

ABHANDLUNGEN

Zum 43. Deutschen Anwaltstag
in Mannheim 1985

Beim 43. Deutschen Anwaltstag vom 16. bis 18. 5. 1985 in Mannheim befassen sich die Ausschüsse für Verwaltungsrecht und für Umweltschutzrecht des Deutschen Anwaltvereins sowie die DAV-Arbeitsgemeinschaften Verwaltungsrecht, Landesgruppen Nordrhein-Westfalen und Nordwest-Deutschland mit dem Thema: »Erfahrungen mit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle – eine Zwischenbilanz« (Referenten: Professor Dr. Heribert Bickel (Mainz), Minister der Justiz des Landes Rheinland-Pfalz, Professor Dr. Otto Schlichter (Berlin), Richter am BVerwG; Einführung: Rechtsanwalt Wolfgang Lenz (Köln), Vorsitzender des DAV-Verwaltungsrechtsausschusses; Diskussionsleitung: Rechtsanwalt Dr. Dieter Sellner (Bonn), Vorsitzender des DAV-Umweltrechtsausschusses).

Der folgende Beitrag befaßt sich mit diesem Thema:

Erfahrungen mit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle
– eine Zwischenbilanz –

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard Stüer, Münster

Die Neuregelung der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle in § 47 VwGO¹ hat den Streit um zuviel oder zuwenig Rechtsschutz in einem Bereich erneut entbrennen lassen, der an der Schnittstelle zwischen einem an subjektiven Rechten orientierten Individualrechtsschutz und einem objektiven Rechtsbeanstandungsverfahren² den Durchblick auf die übergreifenden Strukturen unserer Rechtsordnung gestattet. Zugleich geht es dabei um die Verzahnung zwischen der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung des Prozeßrechts einerseits und der materiellen Gerichtskontrolle andererseits, die von manchen als überzogen, von anderen als noch nicht weitgehend genug bezeichnet wird. Besonders kontrovers sind dabei die Auffassungen zur verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle von Bebauungsplänen und von anderen Satzungen des BBauG und des StBauFG. Hier wird eine zu hohe Fehlerquote besonders im Bereich der Form- und Verfahrens Anforderungen beklagt und die Frage gestellt, wie das Pla-

nungsrecht weniger rechtsmittelanfällig gemacht werden kann³. Auch von einer »Selbstkorrektur der Rechtsprechung«⁴ und der Warnung vor einer Überbetonung des Verfahrensrechts ist dabei die Rede. Die alarmierende Feststellung, daß – gemessen an der überkommenen Rechtsprechung – bis zu 90 % insbesondere der älteren Bebauungspläne bereits an Verfahrens- und Formmängeln leiden könnten, hat auch Bestrebungen auf den Plan gerufen, durch ein neues Baugesetzbuch »die Rechtssicherheit im allgemeinen Bau- und Planungsrecht bei Wahrung rechtsstaatlicher Anforderungen« zu erhöhen⁵. Die Bestandskraft der Bauleitpläne soll durch eine enumerative Aufzählung der Wirksamkeitsvoraussetzungen verbessert und die Fehleranfälligkeit vielleicht sogar durch eine generelle Befristung von Mängelrügen verringert werden. Bedarf es solcher durchgreifenden Änderungen des Bauleitplanverfahrensrechts? Sollte vielleicht auch die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle wieder auf ihren »prä-historischen« Zuschnitt vor 1977 zurückgeführt werden und die unmittelbare Kontrollmöglichkeit von Bebauungsplänen und anderen Satzungen nach dem BBauG und

1 Gesetz vom 24. 8. 1976 (BGBl. I S. 2437).

2 BT-Drucks. 3/55, 33; BT-Drucks. 7/4324, 11; BVerwG, Urteil vom 14. 7. 1978 – 7 N 1.78 –, DVBl. 1978, 963 (Abgabensatzung); Beschluß vom 14. 7. 1978 – 7 N 1.78 –, BVerwGE 56, 174 = DÖV 1978, 924; Beschluß vom 18. 9. 1981 – 7 N 1.79 –, BVerwGE 64, 78 = NVwZ 1982, 104; Beschluß vom 2. 9. 1983 – 4 N 1.83 –, DVBl. 1984, 145 = BauR 1984, 156 = DÖV 1984, 297 = NJW 1984, 881 = ZfBR 1983, 288 (Veränderungssperre); Beschluß vom 17. 2. 1984 – 4 B 191.83 –, BVerwGE 69, 30 = DVBl. 1984, 343 = DÖV 1984, 858 ff. = NVwZ 1984, 235 = NJW 1984, 939 = ZfBR 1984, 90 (Heizkraftwerk Reuter); VGH Mannheim, Beschluß vom 16. 3. 1979 – IX 910/78 –, DVBl. 1979, 915; OVG Berlin, Urteil vom 10. 7. 1980 – 2 A 3.79 – BauR 1980, 536; OVG Bremen, Beschluß vom 29. 12. 1977 – II T 8/77 –, NJW 1978, 966.

3 Gaentzsch, Wie kann das Planungsrecht weniger rechtsmittelanfällig gemacht werden?, DVBl. 1985, 29.

4 Schlichter, Baugesetzbuch oder Selbstkorrektur der Rechtsprechung – zum Versuch, das Bauplanungsrecht durch Rechtsprechung zu vereinfachen –, Vortrag gehalten am 26. 11. 1984 vor der Deutschen Gesellschaft für Baurecht e. V. in München.

5 Schneider, Leitlinien für ein neues Baugesetzbuch, DVBl. 1984, 577; Materialien zum Baugesetzbuch: Berichte der Arbeitsgruppen und der Gesprächskreise zum Baugesetzbuch, hrsg. vom BMBau, Schriftenreihe »Städtebauliche Forschung« H. 03.108, Bonn 1984; Stellungnahme des Zentralinstituts für Raumplanung an der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster, DVBl. 1985, 36.

StBauFG wieder entfallen? Eine Bestandsaufnahme, eine Zwischenbilanz über die Erfahrungen mit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle ist daher erforderlich.

I. Ausgangspunkte

Nach § 47 Abs. 1 VwGO entscheidet das OVG im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit auf Antrag über die Gültigkeit von Satzungen nach dem BBauG und dem StBauFG sowie Rechtsverordnungen aufgrund von § 188 Abs. 2 BBauG und § 92 Abs. 2 StBauFG und ferner über die Gültigkeit von anderen im Range unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften, sofern das Landesrecht dies bestimmt. Antragsbefugte sind nach § 42 Abs. 2 VwGO natürliche oder juristische Personen, die einen Nachteil erleiden oder in absehbarer Zeit zu erwarten haben, sowie Behörden. Ausgeschlossen ist die Prüfung der Vereinbarkeit der Vorschrift mit Landesrecht, wenn die Rechtsvorschrift der ausschließlichen Nachprüfung durch das Verfassungsgericht unterliegt (§ 47 Abs. 3 VwGO). Bei einem anhängigen verfassungsgerichtlichen Verfahren kann das OVG die Verhandlung aussetzen (§ 47 Abs. 4 VwGO). § 47 Abs. 5 VwGO sieht eine Grundsatz- oder Divergenzvorlage an das BVerwG vor. Die Entscheidung über die Nichtigkeit der Rechtsvorschrift ist nach § 47 Abs. 6 S. 2 VwGO allgemeinverbindlich. Nach § 47 Abs. 7 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist.

Die rechtswissenschaftliche Beschäftigung mit der Normenkontrolle ist seit der Novellierung von § 47 VwGO im Jahre 1976 sprunghaft angestiegen⁶. Die Ursache hierfür

6 Vgl. *Achterberg*, Probleme des verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahrens, *VerwArch.* 1981, 163; *ders.*, Probleme des Normenkontrollverfahrens, Vortrag, gehalten vor dem Arbeitskreis VII beim 6. Deutschen Verwaltungsrichtertag in Kassel, *DVBl.* 1980, 820; *Battis/Schröder*, Die Novelle zum BBauG, *DVBl.* 1977, 160; *Becker*, Die antragsunabhängige Teilnichtigkeit wegen »untrennbaren Regelungszusammenhanges« in der Bebauungsplankontrolle nach § 47 VwGO, *BauR* 1980, 195; *Berg*, Alte und neue Fragen zur verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollklage, *DÖV* 1981, 889; *Besler*, Die Probleme der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *Diss.* 1981; *Bettermann*, Anm. zu BVerwG vom 9. 11. 1979, *DVBl.* 1980, 233; *ders.*, Richterliche Normenkontrollklage als negative Gesetzgebung?, *DVBl.* 1982, 91; *ders.*, Anm. zu BVerwG vom 12. 3. 1982, *DVBl.* 1982, 956; *Birk*, Die neugefaßte Vorbehaltsklausel in § 47 VwGO, *DVBl.* 1978, 161; *Blümel*, Zur Verwirkung des Antragsrechts im Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO, *VerwArch.* 1983, 153; *Braun*, Antragsbefugnis und Antragserfordernis im verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahren, *BayVBl.* 1983, 577; *Breuer*, Baurechtlicher Nachbarschutz, *DVBl.* 1983, 431; *Dienes*, Beiladung im Normenkontrollverfahren gem. § 47 VwGO, *DVBl.* 1980, 672; *Dolde*, Verwerfung nichtiger Bebauungspläne durch die Verwaltung, *BauR* 1978, 153; *ders.*, Die Entwicklung des öffentlichen Baurechts 1982 und 1983, *NJW* 1984, 1713; *Drettmann*, Die Vereinbarkeit des Erlasses von Bebauungsplänen in Gesetzesform mit der Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG; *Gaentsch*, Wie kann das Planungsrecht weniger rechtsmittelanfällig gemacht werden?, *DVBl.* 1985, 29; *Gerschlauer*, Fortbestand von Bebauungsplänen trotz Verfahrensmängeln, *DÖV* 1984, 493; *Grave*, Vorläufiger Rechtsschutz gem. § 47 Abs. 7 VwGO, *BauR* 1981, 150; *Groth*, Die Auswirkungen der erweiterten Klagebefugnis nach § 47 Abs. 2 VwGO auf den baurechtlichen Nachbarschutz, *DVBl.* 1979, 179; *Hoffmann*, Die Antragsbefugnis im verwaltungsprozessualen Normenkontrollverfahren, *Diss.* Heidelberg 1974; *Hoppe*,

in: *Ernst/Hoppe*, *ÖffBauBoR*, 2. Aufl. 1981, Rdnr. 428; *Knöpfle*, Die Bedeutung der Vorbehaltsklausel des § 47 Abs. 3 VwGO für das Normenkontrollverfahren vor dem BayVGH, *Festschrift BayVGH*, 1979, S. 187; *Konrad*, Die Notwendigkeit der Beiladung im Verwaltungsprozeß, *BayVBl.* 1982, 517; besonders umfassend *Kopp*, *VwGO-Kommentar*, 6. Aufl. München 1984, zu § 47; *ders.*, Die Beteiligung im verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahren, *Festschrift BayVGH* 1979, 205; *ders.*, Entwicklungstendenzen in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, *BayVBl.* 1977, 513; *ders.*, Das Gesetzes- und Ordnungsprüfungsrecht der Behörden, *DVBl.* 1983, 821; *Krebs*, Antragsbefugnis und Rechtsschutzinteresse im verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahren, *VerwArch.* 1978, 323; *Lenz*, Planungs-, wege- und verkehrsrechtliche Fragen bei der Einrichtung von Fußgängerzonen, *BauR* 1980, 130; *Löwer*, Die Antragsbefugnis im verwaltungsprozessualen Normenkontrollverfahren, *NJW* 1979, 1264; *Losios*, Zur Abgrenzung der Normenkontrolle des BayVerfGH und des BayVGH, *Festschrift BayVGH* 1979, 1; *Mößle*, Die Antragsbefugnis im Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO, *BayVBl.* 1976, 609; *Obermayer*, Verfassungsrechtliche Aspekte der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *DVBl.* 1965, 625; *Obermayer/Mayer*, Die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle, in: *Zehn Jahre VwGO*, 1970, S. 961; *Ossenbühl*, Richterliches Prüfungsrecht und Rechtsverordnung, *Festschrift Huber*, 1981, S. 283; *Pestalozza*, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Grenzbereich zur Verfassungsgerichtsbarkeit, *NJW* 1978, 1782; *Rasch*, Normenkontrolle und Bebauungspläne, *BauR* 1977, 147; *ders.*, Die neueste Rechtsprechung und Literatur zur Normenkontrolle von Bebauungsplänen, *BauR* 1981, 409; *Renck*, Probleme der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *NJW* 1980, 1022; *ders.*, Die Normerlaßklage, *JuS* 1982, 338; *ders.*, Geschäftsverteilungsplan und Normenkontrolle, *NJW* 1984, 2928; *Redeker/von Oertzen*, *VwGO-Kommentar*, 7. Aufl. 1981, zu § 47 VwGO; *Ritter*, Grenzen der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *DÖV* 1977, 848; *Röper*, Nichtigkeit und Teilnichtigkeit kommunaler Beschlüsse und Normen, *NVwZ* 1982, 298; *Ronellenfitsch*, Die Beteiligung Dritter im Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO, *VerwArch.* 1983, 281; *Sachs*, Tenorierung bei Normenkontrollentscheidungen des BVerfG, *DÖV* 1982, 23; *ders.*, § 47 Abs. 3 VwGO und dem GG inhaltsgleiches Landesverfassungsrecht, *BayVBl.* 1982, 396; *Schenk/Meyer-Ladewig*, Die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle, *DVBl.* 1976, 199; *Schenke*, Verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle und Landesverfassungsgerichtsbarkeit, *NJW* 1978, 671; *ders.*, Die einstweilige Anordnung in Verbindung mit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *DVBl.* 1979, 169; *ders.*, Rechtsschutz bei normativem Unrecht, 1979; *ders.*, Der Rechtsschutz des Bürgers gegen Verwaltungsvorschriften, *DÖV* 1979, 622; *ders.*, Rechtsschutz bei Divergenz von Form und Inhalt staatlichen Verwaltungshandels, *VerwArch.* 1981, 185; *ders.*, Rechtsschutz gegen Normen, *JuS* 1981, 81; *Schmidt/Lange*, Die Sachentscheidung im verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahren, *Festschrift Mühl*, 1981, 595; *Schröder*, Die Klagebefugnis bei Anfechtungs- und Normenkontrollklagen, *JA* 1981, 617; *Sendler*, Zum Instanzenzug in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, *DVBl.* 1982, 157; *Skouris*, Die Legitimation zur Anfechtung von Bebauungsplänen, *DVBl.* 1980, 315; *Sojka*, Zur richterlichen Normenkontrolle nach § 47 VwGO, *MDR* 1974, 448; *Stelkens/Pagenkopf*, Rechtliche Bindung und gerichtliche Kontrolle planender Verwaltung im Bereich des Bodenrechts, *DVBl.* 1977, 668; *Stern*, Zur verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *Schäfer-Festschrift* 1975, 591; *Stich*, Zur Notwendigkeit einer Nichtvorlagebeschwerde bei Normenkontrollentscheidungen in Bundesbaurechtssachen, *DVBl.* 1982, 173; *Weidemann*, Regionale Raumordnungspläne als Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle, *DVBl.* 1984, 767; *Westbomke*, Der Anspruch auf Erlaß von Rechtsverordnungen und Satzungen, 1976; *Würtenberger*, Die Normenkontrollklage als funktionsgerechte Fortbildung verwaltungsprozessualen Rechtsschutzes, *AöR* 1980, 370; *Zuck*, Die Vorlage gem. § 47 VwGO bei der Normenkontrolle von Bebauungsplänen, *DVBl.* 1978, 166.

dürfte in der bundeseinheitlich zugelassenen Normenkontrolle von Bebauungsplänen und weiteren Satzungen des BBauG und des StBauFG liegen.

II. Gegenstand der Normenkontrolle

Durch die gesetzliche Neuregelung ist der Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle wesentlich erweitert worden. Es unterliegen ihr nunmehr bundeseinheitlich alle Satzungen, die nach den Vorschriften des BBauG und des StBauFG erlassen worden sind, sowie Rechtsverordnungen aufgrund des § 188 Abs. 2 BBauG und aufgrund des § 92 Abs. 2 StBauFG. Hierzu zählen neben dem Bebauungsplan (§ 10 BBauG) die Veränderungssperre (§ 16 BBauG), das Vorkaufsrecht (§ 25 BBauG), Satzungen über die Grenzen der im Zusammenhang bebauten Ortsteile (§ 34 Abs. 2 und Abs. 2a BBauG), Erhaltungssatzungen (§ 39 h BBauG), Erschließungsbeitragsatzungen (§ 132 BBauG), die Sanierungssatzungen (§ 5 StBauFG), Satzungen für Ersatz- und Ergänzungsgebiete (§ 11 StBauFG), um nur einige zu nennen. Der Bebauungsplan steht dabei in dieser Gruppe verständlicherweise im Mittelpunkt der gerichtlichen Auseinandersetzung⁷. Die Zulässigkeit der Normenkontrolle gegen sonstige untergesetzliche Rechtsvorschriften des Landesrechts ist von einer entsprechenden Regelung durch Landesgesetz abhängig. Davon haben die Länder Baden-Württemberg⁸, Bayern⁹, Berlin¹⁰, Bremen¹¹, Hessen¹²,

11. 2. 1977 – II 88/77 –, NJW 1977, 1212 (Behörde als Antragsteller); Beschluß vom 8. 5. 1978, I 1383/75 –, DÖV 1978, 569 (Badeordnung); Beschluß vom 26. 9. 1978 – I 1303/77 –, DÖV 1979, 571 (Anschluß- und Benutzungszwang für ein Heizwerk); Vorl.-Beschluß vom 16. 3. 1979 – IX 910/78 –, DVBl. 1979, 916 (Kapazitätsverordnung); Urteil vom 25. 9. 1980 – VIII 1952/79 –, ZfBR 1981, 248 (§ 155 b Abs. 2 Satz 2 BBauG); Beschluß vom 14. 5. 1981 – 5 S 764/80 –, ZfBR 1981, 250 (§ 155 b Abs. 2 Satz 2 BBauG); Beschluß vom 21. 7. 1981 – 5 S 314/81 –, BauR 1982, 139 (Beiladung); Beschluß vom 29. 9. 1981 – 5 S 600/81 –, BauR 1982, 160 (Umlegung als Nachteil); Urteil vom 13. 1. 1982 – 5 S 1262/81 –, BauR 1982, 347 (Abtrennbarer Teil eines Bebauungsplans); Beschluß vom 9. 2. 1982 – 5 S 1421/81 –, BauR 1982, 348 (Rechtsschutzbedürfnis bei abgeschlossener Umlegung); Urteil vom 14. 4. 1983 – 5 S 628/82 –, BauR 1983, 434 (Auslegung des genehmigten Plans); Beschluß vom 3. 3. 1983 – 5 S 1373/82 –, DVBl. 1985, 130 m. Anm. Lemmel, 131 = BauR 1983, 222 (Teilnichtigkeit/Dispositionsmaxime); Urteil vom 3. 3. 1983 – 5 S 1751/82 –, BauR 1983, 222 (Bereits verwirklichter Bebauungsplan); Urteil vom 28. 4. 1983 – 5 S 39/83 –, BauR 1983, 433 (Konkretisierung der Festsetzungen eines Sondergebietes); Beschluß vom 29. 4. 1983 – 1 S 1/83 –, DVBl. 1983, 1070 = NJW 1984, 507 (Polizeiverordnung/Art von Land- und Stadstreichern); Beschluß vom 26. 7. 1983 – 5 S 2322/82 –, BauR 1983, 549 (Ausweisung einer Verkehrsfläche durch ein Geh- und Fahrrecht); Beschluß vom 26. 7. 1983 – 5 S 433/83 –, BauR 1983, 550 (Konkretisierung der Festsetzung einer Grünfläche); Urteil vom 21. 10. 1983 – 8 S 889/83 –, BauR 1984, 151 (Schul- und Bolzplatz neben einem Wohnbereich); Urteil vom 10. 8. 1984 – 5 S 3119/83 –, ZfBR 1984, 294 = BauR 1984, 611 (Ausfertigung des Bebauungsplans); Urteil vom 14. 8. 1984 – 5 S 2036/81 –, UPR 1985, 94 (Bodenseeschiffahrtsordnung).

⁷ Vgl. aus der Normenkontrollrechtsprechung des BVerwG etwa Beschluß vom 14. 7. 1978 – 7 N 1.78 –, DVBl. 1978, 963 (Abgabensatzung); Beschluß vom 3. 7. 1979 – 4 N 1.79 –, DVBl. 1980, 368 (Einstweilige Anordnung LuftVG); Beschluß vom 9. 11. 1979 – 4 N 1.78, 4 N 2 – 4.79 –, DVBl. 1980, 233 m. Anm. Bettermann, 237 = BauR 1980, 36 (Nachteil/Abwägungsmaterial); Beschluß vom 12. 3. 1982 – 4 N 1.80 –, DVBl. 1982, 951 mit Anm. Bettermann, S. 954 = BauR 1982, 450 (Beiladung); Beschluß vom 18. 6. 1982 – 4 N 6.79 –, DVBl. 1982, 1095 = BauR 1982, 453 (§ 155 a Satz 1 BBauG 1976); Beschluß vom 18. 8. 1982 – 4 N 2.81 –, BVerwGE 66, 116 = BauR 1983, 43 = BayVBl. 1983, 89 = ZfBR 1982, 263; Beschluß vom 18. 8. 1982 – 4 N 1.81 –, DVBl. 1982, 1099 = BVerwGE 66, 122 = BauR 1983, 45 = BayVBl. 1983, 26 = ZfBR 1982, 261 (§ 155 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BBauG 1979); Beschluß vom 29. 10. 1982 – 4 B 172.82 –, DVBl. 1983, 550 = BVerwGE 66, 233 = BayVBl. 1983, 763 (Aktenvorlage); Beschluß vom 13. 4. 1983 – 4 N 1.82 –, BauR 1983, 431 = BayVBl. 1983, 663 = ZfBR 1983, 277 (Parallelverfahren § 155 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 BBauG 1979); Beschluß vom 2. 9. 1983 – 4 N 1.83 – DVBl. 1984, 145 = BauR 1984, 156 = DÖV 1984, 297 = NJW 1984, 881 = ZfBR 1983, 288 (Veränderungssperre); Urteil vom 19. 1. 1984 – 3 C 88/82 –, NJW 1984, 2903 = NVwZ 1985, 35 (L) (Bindungswirkung einer Normenkontrollentscheidung); Beschluß vom 17. 2. 1984 – 4 B 191.83 –, BVerwGE 69, 30 = DVBl. 1984, 343 = DÖV 1984, 858 = NVwZ 1984, 235 = NJW 1984, 939 = ZfBR 1984, 90 (Heizkraftwerk Reuter); Beschluß vom 7. 9. 1984 – 4 N 3.84 –, DVBl. 1985, 120 = UPR 1985, 89 (Ausschluß von Zweit- und Ferienwohnungen im Sondergebiet); Beschluß vom 3. 10. 1984 – 4 N 1 und 2.84 –, UPR 1985, 131 (Teilgenehmigung von Bebauungsplänen); Beschluß vom 3. 10. 1984 – 4 N 4.84 –, BauR 1985, 64 = UPR 1985, 133 (Parallelverfahren für Flächennutzungs- und Bebauungsplan).

⁸ Vgl. zur Rechtsprechung des VGH Ba.-Wü. (Mannheim) in Normenkontrollverfahren: Beschluß vom 24. 2. 1976 – IX 1773/75 –, NJW 1976, 1706 (Regelstudienzeit für Juristen); Beschluß vom 10. 12. 1976 – III 1149/76 –, BauR 1977, 182 (Normenkontrollklage gegen Verbrauchermarkt); Beschluß vom 21. 12. 1976 – III 415/76 –, BauR 1977, 185 (Normenkontrollklage gegen Verbrauchermarkt); Beschluß vom

⁹ Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des BayVG, Beschluß vom 12. 8. 1977 – Nr. 88 VIII 77 –, DVBl. 1978, 113 = NJW 1978, 342 (Schwerer Nachteil für einstweilige Anordnung); Beschluß vom 12. 4. 1978 – Nr. 268 IX 78 –, BayVBl. 1978, 438; Vorl.-Beschluß vom 27. 6. 1979 – Nr. 25 XIV 78 –, DVBl. 1980, 389 = BayVBl. 1979, 696 (Pächter); Urteil vom 21. 10. 1982 – Nr. 2 N 81 A.2080 –, BauR 1983, 336 (Reines Wohngebiet neben Industriegebiet); Beschluß vom 25. 10. 1978 – Nr. 271 IX 78 –, DVBl. 1979, 562 (Geschäftsverteilungsplan eines ordentlichen Gerichts); Urteil vom 26. 7. 1978 – Nr. 315 XI 77 –, DVBl. 1978, 965 (Rettungszweckverbandssatzung); Urteil vom 26. 1. 1981 – Nr. 14.N – 2071/79 –, BayVBl. 1982, 149 (Entwicklungsgebot); Urteil vom 23. 9. 1981 – Nr. 4 B 81 A. 1274 –, BayVBl. 1982, 113 (Marktgebührenordnung/Umdeutung); Urteil vom 14. 12. 1981 – Nr. 14 N 81 A. 272 –, BayVBl. 1982, 468 (Sanierungssatzung/Bebauungsplan); Urteil vom 22. 3. 1982 – 25 XIV/78 –, NJW 1983, 297 (Anstoßfunktion/Bekanntmachung/Bebauungsplan); Urteil vom 30. 3. 1982 – Nr. 20.N-909/79 u. Nr. 20.N 81 A. 2146 –, BayVBl. 1982, 726 (Flughafen München-Erding/Ziele der Raumordnung und Landesplanung); Urteil vom 1. 4. 1982 – Nr. 15 N 81 A. 1679 –, BayVBl. 1983, 86 (Landratsämter/Bauaufsichtsbehörden/Antragsbefugnis); Urteil vom 28. 4. 1982 – Nr. 4.N-1905/79 –, BayVBl. 1983, 179 (Gemeindefreies Gebiet); Urteil vom 28. 4. 1982 – Nr. 4.N-171/79 –, BayVBl. 1982, 626 (Abfallbeseitigungssatzung); Urteil vom 18. 5. 1982 – Nr. 1 N 81 A. 1177 –, BayVBl. 1983, 565 (Entwicklungsgebot); Urteil vom 21. 6. 1982 – Nr. 7 N 81 A. 62 –, BayVBl. 1982, 562 (Verordnung über die Kollegstufe/Abwesenheitsregelung); Urteil vom 30. 6. 1982 – Nr. 4 N 80 A. 1091 –, BayVBl. 1983, 17 (Rechtsverordnung über Verwaltungsgemeinschaft); Urteil vom 26. 7. 1982 – Nr. 7 N 81 A. 1630 u. 7 N 81 A. 1910 –, BayVBl. 1983, 272 (Schulsprengeverordnung); Urteil vom 11. 8. 1982 – Nr. 4 N 80 A. 865 u. 4 N 80 A. 1583 –, DVBl. 1982, 752 (Haushaltssatzung/Gewerbesteuerhebesätze); Urteil vom 29. 9. 1982 – Nr. 4 N 80 A. 2156 –, BayVBl. 1983, 336 (Satzung über Anschluß an Entwässerungseinrichtungen); Urteil vom 21. 10. 1982 – Nr. 2 N 81 A. 2080 –, BayVBl. 1983, 369 (Reines Wohngebiet neben Industriegebiet); Urteil vom 25. 10. 1982 – Nr. 55 XIV 77 –,

Niedersachsen, Rheinland-Pfalz¹⁵ und Schleswig-Holstein¹³ Gebrauch gemacht, während in Nordrhein-West-

- BayVbl. 1983, 51 (Gewerbegebiet neben Hochschule); Urteil vom 22. 12. 1982 – Nr. 4 N 81 A. 330 –, BayVbl. 1983, 564 (Bildung einer Verwaltungsgemeinschaft); Beschluß vom 9. 3. 1983 – Nr. 1 N 82 A. 2695 –, BayVbl. 1983, 371 (Stellplätze); Urteil vom 7. 7. 1983 – Nr. 22 N 82 A. 772 –, BayVbl. 1983, 723 (Landesentwicklungsprogramm-Rechtsverordnung); Beschluß vom 20. 7. 1983 – Nr. 14 NE 83 A. 1213 –, BayVbl. 1983, 698 (Einstellung von Bauarbeiten); vgl. auch BayVerfGH, Entsch. vom 10. 2. 1983 – Vf. 20-VII/80 –, NJW 1984, 226 = BayVbl. 1983, 303 (Bebauungsplan vor VerfGH); Beschluß vom 23. 3. 1984 – Nr. Vf. 33-VI/82 –, NJW 1984, 2454 = BayVbl. 1983, 577 (Grundrechte der Landesverfassung nicht Maßstäbe der Normenkontrolle).
- 10 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des OVG Berlin Urteil vom 2. 5. 1977 – II B 2.77 –, DVBl. 1977, 901 (Spanndauer Forst); Urteil vom 26. 1. 1979 – II A 5.77 –, ZfBR 1979, 125 (Begründungsgebot/Autobahnanschluß); Beschluß vom 26. 10. 1979 – II A 5.79 –, ZfBR 1980, 51 (Übergeleiteter Bauungsplan); Beschluß vom 1. 12. 1981 – 2 A 3.81 –, DVBl. 1982, 362 = BauR 1982, 140 = ZfBR 1982, 47 (Beiladung); Urteil vom 10. 7. 1980 – 2 A 3.79 –, DVBl. 1981, 465 = MDR 1981, 80 = BauR 1980, 536 (Rechtsschutzbedürfnis/unanfechtbare Baugenehmigung); Urteil vom 14. 12. 1982 – 2 A 10.81 –, ZfBR 1983, 245 (Bauungsplan und Landschaftsschutzverordnung); Urteil vom 22. 4. 1983 – 2 A 6/81 –, NJW 1983, 1812 = NVwZ 1983, 416 (Feststellung der teilweisen Rechtswidrigkeit eines Bauungsplans); Vorl.-Beschluß vom 8. 6. 1983 – 2 A 4.81 –, DVBl. 1983, 948 = NJW 1983, 2216 = ZfBR 1983, 246 (Feststellungsinteresse bei außerkraftgetretener Norm); Urteil vom 29. 8. 1983 – 2 A 3/81 –, DVBl. 1984, 147 m. Anm. *Gierke*, 149 = DÖV 1984, 303 = NJW 1984, 823 = ZfBR 1983, 278 (Heizkraftwerk Reuter).
- 11 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des OVG Bremen Beschluß vom 29. 12. 1977 – II T 8/77 –, NJW 1978, 966 (Rechtsweg in Notarangelegenheiten); Urteil vom 28. 2. 1978 – I T 4/77 –, BauR 1978, 455 (Nachteil); Beschluß vom 3. 6. 1979 – I T 2/78 –, DVBl. 1980, 369 (Behörde/Antragsbefugnis); Urteil vom 16. 12. 1980 – I T 18/79 –, DVBl. 1981, 652 = ZfBR 1981, 97 (§ 155 b Abs. 2 Satz 2 BBauG 1979); Urteil vom 10. 3. 1981 – I T 8/80 –, ZfBR 1981, 194 (Kirchengemeinde/§ 155 b Abs. 1 Nr. 6 BBauG); vgl. auch StGH Bremen, Entsch. vom 22. 8. 1983 – St 1/82 –, ZfBR 1983, 290 (Landesraumordnungsprogramm).
- 12 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des HessVG (Kassel) Beschluß vom 28. 9. 1976 – V N 3/75 –, DVBl. 1977, 216 (Kindergartengebührensatzung); Beschluß vom 22. 3. 1977 – VI N 1/76 –, DVBl. 1978, 175 (Ausbildungskapazitäten); Beschluß vom 1. 6. 1977 – I N 1/77 –, DVBl. 1977, 738 (Nichtbeteiligung von Gewerkschaftsspitzenorganisation an der Verordnung über den Umfang der Lehrverpflichtung von Fachhochschullehrern); Beschluß vom 29. 6. 1977 – VI N 3/77 –, DVBl. 1978, 174 = NJW 1977, 1895 (Verordnung über die Zuständigkeit in Familienrechtssachen); Beschluß vom 13. 6. 1980 – IV N 2/76 –, DVBl. 1981, 653 = AgarR 1981, 83 (Naturschutzgebiet); Beschluß vom 3. 11. 1980 – VIII N 2/79 –, DVBl. 1981, 884 = NJW 1981, 779 (Dirnensperbezirk); Beschluß vom 12. 11. 1981 – IV N 5/81 –, BauR 1982, 135 (noch nicht rechtsverbindlicher Bauungsplan); Beschluß vom 15. 11. 1982 – VIII N 2/82 –, NJW 1983, 2895 (Verordnung über Verkaufsmöglichkeiten/»Martini Markt«); Beschluß vom 13. 4. 1984 – IV N 13/77 –, NVwZ 1984, 803 (§ 155 a BBauG).
- 13 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des OVG Lüneburg Beschluß vom 5. 11. 1975 – I C 3/74 –, NJW 1976, 2282 (Entwicklungsbereichsverordnung); Beschluß vom 28. 2. 1977 – IV C 1/76 –, DVBl. 1978, 176 (Antragsbefugnis/Teilunwirksamkeit des Bauungsplans/Schulstandort); Beschluß vom 18. 7. 1978 – V C 2/78 –, DVBl. 1979, 194 (Orientierungsstufe/Einstweilige Anordnung); Urteil vom 28. 6. 1979 – VI C 8/78 –, ZfBR 1979, 261 (§ 8 Abs. 2 Satz 3 BBauG); Urteil vom 19. 9. 1979 – VI C 12/19 –, ZfBR 1980, 97 (Nachteil durch Sanierungsgebiet); Urteil vom 24. 10. 1979 – 6 C 15/78 –, DVBl. 1980, 369 (Enteignung aufgrund Bebauungsplan); Urteil vom 10. 1. 1980 – 1 C 7/79 –, ZfBR 1980, 98 (Rückwirkende Inkraftsetzung eines Bebauungsplans) m. Anm. *Roesch*, S. 100; Urteil vom 27. 2. 1980 – 9 C 2/79 –, DVBl. 1980, 760 (Straßenbaubeitragsatzung); Urteil vom 12. 3. 1980 – 6 C 12/78 –, DVBl. 1980, 962 = BauR 1980, 539 = ZfBR 1980, 250 (Rechtsschutzbedürfnis Normenkontrolle/Standortvorbescheid); Urteil vom 19. 3. 1980 – 6 C 6/78 –, ZfBR 1980, 202 (§§ 155 a und b BBauG); Vorl.-Beschluß vom 23. 7. 1980 – 6 C 7/79 –, BauR 1981, 244 (Beiladung); Urteil vom 19. 5. 1981 – 6 C 16/80 –, BauR 1982, 138 ff. = ZfBR 1981, 294 (Mieter im Normenkontrollverfahren); Beschluß vom 15. 1. 1982 – 6 C 16/79 –, DVBl. 1982, 351 f. = BauR 1982, 351 (Umlageverfahren/Erschließungsbeitragspflicht); Urteil vom 28. 10. 1982 – 1 C 12/81 –, ZfBR 1983, 34 (Brennelemente-Zwischenlager); Beschluß vom 10. 11. 1982 – 6 B 69/82 –, ZfBR 1983, 98 (Betriebswohnung als Ausnahme); Urteil vom 23. 11. 1982 – 6 C 7/79 –, BauR 1983, 220 = ZfBR 1983, 246 (Möbelmarkt in der Nachbargemeinde); Urteil vom 4. 1. 1983 – 1 C 2/81 –, ZfBR 1983, 281 (Landwirt gegen Wohnbebauung); Urteil vom 25. 4. 1983 – 1 C 1/82 –, BauR 1983, 436 = ZfBR 1983, 238 (Erhaltungssatzung); Urteil vom 27. 7. 1983 – 1 A 132/81 –, BauR 1984, 159 = NVwZ 1984, 595 = DÖV 1984, 306 (Teilungsgenehmigung); Beschluß vom 28. 10. 1983 – 8 C 2/83 –, DVBl. 1984, 95 = NJW 1984, 627 (Geschäftsverteilungsplan); Beschluß vom 23. 3. 1984 – 1 C 10/83 –, ZfBR 1984, 295 = BauR 1984, 368 (Bekanntmachungsfrist/Verlängerung der Auslegung).
- 14 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des OVG NW (Münster) Beschluß vom 15. 7. 1977 – VII a ND 4/77 –, BauR 1977, 333 = NJW 1978, 342 (Einstweilige Anordnung/Bauarbeiten); Beschluß vom 29. 7. 1977 – X a ND 3/77 –, NJW 1978, 342 (Einstweilige Anordnung/Bauarbeiten); Beschluß vom 31. 3. 1978 – X a ND 8/77 –, DVBl. 1979, 193 = BauR 1978, 209 und 455 (Einstweilige Anordnung/Duchführungsplan); Beschluß vom 26. 5. 1978 – X a ND 3/78 –, DVBl. 1979, 191 (Einstweilige Anordnung/anderweitiger Rechtsschutz); Beschluß vom 17. 9. 1979 – X a ND 8/79 –, DVBl. 1981, 154 = MDR 1980, 610 (Schaffung vollendeter Tatsachen); Urteil vom 15. 1. 1980 – 7 a NE 20/77 –, BauR 1980, 235 (Teilnichtigkeit eines Bauungsplans); Urteil vom 16. 1. 1980 – 10 a NE 46/78 –, BauR 1980, 238 (Teilnichtigkeit eines Bauungsplans); Beschluß vom 18. 4. 1980 – 10 a ND 7/80 –, DVBl. 1980, 603 (Beiladung); Urteil vom 10. 9. 1980 – 10 a NE 2/79 –, BauR 1980, 531 (Mängel im Abwägungsvorgang, § 155 b Abs. 2 Satz 2 BBauG); Urteil vom 28. 8. 1980 – 10 a NE 48/78 –, BauR 1980, 532 (Auslegung des geänderten Planentwurfs); Urteil vom 10. 11. 1980 – 11 a NE 45/78 –, ZfBR 1981, 195 (Konfliktbewältigung); Beschluß vom 23. 12. 1980 – 11 a ND 19/80 –, DVBl. 1981, 687 (Einstweilige Anordnung/Abwägung/»Kalkwall«); Beschluß vom 11. 3. 1981 –, 11 a ND 20/80 – BauR 1981, 544 (Einstweilige Anordnung/Rechtsschutzinteresse); Urteil vom 17. 3. 1981 – 11 a NE 30/79 – ZfBR 1981, 198 (§§ 155 a und b BBauG); Urteil vom 29. 10. 1981 – 11 a NE 41/80 –, NJW 1982, 1171 (Antragsbefugnis/Brennstoffhändler); Urteil vom 12. 2. 1982 – 10 a NE 43/80 –, NJW 1983, 779 = NVwZ 1983, 162 (Abweichung von Satzungsbeschluß und Bekanntmachung); Urteil vom 12. 2. 1982 – 10 a NE 14/80 –, BauR 1982, 346 (Bekanntmachung einer Teilgenehmigung); Beschluß vom 24. 3. 1982 – 10 a NE 18/80 –, BauR 1982, 346 (Feststellung der Nichtigkeit eines Bauungsplanes durch die Gemeinde); Urteil vom 26. 1. 1983 – 11 a NE 53/81 –, NJW 1983, 2592 (Antragsbefugnis kath. Kirchengemeinde); Urteil vom 3. 3. 1983 – 11 a NE 50/80 –, BauR 1984, 47 (Sportplatz neben Wohngebiet); Urteil vom 19. 8. 1983 – 10 a NE 1/81 –, NVwZ 1984, 595 (Gestaltungsfestsetzungen im Bauungsplan); Urteil vom 20. 9. 1983 – 7 a NE 4/80 –, NVwZ 1984, 667 (Befangenheit); Urteil vom 8. 12. 1983 – 11 a NE 52/82 –, NVwZ 1984, 452 (Waldschäden/Bestimmtheit); Urteil vom 23. 3. 1984 – 11 a NE 38/81 –, BauR 1984, 489 (Sicherheitsinteressen als abwägender erhebliche Belange).

falen¹⁴, Hamburg, im Saarland¹⁶ und für den Bund entsprechende gesetzliche Zulassungsregelungen fehlen. Der Überprüfung im Normenkontrollverfahren können daher Rechtsverordnungen einschließlich Polizeiverordnungen, Durchführungs- und Ausführungsverordnungen, Organisationsverordnungen, rechtssetzende Vereinbarungen, Anstaltsordnungen, autonome Satzungen, abgeleitetes Gewohnheitsrecht und generelle Regelungen in besonderen Pflichtverhältnissen unterliegen. So waren neben Bebauungsplänen etwa in Baden-Württemberg⁷ die Regelstudienzeit für Juristen, eine kommunale Badeordnung, der Anschluß- und Benutzungszwang für ein Fernheizwerk, eine Kapazitätsverordnung, eine Polizeiverordnung mit Regelungen für Stadt- und Landstreicher oder die Bodenseeschiffahrtsordnung mit Beschränkungen des Bootsverkehrs Gegenstand von Normenkontrollverfahren. In Bayern⁸ bezogen sie sich u. a. auf eine wasserrechtliche Verordnung, einen Geschäftsverteilungsplan, eine Verordnung zur Organisation des Rettungswesens, eine Marktgebührenordnung, die Ziele der Raumordnung und Landesplanung, die Verordnung über das Landesentwicklungsprogramm, die Auflösung eines gemeindefreien Gebietes, eine Satzung über die Mülltonnengrößen, eine Absenkrege für die Kollegstufe, die Einbeziehung in eine Verwaltungsgemeinschaft, eine Schulsprengelverordnung, die Festsetzung der Gewerbesteuerhebesätze in einer gemeindlichen Haushaltssatzung und die Beschränkung der Anschlußmöglichkeiten an die öffentlichen Entwässerungseinrichtungen der Gemeinde. In Bremen¹¹ wandte sich ein Notar gegen die Dienstordnung für Notare, weil er das Verbot der Führung eines Amtsschildes für rechtswidrig hielt. In Hessen¹² richteten sich Normenkontrollanträge gegen Kindergartengebühren durch eine gemeindliche Satzung, die Aufteilung der Ausbildungskapazität durch eine Kapazitätsverordnung, die Verordnung über

den Umfang der Lehrverpflichtung, die Ausweisung eines Naturschutzgebietes, eine Dirnensperrbezirksverordnung und eine Verordnung zur Eröffnung von Verkaufsmöglichkeiten am »Martinimarkt«.

Eine verfassungsrechtliche Verpflichtung des Bundes oder der Länder zur Einführung einer Normenkontrollklage besteht zwar nicht. Die Länder, in denen landesgesetzliche Regelungen nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO noch fehlen, sollten jedoch erwägen, die heute in diesen Ländern noch bestehende Lücke im Rechtsschutz durch die Zulassung der Normenkontrolle auch gegen andere im Range unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschriften zu schließen.

Die Normenkontrolle ist auch gegen nicht mehr geltende Rechtsätze zulässig, wenn und soweit sie noch Auswirkungen auf die Rechtsbeziehungen in der Gegenwart haben, insbesondere noch für die Beurteilung von gegenwärtigen Rechtsverhältnissen von Bedeutung sind¹⁷. Tritt etwa ein Bebauungsplan oder eine Veränderungssperre nach § 14 BBauG während der Anhängigkeit eines Normenkontrollverfahrens außer Kraft, so kann bei einem entsprechenden Rechtsschutzinteresse die Feststellung begehrt werden, daß die Rechtsvorschrift ungültig war¹⁸. Davon ist insbesondere auszugehen, wenn die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Norm entscheidungserhebliche Vorfrage in einem nachfolgenden Rechtsstreit der Beteiligten ist¹⁹.

Auch Rechtsätze, die bereits verkündet, aber noch nicht in Kraft getreten sind, können Gegenstand eines Normenkontrollantrags sein²⁰. Ein vorbeugender Antrag gegenüber »werdendem Recht« ist allerdings unzulässig, weil das Rechtssetzungsverfahren zunächst abgeschlossen sein muß, bevor ein Normenkontrollantrag gestellt werden kann. Auch der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 7 VwGO setzt die Verkündung der Norm voraus²¹. Das Gesetzgebungsverfahren selbst kann danach durch einen Normenkontrollantrag nicht aufgehalten oder gar ganz unterbunden werden²². Ebenso wenig zulässig ist eine Klage auf Erlaß eines Rechtsatzes oder auf zukünftige Ergänzung von Rechtsnormen, und zwar auch nicht in der Form der Verpflichtung eines Verordnungsgebers zu einer entsprechenden Normierung²³.

Bebauungspläne unterliegen der Normenkontrolle nur, soweit sie aufgrund der Vorschriften des BBauG erlassen worden sind. Nach § 173 BBauG übergeleitete Bebauungspläne sind demgegenüber nicht durch Normenkontrollantrag auf ihre Rechtswirksamkeit zu überprüfen²⁴. Auf Landesrecht beruhende Gestaltungsfestsetzungen nehmen an den Rechtswirkungen des Bebauungsplanes teil und können daher im Normenkontrollverfahren auch in den Län-

15 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des VGH Rh.-Pf. (Koblenz) Urteil vom 9. 10. 1979 – 10 C 17/79 –, ZfBR 1980, 102 (§§ 155 a und b BBauG); Urteil vom 11. 12. 1979 – 10 C 15/79 –, ZfBR 1980, 154 (Ratsbeschuß für Auslegung); Urteil vom 5. 2. 1980 – 10 C 7/79 –, ZfBR 1980, 206 (§ 155 b Abs. 1 Nr. 5 BBauG); Beschuß vom 27. 5. 1980 – 10 C 14/78 –, BauR 1980, 444 (Kaufhaus/Konkurrenzunternehmen); Urteil vom 19. 1. 1982 – 10 C 23/81 –, NJW 1982, 1170 = BauR 1983, 225 (Verwirklichter Bebauungsplan); Beschuß vom 8. 2. 1983 – 10 C 41/81 –, NJW 1983, 2718 = NVwZ 1983, 617 (Antragsbefugnis eines Käufers); Urteil vom 6. 7. 1982 – 10 C 34/81 –, BauR 1983, 47 (Fehler im Parallelverfahren); Urteil vom 1. 3. 1983 – 10 C 24/82 –, BauR 1983, 551 (Antragsbefugnis einer Nachbargemeinde); Urteil vom 1. 3. 1983 – 10 C 13/82 –, BauR 1983, 340 (Abstand zwischen Friedhof und Wohngebiet); Beschuß vom 10. 4. 1983 – 10 D 1/83 –, BauR 1983, 435 (Einstweilige Anordnung); Urteil vom 7. 6. 1983 – 10 C 26/82 –, NJW 1984, 444 (Verwirkung der Antragsbefugnis); Urteil vom 7. 12. 1983 – 10 C 9/83 –, NVwZ 1984, 670 (Befangenheit von Bediensteten der Kreisverwaltung); Urteil vom 22. 2. 1984 – 10 C 26/83 –, NVwZ 1984, 529 (Begründungspflicht von Bebauungsplänen); Urteil vom 2. 5. 1984 – 10 C 23/83 –, UPR 1985, 31 (Trennungsgrundsatz und Festsetzung von Immissionsschutzrichtwerten); Urteil vom 1. 8. 1984 – 10 C 41/83 –, NVwZ 1984, 817 (Befangenheit).

16 Vgl. zur Normenkontrollrechtsprechung des OVG Saarland (Saarlouis) Urteil vom 28. 10. 1977 – II N 3/77 –, BauR 1978, 286 (Nachteilige Veränderung der Verkehrsverhältnisse); Urteil vom 4. 12. 1981 – 2 N 12-21/80 –, BRS 38 Nr. 48; Beschuß vom 6. 7. 1984 – 2 N 2/82 –, UPR 1985, 142 (Spielplatzausweisung durch Bebauungsplan): vgl. auch VG Saarlouis, Vorl.-Beschuß vom 10. 7. 1984 – 3 K 114/81 –, UPR 1985, 104 (Kompetenz für Flächennutzungsplanung).

17 BVerwG (Fußn. 2), BVerwGE 56, 172 (Abgabensatzung); Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 12 zu § 47 VwGO.

18 BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1984, 145 (Veränderungssperre).

19 Vgl. dazu BGH, Urteil vom 8. 5. 1980 – II ZR 27/77 –, BGHZ 77, 338; BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1984, 145 (Veränderungssperre).

20 VGH Kassel (Fußn. 12), BauR 1982, 135; VGH Mannheim (Fußn. 8), NJW 1976, 1706 (Regelstudienzeit für Juristen).

21 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1978, 438; Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 15 zu § 47 VwGO; Rasch (Fußn. 6), BauR 1981, 409.

22 Vgl. auch BVerwG, Urteil vom 29. 7. 1977 – IV C 51.75 –, DVBl. 1977, 897 = BauR 1977, 394 (Umweltgrundrecht).

23 VGH Kassel (Fußn. 12), NJW 1983, 2895; a. A. Westbomke (Fußn. 6), S. 129.

24 OVG Berlin (Fußn. 10), ZfBR 1980, 51; offengelassen noch durch OVG Münster (Fußn. 14), DVBl. 1979, 193.

den überprüft werden, die von der Ermächtigung in § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO keinen Gebrauch gemacht haben²⁵. Ein Normenkontrollantrag ist unzulässig, wenn er sich nicht gegen die untergesetzliche Rechtsvorschrift, sondern ausschließlich gegen das Ermächtigungsgesetz selbst richtet²⁶.

Nicht berührt werden durch § 47 VwGO die prozessualen Möglichkeiten, durch eine Feststellungsklage nach § 43 VwGO das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses gerichtlich klären zu lassen. Insbesondere ist eine solche Klage nicht deshalb unzulässig, weil ihre Begründetheit ausschließlich von der von den Parteien unterschiedlich beurteilten Gültigkeit einer Rechtsnorm abhängig ist²⁷. Jedoch bedarf es dazu eines hinreichend konkreten Rechtsverhältnisses und eines berechtigten Feststellungsinteresses. Denn durch die Feststellungsklage darf eine unzulässige Normenkontrollklage nicht umgangen werden.

Der Rechtsschutz gegen Programme und Pläne der Raumordnung und Landesplanung hängt wesentlich von der Ausgestaltung ab, die der Landesgesetzgeber diesen Regelungen gegeben hat. In Ländern, in denen die Normenkontrolle nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO auch gegen unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschriften möglich ist, können die Ziele der Raumordnung und Landesplanung in der Form der generell-abstrakten untergesetzlichen Regelungen Gegenstand der Normenkontrolle sein²⁸. Sollte nach der gegenwärtigen Rechtslage in erster Linie der Landesgesetzgeber aufgerufen sein, Rechtsform, Zuständigkeit und Beteiligung der Gemeinden bei der Raumordnung und Landesplanung zu regeln²⁹, und hiervon der Rechtsschutz weitgehend abhängen, so erscheint es im Interesse der Bundeseinheitlichkeit wünschenswert, daß die Länder zu vergleichbaren gesetzlichen Regelungen zur Ausgestaltung des Rechtscharakters von Raumordnung und Landesplanung kommen. Es wäre dabei zu begrüßen, wenn die Länder durch die Eröffnung der Normenkontrolle in diesen Fällen eine selbstverwaltungsfreundliche, rechtsschutzgewährende Tendenz verfolgen würden.

Das OVG entscheidet »im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit«, also nur über Rechtssätze, deren Vollzug der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle unterliegt. Diese Beschränkung auf die sachliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte soll verhindern, daß die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle auf andere eigenständige Gerichtszweige ausfunkt und deren Entscheidungen unzulässig prä-

judiziert³⁰. Zwar unterliegt ein Bebauungsplan der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle auch dann, wenn das Verfahren lediglich dazu dienen soll, einer Enteignung die Rechtsgrundlage zu entziehen³¹. Auch kann eine Polizeiverordnung im Normenkontrollverfahren überprüft werden, soweit darin verwaltungsrechtliche Regelungsgegenstände behandelt sind³², oder die Rechtswirksamkeit einer Badeordnung, selbst wenn das Benutzungsverhältnis zivilrechtlich ausgestaltet sein sollte³³. Das OVG würde aber seine Zuständigkeiten überschreiten, wenn es die Geschäftsverteilungspläne anderer Gerichte³⁴ oder die Änderung von Gerichtszuständigkeiten³⁵ im Normenkontrollverfahren überprüfen würde. Dies würde sich mit der prinzipiellen Gleichwertigkeit und Unabhängigkeit der einzelnen Gerichtszweige nicht vereinbaren lassen.

III. Antragsbefugnis / Rechtsschutzinteresse

Der Normenkontrollantrag kann nach § 47 Abs. 2 VwGO von jeder natürlichen oder juristischen Person gestellt werden, die durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung einen Nachteil erlitten oder in absehbarer Zeit zu erwarten hat, sowie von jeder Behörde. Durch das Erfordernis eines Nachteils für natürliche und juristische Personen soll die Popularklage ausgeschlossen werden. Zugleich wird damit deutlich, daß die Normenkontrolle nicht nur Elemente eines objektiven Rechtsbeanstandungsverfahrens hat, sondern zugleich am subjektiven Rechtsschutz des einzelnen ausgerichtet ist³⁶.

Der Begriff des Nachteils³⁷ ist weit auszulegen. Er geht über die rechtlich geschützten Interessen, die eine Klagebefugnis bei Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen begründen, hinaus³⁸ und umfaßt auch tatsächlich betroffene Belange, die bei Erlass der Rechtsvorschrift in die

25 OVG Münster (Fußn. 14), NJW 1984, 595, entgegen OVG Saarlouis (Fußn. 16), BRS 38 Nr. 48.

26 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 564. Zulässig ist der Normenkontrollantrag dagegen, wenn er die untergesetzliche Rechtsvorschrift zur Überprüfung stellt, zugleich aber eine Inkontrollkontrolle der Ermächtigungsgrundlage angestrebt wird.

27 BVerwG, Urteil vom 9. 12. 1982 – 5 C 103.81 –, DVBl. 1983, 552 = NJW 1983, 2208 = BayVBl. 1983, 375 (Neugliederung der Industrie- und Handelskammerbezirke).

28 Vgl. etwa Ziele der Raumordnung und Landesplanung in Bayern BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 726, oder das Landesentwicklungsprogramm in Bayern BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 723, sowie besonders eingehend Zoubeck, Fachliche Programme und Pläne, BayVBl. 1982, 137; Weidemann (Fußn. 6), DVBl. 19984, 767 m. w. N.; Hoppe, in: Ernst/Hoppe (Fußn. 6), Rdnr. 279.

29 StGH Bremen, Entsch. vom 22. 8. 1983 – St 1/82 –, DVBl. 1983, 1144 m. Anm. Buns, 139.

30 Kopp (Fußn. 6) zu § 47 VwGO Rdnr. 17; VGH Mannheim, Beschluß vom 29. 7. 1968 – I 760/65 –, NJW 1968, 2076; BayVGH, Beschluß vom 8. 1. 1948 – 218 E 47 –, VerwRspr. 1 Nr. 69; BGH, Urteil vom 17. 10. 1956 – VZR 27/56 –, VerwRspr. 9 Nr. 16; OVG Lüneburg, Beschluß vom 24. 6. 1966 – III C 1/65 –, DVBl. 1966, 760; VGH Kassel, Beschluß vom 26. 9. 1977 – VI N 3/77 –, NJW 1977, 1895.

31 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1980, 369.

32 VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1983, 1070.

33 VGH Mannheim (Fußn. 8), DÖV 1978, 569.

34 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1984, 95; BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1979, 562 (Strafgerichte): Dem steht nicht entgegen, daß das BVerwG den durch einen Präsidiumsbeschluß über den Geschäftsverteilungsplan betroffenen Richtern die Möglichkeit einer Feststellungsklage zuerkannt hat, BVerwG, Urteil vom 28. 11. 1975 – VII C 47.73 –, BVerwGE 50, 11. Denn die Rechtsbeziehungen, die sich für die betroffenen Richter aus einer solchen Regelung ergeben können, sind nicht strafprozessualer, sondern ausschließlich dienstrechtlicher und damit verwaltungsrechtlicher Natur. Dasselbe gilt auch für Lehrverpflichtungen von Fachhochschullehrern, vgl. VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1977, 782. Geschäftsverteilungsplänen dürfte es auch an einem Rechtsnomcharakter fehlen.

35 VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1978, 174 (Änderung der Zuständigkeit in Familienrechtssachen).

36 Vgl. die Nachw. oben Fußn. 2 sowie Kopp (Fußn. 6), Rdnrn. 3 und 24 zu § 47 VwGO, sowie Krebs (Fußn. 6), VerwArch. 1978, 329; Mößle (Fußn. 6), BayVBl. 1976, 609; Rasch (Fußn. 6), BauR 1977, 147; Renck (Fußn. 6), JA 1971, 246; OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1978, 176.

37 Vgl. dazu die Grundsatzentscheidung des BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 80, 233 = BVerwGE 59, 87.

38 So aber Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 25 zu § 47 VwGO.

Abwägung einzustellen sind. Ein die Befugnis zur Einleitung des Normenkontrollverfahrens begründender Nachteil i. S. von § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO ist daher gegeben, wenn der Antragsteller durch die zu kontrollierende Rechtsvorschrift oder durch deren Anwendung negativ, d. h. verletzend, in einem Interesse betroffen wird bzw. in absehbarer Zeit betroffen werden kann, das bei der Entscheidung über den Erlaß oder den Inhalt dieser Rechtsvorschrift als privates Interesse des Antragstellers (oder eines Rechtsvorgängers) berücksichtigt werden mußte. Für den Bereich des Bauplanungsrechts hat das BVerwG daraus abgeleitet, daß sich die als Abwägungsmaterial beachtlichen privaten Interessen bei der Bauleitplanung nicht auf subjektive öffentliche Rechte oder auf das beschränken, was nach Art. 14 GG oder Art. 2 GG verfassungsrechtlich gegen (entschädigungslose) Enteignung geschützt ist. Auch Miet- oder Pachtverhältnisse sowie Erwerbsinteressen kommen vielmehr als abwägungserhebliche Belange und damit als ein die Antragsbefugnis begründender Nachteil in Betracht.

Eine Begrenzung der betroffenen Belange ist jedoch in dreierlei Hinsicht geboten: Objektiv geringwertige, nicht erkennbare und nicht schutzwürdige Belange bleiben außer Betracht. Für die Erkennbarkeit der Belange in der Bauleitplanung hat die Bürgerbeteiligung eine wichtige Funktion: Hat es der Betroffene unterlassen, seine Belange im Beteiligungsverfahren geltend zu machen, so sind die Interessenbetroffenheiten nur dann abwägungsbeachtlich, wenn sie sich der planenden Stelle geradezu aufdrängen mußten. Das BVerwG spricht sich danach dafür aus, den gestiegenen Beteiligungsmöglichkeiten der betroffenen Bürger Mitwirkungslasten an die Seite zu stellen und die Ermittlungspflichten der planenden Behörde grundsätzlich auf solche Belange zu beschränken, die im Beteiligungsverfahren vorgetragen oder sonst offensichtlich sind. Diese Tendenz ist – wenn sie nicht überzogen wird – sachgerecht. Im Bereich der Schutzwürdigkeit scheiden Belange aus, deren Träger sich vernünftigerweise darauf einstellen muß, »daß so etwas geschieht«. Auch diese Begrenzung ist interessengerecht, um die Ermittlungs- und Einstellungspflichten der planenden Behörde nicht ausufern zu lassen.

Die Grundsätze, die das BVerwG zum Nachteilsbegriff entwickelt hat und mit denen zugleich ein Brückenschlag zum Abwägungsgebot geleistet worden ist, haben nicht nur zu einer rechtswissenschaftlichen Durchdringung der Übergangszone von verwaltungsgerichtlichem Verfahrensrecht und Satzungs-genese beigetragen, sondern sind auch in der praktischen Anwendung handhabbar und führen zu überzeugenden Lösungen. Dies gilt nicht nur für den Bereich der Bauleitplanung, sondern auch für die Antragsbefugnis im Normenkontrollverfahren zu sonstigen untergesetzlichen Rechtsvorschriften, auf die das Abwägungsmodell des BVerwG übertragen werden kann. Zahlreiche Entscheidungen der Instanzgerichte belegen dies:

So kann etwa eine Verordnung, durch die ein Schulschlussbereich neu festgelegt wird³⁹, oder eine Verordnung über die Abwesenheitsregelung in einer Kollegstufe⁴⁰ für die davon betroffenen Schüler und deren Eltern nachteilig sein, eine Badeordnung für ein zukünftiges Benutzungsverhältnis negative Auswirkungen haben⁴¹, die Gebührenregelung in einer kommunalen Kindergartenordnung die

betroffenen Eltern⁴² oder eine Dirnensperrbezirksregelung die in der Toleranzzone wohnenden Grundstückseigentümer⁴³ zur Anfechtung berechtigen. Fachhochschullehrer können durch die Festsetzung der Lehrverpflichtungen in einer Verordnung nachteilig betroffen werden⁴⁴, Grundstückseigentümer durch die Höhe des Anliegeranteils⁴⁵ oder eine Satzung über den Anschluß- und Benutzungszwang⁴⁶ sowie Gewerbetreibende durch die Festsetzung der Gewerbesteuerhebesätze in einer gemeindlichen Haushaltssatzung⁴⁷. Auch ein erst in absehbarer Zeit zu erwartender Nachteil genügt, wenn die Verletzung der abwägungsbeachtlichen Interessen mit hinreichender Gewißheit in so naher Zukunft droht, daß ein vorsichtig und vernünftig Handelnder schon jetzt zur Antragstellung sich entschließen darf⁴⁸. Künftige Benutzungsverhältnisse, beabsichtigte Veranlagungen oder andere bevorstehende Nachteile reichen daher aus. Gegenüber einem Bebauungsplan ist auch antragsbefugt, wer das planbetreffende Grundstück erst nach Planerlaß erworben hat⁴⁹, nicht jedoch der Kaufinteressent, der noch keine gesicherte schuldrechtliche oder dingliche Position erworben hat⁵⁰. Ein Landwirt ist antragsberechtigt bei einer im Bebauungsplan vorgesehenen Wohngebietsausweisung, die seine erkennbaren Erweiterungsmöglichkeiten beeinträchtigt⁵¹, ein Grundstückseigentümer, der sich durch eine wasserrechtliche Verordnung in der Ausübung seines Gemeingebrauchs behindert sieht⁵². Auch die Festlegung eines Entwicklungsbereichs nach § 53 StBauFG⁵³ oder eines Sanierungsgebietes kann wegen des dadurch geschaffenen städtebaulichen Sonderrechts zur Antragstellung berechtigen⁵⁴. Auch außerhalb des Plangebietes Betroffene sind zur Antragstellung gegen einen Bebauungsplan befugt, wenn ihre Interessen in die Planabwägung einzustellen sind⁵⁵. Auch die zu erwartende Umlegung kann ein solcher abwägungsbeachtlicher Nachteil sein⁵⁶. Überhaupt ist der Nachteilsbegriff bei Normenkontrollanträgen gegen Bebauungspläne weit zu fassen, wobei allerdings die Geringfügigkeit sowie die fehlende Erkennbarkeit und Schutzwürdigkeit der betroffenen Interessen zu Einschränkungen führen.

Schwierigkeiten bereitet die Abgrenzung bei lediglich wirtschaftlichen oder ideellen Nachteilen, bei denen die Rechtsprechung eher zur Zurückhaltung neigt. So soll der Wunsch nach Beibehaltung der bestehenden Verkehrsverhältnisse vor dem eigenen Anwesen, die Erhaltung einer benachbarten Grünfläche oder naturschutzrechtliche

42 VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1977, 216.

43 VGH Kassel (Fußn. 12), NJW 1981, 779.

44 VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1977, 738.

45 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1980, 760.

46 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 336.

47 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 752.

48 VGH Kassel (Fußn. 12), NJW 1981, 779.

49 BVerwG (Fußn. 7), BVerwGE 59, 87 (100); Saarl. OVG (Fußn. 16), UPR 1985, 142; a. A. OVG Mannheim, Beschluß vom 8. 2. 1983, DÖV 1983, 820.

50 Bei diesen Belangen fehlt es an der Erkennbarkeit und Schutzwürdigkeit. OVG Lüneburg (Fußn. 13) will bereits konkrete Kaufverhandlungen über ein Grundstück ausreichen lassen.

51 OVG Lüneburg (Fußn. 13), ZfBR 1983, 281.

52 BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 113.

53 OVG Lüneburg (Fußn. 13), NJW 1976, 2282.

54 OVG Lüneburg (Fußn. 13), ZfBR 1980, 97.

55 BVerwG (Fußn. 7), BVerwGE 59, 87 (100); BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 51.

56 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1982, 160.

39 BayVGH (Fußn. 8), BayVBl. 1983, 272.

40 BayVGH (Fußn. 8), BayVBl. 1983, 272.

41 VGH Mannheim (Fußn. 8), DÖV 1978, 569.

Bestimmungen nicht zu einer Antragsbefugnis führen⁵⁷. Auch die Verschlechterung der Wettbewerbssituation für ein ansässiges Kaufhaus durch ein neu geplantes Großkaufhaus⁵⁸ sowie die Konkurrenzverhältnisse unter verschiedenen Möbelmärkten sind danach keine abwägungserheblichen Belange, weil die davon Betroffenen mit einer derartigen Entwicklung rechnen müssen. Bei Verbrauchermärkten wird man eine Antragsbefugnis annehmen können, wenn bei der Planung unter Verstoß gegen § 11 Abs. 3 BauNVO abwägungserhebliche Belange nicht eingestellt worden sind⁵⁸. Ebenso antragsbefugt ist der Inhaber eines Betriebes, der bei Verwirklichung einer geplanten heranrückenden Wohnbebauung mit Auflagen rechnen muß⁵⁹ oder dessen Erweiterungsinteressen gefährdet sind⁶⁰, sofern diese Belange in der Bürgerbeteiligung vortragen oder sonst offensichtlich sind. Nicht abwägungserheblich sollen Sicherheitsinteressen, die keinen bodenrechtlichen Bezug haben, sein⁶¹ sowie Belange des dinglich Wohnberechtigten gegenüber dem Eigentümer, für die ausschließlich das Privatrecht Anwendung findet⁶². Wegen fehlender Schutzwürdigkeit dürften auch die wirtschaftlichen Interessen eines Brennstoffhändlers oder eines Verbandes von ortsansässigen Brennstoffhändlern, die den Ausschluß bestimmter Brennstoffe zur Beheizung der Wohnungen in einem Bebauungsplan für ein Neubaugebiet rügen, nicht abwägungserheblich sein und daher die Antragsbefugnis in einem Normenkontrollverfahren nicht begründen⁶³. Dasselbe dürfte für den Hersteller von Betondachziegeln gelten, der sich gegen für ihn negative Festsetzungen eines Bebauungsplanes zur Dachgestaltung wendet⁶⁴.

Der Kreis der abwägungserheblichen Belange ist nicht auf die der Grundstückseigentümer beschränkt. Auch Mieter, Pächter und andere obligatorisch Nutzungsberechtigte können antragsbefugt sein, insbesondere, wenn in ihren eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb oder in ihren schützenswerten Außenkontakt eingegriffen wird⁶⁵. So kann bei der Ausweisung eines Naturschutzgebietes neben dem Grundstückseigentümer auch der langfristig Pachtberechtigte wegen der mit den Festsetzungen verbundenen Beschränkung in der Nutzungsmöglichkeit antragsbefugt sein⁶⁶.

In welchem Umfang gegenüber Großvorhaben⁶⁷ des Fachplanungsrechts, die durch untergesetzliche Rechtsnormen abgesichert werden, eine Antragsbefugnis von Bürgern besteht, ist fraglich. Da ein allgemeines Umweltgrundrecht bundesverfassungsrechtlich nicht besteht⁶⁸ und auch im Bereich der Normenkontrolle eine Verbandsklage oder eine Popularklage ausgeschlossen werden muß⁶⁹, ist hier Vorsicht geboten. Die allgemeine Beeinträchtigung in der Erholungsfunktion, die Verstärkung der Umweltbelastungen unterhalb einer gewissen Zumutbarkeitsgrenze, Einwirkungen eines Großvorhabens auf die natürlichen Lebensgrundlagen oder den vorhandenen Waldbestand lösen eine Antragsbefugnis daher nur aus, wenn die Belange der davon Betroffenen – etwa weil sie in unmittelbarer Nachbarschaft wohnen oder dort über Grundeigentum verfügen – als abwägungsbeachtlich erkennbar und schutzwürdig sind⁷⁰. Die Antragsbefugnis kann sich bei potentiell umweltgefährdenden Großvorhaben insbesondere aus dem gesetzlichen Gebot der Berücksichtigung der betroffenen Belange bei der Risikoversorge ableiten⁷¹. Gegenüber industriellen Großvorhaben besteht die Antragsbefugnis auf Überprüfung eines Bebauungsplans nur insoweit, als die betroffenen Belange bei der Bauleitplanung abwägungserheblich sind⁷². Der Satzungsgeber darf dabei nicht überfordert werden. Die Verlagerung aller immissionsschutzrechtlichen Probleme bereits in das Bebauungsplanverfahren würde das Gebot der Konfliktbewältigung überspannen und im Ergebnis zu einer unzulässigen Vorverlagerung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens führen⁷³. Dies bedeutet, daß nur die dem Bebauungsplan zuzurechnenden Konflikte und die ihnen zugrundeliegenden Belange in die Abwägung eingehen und die Antragsbefugnis begründen⁷⁴.

Auch Gemeinden sind als juristische Personen antragsbefugt, wenn sie durch die angegriffene Rechtsvorschrift einen Nachteil erleiden. Hierfür kommt insbesondere ein nachteiliger Eingriff in die gemeindliche Selbstverwaltung und in die daraus abgeleitete Planungshoheit in Betracht⁷⁵.

57 Saarl. OVG (Fußn. 16), BauR 1978, 286.

58 Vgl. dazu Urteil vom 3. 2. 1984 – 4 C 54.80 –, DVBl. 1984, 629 = BVerwGE 69, 1 = BauR 1984, 380 = ZfBR 1984, 135 (§ 11 Abs. 3 BauNVO); Urteil vom 3. 2. 1984 – 4 C 17.32 –, DVBl. 1984, 632 = NJW 1984, 1775 = BauR 1984, 369 = ZfBR 1984, 142 (§ 155 b Abs. 1 Nr. 7 BBauG 1979); Urteil vom 3. 2. 1984 – 4 C 25.82 –, DVBl. 1984, 634 = BauR 1984, 373 = ZfBR 1984, 634 (§ 11 BauNVO); Urteil vom 3. 2. 1984 – 4 C 8.80 –, DVBl. 1984, 637 = BauR 1984, 377 = ZfBR 1984, 137 (§ 11 Abs. 3 BauNVO/Planungsbedürfnis); Urteil vom 3. 2. 1984 – 4 C 39.82 –, NJW 1984, 1473 = BauR 1984, 384 = ZfBR 1984, 144 (Bebauungsgenehmigung).

59 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 369.

60 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 51.

61 OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1984, 489.

62 OVG Bremen, Urteil vom 27. 3. 1984 – 1 BA 105/83 –, NVwZ 1984, 594. In diesem Fall dürfte es auch an einem Rechtschutzinteresse fehlen.

63 OVG Münster (Fußn. 14), NJW 1982, 1171.

64 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1980, 537; a. A. anscheinend Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 29 zu § 47 VwGO.

65 BVerwG (Fußn. 7), BVerwGE 59, 87; OVG Lüneburg (Fußn. 13), BauR 1982, 138.

66 VGH Kassel (Fußn. 12), AgrarR 1981, 83.

67 Zu Großvorhaben im Außenbereich vgl. Hoppe (Fußn. 6), in: Ernst/Hoppe, Rdnr. 401 m. w. N.; ders., Zur planungsrechtlichen Zulässigkeit von Kraftwerken und sonstigen Großvorhaben im Außenbereich, NJW 1978, 1229.

68 BVerwG (Fußn. 22), DVBl. 1977, 897.

69 Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 24; vgl. auch Stüer, Das Eigentum als subjektiv-öffentliches Recht und als abwägungserheblicher Belang in der Planfeststellung, Natur und Recht 1981, 149.

70 Vgl. dazu VG Berlin, Urteil vom 14. 12. 1976 – VG XII A 419.76 –, DVBl. 1977, 352 (Spandauer Forst); OVG Berlin, Urteil vom 2. 5. 1977 – II B 2.77 –, DVBl. 1977, 901 (Spandauer Forst). Die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO wird dabei u. a. mit der Insellage Berlins begründet.

71 BVerwG, Urteil vom 14. 12. 1982 – 2 A 10.81 –, ZfBR 1983, 245. Vgl. auch BVerwG, Urteil vom 11. 1. 1985 – 7 C 74.82 –, UPR 1985, 138 (Risikoversorge nach § 7 AtG).

72 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1980, 962.

73 BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1984, 343 (Heizkraftwerk Reuter) entgegen OVG Berlin (Fußn. 10), DVBl. 1984, 147.

74 So etwa bei der Planung eines neuen Wohngebietes in der Nähe eines Industriegebietes, BayVGH (Fußn. 9), BauR 1983, 336.

75 Vgl. zu den Hoheitsrechten der gemeindlichen Selbstverwaltung Stüer, Funktionalreform und kommunale Selbstverwaltung, 1980, S. 66 und 165 m. w. N. Zur interkommunalen Gemeindenachbarklage vgl. grundlegend Hoppe, Zwischenkommunale planungsrechtliche Gemeindenachbarklagen, Wolff-Festschrift, 1973, S. 307.

So kann die Gemeinde etwa antragsbefugt sein, wenn sie durch eine untergesetzliche Rechtsvorschrift in einen Zweckverband⁷⁶ oder eine Verwaltungsgemeinschaft⁷⁷ einbezogen wird oder durch überörtliche Raumordnung und Landesplanung⁷⁸ oder Fachplanungen⁷⁹ in ihren elementaren Planungsvorstellungen beeinträchtigt wird⁸⁰. Auch gegenüber Planungsvorhaben benachbarter Gemeinden kann eine Antragsbefugnis gegeben sein, wenn die Gemeinde hierdurch in ihren Selbstverwaltungsrechten beeinträchtigt wird oder die gemeindlichen Belange mit zum Material der interkommunalen Abwägung zählen. So kann etwa die gemeindliche Planung eines Möbelmarktes⁸¹ oder eines Verbrauchermarktes⁸² relevante Planungsbelange der Nachbargemeinde berühren. Es muß sich dabei jedoch um eine spezifische Beeinträchtigung gemeindenachbarlicher Belange handeln, weshalb Planungen von überregionalem Zuschnitt seltener als Kontrollgegenstand in Betracht kommen dürften⁸³. Einer im Landesentwicklungsprogramm als Mittelzentrum ausgewiesenen Gemeinde kann allerdings eine Antragsbefugnis gegen einen Bebauungsplan einer Nachbargemeinde zustehen, wenn der Plan ein Sondergebiet für ein Einkaufszentrum vorsieht und dadurch die zentralörtlichen Funktionen der antragstellenden Gemeinde beeinträchtigt werden⁸⁴. Auch kann der abwägungserhebliche Nachteil der Gemeinde darauf beruhen, daß durch Planungen der Nachbargemeinde die gemeindliche Trinkwasserversorgung gefährdet wird⁸⁵. Immer muß es sich jedoch darum handeln, daß spezielle abwägungserhebliche gemeindliche Belange der Antragstellerin berührt sind. Zweckverbände, Planungsgemeinschaften und überörtliche Zusammenschlüsse mit spezifischer Zwecksetzung, denen die gemeindliche Allzuständigkeit fehlt, haben diese umfassenden Antragsbefugnisse nicht⁸⁶.

Den Normenkontrollantrag kann neben den juristischen Personen auch jede Behörde stellen. An die Stelle des Nachteils, der bei einer Behörde nicht vorzuliegen braucht, tritt in diesen Fällen die Bindung an die öffentliche Aufgabe, die den Rahmen der Antragsbefugnis einer Behörde vorzeichnet⁸⁷. Grundsätzlich ist eine Behörde

danach nur antragsbefugt, wenn sie mit der Ausführung der Norm befaßt ist, insbesondere die Anwendung der beanstandeten Rechtsvorschrift zu ihren behördlichen öffentlichen Aufgaben gehört⁸⁸. So können etwa die Baugenehmigungsbehörden die Rechtswirksamkeit eines Bebauungsplans in einem Normenkontrollverfahren zur Überprüfung stellen. Dies soll selbst dann gelten, wenn die Behörde den Plan genehmigt hat oder im Wege der Rechtsaufsicht zu einer Aufhebung des angefochtenen Plans in der Lage wäre⁸⁹. Eine Gemeinde, die einen Bebauungsplan aufgestellt hat, den sie inzwischen für ungültig hält, kann den Weg einer Normenkontrolle nicht beschreiten, weil es sich dabei um einen unzulässigen Insihprozess handeln würde. Ihr bleibt vielmehr die Möglichkeit, den Plan wiederaufzuheben⁹⁰. Gehört die Anwendung der Norm nicht zum Geschäftsbereich der Behörde, so kann die juristische Person antragsbefugt sein, wenn sie durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung einen Nachteil erleidet⁹¹. Beamte einer Behörde, die eine von ihnen für rechtsunwirksam gehaltene Norm auszuführen haben, sind demgegenüber nicht antragsberechtigt⁹².

Neben der Antragsbefugnis ist ein Rechtsschutzbedürfnis für die Zulässigkeit des Normenkontrollantrags erforderlich. Dies ist für die natürlichen und juristischen Personen außer Streit⁹³. Erforderlich ist daher neben dem nachteiligen Betroffensein von abwägungserheblichen Belangen, daß der Antragsteller ein rechtlich geschütztes Interesse an der Normenkontrollentscheidung hat. In diesem Erfordernis kommt zum Ausdruck, daß die Normenkontrolle nicht nur ein objektives Rechtsbeanstandungsverfahren darstellt, sondern zugleich der Durchsetzung eines individuellen Klärungsinteresses dient⁹⁴. Das Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers kann sich etwa aus einer Wiederholungsfahr oder aus dem Bestreben des Antragstellers ergeben, Schadensersatzansprüche geltend zu machen⁹⁵ oder dem eingeleiteten Enteignungsverfahren die Grundlage zu entziehen⁹⁶. Allerdings bleiben unanfechtbar gewordene Baugenehmigungen, die aufgrund

76 BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 965.

77 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 17. Dabei kann auch die Sachgerechtigkeit der Gebietsabgrenzung gerichtlich überprüft werden, vgl. BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 179.

78 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 726; BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 723 (Als Rechtsverordnung beschlossenes Landesentwicklungsprogramm).

79 BVerwG, Urteil vom 11. 5. 1984 – 4 C 83.80 –, UPR 1985, 130, mit Hinweis darauf, daß die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO allerdings eine nachhaltige Störung einer bereits hinreichend konkreten Planung voraussetzt. Vgl. auch Stüer, Abgrabung ohne gemeindliches Einvernehmen?, Verwaltungsrundschau 1985, 77.

80 Die Zulässigkeit einer Normenkontrolle in diesen Fällen setzt jedoch eine entsprechende landesgesetzliche Eröffnungsnorm nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO voraus.

81 Vgl. etwa BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1982, 450.

82 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1977, 184, mit der Fragestellung, ob die typischen Funktionen der Gemeinde als Untereinheit beeinträchtigt werden.

83 OVG Lüneburg (Fußn. 13), BauR 1983, 220 für einen Möbelmarkt mit regionalem Einzugsgebiet.

84 OVG Koblenz (Fußn. 15), BauR 1983, 551.

85 In diesem Fall kann sogar eine Anfechtungsklage gegen einen Bauvorbescheid zulässig sein, vgl. OVG Saarlouis, Urteil vom 21. 5. 1984 – 2 R 287/83 –, UPR 1985, 65.

86 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1977, 182.

87 Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 32 zu § 47 VwGO.

88 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1977, 182; OVG Münster (Fußn. 14), DVBl. 1979, 193.

89 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1983, 86. Fraglich ist allerdings, ob in diesen Fällen nicht das Rechtsschutzinteresse für eine Antragstellung fehlt.

90 Welche Verfahren dazu zur Verfügung stehen und welche Anforderungen dabei zu beachten sind, wird unterschiedlich beurteilt, vgl. *Battis/Krautzenberger/Löhr*, BBauG-Kommentar, 1985, Rdnr. 13 zu § 2; *Gerschlauser* (Fußn. 6), DÖV 1984, 493 m. w. N. Eine Verwerfungskompetenz – ohne Einhaltung eines förmlichen Verfahrens – dürfte den Gemeinden nicht zukommen, so OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1982, 346 m. w. N.

91 So sind etwa das Bistum und eine katholische Kirchengemeinde bei entsprechenden Auswirkungen auf das kirchliche Grundvermögen befugt, in einem Normenkontrollverfahren die Wirksamkeit eines Bebauungsplans zur gerichtlichen Prüfung zu stellen, OVG Münster (Fußn. 14), NJW 1983, 2592.

92 BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 562, für eine Verordnung über die Kollegstufe.

93 *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 34 zu § 47 VwGO; *Rasch* (Fußn. 6), BauR 1977, 147 (159); *Schenk* (Fußn. 6), DVBl. 1976, 198 (201); *Wolff/Bachof*, Verwaltungsrecht III, 4. Aufl. 1978, S. 462; OVG Berlin (Fußn. 10), BauR 1980, 536 m. w. N.

94 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1982, 348.

95 BGH, Urteil vom 27. 1. 1983 – III ZR 131/81 –, BauR 1983, 141. Ein berechtigtes Interesse liegt bereits dann vor, wenn die beabsichtigte Schadensersatzklage nicht offensichtlich aussichtslos ist, BVerwG (Fußn. 2), DVBl. 1984, 147.

96 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1980, 369.

eines für nichtig erklärten Bebauungsplans ergangen sind, entsprechend §§ 47 Abs. 6 Satz 3, 183 VwGO von der Nichtigkeitserklärung unberührt⁹⁷. Im Interesse der Rechtssicherheit wird also die Bestandskraft und Wirksamkeit eines Verwaltungsaktes von der Nichtigkeitserklärung einer Rechtsvorschrift im Normenkontrollverfahren nicht berührt.

Es fehlt daher ein Rechtsschutzbedürfnis für einen Normenkontrollantrag, wenn der die Belange des Antragstellers nachteilig betreffende Plan bereits Gegenstand einer verwaltungsrechtlichen Einzelfallentscheidung gewesen und diese von dem Betroffenen nicht mehr angefochten werden kann. Der Adressat eines unanfechtbar gewordenen Verwaltungsaktes soll in diesen Fällen nicht noch jahrelang nach Eintritt der Bestandskraft die Möglichkeit haben, ein Normenkontrollverfahren einzuleiten⁹⁸. Kann daher mit einem Normenkontrollantrag in den Bestand einer unanfechtbar erteilten Baugenehmigung oder Bebauungsgenehmigung⁹⁹ nicht mehr eingegriffen werden, so fehlt in aller Regel das Rechtsschutzbedürfnis für einen Normenkontrollantrag¹⁰⁰. Dasselbe gilt, wenn auf der Grundlage des Bebauungsplans und einer erteilten Baugenehmigung die Bauarbeiten bereits verwirklicht worden sind¹⁰¹. Ausnahmsweise kann in solchen Fällen ein Rechtsschutzbedürfnis nur dann noch bestehen, wenn mit der beantragten Nichtigkeitserklärung des Bebauungsplans die Tatsachenvoraussetzungen für eine Rücknahme oder eine nachträgliche Einschränkung der Baugenehmigung¹⁰² oder auch eine Pflicht des Satzungsgebers zur völligen Neuregelung unter Einbeziehung des Antragstellers¹⁰³ auf der Hand liegen.

Unterschiedlich beurteilt wird die Frage, ob auch die in ihrem Geschäftsbereich betroffene Behörde als Antragstellerin eines Normenkontrollverfahrens ein Rechtsschutzbedürfnis haben muß¹⁰³. Dafür spräche, daß es sich dabei um einen allgemeinen prozessualen Grundsatz handelt, der für alle Klageverfahren gilt. Insbesondere wenn die Behörde durch Verweigerung der Genehmigung oder im

Wege der Aufhebung selbst über die Norm verfügen kann, ist das Rechtsschutzbedürfnis für eine Normenkontrollklage nicht gegeben.

IV. Prüfungsmaßstäbe

Die Rechtsvorschrift unterliegt im Normenkontrollverfahren der gerichtlichen Prüfung, ob sie einer gesetzlichen Ermächtigung entspricht, die ihrerseits gültig sein muß. In diesem Zusammenhang kann auch eine verfassungsrechtliche Kontrolle eine Rolle spielen. Prüfungsmaßstab sind daher alle einfachen Landes- und Bundesgesetze, höherrangige Verordnungen und Verfassungsrecht des Bundes. Dazu zählen insbesondere auch allgemeine Verfassungsgrundsätze wie das Rechtsstaatsprinzip, das Sozialstaatsprinzip, das Übermaßverbot, das Willkürverbot, die Systemgerechtigkeit¹⁰⁴ und insbesondere für das Planungsrecht das Abwägungsgebot¹⁰⁵. Im Normenkontrollverfahren kann auch die Nichtigkeit der Ermächtigungsgrundlage wegen eines Verstoßes gegen höherrangiges Recht in Betracht kommen¹⁰⁶.

Landesverfassungsrecht scheidet als Prüfungsmaßstab allerdings aus, wenn und soweit der Antragsteller selbst¹⁰⁷ die Möglichkeit hat, das Landesverfassungsgericht anzurufen. Dieser Vorrang der Landesverfassungsgerichtsbarkeit besteht etwa in Bayern für die Grundrechtsprüfung, soweit der Antragsteller die Möglichkeit der Popularklage zum BayVerfGH hat¹⁰⁸. Wegen dieser Beschränkung ist auch eine Verfassungsbeschwerde zum BayVerfGH gegen eine Normenkontrollentscheidung des BayVGH unzulässig, soweit gerügt wird, das Normenkontrollgericht habe die Grundrechte der Bay. Landesverfassung dadurch verletzt, daß es die angegriffene Norm nicht daran gemessen habe¹⁰⁹. Allerdings können in diesen Fällen das GG und die nicht grundrechtlichen Bestimmungen der Landesverfassung als Prüfungsmaßstäbe im Normenkontrollverfahren herangezogen werden¹¹⁰.

V. Verfahren und Entscheidung

Das OVG entscheidet im Normenkontrollverfahren auf Antrag. Den Verfahrensbeteiligten ist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Eine Beiladung Dritter nach § 65 VwGO ist nicht zulässig. Dagegen spricht sowohl der Wortlaut von § 47 VwGO, Sinn und Zweck der Regelung und vor allem die Unzuträglichkeiten, die sich wegen des vielfach großen Kreises der Betroffenen durch eine Beila-

97 Eyermaun/Fröhler, VwGO-Kommentar, 8. Aufl., Rdnr. 38 zu § 47 VwGO.

98 BVerwG (Fußn. 2), DVBl. 1978, 963; BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1984, 145; OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1980, 962 (Unanfechtbarkeit des Standortvorbescheides).

99 Auch sie setzt sich gegenüber nachfolgenden Rechtsänderungen etwa durch das Inkrafttreten einer Veränderungssperre oder die Nichtigkeitserklärung eines Bebauungsplanes durch, so BVerwG, Urteil vom 3. 2. 1984 - 4 C 39.82 -, ZfBR 1984, 144.

100 OVG Koblenz (Fußn. 15), BauR 1983, 435. Zur Teilungsgenehmigung vgl. OVG Koblenz (Fußn. 15), BauR 1984, 159.

101 OVG Berlin (Fußn. 10), BauR 1980, 536. Für den unanfechtbaren Umlegungsbeschluß vgl. OVG Lüneburg (Fußn. 13), BauR 1982, 351. Eine Teilverwirklichung des Bebauungsplans soll demgegenüber das Rechtsschutzinteresse nicht entfallen lassen, wenn mit der Nichtigkeitserklärung die Erteilung weiterer Baugenehmigungen jedenfalls zum Teil verhindert werden kann, so OVG Koblenz (Fußn. 15), NJW 1983, 225.

102 VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1983, 222. Regelmäßig wird eine solche nachträgliche Einwirkung auf die unanfechtbar erteilte Baugenehmigung allerdings nicht in Betracht kommen.

103 Ein Rechtsschutzbedürfnis halten für erforderlich BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1975, 115; 1979, 721; 1982, 654 sowie OVG Bremen (Fußn. 11), DVBl. 1980, 369; a. A. Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 35 zu § 47 VwGO; Renck (Fußn. 6), JZ 1964, 250.

104 BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 965. Bei Maßnahmen der Gebiets- oder Funktionalreform können etwa Einwohnerrichtwerte, der Gleichheitssatz, Systemüberlegungen und andere Gemeinwohlgesichtspunkte eine Rolle spielen, BayVBl. 1983, 17; vgl. auch BayVerfGH (Fußn. 9), NJW 1983, 303.

105 BayVGH (Fußn. 9), DÖV 1976, 752; BayVBl. 1982, 563; Hoppe, in: Ernst/Hoppe (Fußn. 6), Rdnr. 432.

106 BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 965.

107 Zu folgen ist dabei einer konkreten Betrachtungsweise, so die überwiegende Auffassung, etwa VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1977, 216; Birk (Fußn. 6), DVBl. 1978, 165; Schenk (Fußn. 6), DVBl. 1976, 202; a. A. Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 45 zu § 47 VwGO.

108 BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 113; BayVBl. 1983, 723; BayVerfGH (Fußn. 9), NJW 1984, 226.

109 BayVerfGH (Fußn. 9), NJW 1984, 2454.

110 VGH Kassel (Fußn. 12), DVBl. 1977, 737.

dung ergeben würden¹¹¹. Die Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts kann das Gericht aber veranlassen, über den Rahmen des § 47 Abs. 2 Satz 3 VwGO hinaus Personen anzuhören, die durch die Entscheidung in ihren Rechten oder Interessen beeinträchtigt werden.

Der Antrag wird regelmäßig auf Nichtigkeit der angefochtenen Rechtsvorschrift gerichtet sein. Ist die Norm bereits außer Kraft getreten, so ist die Feststellung der Ungültigkeit der Norm zu beantragen¹¹². Teilnichtigkeit einer Rechtsvorschrift führt zur Gesamtnichtigkeit, wenn der rechtswidrige Teil untrennbarer Bestandteil einer Gesamtregelung ist, die nur einheitlich wirksam oder unwirksam sein kann¹¹³. Eine Beschränkung des Antrags auf Teilnichtigkeit ist möglich¹¹⁴. Allerdings kann das Gericht über den Antrag hinaus die Gesamtnichtigkeit der Rechtsnorm feststellen, wenn ein untrennbarer Regelungszusammenhang besteht und eine auf den Antrag beschränkte Nichtigkeitserklärung in den Gestaltungsraum des Normgebers unzulässig eingreifen würde¹¹⁵. Eine teilweise Nichtigkeitserklärung ist demgegenüber möglich, wenn davon ausgegangen werden kann, daß der Normgeber den verbleibenden Teil erlassen hätte, wenn ihm die Unwirksamkeit des für nichtig erklärten Teils bewußt gewesen wäre¹¹⁶. In Ausnahmefällen ist auch die Beschränkung der Entscheidung auf die Feststellung möglich, daß die angefochtene Norm gegen höherrangiges Recht verstößt und deswegen zwar fortgilt, aber ergänzungsbedürftig ist¹¹⁷. Allerdings ist hier große Zurückhaltung geboten, weil es den Verwaltungsgerichten grundsätzlich verwehrt ist, in den Verantwortungsbereich des Normgebers einzugreifen. Zulässig wäre allerdings die bloße Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Bebauungsplans, wenn (lediglich) Lärmschutzvorkehrungen fehlen und das Gesamtgefüge des Plans dadurch nicht berührt wird¹¹⁸.

Die Nichtigkeitsfeststellung ist grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Erlasses zurückzubeziehen. Erweist sich die Norm erst ab einem späteren Zeitpunkt als unwirksam, kann auch darauf die Nichtigkeit begrenzt werden¹¹⁹.

Anträge nach § 47 VwGO sind zwar an keine Frist gebunden, sie können jedoch verwirkt sein. So ist es nicht zulässig, noch Jahre nach Inkrafttreten und Verwirklichung der Norm das OVG anzurufen, insbesondere dann nicht, wenn der Antragsteller zu erkennen gegeben hat,

daß er die Rechtsvorschrift über lange Zeit hinweg als gültig betrachtet hat, und selbst zu deren Vollziehung beigetragen hat¹²⁰. Auch eine Behörde kann bei einer besonderen Fallgestaltung ihre Antragsbefugnis verwirkt haben¹²¹.

Die Nichtigkeitserklärung der Norm hat Allgemeinverbindlichkeit, während die Abweisung des Normenkontrollantrags (nur) zwischen den Beteiligten wirkt¹²². Die Entscheidung bindet aber für die am Verfahren Beteiligten auch den Zivilrichter, wenn sich die Gültigkeit der Norm als Vorfrage für den zivilrechtlichen Rechtsstreit darstellt¹²³. Für den Verordnungsgeber umfaßt die Nichtigkeitsentscheidung auch das Verbot, ohne Änderung der maßgeblichen Sach- und Rechtslage eine Rechtsvorschrift gleichen Inhalts zu erlassen¹²⁴.

VI. Einstweilige Anordnung

Im Normenkontrollverfahren kann nach § 47 Abs. 7 VwGO auf Antrag eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Die Regelung ist § 32 BVerfGG nachgebildet. Es ist dabei ein strenger Maßstab anzulegen¹²⁵. Sofern sich die angefochtene Norm nicht als offensichtlich gültig oder ungültig erweist, hängt die Entscheidung über die einstweilige Anordnung von einer Abwägung der betroffenen Interessen ab. Abzuwägen sind die Vor- und Nachteile, die entstehen, wenn die einstweilige Anordnung ergeht, die Rechtsvorschrift sich aber später als gültig erweist, gegenüber den Vor- und Nachteilen, die eintreten, wenn die Norm zunächst vollzogen wird, sich ihre Unwirksamkeit aber später herausstellt. Die Abwägung der Vollzugs- und Aussetzungsfolgen entfällt allerdings, wenn der Antrag unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist¹²⁶. Bei Anwendung dieser Grundsätze haben die Gerichte bisher eine bemerkenswerte Zurückhaltung im Erlaß von einstweiligen Anordnungen gezeigt und sich zumeist an den strengen Maßstäben des BVerfG orientiert. Insbesondere sind die für den Vollzug sprechenden Gemeinwohlinteressen mit einem beachtli-

111 BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1982, 951 m. Anm. *Bettermann*, S. 954 = BVerwGE 65, 131 m. w. N.; a. A. *Dienes* (Fußn. 6), DVBl. 1980, 672; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 23 zu § 47 VwGO.

112 Vgl. BVerwG (Fußn. 6), DVBl. 1978, 963; DVBl. 1984, 145.

113 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1978, 176.

114 OVG Saarlouis (Fußn. 16), UPR 1985, 142.

115 OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1980, 235; VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1985, 130 m. Anm. *Lemmel*, 131, mit dem recht weitgehenden Leitsatz: »§ 88 VwGO ist im Normenkontrollverfahren nicht anwendbar«; OVG Berlin (Fußn. 10), ZfBR 1979, 125: Anwendung des Rechtsgedankens in § 139 BGB.

116 OVG Bremen (Fußn. 11), ZfBR 1980, 49.

117 VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1979, 916 (Kapazitätsverordnung); VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1978, 175.

118 OVG Berlin (Fußn. 10), NVwZ 1983, 416. Ein vergleichbares Problem stellt sich, wenn in einem Planfeststellungsbeschuß Schutzauflagen nach § 17 Abs. 4 BFernStrG fehlen.

119 BGH, Urteil vom 12. 12. 1981 – III ZR 72/80 –, BauR 1982, 248 m. w. N.; VGH Mannheim (Fußn. 8), UPR 1984, 94; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 65 zu § 47 VwGO.

120 OVG Koblenz (Fußn. 15), NJW 1984, 444, für die Anfechtung eines Bebauungsplans, dessen Realisierung der Antragsteller selbst durch Verkauf des dazu benötigten Geländes ermöglicht hat.

121 Die Frage wird unterschiedlich beantwortet, vgl. BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 726; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 68 zu § 47 VwGO.

122 BVerwG (Fußn. 7), NJW 1984, 2903 mit Hinweis auf § 121 VwGO.

123 BGH, Urteil vom 8. 5. 1980 – III ZR 27/77 –, DVBl. 1981, 90, auch dann, wenn die Normenkontrollentscheidung erst nach dem anfechtbaren Berufungsurteil ergangen ist, vgl. BGH, Urteil vom 17. 12. 1981 – III ZR 72/80 –, DVBl. 1982, 535.

124 VGH Mannheim (Fußn. 8), DÖV 1979, 571.

125 *Kopp* (Fußn. 6), m. w. N.; VGH Mannheim (Fußn. 8), NJW 1977, 1212; DVBl. 1981, 687; OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1981, 544; BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 123; OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1979, 194; BVerfG, Beschluß vom 21. 12. 1976 – 1 BvR 799/76 –, BVerfGE 43, 198; besonders wichtige Gründe des Gemeinwohls müssen die Aussetzung der Norm legitimieren.

126 OVG Münster (Fußn. 14), NJW 1980, 1014; BauR 1981, 544. BayVGH (Fußn. 8), DVBl. 1979, 562, zum unzulässigen Antrag gegen einen Geschäftsverteilungsplan. Im übrigen werden die Erfolgsaussichten nicht weiter untersucht, OVG Münster (Fußn. 14), DVBl. 1981, 687.

dung ergeben würden¹¹¹. Die Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts kann das Gericht aber veranlassen, über den Rahmen des § 47 Abs. 2 Satz 3 VwGO hinaus Personen anzuhören, die durch die Entscheidung in ihren Rechten oder Interessen beeinträchtigt werden.

Der Antrag wird regelmäßig auf Nichtigkeit der angefochtenen Rechtsvorschrift gerichtet sein. Ist die Norm bereits außer Kraft getreten, so ist die Feststellung der Ungültigkeit der Norm zu beantragen¹¹². Teilnichtigkeit einer Rechtsvorschrift führt zur Gesamtnichtigkeit, wenn der rechtswidrige Teil untrennbarer Bestandteil einer Gesamtregelung ist, die nur einheitlich wirksam oder unwirksam sein kann¹¹³. Eine Beschränkung des Antrags auf Teilnichtigkeit ist möglich¹¹⁴. Allerdings kann das Gericht über den Antrag hinaus die Gesamtnichtigkeit der Rechtsnorm feststellen, wenn ein untrennbarer Regelungszusammenhang besteht und eine auf den Antrag beschränkte Nichtigkeitserklärung in den Gestaltungsraum des Normgebers unzulässig eingreifen würde¹¹⁵. Eine teilweise Nichtigkeitserklärung ist demgegenüber möglich, wenn davon ausgegangen werden kann, daß der Normgeber den verbleibenden Teil erlassen hätte, wenn ihm die Unwirksamkeit des für nichtig erklärten Teils bewußt gewesen wäre¹¹⁶. In Ausnahmefällen ist auch die Beschränkung der Entscheidung auf die Feststellung möglich, daß die angefochtene Norm gegen höherrangiges Recht verstößt und deswegen zwar fortgilt, aber ergänzungsbedürftig ist¹¹⁷. Allerdings ist hier große Zurückhaltung geboten, weil es den Verwaltungsgerichten grundsätzlich verwehrt ist, in den Verantwortungsbereich des Normgebers einzugreifen. Zulässig wäre allerdings die bloße Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Bebauungsplans, wenn (lediglich) Lärmschutzvorkehrungen fehlen und das Gesamtgefüge des Plans dadurch nicht berührt wird¹¹⁸.

Die Nichtigkeitsfeststellung ist grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Erlasses zurückzubeziehen. Erweist sich die Norm erst ab einem späteren Zeitpunkt als unwirksam, kann auch darauf die Nichtigkeit begrenzt werden¹¹⁹.

Anträge nach § 47 VwGO sind zwar an keine Frist gebunden, sie können jedoch verwirkt sein. So ist es nicht zulässig, noch Jahre nach Inkrafttreten und Verwirklichung der Norm das OVG anzurufen, insbesondere dann nicht, wenn der Antragsteller zu erkennen gegeben hat,

daß er die Rechtsvorschrift über lange Zeit hinweg als gültig betrachtet hat, und selbst zu deren Vollziehung beigetragen hat¹²⁰. Auch eine Behörde kann bei einer besonderen Fallgestaltung ihre Antragsbefugnis verwirkt haben¹²¹.

Die Nichtigkeitserklärung der Norm hat Allgemeinverbindlichkeit, während die Abweisung des Normenkontrollantrags (nur) zwischen den Beteiligten wirkt¹²². Die Entscheidung bindet aber für die am Verfahren Beteiligten auch den Zivilrichter, wenn sich die Gültigkeit der Norm als Vorfrage für den zivilrechtlichen Rechtsstreit darstellt¹²³. Für den Ordnungsgeber umfaßt die Nichtigkeitsentscheidung auch das Verbot, ohne Änderung der maßgeblichen Sach- und Rechtslage eine Rechtsvorschrift gleichen Inhalts zu erlassen¹²⁴.

VI. Einstweilige Anordnung

Im Normenkontrollverfahren kann nach § 47 Abs. 7 VwGO auf Antrag eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Die Regelung ist § 32 BVerfGG nachgebildet. Es ist dabei ein strenger Maßstab anzulegen¹²⁵. Sofern sich die angefochtene Norm nicht als offensichtlich gültig oder ungültig erweist, hängt die Entscheidung über die einstweilige Anordnung von einer Abwägung der betroffenen Interessen ab. Abzuwägen sind die Vor- und Nachteile, die entstehen, wenn die einstweilige Anordnung ergeht, die Rechtsvorschrift sich aber später als gültig erweist, gegenüber den Vor- und Nachteilen, die eintreten, wenn die Norm zunächst vollzogen wird, sich ihre Unwirksamkeit aber später herausstellt. Die Abwägung der Vollzugs- und Aussetzungsfolgen entfällt allerdings, wenn der Antrag unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist¹²⁶. Bei Anwendung dieser Grundsätze haben die Gerichte bisher eine bemerkenswerte Zurückhaltung im Erlass von einstweiligen Anordnungen gezeigt und sich zumeist an den strengen Maßstäben des BVerfG orientiert. Insbesondere sind die für den Vollzug sprechenden Gemeinwohlinteressen mit einem beachtli-

111 BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1982, 951 m. Anm. *Bettermann*, S. 954 = BVerwGE 65, 131 m. w. N.; a. A. *Dienes* (Fußn. 6), DVBl. 1980, 672; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 23 zu § 47 VwGO.

112 Vgl. BVerwG (Fußn. 6), DVBl. 1978, 963; DVBl. 1984, 145.

113 OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1978, 176.

114 OVG Saarlouis (Fußn. 16), UPR 1985, 142.

115 OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1980, 235; VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1985, 130 m. Anm. *Lemmel*, 131, mit dem recht weitgehenden Leitsatz: »§ 88 VwGO ist im Normenkontrollverfahren nicht anwendbar«; OVG Berlin (Fußn. 10), ZfBR 1979, 125: Anwendung des Rechtsgedankens in § 139 BGB.

116 OVG Bremen (Fußn. 11), ZfBR 1980, 49.

117 VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1979, 916 (Kapazitätsverordnung); VGH Mannheim (Fußn. 8), DVBl. 1978, 175.

118 OVG Berlin (Fußn. 10), NVwZ 1983, 416. Ein vergleichbares Problem stellt sich, wenn in einem Planfeststellungsbeschuß Schutzaufgaben nach § 17 Abs. 4 BFernStrG fehlen.

119 BGH, Urteil vom 12. 12. 1981 – III ZR 72/80 –, BauR 1982, 248 m. w. N.; VGH Mannheim (Fußn. 8), UPR 1984, 94; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 65 zu § 47 VwGO.

120 OVG Koblenz (Fußn. 15), NJW 1984, 444, für die Anfechtung eines Bebauungsplans, dessen Realisierung der Antragsteller selbst durch Verkauf des dazu benötigten Geländes ermöglicht hat.

121 Die Frage wird unterschiedlich beantwortet, vgl. BayVGH (Fußn. 9), BayVBl. 1982, 726; *Kopp* (Fußn. 6), Rdnr. 68 zu § 47 VwGO.

122 BVerwG (Fußn. 7), NJW 1984, 2903 mit Hinweis auf § 121 VwGO.

123 BGH, Urteil vom 8. 5. 1980 – III ZR 27/77 –, DVBl. 1981, 90, auch dann, wenn die Normenkontrollentscheidung erst nach dem anfechtbaren Berufungsurteil ergangen ist, vgl. BGH, Urteil vom 17. 12. 1981 – III ZR 72/80 –, DVBl. 1982, 535.

124 VGH Mannheim (Fußn. 8), DÖV 1979, 571.

125 *Kopp* (Fußn. 6), m. w. N.; VGH Mannheim (Fußn. 8), NJW 1977, 1212; DVBl. 1981, 687; OVG Münster (Fußn. 14), BauR 1981, 544; BayVGH (Fußn. 9), DVBl. 1978, 123; OVG Lüneburg (Fußn. 13), DVBl. 1979, 194; BVerfG, Beschluß vom 21. 12. 1976 – 1 BvR 799/76 –, BVerfGE 43, 198: besonders wichtige Gründe des Gemeinwohls müssen die Aussetzung der Norm legitimieren.

126 OVG Münster (Fußn. 14), NJW 1980, 1014; BauR 1981, 544. BayVGH (Fußn. 8), DVBl. 1979, 562, zum unzulässigen Antrag gegen einen Geschäftsverteilungsplan. Im übrigen werden die Erfolgsaussichten nicht weiter untersucht, OVG Münster (Fußn. 14), DVBl. 1981, 687.

Bekanntmachung zur Einleitung der förmlichen Bürgerbeteiligung¹³⁹. Die Bekanntmachung der Genehmigung eines Bebauungsplans muß auch nicht den Wortlaut von Auflagen wiedergeben, unter denen die Genehmigung erteilt worden ist und denen die Gemeinde beigetreten ist¹⁴⁰. Ist ein Flächennutzungsplan nach § 6 Abs. 3 Satz 2 BBauG nur teilweise genehmigt worden und war der von der Genehmigung ausgenommene Teil zusammen mit dem genehmigten Teil materiell genehmigungsfähig und ist er deshalb später auch genehmigt worden, so ist der Flächennutzungsplan gültig, ohne daß es der Anwendung der Unbeachtlichkeitsregelung in § 155 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 BBauG bedarf¹⁴¹. Die Sprengkraft der Begründung zu dieser Entscheidung liegt dabei vor allem in der Bezeichnung dieses Fehlers als »gänzlich untergeordneten Verstoß gegen eine Ordnungsvorschrift«, und man wird sich bald auf die Suche danach begeben, in welchen Bereichen das Bauplanungsrecht ähnliche Verfahrensvorschriften bereithält, von denen ebenfalls keine beachtlichen Auswirkungen auf den Planinhalt ausgehen und deren Verletzung daher für die Gerichtskontrolle sanktionslos bleibt.

Gemeindliche Freiräume eröffnen sich auch bei dem Gebot der Konfliktbewältigung¹⁴² – hier soll die Abwägungskraft gerade in Gemengelage nicht überfordert und die »Mittelwertrechtsprechung«¹⁴³ individualisiert und sozusagen »entschematisiert« werden – sowie im Bereich der immissionsschutzrechtlichen Festsetzungen, die nicht die Aufgabe eines immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens zu leisten haben¹⁴⁴. Freiraum wird den Gemeinden auch bei der Entwicklung und eigenverantwortlichen Gestaltung des Sanierungskonzepts¹⁴⁵ zugebilligt, wie überhaupt die Planungsverantwortung der Gemeinden groß geschrieben wird. Das Rücksichtnahmegebot kann zwar eroberte Positionen verteidigen, ist aber in seinem »Siegeszug« durch das gesamte Planungsrecht gestoppt¹⁴⁶, und auch der Nachbarschutz scheint eher zu stagnieren, wenn er sich nicht in einigen Bereichen viel-

leicht sogar schon auf dem Rückzug befindet¹⁴⁷. Der rechtsschutzsuchende Bürger und die Planungspraxis vor Ort, aber auch die Instanzgerichte werden sich auf diese neue Rechtsprechung des BVerwG einzustellen haben.

VIII. Ausblick

Die Zwischenbilanz zu den Erfahrungen mit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle schließt mit einem Vorschlag für den Bundes- und Landesgesetzgeber sowie mit einer Anregung an die Rechtsprechung: Das Instrument der Normenkontrolle in § 47 VwGO hat sich bewährt. Gravierende gesetzgeberische Korrekturen sind daher nicht erforderlich. Sinnvoll wäre allerdings, die in § 47 Abs. 5 VwGO geregelte Vorlagepflicht an das BVerwG bei grundsätzlicher Bedeutung (Grundsatzvorlage) oder der Absicht des OVG, von der Entscheidung eines anderen Obergerichtes, des Bundesverwaltungsgerichts oder des Gemeinsamen Senats der obersten Bundesgerichtshöfe des Bundes abzuweichen (Divergenzvorlage)¹⁴⁸ um eine Nichtvorlagebeschwerde der Verfahrensbeteiligten zu ergänzen. Die Gründe hierfür sind in dem Heizkraftwerk-Reuter-Beschluß des BVerwG¹⁴⁹ dargelegt und folgen aus der bisher recht zurückhaltenden Vorlagepraxis der Obergerichte¹⁵⁰, gegen deren Entscheidungen es keinen ordentlichen Rechtsbehelf gibt.

Die Landesgesetzgeber sollten erwägen, von der Ermächtigung in § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO Gebrauch zu machen, wo dies noch nicht geschehen ist, so daß dann bundeseinheitlich die Normenkontrolle auch gegen andere im Range unter dem Landesrecht stehende Rechtsvorschriften statthaft wäre.

Die Rechtsprechung sollte um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Sicherung der Bestandskraft und einer weniger rechtmittelfälligen Bauleitplanung einerseits und um die Wahrung rechtsstaatlicher Garantien insbesondere bei der Bürgerbeteiligung und einem auch in zeitlicher Hinsicht überschaubaren Rechtsschutz bemüht sein. Dabei sollten Kursauschläge möglichst vermieden, die Vorhersehbarkeit der Gerichtsentscheidungen gestärkt und jene Gradlinigkeit möglichst bestimmend sein, die auch dem Gesetzgeber bei künftigen Reformvorhaben nicht zuletzt im Bereich des Baugesetzbuchs zu wünschen ist.

139 BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1985, 110; DVBl. 1985, 113; vgl. auch BGH, Urteil vom 5. 3. 1981 – III ZR 48/80 –, ZfBR 1981, 201.

140 BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1985, 113.

141 BVerwG (Fußn. 134), UPR 1985, 131.

142 BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1984, 343 (Reuter).

143 BVerwG (Fußn. 134), NVwZ 1984, 646 mit Hinweis auf BVerwGE 50, 49 sowie ZfBR 1984, 148.

144 BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1984, 343 (Reuter).

145 BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1985, 116: Zu Beginn des Sanierungsverfahrens reicht eine geringere Konkretisierung der Sanierungsziele für die Genehmigungsversagung nach § 15 Abs. 3 StBauFG aus. Mit fortschreitendem Sanierungsverfahren sind höhere Anforderungen daran zu stellen.

146 Vgl. BVerwG, Urteil vom 10. 12. 1982 – 4 C 28.81 –, ZfBR 1983, 95 (Innenbereichsvorhaben und privilegiertes Außenbereichsvorhaben); Urteil vom 21. 1. 1983 – 4 C 59.79 –, ZfBR 1983, 139 (Wohnbebauung und angrenzender Gewerbebetrieb im Außenbereich); Urteil vom 5. 8. 1983 – 4 C 96.79 –, DVBl. 1984, 143 = NJW 1984, 138 = ZfBR 1983, 243 (Rücksichtnahme in § 15 BauNVO); Urteil vom 30. 9. 1983 – 4 C 74.78 –, ZfBR 1984, 92: Keine Verletzung des Rücksichtnahmegebotes hinsichtlich der Immissionen, wenn § 5 Nr. 1 BImSchG eingehalten ist; BVerwG (Fußn. 134), ZfBR 1984, 300: Drittschützendes baurechtliches Rücksichtnahmegebot besteht nur nach Maßgabe der einfachen Gesetze; NVwZ 1985, 38: Drittschutz nicht gegen nur allgemeine Verkehrsbelastung in einem Wohngebiet; UPR 1985, 134: Bei Einhaltung der bauordnungsrechtlichen Abstandsflächen kann es nicht zu einer Verletzung des Gebotes der Rücksichtnahme

auf diese nachbarlichen Belange kommen; UPR 1985, 137: Das Rücksichtnahmegebot ist keine die Abwägung des Bebauungsplans überwölbende Grundnorm des Planungsrechts.

147 Vgl. allerdings BVerwG (Fußn. 134), DVBl. 1985, 121: Bei einem Verstoß gegen nachbarschützende Vorschriften bedarf es bundesrechtlich nicht einer tatsächlichen spürbaren Beeinträchtigung für den Erfolg der Nachbarklage.

148 Kopp (Fußn. 6), Rdnr. 55 zu § 47 VwGO (148).

149 BVerwG (Fußn. 7), DVBl. 1984, 343; vgl. auch Stich (Fußn. 6), DVBl. 1982, 173.

150 Vgl. etwa OVG Münster (Fußn. 14), NVwZ 1984, 595; OVG Lüneburg, Urteil vom 31. 1. 1980 – 1 A 168/78 –, ZfBR 1980, 150 (Zur Vorlage an das BVerfG nach Art. 100 GG); OVG Berlin (Fußn. 10), BauR 1982, 140 (Beiladung) sowie DVBl. 1984, 147 (Bauleitplanung und Immissionsschutz/Heizkraftwerk Reuter); VGH Mannheim (Fußn. 8), BauR 1982, 139 (Frage der Beiladung nicht entscheidungserheblich); OVG Bremen (Fußn. 11), BauR 1978, 455 (Begriff des Nachteils nicht entscheidungserheblich); OVG Saarlouis (Fußn. 16), BauR 1978, 286 (Nachteil/keine grundsätzliche Bedeutung).

Der 100. Jahrgang des Deutschen Verwaltungsblatts und seiner Vorgänger gibt Veranlassung, im Laufe des Jahres 1985 in einer Reihe von Abhandlungen die Entwicklung des Staats- und Verwaltungsrechts von 1879 bis heute, wie sie in diesen Zeitschriften ihren Niederschlag gefunden hat, darzustellen. Der Beitrag über die Zeit nach 1933 gewinnt dadurch an aktuellem Bezug, daß vor 40 Jahren die hier behandelte Phase der deutschen Geschichte mit der bedingungslosen Kapitulation am 7./8. 5. 1945, in der »tatsächlich die Vollendung des allgemeinen Zusammenbruchs zum Ausdruck kam«, »der durch die Kapitulationserklärung besiegelt worden ist« (BVerfG 3, 316), ihr Ende fand.

Eine wissenschaftliche Zeitschrift als Spiegel der Verfassungs- und Verwaltungswirklichkeit in ihrer Zeit Das Reichsverwaltungsblatt 1933–1943

Von em. o. Prof. Dr. C. H. Ule, Speyer/Heidelberg

Eine Untersuchung, die eine rechtswissenschaftliche Zeitschrift, hier das Reichsverwaltungsblatt zwischen 1933 und 1943, als Spiegel der Verfassungs- und Verwaltungswirklichkeit in ihrer Zeit betrachten will, wird die verfassungs- und verwaltungsrechtliche Entwicklung durch die Gesetzgebung in ihren Mittelpunkt stellen müssen (C). Denn in dieser Gesetzgebung hat sich der Wandel vollzogen, den der Sieg des Nationalsozialismus im Frühjahr 1933 für das deutsche Verfassungs- und Verwaltungsrecht herbeigeführt hatte. Aber auch umstrittene verfassungsrechtliche Fragen, die außerhalb der gesetzlichen Regelung standen, müssen Gegenstand der Darstellung sein (D). Gerade in ihnen zeigen sich die verfassungspolitischen Gegensätze, um die innerhalb und außerhalb der für die Rechtsentwicklung maßgebenden Kreise gerungen wurde. Da die Zeitschrift im Frühjahr 1933 im Zuge der Entwicklung des Deutschen Reichs zu einem autoritären und totalitären Führerstaat »gleichgeschaltet« wurde, dürfte es auch von Interesse sein, zu erfahren, wie sich die politischen Ereignisse seit diesem Zeitpunkt in der Zeitschrift spiegeln (A) und in welcher Weise sich die neuen Herausgeber und andere hohe Parteiführer in ihr geäußert haben (B). Schließlich bedürfen die Ansätze zu verwaltungswissenschaftlicher Betrachtung, die sich in der überwiegend dem Verwaltungsrecht gewidmeten Zeitschrift finden, einer besonderen Darstellung (E).

Der Verf. hat den größten Teil der hier dargestellten Zeit (seit September 1933) als Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit (Landgerichtsrat in Kiel und München), zwischen 1933 und 1935 auch als Assistent am Institut für Staatsforschung in Kiel, und seit Ende Januar 1940 im Wehrdienst miterlebt. Er hat die Zeitschrift damals (bis Anfang 1941) regelmäßig gelesen und selbst (seit 1932) an ihr mitgearbeitet. Er steht ihr daher vielleicht nicht mit der Objektivität gegenüber, die für eine solche Untersuchung erforderlich wäre. Auf der anderen Seite weiß der Verf. aus eigener Erfahrung (vgl. DVBl. 1985, 17) von den Schwierigkeiten, mit denen ein juristischer Autor, der nicht auf die parteiamtlichen Auffassungen eingeschworen war, in dieser Zeit zu kämpfen hatte. Aus beiden Gründen hat er sich darum bemüht, die Zeitschrift durch die in ihr veröffentlichten Beiträge selbst sprechen zu lassen, und sich von politisch begründeten Urteilen – vor allem solchen aus heutiger Sicht – möglichst ferngehalten. Wenn er gelegentlich doch auf die politische Haltung eines Autors besonders hingewiesen hat, so ist dies geschehen, um das Gewicht eines Beitrages auch für den heutigen Leser kenntlich zu machen. Vornehmlich ist die Arbeit aber so geschrieben, daß sich dieser Leser ein eigenes Urteil bilden

soll und kann. Sie stellt den Versuch dar, die zwischen 1933 und 1943 erschienenen zehn Bände der Zeitschrift für ein breites, wie ich meine, in hohem Maße informationsbedürftiges Publikum aufzubereiten*.

A. Politische Ereignisse

Durchmustert man die zehn Bände von 1933 bis 1942 und die dann noch erschienenen sieben Doppelhefte aus dem Jahre 1943, so erhält man nur ein lückenhaftes Bild der politischen Ereignisse, die sich in diesem Zeitraum abgespielt haben. Die Zurückhaltung der Zeitschrift, über bestimmte Vorgänge zu berichten und zu ihnen Stellung zu nehmen, ist vielleicht ein Anzeichen dafür, daß sich die Schriftleitung zu bestimmten Fragen nicht äußern wollte, was am deutlichsten in dem völligen Schweigen der Zeitschrift zu der sog. *Röhm-Revolte* am 30. 6. 1934 zum Ausdruck kommt. Wenn man sich daran erinnert, daß der Reichsjuristenführer Dr. Hans Frank in einem Telegramm vom 30. 6. 1934 dem Führer für seine »große befreiende Tat« gedankt hat¹ und daß die – wie das Reichs- und Preußische Verwaltungsblatt – gleichgeschaltete Deutsche Juristenzeitung mit dem berühmt-berüchtigten Artikel ihres Herausgebers Carl Schmitt »Der Führer schützt das Recht«² die Niederschlagung dieser »Revolte« und die in ihrem Zusammenhang begangenen Morde als »Staatsnotwehr« zu rechtfertigen versuchte, kann man dieses Schweigen nur als »beredt« bezeichnen, zumal sich die Zeitschrift in der gleichen Zeit, wenn auch nur in einem kurzen Nachruf, zu dem Tode des Reichspräsidenten von Hindenburg geäußert hat³.

* Über »Verwaltungsrechtswissenschaft und Verwaltungslehre im Nationalsozialismus« im allgemeinen vgl. demnächst den Beitrag von Michael Stolleis, in: K. G. A. Jeserich / H. Pohl / G. Chr. v. Unruh (Hrsg.), Deutsche Verwaltungsgeschichte, Bd. IV 2, 1985, von dessen Druckfahnen ich nach Abschluß meines Manuskriptes durch die Liebenswürdigkeit des Autors Kenntnis erhalten habe.

1 Vgl. den Artikel »Des Deutschen Volkes Oberster Gerichtsherr«, Deutsches Recht 1934, 301 f.

2 Deutsche Juristenzeitung 1934, Sp. 945 ff.

3 »Ein Volk in ehrfürchtiger Trauer«, 1934, S. 625. Vgl. auch den Aufsatz vom Staatsjurist Dr. Näß über »Staatstrauer« in Heft 18 vom 18. 8. 1934, S. 665 ff. – Dagegen findet sich in der Zeitschrift keine Äußerung zu dem Gesetz über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reichs vom 1. 8. 1934 (RGBl. I S. 747), durch das das Amt des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers vereinigt wurde und nach dem die bisherigen Befugnisse des Reichspräsidenten auf den Führer und Reichskanzler Adolf Hitler übergingen.