

Thorsten Franz

# Öffentliches Baurecht in Sachsen-Anhalt

*Kompendium*

## **Vorwort**

Dieses Buch richtet sich an Studierende der Rechts- und Verwaltungswissenschaft sowie der Architektur und des Bauingenieurwesens. Es soll einen schnellen Erwerb des nötigen Grundwissens im öffentlichen Baurecht ermöglichen – und zudem preisgünstig sein.

Für alle, die tiefergehendes Baurechtswissen benötigen, ist mein Lehrbuch und Nachschlagewerk „Öffentliches Baurecht – Darstellung auf Grundlage des in Sachsen-Anhalt geltenden Rechts“ (2022) besser geeignet. Dort finden sich neben vielen Beispielen, Rechtsprechungs- und weiterführenden Literaturnachweisen auch die im Kompendium nicht enthaltenen Fundstellen der Zitate, die Studierende evtl. für Studienarbeiten benötigen.

*Thorsten Franz* (im Februar 2022)

# ***Inhaltsverzeichnis***

## **A. Begriff, Entwicklung, Rechtsquellen**

- I. Begriff des öffentlichen Baurechts
- II. Entwicklung des öffentlichen Baurechts
- III. Gesetzgebungskompetenz und Rechtsquellen
- IV. Verfassungsrechtliche Grundlagen

## **B. Bauplanungsrecht**

- I. Grundfragen der Bauleitplanung
  - 1. Wesen und Begriff der Bauleitplanung*
  - 2. Erforderlichkeit der Bauleitplanung*
  - 3. Anpassungsgebot*
  - 4. Abstimmungsgebot*
  - 5. Ziele und Grundsätze*
- II. Bauleitpläne im Einzelnen
  - 1. Flächennutzungsplan*
    - a) Wesen und Rechtsnatur*
    - b) Zuständigkeit, Verfahren, Form*
    - c) Inhalt des Flächennutzungsplans*
    - d) Materielle Anforderungen*
  - 2. Bebauungsplan*
    - a) Zuständigkeit/Verfahren/Form*
    - b) Entwicklungsgebot*

*c) Festsetzungen*

*aa Allgemeines*

*bb) Festsetzung der Art der baulichen Nutzung*

*cc) Festsetzungen zum Maß der baulichen Nutzung*

*dd) Sonstige Festsetzungen nach BauGB*

*ee) Festsetzungen nach Landesrecht*

*ff) Festsetzungsintensität und Baufreiheit*

*d) Planinhalte ohne Rechtsnormcharakter*

*e) Arten von Bebauungsplänen*

*f) Rechtsnatur und Rechtswirkungen*

*3. Abwägungsgebot*

*4. Umweltschutzanforderungen*

*5. Verhältnis zur Planfeststellung*

*6. Fehlerfolgen*

III. Plansicherung, Bodenordnung und Enteignung

*1. Plansicherung*

*2. Bodenordnung*

*3. Enteignung*

IV. Vorhabenzulässigkeit

*1. Geltung für bauliche Anlagen*

*2. Vorhaben im Plangebiet*

*3. Vorhaben im künftigen Plangebiet*

*4. Vorhaben im Innenbereich*

*5. Vorhaben im Außenbereich*

V. Besonderes Städtebaurecht

## VI. Rechtsschutz

*1. Rechtsschutzziele und Zulässigkeitsvoraussetzungen*

*2. Nachbarschutz*

*a) Begriff des Nachbarn und des Nachbarschutzes*

*b) Nachbarschützende Normen des Bauplanungsrechts*

## VII. Planungsschadensrecht / Amtshaftung

**Anh. 1:** Sonderrecht zur COVID 19-Pandemie

**Anh. 2:** Sonderrecht für Gebiete mit angespanntem Wohnungsmarkt

**Anh. 3:** Prüfschema Rechtmäßigkeit des Bebauungsplans

## **C. Bauordnungsrecht**

I. Grundbegriffe

II. Baugenehmigung

*1. Rechtsnatur, Erforderlichkeit, Wirkungen*

*2. Materielle Anforderungen*

*a) Prüfprogramm*

*b) Grundpflichten*

*c) Abstandsflächen*

*d) Sicherheit: stand- und verkehrssicher, brandgeschützt*

*e) Gebäudeenergie*

*f) Stellplätze*

*g) Sonstige Anforderungen nach der BauO*

*h) Baunebenrecht*

*i) Abweichungen*

### *3. Formelle Anforderungen*

*a) Zuständigkeit und Form*

*b) Verfahrensschritte*

*c) Beteiligung der Gemeinde*

*d) Beteiligung weiterer Behörden*

*e) Beteiligung der Nachbarn*

*f) Vereinfachtes Verfahren*

*g) Nebenbestimmungen*

*h) Bekanntgabe und Geltung*

### *III. Sonstige Entscheidungen präventiver baubehördlicher Kontrolle*

*1. Teilbaugenehmigung*

*2. Typengenehmigung*

*3. Bauvorbescheid*

### *IV. Bauaufsichtliche Eingriffsbefugnisse*

*1. Grundlagen/Generalklausel*

*2. Baueinstellungsverfügung*

*3. Nutzungsuntersagungsverfügung*

*4. Abrissverfügung*

*a) Tatbestandliche Voraussetzungen*

*b) Ermessensausübung*

*c) Bestandsschutz als Ermessensschränke*

*d) Weitere Rechtmäßigkeitsanforderungen*

*5. Anspruch auf bauaufsichtliches Einschreiten*

V. Bauverwaltung

VI. Baulast

VII. Rechtsschutz

1. Rechtsschutz von Vorhabenträgern

2.d Rechtsschutz von Nachbarn

a) Nachbarschutz gegen die Baugenehmigung:  
Widerspruch und Klage

b) Nachbarschutz gegen die Baugenehmigung:  
vorläufiger Rechtsschutz

c) Verwirkung und Verzicht

d) Nachbarschutz gerichtet auf baubehördliches  
Einschreiten

e) Drittschützende Vorschriften im Einzelnen

## **Anhang: Prüfungsfragen**

Sachverzeichnis

# Teil A - Begriff, Entwicklung, Rechtsquellen

## I. Begriff des öffentlichen Baurechts

### 1

Das **öffentliche Baurecht** ist die Gesamtheit der Normen des öffentlichen Rechts, die in spezifischer Weise das Bauen regeln. Es ist vom privaten Baurecht abzugrenzen, welches die zivilrechtlichen Beziehungen im Hinblick auf das Bauen regelt.

### 2

Das **private Baurecht** besteht vor allem aus dem Bauvertragsrecht der §§ 631 ff. BGB, der VOB, der HOAI, der Makler- und Bauträgerverordnung sowie dem privaten Nachbarrecht. Normen des privaten Baurechts regeln etwa die Vertiefung von Grundstücken (§ 909 BGB), einen Einwilligungsvorbehalt für die Errichtung einer Nachbarwand (§ 5 II Nachbarschaftsgesetz Sachsen-Anhalt - NbG), die Anzeige der Absicht, eine Grenzwand zu errichten (§ 12 I NbG), das Hammerschlags- und Leiterrecht (§ 18 I NbG) oder die Errichtung von Grundstückseinfriedungen (§ 22 I NbG). Öffentliches und privates Baurecht stehen sich zwar grundsätzlich selbständig gegenüber, sind aber bisweilen miteinander verzahnt.

### 3

Ein eigenständiges **Baustrafrecht** im Sinne eines abgegrenzten Rechtsgebiets existiert nicht. Einige

Vorschriften des StGB gelten jedoch in spezifischer Weise für den Umgang mit Bauwerken. Eine weitaus größere praktische Bedeutung haben Vorschriften des Bauordnungswidrigkeitenrechts, etwa wegen Schwarzbaus, Missachtung von Anzeigepflichten oder wegen der Nichteinhaltung von Auflagen zur Baugenehmigung.

#### 4

Das öffentliche Baurecht gliedert man herkömmlich in die beiden Teilbereiche **Bauplanungsrecht** und **Bauordnungsrecht**. Zwischen diesen beiden Rechtsgebieten bestehen grundlegende Unterschiede im Hinblick auf den Gegenstand und die Zwecke. Das Bauplanungsrecht, welches man auch als Städtebau- oder Stadtplanungsrecht bezeichnet, regelt die rechtliche Qualität des Bodens sowie dessen Nutzbarkeit und ist somit in erster Linie boden- bzw. **flächenbezogen**. Den Kern des Bauplanungsrechts bilden Regelungen zum Planen im Sinne eines gestaltenden Abwägens von widerstreitenden Raumansprüchen. Hingegen regelt das Bauordnungsrecht vor allem die ordnungs- bzw. sicherheitsrechtlichen Anforderungen an konkrete bauliche Anlagen. Das Bauordnungsrecht ist somit in erster Linie ein **objektbezogenes Gefahrenabwehrrecht**. Es umfasst insbesondere das sog. Baupolizeirecht.

#### 5

Weitere Unterschiede bestehen im Hinblick auf **Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenz** sowie die Aufsicht. Während dem Bund die Gesetzgebungskompetenz für das Bauplanungsrecht zusteht, haben die Länder die Gesetzgebungshoheit für das Bauordnungsrecht. Das Bauplanungsrecht adressiert in erster Linie die Gemeinde, ist auf einen Vollzug durch eine nur der Rechtsaufsicht

unterliegende gemeindliche Selbstverwaltung angelegt, während das Bauordnungsrecht in der Regel von Landesbehörden sowie Kreisen und kreisfreien Städten unter staatlicher Fachaufsicht vollzogen wird.

## 6

Das Bauplanungsrecht gehört zum Raumplanungsrecht. Zu diesem zählen neben dem Bauplanungs- auch das **Raumordnungs-** und das **Fachplanungsrecht**. Die Abgrenzung dieser Gebiete vom Bauplanungsrecht ist in formeller Hinsicht klar, in materieller Hinsicht aber schwierig. Der inhaltlich weite Begriff des Raumplanungsrechts erfasst alle Vorschriften zur Regelung der räumlichen Planung als raumbezogene Gesamt- oder Fachplanung der öffentlichen Hand. Unter **Gesamtplanung** versteht man eine Planung, die fachübergreifend alle in einem Raum auftretenden Nutzungsansprüche an diesen Raum koordiniert. Die Bauleitplanung mittels Flächennutzungsplan und Bebauungsplan nach dem BauGB ist eine örtliche Gesamtplanung. Die Raumordnung ist eine überörtliche Gesamtplanung. Sie ist die zusammenfassende und übergeordnete Planung und Ordnung des Raumes, wobei man herkömmlicherweise zu ihr nur die überörtliche Raumplanung und nicht die örtliche Bauleitplanung zählt (als örtlicher Raumplanung). Landesplanung ist die Raumordnung in den Ländern (vgl. den Zweiten Abschnitt des Raumordnungsgesetzes - ROG). Regionalplanung ist Landesplanung bezogen auf eine Teilfläche eines Landes (§ 8 I Nr. 2 ROG).

## 7

Die Raumplanung stellt ein ineinander verzahntes System von Planungsebenen dar. Kennzeichnend ist vor allem eine **Hierarchie der Planungsarten**. Grundlegend sind

insoweit zwei Gesetzesaussagen: Erstens ist die Bauleitplanung an die Ziele der Raumordnung anzupassen (Anpassungsgebot gem. § 1 IV BauGB). Zweitens gehen fachplanungsrechtliche Festlegungen, insbesondere in Planfeststellungsbeschlüssen, nach Maßgabe des § 38 BauGB den bauplanungsrechtlichen Zulässigkeitsanforderungen (und damit auch den Vorgaben aus Bauleitplänen) grundsätzlich vor (sog. **Vorrang der Fachplanung** oder Fachplanungsprivileg). Die für die Fachplanung zuständigen Behörden haben die Gemeinde jedoch an ihren Planungen zu beteiligen, soweit diese Planungen die gemeindliche Planungshoheit berühren. Zudem muss der Fachplanungsträger die Darstellungen des FNP nach Maßgabe des § 7 BauGB beachten.

## II. Entwicklung des öffentlichen Baurechts

### 8

Bauplanungs- und Bauordnungsrecht enthalten eine große **Vielfalt** an **Steuerungsinstrumenten** und Handlungsformen. Im Bauplanungsrecht sind die Bauleitpläne Flächennutzungsplan und Bebauungsplan nach der Gesetzessystematik die wichtigsten Steuerungsinstrumente. Daneben gibt es aber viele weitere baurechtliche Steuerungsinstrumente. Viele Instrumente dienen der Planverwirklichung, sind mithin „planakzessorisch“. Andere sind etwa als planersetzende Instrumente (etwa die Innenbereichssatzungen gem. § 34 IV BauGB) nicht bebauungsplanakzessorische Instrumente.

### 9

Die **Handlungsformen der Bauverwaltung** (im weiteren Sinn) sind äußerst vielfältig. Es findet sich die ganze Vielfalt öffentlich-rechtlicher Handlungsformen von Verordnungen und Satzungen, Verwaltungsverträgen, Verwaltungsakten, Verwaltungsvorschriften, Einzelweisung und Rechtsakten eigener Art. Hinzu treten öffentlich-rechtliche Realakte.

## III. Gesetzgebungskompetenz und Rechtsquellen

### 10

Die **Gesetzgebungskompetenzen** für das öffentliche Baurecht sind nach dem Grundgesetz auf Bund und Länder verteilt. Während dem Bund das Recht zur konkurrierenden Gesetzgebung für das Bauplanungsrecht zusteht, haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung für das Bauordnungsrecht. Diese Kompetenzverteilung ist nicht ausdrücklich geregelt, sondern Ergebnis der Grundgesetzauslegung. Dem Bund steht gem. Art. 74 Nr. 18 GG ausdrücklich das Gesetzgebungsrecht für das **Bodenrecht** (mit Ausnahme der Erschließungsbeiträge) zu. Unter Bodenrecht versteht man diejenigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die die unmittelbaren rechtlichen Beziehungen zu Grund und Boden, insbesondere seine Nutzbarkeit, regeln. Das Bauplanungsrecht mit seinen Regelungen der baulichen Nutzbarkeit der Grundstücke bildet mithin den Kern des Bodenrechts. Das Bauordnungsrecht mit seinen vornehmlich sicherheitsrechtlichen Aspekten fällt hingegen nach der Auffangzuständigkeit des Art. 70 GG in die Gesetzgebungskompetenz der Länder. Eine Sondersituation besteht im Bereich des Erschließungsbeitragsrechts, das erst durch eine Grundgesetzänderung den Ländern zugewiesen wurde.

## 11

Die **Rechtsquellen** des öffentlichen Baurechts können nach den Ebenen der Rechtsetzung unterschieden werden nach völker-, unions-, bundes-, landes- und ortsrechtlichen Regelungen. Das Völkerrecht, etwa in Investitionsschutzabkommen, enthält indes meist nur hochgradig abstrakte, nicht unmittelbar „vollzugsfähige“ Normen. Das Unionsrecht enthält zumindest einige wenige für das Bauen und Planen bedeutsame Vorgaben. Es genießt Anwendungsvorrang vor ihm widersprechenden nationalen Recht. Das nationale Recht ist i.Ü. europarechtskonform

auszulegen und bei der Auslegung gilt das Gebot der größtmöglichen praktischen Wirksamkeit des Europarechts. Von mittelbarer Bedeutung für das Bauen sind u.a. europarechtliche Regelungen zu Umweltverträglichkeit, Energieeffizienz und Artenschutz. EU-Umweltrichtlinien wirken sich in erster Linie mittelbar über das nationale Transformationsgesetz auf die kommunale Bauleitplanung (vgl. § 1a II Nr. 3 und 4 BauGB, §§ 32 ff. BNatSchG, § 4 ff. UVPG).

## 12

Das **Grundgesetz** thematisiert das Bauen nicht ausdrücklich, jedoch lassen sich ihm einige Grundaussagen zum Bauen entnehmen. Hervorzuheben sind insoweit neben den Artikeln, die die Kompetenz des Bundes für Bereiche des Baurechts begründen, vor allem die Eigentumsfreiheit gem. Art. 14 I GG, aus der die Baufreiheit und der Schutz des Eigentums am Bauwerk abgeleitet werden. Die kommunale Planungshoheit wird weithin aus der Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 II GG abgeleitet.

## 13

Das zentrale Bundesgesetz des Bauplanungsrechts ist das **Baugesetzbuch**. Es ist in vier Kapitel gegliedert, wobei die ersten beiden Kapitel „Allgemeines Städtebaurecht“ und „Besonderes Städtebaurecht“ die bedeutendsten sind. Das BauGB wird durch verschiedene Bundesverordnungen konkretisiert, wobei die **Baunutzungsverordnung** besonders hervorzuheben ist.

## 14

Zentrale landesrechtliche Regelungen des öffentlichen Baurechts sind die Landesbauordnungen. In Sachsen-Anhalt gilt gegenwärtig die **Bauordnung des Landes Sachsen-**

**Anhalt** (BauO LSA) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. September 2013. Sie wurde mehrfach, zuletzt im Jahr 2018, geändert. Sie gliedert sich in sechs Teile: „Allgemeine Vorschriften“, „Das Grundstück und seine Bebauung“, „Bauliche Anlagen“, „Die am Bau Beteiligten“, „Bauaufsichtsbehörden und Verwaltungsverfahren“ und „Ordnungswidrigkeiten, Rechtsvorschriften und Übergangsvorschriften“.

## 15

Die Landesbauordnung wird durch verschiedene (ministerielle) **Landesverordnungen** konkretisiert. Sie sind Vorschriften die „auf Grund des Gesetzes“ ergehen (vgl. etwa § 62 S. 1 b), § 63 S. 1 Nr. 2 BauO). Sie regeln sowohl formelle wie auch materielle Anforderungen. Nur einige seien hier angeführt: Baugebührenverordnung, Bauvorlagenverordnung, Feuerungsverordnung, Garagenverordnung, Verordnung über Campingplätze und Wochenendplätze, Verordnung über Beherbergungsstätten sowie die Verordnung über den Bau und Betrieb von Versammlungsstätten. Das zuständige Landesministerium veröffentlicht eine „Übersicht Baurechtliche Bestimmungen in Sachsen-Anhalt“. Örtliches Baurecht findet sich in Gestalt gemeindlicher **Bausatzungen**.

## 16

Eine Sonderstellung zwischen Rechtsnormen und reinem Verwaltungsinnenrecht nehmen die von der obersten Baubehörde im Ministerialblatt für das Land Sachsen-Anhalt veröffentlichten **Technischen Baubestimmungen** ein. Die Technischen Baubestimmungen dienen der Konkretisierung der allgemeinen Anforderungen an bauliche Anlagen.

## 17

Mit dem Begriff des **Baunebenrechts** werden Regelungen bezeichnet, die nicht zum Baurecht im formellen Sinne zählen, die aber im Rahmen der Zulassung von Bauvorhaben typischerweise zu beachten sind.

## 18

Die **Verwaltungskompetenzen** zum Vollzug des öffentlichen Baurechts liegen nahezu ausschließlich bei den Ländern. Sie vollziehen v.a. die Bundesgesetze BauGB und BauNVO als eigene Angelegenheit. Dabei ist die Gestaltungsfreiheit der Länder bei der Regelung der Verwaltungsorganisation und des Verfahrens erheblich eingeschränkt, weil der Bund im BauGB die Gemeinde zur Trägerin der Planungshoheit bestimmt und einige Verfahrensregelungen getroffen hat. Der Vollzug des Landesrechts ist naturgemäß Ländersache.

## IV. Verfassungsrechtliche Grundlagen

### 19

Im Zentrum der verfassungsrechtlichen Grundlagen des Baurechts steht die Diskussion der sog. **Baufreiheit**. Die ganz h.M. sieht die Baufreiheit als Element des verfassungsrechtlich gewährleisteten Eigentums an Grund und Boden an: Baufreiheit sei nicht Gegenstand staatlicher Rechtsverleihung, sondern die bauliche Nutzbarkeit sei vielmehr „essentieller Bestandteil des Eigentums“. Während die Gegenansicht davon ausgeht, dem Grundrechtsträger werde das Baurecht durch die Baugenehmigung zugewiesen („verliehen“), behandelt die h.M. in Rspr. und Lehre die Baugenehmigung als eine „Entsperrung eines dem Bauwilligen zustehenden Rechts“ (Kontrollerlaubnis).

## 20

Mit dem Begriff **Bestandsschutz** bezeichnet man in erster Linie die Frage nach dem „Bleibenddürfen“ einer Altanlage, die einmal dem geltenden Recht entsprach, aber den jetzigen baurechtlichen Anforderungen widerspricht (sog. passiver Bestandsschutz). Die Rspr. hatte aus der Eigentumsgarantie abgeleitet, dass ein Vorhaben, welches zu irgendeinem Zeitpunkt genehmigt wurde oder zumindest genehmigungsfähig war, passiven Bestandsschutz genießt. Dabei geht es um den Schutz von Investitionen in bauliche Anlagen, die im Vertrauen auf die materielle Rechtslage errichtet wurden. Existierte daher kein schutzwürdiges Vertrauen, kann sich der Betroffene nicht darauf berufen, sein Vorhaben habe der objektiven Rechtslage entsprochen. Das ungeschriebene Rechtsinstitut des Bestandsschutzes wurde bis vor kurzem auch im Hinblick auf den sog. aktiven Bestandsschutz unmittelbar aus Art. 14 I GG abgeleitet. Das BVerwG geht in seiner jüngeren Rspr. davon aus, ein Bestandsschutz im Sinne einer eigenständigen Anspruchsgrundlage nicht besteht, wenn eine gesetzliche Regelung vorhanden ist. Dies ist vor allem im Anwendungsbereich des § 35 IV BauGB der Fall. Darüber hinaus hat das Gericht (mittlerweile) klargestellt, dass es außerhalb der gesetzlichen Regelungen keinen Anspruch auf Zulassung eines Vorhabens aus eigentumsrechtlichem Bestandsschutz gibt. Da sich die Frage des Bestandsschutzes vor allem im Rahmen eines bauaufsichtlichen Einschreitens gegen rechtswidrige bauliche Anlagen stellt, wird die Problematik bei der Darstellung des Bauordnungsrechts vertieft.

## 21

Die einfachgesetzlich durch § 2 I BauGB gewährleistete **Planungshoheit** ist nach h.M. zugleich durch Art. 28 II GG

verfassungsrechtlich gesichert. Diese Verfassungsnorm gewährleistet den Gemeinden das Recht, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Unter diesen Angelegenheiten versteht man „diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben“. Dies zwingt zur Anerkennung einer gemeindlichen Planungshoheit als eine der sog. Gemeindehoheiten. Sie umfasst die Befugnis der Gemeinde, die Bodennutzung in ihrem Gemeindegebiet grundsätzlich eigenständig planen und ordnen zu dürfen.

## 22

Da der Bundesgesetzgeber die Gemeinde nicht nur gem. § 2 I BauGB zum Träger der Bauleitplanung bestimmt, sondern sie durch § 1 III BauGB auch zur Bauleitplanung verpflichtet, kann von einer **Selbstverwaltungsaufgabe in Gestalt einer weisungsfreien Pflichtaufgabe** gesprochen werden. Die Kommunalaufsicht überwacht die Wahrnehmung dieser Pflichtaufgabe (nur) im Wege der Rechtsaufsicht. Die Planungshoheit ist als Bestandteil der Selbstverwaltungshoheit ein **wehrfähiges subjektives Recht** der jeweiligen Gemeinde. Sie ist auch Grundlage eines Beteiligungsrechts der Gemeinde an allen sie betreffenden staatlichen Planungen. Ein Rückgriff auf die verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsgarantie bedarf es indes in der Regel nicht, da die Beteiligung einfachgesetzlich normiert ist.

## 23

Der **Rechtsschutz** der gemeindlichen Planungshoheit richtet sich nach dem jeweiligen Rechtsschutzbegehren. Gegen Bundesgesetze, welche die Planungshoheit einschränken, können die Gemeinden

Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG gem. Art. 93 I Nr. 4b GG erheben. Gegen Landesgesetze ist die Verfassungsbeschwerde vor dem Landesverfassungsgericht statthaft. Gegen Zielfestlegungen im Regionalplan, welche in das Selbstverwaltungsrecht eingreifen, kann die Gemeinde einen Normenkontrollantrag gem. § 47 VwGO stellen. Gegen die Ablehnung der Genehmigung eines Bauleitplans durch die Kommunalaufsicht kann die Gemeinde mit der Versagungsgegenklage gem. § 42 I VwGO vorgehen.

## **Teil B. Bauplanungsrecht**

### **I. Grundbegriffe**

#### ***1. Wesen und Begriff der Bauleitplanung***

**24**

Planung bedeutet auf der Grundlage der Erfassung eines Status Quo unter Abwägung des Für und Wider einen zu erreichenden Zustand festzulegen. Der allgemeine **Zweck jeder öffentlichen Planung** muss die Gemeinwohlförderung sein - um derentwillen der Staat da ist. Bestehende Zustände sollen verbessert, d.h. positive Entwicklungen sollen angestoßen und gesteuert sowie drohende negative Zustände sollen abgewehrt werden. Die Ordnung einer Entwicklung und der hierbei vorgenommene Interessenausgleich dienen letztlich der Vorsorge. Die Gemeinwohlförderung soll vor allem durch eine optimale Funktionalität der beplanten Gebiete erreicht werden. Dabei kommt einer vernünftigen Funktionentrennung bzw. -mischung die entscheidende Bedeutung zu. Es gilt, so vielgestaltige Gemeinwohlbelange zu koordinieren wie Wohnbedarf, Brandschutz, ausreichende Belüftung und Belichtung, Umweltschutz, Erholungsbedürfnisse und Vieles mehr.

**25**

**Aufgabe der Bauleitplanung** ist es, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke in der Gemeinde nach Maßgabe des BauGB vorzubereiten und zu leiten (§ 1 I

BauGB). Diese allgemeine Funktionszuweisung beschreibt zum einen das Wesen der Bauleitplanung als aktive Gestaltung im Rahmen eines planmäßigen Vorgehens (Grundsatz der Planmäßigkeit) ebenso wie den Grundsatz der Ausschließlichkeit der Planarten („nach Maßgabe dieses Gesetzbuchs“). Entgegen dem Grundsatz der Planmäßigkeit neigen viele Gemeinden dazu, die Bodennutzung maßgeblich durch den Erwerb und Verkauf von Grund und Boden zu steuern, weil sie die Schwierigkeit und Kosten der Bebauungsplanung scheuen. Auch das sonstige reiche Planungsinstrumentarium wird selten ausgeschöpft.

## 26

**Trägerin der Bauleitplanung** ist, wie bei der Behandlung der verfassungsrechtlichen Grundlagen bereits dargelegt, grundsätzlich die Gemeinde. Die Bauleitpläne sind von ihr in eigener Verantwortung aufzustellen (§ 2 I BauGB). Als weitere Träger kommen mehrere Gemeinden in ihrer Gesamtheit (§ 204 BauGB) und sog. Planungsverbände (§ 205 BauGB) in Betracht.

## 27

Der **Begriff des Bauleitplans** ist legaldefiniert (§ 1 II BauGB). Bauleitpläne sind hiernach der FNP als vorbereitender Bauleitplan und der Bebauungsplan als (außen-) verbindlicher Bauleitplan (§ 1 II BauGB). Damit hat sich der Gesetzgeber für das Grundmodell der Zweistufigkeit der Bauleitplanung entschieden. Die Grundzügeplanung des FNP soll durch die außenverbindlichen Festsetzungen in Bebauungsplänen konkretisiert werden. Die Bauleitpläne FNP und B-Plan sind bei weitem nicht die einzigen Steuerungsinstrumente zur Vorbereitung und Leitung der städtebaulichen Ordnung, mögen sie auch in gesetzessystematischer Hinsicht insoweit

im Zentrum erscheinen. Der Bebauungsplan ist abzugrenzen von den im BauGB vorgesehenen sonstigen städtebaulichen Satzungen, die als Bauleitpläne im weiteren Sinne bezeichnet werden können, weil sie ebenfalls der Vorbereitung und Leitung der Bodennutzung dienen. Sie erfüllen sehr unterschiedliche Funktionen und können planersetzende, planvollziehende, planergänzende bzw. planunterstützende Funktion besitzen (vgl. § 16, § 25 I, § 34 IV 1 Nr. 2, § 34 IV 1 Nr. 3, § 35 VI, § 132, § 135c, § 142 II, § 165 VI, § 171d sowie § 172 I).

## 28

Die Bauleitpläne sind auch von den **städtebaulichen Verträgen** abzugrenzen, die als Planvollzugs- und Planergänzungsinstrumente Bedeutung erlangen. Sie sind dem Grundsatz nach zulässig (§ 11 I 1 BauGB). Der Gesetzgeber nennt als Regelbeispiele einige mögliche (höchst unterschiedliche Gegenstände) dieser Verträge (§ 11 I 2 Nr. 1-5 BauGB). Sie bewegen sich oft in einem Schnittbereich von öffentlichem und privatem Recht, wobei zu untersuchen ist, ob sie sich auf einen öffentlich-rechtlich zu beurteilenden Sachverhalt beziehen, weil die Leistungspflichten selbst, der Zweck der Leistungsverpflichtung bzw. der Gesamtcharakter des Vertrags öffentlich-rechtlich geprägt sind. Die vereinbarten Leistungen müssen den gesamten Umständen nach angemessen sein und die Gegenleistung muss in sachlichem Zusammenhang mit der Leistung der Behörde stehen (Kopplungsverbot). Im Hinblick auf die Fehlerfolgen gilt § 59 VwVfG.

## 29

Eine wichtige Steuerungsfunktion übernehmen auch sog. **Plansubstitutions- oder Planersatznormen**,

insbesondere die §§ 33, 34 und 35 BauGB über die Vorhabenzulässigkeit, welche die städtebauliche Ordnung und Entwicklung außerhalb des qualifiziert beplanten Bereichs steuern. Sie ergeben zusammen mit den Flächennutzungsplänen, den Bebauungsplänen, weiteren städtebaulichen Satzungen, der Veränderungssperre, dem Vorkaufsrecht, den Baugeboten und zahlreichen weiteren Instrumenten das komplexe System der Bauleitplanung.

## **2. Erforderlichkeit der Bauleitplanung**

### **30**

Die Gemeinden haben die Bauleitpläne aufzustellen, sobald und soweit es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung erforderlich ist (§ 1 III BauGB). Die Vorschrift hat zwei Stoßrichtungen. Sie begründet zum einen eine Planungspflicht und schafft zum anderen das Erfordernis der **Planrechtfertigung**. Das Erforderlichkeitsgebot gilt sowohl dem Anlass wie dem Inhalt des Plans, d.h., auch jede einzelne Festsetzung muss erforderlich sein. Die Erforderlichkeit bzw. Planrechtfertigung ist angesichts des dem Merkmal immanenten planerischen Einschätzungsspielraums allerdings nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar. Nach ständiger Rspr. genügt es, wenn die Planung, „vernünftigerweise geboten“ ist bzw. ohne eine Planung eine nachhaltige Entwicklung nicht zu gewährleisten ist. Maßgeblich sei insoweit die planerische Konzeption der Gemeinde. Nur evidente Fehlgriffe (Missbräuche) seien justiziabel. Unzulässig ist insbesondere eine Planung, die „städtebauliche Unordnung“ schafft oder die sich als „grober“ bzw. „einigermaßen offensichtlicher Missgriff“ erweist.

### **31**

Das Erforderlichkeitsgebot schafft trotz seiner Weite in jedem Falle einen Rechtfertigungszwang für die Gemeinde. Dieser besteht in materieller und formeller Hinsicht. Die Gemeinde muss darlegen können, welches **städtebauliche Konzept** ihrer Bauleitplanung zu Grunde liegt. Dieses städtebauliche Konzept muss aus der zwingend vorgeschriebenen Begründung des Bebauungsplans hervorgehen (vgl. § 9 VIII BauGB). In welchem Maße die Gemeinde ihre städtebaulichen Ziele darlegen muss, vor allem ihre städtebauliche Konzeption mit Tatsachen und Prognosen zu stützen hat, kann nicht abstrakt beantwortet werden, sondern hängt maßgeblich von den gesamten Umständen der jeweiligen Planungssituation ab. Angesichts des weiten Planungsermessens ist jedenfalls eine Bedarfsanalyse nicht erforderlich. Evident verletzt ist das Erforderlichkeitsgebot, wenn der Planung gar keine nachvollziehbare städtebauliche Konzeption zugrunde liegt.

## 32

Die Rspr. zum Erforderlichkeitsgebot ist kasuistisch geprägt. Unzulässig ist in jedem Falle eine **Baugebietsausweisung „auf Vorrat“**. Baugebiete dürfen nur in der tatsächlich erforderlichen Größe ausgewiesen werden (keine **„Überdimensionierung“**). Die Erforderlichkeit eines Bebauungsplans ist auch dann zu verneinen, wenn sich die Festsetzungen aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen gar nicht verwirklichen lassen, wovon jedenfalls auszugehen ist, wenn die Verwirklichung des geplanten Vorhabens innerhalb eines Zeitraums von etwa zehn Jahren nach Inkrafttreten des Plans ausgeschlossen erscheint (**„Luftnummer“**). M.a.W.: Stehen der Verwirklichung des Bauleitplans dauerhaft oder auf unabsehbare Zeit unüberwindbare rechtliche oder tatsächliche Hindernisse im Wege, so ist er nicht notwendig. Ein Hindernis auf unabsehbare Zeit ist anzunehmen, wenn die Festsetzungen

die planerische Zielsetzung des Bebauungsplans konterkarieren und so die Aufgabe der verbindlichen Bauleitplanung verfehlen. Die **finanzielle Situation** einer Gemeinde kann ein Planungshindernis in diesem Sinne sein. Eine Planung ist nicht erforderlich, deren Umsetzung in absehbarer Zeit nicht finanzierbar erscheint. Jedoch ist es unschädlich, wenn zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses die Finanzierung noch nicht vollumfänglich gesichert ist.

### 33

Der Bebauungsplan darf nur das wirklich Gewollte enthalten und nicht zur Verdeckung des eigentlich bauplanerisch Gewollten dienen, wenn die Gemeinde also andere städtebauliche Absichten hegt, so etwa im Falle einer reinen Verhinderungsplanung (sog. „**Etikettenschwindel**“). Ist etwa eine Festsetzung nur vorgeschoben, um eine andere Nutzung zu verhindern, wird gegen das Erforderlichkeitsgebot verstoßen. Eine durch städtebauliche Gründe getragene Planung kann zwar auch privaten Interessen dienen und von Privaten angestoßen sein. Unzulässig ist aber die Baulandausweisung allein, um private wirtschaftliche Interessen zu bedienen („**Gefälligkeitsausweisung**“), etwa um ortsansässige Betriebe vor Konkurrenz zu schützen oder um Interessen am Verkauf von Bauland zu entsprechen.

### 34

Der **Zuschnitt des Plangebiets** bei Bebauungsplänen (Geltungsbereich) bestimmt sich nach dem Zweck der Planung und der jeweiligen Planungskonzeption (im Rahmen des § 1 III BauGB). Ein Plangebiet darf im Hinblick hierauf weder zu groß noch zu klein sein. Eine zur Zweckerreichung zu kleine Gebietsausweisung ist ebenso wenig erforderlich (und kann auch gegen das Gebot der Konfliktbewältigung

verstoßen) wie eine zu große Ausweisung nicht benötigter Flächen. Beim Gebietszuschnitt besteht indes ein weites Planungsermessen.

### 35

Adressatin der ebenfalls in § 1 III BauGB enthaltenen **Planungspflicht** ist die **Gemeinde**. Im Hinblick auf die Justiziabilität eines gemeindlichen Planungsverzichts gilt das zur Planrechtfertigung Gesagte entsprechend. Im Einzelfall kann sich indes das Planungsermessen zu einer (justiziablen) Planungspflicht verdichten. Ihrer Planungspflicht darf sich die Gemeinde nicht aus finanziellen Erwägungen entziehen. Die Organzuständigkeit für die Aufstellung der Bauleitpläne steht nach dem Kommunalrecht dem Gemeinderat zu (§ 45 II Nr. 1 KVG LSA).

### 36

Die gemeindliche Planungspflicht vermittelt Privaten **keine subjektiven Rechte**. Auf die Aufstellung von Bauleitplänen und städtebaulichen Satzungen besteht kein Anspruch (§ 1 III 2 1.HS BauGB). Ein solcher Anspruch kann auch nicht durch Vertrag begründet werden (§ 1 III 2.HS BauGB). Private, die der Meinung sind, die Gemeinde verletze ihre Planungspflicht, können lediglich die Kommunalaufsicht um ein Einschreiten ersuchen, die allerdings nur im Rahmen des Opportunitätsgrundsatzes über das Einschreiten entscheidet.

### 37

Das Erfordernis der Planrechtfertigung gilt, wie alle sonstigen Regelungen des BauGB zur Aufstellung von Bauleitplänen, auch für ihre **Änderung, Ergänzung und Aufhebung** (§ 1 VIII BauGB).

### **3. Anpassungsgebot**

#### **38**

Für beide Arten von Bauleitplänen gilt gleichermaßen, dass sie an die Ziele der Raumordnung anzupassen sind (**Anpassungsgebot** oder Raumordnungsklausel gem. § 1 IV BauGB). Die Anpassungspflicht erklärt damit (allein) diese Ziele zu strikt verbindlichem, nicht abwägbarem Recht. Die Ziele finden sich in erster Linie in den Regionalplänen (i.S.d. § 8 I Nr. 2 ROG). Hingegen gilt das Anpassungsgebot nicht für die ebenfalls zu den „Erfordernissen der Raumordnung“ (vgl. § 3 Nr. 1 ROG) zählenden Grundsätze und sonstigen Erfordernisse der Raumordnung als weitere Planinhalte. Die Anpassungspflicht gilt i.Ü. auch nicht für rechtswidrige Zielfestlegungen. Der Festlegung der Ziele der Raumordnung auf der Ebene der Landesplanung kommt eine herausragende Bedeutung zu, weil allein diese strikt verbindliche Vorgaben darstellen und zwar in Form von „räumlich und sachlich bestimmten oder bestimmbaren, vom Träger der Landes- oder Regionalplanung abschließend abgewogenen textlichen oder zeichnerischen Festlegungen in Raumordnungsplänen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums“ (§ 3 I Nr. 2 ROG). Die Ziele sind in den Raumordnungsplänen als solche zu kennzeichnen (§ 7 I 3 ROG).

#### **39**

Unzulässige **Umgehungen** des Anpassungsgebots sind neben den Fällen der eindeutigen Unvereinbarkeit einer im Bauleitplan vorgesehenen Nutzung mit der in den Zielen des Regionalplans vorgesehenen Nutzung vor allem die **Negativplanung**. Sie kann als „Alibiplanung“ getarnt sein. Eine reine Verhinderungsplanung im Sinne einer Negativplanung ist unzulässig, falls sie konkurrierende,

jedoch nicht wirklich anvisierte Nutzungen nur vorschiebt. Im Falle einer unzulässigen „Alibiplanung“ wird eine Nutzung auf de facto ungeeignete Standorte beschränkt, d.h., die Gemeinde kaschiert ihre wahre Zielsetzung (die Verhinderung der Nutzung). Dies verstößt zugleich gegen das Erforderlichkeitsgebot.

## 40

Das BVerwG betont die **besondere Wirkweise der Zielfestlegungen**. Die Zielanpassung sei durch Besonderheiten gekennzeichnet, die es verbieten, sie als bloßen Anwendungsfall schlichten Normvollzugs zu qualifizieren. Je nach Bestimmtheitsgrad der Vorgabe verbleiben gemeindliche Gestaltungsspielräume. Die strikte Bindung beseitigt die gemeindliche Gestaltungsfreiheit nur im Grundsatz, weil Abweichungen von den Zielen auf der Grundlage eines Zielabweichungsverfahrens möglich sind (§ 6 II ROG).

## 41

Die wichtigste **Rechtsfolge einer Verletzung** der Anpassungspflicht auf der Ebene der Flächennutzungsplanung ist, dass der FNP nicht genehmigungsfähig ist. Dies gilt für den Bebauungsplan entsprechend, soweit er ausnahmsweise genehmigungspflichtig ist. Ein genehmigungsfreier B-Plan, der den Zielen der Raumordnung widerspricht, ist nichtig. Seine Anpassung an die Ziele der Raumordnung kann aufsichtsbehördlich erzwungen werden. Nicht erzwungen werden kann indes die Anpassung an die künftige Regionalplanung bzw. deren Sicherung. Die Ziele vermögen die Gemeinden nur zu binden, wenn sie rechtmäßig sind. Rechtswidrige Zielfestlegung in Raumordnungsplänen,

welche die Planungshoheit beschränken, sind Eingriffe in das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht.

#### **4. Abstimmungsgebot**

**42**

Benachbarte Gemeinden müssen ihre Bauleitpläne aufeinander abstimmen (**Abstimmungsgebot** gem. § 2 II BauGB). Die Regelung ist materielles Recht (und ein Unterfall des Abwägungsgebots), während die formelle Beteiligungspflicht gegenüber den Nachbargemeinden aus § 4 BauGB folgt. Die Pflicht der Gemeinde, ihre Nachbargemeinden als Träger öffentlicher Belange i.S.v. § 4 BauGB zu beteiligen, sichert die Abstimmung in verfahrensrechtlicher Hinsicht. Die Abstimmungspflicht besteht, wenn nachbargemeindliche Belange in mehr als nur geringfügiger Weise berührt sind und erst Recht, wenn aufgrund gewichtiger Auswirkungen ein qualifizierter Abstimmungsbedarf besteht. Durch das EAG-Bau wurde klargestellt, dass sich die Gemeinden dabei auf die ihnen durch Raumordnungsziele zugewiesenen Funktionen sowie auf Auswirkungen für zentrale Versorgungsbereiche berufen können (§2 II 2 BauGB). Das Abstimmungsgebot hängt nicht davon ab, dass die Nachbargemeinde ihre bauleitplanerischen Vorstellungen bereits förmlich konkretisiert hat. Erforderlich (und ausreichend) ist, dass von der Bauleitplanung „unmittelbare Auswirkungen gewichtiger Art“ auf das Gebiet der Nachbargemeinde ausgehen (sog. **Krabbenkamp-Formel**).

#### **5. Ziele und Grundsätze der Bauleitplanung**

**43**

Die in § 1 V 1 BauGB genannten **Ziele der Bauleitplanung** sind eine Konkretisierung der allgemeinen Aufgabe der Bauleitplanung gem. § 1 I BauGB, die bauliche und sonstige Nutzung des Gemeindegebietes vorzubereiten und zu leiten. Sie werden auch als die „allgemeinen Ziele der Bauleitplanung“ oder „Planungsziele“ bezeichnet und sind Oberbegriffe des in Absatz 6 enthaltenen Katalogs so genannter „Planungsleitlinien“. Nach den Zielvorgaben sollen die Bauleitpläne eine nachhaltige städtebauliche Entwicklung und eine dem Wohl der Allgemeinheit entsprechende sozialgerechte Bodennutzung gewährleisten und dazu beitragen, eine menschenwürdige Umwelt zu sichern und die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen und zu entwickeln, wobei auch in Verantwortung für den allgemeinen Klimaschutz zu handeln ist. Durch das EAG Bau wurden neben dem allgemeinen Klimaschutz auch der Schutz der städtebaulichen Gestalt und des baukulturellen Orts- und Landschaftsbildes als gesetzliche Planungsziele ergänzt.

## 44

Die Zielvorgaben werden ihrerseits durch zahlreiche **Grundsätze** konkretisiert, welche mitunter auch als Planungsleitlinien bezeichnet werden (§ 1 VI BauGB). Im Hinblick auf die Grundsätze des gesetzlichen Kataloges gilt ein Berücksichtigungsgebot. Sie fließen in die Abwägung der Bauleitpläne ein. Der dreizehn Nummern umfassende breit angelegte Katalog lässt kaum irgendeinen praxisrelevanten Belang ungenannt. Gleichwohl ist er nicht abschließend, sondern hebt nur erfahrungsgemäß häufig bedeutsame Belange besonders hervor („insbesondere“). Die Planungsleitlinien stellen unbestimmte Rechtsbegriffe dar, deren Anwendung gerichtlich voll nachprüfbar ist.