

Az.: 5 BS 185/06



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der L. GmbH
vertreten durch die Geschäftsführer

- Antragstellerin -
- Beschwerdegegnerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte G. & Kollegen

gegen

die Stadt Limbach-Oberfrohna
vertreten durch den Oberbürgermeister
Rathausplatz 1, 09212 Limbach-Oberfrohna

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdeführerin -

wegen

Grundstücksabsicherung; Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 5. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Raden, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und den Richter am Verwaltungsgericht Büchel

am 28. November 2006

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 25. Juli 2006 - 3 K 828/06 - wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 15.000,00 € festgesetzt.

Gründe

Die zulässige Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts, mit dem die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin über die Vornahme von Sicherungsmaßnahmen auf dem Grundstück C. Straße , Flurstück F1 der Gemarkung G1 und der Androhung einer Ersatzvornahme vom 23.5.2006 angeordnet bzw. wiederhergestellt worden ist, ist unbegründet.

Das Verwaltungsgericht hat die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen die Sicherungsanordnung sowie die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Androhung der Ersatzvornahme damit begründet, dass sich die Sicherungsanordnung als rechtswidrig erweise, weil der Inanspruchnahme der Antragstellerin eine fehlerhafte Entscheidung zum Auswahlermessen zugrunde gelegen habe. Neben der Antragstellerin sei auch die Antragsgegnerin als Trägerin der Straßenbaulast selbst polizeirechtlich verantwortlich. Die Mauer auf dem Grundstück der Antragstellerin sei gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1a des Sächsischen Straßengesetzes - SächsStrG - Teil des Straßenkörpers. Sie sei zwar ursprünglich nicht als Stützmauer errichtet worden, erfülle jedoch nach dem Abriss des Gebäudes im Übrigen im Jahr 1991 diese Funktion. Damals sei

offensichtlich erkannt worden, dass der Mauer eine stützende Funktion zukomme. Sie diene dem Schutz der C. Straße. Dies bedinge nicht, dass bereits ihre erstmalige Errichtung durch den Bau oder eine wesentliche Veränderung der Straße veranlasst worden sei. Maßgeblich sei nicht der Zeitpunkt ihrer Errichtung, sondern allein ein funktionaler Zusammenhang. Aus § 909 des Bürgerlichen Gesetzbuches - BGB -, wonach ein Grundstück nicht nachbargrundstücksgefährdend vertieft werden dürfe, ergebe sich nicht, dass einem Grundstückseigentümer immer eine Unterhaltungspflicht für eine Stützmauer obliege. Er habe lediglich die Pflicht, für eine Befestigung zu sorgen, die für eine nach den örtlichen Verhältnissen vernünftiger Weise zu erwartende Benutzung des Nachbargrundstücks erforderlich sei. So sei es zunächst Sache des Straßenbaulastträgers, die Straße so anzulegen, dass von ihr keine Gefahren ausgingen. Im Falle einer nach Errichtung der Straße erfolgenden Vertiefung bestünden ausreichende Möglichkeiten, im Rahmen der Erteilung der Baugenehmigung o.a. die erforderlichen Maßnahmen zu veranlassen. Zwar sei die Abgrabung erst nach dem Bau der C. Straße erfolgt, doch habe die damalige Errichtung des Gebäudes auf dem abgesenkten Grundstück zumindest auch der Sicherung der C. Straße gedient. Mit dem Abriss des Gebäudes im Jahr 1991 und dem Erhalt der zur C. Straße gelegenen Mauer sei diese Sicherungsfunktion fortgeführt worden. Dabei sei diese Art der Sicherung als für die nach den örtlichen Verhältnissen vernünftigerweise zu erwartende Nutzung der Straße ausreichend angesehen worden. Im Zuge der Erneuerung der Straßendecke in den 90er Jahren hätte die Antragsgegnerin zudem weitere Schutzmaßnahmen ergreifen können. Eine Straßendeckenerneuerung könne zu einer Veränderung der Lastverteilung führen und Auswirkungen auf die Stützmauer entfalten. Hierfür spreche, dass die Hauswand über einen längeren Zeitraum ihre Sicherungsfunktion erfüllt habe. Letztlich entscheidend sei, dass die Mauer bei Inkrafttreten des Sächsischen Straßengesetzes bereits vorhanden gewesen sei, so dass es nur darauf ankomme, ob sie Straßenzwecken diene. Das SächsStrG enthalte keine Ermächtigungsgrundlage für die von der Antragsgegnerin erlassene Sicherungsanordnung. Zwar lägen die Voraussetzungen der polizeirechtlichen Generalklausel der § 1 und § 3 des Sächsischen Polizeigesetzes - SächsPolG - für ein ordnungspolizeirechtliches Eingreifen vor. Jedoch erweise sich die Heranziehung der Antragstellerin als ermessensfehlerhaft, weil die Antragsgegnerin selbst zu Sicherungsmaßnahmen verpflichtet sei und nur unter bestimmten Voraussetzungen der private Eigentümer in Anspruch genommen werden dürfe. Hinsichtlich der Androhung der Ersatzvornahme fehle es daher an einem vollziehbaren Verwaltungsakt.

Die Antragsgegnerin vertritt demgegenüber die Auffassung, dass nicht allein ausreichend sei,

dass eine Mauer auch der Stützung der Straße diene, um sie als Teil des Straßenkörpers anzusehen, weil dann jede Stützmauer am Rande einer Straße zum Straßenkörper zu zählen sei. Es komme vielmehr darauf an, ob die Mauer für die Straße erforderlich sei in dem Sinne, dass sie überwiegend dem Schutz der Straße diene. Diene eine Mauer überwiegend dem angrenzenden Grundstück oder habe die Stützmauer ihren Grund in einer nachträglichen Einwirkung des Grundstückseigentümers auf sein Grundstück, etwa durch eine Vertiefung gemäß § 909 BGB, sei ein Abrutschen nicht vom Straßenbaulastträger zu verantworten. Die ehemalige Hausmauer stelle keinen Teil der C. Straße dar. Denn bei ihrer Anlegung sei eine Stützmauer nicht erforderlich gewesen. Erst auf Grund der Vertiefung zur besseren Ausnutzung des Grundstücks der Antragstellerin sei die Mauer erforderlich geworden. Auf spätere Veränderungen komme es insoweit nicht an. Im Übrigen stelle das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Interessenabwägung allein auf die Erfolgsaussichten des Rechtsmittels der Antragstellerin ab und erkenne, dass die Antragsgegnerin im Fall durch die Wiederherstellung bzw. Anordnung der aufschiebenden Wirkung an einer Ersatzvornahme und damit an einer Gefahrenbeseitigung gehindert werde. Der Antragsgegnerin bleibe dann nur die Möglichkeit kraft eigener Verfügungsgewalt als Straßenbaulastträgerin Sicherungsmaßnahmen zu ergreifen. Stelle sich im Hauptsacheverfahren heraus, dass der angefochtene Bescheid rechtmäßig ergangen sei, könne die Antragsgegnerin mangels Rechtsgrundlage die aufgewendeten Kosten nicht von der Antragstellerin ersetzt verlangen.

Das Beschwerdevorbringen bleibt ohne Erfolg. Im Ergebnis zutreffend hat das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin wiederhergestellt bzw. angeordnet. Widerspruch und Anfechtungsklage haben regelmäßig aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 VwGO). Ausnahmsweise kann die Behörde jedoch die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs dadurch beseitigen, dass sie nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehbarkeit ihres Bescheides anordnet. Sie ist zu einer solchen Anordnung aber nur berechtigt, wenn eine sofortige Vollziehung der Verfügung im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten geboten erscheint. Vor Erlass der Anordnung muss die Behörde einerseits die Interessen der Öffentlichkeit und eines etwaigen Beteiligten an einer sofortigen Durchführung der Maßnahme sowie andererseits die entgegenstehenden Interessen des Betroffenen an dem Bestand der aufschiebenden Wirkung des eingelegten Widerspruchs gegeneinander abwägen. Eine ähnliche Prüfung hat das Gericht anzustellen, wenn es gemäß § 80 Abs. 5 VwGO mit einem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz gegen die

Anordnung der sofortigen Vollziehung eines Verwaltungsaktes befasst wird. Dem Antrag ist zunächst stattzugeben, wenn der Verwaltungsakt, gegen den Widerspruch erhoben ist, offensichtlich rechtswidrig ist. In diesem Fall kann kein öffentliches Interesse an einer sofortigen Vollziehung bestehen. Umgekehrt ist der Rechtsschutzantrag abzulehnen, wenn der angefochtene Verwaltungsakt offensichtlich rechtmäßig, seine Anfechtung auch nicht etwa wegen eigenen Ermessens der Widerspruchsbehörde aussichtsreich und seine Vollziehung eilbedürftig ist, wofür sich je nach Sachgebiet, so auch im Baurecht, bestimmte Falltypen herausbilden können. In allen anderen Fällen entscheidet bei summarischer Beurteilung des Sachverhalts eine reine Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Interessen, die für oder gegen die Dringlichkeit der Vollziehung sprechen, über die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes. Auf die Eilbedürftigkeit der Vollziehung wegen der besonderen Wichtigkeit und Dringlichkeit einer sofortigen Vollziehung, die auch falltypisch gegeben sein kann, kann nicht allein wegen der Belange des Betroffenen, sondern schon wegen der Wahrung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses der Absätze 1 und 2 des § 80 VwGO nicht verzichtet werden. Die Regel bleibt, dass sich die Vollstreckung eines Verwaltungsaktes, gegen den Widerspruch erhoben wird, an ein abgeschlossenes Hauptsacheverfahren anschließt.

Nach diesem Prüfungsmaßstab erweist sich der angefochtene Bescheid der Antragsgegnerin bei summarischer Prüfung zwar nicht als offensichtlich rechtswidrig. Ebenso wenig lässt sich nach derzeitigen Erkenntnissen eine offensichtliche Rechtmäßigkeit des Bescheides annehmen. Hierzu sind zur Überzeugung des Senates weitere Sachverhaltsermittlungen geboten, die dem Hauptsacheverfahren vorbehalten sind.

Rechtsgrundlage für die Sicherungsverfügung der Antragsgegnerin ist in Ermangelung einer spezialgesetzlichen Norm die polizeirechtliche Generaleingriffsklausel des § 3 SächsPolG. Danach kann die Polizei - darunter sind nach § 59 SächsPolG die Polizeibehörden (§§ 64 ff. SächsPolG) und der Polizeivollzugsdienst (§§ 71 ff. SächsPolG) zu verstehen - alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren. Die Maßnahmen können sich gegen Verhaltens- (§ 5 SächsPolG) wie Zustandsstörer (§ 6 SächsPolG) richten. Die getroffene Maßnahme muss verhältnismäßig sein. Die Polizei - hier die Antragsgegnerin in ihrer Eigenschaft als Polizeibehörde (§ 64 Abs. 1 Nr. 4, § 68 Abs. 2 SächsPolG) - hat ihr Auswahlermessen fehlerfrei auszuüben. Hierbei kann es im Straßenrecht zu Kollisionen von Pflichten des Eigentümers eines an einem Straßengrundstück

anliegenden Grundstücks kommen, wenn Teile der Straße sich auf dem privaten Grundstück befinden. In solchen Fällen ist es in der Regel ermessensfehlerhaft, den Grundstückseigentümer ordnungspolizeirechtlich zu belangen, wenn der Straßenbaulastträger die Verantwortung für diesen Teil der Straße trägt.

Gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1 a) SächsStrG zählt zu den öffentlichen Straßen unter anderem der Straßenkörper, der neben dem Straßengrund, -unter- und -oberbau auch Brücken, Tunnel, Durchlässe, Dämme, Gräben, Entwässerungsanlagen, Böschungen, Stützmauern und Lärmschutzanlagen umfasst. Der nach § 44 Abs. 1 SächsStrG zuständige Straßenbaulastträger ist gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1, § 10 SächsStrG auch für die Unterhaltung von Stützmauern zuständig. Die Straßenbaulast stellt eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Vornahme aller mit dem Bau und der Unterhaltung der Straße zusammenhängenden Aufgaben dar. Sie umfasst alle Leistungen an Arbeiten, Anlagen und Einrichtungen, die zur Ermöglichung des Gemeingebrauchs an einer Straße erforderlich sind. Hierzu zählen insbesondere auch Unterhaltungsarbeiten durch Beseitigung von Abnutzungsschäden. Maßgeblich sind neben der Leistungsfähigkeit des Straßenbaulastträgers das gewöhnliche Verkehrsbedürfnis sowie die Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Dies gilt gemäß § 11 SächsStrG auch für den Fall, dass die Straße auf einen anderen Straßenbaulastträger übergeht.

§ 2 Abs. 2 Nr. 1 a) SächsStrG erfasst dem Wortlaut nach alle Stützmauern. Erforderlich ist jedoch - quasi als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal - ein funktionaler Zusammenhang der Stützmauer zur Straße. Denn bei Stützmauern im Sinne der Vorschrift handelt es sich zunächst nur um bauliche Anlagen, durch die die Straße selbst abgestützt werden soll. Dient die Mauer dagegen allein dem Schutz des Anliegergrundstücks, so ist sie diesem zuzuordnen (vgl. Lorenz, Landesstraßengesetz Baden-Württemberg, 1992, § 2 RdNr. 37; Zeitler, Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, Stand: Oktober 2003, Art. 2 RdNr. 28). Dient die Stützmauer sowohl dem Schutz der Straße als auch dem des Anliegergrundstücks, kommt eine gemeinsame Unterhaltungspflicht ebenso in Betracht wie eine an einem Überwiegen des Schutzzieles anknüpfende Unterhaltungspflicht. Eine die Unterhaltungspflicht in solchen Fällen immer dem anliegenden Grundstückseigentümer auferlegende Vorschrift, wie sie etwa das Straßengesetz für das Land Baden-Württemberg enthält (vgl. dort § 56 Abs. 1 i.V.m. § 12 Abs. 5), gibt es im Sächsischen Straßengesetz nicht.

Nach den vorliegenden Erkenntnissen lässt sich nicht abschließend beurteilen, ob überhaupt

eine Unterhaltungspflicht der Antragstellerin besteht, infolge derer sie zu Schutzmaßnahmen verpflichtet wäre. Eine solche ergibt sich zunächst nicht allein daraus, dass das Grundstück der Antragstellerin von ihren Rechtsvorgängern im 19. Jahrhundert vertieft wurde. Die näheren Umstände der Maßnahme, insbesondere eine Mitwirkung der damaligen Straßenbehörde, sind unklar.

Zudem ist davon auszugehen, dass sich die damaligen Straßenverhältnisse im Vergleich zu heute verändert haben dürften, was insbesondere den Ausbauzustand und die Belastung der Straße betrifft. Eine spätere wesentliche Änderung der Straße nach Vertiefung des angrenzenden Grundstückes kann eine zuvor bestehende Unterhaltungspflicht des Eigentümers zu Lasten des Straßenbaulastträgers hinfällig machen (vgl. VGH Bad.-Württ., Urt. v. 16.1.1996 - 3 S 769/95 -, NVwZ-RR 1996, 553). Inwieweit hier eine wesentliche Änderung zum Zustand im Zeitpunkt der Vertiefung des Grundstückes gegeben ist, ist ebenfalls unklar.

Weiter sind die Umstände des Gebäudeabrissses zu Beginn der 90er Jahre nicht abschließend geklärt. Zunächst ist schon fraglich, ob es sich bei der nach dem Hausabriss zurückgebliebenen Mauer überhaupt um eine Stützmauer handelt. Die Anforderungen an eine solche dürften sich von denen einer ursprünglich als Hauswand errichteten Mauer unterscheiden.

Der Abriss des Gebäudes im Jahr 1991 ist mit Genehmigung der zuständigen Behörden erfolgt. Grundsätzlich hatte auch die damals zuständige Straßenbehörde mitzuwirken. Die dem Rechtsvorgänger der Antragstellerin erteilte Abrissgenehmigung sieht keine Auflage etc. zur Stützung der Straße durch die Mauer vor. Gab es keine Auflagen könnte sich die Straßenverkehrsbehörde ihrer Einflussmöglichkeiten begeben haben. Denn § 24 SächsStrG sieht für solche Fälle eine umfassende Einwirkungsmöglichkeit der Straßenbaulastträgers vor (vgl. VGH Bad.-Württ., Urt. v. 16.1.1996, aaO). Dies müsste dann auch die Antragsgegnerin wegen § 11 SächsStrG mit der Folge gegen sich gelten lassen, dass allein sie unterhaltungspflichtig wäre.

Schließlich fordert die Antragsgegnerin die Antragstellerin mit dem angefochtenen Bescheid auf, die Standsicherheit der C. Straße herzustellen. Aus den Gründen des angefochtenen Bescheides ist ersichtlich, dass damit eine Maßnahme gemeint ist, die die Standsicherheit der Straße nicht nur provisorisch sicherstellt. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Antragsgegnerin damit von der Antragstellerin letztendlich keine Wiederherstellung der ursprünglichen Standsicherheit (von 1887), sondern der Standsicherheit verlangt, die den heuti-

gen Anforderungen entspricht. Die Herstellung oder Verbesserung einer Stützmauer bzw. sonstigen Absicherung eines Grundstücks dergestalt, dass sie einem mehrfachen Druck standhält, kann jedoch über das hinausgehen, was einem Grundstückseigentümer im Rahmen seiner Unterhaltungspflicht obliegt (vgl. VGH Bad.-Württ., Urt. v. 16. 1.1996, aaO). Auch insoweit ist im Hauptsacheverfahren zunächst zu klären, welche Maßnahme erforderlich ist und inwieweit für diese die Antragstellerin einzustehen hat.

Es sind auch sonst keine Gründe dafür ersichtlich, dass hier nur die Antragstellerin als Eigentümerin wirksam Maßnahmen ergreifen kann, um ein Abrutschen der C. Straße auf ihr Grundstück zu verhindern.

Die wegen des aus diesen Gründen derzeit als offen zu beurteilenden Ausgangs der Hauptsache vom Senat vorzunehmende Interessenabwägung führt zu dem Ergebnis, dass es bei der vom Verwaltungsgericht wiederhergestellten bzw. angeordneten aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs verbleibt. Die Interessenabwägung geht zu Lasten der Antragsgegnerin, weil diese auf Grund ihrer Sachnähe als Straßenbaulastträgerin über die notwendige Fachkenntnis verfügt, welche Maßnahmen zu ergreifen sind. Es steht zu erwarten, dass sie in kurzer Zeit alle erforderlichen Maßnahmen ergreifen muss, die eine Gefährdung des (öffentlichen) Straßenverkehrs ausschließen und die Standsicherheit der C. Straße sicherstellen.

Dem steht nicht entgegen, dass sich die streitbefangene Mauer auf dem Grundstück der Antragstellerin befindet und eine neue Stützmauer ggf. auch dort errichtet werden müsste. Denn die Antragsgegnerin verfügt auch insoweit über alle notwendigen Handlungsmöglichkeiten, um auf dem Grundstück der Antragstellerin die notwendigen Arbeiten durchzuführen. Zum einen obliegt der Antragstellerin insoweit eine Duldungspflicht, die die Antragsgegnerin mittels unter sofortige Vollziehbarkeit gestellter Verfügung durchsetzen kann; im Übrigen rechtfertigt je nach Eilbedürftigkeit auch Gefahr im Verzug ein Einschreiten. Nicht zuletzt stehen dem Straßenbaulastträger nach § 13 Abs. 4 SächsStrG selbst die Rechte und Pflichten des Eigentümers der Ausübung nach in dem Umfang zu, wie es die Aufrechterhaltung des Gemeingebrauchs erfordert. Einer Ersatzvornahme, auf der die Antragsgegnerin weiterhin beharrt und die eine reine Vollstreckungsmaßnahme darstellt, bedarf es daher nicht, so dass der Beschluss des Verwaltungsgerichts auch insoweit nicht zu beanstanden ist.

Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die in Ziffer 3 des an-

gefochtenen Bescheides ausgesprochene Ersatzvornahme rechtfertigt sich bereits aus dem Grund, dass es mit der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Sicherungsverfügung an einem vollziehbaren Grundverwaltungsakt mangelt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2, § 53 Abs. 3 Nr. 2 und § 52 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes - GKG -. Der Senat orientiert sich - wie auch das Verwaltungsgericht - an Nrn. II.1.5 Satz 1 und II.1.6.2 des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung vom 7./8.7.2004 (vgl. NVwZ 2004, 1327), so dass der im Hauptsacheverfahren anzusetzende Betrag im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nur hälftig zu bemessen ist. Ausgangswert sind die veranschlagten Kosten für die Errichtung einer Stützmauer in Höhe von 30.000,00 €. Dieser Wert ist hälftig in Ansatz zu bringen; die Androhung der Ersatzvornahme bleibt bei der Streitwertfestsetzung außer Betracht.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:
Raden

Kober

Büchel