



**VERWALTUNGSGERICHT MAGDEBURG**

- 5. Kammer -

7 Aktenzeichen: 5 A 589/02 MD

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

in der Verwaltungsrechtssache

**Klägerin,**

- Prozessbevollmächtigte:

**g e g e n**

das **Katasteramt**

**Beklagten,**

**w e g e n**

Kosten des Vorverfahrens

hat das Verwaltungsgericht Magdeburg - 5. Kammer – am 19. Dezember 2002 ohne mündliche Verhandlung durch die Richterin am Verwaltungsgericht \_\_\_\_\_ als Einzelrichterin für Recht erkannt:

Der Beklagte wird unter Aufhebung seiner Bescheide vom 17.05.2002 und 10.07.2002 verpflichtet, die Zuziehung des Bevollmächtigten im Vorverfahren bezüglich des Bescheides des Beklagten vom 28.01.2002 für notwendig zu

erklären.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.  
Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 120,80 € festgesetzt.

### **Tatbestand:**

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Vertretung der Klägerin durch einen Rechtsanwalt in einem eine katasterrechtliche Streitigkeit betreffenden Widerspruchsverfahren notwendig war und ihr deshalb ein Anspruch auf Erstattung der dadurch entstandenen Kosten zusteht

Gegenstand des Widerspruchsverfahrens war ein Bescheid des Beklagten, mit dem die Klägerin aufgefordert wurde, einen Antrag auf Fortführung des Liegenschaftskatasters auf der Grundlage einer Gebäudevermessung für die von der Klägerin neu errichteten fünf Windkraftanlagen zu stellen. Gegen diesen Bescheid legte die Klägerin erfolgreich Widerspruch ein, den der von ihr beauftragte Rechtsanwalt begründete. In dem Abhilfebescheid des Beklagten vom 23.04.2002 ist u.a. festgestellt, dass die Entscheidung über den Widerspruch gebührenfrei ergehe.

Mit Schreiben vom 25.04.2002 beantragte die Klägerin die Kosten gemäß § 80 VwVfG für erstattungsfähig zu erklären. Dass die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts notwendig gewesen sei, ergebe sich aus der Komplexität der rechtlichen Fragestellung. Diesem Schreiben fügten die Prozessbevollmächtigten der Klägerin ihre Kostennote über 120,80 € bei.

Mit Schreiben vom 17.05.2002 teilte der Beklagte der Klägerin mit, dass ihrem Antrag vom 25.04.2002 nicht entsprochen werden könne. Zur Begründung führte er aus, dass die Aufforderungen zur Beantragung der Gebäudevermessung aufgrund der erteilten Baugenehmigungen des Bauordnungsamtes ergangen seien. Die Grundstückseigentümer oder Bauherren würden auf ihre Verpflichtung nach dem Vermessungs- und Katastergesetz des Landes Sachsen-Anhalt hingewiesen. Da eine Gebäudevermessung nur bei Gebäuden mit einer Grundfläche von mindestens 10 m<sup>2</sup> erfolge und sich im Laufe des Widerspruchsverfahrens herausgestellt habe, dass die Grundfläche der klägerischen Bauvorhaben diese Grundfläche nicht erreiche, sei der Abhilfebescheid

erstellt worden. Besondere Sach- und Rechtskenntnisse seien nicht erforderlich gewesen.

Mit Schreiben vom 08.07.2002 forderte die Klägerin den Beklagten nochmals auf, die Hinzuziehung des Rechtsanwalts für notwendig zu erklären und die entstandenen Rechtsanwaltskosten zu erstatten. Der Beklagte teilte der Klägerin mit Schreiben vom 10.07.2002 mit, dass er nach wie vor die Kosten nicht für erstattungsfähig zu erklären vermöge und verwies auf sein Schreiben vom 17.05.2002. Ergänzend führte er aus, dass von ihm keine Stellungnahme abgefordert worden sei.

Am 23.09.2002 hat die Klägerin Klage erhoben. Sie trägt vor, dass die Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Rechtsanwalts in der Regel zu bejahen sei. Die Anforderungen an den Widerspruchsführer dürften nicht zu hoch gestellt werden. Vielmehr sei die Notwendigkeit bereits dann gegeben, wenn der Sachverhalt nicht eindeutig zu beantwortende Tat- und Rechtsfragen aufwerfe. Es sei ihr nicht zuzumuten gewesen, die Frage, ob Windkraftanlagen Gebäude im Sinne des Vermessungs- und Katastergesetzes des Landes Sachsen –Anhalt sind, selbst zu beantworten.

Die Klägerin beantragt (sinngemäß),

den Beklagten unter Aufhebung seiner Bescheide vom 17.05.2002 und 10.07.2002 zu verpflichten, die Zuziehung des Bevollmächtigten im Vorverfahren bezüglich des Bescheides des Beklagten vom 28.01.2002 für notwendig zu erklären.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen

und verteidigt seine Bescheide. Ergänzend führt er aus, dass die Klägerin mit Schreiben vom 11.02.2002 auf die entscheidungsrelevante Grundfläche von 10 m<sup>2</sup> hingewiesen worden sei. Die Klägerin habe sich jedoch nicht zum Turmumfang geäußert, sondern Widerspruch eingelegt. Er selbst habe in der Folgezeit sodann den Turmdurchmesser überprüft und diesen mit 3,18 m ermittelt. Zwischenzeitlich sei der Widerspruch – ohne besondere Aufforderung - durch einen Rechtsanwalt umfangreich begründet worden. Er selbst habe jedoch keine komplexen Tatfragen aufgeworfen, die zu beantworten gewesen seien. Es sei lediglich technischer Sachverstand erforderlich gewesen, den die Klägerin selbst gehabt habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und des beigezogenen Verwaltungsvorgan-

ges des Beklagten Bezug genommen. Diese Unterlagen waren Gegenstand der Entscheidungsfindung.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage, über die gemäß § 6 Abs. 1 VwGO durch die Einzelrichterin und gemäß § 101 Abs. 2 VwGO mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden werden konnte, ist begründet.

Die Ablehnung der Notwendigkeit der Zuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren war rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Denn die Klägerin hat einen Anspruch auf Erstattung ihrer notwendigen Aufwendungen im Widerspruchsverfahren gegen den Bescheid des Beklagten vom 28.01.2002.

Gemäß § 80 Abs. 1 Satz 1 VwVfG LSA hat der Rechtsträger, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen zu erstatten, soweit der Widerspruch erfolgreich ist. Die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts oder eines sonstigen Bevollmächtigten im Vorverfahren sind erstattungsfähig, wenn die Zuziehung eines Bevollmächtigten notwendig war (§ 80 Abs. 2 VwVfG LSA).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bestimmt sich die Notwendigkeit zur Zuziehung eines Rechtsanwalts danach, welche Anforderungen in dem konkreten Fall eine zweckentsprechende Rechtsverfolgung gestellt hat (BVerwG, Urteil vom 24.05.2000 – 7 C 8/99 -). Ausgangspunkt der Beurteilung ist die Schwierigkeit der Sache, die unter Berücksichtigung der Sachkunde und der persönlichen Verhältnisse des Widerspruchsführers festzustellen ist. Auf den gleichen Maßstab stellt auch die Rechtsprechung für die vergleichbare Regelung des § 162 Abs. 2 VwGO ab. In diesem Fall ist die Notwendigkeit der Zuziehung eines Bevollmächtigten schon im Vorverfahren anzuerkennen, wenn sie vom Standpunkt einer verständigen, nicht rechtskundigen Partei für erforderlich gehalten werden durfte und es dem Beteiligten nicht zumutbar war, das Verfahren selbst zu führen (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 11. Auflage, § 162 Rdnr. 18).

Hierbei ist auf den Zeitpunkt der Zuziehung des Bevollmächtigten abzustellen (vgl. BVerwG, Urteil vom 24.05.2000, a.a.O.).

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ergibt sich nach Auffassung des erkennenden Gerichts für den vorliegenden Fall, dass der Klägerin aufgrund der schwierigen Rechtsfrage der Gebäudevermessung die eigenständige Durchführung des Widerspruchsverfahrens nicht zuzumuten war.

Dabei ist von folgenden Erwägungen auszugehen: Bei der Klägerin handelt es sich um eine Gesellschaft, die sich mit der Errichtung von Windkraftanlagen beschäftigt. Dies

bedeutet, dass sie insoweit sehr viel Sachverstand, der die Technik und das Bauantragsverfahren betrifft, besitzt. Dieser Sachverstand erstreckt sich zur Überzeugung des Gerichts jedoch nicht auf die Frage der Einmessungspflicht von Gebäuden nach § 14 VermKatG LSA. Dies stellt nicht das Hauptarbeitsgebiet der Klägerin dar. Für die Frage der Einmessungspflicht, mit der die Klägerin durch den Bescheid des Beklagten vom 28.01.2002 konfrontiert worden war, ist der Gebäudebegriff sehr wesentlich. Das VermKatG LSA selbst enthält keine Gebäudedefinition. Es muss somit auf die allgemein anerkannten Definitionskriterien (Straf-, Bauordnungs- und Sachenrecht) zurückgegriffen werden. Diese Definitionen müssen jedoch den katasterrechtlichen Zweck der Gebäudevermessung hinreichend berücksichtigen. Die Rechtsprechung stellt zum einen – wie es der Beklagte getan hat – insbesondere auf die Grundfläche ab. Baulichen Anlagen sind in der Regel nicht als Gebäude im Sinne des VermKatG LSA anzusehen, wenn deren Grundflächen kleiner als 10 m<sup>2</sup> sind (vgl. Kummer/Möllering, Vermessungs- und Katasterrecht Sachsen-Anhalt, Kommentar, § 11 Ziffer 3.3.8). Es wird aber auch darauf abgestellt, dass das Bauwerk von Menschen betreten werden kann. Nur dann liegt eine Gebäude vor (vgl. Kummer/Möllering, a.a.O.).

Nach Auffassung des Gerichts handele es sich aus den oben dargelegten Gründen nicht um einen einfach gelagerten Rechtsstreit. Zudem dürfte die Frage der Einmessungspflicht von Windkraftanlagen auch eine wirtschaftliche Bedeutung für die Klägerin gehabt haben, da die Kosten der Vermessung die Klägerin hätte tragen müssen. An dieser Einschätzung des Gerichts ändert auch die Tatsache nichts, dass die Klägerin mit Schreiben des Beklagten vom 11.02.2002 auf die Begriffsmerkmale eines Gebäudes hingewiesen worden und nicht gesondert zur Stellungnahme aufgefordert worden sei. Denn die Klägerin hat bereits mit Einlegung des Widerspruchs mit Schriftsatz vom 22.02.2002 darauf hingewiesen, dass ihr Verfahrensbevollmächtigter Rechtsanwalt sei. Noch am selben Tage hat die Klägerin ihren Rechtsanwalt um Begründung des Widerspruchs gebeten. Zudem entbehrt es jeder Rechtsgrundlage, dass eine Begründung erst zu erfolgen habe, wenn der Widerspruchsführer dazu aufgefordert worden sei. Vielmehr erscheint es in der Regel geboten, den Widerspruch auch sofort zu begründen, um ihm so die erforderliche Überzeugungskraft zu verleihen.

Entgegen der Ansicht des Beklagten führt auch der Umstand, dass die Klägerin ohne weiteres hätte erkennen können, dass der Turmdurchmesser, der sich aus den Bauantragsunterlagen ergebe, nicht stimmen könne, nicht zu einem anderen Ergebnis. Denn für die Klägerin war aus dem Schreiben des Beklagten vom 11.02.2002 nicht unbedingt erkennbar, dass die Regelung mit der Grundfläche von 10 m<sup>2</sup> auf ihren Fall anwendbar ist. Denn der Beklagte hat insoweit ausgeführt, dass in der Praxis in der Regel bauliche Anlagen dann nicht als Gebäude angesehen werden, wenn deren Grundfläche kleiner als 10 m<sup>2</sup> sei. Ob die Windkraftanlagen diesen Regelfall darstellen, ist nach Auffassung des Gerichts für einen verständigen, nicht rechtskundigen Beteiligten nicht ohne weiteres erkennbar.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß den §§ 167 Abs. 1 VwGO i. V. m. 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG. Das Interesse der Klägerin entspricht dem Wert der Kostennote in Höhe von 120,80 €.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie von dem Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt zugelassen wird.

Die Zulassung der Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu beantragen. Der Antrag ist bei dem

Verwaltungsgericht Magdeburg,  
Schönebecker Straße 67a, 39104 Magdeburg,

zu stellen. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist bei dem Verwaltungsgericht einzureichen.

Die Antrags- und die Antragsbegründungsschrift können nur durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt eingereicht werden; juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Die Streitwertfestsetzung kann durch Beschwerde an das

Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt,  
Schönebecker Straße 67a, 39104 Magdeburg,

angefochten werden, wenn der Beschwerdewert 50 € (fünfzig Euro) übersteigt. Sie ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder sich das Verfahren anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht Magdeburg,  
Schönebecker Straße 67a, 39104 Magdeburg,

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Beschlusses eingelegt werden.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Oberverwaltungsgericht eingeht.



Ausgerichtet:

*[Handwritten signature]*  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle