

**Titel:**

**Errichtung baulicher Anlagen auf festgesetzter Grünfläche**

**Normenkette:**

BayBO Art. 76 S. 1 .

BauGB § 9 Abs. 1 Nr. 15

BauNVO § 23 Abs. 5 S. 1

VwGO § 86 Abs. 1

**Leitsätze:**

1. Die Festsetzung einer Grünfläche ohne Zweckbestimmung ermöglicht nur die Einrichtung einer lediglich begrünter Anlage, nicht aber die Errichtung baulicher Anlagen. (Rn. 8) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine Mauer, die dem Hochwasserschutz dient, widerspricht den Festsetzungen eines Bebauungsplans, wenn sie außerhalb der Baugrenzen errichtet wurde. (Rn. 10) (redaktioneller Leitsatz)
3. Bei der Geltendmachung eines Verstoßes gegen den Amtsermittlungsgrundsatz muss substantiiert dargelegt werden, hinsichtlich welcher tatsächlichen Umstände Aufklärungsbedarf bestanden hat, welche für geeignet und erforderlich gehaltenen Aufklärungsmaßnahmen hierfür in Betracht gekommen wären und welche tatsächlichen Feststellungen bei Durchführung der unterbliebenen Sachverhaltsaufklärung voraussichtlich getroffen worden wären (vgl. BVerwG BeckRS 2010, 53031 Rn. 23). (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Beseitigungsanordnung, festgesetzte Grünfläche, Hochwasserschutz., Hochwasserschutz, Amtsermittlungsgrundsatz

**Vorinstanz:**

VG Regensburg, Urteil vom 19.09.2024 – 2 K 22.1753

**Tenor**

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Der Kläger wendet sich gegen eine Beseitigungsanordnung des Landratsamts in Bezug auf eine Mauer und ein Gartenhaus auf seinem Grundstück.

2

Anlässlich einer Baukontrolle wurde auf dem Grundstück des Klägers die Errichtung einer Mauer entlang des Staffelbachs und die Errichtung eines Gebäudes festgestellt. Das Grundstück des Klägers befindet sich im Geltungsbereich des Bebauungsplans „Mühlberg“ der Stadt Hauzenberg, der für diesen Bereich eine private (östlicher Teil) bzw. öffentliche (westlicher Teil) Grünfläche festsetzt. Mit Bescheid vom 7. Juni 2022 verpflichtete das Landratsamt den Kläger, die Mauer und die Garten-/Holzhütte vollständig zu beseitigen. Die hiergegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 19. September 2024 ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, die verfahrensfreien Anlagen seien materiell baurechtswidrig. Sie widersprächen den Festsetzungen des Bebauungsplans; eine isolierte Ausnahme oder Befreiung komme aus Gründen des Hochwasserschutzes nicht in Betracht. Mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

3

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der vorgelegten Behördenakten verwiesen.

II.

**4**

Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg.

**5**

1. Die Berufung ist nicht wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts zuzulassen (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Ob solche bestehen, ist im Wesentlichen anhand dessen zu beurteilen, was der Kläger als Rechtsmittelführerin innerhalb offener Frist (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO) hat darlegen lassen (§ 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO). Aus seinem Zulassungsvorbringen ergeben sich solche hier allerdings nicht.

**6**

a) Soweit der Kläger anführt, es liege keine private Grünfläche vor, weil die in den textlichen Festsetzungen hierfür als solche gekennzeichnete Zeichnung der entsprechenden Fläche in der Karte nicht ähnlich sehe, sondern eher an „Flecken“ erinnere, ist dies nicht entscheidungserheblich. Abgesehen davon, dass die zeichnerische Festsetzung der Nr. 9.2 der planlichen Festsetzungen i.V.m. Nr. I. 1.3 der planlichen Festsetzungen zur Grünordnung entspricht, ergibt sich hieraus jedenfalls keine bauplanungsrechtliche Zulässigkeit der zu beseitigenden Anlagen. Denn die Fläche liegt jedenfalls außerhalb der Baugrenzen und außerhalb des festgesetzten allgemeinen Wohngebiets. Ausweislich der sich in den Akten befindlichen Lagepläne, Luftbild- und Fotoaufnahmen dürfte im Übrigen bei Unwirksamkeit des Bebauungsplans sogar von einer Außenbereichslage auszugehen sein, womit sich der Kläger nicht auseinandersetzt. Gleiches gilt im Hinblick auf die Einwendungen in Bezug auf den im Bebauungsplan dargestellten Verlauf eines Weges und das (Nicht-)Vorhandensein einer Brücke. Auch insoweit ist eine Entscheidungserheblichkeit weder dargelegt noch ersichtlich.

**7**

b) Das Verwaltungsgericht geht davon aus, dass die festgesetzten Grünflächen mangels Zwecksetzung allein die Anlage und Unterhaltung einer lediglich begrüneten Fläche gestatten (UA S. 8). Dies ist nicht ernstlich zweifelhaft.

**8**

Grünflächen sind sonstige, grundsätzlich nicht für eine bauliche Nutzung vorgesehene Flächen (vgl. BayVGH, U.v. 18.1.2017 – 15 N 14.2033 – juris Rn. 52); geregelt wird mit dieser Festsetzung die sonstige, durch Bewuchs geprägte nichtbauliche Nutzung (vgl. BVerwG, B.v. 22.10.2012 – 4 BN 36.12 – juris Rn. 4). Da es sich hier um eine Grünfläche ohne Zweckbestimmung handelt, ermöglicht die Festsetzung nur die Einrichtung einer lediglich begrüneten Anlage (vgl. BVerwG, U.v. 16.2.1973 – IV C 66.69 – juris Rn. 30), nicht aber die Errichtung baulicher Anlagen, wie sie für die in § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB beispielhaft angeführten Anlagen erforderlich sein könnten. Bauliche Anlagen sind zwar im Rahmen der jeweiligen Zwecksetzung nicht ausgeschlossen, wenn sie eine nur untergeordnete Bedeutung haben (vgl. BVerwG, U.v. 24.4.2024 – 4 CN 3.23 – juris Rn. 26). Der Kläger übersieht aber, dass die hier getroffene Festsetzung gerade keine Zweckbestimmung hat und es damit auf eine bauliche Unterordnung gar nicht ankommt. Hierauf stellt auch das Verwaltungsgericht zutreffend ab (UA S. 8).

**9**

c) Der Verweis des Klägers auf § 23 Abs. 5 Satz 1 BauNVO, wonach auf den nicht überbaubaren Grundstücksflächen Nebenanlagen im Sinne des § 14 BauNVO zugelassen werden können, wenn im Bebauungsplan nichts Anderes festgesetzt ist, überzeugt nicht. Die Norm ist nicht anwendbar, weil das allgemeine Wohngebiet nur innerhalb der Baugrenzen festgesetzt wurde und die mangelnde Qualität der vom Kläger in Anspruch genommenen Flächen als Flächen für bauliche Anlagen, die der Wohnnutzung dienen, auf der eigenständigen Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB beruht (vgl. BVerwG, B.v. 11.4.2017 – 4 B 11.17 – juris Rn. 12).

**10**

Das Verwaltungsgericht führt zutreffend aus, dass die Baugrenzen auch für die errichtete Mauer gelten (UA S. 8 f.). Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang einwendet, Einfriedungen befänden sich typischerweise immer außerhalb der Baugrenzen und die Mauer stelle weder ein Gebäude noch einen

Gebäudeteil dar, blendet er aus, dass die Mauer nach seinen eigenen Angaben im bisherigen Verfahren dem Hochwasserschutz dient und auch der tatsächliche Verlauf der Mauer innerhalb des Grundstücks gegen das Vorliegen einer Einfriedung spricht. Unabhängig davon widerspricht eine Mauer auch den Festsetzungen zu Einfriedungen nach Nr. 0.5.1 der textlichen Festsetzungen des Bebauungsplans.

#### 11

d) Der Kläger macht ferner widersprüchliche Angaben des Vertreters des Wasserwirtschaftsamts geltend und hätte eine Augenscheinnahme des Verwaltungsgerichts für geboten gehalten. Er leitet damit ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils aus einem Verfahrensfehler ab. Dieser Zulassungsgrund ist aber nur dann ausreichend dargelegt, wenn dem Darlegungserfordernis der Verfahrensrüge genügt wird. Entspricht das Vorbringen diesen Anforderungen, kommt eine Zulassung nur in Betracht, wenn auch eine entsprechende Verfahrensrüge zu einer Zulassung führen würde (vgl. BayVGH, B.v. 30.5.2023 – 15 ZB 23.574 – juris Rn. 13). Dies ist hier nicht der Fall (s.u.).

#### 12

Gleiches gilt in Bezug auf die behaupteten Voraussetzungen einer Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB. Das Verwaltungsgericht stellt darauf ab, dass dessen Tatbestandsvoraussetzungen nicht vorliegen und einer Erteilung öffentliche Belange des Hochwasserschutzes entgegenstehen, da die Vorhaben in einem faktischen Überschwemmungsgebiet liegen (UA S. 9). Dem tritt das Zulassungsvorbringen nicht substantiiert entgegen.

#### 13

2. Der Kläger ist der Ansicht, das Verwaltungsgericht habe gegen den Amtsermittlungsgrundsatz verstoßen, insbesondere, weil die Aussagen des Vertreters des Wasserwirtschaftsamtes widersprüchlich seien und sich ihm deshalb die Durchführung eines Augenscheintermins habe aufdrängen müssen. Dem Urteil liegt jedoch insoweit kein Verfahrensmangel zugrunde, auf dem die Entscheidung beruhen kann (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO).

#### 14

Bei der Geltendmachung eines Verstoßes gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (§ 86 Abs. 1 VwGO) muss substantiiert dargelegt werden, hinsichtlich welcher tatsächlichen Umstände Aufklärungsbedarf bestanden hat, welche für geeignet und erforderlich gehaltenen Aufklärungsmaßnahmen hierfür in Betracht gekommen wären und welche tatsächlichen Feststellungen bei Durchführung der unterbliebenen Sachverhaltsaufklärung voraussichtlich getroffen worden wären (vgl. BVerwG, B.v. 30.7.2010 – 8 B 125.09 – juris Rn. 23 m.w.N.; BVerwG, B.v. 3.6.2014 – 2 B 105.12 – juris Rn. 26; BayVGH, B.v. 13.10.2023 – 15 ZB 23.1404 – juris Rn. 9). Abgesehen davon, dass der Kläger diese Anforderungen schon nicht erfüllt, kommt hier eine Zulassung der Berufung auch nicht in Betracht, weil der anwaltlich vertretene Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht keinen Beweisantrag gestellt hat. Die Aufklärungsrüge dient jedoch nicht dazu, Versäumnisse eines anwaltlich vertretenen Verfahrensbeteiligten zu kompensieren (vgl. BVerwG, B.v. 15.7.2019 – 2 B 8.19 – juris Rn. 9; B.v. 15.9.2014 – 4 B 23.14 – juris Rn. 19).

#### 15

Nach der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts musste sich diesem auch keine weitere Sachaufklärung aufdrängen (vgl. BayVGH, B.v. 13.11.2017 – 15 ZB 16.1885 – juris Rn. 55). Das Verwaltungsgericht stellt insoweit fest, dass die Erläuterungen des Vertreters des Wasserwirtschaftsamts in der mündlichen Verhandlung schlüssig und nachvollziehbar waren (UA S. 11). Es misst hierbei den amtlichen Auskünften und Gutachten des Wasserwirtschaftsamts zutreffend eine besondere Bedeutung bei (vgl. BayVGH, U.v. 4.7.2024 – 22 A 23.40049 – juris Rn. 105; U.v. 21.11.2023 – 8 A 21.40040 – juris Rn. 55; B.v. 12.5.2021 – 9 CS 18.2000 – juris Rn. 39). Die Notwendigkeit einer Abweichung oder Beweiserhebung durch das Gericht ist aber geboten, wenn sich der Eindruck aufdrängen muss, dass die gutachterliche Äußerung der Fachbehörde tatsächlich oder rechtlich unvollständig, widersprüchlich oder aus sonstigen Gründen nicht überzeugend ist, wenn sie auf unzutreffenden tatsächlichen Annahmen beruht, wenn Zweifel an der Sachkunde oder der Unparteilichkeit des Sachverständigen bestehen, wenn ein anderer Gutachter über neuere oder überlegenere Forschungsmittel verfügt oder wenn die Erkenntnisse, die in dem Gutachten ihren Niederschlag gefunden haben, durch substantiierte Einwände der Beteiligten ernsthaft infrage gestellt erscheinen (vgl. BayVGH, B.v. 12.5.2021 – 9 CS 18.2000 – juris Rn. 39). Dies ist hier nicht der Fall.

**16**

Ersichtlich verläuft die zu beseitigende Mauer nicht nur längs, sondern – im nördlichen Teil – auch quer zur Fließrichtung des Staffelbachs (vgl. UA S. 11; Lageplan zum angefochtenen Bescheid v. 7.6.2022). Dies führt auch der Vertreter des Wasserwirtschaftsamts in der mündlichen Verhandlung aus (vgl. Protokoll v. 19.9.2024, S. 4 f.). Mit der bloßen Behauptung, diese Aussagen seien widersprüchlich, stellt der Kläger dies nicht substantiiert in Frage. Zudem handelt es sich bei der angeblichen „Begradigung“ nach Aussage des Vertreters des Wasserwirtschaftsamts um eine Flutmulde, die nichts mit dem Vorhaben des Klägers zu tun hat. Schließlich lässt sich aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 19. September 2024 nicht entnehmen, dass ein angeblich mitgebrachter Experte sich nicht fachlich habe äußern dürfen; auch insoweit wurde im Übrigen kein entsprechender Beweisantrag durch den anwaltlich vertretenen Kläger gestellt.

**17**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

**18**

Die Streitwertfestsetzung für das Zulassungsverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 2 GKG. Sie folgt der Festsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen die keine Einwendungen erhoben wurden.

**19**

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit der Entscheidung wird das angegriffene Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO).