

## RzF - 31 - zu § 5 Abs. 1 FlurbG

---

Flurbereinigungsgericht München, Beschluss vom 08.05.2013 - 13 AS 13.406 (Lieferung 2014)

### Leitsätze

---

1. § 88 Nr. 1 Satz 1 und § 5 Abs. 1 FlurbG einschließlich der entsprechenden bayerischen Verwaltungsvorschriften stellen es der oberen Flurbereinigungsbehörde grundsätzlich frei, in welcher Form sie die vorgeschriebene Aufklärung der beteiligten Eigentümer vornehmen will. § 5 FlurbG dient dem Zweck, die Beteiligten hinreichend über die Planungsabsichten der Behörde zu informieren.
2. Ein isolierter Straßenbebauungsplan trifft keine verbindliche Aussage über die Zulässigkeit einer Enteignung. Über die Verwirklichung des Vorhabens unter Inanspruchnahme fremden Eigentums wird deshalb erst im Rahmen der Unternehmensflurbereinigung entschieden.
3. Für die Einleitung der Unternehmensflurbereinigung (Anmerkung der Redaktion: Hier aufgrund Bebauungsplans) ist der Nachweis des Enteignungsbegünstigten, dass er sich ernsthaft um den freihändigen Erwerb der für das Unternehmen benötigten Flächen bemüht habe, noch nicht erforderlich. Der Versuch des freihändigen Erwerbs der benötigten Fläche kann bis zur Bekanntgabe des Flurbereinigungsplans oder bis zu einer vorläufigen Besitzeinweisung unternommen werden. Das Verhältnismäßigkeitsgebot verlangt nicht, dass Verhandlungen über einen Erwerb der benötigten Grundstücke vor Anordnung der Unternehmensflurbereinigung nach § 87 Abs. 1 FlurbG durchzuführen sind.

### Aus den Gründen

---

20 a) Der Flurbereinigungsbeschluss leidet nicht an formellen Mängeln. Der Antragsteller trägt hierzu vor, er sei nicht ordnungsgemäß angehört worden. Die Bekanntmachung der Aufklärungsversammlung habe keine ausreichenden Hinweise über die Abgrenzung des möglichen Verfahrensgebiets enthalten und durch die nachträgliche Information habe der Verfahrensfehler nicht geheilt werden können.

21 Die Anforderungen an die Aufklärung der Teilnehmer ergeben sich aus § 5 FlurbG. Danach sind vor der Anordnung der Flurbereinigung die voraussichtlich beteiligten Grundstückseigentümer in geeigneter Weise eingehend über das geplante Flurbereinigungsverfahren einschließlich der voraussichtlich entstehenden Kosten aufzuklären. Bei einer Unternehmensflurbereinigung ist auf den besonderen Zweck des Verfahrens hinzuweisen (§ 88 Nr. 1 FlurbG). § 5 FlurbG ist eine Sonderregelung, die Art. 28 BayVwVfG für den

Flurbereinigungsbeschluss verdrängt (Wingerter in Wingerter/Mayr, FlurbG, 9. Aufl. 2013, § 5 Rn. 1 m.w.N.). Die Form der Aufklärung steht im Ermessen der Flurbereinigungsbehörde (BVerwG, U.v. 9.7.1997 - 11 C 2.97 - BVerwGE 105, 128 => [RzF - 1 - zu § 56 Abs. 1 LwAnpG](#)>). Sie hängt weitgehend von den örtlichen Verhältnissen und den Umständen des geplanten Flurbereinigungsverfahrens ab (Wingerter, a.a.O., § 5 Rn. 2). Neben der allgemeinen Aufklärung ist die Aufklärung über die speziellen Ziele der geplanten Flurbereinigung und bei der Unternehmensflurbereinigung über deren speziellen Zweck (§ 88 Nr. 1 FlurbG) notwendig. Das Ermessen kann aber durch Verwaltungsvorschriften gebunden sein. Ein Abweichen ist dann nur in Ausnahmefällen möglich (BayVGh, U.v. 12.3.2009 - 13 A 08.2738 - RdL 2009, 322 = [RzF 43 zu § 4](#) < Anm. d. Redaktion: jetzt = [RzF - 43 - zu § 4 FlurbG](#)>).

22 In Nr. 5.2.2 der Arbeitshilfen und Vorschriften für die Ländliche Entwicklung in Bayern Heft 4 - Verfahrensrechtliche Vorschriften (AVLE 4 - neu gefasst und am 1.10.2010 in Kraft getreten, LMS vom 24.8.2010 Nr. E4-7530-14I, geändert durch LMS vom 11.1.2012 Nr. E4/a-7530-1/4, abgedruckt in Linke /Mayr, AGFlurbG, Nr. II.7 ) ist hierzu vorgesehen, dass Grundlage für die Aufklärung unter anderem die Ergebnisse der Projektvorbereitung und der Anhörung und Unterrichtung nach § 5 Abs. 2 und 3 FlurbG sind. Die Aufklärung der Grundstückseigentümer ist in geeigneter Weise zu dokumentieren. Über die Form der Aufklärung ist keine Regelung enthalten. Insoweit unterscheidet sich die aktuelle Fassung von der vorangegangenen (Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten vom 11.1.1994, Allgemeines Ministerialblatt 1994, 150; siehe auch LMS vom 18.3.2004 Nr. E 4/R 3-7500-1230), in der vorgesehen war, dass die Flurbereinigungsbehörde zur Aufklärung der voraussichtlich beteiligten Grundstückseigentümer in den zur Flurbereinigung heranstehenden Gemeinden eine Aufklärungsversammlung veranstaltet, zu der zwei Wochen vorher durch öffentliche Bekanntmachung einzuladen ist (überholt deshalb BayVGh, B.v. 28.1.2008 - 13 AS 07.2278 - BayVBl 2008, 540 => [RzF - 24 - zu § 5 Abs. 1 FlurbG](#)>).

23 Gemessen an diesen Vorgaben ist die Aufklärung des Antragstellers vorliegend ordnungsgemäß erfolgt. Da er sowohl in der Aufklärungsversammlung als auch durch ein weiteres Aufklärungsschreiben die nötigen Informationen über das geplante Flurbereinigungsverfahren erhalten hat, ist er nicht in seinem Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Zwar wendet er zutreffend ein, dass grundsätzlich die voraussichtliche Abgrenzung des Verfahrensgebietes zu ersehen sein muss; dies ist eine unerlässliche Voraussetzung für den rechtswirksamen Erlass des Flurbereinigungsbeschlusses (Wingerter, a.a.O., § 5 Rn. 3 unter Verweis auf OVG RhPf, B.v. 20.12.1983 - 9 D 15/83 - RdL 1984, 128 = [RzF 6 zu § 93](#) <Anm. d. Redaktion: jetzt = [RzF - 6 - zu § 93 FlurbG](#)>). Nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung sollen die Aufklärung und Anhörung zum einen der Behörde ermöglichen, eventuelle Einwendungen, Bedenken und Anregungen bei der Entscheidung der Frage, ob und mit welcher Gebietsabgrenzung ein Verfahren eingeleitet wird, in ihre Ermessensentscheidung miteinzubeziehen. Zum anderen soll der voraussichtlich beteiligte Grundstückseigentümer hinreichend über die Planungsabsichten der Behörde informiert werden, um sich auf das zukünftige Verfahren an sich und ggf. auch auf eine eventuell erforderliche Rechtsverfolgung bei der Anfechtung der Verfahrenseinleitung einstellen zu können. Nur wenn die voraussichtliche Abgrenzung des Verfahrensgebietes bekannt ist, kann eine potentielle Betroffenheit abgeschätzt werden. Allerdings ergibt sich weder aus § 5 FlurbG noch aus den aktuellen Verwaltungsvorschriften, insbesondere den AVLE 4, dass diese Information mit der Ladung zur Aufklärungsversammlung erfolgen müsste. Insbesondere ist die Übersendung einer Gebietskarte nicht Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Ladung zur Aufklärungsversammlung (BVerwG, U.v. 9.7.1997 - 11 C 2.97 - BVerwGE 105, 128 => [RzF - 1 - zu § 56 Abs. 1 LwAnpG](#)>). Auch wenn vorliegend die Abgrenzung des Gebietes der Ladung nicht beigelegt gewesen sein sollte, wurde die geplante Abgrenzung jedenfalls laut Protokoll in der Versammlung selbst besprochen. Ferner war die Gebietskarte dem Aufklärungsschreiben vom 16. November 2012 beigelegt. Wie ausgeführt, dient § 5 FlurbG allein dem Zweck, die Beteiligten hinreichend über die Planungsabsichten der Behörde zu

informieren. Auf welchem Weg dies geschieht, ist unerheblich; insbesondere ist eine Aufklärungsversammlung nicht vorgeschrieben. Die Vorschrift des § 5 Abs. 1 FlurbG stellt es der Flurneuordnungsbehörde grundsätzlich frei, in welcher Form sie die vorgeschriebene Aufklärung der beteiligten Eigentümer vornehmen will. Ebenso wenig wie die Form der Einladung zu einer Aufklärungsversammlung gesetzlich festgelegt ist, begegnet eine persönliche Verständigung des einzelnen Eigentümers keinen rechtlichen Bedenken (BVerwG, U.v. 9.7.1997, a.a.O.). Die vom Antragsteller insoweit aufgeworfene Frage der Heilung eines Verfahrensfehlers stellt sich deshalb nicht. Dahinstehen bleiben kann deshalb auch, ob der Antrag deshalb unbegründet wäre, weil ein etwaiges Anhörungsdefizit durch Nachholung im Widerspruchsverfahren gemäß Art. 45 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG noch geheilt werden könnte (zur Nachholung siehe BVerwG, U.v. 9.7.1997 - 11 C 2.97 - BVerwGE 105, 128 => [RzF - 1 - zu § 56 Abs. 1 LwAnpG](#)>).

28 c) Vom Antragsteller thematisiert wird vor allem, dass § 87 Abs. 1 Satz 1 FlurbG nur dann zur Anwendung kommt, wenn aus besonderem Anlass eine Enteignung zulässig ist. Hierzu führt er aus, der Bebauungsplan lasse für sich genommen eine Enteignung nicht zu; ihm fehle die enteignungsrechtliche Vorwirkung.

29 aa) Vorliegend hat der beigeladene Markt R. die Umgehungsstraße in einem isolierten Straßenbebauungsplan als Verkehrsfläche festgesetzt. Solche allein in einem Bebauungsplan als Verkehrsflächen festgesetzten Flächen können nicht wie bei Staatsstraßen, die auf einer Planfeststellung beruhen, nach Art. 40 Satz 1 BayStrWG i.V.m. den Bestimmungen des Bayerischen Gesetzes über die entschädigungspflichtige Enteignung, sondern nur auf der Grundlage des § 85 Abs. 1 Nr. 1 BauGB enteignet werden (BVerwG, U.v. 20.12.2012 - 4 C 6.11 - juris). Mit Einleitung der Unternehmensflurbereinigung tritt diese an die Stelle des Enteignungsverfahrens; maßgeblich für den Vollzug der Enteignung sind die speziellen Vorschriften der §§ 87 ff. FlurbG (BVerfG, U.v. 24.3.1987 - 1 BvR 1046/85 - BVerfGE 74, 264 => [RzF - 50 - zu § 68 Abs. 1 Satz 1 FlurbG](#)>; BVerwG, U.v. 21.10.2009 - 9 C 9.08 - BVerwGE 135, 110 => [RzF - 55 - zu § 87 Abs. 1 FlurbG](#)> und U.v. 29.1.2009 - 9 C 3.08 - BVerwGE 133, 118 => [RzF - 54 - zu § 87 Abs. 1 FlurbG](#)>). Dementsprechend verweist das Tatbestandsmerkmal der "Enteignungszulässigkeit" in § 87 Abs. 1 FlurbG nicht auf Regelungen zum Enteignungsvollzug, sondern macht die Einleitung der Unternehmensflurbereinigung nach § 87 Abs. 1 FlurbG davon abhängig, dass nach einem besonderen Gesetz eine Rechtsgrundlage für eine Enteignung vorhanden und die Enteignung nach dieser Vorschrift zulässig ist. Die allgemeine Zulässigkeit der Enteignung für das geplante Vorhaben richtet sich damit auch bei einer Unternehmensflurbereinigung nach den Vorgaben des für das jeweilige Unternehmen geltenden Fachgesetzes. Nur der Vollzug der Enteignung erfolgt nach §§ 87 ff. FlurbG statt nach den sonst geltenden Vorschriften über das Enteignungsverfahren (Wingerter, a.a.O., § 87 Rn. 4).

30 bb) Gemessen an diesen Grundsätzen bedarf die Enteignung im Zusammenhang mit einem isolierten Straßenbebauungsplan einer gesonderten Betrachtung, weil dieser keine enteignungsrechtliche Vorwirkung entfaltet, wie der Antragsteller zutreffend einwendet. Vielmehr kommt sie nach der genannten Rechtsprechung aufgrund der entsprechenden Fachgesetze (etwa Art. 40 BayStrWG, § 19 FStrG) nur einem unanfechtbaren Planfeststellungsbeschluss zu. Da für die hier geplante Umgehungsstraße kein Planfeststellungsverfahren durchgeführt wurde, kann somit im Unterschied zur Planfeststellung keine enteignungsrechtliche Vorwirkung entstehen. Ein Bebauungsplan trifft nämlich keine verbindliche Aussage über die Zulässigkeit einer Enteignung (BVerfG, U.v. 24.3.1987 - 1 BvR 1046/85 - BVerfGE 74, 264 => [RzF - 50 - zu § 68 Abs. 1 Satz 1 FlurbG](#)> zur städtebaulichen Flurbereinigung). Das bedeutet, die Zulässigkeit der Enteignung folgt nicht unmittelbar aus dem Bauleitplan. Die fehlende enteignungsrechtliche Vorwirkung hat zur Folge, dass die Zulässigkeit der Enteignung noch durch die Flurbereinigungsbehörde geprüft werden

muss. Sie unterliegt dabei der Kontrolle durch das Flurbereinigungsgericht (BVerwG, U.v. 14.3.1985 – 5 C 130.83 – BVerwGE 71, 108, insoweit nicht aufgehoben durch BVerfG, U.v. 24.3.1987 – 1 BvR 1046/85 – BVerfGE 74, 264 <= [RzF - 50 - zu § 68 Abs. 1 Satz 1 FlurbG](#)>; BVerwG, U.v. 21.10.2009 – 9 C 9.08 – BVerwGE 135, 110 <= [RzF - 55 - zu § 87 Abs. 1 FlurbG](#)> und U.v. 29.1.2009 – 9 C 3.08 – BVerwGE 133, 118 <= [RzF - 54 - zu § 87 Abs. 1 FlurbG](#)>). Soweit Wingerter (a.a.O., § 87 Rn. 4) hiervon abweichend die Prüfung der Enteignungszulässigkeit als Voraussetzung des Antrags der Enteignungsbehörde sieht, dürfte sich allerdings im Ergebnis kein Unterschied ergeben, weil auch nach seiner Auffassung das Flurbereinigungsgericht die Enteignungszulässigkeit im Rahmen der Anfechtung des Flurbereinigungsbeschlusses inzident überprüft.

31 cc) Die somit gebotene Prüfung der Enteignungszulässigkeit führt zum Ergebnis, dass die Voraussetzungen der fachgesetzlichen Ermächtigung in §§ 85 ff. BauGB dem Grunde nach erfüllt sind.

32 Nach § 85 Abs. 1 Nr. 1 BauGB kann nur enteignet werden, um entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans ein Grundstück zu nutzen oder eine solche Nutzung vorzubereiten. Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Enteignung sind in § 87 Abs. 1 BauGB geregelt. Danach ist die Enteignung nur zulässig, wenn das Wohl der Allgemeinheit sie erfordert und der Enteignungszweck auf andere zumutbare Weise nicht erreicht werden kann. Dies ist hier der Fall.

33 Den vorliegenden Unterlagen kann bei der gebotenen summarischen Prüfung hinreichend eindeutig entnommen werden, dass die genannten Voraussetzungen für eine Enteignung vorliegen. Das ALE hat sich im Flurbereinigungsbeschluss auf die Ausführungen der Enteignungsbehörde bezogen und sich deren Erwägungen zu Eigen gemacht. Die Enteignung hat zum Ziel, die durch den Bebauungsplan festgesetzte Verkehrsfläche für die Umgehungsstraße schaffen zu können. Damit wird gerade der in § 85 Abs. 1 Nr. 1 BauGB genannte Zweck verfolgt. Bei dem Unternehmen, dessen Umsetzung die Durchführung der angeordneten Unternehmensflurbereinigung dient, handelt es sich um ein Straßenbauvorhaben zur Entlastung des Markts R. vom hohen Durchgangsverkehr und zur Erhöhung der Verkehrssicherheit. Eine Enteignung für dieses Vorhaben ist erforderlich, wenn es vernünftigerweise geboten ist (BVerwG, U.v. 7.7.1978 – IV C 79.76 – BVerwGE 56, 110; BayVGh, U.v. 10.4.1984 – 8 B 82 A.954, 955, 956 – BayVBl 1984, 627; Runkel in Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, § 87 Rn. 22). Dabei ist eine spezifisch enteignungsrechtliche Abwägung vorzunehmen, die verlangt, den Eigentümerinteressen an uneingeschränktem Erhalt und Nutzung des Eigentums das Gemeinwohlinteresse an dessen Entzug im Wege der Enteignung gegenüber zu stellen und beide Positionen zu gewichten (Runkel, a.a.O., § 87 Rn. 23 ff.). Dies kann nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung bejaht werden, da die mit dem Unternehmen verfolgte Verbesserung der Verkehrssituation und insbesondere der Verkehrssicherheit im vorliegenden Fall den Eingriff in das Eigentum an den größtenteils landwirtschaftlich genutzten Flächen rechtfertigt (zur städtebaulichen Erforderlichkeit des Bebauungs- und Grünordnungsplan "Ortsumgehung R." s. BayVGh, U.v. 31.05.2012 – 8 N 11.2501 u.a. – juris). Der Eigentumsentzug verstößt nicht gegen das Übermaßverbot. Dies wird vor allem durch die Durchführung der Unternehmensflurbereinigung gewährleistet, die es hier voraussichtlich ermöglicht, den betroffenen Eigentümern wertgleiche Ersatzflächen zur Verfügung zu stellen. Im Übrigen sind Eigentümerinteressen, die die Enteignung unzumutbar erscheinen lassen könnten, weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Die Enteignung ist wegen der dargelegten konkreten Bauabsichten des Beigeladenen zu 1, die durch die Ausweisung der erforderlichen Finanzmittel im Haushalt weiter belegt werden, auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt notwendig.

34 d) Soweit der Antragsteller vorträgt, eine Enteignung setze voraus, dass der Beigeladene sich ernsthaft um den freihändigen Erwerb des zu enteignenden Grundstücks zu angemessenen Bedingungen vergeblich bemüht habe, ist dies zwar zutreffend. Allerdings ist das nicht Voraussetzung einer Anordnung der Flurbereinigung nach [§ 87 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG](#). Für die Einleitung der Unternehmensflurbereinigung ist der Nachweis des Enteignungsbegünstigten, dass er sich ernsthaft um den freihändigen Erwerb der für das Unternehmen benötigten Flächen bemüht habe, noch nicht erforderlich. Der Versuch des freihändigen Erwerbs der benötigten Fläche kann bis zur Bekanntgabe des Flurbereinigungsplans oder bis zu einer vorläufigen Besitzeinweisung unternommen werden. Das Verhältnismäßigkeitsgebot verlangt nicht, dass Verhandlungen über einen Erwerb der benötigten Grundstücke vor Anordnung der Unternehmensflurbereinigung nach [§ 87 Abs. 1 FlurbG](#) durchzuführen sind (BVerwG, U.v. 21.10.2009 - 9 C 9.08 - BVerwGE 135, 110 <= [RzF - 55 - zu § 87 Abs. 1 FlurbG](#)>; nochmals bestätigt im B.v. 19.12.2012 - 9 B 28.12 - juris; insoweit noch anders BayVGH, B.v. 6.6.2008 - 13 AS 08.688 - RdL 2008, 355 <= [RzF - 26 - zu § 5 Abs. 1 FlurbG](#)>; wie BVerwG Wingerter, a.a.O., vor § 87 Rn. 3 bzw. § 87 Rn. 5 m.w.N.). Auf die Frage, ob die unterbreiteten Angebote dem aktuellen Verkehrswert entsprechen, kommt es damit bei der Anordnung der Flurbereinigung (noch) nicht an.