

Az.: 1 A 660/15  
4 K 294/13

beglaubigte  
Abschrift



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -  
- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Landkreis Leipzig  
vertreten durch den Landrat  
Stauffenbergstraße 4, 04552 Borna

- Beklagter -  
- Antragsgegner -

wegen

Anfechtung einer Baugenehmigung  
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 1. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Meng, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Schmidt-Rottmann und den Richter am Oberverwaltungsgericht Heinlein

am 25. Juli 2016

**beschlossen:**

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 23. Dezember 2015 - 4 K 294/13 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 7.500 € festgesetzt.

**Gründe**

- 1 Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg.
- 2 Der Kläger hat nicht dargelegt, dass ein Zulassungsgrund vorliegt. Das Darlegungserfordernis verlangt, dass ein Antragsteller im Zulassungsverfahren zumindest einen Zulassungsgrund gemäß § 124 Abs. 2 VwGO bezeichnet und herausarbeitet, aus welchen Gründen die Voraussetzungen des bezeichneten Zulassungsgrundes erfüllt sind. Das Oberverwaltungsgericht ist bei seiner Entscheidung über die Zulassung der Berufung darauf beschränkt, das Vorliegen der von dem Antragsteller bezeichneten Zulassungsgründe anhand der von ihm innerhalb der Begründungsfrist des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO vorgetragenen Gesichtspunkte zu prüfen.
- 3 Den vorrangig geltend gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) hat der Kläger nicht dargelegt. Dieser Zulassungsgrund erfordert eine Auseinandersetzung mit den tragenden Rechtsätzen oder erheblichen Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts, die mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage gestellt werden müssen, dass der Ausgang eines Berufungsverfahrens als ungewiss erscheint.
- 4 Das Verwaltungsgericht hat die Anfechtungsklage des (erstinstanzlich zunächst als Kläger zu 2 geführten) Klägers gegen die der Novitas Baubetreuung und Immobilien

GmbH (Bauherrin) erteilte Baugenehmigung vom 27. Oktober 1993 mit der Begründung abgewiesen, die Klage sei unzulässig, weil der Kläger gegen diese Baugenehmigung jedenfalls keinen fristgerechten Widerspruch eingelegt habe. Der bereits vor Erteilung der Baugenehmigung mit Schreiben vom 29. September 1993 eingelegte Widerspruch sei unzulässig; eine Heilung dieses Mangels scheidet aus. Die nach Erlass der Baugenehmigung am 14. Dezember 1993 abgegebene Erklärung des Klägers gegenüber dem Beklagten sei weder schriftlich noch zur Niederschrift erfolgt. Weder das Schreiben des Klägers vom 22. Dezember 1994 noch das Schreiben seiner früheren Rechtsanwältin vom 20. August 1996 habe sich gegen die vorgenannte Baugenehmigung gerichtet. Die am 9. März 1998 vorgelegte eidesstattliche Versicherung des Klägers vom 3. März 1998, er habe „fristgerecht zur Niederschrift beim LRA Grimma, Bauamt“ erhoben, ersetze den fehlenden Widerspruch nicht. Auch sein Schreiben vom 29. Mai 1998 sei kein Widerspruch gegen die Baugenehmigung. Selbst wenn zu Gunsten des Klägers unterstellt würde, dass es sich bei dem Schreiben seiner früheren Rechtsanwältin oder bei seiner eidesstattlichen Versicherung um einen Widerspruch gegen die Baugenehmigung handelte, wäre dieser Rechtsbehelf unzulässig. Als unmittelbarer Grundstücksnachbar habe der Kläger im August 1994 (Rohbaubesichtigung), spätestens aber mit der Fertigstellung des Vorhabens am 12. Dezember 1995 zuverlässig Kenntnis von der erteilten Baugenehmigung haben müssen. Die dadurch nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im baunachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis in Lauf gesetzte Jahresfrist für die Einlegung des Widerspruchs habe spätestens am 12. Dezember 1995 geendet. Die zuverlässige Kenntnis des Klägers von der erteilten Baugenehmigung werde u. a. durch sein Schreiben an den Beklagten vom 22. Dezember 1994 belegt, in dem er sich gegen die nicht genehmigte Höhe einer Aufschüttung beschwert habe. Eine Wiedereinsetzung in die vom Kläger versäumte Widerspruchsfrist scheidet aus, weil die Voraussetzungen des § 60 VwGO offensichtlich nicht vorlägen.

- 5 Mit seinem Zulassungsvorbringen macht der Kläger demgegenüber zur Darlegung von Richtigkeitszweifeln i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO geltend, er habe bereits mit Schreiben vom 29. September 1993 wirksam und fristwährend Widerspruch gegen die spätere Baugenehmigung erhoben, zumal auf den Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids (hier: 20. Juni 2013) abzustellen sei und der Widerspruch nicht etwa unter Vorbehalt gestanden habe. Mangels Bekanntgabe der

Baugenehmigung an ihn könne auch kein „verfrühter“ Widerspruch vorliegen, wie es das Verwaltungsgericht angenommen habe. Bei Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben sei zu berücksichtigen, dass er bereits im September 1993 - letztlich erfolglos - beim damals zuständigen Bauamt für den Fall einer Genehmigungserteilung die Überlassung einer Kopie beantragt habe, um ggf. Rechtsmittel einlegen zu können („dolo agit“-Einrede) und die Bauherrin in Kenntnis seiner aktenkundig fehlenden Zustimmung zum Vorhaben nicht schutzwürdig gewesen sei. Die Bauherrin hätte nicht „einfach über seine Einwendungen hinweg“ bauen dürfen, sondern den Ausgang des Widerspruchsverfahrens abwarten müssen. Treu und Glauben hätten zumindest eine Zustellung der Baugenehmigung an den Kläger erfordert; stattdessen habe der Beklagte (bzw. sein Rechtsvorgänger) die Rechtsverfolgung des Klägers vereitelt (unterlassene Zustellung und Aufklärung sowie verzögerte Bescheidung des Widerspruchs unter Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 Abs. 2 GRC). Hätte der Beklagte den Widerspruch bis spätestens zum 8. August 1995 als unzulässig zurückgewiesen, wäre dem Kläger die Rechtsauffassung des Beklagten rechtzeitig bekannt geworden und er hätte die vom Verwaltungsgericht angenommene Jahresfrist zur Einlegung des Widerspruchs wahren können. Es widerspreche den Grundätzen des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses wie des fairen Verfahrens, das Mitverschulden anderer Beteiligten zum Nachteil des Klägers außer Betracht zu lassen.

- 6 Aus diesem Vorbringen ergeben sich keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils. Hinsichtlich der vom Verwaltungsgericht angenommenen Unstatthaftigkeit des „verfrühten“ Widerspruchs des Klägers vom 29. September 1993 ist in der „Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 25, 20, 21) ... bereits geklärt, dass ein vor Erlass der Entscheidung eingelegter Rechtsbehelf nicht von selbst zulässig wird, wenn dann tatsächlich eine angreifbare Entscheidung ergeht, weil ein Rechtsbehelf eine Beschwer voraussetzt und die Beschwer im Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsbehelfs vorliegen muss“ (so bereits BVerwG, Beschl. v. 8. Dezember 1977, NJW 1978, 1870; vgl. auch Rennert, in: Eyermann, VwGO, 13. Aufl., § 69 Rn. 2), wenn und soweit sich aus dem jeweiligen Fachrecht nichts anderes ergibt (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 21. Aufl., § 68 Rn. 2). Dem folgt auch der beschließende Senat. Nach diesem Maßstab ging der vorzeitige, vor Erteilung der Baugenehmigung erhobene Widerspruch des Klägers ungeachtet dessen ins Leere,

dass der Widerspruchsbescheid der zwischenzeitlich zuständig gewordenen Landesdirektion Sachsen erst nach Ablauf von nahezu zwanzig Jahren am 20. Juni 2013 erlassen wurde. Eine Zuständigkeit des Beklagten (oder seines Rechtsvorgängers) zum Erlass eines Widerspruchsbescheids, auf die der Kläger seinen Zulassungsantrag stützt, bestand jedoch zu keinem Zeitpunkt - zuständig war stets eine Behörde des Freistaats Sachsen -, weshalb die Dauer des Widerspruchsverfahrens nicht ohne Weiteres dem Beklagten anzulasten ist. Zu einer Rechtsberatung des Klägers hinsichtlich der Anforderungen an einen zulässigen Nachbarwiderspruch war der Rechtsvorgänger des Beklagten ebenso wenig verpflichtet wie dieser selbst. Entgegen dem Zulassungsvorbringen des Klägers hing die Zulässigkeit seines Nachbarwiderspruchs nicht von einer *ihm* gegenüber bewirkten Bekanntgabe, sondern nur davon ab, dass eine Bekanntgabe der Baugenehmigung vor Erhebung des Widerspruchs überhaupt erfolgte (OVG LSA, Beschl. v. 27. Mai 2008 - 2 M 72/08 -, juris Rn. 3; Kopp/Schenke a. a. O., m. w. N.). Da nicht einmal ein wirksamer Nachbarwiderspruch gegen die im Jahr 1993 erteilte Baugenehmigung zur Errichtung von zwei Mehrfamilienhäusern aufschiebende Wirkung gehabt hätte, war die Bauherrin auch im sog. „nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis“ nach den Umständen des Falles nicht gehalten, von der ihr erteilten Genehmigung bis zum Abschluss eines Drittwiderspruchsverfahrens keinen Gebrauch zu machen. Die fehlende Bekanntgabe der Baugenehmigung an den Kläger hatte - wie vom Verwaltungsgericht im Einzelnen zutreffend ausgeführt (UA S. 8 m. w. N.) - zur Folge, dass eine Widerspruchsfrist nicht in Lauf gesetzt wurde, der Kläger zur Wahrung seiner Rechte im „nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis“ jedoch gehalten war, einen formwirksamen Nachbarwiderspruch spätestens innerhalb eines Jahres (§ 58 Abs. 2, § 70 VwGO) ab dem Zeitpunkt einzulegen, in dem er zuverlässige Kenntnis von der Baugenehmigung erhielt oder zumindest hätte erhalten müssen. Daran fehlte es hier, weil der Kläger, der unmittelbar nach Baubeginn im damals zuständigen Bauamt vorgesprochen und mit Schreiben vom 22. Dezember 1994 überdies eine Abweichung von der Baugenehmigung angezeigt hatte, spätestens im Dezember 1994 zuverlässig Kenntnis von der Baugenehmigung haben musste und er bis Ende 1995 keinen formwirksamen Widerspruch eingelegt hat.

- 7 Eine Zulassung der Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO scheidet ebenfalls aus. Die vom Kläger dazu aufgeworfene Rechtsfrage,

„ob ein Widerspruch erhoben werden kann, bevor ein Verwaltungsakt vorliegt“, ist in der vorzitierten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (a. a. O.) für den hier in Rede stehenden Anfechtungswiderspruch bereits in dem Sinne höchstrichterlich abschließend „geklärt, dass ein vor Erlass der Entscheidung eingelegter Rechtsbehelf nicht von selbst zulässig wird, wenn dann tatsächlich eine angreifbare Entscheidung ergeht, weil ein Rechtsbehelf eine Beschwer voraussetzt und die Beschwer im Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsbehelfs vorliegen muss“. Dies gilt ersichtlich auch für die in der Begründung des Zulassungsantrags angesprochenen Fälle „mit Drittbeteiligung“ und für einen Nachbarwiderspruch gegen eine Baugenehmigung als Verwaltungsakt mit Doppelwirkung, bei dem die „Sachherrschaft der Widerspruchsbehörde eingeschränkt“ ist, weshalb einem unzulässigen Widerspruch nicht zu Lasten des Begünstigten stattgegeben werden kann (so bereits BVerwG, Beschl. v. 29. Oktober 1968, DÖV 1969, 142, 143).

- 8 Aus dem vom Kläger herangezogenen älteren Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 31. August 1966 - V C 42.65 - lässt sich zu seinen Gunsten nichts Abweichendes entnehmen. Dies gilt - unabhängig von Besonderheiten des dort streitentscheidenden Lastenausgleichsgesetzes (§ 322 LAG) - jedenfalls deshalb, weil dem dortigen Kläger der angefochtene Bescheid schon bekannt gegeben worden und er deshalb bereits im Zeitpunkt der Einlegung seines Rechtsbehelfs beschwert war (so BVerwG a. a. O., juris Rn. 15 zu § 336 LAG). Der vom Kläger ebenfalls zitierte, zu § 17 WBO ergangene Beschluss des Wehrdienstsenats des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. Februar 1979 - I WB 228.77 -, juris, betrifft ebenso wenig ein Widerspruchsverfahren i. S. v. §§ 68 ff. VwGO gegen einen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung (dazu vgl. auch BVerwG, Urt. v. 4. August 1982, Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 49), sondern einen Antrag auf *gerichtliche* Entscheidung gegen eine Versetzungsverfügung, deren Inhalt vor der förmlichen Aushändigung an den dortigen Antragsteller durch den Bundesminister der Verteidigung (BMVg) bereits Gegenstand einer schriftlichen sog. Vororientierung sowie - nach dem Antragsvorbringen des klagenden Berufsoffiziers - von Erörterungen „auf Partygesprächen“ (juris a. a. O. Rn. 5) geworden war. Zudem hatte der dortige Antragsteller innerhalb der Beschwerdefrist schriftlich erklärt, dass er seinen Rechtsbehelf gegen die Versetzungsverfügung aufrechterhalte, und der BMVg hielt den von ihm anschließend dem Wehrdienstsenat vorgelegten Antrag - bei dem es anders als im vorliegenden Baunachbarstreit keinen

„Drittbetroffenen“ gab - für zulässig (juris a. a. O. Rn. 5 ff.). Auch die vom Kläger ergänzend zitierten Entscheidungen der Finanzgerichte Hamburg und Köln betreffen weder Widerspruchsverfahren i. S. v. §§ 68 ff. VwGO noch Fälle von „Drittbeteiligungen“ (Drittbetroffenen). Rechtsgrundsätzliche Bedeutung kommt der vom Kläger aufgeworfenen Rechtsfrage zur Statthaftigkeit eines Anfechtungswiderspruchs vor Erlass des angegriffen Bescheids auch unter dem Gesichtspunkt der Gewährung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG, Art 38 SächsVerf) nicht zu. Dazu ist in der bereits vom Verwaltungsgericht herangezogenen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (u. a. Beschl. v. 17. Februar 1989, Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 87) geklärt, dass einem Nachbarn, dem eine Baugenehmigung nicht bekannt gegeben wurde, nach dem Rechtsgedanken der §§ 70, 58 Abs. 2 VwGO grundsätzlich eine Widerspruchsfrist von einem Jahr ab dem Zeitpunkt zusteht, zu dem der Nachbar sichere Kenntnis von der Baugenehmigung erlangt hat oder hätte erlangen müssen. Eine solche Frist geht über die gesetzliche Monatsfrist des § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO deutlich hinaus und ermöglicht Nachbarn im Falle eines ordnungsgemäß eingelegten Drittwiderspruchs effektiven Rechtsschutz sowohl im Klageverfahren als auch im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes.

- 9 Eine zur Zulassung der Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO führende Abweichung des angegriffenen verwaltungsgerichtlichen Urteils von dem Beschluss des Wehrdienstsenats des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. Februar 1979 - I WB 228.77 -, juris, wie sie der Kläger mit seinem Zulassungsvorbringen geltend macht, scheidet bereits deshalb aus, weil das Verwaltungsgericht nicht über einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 17 WBO zu entscheiden hatte, sondern im Rahmen einer (Dritt-)Anfechtungsklage über die Statthaftigkeit eines vorzeitigen Nachbarwiderspruchs. Auch wenn die vom Verwaltungsgericht mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (s. o.) vertretene Rechtsauffassung letztlich dazu führt, dass der „verfrüht“ eingelegte Nachbarwiderspruch einer Sachentscheidung über die angefochtene Baugenehmigung entgegensteht, liegt keine den Zulassungsantrag begründende Divergenz zu dem Rechtssatz im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Oktober 1978 - 1 BvR 475/78 - vor, nach dem zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes bei mehreren Auslegungsmöglichkeiten diejenige zu wählen ist, die eine Sachentscheidung ermöglicht. Von diesem Rechtssatz ist das angegriffene Urteil nicht abgewichen. Eine bloße Ergebnisdivergenz in dem

Sinne, dass das Divergenzgericht den Rechtsstreit im Ergebnis anders entscheiden würde, ist kein Anwendungsfall von § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO. Im Übrigen entbindet die Gewährung effektiven Rechtsschutzes einen Rechtsschutzsuchenden insbesondere in Verfahren mit Drittbetroffenen nicht von der Einhaltung allgemeiner Form- und Verfahrensvorschriften bei Rechtsbehelfen.

- 10 Der Zulassungsgrund der besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten i. S. v. § 124 Abs. 2 VwGO ist anhand der Darlegungen des Klägers im Zulassungsverfahren schließlich ebenso wenig erkennbar. Solche Schwierigkeiten weist eine Rechtssache dann auf, wenn sie in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht voraussichtlich größere, das heißt überdurchschnittliche, das normale Maß nicht unerheblich überschreitende Schwierigkeiten verursacht (SächsOVG, Beschl. v. 16. April 2008, SächsVBl. 2008, 191, 194; st. Rspr.). Ein erhöhter Begründungsaufwand in Bezug auf eine in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage indiziert besondere rechtliche Schwierigkeiten (BVerfG, Kammerbeschl. v. 10. September 2009 - 1 BvR 814/09 -, juris Rn. 21). Ein solcher Fall liegt mit Blick auf die in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts seit Jahrzehnten geklärten Rechtsfragen zum Nachbarwiderspruch gegen Baugenehmigungen ersichtlich nicht vor.
- 11 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 12 Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47, 52 Abs. 1 GKG.
- 13 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
Meng

Schmidt-Rottmann

Heinlein

*Die Übereinstimmung der Abschrift  
mit der Urschrift wird beglaubigt.  
Bautzen, den 28.07.2016  
Sächsisches Oberverwaltungsgericht*