

BAURECHT IN DER GEMEINDE



Kommunalpolitischer Leitfaden Band 2

BAURECHT IN DER GEMEINDE

Verfasser: Franz Dirnberger

Kommunalpolitischer Leitfaden Band 2

Der Verfasser

Dr. Franz Dirnberger ist Geschäftsführer des Bayerischen Gemeindetags. Nach Tätigkeiten als Referent im Bayerischen Staatsministerium des Innern (bei der damaligen Obersten Baubehörde), als Baujurist im Landratsamt Pfaffenhofen und als berufsmäßiger Stadtrat der Stadt Pfaffenhofen arbeitete er seit 1999 als Baurechtsreferent beim Bayerischen Gemeindetag. Seit 1. November 2015 ist er das Geschäftsführende Präsidialmitglied dieses Verbandes. Er ist Autor zahlreicher Kommentierungen und Fachbücher im Bereich des öffentlichen Baurechts.

Vorwort

Die kommunalpolitischen Leitfäden der Hanns-Seidel-Stiftung haben eine lange Tradition und erscheinen jeweils aktualisiert seit mehreren Kommunalwahlperioden. Die Bände beschäftigen sich mit den Themen rechtliche Grundlagen kommunaler Selbstverwaltung, Haushalt, Rechnungsprüfung oder hier vorliegend mit Baurecht.

Das Baurecht wirkt sich entscheidend auf die Entwicklung und die Bebauung des unmittelbaren Lebensraums in den Gemeinden und Städten aus. Die gemeindliche Planungshoheit ist im Grundgesetz und in der Bayerischen Verfassung verankert. Die Bauleitplanung mit Flächennutzungs- und Bebauungsplänen erfordert fundiertes Wissen von Gemeinde- und Stadträten.

Der Verfasser dieses Leitfadens, Dr. Franz Dirnberger, ist ein ausgewiesener Experte der Materie. Ihm gilt unser großer Dank, dass er das Werk auf Basis der jüngsten Gesetzesänderungen mit Rechtsstand 1. März 2020 inhaltlich überarbeitet hat.

Konzipiert als Nachschlagewerk ist der Leitfaden für kommunale Mandatsträger eine wertvolle Orientierungshilfe bei der Erfüllung ihrer Aufgaben sowie ebenso geeignet für interessierte Bürgerinnen und Bürger.

Kommunalpolitisches Wissen wird auch in Fachseminaren der Hanns-Seidel-Stiftung vermittelt. Aktuelle Seminarangebote finden Sie unter www.hss.de/veranstaltungen im Themengebiet „Kommunalpolitik“. Weitere interessante Artikel und Beiträge stehen im Kommunalpolitik-Portal unter www.hss.de/kommunalpolitik.

Markus Ferber, MdEP
Vorsitzender

Oliver Jörg
Generalsekretär



©fotomek AdobeStock



©Animaflora PicsStock

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel: Was hat die Gemeinde eigentlich mit Baurecht zu tun?13

1.1 Welche Gesetze spielen für die Gemeinde eine Rolle? – Baugesetzbuch und Bayerische Bauordnung	13
1.2 Wer ist für das Baurecht zuständig? – Planungshoheit und Bauaufsicht	16
1.2.1 Die Gemeinde als Trägerin der Planungshoheit.	16
1.2.2 Die Bauaufsichtsbehörden.	17
1.2.3 Bauaufsichtliche Befugnisse	18
1.3 Wer entscheidet innerhalb der Gemeinde? – Bürgermeister oder Gemeinderat	21

2. Kapitel: Bauleitplanung – Das Herzstück der kommunalen Planungshoheit27

2.1 Welche Arten der Bauleitpläne gibt es?	27
2.1.1 Ein paar Vorbemerkungen	27
2.1.2 Der Flächennutzungsplan	30
2.1.2.1 Was macht den Flächennutzungsplan aus?	30
2.1.2.2 Welche rechtlichen Wirkungen hat ein Flächennutzungsplan?	33
2.1.3 Der Bebauungsplan	36
2.1.4 Die Innenbereichssatzungen	38
2.1.5 Die Außenbereichssatzung	40
2.2 Wie läuft das Verfahren zur Aufstellung von Bauleitplänen	44
2.2.1 Vorbemerkung	44
2.2.2 Das Regelverfahren	45
2.2.2.1 Aufstellungsbeschluss	45
2.2.2.2 Frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung	46
2.2.2.3 Frühzeitige Behördenbeteiligung.	47
2.2.2.4 Billigungs- und Auslegungsbeschluss	48
2.2.2.5 Förmliche Öffentlichkeitsbeteiligung	49
2.2.2.6 Zweite Behördenbeteiligung	51

2.2.2.7	Präklusionswirkung	51
2.2.2.8	Einsatz elektronischer Medien	52
2.2.2.9	Der Umweltbericht	52
2.2.2.10	Satzungsbeschluss – Feststellungsbeschluss . .	54
2.2.2.11	Genehmigung und Bekanntmachung	55
2.2.2.12	Das „Monitoring“	55
2.2.3	Wann kann die Gemeinde ein vereinfachtes Verfahren anwenden und was bringt es?	57
2.2.4	Wann kann die Gemeinde das beschleunigte Verfahren anwenden und was bringt es?	59
2.2.4.1	Bebauungspläne der Innenentwicklung	60
2.2.4.2	Ortsrandbebauungspläne für Wohnbebauung .	62
2.3	Welchen inhaltlichen Bindungen unterliegt die Bauleitplanung?	63
2.3.1	Erforderlichkeit der Planung	63
2.3.2	Ziele der Raumordnung	65
2.3.3	Das Abwägungsgebot	67
2.3.4	Das Entwicklungsgebot	73
2.3.5	Das interkommunale Abstimmungsgebot.	74
2.4	Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung	76
2.4.1	Die Grundregeln der Eingriffsregelung	76
2.4.2	„Der Bayerische Weg“	79
2.5	Die Kunst der Festsetzung (§ 9 BauGB, BauNVO)	82
2.5.1	Festsetzungen nach § 9 BauGB	82
2.5.2	Die Baunutzungsverordnung	84
2.5.2.1	Art der baulichen Nutzung.	86
2.5.2.2	Maß der baulichen Nutzung	92
2.5.2.3	Bauweise	95
2.5.2.4	Überbaubare Grundstücksflächen	97
2.6	Wie kann die Gemeinde ihre Planungshoheit sichern?	97
2.6.1	Wo steckt das Problem?	97
2.6.2	Welche Voraussetzungen und Folgen hat eine Veränderungssperre?	99
2.6.3	Wann setzt man die Zurückstellung des Baugesuchs ein?	101
2.6.4	Wie sieht das konkrete Vorgehen der Gemeinde aus? .	102
2.6.5	Wo ist die Teilungsgenehmigung geblieben?	104

2.7 Wann muss die Gemeinde wegen eines Bebauungsplans Entschädigung leisten?	105
2.7.1 Entschädigung nach § 39 BauGB	105
2.7.2 Entschädigung nach § 42 Abs. 2 BauGB.	106
2.8 Einige nützliche Tipps bei der Aufstellung von Bebauungsplänen	108

3. Kapitel: Möglichkeiten und Grenzen städtebaulicher Verträge 115

3.1 Ausgangsüberlegungen	115
3.2 Was ist überhaupt ein städtebaulicher Vertrag?	116
3.2.1 Der Grundbegriff des städtebaulichen Vertrags	116
3.2.2 Gegenstände städtebaulicher Verträge	118
3.2.2.1 Städtebaulicher Vertrag – Vorhaben- und Erschließungsplan – Erschließungsvertrag	118
3.2.2.2 Maßnahmenverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB)	120
3.2.2.3 Zielbindungsverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB).	122
3.2.2.4 Folgekostenverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB).	125
3.2.2.5 Verträge über Kraft-Wärme-Kopplung und Solaranlagen sowie Verträge über die energetische Qualität von Gebäuden (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BauGB).	126
3.3 Prinzipien städtebaulicher Verträge, insbesondere Angemessenheit und Koppelungsverbot	126
3.3.1 Wann sind städtebauliche Verträge überhaupt zulässig?	126
3.3.2 Wann ist ein städtebaulicher Vertrag angemessen?	139
3.3.3 Welche Gegenleistung darf mit einer Baulandausweisung verbunden werden?	131

4. Kapitel Zulässigkeit von Einzelbauvorhaben 135

4.1 Welches Verfahren muss ein Bauvorhaben durchlaufen?	135
--	-----

4.1.1	Die Grundfrage: Wann ist ein Vorhaben baugenehmigungspflichtig, wann ist es genehmigungsfrei?	135
4.1.2	Wann wird ein Freistellungsverfahren durchgeführt und was passiert dabei?	137
4.1.2.1	Kurze Vorbemerkung	137
4.1.2.2	Welche Vorhaben werden möglicherweise vom Freistellungsverfahren erfasst?	138
4.1.2.3	Wann ist ein Vorhaben freigestellt?	140
4.1.3	Wann wird ein vereinfachtes Verfahren durchgeführt und was ist das Besondere daran?	144
4.1.3.1	Warum gibt es ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren?	144
4.1.3.2	Für welche Bauvorhaben wird das vereinfachte Verfahren angewendet?	145
4.1.3.3	Was wird im vereinfachten Verfahren von der Bauaufsichtsbehörde geprüft?	145
4.2	Das gemeindliche Einvernehmen	147
4.2.1	Was ist beim gemeindlichen Einvernehmen grundsätzlich zu beachten?	147
4.2.2	Einvernehmensfrist und Einvernehmensfiktion	148
4.2.3	Kann die Gemeinde ihr Einvernehmen von Maßgaben abhängig machen?	149
4.2.4	Kann das gemeindliche Einvernehmen von der Bauaufsichtsbehörde ersetzt werden?	150
4.2.5	Kann die Gemeinde bei rechtswidrigem Verhalten schadenersatzpflichtig werden?	151
4.3	Die Planbereiche – insbesondere die Abgrenzung von Innen- und Außenbereich	152
4.3.1	Grundsatz: die drei Planbereiche	152
4.3.2	Welche Flächen sind Innenbereich, welche Flächen sind Außenbereich?	153
4.3.2.1	„Außenbereich ist alles, was nicht Innenbereich ist“	153
4.3.2.2	Erste Voraussetzung: Der Bebauungszusammenhang	155
4.3.2.3	Zweite Voraussetzung: Der Ortsteil	157

4.4 Zulässigkeit von Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans	159
4.4.1 Der Regelatbestand	159
4.4.2 Ausnahmen und Befreiungen	159
4.4.3 Planreife Bebauungspläne	161
4.5 Zulässigkeit von Vorhaben im Innenbereich	162
4.5.1 Wie wird der Rahmen des Einfügens bestimmt?	162
4.5.2 Nach welchen Kriterien bestimmt sich das Einfügen?	163
4.5.3 Was bedeutet überhaupt Einfügen?	165
4.5.4 Welche Voraussetzungen muss ein Innenbereichsvorhaben noch beachten?	167
4.5.4.1 Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse	167
4.5.4.2 Ortsbildbeeinträchtigung.	168
4.5.4.3 Keine schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche.	169
4.5.4.4 Gesicherte Erschließung	169
4.6 Zulässigkeit von Vorhaben im Außenbereich	170
4.6.1 Welche Systematik besitzt § 35 BauGB?	170
4.6.2 Welche Vorhaben sind nach § 35 Abs. 1 BauGB privilegiert?	170
4.6.2.1 Land- und forstwirtschaftliche Nutzung (§ 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB)	171
4.6.2.2 Die Privilegierung des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB.	174
4.6.2.3 Weitere Privilegierungen	175
4.6.2.4 Entgegenstehen öffentlicher Belange	176
4.6.3 Sind sonstige Vorhaben immer unzulässig?	177
4.6.3.1 Die Hürde des § 35 Abs. 2 BauGB	177
4.6.3.2 Die Teilprivilegierung des § 35 Abs. 4 BauGB	178
4.6.4 Gesicherte Erschließung im Außenbereich	180

5. Kapitel: Die Bodenordnung – Wie können Grundstücke plangemäß zugeschnitten werden? 181

5.1 Wo steckt das Problem?	181
5.2 Wie beginnt die Umlegung?	183

5.3	Wie werden die Grundstücke verteilt?	184
5.4	Was ist ein Umlegungsvorteil und was geschieht mit ihm?. .	186
5.5	Womit endet die Umlegung?	187

6. Kapitel: Einige Grundprobleme aus dem materiellen Bauordnungsrecht 189

6.1	Vorbemerkungen.	189
6.2	Welchen Abstand müssen Gebäude voneinander haben? – Die Frage der Abstandsflächen	190
6.2.1	Grundregeln	190
6.2.2	Wie berechnet man eine Abstandsfläche?.	191
6.2.3	Welche Tiefe muss eingehalten werden?.	192
6.2.4	Die „Experimentierklausel“ des Art. 6 Abs. 7 BayBO . .	194
6.2.5	Was darf an die Grenze gebaut werden?	195
6.3	Muss eine bauliche Anlage schön sein? – Die Frage der Gestaltung	197
6.3.1	Das Verunstaltungsverbot	197
6.3.2	Örtliche Gestaltungsvorschriften	199
6.4	Wohin mit den Kraftfahrzeugen? – Die Stellplatzfrage . . .	200
6.4.1	Wie viele Stellplätze sind nachzuweisen?	201
6.4.2	Wie werden Stellplätze nachgewiesen?	201

**7. Kapitel: Anhang – Rechtsvorschriften
Abkürzungs-/Quellen- und Linkverzeichnis
zu Gesetzestexten 205**

www.hss.de/kommunalpolitik

Informationsportal der Hanns-Seidel-Stiftung zu Themen der Kommunalpolitik. Etwaige Änderungen des BauGB und der BayBO vom Sommer 2020 werden wir dort thematisieren.

1. Kapitel: Was hat die Gemeinde eigentlich mit Baurecht zu tun?

1.1 Welche Gesetze spielen für die Gemeinde eine Rolle? – Baugesetzbuch und Bayerische Bauordnung

Wenn man die Gliederung dieses Leitfadens betrachtet, wundert man sich ein wenig. Da wird in sechs ausführlichen Kapiteln dargestellt, wie die Gemeinde in das baurechtliche Geschehen eingebunden ist, wie die Bauleitplanung funktioniert, welche Möglichkeiten die städtebaulichen Verträge bergen, wie die Gemeinde mit Einzelbauvorhaben umzugehen hat, was eine Umlegung ist und welche wesentlichen Fragen schließlich die Bayerische Bauordnung regelt. Endlich – immerhin – finden sich im Anhang Hinweise darauf, wo die Gesetze zu finden sind – ein Wort, das fatal an das lateinische „Appendix“ erinnert, das man auch als „Wurmfortsatz“ übersetzen kann –, die Gesetze, die das alles beinhalten und bewirken. Das ist fast so, als schriebe der Theaterkritiker zunächst seine Kolumne und schaute sich danach erst die Vorstellung an.

So ernst darf man die eben angestellte Überlegung für die Juristerei natürlich nicht nehmen. Dort ist es oft so, dass die Gesetze ohne „Kommentare“ nur schwer verständlich sind, dass man als „Laie“ eine gewisse Übersetzungshilfe für sie benötigt. Diese Hilfe will dieser Leitfaden ein Stück weit sein. Aber selbst bei Experten werden manchmal die Kommentare selbst zu Gesetzen, obwohl die doch nur versuchen, die richtige Interpretation des gesetzgeberischen Willens zu finden. Deshalb ist es wichtig, auch als Nichtexperte, die rechtlichen Grundlagen zu kennen und man sollte auch als Anfänger keine Scheu haben, sich auch einmal sozusagen mit dem Primärtext auseinanderzusetzen. Die wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen finden sich in stets aktueller Fassung im Internet.

Öffentliches Baurecht ist, was die Anzahl der wichtigen Gesetze betrifft, auch sehr übersichtlich. Es gibt im Grunde nur zwei wichtige Gesetze, die die Hauptfragen abdecken. Bei dem einen handelt es sich um das **Baugesetzbuch** (BauGB) und bei dem anderen um die **Bayerische Bauordnung** (BayBO). Dass das Baurecht nicht in einem einzigen

Gesetz zusammengefasst ist, liegt in der grundgesetzlichen Kompetenzordnung begründet. Das Grundgesetz weist dem Bundesgesetzgeber und den Landesgesetzgebern bestimmte Gesetzgebungsmaterien zu. Im Bereich des Bauens ist dabei Art. 74 Nr. 18 GG ausschlaggebend. Diese Vorschrift gibt dem Bund die Befugnis zur Regelung des **Rechts des Bodens**. Diese Ermächtigungsgrundlage ist Basis für das Baugesetzbuch, das folgerichtig insbesondere die planungsrechtlichen – also die grundsätzlichen – Fragen des Baurechts beinhaltet. Dazu gehören zum Beispiel alle Regelungen, die sich mit der Bauleitplanung beschäftigen, sowie die Vorschriften, die die planungsrechtliche Zulässigkeit von Einzelbauvorhaben regeln.

Die Länder haben demgegenüber insbesondere die Gesetzgebungsbefugnis im Bereich des Sicherheits- und Polizeirechts. Gerade das **Sicherheitsrecht** spielt selbstverständlich auch beim Bauen eine wichtige Rolle. Nicht ohne Grund spricht man auch heute noch von der „Baupolizei“. Bauliche Anlagen müssen so errichtet und genutzt werden, dass sie Rechtsgüter anderer nicht verletzen oder gefährden. Hier befindet sich der Hauptregelungsbereich der Bayerischen Bauordnung. Deshalb stehen in diesem Gesetz vor allem Anforderungen, bei denen es um die Sicherheit baulicher Anlagen geht, beispielsweise Anforderungen aus dem Bereich des Brandschutzes und aus dem Bereich der Standsicherheit; man findet dort aber auch die Vorgaben des Abstandsflächenrechts, bei denen vor allem Gesichtspunkte der Belichtung, Besonnung und Belüftung im Vordergrund stehen. In der Bauordnung sind jedoch zusätzlich Regelungen enthalten, bei denen man nicht sofort an Sicherheitsrecht denkt, so etwa die Vorschriften, die sich mit den notwendigen Stellplätzen für Kraftfahrzeuge beschäftigen, sowie das Verunstaltungsverbot. Die Bauordnung enthält darüber hinaus die Regelungen, die für das bauaufsichtliche **Verfahren** wesentlich sind. In der Bauordnung ist daher insbesondere geregelt, welche Vorhaben überhaupt genehmigungspflichtig sind, welche Bauaufsichtsbehörden es gibt und welche Befugnisse diese Behörden haben. Diese Bereiche werden im Folgenden noch angesprochen werden.

Eine wichtige Konkretisierung unterhalb der Ebene des Gesetzes bilden die **Rechtsverordnungen**. Sie unterscheiden sich von den formellen

Gesetzen dadurch, dass sie nicht von den jeweiligen Parlamenten – also Bundestag oder Landtag – beschlossen werden, sondern von der Exekutive – hier vor allem vom Bundesbauministerium, der Bayerischen Staatsregierung oder dem Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr. Auf die Bezeichnung der Regelung darf man sich hingegen nicht verlassen; auch die Bayerische Bauordnung ist ein förmliches Gesetz und keine Verordnung. Rechtsverordnungen können von der ausführenden Gewalt nicht nach Gutdünken erlassen werden; vielmehr benötigt jede Verordnung eine ausreichend klare Ermächtigungsgrundlage wiederum in einem förmlichen Gesetz. Die Verordnungen haben aber die gleiche Geltungskraft wie ein förmliches Gesetz. In der Rechtsanwendung ist daher im Prinzip kein Unterschied erkennbar.

Im Bereich des **Bauplanungsrechts** gibt es nur eine – allerdings äußerst wichtige – Verordnung, nämlich die **Baunutzungsverordnung**. Sie konkretisiert einige planungsrechtliche Vorgaben des BauGB und macht sie so für die baurechtliche Praxis handhabbar. Von ihr wird noch ausführlich die Rede sein. Das **Bauordnungsrecht** kennt eine Vielzahl von Verordnungen, die teilweise das Verfahren betreffen – z. B. die Bauvorlagenverordnung, die regelt, was ein Bauantrag alles enthalten muss –, teilweise aber auch inhaltliche Regelungen enthalten – z. B. die Garagen- und Stellplatzverordnung, die unter anderem für den Regelfall festlegt, wie viele Stellplätze ein Bauherr nachweisen muss, die Versammlungsstättenverordnung oder die Verkaufsstättenverordnung, die sich jeweils mit sicherheitsrechtlichen Problemen der in den Titeln der Verordnung genannten baulichen Anlagen auseinandersetzen.

Für die Gemeinde zentral ist natürlich vor allem das Bauplanungsrecht. Von Bedeutung sind daher Baugesetzbuch und Baunutzungsverordnung. Daneben interessiert die Kommune in der Regel auch der Verfahrensteil der Bauordnung, da darin auch ihre Stellung und die formale Behandlung von Einzelbauvorhaben geregelt sind. Das bauordnungsrechtliche Sicherheitsrecht kümmert jedenfalls die kreisangehörige Gemeinde weniger. Für dessen Vollzug ist ausschließlich die Bauaufsichtsbehörde zuständig.

1.2 Wer ist für das Baurecht zuständig? – Planungshoheit und Bauaufsicht

1.2.1 Die Gemeinde als Trägerin der Planungshoheit

In erster Linie muss sich jede Gemeinde mit Baurecht beschäftigen, weil sie Trägerin der Planungshoheit ist. Ihre **planerische Aufgabe** bewältigt die Gemeinde vor allem mit Hilfe der Bauleitplanung also mit den Instrumenten des Flächennutzungsplans und des Bebauungsplans. Mit der Frage, wie diese Mechanismen funktionieren und welche Möglichkeiten und Grenzen dafür bestehen, beschäftigt sich das 2. Kapitel. Die Gemeinde ist bei der Aufstellung der Bauleitpläne Normgeberin, das heißt, sie gibt bauplanungsrechtliche Bestimmungen vor, die von den Bauaufsichtsbehörden vollzogen werden müssen. Wegen ihrer Planungshoheit ist die Gemeinde vor allem über die Möglichkeit des § 36 BauGB und das darin enthaltene Einvernehmenserfordernis aber auch bei der Beurteilung von **Einzelbauvorhaben** eingebunden. Sie wird zur planungsrechtlichen Zulässigkeit eines jeden genehmigungsbedürftigen Vorhabens befragt. Dies wird Inhalt des 4. Kapitels sein.

Von entscheidender Bedeutung ist, dass die Gemeinde diese beiden Rollen, die sie im Baugeschehen spielt, **sauber voneinander trennt**. Wird sie planerisch tätig, macht sie von ihrer Planungshoheit Gebrauch. Sie hat dann einen gerichtlich nur äußerst eingeschränkt nachprüfbaren Gestaltungs- und Abwägungsspielraum. Sie entscheidet eigenverantwortlich, ob, wo, in welcher Intensität sie welche Nutzung in ihrem Gemeindegebiet zulassen will. Diese Freiheit hat die Gemeinde aber eben nur, wenn sie als planende Gemeinde auftritt, insbesondere Flächennutzungsplan und Bebauungspläne aufstellt. Ganz anders stellt sich ihre Rolle bei den Einzelbaugenehmigungen dar. Hier ist die Gemeinde lediglich eine Art von Behörde, die eine rechtliche Entscheidung zu treffen hat. Im Rahmen der Darstellung des gemeindlichen Einvernehmens in Kapitel 4 wird darauf noch zurückzukommen sein. Solange es um das gemeindliche Einvernehmen geht, existiert eben kein planerischer Spielraum. Den erhält die Gemeinde erst, wenn sie in die Rolle der planenden Gemeinde wechselt.

Beispiel 1: In einem Gewerbegebiet soll ein Supermarkt mit einer Verkaufsfläche von 700 m² errichtet werden. Der Gemeinderat will den innerörtlichen Einzelhandel und die Lebensmittelversorgung dort schützen und lehnt das Vorhaben ab. Hier wäre die Verweigerung des Einvernehmens der falsche – rechtswidrige – Weg. Denn ein solcher Supermarkt ist im Gewerbegebiet bauplanungsrechtlich zulässig. Vielmehr müsste die Gemeinde versuchen, den Bebauungsplan zu ändern und Lebensmittelmärkte auszuschließen.

Beispiel 2: In einem Dorfgebiet, das durch landwirtschaftliche Hofstellen, einigen Gewerbebetrieben sowie Ein- und Zweifamilienhäusern geprägt ist, soll ein Gebäude mit zehn Wohnungen errichtet werden. Hier ist die Verweigerung des gemeindlichen Einvernehmens ebenfalls nicht möglich, weil sich das Gebäude – jedenfalls in aller Regel – nach Art und Maß der baulichen Nutzung, nach der überbaubaren Grundstücksfläche und nach der Bauweise in die Eigenart der näheren Umgebung nach einfügt (§ 34 BauGB). Von dieser Vorschrift wird später noch die Rede sein.

1.2.2 Die Bauaufsichtsbehörden

Wer Bauaufsichtsbehörde ist, wer also sowohl präventiv – also vorbeugend, vor allem über die Baugenehmigung –, als auch repressiv – also im Nachhinein, vor allem über Baueinstellung, Nutzungsuntersagung und Beseitigungsanordnung – handeln darf, bestimmt die Bauordnung. Grundsätzlich zuständig sind dabei gemäß Art. 53 Abs. 1 BayBO die **unteren Bauaufsichtsbehörden**. Die höheren Bauaufsichtsbehörden sind die Regierungen; sie spielen vor allem als Genehmigungsbehörde von Flächennutzungsplänen eine Rolle. Weil es in Bayern bei Baugenehmigungen kein Widerspruchsverfahren mehr gibt, hat die Bedeutung der Regierungen, die früher über diese Widersprüche entschieden haben, im Bereich des öffentlichen Baurechts aber erheblich abgenommen. Oberste Bauaufsichtsbehörde ist in Bayern – wie bereits kurz erwähnt – das Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr.

Untere Bauaufsichtsbehörden sind zunächst alle **Kreisverwaltungsbehörden**, das heißt die Landratsämter, aber auch die kreisfreien Städte und die Großen Kreisstädte. Darüber hinaus können nach Art. 53 Abs. 2

BayBO leistungsfähigen kreisangehörigen Gemeinden die Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörde ganz („große Delegation“, Art. 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BayBO) oder teilweise („kleine Delegation“, beschränkt vor allem auf Wohngebäude der Gebäudeklassen 1 bis 3, Art. 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BayBO) übertragen werden. Dies ist mit § 5 der Zuständigkeitsverordnung im Bauwesen (ZustVBau) für augenblicklich insgesamt 13 bayerische Kommunen geschehen (acht Städte und Gemeinden mit der „großen“ und fünf mit der „kleinen“ Delegation). Diese Gemeinden bezeichnet man als **Delegationsgemeinden**.

Kreisfreie Städte, Große Kreisstädte und Delegationsgemeinden haben also im baurechtlichen Geschehen eine **Doppelfunktion**. Sie sind Träger der Planungshoheit im eigenen Wirkungskreis und daneben Bauaufsichtsbehörde im übertragenen Wirkungskreis. Insbesondere im Rahmen der Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens und der nachfolgenden Baugenehmigung stellen sich insoweit eine Reihe hoch interessanter Rechtsfragen. Der Leser dieses Leitfadens mag dem Verfasser allerdings nachsehen, dass er auf diese Besonderheiten nicht eingeht, sondern den bayerischen Regelfall betrachtet, nämlich die kreisangehörige Gemeinde mit dem Landratsamt als Bauaufsichtsbehörde. In dieser Situation befinden sich immerhin etwa 97% aller bayerischen Gemeinden.

1.2.3 Bauaufsichtliche Befugnisse

Trotzdem gilt ein erster Blick den bauaufsichtlichen Befugnissen, deren Möglichkeiten und Voraussetzungen natürlich auch für eine Gemeinde, die nicht selbst Bauaufsicht ausübt, von Bedeutung sind.

Art. 54 Abs. 2 BayBO enthält die **Grundregel** für jede Bauaufsicht. Die Vorschrift lautet: „Die Bauaufsichtsbehörden haben bei der Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung sowie bei der Nutzung und Instandhaltung von Anlagen darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften und die auf Grund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen eingehalten werden, soweit nicht andere Behörden zuständig sind. Sie können in Wahrnehmung dieser Aufgaben die erforderlichen Maßnahmen treffen. In Konkretisierung dieser General-

klausel ermächtigt die Bauordnung die Bauaufsichtsbehörden dann zu einer ganzen Reihe von Maßnahmen. Die drei bedeutendsten – Baueinstellung, Nutzungsuntersagung und Baubeseitigung – sollen im Folgenden kurz angesprochen werden.

Gemäß Art. 75 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde die **Einstellung der Arbeiten** anordnen, wenn Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet, geändert oder beseitigt werden. Dabei genügt es, wenn ein formeller Rechtsverstoß vorliegt. Mit anderen Worten muss bei der Baueinstellung nicht feststehen, dass die entsprechende Baumaßnahme nicht durchgeführt werden darf. Vielmehr reicht es aus, dass für eine – genehmigungspflichtige – Maßnahme keine behördliche Gestattung vorliegt. Die Baueinstellung soll gerade dazu dienen, zunächst in Ruhe die Rechtmäßigkeit einer Maßnahme prüfen zu können.

Beispiel: Der Baukontrolleur des Landratsamts ertappt Herrn Meier dabei, wie er beim Bau eines Einfamilienhauses entgegen den eingereichten Bauvorlagen eine Dachgaube einbaut. Der Baukontrolleur darf den Bau einstellen und zwar unabhängig davon, ob die Dachgaube nachträglich genehmigt werden kann oder nicht.

Flankiert wird diese Befugnis von Art. 76 Satz 3 BayBO, wonach die Bauaufsichtsbehörde **verlangen** kann, dass ein **Bauantrag gestellt** wird. Ein solches Verlangen macht natürlich nur Sinn, wenn zumindest die Chance besteht, dass der Antrag auch genehmigungsfähig ist.

Gemäß Art. 76 Satz 1 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde die teilweise oder vollständige **Beseitigung** von baulichen Anlagen anordnen, wenn sie im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet oder geändert werden, wenn nicht auf andere Weise rechtmäßige Zustände herbeigeführt werden können. Dieser letzte Halbsatz weist darauf hin, dass die Beseitigungsanordnung immer das letzte Mittel sein muss und dass sie natürlich nur dann ergehen darf, wenn die **Baumaßnahme inhaltlich unzulässig** ist, also mit dem materiellen Bau-recht nicht übereinstimmt.

Beispiel: Eine Beseitigungsanordnung für die Dachgaube von Herrn Meier wäre nur dann rechtmäßig, wenn sie etwa den Festsetzungen eines Bebauungsplans oder einer örtlichen Bauvorschrift widersprechen würde oder wenn sie verunstaltend wäre.

Unabhängig davon kann eine Beseitigungsanordnung nur ausgesprochen werden, wenn die bauliche Anlage, um die es geht, **auch formell rechtswidrig** ist, also insbesondere wenn keine Baugenehmigung hierfür vorliegt. Besitzt der Bauherr hingegen eine – auch rechtswidrige – Baugenehmigung, wäre eine Beseitigungsanordnung nur möglich, wenn die Genehmigung vorher – durch Rücknahme – aus der Welt geschafft worden wäre, was aber selbst bei rechtswidrigen Gestattungen rechtlich nicht ganz einfach ist (nämlich nur unter den Voraussetzungen des Art. 48 BayVwVfG).

Gemäß Art. 76 Satz 2 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde schließlich die Benutzung einer baulichen Anlage untersagen, wenn diese im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften benutzt wird. Die **Nutzungsuntersagung** folgt im Prinzip den gleichen Regeln wie die Beseitigungsanordnung mit einem wichtigen Unterschied: sie kann bereits ausgesprochen werden, wenn die Nutzung lediglich formell illegal ist – also keine Genehmigung für sie vorliegt – und die materielle Zulässigkeit noch geprüft werden muss.

All diese bauaufsichtlichen Anordnungen stehen im **Ermessen** der Bauaufsichtsbehörde; vereinfacht ausgedrückt kann sie handeln, sie muss aber nicht, selbst wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen. Ein Anspruch – eines Nachbarn, aber auch der Gemeinde – könnte sich nur dann ergeben, wenn das Ermessen der Bauaufsichtsbehörde **auf Null reduziert** ist, sie also gar nicht anders kann, als zu handeln. Das kommt in der Praxis eher selten vor. Im Übrigen wird die Ermessensentscheidung von einer ganzen Reihe von Faktoren beeinflusst, so z. B. bei der Beseitigungsanordnung davon, welcher wirtschaftliche und sonstige Aufwand mit der Beseitigung verbunden wäre, wie gravierend der Baurechtsverstoß ist und ob der Bauherr vorsätzlich oder nur fahrlässig gehandelt hat.

Beispiel: Eine Baueinstellung für die Dachgaube von Herrn Meier wäre ermessensfehlerhaft, wenn ohne jeglichen Zweifel und völlig offenkundig feststehen würde, dass die Gaube dem materiellen Baurecht entspricht. Dann genügt die Aufforderung, einen Bauantrag zu stellen – und die Möglichkeit, ein Bußgeld zu erheben.

Das gerade angeführte Beispiel führt schließlich zu einer letzten Kategorie bauaufsichtlicher Sanktionen: dem **Bußgeld**. Art. 79 BayBO listet einen Katalog von Tatbeständen auf, die eine baurechtliche Ordnungswidrigkeit darstellen. Wichtigster Fall dürfte Art. 79 Abs. 1 Nr. 8 BayBO sein, wonach ordnungswidrig handelt, wer eine bauliche Anlage – etwas verkürzt formuliert – ohne die hierfür erforderliche Gestattung oder abweichend davon errichtet, ändert oder in der Nutzung ändert. Der Schwarzbau also! Zu beachten ist dabei, dass nicht etwa in erster Linie der Verstoß gegen das materielle Baurecht geahndet wird, sondern der formelle Verstoß gegen das Erfordernis einer Baugenehmigung. Die Sanktion für die Nichteinhaltung der inhaltlichen Vorschriften des Baurechts ist im Prinzip die Beseitigung. Nur dann, wenn die Bauaufsichtsbehörde ihr Ermessen so ausübt, dass auf eine Beseitigung der materiell illegalen Anlage verzichtet wird, kann dies bei der Bußgeldzumessung berücksichtigt werden. Die Geldbuße soll nämlich im Prinzip den wirtschaftlichen Vorteil, den der Betroffene aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Die maximale Bußgeldhöhe beträgt übrigens bei baurechtlichen Ordnungswidrigkeiten 500.000,- €, eine Schwelle, die in der Praxis weit überwiegend nicht einmal annähernd ausgeschöpft wird.

1.3 Wer entscheidet innerhalb der Gemeinde? – Bürgermeister oder Gemeinderat

Mit der Beantwortung der Frage, in welcher Weise die Gemeinde mit dem Baurecht in Berührung kommt, ist noch nichts darüber ausgesagt, welches Organ innerhalb der Gemeinde für die entsprechenden Aufgaben zuständig ist. Dabei ist wieder zwischen der Bauleitplanung und der Behandlung von Einzelbauvorhaben zu unterscheiden.

Im Rahmen der **Bauleitplanung** wird ausschließlich der **Gemeinderat** tätig. Er kann in der Geschäftsordnung allerdings Kompetenzen an – auch beschließende – Ausschüsse abgeben. Begrenzt wird diese Möglichkeit durch Art. 32 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GO. Danach kann nicht der Erlass aller Satzungen und Rechtsvorschriften auf beschließende Ausschüsse übertragen werden, sondern nur der Erlass von Bebauungsplänen, von Satzungen nach dem Ersten Kapitel des Baugesetzbuchs – also etwa der Satzungen nach § 34 Abs. 4 BauGB oder der Satzung nach § 35 Abs. 6 BauGB – und der Erlass von örtlichen Bauvorschriften nach Art. 81 BayBO. Nicht übertragbar ist hingegen der Erlass des Flächennutzungsplans, der zwingend vom Gesamtgemeinderat vorzunehmen ist (Art. 32 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1).

Eingebürgert hat sich nicht selten die Praxis, dass nur ein Teil der im Verlauf eines Bebauungsplanverfahrens zu fassenden Beschlüsse von den beschließenden Ausschüssen übernommen wird. Grundsätzliche rechtliche Bedenken gegen eine solche **Zuständigkeitsteilung** bestehen nicht. Völlig unproblematisch ist, wenn sich der Gesamtgemeinderat den Aufstellungsbeschluss vorbehält und das übrige Verfahren einschließlich des Satzungsbeschlusses in die Hände des Ausschusses legt. Zu Schwierigkeiten kann es im umgekehrten Fall kommen. Wenn das Verfahren von einem Ausschuss durchgeführt wird und nur der abschließende Satzungsbeschluss vom Gemeinderatsplenum gefasst werden soll, muss klar sein, dass bei diesem Beschluss eine Gesamtabwägung aller Belange und Interessen stattzufinden hat, also dem Gesamtgemeinderat auch alle Stellungnahmen und Äußerungen der Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung bekannt sein müssen. Der Gesamtgemeinderat darf also nicht auf einem Zwischenergebnis aufbauen, das der Ausschuss erarbeitet hat. Ob damit eine echte Arbeits erleichterung verbunden ist, muss bezweifelt werden.

Der **erste Bürgermeister bzw. die Verwaltung** sind unter keinen Umständen dazu berechtigt, „Beschlüsse“ im Zusammenhang mit Bauleitplänen zu fassen. Mit anderen Worten ist es nur der Gemeinderat bzw. der beschließende Ausschuss, der das Verfahren bei der Aufstellung des Flächennutzungsplans oder der Bebauungspläne unter Kontrolle hat. Die Kompetenz des Gemeinderats erfasst alle Beschlüsse vom Aufstellungsbeschluss nach § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB bis zum Satzungsbeschluss

für einen Bebauungsplan bzw. zum Feststellungsbeschluss beim Flächennutzungsplan. Der Bürgermeister kann hier auch in – von vornherein praktisch kaum vorstellbaren – Eilfällen nicht tätig werden. Die Verwaltung hat lediglich den Vollzug der entsprechenden Entscheidungen zu bewirken, insbesondere die erforderlichen Bekanntmachungen vorzunehmen. Eine Ausnahme hat der BayVGH lediglich beim Erlass einer Veränderungssperre nach § 14 BauGB angenommen, die der Bürgermeister in Eilfällen gemäß Art. 37 Abs. 3 GO erlassen darf.

Anders ist es bei der Behandlung von **Einzelbauvorhaben**, also insbesondere bei der Entscheidung über das gemeindliche Einvernehmen nach § 36 BauGB oder über die Durchführung eines Baugenehmigungsverfahrens im Sinne des Art. 58 Abs. 2 Nr. 5 BayBO. Hier gilt als Abgrenzung – wie letztlich bei allen Zuständigkeitsfragen innerhalb der Gemeinde – **Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO**. Danach erledigt der erste Bürgermeister in eigener Zuständigkeit die laufenden Angelegenheiten, die für die Gemeinde keine grundsätzliche Bedeutung haben und keine erheblichen Verpflichtungen erwarten lassen. Der Zuständigkeitsbereich des ersten Bürgermeisters ist daher für jede Gemeinde und für jedes Bauvorhaben einzeln zu ermitteln. Je größer und leistungsfähiger eine Gemeinde ist, desto weiter ist der Zuständigkeitsbereich des Bürgermeisters, je schwieriger die baurechtliche Frage zu beantworten ist, desto eher wird der Gemeinderat zuständig sein. Selbst in kleineren Gemeinden wird aber beispielsweise im Rahmen des Freistellungsverfahrens die Erklärung, ob ein Genehmigungsverfahren durchgeführt werden soll, in die Kompetenz des ersten Bürgermeisters fallen. Umgekehrt werden auch in größeren Gemeinden – soweit es sich nicht um kreisfreie Städte handelt – Außenbereichsfälle noch im Gemeinderat behandelt werden müssen.

Grundsätzlich empfiehlt sich dringend, in der **Geschäftsordnung** exakt zu umschreiben, für welche Fälle der erste Bürgermeister und für welche Fälle der Gemeinderat zuständig ist. Dabei ist jedoch zu beachten, dass Regelungen der Geschäftsordnung zwar Aufgaben, die an sich dem Gemeinderat obliegen, auf den ersten Bürgermeister übertragen können, nicht jedoch umgekehrt; mit anderen Worten: in den originären Zuständigkeitsbereich des ersten Bürgermeisters kann auch die Geschäftsordnung nicht eingreifen. Die Mustergeschäftsordnung des Bayerischen

Gemeindetags enthält für die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen erstem Bürgermeister und Gemeinderat einen zwischen kleineren und größeren Gemeinden differenzierenden, ausgewogenen Vorschlag.

Noch konkreter ist eine **Empfehlung der Regierung von Oberbayern**, die in ihren Grundsätzen zur Beschleunigung des Genehmigungsverfahrens aus dem Jahre 1993 für unterschiedliche Gemeindekategorien Hinweise gegeben und eine Übersicht über die dem ersten Bürgermeister nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO zugewiesenen Aufgaben erstellt hat. Trotz der seither vergangenen Zeit und den erfolgten Rechtsänderungen – auch in Bezug auf die verwendete Währung – ist die Darstellung als Anhaltspunkt immer noch verwendbar. Zu beachten ist, dass es sich dabei nach Auffassung der Regierung nicht etwa um eine in der Geschäftsordnung disponible Regelung handelt, sondern um zwingendes Recht, das Zuständigkeiten umschreibt, die der erste Bürgermeister völlig unabhängig von einer darüber hinausgehenden Zuweisung durch die Geschäftsordnung besitzt.

Bei der Frage, wie viel an Zuständigkeit auf den ersten Bürgermeister **übertragen** werden soll, sollte man im Übrigen auch bedenken, dass es sich bei der Entscheidung über Einzelbauvorhaben in aller Regel um gebundene Entscheidungen handelt, dass also ein politischer Ermessens- oder gar Abwägungsspielraum nicht existiert. Ob sich also der Gemeinderat bei diesen gebundenen Einvernehmensentscheidungen „ins Zeug legen“ sollte, obwohl es im Prinzip nur eine richtige Entscheidung gibt, oder ob er seine naturgemäß beschränkte Zeitressource auf die Bauleitplanung konzentrieren sollte, sollte gut überlegt werden.

Schließlich ist zu bedenken, dass das Landratsamt zum einen die Genehmigung verweigern wird, wenn die Gemeinde das Einvernehmen rechtswidrig erteilt hat, und ein rechtswidrig verweigertes Einvernehmen unweigerlich ersetzen wird (dazu unten 4.2.4). Das bedeutet, dass die Gemeinde bei entsprechenden Meinungsverschiedenheiten in jedem Fall den „Kürzeren zieht“. Ob in einer solchen Situation das Kollegialorgan das richtige Gremium ist, um Entscheidungen zu treffen, die von der „nächsten Instanz“ gegebenenfalls wieder aufgehoben werden, muss jeder Gemeinderat für sich beurteilen.

Zuständigkeit des ersten Bürgermeisters im Regelfall (Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Go)

Beurteilung des Vorhabens nach ...	1	2	3	Innenbereich (§ 34 BauGB)	Außenbereich (§ 35 BauGB)	§ 33 BauGB	
						wenn erstmalig über die Planreife eines Bebauungsplanes zu entscheiden ist	wenn die Gemeinde bereits die Planreife des Bebauungsplanes angenommen hat
Größe der Gemeinde						6	7
Kreisfreie Gemeinden	Bauvorhaben aller Art	Bauvorhaben aller Art	alle Ausnahmen und Befreiungen	Bauvorhaben aller Art	5		
1. Große Kreisstädte 2. Delegationsgemeinden (Art. 65 Abs. 2 BayBO) 3. Kreisangehörige Gemeinden über 10 000 Einwohner	Bauvorhaben aller Art	Bauvorhaben aller Art	alle Ausnahmen und Befreiungen	– Wohngebäude bis max. 10 Wohneinheiten – sonstige Bauvorhaben bis ca. 1 250 000 €* – Wohngebäude bis max. 6 Wohneinheiten – sonstige Bauvorhaben bis ca. 500 000 €*	alle privilegierten Bauvorhaben (§ 35 Abs. 1 BauGB) oder landwirtschaftliche Bauvorhaben (§ 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB)	Keine Zuständigkeit des ersten Bürgermeisters	Zuständigkeit des ersten Bürgermeisters wie im Falle der §§ 30 Abs. 1 und 31 BauGB
Kreisangehörige Gemeinden zwischen 5 000 und 10 000 Einwohner	– Wohngebäude bis max. 10 Wohneinheiten – sonstige Bauvorhaben bis ca. 750 000 €* – Ein und Zweifamilienhäuser – sonstige Bauvorhaben bis ca. 250 000 €*	– Wohngebäude bis max. 10 Wohneinheiten – sonstige Bauvorhaben bis ca. 750 000 €* – Ein und Zweifamilienhäuser – sonstige Bauvorhaben bis ca. 250 000 €*	geringfügige Ausnahmen und Befreiungen	– Wohngebäude bis max. 6 Wohneinheiten – sonstige Bauvorhaben bis ca. 500 000 €*	—	—	—
Kreisangehörige Gemeinden bis 5 000 Einwohner	– Ein und Zweifamilienhäuser – sonstige Bauvorhaben bis ca. 250 000 €*	– Ein und Zweifamilienhäuser – sonstige Bauvorhaben bis ca. 250 000 €*	—	– Ein und Zweifamilienhäuser – sonstige Bauvorhaben bis ca. 250 000 €*	—	—	—

Quelle: Regierung von Oberbayern, 1993; * Umrechnung von DM auf Euro mit Faktor 1,95



©eyetronic AdobeStock



©Kaesler Media AdobeStock

2. Kapitel: Bauleitplanung – Das Herzstück der kommunalen Planungshoheit

2.1 Welche Arten von Bauleitplänen gibt es?

2.1.1 Ein paar Vorbemerkungen

Das Baugesetzbuch beginnt in § 1 Abs. 1 BauGB mit den Worten: „Aufgabe der Bauleitplanung ist es, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke in der Gemeinde ... vorzubereiten und zu leiten.“ Nicht ohne Grund stellt der Gesetzgeber damit die Bauleitplanung und die Rolle der Gemeinde in diesem Zusammenhang an den Anfang des „Grundgesetzes“ des Bauens. Die Regelung bildet die einfachgesetzliche Ausprägung der **gemeindlichen Planungshoheit**, die letztlich grundgesetzlich in Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG und in der bayerischen Verfassung als Grundrecht in Art. 11 BV verankert ist. Deutlich wird dabei auch, dass der Begriff der Bauleitplanung im Grunde zu kurz greift; die Gemeinde hat die Aufgabe, die Bodennutzung in ihrem Gebiet insgesamt zu betrachten und zu steuern, also nicht nur das Bauen im engeren Sinn, sondern auch andere Bodennutzungen, die auf den ersten Blick mit dem Begriff des Bauens nur wenig zu tun haben wie zum Beispiel landwirtschaftliche und forstwirtschaftliche Nutzungen, Wald, Grünflächen und naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen.

§ 2 Abs. 1 Satz 1 BauGB ergänzt diesen Ansatz um den Grundsatz, dass die Bauleitpläne von der Gemeinde **in eigener Verantwortung** aufzustellen sind. Auch daraus wird klar, dass die Aufgabe der Bauleitplanung in erster Linie der Gemeinde zugewiesen ist. Die Betonung liegt dabei auf den planerischen Gestaltungsmöglichkeiten, die die Gemeinde in weitgehend freier Entscheidung besitzt. Zentrales Instrument für die Umsetzung der Planungshoheit stellt das Abwägungsgebot der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB dar. Allerdings ist die Planungshoheit selbstverständlich nur im Rahmen der Gesetze gewährleistet. Mit anderen Worten kann die Gemeinde nicht völlig bindungslos über die Bodennutzungen in ihrem Gebiet entscheiden, sondern muss sich innerhalb des bestehenden Rechtssystems bewegen. Die Bindungen, denen die Gemeinde unterliegt, werden später noch darzustellen sein.

Welche Instrumente der Gemeinde bei ihrer Aufgabe der Bauleitplanung zur Verfügung stehen, regelt zunächst § 1 Abs. 2 BauGB. Er nennt **als Bauleitpläne den Flächennutzungsplan als vorbereitenden Bauleitplan und den Bebauungsplan als verbindlichen Bauleitplan**. Der Flächennutzungsplan bildet also die strategische Ebene der Bauleitplanung, die die Gesamtgemeinde im Auge hat, während der Bebauungsplan die operative Ebene darstellt, also vor allem die Umsetzung der gemeindlichen Planungskonzeption zum Inhalt hat.

Daneben enthält das Baugesetzbuch noch eine Reihe anderer Satzungen, die sich mit baurechtlichen Steuerungen auseinandersetzen. Insbesondere sind dabei die städtebaulichen Satzungen des § 34 Abs. 4 BauGB – die sog. **Innenbereichssatzungen** – und des § 35 Abs. 6 BauGB – die sog. **Außenbereichssatzung** oder Lückenfüllungssatzung – zu nennen, von denen später noch ausführlich die Rede sein wird. Etwas vergrößert könnte man sie als kleine Geschwister des Bebauungsplans bezeichnen, da auch sie die baurechtliche Zulässigkeit von Bauvorhaben vorbereiten und regeln, allerdings in ihren Voraussetzungen und ihren Möglichkeiten gegenüber dem Bebauungsplan beschränkt sind.

Das Baugesetzbuch kennt schließlich noch eine Vielzahl **weiterer Satzungen** mit unterschiedlicher Bedeutung für das Baugeschehen. Dabei handelt es sich aber nicht um Bauleitpläne – also nicht um unmittelbare Steuerungsinstrumente des Bauens –, sondern mit ihnen werden Aufgaben im Umfeld der Bauleitplanung oder andere städtebauliche Zwecke verfolgt. An dieser Stelle kann nur eine kleine Auswahl dieser Instrumente dargestellt werden, wobei einige von ihnen später noch eine Rolle spielen werden:

- Die **Veränderungssperre** sichert einen von der Gemeinde beabsichtigten und gerade in Aufstellung befindlichen Bebauungsplan ab. In ihrem Geltungsbereich dürfen insbesondere Bauvorhaben, die der zukünftigen Bebauungsplanung der Gemeinde widersprechen könnten, nicht durchgeführt werden. Sie wird gemäß § 16 Abs. 1 BauGB als Satzung beschlossen. Einzelheiten dazu finden sich unter 2.6.

- Mit einer Satzung nach § 25 BauGB kann die Gemeinde im Geltungsbereich eines Bebauungsplans oder in Gebieten, in denen sie städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht, ein **Vorkaufsrecht** an Grundstücken begründen.
- In einer **Sanierungssatzung** nach § 142 BauGB kann die Gemeinde ein Gebiet festlegen, in dem eine städtebauliche Sanierungsmaßnahme durchgeführt werden soll. Bestimmte Vorhaben und Maßnahmen sowie Rechtsgeschäfte unterliegen dann einer Genehmigungspflicht. Die Genehmigung kann versagt werden, wenn die Maßnahme oder der erfasste Rechtsvorgang die Durchführung der Sanierung unmöglich machen oder wesentlich erschweren oder den Zielen und Zwecken der Sanierung zuwiderlaufen würde. Ein vergleichbares Instrument enthält § 165 BauGB mit dem städtebaulichen Entwicklungsbereich.
- Gemäß § 172 BauGB kann die Gemeinde durch Satzung Gebiete bezeichnen, in denen der Rückbau, die Änderung oder die Nutzungsänderung von Vorhaben der Genehmigung bedarf (**Erhaltungssatzung**). Die Satzung soll der Erhaltung der städtebaulichen Eigenart des Gebiets bzw. der Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung dienen oder kann bei städtebaulichen Umstrukturierungen eingesetzt werden.

Von den Instrumenten des Baugesetzbuchs zu unterscheiden sind schließlich die auf der Grundlage der Bayerischen Bauordnung möglichen **örtlichen Bauvorschriften**. Basis für den Erlass dieser Ortssatzungen bildet Art. 81 BayBO. Wichtige Ermächtigungen sind insoweit Art. 81 Abs. 1 Nr. 1 BayBO, wonach die Gemeinde Vorschriften erlassen kann über besondere Anforderungen an die äußere Gestaltung von baulichen Anlagen zur Erhaltung und Gestaltung von Ortsbildern, Art. 81 Abs. 1 Nr. 2 BayBO, wonach die Gemeinde das Verbot der Errichtung von Werbeanlagen regeln darf, sowie Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 BayBO, wonach die Gemeinde insbesondere Regelungen treffen kann über die erforderliche Zahl von Stellplätzen für Kraftfahrzeuge und über die Ablösung der Herstellungspflicht sowie über die Ablösebeträge. Im Rahmen der

Gestaltungsvorschriften kann die Gemeinde z. B. Vorschriften erlassen über die Dachneigung, die Zulässigkeit von Dachaufbauten, die Art der Dacheindeckung oder die Fassadengestaltung. Gemäß Art. 81 Abs. 2 BayBO bzw. § 9 Abs. 4 BauGB ist es möglich, dass diese örtlichen Bauvorschriften auch innerhalb eines Bebauungsplans erlassen werden. Äußerlich ist also im Bebauungsplan nicht erkennbar, ob eine Anforderung eine bauplanungsrechtliche Festsetzung nach § 9 Abs. 1 BauGB darstellt oder ob es sich um eine bauordnungsrechtliche Festlegung nach Art. 81 BayBO handelt. Selbstverständlich kann eine Gemeinde auch eine eigenständige Ortssatzung im Sinne des Art. 81 BayBO erlassen; ob sie eine solche isolierte Satzung wählt oder ob sie die Vorschriften als Teil eines Bebauungsplans erlässt, steht in ihrem Ermessen.

Die Unterscheidung zwischen Festsetzungen eines Bebauungsplans und örtlichen Bauvorschriften ist nicht immer nur von akademischer Natur. Während ein Bebauungsplan in einem sehr ausdifferenzierten Verfahren erlassen werden muss (dazu gleich 2.2), genügt bei der örtlichen Bauvorschrift ein einfacher Satzungsbeschluss. In örtlichen Bauvorschriften darf aber eben nur das geregelt werden, was die Ermächtigungsgrundlage des Art. 81 BayBO zulässt. Bewegt sich die Ortssatzung darüber hinaus, ist sie unwirksam.

Beispiel: In einer Stellplatzsatzung regelt die Gemeinde, dass der Vorgartenbereich nicht als Stellplatz genutzt werden darf. Dabei handelt es sich aber um eine bodenrechtliche Vorschrift, die ausschließlich in einem Bebauungsplan enthalten sein dürfte. Die Bestimmung ist von der Ermächtigungsgrundlage des Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 BayBO nicht gedeckt und daher nichtig.

2.1.2 Der Flächennutzungsplan

2.1.2.1 Was macht den Flächennutzungsplan aus?

Im Flächennutzungsplan wird gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 BauGB **für das ganze Gemeindegebiet die sich aus der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung ergebende Art der Bodennutzung nach den voraussehbaren Bedürfnissen der Gemeinde in den Grundzügen dargestellt**. Im Idealfall beinhaltet er die nachhaltige und ganzheitliche

Planungskonzeption für die Gemeinde in den nächsten 12 bis 15 Jahren. Die nicht selten anzutreffende Planungspraxis, wonach Flächennutzungspläne immer wieder punktuell geändert werden, ohne dass auf die Gesamtkonzeption geachtet wird, ist zwar rechtlich gesehen sicherlich zulässig, von der Funktion des Flächennutzungsplans aus betrachtet aber zumindest problematisch. Ein Flächennutzungsplan, der älter ist als 15 oder mehr Jahre, kann in der Regel seiner bodenordnungspolitischen Aufgabe nicht mehr gerecht werden und muss auch ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung auf den Prüfstand gestellt werden. Verzichtet allerdings eine Gemeinde auf eine Überprüfung, bleibt ein Flächennutzungsplan weiterhin wirksam.

In der Gemeinde existiert immer nur **ein** Flächennutzungsplan, der sich regelmäßig über das gesamte Gemeindegebiet erstreckt. Ausnahmsweise wird vom Flächennutzungsplan räumlich oder funktional nur ein Teil der Gemeinde erfasst. Dies lässt § 5 Abs. 1 Satz 2 BauGB ausdrücklich zu, wenn dadurch die Grundzüge des Flächennutzungsplans nicht berührt werden und wenn die Gemeinde beabsichtigt, die fehlenden Darstellungen zu einem späteren Zeitpunkt vorzunehmen. Räumlich bleibt ein Flächennutzungsplan hinter einer Gesamtgemeindegeltung manchmal auch dann zurück, wenn die Rechtsaufsichtsbehörde bei der Genehmigung einen Bereich ausspart, etwa weil sie der Auffassung ist, dass die Ausweisung fehlerhaft wäre. Dann tritt der Restbereich mit der Genehmigung in Kraft, der nicht genehmigte Teil wird ein „weißer Fleck“ auf dem Flächennutzungsplan. Gemäß § 5 Abs. 2b BauGB können auch sachliche Teilflächennutzungspläne aufgestellt werden, wenn die Gemeinde die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB erreichen will. Davon wird gleich noch die Rede sein.

Welche **Inhalte** der Flächennutzungsplan haben kann, regelt § 5 Abs. 2 BauGB in einer Art Checkliste. Die dort aufgezählten Darstellungsmöglichkeiten sind aber nicht abschließend – anders als beim Bebauungsplan. Dies macht der Gesetzgeber durch das Wort „insbesondere“ deutlich, das er der Aufzählung der Darstellungsmöglichkeiten vorausschickt. Natürlich wird der Flächennutzungsplan nicht alle Bereiche, die dort genannt sind, in jedem Fall abdecken.

Beispiel: Im Wesentlichen werden im Flächennutzungsplan die Bauflächen, die Infrastruktureinrichtungen, verkehrliche Verbindungen, Grünzüge, ökologische Ausgleichsflächen und -maßnahmen oder Flächen für die Landwirtschaft oder Wald dargestellt sein.

Dargestellt werden sollen im Flächennutzungsplan lediglich die **Grundzüge** der beabsichtigten bodenpolitischen Entwicklung der Gemeinde. Wie intensiv und detailliert die Gemeinde die Darstellungen im Flächennutzungsplan angehen will, bleibt letztlich ihrer Abwägungsentscheidung überlassen. Zu bedenken ist allerdings zweierlei: Zum einen muss der Flächennutzungsplan so konkret sein, dass er den Rahmen für die spätere Bebauungsplanung bilden kann. Er muss vor allem die grundsätzliche Entscheidung darüber treffen, wo und in welcher ungefähren Ausdehnung Baugebiete in der Gemeinde angeordnet werden sollen und wo Freiflächen verbleiben. Er ist die konzeptionelle Grundlage für die gemeindliche Entwicklung. Aus ihm muss sich jedenfalls grob ergeben, welches Ziel die Gemeinde mit ihrer Planung verfolgt.

Beispiel: Unzulässig wäre es daher, wenn die Gemeinde im Flächennutzungsplan lediglich eine Sonderbaufläche ohne konkrete Zweckbestimmung darstellen würde.

Zum anderen sollte der Flächennutzungsplan der nachfolgenden Bebauungsplanung hinreichenden Spielraum bieten, die konkrete bauliche Ausgestaltung vorzunehmen. Je feiner und ausdifferenzierter der Flächennutzungsplan arbeitet, desto enger werden die Bindungen für den umsetzenden Bebauungsplan.

Ein anschauliches Beispiel, wie der Normgeber selbst das Verhältnis zwischen Darstellung im Flächennutzungsplan und Festsetzung im Bebauungsplan sieht, findet sich in §1 Abs. 1 bis 3 BauNVO: Während im Flächennutzungsplan die Art der baulichen Nutzung beispielsweise relativ offen als Wohnbaufläche (W) oder gemischte Baufläche (M) dargestellt werden darf, muss der Bebauungsplan konkreter werden und das gewollte Baugebiet ausdrücklich bezeichnen, z. B. als allgemeines (WA) oder reines Wohngebiet (WR) bzw. als Mischgebiet (MI) oder als Dorfgebiet (MD).

2.1.2.2 Welche rechtlichen Wirkungen hat ein Flächennutzungsplan?

Die Darstellungen des Flächennutzungsplans wirken nicht nach außen, sondern sind zunächst lediglich **gemeindeintern**. Er fasst lediglich die Vorstellungen und Pläne der Gemeinde zusammen. Insbesondere wird durch den Flächennutzungsplan kein Baurecht geschaffen. Mit anderen Worten kann ein Eigentümer daraus, dass im Flächennutzungsplan sein Grundstück als Baufläche dargestellt ist, nicht herleiten, dass er eine Baugenehmigung erhält oder dass die Gemeinde die Fläche innerhalb einer bestimmten Frist mit einem Bebauungsplan belegen müsste.

Demgemäß kann der Flächennutzungsplan – anders als ein Bebauungsplan – von Dritten im Prinzip **nicht angefochten** werden. Er ist keine Satzung mit Rechtsnormcharakter, die der Normenkontrollmöglichkeit des § 47 VwGO unterliegen würde. Dies gilt nur dann nicht, wenn er – über § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB, von dem noch die Rede sein wird – etwa im Rahmen eines Standortkonzepts für Bodenschatzabbau bindende Regelungen enthält. Aber auch im Übrigen folgt aus der Rechtsnatur des Flächennutzungsplans nicht, dass er niemals gerichtlich überprüft werden könnte, die Gemeinde also bei der Aufstellung gleichsam rechtlich frei wäre, weil sie keinerlei Kontrollmechanismen unterliegen würde. Immer dann nämlich, wenn ein anderer Rechtsakt gerichtlich überprüft wird, bei dessen Rechtmäßigkeit die Wirksamkeit des Flächennutzungsplans Vorfrage ist, wird diese Wirksamkeit – inzident – mit kontrolliert.

Beispiel: Im Außenbereich ist ein Vorhaben in der Regel dann unzulässig, wenn es den Darstellungen des Flächennutzungsplans widerspricht. Falls dieser Widerspruch für die Ablehnung der Baugenehmigung tragend war, würde ein Gericht bei einer Klage des Bauwerbers natürlich auch prüfen, ob der Flächennutzungsplan rechtlich in Ordnung ist.

Der Flächennutzungsplan entfaltet trotz seiner prinzipiellen Beschränkung in seiner Außenwirkung bereits verschiedene **Bindungen**. Die wichtigste Bindungswirkung ist letztlich wieder ein Internum. Wenn die Gemeinde einen Bebauungsplan aufstellt, muss dieser grundsätzlich aus den Darstellungen des Flächennutzungsplans **entwickelt** sein. Diesen

Grundsatz enthält § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB. Wirkungen und auch Ausnahmen von diesem Prinzip werden unter 2.3.4 noch etwas näher beschrieben.

Wie bereits angedeutet, besitzt der Flächennutzungsplan Auswirkungen für das Baurecht des einzelnen Eigentümers, allerdings nicht in positiver – also baurechtsgewährender – Weise, sondern in negativer Art, indem er durch seine Darstellungen eventuell **Baurecht verhindert**. Die Darstellungen des Flächennutzungsplans sind nämlich öffentliche Belange, die von einem Vorhaben im Außenbereich berührt werden können oder dem sie entgegenstehen können.

Beispiel: Der Flächennutzungsplan stellt für eine Außenbereichsfläche landwirtschaftliche Nutzfläche dar. Wenn dort ein „normales“ Wohnhaus errichtet werden soll, scheitert dieses Vorhaben regelmäßig bereits an dieser Darstellung, ohne dass es noch auf andere Überlegungen ankäme.

Im Innenbereich spielt der Flächennutzungsplan allerdings für das einzelne Vorhaben keine Rolle.

Beispiel: Der Flächennutzungsplan stellt auf einer Innenbereichsfläche „Gemeinbedarf Parkhaus“ dar. Wenn der private Eigentümer für diese Fläche die Errichtung eines Wohn- und Geschäftshauses beantragt, hat der Flächennutzungsplan, der etwas ganz anderes vorsieht, keine Bedeutung. Wenn keine anderen rechtlichen Hürden bestehen, müsste trotz der nicht passenden Darstellungen die Baugenehmigung erteilt werden.

Eine weitere Bindungswirkung des Flächennutzungsplans findet sich in § 7 BauGB. **Öffentliche Planungsträger** – etwa im Bereich des Straßenbaus –, die an seiner Aufstellung beteiligt waren und dem Plan nicht widersprochen haben, haben ihre Planungen gemäß § 7 Satz 1 BauGB an den Flächennutzungsplan anzupassen. Diese Regelung stellt eine Umkehrung des grundsätzlichen Prinzips dar, dass die Bauleitplanung gegenüber Fachplanungen regelmäßig zurücktreten muss.

Eine letzte Bindungswirkung stellt **35 Abs. 3 Satz 3 BauGB** dar, der insbesondere zur Steuerung von Windkraftanlagen ins BauGB auf-

genommen worden ist. Nach dieser Vorschrift kann die Gemeinde im Flächennutzungsplan für alle privilegierten Vorhaben – außer der Land- und Forstwirtschaft und der Kernenergie – sog. **Eignungsgebiete** darstellen, Bereiche also, die nach Meinung der Gemeinde für diese Nutzungen in besonderer Weise in Frage kommen. Wenn dies die Gemeinde in abwägungsfehlerfreier Weise – also insbesondere aus nachvollziehbaren, vernünftigen Gründen – getan hat, stehen auch einem privilegierten Vorhaben außerhalb dieser Eignungsgebiete in der Regel öffentliche Belange entgegen. Mit anderen Worten kann die Gemeinde über das Instrument des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB den Außenbereich mit Ausnahme der dargestellten Eignungsgebiete für die betreffenden Nutzungen sperren.

Beispiel: Eine Gemeinde stellt im Flächennutzungsplan zwei Flächen dar, die nach ihrer Auffassung für die Nutzung von Windkraft optimal sind. Hat sie dabei keinen rechtlichen Fehler gemacht, können Windkraftanlagen nur noch innerhalb dieser Eignungsgebiete entstehen. Der übrige Außenbereich bleibt frei.

Die Bedeutung dieser Regelung ist in Bayern durch die weitgehende **Entprivilegierung von Windenergieanlagen** (sog. „10 H-Regelung“) sehr stark eingeschränkt worden. Gemäß Art. 82 Abs. 1 BayBO, der auf der bundesrechtlichen Ermächtigungsgrundlage des § 249 Abs. 3 BauGB beruht, sind Windenergieanlagen nur noch dann im Außenbereich privilegiert zulässig (dazu näher unten 4.6.2), wenn sie einen Mindestabstand zu der geschützten Wohnbebauung vom 10-fachen ihrer Höhe einhalten. Da moderne Windenergieanlagen regelmäßig eine Höhe von ca. 200 m aufweisen, beträgt dieser Abstand daher rund 2 km. Unter diesen Umständen gibt es in vielen Gemeinden entweder keine Flächen mehr, auf denen privilegierte Windräder entstehen können oder aber die entsprechende Flächenausdehnung ist so gering, dass sich eine Planung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB nicht mehr lohnt.

Praktischen Anwendungsbereich behält der Mechanismus des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB allerdings vor allem für den Bodenschatzabbau, aber möglicherweise auch für Mobilfunkanlagen im Außenbereich.

Gegenwärtig wird politisch intensiv darüber diskutiert, die eben beschriebene „10 H-Regelung“ wieder abzuschaffen oder zumindest zu modifizieren. Würde dies geschehen, würde natürlich die Bedeutung der Regelung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB erneut erhebliche Bedeutung erlangen.

2.1.3 Der Bebauungsplan

Der Bebauungsplan enthält die rechtsverbindlichen Festsetzungen für die städtebauliche Ordnung in einem Baugebiet (§ 8 Abs. 1 Satz 1 BauGB). Er stellt ein Ortsgesetz dar (§ 10 BauGB) und muss als Rechtsnorm in einem **förmlichen Rechtssetzungsverfahren** erlassen werden. Als Satzung ist er prinzipiell mit der Normenkontrolle nach § 47 VwGO anfechtbar. Er umschreibt detailliert und in aller Regel abschließend das jeweilige Baurecht. Die Festsetzungen des Bebauungsplans bestimmen den Inhalt des Eigentums der Grundstückseigentümer in dem Baugebiet. Der Bebauungsplan kann damit auch Grundlage für Eingriffsrechte der Gemeinde sein etwa bei festgesetzten Gemeinbedarfsflächen wie Straßen; hier bildet er die Basis für das Vorhandensein eines Vorkaufsrechts oder – im schlimmsten Fall – auch für Enteignungsmaßnahmen.

Sofern die Gemeinde die städtebaulichen Mindestfestsetzungen des § 30 Abs. 1 BauGB aufnimmt, handelt sich um einen **qualifizierten Bebauungsplan**. Die Gemeinde muss also Regelungen über **Art und Maß** der baulichen Nutzung, die **überbaubaren Grundstücksflächen** sowie die **Verkehrsflächen** im Bebauungsplan vorsehen. Wenn eine Fläche mit einem solchen Bebauungsplan überplant ist, ist ein Bauvorhaben planungsrechtlich ausschließlich nach seinen Festsetzungen zu beurteilen. Das Gesetz formuliert, dass ein Vorhaben im Geltungsbereich eines Bebauungsplans nach § 30 Abs. 1 BauGB dann zulässig ist, wenn es den entsprechenden Festsetzungen nicht widerspricht und die Erschließung gesichert ist. Für plankonforme Bauvorhaben ist auch kein gemeindliches Einvernehmen nach § 36 BauGB erforderlich. Für solche Vorhaben kommt grundsätzlich das Genehmigungsverfahren des Art. 58 BayBO in Betracht.

Wenn die Gemeinde nicht die Mindestfestsetzungen des qualifizierten Bebauungsplans vornimmt, so handelt es sich um einen **einfachen Bebauungsplan** gemäß § 30 Abs. 3 BauGB.

Beispiel: Die Gemeinde will in einem – vorhandenen, also faktischen – Dorfgebiet nur regeln, dass pro Wohngebäude max. eine bestimmte Zahl von Wohneinheiten zulässig ist (§ 9 Abs. 1 Nr. 6 BauGB). Eine solche Regelung stellt einen einfachen Bebauungsplan nach § 30 Abs. 3 BauGB dar; die Zulässigkeit von Bauvorhaben richtet sich im Übrigen nach §§ 34 oder 35 BauGB.

An diesem Beispiel kann man auch erkennen, dass ein einfacher Bebauungsplan im bisherigen Außenbereich wenig Sinn macht, weil dort die Restbeurteilungskriterien fehlen. Im Innenbereich könnte man demgegenüber beispielsweise das zulässige Maß an der umgebenden Bebauung ablesen. In der Praxis kommt der einfache Bebauungsplan deshalb nur dort vor, wo bereits grundsätzliches Baurecht vorliegt, das die Gemeinde prinzipiell gar nicht verändern will, sondern wo mit Hilfe einer konkreten Festsetzung nur an einer ganz bestimmten Stellschraube gedreht werden soll.

Seit 1998 gibt es im BauGB den sog. **vorhabenbezogenen Bebauungsplan** im Sinne der §§ 30 Abs. 2, 12 BauGB. Vorhabenbezogene Bebauungspläne werden im Zusammenhang mit Vorhaben- und Erschließungsplänen erlassen und sind vom Verfahren her und auch inhaltlich qualifizierten Bebauungsplänen vergleichbar. Auch aus ihnen ergibt sich das gesetzte Baurecht abschließend. Allerdings ist die Gemeinde nicht an den Festsetzungskatalog des § 9 BauGB bzw. an die BauNVO gebunden; der vorhabenbezogene Bebauungsplan muss auch nicht notwendig alle Festsetzungen des qualifizierten Bebauungsplans enthalten, um abschließend Baurecht zu setzen. Grundlage des vorhabenbezogenen Bebauungsplans ist der vom Investor zu fertigende Vorhaben- und Erschließungsplan. Hinzu kommt zwingend ein Durchführungsvertrag zwischen Gemeinde und Investor, in dem sich dieser zur Durchführung des Vorhabens und der Erschließung innerhalb einer bestimmten Frist

verpflichtet. Wird das Vorhaben nicht realisiert, kann die Gemeinde das Baurecht ohne Entschädigung wieder wegnehmen. In der Praxis eignet sich der Vorhaben- und Erschließungsplan vor allem bei größeren Einzelvorhaben, etwa bei Einzelhandelsgroßprojekten oder Fremdenverkehrsprojekten.

2.1.4 Die Innenbereichssatzungen

Der Gesetzgeber hat den Gemeinden in § 34 Abs. 4 BauGB die Möglichkeit eingeräumt, für den im Zusammenhang bebauten Ortsteil (Innenbereich) bestimmte Satzungen zu erlassen, um die Errichtung baulicher Anlagen zu erleichtern oder auch erstmals zuzulassen. Die Innenbereichssatzungen sind von der Lückenfüllungssatzung des § 35 Abs. 6 BauGB zu unterscheiden, die für Weiler im Außenbereich Anwendung findet und von der sogleich noch die Rede sein wird.

- Die **Klarstellungssatzung** (oder auch **Abgrenzungssatzung**) nach § 34 Abs. 4 Satz 1 BauGB legt die Grenzen eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils deklaratorisch fest. Mit dieser Satzung wird also lediglich die Grenze des Bebauungszusammenhangs bestimmt; es können jedoch keine Außenbereichsgrundstücke einbezogen werden. Die Gemeinde kann im Rahmen dieser Satzung im Prinzip nur darstellen, welche Grundstücke ohnehin zu dem im Zusammenhang bebauten Ortsteil gehören würden. Insofern hat die Satzung in der Praxis keine Relevanz, da sie sich auf eine bloße Wiedergabe der bereits bestehenden Rechtslage erschöpft. Allenfalls in Zweifelsfällen dient sie einer erhöhten Rechtssicherheit für die Beteiligten, die nach Erlass einer entsprechenden Satzung rechtssicher wissen, ob eine Fläche dem Innen- oder dem Außenbereich zuzurechnen ist.
- Im Rahmen der **Festlegungssatzung** (oder auch **Entwicklungssatzung**) nach § 34 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauGB kann die Gemeinde bebaute Bereiche im Außenbereich als im Zusammenhang bebaute Ortsteile festlegen, wenn die Flächen im Flächennutzungsplan als Baufläche dargestellt sind. Voraussetzung für den Erlass einer Festlegungssatzung ist also zunächst, dass der von der Satzung erfasste Außenbereich zwar bereits bebaut ist, aber noch keinen im Zusammenhang

bebauten Ortsteil im Sinne des § 34 Abs. 1 BauGB darstellt. Aus dem bebauten Bereich müssen sich jedoch bereits Kriterien ablesen lassen, die für die Zulässigkeit von Bauvorhaben auf den unbebauten Flächen aussagekräftig sind; d. h. die unbebauten Flächen müssen vom bebauten Bereich **geprägt** sein. Ohne eine solche Prägung ist es nicht möglich, nach Erlass der Satzung zu bestimmen, welche Bauvorhaben sich auf dem unbebauten Grundstück gem. § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB **einfügen**. Weitere Voraussetzung für den Erlass einer Festlegungssatzung ist, dass die fragliche Fläche bereits im Flächennutzungsplan als Baufläche dargestellt ist. Dies bedeutet, dass bereits ein bekannt gemachter Flächennutzungsplan bestehen muss, der die fragliche Fläche als Baufläche darstellt.

- Besondere Bedeutung hat die **Ergänzungssatzung** (oder auch **Einbeziehungssatzung**), die nach § 34 Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 BauGB bisher unter dem Oberbegriff Ortsabrundungssatzung bekannt war. Diese ermöglicht es, einzelne Außenbereichsflächen in den Innenbereich einzubeziehen, wenn diese Flächen durch die bauliche Nutzung des angrenzenden Bereichs entsprechend geprägt sind. Voraussetzung ist daher zunächst, dass ein im Zusammenhang bebauter Ortsteil existiert (das bebaute Gebiet eines Bebauungsplans genügt also nicht!) und dass die einzubeziehenden Außenbereichsflächen von der sie umgebenden Bebauung geprägt sind. Der Begriff der Prägung ist der am schwierigsten zu konkretisierende in der Vorschrift. Für eine Prägung genügt sicher nicht, dass die Flächen an den Innenbereich lediglich angrenzen. Vielmehr muss es sich um ein qualifiziertes Angrenzen handeln, das dazu führt, dass die – noch – Außenbereichsfläche ganz natürlich in den Innenbereich aufgenommen werden kann. In diesem Sinne klarster Anwendungsfall für eine Ergänzungssatzung ist die sog. Schachbrettsituation, bei der eine Außenbereichsfläche bereits von mehreren bebauten Grundstücken gleichsam umschlossen wird.

Alle Satzungen müssen mit einer **geordneten städtebaulichen Entwicklung** vereinbar sein, insbesondere unterliegen auch die Satzungen nach § 34 Abs. 4 BauGB dem Gebot einer hinreichenden Abwägung durch die Gemeinde.

In der Innenbereichssatzung dürfen auch **einzelne Festsetzungen** getroffen werden, die in einem Bebauungsplan enthalten sein dürften. Das können insbesondere Festlegungen des Maßes der baulichen Nutzung (Grundfläche, Höhe) oder Bauräume sein. Wichtig ist aber, dass eine Innenbereichssatzung nie die Regelungsdichte eines qualifizierten Bebauungsplans erreichen darf; würde diese Grenze überschritten, wäre die Satzung nichtig. Die Gemeinde sollte also gut überlegen, ob sie nicht besser einen Bebauungsplan aufstellt, wenn sie ein erhöhtes Regelungsbedürfnis besitzt. Wie der Gesetzgeber aber unlängst festgestellt hat, sind Befreiungen nach § 31 Abs. 2 BauGB von den in einer Innenbereichssatzung getroffenen Festsetzungen aber möglich.

Das **Verfahren** für Innenbereichssatzungen richtet sich nach § 34 Abs. 5 und 6 BauGB. Dies bedeutet, dass das vereinfachte Verfahren nach § 13 Nr. 2 und 3 BauGB entsprechend anzuwenden ist. Insbesondere ist keine förmliche Umweltprüfung (UP) erforderlich. § 34 Abs. 4 Satz 2 BauGB stellt klar, dass die drei Satzungen (Klarstellungs-, Entwicklungs- und Ergänzungssatzung) nach § 34 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BauGB **miteinander verbunden** werden können. Das bedeutet, dass die Gemeinde insbesondere die Möglichkeit hat, unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauGB eine Splittersiedlung im Außenbereich zu einem im Zusammenhang bebauten Ortsteil zu machen und in diesen dann unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauGB einzelne Außenbereichsflächen einzubeziehen.

2.1.5 Die Außenbereichssatzung

35 Abs. 6 BauGB enthält die Möglichkeit, eine Gemeindegatsung für bebaute Bereiche im Außenbereich zu erlassen (sog. „Lückenfüllungssatzung“). Im Gegensatz zu den eben vorgestellten Innenbereichssatzungen nach § 34 Abs. 4 BauGB, die nur im Rahmen eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils aufgestellt werden können, dient die Lückenfüllungssatzung der Verdichtung von Weilern im Außenbereich. Mit der Ermächtigung zum Erlass einer solchen Lückenfüllungssatzung hat der Gesetzgeber den Gemeinden ein weiteres Instrument zur planerischen Bewältigung städtebaulicher Übergangslagen zwischen Splittersiedlung und Bereichen mit organischen Siedlungsansätzen an die Hand gegeben. Damit wurde dem Bedürfnis der Praxis Rechnung

getragen, den von solchen Siedlungsansätzen ausgehenden Siedlungsdruck in geordnete städtebauliche Bahnen zu lenken.

Ausdrückliche Voraussetzung für den Erlass der Satzung ist, dass es sich um **ein bebautes Gebiet handelt, welches nicht überwiegend landwirtschaftlich geprägt und in dem eine Wohnbebauung von einigem Gewicht vorhanden ist**. Die Grenzen der Satzung werden durch den bebauten Bereich bestimmt. Da die Satzung die Funktion der Lückenfüllung in diesem bebauten Bereich hat, ist es nicht zulässig, eindeutig dem unbebauten Außenbereich zuzurechnende Grundstücke in die Satzung aufzunehmen. Der Geltungsbereich darf also nicht in den Außenbereich hinausgreifen; von daher rechtfertigt sich auch die Bezeichnung der Satzung nach § 35 Abs. 6 BauGB als Lückenfüllungssatzung. In der Praxis wird daher um die vorhandene Bebauung gleichsam ein Band gelegt, um so die Grenzen des bebauten Bereichs im Außenbereich zu fixieren. Bei strittiger Beurteilung, ob ein Grundstück von den Grenzen der Satzung noch erfasst werden kann oder nicht, wird danach zu entscheiden sein, ob das fragliche Grundstück noch durch die (den bebauten Bereich bildende) Bebauung geprägt ist.

Weiter müssen die Wohnzwecken dienenden Vorhaben in dem maßgeblichen Gebiet das **Übergewicht** gegenüber landwirtschaftlichen Betrieben haben. Diese Einschränkung soll vor allem den Außenbereich als Produktionsraum der Landwirtschaft erhalten und schützen. Maßgeblich ist somit darauf abzustellen, ob die Grundstücke im Satzungsbereich vorwiegend für landwirtschaftliche Produktion genutzt werden. Sofern dies der Fall ist, soll der Außenbereich als landwirtschaftlicher Produktionsraum erhalten und nicht einer weiteren, nicht privilegierten Wohnbebauung zugeführt werden.

Mit dem Erfordernis in § 35 Abs. 6 BauGB, dass eine **Wohnbebauung von einigem Gewicht** vorhanden sein muss, soll insbesondere sichergestellt werden, dass die Satzung mit einer geordneten städtebaulichen Entwicklung vereinbar ist (§ 35 Abs. 6 Satz 4 BauGB). Da das Tatbestandsmerkmal „Wohnbebauung von einigem Gewicht“ im Licht der städtebaulichen Ordnung gesehen werden muss, müssen die vorhandenen Gebäude eine gewisse Organik aufweisen, damit sich neue

Vorhaben in den bebauten Bereich einfügen können. Dabei kann zahlenmäßig schwer beziffert werden, ab welcher Anzahl von Wohnhäusern die Wohnbebauung ein solches städtebauliches Gewicht aufweist. Nach der Rechtsprechung genügt aber für eine solche Satzung eine aus wenigen Häusern bestehende Bebauung, deren „Entwicklung“ mit der durch die Außenbereichssatzung begünstigte Lückenschließung abgeschlossen wird. Unterste Grenze dürfte dabei eine Bebauung mit vier Gebäuden sein.

Bei der Aufstellung der Satzung ist im Prinzip das **vereinfachte Verfahren** des § 13 BauGB anzuwenden (§ 35 Abs. 6 Satz 5 BauGB), das heißt, es genügt, wenn der betroffenen Öffentlichkeit sowie den betroffenen Behörden und sonstigen Trägern öffentlicher Belange Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb angemessener Frist gegeben wird. Der Gesetzgeber hat davon abgesehen, eine Umweltprüfung für diese Satzung vorzuschreiben. Gefordert wird aber, dass keine Vorhaben ermöglicht werden, für die eine Umweltverträglichkeitsprüfung notwendig ist, und dass keine schützenswerten Gebiete nach europäischem Recht tangiert werden. Eine Genehmigung für die Außenbereichssatzung durch die Bauaufsichtsbehörde ist ebenfalls nicht erforderlich.

Auch die **naturschutzrechtliche Eingriffsregelung** des § 1a Abs. 3 BauGB findet bei der Außenbereichssatzung keine Anwendung. Allerdings bedeutet dies nur, dass die Eingriffsregelung bei der Aufstellung der Satzung als solcher nicht berücksichtigt wird. Das Einzelbauvorhaben, das im Geltungsbereich der Außenbereichssatzung entstehen soll, muss jedoch im Rahmen des entsprechenden Baugenehmigungsverfahrens die Eingriffsregelung des § 14 BNatSchG abarbeiten.

Zu beachten bei der Beurteilung von Vorhaben im Geltungsbereich einer solchen Satzung ist, dass sie – ganz anders als beispielsweise der qualifizierte Bebauungsplan – an der Außenbereichsqualität der entsprechenden Fläche nichts ändert, sondern aus der Beurteilung **lediglich bestimmte öffentliche Belange ausblendet**. Wohnbauvorhaben sind deshalb weiterhin nach § 35 Abs. 2 und Abs. 3 BauGB als Außenbereichsvorhaben zu beurteilen; durch die Satzung wird jedoch ausgeschlossen, dass einem solchen Vorhaben entgegengehalten wer-

den kann, einer Darstellung des Flächennutzungsplans über Flächen für Landwirtschaft oder Wald zu widersprechen oder die Entstehung oder Verfestigung einer Splittersiedlung befürchten zu lassen. Weitere öffentliche Belange im Sinn des § 35 Abs. 3 BauGB, insbesondere die Beeinträchtigung der Belange des Naturschutzes, die Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbildes sowie eine Beeinträchtigung der natürlichen Eigenart der Landschaft oder ihrer Aufgabe als Erholungsgebiet und die Befürchtung der Erweiterung einer Splittersiedlung, werden durch die Satzung nicht ausgeschlossen und können somit von einem Bauvorhaben im Geltungsbereich einer Außenbereichssatzung berührt werden.

Beispiel: Ein Wohnbauvorhaben im Geltungsbereich einer Außenbereichssatzung soll in der Nähe eines stark emittierenden landwirtschaftlichen Betriebs errichtet werden. Dann müsste trotz Vorliegens der Satzung die Baugenehmigung versagt werden, wenn der – durch die Satzung nicht ausgeblendete – Belang der schädlichen Umwelteinwirkungen, denen ein Vorhaben eben nicht ausgesetzt werden darf, beeinträchtigt würde.

Die Satzung kann auch auf Vorhaben erstreckt werden, die **kleineren Handwerks- und Gewerbebetrieben dienen** (§ 35 Abs. 6 Satz 3 BauGB). Der Begriff des kleineren Betriebs wird im Gesetz nicht definiert. Aus dem Gesetzestext ergibt sich jedoch, dass die Satzungsgebiete in erster Linie Wohnzwecken dienen sollen. Daraus folgt, dass Handwerks- und Gewerbebetriebe nur dann zugelassen werden können, wenn sie den Charakter des Satzungsgebiets als Wohngebiet nicht beeinträchtigen, d.h., Handwerks- und Gewerbebetriebe müssen gegenüber der Nutzung zu Wohnzwecken ein untergeordnetes städtebauliches Gewicht aufweisen.

In der Satzung können **nähere Bestimmungen** über die Zulässigkeit der Vorhaben getroffen werden. Insofern ist es zulässig, z. B. die Anzahl der Wohneinheiten pro Wohngebäude zu beschränken oder bestimmte Vorgaben zur Höhenentwicklung bzw. zum Maß der baulichen Nutzung zu treffen. Des Weiteren kann die Größe der „kleineren Handwerks- und Gewerbebetriebe“ festgelegt werden. Die Gemeinde muss jedoch darauf achten, dass keine Festsetzungsdichte erreicht wird, die

den Voraussetzungen eines qualifizierten Bebauungsplans entspricht. In einem solchen Fall ist die Satzung nicht zulässig, da das Verfahren für einen Bebauungsplan sowie das Entwicklungsgebot aus dem Flächennutzungsplan nicht eingehalten ist.

Eine zusätzliche Bedeutung hat die Satzung nach § 35 Abs. 6 BauGB bei der Privilegierung von Windkraftanlagen erhalten. Wir bereits erwähnt, sind in Bayern gemäß Art.82 Abs. 1 BayBO nur noch die Windenergieanlagen bauplanungsrechtlich privilegiert, die einen Abstand von der geschützten Wohnbebauung vom zehnfachen ihrer Höhe aufweisen. Zu dieser geschützten Wohnbebauung gehören auch Wohngebäude im Geltungsbereich von Lückenfüllungssatzungen.

2.2 Wie läuft das Verfahren zur Aufstellung von Bauleitplänen?

2.2.1 Vorbemerkung

Der Gesetzgeber hat das Verfahren zur Aufstellung von Bauleitplänen streng formalisiert. Es soll dazu beitragen, dass auch inhaltlich eine auf hinreichender Datenbasis beruhende, ausgewogene Entscheidung sichergestellt wird. Fehler, die im Verfahren gemacht werden, können oft dazu führen, dass der Bauleitplan unwirksam ist. Andererseits sind Fehler im Verfahren in aller Regel ohne weiteres vermeidbar. Die Verwaltungen auch kleinerer Gemeinden kennen regelmäßig die formalen Anforderungen an Bauleitpläne und sind dazu in der Lage, ein ordnungsgemäßes Verfahren ablaufen zu lassen. Gleichwohl ist es auch für Mandatsträger wichtig, zumindest die Grundregeln zu kennen.

Grundsätzlich muss für alle Bauleitpläne – egal ob Neuaufstellung, Änderung, Ergänzung, Erweiterung oder auch Aufhebung – das gleiche Verfahren durchgeführt werden. Davon gibt es nur zwei Ausnahmen: das vereinfachte Verfahren des § 13 BauGB und das beschleunigte Verfahren der §§ 13a und 13b BauGB. Liegen deren Voraussetzungen vor, kann die Gemeinde eine Reihe von Verfahrenserleichterungen in Anspruch nehmen. Die beiden Verfahren werden unten noch näher beschrieben.

Durch das EAG-Bau wurde im Juli 2004 eine **Umweltprüfung** für alle Bauleitpläne eingeführt. Die wegen der Umsetzung einer EU-Richtlinie – der sog. Plan-UP-Richtlinie erforderlichen – Regelungen stellen reines Verfahrensrecht dar; deswegen werden sie nachfolgend auch im Rahmen des Bauleitplanverfahrens dargestellt. Durch die Umweltprüfung wird weder das inhaltliche Gewicht der Umweltbelange verändert noch gar ein abstrakter Vorrang der Umweltbelange vor anderen Interessen geschaffen. Ansatzpunkt der Richtlinie und ihrer Umsetzung im BauGB war vielmehr die Überlegung, dass eine Entscheidung, die auf einem dichten Verfahren beruht, bei dem alle Behörden und die Öffentlichkeit einbezogen wurden und das umfassend dokumentiert ist, im Prinzip richtig sein muss. Dem Entscheider wird durch diese Denkweise ein gewisser Vertrauensvorschuss entgegengebracht; nicht mehr das Ergebnis der Entscheidung rückt in den Vordergrund des Blickfelds, sondern ihr Zustandekommen. Für die planende Gemeinde bedeutet dies im Prinzip, dass sie inhaltlich nur das fortsetzen muss, was sie im Rahmen einer ordnungsgemäßen Abwägung schon immer zu leisten hatte, nämlich – auch was die Umweltbelange betrifft – das Abwägungsmaterial ordnungsgemäß zusammenzustellen, es zu gewichten und mit dem ihm zukommenden Gewicht in die Gesamtabwägung einzustellen.

2.2.2 Das Regelverfahren

2.2.2.1 Aufstellungsbeschluss

Das Planaufstellungsverfahren beginnt prinzipiell mit dem **Aufstellungsbeschluss**. § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB spricht insoweit lediglich davon, dass dieser Beschluss öffentlich bekannt zu machen ist. Daraus folgt, dass der Aufstellungsbeschluss kein essenzieller Bestandteil des Verfahrens ist; mit anderen Worten bleibt ein Planaufstellungsverfahren rechtsfehlerfrei, wenn ein Aufstellungsbeschluss nicht gefasst wird. Allerdings hat sich in der Praxis die Fassung eines solchen Beschlusses eingebürgert. Rechtlich ist er nur in zweierlei Hinsicht bedeutsam bzw. erforderlich: eine Veränderungssperre nach § 14 BauGB und eine Zurückstellung des Baugesuchs nach § 15 BauGB sind zum einen nur dann möglich, wenn ein Aufstellungsbeschluss existiert, zum anderen setzt

die Zulassung von Vorhaben schon während der Planaufstellung nach § 33 BauGB einen Aufstellungsbeschluss voraus. Konkrete Aussagen über den Planinhalt muss der Aufstellungsbeschluss nicht enthalten, es muss jedoch erkennbar sein, auf welches Gebiet sich der Beschluss erstrecken soll. Selbstverständlich ist jedoch eine stärkere Konkretisierung der Planungsabsichten der Gemeinde dann erforderlich, wenn die Planung durch eine Veränderungssperre oder durch Zurückstellung gesichert werden soll. Diese Instrumente werden unter 2.6 noch ausführlich erläutert.

2.2.2.2 Frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung

In aller Regel liegt – wenn der Aufstellungsbeschluss gefasst wird – bereits ein Planentwurf vor. Im nächsten Verfahrensschritt wird dieser Entwurf im Rahmen der **frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung** der Öffentlichkeit vorgestellt. § 3 Abs. 1 BauGB spricht davon, dass die Öffentlichkeit möglichst frühzeitig über die allgemeinen Ziele und Zwecke der Planung, sich wesentlich unterscheidende Lösungen, die für die Neugestaltung oder Entwicklung eines Gebiets in Betracht kommen, und die voraussichtlichen Auswirkungen der Planung öffentlich zu unterrichten ist; der Öffentlichkeit ist dabei Gelegenheit zur Äußerung und Erörterung zu geben. In welcher Form die Gemeinde diese Öffentlichkeitsbeteiligung vornimmt, regelt das Gesetz nicht. Notwendig ist lediglich, dass die interessierte Öffentlichkeit die erforderlichen Informationen über die Planungsziele erhält und Gelegenheit bekommt, darauf zu reagieren. Insbesondere muss die Gemeinde bei der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung die Formalitäten des § 3 Abs. 2 BauGB nicht beachten; es genügt beispielsweise, dass eine Bürgerversammlung durchgeführt wird oder auch dass die Öffentlichkeit lediglich Gelegenheit zur Vorsprache bei der Gemeinde erhält.

Gem. § 3 Abs. 1 Satz 2 BauGB kann von der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung im Übrigen dann abgesehen werden, wenn sich bei Aufstellung eines Bebauungsplans die Planungsabsicht der Gemeinde auf das Plangebiet und die Nachbargebiete nicht oder nur unwesentlich auswirkt oder wenn die Unterrichtung der Öffentlichkeit und Erörterung mit der Öffentlichkeit bereits zuvor auf anderer Grundlage erfolgt sind. Schließlich kann auf die frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung auch

dann verzichtet werden, wenn ein vereinfachtes Verfahren nach § 13 BauGB oder prinzipiell auch, wenn ein beschleunigtes Verfahren nach § 13a oder § 13b BauGB durchgeführt wird.

2.2.2.3 Frühzeitige Behördenbeteiligung

In der Regel gleichzeitig mit der frühzeitigen Bürgerbeteiligung werden die **Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange** nach § 4 Abs. 1 BauGB beteiligt. Das EAG-Bau hat in Umsetzung der schon erwähnten Plan-UP-Richtlinie eine zweistufige Behördenbeteiligung – ähnlich wie bei der Öffentlichkeitsbeteiligung – zwingend festgelegt. Das heißt, dass auch die Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange zum Bauleitplanentwurf zweimal zu hören sind. Der erste Durchgang der frühzeitigen Behördenbeteiligung dient dabei insbesondere dazu, den Untersuchungsrahmen der von der Gemeinde durchzuführenden Umweltprüfung abzustecken, indem den Behörden Gelegenheit zu geben ist, sich auch im Hinblick auf den erforderlichen Umfang und den Detaillierungsgrad dieser Umweltprüfung äußern zu können. Die frühzeitige Behördenbeteiligung bildet damit den von der EU-Richtlinie vorgeschriebenen sog. „scoping-Termin“. Der Gemeinde steht es bei der frühzeitigen Behördenbeteiligung frei, ein klassisches Beteiligungsverfahren zu wählen oder die betroffenen Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange etwa in einer Gesprächsrunde zu informieren und anzuhören.

Als Träger öffentlicher Belange bezeichnet man **Behörden** oder sonstige Einrichtungen, denen durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eine öffentliche Aufgabe zugewiesen ist, die auch die Wahrnehmung solcher Interessen umfasst, die von städtebaulichem Belang für die Bauleitplanung sind. Wichtige Behörden bzw. Träger öffentlicher Belange sind beispielsweise die untere Bauaufsichtsbehörde, die untere Naturschutzbehörde, die untere Denkmalschutzbehörde – die regelmäßig auf der Ebene des Landratsamtes zusammengefasst sind –, das Wasserwirtschaftsamt und das Straßenbauamt. Die anerkannten Naturschutzverbände gehören hingegen nicht zu den Trägern öffentlicher Belange und können ihre Anregungen und Bedenken im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung vorbringen. Wichtig ist, dass nur die Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange beteiligt werden müssen, deren

Aufgabenbereich durch die Planung berührt wird. Insbesondere bei Planänderungen kommt es daher vor, dass nur wenige Behörden oder Träger öffentlicher Belange eingeschaltet werden müssen.

Zu beachten ist auch, dass die Äußerungen der Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange in aller Regel lediglich **Abwägungsmaterial** darstellen. Nur ausnahmsweise sind die Vorstellungen der Behörden für die Gemeinde strikt zu beachten, nämlich dann, wenn zwingende gesetzliche Vorgaben bestehen; so kann natürlich in einem durch Rechtsverordnung festgesetzten Naturschutzgebiet, wo bauliche Anlagen ausdrücklich ausgeschlossen sind, keine Bebauungsplanung etwa für ein Wohngebiet Bestand haben. Im Übrigen – und das sind die weitaus meisten Fälle – hat die Gemeinde aber die Stellungnahmen der Behörden zwar bei der Abwägung zu berücksichtigen, muss den fachlichen Vorstellungen jedoch nicht unbedingt nachkommen, wenn anderweitige Gründe für die von der Gemeinde gewünschte Planungsabsicht sprechen. Dies hat der Gesetzgeber auch in § 4a Abs. 1 BauGB noch einmal deutlich ausgedrückt.

Häufig klagen die Gemeinden über die umfangreichen und sie einengenden Stellungnahmen der Behörden und Träger öffentlicher Belange. Genau genommen sind diese Klagen jedenfalls teilweise nicht berechtigt. Zwar ist häufig in den Stellungnahmen nicht erkennbar, welche Aussagen für die Gemeinden bindend sind und welche lediglich in die Abwägung eingehen. Je mehr Informationen von den Behörden und Trägern öffentlicher Belange an die Gemeinde gelangen, je umfangreicher also die Basis der Abwägungsentscheidung ist, desto wahrscheinlicher ist es aber, dass die von der Gemeinde gefundenen Ergebnisse rechtlich nicht zu beanstanden sind. Kurz gesagt: Je mehr Informationen die Gemeinde besitzt und abwägt, desto rechtssicherer wird ihre Planung.

2.2.2.4 Billigungs- und Auslegungsbeschluss

Liegen die Informationen aus der frühzeitigen Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung vor, muss sich auch der Gemeinderat damit auseinandersetzen. Der Entwurf des Bauleitplans hat nach diesen Verfahrensschritten dann bereits einen relativ konkreten Stand erreicht. Den Beschluss, den der Gemeinderat in diesem Stadium – also nach der Be-

handlung der genannten Stellungnahmen – fasst, nennt man den **Bil- ligungs- und Auslegungsbeschluss**. Dieser Beschluss wird vom Ge- setzgeber nicht ausdrücklich erwähnt, er ist aber Voraussetzung dafür, dass der Bauleitplanentwurf in die förmliche Bürgerbeteiligung gem. § 3 Abs. 2 BauGB gegeben werden kann. Deshalb wird dieser Beschluss teilweise auch als **Offenlagebeschluss** bezeichnet.

2.2.2.5 Förmliche Öffentlichkeitsbeteiligung

Die öffentliche Auslegung des Planentwurfs hat zentrale Bedeutung für die gesetzlich vorgeschriebene Öffentlichkeitsbeteiligung, sie ist nach dem Willen des Gesetzes sozusagen ihr Kernstück. Werden die Vorga- ben des § 3 Abs. 2 BauGB nicht beachtet, führt dies folgerichtig in vie- len Fällen zur Nichtigkeit des Bebauungsplans. Deshalb ist in diesem Verfahrensstadium besondere Vorsicht geboten. Die **förmliche Öffent- lichkeitsbeteiligung** beginnt gem. § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB damit, dass Ort und Dauer der Auslegung sowie Angaben dazu, welche Arten um- weltbezogener Informationen verfügbar sind, mindestens eine Woche vorher ortsüblich bekannt gemacht werden und zwar mit dem Hinweis darauf, dass Anregungen während der Auslegungsfrist vorgebracht wer- den können und nicht fristgerecht abgegebene Stellungnahmen bei der Beschlussfassung über den Bauleitplan unberücksichtigt bleiben kön- nen. Die Bekanntmachung hat in einer Weise zu erfolgen, die geeignet ist, dem an der Bauleitplanung Interessierten sein Interesse an Infor- mation und Beteiligung durch Anregungen und Bedenken bewusst zu machen und dadurch eine gemeindliche Öffentlichkeit herzustellen.

Besondere Schwierigkeiten macht dabei die Forderung des Gesetzes, dass die Bekanntmachung auch Angaben über die **Arten umweltbe- zogener Informationen** enthalten muss, die bei der Gemeinde verfüg- bar sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat dazu festgestellt, dass diese Angaben nicht identisch mit den später auszulegenden Unterlagen sein müssen; denn ausgelegt werden ausdrücklich (nur) die nach Einschät- zung der Gemeinde wesentlichen, bereits vorliegenden umweltbezoge- nen Stellungnahmen. Die Gemeinde hat die Informationen vielmehr nach Themenblöcken zusammenzufassen und diese in der Auslegungs- bekanntmachung schlagwortartig zu charakterisieren. Das Bekannt- machungserfordernis erstreckt sich dabei auch auf solche Arten ver-

fügender Umweltinformationen, die in Stellungnahmen enthalten sind, die die Gemeinde für unwesentlich hält und deshalb nicht auszulegen beabsichtigt. Der (bloße) Hinweis auf den Umweltbericht genügt nicht, denn dieser ermöglicht keine inhaltliche Einschätzung darüber, welche Umweltbelange in einer konkreten Planung bisher thematisiert worden sind.

Die Entwürfe der Bauleitpläne sind dann mit der Begründung – also einschließlich des Umweltberichts – auf die Dauer eines Monats (wegen des Monats Februar mindestens jedoch für die Dauer von 30 Tagen) öffentlich auszulegen. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes muss die Frist angemessen verlängert werden. Eine solche Verlängerung dürfte bei besonders komplexen Planungsentscheidungen oder bei einer Auslegung in der Haupturlaubszeit im Sommer in Frage kommen. Mit ausgelegt werden müssen auch die nach Einschätzung der Gemeinde wesentlichen, umweltbezogenen Stellungnahmen. Die fristgemäß vorgebrachten Anregungen sind dann zu prüfen und das Ergebnis ist den Einwendungsführern mitzuteilen. Diese Regelung ist letztlich nur eine Klarstellung, dass das, was im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung geäußert wurde, prinzipiell zum Abwägungsmaterial gehört und in die Abwägungsentscheidung des Gemeinderats einbezogen werden muss und dass das Ergebnis der gemeindlichen Entscheidung den Bürgern auch zur Kenntnis zu geben ist.

Soll der **Planentwurf** – etwa wegen bestimmter Anregungen, die im Auslegungsverfahren vorgebracht wurden – **nochmals geändert** werden, muss auch die Auslegung wiederholt werden, um der Öffentlichkeit Gelegenheit zu geben, zu der geänderten Fassung Stellung zu nehmen. Dabei enthält § 4a Abs. 3 BauGB gewisse Verfahrenserleichterungen. So kann bei der erneuten Auslegung bestimmt werden, dass sich Anregungen auf die geänderten oder ergänzten Teile beschränken müssen. Die Dauer der Auslegung kann angemessen verkürzt werden. Werden durch die Änderung oder Ergänzung des Bauleitplanentwurfs die Grundzüge der Planung nicht berührt, kann die Einholung der Stellungnahmen auf die von der Änderung oder Ergänzung betroffene Öffentlichkeit beschränkt werden.

2.2.2.6 Zweite Behördenbeteiligung

Die „zweite“ Behördenbeteiligung gemäß § 4 Abs. 2 BauGB wird in aller Regel zeitgleich mit der förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt werden. Die Behörden und die sonstigen Träger öffentlicher Belange haben danach ihre Stellungnahmen prinzipiell **innerhalb eines Monats** abzugeben. Auch hier gilt, dass die Gemeinde bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Frist angemessen verlängern soll. Ein Blick in den Wortlaut der Vorschrift lohnt, um die Funktion dieser Behördenbeteiligung näher zu beleuchten: Die Behörden sollen sich insbesondere bei ihren Stellungnahmen auf ihren Aufgabenbereich beschränken. Sie haben Aufschluss über von ihnen beabsichtigte oder bereits eingeleitete Planungen und sonstige Maßnahmen sowie deren zeitliche Abwicklung zu geben, die für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung des Gebiets bedeutsam sein können. Verfügen die Behörden über Informationen, die für die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials zweckdienlich sind, haben sie diese Informationen ebenfalls der Gemeinde zur Verfügung zu stellen. Die Behörden sind also auch insoweit Hilfsstellen für die gemeindliche Abwägungsentscheidung.

Die bei einer nochmaligen Änderung des Planentwurfs oben bei der Öffentlichkeitsbeteiligung beschriebenen Verfahrenserleichterungen gelten im Übrigen für die – nochmalige – Behördenbeteiligung sinngemäß.

2.2.2.7 Präklusionswirkung

§ 4a Abs. 6 BauGB enthält eine sog. Präklusionswirkung für nicht rechtzeitig abgegebene Stellungnahmen im Rahmen der Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung. Verspätet abgegebene Stellungnahmen von Behörden oder der Öffentlichkeit können danach bei der Beschlussfassung über den Bauleitplan – wie der Gesetzgeber formuliert – „unberücksichtigt bleiben“. Allerdings finden sich in der Vorschrift selbst erhebliche Einschränkungen dieser Präklusionswirkung: Sie tritt dann nicht ein, wenn die Gemeinde den Inhalt der verspätet abgegebenen Stellungnahme kannte oder hätte kennen müssen oder wenn deren Inhalt für die Rechtmäßigkeit des Bauleitplans von Bedeutung ist. Ungeklärt ist dabei, wie mit Stellungnahmen umgegangen werden muss,

die zwar verspätet eingehen, aber der Gemeinde noch vor Satzungsbeschluss vorliegen. Es ist davon auszugehen, dass dann die Gemeinde die Stellungnahme im Sinne des § 4a Abs. 6 BauGB kennt und sie daher auch in der Abwägung zu berücksichtigen hat, wenn sie hierfür erheblich ist. Vage und problematisch bleibt auch die Abgrenzung der Belange, die für die Rechtmäßigkeit des Bauleitplans von Bedeutung sind. Im Grunde stellt die Vorschrift daher vor allem – aber auch lediglich – ein Signal für Behörden und Öffentlichkeit dar, ihre Informationen innerhalb der Monatsfrist der Gemeinde vorzulegen. Die Gemeinde ist im Ergebnis gut beraten, wenn sie verspätet vorgebrachte Stellungnahmen trotzdem noch verarbeitet.

2.2.2.8 Einsatz elektronischer Medien

§ 4a Abs. 4 BauGB, der im Jahre 2017 seine derzeitige Form gefunden hat, verpflichtet die Gemeinde dazu, den Inhalt der ortsüblichen Bekanntmachung nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB und die nach § 3 Abs. 2 Satz 1 BauGB auszulegenden Unterlagen zusätzlich ins Internet zu stellen und über ein zentrales Internetportal des Freistaats Bayern zugänglich zu machen. Diese Veröffentlichung muss die Gemeinde zusätzlich zu der „analogen“ Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung durchführen. Bei der Behördenbeteiligung genügt es aber, wenn die Gemeinde die Stellungnahmen durch Mitteilung von Ort und Dauer der öffentlichen Auslegung und der Internetadresse einholt. Diese Mitteilung kann elektronisch – also durch E-Mail – übermittelt werden. Allerdings hat die Gemeinde der Behörde auf Verlangen einen Entwurf des Bauleitplans und der Begründung körperlich zu übermitteln; die Monatsfrist des § 4 Abs. 2 Satz 2 BauGB verlängert sich dadurch aber nicht.

2.2.2.9 Der Umweltbericht

Gemäß § 2 Abs. 4 Satz 1 BauGB ist bei der Aufstellung von Bauleitplänen für die Belange des Umweltschutzes eine Umweltprüfung durchzuführen, in der die voraussichtlichen erheblichen Umweltauswirkungen ermittelt werden, die dann in einem **Umweltbericht** beschrieben und bewertet werden müssen. Insoweit trifft die Gemeinde die Verpflichtung zu einer besonderen Dokumentation dieser Belange. Sehr vereinfacht ausgedrückt handelt es sich bei dem Umweltbericht also um einen Aktenordner, dessen Inhalt sich mit den Belangen der Umwelt ausein-

andersetzt. Aus diesem Befund heraus beantwortet sich auch die Frage, ob die Gemeinde sich bei der Erarbeitung des Umweltberichts externen Sachverständigen bedienen muss. Das Gesetz kennt keine Anforderungen an die Qualifikation des Erstellers des Umweltberichts. Wäre aus fachlichen Gründen schon bisher die Einschaltung eines Sachverständigen zur Ermittlung und Bewertung der Umweltbelange – etwa des Naturschutzes oder des Immissionsschutzes – erforderlich gewesen, so gilt das auch im Rahmen der neuen UP-Pflicht. Falls nicht (was bei großen und leistungsfähigen Kommunen oder in einfachen Fällen durchaus in Frage kommt), erarbeitet und betreut den Umweltbericht die Gemeindeverwaltung selbst. Es stellt sich darüber hinaus allenfalls die Frage, wer die Zusammenfassung und die fachübergreifenden Themen bearbeitet, die im Rahmen des Umweltberichts anfallen. In aller Regel wird dies durch den Planfertiger, der sich auch um die Erstellung der Bauleitplanfassungen kümmert, oder eben durch die Gemeinde erledigt.

Der Umweltbericht wird in der Praxis bereits zu Beginn des Planungsprozesses – also bei der frühzeitigen Öffentlichkeits- bzw. Behördenbeteiligung bereits in groben Umrissen vorliegen und dann im Verlauf des Verfahrens fortgeschrieben. Am Ende des Verfahrens wird der Umweltbericht im Rahmen der Abwägung in die gemeindliche Entscheidung eingestellt und findet dort seine Berücksichtigung.

Die im Gesetz selbst formulierte Anlage zu §§ 2 Abs. 4 und 2a BauGB zählt die notwendigen **Bestandteile** des Umweltberichts auf. Er zerfällt grob in drei Teile: eine Einleitung, in der vor allem die Planung selbst und die maßgeblichen Ziele des Umweltschutzes dargestellt werden, einen Hauptteil, in dem die ermittelten Umweltauswirkungen beschrieben und bewertet werden, und schließlich einen abschließenden Teil, der zusätzliche Angaben enthält wie etwa die Methodik, die Überlegungen zum „Monitoring“ sowie eine Zusammenfassung des Umweltberichts. Die in der genannten Anlage vorgeschlagene Reihenfolge bindet die Gemeinde aber nicht; sie kann selbstverständlich eine andere Reihung vornehmen oder auch mit Verweisungen arbeiten. Die verlangten Inhalte sind jedoch zwingend im Umweltbericht abzuarbeiten, wobei selbstverständlich die Dichte der Angaben von den jeweiligen konkreten Umständen des Einzelfalls abhängt. Die Anlage stellt damit im

Grunde eine Checkliste für die planende Gemeinde dar, die verhindert, dass wichtige Angaben übersehen werden und in der Abwägung unberücksichtigt bleiben.

Das Gesetz enthält mit § 2 Abs. 4 Satz 3 BauGB eine wichtige Richtschnur, welchen **Intensitätsgrad** die Umweltprüfung aufweisen muss. Sie muss sich auf das beziehen, was nach gegenwärtigem Wissensstand und allgemein anerkannten Prüfmethode sowie nach Inhalt und Detaillierungsgrad angemessenerweise verlangt werden kann. Deutlich wird also zunächst, dass die Umweltprüfung nicht dazu dienen kann, auf dem Sektor der Umwelt neue, bisher unbekannte Kenntnisse zu erlangen. Dies gilt sowohl für die anzuwendenden Prüfkategorien und -methoden allgemein als auch für die konkret zu untersuchenden Bereiche. Die Umweltprüfung ist kein wissenschaftlicher Selbstzweck, sondern dient der ordnungsgemäßen Vorbereitung der Abwägungsentscheidung je nach den Zielen und Gegebenheiten des betreffenden Plans. Schließlich unterstreicht auch die Formulierung, dass sich die Umweltprüfung nur auf das bezieht, was angemessenerweise verlangt werden kann, dass bei der Umweltprüfung Erwägungen der Zumutbarkeit und der Verhältnismäßigkeit anzustellen sind.

2.2.2.10 Satzungsbeschluss – Feststellungsbeschluss

Den Abschluss des Planaufstellungsverfahrens bildet bei Bebauungsplänen der **Satzungsbeschluss** und bei Flächennutzungsplänen der **Feststellungsbeschluss**. Im Rahmen der Fassung dieses Beschlusses trifft der Gemeinderat die abschließende Abwägungsentscheidung.

Schließlich ist dem Flächennutzungsplan oder dem Bebauungsplan eine **zusammenfassende Erklärung** beizufügen über die Art und Weise, wie die Umweltbelange und die Ergebnisse der Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung berücksichtigt wurden, und aus welchen Gründen der Plan nach Abwägung mit den geprüften, in Betracht kommenden anderweitigen Planungsmöglichkeiten gewählt wurde. Diese Erklärung erfolgt nach der Beschlussfassung über den Plan und ist mit dem Plan und seiner Begründung zur Einsichtnahme bereitzuhalten. Die inhaltliche Bedeutung der Erklärung bleibt unklar. Das zuständige Gremium des Gemeinderats wird in der Praxis nach Feststellungs- oder

Satzungsbeschluss zusätzlich noch einen Beschluss über die Erklärung zum Umweltbericht mit den aufgezählten Inhalten fassen.

2.2.2.11 Genehmigung und Bekanntmachung

Der **Flächennutzungsplan** bedarf nach § 6 Abs. 1 BauGB der **Genehmigung** der höheren Verwaltungsbehörde. Dies ist regelmäßig das Landratsamt oder in bestimmten Fällen die Regierung (vgl. § 2 Zuständigkeitsverordnung im Bauwesen – ZustVBau). Allerdings hat die Genehmigungsbehörde keine eigene Planungsentscheidung zu treffen, sondern sie darf gemäß § 6 Abs. 2 BauGB die Genehmigung nur versagen, wenn Rechtsfehler gemacht worden sind. Über die Genehmigung ist innerhalb von drei Monaten zu entscheiden. Lediglich aus wichtigen Gründen kann diese Frist um maximal nochmals drei Monate verlängert werden. Wird die Genehmigung erteilt, hat die Gemeinde dies ortsüblich bekannt zu machen. Mit dieser Bekanntmachung wird der Flächennutzungsplan wirksam.

Bebauungspläne benötigen regelmäßig **keine Genehmigung**. Lediglich dann, wenn sie nicht aus dem Flächennutzungsplan entwickelt sind, müssen sie vom Landratsamt oder von der Regierung genehmigt werden (§ 10 Abs. 2 BauGB). Falls keine Genehmigung notwendig ist, kann die Gemeinde nach dem Satzungsbeschluss diesen sofort bekannt machen. Mit der Bekanntmachung tritt der Bebauungsplan in Kraft.

Gemäß §§ 6a Abs. 2 und 10a Abs. 2 BauGB sollen der wirksame Flächennutzungsplan und der wirksame Bebauungsplan mit der Begründung und der zusammenfassenden Erklärung ergänzend auch ins Internet eingestellt und über ein zentrales Internetportal des Freistaats Bayern zugänglich gemacht werden.

2.2.2.12 Das „Monitoring“

Seit dem In-Kraft-Treten des EAG-Bau im Juli 2004 endet die Aufgabe der Bauleitplanung der Gemeinde nicht mit dem Satzungs- oder Feststellungsbeschluss. Gemäß § 4c BauGB haben die Gemeinden die erheblichen Umweltauswirkungen zu überwachen, die auf Grund der Durchführung der Bauleitpläne eintreten, um insbesondere unvorhergesehene nachteilige Auswirkungen frühzeitig zu ermitteln und in der

Lage zu sein, geeignete Maßnahmen zur Abhilfe zu ergreifen. Diese Überwachungspflicht ist also in mehrfacher Hinsicht für die Gemeinde eingeschränkt. Zunächst geht es um die **erheblichen** Umweltauswirkungen. Auswirkungen unterhalb der Erheblichkeitsschwelle bleiben von vornherein außen vor. Es geht auch ausschließlich um die **Umweltauswirkungen** der Planung, mit anderen Worten führt § 4c BauGB keine allgemeine Vollzugskontrollpflicht für die Gemeinden ein. Vielmehr bleibt es dabei, dass für den Vollzug eines Bauleitplans die Bauaufsichtsbehörde zuständig bleibt.

Zielrichtung der Vorschrift sind im Übrigen insbesondere die **unvorhergesehenen** nachteiligen Umweltauswirkungen. Die Vorschrift beschäftigt sich also mit den Umweltauswirkungen, die bei der Planaufstellung von der Gemeinde lediglich prognostiziert worden sind, sei es dass sie von der Natur der Sache nicht sicher vorhergesagt werden können – wie etwa ein erwartetes Verkehrsaufkommen –, sei es dass die angewandten Prüfmethode insoweit keine absolute Genauigkeit aufweisen. Auch hier zeigt sich wieder, dass die Gemeinde nicht verpflichtet ist, im Rahmen der Umweltprüfung neue Forschungserkenntnisse zu gewinnen, sondern dass ausdrücklich entsprechende Unsicherheiten hingenommen werden.

Wie das Monitoring funktioniert, also wann und in welcher Weise die Gemeinde ihre Prognose der Umweltauswirkungen überwacht, bestimmt sie eigenverantwortlich selbst. Dazu hat sie im Umweltbericht eine Beschreibung der geplanten Maßnahmen zur Überwachung der erheblichen Auswirkungen der Durchführung der Bauleitpläne auf die Umwelt aufzunehmen. Dabei können je nach betroffenem Umweltbereich gänzlich unterschiedliche Überwachungsmaßnahmen in Betracht kommen. Die Gemeinde hat sich aber im Vorfeld ihrer Planungsentscheidung mit der Überwachung zu befassen und im Rahmen der Abwägung hinreichende Mechanismen vorzusehen. Folgerichtig besitzt die Gemeinde auch im Rahmen des Monitoring den ihr zukommenden Gestaltungsspielraum, der nur in engen Grenzen auf seine Rechtmäßigkeit überprüft werden kann. Mit anderen Worten kann nur dann von einem Rechtsfehler ausgegangen werden, wenn die Gemeinde entweder über überhaupt kein Überwachungskonzept verfügt oder die vorge-

schlagenen Maßnahmen schlechterdings ungeeignet sind, die Prognoseentscheidung der Gemeinde in Bezug auf die Umweltbelange hinreichend zu untersuchen.

Beispiel: Die Gemeinde plant ein neues Gewerbegebiet, das über eine bereits vorhandene Straße erschlossen werden soll. Diese Straße führt an einem existierenden Wohngebiet vorbei. Im Rahmen der Abwägung hat sich die Gemeinde mit der zusätzlichen Verkehrsbelastung für die Bewohner dieses Wohngebiets auseinanderzusetzen und zu prognostizieren, ob der hinzukommende Lärm noch zumutbar ist. Als „Monitoring“ käme jetzt in Frage, dass die Gemeinde nach einer bestimmten Zeit eine Verkehrszählung durchführt, um erkennen zu können, ob ihre Vorhersage der zusätzlichen Lärmbelastung den Tatsachen entspricht.

Eine ausdrückliche Anordnung, wie die Gemeinde vorzugehen hat, wenn sie feststellt, dass ihre Prognose unzutreffend war, enthält das Gesetz allerdings nicht.

2.2.3 Wann kann die Gemeinde ein vereinfachtes Verfahren anwenden und was bringt es?

Eine Erleichterung beim Bauleitplanverfahren enthält § 13 BauGB, der Modifikationen im Rahmen des sog. vereinfachten Verfahrens vorsieht. Das vereinfachte Verfahren ist dabei in **drei Grundsituationen** anwendbar:

- durch die Änderung eines Bauleitplans – erfasst werden also Flächennutzungsplan und Bebauungsplan, allerdings nicht Erstaufstellungen – werden die **Grundzüge der Planung** nicht berührt, oder
- durch die **Aufstellung eines Bebauungsplans** – Flächennutzungspläne bleiben hier also außen vor – in einem Gebiet nach § 34 BauGB wird der sich aus der Eigenart der näheren Umgebung ergebende **Zulässigkeitsmaßstab nicht wesentlich verändert**,
- der Bebauungsplan enthält lediglich Festsetzungen nach § 9 Abs. 2 a oder Abs. 2 b.

Wann durch eine Änderung die **Grundzüge eines Bauleitplans** nicht berührt werden, ist eine äußerst schwierige, nur im Einzelfall zu beantwortende Fragestellung. Grundlage für die Interpretation des Begriffs

muss auch die Rolle sein, die § 13 BauGB im Rahmen der Verpflichtung für die Gemeinde spielt, keine Umweltprüfung durchführen zu müssen. Die Änderungen des Bauleitplans müssen so marginal sein, dass sie sich in der Betroffenheit einzelner im Plangebiet gelegener Grundstücke erschöpfen und keine erheblichen Umweltauswirkungen zu erwarten sein dürfen, so dass insbesondere eine umfassende Beteiligung der Öffentlichkeit nicht erforderlich ist. Vor diesem Hintergrund findet über die Interpretation des Begriffs der Grundzüge der Planung doch wieder eine gewisse Vorprüfung statt, ob erhebliche Umweltauswirkungen einer Bauleitplanung zu besorgen sind. Faustregelhaft verkürzt ist das vereinfachte Verfahren umso eher anwendbar, je weniger Grundstücke im Planbereich betroffen sind; es kann nicht benutzt werden, wenn viele oder gar alle Flächen von der Änderung berührt werden.

Neben diesem quantitativen Aspekt liefert einen wichtigen inhaltlichen Anhaltspunkt für die Auslegung des Begriffs der Grundzüge der Planung auch der Katalog des § 30 Abs. 1 BauGB. Im Zweifel wird man annehmen dürfen, dass immer dann, wenn eine Festsetzung geändert wird, die den Bebauungsplan zu einem qualifizierten macht – also Art und Maß der baulichen Nutzung und überbaubare Grundstücksfläche –, ein Grundzug der Planung tangiert wird. Dies gilt natürlich wieder nicht schlechthin und insbesondere nicht in Fällen, in denen eine solche Festsetzung nur punktuell – bezogen auf ein Grundstück oder einige wenige Grundstücke – geändert wird.

2004 ins Gesetz aufgenommen wurde die Variante der fehlenden Veränderung des sich aus der näheren Umgebung ergebenden **Zulässigkeitsmaßstabs nach § 34 BauGB**. Gemeint sind dabei Bebauungspläne, die in einem im Zusammenhang bebauten Ortsteil das vorhandene Baurecht lediglich sichern, ordnen oder gar einschränken und nicht – jedenfalls in erheblicher Weise – neues Baurecht schaffen wollen.

Beispiel: Die Gemeinde begrenzt durch einfachen Bebauungsplan die Zahl der Wohnungen in einem Dorfgebiet zur Erhaltung der dörflichen Struktur des Ortsteils oder sie schließt Einzelhandel in einem Gewerbegebiet aus, um die Attraktivität der Innenstadt zu erhalten.

Schließlich kann das vereinfachte Verfahren auch auf Bebauungspläne angewandt werden, die lediglich Festsetzungen im Sinne des **§ 9 Abs. 2a und Abs. 2b BauGB** enthalten. Das sind einfache Bebauungspläne zur Steuerung des Einzelhandels und von Vergnügungsstätten.

Gemeinsame Voraussetzung für die Anwendung des vereinfachten Verfahrens ist, dass durch den Bauleitplan die Zulässigkeit von UVP-pflichtigen Vorhaben nicht vorbereitet oder begründet werden darf und keine Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung von FFH-Gebieten oder Vogelschutzgebieten bestehen dürfen.

Wird das vereinfachte Verfahren angewandt,

- kann von der frühzeitigen Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung abgesehen werden,
- muss nicht die Auslegung nach § 3 Abs. 2 BauGB durchgeführt werden, sondern es genügt, wenn der betroffenen Öffentlichkeit Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb angemessener Frist gegeben wird,
- genügt es, wenn die betroffenen Behörden Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb angemessener Frist haben,
- entfallen die Umweltprüfung nach § 2 Abs. 4 BauGB, der Umweltbericht nach § 2a BauGB und die Bekanntgabe im Rahmen der öffentlichen Auslegung, welche Arten umweltbezogener Informationen vorhanden sind (§ 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB); daraus folgt im Übrigen, dass auch keine zusammenfassende Erklärung nach § 6 Abs. 5 Satz 3 BauGB bzw. nach § 10 Abs. 4 BauGB erforderlich ist. Ebenso wenig ist eine Überwachungspflicht nach § 4c BauGB vorgesehen. Die Gemeinde hat im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 BauGB lediglich darauf hinzuweisen, dass von einer Umweltprüfung abgesehen wird.

2.2.4 Wann kann die Gemeinde das beschleunigte Verfahren anwenden und was bringt es?

Das beschleunigte Verfahren kennt zwei Anwendungsbereiche: Bebauungspläne der Innenentwicklung nach § 13a BauGB und Ortsrandbebauungspläne für Wohnbebauung nach § 13b BauGB.

2.2.4.1 Bebauungspläne der Innenentwicklung

Seit 2008 können **Bebauungspläne der Innenentwicklung** im beschleunigten Verfahren aufgestellt werden. Das sind gemäß § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB Bebauungspläne für die Wiedernutzbarmachung von Flächen, die Nachverdichtung oder andere Maßnahmen der Innenentwicklung. Kein Bebauungsplan der Innenentwicklung wäre etwa eine Planung im bisherigen Außenbereich, die einen Gewerbebetrieb aus dem Innerort absiedelt, um die dortigen Flächen einer verbesserten (verdichteten) Bebauung zuzuführen. Vielmehr muss der entsprechende Bebauungsplan selbst die Innerortsfläche erfassen. Wann in diesem Zusammenhang von einer Innenentwicklung gesprochen werden kann, bleibt aber vergleichsweise undeutlich. Klar ist, dass von § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB auch innerörtliche Flächen erfasst werden, die keinem im Zusammenhang bebauten Ortsteil angehören, sondern einen Außenbereich im Innenbereich bilden. Umgekehrt versteht sich von selbst, dass die typische „grüne Wiese“ außerhalb der Ortslage selbstverständlich nicht gemeint sein kann, sondern dass es eben um Flächen gehen muss, die – im weitesten Sinne und nicht gemäß § 34 BauGB – innerhalb einer vorhandenen Bebauung liegen. In Frage kommen daher vor allem Umnutzungen, brachgefallene Flächen bzw. Konversionsflächen.

Aus europarechtlichen Gründen musste der Gesetzgeber eine **größenmäßige Beschränkung** der Bebauungspläne vorsehen, die im beschleunigten Verfahren aufgestellt werden können. Dazu hat das Gesetz drei Kategorien geschaffen:

- Bleibt der Bebauungsplan unter 20.000 m² festgesetzte Grundfläche, so ist das beschleunigte Verfahren prinzipiell immer anwendbar.
- Zwischen 20.000 m² und 70.000 m² festgesetzte Grundfläche hat die Gemeinde eine überschlägige Prüfung vorzunehmen und abzuschätzen, ob voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen zu erwarten sind. Falls dies nicht der Fall ist, kann das beschleunigte Verfahren angewandt werden.
- Ab 70.000 m² festgesetzter Grundfläche kommt das beschleunigte Verfahren nicht mehr in Betracht.

Wichtig ist, dass es nicht um den Geltungsbereich des Bebauungsplans geht, sondern um die festgesetzte Grundfläche, also etwas vereinfacht ausgedrückt um die zu erwartende Versiegelung.

Wieder aus europarechtlichen Gründen konnte der Gesetzgeber bei bestimmten Bebauungsplänen – wegen ihrer Umwelrelevanz – die Umweltprüfung nicht ausschließen und damit das beschleunigte Verfahren nicht zum Tragen kommen lassen. Das Gesetz kennt zwei Fälle:

- Gemäß § 13a Abs. 1 Satz 4 BauGB ist das beschleunigte Verfahren ausgeschlossen, wenn durch den Bebauungsplan die Zulässigkeit von Vorhaben begründet wird, die einer Pflicht zur Durchführung einer UVP nach dem UVPG oder nach Landesrecht unterliegen
- Gemäß § 13a Abs. 1 Satz 5 BauGB ist das beschleunigte Verfahren schließlich ausgeschlossen, wenn Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung der in § 1 Abs. 6 Nr. 7 b) BauGB genannten Schutzgüter bestehen. Damit sind Bebauungspläne gemeint, die Beeinträchtigungen im Sinne der FFH- oder der Vogelschutzrichtlinie befürchten lassen.

Die erste – und vielleicht wichtigste – **Rechtsfolge** im beschleunigten Verfahren enthält § 13a Abs. 2 Nr. 1 BauGB, wonach die **Vorschriften des vereinfachten Verfahrens** nach § 13 Abs. 2 und 3 Satz 1 BauGB entsprechend gelten. Dies bedeutet zunächst, dass die „erste Runde“ der Öffentlichkeitsbeteiligung und der Behördenbeteiligung entfallen kann und dass im Rahmen der förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung sowie der Behördenbeteiligung nach § 4 Abs. 2 BauGB gewisse Modifikationen gelten.

Viel wichtiger ist jedoch der Verweis auf § 13 Abs. 3 Satz 1 BauGB, wonach auch im beschleunigten Verfahren von der **Umweltprüfung** nach § 2 Abs. 4 BauGB, von dem Umweltbericht nach § 2a BauGB, von der Angabe nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB, welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind, sowie von der zusammenfassenden Erklärung nach § 6 Abs. 5 Satz 3 BauGB und § 10 Abs. 4 BauGB abgesehen werden kann. Ebenso wenig ist ein „Monitoring“ nach § 4c BauGB notwendig. Natürlich bedeutet dies nur, dass die Gemeinde die entsprechenden Formalien nicht abzuarbeiten hat. Die Anforderungen an die Abwägung bleiben im beschleunigten Verfahren ungeschmälert erhalten. Mit anderen Worten hat die Gemeinde auch im beschleunigten Verfahren die betroffenen Umweltbelange hinreichend zu ermitteln, zu gewichten und anderen Belangen mit diesem Gewicht gegenüberzustellen.

§ 13a Abs. 2 Nr. 2 BauGB beschäftigt sich mit dem Fall, dass ein beabsichtigter Bebauungsplan von den **Darstellungen des Flächennutzungsplans** abweicht. Im beschleunigten Verfahren kann dieser Bebauungsplan aufgestellt werden, bevor der Flächennutzungsplan geändert oder ergänzt ist. Dabei darf selbstverständlich die geordnete Entwicklung des Gemeindegebiets nicht beeinträchtigt werden. Eine Genehmigung dieses Bebauungsplans durch die höhere Verwaltungsbehörde – also Landratsamt oder Regierung – ist nicht erforderlich.

Gemäß § 13a Abs. 2 Nr. 4 BauGB ist bei Bebauungsplänen, die im beschleunigten Verfahren aufgestellt werden und die weniger als 20.000 m² festgesetzte Grundfläche besitzen, ein naturschutzrechtlicher Ausgleich nicht erforderlich, also die **Eingriffsregelung** nicht anwendbar.

2.2.4.2 Ortsrandbebauungspläne für Wohnbebauung

Im Jahre 2017 hat der Gesetzgeber das beschleunigte Verfahren auf Bebauungspläne ausgedehnt, die am Ortsrand aufgestellt werden sollen und die dem Bau von Wohnungen dienen.

Im Einzelnen müssen folgende Voraussetzungen für die Anwendung des beschleunigten Verfahrens erfüllt sein:

- Der Bebauungsplan muss sich **an im Zusammenhang bebaute Ortsteile anschließen**. Das kann – auch wenn der Wortlaut der Vorschrift insoweit ungenau ist – ein Ortsteil im Sinne des § 34 BauGB, aber auch Bebauung sein, die auf der Grundlage eines qualifizierten oder vorhabenbezogenen Bebauungsplans entstanden ist. Anschließen bedeutet, dass sich die nach § 13b BauGB neu entstehende Bebauung nach städtebaulichen Gesichtspunkten geordnet aus der vorhandenen Bebauung heraus entwickeln muss. Eine nur punktuelle Anbindung dürfte dabei regelmäßig nicht ausreichen.
- Die Zulässigkeit von **Wohnnutzung** muss begründet werden. Deshalb kommen selbstverständlich reine Wohngebiete nach § 3 BauNVO in Frage. Ob auch allgemeine Wohngebiete über § 13b BauGB geplant werden dürfen, ist noch nicht vollständig geklärt. Die (bayerische) Rechtsprechung scheint dabei eher zurückhaltend zu sein und verlangt von der Gemeinde, in diesem Fall Nutzungen auszuschließen,

die nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 5 BauNVO ausnahmsweise zugelassen werden können.

- Schließlich muss die **festgesetzte Grundfläche weniger als 10.000 m²** betragen. Wie bei § 13a BauGB ist bei dieser Begrenzung nicht der Geltungsbereich des Bebauungsplans gemeint, sondern – etwas vereinfacht – die versiegelte Fläche.

Die **Rechtsfolgen** entsprechen dem § 13a BauGB. Es gilt also das Gleiche, das eben bei dieser Regelung beschrieben worden ist.

§ 13b BauGB ist bis zum 31.12.2019 **befristet**. Bis zu diesem Zeitpunkt muss die Gemeinde einen entsprechenden Aufstellungsbeschluss gefasst haben, um noch in den Genuss der Erleichterungen der Vorschrift zu gelangen. Dann hat sie Zeit bis zum 31.12.2021, um den Satzungsbeschluss zu fassen. Gegenwärtig (also im Sommer 2019) wird allerdings diskutiert, die Geltung des § 13b BauGB zu verlängern. Das Ergebnis bleibt abzuwarten.

2.3 Welchen inhaltlichen Bindungen unterliegt die Bauleitplanung?

2.3.1 Erforderlichkeit der Planung

Eine erste, ganz wichtige Einschränkung der gemeindlichen Planungshoheit findet sich in § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB. Die Vorschrift verpflichtet die Gemeinden Bauleitpläne aufzustellen, **sobald** und **soweit** es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung **erforderlich** ist. Trotz des auf den ersten Blick strengen Wortlauts enthält die Vorschrift allerdings keine hohe Hürde für das Planungsermessen. Die Rechtsprechung hat nämlich darauf hingewiesen, dass es letztlich wieder die jeweilige planerische Konzeption der Gemeinde ist, aus der sich ergibt, wann die städtebauliche Entwicklung und Ordnung die Aufstellung eines Bauleitplans erfordert. Gefordert wird also lediglich, dass die Gemeinde überhaupt ein planerisches Konzept besitzt und dass der beabsichtigte Bauleitplan prinzipiell dazu geeignet ist, dieses Konzept auch umzusetzen.

Dabei besitzt die Gemeinde aber ein weites, von den Gerichten nur sehr eingeschränkt überprüfbares planerisches Ermessen. Die Gemeinde soll bewusst Städtebaupolitik betreiben. An der Erforderlichkeit mangelt es daher nur bei **groben, einigermaßen offensichtlichen Missgriffen**. Die Schranke des § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB hat in der Praxis deshalb vor allem in folgenden Fallkonstellationen Bedeutung gewonnen:

- Eine städtebauliche Konzeption im Sinne des § 1 Abs. 3 BauGB fehlt dann, wenn die Bauleitplanung **keine städtebauliche Rechtfertigung** besitzt, insbesondere lediglich eine Gefälligkeitsplanung aus unsachlichen Gründen darstellt, etwa dann, wenn ausschließlich ein bestimmter Grundstückseigentümer begünstigt werden soll.

Beispiel 1: Die Gemeinde schließt Einzelhandelsbetriebe aus, nur um vorhandene Händler vor Konkurrenz zu schützen, oder sie erklärt ausdrücklich, unter Hintanstellung anderer Gesichtspunkte nur noch dort Bauland ausweisen zu wollen, wo sie selbst Eigentümer der Flächen ist.

Beispiel 2: Ein Bebauungsplan, der neues Baurecht schaffen will, aber die Art der baulichen Nutzung nicht regelt, weil die Gemeinde glaubt, wegen der Gefahr eines Etikettenschwindels kein Dorfgebiet festsetzen zu können, es aber wegen in der Nähe vorhandener Landwirtschaft auch nicht wagt, ein Wohngebiet zu planen, kann im Außenbereich die Zulässigkeit von Bauvorhaben nicht begründen und ist daher nicht erforderlich. Im Übrigen würde ein solches Vorgehen auch gegen das Gebot der Konfliktbewältigung, das im Spannungsfeld zwischen Erforderlichkeit und Abwägung angesiedelt ist, verstoßen.

Allerdings genügt eine Bauleitplanung gleichwohl dem Leitziel der geordneten städtebaulichen Entwicklung, wenn neben solche sachfremden Gesichtspunkte planungsrechtlich tragfähige Rechtfertigungsgründe treten. Deutlich wird also, dass der von der Gemeinde gegebenen Begründung für die Bauleitplanung eine ganz zentrale Rolle zukommt.

- Dies gilt auch und gerade bei der zweiten Fallgruppe möglicherweise fehlender planerischer Konzeption. Von § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB wird nämlich auch die sog. **Negativplanung** verboten. Dabei darf jedoch

nicht übersehen werden, dass jede positive Planung auch negative, also Vorhaben ausschließende Wirkungen besitzt. Daraus folgt, dass Festsetzungen in einem Bebauungsplan nicht schon dann als Negativplanung nichtig sind, wenn ihr Hauptzweck in der Verhinderung bestimmter städtebaulich relevanter Nutzungen besteht, sondern nur dann, wenn sie nicht dem planerischen Willen der Gemeinde entsprechen und nur vorgeschoben sind, um eine andere Nutzung zu verhindern.

Beispiel: Die Festsetzung einer Grünfläche auf einem privaten Grundstück kann deshalb fehlerhaft sein, weil damit keine städtebauliche Zielsetzung verfolgt, also die Grünfläche eigentlich gar nicht gewollt wird, sondern der entsprechende Grundstückseigentümer lediglich dafür „bestraft“ werden soll, dass er beispielsweise bestimmte städtebauliche Verträge im Vorfeld der Bauleitplanung mit der Gemeinde nicht abschließen wollte.

- § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB greift auch dann ein, wenn ein Bebauungsplan etwas festsetzt, was sich **realistischerweise nicht umsetzen** wird oder – wenn es sich möglicherweise umsetzen könnte – der für einen Bebauungsplan „normale“ Zeithorizont deutlich überschritten wird.

Beispiel 1: Ein Bebauungsplan für einen Sportplatz wäre mangels Erforderlichkeit beispielsweise dann nichtig, wenn feststünde, dass die geltenden Lärmgrenzwerte für Sportanlagen auch unter Berücksichtigung von zusätzlichen Lärmschutzmaßnahmen und Betriebszeiteneinschränkungen nicht eingehalten werden können.

Beispiel 2: Nichtig ist ein Bebauungsplan auch dann, wenn er für das Gelände eines vorhandenen Kernkraftwerks, das auf der Grundlage einer bestehenden Genehmigung noch 20 Jahre betrieben werden soll, die Nutzung von regenerativen Energien festsetzen würde.

2.3.2 Ziele der Raumordnung

Eine weitere Bindung der Bauleitplanung stellt § 1 Abs. 4 BauGB dar. Danach sind die Bauleitpläne den **Zielen der Raumordnung** anzupassen. Die Vorschrift trägt dem Umstand Rechnung, dass sich Planungen auf örtlicher Ebene in aller Regel höherstufigen Planungen unterzuord-

nen haben. In Bayern findet man solche Planungen und damit auch Ziele der Raumordnung vor allem im Landesentwicklungsprogramm Bayern (LEP), das von der Staatsregierung mit Zustimmung des Bayerischen Landtags als Rechtsverordnung beschlossen wird, und in den Regionalplänen der 18 Regionen in Bayern, die von den Regionalen Planungsverbänden – Zusammenschlüsse der dortigen Städte, Gemeinden und Landkreise – erarbeitet werden.

Die wichtigsten Ziele der Raumordnung lassen sich in **drei Kategorien** einteilen:

- Raumstrukturelle Festlegungen: also beispielsweise Raumkategorien (ländlicher Raum, Verdichtungsraum, Raum mit besonderem Handlungsbedarf), Zentrenfunktionen (Metropolen, Regionalzentren, Oberzentren, Mittelzentren, Grundzentren), Entwicklungsachsen und großräumig übergreifende Freiräume.
- Anzustrebende Funktions- und Nutzungszuweisungen: Vorrang-, Vorbehalts- und Eignungsgebiete insbesondere für den Bodenschatzabbau.
- Standorte und Trassen der Infrastruktur: etwa Verkehrsachsen oder größere Ver- und Entsorgungsprojekte.

Mit der Formulierung „sind anzupassen“ verdeutlicht der Gesetzgeber, dass – soweit die Bindung dieser Vorschrift reicht – **kein Abwägungsspielraum** für die Gemeinde in der Bauleitplanung zurückbleibt. Ein Bauleitplan, der gegen ein Ziel der Raumordnung verstößt, ist mit anderen Worten von vornherein nichtig. Auch wenn noch so nachvollziehbare Gründe für die gemeindliche Bauleitplanung vorliegen mögen, darf die Gemeinde gleichwohl keine Entscheidung treffen, die einem Ziel der Raumordnung nicht entspricht.

Zwei in der Praxis sehr wichtige Beispiele für nicht abwägbare raumordnerische Ziele sind das im LEP enthaltene sog. „**Anbindegebot**“ sowie die Bindungen im Zusammenhang mit der Ansiedlung großflächigen Einzelhandels. Das Anbindegebot verpflichtet dabei die Gemeinde, neue Siedlungsflächen möglichst in Anbindung an geeignete Siedlungseinheiten auszuweisen; die Regelung selbst enthält dann einige Ausnahmen, etwa wenn ein großflächiger produzierender Betrieb

mit einer Mindestgröße von 3 ha aus Gründen der Ortsbildgestaltung nicht angebunden realisiert werden soll. Bei den Bindungen zum großflächigen Einzelhandel sieht das LEP detaillierte Regelungen vor, in welchen Gemeinden unter welchen Voraussetzungen und in welcher Größe entsprechende Flächen vorgesehen werden dürfen.

Allerdings besteht die dargestellte Bindungswirkung nur gegenüber wirklichen **Zielen der Raumordnung**. Das heißt, dass beispielsweise eine landesplanerische Beurteilung als Ergebnis eines Raumordnungsverfahrens kein solches Ziel darstellt, sie also nur als Abwägungsmaterial in die gemeindliche Entscheidung eingestellt werden muss. Keine strikte Bindungswirkung haben auch bloße Grundsätze der Raumordnung, die zwar im Rahmen der Abwägung ein erhebliches Gewicht besitzen, gleichwohl aber bei Vorliegen entsprechend gewichtiger anderer Gründe überwunden werden können.

Schließlich beinhalten die Ziele der Raumordnung selbst nicht selten **Auslegungs- und Konkretisierungsspielräume**, die von der Gemeinde bei der Abwägung genutzt werden dürfen.

Ein Beispiel für eine zwingend zu berücksichtigende Zielentscheidung der Raumordnung stellt etwa ein im Regionalplan parzellenscharf festgesetzter Grünzug dar. Ein Bebauungsplan, der darin bauliche Anlagen vorsehen würde, würde an § 1 Abs. 4 BauGB scheitern. Etwas Anderes gälte etwa dann, wenn ein Regionalplan die Anordnung enthalten würde, dass auf die Freihaltung besonderes landschaftsprägender Hügelkuppen zu achten sei. Hier hat die planende Gemeinde Spielräume sowohl beim Begriff der „Landschaftsprägung“ als auch bei der Beachtungspflicht.

2.3.3 Das Abwägungsgebot

Kernstück jeder Entscheidung im Rahmen der Bauleitplanung stellt die **Abwägung** dar. Der Gesetzgeber umschreibt den Vorgang in § 1 Abs. 7 BauGB dadurch, dass er von der Gemeinde verlangt, bei der Aufstellung der Bauleitpläne die öffentlichen und privaten Belange gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen. In § 1 Abs. 6 BauGB sowie in § 1a BauGB findet sich ein Katalog von Belangen, die bei der Abwägung regelmäßig berücksichtigt werden müssen. Eine Lektüre dieser

„Checkliste“ ist jedem der sich mit bauleitplanerischer Abwägung auseinandersetzen hat, dringend zu empfehlen. Was Abwägung bedeutet und wie sie funktioniert, wird aus diesen Formulierungen jedoch noch nicht klar.

Der Abwägungsvorgang lässt sich nur schwer in abstrakte Worte fassen. Abwägung heißt dabei zunächst nicht, dass die Gemeinde willkürlich bestimmte Belange einfach weg wägen könnte; mit anderen Worten: sie benötigt für jede Entscheidung eine nachvollziehbare, städtebauliche Begründung. Auf der anderen Seite meint Abwägung, dass die Gemeinde einen sehr breiten Entscheidungsspielraum besitzt, welche Lösungsmöglichkeit aus dem zur Verfügung stehenden Variantenkatalog sie wählt. Rechtswidrig und nichtig ist eine Planungsentscheidung erst dann, wenn dieser Entscheidungskorridor verlassen wird.

Folgerichtig hat die Rechtsprechung eine Systematik von Abwägungsfehlern entwickelt, die, wenn sie realisiert werden, den Bauleitplan fehlerhaft machen. Man unterscheidet dabei vier Fehlerkategorien:

- Von **Abwägungsausfall** spricht man, wenn eine (sachgerechte) Abwägung überhaupt nicht stattfindet. Ein solcher Abwägungsausfall kommt in der Praxis insbesondere dann vor, wenn sich die Gemeinde – etwa in einem Vertrag – vorweg zu einem bestimmten Ergebnis verpflichtet und deshalb annimmt, keine Abwägung mehr vornehmen zu können.
- Ein **Abwägungsdefizit** liegt dann vor, wenn in die Abwägung an Belangen nicht eingestellt wird, was nach Lage der Dinge in sie hätte eingestellt werden müssen. Ein solches Abwägungsdefizit liegt beispielsweise dann vor, wenn die Gemeinde trotz bestehendem Altlastenverdacht es unterlässt, weitere Untersuchungen vorzunehmen.
- Als **Abwägungsfehleinschätzung** bezeichnet man eine Situation, in der die Gemeinde die Bedeutung der betroffenen Belange verkennt. Dies kann dann der Fall sein, wenn die Gemeinde zum Beispiel zwar wahrnimmt, dass im beabsichtigten Geltungsbereich des Bebauungsplans naturschutzfachlich äußerst wertvolle Flächen liegen, die Ge-

meinde jedoch fälschlicherweise diese fachlich richtige Einschätzung nicht teilt und nur von einer geringen Bedeutung für den Naturschutz ausgeht.

- Schließlich kann die Gemeinde den Ausgleich zwischen den von der Planung berührten Belangen in einer Weise vornehmen, die zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht (**Abwägungsdisproportionalität**). Ein solcher Fehler liegt dann vor, wenn die Gemeinde einem Belang den Vorzug gibt, der ganz offensichtlich dem zurückgestellten Belang an Gewicht nicht gleichkommt.

Die Gemeinde kann also sowohl im **Abwägungsverfahren** als auch im **Abwägungsergebnis** Fehler machen. Dabei ist wichtig, dass ein Abwägungsfehler – etwa in Form eines Abwägungsdefizits – auch dann beachtlich ist, wenn das Abwägungsergebnis fehlerfrei erreichbar gewesen wäre. Das Unterlassen weiterer Untersuchungen bei Vorliegen eines Altlastenverdachts macht den Bebauungsplan also unabhängig davon nichtig, ob sich dieser Altlastenverdacht später bestätigt oder nicht.

Man kann den **Abwägungsvorgang** daher auch in drei Schritte unterteilen, die alle vollständig und fehlerfrei durchgeführt werden müssen:

- Zunächst müssen die beachtlichen **Belange vollständig ermittelt** werden. Eingestellt werden muss dabei alles, was im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung und der Beteiligung der Behörden und der sonstigen Träger öffentlicher Belange geltend gemacht wurde, und alles, was sich der Gemeinde aufdrängt. Lediglich geringfügig betroffene und nicht schutzwürdige Belange müssen nicht eingestellt werden.
- Diese Belange müssen dann in ihrer Betroffenheit **richtig erfasst und gewichtet** werden. Dabei ist davon auszugehen, dass alle Belange grundsätzlich gleichrangig sind, dass also nicht automatisch beispielsweise die Belange von Natur und Landschaft wichtiger sind als das Interesse der Gemeinde an der Entwicklung von Gewerbegebieten. Allerdings müssen die Belange in ihrem jeweiligen konkreten Gewicht eingestellt werden. Das bedeutet, dass z. B. der Belang von Natur und Landschaft umso schwerer wiegt, je seltener und bedeu-

tender ein bestimmtes Biotop ist, in das durch die Bauleitplanung eingegriffen werden soll.

- Schließlich müssen die Belange in einer dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechenden Weise **miteinander zum Ausgleich gebracht** werden. Hier hilft das Bild der Waage ein wenig weiter, um zu verdeutlichen, was die Gemeinde tun muss. Die Waage muss in ein im wahrsten Sinne des Wortes ausgewogenes Verhältnis gebracht werden. Das heißt letztlich nichts anderes, als dass die Gründe, die für die Planung sprechen, mindestens genauso schwer wiegen müssen wie die Belange, in die durch die Planung eingegriffen wird. Hier liegt aber auch der eigentliche Gestaltungsspielraum der Gemeinde, die eigenverantwortlich zu entscheiden hat, welchen Belangen sie letztlich zur Durchsetzung verhilft und welche sie zurückstellen muss.

An dieser Stelle können auch nicht annähernd alle Probleme, die sich um die Abwägungsentscheidung ranken, angesprochen oder gar abschließend behandelt werden. Einige immer wieder auftauchende Schwerpunkte seien aber herausgegriffen:

Einen ganz besonderen Stellenwert nehmen bei der Abwägung die **Eigentumsbelange** ein. Die Rechtsprechung legt großen Wert darauf, dass die Gemeinde sich mit den Interessen der Eigentümer intensiv auseinandersetzt. Probleme entstehen hier vor allem bei Bebauungsplänen, die in das Eigentumsrecht der Betroffenen eingreifen oder die vorhandenes Baurecht einschränken oder gar wegnehmen. Bei solchen Planungen muss die Gemeinde besonders sorgfältig vorgehen und die städtebauliche Begründung für ihr Vorgehen äußerst eingehend ausarbeiten. Das heißt aber nicht, dass die Gemeinde allen Wünschen der Eigentümer nachgeben muss; liegen entsprechend gewichtige Belange vor, darf die Gemeinde selbstverständlich auch Baurechte neu ordnen oder im Ausnahmefall auch Baurecht zurückziehen. Ob und in welcher Form für ein solches Vorgehen Entschädigung zu leisten ist, wird noch darzustellen sein (vgl. unten 2.7).

Beispiel 1: Wenn die Gemeinde in einem neuen Baugebiet ohne Not – also vor allem ohne dass topographische Besonderheiten vorliegen würden – die

Erschließungsstraße auf eine private Fläche plant, obwohl ihr selbst eine mindestens gleich geeignete Fläche in dem Gebiet gehört, handelt sie abwägungsfehlerhaft.

Beispiel 2: Grundsätzlich gerechtfertigt könnte ein Bebauungsplan in einem vorhandenen Ort sein, der nach § 34 BauGB prinzipiell vorhandenes Bau-recht auf bestehenden Baulücken reduziert oder wegnimmt, um damit freie Blicke auf einen See zu gewährleisten.

Zentral bei fast jeder Bauleitplanung ist die Beachtung des Grundsatzes der **Konfliktbewältigung**. Ein Bauleitplan ist dazu da, städtebauliche oder sonstige Nutzungskonflikte zu lösen oder – wenn sie bereits vorhanden sein sollten – jedenfalls nicht zu verschärfen. Neue oder zusätzliche Konflikte darf ein Bauleitplan niemals bewirken. Gerade hier wäre es fatal, wenn die Gemeinde erkannte Problemfragen „unter den Teppich kehren“ würde; vielmehr muss sie insbesondere in der Begründung zur Bauleitplanung zeigen, dass sie die Konfliktsituation erkannt hat und dass sie sie in einer bestimmten Weise lösen will. In Bezug auf den Lösungsweg und das Lösungsziel besitzt die Gemeinde aber wieder einen weiten Gestaltungsspielraum.

Beispiel: Wenn die Gemeinde in der Nähe einer viel befahrenen Straße ein Wohngebiet plant, muss sie sich dieser Problematik stellen und sich zumindest über die zu erwartende Lärmbelastung bzw. über Lärm-minderungs-möglichkeiten durch ein Lärmschutzgutachten kundig machen. Welche Maßnahmen dann im konkreten Fall festgesetzt werden, ist dann im Rahmen der Abwägung zu entscheiden.

Die Gemeinde setzt in der Nähe einer Geflügelmastanlage ein Wohngebiet fest. Zur Lösung des Geruchskonflikts übernehmen die Eigentümer eine grundbuchrechtlich abgesicherte Duldungsverpflichtung für die entstehenden Gerüche. Ein solches Vorgehen wäre abwägungsfehlerhaft. Der Konflikt wird gerade nicht bewältigt, sondern sogar verfestigt; es tritt also das Gegenteil von Konfliktlösung ein.

Nicht selten spielen bei Nutzungskonflikten **technische Regelwerke** eine wichtige Rolle. Sie sollen der Gemeinde helfen, Zumutbarkeits-

schwellen zu erkennen und planerisch darauf zu reagieren. Im Bereich des Lärmschutzes sind dies z. B. die DIN 18005 (Schallschutz im Städtebau), die 16. BImSchV (Verkehrswegelärmschutzverordnung) oder die 18. BImSchV (Sportanlagenlärmschutzverordnung), bei landwirtschaftlichen Geruchsemissionen ist an die VDI-Richtlinie 3471 – Emissionsminderung Tierhaltung Schweine oder an die sog. Geruchsimmissionsrichtlinie (GIRL) zu denken. Wichtig ist zu erkennen, dass all diese Normen zwar wertvolle Anhaltspunkte für die Gemeinde sind, sie sich also bei ihrer Planung regelmäßig daran zu orientieren hat, dass die technischen Regelwerke aber die Abwägung nicht rigoros und strikt binden, sondern in den Grenzen einer ordnungsgemäßen Entscheidung selbst abwägungsfähig sind.

Beispiel: Das Bundesverwaltungsgericht hat es zugelassen, dass die Orientierungswerte der DIN 18005 in einem konkreten Fall um 5 dB(A) überschritten wurden, weil die Gemeinde hierfür ausreichende Gründe vortragen konnte.

In den letzten Jahren hat der **Grundsatz des Vorrangs der Innenentwicklung** besonderes Gewicht erlangt. Insbesondere in den durch die BauGB-Novelle 2013 eingefügten Bestimmungen des § 1 Abs. 5 Satz 3 BauGB sowie des § 1a Abs. 2 Satz 4 BauGB ist die Bedeutung der Innenentwicklung vom Gesetzgeber nochmals in aller Deutlichkeit hervorgehoben worden. Zu beachten ist aber, dass die entsprechenden Erwägungen Teil der Gesamtabwägung sind. Es gibt insbesondere keine „Baulandsperr“ oder ein „Versiegelungsverbot“. Allerdings muss sich die Gemeinde bei jeder Außenentwicklung zunächst über ihre Innenentwicklungspotentiale klar werden und bei einer Außenentwicklung Gründe dafür liefern, warum diese nicht nutzbar sind bzw. warum das städtebauliche Ziel damit nicht oder zumindest nicht gleichwertig erreichbar ist.

Die Abwägung ist das schwerste Stück Arbeit für den Gemeinderat bei der Bauleitplanung. Er sollte sich an dieser Stelle besondere Mühe geben und sich intensiv mit den einzelnen Belangen und Interessen auseinandersetzen. Dies führt zum einen zu einer rechtssicheren, aber zum anderen auch zu einer sachgerechten, eben „ausgewogenen“ Planungsentscheidung. Die Gemeinderäte sollten bei ihrer Entscheidung

zwei Eigenschaften in den Vordergrund stellen: **Ehrlichkeit und Mut**. Ehrlichkeit bedeutet, dass sich jedes einzelne Gemeinderatsmitglied immer fragen sollte, ob das, was geplant wird, wirklich so gewollt ist und auch durchgesetzt werden soll. Unehrllich wäre eine Planung auch dann, wenn sie letztlich nicht der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung der Gemeinde dienen würde, sondern den partikularen Einzelinteressen von bestimmten Grundeigentümern oder Investoren. Mut heißt, auf die Richtigkeit der eigenen Beurteilung und Einschätzung zu vertrauen und weder Angst davor zu haben, auch einmal gegen einen behördlichen oder privaten Wunsch zu entscheiden, noch sich hinter den Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange zu verstecken.

2.3.4 Das Entwicklungsgebot

Die Aufteilung der Bauleitplanung in zwei Ebenen erfordert eine rechtliche Regelung über deren Verzahnung. Dies leistet in erster Linie § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB, wonach Bebauungspläne aus dem Flächennutzungsplan zu **entwickeln** sind. Mit anderen Worten ist ein Bebauungsplan nur dann rechtlich einwandfrei zustande gekommen, wenn er auf dem gültigen Flächennutzungsplan fußt und seine Aussagen umsetzt und konkretisiert. Dabei ist zu beachten, dass der Flächennutzungsplan in seinen planerischen Aussagen von vornherein erheblich unschärfer ist als der spätere Bebauungsplan. Daraus folgt, dass der Bebauungsplan durchaus von dem notwendig groben Raster sachlich und räumlich abweichen darf, solange die Grundkonzeption des Flächennutzungsplans gewahrt bleibt.

Beispiel: Die Gemeinde setzt in einer im Flächennutzungsplan als Mischgebiet dargestellten Fläche im Bebauungsplan eine Grünfläche fest, die der Wohnbevölkerung des Mischgebiets als Kinderspielplatz dienen soll; gegen ein solches Vorgehen spricht nichts. Dem Entwicklungsgebot nicht mehr genügen würde aber eine Planung, die statt eines Mischgebiets im gesamten Bereich ein allgemeines Wohngebiet festsetzen würde.

§ 8 BauGB enthält selbst drei Varianten, die das Entwicklungsgebot wieder etwas **auflockern**. Von Ausnahmen zu sprechen, würde allerdings zu weit gehen, da die Regelungen die Bindung an den Flächennutzungsplan gleichwohl aufrechterhalten:

- Gemäß § 8 Abs. 2 Satz 2 BauGB ist ein Flächennutzungsplan dann nicht erforderlich, wenn der Bebauungsplan ausreicht, um die städtebauliche Entwicklung zu ordnen. Die Vorschrift erfasst also nur Fälle, in denen kein Flächennutzungsplan vorhanden ist, dürfte also in der Praxis nur selten vorkommen.
- Gemäß § 8 Abs. 3 BauGB kann eine erforderliche Änderung des Flächennutzungsplans gleichzeitig mit der Aufstellung des Bebauungsplans erfolgen (**Parallelverfahren**). Insoweit wird also auf die Verzahnung zwischen Flächennutzungsplan und Bebauungsplan nicht verzichtet, sondern nur eine verfahrensmäßige Erleichterung angeordnet. Dies ist der in der Praxis weitaus am häufigsten vorkommende Fall.
- Schließlich kann nach § 8 Abs. 4 BauGB ein vom Flächennutzungsplan abweichender Bebauungsplan aufgestellt werden, wenn dringende Gründe es erfordern und wenn der Bebauungsplan der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung des Gemeindegebiets nicht entgegensteht (**vorzeitiger Bebauungsplan**).

2.3.5 Das interkommunale Abstimmungsgebot

Während die Planungshoheit an der Gemeindegrenze ihr logisches Ende findet, reichen die Wirkungen der Bauleitpläne nicht selten über das Gemeindegebiet hinaus. Deshalb ordnet § 2 Abs. 2 Satz 1 BauGB an, dass die Bauleitpläne benachbarter Gemeinden aufeinander abzustimmen sind. Diese Forderung enthält genau genommen zwei Komponenten:

- In **formeller** Hinsicht sind die Nachbargemeinden zu hören und ihre Stellungnahmen einzuholen. Diese Verpflichtung entspricht der Behördenbeteiligung nach § 4 BauGB.
- In **materieller** Hinsicht hat die planende Gemeinde die Belange der betroffenen Nachbargemeinden in die Abwägungsentscheidung einzubeziehen. Damit handelt es sich bei § 2 Abs. 2 Satz 1 BauGB um einen Unterfall des § 1 Abs. 7 BauGB.

Schwierig ist nicht selten, was unter dem Begriff der Nachbargemeinde zu verstehen ist. Die planende Gemeinde hat dabei sicher nicht nur,

aber auch nicht immer, alle angrenzenden Gemeinden zu beteiligen. Vielmehr ist zu ermitteln, ob die konkret beabsichtigte Planung – wie es das Bundesverwaltungsgericht formuliert – **unmittelbare Auswirkungen gewichtiger Art** auf die andere Gemeinde haben kann. Ist dies der Fall, handelt es sich bei den betroffenen Kommunen um Nachbargemeinden.

Beispiel 1: Eine Gemeinde plant ein neues Gewerbegebiet. Offensichtlich ist, dass sich der Hauptteil des Zu- und Abfahrtverkehrs über eine Straße abwickeln würde, die im Gebiet der Nachbargemeinde liegt und dort an einem Wohngebiet vorbeiführt. Diese Nachbargemeinde ist sicherlich nach § 2 Abs. 2 Satz 1 BauGB zu beteiligen.

Beispiel 2: Eine Gemeinde plant ein Sondergebiet „Einzelhandel“ mit 40.000 m² Verkaufsfläche. In einem solchen Fall müssten alle Gemeinden als Nachbargemeinden im Sinne von § 2 Abs. 2 Satz 1 BauGB einbezogen werden, bei denen mit Auswirkungen gewichtiger Art in Form von Kaufkraftabflüssen gerechnet werden muss. Das können auch Gemeinden sein, die räumlich nicht unmittelbar angrenzen.

§ 2 Abs. 2 Satz 1 BauGB verlangt aber nicht, dass die planende Gemeinde ihre Bauleitplanung unterlässt, wenn unmittelbare Auswirkungen gewichtiger Art auf Nachbargemeinden zu befürchten sind. Die Vorschrift fordert lediglich eine sachgerechte **Abwägung** mit den gegenläufigen Interessen der Nachbargemeinde.

Durch das EAG-Bau 2004 eingefügt wurde § 2 Abs. 2 Satz 2 BauGB, wonach sich die Gemeinden jetzt auch auf die ihnen durch Ziele der Raumordnung zugewiesenen Funktionen sowie auf Auswirkungen auf ihre zentralen Versorgungsbereiche berufen können. Damit hat der Gesetzgeber einen juristischen Streit entschieden, der insbesondere darüber geherrscht hatte, ob eine Gemeinde auf ihre Zentralität – also beispielsweise auf ihre Rolle als Ober- oder Mittelzentrum – pochen können soll, wenn eine Nachbargemeinde Bauleitpläne aufstellt, die dieser Ordnung der zentralen Funktionen zuwiderlaufen.

2.4 Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung

2.4.1 Die Grundregeln der Eingriffsregelung

Eine Besonderheit im Rahmen der Aufstellung von Bauleitplänen bildet die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, die seit 31.12.2000 zwingend auf alle Bauleitpläne anzuwenden ist.

Ihren Ursprung hat die Eingriffsregelung im Bundesnaturschutzgesetz. Gemäß **§ 14 BNatSchG** ist ein Eingriff in Natur und Landschaft jede Veränderung der Gestalt oder der Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können. Nach den insoweit geltenden Vorschriften hat der Eingreifer zunächst alle vermeidbaren Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen. Bleiben unvermeidbare Beeinträchtigungen zurück, sind diese auszugleichen oder in sonstiger Weise zu kompensieren, d. h. nach dem Eingriff darf keine erhebliche Beeinträchtigung des Naturhaushalts zurückbleiben, das Landschaftsbild muss landschaftsgerecht wiederhergestellt oder neu gestaltet sein. Können unvermeidbare Beeinträchtigungen nicht ausgeglichen oder sonst kompensiert werden, so ist der Eingriff zu unterlassen, wenn bei einer Abwägung aller Anforderungen an Natur und Landschaft die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorgehen. § 1a Abs. 3 Satz 1 BauGB bestimmt, dass diese Überlegungen zur Vermeidung und zum Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft im Sinne der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung prinzipiell **nur im Rahmen der Bauleitplanung** und **insoweit nur als Abwägungsmaterial** einzubeziehen sind.

Die Gemeinde hat daher bei der Aufstellung eines Bauleitplans folgenden **Regelablauf** bei ihrer Entscheidungsfindung zu beachten: Zunächst muss sie den **vorhandenen Zustand** von Natur und Landschaft erfassen und bewerten. Hierbei dürften vorhandene Landschaftspläne einen wichtigen Beitrag leisten, da auch ihnen die Aufgabe zukommt, insoweit fachliche Aussagen zu treffen. Danach hat die Gemeinde auch den durch die Umsetzung des Bebauungsplans hervorgerufenen **Eingriff** selbst in Art und Ausmaß zu **erfassen und zu bewerten**. Aus einer Gegenüber-

stellung des Zustands von Natur und Landschaft vor dem Eingriff und des Zustands nach dem Eingriff ermittelt die Gemeinde dann den erforderlichen **Kompensationsbedarf** und den Umfang der für den Ausgleich erforderlichen Maßnahmen. Aufgrund dieser Untersuchung werden geeignete Flächen für die **Ausgleichsmaßnahmen** ausgewählt. Schließlich wird auf der Grundlage all dieser Untersuchungen eine Abwägung mit allen öffentlichen und privaten Belangen vorgenommen. Durch die Einbettung der Eingriffsregelung in die bauleitplanerische Abwägung wird auch deutlich, dass nicht in jedem Fall eine Verpflichtung für die Gemeinde besteht, einen Eingriff vollständig auszugleichen; dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass ein Eingriff an anderer Stelle als unmittelbar am Ort des Eingriffs ausgeglichen werden kann.

Die näheren Vorgaben, wie die Eingriffsregelung in die Bauleitplanung eingepasst werden kann, trifft § 1a Abs. 3 Sätze 2 bis 5 BauGB. Danach erfolgt der Ausgleich der zu erwartenden Eingriffe in erster Linie durch **geeignete Darstellungen nach § 5 BauGB im Flächennutzungsplan als Flächen für den Ausgleich und durch geeignete Festsetzungen nach § 9 BauGB im Bebauungsplan als Flächen oder Maßnahmen zum Ausgleich**. § 1a Abs. 3 Satz 2 BauGB verzichtet darauf, einen abschließenden Katalog von Darstellungen, Festsetzungen oder Maßnahmen vorzusehen; vielmehr kann die Gemeinde insoweit unter den Möglichkeiten des § 5 BauGB und des § 9 BauGB frei wählen, welche Art von Ausgleich bzw. Aufwertung in welchem Umfang sie vorsieht. Aufwertung in diesem Sinne bedeutet, dass aus Sicht des Naturschutzes und der Landschaftspflege die Fläche eine erhöhte Qualität erhält.

Beispiel: Auf einer bislang intensiv landwirtschaftlich genutzten Fläche wird eine Streuobstwiese angelegt. Die bloße Erhaltung und Sicherung eines bereits vorhandenen wertvollen Landschaftsbestandteils darf im Rahmen der Abwägung zu den Belangen von Naturschutz und Landschaftspflege aber nicht als eine Ausgleichsmaßnahme gewertet werden.

Die Ausgleichsmaßnahmen müssen **nicht innerhalb des Geltungsbereichs des eigentlichen Bebauungsplans** liegen. § 1a Abs. 3 Satz 3 BauGB macht insoweit deutlich, dass entsprechende Darstellungen und Festsetzungen auch an anderer Stelle als am Ort des Eingriffs erfolgen

dürfen, soweit dies – insoweit eine Selbstverständlichkeit – mit einer geordneten städtebaulichen Entwicklung vereinbar ist. Dies kann ggf. auch durch einen eigenen „Ausgleichsbebauungsplan“ realisiert werden. Wie weit die **Entfernung zwischen dem „Eingriffsbebauungsplan“ und der Ausgleichsmaßnahme bzw. der Ausgleichsfläche** sein darf, ist noch nicht abschließend geklärt. Letztlich wird zumindest ein regionaler Zusammenhang zwischen Eingriff und Ausgleich zu fordern sein.

Neben der räumlichen Trennung von Eingriff und Ausgleich lässt das Gesetz auch eine **zeitliche Streckung** zu. Die Gemeinde kann schon zu einem früheren Zeitpunkt bestimmte Ausgleichsfestsetzungen oder -maßnahmen vorsehen bzw. bereits umsetzen, die bei der Realisierung eines späteren „Eingriffsbebauungsplans“ gleichsam „abgerechnet“ werden. Voraussetzung für die Einbeziehung einer Fläche in ein solches „**Öko-Konto**“ ist zunächst, dass die betreffende Fläche in ihrer ökologischen Qualität aufwertbar sein muss. Ökologisch bereits wertvolle Flächen eignen sich also nicht. Die Ausgleichsmaßnahmen müssen bereits bei ihrer Durchführung als solche gekennzeichnet werden, dabei kommen verschiedene Möglichkeiten in Frage, etwa eine Darstellung im Flächennutzungsplan oder auch nur die Einbeziehung in ein Kompensationskonzept der Gemeinde. Darüber hinaus ist selbstverständlich notwendig, dass die Ausgleichsmaßnahmen mit einer geordneten städtebaulichen Entwicklung und den Zielen der Raumordnung sowie des Naturschutzes und der Landschaftspflege vereinbar sein müssen. Erforderlich ist schließlich ein förmlicher Beschluss des zuständigen gemeindlichen Kollegialorgans.

Nach § 1a Abs. 3 Satz 4, 1. Alternative BauGB kann die Gemeinde den Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft anstelle von Darstellungen und Festsetzungen auch durch **vertragliche Vereinbarungen** herbeiführen, in denen sich der Vorhabenträger zur Durchführung der erforderlichen Maßnahmen verpflichtet. Eine entsprechende Möglichkeit enthält die Bestimmung über die städtebaulichen Verträge in § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB.

Die dritte Möglichkeit der Gemeinde – neben Darstellungen und Festsetzungen einerseits und vertraglichen Vereinbarungen andererseits –

besteht nach § 1a Abs. 3 Satz 4, 2. Alternative BauGB darin, geeignete Maßnahmen zum Ausgleich auf **gemeindeeigenen Grundstücken** durchzuführen. Erforderlich ist dabei, dass die Gemeinde im Verfahren der Planaufstellung hinreichend genau beschreibt, welche Maßnahmen sie durchführen will.

Eine wichtige Klarstellung enthält schließlich § 1a Abs. 3 Satz 5 BauGB. Ein Ausgleich ist nicht erforderlich, soweit die Eingriffe bereits **vor der planerischen Entscheidung erfolgt sind oder zulässig waren**. Hauptanwendungsbereich sind insoweit brachliegende Gewerbeflächen oder Konversionsflächen, die auch dann umgenutzt werden können, wenn ein Ausgleich der daraus entstehenden Eingriffe in Natur und Landschaft nicht erfolgt.

2.4.2 „Der Bayerische Weg“

Die spannendste Frage bei der Eingriffsregelung ist naturgemäß, wie die Eingriffsregelung in der konkreten Bauleitplanung abgearbeitet werden kann. Dazu hat das Bayerische Umweltministerium gemeinsam mit der Obersten Baubehörde (heute Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr), dem Bayerischen Gemeindetag und dem Bayerischen Städtetag den **Leitfaden „Bauen im Einklang mit Natur und Landschaft“** entwickelt, der den Gemeinden als praxisnahe und verlässliche Handreichung dienen soll. Der Leitfaden unterscheidet zunächst zwei Wege: das vereinfachte Vorgehen und das Regelverfahren.

Hintergrund des **vereinfachten Vorgehens** ist, dass Fälle denkbar sind, in denen relativ moderate Eingriffe in Flächen erfolgen, die nur eine geringe Schutzwürdigkeit aufweisen, bei denen – vergrößert ausgedrückt – der Zustand nach Umsetzung der Planung für Natur und Landschaft jedenfalls nicht schlechter ist als vorher. Deshalb wurde eine Checkliste erarbeitet, die diesen Gedankengang konkretisiert. Grundvoraussetzung für die Anwendung der Checkliste ist eine ökologisch geringwertige Ausgangssituation, die beabsichtigte Festsetzung eines Wohngebiets mit einer GRZ, die nicht über 0,3 liegt, das Vorhandensein eines Grünordnungsplans sowie eine Vielzahl von Vermeidungs- und Verminderungsmaßnahmen im Gebiet. Kann eine Gemeinde für einen Bauleitplan alle Fragen der Checkliste mit „Ja“ beantworten, ist

der Eingriffsregelung auch ohne zusätzliche Ausgleichsflächen und Ausgleichsmaßnahmen Genüge getan.

0. Planungsvoraussetzungen		erfüllt?
Bebauungsplan mit integriertem Grünordnungsplan	vorliegend	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
1. Vorhabenstyp		
1.1 Art der baulichen Nutzung	Wohngebiet (nach § 4 BauNVO)	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
1.2 Maß der baulichen Nutzung	Festgesetzte GRZ unter 0,3	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
2. Schutzgut Arten und Lebensräume		
2.1 Im Baugebiet liegen nur Flächen, die eine geringe Bedeutung für Natur und Landschaft haben	zutreffend	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
2.2 Im Bebauungsplan sind geeignete Maßnahmen zur Durchgrünung und zur Lebensraumverbesserung (vgl. z.B. Listen 2 und 3a) vorgesehen.	Maßnahmen vorgesehen	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
3. Schutzgut Boden		
	ausreichend Maßnahmen vorgesehen	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
4. Schutzgut Wasser		
4.1 Es liegt ein ausreichender Flurabstand zum Grundwasser vor.	ausreichend	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
4.2 Quellen und Quellfluren, wasserführende Schichten (Hangschichtwasser) und regelmäßig überschwemmte Bereiche (Auenschutz) bleiben unberührt.	nicht vorhanden	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
4.3 Im Baugebiet sind geeignete Maßnahmen zum Schutz des Wassers vorgesehen.	ausreichend Maßnahmen vorgesehen	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
5. Schutzgut Luft/Klima		
	keine Beeinträchtigung	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
6. Schutzgut Landschaftsbild		
6.1 Das Baugebiet grenzt an eine bestehende Bebauung an.	angrenzend an bestehende Bebauung	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
6.2 Die Planung berücksichtigt exponierte und für das Landschaftsbild oder die naturgebundene Erholung bedeutsame Bereiche.	wird berücksichtigt	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
6.3 Einbindung in die Landschaft	Maßnahmen vorgesehen	<input checked="" type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein

Beim Regelverfahren arbeitet der genannte **Leitfaden** mit einer **Matrix**. Sie stellt drei Kategorien unterschiedlicher Bedeutung einer Fläche für Natur und Landschaft (geringe Bedeutung, mittlere Bedeutung und hohe Bedeutung) zwei Eingriffskategorien (niedriger bis mittlerer Versiegelungsgrad und hoher Versiegelungsgrad) gegenüber. Je nach konkretem Fall kann dann ein Faktor gefunden werden, der den Ausgleichsflächenanteil ergibt. Dabei sind Faktorspannen angegeben. Ein niedriger Faktor kann gewählt werden, wenn alle Möglichkeiten zur Vermeidung und Verminderung des Eingriffs genutzt wurden. Dazu gehören neben dem städtebaulichen Entwurf auch umfassende Festsetzungen im Detail. Diese sollten auch verschiedene Schutzgüter betreffen. Enthält der Bauleitplan keine oder wenig Vermeidungs- und Verminderungsmaßnahmen ist der hohe Wert der jeweils genannten Faktorspanne zu verwenden. Die möglichen Abstufungen dazwischen ermöglichen es, dem jeweiligen Einzelfall gerecht zu werden.

Matrix zur Festlegung der Kompensationsfaktoren		
GEBIETE UNTERSCHIEDLICHER BEDEUTUNG FÜR NATURHAUSHALT UND LANDSCHAFTSBILD	GEBIETE UNTERSCHIEDLICHER EINGRIFFSSCHWERE	
	Typ A	Typ B
	(hoher Versiegelungs- und Nutzungsgrad)	(niedriger bis mittlerer Versiegelungs- und Nutzungsgrad)
Kategorie I Gebiete <i>geringer</i> Bedeutung: Ackerflächen intensiv genutztes Grünland, intensiv gepflegte Grünflächen Verrohrte Gewässer Ausgeräumte, strukturarmer Agrarlandschaften (vgl. Liste 1 a)	Feld A I 0,3 - 0,6	Feld B I 0,2 - 0,5
Kategorie II Gebiete <i>mittlerer</i> Bedeutung: Nicht standortgemäße erstauforstungen und Wälder Bauminseln, Feldgehölze, Hecken, Hohlwege Artenreiches oder extensiv genutztes Grünland, soweit nicht in Liste 1 c erfasst Auenstandorte Bisherige Ortsrandbereiche mit eingewachsenen Grünstrukturen (vgl. Liste 1 b)	Feld A II 0,8 - 1,0	Feld B II 0,5 - 0,8 (in besonderen Fällen 0,2)*
Kategorie III Gebiete <i>hoher</i> Bedeutung: Naturnahe aufgebaute, standortgemäße Wälder mit hohem Anteil standorthemischer Baumarten Ältere Gebüsch- und Heckenlandschaften, artenreiche Waldränder Natürliche und naturnahe Fluß- und Bachabschnitte Flächen mit Klimaausgleichsfunktion für besiedelte Bereiche Historische Kulturlandschaften, Bereiche mit kulturhistorischen Landschaftselementen (vgl. Liste 1 c)	Feld A III (1,0) - 3,0 (in Ausnahmefällen darüber)	Feld B III 1,0 - (3,0) (in Ausnahmefällen darüber)

Beispiel: Ein Bebauungsplan soll ein Gewerbegebiet mit einer GRZ von 0,5 auf einer Fläche festsetzen, die bisher intensiv landwirtschaftlich genutzt wird. In der Matrix ist daher für das gesamte Gebiet das Feld A I maßgeblich, das einen Kompensationsfaktor von 0,3 bis 0,6 vorsieht. Die Gemeinde hat sich im Bebauungsplan viele Gedanken zur Ökologie gemacht und entsprechend viele Vermeidungs- und Verminderungsmaßnahmen festgesetzt. Sie wählt daher den Faktor 0,3. Beträgt jetzt die Eingriffsfläche 10.000 m² hat die Gemeinde Ausgleichsflächen von 3.000 m² nachzuweisen.

Natürlich ist auch der über das Regelverfahren erhaltene Wert nur ein Orientierungswert für die Gemeinde, der in der Abwägung noch einmal überprüft werden muss. Handelt es sich beispielsweise um eine sehr starke Aufwertung der für den Ausgleich vorgesehenen Fläche, kann im Einzelfall auch ein niedrigerer Wert genügen.

Die Abarbeitung der Eingriffsregelung hat nichts mit der – sehr komplizierten – Bayerischen Kompensationsverordnung aus dem Jahre 2013 zu tun. Diese Verordnung befasst sich nur mit dem Ausgleich von Eingriffen außerhalb der Bauleitplanung.

2.5 Die Kunst der Festsetzung (§ 9 BauGB, BauNVO)

Während bei den bisherigen Überlegungen vor allem rechtliche Bindungen und Einschränkungen im Vordergrund standen, wird es im weiteren um das eigentliche Feld der Bauleitplanung gehen, sozusagen um den kreativen Teil, der sich mit der Umsetzung der planerischen Vorstellungen in konkrete Planfestsetzungen beschäftigt. Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich im Übrigen auf den Bebauungsplan, der in der Praxis der häufigste Anwendungsfall für die planende Gemeinde ist.

Aber auch bei den Festsetzungsmöglichkeiten im Bebauungsplan steht zunächst nicht die planerische Gestaltungsfreiheit im Vordergrund, sondern eine gesetzliche Bindung. Die Gemeinde darf im Bebauungsplan nicht alles, was sie will, festsetzen, sondern sie benötigt eine Rechtsgrundlage für ihre Festsetzung. Mit anderen Worten: die Gemeinde hat **kein Festsetzungserfindungsrecht**, sondern ist auf die Instrumentarien beschränkt, die das Baurecht vorsieht.

2.5.1 Festsetzungen nach § 9 BauGB

Wichtigste Vorschrift in diesem Zusammenhang ist § 9 Abs. 1 BauGB. Er enthält einen – abschließenden – **Katalog von städtebaulichen Festsetzungsmöglichkeiten** im Bebauungsplan. In insgesamt 26 Nummern werden von der Festsetzung der Art und des Maßes der baulichen Nutzung (Nr. 1) bis zur Festsetzung der Flächen für Aufschüttungen, Abgrabungen und Stützmauern, soweit sie zur Herstellung des Straßenkörpers erforderlich sind, (Nr. 26) fast alle Sachverhalte erfasst, die aus ortsplangerischer Sicht von Bedeutung sind. Man sollte sich jedenfalls einmal die Mühe machen, die Auflistung durchzulesen; die Aufzählung ist aus sich heraus verständlich und man erhält durch die Lektüre einen guten Überblick über die städtebaulichen Möglichkeiten eines Bebauungsplans.

In dem Regelungssystem bleiben trotzdem Lücken offen. Was von § 9 BauGB nicht erfasst wird, kann nicht festgesetzt werden, völlig unabhängig davon, ob es städtebaulich sinnvoll wäre oder nicht.

Beispiel: Nach § 9 Abs. 1 Nr. 6 BauGB kann im Bebauungsplan die höchstzulässige Zahl der Wohnungen in Wohngebäuden festgesetzt werden. Die Rechtsprechung hat diese Möglichkeit – gemeindefreundlich – so ausgelegt, dass zulässigerweise entweder eine absolute Wohnungszahl angegeben werden kann (z. B. max. 3 Wohnungen je Wohngebäude) oder eine relative Zahl bezogen auf die Grundstücksgröße (z. B. 1 Wohnung je 200 m² Grundstücksfläche). Nicht erlaubt – weil schlicht vom Wortlaut der Vorschrift nicht gedeckt – wäre aber eine Festsetzung einer bestimmten Wohnungszahl „je Bauraum“ oder die Festlegung der höchstzulässigen Wohnungszahl in Nichtwohngebäuden.

Zu beachten ist, dass selbstverständlich für jede Festsetzung in einem Bebauungsplan auch eine **städtebauliche Rechtfertigung** existieren muss. Es genügt also nicht, dass man eine Ermächtigungsgrundlage findet, man braucht auch eine ausreichende, den konkreten Fall berücksichtigende Begründung.

Beispiel: Will die Gemeinde z. B. nach § 9 Abs. 1 Nr. 23a BauGB die Verwendung von fossilen Brennstoffen verbieten, reicht es nicht aus, die Rechtsgrundlage zu finden. Man benötigt eine städtebauliche Rechtfertigung, die z. B. in einer besonders sensiblen Nutzung in der Nachbarschaft (Lungensanatorium) oder in häufigen Inversionswetterlagen bei einer Hangbebauung gefunden werden kann, aber nicht darin, allgemein die Umwelt schützen oder für einen Anschluss an das gemeindliche Fernwärmenetz sorgen zu wollen.

Nach § 9 Abs. 2 BauGB kann die Gemeinde im Bebauungsplan seit der BauGB-Novelle 2004 „**zeitbezogenes Baurecht**“ anordnen. In besonderen Fällen – so das Gesetz – darf festgesetzt werden, dass bestimmte im Bebauungsplan festgesetzte bauliche und sonstige Nutzungen und Anlagen nur für einen bestimmten Zeitraum zulässig oder bis zum Eintritt bestimmter Umstände zulässig oder unzulässig sein sollen. Mit anderen Worten wird die Gemeinde ermächtigt, befristete oder

bedingte Nutzungen festzulegen, sie kann also etwas vergrößert ausgedrückt Baurecht auf Zeit gewähren. Dies war nach ganz herrschender Auffassung bislang nicht möglich gewesen und zwar auch dann, wenn eine Nutzung, wie der Bodenschatzabbau, aus der Natur der Sache zeitlich begrenzt war und sich daher die Frage der Folgenutzung aufgedrängt hätte. Welche konkreten Problemfelder mit dieser Vorschrift angegangen werden können, wird die Praxis weisen, wobei die Kreativität der Gemeinden nicht unterschätzt werden darf.

Beispiel: § 9 Abs. 2 BauGB kommt dann in Frage, wenn die unmittelbar anstehende Nutzung als Zwischennutzung von vornherein befristet angelegt ist (z. B. erst Kiesabbau, dann Gewerbegebiet), wenn eine Nutzung irgendwann, aber absehbar ihr Ende finden wird und bereits jetzt Bedürfnis für Regelungen in diesem Fall bestehen (z. B. auf die Dauer der Nutzung beschränktes Sondergebiet für Photovoltaik) oder wenn aus sonstigen Gründen eine Nutzung zeitlich vor einer anderen erfolgen muss (z. B. zunächst die als Lärmschutz gedachte, außen liegende Riegelbebauung, dann erst die innen liegende Wohnnutzung).

Voraussetzung für die Festsetzung nach § 9 Abs. 2 BauGB ist das Vorliegen eines besonderen Falles. Das bedeutet, dass die Gemeinde über die ohnehin erforderliche städtebauliche Erforderlichkeit der Festsetzung hinausgehende Überlegungen zu ihrem Vorgehen anstellen muss. Im Bebauungsplan ausdrücklich festgesetzt werden muss im Übrigen selbstverständlich, was als „bestimmter“ Zeitraum oder als „bestimmter“ Umstand gemeint ist. Wichtig ist auch, dass sich die Gemeinde – wie das Gesetz selbst ausdrücklich anordnet – über die Zeit nach Auslaufen des Baurechts Gedanken machen muss. In aller Regel muss also im Bebauungsplan die Nachfolgenutzung festgelegt werden.

2.5.2 Die Baunutzungsverordnung

Gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BauGB gehört zu den zentralen Festsetzungen eines Bebauungsplans, dass die Art und das Maß der baulichen Nutzung, die Bauweise und die überbaubare Grundstücksfläche festgesetzt wird. Mit Ausnahme der Bauweise sind diese Festsetzungen Voraussetzungen für das Vorliegen eines qualifizierten Bebauungsplans nach § 30 Abs. 1 BauGB. Eine ganz wesentliche Hilfestellung für diese

Festsetzungen findet sich in der **Baunutzungsverordnung** (BauNVO). Die Baunutzungsverordnung basiert auf § 9a Nr. 1 BauGB; sie ist – wenn man so will – daher eine „hundertprozentige Tochter“ des BauGB. Die Baunutzungsverordnung besitzt die Besonderheit, dass sie ganz regelmäßig nicht aus sich selbst heraus gilt, sondern nur, wenn und weil die Gemeinde in einem Bebauungsplan auf sie verweist. Sie ist gleichsam die Klaviatur, auf der die Gemeinde spielen kann, um ihre planerische Komposition umsetzen zu können.

Beispiel: Setzt die Gemeinde ein allgemeines Wohngebiet (WA) fest, so gilt automatisch – und zwar zunächst unabhängig davon, ob dies der Gemeinde bewusst ist oder nicht – die entsprechende Vorschrift des § 4 BauNVO. Die Festsetzung „WA“ schreibt gleichsam die Vorschrift des § 4 BauNVO in den Bebauungsplan hinein; regelmäßig zulässig sind daher in einem WA gemäß § 4 Abs. 2 BauNVO neben Wohngebäuden beispielsweise die der Versorgung des Gebiets dienenden (aber nur diese) Läden, Schank- und Speisewirtschaften, gemäß § 4 Abs. 3 BauNVO ausnahmsweise zulässig sind z. B. Betriebe des Beherbergungsgewerbes – also Hotels –, Gartenbaubetriebe oder Tankstellen.

Allerdings kann die Gemeinde in gewissem Umfang an den von der BauNVO bereit gestellten Typen von Baugebieten oder auch anderen Regelinstrumenten Veränderungen vornehmen, wenn sie dies wünscht. Davon wird später noch die Rede sein.

Wie bereits erwähnt, gilt die Baunutzungsverordnung nicht aus sich selbst heraus, sondern nur über die Vermittlung eines Bauleitplans, der die BauNVO gleichsam in sich aufnimmt. Das bedeutet, dass nicht immer die aktuelle Fassung der BauNVO Anwendung findet, sondern diejenige, die im Zeitpunkt der Aufstellung des jeweiligen Bauleitplans galt. § 25 BauNVO bestimmt dabei, dass die Fassung heranzuziehen ist, die im Zeitpunkt der öffentlichen Auslegung des Bauleitplans existierte. Bei **alten Bebauungsplänen** darf daher nicht auf die jetzt geltende Baunutzungsverordnung 1990 abgestellt werden, sondern es sind regelmäßig frühere Fassungen heranzuziehen. Diese Fassungen unterscheiden sich zwar meist nicht in wesentlichen Punkten. Bei einigen Themen ist aber besondere Vorsicht geboten.

Beispiel: Erst im Jahre 1977 wurde eine Regelung in die BauNVO aufgenommen, wonach bei großflächigen Einzelhandelsbetrieben, die eine Geschossfläche von 1.500 m² überschreiten, regelmäßig negative Auswirkungen zu befürchten sind und sie daher nur in Kerngebieten oder in für sie festgesetzten Sondergebieten zulässig sein sollen. 1986 wurde die Größe auf den noch heute geltenden Wert von 1.200 m² Geschossfläche herabgesetzt. In Bebauungsplänen, die älter sind, können im Prinzip auch größere Einzelhandelsbetriebe in „normalen“ Gewerbegebieten zulässig sein.

Die BauNVO enthält – wie bereits erwähnt – nähere Konkretisierungen zu den Festsetzungsinstrumenten Art und Maß der baulichen Nutzung, Bauweise und überbaubare Grundstücksfläche. Im Folgenden sollen einige wesentliche Aspekte der dafür zur Verfügung gestellten Instrumente angesprochen werden.

2.5.2.1 Art der baulichen Nutzung

Der erste Abschnitt der BauNVO – die §§ 1 bis 15 BauNVO – befasst sich mit der zulässigen Art der baulichen Nutzung. Zentral sind dafür die von der BauNVO bereit gestellten **Baugebietstypen**. Es gibt gemäß § 1 Abs. 2 bzw. 3 BauNVO elf verschiedene Baugebiete, aber eben auch **nur** diese elf. Auch hier gilt wieder, dass die Gemeinde kein Baugebiets-erfindungsrecht besitzt, sondern sich innerhalb der zur Verfügung gestellten Typen bewegen muss. Die Gemeinde hat dabei den Typus festzusetzen, dessen Zwecksetzung sie tatsächlich will. Wenn eine Gemeinde zwar eigentlich Wohnbebauung wünscht, aber – um eine erhöhte Zumutbarkeit von Lärm- und/oder Geruchsimmissionen zu erhalten – ein Misch- oder Dorfgebiet festsetzt, wird das von der Rechtsprechung als „Etikettenschwindel“ bezeichnet und führt zur Nichtigkeit der entsprechenden Planung. In der Praxis setzt die Gemeinde ein Baugebiet im Übrigen häufig nur durch das entsprechende Kürzel der BauNVO fest, also z. B. „WA“ für allgemeines Wohngebiet.

Der Typenzwang wird durch zwei Instrumente gemildert: Zum einen kann die Gemeinde im Rahmen der Festsetzung eines Sondergebiets ihre individuellen Bedürfnisse einbringen, wenn die anderen Baugebiete dazu nicht in der Lage sind. Zum anderen kann die Gemeinde mit Hilfe des Feinsteuerungsinstrumentariums des § 1 Abs. 4 ff. BauNVO,

auf das später noch kurz eingegangen werden soll, Baugebietstypen verändern und ihren jeweiligen Wünschen anpassen.

Die Vorschriften über die Baugebiete sind fast durchgängig **gleich aufgebaut**. Der erste Absatz enthält die Zwecksetzung des Baugebiets, hier kann die Gemeinde also den Grundtyp auswählen; der zweite Absatz zählt die regelmäßig zulässigen Vorhaben auf, der dritte Absatz die nur ausnahmsweise zulässigen.

Die **elf Baugebietstypen** sind:

- **Kleinsiedlungsgebiete** (WS, § 2 BauNVO): Sie dienen vorwiegend der Unterbringung von Kleinsiedlungen einschließlich von Wohngebäuden mit entsprechenden Nutzgärten, landwirtschaftliche Nebenerwerbsstellen. Die Kleinsiedlungsgebiete haben in der Praxis kaum Bedeutung.
- **Reine Wohngebiete** (WR, § 3 BauNVO): Sie dienen (nur) dem Wohnen. Bei Festsetzung eines reinen Wohngebiets sollte sich die Gemeinde bewusst sein, dass außer Wohngebäuden fast keine anderen Nutzungsarten zulässig sind – ein recht unflexibles Instrument also. Nicht einmal Schank- und Speisewirtschaften dürften in einem reinen Wohngebiet entstehen.
- **Allgemeine Wohngebiete** (WA, § 4 BauNVO): Sie dienen vorwiegend dem Wohnen. Das Nutzungsspektrum wird aber bereits deutlich breiter.
- Gebiete zur Erhaltung und Entwicklung der Wohnnutzung = **Besondere Wohngebiete** (WB, § 4a BauNVO): dieser Typus kommt nur in bereits überwiegend bebauten Bereichen in Frage, die – wie die Vorschrift regelt – aufgrund ausgeübter Wohnnutzung und vorhandener sonstiger Anlagen eine besondere Eigenart aufweisen und in denen unter Berücksichtigung dieser Eigenart die Wohnnutzung erhalten und fortentwickelt werden soll. Besondere Wohngebiete haben gerade in kleineren Gemeinden kaum Bedeutung erlangt.
- **Dorfgebiete** (MD, § 5 BauNVO): sie dienen der Unterbringung der Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe, dem Wohnen und der Unterbringung von nicht wesentlich störenden Gewerbebetrieben sowie der Versorgung der Bewohner des Gebiets dienenden Handwerksbetrieben. Die Festsetzung eines so strukturierten

Dorfgebiets „auf der grünen Wiese“ dürfte kaum denkbar sein. Sie ist nur dann rechtmäßig, wenn – ggf. unter Einbeziehung bereits vorhandener landwirtschaftlicher Betriebe innerhalb des Geltungsbereichs – eine echte Durchmischung der in der Zweckbestimmung genannten Nutzungen erfolgt. Die Gemeinde sollte sich bei Festsetzung eines Dorfgebiets immer genau überlegen, ob sie eine solche Durchmischung wirklich will.

- **Mischgebiete** (MI, § 6 BauNVO): sie dienen dem Wohnen und der Unterbringung von Gewerbebetrieben, die das Wohnen nicht wesentlich stören. Auch hier muss die Durchmischung von Wohnen und Gewerbe wirklich gewollt sein. Die Festsetzung eines MI als Puffer zwischen einem Gewerbegebiet und einem Wohngebiet ist regelmäßig unter dem Gesichtspunkt des Etikettenschwindels problematisch und führt nicht selten zu erheblichen Schwierigkeiten in der Umsetzung: Das Nebeneinander von Wohnen und Gewerbe, das man mit dem Puffer mildern wollte, kann und soll sich ja innerhalb des MI gerade realisieren.
- **Urbane Gebiete** (MU, § 6a BauNVO): sie dienen dem Wohnen sowie der Unterbringung von Gewerbebetrieben und sozialen, kulturellen und anderen Einrichtungen, die die Wohnnutzung nicht wesentlich stören. Trotz der städtischen Tendenz in der Benennung dieses Baugebietstyps kann ein MU auch in kleineren und mittleren Gemeinden festgesetzt werden. Das Urbane Gebiet ähnelt dem Mischgebiet, unterscheidet sich aber vor allem dadurch, dass im MU die Nutzungsmischung insbesondere zwischen Wohnen und Gewerbe nicht gleichgewichtig sein muss.
- **Kerngebiete** (MK, § 7 BauNVO): sie dienen vorwiegend der Unterbringung von Handelsbetrieben sowie der zentralen Einrichtungen der Wirtschaft, der Verwaltung und der Kultur. Es handelt sich bei Kerngebieten ganz regelmäßig um innerstädtische Gebiete größerer Orte.
- **Gewerbegebiete** (GE, § 8 BauNVO): sie dienen vorwiegend der Unterbringung von nicht erheblich belästigenden Gewerbebetrieben.
- **Industriegebiete** (GI, § 9 BauNVO): sie dienen ausschließlich der Unterbringung von Gewerbebetrieben, und zwar vorwiegend solcher Betriebe, die in anderen Baugebieten unzulässig sind.
- **Sondergebiete** (SO, §§ 10 und 11 BauNVO): hier ist zwischen Sondergebieten, die der Erholung dienen, etwa Wochenendhausgebieten,

Ferienhausgebieten oder Campingplatzgebieten, und sonstigen Sondergebieten, die sich von den übrigen Baugebieten wesentlich unterscheiden, zu differenzieren. Die BauNVO nennt für die letzte Kategorie ebenfalls eine Reihe von Beispielen (insbesondere Ladengebiete, Gebiete für Einkaufszentren, Hochschulgebiete, Klinikgebiete). Allerdings ist diese Aufzählung nicht abschließend; die Gemeinde kann dann Sondergebiete schaffen, wenn Vorhaben untergebracht werden sollen, die in die Zwecksetzung der benannten Baugebiete nicht passen (z. B. Sondergebiet „Hotel“ oder Sondergebiet „landwirtschaftliche Aussiedlerhöfe“).

Mehrfach wurde schon darauf hingewiesen, dass die Gemeinde nicht sklavisch an den von den Vorschriften der BauNVO vorgezeichneten Zulässigkeitsvorgaben kleben muss, es vielmehr die Möglichkeit gibt, dem Instrument eine ganz auf die gemeindlichen Wünsche und Vorstellungen angepasste „Melodie“ zu entlocken. Diese **Feinststeuerung** leistet § 1 Abs. 4 ff. BauNVO. Der Regelungskomplex gehört sicher mit zum Kompliziertesten, was das Bauplanungsrecht zu bieten hat, und es ist nicht erforderlich, dass das einzelne Gemeinderatsmitglied diese Feinheiten bis ins Detail beherrscht. Hilfreich ist allerdings eine grobe Vorstellung dessen, was in diesem Feinststeuerungsteil verborgen liegt. Insoweit sollen einige wesentliche Beispiele genügen:

- Nach **§ 1 Abs. 4 BauNVO** kann die Gemeinde die Baugebiete nach §§ 4 bis 9 BauNVO nach der Art der zulässigen Nutzung, nach der Art der Betriebe und Anlagen und nach deren besonderen Bedürfnissen und Eigenschaften **gliedern**. Das heißt, dass innerhalb des Geltungsbereichs eines Bebauungsplans nicht überall alle gemäß der jeweiligen Gebietskategorie (WA, GE,...) prinzipiell zulässigen Vorhaben auch zugelassen werden müssen. Einer der wichtigsten Anwendungsfälle dieser Gliederungsfunktion ist das Lärmemissionsverhalten der Betriebe – also eine Eigenschaft im Sinne der genannten Vorschrift.

Beispiel: Die Gemeinde kann ein GE so gliedern, dass in einem Teil nur solche Betriebe zugelassen werden, die vergleichsweise wenig Lärm machen. In einem solchen eingeschränkten GE geht man in der Regel so vor, dass der vom Gesamtgebiet ausgehende, maximal zulässige Lärm rechnerisch auf

die Bauflächen verteilt wird. Jedem Quadratmeter Grundstücksfläche wird dann ein sog. **flächenbezogener Schallleistungspegel** zugeteilt; je größer das Grundstück, desto mehr Lärm darf auf ihm gemacht werden. Man kann sich das vereinfacht als einen „Lärmkuchen“ vorstellen, der auf die Grundstücke verteilt wird. Wenn alle Grundstücke ihre Lärmanteile ausnützen, wird gleichwohl der höchstzulässige Lärmpegel nicht überschritten. Natürlich ist die praktische Umsetzung dieser Methode stark von gutachterlichen Äußerungen geprägt, allerdings führt sie zu einer transparenten und rechtssicheren Methode zur Lösung von Lärmkonflikten zwischen Emittenden und Immisionsbelasteten.

- Über **§§ 1 Abs. 5 und 6 i. V. m. Abs. 7 BauNVO** kann die Gemeinde die groben Baugebietstypen auf ihre Bedürfnisse zuschneiden. Insbesondere kann sie einzelne Vorhabensgruppen oder Vorhaben, die in den Baugebietstypen genannt werden, gleichsam hin- und herschieben. Sie kann aus regelmäßig zulässigen Vorhaben, nur ausnahmsweise zulässige machen oder sie gar für unzulässig erklären, sie kann Ausnahmen zu Regelvorhaben machen oder sie aus dem Bebauungsplan entfernen. Und sie kann dabei mit ganz feinem Skalpell vorgehen und exakt die Vorhabensarten regeln, die für sie wichtig sind, und dabei Vorhabensarten auch „erfinden“, die in der BauNVO nicht genannt sind, solange sie nur abgrenzbar sind und in der Realität vorkommen.

Beispiel: Die Gemeinde kann in einem WA etwa regeln, dass Anlagen für sportliche Zwecke, die an sich nach § 4 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO zulässig sind, lediglich ausnahmsweise zulässig sein sollen, weil die Gemeinde – wegen der möglichen Lärmproblematik solcher Anlagen – jeweils eine konkrete Einzelfallprüfung durchführen will. Die Gemeinde könnte Tankstellen (ausnahmsweise im WA zulässig nach § 4 Abs. 3 Nr. 5 BauNVO) bei entsprechender Begründung in dem konkreten Baugebiet entweder ganz ausschließen oder aber in den Katalog der regelmäßig zulässigen Vorhaben übernehmen. Sie könnte schließlich aus dem Begriff der der Versorgung des Gebiets dienenden Schank- und Speisewirtschaften (§ 4 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO) eine Unterkategorie „Tagescafes“ bilden und alle anderen Schank- und Speisewirtschaften ausschließen und, und, und.....

Letztlich sind bei dieser Detailplanung der Nutzungsarten nur zwei Einschränkungen zu beachten: Die Gemeinde braucht zum einen jeweils einen sachlichen, auf städtebaulichen Erwägungen fußenden Grund, warum die entsprechende Regelung gewollt ist. Zum anderen muss sich die Gemeinde bei ihrer Feinsteuerung immer in den Grenzen der jeweiligen Zwecksetzung des entsprechenden Baugebiets bewegen.

Beispiel: Mit der Zwecksetzung eines allgemeinen Wohngebiets wäre es nicht vereinbar, wenn Wohngebäude ausgeschlossen würden, mit der Zwecksetzung eines Dorfgebiets, wenn landwirtschaftliche Nutzungen ausgeschlossen würden.

Eine in der Praxis bedeutsame Vorschrift im Zusammenhang mit der Art der baulichen Nutzung stellt schließlich § 15 BauNVO dar, nämlich das **Gebot der Rücksichtnahme**. Es ist kein Instrument zur Planung, sondern soll besondere Umstände des Einzelfalls, die notwendigerweise bei abstrakten Planungen unberücksichtigt bleiben, einbeziehen helfen. Das Rücksichtnahmegebot wird also erst bei der Zulassung eines Einzelbauvorhabens aktiv. Es kann dazu führen, dass ein Vorhaben, das an sich nach den Festsetzungen des Bebauungsplans zulässig wäre, unzulässig wird. Dies ist dann der Fall, wenn das beantragte Bauvorhaben – etwas vereinfacht ausgedrückt – im Einzelfall der Zweckbestimmung des Baugebiets widerspricht oder solche Belästigungen oder Störungen hervorruft bzw. ihnen ausgesetzt ist, dass eine Zulassung als unzumutbar erscheint.

Beispiel: Gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO sind in einem WA unter anderem auch Anlagen für sportliche Zwecke regelmäßig zulässig. Diese Regelzulässigkeit kann natürlich nicht dazu führen, dass etwa ein großes Fußballstadion von der Art der baulichen Nutzung her in diesem Baugebiet zulässig wäre; vielmehr würde ein solches Stadion eindeutig der Zwecksetzung widersprechen. Es wäre nach § 15 BauNVO unzulässig.

Selbstverständlich lassen sich auch Beispiele finden, deren Ergebnis nicht so eindeutig ablesbar ist. Diese Unsicherheit macht die Beschäftigung mit dem Rücksichtnahmegebot in der baurechtlichen Praxis auch besonders spannend.

2.5.2.2 Maß der baulichen Nutzung

Die Festsetzung des **Maßes der baulichen Nutzung** steuert das Bauvolumen. Auch hier gibt die BauNVO die Instrumente vor, die die Gemeinde einsetzen darf. Gemäß § 16 Abs. 2 BauNVO kann das Maß der baulichen Nutzung nämlich bestimmt werden durch Festsetzung:

- der Grundflächenzahl (GRZ) oder der Größe der Grundflächen (GR) der baulichen Anlagen,
- der Geschossflächenzahl (GFZ) oder der Größe der Geschossfläche (GF), der Baumassenzahl (BMZ) oder der Baumasse (BM),
- der Zahl der Vollgeschosse (Z),
- der Höhe der baulichen Anlagen (H).

Wie sich aus § 16 Abs. 3 BauNVO ergibt, hat die Gemeinde dabei **immer** die Grundflächenzahl oder die Größe der Grundflächen festzusetzen. Darüber hinaus muss die Zahl der Vollgeschosse oder die Höhe der baulichen Anlagen festgesetzt werden, wenn ohne diese Festsetzung öffentliche Belange, insbesondere das Orts- oder Landschaftsbild, beeinträchtigt werden können – also praktisch immer. Alle anderen Maßfestsetzungen sind sozusagen freiwillig; die Gemeinde kann mit den verschiedenen Instrumenten aber regelmäßig exakt das erreichen, was ihrer planerischen Vorstellung entspricht.

In der Regel werden mit den Maßfestsetzungen **Höchstmaße** festgesetzt. Die Gemeinde kann aber für die Geschossflächenzahl oder die Größe der Geschossfläche, für die Zahl der Vollgeschosse und die Höhe der baulichen Anlagen gleichzeitig **auch Mindestmaße** festsetzen. Die Zahl der Vollgeschosse und die Höhe können sogar **zwingend** festgelegt werden.

Die BauNVO bestimmt selbst sehr genau und nicht immer ganz unkompliziert, was unter den Maßkriterien zu verstehen ist. Das Gemeinderatsmitglied sollte zumindest mit diesen Begriffen umgehen können, um die planerische Konzeption eines Bebauungsplans „lesen“ zu können.

Mit den Begriffen **Grundfläche** (GR) und **Grundflächenzahl** (GRZ) setzt sich § 19 BauNVO auseinander. § 19 Abs. 2 BauNVO definiert da-

bei die zulässige Grundfläche als den Anteil des Baugrundstücks, der von baulichen Anlagen überdeckt werden darf, während nach § 19 Abs. 1 BauNVO die GRZ angibt, wie viel Quadratmeter Grundfläche je Quadratmeter Grundstücksfläche zulässig sein sollen. Die GR ist also eine absolute Zahl – z. B. 400 m² Grundfläche je Baugrundstück –, die GRZ ist eine relative Zahl – z. B. GRZ 0,4, d. h. 40% der Baugrundstücksfläche dürfen überbaut werden -. Sind in einem Baugebiet die Baugrundstücke gleich groß, unterscheiden sich die Ergebnisse der beiden Mechanismen nicht.

Beispiel: Haben alle Grundstücke eine Größe von etwa 1000 m², so ist es egal, ob die Gemeinde eine GR von 400 m² festlegt oder eine GRZ von 0,4. Unterschiede entstehen erst bei unterschiedlichen Grundstücksgrößen: die GR von 400 m² führt regelmäßig zu gleich großen Gebäuden, egal wie groß das Grundstück ist, die GRZ von 0,4 bewirkt größere Gebäude auf größeren Grundstücken und kleinere Gebäude auf kleineren Grundstücken.

In besonderer Weise behandelt § 19 Abs. 4 BauNVO die **Anrechnung von Garagen und Stellplätzen nebst Zufahrten, Nebenanlagen und baulichen Anlagen unterhalb der Geländeoberfläche**, durch die das Baugrundstück lediglich unterbaut wird (etwa bei einer Tiefgarage). Diese Flächen werden grundsätzlich mitgerechnet. Allerdings darf die Grundfläche der genannten Anlagen die zulässige Grundfläche um bis zu 50% überschreiten.

Beispiel: Für ein Baugrundstück mit 1000 m² ist eine GRZ von 0,3 festgesetzt, das bedeutet, dass 300 m² überbaut werden dürfen. Zulässig nach § 19 Abs. 4 BauNVO sind jetzt weitere 150 m² – also insgesamt 450 m² – überbaute Fläche, wenn sie von den eben bezeichneten Anlagen überbaut werden sollen. Unzulässig wäre allerdings, wenn bereits das Hauptgebäude mehr als 300 m² überbauen würde, selbst wenn insgesamt – also Nebenanlagen inklusive – 450 m² überbaute Fläche nicht überschritten würden.

Als Höchstmaß der Überschreitung legt § 19 Abs. 4 Satz 2 BauNVO jedoch die GRZ von 0,8 fest.

In recht ähnlicher Weise wie bei GR und GRZ regelt § 20 BauNVO die **Geschossfläche** (GF) und die **Geschossflächenzahl** (GFZ). An dieser Stelle kann nicht auf die Feinheiten der Vollgeschossberechnung eingegangen werden, die äußerst kompliziert, wenn auch in der Praxis sehr folgenreich ist. Das Verständnis der Grundstruktur genügt aber in den meisten Fällen.

Beispiel: Ein Baugrundstück mit 1000 m² hat eine GFZ von 0,8 zugewiesen bekommen. Nur unter Zugrundelegung dieser Festsetzung – natürlich muss das Vorhaben auch alle anderen Festsetzungen insbesondere über die Höhenentwicklung oder die Bauräume einhalten – könnte theoretisch ein eingeschossiges Gebäude mit einer Grundfläche von 800 m² oder auch ein viergeschossiges Gebäude mit einer Grundfläche von 200 m² entstehen. Fügt man der GFZ von 0,8 also beispielsweise eine GRZ von 0,4 hinzu, steht das entstehende Gebäude – falls das Baurecht ausgenutzt wird – fest: Grundfläche 400 m² und zwei Vollgeschosse! Übrigens kann bei dieser Konstellation noch ein Dachgeschoss dazu kommen, wenn es kein Vollgeschoss ist, es sei denn der Bebauungsplan setzt etwas anderes fest.

Gerade bei den Maßfestsetzungen sollte man im Übrigen immer an die größtmögliche Ausnutzung des Baurechts denken, um die richtige planerische Entscheidung treffen zu können.

Die Festsetzung der **Baumasse** (BM) oder der **Baumassenzahl** (BMZ) funktioniert analog; die Begriffe sind in § 21 BauNVO erklärt. Baumasse und Baumassenzahl spielen nur in Gewerbegebieten und Industriegebieten eine praktische Rolle; über die Festsetzung der Geschossflächen kann in diesen Gebieten die Höhe der baulichen Anlagen nur unzureichend gesteuert werden, weil die Geschosshöhen oft nicht vorzusehen sind.

Die BauNVO selbst enthält in § 17 BauNVO **absolute Höchstzahlen** für die GRZ, die GFZ und die BMZ, die nur unter engen Voraussetzungen im Bebauungsplan einmal überschritten werden dürfen. Sie sind aus der nachfolgender Tabelle abzulesen.

Baugebiet	GRZ	GFZ	BMZ
in Kleinsiedlungsgebieten (WS)	0,2	0,4	--
in reinen Wohngebieten (WR) allgemeinen Wohngebieten (WA) Ferienhausgebieten	0,4	1,2	--
in besonderen Wohngebieten (WB)	0,6	1,6	--
in Dorfgebieten (MD) Mischgebieten (MI)	0,6	1,2	--
in urbanen Gebieten (MU)	0,8	3,0	
in Kerngebieten (MK)	1,0	3,0	--
in Gewerbegebieten (GE) Industriegebieten (GI) sonstigen Sondergebieten	0,8	2,4	10,0
in Wochenendhausgebieten	0,2	0,2	--

Die Höhenentwicklung der baulichen Anlagen schließlich wird über die Festsetzung der **Zahl der Vollgeschosse** bzw. über die Festsetzung der **Höhe der baulichen Anlagen** determiniert. Insbesondere bei der Festsetzung der Höhe ist auf eindeutige Aussagen im Bebauungsplan zu achten. Gerade bei Festlegung der Wandhöhe sollte im Bebauungsplan selbst der untere und der obere Bezugspunkt eindeutig bestimmt werden. Die Traufhöhe als Maßangabe sollte in der Regel vermieden werden, da die Traufe durch konstruktive Maßnahmen verändert werden kann; sie eignet sich daher kaum für eine eindeutige Höhenbegrenzung.

2.5.2.3 Bauweise

Der Bebauungsplan kann die Bauweise als **offene oder geschlossene Bauweise** festsetzen (§ 22 Abs. 1 BauNVO); er kann aber auch eine davon **abweichende Bauweise** festlegen (§ 22 Abs. 4 BauNVO). Die Bauweise in der BauNVO hat nichts mit der Konstruktion oder den verwendeten Baumaterialien zu tun. Vielmehr werden in der offenen Bauweise die Gebäude mit seitlichem Grenzabstand errichtet, in der

geschlossenen folgerichtig ohne seitlichen Grenzabstand. Atypische oder abweichende Bauweisen können beispielsweise einen einseitigen Grenzsanbau oder den Anbau an die vordere oder rückwärtige Grundstücksgrenze festschreiben.

Bei der offenen Bauweise ist wichtig, dass ihre Festsetzung nicht unbedingt bedeutet, dass ein Grenzsanbau ausgeschlossen ist. Zum einen ist es möglich, dass auch in der offenen Bauweise die nach der Bauordnung an der Grenze zulässigen Gebäude – insbesondere die Grenzgaragen nach Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 1 BayBO – gebaut und auch aneinander gebaut werden dürfen. Dadurch kann eine Verkettung der baulichen Anlagen entstehen. Zum anderen sind nach § 22 Abs. 2 Sätze 1 und 2 BauNVO auch in der offenen Bauweise Doppelhäuser und Hausgruppen (Reihenhäuser), deren Außenwände jedenfalls teilweise auf der Grundstücksgrenze stehen, zulässig, wenn die Gesamtlänge dieser Hausformen unter 50 m beträgt.

Der Bebauungsplan kann in diesem Zusammenhang auch die **Hausformen** festsetzen, also etwa festlegen, dass nur Einzelhäuser bzw. keine Reihenhäuser oder Doppelhäuser zulässig sein sollen. Auch hier muss man sich aber vergegenwärtigen, was diese Festsetzung bewirkt. Die Beschränkung auf Einzelhäuser bedeutet nicht, dass nur Einfamilienhäuser errichtet werden dürfen. Beim Einzelhaus kommt es vielmehr zunächst auf die funktionale Selbständigkeit des Gebäudes an. Auch ein Einzelhaus ist also ein Gebäude mit einem Eingang und einem Treppenhaus, selbst wenn sich darin zehn Wohneinheiten befinden. Da nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Definition des Doppelhauses – und auch der Hausgruppe – gehört, dass eine Grundstücksgrenze die Haushälften – bzw. die Reihenhäuser – teilt, handelt es sich bei einem Gebäude, das aus zwei vertikal aneinandergebauten, vollständig selbständig nutzbaren Hälften besteht, ebenfalls um ein Einzelhaus, solange dieses Gebäude auf einem Buchgrundstück steht. Erst die teilende Grundstücksgrenze macht daraus ein Doppelhaus. Diese Unterscheidung mag man verstehen oder nicht, sie schränkt jedenfalls die Festsetzungsmöglichkeiten der Gemeinde im Bereich der Hausformen spürbar ein.

2.5.2.4 Überbaubare Grundstücksflächen

Gemäß § 23 BauNVO werden die **überbaubaren Grundstücksflächen**, die häufig auch als Baufenster oder Bauräume bezeichnet werden, durch die Festsetzung von Baulinien, Baugrenzen oder Bebauungstiefen bestimmt. Die Bebauungstiefe hat in der Praxis nur geringe Bedeutung, so dass sich die weiteren Darlegungen auf Baulinien und Baugrenzen beschränken.

Die **Baulinien** sind das strengere Instrument; auf ihnen muss gebaut werden. Die Außenwände dürfen – von geringfügigen oder ausdrücklich im Bebauungsplan vorgesehenen Abweichungen abgesehen (vgl. § 23 Abs. 2 Sätze 2 und 3 BauNVO) – weder vortreten noch zurückbleiben. Eine Baulinie setzt man fest, wenn es auf die Außenwand genau an dieser Stelle – etwa aus städtebaulichen oder lärmschutzfachlichen Gründen – ankommt. Die Baulinie erkennt man im Bebauungsplan in der Regel daran, dass sie rot ausgeführt ist.

Ist eine **Baugrenze** festgesetzt, so dürfen die baulichen Anlagen diese nicht überschreiten. Ein Zurückbleiben ist erlaubt. Innerhalb eines durch Baugrenzen bestimmten Bauraums kann sich der Bauherr also gleichsam frei bewegen. Die Baugrenze wird in der Regel im Bebauungsplan blau ausgeführt.

Setzt der Bebauungsplan nichts Anderes fest, können gemäß § 23 Abs. 5 BauNVO **Nebenanlagen** auch außerhalb der Bauräume entstehen. Daran sollte man bei Planaufstellung denken und – wenn man das vermeiden will – eine entsprechende Regelung im Bebauungsplan aufnehmen. Regelmäßig empfehlenswert wäre darüber hinaus auch eine Bestimmung zu Grenzgaragen außerhalb der Bauräume.

2.6 Wie kann die Gemeinde ihre Planungshoheit sichern?

2.6.1 Wo steckt das Problem?

Dass die Gemeinde mit Hilfe insbesondere des Bebauungsplans ihre Planungshoheit umsetzen kann, wurde ausführlich gezeigt. Was aber geschieht in folgender Situation:

Beispiel: In einem gewachsenen Dorf mit Bauernhöfen, einigen Ein- und Zwei-Familienhäusern sowie etwas Kleingewerbe gibt ein Landwirt auf. Ein Bauträger erwirbt die Fläche und beantragt die Errichtung einer Wohnanlage mit Tiefgarage mit insgesamt 25 Wohneinheiten. Die Gemeinde steht dem Vorhaben ablehnend gegenüber, weil sie befürchtet, dass dadurch die städtebauliche Struktur des noch intakten Dorfs zerstört würde.

Die baurechtliche Beurteilung – wie in Teil 4 noch ausführlich beschrieben werden wird – des Vorhabens beruht auf § 34 BauGB; nur auf Grund in dieser Vorschrift festgelegten Voraussetzungen könnte die Gemeinde ihr Einvernehmen verweigern bzw. könnte die Bauaufsichtsbehörde die Baugenehmigung ablehnen. Dabei spielt die Zahl der vorgesehenen Wohneinheiten aber keine Rolle; dieses Kriterium kommt in § 34 BauGB schlicht nicht vor. Um das Vorhaben zu „verhindern“ – in Wirklichkeit natürlich um die Struktur des Dorfs zu bewahren –, muss die Gemeinde durch – einfachen – Bebauungsplan steuern, hier konkret eine Beschränkung der Zahl der Wohnungen in Wohngebäuden nach § 9 Abs. 1 Nr. 6 BauGB vornehmen. Wenn der Bebauungsplan rechtskräftig ist, ist das Vorhaben unzulässig, wie es dem Planungswillen der Gemeinde entspricht.

Was geschieht aber zwischen der Antragstellung und der Rechtskraft des Bebauungsplans? Solange der Bebauungsplan nicht wirksam ist, hat die Bauaufsichtsbehörde keine Möglichkeit, die Genehmigung zurückzuhalten, ja sie würde sich gegenüber dem Antragsteller schadenersatzpflichtig machen, wenn sie zögerlich prüfen und abwarten würde, bis der Bebauungsplan aufgestellt ist.

Um dieses Problem zu lösen, hat der Gesetzgeber die Instrumente der Veränderungssperre des § 14 BauGB und der Zurückstellung des Baugebots des § 15 BauGB geschaffen. Sie sind dazu da, den gemeindlichen Planungswillen in der Phase abzusichern, in der der Bebauungsplan aufgestellt wird.

Im Beispiel muss die Gemeinde einen Aufstellungsbeschluss für einen Bebauungsplan (Ziel: Begrenzung der Wohnungszahl) fassen und diesen mit einer Veränderungssperre absichern. Dann ist das Vorhaben –

zunächst – unzulässig und die Gemeinde kann in Ruhe das Bebauungsplanverfahren durchführen.

2.6.2 Welche Voraussetzungen und Folgen hat eine Veränderungssperre?

Wichtigste Voraussetzung für den Erlass einer Veränderungssperre ist ein Beschluss über die Aufstellung eines Bebauungsplans nach § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB. Ein solcher Aufstellungsbeschluss muss im Prinzip keine inhaltlichen Anforderungen erfüllen. Soll er jedoch Grundlage für eine Veränderungssperre sein, muss man ihm die **gemeindlichen Grundvorstellungen und Planungsziele** entnehmen können, damit beurteilt werden kann, ob ein konkretes Vorhaben diesen Vorstellungen und Zielen entspricht oder nicht. Mit anderen – der Rechtsprechung entnommenen – Worten muss die Planung inhaltlich einen Stand erreicht haben, die ein Mindestmaß dessen erkennen lässt, was Inhalt der zu erwartenden Bebauungsplanung sein wird.

Die Veränderungssperre darf insbesondere nicht dazu dienen, der Gemeinde ausreichend Zeit zu verschaffen, damit diese sich über ihr Planungsziel klar werden kann.

Im oben genannten Beispiel wäre das konkrete ortsplanerische Ziel der Gemeinde, den dörflichen Charakter des Dorfs zu bewahren und zu verhindern, dass insoweit fremde städtische Wohnformen eindringen.

Formale Anforderungen daran, wo und wie diese Konkretisierung der Planungsabsicht zu **dokumentieren** ist, bestehen nicht. Entsprechende Darlegungen können der Aufstellungsbeschluss für den Bebauungsplan, die Begründung zur Veränderungssperre oder aber andere Gemeinderatsprotokolle enthalten. Wichtig ist, dass sich der Gemeinderat zum Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Veränderungssperre über die Gründe klar war und sie sich zu Eigen gemacht hatte.

Die Veränderungssperre darf selbstverständlich nicht jede irgendwie geartete Planungsvorstellung der Gemeinde absichern. Auf der anderen Seite steht die Veränderungssperre erst ganz am Anfang einer Planung und nicht an deren Ende, so dass die entsprechende städtebauliche

Rechtfertigung bzw. hinreichende Abwägungsentscheidung zum Zeitpunkt des Erlasses der Veränderungssperre noch nicht abschließend geprüft werden kann. Rechtmäßig ist eine Veränderungssperre vor diesem Hintergrund dann, wenn **das von der Gemeinde verfolgte Ziel rechtmäßigerweise (überhaupt) erreicht werden kann.**

Beispiel: Eine Gemeinde fasst einen Aufstellungsbeschluss und erlässt eine Veränderungssperre für ein bestehendes Gewerbegebiet mit dem Ziel, Einzelhandel mit innenstadtrelevanten Sortimenten auszuschließen. Ob dies abwägungsfehlerfrei möglich ist, steht nicht fest und hängt von einer Vielzahl noch zu klärender Fragen ab. Dass das Ziel aber theoretisch erreichbar ist, steht außer Frage. Eine Veränderungssperre wäre daher im Prinzip zulässig.

Ohne Belang ist, ob die Gemeinde die Veränderungssperre **anlässlich eines ganz konkreten Antrags** beschließt oder gleichsam prophylaktisch zur Sicherheit, ohne dass ein Antrag vorliegt. Insbesondere ist es der Gemeinde auch gestattet, einen konkreten Antrag zum Anlass zu nehmen, an eine Bebauungsplanung zu denken und diese Absicht mit Veränderungssperre abzusichern. Jeder Bauherr muss immer damit rechnen, dass die Gemeinde ihre Planungshoheit betätigt.

Die Veränderungssperre ist gemäß § 16 BauGB eine **Satzung**, die gegebenenfalls auch mit einem Normenkontrollantrag überprüft werden kann. Sie ist von der Gemeinde – ebenso wie der zugrunde liegende Aufstellungsbeschluss – ortstüblich bekannt zu machen. Dies kann auch gleichzeitig erfolgen.

Die **Wirkungen** einer Veränderungssperre ergeben sich aus § 14 Abs. 1 BauGB. Insbesondere dürfen keine Vorhaben im Sinne des § 29 BauGB durchgeführt oder sonst erhebliche oder wesentlich wertsteigernde Veränderungen an Grundstücken oder baulichen Anlagen vorgenommen werden. Zulässig bleiben zunächst nur bereits genehmigte Vorhaben. Allerdings gilt dies nach der BauGB-Novelle 2004 auch für Vorhaben, die ein Freistellungsverfahren nach Art. 58 BayBO durchlaufen haben und im Übrigen die Voraussetzungen der Freistellung einhalten. § 14 Abs. 2 BauGB sieht schließlich die Möglichkeit einer Ausnahme von der Veränderungssperre vor, wenn überwiegende öffentliche Belange nicht

entgegenstehen. Dies ist vor allem dann zu bejahen, wenn das Vorhaben den von der Veränderungssperre gesicherten Planungsvorstellungen der Gemeinde gerade nicht zuwiderläuft.

Gemäß § 17 Abs. 1 BauGB tritt eine Veränderungssperre – automatisch – nach **zwei Jahren** außer Kraft. Die Gemeinde kann diese Frist generell **um ein Jahr verlängern**. Wenn besondere Umstände – etwa die ungewöhnliche Kompliziertheit einer Überplanung – es erfordern, kann die Gemeinde die Frist **bis zu einem weiteren Jahr** verlängern, so dass die Höchstdauer einer Veränderungssperre vier Jahre beträgt. Eine Genehmigung hierfür hat die Gemeinde nicht einzuholen.

2.6.3 Wann setzt man die Zurückstellung des Baugesuchs ein?

Neben der Veränderungssperre hat die Gemeinde nach § 15 BauGB die Möglichkeit, bei der Baugenehmigungsbehörde einen Antrag zu stellen, dass die Entscheidung über die Zulässigkeit eines Vorhabens bis zu zwölf Monate ausgesetzt bzw. dass ein genehmigungsfreies Vorhaben zunächst für diese Zeit vorläufig untersagt wird. Die Voraussetzungen für diese Zurückstellung entsprechen in vollem Umfang der Veränderungssperre, insbesondere muss auch hier ein Aufstellungsbeschluss für einen Bebauungsplan gefasst sein und die Gemeinde muss bereits hinreichende positive Planungsvorstellungen besitzen.

Wann sollte die Gemeinde zum Instrument der Zurückstellung und nicht zur Veränderungssperre greifen? Die Zurückstellung empfiehlt sich dann, wenn **der konkret vorliegende Antrag** voraussichtlich der **einzige** bleiben wird, also die Zurückstellung das Problem zunächst insgesamt löst. Die Zurückstellung sollte nur dann gewählt werden, wenn die Gemeinde die **Planung innerhalb der in der Vorschrift genannten zwölf Monate abschließen** zu können glaubt. Allerdings geht die Gemeinde auch kein Risiko ein, wenn sie zunächst die Zurückstellung des Baugesuchs beantragt; sie kann jederzeit – allerdings unter Anrechnung der entsprechenden Laufzeit der Zurückstellung – auf die Veränderungssperre wechseln und eine solche Satzung beschließen.

Zuletzt noch ein Hinweis auf § **15 Abs. 3 BauGB**, der durch die Novelle 2004 ins Gesetz eingefügt worden ist: Bis zu dieser Gesetzesänderung

verfügte die Gemeinde für die Steuerungsmöglichkeit nach **§ 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB (Eignungsgebiete im Außenbereich)** über keine Instrumente, die dieses Vorgehen während der Planungsphase abgesichert hätten. Das Gesetz hat der Gemeinde für diesen Fall jetzt die Möglichkeit des Antrags auf Zurückstellung des Baugesuchs gegeben. Voraussetzung ist, dass die Gemeinde einen Beschluss zur Aufstellung, Änderung oder Ergänzung des Flächennutzungsplans gefasst und bekannt gemacht hat, sie im Flächennutzungsplan eine Konzentrationsfläche nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für privilegierte Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 BauGB – also nicht landwirtschaftliche und kerntechnische Anlagen – darstellen will und zu befürchten ist, dass die Durchführung der Planung durch das Vorhaben unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert wird. Die Dauer der Zurückstellung beträgt bis zu zwei Jahre. Auf diesen Zeitraum wird die Zeit zwischen dem Eingang des Bauantrags bei der zuständigen Behörde bis zur Zustellung des Zurückstellungsbescheids nicht angerechnet, soweit dieser Zeitraum für die Bearbeitung erforderlich war. Wegen der weitgehenden Entprivilegierung der Windenergie durch Art. 82 BayBO spielt § 15 Abs. 3 BauGB in Bayern allerdings so gut wie keine Rolle mehr.

2.6.4 Wie sieht das konkrete Vorgehen der Gemeinde aus?

Wie bereits gezeigt, darf die Gemeinde einen konkreten Bauantrag oder einen Antrag auf Vorbescheid, der ein planungsrechtlich zulässiges Vorhaben zum Gegenstand hat, zum Anlass nehmen, einen Bebauungsplan aufzustellen, der zum Ziel hat, das beantragte Vorhaben zu verhindern. Dabei darf die Verhinderung nicht das alleinige Ziel der Planung sein, sondern die Gemeinde muss positive Planungsvorstellungen besitzen, die mit dem Vorhaben nicht übereinstimmen.

Allerdings muss sich die Gemeinde beeilen. Denn die Gemeinde darf jetzt keinesfalls das Einvernehmen zu dem Vorhaben verweigern. Das wäre – planungsrechtliche Zulässigkeit unterstellt – rechtswidrig und könnte Haftungsfolgen auslösen. Wie unten (vgl. unten 4.2.1) näher beschrieben wird, hat die Gemeinde aber nur zwei Monate Zeit, um über das Einvernehmen zu entscheiden, sonst gilt es als erteilt. Der Bürgermeister sollte daher auf die Tagesordnung der nächsten Sitzung folgende Punkte setzen und zwar in dieser Reihenfolge:

- **Beratung und Beschlussfassung über die Aufstellung eines Bebauungsplans**

Im Rahmen dieses Punkts kann sich der Gemeinderat darüber schlüssig werden, ob er das Vorhaben will oder nicht. Falls das Vorhaben den gemeindlichen Planungsvorstellungen nicht entspricht, wird ein entsprechender Beschluss gefasst. Noch ist das Vorhaben aber dadurch nicht unzulässig.

- **Beratung und Beschlussfassung über eine Veränderungssperre**

Logische Folge des eben gefassten Aufstellungsbeschlusses ist jetzt der Beschluss über das Sicherungsmittel. Mit Rechtskraft der Veränderungssperre wird das Vorhaben – zunächst – unzulässig. Wichtig ist, dass **vor** dem Beschluss über die Veränderungssperre der Aufstellungsbeschluss gefasst wird. Beide Beschlüsse können aber nacheinander in der gleichen Sitzung erfolgen.

- **Beratung und Beschlussfassung über das gemeindliche Einvernehmen**

Ist die Veränderungssperre beschlossen, wird das Vorhaben unzulässig und die Gemeinde darf – und muss es in aller Regel auch – ihr Einvernehmen verweigern.

Noch zwei Hinweise für **Fallstricke**, die die Gemeinde beachten sollte:

- Frage: Warum sollte die Gemeinde nicht erst das Einvernehmen erteilen und dann später in Ruhe das Sicherungsmittel nachschieben? Antwort: Richtig ist zwar, dass eine Veränderungssperre oder eine Zurückstellung bis zur eigentlichen Baugenehmigung beschlossen werden und das Vorhaben verhindern kann. Allerdings ist das Bundesverwaltungsgericht der Ansicht, dass durch das erteilte Einvernehmen für den Antragsteller ein so großes Vertrauen erweckt wurde, dass er gegenüber der Gemeinde einen Anspruch auf Ausnahme von der Veränderungssperre haben kann.
- Frage: Warum sollte die Gemeinde nicht erst – rechtswidrig – das Einvernehmen verweigern, um sich Zeit für ihre bauleitplanerischen Überlegungen zu verschaffen? Antwort: Ein solches Vorgehen birgt ein erhebliches Haftungsrisiko. Der BGH hat entschieden, dass in dem Fall, dass eine Veränderungssperre erst dann erlassen wird, wenn nach normalem Verlauf (also bei rechtmäßig erteiltem Einvernehmen) die Baugenehmigung schon erteilt gewesen wäre, die rechtswid-

rig handelnde Gemeinde den Antragsteller so stellen muss, als habe er die Baugenehmigung erhalten. Die Gemeinde haftet also auf das sog. positive Interesse; der Antragsteller erhält insbesondere seinen entgangenen Gewinn und alles, was er über die Verwirklichung der Baugenehmigung bekommen hätte.

2.6.5 Wo ist die Teilungsgenehmigung geblieben?

Die Genehmigungspflicht für Grundstücksteilungen ist durch die BauGB-Novelle 2004 **gänzlich abgeschafft** worden, nachdem bereits 1994 die bauordnungsrechtliche Teilungsgenehmigung weggefallen und durch das BauROG 1998 der Anwendungsbereich der bauplanungsrechtlichen Teilungsgenehmigung stark eingeschränkt worden war. Mit anderen Worten kann der Grundstückseigentümer jetzt ohne Mitwirkung der Gemeinde oder der Bauaufsichtsbehörde Grundstücksteilungen vornehmen. Gemeindliche Satzungen, die auf der Grundlage des früheren Rechts eine Genehmigungsbedürftigkeit im Geltungsbereich eines Bebauungsplans angeordnet hatten, sind seit dem 20. Juli 2004 nicht mehr anwendbar.

Natürlich ist der Grundstückseigentümer bei Teilungsvorgängen von der Geltung der bauplanungsrechtlichen Vorschriften nicht freigestellt. Das macht das Gesetz deutlich, indem § 19 Abs. 2 BauGB feststellt, dass durch die Teilung eines Grundstücks im Geltungsbereich eines Bebauungsplans **kein dessen Festsetzungen widersprechender Zustand entstehen** darf. Dabei werden vor allem Festsetzungen über die Mindestgröße des Baugrundstücks bzw. grundstücksbezogene Maßfestsetzungen wie GRZ oder GFZ problematisch sein. Offen ist, ob und wie die Bauaufsichtsbehörde – die Gemeinde selbst hat keine Möglichkeiten – auf entsprechende rechtswidrige Zustände reagieren kann und wird. Denkbar ist beispielsweise eine bauaufsichtliche Anordnung auf Rückgängigmachung der Grundstücksteilung. Besonders schwierig wird die Situation, wenn der weggemessene Grundstücksteil mittlerweile verkauft worden ist; dabei dürfte § 19 Abs. 2 BauGB kein gesetzliches Verbot im Sinne des § 134 BGB enthalten, das den Verkauf des Grundstücksteils nichtig machen würde.

Die Gemeinde kann auf die Streichung der Teilungsgenehmigung allenfalls dadurch reagieren, dass sie ihre **Bebauungspläne überprüft** und die teilungsrelevanten Festsetzungen durch solche ersetzt, die insoweit nicht anfällig sind, also beispielsweise durch kleinere Baufenster oder absolute Maßzahlen für Grundfläche oder Geschoßfläche.

2.7 Wann muss die Gemeinde wegen eines Bebauungsplans Entschädigung leisten?

Was geschieht, wenn eine Gemeinde – wie oben schon mehrfach erwähnt – im Ergebnis einem Eigentümer durch ihre Bebauungsplanung Baurecht wegnimmt? Dann setzen die Regelungen über das Planungsschadensrecht der §§ 39 bis 44 BauGB ein. Sie bilden einen wesentlichen Aspekt gemeindlicher Bauleitplanung. Sie legen fest, unter welchen Voraussetzungen Änderungen des bislang vorliegenden Baurechts durch eine gemeindliche Bauleitplanung Entschädigungsansprüche der betroffenen Eigentümer auslösen. Praktische Bedeutung hat das Planungsschadensrecht daher – wie gezeigt – vor allem bei der Änderung von vorhandenen Bebauungsplänen sowie bei der Überplanung von bereits bebauten Bereichen. Im Außenbereich hat das Planungsschadensrecht so gut wie keine Bedeutung. Nachfolgend können angesichts der doch recht komplizierten und in Einzelfragen auch äußerst umstrittenen Rechtslage nur die beiden in der Praxis wohl wichtigsten Anspruchsgrundlagen herausgegriffen werden.

2.7.1 Entschädigung nach § 39 BauGB

§ 39 BauGB gibt einem Eigentümer dann einen Entschädigungsanspruch, wenn er im berechtigten Vertrauen auf den Bestand eines rechtsverbindlichen Bebauungsplans Vorbereitungen zur Verwirklichung seines sich aus dem Bebauungsplan ergebenden Baurechts trifft, und jetzt die Gemeinde den Bebauungsplan so verändert, dass seine Aufwendungen an Wert verlieren.

Beispiel: Der Eigentümer beauftragt einen Architekten mit der Planung für ein Mehrfamilienhaus, das nach dem geltenden Bebauungsplan zulässig ist. Die Gemeinde ändert den Bebauungsplan nun so ab, dass nur mehr ein

kleines Gebäude gebaut werden kann. Der Plan ist damit völlig nutzlos geworden. In diesem Fall kann der Eigentümer Ersatz für seine Aufwendungen von der Gemeinde verlangen.

Voraussetzung für den Entschädigungsanspruch ist zunächst, dass ein **verbindlicher Bebauungsplan** vorliegt. Mit anderen Worten greift § 39 BauGB von vornherein nicht, wenn die Gemeinde einen Bebauungsplan in einem vorhandenen im Zusammenhang bebauten Ortsteil aufstellt, auch das Vertrauen auf einen – unerkannt – nichtigen Bebauungsplan wird nicht geschützt. Die Aufwendungen müssen im Übrigen **in berechtigtem Vertrauen** auf den Bestand des Bebauungsplans erfolgt sein. Das ist in aller Regel dann nicht mehr der Fall, wenn die Gemeinde einen Aufstellungsbeschluss zur Änderung des zugrunde liegenden Bebauungsplans gefasst hat und der Eigentümer dies auch weiß. Entschädigt erhält der Eigentümer Kosten nur für Vorbereitungs-handlungen, die durch die Bebauungsplanänderung oder –aufhebung an Wert verlieren. Kann die Planung beispielsweise zum Teil auch für den neuen Bebauungsplan verwendet werden, ist von der Gemeinde insoweit keine Entschädigung zu leisten.

2.7.2 Entschädigung nach § 42 Abs. 2 BauGB

Wird die zulässige, aber nicht ausgeübte Nutzung eines Grundstücks innerhalb einer Frist von sieben Jahren ab Zulässigkeit aufgehoben oder geändert, hat die Gemeinde gemäß § 42 Abs. 2 BauGB hierfür einen Ersatz für eine dadurch eintretende nicht unwesentliche Wertminderung zu leisten. Dieser Wertersatz bemisst sich nach dem Unterschied zwischen dem Wert des Grundstücks auf Grund der zulässigen Nutzung und seinem Wert, der sich infolge der Aufhebung oder Änderung ergibt.

Der Wortlaut der Vorschrift scheint einigermaßen klar zu sein. Wenn die Gemeinde Baurecht aufhebt oder zumindest einschränkt, muss – was den möglichen Entschädigungsanspruch betrifft – in die Vergangenheit geblickt werden. Wenn sieben Jahre vor dem Zeitpunkt, zu dem sich das Baurecht ändert, die in Rede stehende Nutzung bereits zulässig gewesen wäre, scheidet eine Entschädigung aus. Grund für diese Regelung war letztlich die Überlegung, dass ein Eigentümer, der länger als

sieben Jahre eine zulässige Nutzung nicht verwirklicht, nicht schutzwürdig ist. Nur Baurecht, das jünger als sieben Jahre ist, löst einen Entschädigungsanspruch aus.

Zu beachten ist dabei, dass die Sieben-Jahres-Frist erst beginnt, wenn eine **Nutzung wirklich zulässig** ist. Fehlt es beispielsweise an der gesicherten Erschließung, beginnt die Frist nicht zu laufen. Das bedeutet zunächst, dass die Gemeinde einen Bebauungsplan entschädigungslos wieder aufheben kann, wenn die Erschließungsanlagen nicht hergestellt worden sind und daher die festgesetzten Nutzungen niemals zulässig gewesen wären. Vorsicht ist allerdings deswegen geboten, weil unter bestimmten Umständen die Gemeinde zur Erschließung verpflichtet sein kann – etwa weil sie ein gemeindliches Einvernehmen zu einem Bauvorhaben erteilt oder ein zumutbares Angebot zum Abschluss eines Erschließungsvertrags ausgeschlagen hat, in dem Moment läuft die Sieben-Jahres-Frist auch ohne Erschließung an.

Weiter folgt aus dieser Überlegung, dass die Sieben-Jahres-Frist nicht immer mit der Rechtskraft des Bebauungsplans beginnt, sondern erst **mit der gesicherten Erschließung**. Gesichert ist die Erschließung, wenn mit der Herstellung der Erschließungsanlage, d. h. ihrer Benutzbarkeit im Zeitpunkt der Gebrauchsabnahme des Bauwerks, gerechnet werden kann. Mit anderen Worten beginnt die Sieben-Jahres-Frist nicht erst mit der Fertigstellung der Erschließungsanlage zu laufen, sondern bereits in dem Zeitpunkt, in dem eine Prognoseentscheidung über ihre Benutzbarkeit zum Zeitpunkt der Fertigstellung der baulichen Anlage positiv ausgefallen wäre. Dies bringt eine nicht unerhebliche Rechtsunsicherheit mit sich, da Jahre später im Zusammenhang mit einer Entschädigung nach § 42 Abs. 2 BauGB über eine schon für sich genommen nicht ganz einfache Prognoseentscheidung gestritten wird.

Beispiel: Die Gemeinde möchte Baurecht durch Änderung eines Bebauungsplans zurücknehmen. Dieser Bebauungsplan wurde durch Bekanntmachung vom 1.1.2000 rechtskräftig. Mit dem Bau der Erschließungsanlagen wurde im Frühjahr 2001 begonnen. Fertig gestellt waren die Anlagen schließlich am 1.12.2001. Für den Beginn der Sieben-Jahres-Frist ist weder

auf den 1.1.2000 abzustellen noch auf den 1.12.2001, sondern auf einen nicht ganz leicht zu ermittelnden Zeitpunkt dazwischen, ab dem damit gerechnet werden konnte, dass die Erschließungsanlagen innerhalb eines normalen Herstellungszeitraums für eine bauliche Anlage benutzbar sein würden. Dieser Zeitpunkt dürfte in dem geschilderten Fall etwa am Jahresbeginn 2001 liegen; die Sieben-Jahres-Frist wäre daher Anfang 2008 abgelaufen.

Für die Gemeinde äußerst folgenreich könnte schließlich eine Rechtsprechung des BGH sein, die im Ergebnis die Sieben-Jahres-Frist jedenfalls dann nicht anwendet, wenn die Gemeinde im Bebauungsplan auf einer bislang als privates Baugrundstück festgesetzten Fläche eine **Gemeinbedarfsfläche** ausweist, die sich die Gemeinde danach – notfalls im Wege der Enteignung – besorgen möchte. Der BGH ist in diesen Fälle der Auffassung, dass die Fläche, auch wenn das ungenutzte Baurecht älter ist als sieben Jahre, zum Baulandpreis entschädigt werden muss.

2.8 Einige nützliche Tipps bei der Aufstellung von Bebauungsplänen

In der Praxis sind bei der Umsetzung von Bebauungsplänen bei einem Großteil der Bauanträge Befreiungen von den Festsetzungen der Bebauungspläne erforderlich. Insbesondere entsprechen ältere Bebauungspläne oft nicht mehr heutigen Vorstellungen hinsichtlich gesteigerter Wohnflächenansprüche und modernem Städtebau. Festzustellen sind häufig auch sehr differenzierte, sich zuweilen sogar überlagernde Festsetzungen in Bebauungsplänen. Besondere Probleme machen den Gemeinden oft die individuellen Gestaltungsvorstellungen der Bauherren und der Planfertiger, die zuweilen wenig Verständnis für die vorgegebene städtebauliche Ordnung haben. Eine wichtige Ursache für Abweichungen von planerischen Festsetzungen ist auch das oft anzutreffende Streben nach einer höheren Grundstücksausnutzung. Am häufigsten werden folgende Festsetzungen überschritten: Baugrenzen, Gebäudehöhen, Dachneigung, Dachgauben, Firstrichtung, Garagenstandorte und -größe, Maß der baulichen Nutzung, Höhenlage der Gebäude, Dachform. Diese Auflistung sollte für die Gemeinde und Planer Anregung sein, gerade diese Festsetzungen unter Berücksichtigung einer angemessenen Flexibilität besonders sorgfältig zu formulieren.

In einem Bebauungsplan wird der notwendige Umfang der Festsetzungen neben den Rahmenbedingungen der örtlichen Situation wesentlich von dem städtebaulichen Entwurf für das Baugebiet beeinflusst. Es ist Aufgabe der Gemeinden, im Rahmen ihrer Selbstverwaltung hier den richtigen Weg zu finden. Im Gegensatz zum städtischen Bereich geht es z. B. bei Maßnahmen im ländlichen Gebiet nicht darum, sämtliche Festsetzungen des Bauplanungsrechts anzuwenden. Jedoch sollte die Planung ein klares und Veränderungen gegenüber möglichst robustes Konzept beinhalten. Dabei steht am Beginn einer verantwortungsvollen Planung die Aufgabe, zunächst die Planungsgrundlagen, z. B. über die Siedlungs- und Bevölkerungsstruktur, die Infrastruktur, die Topographie und die ökologische Situation zu sammeln. Eine **Bestandsaufnahme** darf aber nicht bei der Betrachtung des Ortes in seiner heutigen Struktur und Ausstrahlung stehen bleiben; notwendig ist es ebenfalls, die Ursprünge zu beleuchten und die historischen Grundlagen der Gemeinde zu erfassen. Bei einer solchen Bestandsaufnahme und einer Bewertung des ermittelten Materials ist eine sorgfältige Arbeitsweise notwendig. Insbesondere sollten die unterschiedlichen Möglichkeiten einer Bürgerbeteiligung ausgeschöpft werden. Notwendig ist auch, wegen der Vielzahl der Informationen, ein Konzept für die weitere Vorgehensweise zu entwickeln. In diesem Zusammenhang muss insbesondere für die ländlichen Gemeinden darauf hingewiesen werden, dass die fachkundige Begleitung und Beratung sowohl in der Planung als auch in der Durchführung von Maßnahmen eine unabdingbare Voraussetzung ist. Es gilt, einen Planer zu finden, der dem Stil und dem Innenleben des Ortes angemessen plant, d.h. ein Bewusstsein für die grundlegenden Merkmale des Ortes entwickelt und bei der Planung berücksichtigt.

Nach einer sorgfältigen Bestandsaufnahme sollte die Gemeinde prüfen, ob es zweckmäßig ist, Leitziele in einer sog. **Rahmenplanung** zu konkretisieren. Die Rahmenplanung soll die Planungsschritte und die einzelnen Maßnahmen darstellen, mit denen ein Konzept für Teilräume (z. B. Sanierung eines Ortskerns, Vorgaben für Teilbereiche der Verkehrs-, Versorgungs- und Freiflächen und sonstiger Infrastruktur) entwickelt werden kann. Die Rahmenplanung hat den Vorteil, dass sie noch nicht verbindlich ist und somit leichter einer schrittweisen Umsetzung zugeführt werden kann.

Insbesondere in Zeiten knapper Haushaltskassen sollten gemeindliche Planungen auch auf die für die Erschließung und die Infrastruktur zur Verfügung stehenden Finanzmittel Rücksicht nehmen. Die Gemeinde sollte bei der Planung stets den Blick auf das Ganze richten, d. h., eine verantwortungsvolle Orts- und Stadtentwicklung bedarf einer ganzheitlichen Betrachtungsweise. Gerade bei der Neuausweisung von Baugebieten können erhebliche Fehler gemacht werden, die für die nachfolgenden Generationen irreparabel sind. Die schnelle Realisierung von Einzelprojekten, wie z. B. großflächigem Einzelhandel ohne eine durchdachte Planung, kann die Bemühungen um die Belebung der Innenstadt oder die Bewahrung einer ländlichen Struktur zunichte machen.

Bei der Ausweisung neuer Baugebiete ist grundsätzlich das Gebot der organischen Entwicklung maßgeblich, d. h., generell sollte die Bauleitplanung an der örtlichen Nachfrage in einer Gemeinde ausgerichtet sein.

Während im städtischen Bereich qualifizierte Bebauungspläne regelmäßig notwendig sind, kann im ländlichen Bereich ein einfacher Bebauungsplan ausreichen. Dabei sollte die Gemeinde unter dem Gebot der gerechten Abwägung der jeweils betroffenen Belange nach § 1 Abs. 5 bis 7 BauGB prüfen, welche Festsetzungen nach Lage, Topographie und umgebender Bebauung für das Baugebiet zweckmäßig sind. Es ist auch die Mitwirkungsbereitschaft der Bürger sowie der Gestaltungswille der Gemeinde zu berücksichtigen. Umfang und Inhalt der Festsetzungen sollten für jeden Planungsfall neu erarbeitet und auf ihre Notwendigkeit hin überprüft werden. Bei einem qualifizierten Bebauungsplan sieht der Gesetzgeber Vorgaben zu Art und Maß der baulichen Nutzung, überbaubare Grundstücksflächen und öffentliche Verkehrsflächen als in jedem Fall notwendig an (§ 30 Abs. 1 BauGB). Weitere Vorgaben sind meistens geboten, um eine Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes zu verhindern und den Nachbarschutz zu gewährleisten. Notwendig können auch Vorgaben zur Gebäudehöhe, zur Dachform, zur Bauweise und nicht zuletzt zur Grünordnung sein. Die Festsetzungen sollten sich stets daran orientieren, ob sie bei der Realisierung des Baugebiets umgesetzt werden können.

Bei der **Art der baulichen Nutzung** sollte die Gemeinde darauf achten, dem Gebot der Konfliktlösung zwischen Wohnen und Gewerbe angemessen Rechnung zu tragen. So ist z. B. bei Neuplanungen von Gewerbegebieten in der Nähe von Wohngebieten zu prüfen, ob als Pufferzone anstelle eines Mischgebiets ein eingeschränktes Gewerbegebiet ausgewiesen werden sollte. In diesem Fall kann vermieden werden, dass in der Nähe der im Gewerbegebiet vorhandenen Betriebe Wohnnutzung realisiert werden kann.

Bei der **überbaubaren Grundstücksfläche** sollte die Gemeinde beim Wohnungsbau die Bauräume für jedes Grundstück festsetzen (§ 23 Abs. 1 BauNVO), sofern Einzelhäuser und keine Hausgruppen erwünscht sind. Die Festsetzung der überbaubaren Grundstücksfläche ist mit den Regelungen zum Maß der baulichen Nutzung abzustimmen, um dessen Einschränkung, z.B. durch zu enge Bauräume, zu vermeiden. Festsetzungen zu Stellplätzen und Garagen sollten dann vorgenommen werden, wenn zu den Regelungen der Baunutzungsverordnung weitergehende städtebauliche Erfordernisse treten (z.B. Stellplatzflächen als Gemeinschaftsanlagen). Bei Gebäuden mit mehr als drei Wohnungen ist die Bestimmung des Standortes für einen Kinderspielfeld zweckmäßig.

Im ländlichen Raum erfordert die Planung von Neubaugebieten neben der Sicherung der Planungsmerkmale: Harmonie von Landschaft und Siedlung, Überschaubarkeit des Lebensraums, Angemessenheit der Bauformen und auf den Menschen bezogener Maßstab auch die Entscheidung der Frage: Für wen plant die Gemeinde? Die Gemeinde sollte versuchen, ihrer Verantwortung für die Deckung des Wohnbedarfs der ortsansässigen Bevölkerung und der Arbeitskräfte vor Ort gerecht zu werden. Diese Verantwortung kann die Gemeinde dann nicht erfüllen, wenn sie Baurecht ausweist, jedoch das Baurecht nicht genutzt wird oder ausschließlich dem Fremdzug dient. Daher sollte eine Gemeinde in solchen Fällen bemüht sein, im Vorfeld des Bebauungsplans Verträge abzuschließen und insbesondere in Gebieten mit dringendem Wohnbedarf der Bevölkerung Regelungen über Einheimischenmodelle, Bauverpflichtungen und die Finanzierung der Erschließung sowie ökologische Maßnahmen zu treffen.

Die Gestaltung einer ländlichen Siedlung darf nicht einseitig nach städtebaulichen Vorbildern ausgerichtet sein. Auch sie sollte am Gebot der platzsparenden Bauweise (§ 1a Abs. 2 BauGB) orientiert sein, aber die Planung sollte den Charakter des Orts aufnehmen und die neue Bebauung der vorhandenen Situation anpassen. Es sollte auch geprüft werden, ob im Rahmen der Planung auch die Weichen für die späteren Möglichkeiten zur passiven Solarnutzung gestellt werden können.

Besondere planerische Schwierigkeiten bestehen im ländlichen Bereich häufig in der Konfliktlösung des **Nebeneinanders von Wohnen und Landwirtschaft**. Vertragliche Lösungen, z. B. durch entsprechende Dienstbarkeiten, tragen mitunter zur privatrechtlichen Konfliktlösung bei. Allerdings ist dabei darauf zu achten, dass diese Vereinbarungen – wie oben schon angesprochen – oft die entsprechenden Konflikte nicht lösen, sondern eher verfestigen, was zur Nichtigkeit des Bebauungsplans führen kann. Erfolgversprechender ist es in jedem Fall, z.B. einen landwirtschaftlichen Betrieb mit in das Bebauungsplangebiet einzubeziehen und einen Teil der geplanten Wohnbebauung zusammen mit der Landwirtschaft als Dorfgebiet festzusetzen.

Eine sorgfältige Planung ist auch bei der **Ausweisung von Gewerbegebieten** notwendig. Die Gemeinde ist dabei planerisch in der schwierigen Situation, dass sie bei der Ausweisung eines Gewerbegebiets häufig nicht weiß, welche Betriebe sich niederlassen werden. Ausgangspunkt ist die nach § 8 BauNVO weit gefasste Zulässigkeit von gewerblichen Vorhaben in Gewerbegebieten. Gewerbegebiete dienen vorwiegend der Unterbringung von nicht erheblich belästigenden Betrieben. Daher sind in Gewerbegebieten Betriebe aller Art (Handwerksbetriebe, Einzelhandelsbetriebe, Läden, Betriebe des Beherbergungsgewerbes, gewerbliche Großanlagen, Fuhrparks, Lagerplätze, öffentliche Betriebe etc.) zulässig. Die Rechtsprechung schränkt die Zulässigkeit nur insofern ein, als Betriebe, die einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach § 4 Abs. 1 Satz 1 BImSchG unterliegen, nur dann im Gewerbegebiet zulässig sind, wenn die Störwirkung eines Betriebs für seine Umgebung auch im Hinblick auf seinen künftigen Nutzungsumfang den Begriff des nicht erheblich belästigenden Betriebs einhält (vgl. § 15 Abs. 3 BauNVO). Des Weiteren sind Einschränkungen in § 11 Abs. 3 BauNVO für Einzelhandelsgroßprojekte gesetzlich festgelegt.

Die Gemeinde sollte bei der Anlage von Gewerbegebieten stets prüfen, welche Konfliktsituationen entstehen können. Im städtischen Bereich können Gewerbegebiete dann städtebaulich gut geordnet werden, wenn die künftigen Nutzungen bekannt sind. Planerisch ist insbesondere die **Gliederung der Nutzungsarten** nach § 1 Abs. 4 BauNVO zu empfehlen. Dies scheidet jedoch im ländlichen Bereich häufig daran, dass die Gemeinden bei der Ausweisung eines Gewerbegebiets keine Einschränkungen festlegen, da sie um jeden Betrieb dankbar sind. Auch der verschärfte Wettbewerb mit der Konsequenz für die Betriebe, ihre Produktionsweise rasch den Bedürfnissen des Marktes anzupassen, führt dazu, dass mit den Unternehmen abgestimmte Konzepte für eine städtebauliche optimale Planung von Gewerbebetrieben mit einer guten Einbindung in die Landschaft in der Realität häufig scheitern. Umso mehr sind die Gemeinden aufgefordert, bei der Anlage von Gewerbegebieten sorgfältig zu prüfen, wo diese städtebaulich vertretbar, immissionschutzrechtlich für die Nachbarschaft zumutbar und mit vertretbarem Aufwand erschließbar sind. Dabei sollten die Gemeinden bemüht sein, durch städtebauliche Festsetzungen in einem Bebauungsplan zu regeln, welche Nutzungstypen zugelassen werden und dabei die Belange der Wirtschaft und der mittelständischen Struktur nach § 1 Abs. 6 BauGB zu berücksichtigen. Dies ist auch wichtig, um lebendige Innenstädte im Interesse der verbrauchernahen Versorgung der Bevölkerung zu erhalten. Insbesondere bei Gewerbegebieten muss eine sorgfältige **Grünordnung** erfolgen. Gerade bei Ortsrandlagen kommt einer Bepflanzung und Abschirmung durch standortgemäße Bäume und Sträucher besondere Bedeutung zu. Nach Beginn der betrieblichen Nutzungen werden erfahrungsgemäß in Kürze alle Flächen als Lagerflächen oder als Verkehrsflächen gebraucht, und eine nachträgliche Grünordnung ist in der Regel zum Scheitern verurteilt.

Bei der **Überplanung bebauter Bereiche** entstehen häufig Probleme bei der Abweichung der vorhandenen Bebauung von den gesetzlichen Abstandsflächen, da bei einer Neubebauung die vorhandene Struktur nicht gewahrt werden kann, wenn stets die gesetzlichen Abstandsflächen angesetzt werden. In Gemeinden mit einem historischen Ortsbild und mit wertvoller Bausubstanz sollte auch der Erlass von Gestaltungsatzungen ins Auge gefasst werden. Stets ist bei der Überplanung be-

bauter Bereiche das Gebot der gerechten Abwägung privater Belange besonders zu berücksichtigen und bei einer vorgesehenen Reduzierung des vorhandenen Maßes der baulichen Nutzung auch die Frage einer Entschädigung gemäß § 42 BauGB sorgfältig zu prüfen.

Besondere Probleme bereitet häufig auch die Frage, wie ein Eigentümer dazu gebracht werden kann, die alte Bausubstanz zu erhalten. Der Denkmalschutz kann hier eine wertvolle Hilfe sein, sofern konstruktive Lösungen angegangen werden.



©Stephan Baur AdobeStock

3. Kapitel: Möglichkeiten und Grenzen städtebaulicher Verträge

3.1 Ausgangsüberlegungen

Städtebauliche Verträge sind Verträge, die die Gemeinde im Zusammenhang mit der Aufstellung von Bebauungsplänen schließt. Sie gewinnen immer mehr an Bedeutung, sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht. Während sich in der juristischen Literatur und in der Rechtsprechung sehr langsam gewisse Konturen einer Dogmatik dieses Rechtsgebiets ausmachen lassen, zeigt sich die Praxis davon aber noch weitgehend unbeeindruckt. In kaum einem Rechtsgebiet klafft denn auch zwischen der reinen Lehre und den tatsächlichen Verhältnissen eine größere Lücke. Dies liegt an verschiedenen Gründen: Viele Gemeinden wenden Vertragsmodalitäten oft jahrelang – erfolgreich – an, ohne dass es zu rechtlichen Streitigkeiten gekommen wäre. Ausgehandelte Verträge werden immer noch weit eher akzeptiert als mit Rechtsbehelfsbelehrung versehene Bescheide. Die Vertragspartner der Gemeinde sehen auch oft aus strategischen Gründen von gerichtlichen Auseinandersetzungen mit der Gemeinde ab.

Städtebauliche Verträge sind im Prinzip zulässig. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Gesetz, nämlich heute aus § 11 BauGB. Städtebauliche Verträge unterliegen aber relativ starken Bindungen. Das liegt daran, dass die Gemeinde als Hoheitsträgerin eben nicht Vereinbarungen schließen darf, wie es private Dritte untereinander tun. Sie darf ihre Stellung als Inhaberin der Planungshoheit insbesondere nicht dazu missbrauchen, Grundeigentümer zu Verträgen zu bringen, die sie freiwillig jedenfalls so nicht abgeschlossen hätten. Sie darf – auf den Punkt gebracht – ihre Planungshoheit auch nicht verkaufen. Städtebauliche Verträge stellen von daher immer eine Form der Gratwanderung dar.

Diese Ausgangslage hat dazu geführt, dass viele Fragen, die mit den städtebaulichen Verträgen zusammenhängen, noch unbeantwortet sind. Natürlich gibt es einige „Haltegriffe“ in Gerichtsentscheidungen, die aber immer punktuell den jeweils entschiedenen Fall betreffen und daher nur bedingt Verallgemeinerungen zulassen. Von daher kann man städtebauliche Verträge immer noch in drei Gruppen einteilen: „Wei-

ße“ Verträge, die die Gemeinde risikolos und rechtssicher schließen darf, „schwarze“ Verträge, deren Nichtigkeit außer Zweifel steht, und schließlich dazwischen eine Vielzahl „grauer“ Verträge in allen denkbaren Schattierungen.

Die Gemeinde sollte das Feld der städtebaulichen Verträge nicht blauäugig betreten, sich auf Vertragspartner blind verlassen und glauben, dass im schlimmsten Fall der – als nichtig erkannte – Vertrag eben wieder rückabgewickelt werden müsse (was für sich genommen bereits genug – zumindest politischen – Flurschaden anrichtet). Denn neben die rein vertragsrechtlichen Konsequenzen des Missbrauchs von Planungshoheit kann auch ein strafrechtlicher Aspekt treten. Verschafft sich die Gemeinde über städtebauliche Verträge einen Vermögensvorteil mit der Drohung, ihre Planungshoheit in bestimmter Weise zu betätigen oder eben nicht zu betätigen, kann dies unter bestimmten Voraussetzungen die Straftatbestände etwa der Erpressung oder der Vorteilsannahme erfüllen. Da sich eine Gemeinde nicht strafbar machen kann, sind es da die handelnden Personen, die sich verantworten müssten: also in aller Regel der Bürgermeister, aber auch die einzelnen Gemeinderatsmitglieder.

3.2 Was ist überhaupt ein städtebaulicher Vertrag?

3.2.1 Der Grundbegriff des städtebaulichen Vertrags

Das Gesetz setzt den Begriff des städtebaulichen Vertrags voraus. Obwohl in der Praxis längst etabliert, wurde diese Kategorie inhaltlich erstmals ausdrücklich in § 124 Abs. 2 BauGB 1987 erwähnt, der davon sprach, dass die Zulässigkeit anderer (als der in § 124 Abs. 1 BauGB 1987 geregelten Erschließungsverträge) Verträge, insbesondere zur Durchführung städtebaulicher Planungen und Maßnahmen, unberührt bleibe. Dieser erst vom Bundestag eingefügten Formulierung war eine intensive, insbesondere vom Deutschen Städte- und Gemeindebund angestoßene Diskussion vorausgegangen. Über § 54 BauZVO (der ehemaligen DDR) fand dann – gleichsam durch die Hintertür – eine relativ ausführliche Regelung der städtebaulichen Verträge Eingang in den Einigungsvertrag und beanspruchte Geltung im Beitrittsgebiet. Erst mit

§ 6 BauGB-MaßnahmenG gelangte der städtebauliche Vertrag wieder zu einer einheitlichen Regelung in ganz Deutschland. Seit dem BauROG 1998 schließlich ist § 11 BauGB die zentrale Vorschrift der städtebaulichen Verträge.

Städtebauliche Verträge sind – kurz gesagt – **Verträge, die die Gemeinde im Umfeld eines Bebauungsplans schließt, um bestimmte Zwecksetzungen, die mit der Überplanung im weitesten Sinne verbunden sind, zu erreichen und die mit Mitteln des Bauplanungsrechts zumindest nicht in gleicher Weise erreicht werden können.** Zentral für den städtebaulichen Vertrag ist daher seine Verbindung mit einem Bebauungsplan. Was die Gemeinde dabei natürlich nicht darf und zwar unter keinen Umständen, beschreibt § 1 Abs. 3 Satz 2 BauGB: Ein Anspruch auf Aufstellung eines Bebauungsplans kann nicht durch Vertrag begründet werden. Ein solcher Vertrag wäre ohne den geringsten Zweifel nichtig. Deshalb ist die Aufstellung des Bebauungsplans auch nicht eine vertragliche Hauptleistung des städtebaulichen Vertrags, die die Gemeinde zu erbringen hat und für die sie eine Gegenleistung erhält, sondern die Aufstellung des Bebauungsplans ist gleichsam Geschäftsgrundlage des Vertrags; die Parteien gehen davon aus, dass der Vertrag nur geschlossen wird, weil die Gemeinde beabsichtigt, einen Bebauungsplan aufzustellen.

Hier ist auch die Abgrenzung zu rein **fiskalischem Vorgehen** der Gemeinde zu sehen. Wenn sie Flächen erwirbt, ohne dass eine Bauleitplanung überlegt wird oder ohne dass eine mögliche zukünftige Bauleitplanung von Bedeutung ist, unterliegt sie selbstverständlich nicht den engen Bindungen städtebaulicher Verträge, insbesondere des Kopplungsverbots.

Beispiel: Ein Landwirt stellt seine Tätigkeit ein und bietet der Gemeinde seine landwirtschaftlichen Flächen im Außenbereich zum Kauf an. Wenn die Gemeinde diese Flächen – ohne dass eine spätere Bebauungsplanung eine Rolle spielt – erwirbt und dort nach ein paar Jahren einen Bebauungsplan für ein Wohngebiet aufstellt, stellt der Kaufvertrag keinen städtebaulichen Vertrag dar.

3.2.2 Gegenstände städtebaulicher Verträge

3.2.2.1 Städtebaulicher Vertrag – Vorhaben- und Erschließungsplan – Erschließungsvertrag

Wie bereits dargestellt regelt § 11 BauGB zentral die möglichen Gegenstände und wichtige Bindungen der städtebaulichen Verträge. Dabei ist auf zwei spezielle Vertragstypen hinzuweisen.

§ 12 BauGB beschäftigt sich mit dem **Vorhaben- und Erschließungsplan**. Es handelt sich hier um eine Paketlösung, die aus dem Vorhaben- und Erschließungsplan des Bauherrn, der gemeindlichen Satzung (vorhabenbezogener Bebauungsplan) und dem Durchführungsvertrag zwischen Gemeinde und Bauherrn besteht. Der Unterschied dieses Instruments zum gewöhnlichen Bebauungsplan besteht darin, dass der Vorhaben- und Erschließungsplan ein konkretes Vorhaben zum Regelungsgegenstand hat und die Gemeinde das Baurecht nur in Verbindung mit den vertraglich vereinbarten Bau- und Finanzierungspflichten schafft. Das Verfahren ist auf sämtlichen Stufen, beginnend mit den Schritten zur Schaffung des Baurechts und endend mit seiner Realisierung, von einer weitgehenden Kooperation zwischen privatem Investor und Gemeinde gekennzeichnet. Dabei liegt die Erarbeitung des Vorhaben- und Erschließungsplans beim Vorhabenträger und nicht bei der Gemeinde, jedoch ist dieser verpflichtet, den Plan mit der Gemeinde abzustimmen. Es handelt sich hier um ein legalisiertes verändertes Planungsverständnis, da der Vorhaben- und Erschließungsplan neben der Bauleitplanung ein kooperatives Handeln von Gemeinde und Vorhabenträger voraussetzt. Der Bauherr hat keinen Anspruch darauf, dass die Gemeinde ein Satzungsverfahren für den Vorhaben- und Erschließungsplan einleitet. Jedoch kann er verlangen, dass eine ermessensgerechte Entscheidung über sein Projekt getroffen wird. Bei einer willkürlichen Ablehnung nach längeren Vorverhandlungen kommt ein Entschädigungsanspruch wegen nutzloser Aufwendungen in Betracht. Da der Vorhaben- und Erschließungsplan vom Bauherrn erstellt wird, trägt er die Planungskosten. Zugleich hat er sich im Regelfall vertraglich zur Übernahme der vollen Erschließungslast zu verpflichten. Des Weiteren muss er sich verpflichten, das Bauvorhaben innerhalb einer bestimmten Frist zu realisieren (§ 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB). Der Vorhaben-

träger muss die Verfügungsberechtigung über die Grundstücke haben und bereit und in der Lage sein, die Erschließung und das Vorhaben durchzuführen. Der Vorhaben- und Erschließungsplan ist insbesondere dann zu empfehlen, wenn der Bauherr Grundstückseigentümer oder in anderer Weise Verfügungsberechtigter ist und es sich um ein Gesamtprojekt, wie z. B. Beherbergungsgewerbe, Einzelhandelsbetriebe, Hotel etc. handelt. Zweckmäßig ist eine solche Vorgehensweise, wenn es sich um einen Bauherrn handelt, der das Gesamtprojekt zu einem konkreten Zeitpunkt fertig stellen will und die Erschließung nur insgesamt erfolgen kann.

Nicht mehr in einer eigenen Norm (früher: § 124 BauGB a. F.) geregelt ist der sog. **Erschließungsvertrag**. Ein klassischer Erschließungsvertrag zeichnet sich dadurch aus, dass ein Unternehmer von der Gemeinde die Erschließung eines bestimmten Gebiets in eigenem Namen und auf eigene Rechnung übernimmt, also die Herstellung der Straßen, der Abwasser- und Wasserversorgungsleitungen sowie sonstiger Erschließungsanlagen wie etwa Kinderspielflächen oder Lärmschutteinrichtungen. In aller Regel ist der Erschließungsunternehmer Eigentümer der zu erschließenden Grundstücke. Er stellt die Erschließungsanlagen selbst her und wälzt die Kosten auf die Käufer der baureifen Grundstücke ab. Möglich ist aber auch, dass ein Dritter als Erschließungsträger beauftragt wird, der sich wiederum über Vereinbarungen mit den Grundstückseigentümern refinanziert. Die fertig gestellten Erschließungsanlagen werden auf die Gemeinde ohne Gegenleistung übertragen, die sie dann dem öffentlichen Verkehr widmen kann. Da der Gemeinde keine Kosten entstehen, findet auch keine hoheitliche Abrechnung statt. Der Erschließungsvertrag ist kein städtebaulicher Vertrag im engeren Sinne. Er hängt zwar mit einer Bebauungsplanung zusammen, steht aber in keinerlei Austauschverhältnis mit ihr. Daraus folgt, dass der Erschließungsvertrag – anders als der klassische städtebauliche Vertrag – auch nach Abschluss der Bebauungsplanung geschlossen werden darf und in der Praxis auch nicht selten wird. Durch die BauGB-Novelle 2013 wurde der Erschließungsvertrag in den Katalog der städtebaulichen Verträge aufgenommen (vgl. § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB). Damit hat der Gesetzgeber gleichzeitig klargestellt, dass die Gemeinde über die eben beschriebene klassische Konstellation hinaus auch andere Formen ver-

traglicher Vereinbarungen über Erschließungsanlagen wählen kann. Sie kann beispielsweise auch die Erschließungsmaßnahmen selbst vornehmen und sich die Kosten über eine vertragliche Vereinbarung von den betroffenen Grundstückseigentümern oder Investoren erstatten lassen.

§ 11 Abs. 1 Satz 2 BauGB enthält eine **Aufzählung möglicher Gegenstände städtebaulicher Verträge**. Wie die Vorschrift ausdrücklich bestimmt, ist diese Aufzählung nicht abschließend, sondern die Gemeinde kann städtebauliche Verträge auch mit anderen Gegenständen und Inhalten schließen. Die nachfolgende Darstellung erhebt daher keinesfalls Anspruch auf Vollständigkeit. Sie will lediglich einige wichtige Anwendungsfälle städtebaulicher Verträge in der Praxis aufzeigen.

3.2.2.2 Maßnahmenverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB)

Gemäß § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 kann die **Vorbereitung oder Durchführung städtebaulicher Maßnahmen** durch den Vertragspartner auf eigene Kosten Gegenstand eines städtebaulichen Vertrags sein. Dabei ist auch eine anteilige Kostenübernahme möglich. Im Übrigen stellt die Vorschrift klar, dass die Verantwortung der Gemeinde für das gesetzlich vorgesehene Planaufstellungsverfahren durch den Vertragsschluss unberührt bleibt. § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Halbs. 2 BauGB enthält exemplarisch einige **konkrete Vertragsgegenstände**.

Das Bauplanungsrecht nimmt keine Rücksicht auf die privatrechtlichen Grundstücksverhältnisse. Bauleitplanung geschieht ohne Blick auf die Grundstückszuschnitte und die Eigentumsverhältnisse. Das Baugesetzbuch hält das Instrument der Umlegung vor, um die Grundstücksverhältnisse den Vorgaben der Bauleitplanung bzw. der Umgebungsbebauung anzupassen. Das unten noch kurz anzusprechende Umlegungsverfahren nach §§ 45 ff. BauGB ist allerdings ein langwieriges und kompliziertes Verfahren, das sich in mehreren Stufen vollzieht und den Betroffenen am Ende jeder Stufe Rechtsbehelfsmöglichkeiten eröffnet. Verfahrensdauern von mehreren Jahren sind daher nicht ungewöhnlich. In der Praxis hat sich daher die „**freiwillige Umlegung**“ herausgebildet, die von der Rechtsprechung auch grundsätzlich für zulässig erachtet wurde. Durch den Abschluss öffentlich-rechtlicher Verträge mit den betroffenen Grundstückseigentümern wird das erreicht,

was auch das formalisierte Umlegungsverfahren nach §§ 45 ff. BauGB bewirkt: ein Grundstückstausch, der zu zweckmäßig geschnittenen und bebaubaren Grundstücken führt. Problematisch und weder in der juristischen Literatur noch in der Rechtsprechung vollständig ausgeleuchtet ist die Frage, wie weit die Gemeinde bei der freiwilligen Umlegung gehen darf, also die Frage: Welche Grenzen sind dem Grunderwerb der Gemeinde im Rahmen der freiwilligen Umlegung gesetzt, soll der Vertrag nicht nichtig sein? Klar ist zum einen, dass die Gemeinde auch bei der freiwilligen Umlegung die Möglichkeit haben muss, den Umlegungsvorteil für sich zu behalten, und dass sie dabei jedenfalls nicht sklavisch das Modell der gesetzlichen Umlegung anzuwenden hat. Zum anderen ist ebenfalls völlig unstrittig, dass es ausschließlich um den umlegungsbedingten Wertzuwachs gehen muss (und nicht um den Planungsgewinn gehen darf), also um die Wertsteigerung, die die Grundstücke dadurch erfahren, dass die Grundstücksgrenzen an den Bebauungsplan angepasst werden, und dass die Regelungen der §§ 45 ff. BauGB dabei einen guten Orientierungswert darstellen.

Beispiel: In einem neuen Baugebiet hat es die Gemeinde nur mit einem einzigen Grundstückseigentümer zu tun. Eine private Umlegung ist hier ausgeschlossen, weil der Eigentümer ohne Mitwirkung Dritter eine Bodenordnung vornehmen kann. Ein umlegungsbedingter Wertzuwachs tritt nicht ein und kann daher auch nicht abgeschöpft werden.

§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB nennt als Gegenstand städtebaulicher Verträge auch die **Ausarbeitung der städtebaulichen Planungen**. Das Wort „Ausarbeitung“ deutet schon darauf hin, dass Vertragsgegenstand selbstverständlich nur die **technische Durchführung der Planung** sein kann, nicht aber die Planung selbst. Davon geht auch § 4b BauGB aus, wonach die Gemeinde insbesondere zur Beschleunigung des Bauleitplanverfahrens die Vorbereitung und Durchführung von Verfahrensschritten nach den §§ 2a bis 4a BauGB einem Dritten übertragen kann. Träger der Planungshoheit ist die Gemeinde, sie hat ihre Bauleitpläne in eigener Verantwortung aufzustellen, wenn und soweit die städtebauliche Entwicklung und Ordnung es erfordern. Dieses Befugnis schließt zugleich die Pflicht der Gemeinde ein, die Planungshoheit wahrzunehmen. Die Gemeinde kann sich ihrer Planungshoheit nicht begeben.

Aufstellungsbeschluss und Abwägung mit anschließendem Satzungsbeschluss bleiben somit der Gemeinde vorbehalten. Was aber übertragen werden kann, ist die Ausarbeitung der Pläne, die dem Planungskonzept der Gemeinde entsprechen. Als Vertragsgegenstand in Frage kommen aber nicht nur Bauleitpläne selbst, sondern alle Arten städtebaulicher Planungen, einschließlich des **Umweltberichts** im Sinn des § 2a BauGB. Erfasst werden zudem Unterlagen, die die Planung vorbereiten wollen, etwa Lärmschutz- oder Bodengutachten. Der Vorteil liegt auch hier darin, dass die Ausarbeitung der Planungen als solche übertragen wird, also der Gemeinde keine Kosten entstehen. Dies hat wiederum Bauland mobilisierende Wirkung. In einem städtebaulichen Vertrag darf im Übrigen vereinbart werden, dass der Vertragspartner im Prinzip auch die verwaltungsinternen Kosten der Gemeinde (Personal- und Sachkosten) zu tragen hat, die der städtebaulichen Planung einer Gemeinde zurechenbar sind.

3.2.2.3 Zielbindungsverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB)

§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB enthält ausdrücklich vier Vertragsgegenstände, die als flankierende Maßnahmen zur Bauleitplanung in Betracht kommen. Die Aufzählung ist nicht abschließend.

Zunächst können vertragliche Vereinbarungen über die **Grundstücksnutzung** abgeschlossen werden. Gemeint ist insoweit eine Verpflichtung, ein Grundstück einer Nutzung entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans zuzuführen. Da die Bauleitplanung eine reine Angebotsplanung ist, enthält § 9 BauGB folgerichtig keine Festsetzungsmöglichkeit, mit der eine Bauverpflichtung begründet werden könnte. Das in § 176 BauGB festgelegte Baugebot ist aus verschiedenen Gründen nur in Ausnahmefällen einsetzbar. Für die Gemeinde erheblich einfacher ist es, die **Bauverpflichtung** vertraglich zu vereinbaren; regelmäßig geschieht dies, wenn die Gemeinde Grundstückseigentümerin ist und die Bauverpflichtung in den Kaufvertrag mit aufnimmt.

Das BauROG 1998 hat als Vertragsgegenstand ausdrücklich die **Durchführung des Ausgleichs im Sinne des § 1 a Abs. 3 BauGB** in das Gesetz aufgenommen. Die Gemeinde kann also mit dem Grundstückseigentümer oder einem Investor Verträge schließen, in denen diese sich

dazu verpflichten, die naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen durchzuführen bzw. die Kosten für diese Ausgleichsmaßnahmen zu übernehmen.

Ziel eines städtebaulichen Vertrags kann auch die **Deckung des Wohnbedarfs von Bevölkerungsgruppen mit besonderen Wohnraumversorgungsproblemen** sein. Hier ist vor allem an Vereinbarungen zugunsten einer Bebauung für den sozialen Wohnungsbau zu denken. Geschlossen werden können solche Verträge etwa mit Grundstückseigentümern im Vorfeld der Bauleitplanung. So könnte etwa vereinbart werden, dass die überplanten Grundstücke (teilweise) nur an Käufer veräußert werden dürfen, die die Kriterien des sozialen Wohnungsbaus erfüllen.

Schließlich sieht § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB noch vor, dass städtebauliche Verträge auch den **Erwerb angemessenen Wohnraums durch einkommensschwächere und weniger begüterte Personen der örtlichen Bevölkerung** betreffen dürfen. Solche Verträge sind häufig unter dem Begriff **Einheimischenmodell** bekannt. Bei aller Vielfalt im Detail haben die Verträge gemeinsam, dass sie im Vorfeld der Bauleitplanung aufgestellt werden und aus einem Vertragswerk bestehen, das – auf unterschiedliche Weise – die spätere Bebauung der Grundstücke durch einheimische Bürger sicherstellen soll. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Ergebnis die grundsätzliche Zulässigkeit solcher Modelle bestätigt. In der Praxis werden Einheimischenmodelle entweder als sog. Vertragsmodelle oder als sog. Zwischenerwerbsmodelle ausgestaltet. Beim Vertragsmodell schließt die Gemeinde mit dem ursprünglichen Eigentümer eine Vereinbarung, in der dieser sich verpflichtet, die Grundstücke (teilweise) nur an „Einheimische“ weiter zu veräußern. Tut er dies nicht, erhält die Gemeinde ein Ankaufsrecht zu einem Preis, der unter dem jeweiligen Verkehrswert liegt. Beim Zwischenerwerbsmodell kauft die Gemeinde eine Teilfläche auf, um diese nach Überplanung an Einheimische weiter veräußern zu können.

Die Europäische Kommission hat im Jahr 2007 wegen der **Einheimischenmodelle** ein **Vertragsverletzungsverfahren** gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet. Gerügt wurden Verstöße gegen Art.

21 AEUV (Recht der Unionsbürger, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufhalten zu dürfen), gegen Art. 45 AEUV (Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union, Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit) sowie gegen Art. 49 AEUV (Niederlassungsfreiheit von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats). Der EuGH hat in einem vergleichbaren belgischen Verfahren entschieden, dass die Bevorzugung der einheimischen Bevölkerung zwar gegen EU-Grundfreiheiten verstoßen könnte, dass diese Eingriffe aber gerechtfertigt sein könnten, wenn sie als Ziel hätten, den Immobilienbedarf der am wenigsten begüterten einheimischen Bevölkerung zu befriedigen

Auf Grundlage dieser Entscheidung haben sich die EU-Kommission und die Bundesregierung unter starker Mitwirkung der Bayerischen Staatsregierung und der bayerischen kommunalen Spitzenverbände im Februar 2017 nach langjährigen Verhandlungen auf **Rahmenvorgaben** einigen können, bei deren Anwendung die EU-Kommission keine Einwände mehr gegen die in Deutschland praktizierten Einheimischen- oder Sozialmodelle erhebt. Dieses **Leitlinienmodell** unterscheidet zwischen Bewerbungszugangsvoraussetzungen und der Auswahlentscheidung (Bepunktungsebene). Als Zugangsvoraussetzungen müssen Einkommens- und Vermögensgrenzen berücksichtigt werden. Eine Berücksichtigung der Ortsansässigkeit als Zugangsvoraussetzung erlaubt das Leitlinienmodell hingegen nicht. In die Auswahlentscheidung gelangt nur, wer die Zugangsvoraussetzungen erfüllt. Die Auswahlentscheidung ist gedanklich in zwei „Kästen“ zu teilen. Es stehen sich Ortsbezugskriterien und Sozialkriterien gegenüber, wobei Ortsbezugskriterien maximal zu 50 Prozent in die Bewertung einfließen dürfen. Eine stärkere Gewichtung zugunsten der Sozialkriterien ist hingegen ohne weiteres möglich. Bei den Sozialkriterien müssen Vermögen und Einkommen und können weitere Kriterien, beispielsweise die Zahl der im Haushalt lebenden Kinder, der Familienstand, ggf. das Alter der Bewerber (dies allerdings nur im Lichte der wohnungspolitischen Zielsetzung der Gemeinde) oder die Pflege naher Angehöriger, zum Ansatz kommen. Bei den Ortsbezugskriterien können Wohnsitz, Arbeitsstelle und die Ausübung eines Ehrenamtes in der Gemeinde berücksichtigt werden. Dabei darf die Punktezahl, die ein fiktiver Bewerber maximal

bei den Sozialkriterien erreichen kann, durch Ortsbezugspunkte nicht übertroffen werden. Würde ein Einheimischenmodell also eine Maximalpunktzahl von 50 Sozialpunkten zulassen, dürften maximal 50 Ortsbezugspunkte vergeben werden. Um den Förderzweck sicherzustellen, müssen schließlich Sicherungsmaßnahmen vorgesehen werden. Dieses Erfordernis bestand jedoch auch bereits in der Vergangenheit. Gemeinden, die den Leitlinienkompromiss beachten, verhalten sich damit eindeutig **europarechtmäßig**.

3.2.2.4 Folgekostenverträge (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB)

Die Zulässigkeit von Folgekostenverträgen war auch schon vor ihrer Einbeziehung in das Baugesetzbuch von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anerkannt. Die wichtigsten Überlegungen dieser Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Folgekostenverträgen hat der Gesetzgeber in die Regelung über die städtebaulichen Verträge aufgenommen. Durch das BauROG 1998 hat der Gesetzgeber klargestellt, dass ein Folgekostenvertrag auch für Kosten und Aufwendungen möglich ist, die der Gemeinde bereits in der Vergangenheit entstanden sind.

§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB nennt als **Vertragsgegenstand** die Übernahme von Kosten oder sonstigen Aufwendungen, die der Gemeinde für städtebauliche Maßnahmen entstehen. Erfasst werden damit Kosten und Aufwendungen für städtebauliche Planungen, andere städtebauliche Maßnahmen, Anlagen und Einrichtungen, die der Allgemeinheit dienen (z. B. Schulen und Kindergärten) sowie – wie Halbsatz 2 ausdrücklich klarstellt – die Bereitstellung der dafür benötigten Grundstücke. Diesen Kosten und Aufwendungen ist gemeinsam, dass sie an sich von den Gemeinden zu tragen wären, da sie für gemeindliche Aufgaben anfallen, ohne dass durch Vorschriften des Abgabenrechts eine bestimmte Kostenverteilung vorgeschrieben wäre. Folgeeinrichtungen sind Einrichtungen, die der Allgemeinheit zugute kommen, also nicht einem bestimmten Personenkreis oder bestimmten Grundstücken einen Sondervorteil vermitteln. Solche Einrichtungen können in der Regel nicht über Beiträge finanziert werden.

Die Kosten und sonstigen Aufwendungen, die der Gemeinde entstehen oder entstanden sind, müssen **Voraussetzung oder Folge des geplan-**

ten Vorhabens sein. Dies ist eine wichtige Einschränkung, welche die Anwendbarkeit des Folgekostenvertrages – interpretiert man die bisherige Rechtsprechung in diese Vorschrift hinein – sehr beeinträchtigt. Davon wird bei der Frage des Koppelungsverbots unten noch die Rede sein.

3.2.2.5 Verträge über Kraft-Wärme-Kopplung und Solaranlagen sowie Verträge über die energetische Qualität von Gebäuden (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und Nr. 5 BauGB)

§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BauGB enthält als eigenen Vertragsgegenstand die Möglichkeit, entsprechend den mit den städtebaulichen Planungen und Maßnahmen verfolgten Zielen und Zwecken Vereinbarungen über die Errichtung und Nutzung von Anlagen und Einrichtungen zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung zu schließen. Besonders hingewiesen hat der Gesetzgeber dabei auf die Notwendigkeit der Rückkopplung solcher Verträge mit den angestrebten städtebaulichen Zwecksetzungen des Bebauungsplans. Unberührt von solchen Vereinbarungen bleiben im Übrigen die nach dem Kommunalrecht gegebenenfalls möglichen Regelungen über den Anschluss- und Benutzungszwang auch an Anlagen der Kraft-Wärme-Kopplung. Die BauGB-Novelle 2011 hat schließlich mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BauGB einen eigenen Tatbestand für Verträge über Anforderungen an die energetische Qualität von Gebäuden geschaffen.

3.3 Prinzipien städtebaulicher Verträge, insbesondere Angemessenheit und Koppelungsverbot

Alle städtebaulichen Verträge unterliegen bestimmten **Grundregeln**, die im Gesetz – jedenfalls zum Teil – in § 11 Abs. 2 BauGB angesprochen sind. Insbesondere benötigen diese Vereinbarungen eine Rechtfertigung in Form der Erfüllung einer gemeindlichen Aufgabe; die vereinbarten Leistungen müssen den gesamten Umständen nach angemessen sein und die Verträge dürfen nicht gegen das Prinzip des Koppelungsverbots verstoßen.

3.3.1 Wann sind städtebauliche Verträge überhaupt zulässig?

Gemeinden dürfen im Umfeld der Aufstellung von Bebauungsplänen

nicht einfach Verträge abschließen. Weil die Bauleitplanung als hoheitliche Tätigkeit im Hintergrund steht, unterliegen Verträge im Zusammenhang mit der Bebauungsplanung strengen Bindungen. Insbesondere muss die Gemeinde zeigen, dass sie mit dem Vertrag ein legitimes Ziel, die Erfüllung einer gemeindlichen Aufgabe verfolgt.

Diese **Rechtfertigung** zum Abschluss eines städtebaulichen Vertrages findet sich jetzt häufig im Gesetz selbst. Insbesondere die oben bereits angesprochenen, in § 11 Abs. 1 BauGB genannten Gegenstände sind selbstverständlich solche, bei denen die Gemeinde auf vertragliche Regeln flankierend zur Bauleitplanung zurückgreifen darf. So bedarf es keiner Diskussion nach nationalem Recht mehr, ob Einheimischenmodelle insoweit eine hinreichende Rechtfertigung besitzen. Mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB hat der Gesetzgeber die Aufgabe, die örtliche Bevölkerung mit bezahlbarem Bauland zu versorgen, ausdrücklich zu einem Bereich gemacht, der städtebaulichen Vereinbarungen unterliegen kann. Problematisch wird es allerdings, wenn die Gemeinde den Katalog des § 11 Abs. 1 BauGB verlässt und mit ihren Vereinbarungen neue Zwecksetzungen verfolgt, die dort nicht enthalten sind.

In besonderer Weise stellt sich diese Problematik **bei den Einheimischenmodellen verwandten Vorgehensweisen** der Gemeinde, bei der sie Grundstücke im Vorfeld einer Bebauungsplanung aufkauft, um sie nach Abschluss der Planung weiter zu veräußern. Von den Restriktionen des § 11 BauGB überhaupt nicht tangiert werden dabei – wie oben gezeigt – natürlich Grundstücksgeschäfte der Gemeinde, deren Geschäftsgrundlage gerade nicht die Aufstellung eines Bebauungsplans ist (sog. Fiskalerwerb). Insoweit bewegt sich die Gemeinde auf dem Grundstücksmarkt wie jeder beliebige Dritte. Ist jedoch die Aufstellung eines Bebauungsplans Basis und Voraussetzung des Grundstückskaufs durch die Gemeinde dürfte Folgendes gelten:

Schwierig zu beurteilen ist zunächst die Situation, dass die gemeindliche Motivation lediglich darin besteht, durch den Zwischenerwerb und die Weiterveräußerung an Bauwillige, die aber nicht notwendig Einheimische sein müssen, sicher zu stellen, dass sich – etwa über die Vereinbarung von Baugeboten – die Bebauungsplanung auch umsetzt,

oder dass die Gemeinde über den Zwischenerwerb lediglich den Verkehrswert für Baugrundstücke beeinflussen will. Im ersten Fall wird selbstverständlich über ein entsprechendes **Baugebot** eine in § 11 Abs. 1 Satz 2 BauGB enthaltene Zwecksetzung verfolgt, nämlich die Sicherung der mit der Bauleitplanung verfolgten Ziele. Allerdings ist – soweit ersichtlich – jedenfalls in der Rechtsprechung noch ungeklärt, ob die Gemeinde zur Erreichung dieses Ziels Grundstücksankäufe mit einer Bebauungsplanung verbinden darf. Dies erscheint deshalb zweifelhaft, weil der Gemeinde auch ein milderes Mittel zur Zweckerreichung zur Verfügung stünde, nämlich die Vereinbarung eines Baugebots mit dem ursprünglichen Eigentümer verbunden mit der Verpflichtung, dieses Baugebot an eventuelle Käufer weiterzugeben. Allerdings dürfte es – eine insgesamt angemessene Vereinbarung unterstellt – noch zu dem Korridor der zulässigen Mittel gehören, wenn sich die Gemeinde zur Sicherstellung ihres Wunsches, dass ihr Bebauungsplan möglichst rasch realisiert wird, eines Zwischenerwerbs bedient.

Problematisch, aber wohl als Rechtfertigungsgrund noch genügend, dürfte auch der Wunsch der Gemeinde sein, selbst über ein gewisses „**Portfolio**“ an Grundstücken zu verfügen, die ansiedlungswilligen Dritten zur Verfügung gestellt werden sollen. Nicht ausreichen dürfte aber die Motivation der Gemeinde, über Ankauf und Weiterveräußerung des Baulands den **Grundstückspreis** bestimmen zu können. Insofern dürfte es bereits sehr schwierig sein, eine gemeindliche Aufgabe zu finden, die dieses Vorgehen rechtfertigt. Hinzu kommt die kommunalrechtliche Verpflichtung, gemeindliches Eigentum nicht unter Wert veräußern zu dürfen. Während dieses Problem beim Einheimischenmodell dadurch zu meistern ist, dass man von unterschiedlichen Märkten – zum einen Einheimischenmarkt, zum anderen Nichteinheimischenmarkt – und damit unterschiedlichen Verkehrswerten ausgeht, ist ein „Unter-Wert-Verkauf“ nur zum Zwecke der Verkehrswertsteuerung kaum zu rechtfertigen.

Bereits wegen des Fehlens einer entsprechenden Rechtfertigung zweifellos unzulässig ist schließlich der Wunsch der Gemeinde, über den Zwischenerwerb einen Teil des entstandenen **Planungsgewinns abzuschöpfen**, um die erlangten Mittel in den allgemeinen Haushalt fließen zu lassen.

Fällt die Rechtfertigung für den Grunderwerb durch die Gemeinde später weg, veräußert die Gemeinde also etwa ein im Rahmen des Einheimischenmodells erworbenes Grundstück zum Verkehrswert an Nichteinheimische weiter, weil bedürftige Einheimische nicht mehr vorhanden sind, bedeutet dies im Übrigen nicht, dass die Gemeinde den dann realisierten Planungsgewinn an den ursprünglichen Eigentümer abführen müsste. Insbesondere ist die Geschäftsgrundlage für den Kaufvertrag zwischen der Gemeinde und dem ursprünglichen Eigentümer dadurch nicht weggefallen. Denn Geschäftsgrundlage solcher Kaufverträge ist in der Regel nicht, dass die durch die Gemeinde erworbenen Grundstücke nur an Einheimische weitergegeben werden, sondern vielmehr lediglich, dass die im Eigentum des ursprünglichen Eigentümers verbleibenden Restflächen ebenfalls Baulandqualität erhalten werden.

Neben der abstrakten Rechtfertigung benötigt jede Vereinbarung zudem eine **konkrete Rechtfertigung** vor dem Hintergrund der Umstände des jeweiligen Einzelfalls. Im Bereich der Einheimischenmodelle muss eine Situation gegeben sein, in der tatsächlich bedürftige Einheimische existieren, die sich in der konkreten Gemeinde nicht mehr mit erschwinglichem Bauland versorgen können. Allerdings stellt die Beurteilung dieser Sachlage eine Prognoseentscheidung der Gemeinde dar, die bereits dann rechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn sie auf einer ausreichenden Datengrundlage erfolgt und wenn die Abschätzung keine offensichtlichen Fehler aufweist.

3.3.2 Wann ist ein städtebaulicher Vertrag angemessen?

§ 11 Abs. 2 BauGB enthält ausdrücklich die Anweisung, dass die vereinbarten Leistungen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen müssen. Bei der Beurteilung der **Angemessenheit** sind alle abgeschlossenen städtebaulichen Vereinbarungen in ihrer Gesamtheit zu würdigen.

Häufig reduziert sich die Frage der Angemessenheit auf die Problematik, **wie viel** vom entstandenen **Planungsgewinn** noch beim Eigentümer verbleiben muss. In der juristischen Literatur wird dabei nicht selten der sog. Halbteilungsgrundsatz herangezogen, der von der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung im Bereich des Steuerrechts ent-

wickelt worden ist. Dieser Grundsatz mag ein grober Anhalt dafür sein, wann der Bereich der rechtlichen Eindeutigkeit verlassen wird, er kann aber keinesfalls die dem Angemessenheitsprinzip innewohnende Einzelfallbeurteilung ersetzen. Bei gemeindlichen Zwischenerwerben im Rahmen von Einheimischenmodellen wird es also beispielsweise darauf ankommen, welchen Flächenanteil die Gemeinde zu welchem Preis ankauft und wie hoch die Verkehrswertsteigerung durch die Überplanung anzusetzen ist.

Beispiel: Als offensichtlich unangemessen hat die Rechtsprechung ein Vorgehen angesehen, bei dem die Gemeinde ein als Gewerbegebiet überplantes Grundstück nur dann als Wohngebiet ausweisen will, wenn die Eigentümer im Rahmen eines Einheimischenmodells bereit sind, mehr als 70% der unbebauten Flächen der Gemeinde zu übereignen, auch wenn die Gemeinde bereit ist, einen marktgerechten Preis für diese Flächen zu bezahlen.

Ob die Gemeinde sich bei Durchführung eines Einheimischenmodells einen relativ kleinen Flächenanteil **schenken** lassen darf, wenn das wirtschaftliche Ergebnis das Gleiche wäre wie ein Kauf eines größeren Anteils, ist unter den Juristen umstritten und von der Rechtsprechung noch nicht geklärt. Die Frage hängt eng mit dem Streit zusammen, ob die Planungswertsteigerung der Fläche, die im Eigentum des Verkäufers bleiben soll, bei der Gegenleistung und damit bei der Angemessenheitsprüfung berücksichtigt werden darf. Jedenfalls empfehlenswert ist es, wenn die Gemeinde als Kaufpreis den Verkehrswert der Fläche ansetzt, also regelmäßig den Wert von Bauerwartungsland, falls sie im Zusammenhang mit einer beabsichtigten Bebauungsplanaufstellung erwirbt; ein schenkweiser Erwerb kommt für öffentliche Bedarfsflächen in Betracht, nicht aber im Rahmen von Einheimischenmodellen. Für die Bemessung des Verkehrswerts kommt es im Übrigen auf den **Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses** an. Lässt sich also eine Gemeinde vor Aufstellungsbeschluss ein bindendes Kaufangebot zum Preis von Bauerwartungsland unterbreiten, das sie nach Rechtskraft des Bebauungsplans annimmt, ist dieser Kaufvertrag wegen des Verstoßes gegen das Angemessenheitsgebot nichtig. Denn zum Zeitpunkt des Vertragschlusses hatte die Fläche bereits Baulandqualität.

Beispiel: Die Gemeinde beabsichtigt, einen Bebauungsplan für ein neues Wohngebiet aufzustellen. Im Rahmen ihres Einheimischenmodells hatte sie in der Vergangenheit in vergleichbaren Fällen 30% der Fläche aufgekauft. Diesmal hat sie allerdings Angst, dass der Bebauungsplan an Problemen im Bereich des Naturschutzes scheitern könnte. Deshalb lässt sie sich mit notarieller Urkunde vom 1.12.2016 nur ein bindendes Angebot zum Abschluss eines Kaufvertrages einräumen. Der angebotene Kaufvertrag bestimmt als Kaufpreis für die Fläche 100 € pro m², was dem Preis für Bauerwartungsland entspricht. Am 15.1.2017 fasst die Gemeinde den Aufstellungsbeschluss für den Bebauungsplan und führt danach das Verfahren durch. Die natur-schutzfachlichen Fragen erweisen sich als überwindbar und am 30.10.2017 beschließt der Gemeinderat den Bebauungsplan zur Satzung. Gleichzeitig wird der Bürgermeister aufgefordert, das Angebot anzunehmen, was er am 15.11.2017 auch tut. Der Kaufvertrag ist unangemessen und nichtig. Am 15.11.2017 – zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses – handelte es sich bei der Fläche bereits um Bauland, das in der Gemeinde zu 400 € pro m² gehandelt wird. Die Gemeinde bezahlt aber nur den Preis für Bauerwartungsland.

Kauft jedoch die Gemeinde die Flächen vor Aufstellungsbeschluss und bedingt sich lediglich ein **Rücktrittsrecht** für den Fall aus, dass der Bebauungsplan keine Rechtskraft erlangt, mag dies bei der konkreten Bestimmung der Angemessenheit des Kaufpreises eine Rolle spielen, es führt aber nicht dazu, dass – wegen der wirtschaftlichen Vergleichbarkeit mit der eben geschilderten Situation – nur die Vereinbarung von Baulandpreisen angemessen wäre; auch insoweit bleibt es dabei, dass für die Bewertung der Vertragsschluss maßgeblich ist. Allerdings ist auch diese Einschätzung in der juristischen Literatur strittig. Das – nicht leicht zu entkräftende – Gegenargument lautet, dass die Gemeinde auch im Falle des Rücktrittsrechts absolut sicher sein kann, dass sie – wenn sie erwirbt – Bauland erhält, aber nur Bauerwartungslandpreis bezahlen muss.

3.3.3 Welche Gegenleistung darf mit einer Baulandausweisung verbunden werden?

Nichtig ist ein städtebaulicher Vertrag auch dann, wenn er gegen das Koppelungsverbot verstößt. Das **Koppelungsverbot** enthält dabei zwei

Ausprägungen: Zum einen ist die Vereinbarung einer vom Vertragspartner zu erbringenden Leistung unzulässig, wenn er **auch ohne sie einen Anspruch auf die Gegenleistung** hätte (vgl. § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB). Zum anderen verlangt das Koppelungsverbot, dass Leistung und Gegenleistung in einem **unmittelbaren sachlichen Zusammenhang stehen müssen**.

Auch im Zusammenhang mit dem Koppelungsverbot muss die gemeindliche Bauleitplanung – also letztlich die Zur-Verfügung-Stellung von Baurecht – insoweit als Leistung verstanden werden, auch wenn sie nicht in einem – in einem engen Sinn verstandenen – Abhängigkeitsverhältnis zur Gegenleistung steht, sondern eben nur als Geschäftsgrundlage der Vereinbarung aufgefasst werden kann. Das bedeutet, dass dann, wenn bereits das Baurecht besteht, um das es geht, städtebauliche Vereinbarungen ausgeschlossen sind.

Verträge, die geschlossen werden, wenn der Zeitpunkt der **Planreife eines Bebauungsplans** erreicht ist, begegnen daher erheblichen rechtlichen Bedenken. Daraus folgt, dass der Gemeinde dringend anzuraten ist, städtebauliche Verträge so früh wie möglich abzuschließen. Der beste Zeitpunkt dazu ist noch vor Fassung des Aufstellungsbeschlusses, da dann in Bezug auf bereits bestehendes Baurecht sicherlich keine Bedenken gegeben sind und weil gleichzeitig die Bereitschaft der Grundeigentümer am höchsten sein dürfte. Höchst problematisch sind auch Verträge, die sich mit der Erteilung des **gemeindlichen Einvernehmens** nach § 36 BauGB beschäftigen. Soweit es sich dabei um gebundene Entscheidungen handelt – wie etwa im Innenbereich nach § 34 BauGB oder im Außenbereich nach § 35 BauGB – sind städtebauliche Verträge hierüber unzulässig.

Die Problematik des **unmittelbaren Sachzusammenhangs** stellt sich besonders bei den Folgekostenverträgen. Das, was von der Gemeinde gefordert wird, muss unmittelbar durch die entsprechende Bebauungsplanung verursacht worden sein. Das Bundesverwaltungsgericht hat in einer grundsätzlichen Entscheidung aus dem Jahre 1992 seine Sicht von der Kausalität dargestellt: Aus dem konkreten Bauvorhaben müsse konkret das Erfordernis für die Folgeeinrichtung folgen; Folgekosten seien

Aufwendungsersatz für das, was die Gemeinde aus Anlass des konkret anstehenden Bauvorhabens für eine Folgeeinrichtung ausgeben müsse. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Sichtweise jetzt allerdings in einer Entscheidung aus dem Jahr 2009 spürbar gelockert. Auch mehrere Bebauungsplangebiete dürfen für einen Folgekostenvertrag zusammengezählt werden, wenn die Gemeinde eine Gesamtkonzeption besitzt. Sie muss transparent, nachvollziehbar und damit kontrollierbar belegen können, dass die von ihr in einem überschaubaren zeitlichen Zusammenhang zu beschließenden und realistischerweise verwirklichungsfähigen Bebauungspläne einen Bedarf an öffentlichen Einrichtungen hervorrufen. Ein solches Konzept muss vom Gemeinderat beschlossen sein. Ein Abstellen auf eine Gesamtplanung sei nicht zulässig; auch wenn das konkrete Bauvorhaben in die Gesamtentwicklung der Gemeinde eingebunden sei und gemeinsam mit anderen Teilen dieser Planung zu Folgeeinrichtungen führe, könnten Folgekosten nur dann verlangt werden, wenn bereits aufgrund des einen, konkret anstehenden Bauvorhabens die Folgeeinrichtung erforderlich werde. Folgekostenverträge sind daher in der Regel nur bei größeren Baugebieten denkbar.

Beispiel 1: Unzulässig wäre eine Vereinbarung über die Errichtung eines Kindergartens, wenn nicht das entsprechende Baugebiet allein den Bedarf für den Kindergarten hervorrufen würde, sondern andere bereits entstandene Baugebiete und das jetzt neue zusammengenommen die Notwendigkeit auslösen, einen Kindergarten zu bauen.

Beispiel 2: Das Bundesverwaltungsgericht hat eine Vereinbarung als nichtig angesehen, die beinhaltet hatte, dass ein Grundstückseigentümer, dessen Grundstück nachträglich in einen Bebauungsplan aufgenommen worden war – die entsprechende Erschließungsanlage war bereits abgerechnet –, den rechnerisch an sich auf sein Grundstück entfallenden Teil der Erschließungskosten zu bezahlen hatte. Der Betrag sollte für Verbesserungsmaßnahmen an Kinderspielflächen außerhalb des Bebauungsplangebiets verwendet werden. Das Gericht sah in diesem Fall im Übrigen einen Rückforderungsanspruch aus dem Prinzip von Treu und Glauben heraus nicht schon deshalb als gegeben an, weil das Baurecht bereits verwirklicht war und von der Gemeinde daher nicht mehr „zurückgenommen“ werden konnte.

Beispiel 3: Einen sachlichen Zusammenhang hat das Bundesverwaltungsgericht darin gesehen, dass Grundstückseigentümer eine Zahlung für ein Museum leisten, das sich innerhalb des Bebauungsplangebiets befindet und das an den – ebenfalls innerhalb des Bebauungsplangebiets gemachten – Fund von Überresten eines frühzeitlichen Menschen erinnert.

Wenn die Gemeinde einen – nach den oben beschriebenen Vorgaben zulässigen – Folgekostenvertrag schließt, tut sie im Übrigen gut daran, die **Folgelasten im Einzelnen zu definieren**. Wenn eine Folgekosteneinrichtung nicht nur dem Baugebiet zu Gute kommt, muss auch der auf den Vertragspartner entfallende Anteil definiert und im Vertrag festgelegt werden. Tarifartige Nachfolgelastenregelungen sind unzulässig. Diese Forderungen hat jüngst der Bayer. Verwaltungsgerichtshof aufgestellt und dabei nicht nur den der Entscheidung zugrunde liegenden Vertrag für nichtig gehalten, sondern auch den darauf aufbauenden Bebauungsplan.

Beispiel: Eine Gemeinde schließt mit dem Eigentümer der Fläche eines künftigen Baugebiets einen „Nachfolgelastenvertrag“. Darin wird festgelegt, dass der Eigentümer 50% des Planungsgewinns an die Gemeinde abzutreten habe. Die Gemeinde erklärt, dass sie jedenfalls Nachfolgelasten in dieser Höhe habe, sie aber jetzt nicht beziffern wolle. Nach Auffassung des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs wäre eine solche Vereinbarung nichtig.



©Gina Sanders AdobeStock

4. Kapitel: Zulässigkeit von Einzelbauvorhaben

4.1 Welches Verfahren muss ein Bauvorhaben durchlaufen?

Durch die Bauordnungsnovellen der letzten drei Jahrzehnte hat sich das Verfahrensrecht erheblich flexibilisiert, man könnte aber auch sagen verkompliziert. Während vor 1994 im Grunde nur die beiden Kategorien „baugenehmigungspflichtig“ und „baugenehmigungsfrei“ existiert hatten, gibt es heute eine Reihe von Modifizierungen und Zwischenformen. Die wichtigsten sind:

- Verfahrensfreiheit
- Isolierte Abweichung, Ausnahme oder Befreiung
- Freistellungsverfahren
- Vereinfachtes Genehmigungsverfahren
- Herkömmliches Baugenehmigungsverfahren

4.1.1 Die Grundfrage: Wann ist ein Vorhaben baugenehmigungspflichtig, wann ist es genehmigungsfrei?

Art. 55 BayBO enthält den Grundsatz, dass die Errichtung, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen einer **Baugenehmigung** bedarf. Ein Bauvorhaben ist also zunächst immer baugenehmigungspflichtig, es sei denn die Bauordnung enthält hierzu abweichende Bestimmungen.

Die wichtigsten Ausnahmen vom Grundsatz der Genehmigungspflicht bilden Art. 57 BayBO und Art. 58 BayBO. Art. 57 BayBO enthält dabei Tatbestände so genannter **Verfahrensfreiheit**, also Vorhaben, die aufgrund ihrer geringen Größe oder ihrer untergeordneten städtebaulichen Bedeutung keiner präventiven Prüfung bedürfen. Man sollte sich den Katalog dieser Verfahrensfreiheiten einmal durchlesen.

Beispiele: Verfahrensfrei sind kleinere Gebäude bis zu 75 m³ Bruttonauminhalt außer im Außenbereich gemäß Art. 57 Abs. 1 Nr. 1a BayBO oder Garagen im Sinn des Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 1 BayBO gemäß Art. 57 Abs. 1 Nr. 1b BayBO.

Ist ein Vorhaben gemäß Art. 57 BayBO schlicht verfahrensfrei, findet ein bauaufsichtliches Verfahren – wie schon die Bezeichnung dieser

Vorhaben andeutet – nicht statt; weder die Gemeinde noch das Landratsamt werden beteiligt. Auch die Nachbarn erfahren nicht zwingend vorab von dem Vorhaben. Der Bauherr darf also ein nach Art. 57 BayBO verfahrensfreies Vorhaben bauen, ohne vorher zu fragen. Weiter reicht die Wirkung der Genehmigungsfreiheit aber nicht; sie beantwortet nur die Frage des Bauherrn: „Muss ich vorher die Bauaufsichtsbehörde fragen?“, nicht aber die Frage: „Darf ich wirklich bauen?“. Der Bauherr muss selbstverständlich auch bei verfahrensfreien Vorhaben das materielle Baurecht beachten. Genehmigungsfreiheit bedeutet nicht unbedingt Zulässigkeit des Vorhabens, wie umgekehrt Genehmigungspflicht natürlich nicht Unzulässigkeit bedeutet. Auch verfahrensfreie Vorhaben können also rechtswidrig sein.

Hält ein verfahrensfreies Vorhaben baurechtliche Bestimmungen nicht ein, benötigt es für seine Zulässigkeit doch eine behördliche Gestattung: die sog. **isolierte Abweichung, Ausnahme oder Befreiung**. An der Genehmigungsfreiheit ändert sich nichts; die Bauaufsichtsbehörde beschäftigt sich ausschließlich mit der Vorschrift, von der abgewichen werden soll.

Beispiel: Ein verfahrensfreies Nebengebäude unter 75 m³ Bruttorauminhalt weicht von einer örtlichen Gestaltungssatzung ab, weil es ein Flachdach statt des in der Satzung geforderten Satteldachs erhalten soll. Das Nebengebäude ist verfahrensfrei, aber unzulässig. Der Bauherr muss eine isolierte Abweichung von der örtlichen Bauvorschrift beantragen. Erst wenn er diese Abweichung erhalten hat, darf er bauen.

Was die Zuständigkeit für die Entscheidung über diese isolierten Abweichungen betrifft, hat die Bauordnung seit dem 1.1.2008 eine für die Gemeinden sehr bedeutsame Neuregelung erfahren. Die **Gemeinde** und nicht mehr die Bauaufsichtsbehörde ist **zuständig** für die Zulassung von Abweichungen:

- bei verfahrensfreien Vorhaben und zwar
- für Abweichungen von örtlichen Bauvorschriften sowie
- für Ausnahmen und Befreiungen von den Festsetzungen eines Bebauungsplans, einer sonstigen städtebaulichen Satzung oder von Regelungen der Baunutzungsverordnung.

Die Bauaufsichtsbehörde ist bei den genannten verfahrensfreien Vorhaben nur noch für die Entscheidung von Abweichungen vom Bauordnungsrecht zuständig. Die Rechtslage ist also vergleichsweise kompliziert.

Beispiel: Der Bauherr des eben beschriebenen Nebengebäudes hält nicht nur die örtliche Gestaltungssatzung nicht ein, sondern verstößt auch gegen Vorschriften des Abstandsflächenrechts. Das Nebengebäude ist zwar immer noch verfahrensfrei. Nur braucht unser Bauherr jetzt zwei Zulassungsentscheidungen und zwar von unterschiedlichen Stellen. Über die isolierte Abweichung von der Gestaltungssatzung befindet die Gemeinde, über die isolierte Abweichung von den Abstandsflächenvorschriften entscheidet die Bauaufsichtsbehörde, also im kreisangehörigen Bereich in der Regel das Landratsamt.

Praktisch werden dürfte die Zuständigkeit der Gemeinden vor allem im Bereich der verfahrensfreien (Neben-)Gebäude und Garagen sowie bei isolierten Ausnahmen und Befreiungen für Mobilfunkantennen in Wohngebieten. Die Gemeinde wird damit zu einer echten Zulassungsbehörde, die auch Klagegegner bei Verweigerung der Abweichung bzw. bei Nachbarrechtsbehelfen ist. Die Bauaufsicht bleibt jedoch unberührt. Mit anderen Worten ist bei der kreisangehörigen Gemeinde, die nicht Bauaufsichtsbehörde ist, das Landratsamt für bauaufsichtliche Maßnahmen weiterhin auch für den von der geplanten Vorschrift aufgespannten Bereich zuständig.

4.1.2 Wann wird ein Freistellungsverfahren durchgeführt und was passiert dabei?

4.1.2.1 Kurze Vorbemerkung

Eine besondere Art der Genehmigungsfreiheit beinhaltet das **Freistellungsverfahren** des Art. 58 BayBO. Insoweit steht nicht die Geringfügigkeit des Vorhabens im Vordergrund, sondern eine andere Überlegung. Wenn die Gemeinde einen **qualifizierten Bebauungsplan** erlässt, regelt sie darin abschließend, welche Vorhaben unter welchen Voraussetzungen zulässig sein sollen. Der Detaillierungsgrad eines solchen Bebauungsplans ist – zumindest planungsrechtlich – mit einer

Baugenehmigung vergleichbar. Wenn sich ein Bauherr ausnahmslos an diese Festsetzungen hält, wäre die Erteilung einer zusätzlichen Baugenehmigung regelmäßig ein entbehrlicher Zwischenschritt, auf den verzichtet werden kann. Diese Überlegung greift Art. 58 BayBO auf und stellt bestimmte Vorhaben dann von einer Baugenehmigung frei, wenn sie den Festsetzungen eines qualifizierten Bebauungsplans entsprechen.

Damit handelt es sich bei Art. 58 BayBO trotz verschiedener verfahrensrechtlicher Besonderheiten um eine **echte Baugenehmigungsfreiheit** und nicht um ein Anzeige-, Anmelde- oder Kenntnissgabeverfahren, wie es andere Bundesländer kennen. Der entscheidende Unterschied zu diesen Ansätzen besteht darin, dass die Bauaufsichtsbehörde nach Art. 58 BayBO nicht mehr eingeschaltet wird, also gar nicht mehr die Möglichkeit erhält, die Einhaltung von bauaufsichtlichen Anforderungen vorbeugend nachzuprüfen. Art. 58 BayBO enthält folgerichtig auch **keine Genehmigungsfiktion**, die einen Vertrauenstatbestand beim Bauherrn setzen könnte. Die Bauaufsichtsbehörde ist in das Verfahren nicht mehr eingebunden; entspricht das Vorhaben nicht den tatbestandlichen Voraussetzungen, ist es sowohl formell als auch materiell illegal. Allein der Bauherr und seine Helfer – insbesondere sein Planfertiger – sind für die Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen verantwortlich.

4.1.2.2 Welche Vorhaben werden möglicherweise vom Freistellungsverfahren erfasst?

In der Bauordnungsnovelle 2008 hat der Gesetzgeber die ursprünglich 1994 eingefügte Vorschrift von ihrem **Anwendungsbereich** her deutlich ausgeweitet. Erfasst werden jetzt alle Vorhaben, soweit es sich nicht um Sonderbauten handelt. Die Sonderbauten werden von Art. 2 Abs. 4 BayBO definiert. Es handelt sich dabei um bauliche Anlagen, die aus bauordnungsrechtlicher Sicht, insbesondere in Bezug auf Standsicherheit oder Brandschutz als besonders gefährlich eingestuft werden müssen. Die Gefahr kann sich dabei aus der bloßen Größe der baulichen Anlage ergeben, aber etwa auch daraus, dass sich in der Anlage besonders viele Menschen oder Menschen aufhalten, die im Gefahrfall nicht problemlos gerettet werden können. **Sonderbauten** sind beispielsweise:

- Hochhäuser,
- bauliche Anlagen mit einer Höhe von mehr als 30 m,

- nicht zu Wohnzwecken oder als Garagen genutzte Gebäude mit mehr als 1.600 m²,
- Gebäude mit Räumen, die einzeln für eine Nutzung durch mehr als 100 Personen bestimmt sind,
- Versammlungsstätten mit Versammlungsräumen, die insgesamt mehr als 200 Besucher fassen, wenn diese Versammlungsräume gemeinsame Rettungswege haben,
- Gaststätten mit mehr als 40 Gastplätzen,
- Beherbergungsstätten mit mehr als zwölf Betten,
- Krankenhäuser,
- Pflegeeinrichtungen,
- Tageseinrichtungen für Kinder, behinderte und alte Menschen, in denen mehr als zehn Personen betreut werden,
- Schulen oder auch
- Justizvollzugsanstalten.

Da das Freistellungsverfahren nun auch viele gewerbliche Bauvorhaben erfasst, hat sich der Gesetzgeber dazu entschlossen, den Gemeinden die Möglichkeit zu geben, im Bebauungsplan festzusetzen, dass die Anwendung des Freistellungsverfahrens auf bestimmte handwerkliche und gewerbliche Bauvorhaben ausgeschlossen ist. Damit wird der Befürchtung Rechnung getragen, dass – ganz anders als bei Wohngebäuden – bei gewerblichen Vorhaben deren Rechtswidrigkeit zu erheblichen Auswirkungen auch und gerade auf Nachbargrundstücke führen könnte. Hingewiesen sei nur auf die praktisch unlösbare Situation, in der ein gewerbliches Vorhaben – rechtswidrig zu Lasten der anderen, aber quasi unbemerkt – den im Bebauungsplan festgesetzten flächenbezogenen Schalleistungspegel überschreitet. Da regelmäßig die Bauaufsichtsbehörde Freistellungsvorlagen nicht prüft, wäre die Gemeinde faktisch die letzte – im weitesten Sinne – hoheitliche Stelle, die die Möglichkeit besäße, präventiv tätig zu werden und nicht hinnehmbare Unzuträglichkeiten zu verhindern. Mit der Festsetzungsmöglichkeit kann sie generell und von vornherein diese Problematik für die Bebauungspläne ausschließen, die sich in dieser Hinsicht als besonders schwierig darstellen. Mit der Begrifflichkeit der „bestimmten“ Bauvorhaben will das Gesetz im Übrigen lediglich deutlich machen, dass der Bebauungsplan diese Vorhaben **eindeutig** bezeichnen muss; möglich ist auch, dass **alle**

handwerklichen oder gewerblichen Bauvorhaben vom Genehmigungsverfahren ausgeschlossen werden. Natürlich kann die Gemeinde auch bereits geltende Bebauungspläne entsprechend ändern und die Einschränkung festsetzen.

4.1.2.3 Wann ist ein Vorhaben freigestellt?

Zunächst einmal ist das Genehmigungsverfahren nur dann anzuwenden, wenn das geplante Vorhaben im Geltungsbereich eines **qualifizierten Bebauungsplans nach § 30 Abs. 1 BauGB oder eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans nach § 12 BauGB** errichtet oder geändert werden soll. Der qualifizierte Bebauungsplan muss also mindestens Festsetzungen über die Art und das Maß der baulichen Nutzung, die überbaubaren Grundstücksflächen und die Verkehrsflächen enthalten. Weitere Festsetzungen **kann** der Bebauungsplan enthalten, er muss es aber nicht. Das Vorhaben muss jedoch, um in den Genuss der Genehmigungsfreiheit zu gelangen, **alle Festsetzungen** beachten. Soweit der Bebauungsplan **keine Festsetzungen** enthält, gelten die allgemeinen Regelungen etwa über die Gestaltung oder die Abstandsflächen. Die Einhaltung dieser bauaufsichtlichen Vorschriften ist aber nicht Voraussetzung für die Genehmigungsfreiheit. Der Bauherr bzw. die übrigen am Bau Beteiligten haben sie aber selbstverständlich zu beachten. Ist der Bebauungsplan zwar schon soweit gediehen, dass er **Planreife im Sinne des § 33 BauGB** aufweist, ist er aber noch nicht rechtsverbindlich, ist das Freistellungsverfahren ausgeschlossen. Der Bauherr muss in diesen Fällen einen Bauantrag im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren nach Art. 59 BayBO stellen.

Die oben aufgeführten Vorhaben sind dann genehmigungsfrei, wenn sie **vier weitere Voraussetzungen** erfüllen. Diese vier Voraussetzungen stehen völlig selbstständig nebeneinander und hängen insbesondere nicht voneinander ab. **Nur dann, wenn alle vier Voraussetzungen eingehalten werden, kann das Vorhaben ohne Baugenehmigung entstehen; fehlt nur eine, ist ein Baugenehmigungsverfahren durchzuführen.** Wird ein Bauvorhaben ausgeführt, obwohl die Voraussetzungen des Freistellungsverfahrens nicht vorliegen, ist es zumindest formell illegal; wird gegen die Festsetzungen des Bebauungsplans verstoßen, handelt es sich auch materiell um einen Schwarzbau.

Die vier Voraussetzungen des Freistellungsverfahrens sind:

- Die **Festsetzungen** des zu Grunde liegenden Bebauungsplans und etwaige örtliche Bauvorschriften sind **vollständig einzuhalten**. Ist eine Ausnahme oder eine Befreiung erforderlich, kann das Vorhaben nicht im Freistellungsverfahren entstehen. Es ist dann auch nicht möglich, das Genehmigungsverfahren auf den Bereich zu beschränken, für den die Ausnahme oder die Befreiung benötigt wird. Vielmehr muss das gesamte Vorhaben im Genehmigungsverfahren laufen.
- Wie bei allen Zulässigkeitstatbeständen, die sich mit Einzelbauvorhaben befassen, muss die **Erschließung gesichert** sein. Im Regelfall wird im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans die gesicherte Erschließung unproblematisch sein. Allerdings sind Fälle denkbar, in denen zwar ein Bebauungsplan existiert, die Gemeinde aber die Erschließungsanlagen – etwa einen öffentlichen Kanal – noch nicht hergestellt hat. Für das Freistellungsverfahren bedeutet dies, dass der Bauherr zwar seine Unterlagen bei der Gemeinde einreichen und das Freistellungsverfahren durchführen kann; selbst wenn die Gemeinde nicht die Durchführung eines Genehmigungsverfahrens verlangt – etwa weil die Erschließung nicht gesichert ist –, darf er aber mit der Errichtung des Gebäudes erst beginnen, wenn die Erschließung tatsächlich gesichert ist, wenn also feststeht, dass die Erschließung zum Zeitpunkt der Benutzbarkeit des Gebäudes vorhanden ist. Deshalb kann durch die „Nichterklärung“ der Gemeinde bei fehlender gesicherter Erschließung auch **keine gemeindliche Erschließungspflicht** entstehen.
- Das Freistellungsverfahren ist ausgeschlossen bei baulichen Anlagen, durch die Wohnungen mit insgesamt mehr als 5.000 m² Bruttogrundfläche geschaffen werden sollen oder die öffentlich zugänglich sind und der gleichzeitigen Nutzung von mehr als 100 Personen dienen, wenn die Vorhaben die **Mindestabstände zu einem sog. „Störfallbetrieb“** nach der EU-Richtlinie Seveso III unterschreiten. Das dürfte in der Praxis höchst selten vorkommen.
- Schließlich darf die Gemeinde nicht innerhalb der Frist des Art. 58 Abs. 3 Satz 3 BayBO – also innerhalb eines Monats – **erklären**,

dass ein Baugenehmigungsverfahren durchgeführt werden soll, bzw. darf **keine vorläufige Untersagung nach § 15 Abs. 1 Satz 2 BauGB beantragen.** Die zweite Alternative – vorläufige Untersagung – ist durch die Novelle 2008 eingefügt worden, weil das Bundesrecht – also das BauGB – eine entsprechende Möglichkeit vorsieht und die Länder gezwungen sind, dies auch landesrechtlich gleichsam nachzuzeichnen. In Bayern wird der Antrag auf vorläufige Untersagung aber wegen des einfacheren Wegs über die Erklärung, dass ein Baugenehmigungsverfahren durchgeführt werden soll, keine praktischen Anwendungsbereich haben.

Der Umstand, dass die Gemeinde überhaupt in das Freistellungsverfahren einbezogen worden ist, und die Art und Weise, wie dies der Gesetzgeber getan hat, überrascht zunächst. Man hätte annehmen können, dass eine Beteiligung der Gemeinde deshalb unterbleiben kann, weil das dem Freistellungsverfahren unterliegende Vorhaben sämtliche Vorgaben des gemeindlichen Bebauungsplans einhalten muss und von daher gemeindliche Belange nicht als berührt erscheinen. Diese Sichtweise würde allerdings übersehen, dass die gemeindliche Planungshoheit nicht mit dem Erlass eines Bebauungsplans endet, sondern dass die Gemeinde ihren Planungswillen selbstverständlich jederzeit ändern oder konkretisieren kann. Würde die Gemeinde im Freistellungsverfahren nicht beteiligt, wäre es denkbar, dass ein Vorhaben entsteht, das zwar den Festsetzungen des Bebauungsplans entspricht, nicht (mehr) aber dem tatsächlichen Willen der Gemeinde. Die Gemeinde muss auch im Freistellungsverfahren die Möglichkeit erhalten, an sich plankonforme Vorhaben zu verhindern, indem – durch Veränderungssperre oder Zurückstellung des Baugesuchs gesichert – der Bebauungsplan abgeändert wird. Um dies sicherzustellen, hat die Gemeinde im Freistellungsverfahren das Recht, aus einem potenziell genehmigungsfreien Vorhaben ein genehmigungspflichtiges zu machen, um dann die planungsrechtlichen Sicherungsmittel der §§ 14 und 15 BauGB einsetzen zu können.

Dieser Gedankengang zeigt, dass die Gemeinde im Rahmen des Freistellungsverfahrens lediglich **auf Grund eigener Interessen** einbezogen ist. Dies bedeutet, dass sie insoweit keine bauaufsichtlichen Befugnisse ausübt bzw. als Wahrer des öffentlichen Baurechts fungieren

würde. Daher besteht für die Gemeinde auch keine Verpflichtung, im Freistellungsverfahren die Übereinstimmung des Vorhabens mit den Festsetzungen des Bebauungsplans zu überprüfen; weder der Bauherr noch die Nachbarn können darauf vertrauen, dass ein Vorhaben plankonform ist, wenn die Gemeinde die Erklärung gemäß Art. 58 Abs. 2 Nr. 5 BayBO nicht abgibt. Die Gemeinde ist im Übrigen auch völlig frei, ein Vorhaben durch ihre Erklärung ins Genehmigungsverfahren zu führen, wenn sie annimmt, dass es den Festsetzungen des Bebauungsplans entsprechen könnte, solange dafür ein im weitesten Sinne **baurechtlicher Grund** vorliegt. So genügt es sicherlich, dass die Gemeinde sich nicht absolut sicher ist, ob das Vorhaben die Festsetzungen des Bebauungsplans einhält, oder dass die Gemeinde die Gestaltung des Vorhabens von der Bauaufsichtsbehörde geprüft haben will. Selbst wenn die Gemeinde ohne Begründung die Erklärung nach Art. 58 Abs. 2 Nr. 5 BayBO abgibt, ist ein Genehmigungsverfahren durchzuführen. Haftungsansprüche gegen die Gemeinde entstehen weder, wenn ein an sich plankonformes Vorhaben ins Genehmigungsverfahren geführt wird, noch, wenn die Gemeinde kein Genehmigungsverfahren fordert, obwohl das Vorhaben rechtswidrig ist und die Bauaufsichtsbehörde nachträglich eine Baueinstellung oder eine Baubeseitigung anordnet.

Die Freistellung ist – wie ausgeführt – eine echte Genehmigungsfreiheit. Die Genehmigungsfreiheit eines Vorhabens kann denklogisch keine „**Geltungsdauer**“ haben; liegen die Voraussetzungen vor, ist das Vorhaben dauerhaft genehmigungsfrei. Anders als bei einer Baugenehmigung könnte also im Freistellungsverfahren auch nach Ablauf von mehr als vier Jahren nach Durchführung dieses Verfahrens noch gebaut werden. Natürlich steht die Genehmigungsfreiheit unter der Voraussetzung, dass das entsprechende Vorhaben noch den Festsetzungen des Bebauungsplans entspricht; zwischenzeitliche Änderungen muss der Bauherr beobachten, sie können selbstverständlich dazu führen, dass das einmal im Freistellungsverfahren behandelte Vorhaben planungsrechtlich nicht mehr zulässig ist und daher auch nicht – mehr – genehmigungsfrei entstehen darf. Gleichwohl kann für ein solches Vorgehen des Bauherrn keine Garantie gegeben werden. Um insoweit Probleme zu vermeiden, gleicht Art. 58 Abs. 3 Satz 5 BayBO die Freistellung in ihrer „Geltungsdauer“ an die Baugenehmigung an. Will ein Bauherr

mit der Ausführung seines Vorhabens mehr als vier Jahre, nachdem die Bauausführung zulässig geworden ist, beginnen, muss er – auch wenn sich planungsrechtlich nichts geändert haben sollte – erneut ein Freistellungsverfahren durchlaufen. Damit soll auch der Gemeinde die Gelegenheit gegeben werden, anlässlich des konkreten Vorhabens über etwaige Änderungen des zugrundeliegenden Bebauungsplans nachdenken zu können.

4.1.3 Wann wird ein vereinfachtes Verfahren durchgeführt und was ist das Besondere daran?

4.1.3.1 Warum gibt es ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren?

Dem Genehmigungsverfahren liegt die Überlegung zugrunde, dass bei sowohl bauplanungsrechtlich als auch technisch nicht übermäßig schwierigen Bauvorhaben die Verantwortung für die ordnungsgemäße Planung und Ausführung unter bestimmten Voraussetzungen dem privaten Bauherrn überlassen werden kann. Fehlt es jedoch an der planungsrechtlichen Einfachheit – also an der Übereinstimmung mit den Festsetzungen eines qualifizierten Bebauungsplans –, greift Art. 58 BayBO nicht. Umgekehrt ist klar, dass dadurch das Bauvorhaben nicht technisch schwieriger wird. Deshalb war es folgerichtig, ein besonderes Genehmigungsverfahren zu schaffen, das im Bereich der Bautechnik das System des Art. 58 BayBO aufgreift, während es im Bereich des Planungsrechts bei einer behördlichen Prüfung verbleiben muss.

Nach dem Willen des Gesetzgebers wird im vereinfachten Verfahren auf eine Prüfung des Bauordnungsrechts praktisch völlig verzichtet; Prüfungsmaßstab sind insoweit nur noch die in der Vorschrift genannten Regelungskomplexe. Damit wandelt sich die Genehmigung im Sinne des Art. 59 BayBO von einer umfassenden rechtlichen Unbedenklichkeitsbescheinigung – wie sie die Baugenehmigung nach früherer Art war – hin zu einer bloßen Bestätigung, dass nur noch bestimmte – wesentliche – baurechtliche Anforderungen eingehalten sind. Im Übrigen kann man von einer „partiellen Genehmigungsfreiheit“ sprechen. Zugleich führt die Regelung zu einer Flexibilisierung der außerhalb des obligatorischen Prüfprogramms liegenden Standards, die von den Bauaufsichtsbehörden je nach Einzelfall aufgegriffen werden können.

4.1.3.2 Für welche Bauvorhaben wird das vereinfachte Verfahren angewendet?

Art. 59 BayBO stellt seit der Bauordnungsnovelle 1998 den Regelfall der Genehmigung dar. Die Vorschrift erfasst **alle baulichen Anlagen außerhalb der Sonderbauten** im Sinne des Art. 2 Abs. 4 BayBO. Mit anderen Worten findet ein herkömmliches Baugenehmigungsverfahren nur noch bei diesen Sonderbauten statt. Damit hat das vereinfachte Verfahren den gleichen prinzipiellen Anwendungsbereich wie das oben beschriebene Freistellungsverfahren.

4.1.3.3 Was wird im vereinfachten Verfahren von der Bauaufsichtsbehörde geprüft?

Art. 59 BayBO enthält eine – abschließende – Aufzählung der Vorschriften, die die Bauaufsichtsbehörde im vereinfachten Verfahren prüfen **muss**. Die nachfolgend aufgeführten Vorschriften hat die Bauaufsichtsbehörde also zwingend zu kontrollieren.

- Zum Pflichtprüfprogramm gehören zunächst die §§ **29 bis 38 BauGB** – also die Vorschriften über die planungsrechtliche Zulässigkeit von Einzelvorhaben. Dass **Bauplanungsrecht** zu prüfen ist, ergibt sich daraus, dass – im Gegensatz zum Freistellungsverfahren – gerade noch keine planungsrechtliche Vorentscheidung im Sinne eines qualifizierten Bebauungsplans getroffen worden ist bzw. das Vorhaben von dieser Vorentscheidung abweicht, so dass eine Einzelfall bezogene bauaufsichtliche Kontrolle zu erfolgen hat.
- Seit der Bauordnungsnovelle 2018 muss die Bauaufsichtsbehörde auch die Vorschriften über die Abstandsfächen nach Art. 6 BayBO prüfen. Damit wurde einer langjährigen Forderung der kommunalen Spitzenverbände entsprochen und auf entsprechende Wünsche der Vollzugspraxis reagiert.
- Prüfungsmaßstab sind ferner **örtliche Bauvorschriften**, gleich ob sie als selbständige Satzung erlassen worden oder gemäß § 9 Abs. 4 BauGB, Art. 81 Abs. 2 Satz 1 BayBO Bestandteil eines Bebauungsplans sind. Praktisch wichtig sind dabei die Gestaltungssatzungen, die Werbeanlagensatzungen oder die Stellplatzsatzungen.

- Das übrige **Bauordnungsrecht** wird im vereinfachten Verfahren nicht mehr präventiv geprüft. Nur noch dann, wenn der Bauherr von einer Regelung des Bauordnungsrechts abweichen will und er hierfür einen ausdrücklichen Antrag stellt, werden Regelungen aus diesem Bereich noch einbezogen. Diese Verkürzung führt in der Praxis nicht selten zu Schwierigkeiten und verschärft das schon nach früherem Recht bestehende Problem, ob und wie die Bauaufsichtsbehörde handeln kann oder muss, wenn sie anlässlich ihrer obligatorischen Prüfung einen Verstoß gegen sonstiges Recht erkennt.
- Schließlich wird noch **sonstiges öffentliches Recht** geprüft, soweit wegen der Baugenehmigung eine Entscheidung nach anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften entfällt oder ersetzt wird. Praktisch bedeutsame Fälle sind beispielsweise: das Entfallen der wasserrechtlichen Anlagengenehmigung nach Art. 20 BayWG, der denkmal-schutzrechtlichen Erlaubnis nach Art. 6 Abs. 3 DSchG oder der Rodungserlaubnis nach Art. 9 BayWaldG.

Wenn Art. 59 BayBO anordnet, dass die Bauaufsichtsbehörde nur bestimmte Vorschriften des öffentlichen Rechts prüft, bedeutet dies nicht automatisch, dass sie ihre Augen vor Rechtsverstößen verschließen müsste, die sie bei ihrer Prüfung erkennt, bzw. dass es ihr verboten wäre, im Einzelfall auch über das Pflichtprüfprogramm hinausgehende – insbesondere bauordnungsrechtliche – Vorschriften zu kontrollieren. Dies ergibt sich aus ihrer – durch Art. 59 BayBO nicht eingeschränkten – Aufgabe als Bauaufsichtsbehörde: Was nachträglich im Wege bauaufsichtlicher Maßnahmen möglich ist, muss die Behörde auch – nicht zuletzt im Interesse des Bauherrn – im Rahmen einer „präventiven Bauaufsicht“ anordnen dürfen. Die Behörde **kann**, falls sie Rechtsverstöße erkennt, die außerhalb des obligatorischen Prüfprogramms liegen, in unterschiedlicher Weise – insbesondere in Abhängigkeit der Schwere und der Gefährlichkeit des erkannten Verstoßes – reagieren.

Dies unterstreicht jetzt auch Art. 68 Abs. 1 Satz 1 2. Halbsatz BayBO, wonach die Bauaufsichtsbehörde den Bauantrag auch ablehnen darf, wenn das Bauvorhaben gegen sonstige öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt.

Eine bauaufsichtliche **Pflicht** der Behörde gegenüber dem Bauherrn, auf erkannte Verstöße hinzuweisen oder gar die Baugenehmigung zu versagen, existiert aber regelmäßig nicht. Sie kann allenfalls in Frage kommen, wenn erhebliche Gefahren für Leben und Gesundheit im Sinne des Art. 54 Abs. 4 BayBO vorliegen.

4.2 Das gemeindliche Einvernehmen

4.2.1 Was ist beim gemeindlichen Einvernehmen grundsätzlich zu beachten?

Die Gemeinde ist über § 36 BauGB zentral in das Baugenehmigungsverfahren eingebunden. Sie hat **bei jedem baugenehmigungspflichtigen Vorhaben** über die Erteilung ihres gemeindlichen Einvernehmens zu entscheiden. Ihre Einbindung dient dem Schutz ihrer gemeindlichen Planungshoheit, allerdings bedeutet dies gerade nicht, dass die Gemeinde insoweit über einen eigenen Ermessens- oder gar Abwägungsspielraum verfügen würde, wie sie ihn im Rahmen der Bauleitplanung besitzt. Vielmehr wird die Gemeinde bei ihrer Einvernehmensentscheidung gleichsam wie eine Behörde tätig; **sie hat gesetzliche Vorgaben anzuwenden also letztlich eine rein juristische Aufgabe zu bewältigen**. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut des § 36 Abs. 2 Satz 1 BauGB, wonach die Gemeinde ihr Einvernehmen nur aus Gründen versagen darf, die sich aus der jeweils anzuwendenden planungsrechtlichen Vorschrift ergeben. Mit anderen Worten hat die Gemeinde **ausschließlich eine Prüfung anhand der Normen der §§ 29 ff. BauGB** vorzunehmen. Wenn man so will, ist die sachliche Zuständigkeit für die Beurteilung von genehmigungspflichtigen Vorhaben gleichsam aufgespalten: wegen der größeren Orts- und Sachnähe der Gemeinde wirkt diese im Verwaltungsverfahren mit.

Über ein **Ermessen** verfügt sie nur dann, wenn es von der zu prüfenden Bestimmung des Planungsrechts selbst eingeräumt wird. Ein solches Ermessen fehlt bei allen Entscheidungen, die sich nach §§ 34 und 35 BauGB richten einschließlich der sonstigen Vorhaben im Außenbereich nach § 35 Abs. 2 BauGB. Etwas Anderes gilt bei der Erteilung von Ausnahmen nach § 31 Abs. 1 BauGB und von Befreiungen nach § 31 Abs. 2 BauGB sowie bei der Beurteilung von Vorhaben im Geltungsbereich

von planreifen Bebauungsplänen nach § 33 BauGB. Aber selbst dort, wo die planungsrechtliche Zulassungsvorschrift ein Ermessen einräumt, ist dieses selbstverständlich nicht völlig ungebunden und darf nicht auf sachfremden Überlegungen beruhen.

Beispiel: Die Ablehnung einer Befreiung wäre sicherlich ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig, wenn sie etwa mit der Begründung erfolgen würde, der Bauwerber solle zunächst einer Grundabtretung zustimmen, die schon seit längerem im Interesse der Gemeinde liegt.

Selbst entschieden baurechtsnähere Erwägungen haben bei der Einvernehmensentscheidung nichts zu suchen.

Beispiel: So darf die Gemeinde beispielsweise die Verletzung rein bauordnungsrechtlicher Vorschriften nicht zum Anlass nehmen, ihr Einvernehmen zu verweigern, etwa wenn das Vorhaben die erforderlichen Abstandsflächen unterschreitet oder wenn es gegen brandschutzrechtliche Bestimmungen verstößt.

Im Gegensatz dazu kommt es in der Praxis durchaus vor, dass Gemeinden bei der Entscheidung über die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens relativ großzügig mit den rechtlichen Gegebenheiten umgehen. Die oben erwähnten, vergleichsweise strengen Bindungen werden dabei bewusst oder unbewusst umgangen. Das Einvernehmen wird nicht selten aus politischen, jedenfalls nicht im Bauplanungsrecht wurzelnden Gründen verweigert oder erteilt. Haftungsrechtlich bleibt ein rechtswidriges Verhalten der Gemeinde allerdings ganz regelmäßig folgenlos (vgl. unten 4.2.5).

4.2.2 Einvernehmensfrist und Einvernehmensfiktion

Gemäß § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB **gilt** das Einvernehmen als erteilt, wenn es nicht binnen zwei Monaten nach Eingang des Ersuchens der Genehmigungsbehörde verweigert wird. Da in Bayern gemäß Art. 64 Abs. 1 Satz 1 BayBO der Bauantrag bei der Gemeinde eingereicht wird, steht diesem Ersuchen gemäß § 36 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 BauGB die Einreichung des Antrags bei der Gemeinde gleich. Mit anderen Worten:

Die Gemeinde hat sich innerhalb von zwei Monaten nach Antragseingang bei ihr zu dem Einvernehmen zu äußern. Tut sie es nicht, wird ihr Einvernehmen fingiert. Die Gemeinde kann sich dann gegen das Vorhaben nicht mehr zur Wehr setzen.

Die Frist beginnt mit der **vollständigen Einreichung der Antragsunterlagen** zu laufen, das heißt, es müssen der Gemeinde die Unterlagen vorgelegt werden, die sie für die planungsrechtliche Prüfung benötigt. Nach der Rechtsprechung darf sich die Gemeinde aber nicht darauf verlassen, dass die Frist nicht zu laufen beginnt, wenn Unterlagen fehlen. Erkennt dies die Gemeinde nämlich und weist sie den Bauherrn nicht auf das Fehlen der Unterlagen hin, tritt nach zwei Monaten trotzdem die Fiktionswirkung ein.

Innerhalb der in der Vorschrift genannten Frist muss das verweigerter Einvernehmen **bei der Bauaufsichtsbehörde ankommen**. Selbst wenn die Gemeinde die Verweigerung des Einvernehmens dem Bauherrn vor Ablauf von zwei Monaten mitteilt, tritt die Fiktionswirkung ein, wenn die Verweigerung der Bauaufsichtsbehörde nicht innerhalb der Frist zugeht. Die Beweislast dafür trifft im Übrigen die Gemeinde.

Hat die Gemeinde ihr Einvernehmen erteilt, kann sie es **nur innerhalb der Zwei-Monats-Frist wieder zurücknehmen**. Die Frist dient nämlich auch dazu, das Baugenehmigungsverfahren zu beschleunigen und innerhalb der Frist ein für allemal klarzustellen, ob das Einvernehmen erteilt oder verweigert wird.

4.2.3 Kann die Gemeinde ihr Einvernehmen von Maßgaben abhängig machen?

In der Praxis kommt es häufig vor, dass die Gemeinde ihr Einvernehmen nur unter einer bestimmten Bedingung oder sonstigen Maßgabe erteilt. Dies ist deshalb nicht unproblematisch, weil die Entscheidung der Gemeinde über das Einvernehmen grundsätzlich auf ein bestimmtes Vorhaben bezogen ist. Sie kann prinzipiell zu diesem konkreten Projekt nur „ja“ oder „nein“ sagen. Die Gemeinde kann dem Bauherrn über ihr modifiziertes Einvernehmen kein anderes Vorhaben gleichsam aufdrängen.

Trotzdem sind diese Maßgaben in aller Regel nicht zu beanstanden. Wird das Einvernehmen unter einer „Bedingung“ erteilt, bedeutet dies nämlich die Versagung des Einvernehmens für das vorliegende, aber zugleich die Inaussichtstellung des Einvernehmens für ein entsprechend der Bedingung geändertes Vorhaben. Allerdings darf die Maßgabe **allein darauf zielen, die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens herbeizuführen**. Baurechtsfremde Bedingungen und Auflagen sind von vornherein unzulässig und können sogar zu Haftungsfolgen für die Gemeinde führen.

Beispiel: Die Erteilung des Einvernehmens für ein Innenbereichsvorhaben mit der Maßgabe, dass statt der geplanten sechs Wohnungen lediglich vier Wohnungen errichtet werden, wäre rechtswidrig, weil die Wohnungszahl kein Einfügenskriterium ist. Würde das Einvernehmen unter der Bedingung erteilt werden, dass die straßenmäßige Erschließung noch gesichert wird, wäre dies prinzipiell nicht zu beanstanden.

4.2.4 Kann das gemeindliche Einvernehmen von der Bauaufsichtsbehörde ersetzt werden?

Seit 1994 kennt die Bayerische Bauordnung die Möglichkeit, ein gemeindliches Einvernehmen unter erleichterten Voraussetzungen zu ersetzen. Geregelt ist dieses Instrument in Art. 67 BayBO. Mittlerweile hat die Musterbauordnung diesen Mechanismus ebenfalls eingeführt und auch § 36 Abs. 2 Satz 3 BauGB kennt die Ersetzung des Einvernehmens.

Selbstverständlich geht es immer nur um die Ersetzung eines **rechtswidrig** verweigerten Einvernehmens. Auch wenn die Aufsichtsbehörde die Rechtswidrigkeit der gemeindlichen Einvernehmensverweigerung erkennt, muss sie aber das Einvernehmen nicht ersetzen. Handelt die Gemeinde rechtskonform, kommt auch eine Ersetzung nicht in Frage.

Zuständig für die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens ist die jeweilige Baugenehmigungsbehörde, also bei kreisangehörigen Gemeinden in aller Regel das Landratsamt. Die Ersetzung geschieht dadurch, dass die Baugenehmigungsbehörde die Baugenehmigung erteilt. Ist die Gemeinde selbst Baugenehmigungsbehörde – etwa wenn es sich um eine kreisfreie Stadt handelt –, findet Art. 67 BayBO aber keine An-

wendung. Vor der Ersetzung des Einvernehmens, also dem Erlass der Baugenehmigung, ist die Gemeinde nochmals **anzuhören**. Dabei ist ihr Gelegenheit zu geben, binnen angemessener Frist erneut über das gemeindliche Einvernehmen zu entscheiden.

4.2.5 Kann die Gemeinde bei rechtswidrigem Verhalten schadensersatzpflichtig werden?

Wird das gemeindliche Einvernehmen rechtswidrig versagt, kommt grundsätzlich ein Amtshaftungsanspruch des Antragstellers gegen die Gemeinde gemäß Art. 34 GG, § 839 BGB in Frage. Wichtig ist zunächst, dass die Gemeinde **nur für ein rechtswidrig verweigertes, niemals für ein rechtswidrig erteiltes Einvernehmen** haftet. Dies ergibt sich daraus, dass im letzten Fall die Bauaufsichtsbehörde mit der Erteilung der Baugenehmigung die Gesamtverantwortung übernimmt. Die rechtswidrige Herstellung des gemeindlichen Einvernehmens liegt mit anderen Worten außerhalb des Schutzbereichs der einschlägigen Amtspflicht. Etwas Anderes gilt aber dann, wenn die Gemeinde etwa abwägungsfehlerhaft Bebauungspläne aufstellt und darauf aufbauend Einvernehmen für Baugenehmigungen nach § 33 BauGB erteilt. Hier hat der BGH bereits in der fehlerhaften Planung den entsprechenden Haftungsgrund gesehen und musste auf die Einvernehmenserteilung nicht mehr zurückgreifen.

Der Amtshaftungsanspruch gegen die Gemeinde tritt nur dann ein, wenn **schuldhaftes** Handeln vorliegt. Hier kommt es auf das Verschulden des Entscheiders an. Dies ergibt sich aus Art. 34 GG. Grundsätzlich haftet bei der Amtshaftung die Körperschaft, für die der Amtsträger gehandelt hat. Bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit ist aber ein Rückgriff auf den Amtsträger möglich. Hat der Bürgermeister aufgrund eigener Zuständigkeit (z. B. nach Art. 37 GO) das Einvernehmen verweigert, ist auf seine Gegebenheiten abzustellen, ist der Gemeinderat zuständig, kommt es auf die Gemeinderatsmitglieder an. Für diese hat der BGH relativ scharfe Maßstäbe angelegt. Als Beamte im haftungsrechtlichen Sinne seien sie – so der BGH – gegenüber anderen Amtsträgern nicht privilegiert. Sie müssten sich die für die Führung ihres Amtes erforderlichen Kenntnisse verschaffen, ggf. durch entsprechende Rückfragen bei der Verwaltung oder den Aufsichtsbehörden. Unter gar keinen Umstän-

den reicht es deshalb aus, wenn die Gemeinderatsmitglieder gefühlsmäßig entscheiden und sich insoweit mit begreiflicher Unwissenheit entschuldigen wollen. Wenn auch ein Regress bei den fehlerhaft handelnden Gemeinderatsmitgliedern nur äußerst selten in Frage kommen dürfte, führt auch hier bereits leichte Fahrlässigkeit zu einer entsprechenden Haftung der Gemeinde.

Eindeutig schuldhaft – und zwar vorsätzlich – handelt ein Amtsträger – also auch ein Gemeinderatsmitglied oder der Bürgermeister – dann, wenn er von der Rechtsaufsichts- oder Bauaufsichtsbehörde auf die Rechtswidrigkeit hingewiesen wurde. Umgekehrt dürfte eine Haftung dann entfallen, wenn die Gemeinde eine entsprechende Rechtsauskunft bei einer fachkundigen Stelle eingeholt hat und ihr die Unbedenklichkeit der Einvernehmensverweigerung bestätigt worden ist.

Letztlich muss sich die Gemeinde aber wegen etwaiger Haftungen keine größeren Sorgen machen. Denn der BGH hat rechtsgrundsätzlich entschieden, dass die Bauaufsichtsbehörde die **Verpflichtung** besitzt, ein rechtswidrig verweigertes Einvernehmen zu ersetzen (vgl. § 36 Abs. 2 Satz 3, Art. 67 BayBO) – Das bedeutet, dass dann, wenn die Gemeinde das Einvernehmen rechtswidrig verweigert, aber die Genehmigungsbehörde (rechtswidrig) nicht ersetzt und die Genehmigung nicht erteilt, nur die Genehmigungsbehörde haftet. Das heißt aber im Ergebnis auch, dass die Gemeinde – außerhalb der Ermessenstatbestände des § 31 BauGB – beim Einvernehmen immer „zweiter Sieger“ ist. Es kommt nur noch auf die Beurteilung der Genehmigungsbehörde an.

4.3 Die Planbereiche – insbesondere die Abgrenzung von Innen- und Außenbereich

4.3.1 Grundsatz: die drei Planbereiche

Die Zuordnung einer Fläche zu einem bestimmten Bereich des Planungsrechts ist für die Bebaubarkeit von eminenter Bedeutung. Die Voraussetzungen, ob ein Grundstück überhaupt und falls ja mit welcher Art und welchem Maß genutzt werden kann, hängen in erster Linie davon ab, in welchem Plangebiet es liegt. Dabei ist die rechtliche Situation in Bezug auf die Zuordnung zunächst von frappierender Einfachheit.

Die gesamte Bundesrepublik Deutschland ist in **lediglich drei Kategorien planungsrechtlicher Zulässigkeit** eingeteilt. Eine Fläche gehört danach entweder

- zum **Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans** nach § 30 Abs. 1 BauGB oder eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans nach § 30 Abs. 2 BauGB,
- zum **Innenbereich** nach § 34 BauGB oder
- zum **Außenbereich** nach § 35 BauGB.

Eine vierte Variante existiert – mit Ausnahme der Bereiche, die aufgrund Fachplanungsrecht überplant sind (z. B. Bahngelände, Fernstraßen) und auf die hier nicht eingegangen werden kann – nicht, so dass letztlich jeder Quadratzentimeter Fläche eindeutig einer bestimmten Kategorie und damit einer Form planungsrechtlicher Zulässigkeit zugeordnet werden kann.

Im Zusammenhang mit der Frage, zu welchem planungsrechtlichen Bereich eine Fläche gehört, sollte man sich im Übrigen von einer grundstücksbezogenen Betrachtungsweise lösen. Nicht ein Grundstück liegt im Außenbereich, im Innenbereich oder innerhalb eines qualifizierten Bebauungsplans, sondern eine **Fläche**. Mit anderen Worten spielen Grundstücksgrenzen bei dieser Beurteilung nicht die geringste Rolle, die Grundstücksgrenzen sind hinweg zu denken. Das heißt auch, dass ein Grundstück beispielsweise zum Teil im Innenbereich und zum Teil im Außenbereich liegen kann.

4.3.2 Welche Flächen sind Innenbereich, welche Flächen sind Außenbereich?

4.3.2.1 „Außenbereich ist alles, was nicht Innenbereich ist“

Ob für ein Grundstück bzw. – besser – für eine zur Bebauung vorgesehene Fläche ein **qualifizierter Bebauungsplan** oder ein **vorhabenbezogener Bebauungsplan** vorliegt, lässt sich leicht feststellen. Dies ergibt sich eindeutig aus den jeweiligen Instruktionsgrenzen der entsprechenden Bebauungspläne. Schwieriger und für das Baurecht in der Regel von entscheidender Wichtigkeit ist hingegen die Unterscheidung zwischen Innen- und Außenbereich. Der Gesetzgeber hat, um das oben geschilderte Ergebnis einer Zuordnung zu einem von drei Planbereichen zu

erreichen, für diese Unterscheidung einen normativen Trick angewandt. Er definiert nicht jeweils materiell die Begriffe Innenbereich und Außenbereich für sich, was die Gefahr beinhalten würde, dass eine Fläche keiner der beiden Definitionen unterfallen könnte, also weder Innen- noch Außenbereich wäre. Vielmehr definiert er **nur einen Begriff** und formuliert den anderen als **Auffangtatbestand. Außenbereich ist daher alles, was nicht Innenbereich ist**. Diese im ersten Moment etwas kuriose Begriffsbestimmung leistet eben genau die oben beschriebene klare Einteilung in drei – und nur drei – Planbereiche. Außenbereich ist daher keinesfalls gleich zu setzen mit Vorstellungen wie „weitab von jeder Bebauung“ oder „in der freien Natur“, Außenbereich ist vielmehr juristisch und als sich negativ vom Innenbereich abgrenzender Begriff definiert. Mit anderen Worten: Unterfällt eine Fläche nicht dem Innenbereich und befindet sie sich nicht im Geltungsbereich eines qualifizierten oder vorhabenbezogenen Bebauungsplans, liegt sie – völlig unabhängig von der „laienhaften“ Vorstellung, was unter diesem Begriff zu verstehen sein könnte – logischerweise im Außenbereich.

Die Begriffsbestimmung, was nun Innenbereich ist, liefert **§ 34 Abs. 1 BauGB**. Die Vorschrift ist anzuwenden auf Vorhaben, die innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile liegen. Zwei Tatbestandsmerkmale müssen also unterschieden werden, der **Bebauungszusammenhang** einerseits und der **Ortsteil** andererseits. Beide Tatbestandsmerkmale müssen vorliegen, damit man von Innenbereich sprechen kann und damit umgekehrt kein Außenbereich vorliegt. Nicht jeder Bebauungszusammenhang ist aber ein Ortsteil, nicht jedes innerhalb eines Ortsteils gelegene Grundstück gehört notwendigerweise einem Bebauungszusammenhang an. Fehlt aber nur einer der beiden Teile der Definition, befindet sich die entsprechende Fläche im Außenbereich. So ist es denkbar, dass eine Splitterbebauung durchaus einen Bebauungszusammenhang aufweist, der aber mangels Ortsteileigenschaft komplett im Außenbereich liegt, es kann umgekehrt sein, dass eine größere unbebaute Fläche innerhalb eines Ortsteils an dessen Bebauungszusammenhang nicht mehr teilnimmt und deshalb einen „Außenbereich im Innenbereich“ darstellt.

4.3.2.2 Erste Voraussetzung: Der Bebauungszusammenhang

Ein **Bebauungszusammenhang** liegt dann vor, wenn Gebäude tatsächlich aufeinander folgen und so den Eindruck der Geschlossenheit (Zusammengehörigkeit) vermitteln. Zu diesem Zusammenhang können auch Baulücken gehören bzw. Flächen, die von ihrer Natur (z. B. Wasserflächen) oder ihrer Zweckbestimmung (z. B. Sportplatz) her nicht bebaubar sind. Ausschlaggebend ist nicht eine geographisch-mathematische Betrachtungsweise, sondern die Verkehrsauffassung. Zusammengehörigkeit erfordert ein einheitliches Erscheinungsbild. Für die Frage des Bebauungszusammenhangs kommt es auf **die tatsächlich vorhandene Bebauung** an. Etwas vereinfacht ausgedrückt darf nur das herangezogen werden, was man „**sieht**“. Genehmigte, aber noch nicht existente Gebäude bleiben deshalb außer Betracht, ebenso Gebäude, die aufgrund eines Bebauungsplans zulässig wären, aber noch nicht errichtet wurden. Ohne Bedeutung ist im Grundsatz umgekehrt, ob die – tatsächlich existierende – Bebauung genehmigt ist oder nicht. Erst wenn zweifelsfrei feststeht, dass die Behörde die entsprechenden Gebäude beseitigen will, insbesondere wenn sie bereits Beseitigungsanordnungen erlassen hat, wird man solche baulichen Anlagen aus dem Bebauungszusammenhang ausnehmen können. Andererseits zählen abgerissene Gebäude noch zu einem Bebauungszusammenhang, solange mit ihrem Wiederaufbau zu rechnen ist.

Die Bebauung muss aus Gebäuden bestehen, die dem **ständigen Aufenthalt von Menschen** dienen (also insbesondere Wohngebäude oder Gewerbebetriebe); bauliche Anlagen, die ausschließlich für andere Zwecke bestimmt sind (z. B. Stallungen, Kleingärten oder kleinere bauliche Anlagen auf Sportplätzen), können keinen Bebauungszusammenhang bilden bzw. zählen nicht zu einem vorhandenen Bebauungszusammenhang.

Bei der Frage, ob eine bestimmte Fläche noch dem eben beschriebenen Bebauungszusammenhang zugehört, sind vor allem **zwei Fallgestaltungen** in der Praxis problematisch:

- Wo endet der Bebauungszusammenhang bei Randlagen und
- wie groß darf eine Freifläche innerhalb einer bestehenden Bebauung sein, damit der Bebauungszusammenhang nicht unterbrochen wird?

Grundsätzlich endet der Innenbereich mit der **letzten Bebauung**. Die Grenze zum Außenbereich kann daher nicht dadurch „abgerundet“ werden, dass ein Bebauungsvorsprung in den Außenbereich hinein durch Fortschreibung zu einer weiteren Bauzeile aufgefüllt werden könnte. Die Grenzlinie zwischen Außen- und Innenbereich springt also regelmäßig mit der vorhandenen Bebauung vor und zurück. Die Abgrenzung zwischen Innen- und Außenbereich erfolgt auch völlig **unabhängig von den Grundstücksgrenzen**. Es ist daher – wie bereits oben angedeutet – durchaus möglich, dass ein Teil eines Buchgrundstücks dem Innen- und der andere Teil dem Außenbereich zugeordnet werden muss. Ein Bebauungszusammenhang kann ausnahmsweise auch **durch andere tatsächliche** – insbesondere topographische – **Umstände** gegenüber dem Außenbereich abschließen, insbesondere durch Geländeeinschnitte, Böschungen, Waldränder, Gewässer, Straßen oder Wege. In diesen Fällen ist denkbar, dass eine Fläche am Rande eines Bebauungszusammenhangs diesem noch zugerechnet werden kann, wenn sie diesseits der beschriebenen tatsächlichen Abgrenzung liegt

Größere Freiflächen innerhalb einer zusammenhängenden Bebauung unterbrechen den Bebauungszusammenhang („**Außenbereich im Innenbereich**“). Irrelevant dabei ist, wie viele unbebaute Buchgrundstücke sich zwischen den vorhandenen Gebäuden befinden bzw. wie sich die absolute Größe der Freifläche darstellt, was allenfalls indizielle Bedeutung aufweisen kann. Ausschlaggebend ist vielmehr, ob sich die Bebauung der Freifläche als Fortsetzung der vorhandenen Bebauung gleichsam aufdrängt oder ob sich zumindest aus der Umgebungsbebauung zwanglos und eindeutig der Rahmen der gemäß § 34 BauGB zulässigen Bebauung entnehmen lässt. Neben der Größe der Freifläche spielen dabei vor allem der Grundstückszuschnitt und die Struktur der umgebenden Bebauung die Hauptrollen. Grobe Anhaltspunkte, ab wann von einem Außenbereich im Innenbereich gesprochen werden kann, bilden folgende Faustregeln: Bei einer Freifläche von etwa 80 m mal 80 m ist ein Bebauungszusammenhang regelmäßig nicht mehr gegeben, zwei bis drei Bauplätze sind noch eine Baulücke.

4.3.2.3 Zweite Voraussetzung: Der Ortsteil

Nicht jeder Bebauungszusammenhang genügt für die Anwendung des § 34 BauGB. Vielmehr muss es sich um einen **Ortsteil** handeln. Ortsteil ist – nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – jeder Bebauungskomplex von einigem Gewicht im Gebiet einer Gemeinde, der nach der Zahl der vorhandenen Bauten ein gewisses Gewicht besitzt und Ausdruck einer organischen Siedlungsstruktur ist. Die Definition enthält ein eher **quantitativ** geprägtes Element („Bebauungskomplex von einigem Gewicht“) und ein eher **qualitativ** geprägtes („organische Siedlungsstruktur“); nur wenn beide Merkmale nebeneinander vorliegen, kann von einem Ortsteil gesprochen werden. Der Begriff des Ortsteils bildet damit das Gegenstück zum Begriff der Splittersiedlung, deren Entstehen, Erweiterung und Verfestigung städtebaulich grundsätzlich unerwünscht ist.

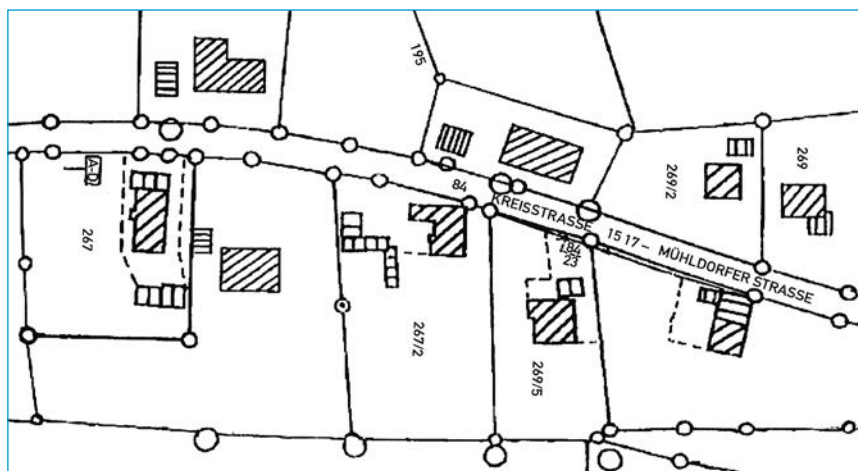
Ausgangspunkt für die Frage, ob von einem **Bebauungskomplex von einigem Gewicht** gesprochen werden kann, ist die jeweilige Gemeinde und deren Siedlungsstruktur. In Gemeinden mit kleinem Hauptort und kleinen Ortsteilen dürfte die Schwelle zum Bebauungskomplex von einigem Gewicht weit eher überschritten sein als bei größeren Hauptorten oder Ballungszentren. Eine absolute Aussage, wie viele Gebäude notwendig sind, um einen Ortsteil zu bilden, ist daher bereits von vornherein ausgeschlossen. Eine rein quantitative Betrachtung führt also nicht zum Ziel, wobei jedoch eine zahlenmäßige Untergrenze existiert, unterhalb der unter keinen Umständen mehr von einem Ortsteil gesprochen werden kann. Als extrem grober Anhalt kann davon ausgegangen werden, dass unterhalb von etwa zehn Gebäuden ganz regelmäßig kein hinreichendes Gewicht mehr vorhanden ist.

Existiert eine hinreichend gewichtige Bebauung muss die Frage der Organik dieser Bebauung nicht besonderes geprüft werden, ebenso wenig wenn das Gewicht der Bebauung unter keinen Umständen für die Annahme eines Ortsteils genügt.

Beispiel: Stellt man fest, dass der Bebauungszusammenhang 40 Gebäude umfasst, besteht nicht der geringste Zweifel an der Ortsteileigenschaft. Umgekehrt ist bei drei oder vier Gebäuden eine organische Siedlungsstruktur nicht denkbar.

In Zweifelsfällen kommt dem Merkmal der **organischen Siedlungsstruktur** aber eine wichtige Bedeutung zu. Sie liegt dann vor, wenn sich aus der vorhandenen Bebauung eine angemessene Fortentwicklung ableiten lässt; nicht erforderlich ist eine nach Art und Zweckbestimmung gleichartige Bebauung. Letztlich muss die Bebauung so beschaffen sein, dass sich aus ihr der für die Frage des Einfügens nach § 34 BauGB notwendige Rahmen ergibt. Unerheblich ist, wie sich die Entstehungsgeschichte der Bebauung darstellt oder ob die Bebauung einem bestimmten städtebaulichen Ordnungsbild entspricht. Eine völlig regellose oder in ihrer Anordnung funktionslose Bebauung bzw. eine bandartige oder einzeilige Bebauung schließen eine organische Siedlungsstruktur jedoch grundsätzlich aus. Im letzten Fall gilt dies jedoch nicht, wenn die einzeilige Bebauung auf die Funktion oder den Nutzungszweck der Bebauung zurückgeht und hierin ihre Rechtfertigung findet oder wenn diese Art der Bebauung – etwa entlang einer Straße – der in der jeweiligen Gemeinde üblichen Siedlungsstruktur entspricht.

Beispiel: Die nachfolgend abgebildete Siedlung ist kein im Zusammenhang bebauter Ortsteil. Zwar mag ein gewisser Bebauungszusammenhang existieren. Allerdings mangelt es an der Ortsteileigenschaft wohl schon in Bezug auf das Gewicht, jedenfalls aber in Bezug auf die Organik der Bebauung.



4.4 Zulässigkeit von Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans

4.4.1 Der Regelatbestand

Die Zulässigkeit von Einzelbauvorhaben im **Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans** regelt zunächst § 30 Abs. 1 BauGB. Denklogisch bestimmt die Vorschrift, dass Bauvorhaben dann zulässig sind, wenn sie den Festsetzungen des Bebauungsplans nicht widersprechen. Dabei ist wichtig, dass die Vorhaben, um plankonform zu sein, natürlich **alle** Festsetzungen einhalten müssen und nicht nur die, die einen Bebauungsplan zu einem qualifizierten machen. Regelt der Bebauungsplan einen bestimmten Bereich nicht, ist der Bauherr gleichsam frei. Enthält der Bebauungsplan z. B. keine Festsetzungen über Dachgauben, sind diese grundsätzlich und in jeder Ausführung und Größe zulässig; absolute Schranke bildet dann nur noch das Verunstaltungsverbot.

Als zweite Voraussetzung verlangt § 30 Abs. 1 BauGB – wie alle bauplanungsrechtlichen Zulässigkeitstatbestände –, dass die **Erschließung** des Bauvorhabens **gesichert** ist. Gesicherte Erschließung im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans bedeutet **plan-gemäße** Erschließung, also die Erschließung, die der Bebauungsplan vor- und damit als hinreichend ansieht. Gesichert ist die Erschließung, wenn – im Rahmen einer am üblicherweise zu erwartenden Gang der Dinge orientierten Prognose – erwartet werden kann, dass zum Zeitpunkt der Benutzbarkeit der fraglichen baulichen Anlage die planungsrechtlich gebotene Erschließung tatsächlich vorhanden und benutzbar sein wird.

4.4.2 Ausnahmen und Befreiungen

Soll von den Festsetzungen eines Bebauungsplans abgewichen werden, stehen die Instrumente der **Ausnahme** (§ 31 Abs. 1 BauGB) und der **Befreiung** (§ 31 Abs. 2 BauGB) zur Verfügung. Der Unterschied zwischen diesen beiden Abweichungstatbeständen besteht darin, dass die Ausnahme nach Art und Umfang im Bebauungsplan ausdrücklich vorgesehen sein muss, während die Befreiung bei zwingenden Festsetzungen in Frage kommt.

Ausnahmemöglichkeiten besitzt fast jeder Bebauungsplan, ohne dass dies ins Auge fällt. So hat – wie oben erläutert – jede Festsetzung der Art der baulichen Nutzung regelmäßig zulässige bauliche Anlagen, aber auch ausnahmsweise zulässige, für die § 31 Abs. 1 BauGB in Frage kommt. Bei einer Ausnahme hat die Gemeinde zwar ein Ermessen, ob sie die entsprechende Abweichung zulassen will oder nicht. Allerdings darf sie nicht willkürlich handeln und muss städtebauliche Gründe für ihre Entscheidung darlegen.

Beispiel: In einem allgemeinen Wohngebiet soll ein Hotel errichtet werden. Diese sind als Betriebe des Beherbergungsgewerbes nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO ausnahmsweise zulässig. Als Ablehnungsgrund käme im Einzelfall in Frage, dass das Hotel eine unzumutbare Verkehrsbelastung auslösen würde.

Befreiungen sind über § 31 Abs. 2 BauGB zu beurteilen. Den in der Praxis häufigsten Fall der Befreiung bildet § 31 Abs. 2 Nr. 2 BauGB. Danach kann eine Befreiung gewährt werden, wenn die Abweichung die Grundzüge der Planung nicht berührt, die Abweichung städtebaulich vertretbar und sie auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit öffentlichen Belangen vereinbar ist. **Städtebaulich vertretbar** ist die Abweichung bereits dann, wenn das Ergebnis unter Zugrundelegung insbesondere der Abwägungsmaßstäbe des § 1 Abs. 5 bis 7 BauGB in einem Bebauungsplan denkbar wäre. Das bedeutet, dass sogar eine gegenüber dem geltenden Bebauungsplan städtebaulich schlechtere Lösung eine Befreiung rechtfertigen kann. Das Tatbestandsmerkmal der Berührung der **Grundzüge der Planung** ist schwerer zu konkretisieren. Man geht davon aus, dass die Grundzüge dann berührt sind, wenn es um eine Festsetzung geht, die den Bebauungsplan gleichsam wie ein roter Faden durchzieht, so dass eine Abweichung zu weit reichenden Folgen führen würde. In der Praxis sind Befreiungen ein sehr häufiges Mittel, um an sich nicht dem Bebauungsplan entsprechende Vorhaben zu ermöglichen – nicht selten über den eigentlichen, rechtlich zulässigen Anwendungsbereich der Vorschrift hinaus. Dass dies so ist, liegt zumindest teilweise daran, dass die Gemeinde schon bei der Festsetzung der entsprechenden Anforderung hätte überlegen können und müssen, ob sie tatsächlich notwendig und gewollt ist. Wenn der Gemeinderat problemlos einer Befreiung zustimmt, hätte auch die Festsetzung

unterbleiben können. Würde die Gemeinde bereits bei der Festsetzung überlegen, ob sie gegebenenfalls von ihr befreien würde, und unterließe sie – bejahendenfalls – solche Festsetzungen, dann käme man gleichsam automatisch zu schlanken Bebauungsplänen, weil wirklich nur das festgeschrieben würde, was die Gemeinde wirklich will und auch umsetzt; darüber hinaus würde den Bauherren klar, dass auch der Bebauungsplan eine echte Rechtsnorm ist, von der Abweichungen grundsätzlich nicht zugelassen werden.

4.4.3 Planreife Bebauungspläne

Solange ein Bebauungsplan noch nicht rechtskräftig ist, beurteilt sich die Zulässigkeit eines Vorhabens noch nach der planungsrechtlichen Einordnung der Fläche vor der Bauleitplanung. Wird der Bebauungsplan also „auf der grünen Wiese“ aufgestellt, handelt es sich weiter um Außenbereich, so dass Baugenehmigungen im Prinzip nicht denkbar sind. Für den Bauherrn gilt aber oft: Zeit ist Geld. Er möchte sein Vorhaben so schnell wie möglich verwirklichen. Die Aufstellung eines Bebauungsplans mit ihren zeitraubenden Verfahrensschritten kann damit nicht Schritt halten. Für den Bauherrn und seinen Planer ist es daher besonders wichtig, den frühestmöglichen Zeitpunkt für die Baugenehmigung und damit den Baubeginn zu finden. Hilfreich ist dabei § 33 BauGB, der Vorhaben bereits dann zulässt, wenn der zugrundeliegende Bebauungsplan noch nicht rechtskräftig ist.

Drei Voraussetzungen müssen für die vorzeitige Zulassung eines Bauvorhabens **immer** erfüllt sein:

- Es muss anzunehmen sein, dass das Vorhaben den zukünftigen Festsetzungen des Bebauungsplans nicht entgegensteht (materielle Planreife). Diese materielle Planreife beinhaltet natürlich auch, dass die wesentlichen Problemstellungen des Bebauungsplans abgearbeitet sein müssen; die Konfliktfelder der Planung müssen gelöst sein.
- Der Antragsteller muss diese Festsetzungen für sich und seine Rechtsnachfolger schriftlich anerkennen und
- die Erschließung muss gesichert sein.

Im Übrigen enthält § 33 BauGB **zwei unterschiedliche Varianten** einer vorzeitigen Zulassung von Bauvorhaben:

- Bei **formeller Planreife** – also wenn die öffentliche Auslegung durchgeführt und die Behörden beteiligt worden sind – hat der Bauherr bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen einen Rechtsanspruch auf Baugenehmigung (§ 33 Abs. 1 BauGB).
- § 33 Abs. 2 und 3 BauGB enthalten Lockerungen im Bereich der formellen Planreife. Gemäß § 33 Abs. 2 BauGB kann vor einer **erneuten** Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung eine Baugenehmigung – also wenn der Bebauungsplanentwurf nochmals abgeändert werden soll – erteilt werden, wenn sich die beabsichtigte Änderung oder Ergänzung des Bauleitplanentwurfs nicht auf das Vorhaben auswirkt. § 33 Abs. 3 BauGB lässt es beim vereinfachten Verfahren nach § 13 BauGB und beim beschleunigten Verfahren nach §§ 13a und 13b BauGB genügen, dass der betroffenen Öffentlichkeit und berührten Behörden vor Erteilung der Genehmigung Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb angemessener Frist gegeben worden ist. Die anderen Voraussetzungen des § 33 Abs. 1 BauGB – außer der formellen Planreife – müssen aber vorliegen.

4.5 Zulässigkeit von Vorhaben im Innenbereich

4.5.1 Wie wird der Rahmen des Einfügens bestimmt?

Kernstück der Zulässigkeit baulicher Anlagen im **bauplanungsrechtlichen Innenbereich** nach § 34 BauGB ist das **Einfügungsgebot**. Danach sind Bauvorhaben prinzipiell zulässig, wenn sie sich nach Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Grundstücksfläche, die überbaut werden soll, in die Eigenart der näheren Umgebung einfügen. Die genannten Kriterien entsprechen – mit Ausnahme der Bauweise – den Voraussetzungen des qualifizierten Bebauungsplans und das nicht ohne Grund. Der Mechanismus des § 30 Abs. 1 BauGB und der des § 34 BauGB sind nämlich sehr ähnlich. Während beim qualifizierten Bebauungsplan die Festsetzungen ausdrücklich satzungsmäßig angeordnet sind, müssen sie im Innenbereich aus der maßgeblichen Umgebungsbebauung abgeleitet werden. Mit anderen Worten stellt die Umgebung in § 34 BauGB gleichsam einen faktischen Bebauungsplan dar.

Die vielleicht schwierigste Frage ist die Bestimmung, was insoweit zur näheren Umgebung gehört. Jedenfalls kann nur die **tatsächlich vor-**

handene Bebauung einbezogen werden. Eine mögliche Bebauung – etwa auch wenn sie ein benachbarter Bebauungsplan zuließe – gehört nicht zur nach § 34 BauGB relevanten Umgebung. Auch hier gilt wieder, dass nur das einbezogen werden kann, was zu sehen ist. Die nähere Umgebung besteht dabei nicht nur aus den unmittelbar benachbarten Grundstücken, sondern schließt die Grundstücke mit ein, auf die sich die Ausführung des Vorhabens auswirken kann bzw. die ihrerseits den bodenrechtlichen Charakter des Baugrundstücks prägen oder wenigstens beeinflussen. Auszuscheiden sind dabei Vorhaben, die von ihrem **quantitativem Erscheinungsbild** her (Ausdehnung, Höhe, Zahl usw.) nicht die Kraft haben, die Eigenart der näheren Umgebung zu beeinflussen, die der Betrachter also nicht oder nur am Rande wahrnimmt, des weiteren auch Fremdkörper, die zwar von ihrer Quantität her beachtlich wären, aber nach ihrer **Qualität** völlig aus dem Rahmen fallen, insbesondere wenn sie nach ihrer – äußerlich erkennbaren – Zweckbestimmung in der näheren Umgebung einzigartig sind.

Straßen oder andere topographische Einschnitte können den Bereich der heranzuziehenden näheren Umgebung begrenzen. Dabei ist aber nicht nur auf den optischen Eindruck abzustellen, sondern maßgeblich ist auch die Funktion der Nutzung diesseits und jenseits der Straße. Für sich zu betrachtende Innenbereiche können auch durch klare Nutzungsunterbrechungen definiert sein.

Beispiel: Eine stark befahrene Straße trennt einen westlichen Bereich, in dem sich vor allem Läden und kleinere Gewerbebetriebe befinden, von dem östlich davon gelegenen Bereich mit Wohnnutzung. Dort würde sich kein Gewerbebetrieb einfügen, obwohl ganz nahe – nur „über die Straße“ – eine entsprechende Nutzung vorhanden ist. Die Straße und die unterschiedlichen Nutzungen bilden eine klare städtebauliche Zäsur.

4.5.2 Nach welchen Kriterien beurteilt sich das Einfügen?

§ 34 Abs. 1 BauGB enthält **abschließend** die Komponenten, nach denen sich das Einfügen bemisst, nämlich **Art** und **Maß** der baulichen Nutzung, **Bauweise** und **Grundstücksfläche**, die überbaut werden soll. Die Einbeziehung anderer Kriterien oder eine Gesamtschau im Sinne einer die einzelnen Komponenten abwägenden Entscheidung ist nicht

möglich. Bei der Prüfung muss das Vorhaben also der Reihe nach an den genannten Tatbestandsmerkmalen gemessen werden. So spielt es keine Rolle, welche Aussagen der Flächennutzungsplan enthält, oder ob – über die in § 34 Abs. 1 BauGB genannten Anknüpfungspunkte „Erschließung“, „gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse“ sowie „Ortsbild“ hinaus – andere öffentliche Belange tangiert werden.

Beispiel: Mitten in einem Ort, dessen tatsächliche Bebauung einem Mischgebiet entspricht, liegt ein etwa 2.000 m² großes unbebautes Grundstück. Der Flächennutzungsplan sieht eine „Gemeinbedarfsfläche öffentliches Parkhaus“ vor. Der Eigentümer reicht eine Bauvoranfrage zur Errichtung eines Zehn-Familien-Hauses“ ein, das sich hinsichtlich Größe und Standort an der Umgebungsbebauung orientiert. Das Vorhaben ist nach § 34 BauGB fraglos zulässig. Es fügt sich insbesondere als Wohngebäude in die Eigenart der näheren Umgebung eines Mischgebiets ein. Wenn die Gemeinde ihre Planungsvorstellung verwirklichen will, muss sie einen Bebauungsplan aufstellen und ihre Planungsabsicht über eine Veränderungssperre oder eine Zurückstellung des Baugesuchs sichern.

Bei der Frage des Einfügens nach der **Art der baulichen Nutzung** kann zunächst auf die Fallgruppen der Baunutzungsverordnung zurückgegriffen werden. Lässt sich die Umgebungsbebauung eindeutig einem Regelgebiet zuordnen, beurteilt sich die Zulässigkeit allein danach (vgl. § 34 Abs. 2 BauGB); im Übrigen lassen sich auch in den Fällen nicht eindeutiger Zuordnung wichtige Hilfen aus den §§ 2 ff. BauNVO ziehen.

Beispiel: Ein Ortsteil besteht aus mehreren Bauernhöfen, sowie Wohngebäuden und einigen Gewerbebetrieben. Ein Eigentümer stellt einen Bauantrag für eine Gaststätte. Eine solche Nutzung ist zwar in der Umgebung nicht vorhanden. Gleichwohl fügt sie sich nach § 34 BauGB in die Eigenart der näheren Umgebung ein. Bei der Bebauung handelt es sich um ein Dorfgebiet nach § 5 BauNVO, es entspricht exakt der Beschreibung, die § 5 Abs. 1 BauNVO von einem solchen Gebiet liefert. Im Dorfgebiet sind gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 5 BauNVO Schank- und Speisewirtschaften zulässig.

Beim **Maß der baulichen Nutzung** kann die BauNVO nicht unmittelbar herangezogen werden. Zwar können auch hier die in der BauNVO

festgelegten Kriterien wichtige Hilfestellungen beinhalten; die im Bebauungsplan besonders wichtigen relativen Maßeinheiten (insbesondere Grundflächen- und Geschossflächenzahlen) sind aber nur dann beachtlich, wenn sich in der relevanten Umgebung im Wesentlichen gleich große und gleich geschnittene Grundstücke befinden. Die häufig anzutreffende Praxis, das Einfügungsgebot vor allem über GRZ und GFZ zu konkretisieren, findet daher im Gesetz keine hinreichende Stütze. Abgestellt werden muss vielmehr insbesondere auf die absolute Grundfläche oder Geschossfläche, auf die Zahl der Vollgeschosse oder die Höhe der Gebäude. Letztlich maßgeblich ist also auch hier wieder die optisch wahrnehmbare Kubatur der baulichen Anlage.

Beispiel: In einem faktischen Wohngebiet befinden sich auf etwa gleich großen Grundstücken von ca. 1000 m² jeweils zweigeschossige Gebäude mit einer Grundfläche von 250 m². Ein Eigentümer mitten in diesem Gebiet hat ein Grundstück mit einer Fläche von 750 m². Er kann selbstverständlich auf diesem Grundstück ein Gebäude errichten, das so groß ist wie die Gebäude in der Nachbarschaft. Es spielt keine Rolle, dass die Gebäude in der Umgebung eine GRZ von ca. 0,25 aufweisen, während das neue Gebäude ca. 0,33 hätte. Es kommt auf die absoluten Ausmaße an.

Nicht zum Maß der baulichen Nutzung gehört z. B. die **Anzahl der Wohnungen** in einem Gebäude. Befinden sich in der Umgebung beispielsweise nur Ein- oder Zweifamilienhäuser kann mit diesem Argument allein ein Sechsfamilienhaus, das sich von seinen Ausmaßen her einfügen würde, nicht abgelehnt werden.

Weitere Einfügenskriterien sind die **überbaubare Grundstücksfläche** – also etwa faktische Baugrenzen, die auch im Innenbereich nicht überschritten werden dürfen – und die **Bauweise**, falls sich eine solche aus der Umgebungsbebauung mit hinreichender Sicherheit ablesen lässt.

4.5.3 Was bedeutet überhaupt Einfügen?

Einfügen bedeutet **nicht völlige Gleichartigkeit und Einheitlichkeit**, sondern etwas vereinfacht ausgedrückt **Harmonie**. Es darf auch etwas entstehen, was in dieser Form in der näheren Umgebung noch nicht vorhanden ist. Richtig ist zwar, dass je einheitlicher sich die Um-

gebungsbebauung darstellt, desto enger auch der einzuhaltende Rahmen wird. Gleichwohl soll das Einfügungsgebot – wie das Bundesverwaltungsgericht selbst ausführt – nicht als starre Festlegung auf den gegebenen Rahmen allen individuellen Ideenreichtum blockieren; es zwingt nicht zur Uniformität. Das Erfordernis des Einfügens hindert nicht schlechthin daran, den vorgegebenen Rahmen zu überschreiten. Aber es hindert daran, dies in einer Weise zu tun, die – sei es schon selbst oder sei es infolge der Vorbildwirkung – geeignet ist, bodenrechtlich beachtliche oder erst noch ausgleichsbedürftige Spannungen zu begründen oder die vorhandenen Spannungen zu erhöhen. Mit anderen Worten: es kommt nicht darauf an, ob sich ein Vorhaben innerhalb des durch die Umgebungsbebauung gebildeten Rahmens hält oder nicht, sondern darauf, ob es hierzu in keinem oder einem städtebaurechtlich noch tolerablen Spannungsverhältnis steht. Der von der Umgebungsbebauung gebildete Rahmen ist daher – entgegen einem nicht zuletzt in der Praxis verbreiteten Missverständnis – nicht Maßstab, sondern lediglich – gewissermaßen – Bezugsgröße.

Folgerichtig kann ein Vorhaben, das sich in jeder Hinsicht innerhalb des sich aus seiner Umgebung hervorgehenden Rahmens hält, sich gleichwohl dann nicht einfügen, wenn das Vorhaben es an der gebotenen **Rücksichtnahme** auf die sonstige, d. h. vor allem auf die in seiner unmittelbaren Nähe vorhandene Bebauung fehlen lässt.

Das Gesetz enthält im Übrigen eine in der Praxis nicht unwichtige Ausnahme vom Einfügungsgebot: **§ 34 Abs. 3a BauGB**. Diese Vorschrift ermöglicht unter erleichterten Voraussetzungen bestimmte **Veränderungen bei zulässigerweise errichteten Gewerbe- und Handwerksbetrieben sowie auch bei zulässigerweise errichteten, Wohnzwecken dienenden baulichen Anlagen** und reflektiert die Schwierigkeiten der Anwendung des § 34 BauGB in Gemengelagen. Konkret soll vom Erfordernis des Einfügens in die Eigenart der näheren Umgebung nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB abgewichen werden können, wenn die Abweichung städtebaulich vertretbar ist und wenn sie auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist. Keine Anwendung findet die Vorschrift allerdings auf Einzelhandelsbetriebe, die die verbrauchernahe Versorgung der Bevöl-

kerung beeinträchtigen oder schädliche Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche in der Gemeinde oder in anderen Gemeinden haben können.

Beispiel: In einem faktischen Wohngebiet befindet sich seit je eine kleine Schreinerei. Erweiterungen oder sonstige Veränderungen der gewerblichen Nutzung würden sich nach der Art der baulichen Nutzung in einem Wohngebiet im Grunde nicht einfügen. Jetzt könnte eine Genehmigung für einen Erweiterungsbau unter der Voraussetzung des § 34 Abs. 3a BauGB erfolgen.

Die Bestimmung leistet einen wichtigen Beitrag zur Flexibilisierung von Entscheidungen in Gemengelage, stellt aber in der Praxis die mit dem Baurechtvollzug beschäftigten Behörden vor große Auslegungsschwierigkeiten. Letztlich geht es immer um die Frage, was vor dem Hintergrund des Rücksichtnahmegebots Anwohnern noch zugemutet werden kann; andererseits weisen Bauherren mit Recht auf die Vorschrift hin und fordern eben die Flexibilisierung ein, die der Gesetzgeber zugunsten ihrer Tätigkeit offenbar gewollt hat.

4.5.4 Welche Voraussetzungen muss ein Innenbereichsvorhaben noch beachten?

4.5.4.1 Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse

Die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse führen nur in Ausnahmefällen dazu, dass ein Vorhaben, das im Übrigen die Voraussetzungen des § 34 BauGB einhält und sich insbesondere in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt, unzulässig ist. Die Vorschrift will lediglich städtebauliche Missstände abwehren.

Beispiel: Wird eine an einer viel befahrenen Straße gelegene Baulücke durch die Errichtung eines sich nach Art und Maß der baulichen Nutzung einfügenden Wohngebäudes aufgefüllt, werden die gesunden Wohn- und Arbeitsverhältnisse dadurch nicht berührt, dass es im Außenwohnbereich zu deutlichen Überschreitungen der entsprechenden Orientierungswerte kommt.

4.5.4.2 Ortsbildbeeinträchtigung

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Reichweite der Ortsbildbeeinträchtigung in § 34 Abs. 1 Satz 2 2. Halbsatz BauGB stark eingeschränkt. Hintergrund der Entscheidung war letztlich die – stark juristisch geprägte – Überlegung, dass die planungsrechtliche Vorschrift des § 34 BauGB aus kompetenzrechtlichen Gründen keine Anordnungen für die Gestaltung baulicher Anlagen treffen darf. Da Gestaltungsanordnungen bauordnungsrechtlicher, also im Grunde sicherheitsrechtlicher Natur sind, sind hierfür die Länder und die jeweiligen Bauordnungen zuständig.

Das Bundesverwaltungsgericht legt seiner Interpretation des § 34 Abs. 1 Satz 2 2. Halbsatz BauGB folgende Erwägungen zugrunde: Die Vorschrift stellt mit dem Begriff des „Ortsbilds“ auf einen größeren maßstababbildenden Bereich als auf die für das Einfügungsgebot maßgebliche nähere Umgebung ab; während also bei den bauordnungsrechtlichen Vorschriften der Akzent auf der Gestaltung des Bauwerks liegt, geht es bei § 34 BauGB um den ganzen Ort. Das bedeutet mit anderen Worten, dass eine Ortsbildbeeinträchtigung durch eine neu hinzutretende Bauform nur dann angenommen werden kann, wenn sie nicht nur nicht in der näheren Umgebung aufzufinden ist, sondern im ganzen Ort. Nicht jedes Ortsbild ist überdies nach Auffassung des Gerichts schützenswert; vielmehr muss es eine gewisse Wertigkeit für die Allgemeinheit, einen besonderen Charakter oder eine besondere Eigenheit haben, die dem Ort eine aus dem Üblichen herausragende Prägung verleiht. Schließlich soll durch § 34 BauGB das Ortsbild nur in dem Umfang vor Beeinträchtigungen geschützt werden, wie dies im Geltungsbereich eines Bebauungsplans durch Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 BauGB und den ergänzenden Vorschriften der BauNVO möglich wäre. Dazu gehören aber reine Gestaltungsanordnungen wie Regelungen über Dachform, Dachneigung oder Dachaufbauten nicht, deren Rechtsgrundlage Art. 81 BayBO bildet.

Beispiel: Aus Gründen der Ortsbildbeeinträchtigung könnte ein einhäufiges Pultdach in einer Umgebung mit Gebäuden, die ausschließlich ein Satteldach aufweisen, nicht abgelehnt werden. Es handelt sich nur um ein Problem der Gestaltung, bodenrechtliche Bezüge sind nicht erkennbar.

4.5.4.3 Keine schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche

§ 34 BauGB ist – wie gezeigt – ein relativ starres Instrument. Nur die Kriterien, die in der Vorschrift genannt sind, können bei der Frage der Zulässigkeit eines Innenbereichsvorhabens herangezogen werden. Diese thematische Beschränktheit wirkte sich auch bei der Zulässigkeit von **Einzelhandelsgroßprojekten** aus. Dort, wo in einem im Zusammenhang bebauten Ortsteil schon den Gebietscharakter prägender großflächiger Einzelhandel vorhanden war, hätte sich ein weiterer – zumindest von der Art der baulichen Nutzung her – eingefügt, und zwar unabhängig von den Fernwirkungen auf die in § 11 Abs. 3 BauNVO genannten Kriterien, die von einer solchen Nutzung insbesondere auf die Einzelhandelsstruktur der belegenen Gemeinde oder von Nachbargemeinden ausgegangen wären.

Um diese nach Meinung des Gesetzgebers städtebaulich zu missbilligenden Folgen zu vermeiden, sieht **§ 34 Abs. 3 BauGB** vor, dass von Vorhaben im Innenbereich keine schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche in der Gemeinde oder in anderen Gemeinden zu erwarten sein dürfen. Spannend wird in der Praxis sein, wie der Begriff des zentralen Versorgungsbereichs im konkreten Fall ausgelegt und vor allem wie die Frage der schädlichen Auswirkungen definiert werden wird. Dass es im Falle des großflächigen Einzelhandels vor allem um unvertretbare Kaufkraftabflüsse gehen wird, liegt ebenso auf der Hand wie die Prognose, dass die Vorschrift bei entsprechenden Genehmigungsverfahren endlosen Gutachterstreitigkeiten Tür und Tor öffnet.

4.5.4.4 Gesicherte Erschließung

Zur gesicherten Erschließung gilt das zum qualifizierten Bebauungsplan Erwähnte sinngemäß. Im Innenbereich spricht man davon, dass die **ortsübliche Erschließung** genügt, also das, was in der Umgebung bei anderen Vorhaben ebenfalls vorhanden ist. Allenfalls dann, wenn das von Vorhaben verursachte Verkehrsaufkommen zu Überlastungen des vorhandenen Verkehrsnetzes führt, ist die Erschließung beispielsweise nicht gesichert.

4.6 Zulässigkeit von Vorhaben im Außenbereich

4.6.1 Welche Systematik besitzt § 35 BauGB?

Soll ein Vorhaben im Außenbereich ausgeführt werden, richtet sich seine Zulässigkeit nach § 35 BauGB. Bei der Anwendung dieser Vorschrift ist immer zu beachten, dass der Außenbereich grundsätzlich von Bebauung freigehalten werden muss. Die Vorschrift unterscheidet zwischen zwei Kategorien:

- **Privilegierte** Vorhaben nach **§ 35 Abs. 1 BauGB** sind zulässig, wenn öffentliche Belange nicht **entgegenstehen** und eine ausreichende Erschließung gesichert ist.
- **Sonstige** Vorhaben können nach **§ 35 Abs. 2 BauGB** im Einzelfall zugelassen werden, wenn ihre Ausführung und Benutzung öffentliche Belange nicht **beeinträchtigt** und die ausreichende Erschließung gesichert ist. Trotz des Wortlauts „können“ gibt auch § 35 Abs. 2 BauGB einen Rechtsanspruch auf Baugenehmigung, wenn die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind.

Eine Besonderheit enthält dabei **§ 35 Abs. 4 BauGB**. Die darin geregelten Vorhaben sind zwar grundsätzlich als sonstige Vorhaben zu betrachten, gleichwohl aber unter erleichterten Voraussetzungen zulässig, da bestimmte – und zwar die wichtigsten – öffentliche Belange dem Vorhaben nicht entgegengehalten werden können. Anknüpfungspunkt für die Vorschrift ist dabei regelmäßig ein rechtmäßig vorhandener Bestand im Außenbereich, dessen Schutz in bestimmte bauliche Modalitäten hinein fortwirkt.

Zentralbegriff des § 35 BauGB sind die also die **öffentlichen Belange**. Diese werden in **§ 35 Abs. 3 BauGB** zwar nicht abschließend, aber doch im Wesentlichen aufgeführt.

4.6.2 Welche Vorhaben sind nach § 35 Abs. 1 BauGB privilegiert?

§ 35 Abs. 1 BauGB enthält eine abschließende Aufzählung der im Außenbereich privilegiert zulässigen Vorhaben. Es handelt sich im Grund-

satz um Vorhaben, die von ihrer Zweckbestimmung her dem Außenbereich zugeordnet werden können und seine Funktion prinzipiell nicht beeinträchtigen.

4.6.2.1 Land- und forstwirtschaftliche Nutzung (§ 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB)

Den wohl in der Praxis wichtigsten Privilegierungstatbestand enthält § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB. Danach gehören zu den privilegierten Vorhaben solche, die einem land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb dienen. Zu beachten ist also zunächst, dass im Sinne des § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB nicht etwa eine Person – der Landwirt – privilegiert ist, sondern ein Vorhaben. Mit anderen Worten folgt aus der Eigenschaft, Landwirt zu sein, noch nicht automatisch auch die Privilegierung aller seiner Vorhaben. Ein privilegiertes Vorhaben muss vielmehr drei Voraussetzungen erfüllen:

- Es muss sich um eine **land- oder forstwirtschaftliche Nutzung** handeln.
- Es muss ein land- oder forstwirtschaftlicher **Betrieb** vorliegen.
- Das Vorhaben muss diesem Betrieb **dienen**.

Gemäß der Legaldefinition in § 201 BauGB gehören zur **Landwirtschaft** der Ackerbau, die Wiesen- und Weidewirtschaft einschließlich Tierhaltung, soweit das Futter überwiegend auf den zum landwirtschaftlichen Betrieb gehörenden, landwirtschaftlich genutzten Flächen erzeugt werden kann, die gartenbauliche Erzeugung, der Erwerbsobstbau, der Weinbau, die berufsmäßige Imkerei und die berufsmäßige Binnenfischerei. Landwirtschaft ist damit regelmäßig Urproduktion, bei der durch unmittelbare Bodennutzung pflanzliche und tierische Erzeugnisse gewonnen werden. Der Boden muss zum Zwecke der Nutzung seines Ertrags planmäßig und eigenverantwortlich bewirtschaftet werden. Hinzu kommen auch die berufsmäßige Imkerei und die berufsmäßige Binnenfischerei sowie die Pensionspferdehaltung auf überwiegend eigener Futtergrundlage, obwohl hier jedenfalls die unmittelbare Bodennutzung nicht im Vordergrund steht. Tierhaltung bzw. -mast ohne

eigene Futtergrundlage gehören jedoch nicht mehr zur Landwirtschaft. Unter **Forstwirtschaft** versteht man planmäßige Waldbewirtschaftung mit Anbau, Pflege und Abschlag zum Zwecke der Holzgewinnung.

Beispiel: Ein Imker ist – obwohl man in der Umgangssprache kaum diesen Begriff benutzen würde – rechtlich im Prinzip ein Landwirt.

Zur Landwirtschaft können allerdings als **Annex** Nutzungen gehören, die für sich genommen nicht als landwirtschaftlich angesehen werden würden, so z. B. die Nutzung von Räumen für „Ferien auf dem Bauernhof“ oder Einrichtungen für die Vermarktung eigener landwirtschaftlicher Erzeugnisse. Wichtig ist, dass die landwirtschaftsfremde Nutzung dem eigentlichen landwirtschaftlichen Betrieb untergeordnet sein, in diesem Sinne bodenrechtlich eine Nebensache sein muss.

Der Begriff des land- und forstwirtschaftlichen **Betriebs** muss abgegrenzt werden von Nutzungen, die lediglich aus Liebhaberei, zur Erzeugung von Produkten für den eigenen Bedarf, zur Freizeitgestaltung, aus wissenschaftlichem Interesse oder aus Liebe zur Natur vorgenommen werden. Beispiele sind etwa Hühnerhaltung in geringem Umfang bzw. kleinere Obst- oder Ziergärten. Ein land- oder forstwirtschaftlicher Betrieb ist daher nur gegeben, wenn eine ernsthafte, planmäßige, auf Dauer berechnete und auf Dauer lebensfähige Tätigkeit angenommen werden kann, die organisiert ist und nicht von untergeordneter Größe oder Bedeutung sein darf. Wichtige Indizien sind daher die Größe der genutzten Flächen, die Eigentumsquote, die Ausbildung des Landwirts, der getätigte Kapitaleinsatz, aber auch die Absicht der Gewinnerzielung, also der Wille, in einem größeren Umfang aus dem Erlös der Nutzung einen nicht unerheblichen Gewinn zu erzielen bzw. seinen Lebensunterhalt zu bestreiten.

Wird die Nutzung ausschließlich auf **Pachtland** ausgeübt, kann in der Regel nicht von einem landwirtschaftlichen Betrieb im Sinne des § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB ausgegangen werden, da es an der Nachhaltigkeit und Dauerhaftigkeit des Betriebs fehlt. Der Pächter kann sich nämlich häufig kurzfristig und ohne großen Aufwand von seinem Pachtland trennen. Aus diesem Grund kann Pachtland ausnahmsweise dann

berücksichtigt werden, wenn auf andere Weise – beispielsweise durch eine langfristige Bindung an den Pachtvertrag – die Nachhaltigkeit und Dauerhaftigkeit sichergestellt ist.

Grundsätzlich kann auch ein **Nebenerwerbsbetrieb** als landwirtschaftliche Nutzung angesehen werden, dies jedoch nur dann, wenn er einen notwendigen, gemessen am Gesamtaufwand nicht unbedeutenden Bestandteil der Existenzgrundlage darstellt. Regelmäßig müssen daher Erträge erwirtschaftet werden, die über die bloße Selbstversorgung deutlich hinausgehen.

Beispiel: Ob ein Imker einen landwirtschaftlichen Betrieb besitzt, hängt vom Umfang seiner Tätigkeit ab. Besitzt ein Imker 100 Bienenvölker und verdient er seinen Lebensunterhalt mit der Imkerei, spricht sehr viel für die Annahme eines Betriebs.

Die Errichtung bzw. die Änderung des betreffenden Gebäudes muss, um in den Genuss der Privilegierung des § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB zu gelangen, nicht nur im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes erfolgen, sondern diesem **dienen**. Es genügt also nicht, wenn das Vorhaben der landwirtschaftlichen Betätigung lediglich nützt; andererseits muss es für die Weiterführung des Betriebs auch nicht unbedingt erforderlich sein. Ausschlaggebend ist vielmehr, ob ein vernünftiger Landwirt – auch unter Berücksichtigung des Gebots größtmöglicher Schonung des Außenbereichs – das konkrete Vorhaben mit etwa gleichem Verwendungszweck und mit etwa gleicher Gestaltung und Ausstattung für einen entsprechenden Betrieb errichten würde. Dabei ist ein objektiver Maßstab anzulegen. Das Vorhaben muss in einer engen funktionalen und räumlichen Zuordnung zu dem Betrieb stehen und hierdurch auch äußerlich erkennbar geprägt sein.

Beispiel: Ein Imker wird in aller Regel nicht dort wohnen, wo sich seine Bienenvölker befinden. Dies ist in aller Regel nicht erforderlich. Er benötigt im Außenbereich die zur ordnungsmäßigen Bewirtschaftung erforderlichen baulichen Anlagen, nicht aber ein Betriebsleiterwohnhaus. Ein solches Betriebsleiterwohnhaus wäre also nicht nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB privilegiert. Gleiches gilt beispielsweise für die Damtierhaltung.

4.6.2.2 Die Privilegierung des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB

Eine Öffnungsklausel für privilegierte Vorhaben sieht § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB vor. Danach sind alle Vorhaben erfasst, die wegen ihrer besonderen Anforderungen an die Umgebung, wegen ihrer nachteiligen Wirkungen auf die Umgebung oder wegen ihrer besonderen Zweckbestimmung nur im Außenbereich ausgeführt werden sollen.

Ob es sich bei einem konkreten Vorhaben um ein nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiertes Vorhaben handelt, kann in einer **dreistufigen Prüfung** ermittelt werden:

- Zunächst muss geprüft werden, ob das Vorhaben – **abstrakt betrachtet** – in eine der Gebietskategorien der Baunutzungsverordnung passt. Ist dies nicht der Fall, kommt eine Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB grundsätzlich in Betracht.
- Lässt sich das Vorhaben in einem nach der BauNVO typisierten Baugebiet unterbringen, ist zu fragen, ob es in der konkreten Gemeinde bzw. ihrem „Einzugsbereich“ tatsächlich – also **konkret betrachtet** – bauplanungsrechtlich realisiert werden könnte. Ist das der Fall, scheidet eine Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB aus.
- Kann das Vorhaben entweder abstrakt betrachtet oder konkret betrachtet nicht untergebracht werden, ist der letzte und zugleich schwierigste Prüfungsschritt durchzuführen. Eine Privilegierung liegt nur dann vor, wenn das Vorhaben wegen seiner Eigenart **gerade im Außenbereich ausgeführt werden soll**. Das Vorhaben muss also einen gewissen Außenbereichsbezug aufweisen, mit anderen Worten muss es im Hinblick auf die grundsätzlichen Zwecksetzungen des Außenbereichsschutzes gleichwohl außenbereichsverträglich sein.

Im Einzelfall ist die Abgrenzung – gerade im Hinblick auf die letztgenannte Fragestellung – enorm problematisch. Es hat sich daher in der Rechtsprechung eine breite Kasuistik entwickelt. Nachfolgend seien einige wichtige **Beispiele** genannt.

- **Privilegiert** können danach gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB beispielsweise sein:
 - Berghütten, wenn sie der Allgemeinheit dienen,
 - Anlagen der Tierkörperbeseitigung,
 - Biokompostieranlagen,
 - Hundezucht,
 - Jugendherbergen,
 - Justizvollzugsanstalten,
 - Schießplätze.
- **Nicht privilegiert** sind demgegenüber regelmäßig z. B.:
 - Campingplatz,
 - Freikörperkulturanlagen,
 - Golfplätze bzw. Golfübungsplätze,
 - Tennisplätze,
 - Wochenendhäuser.

In der BauGB-Novelle 2013 hat der Gesetzgeber im Übrigen ausdrücklich **gewerbliche Anlagen, die der Intensivtierhaltung dienen** und eine Größe erreichen, die eine Umweltverträglichkeitsprüfung auslöst, von der Privilegierung des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB ausgenommen. Das BVerwG hatte in einer relativ alten Entscheidung aus dem Jahre 1983 noch geurteilt, dass für solche Vorhaben eine Privilegierung durchaus in Frage kommen kann.

4.6.2.3 Weitere Privilegierungen

Neben den bereits genannten Tatbeständen sind aus dem Katalog des § 35 Abs. 1 BauGB noch folgende Vorhaben erwähnenswert:

- Betriebe der gartenbaulichen Erzeugung (§ 35 Abs. 1 Nr. 2 BauGB),
- Mobilfunkantennen („Telekommunikationsdienstleistungen“, § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB),
- Kläranlagen („Abwasserwirtschaft“, § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB),
- Bodenschatzabbau („ortsgebundener gewerblicher Betrieb“, § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB),
- unter bestimmten Voraussetzungen Biomasseanlagen (§ 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB).

Auch **Windenergieanlagen** sind nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB bundesrechtlich im Außenbereich privilegiert zulässig. Allerdings hat sich das Gesetz insoweit in § 249 Abs. 3 BauGB bestimmten modifizierenden Länderregelungen geöffnet. Von dieser Öffnungsklausel hat Bayern Gebrauch gemacht. Gemäß Art. 82 Abs. 1 BayBO findet § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB nur Anwendung, wenn die entsprechenden Windenergieanlagen einen Mindestabstand vom 10-fachen ihrer Höhe zu Wohngebäuden in Gebieten mit Bebauungsplänen (§ 30 BauGB), innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile (§ 34 BauGB) – sofern in diesen Gebieten Wohngebäude nicht nur ausnahmsweise zulässig sind – und im Geltungsbereich von Satzungen nach § 35 Abs. 6 BauGB einhalten. Da moderne Windräder in der Regel eine Höhe von ca. 200 m aufweisen, bedeutet dies in der Praxis, dass solche Anlagen nur noch in einer Entfernung von mehr als zwei Kilometern von der nächsten geschützten Wohnbebauung zulässig sind. Damit wird der Suchraum für entsprechende Anlagen in Bayern extrem eingeschränkt.

Zu beachten ist, dass all diese Privilegierung unter dem Vorbehalt stehen, dass das Vorhaben dem entsprechenden Betrieb auch **dienen** muss. Sinngemäß sind daher für jeden Einzelfall die oben zum landwirtschaftlichen Dienen angesprochenen Grundsätze anzuwenden.

4.6.2.4 Entgegenstehen öffentlicher Belange

Ein privilegiertes Vorhaben ist dann zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen. Für die Frage, was zu den öffentlichen Belangen in diesem Sinne gehört, kann auf **§ 35 Abs. 3 BauGB** sinngemäß zurückgegriffen werden. Allerdings spielen nicht alle in dieser Vorschrift aufgezählten Belange für ein im Außenbereich privilegiertes Vorhaben eine Rolle. Vielmehr hat eine **Abwägung** zwischen dem Privilegierungszweck und den dem Vorhaben möglicherweise entgegenzuhaltenden Belangen stattzufinden. Der Gesetzgeber hat die in § 35 Abs. 1 BauGB aufgeführten Vorhaben – quasi planeretzend – dem Außenbereich zugewiesen; sie können daher nicht durch jeden öffentlichen Belang unzulässig gemacht werden.

Wegen der Privilegierung wird deshalb den Belangen „Hervorrufen schädlicher Umwelteinwirkungen“ – denn gerade aus diesem Grund

wurde das Vorhaben ja dem Außenbereich zugeordnet – und „Entstehung, Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung“ – denn das privilegierte Vorhaben stellt gerade keinen Bezugsfall dar – gegenüber privilegierten Vorhaben regelmäßig keine Bedeutung zukommen.

Im Übrigen wird eine Abwägung zwischen dem privilegiert zulässigen Vorhaben und den öffentlichen Belangen **in der Regel einen Vorrang des Vorhabens** zum Ergebnis haben, da ansonsten die Zuweisung dieser Vorhaben in den Außenbereich durch den Gesetzgeber nicht respektiert würde.

4.6.3 Sind sonstige Vorhaben immer unzulässig?

4.6.3.1. Die Hürde des § 35 Abs. 2 BauGB

Die Zulässigkeit sonstiger – also nicht privilegierter – Vorhaben im Außenbereich regelt § 35 Abs. 2 BauGB. Danach können sie im Einzelfall zugelassen werden, wenn öffentliche Belange nicht beeinträchtigt werden. Der sehr zurückhaltende Wortlaut der Vorschrift bedeutet aber nicht, dass der Bauaufsichtsbehörde ein Ermessen zustünde, ob ein sonstiges Vorhaben genehmigt werden kann oder nicht. Vielmehr existiert auch im Rahmen des § 35 Abs. 2 BauGB ein **Rechtsanspruch** des Bauherrn, falls die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen.

Wenn beispielsweise Wohngebäude regelmäßig an § 35 Abs. 2 BauGB scheitern, liegt dies daran, dass bestimmte öffentliche Belange **praktisch immer als beeinträchtigt** angesehen werden müssen; es sind dies die Belange „Flächennutzungsplan“, „natürliche Eigenart der Landschaft“ und „Entstehung, Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung“. Eben diese Belange – mit Ausnahme des Belangs „natürliche Eigenart“ – lassen sich über eine **Außenbereichssatzung nach § 35 Abs. 6 BauGB** ausschalten. Allerdings ist es oft denkbar, dass in den Fällen, in denen die Voraussetzungen für den Erlass einer solchen Außenbereichssatzung gegeben sind – nämlich bei der Innenverdichtung von Splittersiedlungen –, auch eine Einzelbaugenehmigung in Frage kommt.

So sieht im Außenbereich der **Flächennutzungsplan** zwar in der Regel „Fläche für die Landwirtschaft“ vor, was eine reine Wohnbebau-

ung auszuschließen scheint. Steht allerdings im Einzelfall fest, dass sich die Darstellungen des Flächennutzungsplans nicht verwirklichen lassen – etwa weil die örtlichen Gegebenheiten entgegenstehen (Baulücke innerhalb eines Splitters kann landwirtschaftlich häufig nicht genutzt werden) –, so kann sich der Flächennutzungsplan nicht mehr negativ gegenüber dem Vorhaben auswirken.

Ähnlich ist es beim Belang „**natürliche Eigenart der Landschaft**“. Ob dieser Belang beeinträchtigt wird, hängt von der betreffenden Landschaft und Lage, Gestaltung und Benutzung des Vorhabens ab. Hat das Vorhaben im Zusammenhang mit einer Umgebung nur unwesentliche Auswirkungen auf die Landschaft, ist eine Beeinträchtigung auszuschließen. Dies ist insbesondere wieder dann der Fall, wenn das Vorhaben bereits von einer Bebauung umgeben ist, wenn also eine Splittersiedlung verdichtet werden soll.

Beim Belang „**Verdichtung einer Splittersiedlung**“ scheint jedoch in jedem Fall ein Wohngebäude zu scheitern. Allerdings ist anerkannt, dass der Belang nur dann beeinträchtigt wird, wenn die Verdichtung städtebaulich unerwünscht ist. Tritt ein Vorhaben in eine organische Verbindung zu einer vorhandenen, nicht zu missbilligenden Splitterbebauung, wird der Belang „Splittersiedlung“ gerade nicht beeinträchtigt.

4.6.3.2 Die Teilprivilegierung des § 35 Abs. 4 BauGB

Eine in der Praxis sehr bedeutsame Vorschrift stellt § 35 Abs. 4 BauGB dar. Anknüpfend an einen vorhandenen Bestand sind nach dieser Vorschrift sonstige Vorhaben unter erleichterten Voraussetzungen zulässig. Ihnen können nämlich wieder die wichtigsten öffentlichen Belange, die regelmäßig im Außenbereich beeinträchtigt werden, nämlich „Darstellungen des Flächennutzungsplans oder des Landschaftsplans“, „natürliche Eigenart der Landschaft“ und „Entstehung, Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung“, nicht entgegengehalten werden. Zu beachten ist dabei, dass es sich um Ausnahmetatbestände handelt, deren Tatbestandsmerkmale im Zweifel eng auszulegen sind. Mit anderen Worten kann eine Teilprivilegierung von Vorhaben über den Wortlaut der Vorschrift hinaus nicht angenommen werden.

Praktisch wichtig sind dabei folgende Fälle:

- Nach § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 BauGB ist die **Umnutzung ehemals landwirtschaftlich genutzter Bausubstanz** unter folgenden sieben Voraussetzungen erleichtert:
 - Das Vorhaben dient einer **zweckmäßigen Verwendung erhaltenswerter Bausubstanz**. Dadurch soll eine „Umnutzung“ von Ruinen, verfallener Bausubstanz oder sonst nicht mehr vernünftig verwertbaren Objekten ausscheiden.
 - Die **äußere Gestalt bleibt im Wesentlichen gewahrt**. Das bedeutet, dass die Kubatur des vorhandenen Gebäudes in etwa erhalten bleiben muss.
 - Die **Aufgabe der Nutzung darf nicht länger als sieben Jahre zurückliegen**. Diese Voraussetzung gilt in Bayern allerdings nicht, weil die Bauordnung in Art. 82 BayBO von der Ermächtigung des § 245b Abs. 2 BauGB Gebrauch gemacht hat, wonach die Länder bestimmen können, dass die entsprechende Frist nicht anzuwenden ist.
 - Das Gebäude ist **vor mehr als sieben Jahre zulässigerweise errichtet** worden. Die Frist beginnt erst mit der endgültigen Aufgabe der Nutzung, was im konkreten Einzelfall aber nur sehr schwer zu ermitteln sein wird. In Frage kommt auch eine schrittweise Aufgabe mit der Folge, dass auf die jeweilige Aufgabe der privilegierten Nutzung des betreffenden Objekts abzustellen ist.
 - Das Gebäude muss **in räumlich-funktionalem Zusammenhang mit der Hofstelle** des land- oder forstwirtschaftlichen Betriebs stehen. Damit soll eine Umnutzung abseits gelegener Gebäude – etwa von Feldscheunen – ausgeschlossen werden.
 - Es dürfen **maximal drei Wohnungen je Hofstelle** entstehen, so dass zusammen mit einer evtl. Betriebsleiterwohnung und einer Alttenteilerwohnung insgesamt fünf Wohnungen auf der Hofstelle vorhanden sein können.
 - Es wird eine **Verpflichtung** übernommen, **keine Neubebauung als Ersatz** für die aufgegebene Nutzung vorzunehmen, es sei denn die Neubebauung wird im Interesse der Entwicklung des Betriebs erforderlich.
 - Dabei ist auch unter bestimmten Umständen (vgl. § 35 Abs. 4 Satz 2 BauGB) ein **Ersatzbau** möglich.

- Gemäß § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauGB ist die Neuerrichtung eines gleichartigen, zulässigerweise errichteten Wohngebäudes an gleicher Stelle (**Ersatzbau**) möglich, wenn das vorhandene Gebäude Missstände oder Mängel aufweist, es seit längerer Zeit (nach herrschender Auffassung mindestens zwei Jahre) von dem Eigentümer selbst genutzt wird und Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass das neu errichtete Wohngebäude für den Eigenbedarf des bisherigen Eigentümers oder seiner Familie genutzt wird. Hat der Eigentümer das Gebäude im Wege der Erbfolge von einem Voreigentümer erworben, der es seit längerer Zeit selbst genutzt hat, reicht es aus, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass das neu errichtete Wohngebäude für den Eigenbedarf des neuen Eigentümers oder seiner Familie genutzt wird. Geringfügige Erweiterungen sowie geringfügige Abweichungen vom bisherigen Standort sind zulässig.
- Gemäß § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 5 BauGB ist die **Erweiterung von zulässigerweise errichteten Wohngebäuden** möglich, wenn die Erweiterung im Verhältnis zum vorhandenen Wohngebäude und unter Berücksichtigung der Wohnbedürfnisse angemessen ist; dabei sind höchstens zwei Wohnungen zulässig, wenn bei Einrichtung einer zweiten Wohnung Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass das Wohngebäude vom bisherigen Eigentümer oder seiner Familie selbst genutzt wird.

4.6.4 Gesicherte Erschließung im Außenbereich

Wie alle anderen Zulässigkeitstatbestände auch verlangt § 35 BauGB eine gesicherte Erschließung für die Vorhaben. Dabei genügt eine **ausreichende Erschließung**, deren Voraussetzungen tendenziell gegenüber den Anforderungen im Innenbereich abgemildert sein dürften. Was konkret ausreichend ist, hängt natürlich von den Erfordernissen des jeweiligen Vorhabens ab.

5. Kapitel: Die Bodenordnung – Wie können die Grundstücke plangemäß zugeschnitten werden?

5.1 Wo steckt das Problem?

Bebauungspläne können nicht alles regeln und festlegen. Der Gesetzgeber hat die Gemeinde – wie oben schon gezeigt wurde – insbesondere in § 9 BauGB auf einen Katalog von Festsetzungen beschränkt. Ein „Festsetzungserfindungsrecht“ steht der Kommune also nicht zu. Vergeblich sucht man in der eben genannten Norm die Möglichkeit, Grundstücksgrenzen festzusetzen. Das heißt, dass die im Bebauungsplan oft zu findenden **Grenzen lediglich Vorschläge** sind und dass dem Bebauungsplan entsprechende Grundstückszuschnitte jedenfalls unmittelbar auf der Grundlage des Bauleitplans nicht durchgesetzt werden können. Umgekehrt werden die Vorgaben des Bebauungsplans regelmäßig aus städtebaulichen Gründen gemacht und entsprechen somit nicht den mehr oder weniger zufälligen tatsächlichen Grundstückszuschnitten. Es liegt auf der Hand, dass die Umsetzung eines Bebauungsplans in erheblichem Maße durch die langwierigen Verhandlungen unter den Eigentümern über das Hin- und Hertauschen und -verkaufen von Grundstücksteilen behindert und verlängert würde. Hinzu kommt, dass es ungerecht erscheint, wenn ein Grundstückseigentümer, auf dessen Fläche z. B. eine Verkehrsfläche zu liegen kommt, andere Wertzuwächse verbuchen kann als der Eigentümer, der sich nach der Bebauungsplanung im privaten Bauland befindet. Dies widerspräche der Idee der Solidargemeinschaft, dem Prinzip der wechselseitigen Abhängigkeit, in der alle Eigentümer im Plangebiet gemeinsam stehen.

Hier setzt das **Instrument der Umlegung** ein. Ganz vereinfacht ausgedrückt radiert das Umlegungsverfahren in einem ersten Schritt alle Grundstücksgrenzen aus, die innerhalb des Umlegungsgebiets liegen. Danach werden die Grenzen eingezeichnet, die eine optimale Nutzung der Grundstücke erlauben. Schließlich werden die öffentlichen Bedarfsflächen – also insbesondere die Erschließungsflächen oder die öffentlichen Grünflächen der Gemeinde und die Baugrundstücke – im Verhältnis ihrer Einlage – den ursprünglichen Eigentümern zugeteilt. Die Grundstückszuschnitte entsprechen jetzt den Festsetzungen des Bebauungsplans.

Regelmäßige Voraussetzung für ein Umlegungsverfahren ist ein **Bebauungsplan**. Dabei genügt auch prinzipiell ein einfacher Bebauungsplan im Sinne des § 30 Abs. 3 BauGB, wenn sich aus ihm ergibt, wie die Grundstücksgrenzen verlaufen sollen. Schließlich kann eine Umlegung sogar im Innenbereich nach § 34 BauGB durchgeführt werden, wenn sich aus der Eigenart der näheren Umgebung hinreichende Kriterien für die Neuordnung der Grundstücke ableiten lassen. Der letzte Fall kommt in der Praxis aber ganz selten vor.

Die Umlegung ist im Ergebnis ein **privatnütziges Verfahren**. Die Eigentümer im Umlegungsgebiet erhalten rasch baureife, gut zugeschnittene Grundstücke. Sie müssen weder Notar-, Grundbuch- und Vermessungskosten bezahlen noch fällt eine Grunderwerbssteuer an. Dies gilt nach einer neueren Entscheidung des Bundesfinanzhofs sogar bei – deutlichen – Mehrzuteilungen. Wie das Bundesverfassungsgericht jüngst festgestellt hat, stellt die Umlegung auch **keine Enteignung** dar, auch wenn der Eigentümer sein konkretes Stück Land verliert und ein im Zuschnitt anderes Grundstück zurückerhält. Es handelt sich vielmehr um eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums.

Regelfall der Umlegung ist die sog. **Erschließungsumlegung**, bei der ein bisher unbebautes Gebiet erfasst wird. Zulässig ist aber auch die sog. **Neuordnungsumlegung** in bereits bebauten Bereichen. In beiden Fällen gehört die Durchführung der Umlegung jedoch zu den Selbstverwaltungsaufgaben der Gemeinde. Die Eigentümer haben deshalb keinen Rechtsanspruch auf Einleitung und Durchführung. Wichtig ist auch, dass eine Umlegung nur durchgeführt werden darf, wenn sie erforderlich ist; dies ist dann nicht der Fall, wenn kein Ordnungsbedarf besteht, etwa weil die Grundstückseigentümer sich selbst problemlos einigen wollen und können.

Im letzten Fall ist vor allem auch an die **private Umlegung** zu denken, die im Kapitel über die städtebaulichen Verträge angesprochen und beschrieben ist. Gegenüber der amtlichen Umlegung hat sie den Vorteil, dass kein aufwändiges Verfahren durchgeführt werden muss, sondern dass im Prinzip alle notwendigen Rechtsakte in einem einzigen Notartermin erledigen können. Allerdings ist absolute Einigkeit unter

den Beteiligten erforderlich; macht nur einer nicht mit, lässt sich eine private Umlegung nicht durchführen. Bei der amtlichen Umlegung ist auch eine Einbeziehung gegen den Willen des Betroffenen möglich. Im Rahmen der privaten Umlegung fallen schließlich Kosten an – wie etwa Notarkosten, Grunderwerbssteuer oder Grundbuchkosten –, die bei der amtlichen Umlegung nicht entstehen.

5.2 Wie beginnt die Umlegung?

Die Umlegung beginnt mit der **Anordnung der Umlegung**, also einem Beschluss des Gemeinderats, dass eine Umlegung durchgeführt werden soll. Dieser Beschluss kann nach § 47 Abs. 2 Satz 1 BauGB schon erfolgen, wenn der Bebauungsplan noch nicht aufgestellt ist; allerdings muss der Bebauungsplan vor dem Beschluss über die Aufstellung des Umlegungsplans nach § 66 Abs. 1 BauGB in Kraft getreten sein. Die Anordnung der Umlegung richtet sich an die Umlegungsstelle.

In Bayern ist Umlegungsstelle entweder der **Umlegungsausschuss** oder eine **andere geeignete Behörde** – also regelmäßig das Vermessungsamt – (vgl. § 46 Abs. 4 BauGB), auf die die Durchführung der Umlegung übertragen werden kann. Welchen Verfahrensweg die Gemeinde wählt, liegt in ihrem Ermessen. Im Rahmen der Reform Verwaltung 21 wurde im Übrigen vereinbart, dass die Flurbereinigungsbehörden in Bayern keine übertragenen Umlegungen mehr durchführen.

Der Umlegungsausschuss hat in der Regel **fünf Mitglieder**. Den Vorsitz führt der erste Bürgermeister oder sein Stellvertreter, weitere Mitglieder sind ein Gemeinderatsmitglied, ein Angehöriger des höheren vermessungstechnischen Verwaltungsdienstes (in der Regel der Leiter des Vermessungsamts), ein Angehöriger des höheren Verwaltungsdienstes (in der Regel der Baujurist) und ein Sachverständiger in der Bewertung von Grundstücken oder ein Bausachverständiger (in der Regel der Kreisbaumeister). Möglich sind auch Umlegungsausschüsse mit sieben Mitgliedern, dann kommt ein weiteres Gemeinderatsmitglied und ein weiterer Bewertungs- oder Bausachverständiger hinzu.

Beim Umlegungsausschuss handelt es sich um **beschließenden Ausschuss der Gemeinde „sui generis“**. Er kann entweder als ständiger

Ausschuss gebildet werden oder für jede Umlegung speziell. Der Ausschuss ist an Weisungen der Gemeinde nicht gebunden, sondern entscheidet selbständig und unabhängig. Allerdings bindet die Anordnung der Umlegung auch den Umlegungsausschuss. Denn ohne Anordnung darf keine Umlegung durchgeführt werden, der Umlegungsausschuss muss die Umlegung durchführen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen und die Vorgabe des Umlegungsgebietes muss zumindest grob beibehalten werden.

Die eigentliche Umlegung wird durch den sog. **Umlegungsbeschluss** der Umlegungsstelle – also etwa des Umlegungsausschusses – nach § 47 BauGB eingeleitet. Dieser Beschluss enthält insbesondere die genaue Bezeichnung der im Umlegungsgebiet liegenden Grundstücke. Dabei muss das Umlegungsgebiet nicht mit dem Geltungsbereich des Bebauungsplans vollständig übereinstimmen; so können Grundstücke, die durch die Umlegung keinerlei Vorteil erhalten, ausgenommen werden. Allerdings darf das Umlegungsgebiet grundsätzlich nicht über den Bebauungsplan hinausgreifen. Die Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses zieht eine Reihe von ganz entscheidenden Rechtswirkungen nach sich. So tritt etwa eine grundsätzliche Verfügungs- und Veränderungssperre in Kraft, die beinhaltet, dass bestimmte Maßnahmen in Bezug auf die erfassten Grundstücke – etwa Veräußerungen – der Genehmigung der Umlegungsstelle bedürfen. Auch wird der Umlegungsvermerk in das Grundbuch eingetragen (§ 54 Abs. 1 Satz 2 BauGB).

Die Umlegungsstelle fertigt eine **Bestandskarte** und ein **Bestandsverzeichnis** des Umlegungsgebiets an. Beide sind nach § 53 Abs. 2 BauGB für die Dauer eines Monats in der Gemeinde öffentlich auszulegen.

5.3 **Wie werden die Grundstücke verteilt?**

Gemäß § 55 Abs. 1 BauGB werden alle im Umlegungsgebiet gelegenen Grundstücke nach ihrer Fläche rechnerisch zu einer Masse, der sog. **Umlegungsmasse**, vereinigt. Aus dieser Masse werden vorab die örtlichen Verkehrsflächen sowie vergleichbare Flächen, nämlich Flächen für Parkplätze, Grünanlagen einschließlich Kinderspielplätze, Flächen für Immissionsschutzanlagen und für Regenklär- und Regenüberlaufbecken ausgeschieden und der Gemeinde bzw. dem jeweiligen Erschlie-

ßungsträger zugeteilt. Für die eben angesprochenen sog. vergleichbaren Flächen ist dies jedoch nur zulässig, wenn diese überwiegend den Bedürfnissen der Bewohner des Umlegungsgebiets dienen sollen. Schließlich werden auch Flächen für Ausgleichsmaßnahmen vorab ausgeschieden, allerdings nur soweit es um Ausgleich für Eingriffe durch die eben genannten öffentlichen Flächen geht. Was übrig bleibt ist die sog. **Verteilungsmasse**, die ihrem Namen gerecht werdend unter den Eigentümern verteilt werden muss.

Dabei gilt der Grundsatz, dass ein Eigentümer seine Baugrundstücke **in gleicher oder gleichwertiger Lage** zugeteilt bekommt. Die Umlegungsstelle wird sich also bemühen, dort zuzuteilen, wo der Eigentümer seine Einlageflächen hatte. Allerdings wird dies nicht immer möglich sein, etwa wenn auf dem Grundstück eine öffentliche Grünfläche geplant ist. Dann wird an anderer Stelle – möglichst in der Nähe, aber immer, so weit es geht, wertgleich – zugeteilt.

Zugeteilt wird natürlich in dem **Verhältnis, in dem die eingelegten Flächen vor der Umlegung zueinander gestanden haben** (vgl. § 56 Abs. 1 BauGB). Bei der Bestimmung, welchen Anspruch ein Eigentümer danach besitzt, muss zwischen zwei Methoden unterschieden werden, der Umlegung nach dem **Flächenmaßstab** und der Umlegung nach dem **Wertmaßstab**. Der Flächenmaßstab nach § 58 BauGB wird in der Regel dann angewandt, wenn die Grundstücke im Umlegungsgebiet in ihrem Bodenwert etwa gleich zu bewerten sind, wenn es sich z. B. durchweg um unbebaute, etwa ähnlich beschaffene Grundstücke handelt, deren Baurecht ebenfalls vergleichbar ist.

Beispiel: Ein Eigentümer legt 1000 m² Bruttobauland ein; der Flächenabzug für den öffentlichen Bedarf beträgt 25 %, der Umlegungsvorteil (dazu gleich Näheres) macht 5 % aus. Damit hat der Eigentümer einen Sollanspruch auf Zuteilung eines Grundstücks mit 700 m².

Natürlich wird häufig eine quadratmetergenaue Zuteilung nicht möglich sein, dann wird der **Ausgleich über Geldleistungen** vollzogen. Wenn etwa im eben genannten Beispiel dem Eigentümer ein Grundstück mit einer Größe von 750 m² zugeteilt würde, müsste er 50 m²

in Geld ausgleichen, also eine Zuzahlung leisten. Der Betrag, der für diesen Wertausgleich zugrunde zu legen ist, wird von der Umlegungsstelle bestimmt und richtet sich nach den Wertverhältnissen im Zeitpunkt des Umlegungsbeschlusses (vgl. § 58 Abs. 3 BauGB). Die Geldleistungen werden über die Gemeinde abgewickelt, die gleichsam eine Umlegungskasse darstellt. Da jeder Mehrzuteilung für einen Eigentümer notwendig eine Minderzuteilung bei einem anderen Eigentümer entspricht, heben sich die einzelnen Geldleistungen im Ergebnis aber wieder auf.

Ein etwas anderer Ansatz wird bei der **Wertumlegung** (nach § 57 BauGB) gewählt, etwa wenn die Grundstücke sich in ihrem ursprünglichen oder zukünftigen Bodenwert unterscheiden. Dann wird zunächst der Bodenwert der Einwurfsgrundstücke ermittelt, dieser in Geld ausgedrückte Wert stellt den Einwurfswert dar. Die Zuteilung erfolgt, indem eine Fläche zugeteilt wird, die wenigstens diesem Einwurfswert entspricht.

Beispiel: Ein Eigentümer legt 1000 m² mit einem Einwurfswert von 150 € ein, dann beträgt sein Anspruch 150.000.- €. Gibt es Grundstücke mit einem Zuteilungswert von 200 € und andere – höherwertige – mit einem Zuteilungswert von 250.- €, könnte er wertgleich entweder durch Zuteilung eines 750 m² großen Grundstücks aus der niedrigeren Wertstufe oder durch Zuteilung eines 600 m² großen Grundstücks aus der höheren Wertstufe abgefunden werden.

Kann nicht „€-genau“ zugeteilt werden, vollzieht sich der Ausgleich wieder über Geldleistungen. Auch insoweit ist im Übrigen ein Umlegungsvorteil eingerechnet.

5.4 Was ist der Umlegungsvorteil und was geschieht mit ihm?

Die Umlegung bietet für die beteiligten Eigentümer erhebliche Vorteile. Sie erhalten in relativ kurzer Zeit ideal geschnittene Grundstücke, die den Festsetzungen des Bebauungsplans entsprechen. Schwierige und langwierige Verhandlungen zwischen den Grundstückseigentümern werden vermieden. Es fallen auch keine Nebenkosten an; die Grundstücke werden zugeteilt, ohne dass Vermessungskosten, Grundbuch-

kosten, Notarkosten oder Grunderwerbssteuer entstehen. Diese Vorteile werden der Gemeinde über den sog. Umlegungsvorteil finanziell gutgeschrieben. Der Umlegungsvorteil beträgt sehr grob geschätzt regelmäßig etwa 3 % bis 5 % des Bodenwerts im Baugebiet.

Bei der Flächenumlegung geschieht die Berücksichtigung des Umlegungsvorteils über den **Flächenbeitrag** nach § 58 Abs. 1 BauGB. Dabei hat das Gesetz Höchstgrenzen für die entsprechenden Flächen vorgesehen. In Gebieten, die erstmals erschlossen werden, darf der Flächenbeitrag maximal 30 %, in den übrigen Gebieten höchstens 10 % betragen, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Flächenabzug für die öffentlichen Flächen im Sinne des § 55 Abs. 2 BauGB in diesen Zahlen bereits enthalten ist. Mit anderen Worten: in neuen Baugebieten ist der Gesamtabzug für die Eigentümer auf 30 % begrenzt.

Auch bei der Wertumlegung wird gemäß § 57 Satz 5 BauGB über die bereits angesprochenen Berechnungsformeln in ähnlicher Weise ein Umlegungsvorteil bestimmt, der sich dem System angepasst als **Geldbetrag** darstellt. Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass dadurch **lediglich die echten Umlegungsvorteile** ausgeglichen werden. Eine – teilweise – Abschöpfung von Planungsgewinn kann und darf über das Instrument der Umlegung nicht erfolgen. Im Sinne des § 57 Satz 5 BauGB angesetzt werden darf nämlich nicht der bebauungsplanbedingte, sondern **ausschließlich der umlegungsbedingte Wertzuwachs**.

5.5 Womit endet die Umlegung?

Den Schlusspunkt des Umlegungsverfahrens setzt der **Umlegungsplan** nach § 66 BauGB. Er wird von der Umlegungsstelle durch Beschluss aufgestellt. Aus dem Umlegungsplan ergibt sich der in Aussicht genommene **Neuzustand** mit allen rechtlichen und tatsächlichen Änderungen, die die im Umlegungsgebiet liegenden Grundstücke erfahren. Der Umlegungsplan besteht dabei aus einer **Umlegungskarte** nach § 67 BauGB und einem **Umlegungsverzeichnis** nach § 68 BauGB.

Der Beschluss über die Aufstellung des Umlegungsplans ist in der Gemeinde ortsüblich bekannt zu machen (§ 69 Abs. 1 BauGB). Ihn kann jeder einsehen, der ein berechtigtes Interesse darlegt (§ 69 Abs. 2 BauGB).

Darüber hinaus ist jedem Beteiligten – also insbesondere den Eigentümern – ein ihre Rechte betreffender Auszug aus dem Umlegungsplan zuzustellen (§ 70 BauGB).

Der Umlegungsplan zieht eine Reihe von **Rechtswirkungen** nach sich. Mit seiner Bekanntmachung werden etwa die Austauschleistungen in Geld fällig und sind an die Gemeinde zu entrichten (§ 64 BauGB). Werden keine Rechtsbehelfe erhoben bzw. ist über diese rechtskräftig entschieden, tritt der Umlegungsplan in Kraft. Wenn die Gemeinde diesen Zeitpunkt ortsüblich bekannt gemacht hat, wird der bisherige Rechtszustand gemäß § 72 Abs. 1 BauGB durch den im Umlegungsplan vorgesehenen neuen Rechtszustand ersetzt. Die öffentlichen Bücher – insbesondere das Grundbuch – werden gemäß § 74 BauGB folgerichtig nicht geändert, sondern berichtigt.



©Siegmar AdobeStock

6. Kapitel: Einige Grundprobleme aus dem materiellen Bauordnungsrecht

6.1 Vorbemerkungen

Die Bayerische Bauordnung enthält – wie bereits erwähnt – die grundsätzlichen sicherheitsrechtlichen Anforderungen, die an eine bauliche Anlage gestellt werden. Die **Generalklausel** findet sich in **Art. 3 BayBO**. Danach sind bei der Anordnung, Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung, Instandhaltung und Beseitigung von Anlagen die Belange der Baukultur, insbesondere die anerkannten Regeln der Baukunst, so zu berücksichtigen, dass die **öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben und Gesundheit, und die natürlichen Lebensgrundlagen nicht gefährdet** werden.

Danach konkretisiert das Gesetz die Anforderungen für die für bauliche Anlagen wesentlichen Bereiche z. B:

- Abstandsflächen (Art. 6 BayBO),
- Kinderspielplätze (Art. 7 Abs. 2 BayBO),
- Baugestaltung (Art. 8 BayBO),
- Baustelle (Art. 9 BayBO)
- Standsicherheit (Art. 10 BayBO),
- Brandschutz (Art. 12 und Art. 24 ff. BayBO),
- Wärme-, Schall- und Erschütterungsschutz (Art. 13 BayBO),
- Verkehrssicherheit (Art. 14 BayBO),
- Bauprodukte und Bauarten (Art. 15 ff. BayBO),
- Technische Gebäudeausrüstung (Art. 37 ff. BayBO),
- Aufenthaltsräume und Wohnungen (Art. 45 und Art. 46 BayBO),
- Garagen und Stellplätze (Art. 47 BayBO)
- Barrierefreies Bauen (Art. 48 BayBO)

Die Gemeinde, die nicht Bauaufsichtsbehörde ist, muss sich im Grunde um diese Anforderungen nicht kümmern. Allerdings ist die Gemeinde oft erste Anlaufstelle für alle baurechtlichen Fragen ihrer Bürger, so dass ein gewisses Grundwissen auch für Mandatsträger nicht schadet. Daneben gibt es einige Bereiche, die jedenfalls mittelbar auch städtebauliche Einschlüsse besitzen, und die für die Gemeinde deshalb von besonderer

Bedeutung sind. Drei dieser Punkte – Abstandsflächen, Gestaltung und Stellplätze – sollen im Folgenden ein wenig genauer betrachtet werden.

Der Gesetzgeber plant für das Jahr 2020 wieder eine Novellierung der BayBO, die mit großer Wahrscheinlichkeit auch eine deutliche Veränderung bei den Abstandsflächen und möglicherweise auch bei den Stellplätzen beinhalten wird. Die entsprechenden Ausführungen haben also gleichsam ein Ablaufdatum und müssten ggf. nach der Novelle neu geschrieben werden.

6.2 Welchen Abstand müssen Gebäude voneinander haben? – Die Frage der Abstandsflächen

6.2.1 Grundregeln

Abstandsflächen sind nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayBO Flächen, die vor den Außenwänden von Gebäuden von oberirdischen baulichen Anlagen freizuhalten sind. Sie sollen dazu dienen, dass Gebäude einen bestimmten Mindestabstand voneinander einhalten, damit sie insbesondere hinreichend belichtet, besonnt und belüftet werden können, damit ein ausreichender Brandabstand gewährleistet ist und damit auch ein hinreichender „Sozialabstand“ sichergestellt wird. Am ehesten kann man sich Abstandsflächen als abgeklappte Außenwände vorstellen.

Einhalten müssen Abstandsflächen zuallererst oberirdische **Gebäude**. Gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayBO kommen aber auch **andere bauliche Anlagen** hinzu, von denen – insbesondere wegen ihrer Größe – **Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen**. Erfasst werden dabei etwa Mauern und andere geschlossene Einfriedungen ab einer Höhe von zwei Metern; abstandsflächerelevant kann aber beispielsweise auch eine erhöhte Terrasse oder ein Antennenmast sein.

Die Abstandsflächen lösen insbesondere zwei Verpflichtungen aus: sie müssen **auf dem Baugrundstück selbst liegen** (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayBO) und sie dürfen sich grundsätzlich **nicht überdecken** (Art. 6 Abs. 3 Halbs. 1 BayBO). Der Mindestgebäudeabstand setzt sich also aus zwei Abstandsflächen zusammen, deren Tiefe gleichsam addiert wird.

Vom Grundsatz, dass Abstandsflächen auf dem Baugrundstück liegen müssen, enthält aber bereits Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayBO eine wichtige Ausnahme. Abstandsflächen dürfen sich auch auf öffentliche Verkehrsflächen, Grünflächen oder Wasserflächen erstrecken und zwar jeweils bis zu deren Mitte. Jeder Anlieger hat also die Hälfte der öffentlichen Fläche gleichsam zu seiner Verfügung, so dass kein Anlieger bevorzugt oder benachteiligt werden kann. Vom Überdeckungsverbot macht Art. 6 Abs. 3 BayBO im Übrigen Ausnahmen für Außenwände, die in einem Winkel von mehr als 75 Grad zueinander stehen, für Außenwände zu einem fremder Sicht entzogenen Gartenhof bei bestimmten – kleineren – Wohngebäuden sowie für Gebäude und andere bauliche Anlagen, die in den Abstandsflächen zulässig sind.

Eine Ausnahme vom Prinzip, dass Abstandsflächen auf dem Baugrundstück liegen müssen enthält **Art. 6 Abs. 2 Satz 3 BayBO**. Nach dieser Regelung dürfen sich Abstandsflächen auf ein Nachbargrundstück erstrecken, wenn der Nachbar gegenüber der Bauaufsichtsbehörde schriftlich zustimmt (Abstandsflächenübernahme) oder wenn es aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht überbaut werden kann. Für die Abstandsflächenübernahme hat das Staatsministerium des Innern einen Vordruck eingeführt, der zwingend als Teil der Bauvorlagen zu verwenden ist. Ein rechtlicher Grund für eine Nichtüberbaubarkeit kann sich aus einer Grunddienstbarkeit ergeben, ein tatsächlicher Grund kann in topographischen Gegebenheiten liegen, beispielsweise wenn es sich bei dem Nachbargrundstück um eine Wasserfläche handelt.

6.2.2 Wie berechnet man eine Abstandsfläche?

Rechengröße der Abstandsfläche ist die **Wandhöhe**, genannt **H**. Das Gesetz äußert sich dabei nur zur Tiefe der Abstandsfläche, nicht aber zu ihrer Breite oder ganz allgemein zu ihrer Form. Dies ist auch nicht erforderlich. Breite und Form der Abstandsflächen ergeben sich automatisch daraus, dass sie vor den Außenwänden, also unmittelbar an diese anschließend liegen müssen. Das bedeutet, dass sie sowohl in ihrer Breite als auch in ihrer Form der jeweiligen Außenwand entsprechen. Eine rechteckige Außenwand führt zu einer rechteckigen Abstandsfläche, kreisrunde Gebäude haben runde Abstandsflächen.

Als Wandhöhe gilt zunächst gemäß Art. 6 Abs. 4 Satz 2 BayBO das Maß von der Geländeoberfläche (unterer Bezugspunkt) bis zur – gedachten – Schnittlinie der Außenwand mit der Dachhaut oder bis zum oberen Abschluss der Wand (oberer Bezugspunkt). Das Gesetz enthält dann **Anrechnungsregeln für Dach- und Giebelflächen** (Art. 6 Abs. 4 Sätze 3 und 4 BayBO). So werden Dachhöhen mit einer Dachneigung über 70 Grad voll angerechnet, zwischen 45 Grad und 70 Grad zu einem Drittel und unter 45 Grad überhaupt nicht. Bei Giebelflächen wird deren Höhe im Bereich eines Daches mit mehr als 70 Grad voll angerechnet, im Übrigen zu einem Drittel. Diese Regelungen führen gerade bei besonderen Dachformen in der Praxis zu vielen Zweifelsfällen, allerdings bewirken sie, dass im Regelfall rechteckige Abstandsflächen entstehen.

Eine wichtige Ausnahme enthält Art. 6 Abs. 8 BayBO. Danach bleiben bei der Bestimmung der Wandhöhe bestimmte vor die Außenwand vortretende untergeordnete **Bauteile und Vorbauten** außer Betracht; das Gesetz nennt etwa Gesimse, Dachüberstände, Balkone und eingeschossige Erker. Da die Abstandsflächen nicht mehr zum Prüfprogramm des vereinfachten Genehmigungsverfahrens nach Art. 59 BayBO zählen und der Bauherr die Beurteilung alleine übernehmen muss, musste der Gesetzgeber dabei genaue Vorgaben machen, wann ein Bauteil oder ein Vorbau als untergeordnet anzusehen ist. Balkone sind beispielsweise nur dann abstandsflächenrechtlich bedeutungslos, wenn sie insgesamt nicht mehr als ein Drittel der Außenwand, höchstens jedoch insgesamt 5 m, in Anspruch nehmen, nicht mehr als 1,50 m vor diese Außenwand vortreten und mindestens 2 m von der gegenüberliegenden Nachbargrenze entfernt bleiben. Für Dachgauben hat der Gesetzgeber jetzt eine eigenständige Regelung geschaffen (Art. 6 Abs. 8 Nr. 3 BayBO).

6.2.3 Welche Tiefe muss eingehalten werden?

Welche Tiefe eine Abstandsfläche konkret haben muss, hängt vom planungsrechtlichen Gebietscharakter ab, in dem die bauliche Anlage sich befindet. Grundsätzlich ist **1 H** einzuhalten, mindestens allerdings drei Meter (Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO). In einem Kerngebiet bzw. in einem festgesetzten urbanen Gebiet genügt eine Tiefe von 0,5 H, in Gewerbe- und Industriegebieten sogar nur eine Tiefe von 0,25 H, jeweils jedoch mindestens drei Meter (Art. 6 Abs. 5 Satz 2 BayBO).

Eine Besonderheit enthält Art. 6 Abs. 6 BayBO, das sog. **Schmalseitenprivileg**. Diese im Einzelnen äußerst komplizierte Vorschrift lässt es etwas vereinfacht zu, dass ein Bauherr außerhalb von Gewerbe- und Industriegebieten zwei Außenwände seines Gebäudes wählen kann, bei denen er nur die Hälfte der an sich erforderlichen Abstandsflächen einzuhalten braucht. Diese Außenwände dürfen aber nicht länger sein als 16 Meter. Das Schmalseitenprivileg führt beispielsweise in einem Wohngebiet dazu, dass die normalerweise rechteckigen Gebäude in der Praxis auf zwei Seiten Abstandsflächen mit einer Tiefe von 1 H und auf zwei Seiten mit einer Tiefe von 0,5 H aufweisen müssen.

Eine wichtige Ausnahme von diesem Grundprinzip enthält die Vorschrift des Art. 6 Abs. 5 Satz 3 BayBO, die jedoch auch bei mehrmaligem Lesen nicht vollständig verständlich erscheint. Sie bestimmt einen grundsätzlichen **Vorrang der Regelungen eines Bebauungsplans** bzw. einer anderen städtebaulichen Satzung vor den Abstandsflächenbestimmungen. Voraussetzung dafür ist, dass der Bebauungsplan oder die Satzung Außenwände umschreibt (sie fordert oder auch nur zulässt), vor denen dann andere Abstandsflächen liegen dürfen als nach Art. 6 Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayBO erforderlich.

Beispiel: Ein Bebauungsplan enthält Festsetzungen über Bauräume und die maximale Wandhöhe der Gebäude. Dann dürfen diese – eine Außenwand bestimmende – Festsetzungen ausgenutzt werden, ohne dass es darauf ankommt, wie weit die entsprechenden Gebäude voneinander entfernt sind. Der Bebauungsplan muss diese Aufgabe lösen.

Natürlich muss sich der Bebauungsplan mit der Frage der Gebäudeabstände insbesondere mit einer hinreichenden Belichtung und Lüftung auseinandersetzen. Er kann aber bei entsprechender Begründung im Ergebnis weniger tiefe Abstandsflächen als Art. 6 Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayBO vorsehen. Will die Gemeinde, dass die bauordnungsrechtlichen Abstandsflächenregelungen des Art. 6 BayBO beachtlich bleiben sollen, muss dies ausdrücklich im Bebauungsplan angeordnet werden.

Diese Rechtslage hat der Gesetzgeber im Übrigen gemäß Art. 6 Abs. 5 Satz 4 BayBO seit 2009 auf Fälle ausgedehnt, bei denen sich abweichende Ab-

standsflächentiefen aus der umgebenden Bebauung nach Art. 34 BauGB ergeben. Diffuse oder unterschiedliche Tiefen genügen zur Anwendung dieser Vorschrift allerdings nicht. Festzustellen, ob tatsächlich aus der Umgebung ein einheitliches Abstandsflächensystem abgeleitet werden kann, wird die eigentliche Hauptschwierigkeit dieser Vorschrift sein.

6.2.4 Die Experimentierklausel des Art. 6 Abs. 7 BayBO

Den Einstieg in ein Experiment wagt die BayBO mit **Art. 6 Abs. 7**. Kurz gefasst und etwas vergrößert erhält die Gemeinde die Möglichkeit, durch örtliche Bauvorschrift andere Berechnungsregeln und andere – deutliche geringere – Abstandsflächentiefen einzuführen. Die Ermächtigung erlaubt es dabei der Gemeinde, dieses neue Abstandsflächenregime auch für Teile des Gemeindegebiets einzuführen. Das bedeutet, dass es der Gemeinde etwa auch freisteht, (nur) für den Geltungsbereich eines Bebauungsplans das neue Recht zur Anwendung kommen zu lassen. Entschließt sich die Gemeinde, das neue Recht zu optieren, gilt allerdings das „Alles-oder-nichts-Prinzip“; mit anderen Worten muss die Gemeinde das Abstandsflächenregime des Art. 6 Abs. 7 BayBO insgesamt übernehmen und kann sich nicht einzelne Regelungen „herauspicken“.

Art. 6 Abs. 7 BayBO enthält trotz seiner Kürze außerordentlich weitreichende Modifikationen des bisherigen Ansatzes der Abstandsflächen. Dies gilt zunächst für die **Methode der Ermittlung der Abstandsflächen**. Verzichtet wird dabei auf die Anrechnungsregel für Giebelflächen gemäß Art. 6 Abs. 4 Satz 4 BayBO. Dies führt dazu, dass auch der Giebel als Wandfläche behandelt wird. Es geschieht also keine Trennung von Wand und Giebelteil und keine Um- oder Anrechnung des Giebels zur Wandabstandsfläche, sondern die jeweilige Wand einschließlich des Giebelteils wird abgeklappt und ist in dieser Form auch in der Abstandsfläche erkennbar. Wegen der generellen Verkürzung der Abstandsflächentiefe auf $0,4 H$ entsteht damit eine Abstandsfläche, die in ihrer Form der auf 40% gestauchten Wand entspricht. Zuzugestehen ist diesem Konzept, dass es die Berechnung der Abstandsflächen insbesondere bei eigenwillig gestalteten Giebelseiten erheblich vereinfacht. Als Nachteil könnte sich erweisen, dass die entsprechenden Abstandsflä-

chen nicht mehr rechteckig sind und daher – wegen des Überdeckungsverbots – die Ordnung der baulichen Anlagen zueinander nicht mehr in 90°-Winkeln erfolgt.

Art. 6 Abs. 7 Nr. 1 BayBO regelt zunächst die **Anrechnung von Dächern**. Gegenüber dem „normalen“ Recht verändert wird, dass eine Dachanrechnung ab dem ersten Grad Dachneigung erfolgt. Art. 6 Abs. 7 Nr. 2 BayBO verkürzt bei Erlass einer entsprechenden Satzung durch die Gemeinde die **Abstandsflächentiefe** – unter Wegfall des 16 m-Privilegs – vor allen Außenwänden auf 0,4 H, in Gewerbe- und Industriegebieten auf 0,2 H. Die Mindestabstandsfläche von 3 m bleibt allerdings in jedem Fall erhalten.

6.2.5 Was darf an die Grenze gebaut werden?

Eine recht komplizierte Regelung – nämlich der Art. 6 Abs. 9 BayBO – beschäftigt sich mit der Frage der Grenzgebäude. In der Praxis sind das vor allem Garagen und Nebengebäude, die an der Grundstücksgrenze errichtet werden sollen. Allerdings geht die Vorschrift, die durch die Bauordnungsnovelle 2008 geschaffen worden ist, deutlich über den Anwendungsbereich der Vorgängervorschrift hinaus.

Nach Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 1 BayBO werden zum einen nicht mehr nur Garagen und Nebengebäude erfasst, sondern alle **Gebäude** – also auch Hauptgebäude –, **solange sie keine Aufenthaltsräume und Feuerstätten aufweisen**. Eine räumlich-funktionale Zu- oder Unterordnung gegenüber einem Hauptgebäude ist daher nicht mehr nötig. Als Größenbegrenzung ist vorgesehen, dass die Grenzwand maximal 9 m lang und im Mittel maximal 3 m hoch sein darf. Flächenbegrenzungen – wie sie früher im Gesetz enthalten waren – gibt es nicht mehr.

Bei besonders großen Grundstücken mit einer Gesamtlänge der Grundstücksgrenze von mehr als 42 m sind darüber hinaus freistehende Gebäude ohne Aufenthaltsräume und Feuerstätten abstandsflächenirrelevant, wenn sie nicht mehr als 3 m mittlere Wandhöhe, nicht mehr als 50 m³ Brutto-Rauminhalt und eine Gesamtlänge je Grundstücksgrenze von maximal 5 m aufweisen.

Neu in den Kreis der abstandsflächenirrelevanten baulichen Anlagen aufgenommen sind nach Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 2 BayBO **gebäudeunabhängige Solaranlagen** mit einer Höhe bis zu 3 m und einer Gesamtlänge je Grundstücksgrenze von 9 m. In den Abmessungen entsprechen diese Solaranlagen den Außenwänden der von Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 1 BayBO bezeichneten Gebäude; ihre Privilegierung erfolgt offenbar aus energiepolitischen Gründen.

Schließlich sind nach Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 3 BayBO auch **Stützmauern und geschlossene Einfriedungen** in Gewerbe- und Industriegebieten ohne Höhenbegrenzung, im Übrigen bis zu einer Höhe von 2 m abstandsflächenirrelevant. Die Vorschrift stellt damit eine unwiderlegliche Vermutung auf, dass von den entsprechenden baulichen Anlagen keine Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen. Aus Sicht der von den Abstandsflächenvorschriften geschützten Belange mag dieser Ansatz sicherlich seine Berechtigung haben. Allerdings werden höhere Stützmauern und Einfriedungen ganz regelmäßig gestalterische Probleme aufwerfen, die in Zukunft ggf. über ortsrechtliche Vorschriften gelöst werden müssen.

Art. 6 Abs. 9 Satz 2 BayBO enthält eine **Gesamtlängenbegrenzung** für die Länge der die Abstandsflächentiefe gegenüber den Grundstücksgrenzen nicht einhaltenden Bebauung von 15 m, die allerdings nur für die in Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 2 BayBO genannten baulichen Anlagen gilt, also nicht für die Stützmauern und geschlossenen Einfriedungen des Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 3 BayBO. Dies bedeutet, dass auch eine vollständige Einfriedung eines Grundstücks möglich und unter die Abstandsflächenprivilegierung des Art. 6 Abs. 9 BayBO fällt.

Gegenüber der früheren Rechtslage deutlich verschieden ist die **Rechtsfolge** des Art. 6 Abs. 9 BayBO. Bisher waren Grenzgaragen und Grenznebengebäude nur unmittelbar an der Grundstücksgrenze zulässig. Durch die Formulierung „in den Abstandsflächen eines Gebäudes sowie ohne eigene Abstandsflächen“ macht das Gesetz aber deutlich, dass die Situierung der entsprechenden baulichen Anlage in Bezug auf andere Abstandsflächen und in Bezug auf die Grundstücksgrenzen insoweit ohne Belang ist. Das heißt also, dass nicht nur der unmittelbare Grenz-

anbau zulässig ist, sondern jeglicher Grenzabstand. Damit werden – insbesondere für traufständige Garagen und Nebengebäude – Lösungen ermöglicht, die einen Dachüberstand aufweisen. Dies war nach der bisherigen Rechtslage deshalb regelmäßig ausgeschlossen, weil bei unmittelbarer Grenzständigkeit der Außenwand der Dachüberstand auf das Nachbargrundstück ragte und daher zivilrechtlich unzulässig war.

6.3 **Muss eine bauliche Anlage schön sein? – Die Frage der Gestaltung**

Über Geschmack lässt sich nicht streiten. Auch nicht im Baurecht. Gleichwohl spielen Gestaltungsfragen im täglichen Baugeschehen eine große Rolle. Dabei sind es nur relativ wenige Normen, die letztlich darüber entscheiden, ob ein Bauherr tatsächlich schön bauen muss.

6.3.1 **Das Verunstaltungsverbot**

Wichtigste Bestimmung ist dabei Art. 8 BayBO. Das darin geregelte Verunstaltungsverbot setzt allerdings nur äußerst weite Grenzen. Es enthält sicherlich kein Gebot, schön zu bauen. Vielmehr hat sich in der Rechtsprechung mittlerweile ein recht genau umrissener, enger **Begriff der Verunstaltung** herausgebildet. Danach wird eine Verunstaltung nicht bereits durch jede Störung der architektonischen Harmonie – also durch bloße Unschönheit – bewirkt, sondern setzt einen hässlichen, das ästhetische Empfinden des Beschauers nicht bloß beeinträchtigenden, sondern verletzenden Zustand voraus. Bezogen auf die Wirkung der baulichen Anlage auf ihre Umgebung muss der Gegensatz zwischen beidem – um die Feststellung einer Verunstaltung zu rechtfertigen – als belastend oder Unlust erregend empfunden werden. Etwas vergrößert ausgedrückt muss dem Beobachter übel werden, wenn er die bauliche Anlage sieht, um die es geht. Diese enge Sichtweise resultiert letztlich auch daraus, dass es sich auch bei Art. 8 BayBO im Kern noch um **Sicherheitsrecht** handelt, also um eine Vorschrift, die primär Gefahrenabwehr im Blick hat.

Auch unter einem anderen Blickwinkel kann das Verunstaltungsverbot nicht Anknüpfung für eine positive Gestaltungspflege sein. Eine solche gesetzgeberische Absicht wäre nämlich mit dem verfassungsrechtlichen **Bestimmtheitsgebot** nicht zu vereinbaren. Dessen Grenzen werden zwar

von dem unbestimmten Rechtsbegriff der Verunstaltung – gerade – noch nicht überschritten; eine Anordnung, die darüber hinausgehend auch nur tendenziell Geschmacksvorgaben gegeben hätte, hätte diesem Prinzip aber nicht mehr genügen können. Niemand könnte sich genaue Vorstellungen machen, was mit einer Anordnung gemeint wäre, schön bauen zu müssen, bzw. jeder würde etwas Anderes darunter verstehen. Eine solche unbestimmte Vorschrift lässt unser Rechtssystem aber nicht zu.

Daraus folgt, dass eine Verunstaltung nur dort angenommen werden kann, wo mindestens breite Übereinstimmung zu erzielen ist, dass eine bestimmte Baugestaltung schlechterdings nicht hingenommen werden kann. Abzustellen ist dabei nicht auf einen besonders empfindsamen, ästhetisch geschulten Betrachter, maßgebend ist vielmehr das **Empfinden jedes für ästhetische Eindrücke offenen Betrachters**, also des sog. **gebildeten Durchschnittsmenschen**.

Die **allgemein anerkannten Regeln der Baukunst**, die in Art. 3 Satz 1 BayBO angesprochen werden, stellen nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts zwar eigenständige Anforderungen neben dem Verunstaltungsverbot dar. Ob ihnen genügt ist, richtet sich – wie das Bundesverwaltungsgericht ausführt – „nach der auf wissenschaftlicher Erkenntnis und praktischer Erfahrung beruhenden Überzeugung der Mehrzahl der mit den einschlägigen Arbeiten befassten Personen, dass die Einhaltung der Regel richtig und notwendig ist.“ Ein wirklich qualitativer und im Ergebnis spürbarer Unterschied zwischen dem eigentlichen Verunstaltungsverbot und den Anforderungen der allgemein anerkannten Regeln der Baukunst dürfte allerdings nicht bestehen. Lediglich der Personenkreis – Durchschnittsmensch bzw. Fachkreise –, der die entsprechende Beurteilung vornehmen soll, wechselt.

Daraus folgt, dass das Verunstaltungsverbot eine **große Bandbreite von Gestaltungsmöglichkeiten** offen hält. In diese Bandbreite darf die Bauaufsichtsbehörde nicht eingreifen. Das Verunstaltungsverbot kann daher nicht dazu dienen, einheitliche Gestaltung dort herbeizuführen, wo sie noch nicht besteht, bzw. sie dort, wo sie besteht, ohne weitergehende normative Grundlage (Bebauungsplan oder örtliche Bauvorschrift) gegenüber Veränderungen abzuschirmen. Damit ist das

Verunstaltungsverbot auch gegenüber neuen Gestaltungsformen neutral. Werden bei der Gestaltung von Bauwerken Bauformen angewandt, die derartig von hergebrachten Formen abweichen, dass sich viele Betrachter an ihnen wegen der ungewohnten Form stoßen, so braucht darum noch keine Verunstaltung vorzuliegen. Auch hier greift das Verunstaltungsverbot nicht schon bei bloß kontroverser Architektur, sondern erst bei einem möglichst weitgehenden Konsens über deren Nichtigkeit annehmbarkeit.

6.3.2 Örtliche Gestaltungsvorschriften

Möchte eine Gemeinde einen Gestaltungsstandard erreichen, der sich oberhalb des Verunstaltungsverbots bewegt, muss sie im Rahmen eines Bebauungsplans oder als eigenständige Satzung entsprechende Ortsvorschriften beschließen. Ermächtigungsgrundlage ist Art. 81 Abs. 1 Nr. 1 BayBO, wonach die Gemeinde örtliche Bauvorschriften erlassen kann über besondere Anforderungen an die äußere Gestaltung baulicher Anlagen zur Erhaltung und Gestaltung von Ortsbildern.

Zu beachten sind dabei vor allem drei **Gesichtspunkte**:

- Die Gemeinde ist beim Erlass von Gestaltungssatzungen an die Ermächtigungsgrundlage gebunden. Ihre einzige **Rechtfertigung** muss es sein, ihr Ortsbild erhalten und gestalten zu wollen. An dieser Rechtfertigung muss sich jede einzelne Anordnung, die ja letztlich ins Privateigentum eingreift, messen lassen, vor dem Hintergrund des Gestaltungsarguments müssen die Festlegungen der Satzung **verhältnismäßig** sein. Wie weit eine Gemeinde gehen darf, lässt sich nur unter Berücksichtigung aller konkreten Umstände des Einzelfalls feststellen. Faustregel ist, dass die Befugnisse umso weiter gehen, je erhaltenswerter und wertvoller das Ortsbild bereits ist. Von daher sollte eine Gemeinde überlegen, ob sie wirklich einen einheitlichen Gestaltungsstandard über das gesamte Gebiet legen will und darf oder ob nicht Differenzierungen geboten sind.
- Gerade bei Gestaltungsanordnungen sollte die Gemeinde an das Erfordernis der hinreichenden **Bestimmtheit** rechtlicher Regelungen denken. Der Normunterworfenen muss erkennen können, was von ihm erwartet wird. Anordnungen wie etwa, „die Gestaltung soll sich

einfügen und sich der vorhandenen Bebauung unterordnen“ oder „traditionelle Haustypen, Materialien, Konstruktionen und Details sind zu übernehmen, eine rücksichtsvolle Umsetzung in die zeitgemäße Architektur ist möglich“, sind relativ unklar und sollten vermieden werden. Besser ist es, eindeutige Vorgaben zu machen, am besten sogar mit Maßangaben.

Beispiel 1: „Kniestöcke sind nur bei Gebäuden mit maximal einem Vollgeschosß zulässig. Die Höhe des Kniestocks darf bis zu 1,60 m Außenwandhöhe betragen, gemessen von der Oberkante Rohdecke des Erdgeschosses bis zur Oberkante der Fußpfette.“

Beispiel 2: „Haupt- und Nebengebäude sowie Garagen sind mit Satteldächern mit einer beidseitig gleichen Neigung von 22 – 27 Grad und dem First durchlaufend und mittig über dem Grundbaukörper zu versehen.“

- Bei jeder Anordnung muss sich die Gemeinde klar darüber werden, ob sie sie auch **im Streitfall durchzusetzen** gedenkt. Sich zunächst im Gemeinderat hohe Ziele zu stecken, ist relativ einfach, sie dann im baurechtlichen Alltag durchzuhalten, aber äußerst schwer. Für das Funktionieren einer Gestaltungssatzung ist es aber unabdingbar, dass Abweichungen von einmal beschlossenen und niedergelegten Standards nicht oder nur in wirklich begründeten Ausnahmefällen erfolgen, um Bezugsfälle zu vermeiden. Besser ist es oft, etwas weniger festzusetzen, darauf dann aber Wert zu legen und es konsequent durchzuhalten.

6.4 Wohin mit den Kraftfahrzeugen? – Die Stellplatzfrage

Die Grundanforderungen, was Stellplätze betrifft, finden sich in Art. 47 Abs. 1 Satz 1 BayBO: Werden bauliche Anlagen errichtet, bei denen mit Zu- und Abfahrtsverkehr zu rechnen ist, so sind Stellplätze in ausreichender Zahl und Größe und in geeigneter Beschaffenheit herzustellen. Anzahl und Größe richten sich nach Art und Zahl der vorhandenen und zu erwartenden Kraftfahrzeuge der ständigen Benutzer und Besucher der Anlagen. Das heißt, dass der Gesetzgeber im Prinzip den ruhenden Verkehr außerhalb des öffentlichen Straßenraums unterbrin-

gen möchte. Der öffentliche Verkehrsraum soll der Allgemeinheit ungeschmälert zur Verfügung stehen.

6.4.1 Wie viele Stellplätze sind nachzuweisen?

Die Zahl der notwendigen Stellplätze ergibt sich aus **§ 20 GaStellV** i. V. m. der zugehörigen Anlage oder aus einer gemeindlichen **Stellplatzsatzung**. Wie Art. 47 Abs. 2 Satz 2 BayBO ausdrücklich regelt, geht dabei die Satzungsregelung der staatlichen Rechtsverordnung vor.

Die Ermächtigung für die Gemeinde zum Erlass einer entsprechenden Satzung enthält Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 BayBO. Danach kann die Gemeinde nämlich örtliche Bauvorschriften unter anderem auch über die erforderliche Zahl von Stellplätzen für Kraftfahrzeuge erlassen. Dabei ist die Gemeinde zwar nicht völlig frei und muss sich am grundsätzlichen Bedarf orientieren. Trotzdem hat sie einen nicht unerheblichen Spielraum, wie sie mit der Unterbringung des ruhenden Verkehrs umgehen will.

Eine Besonderheit enthält Art. 47 Abs. 1 Satz 2 BayBO für die Änderung oder Nutzungsänderung von baulichen Anlagen. In diesem Fall hat der Bauherr nur die Stellplätze nachzuweisen, die den durch die Änderung zusätzlich zu erwartenden Verkehr aufnehmen sollen und zwar unabhängig davon, ob für die bisherige Nutzung ausreichend Stellplätze existiert haben.

Beispiel: Ein Gebäude aus dem 19. Jahrhundert mit vier Wohneinheiten soll in ein Geschäftshaus umgenutzt werden. Stellplätze für diese Gebäude sind allerdings nie vorhanden gewesen. Nach der gemeindlichen Stellplatzsatzung müssten für das Gebäude jetzt (bei Wohnnutzung) acht Stellplätze nachgewiesen werden, für die neue Nutzung sind zehn Stellplätze erforderlich. In der Baugenehmigung können nur zwei Stellplätze gefordert werden, denn dem Gebäude werden die notwendigen acht fiktiv angerechnet, obwohl sie gar nicht vorhanden sind.

6.4.2 Wie werden Stellplätze nachgewiesen?

Art. 47 Abs. 3 BayBO enthält ein mehrstufiges System des Stellplatznachweises. Ausgangspunkt ist Art. 47 Abs. 3 Nr. 1 BayBO: Die **Stellplätze sind auf dem Baugrundstück herzustellen** (Naturalherstellung).

Gemäß Art. 47 Abs. 3 Nr. 2 BayBO ist dieser Variante gleich gestellt die **Herstellung auf einem geeigneten Grundstück in der Nähe des Baugrundstücks**, wenn dessen Benutzung für diesen Zweck gegenüber dem Rechtsträger der Bauaufsichtsbehörde – also im Regelfall gegenüber dem Freistaat Bayern – rechtlich gesichert ist. Das Merkmal „in der Nähe“ soll bewirken, dass der Stellplatz von den jeweiligen Nutzern auch angenommen wird. Dabei wird man sicherlich zwischen städtischen und ländlichen Bereichen sowie in Bezug auf die Art des Stellplatzes auslösenden Bauvorhabens differenzieren müssen. Im ländlichen Raum werden größere Entfernungen des Stellplatzes von der zugehörigen Anlage sicher weniger angenommen als in einer Stadt mit funktionierendem ÖPNV. Zu berücksichtigen ist auch, für wen der Stellplatz dienen soll, einem Angestellten, der möglicherweise einen weiteren Weg in Kauf nimmt, oder einem Kunden, der gar nicht erkennen kann, dass der Stellplatz einer bestimmten Nutzung zugeordnet ist.

Beispiel: Bei Wohnnutzungen dürften Entfernungen zwischen Wohngebäude und Stellplatz von mehr als 300 m nicht mehr akzeptabel sein.

Art. 47 Abs. 3 Nr. 3 BayBO ergänzt dieses System um die sog. **Stellplatzablöse**. Der Bauherr kann seine Verpflichtung auch dadurch erfüllen, dass er der Gemeinde gegenüber die Kosten für die Herstellung der vorgeschriebenen Stellplätze übernimmt. Der Bauherr muss also in diesem Fall eine Stellplatzvereinbarung mit der Gemeinde abschließen. Eine Satzung über die Ablöse ist dafür nicht notwendig. Keine Voraussetzung ist es mehr, dass die Herstellung der Stellplätze tatsächlich – etwa weil keine ausreichende Fläche auf dem Baugrundstück zur Verfügung steht – oder rechtlich – etwa weil ein Bebauungsplan die Errichtung von Stellplätzen ausschließt – unmöglich ist. Ob die Gemeinde mit dem Bauwerber einen entsprechenden Ablösevertrag schließt, liegt aber in ihrem **plichtgemäßen Ermessen**, das insbesondere durch den Gleichheitssatz in Form des Willkürverbots begrenzt ist. Einen Anspruch auf Abschluss des Ablösevertrags wird der Bauherr in aller Regel nicht haben.

Die **Höhe des Ablösebetrags** soll den Herstellungskosten für die abgelösten Stellplätze entsprechen. Grundsätzlich sollen die Bauherren, die

ihre Stellplatzpflicht durch Realherstellung erfüllen, nicht besser oder schlechter gestellt werden als diejenigen, die ihre Stellplatzverpflichtung ablösen. Als Bemessungsgrundlage kommen also die durchschnittlichen Herstellungskosten eines Stellplatzes in Frage, was zwischen verschiedenen Gemeinden, aber auch innerhalb einer Gemeinde deutlich differieren kann. In vielen Fällen wird davon deshalb ein Abschlag gemacht, weil der ablösende Bauherr eben keinen – Wert erhöhenden – Stellplatz zur Benutzung überlassen bekommt. Der Bauherr hat insbesondere keinen Anspruch darauf, dass „seine“ Stellplätze hergestellt werden noch auf Rückzahlung der Ablöse, wenn die Gemeinde untätig bleibt. Die Gemeinde kann in einer **Satzung** im Übrigen den Betrag der Stellplatzablöse festschreiben.

Gemäß Art. 47 Abs. 4 BayBO darf die Gemeinde die Ablösebeträge nur für ganz bestimmte Zwecke einsetzen:

- für die Herstellung zusätzlicher oder die Instandhaltung, die Instandsetzung oder die Modernisierung bestehender Parkeinrichtungen einschließlich der Ausstattung mit Elektroladestationen,
- für den Bau und die Einrichtung von innerörtlichen Radverkehrsanlagen, die Schaffung von öffentlichen Fahrradabstellplätzen und gemeindlichen Mietfahrradanlagen einschließlich der Ausstattung mit Elektroladestationen,
- für sonstige Maßnahmen zur Entlastung der Straßen vom ruhenden Verkehr einschließlich investiver Maßnahmen des öffentlichen Personennahverkehrs.



©schulzfoto AdobeStock

Kapitel 7: Anhang – Rechtsvorschriften Abkürzungs-/Quellen- und Linkverzeichnis zu Gesetzestexten

16. BImSchV	Verkehrslärmschutzverordnung vom 12. Juni 1990 Sechzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verkehrslärmschutzverordnung – 16. BImSchV) www.gesetze-im-internet.de/bimschv_16/
18. BImSchV	Sportanlagenlärmschutzverordnung vom 18. Juli 1991 Achtzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes- Immissionsschutzgesetzes (Sportanlagenlärmschutzverordnung – 18. BImSchV) www.gesetze-im-internet.de/bimschv_18/
AbfG	Abfallgesetz außer Kraft getreten 05.10.1996
Abs.	Absatz
ÄndG	Änderungsgesetz
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz www.gesetze-im-internet.de/aktg/
AllMBl.	Allgemeines Ministerialblatt www.verkuendung-bayern.de/allmbl
Anh.	Anhang
Anl.	Anlage
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung www.gesetze-im-internet.de/ao_1977/

Art.	Artikel
AZ	Aktenzeichen
Bauen im Einklang mit Natur und Landschaft	Eingriffsregelung in der Bauleitplanung. Ein Leitfaden des Bayerischen Staatsministeriums für Landesentwicklung und Umweltfragen www.stmuw.bayern.de/themen/naturschutz/doc/leitf_oe.pdf
BauGB	Baugesetzbuch www.gesetze-im-internet.de/bbaug/
BauGB-MaßnahmenG	Baugesetzbuch-Maßnahmengesetz, außer Kraft getreten 31.12.1997
BauNVO	Baunutzungsverordnung Verordnung über die bauliche Nutzung der Grundstücke (Baunutzungsverordnung – BauNVO) www.gesetze-im-internet.de/baunvo/
	Abkürzungen der BauNVO
	W Wohnbauflächen
	M gemischte Bauflächen
	G gewerbliche Bauflächen
	S Sonderbauflächen
	WS Kleinsiedlungsgebiete
	WR reine Wohngebiete
	WB besondere Wohngebiete
	MD Dorfgebiete
	MI Mischgebiete
	MK Kerngebiete
	GE Gewerbegebiete
	GI Industriegebiete
	SO Sondergebiete
BauROG	Gesetz zur Änderung des Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 – BauROG)
BayBesG	Bayerisches Besoldungsgesetz (BayBesG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBesG

BayBO	Bayerische Bauordnung (BayBO) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBO
	Verordnungen der BayBO Bauvorlagenverordnung Verordnung über die Prüfingenieure, Prüfümter und Prüfsachverständigen im Bauwesen, Zusatzqualifikationsverordnung Bau, Zuständigkeitsverordnung im Bauwesen, Sicherheitsanlagen-Prüfverordnung, Garagen- und Stellplatzverordnung, Versammlungsstättenverordnung, Feuerungsverordnung, Verkaufsstättenverordnung, Verordnung über Betriebsräume für elektrische Anlagen, Beherbergungsstättenverordnung, Bauprodukte- und Bauartenverordnung, Energieeinsparverordnung, Zuständigkeits- und Durchführungsverordnung EnEV
BayVwVfG	Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz (BayVwVfG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwVfG
BayNatschG	Gesetz über den Schutz der Natur, die Pflege der Landschaft und die Erholung in der freien Natur (Bayerisches Naturschutzgesetz – BayNatSchG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document//BayNatSchG
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BayWaldG	Waldgesetz für Bayern (BayWaldG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayWaldG
BayWG	Bayerisches Wassergesetz (BayWG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayWG
BekV	Verordnung über die amtliche Bekanntmachung gemeindlicher Satzungen und von Rechtsvorschriften der Verwaltungsgemeinschaften (Bekanntmachungsverordnung – BekV) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBekV-1
BewG	Bewertungsgesetz www.gesetze-im-internet.de/bewg/

BezO	Bezirksordnung für den Freistaat Bayern (Bezirksordnung – BezO) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBezO
BezWG	Gesetz über die Wahl der Bezirkstage (Bezirkswahlgesetz – BezWG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBezWG
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) www.gesetze-im-internet.de/bgb/
BGBl I	Bundesgesetzblatt Teil 1 www.bgbl.de
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionsschutzgesetz – BImSchG) www.gesetze-im-internet.de/bimschg/
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG) www.gesetze-im-internet.de/bnatσχg_2009
BV	Verfassung des Freistaats Bayern www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVerf
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz – BVerfGG) www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/
DIN	im DIN Deutsches Institut für Normung erarbeiteter freiwilliger Standard
DIN 18005	Norm zum Schallschutz im Städtebau – Beiblatt 1 gibt schalltechnische Orientierungswerte als Zielvorstellungen für die städtebauliche Planung an www.lfu.bayern.de/laerm/gewerbe_anlagen/index.htm

DSchG	<p>Gesetz zum Schutz und zur Pflege der Denkmäler (Denkmalschutzgesetz – DSchG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayDSG</p>
EAG Bau	<p>Gesetz zur Anpassung des Baugesetzbuchs an EU-Richtlinien (Europarechtsanpassungsgesetz Bau – EAG Bau)</p>
EuGH	<p>Der Gerichtshof der Europäischen Union (Europäischer Gerichtshof)</p>
ff.	<p>folgende, fortfolgende</p>
FFH-Gebiete	<p>Fauna-/Flora-/Habitat-Gebiete entsprechend EU- RICHTLI- NIE 2013/17/EU (basierend auf Richtlinie 92/43/EWG)</p>
FGG	<p>Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbar- keit, außer Kraft getreten 01.09.2009</p>
FlurbG	<p>Flurbereinigungsgesetz www.gesetze-im-internet.de/flurbg/</p>
GaStellV	<p>Verordnung über den Bau und Betrieb von Garagen sowie über die Zahl der notwendigen Stellplätze (Garagen- und Stellplatz- verordnung – GaStellV) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayGaV/true</p>
GBO	<p>Grundbuchordnung www.gesetze-im-internet.de/gbo</p>
GeschO	<p>Geschäftsordnung Geschäftsordnung Muster (GOM) a) Geschäftsordnungsmuster des Bayerischen Gemeindetags für den Gemeinderat – Marktgemeinderat – Stadtrat ver- öffentlicht in BayGT 3/2020 www.bay-gemeindetag.de/verbandszeitschrift/ Zeitschriften-2020/ b) Mustergeschäftsordnung des Bayerischen Landkreistags zu beziehen über den Bayerischen Landkreistag www.bay-landkreistag.de</p>
GG	<p>Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland www.gesetze-im-internet.de/gg/</p>

ggf.	gegebenenfalls
GIRL	Feststellung und Beurteilung von Geruchsimmissionen (Geruchsimmissions-Richtlinie – GIRL) www.umweltpakt.bayern.de/files/recht/GIRL_ug_090213.pdf
GLKrWG	Gesetz über die Wahl der Gemeinderäte, der Bürgermeister, der Kreistage und der Landräte (Gemeinde- und Landkreiswahlgesetz - GLKrWG) true">www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayGLKrWG/true
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/
GO	Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern (Gemeindeordnung – GO) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayGO
GrEStG	Grunderwerbsteuergesetz www.gesetze-im-internet.de/grestg_1983/
GrKrV	Verordnung über die Aufgaben der Großen Kreisstädte (GrKrV) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayGrKrV
GRM	Gemeinderatsmitglied
GSG	Gesetz zum Schutz der Gesundheit (Gesundheitsschutzgesetz – GSG) true">www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayGSG/true
GVBl.	Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt www.verkuendung-bayern.de/gvbl
Handlungsempfehlungen für ein Ökoko	Ein Vorsorgeinstrument für die Eingriffsregelung in der Bauleitplanung www.lfu.bayern.de/umweltkommunal
i.d.F.	in der Fassung

i. V. m.	in Verbindung mit
KAG	Kommunalabgabengesetz (KAG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayKAG
KommZG	Gesetz über kommunale Zusammenarbeit (KommZG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayKommZG
Kompensationsverordnung 2013	Verordnung über die Kompensation von Eingriffen in Natur und Landschaft (Bayerische Kompensationsverordnung 2013 – BayKompV) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayKompV
KWBG	Gesetz über kommunale Wahlbeamte und Wahlbeamtinnen (Kommunal-Wahlbeamten-Gesetz – KWBG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayKWBG
LEP	Landesentwicklungsprogramm Bayern – geregelt in der Verordnung über das Landesentwicklungsprogramm Bayern www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayLEP
LKrO	Landkreisordnung für den Freistaat Bayern (Landkreisordnung – LKrO) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayLKrO
LPartG	Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz – LPartG) www.gesetze-im-internet.de/lpartg/
LPIG	Landesplanungsgesetz (in Bayern: Bayerisches Landesplanungsgesetz – BayLPIG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayLplG
LStVG	Gesetz über das Landesstrafrecht und das Ordnungsrecht auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (Landesstraf- und Ordnungsgesetz – LStVG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayLStVG
NHGV	Verordnung über kommunale Namen, Hoheitszeichen und Gebietsänderungen (NHGV) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayNHGV

Nr.	Nummer
ÖPNV	Öffentlicher Personennahverkehr
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PlanZV	Planzeichenverordnung www.gesetze-im-internet.de/planzv_90/
RedR	Richtlinien für die Redaktion von Rechtsvorschriften (Redaktionsrichtlinien – RedR) Bekanntmachung der Bayerischen Staatsregierung vom 16. Juni 2015 Az.: B II 2 – G49/13-5 www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV312180
RGaO	Reichsgaragenordnung außer Kraft getreten 30.06.1987
ROG	Raumordnungsgesetz vom 22. Dezember 2008 www.gesetze-im-internet.de/rog_2008
S.	Seite
s.	siehe
SGB	Sozialgesetzbuch (SGB) SGB I bis SGB XII www.gesetze-im-internet.de/sgb_1_bis_.../sgb_12
SportanlagenlärmschutzVO	Sportanlagenlärmschutzverordnung siehe 18. BImSchV
StBauFG	Städtebauförderungsgesetz außer Kraft getreten 01.07.1987
StGB	Strafgesetzbuch www.gesetze-im-internet.de/stgb/
StPO	Strafprozeßordnung www.gesetze-im-internet.de/stpo/

TOP	Tagesordnungspunkt
u.a.	unter anderem
UVPG	Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) www.gesetze-im-internet.de/uvpg/
VDI-Richtlinie	VDI-Richtlinie 3471 „Emissionsminderung Tierhaltung 3471 – Schweine“ (VDI 3471)
Verkehrslärm- schutzVO	Verkehrslärmschutzverordnung siehe 16. BImSchV
VG	Verwaltungsgericht
VGem	Verwaltungsgemeinschaft
VGemO	Verwaltungsgemeinschaftsordnung für den Freistaat Bayern (Verwaltungsgemeinschaftsordnung – VGemO) www.gesetze-bayern.de/Content/Document//BayVGemO
VGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) www.gesetze-im-internet.de/vwgo/
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz www.gesetze-im-internet.de/vwvfg
VwZVG	Bayerisches Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz (VwZVG) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwZVG
WEG	Wohnungseigentumsgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 403-1, veröffentlichten bereinigten Fassung www.gesetze-im-internet.de/woeigg/
WertR91	Wertermittlungsrichtlinien 1991

WertV	Wertermittlungsverordnung, außer Kraft getreten 01.07.2010
WHG	Wasserhaushaltsgesetz www.gesetze-im-internet.de/whg_2009/
WoBauG	Wohnungsbau- und Familienheimgesetz, außer Kraft getreten 31.12.2001
WoFG	Wohnraumförderungsgesetz www.gesetze-im-internet.de/wofg/
z.B.	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung www.gesetze-im-internet.de/zpo/
ZustVBau	Zuständigkeitsverordnung im Bauwesen (ZustVBau) www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayBauGBZustV

Impressum

ISBN:	978-3-88795-574-8
Herausgeber:	Copyright 2020, Hanns-Seidel-Stiftung e.V. Lazarettstraße 33, 80636 München Tel.: +49 (0)89/1258-0 E-Mail: info@hss.de , Online: www.hss.de
Vorsitzender:	Markus Ferber, MdEP
Generalsekretär:	Oliver Jörg
Leiterin des Instituts für Politische Bildung:	Stefanie von Winning
Leiter Kommunikation:	Thomas Reiner
Redaktion:	Hubertus Klingsbögl (Vi.S.d.P)
Verfasser:	Dr. Franz Dirnberger
Redaktionsschluss:	1. März 2020
Umschlaggestaltung:	formidee, München
Druck:	Druckerei Joh. Walch, Augsburg
Bildnachweis:	Titel © Kaesler Media – stock.adobe.com

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, Verbreitung sowie Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil dieses Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung der Hanns-Seidel-Stiftung e.V. reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden. Das Copyright für diese Publikation liegt bei der Hanns-Seidel-Stiftung e.V. Namentlich gekennzeichnete redaktionelle Beiträge geben nicht unbedingt die Meinung des Herausgebers wieder.

Kommunalpolitik erfasst den unmittelbaren Lebensraum der Menschen. Weil diese Politik als Dienst an der Heimat verstanden wird, haben die Bürgerinnen und Bürger ein großes Interesse an transparenten Entscheidungsprozessen.

Politik auf allen Ebenen lebt von der aktiven Mitgestaltung. Eine funktionierende Demokratie braucht den Dialog ebenso wie die sachkundige Entscheidung mit engagierter Gestaltung.

Die kommunalpolitischen Leitfäden sollen den Mandatsträgern Hilfestellung bei der Erfüllung ihrer ehrenamtlichen Aufgabe geben und dem interessierten Bürger das Nachvollziehen von demokratischen Entscheidungen erleichtern. Sie liefern Know-how für die aktive Mitgestaltung der Kommunalpolitik durch engagierte Staatsbürger. Sie sollen zum politischen Engagement anregen, zur eigenständigen Entscheidung anleiten, den in der Demokratie wichtigen kritisch-konstruktiven Dialog fördern.

In dieser Reihe erschienene Bände:

- Band 1 Rechtliche Grundlagen kommunaler Selbstverwaltung
- Band 2 Baurecht in der Gemeinde
- Band 3 Grundlagen kommunaler Haushaltsführung
- Band 4 Rechnungsprüfung

Hanns-Seidel-Stiftung e.V.

Institut für Politische Bildung

✉ Lazarettstr. 33 | 80636 München

☎ +49 (0)89 12 58-0

@ ipb@hss.de

🌐 www.hss.de

BNr. 0382-2003