

# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 4 BN 22.05  
OVG 10 D 144/02.NE

In der Normenkontrollsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 26. Mai 2005  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. P a e t o w ,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. R o j a h n und die Richterin  
am Bundesverwaltungsgericht Dr. P h i l i p p

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 24. Januar 2005 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 20 000 € festgesetzt.

### G r ü n d e :

Die auf § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO gestützte Beschwerde bleibt ohne Erfolg. Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung, die ihr die Beschwerde beimißt.

1. Die Beschwerde möchte in einem Revisionsverfahren geklärt wissen, ob der Baugenehmigungsbehörde eine Hinweispflicht gegenüber dem Bauantragsteller obliegt, wenn ihre sachliche Zuständigkeit zur Entscheidung über die Baugenehmigung nicht gegeben ist, ob dieser Hinweis unmittelbar nach Eingang des Bauantrags oder - wenn der Wechsel der Zuständigkeit im Verlauf des Verfahrens eintritt - nach dem Eintritt des Zuständigkeitswechsels zu erteilen ist und ob die Behörde in einem solchen Fall zumindest gemäß § 28 VwVfG den Antragsteller unverzüglich davon zu unterrichten hat, dass sein Bauantrag der Zurückweisung wegen Unzuständigkeit unterliege.

Diese Fragen würden sich in einem Revisionsverfahren nicht stellen. Das Oberverwaltungsgericht hat ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung, dass die Veränderungssperre unwirksam war, verneint, weil die Feststellung keine präjudizielle Wirkung für die Frage der Rechtmäßigkeit des behördlichen Verhaltens im Zusammenhang mit der Bescheidung der Bauanträge und damit für in Aussicht genommene Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüche haben könne. Die Antragstellerin habe schon vor der am 26. Juli 2002 in Kraft getretenen Veränderungssperre keinen Anspruch auf Erteilung von Baugenehmigungen für die Errichtung von insgesamt zwei Windkraftanlagen gehabt, weil die Anlagen gemeinsam mit zwei weiteren Anlagen eine Windfarm im Sinne von Nr. 1.6 des Anhangs zur 4. BImSchV

bildeten und sich ihre Zulassung seit dem 3. August 2001 nach Immissionsschutzrecht gerichtet habe. Die Veränderungssperre sei folglich nicht kausal für das an der vermeintlich verzögerten Bearbeitung festgemachte behördliche Fehlverhalten. Auf die Frage, ob und gegebenenfalls wann die Bauaufsichtsbehörde die Antragstellerin auf ihre sachliche Unzuständigkeit hätte hinweisen müssen, kam es für die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts mithin nicht an. Eine die Entscheidung der Vorinstanz nicht tragende Begründung vermag indes die Zulassung der Revision wegen rechtsgrundsätzlicher Bedeutung nicht zu rechtfertigen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. September 1993 - BVerwG 2 B 109.93 - Buchholz 310 § 139 VwGO Nr. 181).

2. Die Beschwerde möchte weiter rechtsgrundsätzlich geklärt wissen, ob sich eine Gemeinde gegenüber Ersatzansprüchen unter dem Gesichtspunkt des Erlasses einer rechtswidrigen Veränderungssperre damit verteidigen kann, dass der Bauherr die Baugenehmigung bei der unzuständigen Baugenehmigungsbehörde beantragt hat, wenn diese sich selbst für zuständig erklärt und wenn die Veränderungssperre dem sachlich richtigen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsantrag ebenso entgegenstehe.

Die Frage lässt sich, soweit sie sich in einem Revisionsverfahren stellen würde, auch ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens beantworten. Nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. Beschluss vom 2. September 1983 - BVerwG 4 N 1.83 - BVerwGE 68, 12) entfällt die Zulässigkeit eines Normenkontrollantrags nach Außer-Kraft-Treten einer Veränderungssperre, wenn der Antragsteller kein berechtigtes Interesse an der Feststellung hat, dass die Satzung ungültig war. Ein berechtigtes Feststellungsinteresse besteht jedenfalls, wenn die begehrte Feststellung präjudizielle Wirkung für die Frage der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit eines auf die Norm gestützten behördlichen Verhaltens und damit für in Aussicht genommene Entschädigungsansprüche haben kann. Das Oberverwaltungsgericht hat bei dieser Prüfung nicht in eine eingehende Untersuchung der Begründetheit der vom Antragsteller beabsichtigten Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüche einzutreten; dies ist Sache des mit der etwaigen Klage angerufenen Zivilgerichts. Ein berechtigtes Interesse an der beantragten Feststellung besteht nur dann nicht, wenn sie der Vorbereitung einer Klage dient, die offensichtlich aussichtslos ist (vgl. BVerwGE 68,

12 <15 f.>). Davon ist auch das Oberverwaltungsgericht ausgegangen. In einem Revisionsverfahren würde sich mithin lediglich die Frage stellen, ob eine Entschädigungs- oder Schadensersatzklage wegen verzögerter Erteilung der erforderlichen Genehmigung für die Errichtung zweier Windkraftanlagen unter dem Gesichtspunkt des Erlasses einer rechtswidrigen Veränderungssperre *offensichtlich* ohne Erfolg bleiben muss, wenn der Genehmigungsantrag bei der unzuständigen Baugenehmigungsbehörde gestellt wurde, diese sich aber selbst für zuständig hielt. Diese Frage ist - entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts - zu verneinen. Der Erlass einer Veränderungssperre kann für die Verzögerung der Genehmigungserteilung zwar dann nicht kausal geworden sein, wenn das Vorhaben aus einem weiteren Grund endgültig nicht genehmigungsfähig war (vgl. BGH, Beschluss vom 26. März 1997 - III ZR 114/96 - BGHR BGB § 839 Abs. 1 Satz 1 Kausalität 12). Ein solcher Fall ist hier jedoch nicht gegeben. Dass die Windkraftanlagen ohne die Veränderungssperre auch immissionsschutzrechtlich nicht genehmigungsfähig gewesen wären, hat das Oberverwaltungsgericht nicht angenommen. Ob alternative Versagungsgründe - wie hier die Erforderlichkeit einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung - die Kausalität zwischen der Rechtmäßig- oder Rechtswidrigkeit einer Veränderungssperre und dem Verhalten der Baugenehmigungsbehörde bei der Bescheidung eines Bauantrags auch dann unterbrechen, wenn der Bauherr den Versagungsgründen durch Umstellung seines Antrags oder Anpassung seines Vorhabens hätte begegnen können, ist zumindest zweifelhaft (verneinend Schieferdecker, in: Hoppe/Bönker/Grotefels, Öffentliches Baurecht, 3. Auflage 2004, § 19 Rn. 55; vgl. auch BGH, Urteil vom 21. Mai 1992 - III ZR 14/91 - DVBI 1992, 1430 <1431>).

Hätte die Bauaufsichtsbehörde die Erteilung der beantragten Baugenehmigung unter Hinweis auf die Erforderlichkeit einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung abgelehnt, hätte die Antragstellerin eine solche Genehmigung beantragen oder der Abgabe der Antragsunterlagen an die Immissionsschutzbehörde zustimmen können. In diesem Fall hätte sie die für die Errichtung der Windkraftanlagen erforderliche Genehmigung möglicherweise zu einem früheren Zeitpunkt erhalten. Das Oberverwaltungsgericht hat zwar Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerin die Absicht hatte, das begonnene Genehmigungsverfahren nach Immissionsschutzrecht zu beenden, verneint. Diese Feststellung steht einem adäquaten Ursachenzusammenhang zwischen der behaupteten Rechtswidrigkeit der Veränderungssperre und der Verzögerung der Genehmigungserteilung jedenfalls nicht offensichtlich entgegen. Insoweit

dürfte es darauf ankommen, ob die Antragstellerin auf der Erteilung einer Baugenehmigung auch dann bestanden hätte, wenn die Bauaufsichtsbehörde selbst ihre Zuständigkeit nicht rechtsirrig bejaht, sondern in Übereinstimmung mit dem Urteil des Senats vom 30. Juni 2004 - BVerwG 4 C 9.03 - (NVwZ 2004, 1235) verneint hätte. Dass die Antragstellerin auch unter diesen Umständen ihre Zustimmung zu einer Abgabe der Antragsunterlagen an die Immissionsschutzbehörde verweigert hätte, hat das Oberverwaltungsgericht nicht festgestellt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertentscheidung auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 1, § 72 Nr. 1 GKG.

Dr. Paetow

Prof. Dr. Rojahn

Dr. Philipp