

RzF - 4 - zu § 34 Abs. 2 FlurbG

Eine Wiederherstellungsanordnung gemäß § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG ist der Flurbereinigung dienlich, wenn ein Teilnehmer entgegen einer sofort vollziehbaren vorläufigen Besitzeinweisung eigenmächtig entlang der Grenzen seiner Einlageflurstücke Einfriedungen errichtet, um sich dem Fortgang des Flurbereinigungsverfahrens zu widersetzen.

Flurbereinigungsgericht München, Beschluss vom 10.01.2019 - 13 AS 18.2198 = LSK 2019, 1003 = NVwZ-RR 2019, 459 (Ls.)

Aus den Gründen:

- 30 b) Auch sind die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG nach Aktenlage gegeben. Die vom Antragsteller errichtete Einfriedung ist unstrittig entgegen § 34 Abs. 1 Nr. 2 FlurbG ohne Zustimmung der Flurbereinigungsbehörde errichtet worden.
- 31 Zunächst ist nach Aktenlage davon auszugehen, dass vor Bekanntgabe des Flurbereinigungsbeschlusses vom 12. Februar 2009 jedenfalls der streitgegenständliche Zaun - unabhängig von der Existenz einzelner historischer Granitsäulen - nicht vorhanden gewesen ist. Dies folgt aus der vorgelegten Verwaltungsakte des Antragsgegners, insbesondere den Aktenvermerken der Teilnehmergeinschaft vom 15. November 2017 sowie vom 24. Januar 2018. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem durch die Antragstellerseite vorgelegten historischen Schwarz-Weiß-Lichtbild, das wohl einen alten Zaun im fraglichen Bereich zeigt. Denn dieses ist undatiert und daher von vornherein nicht zum Beleg geeignet, dass der offenbar im fraglichen Bereich einst vorhandene Zaun zum maßgeblichen Zeitpunkt des 12. Februar 2009 mit dem jetzigen Verlauf und in der jetzigen Form (noch) bestanden hat. Überdies hat der Antragsteller im Schreiben vom 15. Oktober 2018 gegenüber dem ALE selbst eingeräumt, dass der streitgegenständliche Zaun erst kürzlich neu errichtet worden ist („Den Zaun haben wir nach Altbestand errichtet, siehe alte Granitsäule“).
- 32 § 34 Abs. 1 FlurbG statuiert für die Zeitspanne zwischen Bekanntgabe des Flurbereinigungsbeschlusses und Unanfechtbarkeit des Flurbereinigungsplans weder ein Verfügungsverbot noch eine Grundbuchsperrung, sondern ein Veränderungsverbot mit Erlaubnis- bzw. Zustimmungsvorbehalt. Ohne Zustimmung der Flurbereinigungsbehörde sind die in § 34 Abs. 1 Nr. 2 FlurbG aufgeführten Handlungen - insbesondere die Herstellung von baulichen Anlagen - unzulässig. § 34 Abs. 1 FlurbG korrespondiert mit dem das Flurbereinigungsrecht beherrschenden Prinzip, dass jeder Teilnehmer eine seiner Einlage entsprechende wertgleiche Abfindung beanspruchen, aber nicht verlangen kann, in bestimmter Lage abgefunden zu werden, dient also insbesondere dazu, die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebiets, deren Ergebnisse im Flurbereinigungsplan zusammengefasst werden, zu gewährleisten und die planerische Gestaltungsfreiheit im Rahmen des Verfahrenszwecks zu sichern (vgl. zum Ganzen: BVerwG, U.v. 25.4.1989 - 5 C 24.86 - RdL 1989, 236 - juris Rn. 12).

<= RzF - 25 - zu § 34 Abs. 1 FlurbG>; B.v. 12.10.1979 - 5 C 3.77 - RdL 1979, 319 - juris Rn. 5).

- 33 Hiervon ausgehend ist vorliegend die Wiederherstellung des früheren Zustands im Wege der Beseitigung des Zauns wohl auch ohne weiteres der Flurbereinigung dienlich. Wie ausgeführt dient § 34 Abs. 1 FlurbG dazu, die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebiets, deren Ergebnisse im Flurbereinigungsplan zusammengefasst werden, zu gewährleisten und die planerische Gestaltungsfreiheit im Rahmen des Verfahrenszwecks zu sichern. Aus dieser Sicherungsfunktion wird deutlich, dass es den Aufgaben und Zielen der Flurbereinigung gemäß § 37 FlurbG zuwiderläuft, wenn ein Teilnehmer entgegen einer sofort vollziehbaren vorläufigen Besitzeinweisung eigenmächtig entlang der Grenzen seiner Einlageflurstücke Einfriedungen errichtet, um sich dem Fortgang des Flurbereinigungsverfahrens in Form des Wegebbaus zu widersetzen. Insoweit ist ein Teilnehmer vielmehr auf die Rechtsschutzmöglichkeiten des Widerspruchs und ggf. nachfolgend einer verwaltungsgerichtlichen Klage zu verweisen. Eine störende Auswirkung der ohne Zustimmung errichteten Einfriedung auf die Flurbereinigung ist im Rahmen von § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG nicht erforderlich (vgl. BayVGh, U.v. 14.10.1976 - 12 XIII 75 - BayVBI 1978, 210 - juris Rn. 11). Im Rahmen von § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG ist zudem - trotz des allein auf eine zwangsweise Durchsetzung gerichteten Wortlauts („gemäß § 137 wiederherstellen lassen“) - naturgemäß auch ein verwaltungsaktmäßiges Wiederherstellungsverlangen als ein „Weniger“ gegenüber einer unmittelbaren Ersatzvornahme zulässig (vgl. Mayr in Wingerter/Mayr, FlurbG, 10. Aufl. 2018, § 34 Rn. 7; OVG NW, B.v. 9.2.1977 - IX D 70/76 - = RzF - 13 - zu § 34 Abs. 1 FlurbG).
- 34 Nach Aktenlage ist der streitgegenständliche Anordnungsbescheid auch hinreichend bestimmt. Insbesondere sollte die linienartige Darstellung des Zauns in dem dem Bescheid beigelegten Flurkartenausschnitt ersichtlich nur der örtlichen Konkretisierung des Bescheids dienen; der vom Antragsteller vorgebrachte tatsächlich leicht bogenartige Verlauf des Zauns ist insoweit nicht von Relevanz. Soweit der Antragsteller zudem vorträgt, dass der streitgegenständliche Zaun sich richtigerweise auf seinen Einlageflurstücken 949 bzw. 950 befinde, so ist dies für die Einschlägigkeit des Veränderungsverbots aus § 34 Abs. 1 Nr. 2 FlurbG ohne Bedeutung. Ohnehin findet der streitgegenständliche Bescheid bereits ausweislich seines Tenors ausdrücklich nur Anwendung auf den Zaun, soweit sich dieser auf dem Abfindungsflurstück 1398 befindet.
- 35 c) Die Wiederherstellungsanordnung ist wohl auch mit Blick auf das in § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG eröffnete behördliche Ermessen (vgl. BVerwG, U.v. 26.10.2006 - 10 C 12.05 - juris Rn. 17 <= RzF - 110 - zu § 44 Abs. 1 FlurbG>) rechtlich nicht zu beanstanden.
- 36 Zwar ist im Ausgangspunkt festzustellen, dass die behördliche Anordnung vom 7. August 2018 keine ausdrücklichen Ermessenserwägungen enthält. Im Kern werden hier lediglich der vorangegangene Verfahrensgang und der Gesetzeswortlaut von § 34 Abs. 2 Satz 2 FlurbG wiedergegeben; sodann wird festgestellt, dass die Voraussetzungen der Vorschrift gegeben seien, da der widerrechtlich errichtete Zaun dem Wegebau im fraglichen Bereich entgegenstehe. Gleichwohl ist kein Ermessensausfall gegeben. Denn vorliegend war nach Auffassung des Senats eine Ermessensreduktion auf Null dahingehend gegeben, eine Wiederherstellung des früheren Zustands in Form des Rückbaus der errichteten Einfriedung anzuordnen. Denn mit Blick auf die bereits angesprochene Sicherungsfunktion von § 34 Abs. 1 Nr. 2 FlurbG wäre keine andere Entscheidung

ermessensfehlerfrei gewesen. Dies folgt aus dem bereits angesprochenen Umstand, dass der Antragsteller im vorliegenden Einzelfall gezielt entgegen der sofort vollziehbaren vorläufigen Besitzeinweisung entlang der nicht mehr gültigen Altgrenzen seiner Einlageflurstücke eine Einfriedung errichtet hat, um sich dem ordnungsgemäßen Fortgang des Flurbereinigungsverfahrens in Form des Wegebaus zu widersetzen.