



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 9 B 102.09
VGH 8 B 08.1049

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 9. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 22. März 2010

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Storost und
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Christ und Prof. Dr. Korbmacher

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung
der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungs-
gerichtshofs vom 23. Juli 2009 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstands wird für das Beschwer-
deverfahren auf 1 180,55 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 Die auf grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO)
und Verfahrensmängel (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) gestützte Beschwerde kann
keinen Erfolg haben.
- 2 1. Die Grundsatzrügen dringen nicht durch.
- 3 a) Die Frage,

„ob eine Widmung, die ein im Privateigentum stehendes
Grundstück betrifft, eine Enteignung im Sinne des Art. 14
Abs. 3 GG darstellt“,

kann die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen. Es ist weder dargelegt
noch sonst ersichtlich, dass sich die aufgeworfene Frage in dieser Allgemeinheit
in einem Revisionsverfahren stellen wird. Dies würde voraussetzen, dass die
konkrete rechtliche Ausgestaltung der Widmung für deren Einordnung als
Maßnahme der Enteignung oder als Inhaltsbestimmung irrelevant ist. Dafür
benennt die Beschwerde keine Anhaltspunkte. Der von ihr in Bezug genomme-
ne Beschluss des Bundesverfassungsgerichts lässt im Gegenteil erkennen,
dass die aufgeworfene Frage nicht losgelöst von der jeweiligen rechtlichen

Ausgestaltung einer Widmung beantwortet werden kann (vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. April 2009 - 1 BvR 3478/08 - NVwZ 2009, 1158 <1159>).

- 4 Davon abgesehen bezieht sich die aufgeworfene Frage, soweit sie entscheidungserheblich ist, auf Recht, das nach den Feststellungen der Vorinstanz bereits mit Inkrafttreten des Bayerischen Straßen- und Wegegesetzes am 1. September 1958 außer Kraft getreten ist. Die Beschwerde legt nicht dar, dass die Klärung der Rechtsqualität der konkludenten Widmung nach früherem bayerischen Recht für einen nicht überschaubaren Personenkreis in nicht absehbarer Zukunft weiterhin von Bedeutung ist (vgl. Beschluss vom 24. Oktober 2007 - BVerwG 9 B 31.07 - juris Rn. 5).

- 5 b) Auch die Frage,

„ob § 12 der Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über die einstweilige Neuregelung des Straßenwesens und der Straßenverwaltung vom 07. Dezember 1934 (StrRegDV) - RGBI. I S. 1237 eine wirksame Verweisung auf die jeweils geltenden landesrechtlichen Vorschriften über die Widmung zu entnehmen war, insbesondere auch, soweit nach diesen landesrechtlichen Vorschriften eine Widmung ohne Zustimmung des Grundstückseigentümers erfolgen konnte“,

rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision. Sie betrifft Recht, das nach den Feststellungen der Vorinstanz mit Inkrafttreten des Bundesfernstraßengesetzes am 12. bzw. 13. September 1953 außer Kraft getreten ist. Darauf weist auch die Beschwerde hin. Sie meint gleichwohl, dass die Klärung der von ihr aufgeworfenen Frage für eine erhebliche Anzahl von Fällen noch Bedeutung habe, weil es auch „für die Anwendung der heute geltenden Straßengesetze“ „vielfach“ darauf ankomme, „ob zum jeweils historisch maßgeblichen Zeitpunkt eine Widmung erforderlich war und welchen Anforderungen sie zu genügen hatte, um eine öffentliche Wegefläche zu schaffen“. Dabei übersieht die Beschwerde, dass die Vorinstanz die Frage, ob das Grundstück des Klägers im Jahre 1952 auf der Grundlage des § 12 StrRegDV wirksam als Bundesstraße gewidmet wurde, nicht in Anwendung des Bundesfernstraßengesetzes geprüft hat, sondern im Hinblick auf die Rechtmäßigkeit des Bescheides der Beklagten vom

29. November 2004, mit dem der Kläger erstmals auch für die in den Arkadengang ragenden Vitrienen zu einer Sondernutzungsgebühr herangezogen wurde. Es kann nicht angenommen werden, dass eine vergleichbare Sachlage künftig in einer nennenswerten Anzahl von Fällen auftreten wird. Dass es bei der Anwendung des Bundesfernstraßengesetzes in vielen Fällen darauf ankommen könnte, ob ein Grundstück auf der Grundlage des § 12 StrRegDV und der nach dieser Vorschrift maßgeblichen landesrechtlichen Bestimmungen wirksam zur Bundesstraße gewidmet wurde, zeigt die Beschwerde im Übrigen nicht auf. Die Übergangsbestimmung des § 24 FStrG gibt hierfür auch keinen Anhaltspunkt. Insbesondere war der im Jahre 1952 hergestellte Arkadengang keine Reichstraße im Sinne des § 24 Abs. 4 FStrG.

6 c) Hinsichtlich der Fragen,

ob das Eigentumsgrundrecht durch bloßes Gewohnheitsrecht eingeschränkt werden kann und falls ja, ob ein richterliches Urteil, das eine solche Einschränkung annimmt, Feststellungen zum Vorliegen sowohl einer längeren tatsächlichen Übung als auch einer diesbezüglichen Rechtsüberzeugung treffen muss,

fehlt es an der Darlegung der Entscheidungserheblichkeit. Dem angefochtenen Urteil lässt sich schon nicht entnehmen, dass das ehemals in Bayern geltende Rechtsinstitut der konkludenten Widmung durch Realakt gewohnheitsrechtlicher Natur war. Im Übrigen geht die Vorinstanz davon aus, dass die Gesetzmäßigkeit von Inhalts- und Schrankenbestimmungen nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG hier deshalb gewahrt ist, weil die Geltung der landesrechtlichen Widmungsregeln durch § 12 StrRegDV und damit durch eine Rechtsverordnung angeordnet worden sei.

7 d) Die Beschwerde legt nicht hinreichend dar, dass die Frage,

„ob es mit dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot (Art. 20 Abs. 3 GG) vereinbar ist, die Widmung eines Grundstücks zur Bundesstraße als wirksam anzusehen, wenn diese Widmung nirgends dokumentiert ist und das Grundstück weder in einer Widmungsverfügung noch in einem Straßenverzeichnis eindeutig bezeichnet wurde“,

klärungsbedürftig ist. Sie bezieht sich auf die von der Vorinstanz angenommene Widmung des Arkadenganges zur Bundesstraße im Jahre 1952 nach § 12 StrRegDV in Verbindung mit dem landesrechtlichen Rechtsinstitut einer konkludenten Widmung durch Realakt und damit auf ausgelaufenes Recht. Auch insoweit zeigt die Beschwerde nicht auf, dass die von ihr aufgeworfene Frage in einer erheblichen Anzahl von Fällen Bedeutung erlangen kann. Im Gegenteil weist sie im Zusammenhang mit den vorangegangenen Fragen (1. c) selbst darauf hin, dass kein einziger Fall ersichtlich sei, in dem in Bayern ein Grundstück konkludent zur Bundes- oder Reichsstraße gewidmet worden sei. Davon abgesehen fehlt eine hinreichende Auseinandersetzung mit der Auffassung der Vorinstanz, dass der räumliche Umfang einer konkludenten Widmung durch Realakt nach altem bayerischen Recht wegen des Erfordernisses des vorausgehenden Erwerbs einer dem Widmungsinhalt entsprechenden dinglichen Berechtigung durch den Baulastträger stets anhand der Angaben im Grundbuch und im Kataster eindeutig bestimmt werden könne. Die Beschwerde zeigt nicht nachvollziehbar auf, inwiefern es für die Frage der Bestimmtheit von Bedeutung sein könnte, dass eine privatrechtliche Dienstbarkeit nur einvernehmlich begründet werden und in ihrem Umfang Veränderungen unterliegen kann.

8 e) Eine Zulassung der Revision kommt auch nicht hinsichtlich der Fragen in Betracht,

- „ob es mit Art. 19 Abs. 4 GG und den im Rechtsstaatsgebot des Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Prinzipien der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes vereinbar ist, eine - für den Betroffenen eine Anfechtungslast begründende - Bekanntgabe einer Widmung anzunehmen, obwohl (1) die Widmung nirgends ausdrücklich dokumentiert ist und (2) das gewidmete Grundstück weder in der Widmungsverfügung noch in einem Straßenverzeichnis eindeutig bezeichnet wurde“,

und

- ob es mit dem Rechtsstaatsprinzip und Art. 14 GG vereinbar ist, eine nur konkludente Widmung eines im privaten Eigentum stehenden Grundstücks anzunehmen, obwohl diese Widmung im Widerspruch zu einem geltenden Bebauungsplan steht.

9 Mit diesen ebenfalls ausgelaufenen Recht betreffenden Fragen zeigt die Beschwerde keinen über den vorliegenden Einzelfall hinausgehenden Klärungsbedarf auf, der noch in einer erheblichen Anzahl von Fällen auftreten könnte.

10 f) Auch die Frage,

„ob nicht verjährte Gebührenansprüche der Verwirkung unterliegen können“,

vermag eine Zulassung der Revision nicht zu rechtfertigen. Entgegen der Auffassung der Beschwerde betrifft sie irrevisibles Recht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Der Rechtsgedanke der Verwirkung ist Ausfluss des Gebots von Treu und Glauben, das zu den allgemeinen Grundsätzen sowohl des Verwaltungsrechts des Bundes als auch des Verwaltungsrechts der Länder gehört. Welchem Rechtskreis dieser Grundsatz im Einzelfall zuzurechnen ist, hängt von der Qualität des Rechts ab, zu dessen Ergänzung er jeweils herangezogen wird (Beschlüsse vom 29. Oktober 1997 - BVerwG 8 B 194.97 - Buchholz 406.11 § 127 BauGB Nr. 88 S. 50 f. und vom 1. Februar 2005 - BVerwG 7 B 115.04 - juris Rn. 13). Da es hier um die Auswirkungen des Grundsatzes von Treu und Glauben auf die landesrechtlich geregelte Erhebung einer Sondernutzungsgebühr geht, handelt es sich um die Anwendung eines dem Landesrecht angehörenden allgemeinen Grundsatzes.

11 2. Die Gehörsrügen (Art. 103 Abs. 1 GG, § 138 Nr. 3 VwGO) dringen ebenfalls nicht durch.

12 a) Die Beschwerde meint, die Vorinstanz habe Vorbringen des Klägers nicht berücksichtigt, wonach eine Widmung nicht erforderlich gewesen sei, weil der Arkadengang als in der Baulast des Eigentümers stehender „tatsächlich öffentlicher Weg“ durch privatrechtliches Handeln dem öffentlichen Verkehr zur Verfügung gestellt worden sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz hat dieses Vorbringen des Klägers nicht übergangen, sondern ist lediglich zu einer abweichenden Einschätzung der Sach- und Rechtslage gelangt. Anders als die Beschwerde nimmt die Vorinstanz an, dass die bauliche Unterhaltung der Verkehrsfläche des Arkadenganges der Beklagten obliegt und nicht dem jeweiligen

Grundstückseigentümer. In dem angefochtenen Urteil wird weiter ausgeführt, dass die Beklagte als die für die Ortsdurchfahrt zuständige Straßenbaulastträgerin der Bundesstraße aufgrund einer Grunddienstbarkeit über das dingliche Recht verfügt habe, den Arkadengang als öffentlichen Weg zu nutzen. Sie habe den Gang auch pflastern lassen, für dessen Beleuchtung gesorgt und ihn nach Fertigstellung für den Verkehr freigegeben. Durch diese Realakte habe sie nach außen hin für jedermann erkennbar ihren Willen zum Ausdruck gebracht, dass der Arkadengang der Allgemeinheit für Verkehrszwecke zur Verfügung stehen solle. Damit sei der Arkadengang im Jahre 1952 nach den damals in Bayern geltenden Regeln konkludent durch Realakt als öffentliche Straßenfläche gewidmet worden. Die Beschwerde hält diesen Ausführungen lediglich die abweichende Auffassung des Klägers entgegen. Das rechtliche Gehör gibt jedoch keinen Anspruch darauf, dass das Gericht dem Vorbringen eines Beteiligten folgt.

- 13 b) Die Beschwerde macht weiter geltend, die Vorinstanz habe nicht berücksichtigt, dass nach dem Vorbringen des Klägers eine konkludente Widmung privaten Grundeigentums für den öffentlichen Verkehr durch Realakt den rechtsstaatlichen Grundsätzen der Bestimmtheit und der Rechtssicherheit widerspreche. Auch insoweit kritisiert die Beschwerde im Gewande der Gehörsrüge die gegenteilige Auffassung der Vorinstanz. Im angefochtenen Urteil wird eingehend begründet, weshalb die im Jahre 1952 erfolgte konkludente Widmung des Arkadenganges nach den zum damaligen Zeitpunkt geltenden Kriterien den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots genügt habe. Danach musste eine konkludente Widmung privaten Grundeigentums durch eine dem öffentlich-rechtlichen Träger der Straßenbaulast eingeräumte dingliche Berechtigung gedeckt sein. Somit könne zur räumlichen Abgrenzung einer solchen Widmung auf eindeutige Angaben in Grundbuch und Kataster zurückgegriffen werden. Aus den Gesamtumständen sei auch der Inhalt derselben eindeutig erkennbar. Im vorliegenden Fall habe der Arkadengang dem zur K.straße gehörenden Fußverkehr dienen sollen, so dass er konkludent als unselbständiger Fußweg der Bundesstraße 2 gewidmet worden sei. Die Beschwerde legt nicht hinreichend dar, weshalb die Vorinstanz darüber hinaus auf den Hinweis des Klägers hätte eingehen müssen, dass ein anderer Senat des Verwaltungsgerichtshofs

die - hier nicht einschlägige - Vorschrift des Art. 6 Abs. 7 BayStrWG (a.F.) zur Widmungsfiktion aus Gründen der Rechtssicherheit und -klarheit einschränkend ausgelegt habe.

- 14 c) Ohne Erfolg rügt die Beschwerde, die Feststellung der Vorinstanz, der mögliche Mangel eines Widerspruchs der Widmung zum Baulinienplan sei 1955 mit der Änderung des Baulinienplans entfallen, beruhe auf einer Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die genannte Feststellung ist nicht entscheidungserheblich. Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass es für die Wirksamkeit der im Jahre 1952 konkludent durch Realakt erfolgten Widmung nicht darauf ankomme, ob sie den Festsetzungen des Baulinienplans widersprochen habe, weil ein solcher Rechtsmangel nach dem damals geltenden Verwaltungsrecht nur als Anfechtungsgrund, nicht jedoch als Nichtigkeitsgrund angesehen worden sei. Der Annahme der Vorinstanz, ein solcher Rechtsmangel sei jedenfalls 1955 mit der Änderung des Baulinienplans entfallen, kommt daneben keine die angegriffene Entscheidung selbständig tragende Bedeutung zu. Es ist danach ausgeschlossen, dass diese auf dem geltend gemachten Gehörsverstoß beruht (Beschlüsse vom 1. Februar 1999 - BVerwG 10 B 4.98 - juris Rn. 10 und vom 13. August 1981 - BVerwG 3 B 31.81 - Buchholz 310 § 138 Ziff. 3 VwGO Nr. 33 S. 3).
- 15 d) Dasselbe gilt für die weitere Rüge, die Vorinstanz habe bei ihrer Erwägung, es seien keine Umstände erkennbar, aufgrund deren der Kläger ein schutzwürdiges Vertrauen darauf hätte bilden können, dass die Beklagte auf den ihr zustehenden Gebührenanspruch für alle Sondernutzungen verzichten werde (Umstandsmoment), maßgebliches Vorbringen des Klägers übergangen. Die Vorinstanz hat eine Verwirkung des Gebührenanspruchs der Beklagten unabhängig davon auch deshalb verneint, weil es bereits an dem dafür unentbehrlichen Zeitmoment fehle. Die gegen diese selbständig tragende Erwägung erhobene Grundsatzrüge dringt nicht durch (siehe oben 1. f).
- 16 3. Ohne Erfolg rügt die Beschwerde eine Verletzung des § 138 Nr. 6 VwGO.

- 17 Sie macht geltend, dass die Annahme der Vorinstanz, der Vertrag vom 17. April 1952 habe den baulichen Unterhalt der Verkehrsfläche der Arkaden (Arkadengang) der Beklagten auferlegt, objektiv willkürlich und das angefochtene Urteil daher insoweit nicht mit Gründen versehen sei. Der maßgeblichen Vertragsklausel sei eindeutig zu entnehmen, dass der bauliche Unterhalt „der Arkaden“ den Grundstückseigentümern obliege. Auf die Geltung der „ortspolizeilichen Vorschriften“ verweise der Vertrag nur hinsichtlich der Art und Weise, wie der bauliche Unterhalt der „Arkaden“ zu erfüllen sei. Die Auslegung der Vorinstanz, die zwischen „Arkaden“ und „Arkadengang“ unterscheide und die Verantwortung für den baulichen Unterhalt des „Arkadenganges“ der Beklagten zuweise, finde im Wortlaut des Vertrages keine Stütze; dort werde nur der Begriff der „Arkaden“ gebraucht. Das trifft nicht zu. Die maßgebliche Vertragsklausel differenziert zwischen dem baulichen Unterhalt der „Arkaden“ und der „Verkehrsfläche“ und verweist hinsichtlich der letzteren auf die „jeweils geltenden ortspolizeilichen Vorschriften“. An diese Differenzierung knüpft die Auslegung der Vorinstanz nachvollziehbar an. Den Begriff des „Arkadenganges“ verwendet sie dabei erkennbar als Synonym für die „Verkehrsfläche“ der Arkaden.
- 18 4. Dem Beschwerdevorbringen lässt sich schließlich nicht entnehmen, dass ein Verstoß gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (§ 86 Abs. 1 VwGO) vorliegt. Die Frage, ob das vorinstanzliche Verfahren an einem solchen Mangel leidet, ist vom materiellrechtlichen Standpunkt der Vorinstanz aus zu beurteilen (Beschluss vom 23. Januar 1996 - BVerwG 11 B 150.95 - Buchholz 424.5 GrdstVG Nr. 1 S. 1). Kommt es nach der Rechtsauffassung der Vorinstanz auf das Vorliegen bestimmter, vom Kläger behaupteter Tatsachen nicht an, so besteht insoweit auch kein Aufklärungsbedarf. So liegt es hier. Die Vorinstanz hat angenommen, die mindestens 25 cm in den Arkadenbereich ragenden Vitrienen stellen eine gebührenpflichtige Sondernutzung dar; dabei könne dahinstehen, ob die Vitrienen den Fußgängerverkehr beeinträchtigten. Danach war die vom Kläger unter Beweis gestellte Behauptung, die Vitrienen würden den Fußgängerverkehr nicht beeinträchtigen, nicht entscheidungserheblich. Dies gilt auch, soweit die Vorinstanz eine Unbilligkeit der Gebührenerhebung nach § 227 AO verneint hat, weil auch die 1952 zugunsten der Beklagten bestellte Grunddienstbarkeit der Erhebung einer Sondernutzungsgebühr für die in den Arkadenbereich ra-

genden Vitrinen nicht entgegenstehe. In der angegriffenen Entscheidung wird in diesem Zusammenhang auf die ausdrückliche Festlegung der notariellen Vereinbarung verwiesen, dass Einbauten wie Schaukästen nur im Rahmen der hierfür geltenden gesetzlichen Bestimmungen zulässig sind. Daraus folge, dass die Vitrinen nach den hierfür geltenden straßenrechtlichen Bestimmungen nur mit Sondernutzungserlaubnis der Beklagten errichtet werden dürften und die Beklagte hierfür eine Sondernutzungsgebühr fordern dürfe. Auf die von der Vorinstanz zitierte vertragliche Regelung, dass der Einbau von Schaukästen außerdem der vorherigen Zustimmung der Beklagten bedürfe, soweit eine Beeinträchtigung der Dienstbarkeit infrage stehen könne, kam es hiernach nicht an.

- 19 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO; die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 3 GKG.

Dr. Storost

Dr. Christ

Prof. Dr. Korbmacher