VGH München, Urteil v. 14.07.2026 – 9 B 25.2088

Titel:

Gemeindeklage auf bauaufsichtliches Einschreiten gegen Einfriedungen

Normenketten:

BayBO Art. 76 S. 1
BayVwVfG Art. 40

Leitsätze:

1. Es müssen besondere Voraussetzungen vorliegen, unter denen sich das Eingriffsermessen der Bauaufsichtsbehörde sowohl unter dem Gesichtspunkt des Einschreitens- als auch des Auswahlermessens zum Schutz des Dritten zu einer Eingriffspflicht verdichtet. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die Gemeinde hat als Hoheitsträgerin eine stärkere Rechtsstellung als ein Nachbar bei einem Verstoß gegen nachbarschützende Vorschriften; die Gemeinde darf ganz allgemein erwarten, dass die Bauaufsichtsbehörde den gemeindlichen Vorrang, die städtebauliche Ordnung näher zu bestimmen und zu gestalten, beachtet. (Rn. 27) (redaktioneller Leitsatz)
3. Das Eingriffsermessen (Art. 40 BayVwVfG) der Bauaufsichtsbehörde ist zu Gunsten der Gemeinde verengt, wenn diese zur Durchsetzung einer örtlichen Bauvorschrift einen Antrag auf Erlass einer Beseitigungsverfügung stellt. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)
4. Dem behördlichen Einschreiten können Fälle, in denen noch nicht eingeschritten worden ist, ausnahmsweise dann entgegengehalten werden, wenn es nach der Art des Einschreitens an jedem System fehlt, für diese gewählte Art des zeitlichen Vorgehens keinerlei einleuchtende Gründe sprechen und die Handhabung deshalb als willkürlich angesehen werden muss. (Rn. 37) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Antrag der Gemeinde auf bauaufsichtliches Einschreiten gegen bebauungsplanwidrige Einfriedungen, Planungshoheit der Gemeinde, Ermessensfehler, Beseitigungsanordnung, Eingriffskonzept, Gleichbehandlungsgrundsatz, Verwaltungsvollzug, örtliche Bauvorschrift, Funktionslosigkeit von Festsetzungen, Willkürverbot

Vorinstanz:

VG Ansbach, Urteil vom 10.04.2024 – AN 3 K 22.02458

Tenor

I. Das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts Ansbach vom 10. April 2024, Az.: AN 3 K 22.2458, wird unter Aufhebung des Bescheids des Landratsamtes ... vom 12. September 2022 abgeändert.

Der Beklagte wird verpflichtet, über den Antrag der Klägerin gegen die Einfriedungen de Beigeladenen bauaufsichtlich einzuschreiten, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes erneut zu entscheiden. Im Übrigen wird die Berufung zurück- und die Klage abgewiesen.

II. Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Die Kostenentscheidung ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

1
Die Klägerin, eine kreisangehörige Gemeinde, erstrebt von der Bauordnungsbehörde des Beklagten bauaufsichtliches Einschreiten gegen die auf den Grundstücken der Beigeladenen entgegen der Festsetzungen des jeweiligen Bebauungsplans errichteten Zäune und Einfriedungen.

2

Die Beigeladenen zu 1) und 2) sind Eigentümer des Wohngrundstücks … … … … … … … … …, an dessen südlicher und westlicher Grundstücksgrenze ein Stabmattenzaun mit einer Höhe von 1,80 m (südliche Grundstücksgrenze) und 2 m (westliche Grundstücksgrenze) laut Feststellung im Rahmen einer von der Klägerin initiierten Baukontrolle vom 17. Dezember 2015 errichtet wurde. Das Grundstück liegt im Geltungsbereich des Bebauungsplans der Klägerin Nr. 16 … … in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. Februar 1975, nach dessen Festsetzung in § 5 Einfriedungen aus dem Material Holz, ausnahmsweise Schmiedeeisen zu errichten sind und eine Gesamthöhe von einem Meter nicht übersteigen dürfen. Auf die an den Beklagten gerichtete Bitte der Klägerin um bauaufsichtliches Einschreiten wurden die Beigeladenen zu 1) und 2) mit Schreiben vom 9. März 2016 und vom 4. Februar 2021 zu einer beabsichtigten Beseitigungsanordnung angehört; ein Bescheid wurde in der Folge nicht erlassen.

3
Der Beigeladene zu 3) ist Eigentümer des ebenfalls im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 16 … … gelegenen Wohngrundstücks … … … … … … … … … auf dem Stadtgebiet der Klägerin, das in südlicher, östlicher und nördlicher Richtung mit einem 1,90 m hohen Stabmattenzaun eingefriedet ist. Mit E-Mail vom 16. Januar 2020 informierte die Klägerin das Landratsamt u.a. über Bauarbeiten zur Errichtung des Zaunes und beantragte die Einstellung dieser Bauarbeiten. Bei einer am 21. Januar 2020 durchgeführten Baukontrolle wurden die Bauarbeiten mündlich eingestellt. Der Zaun wurde in der Folge dennoch fertiggestellt. Mit E-Mail vom 16. Juli 2020 wandte sich die Klägerin an das Landratsamt und teilte mit, dass es zunehmend Unmut in der Bürgerschaft über die rechtswidrigen Einfriedungen gebe und dies deswegen mittlerweile im politischen Fokus stehe. Die Klägerin bat um Einschreiten u.a. gegen den Zaun des Beigeladenen zu 3). Der Beigeladene zu 3) wurde mit Schreiben vom 4. Februar 2021 zu einer beabsichtigten Beseitigungsanordnung angehört; ein Bescheid wurde in der Folge nicht erlassen.

4
Die Beigeladenen zu 4) und 5) sind Eigentümer des ebenfalls im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 16 … … gelegenen Wohngrundstücks … … … … … … … … … auf dem Stadtgebiet der Klägerin. Mit E-Mail vom 16. Januar 2020 informierte die Klägerin das Landratsamt über einen ohne Befreiung errichteten Zaun auf dem Grundstück der Beigeladenen zu 4) und 5). Bei einer am 21. Januar 2020 durchgeführten Baukontrolle wurde festgestellt, dass ein 2 m hoher grenzständiger Sichtschutzzaun aus Holzlatten bzw. in Holzlattenoptik errichtet wurde. Mit E-Mail vom 16. Juli 2020 bat die Klägerin das Landratsamt um Einschreiten u.a. gegen den Zaun der Beigeladenen zu 4) und 5). Die Beigeladenen zu 4) und 5) wurden mit Schreiben vom 4. Februar 2021 zu einer beabsichtigten Beseitigungsanordnung angehört; ein Bescheid wurde in der Folge nicht erlassen.

5
Die Beigeladenen zu 6) und 7) sind Eigentümer des ebenfalls im Geltungsbereich des Bebauungsplans der Klägerin Nr. 16 … … gelegenen Wohngrundstücks … … … … … … … … … … Auf dem Grundstück wurde eine 1,90 m hohe Einfriedung grenzständig errichtet. Trotz des von der Klägerin gegenüber dem Landratsamt beantragten Einschreitens gegen die planwidrige Einfriedung ist bislang keine bauordnungsrechtliche Entscheidung ergangen.

6
Der Beigeladene zu 8) ist Eigentümer des im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 6 … … vom 24. April 1968 gelegenen Wohngrundstücks … … … … … … … … … Nach den textlichen Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 6 … … dürfen Einfriedungen, die aus Holz oder ausnahmsweise schmiedeeisern sein müssen, eine Gesamthöhe von einem Meter nicht übersteigen. Auf dem Grundstück wurde ein 1,80 m hoher Stabmattenzaun mit Verkleidung grenzständig errichtet. Trotz des von der Klägerin gegenüber dem Landratsamt beantragten Einschreitens gegen die planwidrige Einfriedung ist bislang keine bauordnungsrechtliche Entscheidung ergangen.

7
Die Beigeladenen zu 9) und 10) sind Eigentümer des im Geltungsbereich des Bebauungsplans der Klägerin Nr. 16 … … gelegenen Grundstücks … … … … … … … … …, auf dem ein 2,05 m hoher Sichtschutzzaun grenzständig errichtet wurde. Auch insoweit ist trotz Bitte der Klägerin bislang kein Einschreiten seitens des Landratsamts erfolgt.

8

Mit streitgegenständlichem Bescheid vom 12. September 2022 lehnte die Bauaufsichtsbehörde gegenüber der klagenden Gemeinde ein Einschreiten gegen die genannten Einfriedungen mit der Begründung ab, dass sich das Landratsamt wegen der Vielzahl der Verstöße gegen die Festsetzungen über Einfriedungen nicht in der Lage sehe, eine ermessensgerechte, am Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG orientierte Entscheidung über bauaufsichtliches Einschreiten zu treffen.

9
Die hiergegen gerichtete Klage hat das Verwaltungsgericht mit der Begründung abgewiesen, dass sich die Ablehnung eines Einschreitens als ermessensgerecht darstelle. Ansätze für eine Funktionslosigkeit der Festsetzungen seien weder vorgetragen noch ersichtlich. Auf andere Weise könnten keine rechtmäßigen Zustände geschaffen werden, da Befreiungen nicht in Betracht kämen, als es sich bei den Festsetzungen zur Einfriedungshöhe offensichtlich um einen Grundzug der Planung handele. Einem Einschreiten durch den Beklagten gegen die Beigeladenen stünden rechtliche Hindernisse in Form des Gleichheitssatzes entgegen. Das Willkürverbot hindere das Gericht daran, den Beklagten zum Erlass einer gleichheitswidrigen Beseitigungsanordnung zu verpflichten. Die Klägerin habe aus einer Vielzahl von in den Plangebieten vorliegenden Verstößen gegen die Einfriedungsregelungen nur die sechs Einfriedungen der Beigeladenen herausgegriffen. Ein Konzept zum Einschreiten behaupte die Klägerin nicht einmal, sondern stelle sich vielmehr auf den Standpunkt, dass die Erstellung nicht ihre Aufgabe und ein Konzept „möglich“ sei. Zwar sei es primär Aufgabe der Bauaufsichtsbehörde, für einen gesetzmäßigen Vollzug der ihr eingeräumten Befugnisse zu sorgen, allerdings verkenne die Klägerseite, dass sie die Bauaufsichtsbehörde gerade zum Einschreiten gegen sechs konkrete Einfriedungen verpflichten wolle. Die Klägerin müsse plausibilisieren, wieso ein Einschreiten gleichheitssatzkonform möglich sein solle. Könne sie dies nicht, sei die Ablehnung des Einschreitens ermessensgerecht, da das Gericht eine Behörde nicht zu einem gleichheitssatzwidrigen Handeln verpflichten könne. Die Klägerin habe es nicht vermocht, eine mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbare Auswahlentscheidung der konkreten sechs Einfriedungen darzustellen. Dies gelte umso mehr, als die Klägerin laut Befreiungsbescheiden vom 2. Juni und 9. Mai 2008 das Abschirmen von Gartenbereichen gegenüber der Straße mittels Sichtschutzzaun im Wege der Befreiung ermöglicht habe.

10
Hiergegen richtet sich die vom Senat zugelassene Berufung der Klägerin. Die Klägerin trägt zur Begründung vor, es lägen aufgrund der Errichtung der Einzäunungen von Grundstücken entgegen der Festsetzungen der Bebauungspläne unbestritten Verstöße gegen das Ortsrecht der Klägerin vor. Das Klageziel bestehe darin, die Bauaufsichtsbehörde dazu anzuhalten, gegen die gerügten Rechtsverstöße vorzugehen; die Klägerin werde hierbei mitwirken. Es ergebe sich schon aus dem Akteninhalt, dass die Klägerin bewusst die eindeutigen und bereits auch anlässlich einer Vorprüfung dem Landratsamt gemeldeten Fälle herangezogen habe. Ein Einschreiten des Landratsamtes als zuständige Behörde wäre nicht willkürlich; dabei sei unerheblich, mit welchem Nachdruck vorher die Gemeinde Verstöße verfolgt oder eine Befreiung erteilt habe. Willkür liege nur dann vor, wenn es an jedem System oder sachlich einleuchtendem Grund fehle. Das Verwaltungsgericht habe sich weder mit dem Hauptantrag noch mit dem Hilfsantrag ausreichend beschäftigt, der Hilfsantrag sei in den Entscheidungsgründen des Verwaltungsgerichts nicht erwähnt. Letztendlich gehe es nicht darum, das Landratsamt zu einem gleichheitswidrigen Vorgehen anzuhalten, da eben ein unterschiedliches Vorgehen in Anwendung der obergerichtlichen Rechtsprechung gerechtfertigt sei. Mit der Erteilung von vereinzelten Befreiungen in der Vergangenheit habe die Klägerin keineswegs die eigene Planung „aufgehoben“. Weder ein Befreiungsfall für sich, noch mehrere Befreiungsfälle würden in Gesamtbetrachtung bei materieller Illegalität das Einschreiten der zuständigen Behörde verhindern. Die Bauaufsichtsbehörde habe nicht ansatzweise die für und gegen ein Einschreiten sprechenden Gesichtspunkte sachgerecht abgewogen, insbesondere nicht das Interesse der Klägerin ausreichend berücksichtigt, welches sich aus der Planungshoheit und der Durchsetzung des Ortsrechts ergebe. Es sei anerkannt, dass sich das Eingriffsermessen der Bauaufsichtsbehörde zugunsten der Gemeinde verenge, wenn diese zur Durchsetzung einer örtlichen Bauvorschrift einen Antrag auf Erlass einer Beseitigungsverfügung stelle.

11
Trotz wiederholter Bemühungen der Klägerin zur konstruktiven Zusammenarbeit bei Erstellung einer Konzeption für das Vorgehen sei kein Ansatz einer Kooperationsbereitschaft seitens des Landratsamtes zu erkennen. Seit über 10 Jahren seien der zuständigen Bauaufsichtsbehörde zahlreiche Verstöße gegen das Ortsrecht bekannt. Seither stelle jedoch die Bauaufsichtsbehörde für diesen Bereich zu Gunsten anderer

Aufgabenerfüllungen die Erarbeitung einer Konzeption und ein konzeptionelles Vorgehen zurück. Auch eine Vielzahl von Verstößen könne ein konzeptionelles Vorgehen nicht hindern. Es wäre geradezu fatal anzunehmen, dass die Anhäufung von Verstößen ein Einschreiben ausschließe und durch Zuwarten der zuständigen Behörde massiv die Planungshoheit der Gemeinde verletzt werde. Die einhellige Rechtsprechung zeige die mögliche konzeptionelle Vorgehensweise auf, die durchaus auch ein stufenweises Vorgehen in räumlicher und zeitlicher Hinsicht für zulässig erachte. Keinesfalls sei in den betreffenden Gebieten ein Zustand erreicht, der das Vertrauen in den Bestand der Festsetzungen gänzlich entfallen lasse. Das Landratsamt trage nicht ansatzweise vor, weshalb es nicht bei einem konzeptionellen Vorgehen möglich sein sollte, rechtmäßige Zustände herzustellen und damit den diesbezüglichen Festsetzungen des Bebauungsplans nachzukommen. Die entstandenen tatsächlichen Verhältnisse seien nicht irreversibel. Die Sach- oder Rechtslage habe sich nachträglich nicht so verändert, dass ein Vollzug der Festsetzung des Bebauungsplans auf unüberschaubare Zeit ausgeschlossen erscheine. Die hier zugrunde liegenden Festsetzungen seien noch geeignet, zur städtebaulichen Ordnung im Sinn des § 1 Abs. 3 BauGB im Geltungsbereich des Bebauungsplans einen sinnvollen Beitrag zu leisten. Die Planungskonzeption, der hier ein Gesamtkonzept zugrunde liege, werde nicht schon dann sinnlos, wenn eine hohe Anzahl gegen diese Konzeption bzw. gegen die Festsetzungen, die die Konzeption verwirklichen, verstoße. Das Einhalten der Festsetzungen sei für jeden Bürger, der hiergegen verstoßen habe, durchaus zumutbar. Die Festsetzung sei nach wie vor geeignet die städtebauliche Entwicklung in die bestimmte Richtung zu steuern. Die Bauaufsichtsbehörde müsse ausreichend Personal hierfür vorhalten und guten Willen zeigen. Die Klägerin sei weiterhin bereit, ihren Beitrag zu leisten. Es könne wegen des Aufgabenbereichs und vorliegender rechtlicher Grundlage auf Seiten des Beklagten die Bestandsaufnahme zur Bearbeitung eines konzeptionellen Vorgehens erwartet werden, um die bestehenden Missstände zu beseitigen. Die hohe Anzahl der vorliegenden Rechtsverstöße sei kein rechtliches Hindernis für das Vorgehen, sondern zeige vielmehr die Dringlichkeit auf. Eine hohe Anzahl von Rechtsverstößen sowie die Untätigkeit der Verwaltung könne das rechtswidrige Verhalten von Bürgern nicht rechtfertigen. Das Landratsamt sei selbstverständlich auch jetzt noch in der Lage, ermessensfehlerfrei konzeptionell vorzugehen. Möglichkeiten, bei der Ermessensbetätigung ohne Verletzung des Willkürverbotes gemäß Art. 3 Abs. 1 GG einzuschreiten, bestünden. Die Rechtsprechung habe für die Erarbeitung eines Konzeptes bereits wiederholt Hilfestellung gegeben, damit insbesondere bei vielfältigen Pflichtverstößen ein gleichmäßiges Behördenvorgehen letztendlich gewährleistet sei.

12
Die Klägerin beantragt,

13
1. Das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts Ansbach vom 10. April 2024 wird aufgehoben.

14
2. Der Bescheid des Landratsamtes ... vom 12. September 2022 wird aufgehoben.

15
3. Der Beklagte wird verpflichtet, bauaufsichtlich mittels Anordnungen zur Beseitigung von planungswidrig errichteten Einfriedungen, die auf den Grundstücken … … … … … … … … … … … … … … … … errichtet wurden, einzuschreiten.

16
Hilfsantrag:

17
Der Beklagte wird verpflichtet, nach Rechtsauffassung des Gerichts, bauaufsichtlich gegen planungswidrig errichtete Einfriedungen, die auf den im Hauptantrag aufgeführten Grundstücken errichtet wurden, einzuschreiten.

18
Der Beklagte beantragt,

19
die Berufung zurückzuweisen.

20

Zur Begründung verweist der Beklagte auf sein bisheriges Vorbringen im erstinstanzlichen Verfahren und im Zulassungsverfahren sowie die Stellungnahme des Landratsamts vom 26. Januar 2026. Im Rahmen der Stellungnahme des Landratsamtes wird auf die Vielzahl der Verstöße gegen die Festsetzungen bzgl. der Einfriedungen im Bereich der streitgegenständlichen Bebauungspläne verwiesen. Es werde weiterhin davon ausgegangen, dass ein isoliertes baurechtliches Einschreiten gegen die Beigeladenen rechtlich nicht gegeben sei.

21
Auf gerichtliche Anfrage hat das Landratsamt unter dem 26. März 2026 eine Dokumentation über die Verstöße im …ring vorgelegt. Mit Schreiben des Landratsamtes vom 9. April 2026 wird ergänzend ausgeführt, es bestünden erhebliche Bedenken hinsichtlich der Bestandskraft der verfahrensgegenständlichen Bebauungspläne in Bezug auf die Festsetzungen der Höhen und Ausführungen der Einfriedungen.

22
Die Beigeladenen haben sich im Berufungsverfahren nicht geäußert.

23
Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakten und die vorgelegten Behördenakten verwiesen.

Entscheidungsgründe

24
Die Berufung, über die der Senat aufgrund des Einverständnisses der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheidet (§ 125 Abs. 1 Satz 1, § 101 Abs. 2 VwGO) ist zulässig und begründet.

25
Die Klage hat hinsichtlich des mit Hilfsantrag geltend gemachten Anspruchs auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über das Begehren, gegen die planungswidrig errichteten Einfriedungen einzuschreiten, auf Basis von Art. 76 Satz 1 BayBO als Eingriffsnorm und Anspruchsgrundlage Erfolg. Hinsichtlich ihres Antrags auf Erlass von Beseitigungsanordnungen bezüglich der Einfriedungen der Beigeladenen steht der Klägerin ein Anspruch auf Neuverbescheidung zu (§ 113 Abs. 5, § 114 Satz 1 VwGO). Die ablehnende Entscheidung des Beklagten über den klägerischen Antrag auf ordnungsrechtliches Einschreiten ist am Maßstab von Art. 76 Satz 1 ermessensfehlerhaft und verletzt das Recht der klagenden Gemeinde auf ermessensfehlerfreie Entscheidung unter Berücksichtigung der gemeindlichen Planungshoheit (§ 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO). Im Übrigen (hinsichtlich des Verpflichtungsausspruchs) war die Klage ab- und die Berufung zurückzuweisen.

26
Nach Art. 76 Satz 1 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde die teilweise oder vollständige Beseitigung von im Widerspruch zu öffentlichrechtlichen Vorschriften errichteten Anlagen anordnen, wenn nicht auf andere Weise rechtmäßige Zustände hergestellt werden können. Diese Norm stellt die für das Begehren der Klägerin maßgebliche Ermächtigungsgrundlage für Eingriffsakte der Bauaufsichtsbehörde gegenüber den Beigeladenen dar. Ein Anspruch eines Dritten – hier der Klägerin – gegen die Bauaufsichtsbehörde auf ein Tätigwerden nach dieser Vorschrift ergibt sich, wenn der Eingriffstatbestand des Widerspruchs zu öffentlichrechtlichen Vorschriften aus einem Verstoß gegen solche öffentlichrechtlichen Normen resultiert, die auch im Interesse des Dritten bestehen. Liegt ein derartiger Verstoß vor, begründet er einen Anspruch des Dritten gegen die Bauaufsicht auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über ein Einschreiten unter Berücksichtigung seiner rechtlich geschützten Interessen. Dieser Anspruch kann sich zu einem gebundenen Anspruch des Dritten auf bauaufsichtliches Einschreiten verdichten, wenn im Hinblick auf dessen beeinträchtigte Rechtsposition allein die behördliche Entscheidung, im Wege der Beseitigungsanordnung einzuschreiten, rechtmäßig ist. Es müssen besondere Voraussetzungen vorliegen, unter denen sich das Eingriffsermessen der Bauaufsichtsbehörde sowohl unter dem Gesichtspunkt des Einschreitens- als auch des Auswahlermessens zum Schutz des Dritten zu einer Eingriffspflicht verdichtet (vgl. BayVGH, B.v. 16.7.2019 – 15 ZB 17.2529 – juris Rn. 38, 41; HessVGH, B.v. 10.11.2004 – 9 UZ 1400/03 – juris Rn. 7).

27

Es ist anerkannt, dass eine Gemeinde bei Beeinträchtigungen ihrer Planungshoheit ein subjektives Recht auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung durch die Bauaufsichtsbehörde hat, die die Befugnis zum Einschreiten und damit zur Herstellung rechtmäßiger Zustände besitzt, weil andernfalls eine Missachtung der den Gemeinden vom Gesetzgeber eingeräumten Rechtsstellung sanktionslos bliebe (BVerwG, U.v. 12.12.1991 – 4 C 31.89 – NVwZ 1992, 878 = juris Rn. 16; BayVGH, B.v. 3.11.2000 – 26 ZB 99.2309 – juris Rn. 15; U.v. 30.7.1997 – 14 B 95.3645 -BayVBl 1998, 81). Die Bauaufsichtsbehörde hat bei ihrer Ermessensentscheidung die Beeinträchtigung der gemeindlichen Planungshoheit entsprechend zu berücksichtigen. Die Gemeinde hat als Hoheitsträgerin insoweit eine stärkere Rechtsstellung als ein Nachbar bei einem Verstoß gegen nachbarschützende Vorschriften; die Gemeinde darf ganz allgemein erwarten, dass die Bauaufsichtsbehörde den gemeindlichen Vorrang, die städtebauliche Ordnung näher zu bestimmen und zu gestalten, beachtet (BVerwG U.v. 12.12.1991, a.a.O. S. 879; BayVGH, B.v. 29.6.1999 – 1 B 95.4059 – BayVBl 2000, 471/472).

28
Es ist auch anerkannt, dass sich das Eingriffsermessen (Art. 40 BayVwVfG) der Bauaufsichtsbehörde zu Gunsten der Gemeinde verengt, wenn diese zur Durchsetzung einer örtlichen Bauvorschrift einen Antrag auf Erlass einer Beseitigungsverfügung stellt (vgl. BayVGH, U.v. 30.7.1997 a.a.O). Dies ergibt sich aus der Rechtsnatur der Bauleitplanung als Ausdruck der Planungshoheit der Gemeinde und aus dem Umstand, dass die Zuständigkeit zum Erlass der Norm und die Zuständigkeit zur Durchsetzung der Norm auseinanderfallen, ohne dass der Normgeber hierbei gegenüber der Vollzugsbehörde ein Weisungsrecht hat (vgl. BayVGH, U.v. 21.1.2004 – 26 B 02.873 – juris Rn. 30; B.v. 30.9.1999 – 1 ZE 99.2849 – juris Rn. 25). Liegen die tatbestandlichen Voraussetzungen für den Erlass einer Beseitigungsanordnung vor, so entspricht es regelmäßig dem Gesetzeszweck, eine Beseitigungsanordnung zu erlassen. Die Behörden dürfen diese Regeln nicht in dem Bestreben, eine Reduktion des Ermessens zu Gunsten der Klägerin zu widerlegen, beiseiteschieben. Es geht um ein öffentliches Interesse erheblichen Gewichts (vgl. BayVGH, B.v. 3.11.2000, a.a.O. Rn. 15). Unter Berücksichtigung des gewichtigen Interesses an der Durchsetzung bauplanerischer Festsetzungen kann eine Gemeinde mit ihrer Klage nur dann ohne weiteres abgewiesen werden, wenn aufgrund der tatrichterlichen Feststellungen bereits feststünde, dass der Beklagte unter gar keinen Umständen sein Ermessen zum Nachteil der Beigeladenen ausüben dürfte (vgl. BVerwG, U.v. 12.12.1991, a.a.O., juris Rn. 18).

29
Ein Verpflichtungsantrag enthält als Minus – auch ohne dass insoweit ein eigenständiger Antrag gestellt werden müsste – regelmäßig zugleich einen (Hilfs-) Antrag auf Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts (vgl. BayVGH, B.v. 16.7.2019 – 15 ZB 17.2529 – juris Rn. 21). Besteht ein Anspruch auf bauaufsichtliches Einschreiten nicht, beispielsweise weil sich aufgrund eines fehlenden Eingriffskonzepts nicht nur die geforderte Beseitigungsanordnung als rechtmäßig erweist, muss die Behörde ihr Ermessen unterhalb der Schwelle der Ermessensreduzierung auf Null ordnungsgemäß ausüben.

30
1. Dies zugrunde gelegt liegen die Voraussetzungen der Eingriffsnorm nach Art. 76 Satz 1 BayBO vor.

31
Die Einfriedungen der Beigeladenen verstoßen gegen die Festsetzung zur zulässigen Höhe von Einfriedungen des jeweiligen Bebauungsplans. Sie sind daher materiell baurechtswidrig, sodass die Eingriffsvoraussetzungen des Art. 76 Satz 1 BayBO für eine Rückbauanordnung vorliegen.

32
Entgegen der Auffassung des Landratsamtes ist – in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Verwaltungsgerichts – nicht von einer Funktionslosigkeit der Festsetzungen zur Höhe von Einfriedungen in den jeweiligen Bebauungsplänen auszugehen.

33
Bauplanerische Festsetzungen können nur in äußerst seltenen Fällen wegen Funktionslosigkeit außer Kraft treten (grundlegend BVerwG, U.v. 25.4.1977 – IV C 39.75 – BVerwGE 54, 5). Eine bauplanerische Festsetzung kann funktionslos sein, wenn und soweit die tatsächlichen Verhältnisse, auf die sie sich bezieht, ihre Verwirklichung auf unabsehbare Zeit ausschließen und diese Tatsache so offensichtlich ist, dass ein in ihre Fortgeltung gesetztes Vertrauen keinen Schutz verdient. Entscheidend ist, ob die jeweilige Festsetzung geeignet ist, zur städtebaulichen Ordnung i.S. des § 1 Abs. 3 BauGB im Geltungsbereich des

Bebauungsplans einen wirksamen Beitrag zu leisten. Die Planungskonzeption, die einer Festsetzung zugrunde liegt, wird nicht schon dann sinnlos, wenn sie nicht mehr überall im Plangebiet umgesetzt werden kann. Erst wenn die tatsächlichen Verhältnisse von dem Planinhalt so massiv und so offenkundig abweichen, dass der Bebauungsplan insoweit eine städtebauliche Gestaltungsfunktion unmöglich zu erfüllen vermag, kann von einer Funktionslosigkeit die Rede sein. Das setzt voraus, dass die Festsetzung unabhängig davon, ob sie punktuell durchsetzbar ist, bei einer Gesamtbetrachtung die Fähigkeit verloren hat, die städtebauliche Entwicklung noch in einer bestimmten Richtung zu steuern (BVerwG, B.v 9.10.2003 – 4 B 85.03 – juris Rn. 8 m.w.N.; B.v. 17.2.1997 – 4 B 16.97 – juris Rn. 22; B.v. 6.6.1997 – 4 NB 6.97 – juris Rn. 10; vgl. auch BVerwG, B.v. 22.7.2010 – 4 B 22.10 – juris; BayVGH, U.v. 27.2.2020 – 2 B 19.2199 – juris Rn. 12 m.w.N; BayVGH, U.v. 25.10.2023 – 9 B 22.1461 – juris Rn. 37 m.w.N.).

34
Trotz vielfacher Verstöße gegen die Festsetzungen zur Höhe von Einfriedungen haben diese Festsetzungen ihre Steuerungs- und Gestaltungsfunktion nicht verloren. Die Klägerin weist zu Recht darauf hin, dass es sich bei den Verstößen nicht um irreversible Zustände handelt. Auch ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin zumindest seit 2015 bestrebt ist, durch initiiertes Einschreiten gegenüber offensichtlich planwidrigen Einfriedungen einem Geltungsverlust ihrer planerischen Festsetzungen entgegen zu wirken.

35
2. Das Landratsamt hat von dem ihm somit eröffneten Ermessen, die Beseitigung der Einfriedungen anzuordnen, entgegen § 114 Satz 1 VwGO nicht in einer dem Zweck des Art. 76 Satz 1 BayBO entsprechenden Weise Gebrauch gemacht.

36
Zwar ist das behördliche Ermessen nicht zugunsten der Klägerin dahingehend eingeschränkt, dass nur der Erlass von Beseitigungsanordnungen gegen die Beigeladenen in Betracht kommt. Das Ermessen der Beklagten aus Art. 76 Satz 1 BayBO zum Erlass von Beseitigungsanordnungen zu Lasten der Beigeladenen ist mangels Vorliegens eines den Maßstäben von Art. 3 Abs. 1 GG genügenden Eingriffskonzepts nicht auf Null reduziert und der Anspruch auf Tätigwerden nicht auf ein bestimmtes Eingreifen verdichtet.

37
Bei einer Vielzahl gleich oder ähnlich gelagerter Fälle ist das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten. Die Behörde darf ihr Ermessen gegenüber den Adressaten einer Beseitigungsanordnung nicht ohne erkennbaren Grund unterschiedlich, systemwidrig oder planlos ausüben. Die Bauaufsichtsbehörde darf sich auf die Regelung von Einzelfällen beschränken, wenn sie hierfür sachliche Gründe anzuführen mag. Dem behördlichen Einschreiten können Fälle, in denen noch nicht eingeschritten worden ist, ausnahmsweise dann entgegengehalten werden, wenn es nach der Art des Einschreitens an jedem System fehlt, für diese gewählte Art des zeitlichen Vorgehens keinerlei einleuchtende Gründe sprechen und die Handhabung deshalb als willkürlich angesehen werden muss. Den Vorgaben des Art. 3 Abs. 1 GG kann auch dann genügt werden, wenn die Behörde nur gegen Schwarzbauten vorgeht, die nach einem bestimmten Zeitpunkt errichtet oder verändert worden sind, um so die Verschlechterung einer vorgefundenen Situation zu verhindern (BVerwG, B.v. 24.7.2014 – 4 B 34.14 – juris Rn. 4; BayVGH, B.v. 10.6.2016 – 9 ZB 16.308 – juris Rn. 5).

38
Dies zugrunde gelegt, obliegt es der Bauordnungsbehörde, vor Erlass von Beseitigungsanordnungen ein Art. 3 Abs. 1 GG genügendes Eingriffskonzept zu erarbeiten. Wenngleich es hierbei der Abstimmung mit der Gemeinde bedarf, ist die Erarbeitung eines Eingriffskonzepts in erster Linie Aufgabe der Bauordnungsbehörde. Dies haben sowohl der Beklagte als auch das Verwaltungsgericht verkannt, indem von vornherein die Möglichkeit einer ermessensgerechten Entscheidung negiert wurde. Eine ermessensgerechte Vorgehensweise nach einem von der Bauordnungsbehörde zu erstellenden und mit der Klägerin abgestimmten Eingriffskonzept, ggf. ergänzt um eine Stichtagsregelung oder gestaffelte Vorgehensweise erscheint nicht ausgeschlossen.

39
Damit ist es dem Verwaltungsgerichtshof verwehrt, das Landratsamt zum Erlass der erstrebten Beseitigungsanordnungen zu verpflichten. Räumt der Gesetzgeber der Verwaltung Ermessen ein, so ist dem Grundsatz der Gewaltenteilung entsprechend die Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte gegenüber der originär das Gesetz vollziehenden und zu eigenverantwortlichem Handeln aufgerufenen

Verwaltung durch § 114 Satz 1 VwGO in besonderer Weise eingegrenzt. Die demnach in die gerichtliche Kompetenz fallenden Feststellungen ergeben zwar ein Ermessensdefizit, nicht jedoch Spruchreife im Sinne des § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO.

40
3. Der Beklagte hat in der ablehnenden Entscheidung sein Ermessen gemäß Art. 76 Satz 1 BayBO fehlerhaft ausgeübt. Nach Art. 40 BayVwVfG ist das Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens sind einzuhalten. Ein Ermessensdefizit liegt insbesondere dann vor, wenn die Behörde den zur Entscheidung stehenden Sachverhalt nicht zutreffend ermittelt hat oder zwar alle wesentlichen Belange herangezogen, diese aber falsch gewichtet hat (vgl. BayVGH, U.v. 18.11.2020 – 15 B 20.679 – juris Rn. 31).

41
Indem das Landratsamt sich über einen langen Zeitraum hinweg jeglichen Einschreitens gegenüber den baurechtswidrigen Einfriedungen verschlossen und sich geweigert hat, ein entsprechendes Eingriffs- oder Sanierungskonzept zu erarbeiten, hat die Behörde das Gewicht der betroffenen Planungshoheit der Gemeinde nicht hinreichend erkannt und gewichtet. Trotz der vom Beklagten angeführten Vielzahl an Verstößen erscheint ein Einschreiten nach einem auszuarbeitenden Eingriffskonzept möglich und angezeigt.

42
Soweit das Landratsamt mit Schriftsatz vom 6. Oktober 2025 auf 54 Verstöße im Bereich des …rings hinweist und dies mit Lichtbildern vom 26. März 2026 dokumentiert, ergibt sich bei näherer Betrachtung, dass diese genannten Verstöße häufig Hecken betreffen, die von der Gemeinde in der Vergangenheit als befreiungswürdig erachtet wurden. Mit den Vorhaben der Beigeladenen vergleichbare Verstöße, insbesondere Abweichungen in Material und Höhe der Einfriedung, finden sich nicht in vom Straßenraum einsehbaren Grundstücksbereichen, sondern betreffen überwiegend Einfriedungen des hinteren Gartenbereichs bzw. zu Fußwegen hin (z.B. … … … … … … … … … … … … … … … die … … … betrifft wiederum die Abgrenzung zum Bahnbereich). Hinsichtlich der – zu Fußwegen gelegenen – Einfriedung des Beigeladenen zu 3 … … wurde bereits im Zeitraum der Errichtung der Anlage um bauaufsichtliches Einschreiten seitens der Gemeinde gebeten. Wenngleich die planerische Festsetzung zu Höhe und Material der Einfriedung nicht nur für straßenseitige Einfriedungen gilt, würde dies einer differenzierenden Betrachtung im Rahmen eines Eingriffskonzepts von straßenseitigen Einfriedungen gegenüber solchen zu Fußwegen oder Garagenhöfen hin – beispielsweise im Hinblick auf eine Priorisierung der Reihenfolge des Aufgreifens – nicht entgegenstehen.

43
Die Einfriedungen der Beigeladenen weisen jeweils eine Abweichung in der Materialeigenschaft und insbesondere der straßenseitigen Höhe auf; die Einfriedungen sind – abgesehen von der Einfriedung des Beigeladenen zu 3 – vom öffentlichen Straßenraum jeweils gut einsehbar. Im Hinblick darauf und den Zeitpunkt der Errichtung sind sie geeignet, eine besonders negative Vorbildwirkung zu begründen.

44
Die Auswertung der erteilten Befreiungen hat ergeben, dass diese überwiegend vor über 10 Jahren erteilt wurden; nach Auskunft des Landratsamtes wurden nach 2015 lediglich zwei Befreiungen … … … … … erteilt. Bei der für den … … erteilten Befreiung handelt es sich in Übereinstimmung mit den Festsetzungen des Bebauungsplans um einen Holzsichtschutz (2 m Höhe) im hinteren Grundstücksbereich zur Abschirmung von den Bahngleisen. Bei der … … wurde eine Befreiung hinsichtlich der Materialeigenschaft für eine Steinmauer erteilt, die jedoch die im Bebauungsplan festgesetzte Höhe wahrt. Hinsichtlich der übrigen erteilten Befreiungen ist festzustellen, dass diese Einfriedungen die vom Straßenbereich nicht oder schwer einsehbaren Grundstücksbereiche betrafen. Im Rahmen der Ablehnung diverser Befreiungsanträge wurde seitens der Klägerin mehrfach darauf hingewiesen, dass Hecken toleriert werden könnten. Die im Jahr 2004 erteilte Befreiung für das Grundstück … … … wurde mit der besonderen Lage des Baugrundstücks zwischen zwei Garagenhöfen begründet; der Holzzaun überschreitet lediglich in einigen Elementen die im Bebauungsplan festgesetzte Höhe.

45
Es entlastet den Beklagten nicht, dass die Klägerin der Einhaltung ihrer örtlichen Bauvorschrift in der Vergangenheit möglicherweise gleichfalls zu geringe Aufmerksamkeit gewidmet hat. Die

Bauaufsichtsbehörden haben die Aufgabe, bei der Errichtung, der Änderung, dem Abbruch, der Nutzungsänderung und der Instandhaltung baulicher Anlagen darüber zu wachen, dass die öffentlichrechtlichen Vorschriften und die auf Grund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen eingehalten werden (Art. 54 Abs. 2 Satz 1 BayBO). Sie sind zwar nicht verpflichtet, gegen bauliche Missstände in jeglichen Fällen und schlagartig vorzugehen. Dem ordnungsrechtlichen Einschreiten können Fälle, in denen (noch) nicht eingeschritten wurde, jedoch nur ausnahmsweise dann entgegengehalten werden, wenn es der Art des Einschreitens an jedem System fehlt, für diese Art des (auch zeitlichen) Vorgehens keinerlei einleuchtende Gründe sprechen und deshalb die Handhabung als willkürlich angesehen werden muss. Wie dargelegt erscheint hier ein willkürfreier und gleichmäßiger Verwaltungsvollzug entsprechend eines zu erstellenden Eingriffskonzepts möglich und zur Wahrung der gemeindlichen Planung erforderlich.

46
4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Zwar ist die Berufung der Klägerin nur im Bescheidungsausspruch erfolgreich. Da mangels erstellten Eingriffskonzepts durch die Bauaufsichtsbehörde keine Spruchreife vorliegt, kann der Klägerin das teilweise Unterliegen nicht zugerechnet werden. Der Senat geht daher davon aus, dass das Bescheidungsurteil nach § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO gegenüber dem Ausspruch der Verpflichtung der Verwaltungsbehörde nach § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO, die beantragte Amtshandlung vorzunehmen, kein durch die Kostenentscheidung erfassbares Minus darstellt. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten im Berufungsverfahren billigerweise selbst (§ 162 Abs. 3 VwGO); sie haben keinen Sachantrag gestellt und sich damit keinem Kostenrisiko ausgesetzt (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO). Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO, §§ 708 ff. ZPO.

47
Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 132 Abs. 2 VwGO).