

RzF - 47 - zu § 45 Abs. 1 FlurbG

1. Die Wegnahme von geschützten Flächen im Sinn von § 45 FlurbG kann ein grobes Missverhältnis zwischen Einlage und Abfindung begründen, das bereits im Verfahren der vorläufigen Besitzeinweisung geltend gemacht werden kann.
2. Als Verwaltungsakt kann eine vorläufige Besitzeinweisung auch nach allgemeinen Verfahrensgrundsätzen geändert werden. Auch wenn dabei an einzelnen Besitzzuweisungen Veränderungen vorgenommen werden, bezieht sich die vorläufige Besitzeinweisung nach wie vor auf das gesamte Verfahrensgebiet, und es erfolgt lediglich ein Austausch des Zuteilungsempfängers.

Flurbereinigungsgericht München, Beschluss vom 24.06.2014 - 13 AS 14.717

Aus den Gründen:

- 23 b) Allerdings begegnet die Anordnung im Hinblick auf die Qualität des Einlageflurstücks 115 als geschützte Fläche nach § 45 Abs. 1 Nr. 6 FlurbG (Sportanlage) erheblichen Zweifeln. Die in § 45 FlurbG genannten Anlagen können nur verändert werden, wenn der Zweck der Flurbereinigung es erfordert. Die Antragstellerin macht geltend, dass dies bei Einlageflurstück 115 nicht der Fall sei. Nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung ist ihr Einwand berechtigt und wird im Widerspruchsverfahren voraussichtlich durchgreifen. Das Einlageflurstück 115 wird von den Beteiligten übereinstimmend als „Sportplatz“ bezeichnet. Auch in der Wertermittlungs- und Widerspruchskarte ist es als „Sportplatz“ eingetragen. Das Flurbereinigungsgesetz enthält keine Definition des Begriffs „Sportanlage“. In Anlehnung an die Definition in § 1 der Achtzehnten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Sportanlagenlärmschutzverordnung) sind Sportanlagen ortsfeste Einrichtungen, die zur Sportausübung bestimmt sind, einschließlich der Einrichtungen, die mit der Sportanlage in einem engen räumlichen und betrieblichen Zusammenhang stehen. Nach dem Luftbild (aus <http://www.geoportal.bayern.de/bayernatlas>) besteht das Einlageflurstück 115 ersichtlich aus einem Fußballfeld mit Betriebsgebäude und Parkplatz. Damit stellt es eine Sportanlage im Sinn von § 45 Abs. 1 Nr. 6 FlurbG dar.
- 25 Die Frage, ob der Zweck der Flurbereinigung den Entzug erfordert, betrifft zwar die Wertgleichheit der Abfindung und ist damit grundsätzlich Gegenstand der Überprüfung des Flurbereinigungsplans. Die Wertgleichheit der Abfindungen wird im Rahmen der besonderen Voraussetzungen für die im Ermessen der Flurbereinigungsbehörde liegende vorläufige Besitzeinweisung deshalb regelmäßig nicht näher untersucht, weil insoweit dem Verfahren über Planwidersprüche nicht vorgegriffen werden darf (BVerwG, U.v. 30.10.1979 – 5 C 40.79 – BVerwGE 59, 79/85). Mit einem Widerspruch gegen die vorläufige Besitzeinweisung können Antragsteller also grundsätzlich nicht vorab die Wertgleichheit der Abfindung rügen. Bereits im Verfahren der vorläufigen Besitzeinweisung kann aber geltend gemacht werden, dass eine auch nur vorübergehende Nutzung der Abfindung bis zur Planausführung (§§ 61, 63 FlurbG)

unzumutbar sei. Allerdings ist dies nur dann der Fall, wenn entweder ein grobes Missverhältnis zwischen Einlage und Abfindung besteht oder unzumutbar in die Struktur des Betriebes eingegriffen worden ist (st. Rspr., siehe BVerwG, U.v. 17.8.1988 – 5 C 78.84 – = RzF - 86 - zu § 44 Abs. 1 FlurbG; BayVGh, B.v. 23.12.2009 – 13 AS 09.2659 – juris; B.v. 8.6.2011 – 13 AS 11.1027 – juris; siehe hierzu Mayr in Wingerter/Mayr, a.a.O., § 65 Rn. 20).

26 Die letztgenannte Alternative – ein unzumutbarer Eingriff in die Struktur ihres Betriebes – wird von der Antragstellerin zwar thematisiert, jedoch erläutert sie nicht, inwiefern ihr Betrieb auf die Nutzung des Sportplatzes angewiesen ist. Auch aus den Akten lassen sich keine besonderen Umstände in der Betriebsstruktur entnehmen, die auf den Ertrag, die Benutzung und die Verwertung des Einlageflurstücks 115 wesentlichen Einfluss hätten. Soweit die Antragstellerin auf die Pachteinnahmen verweist, konkretisiert sie weder den Pachtpreis, noch trägt sie vor, dass die Fläche langfristig zu einem den landwirtschaftlichen Pachtpreis erheblich übersteigenden Preis verpachtet werden könnte, der die Verwertung des Grundstücks maßgeblich beeinflusst und deshalb für den Betrieb wesentlich ist (siehe hierzu BayVGh, U.v. 12.4.2010 – 13 A 09.632 – RdL 2010, 244). Bei dieser Ausgangslage ist ein unzumutbarer Eingriff in die Struktur des Betriebes nicht zu erkennen.

27 Mit ihrem weiteren Vortrag, der Besitzstand werde völlig verändert und das Einlageflurstück 115 könne ihr nach § 45 FlurbG auch nicht ausnahmsweise entzogen werden, bezieht sich die Antragstellerin auf ein grobes Missverhältnis zwischen Einlage und Abfindung, das nach der genannten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ebenfalls bereits im Verfahren der vorläufigen Besitzeinweisung geltend gemacht werden kann. Insoweit wird ihr Widerspruch voraussichtlich erfolgreich sein.

28 Ein grobes Missverhältnis zwischen Einlage und Abfindung ergibt sich dem Bundesverwaltungsgericht zufolge (U.v. 17.8.1988 a.a.O.) aus einem schwerwiegenden Abfindungsmangel. Dieser kann – wie im entschiedenen Fall – in einer überproportionalen Flächenmehrung von Böden in einer Qualität liegen, die so nicht eingelegt wurde. Grundsätzlich kommen aber alle Umstände, die die Grundsätze der Abfindung nach §§ 44 ff. FlurbG berühren, in Betracht, wenn sie ein entsprechendes Gewicht aufweisen. Ein gravierendes Abfindungsdefizit in diesem Sinn kann durchschlagen und bereits die Rechtmäßigkeit der vorläufigen Besitzeinweisung beeinträchtigen. Das ist hier der Fall.

29 Ohne Bedeutung bleibt in diesem Zusammenhang, ob die Abfindung nach der vorgelegten rein rechnerischen Abgleichung der Forderung entspricht. Das Missverhältnis ergibt sich nämlich daraus, dass das in Streit stehende Einlageflurstück 115, eine Sportanlage, zu den nach § 45 Abs. 1 FlurbG geschützten Flächen gehört, die nur unter besonderen Voraussetzungen entzogen werden dürfen. Da vorliegend die Anforderungen des § 45 FlurbG nicht erfüllt sind, liegt ein gravierender Abfindungsmangel vor. Damit ist der Antragstellerin auch der vorläufige Entzug unzumutbar und die Besitzregelung rechtswidrig. Das ergibt sich aus Folgendem:

30 Für Anlagen und Grundstücke im Sinn des § 45 FlurbG ist in der Regel keine gleichwertige Abfindung möglich (Mayr in Wingerter/Mayr, a.a.O., § 45 Rn. 1 ff. m.w.N.). Daher ist § 45 FlurbG eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass kein Teilnehmer einen Anspruch darauf hat, mit bestimmten Grundstücken oder in bestimmter Lage abgefunden zu werden. Die Anlagen des § 45 FlurbG dürfen zwar unbeschränkt in ein Flurbereinigungsverfahren einbezogen werden. Sie dürfen aber nur unter besonderen Voraussetzungen verändert, verlegt oder einem anderen gegeben werden. Zweck der Flurbereinigung ist jeder nach § 37 Abs. 1 FlurbG

legitime Zweck, nicht nur der gesetzliche Mindestzweck, wertgleiche Abfindungen zu schaffen und jedes Grundstück zu erschließen. Der Zweck der Flurbereinigung erfordert die Veränderung, wenn ausnahmsweise das gesetzlich anerkannte besondere Interesse des Eigentümers an der unveränderten Zuteilung eines solchen Grundstücks zurückzutreten hat (BVerwG, U.v. 24.11.1977 – V C 80.74 – BVerwGE 55, 48 = RdL 1978, 158 = RzF - 24 - zu § 45 Abs. 1 FlurbG).

- 31 Gemessen an diesen Grundsätzen kann zwar das Einlageflurstück 115 grundsätzlich in das Verfahren mit einbezogen werden. Allerdings darf es der Antragstellerin nur unter den genannten besonderen Voraussetzungen entzogen werden. Eine Änderung ist nicht bereits dann zulässig, wenn sie durch den Zweck und den Aufgabenbereich der Flurbereinigung gedeckt ist. Diese Fläche genießt vielmehr den besonderen Schutz des § 45 Abs. 1 FlurbG, d.h. der Zweck der Flurbereinigung muss die Veränderung erfordern. Das ist mehr als eine bloße Übereinstimmung der Maßnahme mit dem Zweck der Flurbereinigung ((BVerwG, B.v. 21.6.2010 – 9 B 88.09 – = RzF - 45 - zu § 45 Abs. 1 FlurbG; BVerwG, U.v. 24.11.1977 – V C 80.74 – BVerwGE 55, 48 = RdL 1978, 158 = RzF - 24 - zu § 45 Abs. 1 FlurbG). Der erhöhte Schutz, der diesen Flächen zukommen soll, macht eine Prüfung im Einzelfall notwendig, ob dem mit der Änderung angestrebten Zweck der Vorrang gegenüber dem besonderen Interesse des Eigentümers an der Wiederzuteilung in den alten Grenzen zukommt. Dass vorliegend ein solcher Ausnahmefall gegeben wäre, ist nicht zu erkennen, insbesondere mangelt es an einer Abwägung der Interessen der Antragstellerin und derjenigen der Flurbereinigung. Weshalb der Entzug von geschützten Flächen ausnahmsweise zulässig sein sollte, wird vom Antragsgegner auch nicht dargelegt. Vielmehr ist die TG nach Angaben des ALE bei der Neuordnung davon ausgegangen, dass hinsichtlich des Einlageflurstücks 115 eine Einigung zwischen der Antragstellerin und der Gemeinde erfolgen werde. Hieran hat sich die weitere Planung orientiert. Dem ist dann auch die vorläufige Besitzeinweisung gefolgt. Da eine Einigung aber tatsächlich nicht erzielt werden konnte und ein Einverständnis der Antragstellerin somit nicht vorliegt, ist die Zulässigkeit von Veränderungen des Einlageflurstücks 115 nach den Vorgaben des § 45 FlurbG zu prüfen. Das ist hier nicht geschehen und hat zur Folge, dass für die Antragstellerin auch der vorläufige Entzug unzumutbar im Sinn der dargelegten Rechtsprechung ist (Mayr in Wingerter/Mayr, a.a.O., § 65 Rn. 11).
- 32 Der Einwand des Antragsgegners, eine vorläufige Besitzeinweisung könne sich nur auf das gesamte Verfahrensgebiet beziehen und eine Aufhebung nur für ein einzelnes Flurstück sei nicht möglich, steht diesem Ergebnis nicht entgegen. Die vorläufige Besitzeinweisung ist ein Verwaltungsakt, mit dem der im Flurbereinigungsplan vorgesehene neue Besitzstand schon vorab umgesetzt werden soll (Mayr in Wingerter/Mayr, a.a.O., § 65 Rn. 1, 15). Auch wenn an einzelnen Besitzzuweisungen Veränderungen vorgenommen werden, bezieht sie sich nach wie vor auf das gesamte Verfahrensgebiet. Vielmehr erfolgt lediglich ein Austausch des Zuteilungsempfängers. Als Verwaltungsakt kann eine vorläufige Besitzeinweisung auch nach allgemeinen Verfahrensgrundsätzen geändert werden (NdsOVG, B.v. 26.8.2008 – 15 MF 15/08 – RdL 2008, 293). Die Zulässigkeit derartiger Modifizierungen ergibt sich ferner daraus, dass die vorläufige Besitzeinweisung durch Änderung der Überleitungsbestimmungen den Änderungen des Planstands angepasst werden kann (Mayr in Wingerter/Mayr, a.a.O., § 65 Rn. 24).
- 33 c) Da die Antragstellerin somit wegen der Unzumutbarkeit des vorläufigen Entzugs berechtigt ist, Einlageflurstück 115 weiterhin zu nutzen, entsteht im Gesamtgefüge ein Ungleichgewicht. Der Antragstellerin wäre nämlich nunmehr eine umfangreichere Nutzungsmöglichkeit eingeräumt, als ihr nach ihrer Einlagefläche und der sich hieraus ergebenden Abfindung zustehen würde. Umgekehrt würde die vorgesehene Empfängerin des Abfindungsflurstücks 115, die Gemeinde, benachteiligt, weil sie

weniger Fläche zur Nutzung vorläufig zugewiesen bekäme. Diese durch die Wiedereinräumung des Besitzes an Einlageflurstück 115 bedingten Folgeentscheidungen wird die zuständige Flurbereinigungsbehörde zu treffen haben. Das betrifft zum einen die Antragstellerin selbst, die nun mehr Flächen vorläufig nutzen kann, als ihr gemessen an ihrer Forderung zustehen würden. Schon der Antragsgegner hat darauf hingewiesen, dass es unbillig sei, sowohl die neuen Flurstücke nutzen, als auch zugleich den Besitz eines alten Flurstücks nicht aufgeben zu wollen. Zum anderen ist der Gemeinde, der der Sportplatz bereits vorläufig zum Besitz zugewiesen war, nunmehr weniger Fläche zugewiesen. Insoweit wird das ALE einen angemessenen Ausgleich treffen müssen.