



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluß

In der Verwaltungsrechtssache

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozeßbevollmächtigt:

gegen

Landkreis Leipzig,
vertreten durch das Landratsamt Leipzig,
Tröndlinring 3, 04105 Leipzig

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Nutzungsuntersagung
hier: Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts
durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts
Dr. Koehn, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Proske und
die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dahlke-Piel

am 11. Oktober 1993

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des
Verwaltungsgerichts Leipzig vom 23. März 1993 - 1 K 1389/92
- geändert.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstel-
lers gegen die Verfügung des Antragsgegners vom 16.12.1992
wird befristet bis zur Entscheidung über den Widerspruch

wiederhergestellt bzw. hinsichtlich der Zwangsgeldandrohung angeordnet. Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden in beiden Rechtszügen gegeneinander aufgehoben.

Der Streitwert wird unter Änderung des Streitwertbeschlusses des Verwaltungsgerichts Leipzig für beide Rechtszüge auf 20.000 DM festgesetzt.

Gründe:

Mit dem Inkrafttreten der Sächsischen Landkreisordnung am 31.7.1993 sind die Landratsämter gemäß § 1 Abs. 4 SächsLKrO ausschließlich eine Behörde des Landkreises und damit eine rein kommunale Behörde. Damit ist die bisherige "Doppelnatur" der Landratsämter beseitigt worden (vgl. Belz, SächsVBl 226, 227). Hieraus folgt, daß der Landkreis der richtige Beklagte bzw. Antragsgegner ist, wenn ein Verwaltungsakt des Landratsamtes angefochten wird. In laufenden Verfahren rückt der Landkreis im Wege gesetzlichen Parteiwechsels an die Stelle des Freistaates Sachsen in das anhängige Verfahren ein. Dieser gesetzliche Parteiwechsel erfolgt ohne prozessuale Erklärungen der Beteiligten und ohne daß darin eine Klageänderung zu erblicken wäre (vgl. BVerwG, Urt.v. 2.11.1973, BVerwG 44, 148; OVG Saarland, Urt.v. 31.10.1974, DÖV 1975, 644, VGH Baden-Württemberg, Urt.v. 28.1.1975, DÖV 1975, 645; Kopp, VwGO, 9. Aufl. § 91 Anm. 13).

Die Beschwerde ist statthaft und zulässig. Der mit der Beschwerde angegriffene Beschluß fällt nicht unter die Regelung des § 146 Abs. 4 i.V.m. § 131 Abs. 2 VwGO. Als Ausnahmeregelung ist diese Bestimmung über den eindeutigen Wortlaut hinaus einer entsprechenden Anwendung auf andere Berufungsbeschränkungen nach § 131 Abs. 1 VwGO nicht zugänglich. Ausnahmeregelungen sind eng anzulegen. Aus Art. 13 Nr. 2 Satz 3 des Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetzes vom 22.4.1993 folgt nichts anderes. Diese Regelung betrifft das Hauptsacheverfahren und gibt für eine Beschränkung des Rechtsmittels in Eilverfahren nichts her.

Die Beschwerde hat auch in der Sache teilweise Erfolg. Der Senat mißt dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Durchsetzung der Nutzungsuntersagung nicht größeres Gewicht bei als dem Interesse des Antragstellers, die ungenehmigte Nutzung der früheren Schweinemastanlage für Zwecke seines Fuhrunternehmens aus baurechtlicher Sicht vorerst weiterbetreiben zu dürfen. Allerdings besteht auch keine Veranlassung, unbefristet vorläufigen Rechtsschutz zu gewähren. Es erscheint in diesem Fall angezeigt, die aufschiebende Wirkung lediglich bis zur Entscheidung über den Widerspruch gegen die angefochtene Verfügung vom 16.12.1992 wiederherzustellen bzw. anzuordnen.

Beim gegenwärtigen Streitstand sind vornehmlich verfahrensrechtliche Bedenken anzumelden. Nach Aktenlage spricht viel dafür, daß der Antragsgegner verfahrensfehlerhaft die gebotene Anhörung gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG nicht - ordnungsgemäß - durchgeführt hat. Die Ausnahmetatbestände des § 28 Abs. 2 und 3 VwVfG liegen hinsichtlich der Nutzungsuntersagung ersichtlich nicht vor. Das Verwaltungsgericht hat zur Anhörung ausgeführt, es sei nicht erforderlich, daß die Behörde einem Beteiligten ihre beabsichtigte Ermessensentscheidung im Vorhinein mitteile und ihm somit Gelegenheit zur Stellungnahme zu den beabsichtigten Rechtsfolgen gebe. Diese Auffassung ist in dieser Form nicht zutreffend. Nach § 28 Abs. 1 VwVfG ist, bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Die "Entscheidung" ist in diesem Fall die Nutzungsuntersagung. Entscheidungserheblich im Sinne des § 28 Abs. 1 VwVfG sind diejenigen Tatsachen, auf die es nach der rechtlichen Einschätzung der Antragsgegnerin bei Erlaß der Nutzungsuntersagung ankommt. Dazu gehören insbesondere auch die Umstände, auf die für die Ermessensentscheidung - und um eine solche handelt es sich - ankommt (vgl. BVerwG 68, 267; Stelkens/Bonk/Leonhardt, VwVfG, Kommentar, 3. Aufl. § 28 RdNr. 20). In der Anhörungsmitteilung hätte deshalb auf den beabsichtigten Verwaltungsakt nach Art und Inhalt

hingewiesen werden müssen, so daß für den Antragsteller hinreichend erkennbar ist, weshalb und wozu er sich äußern können soll und mit welcher eingreifenden Entscheidung er voraussichtlich zu rechnen hat. Gerade dies läßt sich jedoch den Akten nicht entnehmen. Es kommt allerdings eine Heilung des Verfahrensfehlers in Betracht, wenn die erforderliche Anhörung nachgeholt wird, was bis zum Abschluß des Vorverfahrens möglich ist (§ 45 Abs. 1 und 2 VwVfG). Diese auch hier noch mögliche Heilung des Fehlens der Anhörung erfordert allerdings, daß - da bereits in der Sache entschieden wurde - in einem "Nachholverfahren" nochmals originär und umfassend entschieden wird, ob es bei der getroffenen Entscheidung bleiben soll (vgl. Kopp, VwVfG, 5. Aufl., § 45 Anm. 41). Die Heilung setzt ein Verfahren voraus, das geeignet ist, aufgrund neuer Sachprüfung zu einer Änderung des Verwaltungsakts zu führen. Dies gilt nach Sinn und Zweck des § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG insbesondere bei Ermessensentscheidungen (ablehnend zu einer Anhörung in einem gerichtlichen Verfahren: BVerwG, NVwZ 1984, 577; OVG Rheinland-Pfalz, DÖV 1979, 606; a.A. OVG Berlin, Beschl.v. 8.10.1991, LKV 1992, 134; HessVGH mit Einschränkungen, Beschl.v. 20.5.1988, NVwZ - RR 1989, 113 ff). Der erkennende Senat hält die Heilung innerhalb des gerichtlichen Eilverfahrens bestimmten Voraussetzungen für möglich. Er setzt für eine wirksame Nachholung in Anlehnung an die zitierte Rechtsprechung des HessVGH (Beschl.v. 20.5.1988 aaO) voraus, daß die betroffene Behörde unter Berücksichtigung des Vorbringens des jeweiligen Antragstellers darüber entscheidet, ob sie den Verwaltungsakt aufrecht erhält und daß sie den Betroffenen diese Entscheidung mitteilt. Diese Entscheidung in Form einer Stellungnahme der Behörde im gerichtlichen Aussetzungsverfahren darf sich jedenfalls nicht nur auf die Verteidigung der einmal getroffenen Verwaltungsentscheidung beschränken. Die Behörde muß eindeutig und klar zeigen, daß sie ein etwaiges Vorbringen des Betroffenen zur Kenntnis genommen und gewürdigt habe, aber dennoch bei ihrer erneuten Entscheidung zu dem Ergebnis gekommen sei, daß die Verfügung aufrechterhalten bleibe (Senatsbeschl.v. 23.6.1993 - 1 S 98/93 -). Die

Anwendung dieser Grundsätze führen dazu, daß die Anhörung in diesem Fall noch nicht nachgeholt sein dürfte. Die Stellungnahme der Antragsgegnerin beschränkt sich im wesentlichen auf die Verteidigung der Verfügung.

In materieller Hinsicht ist die auf § 77 Abs. 1 Satz 2 SächsBO gestützte Verfügung vom Senat aufgrund der vorliegenden Unterlagen nur schwerlich zu prüfen. Es fehlt ein aussagekräftiger Lageplan. Der von dem Antragsgegner mit Telefax nachgereichte Lageplan läßt eine eindeutige Bestimmung, ob es sich um Innen- oder Außenbereich handelt, nicht zu. Insbesondere sind auch nicht die genutzten Baulichkeiten und der Umfang der geänderten Nutzung im Einzelnen dargestellt. Allerdings liegt ebenfalls nach Aktenlage auf der Hand, daß die neue Nutzung aufgrund ihrer Auswirkungen für die in der Nähe befindliche bebaute Umgebung das Gebot der Rücksichtnahme verletzen könnte. Ebenso könnte die Erschließung nicht gesichert sein, falls die frühere Schweinemastanlage nur über Feldwege erreichbar ist. Im übrigen ist es allerdings ständige Rechtsprechung des Senats, daß ein Betreiber einer baulichen Anlage jedenfalls dann in die Schranken des formellen Baurechts verwiesen werden darf, wenn die ungenehmigte Nutzung in konfliktauslösender Weise, etwa durch Lärmbelästigung, nach außen in Erscheinung tritt und an der Genehmigungsfähigkeit ernstliche Zweifel bestehen (Beschl. des erkennenden Senats vom 15.2.1993 - 1 S 321/92 -, SächsVBl 1993, 160). Dieser Grundsatz entbindet die Baurechtsbehörde jedoch nicht von ihrer Pflicht, etwa vorgetragene oder sich aufdrängende Belange des Betreibers in die Ermessensbetätigung einzustellen. Ein solcher Belang liegt in diesem Fall darin, daß nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit möglicherweise lediglich eine teilweise Nutzungsuntersagung in Betracht kommen könnte.

Mit der - befristeten - Aussetzung ist die Grundlage für die Zwangsgeldandrohung entfallen, weshalb auch insoweit eine Aussetzung geboten war.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus den §§ 25 Abs. 1 Satz 3, 20 Abs. 3, 13 Abs. 1 Satz 1 GKG. Der Senat hält eine Erhöhung des Streitwerts angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Sache - gerade auch in Bezug auf das Eilverfahren - für geboten.

Der Beschluß ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 25 Abs. 2 GKG).

gez.:

Dr. Koehn

Proske

Dahlke-Piel