



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 4 BN 45.15
OVG 12 KN 224/14

In der Normenkontrollsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 24. März 2016
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Petz und Dr. Decker

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 30. Juli 2015 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

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

G r ü n d e :

I

- 1 Der Antragsteller wendet sich mit seinem Normenkontrollantrag gegen die als Ziel der Raumordnung erfolgte Festlegung von Vorrangflächen für Windenergie in der Teilfortschreibung Energie 2013 des Regionalen Raumordnungsprogramms des Antragsgegners vom 31. Januar 2014. Er ist Eigentümer eines mit einem Wohngebäude bebauten Grundstücks. Das Wohnhaus liegt etwa 500 m von der Grenze eines Vorranggebiets entfernt; der Abstand eines vom Antragsteller - als Ersatz für einen abgerissenen Stall mit Nebenräumen nach einem Brandschaden - errichteten und im Jahr 2012 genehmigten Anbaus zum Vorranggebiet beträgt dagegen weniger als 500 m. Der Antragsteller befürchtet unzumutbare Lärmimmissionen und eine optische Belastung im Falle der Errichtung von Windenergieanlagen.
- 2 Das Oberverwaltungsgericht hat den Normenkontrollantrag mangels Antragsbefugnis (§ 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO) als unzulässig abgelehnt. Zur Begründung hat es sinngemäß ausgeführt, das Wohngebäude des Antragstellers befinde sich im planungsrechtlichen Außenbereich. Aufgrund des groben Rasters, das der raumordnerischen Abwägung nach § 7 Abs. 2 Satz 1 ROG zugrunde liege,

sei es ausreichend, einen Mindestabstand von 500 m zu Wohnnutzungen im Außenbereich vorzusehen, um auszuschließen, dass schutzwürdige Belange des Antragstellers verletzt würden. Dieser Abstand sei eingehalten. Darüber hinausgehende individuelle Betroffenheiten seien nicht Gegenstand der Abwägung im Rahmen des Regionalen Raumordnungsprogramms, sondern blieben der Feinsteuerung in einem Bebauungsplanverfahren bzw. einem Verfahren zur Genehmigung einer konkreten Windenergieanlage vorbehalten. Auch aus Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie 2011/92/EU vom 13. Dezember 2011 oder aus Art. 9 Abs. 2 und 3 der Aarhus-Konvention lasse sich eine Antragsbefugnis nicht herleiten.

- 3 Die Revision gegen sein Urteil hat das Normenkontrollgericht nicht zugelassen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Antragstellers, die auf alle Zulassungsgründe gestützt wird.

II

- 4 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Sie verfehlt in weiten Teilen die Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO und ist im Übrigen unbegründet.
- 5 1. Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung, die ihr der Antragsteller beimisst.
- 6 Grundsätzlich bedeutsam im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ist eine Rechtssache dann, wenn in dem angestrebten Revisionsverfahren die Klärung einer bisher höchstrichterlich ungeklärten, in ihrer Bedeutung über den der Beschwerde zugrunde liegenden Einzelfall hinausgehenden, klärungsbedürftigen und entscheidungserheblichen Rechtsfrage des revisiblen Rechts (§ 137 Abs. 1 VwGO) zu erwarten ist. In der Beschwerdebegründung muss dargelegt (§ 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO), d.h. näher ausgeführt werden, dass und inwieweit eine bestimmte Rechtsfrage des Bundesrechts im allgemeinen Interesse klärungsbedürftig und warum ihre Klärung in dem beabsichtigten Revisionsverfahren zu erwarten ist (stRspr, so bereits BVerwG, Beschluss vom 2. Oktober 1961 - 8 B 78.61 - BVerwGE 13, 90 <91>; siehe auch Beschluss vom 1. Februar 2011

- 7 B 45.10 - juris Rn. 15). Diese Voraussetzungen liegen hier schon deshalb nicht vor, weil es an klar und verständlich formulierten Rechtsfragen mangelt. Es ist nicht Aufgabe des Revisionsgerichts, selbst mögliche Rechtsfragen aus dem Beschwerdevortrag herauszuarbeiten (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 30. September 2005 - 1 B 26.05 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 82 Rn. 3, vom 21. Februar 2006 - 1 B 108.05 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 83 und vom 28. März 2012 - 5 B 57.11 - juris Rn. 3).

- 7 Im Übrigen sind die von der Beschwerde angesprochenen Anforderungen an die Antragsbefugnis nach § 47 Abs. 2 VwGO eines Antragstellers, dessen Grundstücke außerhalb des Geltungsbereichs der betreffenden Festlegung eines als Satzung erlassenen Regionalen Raumordnungsprogramms liegen in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt. Insofern gelten im Grundsatz dieselben Anforderungen wie etwa im Falle eines Normenkontrollantrags gegen einen Bebauungsplan (BVerwG, Beschluss vom 13. November 2006 - 4 BN 18.06 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 172 Rn. 6; siehe zusammenfassend: BVerwG, Beschluss vom 10. Februar 2016 - 4 BN 37.15 - juris Rn. 7 f.).

- 8 In der Sache erschöpft sich der Beschwerdevortrag in der Kritik, dass das Oberverwaltungsgericht diese Anforderungen hier falsch angewandt habe. Die Kritik ist unberechtigt. Die Beschwerde kritisiert, das Oberverwaltungsgericht sei davon ausgegangen, dass ein pauschaler Abstand von 500 m zu Außenbereichswohnungen alle möglichen bzw. möglicherweise zu beachtenden subjektiven Rechte der Anwohner ausreichend abdecke, woraus folge, dass diese 500 m als eigene Festsetzung des Antragsgegners für sein Regionales Raumordnungsprogramm damit gleichzeitig die Hürde für eine mögliche Antragsbefugnis des Antragstellers darstellen würde, sowie, dass die mögliche Beeinträchtigung privater Belange allein an von dem Antragsgegner selbst festgelegten Maßstäben zu messen sei und diese Maßstäbe vom Antragsteller keiner Überprüfung zugeführt werden könnten. Diese Kritik verkennt die tragende Argumentation des Normenkontrollurteils. Das Oberverwaltungsgericht hat - in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats (BVerwG, Urteil vom 11. Dezember 2003 - 4 CN 10.02 - BVerwGE 119, 312 <320>; Beschluss vom

14. Mai 2014 - 4 BN 10.14 - BRS 82 Nr. 56 Rn. 7) - ausgeführt, dass sich die Antragsbefugnis für den Antragsteller aus einer möglichen Verletzung des aus § 7 Abs. 2 Satz 1 ROG folgenden Abwägungsgebots ergeben könne (UA S. 6). Wegen des groben Rasters der raumordnerischen Abwägung und der damit verbundenen Ungenauigkeiten, könne sich der Plangeber aber darauf beschränken, private Belange nur in einer pauschalen, typisierenden Art und Weise als Gruppenbelange zu berücksichtigen, wie dies vorliegend etwa durch die Berücksichtigung eines Abstandes von 500 m zu Wohnnutzungen im Außenbereich geschehen sei (UA S. 6, 7). Darüber hinausgehende individuelle Betroffenheiten seien nicht Gegenstand der Abwägung im Rahmen eines Regionalen Raumordnungsplans, sondern blieben der Feinsteuerung im Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplans bzw. der Genehmigung einer konkreten Windenergieanlage vorbehalten (UA S. 7). Das Oberverwaltungsgericht ist somit davon ausgegangen, dass private Belange des Antragstellers, die im Rahmen der Abwägung nach § 7 Abs. 2 Satz 1 ROG zu berücksichtigen sind, nicht bestehen, im Übrigen subjektive Betroffenheiten des Antragstellers im Wege eines zulässigen Konflikttransfers einem nachfolgenden Bebauungsplanverfahren bzw. immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren überantwortet sind und (erst) dort einer Lösung zugeführt werden müssen. Dass und weshalb ein solcher Konflikttransfer hier unzulässig sein könnte, legt die Beschwerde nicht dar. Aus dem gleichen Grund verfängt auch der weitere Einwand der Beschwerde nicht, der Antragsteller habe nachgewiesen, dass einzelne Flächen in der ausgewiesenen Konzentrationszone für eine Windenergienutzung ungeeignet seien. Das Normenkontrollgericht hat den Einwand aufgegriffen, war aber der Auffassung, dass das ausgewiesene Vorranggebiet als solches grundsätzlich für eine Windenergienutzung geeignet sei und lediglich die Feinsteuerung, d.h. die Festsetzung der konkreten Standorte sowie der Höhe der Anlagen etc., späteren Planungsebenen oder dem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren vorbehalten sei (UA S. 9). Es ist mithin von einem zulässigen Konflikttransfer ausgegangen.

- 9 Der von der Beschwerde weiter erhobene Einwand, durch die Handhabung der Antragsbefugnis durch das Normenkontrollgericht werde der Antragsteller rechtsschutzlos gestellt, übersieht, dass diesem die Möglichkeit einer inzidenten

gerichtlichen Kontrolle verbleibt. Wird das besondere Gewicht der im Regionalen Raumordnungsprogramm ausgewiesenen Vorrangflächen bei der Entscheidung über die Zulassung einer Windenergieanlage berücksichtigt, kann im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung der Zulassungsentscheidung als Vorfrage geprüft werden, ob die Festlegung des Vorranggebiets wirksam ist. Gleiches gilt, wenn über die Wirksamkeit eines Bebauungsplans mit Blick auf Vorgaben in Form eines Vorranggebiets zu entscheiden ist (BVerwG, Urteil vom 16. April 2015 - 4 CN 6.14 - BVerwGE 152, 49 Rn. 7).

- 10 Die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache kann auch nicht daraus hergeleitet werden, dass das Bundesverwaltungsgericht - als letztinstanzliches Gericht - in dem angestrebten Revisionsverfahren eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) nach Art. 267 Abs. 3 AEUV zur Auslegung von Art. 11 der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. L 26 S. 1 - UVP-RL) und des Art. 25 der Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 über Industrieemissionen (ABl. L 334 S. 17) einholen müsste. Zwar kann einer Rechtssache grundsätzliche Bedeutung i.S.v. § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zukommen, wenn dargelegt ist, dass in einem zukünftigen Revisionsverfahren zur Auslegung einer entscheidungsrelevanten gemeinschaftsrechtlichen Regelung voraussichtlich gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV eine Vorabentscheidung des EuGH einzuholen sein wird (vgl. etwa BVerwG, Beschlüsse vom 30. Januar 1996 - 3 NB 2.94 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 111 = juris Rn. 31, vom 5. Mai 2009 - 3 B 14.09 - juris Rn. 3 und vom 27. Oktober 2010 - 5 B 18.10, 5 PKH 5.10 - juris Rn. 8). An einer solchen Darlegung fehlt es hier. Das Oberverwaltungsgericht hat sich auf den Standpunkt gestellt, unmittelbar aus Art. 11 UVP-RL lasse sich eine Antragsbefugnis nicht herleiten, weil die Ausweisung von kombinierten Vorrang- und Eignungsgebieten im Rahmen eines Raumordnungsplans nicht in diesem Sinne als eine (Teil-) Entscheidung in einem mehrstufigen Verfahren zu werten sei (UA S. 13). In der Sache hat es damit bereits die Anwendbarkeit der UVP-RL auf das angefochtene Regionale Raumordnungsprogramm verneint, weil es sich hierbei um keine "Genehmigung" i.S.v. Art. 1 Abs. 2 Buchst. c der UVP-RL handele. Hiermit setzt

sich die Beschwerde nicht auseinander. Unabhängig davon wäre eine Vorlage an den EuGH auch deshalb nicht veranlasst, weil der unionsrechtliche Begriff der Genehmigung geklärt (EuGH, Urteil vom 4. Mai 2006 - C-290/03 [ECLI:EU:C:2006:286] - Rn. 44) und es nach der Rechtsprechung des EuGH Sache des nationalen Gerichts ist, festzustellen, ob eine Entscheidung als Bestandteil eines mehrstufigen Genehmigungsverfahrens und damit als Genehmigung i.S.d. UVP-RL angesehen werden kann (EuGH, Urteil vom 17. März 2011 - C-275/09 [ECLI:EU:C:2011:154] - Rn. 34; siehe auch BVerwG, Urteil vom 18. Dezember 2014 - 4 C 35.13 - NVwZ 2015, 656 Rn. 26, 27).

- 11 2. Die Darlegungsanforderungen verfehlt die Beschwerde, soweit sie eine Abweichung der angegriffenen Entscheidung vom Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. April 2015 - 4 CN 6.14 - (BVerwGE 152, 49) geltend macht (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO).

- 12 Eine die Revision eröffnende Divergenz ist nur dann im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO dargelegt, wenn die Beschwerde einen inhaltlich bestimmten, die angefochtene Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz benennt, mit dem die Vorinstanz einem in der Rechtsprechung u.a. des Bundesverwaltungsgerichts aufgestellten ebensolchen die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts tragenden Rechtssatz in Anwendung derselben Rechtsvorschrift widersprochen hat (stRspr, vgl. z.B. BVerwG, Beschluss vom 18. März 2015 - 4 B 11.15 - juris Rn. 3). Daran fehlt es hier.

- 13 Die Beschwerde kritisiert, die erstinstanzliche Entscheidung gehe auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. April 2015 - 4 CN 6.14 - (a.a.O.) in keiner Form ein und erkenne auch nicht deren Rechtsgedanken (Beschwerdebegründung S. 4). Der Sache nach macht sie damit eine unzutreffende bzw. unterbliebene Rechtsanwendung geltend, auf die eine Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO nicht gestützt werden kann (stRspr, vgl. z.B. BVerwG, Beschlüsse vom 25. Januar 2005 - 9 B 38.04 - NVwZ 2005, 447 <448> = juris Rn. 16 und vom 19. August 1997 - 7 B 261.97 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 26 S. 14). Der von der Beschwerde unterstellte Rechtsanwendungsfehler liegt im Übrigen auch nicht vor. Da sich der Antrag-

steller im Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht ausschließlich auf eine Verletzung des aus § 7 Abs. 2 Satz 1 ROG folgenden Abwägungsgebots berufen hat, bestand für das Normenkontrollgericht keine Veranlassung, der Frage nachzugehen, ob sich die Antragsbefugnis aus einer möglichen Verletzung des Art. 14 Abs. 1 GG ergibt, weil der Antragsteller - wie nunmehr im Beschwerdeverfahren ohne Bezeichnung konkreter Grundstücke unsubstantiiert behauptet - über ein Grundstück im Plangebiet verfügt, das von den Festlegungen des Regionalen Raumordnungsprogramms betroffen ist. Es wäre vielmehr seine Sache gewesen, Entsprechendes im Normenkontrollverfahren vorzutragen (BVerwG, Beschluss vom 30. Juli 2014 - 4 BN 1.14 - juris Rn. 23).

- 14 3. Schließlich ist die Revision auch nicht nach § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen. Ein Verfahrensfehler, auf dem die angegriffene Entscheidung beruhen kann, ist nicht dargetan.

- 15 Soweit die Beschwerde rügt, zur Prüfung des Abstandes des Wohnhauses des Antragstellers zum nächstgelegenen Vorranggebiet habe das Gericht die Pläne für den 2012 genehmigten Anbau in der mündlichen Verhandlung angefordert, sie per Telefax erhalten, diese aber der Bevollmächtigten des Antragstellers nicht zur Verfügung gestellt, hat der Antragsteller sein Rügerecht verloren, so dass offenbleiben kann, ob tatsächlich ein Verfahrensfehler vorliegt. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts muss ein Verfahrensmangel gemäß § 173 Satz 1 VwGO, § 295 Abs. 1 ZPO spätestens in der nächsten mündlichen Verhandlung gerügt werden, wobei hierunter auch derjenige Teil der mündlichen Verhandlung zu verstehen ist, der sich unmittelbar an den Verfahrensabschnitt anschließt, in dem der Verfahrensrechtsverstoß geschehen sein soll (vgl. BVerwG, Urteil vom 6. Juli 1998 - 9 C 45.97 - BVerwGE 107, 128 <132>; Beschlüsse vom 15. Oktober 1999 - 9 B 343.99 - juris Rn. 4, vom 13. Dezember 2002 - 1 B 95.02 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 67 = juris Rn. 4 und vom 6. Mai 2013 - 4 B 54.12 - juris Rn. 4). Ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 30. Juli 2015 (S. 7) hat der Bevollmächtigte des Antragsgegners die von der Beschwerde angesprochenen Auszüge aus der Bauakte in der mündlichen Verhandlung überreicht. Es wäre daher für die Bevollmächtigte des Antragstellers ohne weiteres möglich gewesen, die Aushändi-

gung der Auszüge und nach kurzer Sichtung ggf. die Einräumung einer Schriftsatzfrist zu verlangen, um hierzu angemessen Stellung zu nehmen. Dass dies geschehen wäre, ist weder vorgetragen noch der der Sitzungsniederschrift zu entnehmen. Vielmehr hat die Bevollmächtigte (weiter) zur Sache mündlich verhandelt und ihre Sachanträge gestellt. Der damit eingetretene Verlust des Rückrechts gilt auch für die Revisionsinstanz (§ 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 556 ZPO).

- 16 Die Beschwerde macht weiter geltend, das Oberverwaltungsgericht sei entscheidungserheblich von einem falschen Sachverhalt ausgegangen und habe wesentlichen Vortrag des Antragstellers nicht berücksichtigt. Auch habe es nicht darauf hingewiesen, dass es die vom Antragsgegner vorgelegten Pläne berücksichtigen wolle. Daher habe der Antragsteller davon ausgehen können, dass die von ihm vorgetragene Abstände der gerichtlichen Entscheidung zugrunde gelegt würden. Bei ordnungsgemäßer Berücksichtigung des Sachverhalts hätte das Oberverwaltungsgericht feststellen müssen, dass der pauschale Schutzabstand zum Wohnhaus nicht eingehalten sei, weil er nur 496 m betrage. Dieser Vortrag führt nicht auf einen Verfahrensfehler. Ausweislich der Entscheidungsgründe (UA S. 2, 4 und 8) hat das Oberverwaltungsgericht den Vortrag des Antragstellers, wonach der Abstand von 500 m zum Vorranggebiet nur "hinsichtlich einer willkürlich gezogenen Ecke seines Wohnhauses, nicht jedoch hinsichtlich der nächstgelegenen Wohnbebauung" eingehalten sei, zur Kenntnis genommen und ausreichend gewürdigt. Es ist dabei unter Auswertung der vom Antragsgegner in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Unterlagen zu dem Ergebnis gelangt, dass die Entfernung zwischen der nordöstlichen Ecke des Anbaus und dem Vorranggebiet zwar weniger als 500 m betrage; dort befänden sich jedoch die Garagen, die nicht als Wohnnutzungen einzustufen seien. Im Übrigen sei der Abstand von 500 m eingehalten. Da die vom Antragsgegner vorgelegten Unterlagen Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren (UA S. 8), bedurfte es keines gerichtlichen Hinweises, dass diese Unterlagen ggf. bei der Entscheidungsfindung Berücksichtigung finden werden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 13. Oktober 2015 - 4 B 24.15 - juris Rn. 8). In der Sache erschöpft sich die Beschwerde deshalb in einer bloßen Kritik an der Beweiswürdigung des Oberverwaltungsgerichts, der sie ihre eigene, davon abweichende

Würdigung entgegensetzt. Ein zur Zulassung der Revision führender Verfahrensfehler ist damit nicht dargetan (vgl. z.B. BVerwG, Beschluss vom 12. August 1999 - 9 B 268.99 - juris Rn. 9).

- 17 Sollte im Vortrag der Beschwerde der Vorwurf der Aktenwidrigkeit der angefochtenen Entscheidung enthalten sein, so führt auch dies nicht zur Zulassung der Revision. Die Verfahrensrüge, das Gericht habe den Sachverhalt "aktenwidrig" festgestellt, betrifft den Grundsatz der freien Beweiswürdigung und das Gebot der sachgerechten Ausschöpfung des vorhandenen Prozessstoffes (§ 86 Abs. 1, § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Sie bedingt die schlüssig vorgetragene Behauptung, zwischen den in der angegriffenen Entscheidung getroffenen tatsächlichen Annahmen und dem insoweit unumstrittenen Akteninhalt sei ein Widerspruch gegeben (BVerwG, Beschluss vom 19. November 1997 - 4 B 182.97 - Buchholz 406.11 § 153 BauGB Nr. 1 = juris Rn. 6). Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts muss dieser Widerspruch offensichtlich sein, so dass es einer weiteren Beweiserhebung zur Klärung des Sachverhalts nicht bedarf; der Widerspruch muss "zweifelsfrei" sein (z.B. BVerwG, Urteil vom 2. Februar 1984 - 6 C 134.81 - BVerwGE 68, 338). Diesen Anforderungen genügt der Beschwerdevortrag nicht.
- 18 4. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, weil diese nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO).
- 19 5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO und die Festsetzung des Streitwerts auf § 47 Abs. 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG.