

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Fachpresse: ja

Wasser- und Deichrecht

Rechtsquelle/n:

WHG	§ 51
VwGO	§ 98
ZPO	§§ 402 ff., § 412
StPO	§ 244 Abs. 4 Satz 1

Titelzeile:

Ablehnung der Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens

Leitsatz:

Liegen dem Tatsachengericht zu einer entscheidungserheblichen Tatsache Gutachten oder gutachterliche Stellungnahmen vor, die eine Behörde während des Verwaltungsverfahrens eingeholt hat, steht es nach § 98 VwGO in entsprechender Anwendung des § 412 ZPO in seinem Ermessen, ob es zusätzliche Sachverständigengutachten einholt. Die Ermessensentscheidung setzt nicht voraus, dass das Gericht bereits ein Gutachten nach Maßgabe der §§ 402 ff. ZPO eingeholt hat.

Beschluss des 7. Senats vom 26. Juni 2020 - BVerwG 7 BN 3.19

I. VGH München vom 28. August 2019  
Az: VGH 8 N 17.523







Bundesverwaltungsgericht

## **BESCHLUSS**

BVerwG 7 BN 3.19  
VGH 8 N 17.523

In der Normenkontrollsache

hat der 7. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 26. Juni 2020  
durch  
den Vizepräsidenten des Bundesverwaltungsgerichts Prof. Dr. Korbmacher und  
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Brandt und Dr. Schemmer

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 28. August 2019 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 15 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Die Antragstellerin wendet sich im Wege der Normenkontrolle gegen eine Rechtsverordnung des Landratsamts über die Neufestsetzung eines bereits zuvor bestehenden Wasserschutzgebiets zugunsten der beigeladenen Stadt, die auf der Gemarkung der Nachbargemeinde zwei Trinkwasserbrunnen betreibt. Die Antragstellerin führt auf eigenen und gepachteten Grundstücken einen landwirtschaftlichen Betrieb mit Stallungen für ca. 20 Pferde. Die Gebäude liegen in

der Schutzzone W III, die als Grünland bewirtschafteten Flächen in der Schutzzone W II. Der Verwaltungsgerichtshof hat den Normenkontrollantrag auf der Grundlage der von den Behörden vorgelegten Gutachten und fachlichen Stellungnahmen abgelehnt und die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Hiergegen wendet sich die Beschwerde der Antragstellerin.

## II

- 2 Die auf die Zulassungsgründe nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 VwGO gestützte Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 3 1. Das angegriffene Urteil beruht nicht auf einem Verfahrensmangel im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO.
- 4 a) Der Verwaltungsgerichtshof hat mit der Ablehnung des von der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung gestellten Beweisantrags, der neben den der Ermittlung der Einzugsgebiete der Brunnen zugrunde liegenden methodischen Vorgaben auch die davon nicht zu trennende Sachfrage der Abgrenzung des Wasserschutzgebiets und der Schutzzone W II zum Gegenstand hat, weder die ihm nach § 86 Abs. 1 VwGO obliegende Aufklärungspflicht noch - damit verbunden - den Anspruch der Antragstellerin auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO) verletzt. Die Ablehnung des Beweisantrags findet eine Stütze im Prozessrecht.
- 5 aa) Liegen - wie hier - bereits Gutachten zu einer entscheidungserheblichen Tatsache vor, steht es nach § 98 VwGO in entsprechender Anwendung des § 412 Abs. 1 ZPO im Ermessen des Tatsachengerichts, ob es zusätzliche Sachverständigengutachten einholt. Das Tatsachengericht kann sich dabei ohne Verstoß gegen seine Aufklärungspflicht auf Gutachten oder gutachterliche Stellungnahmen stützen, die eine Behörde im Verwaltungsverfahren eingeholt hat (vgl. BVerwG, Urteile vom 17. Oktober 1968 - 8 C 48.68 - Buchholz 310 § 86 Abs. 1 VwGO Nr. 79 und vom 7. Juli 1978 - 4 C 79.76 u.a. - BVerwGE 56, 110 <127>; Beschlüsse vom 18. Januar 1982 - 7 B 254.81 - Buchholz 310 § 86 Abs. 1 VwGO Nr. 137, vom 30. Dezember 1997 - 11 B 3.97 - Buchholz 451.171 § 6 AtG Nr. 1 S. 5, vom 3. Februar 2010 - 7 B 35.09 - juris Rn. 12 und vom 8. März 2018 - 9 B

25.17 - Buchholz 406.403 § 44 BNatSchG 2010 Nr. 4 Rn. 32; zur Verwertung eines in einem anderen gerichtlichen Verfahren eingeholten Sachverständigen-gutachtens siehe nunmehr auch Beschluss vom 15. Juni 2020 - 2 B 30.19 - juris Rn. 23 ff.). Gutachterliche Stellungnahmen, die erst während eines gerichtlichen Verfahrens von einer beteiligten Behörde eingeholt und als Parteivortrag in das Verfahren eingeführt werden, sind insoweit nicht anders zu behandeln (BVerwG, Beschluss vom 13. März 1992 - 4 B 39.92 - NVwZ 1993, 268). Denn allein die Tatsache, dass eine Verwaltungsbehörde ein Gutachten in Auftrag gegeben hat, begründet als solche nicht die Vermutung mangelnder Objektivität des von ihr eingesetzten Sachverständigen und erlaubt nicht den Schluss, seine Erkenntnisse könnten im Rahmen der gerichtlichen Sachverhaltsermittlung nicht verwertet werden. Eine rechtsstaatliche Verwaltung ist ebenso wie die Gerichtsbarkeit an Recht und Gesetz gebunden und hat den Sachverhalt nach objektiven Maßstäben aufzuklären. Die von einer Verwaltungsbehörde bestellten Gutachter sind demgemäß - nicht anders als die entsprechend sachkundigen eigenen Bediensteten einer mit besonderem Sachverstand ausgestatteten technischen Fachbehörde bzw. Fachabteilung - als objektiv urteilende Gehilfen der das öffentliche Interesse verfolgenden Verwaltungsbehörde und nicht als parteiische Sachverständige anzusehen. Dies gilt unabhängig vom Verfahrensstadium, denn die Verpflichtung der Behörde zur objektiven Amtsführung kennt insoweit keine Unterschiede (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. April 1964 - 5 C 45.63 - BVerwGE 18, 216 <218>; Beschluss vom 30. Oktober 2013 - 6 B 32.13 - juris Rn. 14).

- 6 Ein Verfahrensmangel liegt in dieser Situation nur dann vor, wenn dem Tatsachengericht sich die Einholung eines weiteren Gutachtens hätte aufdrängen müssen, weil die vorliegenden Gutachten objektiv ungeeignet sind, ihm die für die richterliche Überzeugungsbildung notwendigen sachlichen Grundlagen zu vermitteln. Dies ist im allgemeinen der Fall, wenn das vorliegende Gutachten auch für den nicht Sachkundigen erkennbare Mängel aufweist, etwa nicht auf dem allgemein anerkannten Stand der Wissenschaft beruht, von unzutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen ausgeht, unlösbare inhaltliche Widersprüche enthält oder Anlass zu Zweifeln an der Sachkunde oder Unparteilichkeit des Sachverständigen gibt, ein anderer Sachverständiger über neue oder überlegene Forschungsmittel oder größere Erfahrung verfügt oder wenn das Beweisergebnis durch substantiierten Vortrag eines der Beteiligten oder durch eigene

Überlegungen des Gerichts ernsthaft erschüttert wird. Die Verpflichtung zur Ergänzung des Gutachtens folgt nicht schon daraus, dass ein Beteiligter dieses als Erkenntnisquelle für unzureichend hält (stRspr, vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Februar 2012 - 7 C 8.11 - Buchholz 419.01 § 26 GenTG Nr. 1 Rn. 37; Beschluss vom 3. Februar 2010 - 7 B 35.09 - juris Rn. 12).

- 7 bb) Diese rechtlichen Maßstäbe zieht die Antragstellerin zu Unrecht in Zweifel. Ohne Erfolg beruft sie sich auf eine Kammerentscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Kammerbeschluss vom 30. November 1993 - 2 BvR 594/93 - BayVBl 1994, 143 <144>), wonach eine Ermessensentscheidung nach (§ 98 VwGO i.V.m.) § 412 ZPO immer voraussetze, dass das Gericht bereits ein Gutachten nach Maßgabe der §§ 402 ff. ZPO eingeholt habe; bei einer Verwertung von sonstigen Gutachten im Wege des Urkundsbeweises sei der Verweis auf die Möglichkeit der Ablehnung eines Sachverständigengutachtens ausgeschlossen.
- 8 Bereits das dort vertretene Verständnis des einfachrechtlichen Beweisrechts ist nicht zweifelsfrei. Insbesondere in der höchstrichterlichen Rechtsprechung wurde vor der Einführung des § 411a ZPO - und wird weiterhin - die Auffassung vertreten, dass auch Gutachten aus Verwaltungs-, Schlichtungs- und Schiedsverfahren, die im Wege des Urkundsbeweises ins Gerichtsverfahren eingeführt worden sind, den Sachverständigenbeweis ersetzen können, soweit mit ihnen alle klärungsbedürftigen Fragen beantwortet werden können (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 6. Mai 2008 - VI ZR 250/07 - VersR 2008, 1216 Rn. 6 m.w.N.; Ahrens, in: Wieczorek/Schütze, ZPO und Nebengesetze, 4. Aufl. 2014, § 411a Rn. 3 ff.). Das Bundesverfassungsgericht hat sich in der Folgezeit - worauf der Verwaltungsgerichtshof zutreffend abhebt - nicht mehr auf den genannten Beschluss bezogen, sondern ist ausdrücklich der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts gefolgt unter Hinweis darauf, dass die Einholung weiterer Gutachten in entsprechender Anwendung des § 412 ZPO oder unter Verweis auf eigene Sachkunde des Gerichts abgelehnt werden könne (so insbesondere in asylrechtlichen Streitigkeiten, BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 10. August 2001 - 2 BvR 1238/00 - juris Rn. 5 und vom 5. September 2002 - 2 BvR 995/02 - juris Rn. 11 unter Bezugnahme auf BVerwG, Beschlüsse vom 27. März 2000 - 9 B 518.99 - Buchholz 310 § 98 VwGO Nr. 60 S. 8 und vom 27. Februar 2001

- 1 B 206.00 - Buchholz 310 § 86 Abs. 2 VwGO Nr. 46 S. 7; nunmehr auch Beschluss vom 17. September 2019 - 1 B 43.19 - BayVBl 2020, 201 Rn. 44 f., 48; sowie Funke-Kaiser/Fritz/Vormeier, GK-AsylG, Stand 1. März 2019, § 78 Rn. 389 ff., 389.7 f. und Marx, AsylG, 10. Aufl. 2019, vor § 78 Rn. 129; zum Fachplanungsrecht siehe BVerfG, Kammerbeschluss vom 20. Februar 2008 - 1 BvR 2722/06 - juris Rn. 10). Die entsprechende Heranziehung des § 412 ZPO führt somit letztlich auf einen allgemeinen Grundsatz des Beweisrechts, der auch in § 244 Abs. 4 Satz 1 StPO seinen Ausdruck gefunden hat (vgl. auch OVG Münster, Beschluss vom 7. September 2011 - 1 A 1871/09 - juris Rn. 9 ff.).

- 9 cc) Aus dem Beschwerdevorbringen ergibt sich nicht, dass die Ablehnung der Beweisanträge gemessen an den vom Verwaltungsgerichtshof zutreffend zugrunde gelegten Grundsätzen zu beanstanden ist.
- 10 Die mangelnde Eignung der von den Behörden vorgelegten Gutachten und gutachterlichen Stellungnahmen als Grundlage der richterlichen Überzeugungsbildung folgt nicht daraus, dass - ungeachtet der grundsätzlichen Verpflichtung der Behörden zur objektiven Amtsführung - im Einzelfall Gesichtspunkte für die Parteilichkeit der Sachverständigen vorlägen (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. April 1964 - 5 C 45.63 - BVerwGE 18, 216 <218>; Beschluss vom 30. Dezember 1997 - 11 B 3.97 - Buchholz 451.171 § 6 AtG Nr. 1 S. 6). Solche Gesichtspunkte sind hier nicht geltend gemacht worden und für den Senat auch nicht erkennbar.
- 11 Die Antragstellerin zeigt auch nicht auf, dass die behördlichen Gutachten offen erkennbare Mängel aufweisen. Das folgt nicht etwa daraus, dass das Gutachten bei der Bemessung der engeren Schutzzone sich nicht strikt an der 50-Tage-Linie orientiert hat, wie sie sowohl in dem als antizipiertes Sachverständigengutachten herangezogenen DVGW-Arbeitsblatt W 101 (vgl. BVerwG, Urteil vom 2. August 2012 - 7 CN 1.11 - Buchholz 445.4 § 51 WHG Nr. 1 Rn. 29) als auch im Merkblatt Nr. 1.2/7 des Bayerischen Landesamtes für Umweltschutz vorgegeben sei. Denn dabei handelt es sich lediglich um eine Regel, von der im Einzelfall bei Vorliegen besonderer Umstände abgewichen werden kann.
- 12 Soweit der Verwaltungsgerichtshof zum Ergebnis gelangt ist, dass insoweit und auch in Bezug auf die Abgrenzung der weiteren Schutzzone W III jeweils eine

Sondersituation vorliegt, die insbesondere die Berücksichtigung einer transversalen Dispersion erfordert, erschöpft sich das Vorbringen der Antragstellerin darin, die tatrichterliche Würdigung der vorhandenen Gutachten und sonstigen Erkenntnismittel als fehlerhaft anzugreifen. Fehler in der Sachverhalts- und Beweiswürdigung sind aber - sofern sie denn vorlägen - revisionsrechtlich regelmäßig nicht dem Verfahrensrecht, sondern dem sachlichen Recht zuzuordnen und können einen Verfahrensmangel im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO grundsätzlich nicht begründen. Die Grenzen der Freiheit der richterlichen Überzeugungsbildung sind aber mit der Folge des Vorliegens eines Verfahrensfehlers dann überschritten, wenn das Gericht seiner Sachverhalts- und Beweiswürdigung nicht das Gesamtergebnis des Verfahrens zugrunde legt, sondern nach seiner Rechtsauffassung entscheidungserheblichen Akteninhalt übergeht oder aktenwidrige Tatsachen annimmt oder wenn die von ihm gezogenen Schlussfolgerungen gegen die Denkgesetze verstoßen oder sonst von objektiver Willkür geprägt sind (vgl. nur BVerwG, Beschluss vom 11. Mai 2015 - 7 B 18.14 - ZfB 2015, 85 Rn. 15 m.w.N.). Ein solcher Mangel wird von der Antragstellerin, deren Vortrag demjenigen in einer Tatsacheninstanz entspricht, nicht substantiiert darge-  
tan.

- 13 b) Soweit die Antragstellerin darüber hinaus geltend macht, dass ihr nicht ordnungsgemäß die Gelegenheit zur Äußerung zu und zur Auseinandersetzung mit den behördlichen Gutachten gegeben worden sei, führt dies schon ausweislich der beiden Termine zur mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof am 23. Oktober 2018 und am 21. Mai 2019, in denen die Sach- und Rechtslage ausführlich erörtert worden ist, nicht auf eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör.
- 14 2. Die Grundsatzrüge greift ebenso wenig durch. Grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine klärungsbedürftige Rechtsfrage des revisiblen Rechts aufwirft, die in dem angestrebten Revisionsverfahren beantwortet werden kann, sofern dies über den Einzelfall hinaus zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung oder zur Fortbildung des Rechts beiträgt. Diesen Anforderungen genügt das Beschwerdevorbringen nicht.

- 15 Im Zusammenhang mit der vom Verwaltungsgerichtshof vorgenommenen Rechtskontrolle der Alternativenprüfung wirft die Antragstellerin zunächst als rechtsgrundsätzlich bedeutsam die Frage auf, "inwieweit im Fall des Weiterbetriebs eines wasserrechtlich bewilligten (...) Brunnenstandortes geringere Anforderungen an die Prüfung anderweitiger Möglichkeiten der Trinkwassergewinnung liegen sollen". Soweit diese Frage sich jedenfalls ausweislich ihres Anknüpfungspunkts in den entsprechenden Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs auf den Vorgang der wertenden (fachplanerischen) Abwägung zwischen mehreren geeigneten Standorten beziehen sollte (UA Rn. 129), ist sie nicht entscheidungserheblich und folglich nicht klärungsfähig. Denn nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs (UA Rn. 132) hat eine solche Abwägung - wegen des negativen Ergebnisses einer Grobanalyse des gegebenen Abwägungsmaterials - nicht stattgefunden.
- 16 Des Weiteren setzt sich die Antragstellerin mit den Anforderungen an die Grobprüfung auseinander, als deren Ergebnis (vermeintlich) mögliche Alternativen bereits in einem frühen Verfahrensstadium ausgeschlossen werden. Soweit dem Vorbringen die Frage zu entnehmen sein sollte, ob sich die Eignung einer Alternative nur danach bestimme, dass diese in quantitativer und qualitativer Hinsicht das erforderliche Trinkwasser zu liefern imstande sei, ist jedenfalls ein Klärungsbedarf nicht dargetan. Denn es liegt auf der Hand, dass ein nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 WHG festgesetztes Wasserschutzgebiet insbesondere der Sicherheit der Trinkwasserversorgung dient und sich jegliche Alternative an den daraus folgenden Anforderungen messen lassen muss.
- 17 Die ausdrücklich als rechtsgrundsätzlich bezeichnete Frage, "welche maßgeblichen Kriterien für eine Grobanalyse bei der Festsetzung eines Wasserschutzgebietes gelten", zielt, wie die erläuternden Ausführungen belegen, auf das Maß der gebotenen Ermittlungen zur Feststellung, dass die Alternativen den Trinkwasserbedarf in der gebotenen quantitativen und qualitativen Weise sichern können. Diese Frage ist jedoch einer fallübergreifenden Beantwortung nicht zugänglich, sondern richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, so dass sie die Zulassung der Revision nicht rechtfertigt.

18 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 und § 162 Abs. 3 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG.

Prof. Dr. Korbmacher

Brandt

Dr. Schemmer