



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 LB 115/15
(VG: 5 K 2024/12)

Im Namen des Volkes!

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

Klägerin und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigter:

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch den Senator für Umwelt, Bau und Verkehr,
Contrescarpe 72, 28195 Bremen,

Beklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:

b e i g e l a d e n :

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Prof. Alexy, Traub und Dr. Harich sowie die ehrenamtlichen Richter Steffen Trapp und Gertraud Witte aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Juni 2016 für Recht erkannt:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen - 5. Kammer – vom 11.3.2013 wird aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen trägt die Klägerin.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann die Vollstreckung der Beklagten abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages, wenn nicht zuvor die Beklagte Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Umgestaltung zweier Grundstücke im Gebiet Waller Fleet in Bremen.

Sie ist Eigentümerin des Grundstücks VR 22, Flurstück 68/1 gelegen am Heini-Holtenbeen-Weg und Schlickwiesenweg westlich der Waller Straße im Gebiet Waller Fleet. Das Grundstück ist bebaut mit einem kleinen Wohnhaus (Behelfsheim), das jedoch nicht von der Klägerin bewohnt wird, und einem Unterstand für Pferde, die von der Enkelin der Klägerin auf dem Grundstück gehalten werden. Im Übrigen besteht das Grundstück aus einigen Bäumen und Büschen und überwiegend aus Grünland. Eine kleingärtnerische Nutzung findet auf dem Grundstück nicht statt. Die beiden zur Umgestaltung vorgesehenen Grundstücke, ebenfalls nicht kleingärtnerisch genutztes Grünland, stehen im Eigentum der Beklagten. Davon grenzt das eine Grundstück mit der Bezeichnung VR 22, Flurstück 64/1 unmittelbar nördlich an das Grundstück der Klägerin an. Das andere Grundstück mit der Bezeichnung VR 22, Flurstück 93/0 befindet sich weiter südlich in ca. 250 m Entfernung zum Grundstück der Klägerin. Direkt südlich des Grundstücks der Klägerin befindet sich am Heini-Holtenbeen-Weg eine Kleingartenanlage.

Die beiden Grundstücke der Beklagten und das Grundstück der Klägerin liegen im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 1800 vom 27.9.1988, der für die Grundstücke die Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ enthält. Nach der Begründung zum Bebauungsplan sollen die bereits vorhandenen und die noch geplanten Kleingärten den Status von Dauerkleingärten im Sinne des Bundeskleingartengesetzes erhalten. Die im Planbereich vorhandenen öffentlichen Grünanlagen sollen erhalten, planungsrechtlich gesichert und in bestimmten Gebieten erweitert werden. Entsprechend seiner Zweckbestimmung weist der Bebauungsplan, der eine Fläche von über 2 km² erfasst, nahezu ausschließlich die Festsetzung „Dauerkleingärten“ aus. Die darüber hinaus ausgewiesenen „öffentlichen Grünanlagen“ dienen der Erschließung und Ergänzung der Kleingartenanlagen mit Fest- und Spielwiesen sowie ihrer landschaftlichen Einbindung. In der Begründung zum Bebauungsplan wird weiterhin darauf hingewiesen, dass langfristig das Plangebiet zu einem „Kleingartenpark“ umgestaltet werden solle.

Die in der Planbegründung genannten Ziele wurden im Verlauf der folgenden Jahre modifiziert. So sollten Teile des Gebietes als Kompensationsflächen genutzt werden. Aufgrund einer Koalitionsvereinbarung wurde im Juni 2003 Stadtgrün Bremen von der Bremer Wirtschaftsfördergesellschaft mit der Erstellung eines Entwicklungskonzeptes für die Dauerkleingartengebiete Waller Fleet und In den Wischen beauftragt. Das Ergebnis, das „Kompensationskonzept Waller Fleet, In den Wischen“, ist Gegenstand der Gerichtsakte. Mit der Umsetzung des Konzeptes wird das Ziel verfolgt, im Rahmen der Bereinigung des Gebietes dieses insgesamt so neu zu gestalten, dass es langfristig der Bevölkerung des Bremer Westens als Naherholungsgebiet zur Verfügung steht. Die Umsetzung verläuft tatsächlich nur schleppend. Dies beruht laut Mitteilung des Senats an die Stadtbürgerschaft vom 9. Juni 2009 maßgeblich darauf, „dass ca. 95% aller ehemaligen Kaisenhausgrundstücke und ca. 75% der Kleingärten im Bereinigungsgebiet Waller Fleet in Privatbesitz sind“ und die Verkaufsbereitschaft gering ist.

Der alte Flächennutzungsplan in der Fassung der Bekanntmachung vom 31.5.2001, fortgeschrieben bis zum 22.5.2014, enthielt für das Gebiet die Darstellung „Grünflächen“ mit der näheren Spezifizierung „Dauerkleingärten“. Der aktuelle von der Stadtbürgerschaft am 17.2.2015 beschlossene Flächennutzungsplan enthält für das Gebiet nur noch die Darstellung „Grünflächen“ ohne weitere Spezifizierung. Weiterhin wird das Gebiet darin als „Gestaltungsraum Kleingärten, Freizeit und Natur Bremer Westen“ bezeichnet.

Mit öffentlich-rechtlichem Vertrag vom 6. April 2009 verpflichtete sich die Beklagte gegenüber der Beigeladenen, die in Bremen ein Stahlwerk betreibt, für die Zerstörung gesetzlich geschützter Biotope und die Umwandlung des Waldes auf dem Betriebsgelände der Beigeladenen Ersatzmaßnahmen und Ersatzaufforstungen auf den der Beklagten gehörenden oben genannten Flurstücken durchzuführen. Die Beigeladene verpflichtete sich, hierfür die Kosten zu übernehmen. Der Vertrag vom 6.4.2009 ist Gegenstand einer der Beigeladenen am 18.11.2010 erteilten Änderungsgenehmigung nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz und der in diesem Zusammenhang erteilten Befreiung nach § 67 Abs. 1 BNatSchG.

Am 8.8.2014 erteilte der Senator für Umwelt, Bau und Verkehr als untere Wasserbehörde gemäß §§ 93 Abs. 1, 92 Abs. 1 Nr. 1 BremWG auf Antrag des „Abschnittes 300 (Grünordnung) beim Senator für Umwelt, Bau und Verkehr vom 22. November 2013, vertreten durch Herrn Thomas Knode“ eine wasserrechtliche Plangenehmigung für die Herstellung von Sumpfwald und Röhrichtbiotopen auf den vorgesehenen Ausgleichsflächen. Die vorgesehenen Umgestaltungsmaßnahmen sind aus den übersandten Plänen (Blatt 291, 292 der Gerichtsakte) ersichtlich. Diese beinhalten für das Flurstück 64/1 im Wesentlichen die Herstellung eines Sumpf-/Wasserbereichs durch flächige Abgrabungen um 0,3 m und die Verfüllung von Gräben, sowie einer flächigen Aufschüttung um 0,5 m. Auf dem Flurstück 93/0 soll die Geländeoberfläche nicht verändert werden. Auf beiden Grundstücken sollen Bäume gepflanzt werden. Gegenstand der Plangenehmigung ist unter Ziff. II. auch die Erteilung einer Befreiung von der Festsetzung des Bebauungsplanes 1800 („Dauerkleingärten“) gemäß § 31 Abs. 2 BauGB. Die wasserrechtliche Plangenehmigung wurde der Klägerin nicht durch die Beklagte förmlich bekannt gegeben. Sie wurde dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin vielmehr durch das OVG im Rahmen des vorliegenden Verfahrens als Anlage zum Schriftsatz der Beklagten vom 5.9.2014 am 11.9.2014 formlos übersandt. Dagegen hat die Klägerin am 21.8.2015 beim Verwaltungsgericht Klage erhoben (5 K 1518/15), über die bisher noch nicht entschieden wurde. Gegenstand des Rechtsstreits ist unter anderem die Frage, ob die Klage rechtzeitig erhoben wurde.

Bereits am 29.8.2012 haben die Klägerin und ihre Enkelin, Frau Tanja A. , geb. B. , im vorliegenden Verfahren Unterlassungsklage gegen die geplanten Kompensationsmaßnahmen erhoben. Diese verstießen gegen die Festsetzung über die Art der zulässigen Nutzung im Bebauungsplan 1800 sowie gegen die Darstellungen im Flächennutzungsplan. Dauerkleingärten dienten der nichterwerbsmäßigen gärtnerischen Nutzung und der Erholung, nicht dagegen der Einrichtung von Biotopen. Die bisherige Nutzung ihres Grundstücks werde unmöglich, weil der Grundwasserspiegel durch die geplante Versumpfung erheblich steige und das Wohnhaus durch Zuschütten der Entwässerungsgräben erheblichen Schaden nehmen werde.

Mit Beschluss vom 19.11.2012 hat das Verwaltungsgericht die Verfahren der Klägerin und Ihrer Enkelin voneinander abgetrennt.

Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte mit Urteil vom 11.4.2013 verurteilt, es zu unterlassen, die in dem zwischen dem Senator für Umwelt, Bau, Verkehr und Europa und der Beigeladenen geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrag vom 6.4.2009 vereinbarten Kompensationsmaßnahmen auf den Flächen Flur VR 22 Flurstücke 64/1 und 93/0 auszuführen. Der Verwaltungsrechtsweg sei gegeben, weil die von der Klägerin geltend gemachte Rechtsverletzung in unmittelbarem funktionalem Zusammenhang mit der Erfüllung eines öffentlichen Zwecks stehe. Zulässige Klageart sei die Leistungsklage, da sich die Klägerin gegen ein drohendes schlichtes Verwaltungshandeln wende. Auf ein Vorgehen gegen die der Beigeladenen erteilte Änderungsgenehmigung könne die Klägerin nicht verwiesen werden. Die Klägerin sei klagebefugt, da ihr möglicherweise ein Gebietserhaltungsanspruch zustehe. Sie habe auch ein Rechtsschutzbedürfnis, da die Beklagte beabsichtige, die Renaturierungsmaßnahmen alsbald umzusetzen.

Die Klage sei auch begründet, da der Klägerin ein öffentlich rechtlicher Unterlassungsanspruch zustehe. Die beabsichtigten Kompensationsmaßnahmen verletzten den Gebietserhaltungsanspruch, der der Klägerin aufgrund von § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB und der Festsetzung „Kleingartengebiet“ im Bebauungsplan Nr. 1800 zustehe. Nach dieser Festsetzung seien im Plangebiet die in § 1 KleingG bestimmten Kleingärten zulässig. Die beabsichtigten Kompensationsmaßnahmen stünden einer gärtnerischen Nutzung entgegen. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass der Bebauungsplan Nr. 1800 auch das Entwicklungsziel habe, einen Kleingartenpark zu schaffen, in dem Gräben, Gruppen, Fleete und Kleingewässer erhalten werden sollten, denn die beabsichtigten Maßnahmen gingen über den Erhalt vorhandener Gewässerbiotope hinaus. Statt einen Ausgleich zwischen kleingärtnerischer Nutzung und der Bewahrung vorhandener Gewässerflächen als Biotop zu suchen, werde erstere Nutzung zu Lasten der letzteren ausgeschlossen. Die in Rede stehenden Kompensationsmaßnahmen müssten sich gemäß §§ 29, 30 Abs. 1, 3 BauGB an den Festsetzungen des (einfachen) Bebauungsplans Nr. 1800 messen lassen, denn es handele sich bei den geplanten Aufschüttungen und Abgrabungen größeren Umfangs um ein Vorhaben nach § 29 Abs. 1 BauGB. Bei den geplanten Klappen an den Enden von Entwässerungsmulden handele es sich um eine bauliche Anlage im Sinne von § 29 Abs. 1 BauGB. Die geplanten Anpflanzungen und das Sichselbstüberlassen der Flächen stelle zwar keine bauliche Anlage im Sinne von § 29 Abs. 1 BauGB dar, verstoße aber unmittelbar gegen den Bebauungsplan. Die Verwirklichung des Planungszieles „Dauerkleingarten“ werde bleibend unmöglich gemacht, da sich die Beklagte im öffentlich-rechtlichen Vertrag mit der Beigeladenen auf Dauer zur Umgestaltung verpflichtet habe.

Die Klägerin könne sich als Eigentümerin eines im Plangebiet liegenden Grundstücks auf den Gebietserhaltungsanspruch als subjektiv öffentliches Recht berufen. Weil und soweit

der einzelne Eigentümer durch die Festsetzungen des Bebauungsplans über die Art der baulichen Nutzung gemeinsam mit anderen Eigentümern in der Nutzung seines Grundstücks öffentlich-rechtlichen Beschränkungen unterworfen sei, könne er grundsätzlich deren Beachtung – unabhängig vom Vorliegen einer unzumutbaren Beeinträchtigung – auch im Verhältnis zu anderen Eigentümern verlangen. Der Gebietserhaltungsanspruch bestehe nicht nur innerhalb eines Baugebietes im Sinne von §§ 2 bis 11 BauNVO, sondern auch auf einer außerhalb des Baugebiets im Sinne der BauNVO liegenden Fläche für Dauerkleingärten nach § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauNVO. Auch solchen Festsetzungen über die Art der zulässigen Nutzung, die nicht Baugebiete beträfen, liege typischerweise eine Ausgleichsordnung zugrunde, so dass auch ihnen eine Schutzfunktion zugunsten der am Austauschverhältnis beteiligten Grundstückseigentümer zukomme. Für Grünflächen – darunter die bauplanerische Festsetzung „Dauerkleingarten“ - sei ein wechselseitiges Austauschverhältnis jedenfalls dann anzunehmen, wenn mit der Festsetzung im Bebauungsplan die spezifische Qualität des Plangebietes und damit dessen Gebietscharakter begründet werden solle. Diese Voraussetzungen lägen im Fall des Bebauungsplans Nr. 1800 vor, da es dessen Ziel sei, dem von ihm erfassten Plangebiet die spezifische Qualität als Dauerkleingartengebiet – durchzogen von öffentlichen Grünflächen – zu vermitteln. Die betroffenen Eigentümer seien zwar einerseits auf die Nutzungsmöglichkeit gemäß § 1 BKleingG beschränkt, andererseits kämen sie in den Genuss des Vorteils, dass auch die Plannachbarn entsprechenden Beschränkungen unterworfen seien. Die Ausweisung „Dauerkleingartengebiet“ ziehe Inhalt und Schranken des Eigentums für den Eigentümer wesentlich enger als dies bei einer Ausweisung nach der Baunutzungsverordnung der Fall wäre. Umso mehr müsse diesem der Gebietserhaltungsanspruch, bei dem es sich um eine verfassungskonforme Auslegung baurechtlicher Ermächtigungsnormen vor dem Hintergrund des Art. 14 GG handle, zukommen. Die Festsetzung „Dauerkleingartengebiet“ diene auch nicht allein öffentlichen Interessen. Ein Austauschverhältnis könne im Hinblick auf Art. 14 GG auch dort gegeben sein, wo das Grundeigentum eingeschränkt werde, um eine Fläche öffentlichen Zwecken zuzuführen.

Die Klägerin sei auch nicht zur Duldung der Maßnahme verpflichtet. Ein Verwaltungsakt, der ihr eine Duldungspflicht auferlegen würde, sei nicht ergangen. Ihr obliege auch keine Duldungspflicht nach § 65 Abs. 1 BNatSchG, da die Kompensationsmaßnahme wegen ihres Verstoßes gegen baurechtliche Vorschriften rechtswidrig sei.

Auf den rechtzeitig gestellten und begründeten Antrag der Beklagten hat das OVG mit Beschluss vom 12.6.2015 die Berufung wegen besonderer rechtlicher Schwierigkeiten zugelassen.

Die Beklagte begründet die Berufung wie folgt:

Der bauplanungsrechtliche Gebietserhaltungsanspruch gelte für den vorliegenden Fall nicht. Die Festsetzung von Grünflächen mit der Zweckbindung „Dauerkleingarten“ beziehe sich flächenmäßig überwiegend auf Pachtland. Eigentümerin der Pachtflächen sei weitestgehend die Stadtgemeinde Bremen, die das Land zunächst an den jeweiligen Landeskleingartenverband verpachte und dieser die Flächen unterverpachte. Allein im Verhältnis zum obligatorisch berechtigten Pächter könne kein wechselseitiges Austauschverhältnis entstehen. Dass die Klägerin Grundstückseigentümerin sei, begründe auch kein Austauschverhältnis, denn das Bundesverwaltungsgericht habe entschieden, dass der Eigentümergarten kein Kleingarten im Sinne von § 1 Abs. 1 BKleingG sei. Andererseits habe das BVerwG für Grundstücke im unbeplanten Außenbereich entschieden, dass kleingärtnerische Nutzung auch bei Grundstücken im Eigentum des Nutzers gegeben sein könne. Im Schrifttum werde überwiegend auf die kleingärtnerische Nutzung un-

abhängig von den Eigentumsverhältnissen abgestellt. Insoweit sei der Gebietserhaltungsanspruch schon deshalb zu verneinen, da die Klägerin ihr Grundstück in keiner Weise einer kleingärtnerischen Dauernutzung unterworfen habe.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach dem in erster Instanz gestellten Antrag der Beklagten zu erkennen und die Klägerin in vollem Umfange mit der Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Gebietserhaltungsanspruch gelte für jegliche bauplanerische Festsetzungen, denen eine Ausgleichsordnung zugrunde liege. In der Judikatur des Bundesverwaltungsgerichts seien immer wieder Sachverhalte behandelt worden, welche sich auf die Art der baulichen Nutzung im Sinne der §§ 2 bis 11 BauNVO bezogen hätten, dies betreffe jedoch nur den „Hauptanwendungsfall“ des Rechtsinstituts. Daneben seien weitere bauplanerische Festsetzungen – wie zum Beispiel die Grünflächennutzung als Dauerkleingarten – nicht ausgeschlossen. Das Abwägungsgebot, aus dem das BVerwG den Gebietserhaltungsanspruch ableite, gelte auch für solche bauleitplanerischen Festsetzungen. Es sei allgemein für Gebietsfestsetzungen typisch, dass ihnen eine Ausgleichsordnung zugrunde liege. Deswegen komme einer solchen Regelung eine Schutzfunktion zugunsten der am Austausch beteiligten Grundstückseigentümer zu. Kleingärten dienten neben der Betreibung von Gartenbau dem Aufenthalt und der Erholung. Die gemeinsam nachbarschaftlich zu gestaltende Aufenthalts- und Erholungsfunktion, die den besonderen Charakter eines Kleingartens ausmache, werde beeinträchtigt, wenn zusammenhängende Flächen ganz aus dieser Nutzungsform herausgenommen würden und damit der nachbarschaftliche Kontakt auseinandergezogen und verringert werde.

Entgegen der Auffassung der Beklagten habe die bestehende Nutzung eines Grundstücks für den Anspruch auf Abwehr einer gebietsfremden Nutzung keine Bedeutung, denn Gebietsfestsetzungen griffen als Angebotsplanung in der Regel nicht in bestehende Nutzungsverhältnisse ein, sondern regelten die Zulässigkeit künftig aufzunehmender Nutzungen. Entscheidend sei, dass die Klägerin gehindert sei, ihre gegenwärtige (bestandsgeschützte) Nutzung in eine andere als die planerisch festgesetzte Nutzung als Dauerkleingarten zu überführen.

Der Umstand, dass die Planung von Dauerkleingärten auch nach 25 Jahren noch nicht umgesetzt sei, könne nicht dahingehend verstanden werden, dass der Bebauungsplan funktionslos geworden sei. Vielmehr gebe es im Gebiet viele Kleingärten. Die von der Beklagten angestrebten Kompensationsmaßnahmen fielen ihrer Art nach in die Festsetzungskategorie des § 9 Nr. 20 BauGB „Flächen oder Maßnahmen zum Schutz, zur Pflege und zur Entwicklung von Boden, Natur und Landschaft“ und unterschieden sich deutlich von der Festsetzungskategorie des § 9 Nr. 15 BauGB. Auf den politischen Willen der Beklagten, das Gebiet parkartig aufzuwerten komme es nicht an, sondern es gehe um die Anwendung geltenden Rechts, das „Dauerkleingarten“ vorsehe. Gegenüber der Enkeltochter der Klägerin berufe sie sich im Rahmen zahlreicher Bescheide auf Unterlassung von Pferdenutzung auf die Gebietsfestsetzung „Dauerkleingärten“, selbst wolle sie jedoch davon abweichen.

Die die Anfechtung der Plangenehmigung betreffende Akte des Verwaltungsgerichts 5 K 1518/15 hat dem OVG vorgelegen. Ihr Inhalt war Gegenstand der mündlichen Verhandlung, soweit in diesem Urteil hierauf verwiesen wird.

Entscheidungsgründe:

Auf die zulässige Berufung der Beklagten ist das erstinstanzliche Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen. Die Klage hat keinen Erfolg, sowohl soweit sie sich gegen die Umgestaltung des Flurstücks 64/1 wendet (I.), als auch soweit sie auf Unterlassung der Umgestaltung des Flurstücks 93/0 gerichtet ist (II.).

I.

Die Klage auf Unterlassung der Umgestaltung des Flurstücks 64/1 ist unzulässig, soweit sich die Klägerin auf die nach ihrer Auffassung drohende Vernässung und Überschwemmung ihres Grundstücks stützt (1.), im Übrigen ist die Klage unbegründet (2.).

1.

Soweit sich die Klägerin mit ihrer Klage vor einer aufgrund der Umgestaltung des Flurstücks 64/1 befürchteten Vernässung bzw. Überschwemmung ihres Grundstücks schützen will, fehlt ihr hierfür das Rechtsschutzinteresse. Die Klägerin führt hier ein Verfahren des vorbeugenden Rechtsschutzes durch, wofür besondere Anforderungen an das Rechtsschutzinteresse gestellt werden, die auch im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung noch gegeben sein müssen. Verlangt wird ein qualifiziertes Rechtsschutzinteresse (vgl. BVerwG, Urteil vom 23. Mai 1986 – 8 C 5/85 –, Buchholz 310 § 42 VwGO Nr 139, Rn. 26, juris) dahingehend, dass es dem Betroffenen nicht zumutbar ist, auf den von der Verwaltungsgerichtsordnung als grundsätzlich angemessen und ausreichend angesehen nachträglichen Rechtsschutz verwiesen zu werden (BVerwG, Urteil vom 29. Juli 1977 – IV C 51.75 –, BVerwGE 54, 211-225, Rn. 22). Zwar wird gegenüber einem drohenden behördlichen Realakt ein spezifisches Vorbeugungsinteresse regelmäßig gegeben sein (vgl. Rennert in Eyermann, VwGO, 13. Aufl. vor §§ 40-53 Rn. 25). Im vorliegenden Fall hat die Beklagte jedoch ihr ursprüngliches Vorhaben, die Umgestaltung der Grundstücke allein durch Realakt durchzuführen, aufgegeben und sich um eine - anfechtbare - wasserrechtliche Plangenehmigung hierfür bemüht. Es ist der Klägerin daher zuzumuten, die Fragen, die mit der Umgestaltung der auf dem benachbarten Flurstück 64/1 befindlichen Gewässer verbundenen sind, und deren mögliche Auswirkungen auf das Grundstück der Klägerin in dem die wasserrechtliche Plangenehmigung vom 8.8.2014 betreffenden Verfahren zu klären.

2.

Der Klägerin steht – unabhängig von den wasserrechtlichen Fragen, die Gegenstand der genannten Plangenehmigung sind, – ein Anspruch gegenüber der Beklagten, die geplanten Kompensationsmaßnahmen auf deren Flurstück 64/1 bereits aus bauplanungsrechtlichen Gründen zu unterlassen, nicht zu. Sie kann sich im Hinblick auf die für ihr Grundstück und das Grundstück der Beklagten durch den Bebauungsplan 1800 vom 27.9.1988 (Brem.ABl. S. 380) getroffenen Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ nicht auf einen Gebietserhaltungsanspruch stützen.

Die Rechtsfigur des Gebietserhaltungsanspruchs hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 16. September 1993 (– 4 C 28/91 –, BVerwGE 94, 151-163) näher umrissen. Danach hat der Nachbar einen Anspruch auf die Bewahrung der festgesetzten Gebietsart auch dann, wenn das baugebietswidrige Vorhaben im jeweiligen Einzelfall noch nicht zu einer tatsächlich spürbaren und nachweisbaren Beeinträchtigung des

Nachbarn führt (vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 27. August 2013 – 4 B 39/13 –, BauR 2013, 2011). Hergeleitet wird dieser bauplanungsrechtliche Nachbarschutz aus dem Gedanken des zwischen Grundstücken innerhalb des Baugebietes bestehenden wechselseitigen Austauschverhältnisses. Da es Aufgabe des Bauplanungsrechts ist, die einzelnen Grundstücke einer auch im Verhältnis untereinander verträglichen Nutzung zuzuführen und es in dieser Weise auf einen Ausgleich möglicher Bodennutzungskonflikte zielt, bestimmt es zugleich den Inhalt des Grundeigentums. Soweit die Gemeinde durch die Baunutzungsverordnung zur Festsetzung von Baugebieten ermächtigt wird (Festsetzungen über die Art der baulichen Nutzung im Sinne von §§ 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, 1 Abs. 3 BauNVO), schließt die Ermächtigung deshalb ein, dass die Gebietsfestsetzung grundsätzlich nachbarschützend sein muss (BVerwG, Urteil vom 16. September 1993 a.a.O., juris, Rn. 12). Eine entsprechende bereits bundesrechtlich nachbarschützende Ausgestaltung der Gebietsfestsetzung gilt auch für faktische Baugebiete nach § 34 Abs. 2 BauGB (BVerwG, Urteil vom 16. September 1993 a.a.O., juris, Rn. 13, 14). Das Bundesverwaltungsgericht hat seither – über den Geltungsbereich der BauNVO und von § 34 Abs. 2 BauGB hinaus – auch für Festsetzungen über die Art der baulichen Nutzung in übergeleiteten Bebauungsplänen einen Gebietserhaltungsanspruch bejaht und allgemein formuliert, dass dann, wenn bauplanerische Festsetzungen – wie für Gebietsfestsetzungen typisch – eine Ausgleichsordnung zugrunde liegt, einer solchen Regelung nach ihrem objektiven Gehalt Schutzfunktion zugunsten des an dem Austauschverhältnis beteiligten und damit genügend bestimmten Kreises von Grundstückseigentümern zukommt (vgl. BVerwG, Beschluss vom 27. August 2013 – 4 B 39/13 –, BauR 2013, 2011; BVerwG, Urteil vom 23. August 1996 – 4 C 13/94 –, BVerwGE 101, 364-381, Rn. 53; vgl. BVerwG, Urteil vom 19. September 1986 - BVerwG 4 C 8.84 - Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 71 = DVBl 1987, 476 = NVwZ 1987, 409).

Bei einer im Bebauungsplan getroffenen Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ handelt es sich weder um ein Baugebiet, noch liegt einer solchen Festsetzung typischerweise eine Ausgleichsordnung zugrunde (a). Ihr hat auch der Ortsgesetzgeber im konkreten Fall keine nachbarschützende Bedeutung zugemessen (b).

Ob ein Gebietserhaltungsanspruch überdies auch deshalb ausscheiden würde, weil die Umgestaltung des Flurstücks 64/1 möglicherweise kein Vorhaben im Sinne von § 29 Abs. 1 BauGB darstellt, kann unter diesen Umständen auf sich beruhen.

a)

Die Gebietsfestsetzung „Dauerkleingärten“ richtet sich nach § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB, der die Festsetzung von öffentlichen und privaten Grünflächen, wie Parkanlagen, Dauerkleingärten, Sport-, Spiel-, Zelt-, Badeplätzen und Friedhöfen ermöglicht. Es handelt sich dabei nicht um eine Regelung über die Art der baulichen Nutzung im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, für die die Baunutzungsverordnung aufgrund der Ermächtigung in § 9a Nr. 1 BauGB nähere Bestimmungen trifft, sondern es steht die Regelung einer sonstigen insbesondere gärtnerischen Nutzung im Vordergrund (Ernst/Zinkahn/Bielenberg § 9 BauGB Rn. 122; Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 6. Mai 2009 - 3 K 30/07 -, NordÖR 2009, 357-360). Das Dauerkleingartengebiet ist deshalb kein Baugebiet im Sinne von § 1 Abs. 2 BauNVO, für das die Rechtsprechung zum Gebietserhaltungsanspruch entwickelt wurde. Zwar sind im Rahmen der Zweckbestimmung der jeweiligen Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB auch bauliche Anlagen möglich, diese dürfen das Gebiet aber nicht prägen.

Dauerkleingärten sind die in § 1 BKleingG bestimmten Kleingärten. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urt. v. 2.9.1983 – 4 C 73.80 - BVerwGE 68, 6-12)

darf ein im Bebauungsplan als Grünfläche mit der Zweckbestimmung Dauerkleingarten festgesetztes Grundstück nur in der Weise genutzt werden, dass die Kleingärtner ihre Parzellen auf Grund von Pachtverträgen oder ähnlichen obligatorischen Verträgen bewirtschaften; Eigentümergeärten, die nicht zu den Kleingärten im Sinne des Bundeskleingartengesetzes zählen (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 BKleingG) gehören nicht zu den Dauerkleingärten i.S.d. § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB (ebenso Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 6. Mai 2009, a.a.O., und Urteil vom 10.2.2015 – 3 K 25/10 -, juris.). Die Festsetzung hat erkennbar eine soziale Schutzfunktion.

Eine innere Ausgleichordnung kommt ihr allein aufgrund ihrer Typik nicht zu. Es handelt sich nicht um eine Festsetzung innerhalb eines Baugebietes über die Art der zulässigen baulichen Nutzung, welche unabhängig von den Vorstellungen des Plangebers bereits kraft Bundesrechts nachbarschützende Wirkung entfaltet, sondern um eine Festsetzung innerhalb eines Katalogs möglicher Festsetzungen, die prinzipiell nur städtebaulichen Zielen zu dienen bestimmt sind (vgl. für die Festsetzung „Parkanlage“ innerhalb eines städtischen Grünzuges Oberverwaltungsgericht Berlin, Beschluss vom 15. September 1994 – 2 S 24.94 –, NuR 1995, 299-301, juris Rn. 7; für die ohne nähere Zweckbestimmung getroffene Festsetzung "öffentliche Grünfläche" OVG NRW, Beschluss vom 10. Juli 2003 – 10 B 629/03 –, BauR 2004, 646-649), es sei denn, dem Plan selbst wäre eine davon abweichende Schutzrichtung zugunsten bestimmter Planbetroffener zu entnehmen. Zwar ist es grundsätzlich möglich, dass die Festsetzung einer Grünfläche Teil eines Austauschverhältnisses sein kann, dies verlangt aber eine konzeptionelle Einbindung einer derartigen Ausweisung in den Bebauungsplan (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 1994 – 4 B 261/94 –, Rn. 10, juris). Die kleingärtnerische Nutzung eines Grundstücks lässt sich entgegen der Auffassung der Klägerin auch nicht typischerweise nur dann verwirklichen, wenn andere Grundstücke im Plangebiet ebenfalls entsprechend dieser Festsetzung genutzt werden. Dies hängt vielmehr jeweils von den Umständen des Einzelfalls, beispielsweise der Größe des Grundstücks und dessen Geeignetheit für eine Parzellierung, ab. Die Nutzung des Grundeigentums wird durch die Festsetzung eines Dauerkleingartengebiets auf die Möglichkeit zur Verpachtung zur kleingärtnerischen Nutzung – im Hinblick auf die Sozialgebundenheit des Eigentums in grundsätzlich hinzunehmender Weise (BVerfG, Beschluss vom 23. September 1992 – 1 BvL 15/85, 1 BvL 36/87 –, BVerfGE 87, 114-151, Rn. 99) – beschränkt. Der Umstand, dass auch andere Eigentümer von im Plangebiet liegenden Grundstücken dieser Beschränkung unterworfen sind, begründet kein wechselseitiges Austauschverhältnis, wie es bei einer Festsetzung über die Art der zulässigen baulichen Nutzung gegeben ist.

b)

In Auslegung des Gesamtinhalts des Bebauungsplans Nr. 1800 nach dessen textlichen und zeichnerischen Darstellungen und unter Heranziehung seiner Begründung (vgl. BVerwG, Beschluss vom 9. März 1993 – 4 B 38/93 - Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 116) lässt sich für den konkreten Fall nicht feststellen, dass der Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ nach dem Willen der planenden Gemeinde, der Beklagten, auch eine drittschützende Wirkung zugunsten der Klägerin zukommen sollte. Die Planbegründung weist hinsichtlich der Erforderlichkeit des Bebauungsplanes darauf hin, dass der Status eines Kleingartens nach dem BKleingG und die damit verbundenen Rechtsfolgen, wie z.B. Vertragsdauer, Bereitstellung und Beschaffung von Ersatzland, die Möglichkeit zur Begründung von Kleingartenpachtverträgen durch Enteignung unter anderem von der Festsetzung „Dauerkleingarten“ in einem rechtsverbindlichen Bebauungsplan abhängig ist. Planungsziel war deshalb, wie unter den Gliederungspunkten B) 3. und E) 1. genannt, den im Plangebiet bereits vorhandenen und noch geplanten Kleingärten den Status von Dauerkleingärten im Sinne des Bundeskleingartengesetzes zu verleihen. Daneben sollten die öffentlichen Grünanlagen erhalten und teilweise erweitert werden. Damit sind le-

diglich öffentliche Interessen genannt. Sollte damit auch beabsichtigt gewesen sein, den Eigentümern der bei Planaufstellung bereits vorhandenen Kleingärten eine geschützte Rechtsposition zuzuweisen, wäre diese maßgeblich auf den Erhalt der ausgeübten kleingärtnerischen Nutzung bezogen. Dafür, dass der Bebauungsplan den Dauerkleingärtnern wechselseitige bauplanungsrechtliche Abwehransprüche einräumen wollte, lässt sich der Planbegründung nichts entnehmen. Zudem spricht schon die Größe des Plangebietes, das sich über eine Fläche von mehr als 2 km² erstreckt, gegen die Annahme, dass der Plangeber die von der Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ Betroffenen zu einer Schicksalsgemeinschaft zusammenfassen wollte.

Erst recht fehlt es im Hinblick auf Eigentümer, deren Grundstücke – wie das der Klägerin – bisher nicht als Kleingarten genutzt wurden, an einer erkennbar drittschützenden Zielsetzung. Zwar unterliegen sie ebenfalls der Beschränkung der Gebietsfestsetzung, denn eine Änderung der Nutzung ist nur in Richtung einer Verpachtung zum Zweck einer kleingärtnerischen Nutzung zulässig. Anders als den Eigentümern bestehender Kleingärten steht ihnen ein vom Plangeber zugebilligtes Erhaltungsinteresse gerade nicht zu.

II.

1.

Soweit sich die Klage gegen die geplante Umgestaltung des Flurstückes 93/0 wendet, ist die Klage unzulässig. Der Klägerin fehlt insoweit die auch für Unterlassungsklagen zu fordernde Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog). Die Möglichkeit einer Rechtsverletzung ist nicht ersichtlich. Der geplanten Umgestaltung fehlt offenkundig die bauplanungsrechtliche Erheblichkeit im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB. Sie beinhaltet weder die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung einer baulichen Anlage noch eine Aufschüttung oder Abgrabung größeren Ausmaßes bzw. eine Ausschachtung, Ablagerung oder eine Lagerstätte. Das Relief des Grundstücks soll nicht verändert werden. Die geplanten Veränderungen beschränken sich ausweislich der wasserrechtlichen Plangenehmigung vom 8.8.2014 auf die Umgestaltung des Bewuchses des Grundstücks. Es soll eine flächige Bepflanzung mit Weiden zur Herstellung eines Weidensumpfwaldes erfolgen und ergänzend sollen 4 Einzelbäume (Erlen) gepflanzt werden. Die Grundstücksoberfläche soll vor der Pflanzung einmalig gefräst werden. Der Umgestaltung fehlt damit bereits die bauplanungsrechtliche Relevanz, die Voraussetzung für einen Gebietserhaltungsanspruch ist.

Aus der Art der geplanten Maßnahme sowie der Lage der Grundstücke folgt überdies, dass auch für eine mögliche tatsächliche Beeinträchtigung der Nutzung des Grundstücks der Klägerin durch die Umgestaltung des Flurstückes 93/0 nichts ersichtlich ist.

2.

Unabhängig davon gilt das oben Ausgeführte zum fehlenden nachbarschützenden Charakter der Festsetzung „Grünflächen, Dauerkleingärten“ auch für das Flurstück 93/0.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Gründe im Sinne von § 132 Abs. 2 VwGO, die es rechtfertigen würden, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198,
28195 Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbe-
reich)

einzu legen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen. In der Begründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

gez. Prof. Alexy

gez. Traub

gez. Dr. Harich