VGH München, Beschluss v. 11.01.2023 – 8 CS 22.2081

Titel:

Erfolgreicher Eilrechtsschutz gegen straßenrechtliche Anordnung

Normenketten:

VwGO § 80 Abs. 3 S. 1, § 144 Abs. 4, § 146 Abs. 4
GG Art. 103 Abs. 1
BayStrWG Art. 1 S. 1, Art. 6 Abs. 3, Abs. 5, Art. 67 Abs. 3
BayVwVfG Art. 28 Abs. 1, Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2, Art. 46
BV Art. 91 Abs. 1

Leitsätze:

1. Im Beschwerdeverfahren besteht ausreichend Gelegenheit zum Vortrag, sodass ein erstinstanzlicher Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör durch die nachholende Berücksichtigung des Vorbringens geheilt wird. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)
2. Erweisen sich die Beschwerdegründe als berechtigt, darf sich die angefochtene Entscheidung nicht aus anderen Gründen als richtig erweisen (§ 144 Abs. 4 VwGO analog). Die Prüfung ist insoweit nicht auf die vom Beschwerdeführer thematisierten Aspekte beschränkt; die Beteiligten müssen hinsichtlich aller erstinstanzlich oder im Beschwerdeverfahren erörterten Aspekte mit der Möglichkeit rechnen, dass die Beschwerdeentscheidung auf andere als die vom Verwaltungsgericht tragend zugrunde gelegten Gründe gestützt wird. (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)
3. Eine Heilung iSv Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG setzt voraus, dass die Anhörung nachträglich, in einem selbständigen formalen Nachholungsverfahren erfolgt. Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren erfüllen diese Voraussetzungen nicht. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

vorläufiger Rechtsschutz, straßenrechtliche Anordnung, Wiederherstellung einer gepflasterten öffentlichen Gehwegfläche, Anspruch auf rechtliches Gehör, nachholende Berücksichtigung im Beschwerdeverfahren, Anhörung, Heilung, unerlaubte Sondernutzung

Vorinstanz:

VG Würzburg, Beschluss vom 05.09.2022 – 4 S 22.1308

Tenor

I. Die Beschwerde der Antragsgegnerin wird zurückgewiesen.

II. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500,- EUR festgesetzt.

Gründe

1
Die Beteiligten streiten im vorläufigen Rechtsschutzverfahren um die sofortige Vollziehbarkeit einer straßenrechtlichen Anordnung betreffend die Wiederherstellung einer gepflasterten öffentlichen Gehwegfläche.

2
Der Antragsteller gehört einer Erbengemeinschaft an, die Eigentümerin des Grundstücks FlNr. … Gemarkung U. ist, das mit einer landwirtschaftlichen Hofstelle bebaut ist. Das Grundstück grenzt westlich an den als O. straße gewidmeten F.weg (FlNr. …1) und östlich an die R.straße.

3
Im Jahr 2016 wendete sich der Antragsteller, ermächtigt durch die Erbengemeinschaft, gegen den Ausbau des Friedhofswegs u.a. mit der Begründung, dass seit der Umgestaltung des Weges in den Jahren 2013 bis

2015 die Straßenführung auf einer Fläche von 42 m² einen Überbau zulasten der Erbengemeinschaft darstelle. Das Grundstück der Erbengemeinschaft umfasse tatsächlich nur eine Fläche von 498 m² anstelle der im Grundbuch eingetragenen 540 m². Das verwaltungsgerichtliche Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Würzburg (Az. W 4 K 16.666) endete mit einem gerichtlichen Vergleich, in dem die Antragsgegnerin anerkannte, dass eine in der Anlage gekennzeichnete Fläche im Bereich des Friedhofswegs bis zur Verlängerung der nordöstlichen Grenze des Grundstücks FlNr. … nicht in ihrem Eigentum steht (I.). Zugleich verpflichtete sich die Antragsgegnerin zum Rückbau des streitgegenständlichen Friedhofswegs vom Gebäudevorsprung bis zur Verlängerung der nordöstlichen Grenze. Von der Einmündung R.straße bis zu dem Gebäudevorsprung erkannte der Antragsteller den Ausbau durch die Gemeinde an und erklärte sich damit einverstanden (II.).

4
Mit Beschluss vom 25. Februar 2020 (Az. W 4 V 20.245) ermächtigte das Verwaltungsgericht den Antragsteller in einem von diesem angestrengten Vollstreckungsverfahren, die nach Ziffer II. des gerichtlichen Vergleichs vom 24. Oktober 2017 der Antragsgegnerin obliegende Verpflichtung zum Rückbau eines Teils des Friedhofswegs durch eine vom Antragsteller zu beauftragende Firma auf Kosten der Antragsgegnerin durchführen zu lassen.

5
Im Juli 2022 entfernte der Antragsteller im Bereich des Gebäudevorsprungs bis zur Verlängerung der nordöstlichen Grenze die dort liegenden Pflastersteine und begann mit der Umsetzung der Straßenentwässerung.

6
Am 4. August 2022 erließ die Antragsgegnerin einen Bescheid mit dem der Antragsteller unter Anordnung der sofortigen Vollziehung u.a. verpflichtet wurde, die gepflasterte öffentliche Gehwegfläche des Friedhofswegs in Höhe des Grundstücks FlNr. … (R.straße ...) zwischen der Grundstücksgrenze FlNr. … und dem Tor zum Nebengebäude FlNr. … und vor dem Tor bis spätestens 30. September 2022 wiederherzustellen und weitere Eingriffe in die Gehwegfläche zu unterlassen (Nr. 2 und 4).

7
Der Antragsteller hat dagegen am 17. August 2022 Klage (Az. W 4 K 22.1295) erhoben, über die noch nicht entschieden ist. Zugleich beantragte er, die aufschiebende Wirkung seiner diesbezüglichen Klage wiederherzustellen.

8
Das Verwaltungsgericht hat den Antrag des Antragstellers auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen Nr. 2 des Bescheids vom 4. August 2022 mit Beschluss vom 5. September 2022 stattgegeben.

9
Gegen diesen Beschluss wendet sich die Antragsgegnerin mit ihrer Beschwerde.

10
Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

II.

11
Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg.

12
A. Zunächst rechtfertigt die erhobene Rüge der Antragsgegnerin, das Verwaltungsgericht habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG, Art. 91 Abs. 1 BV) verletzt, nicht die Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung.

13
Diesem Einwand steht bereits entgegen, dass ein behaupteter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften dem Rechtsmittel der Beschwerde nach § 146 Abs. 4 VwGO grundsätzlich nicht zum Erfolg verhelfen kann. Das Beschwerdeverfahren eröffnet im Rahmen der durch § 146 Abs. 4 Satz 3 und 6 VwGO gezogenen Grenzen eine umfassende Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung durch den Verwaltungsgerichtshof als

zweite Tatsacheninstanz. Im Beschwerdeverfahren besteht ausreichend Gelegenheit zum Vortrag, sodass ein etwaiger erstinstanzlicher Gehörsverstoß durch die nachholende Berücksichtigung des Vorbringens geheilt würde (vgl. BayVGH, B.v. 8.2.2021 - 6 CS 21.111 - juris Rn. 8; ThürOVG, B.v. 30.9.2022 - 4 EO 501/22 - juris Rn. 7 m.w.N.).

14
Unabhängig davon ist eine Gehörsverletzung durch die angegriffene Entscheidung nicht erkennbar. Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistet den Verfahrensbeteiligten das Recht, sich zu dem der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern (vgl. BVerfG, B.v. 19.5.1992 - 1 BvR 986/91 - BVerfGE 86, 133 = juris Rn. 35). Der Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Parteien zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen, nicht aber dazu, den Vorstellungen eines Beteiligten zu folgen (vgl. BVerwG, B.v. 1.8.2011 - 6 C 15.11 - juris Rn. 1; BayVGH, B.v. 2.5.2019 - 10 CS 19.854 - juris Rn. 5). Dass in dem Beschluss des Verwaltungsgerichts die rechtliche Argumentation der Antragsgegnerin zur Wirksamkeit bzw. Nichtigkeit des Vergleichs nur knapp beleuchtet und in ihrer Tragfähigkeit kurz bewertet worden ist (vgl. BA S. 8), ist dem Charakter des Eilverfahrens, dem Interesse an Klarheit und Nachvollziehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen sowie einer angemessenen Verfahrensdauer geschuldet. Dies ist für sich betrachtet kein Anhaltspunkt dafür, dass das entsprechende Vorbringen nicht zur Kenntnis genommen beziehungsweise bei der Entscheidungsfindung nicht erwogen worden ist (vgl. OVG NRW, B.v. 16.12.2009 - 6 B 1739/09 - juris Rn. 4).

15
B. Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen Nr. 2 des angegriffenen Bescheids zu Recht stattgegeben. Die mit der Beschwerde vorgebrachten Einwände führen zu keinem anderen Ergebnis.

16
Der Verwaltungsgerichtshof prüft bei Beschwerden in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes grundsätzlich nur die fristgerecht dargelegten Gründe (vgl. § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO). Erweisen sich die Beschwerdegründe als berechtigt, darf sich die angefochtene Entscheidung aber nicht aus anderen Gründen als richtig erweisen, was aus der entsprechenden Anwendung des § 144 Abs. 4 VwGO folgt (vgl. BayVGH, B.v. 27.3.2019 - 8 CS 18.2398 - ZfB 2019, 202 = juris Rn. 26 m.w.N.). Die Prüfung ist insoweit nicht auf die vom Beschwerdeführer thematisierten Aspekte beschränkt; die Beteiligten müssen hinsichtlich aller erstinstanzlich oder im Beschwerdeverfahren erörterten Aspekte mit der Möglichkeit rechnen, dass die Beschwerdeentscheidung auf andere als die vom Verwaltungsgericht tragend zugrunde gelegten Gründe gestützt wird (vgl. BayVGH, B.v. 1.2.2022 - 8 CS 21.1056 - juris Rn. 22; B.v. 16.6.2020 - 14 CE 20.1131 - juris Rn. 19 m.w.N.).

17
In Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO entscheidet das Gericht auf der Grundlage einer eigenen Abwägung der widerstreitenden Vollzugs- und Suspensivinteressen. Wesentliches Element dieser Interessenabwägung ist die Beurteilung der Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache, die dem Charakter des Eilverfahrens entsprechend nur aufgrund einer summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage erfolgen kann (vgl. BVerwG, B.v. 16.9.2014 - 7 VR 1.14 - NVwZ 2015, 82 = juris Rn. 10; B.v. 11.11.2020 - 7 VR 5.20 u.a. - juris Rn. 8). Bei offenen Erfolgsaussichten findet eine allgemeine, von den Erfolgsaussichten unabhängige Abwägung der für und gegen den Sofortvollzug sprechenden Interessen statt (vgl. BVerwG, B.v. 14.4.2005 - 4 VR 1005.04 - BVerwGE 123, 241 = juris Rn. 12).

18
Nach diesen Maßstäben überwiegt das Suspensivinteresse das öffentliche Vollzugsinteresse, weil der Bescheid vom 4. August 2022 einer summarischen Prüfung nicht standhält.

19
I. Die Antragsgegnerin kann zwar mit ihrem Einwand durchdringen, dass die Anordnung der sofortigen Vollziehung vom 4. August 2022 entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts den formalen Begründungserfordernissen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO gerade noch genügt.

20

Das mit dieser Vorschrift normierte Erfordernis einer schriftlichen Begründung des besonderen Interesses an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts soll neben der Information des Betroffenen vor allem die Behörde anhalten, sich des Ausnahmecharakters der Vollziehungsanordnung bewusst zu werden und die Frage des Sofortvollzuges besonders sorgfältig zu prüfen (vgl. OVG NRW, B.v. 2.3.2016 - 1 B 1375/15 - NVwZ-RR 2016, 747 = juris Rn. 5; Hoppe in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 80 Rn. 54 jeweils m.w.N.). Dabei dürfen die Anforderungen an den erforderlichen Inhalt einer solchen Begründung nicht überspannt werden. Es reicht jede schriftliche Begründung, die zu erkennen gibt, dass die anordnende Behörde eine Anordnung des Sofortvollzugs im konkreten Fall für geboten erachtet (vgl. Hoppe in Eyermann a.a.O. § 80 Rn. 55). Demgegenüber verlangt § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO nicht, dass die für das besondere Vollzugsinteresse angeführten Gründe auch materiell überzeugen, also inhaltlich die getroffene Maßnahme rechtfertigen (vgl. OVG NRW, B.v. 6.5.2016 - 8 B 866/15 - BauR 2016, 1760 = juris Rn. 4).

21
Gemessen daran ist die Begründung der Vollzugsanordnung hier nicht zu beanstanden. Sie enthält nicht lediglich formelhafte, abstrakte Wendungen und erschöpft sich nicht in einer Wiederholung des Gesetzestextes, sondern weist mit der erhöhten Gefahr von Unfällen im Herbst einen hinreichenden Bezug zum Einzelfall auf. Es kommt nicht darauf an, ob die Begründung inhaltlich überzeugend und zutreffend ist. Da die Anordnung des Sofortvollzugs formell rechtmäßig ist, kann insofern offenbleiben, ob die Antragsgegnerin die vom Verwaltungsgericht als unzureichend beurteilte Begründung durch Nachbesserung im Rahmen der Beschwerdebegründung hätte heilen können.

22
II. Allerdings ist die angegriffene Nr. 2 des Bescheids in formeller und materieller Hinsicht rechtswidrig.

23
1. Die formelle Rechtswidrigkeit ergibt sich daraus, dass dem Antragsteller vor Erlass nicht i.S.v. Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG Gelegenheit zur Äußerung gegeben wurde. Da keine der in Art. 28 Abs. 2 BayVwVfG ausdrücklich genannten Ausnahmen vorlag, durfte nicht von einer ordnungsgemäßen Anhörung abgesehen werden.

24
a) Der Anhörungsmangel ist auch nicht gemäß Art. 46 BayVwVfG unbeachtlich. Es ist nicht offensichtlich, dass die Verletzung der Anhörungspflicht die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Bei Entscheidungen, bei denen der Behörde wie hier ein Ermessensspielraum eingeräumt ist, kann in aller Regel gerade nicht ausgeschlossen werden, dass es bei Beachtung des Anhörungserfordernisses zu einer anderen Entscheidung gekommen wäre (vgl. VGH BW, B.v. 16.8.2022 - 10 S 2829/21 - NVwZ 2022, 1650 = juris Rn. 23 m.w.N.).

25
b) Eine Heilung der fehlenden Anhörung durch die Äußerungsmöglichkeiten des Antragstellers im gerichtlichen Eilverfahren scheidet ebenfalls aus. Denn allein durch diese wurde die fehlende Anhörung nicht im Sinne von Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG nachgeholt. Eine solche Heilung setzt vielmehr voraus, dass die Anhörung nachträglich, in einem selbständigen formalen Nachholungsverfahren erfolgt. Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren erfüllen diese Voraussetzungen nicht (vgl. BVerwG, U.v. 22.3.2012 - 3 C 16.11 - BVerwGE 142, 205 = juris Rn. 18 m.w.N.; VGH BW B.v. 12.10.2021 - 10 S 3/21 - VBlBW 2022, 208 = juris Rn. 11).

26
2. Die ausgesprochene Verpflichtung zur Wiederherstellung der gepflasterten Gehwegfläche und zum Unterlassen weiterer Eingriffe in die Gehwegfläche ist zudem materiell rechtswidrig, da sie auf eine Rechtsgrundlage gestützt ist, deren Tatbestandsvoraussetzungen nicht vorliegen.

27
a) Dem Vortrag der Antragsgegnerin ist zwar zuzugeben, dass das Bayerische Straßen- und Wegegesetz entgegen den Ausführungen des Verwaltungsgerichts anwendbar ist, weil die streitgegenständliche Fläche als öffentliche Verkehrsfläche gewidmet ist (Art. 1 Satz 1 BayStrWG).

28
Die Fläche, die zugleich Gegenstand des gerichtlichen Vergleichs vom 24. Oktober 2017 ist, befindet sich auf FlNr. …1. Aus der Eintragungsverfügung vom 20. Februar 1995 und dem Straßenbestandsverzeichnis

geht hervor, dass der dort verlaufende F.weg (FlNr. …1) auf einer Länge von 0,064 km von der R.straße (FlNr. ...) bis zum Friedhof (FlNr. **) uneingeschränkt als O. straße gewidmet ist. Die Widmung umfasst damit die streitgegenständliche Fläche. Diese ist auch nicht nachträglich durch das Anerkenntnis der Gemeinde im Vergleich vom 24. Oktober 2017, wonach diese Fläche nicht in ihrem Eigentum steht, beseitigt worden. Zum einen erfolgte das Anerkenntnis erst zu einem Zeitpunkt, in dem die auf Art. 67 Abs. 3 BayStrWG beruhende Eintragung im Bestandsverzeichnis bereits seit über 20 Jahren unanfechtbar war, sodass eine eventuell nach Art. 6 Abs. 3 BayStrWG erforderliche Zustimmung als erteilt und die Widmung als verfügt gilt. Zum anderen wird aus Art. 6 Abs. 5 BayStrWG deutlich, dass die Widmung selbst durch einen späteren Eigentumswechsel unberührt bleibt. Eine Einziehung dieser Teilfläche nach Art. 8 BayStrWG erfolgte bislang nicht, sodass die Widmung fortbesteht.

29
b) Allerdings sind die Tatbestandsvoraussetzungen einer unerlaubten Sondernutzung nicht erfüllt, sodass die Antragsgegnerin die angegriffene Nr. 2 des Bescheids nicht auf Art. 18b Abs. 1 Satz 1 BayStrWG stützen konnte. Nach dieser Vorschrift kann die Straßenbaubehörde die erforderlichen Anordnungen erlassen, wenn Autowracks oder andere Fahrzeuge verbotswidrig abgestellt oder sonst eine Straße ohne die erforderliche Erlaubnis nach Art. 18 oder Art. 18a benutzt wird.

30
Das Verwaltungsgericht hat zu Recht angezweifelt, ob eine Herausnahme der Pflastersteine aus der Gehwegfläche überhaupt eine unerlaubte Sondernutzung darstellen kann. Unter einer Sondernutzung versteht man gemäß Art. 18 Abs. 1 Satz 1 BayStrWG die Benutzung der Straße über den Gemeingebrauch hinaus. Die Gehwegfläche gehört jedoch zur Fahrbahndecke und ist damit als Teil des Straßenkörpers gemäß Art. 2 Nr. 1 Buchst a) BayStrWG Bestandteil der Straße, sodass bereits keine Benutzung vorliegt.

31
Selbst bei Unterstellung, dass das Herausnehmen der Pflastersteine eine Sondernutzung darstellt, wäre diese nicht unerlaubt gewesen. Denn mit Beschluss vom 25. Februar 2020 hat das Verwaltungsgericht den Antragsteller gerade zum Rückbau dieser Teilfläche des Friedhofswegs ermächtigt. Da der Beschluss rechtskräftig ist, kommt es weder darauf an, ob der dem Vollstreckungsverfahren und der Rückbauverpflichtung zugrundeliegende Vergleich wirksam oder nichtig ist, noch, ob Gegenstand des Vollstreckungsverfahrens ein falsches Vollstreckungsmittel war.

32
C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

33
Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 47 Abs. 1 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG unter Orientierung an Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs 2013 für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

34
Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).