

1/2010

DIE GEMEINDE

Zeitschrift für die kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein



Schwerpunktthema: Baurecht

- *Martin Suttkus*: Die Zulässigkeit von Werbeanlagen und Warenautomaten nach der Schleswig-Holsteinischen LBO 2009
- *Martin Suttkus*: Das Verunstaltungsverbot nach der Schleswig-Holsteinischen LBO 2009
- *Dr. Franz Dirnberger*: Rechtsprobleme beim Bauvorbescheid
- *Dr. Jürgen Busse*: Städtebauliche Verträge im Lichte der Rechtsprechung
- *Professor Dr. Wilhelm Söfker*: Berücksichtigung erneuerbarer Energien im Bauplanungsrecht
- *Jörg Bülow*: Breitbandkompetenz in Schleswig-Holstein: Vorstellung des Breitbandkompetenzzentrums Schleswig-Holstein
- *Carsten Hansen*: Das Personenbeförderungsgesetz muss modernisiert werden!

SHGT
Schleswig-Holsteinischer
Gemeindetag

Deutscher
Gemeindeverlag
GmbH Kiel

C 3168 E

ISSN 0340-3653

62. JAHRGANG

DIE GEMEINDE

Zeitschrift für die kommunale Selbstverwaltung
in Schleswig-Holstein

Herausgeber Schleswig-Holsteinischer Gemeindetag

62. Jahrgang · Januar 2010

Impressum

Schriftleitung:

Jörg Bülow
Geschäftsführendes Vorstandsmitglied

Redaktion:

Ute Bebensee-Biederer
Stellv. Geschäftsführerin

Anschrift Schriftleitung und Redaktion:

Reventlouallee 6, 24105 Kiel
Telefon (0431) 57 00 50 50
Telefax (0431) 57 00 50 54
E-Mail: info@shgt.de
Internet: www.shgt.de

Verlag:

Deutscher Gemeindeverlag GmbH
Jägersberg 17, 24103 Kiel
Postfach 1865, 24017 Kiel
Telefon (0431) 55 48 57
Telefax (0431) 55 49 44

Anzeigen:

W. Kohlhammer GmbH
Anzeigenmarketing
70549 Stuttgart
Telefon (0711) 78 63 - 72 66
Telefax (0711) 78 63 - 83 93
Preisliste Nr. 30, gültig ab 1. Januar 2008.

Bezugsbedingungen

Die Zeitschrift „Die Gemeinde“ erscheint monatlich; einmal jährlich können zwei Hefte zu einem Doppelheft zusammengefasst werden. Bezugspreis ab Verlag jährlich 78,40 € zzgl. Versandkosten. Einzelheft 9,25 € (Doppelheft 18,50 €) zzgl. Versandkosten. Abbestellungen: 6 Wochen vor Jahresende beim Verlag.
Die angegebenen Preise enthalten die gesetzl. Mehrwertsteuer.

Druck:

Howaldtsche Buchdruckerei, Kiel
Satz & Gestaltung:
Reimers DTP Mediengestaltung, Wapelfeld

Für unverlangt eingesandte Manuskripte und Bildmaterial übernehmen Verlag und Redaktion keine Verantwortung.
Die Redaktion behält sich Kürzungen und Überarbeitungen vor. Rücksendung erfolgt nur, wenn Rückporto beigelegt wird.

ISSN 0340-3653

Titelbild: Schenefelder Kirche
Foto: Wolfgang Ohrt, Schenefeld

Inhaltsverzeichnis

Schwerpunktthema:

Baurecht

Aufsätze

Martin Suttkus
Die Zulässigkeit von Werbeanlagen und Warenautomaten nach der Schleswig-Holsteinischen Landesbauordnung 2009..... 2

Martin Suttkus
Das Verunstaltungsverbot nach der Schleswig-Holsteinischen Landesbauordnung 2009..... 4

Dr. Franz Dirnberger
Rechtsprobleme beim Bauvorbescheid. 6

Dr. Jürgen Busse
Städtebauliche Verträge im Lichte der Rechtsprechung 11

Professor Dr. Wilhelm Söfker
Gesetze eröffnen neue Möglichkeiten – Berücksichtigung erneuerbarer Energien im Bauplanungsrecht 17

Jörg Bülow
Breitbandkompetenz in Schleswig-Holstein: Vorstellung des Breitbandkompetenzzentrums Schleswig-Holstein 19

Carsten Hansen
Das Personenbeförderungsgesetz muss modernisiert werden! 20

Aus der Rechtsprechung

BauGB § 9 Abs. 1 Nr. 1, § 9a
BauNVO § 1 Abs. 3 Satz 1 und 2, § 1 Abs. 4, § 1 Abs. 5; § 5
Dorfgebiet; allgemeine Zweckbestimmung; Unterbringung land- und forstwirtschaftlicher Betriebe
Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. April 2009, BVerwG 4 CN 5.07 (OVG Schleswig vom 15.03.2007
Az.: OVG 1 KN 10/06) 23

Aus dem Landesverband 26

Die innovative Gemeinde 30

Personalnachrichten 31

Buchbesprechungen 31

Die Zulässigkeit von Werbeanlagen und Warenautomaten nach der Schleswig-Holsteinischen Landesbauordnung 2009

Martin Suttkus, Richter am Oberverwaltungsgericht Schleswig und stellvertretendes Mitglied des Landesverfassungsgerichts Schleswig-Holstein

1. Allgemeines

Die zum Gestaltungsrecht zählende Vorschrift des § 11 LBO betrifft nur Anlagen der Außenwerbung und Warenautomaten. Nicht erfasst werden von dieser Vorschrift werbende Anlagen im Innern von Gebäuden, die von außen nicht sichtbar sind. Das bedeutet allerdings nicht, dass Anlagen der Innenwerbung nicht auch dem Bauordnungsrecht unterworfen sein können. Je nach Art ihrer Ausgestaltung können Werbeanlagen etwa in Kaufhäusern bauliche Anlagen oder Teile davon sein, die die Anforderungen z.B. an die Standortsicherheit nach § 13 LBO erfüllen müssen. Während § 11 Abs. 1 Satz 1 LBO den Begriff der Werbeanlage definiert, enthält die Landesbauordnung keine Definition des Begriffes Warenautomat. Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 LBO sind Werbeanlagen alle ortsfesten Anlagen, die der Ankündigung, Anpreisung oder als Hinweis auf Gewerbe oder Beruf dienen und vom öffentlichen Verkehrsraum aus sichtbar sind. § 11 Abs. 1 Satz 2 LBO zählt beispielhaft Werbeanlagen auf. Hierzu zählen insbesondere Schilder, Beschriftungen, Bemalungen, Lichtwerbungen, Schaukästen sowie für Zettelanschlüsse, Bogenanschlüsse oder Lichtwerbung bestimmte Säulen, Tafeln und Flächen. Der Katalog ist nicht abschließender Natur was sich schon aus der Formulierung „insbesondere“ ergibt. Die Vorschriften über Werbeanlagen sind nicht nachbarschützend. Sie dienen nicht dem Interesse der oder des Einzelnen.

2. Anlagen der Außenwerbung

Die Legaldefinition in § 11 Abs. 1 Satz 1 LBO umfasst zum einen bauliche Anlagen im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 LBO. Werbeanlagen sind aber auch andere als bauliche Anlagen, an die die Landesbauordnung oder Vorschriften aufgrund der Landesbauordnung Anforderungen stellt. Bereits die Wortwahl in Absatz 1 verdeutlicht ein wesentliches Merkmal der hier einschlägigen Werbeanlagen. Sie müssen ihre Werbewirkung außerhalb von baulichen Anlagen entfalten. Diesen Anforderungen genügt zwar auch im Innern von Bauwerken angebrachte Werbung, die nach außen hin wirkt. Schaufensterauslagen sind nach Absatz 6 Nr. 3 jedoch ausdrücklich

von der Anwendung dieser Vorschrift ausgeschlossen.

Wesentliches Merkmal für Werbeanlagen im Sinne dieser Vorschrift ist die Ortsgebundenheit. Dabei geht allerdings der Begriff „ortsfeste Einrichtung“ über den Begriff „bauliche Anlage“ hinaus. Dies folgt aus der beispielhaften Aufzählung in Absatz 1 Satz 2. Der Begriff umfasst mithin alles, was künstlich vom Menschen geschaffen wurde (Große-Suchsdorf / Lindorf / Schmaltz / Wiechert, Niedersächsische Bauordnung, 7. Aufl. 2002, § 49 Rdn. 12; Reichel/Schulte, Handbuch Bauordnungsrecht, Kapitel 4 Rdn. 102.) Ortsfest ist die Einrichtung, wenn sie selbst mit dem Erdboden fest verbunden ist aufgrund eigener Schwere auf ihm ruht oder mit anderen standortgebundenen Gegenständen verbunden ist. Ortsgebundenheit erfordert keine Befestigung oder Verankerung, sondern lediglich Standortgebundenheit (OVG Hmb, Urt. vom 31.5. 2001, BRS 64 Nr. 145 = NVwZ-RR 2002, 562). Nicht zu den ortsfesten Anlagen gehören Werbemittel an Omnibussen, Verkaufswagen, Lieferwagen, Taxen, Schiffen, Luftfahrzeugen und ähnlichen bewegliche Einrichtungen. Sie unterliegen grundsätzlich nicht der Landesbauordnung. Wenn aber an sich nicht ortsfeste Objekte für längere Zeit oder immer wiederkehrend auch für kürzere Zeit an bestimmter Stelle auf Flächen neben Straßen oder Straßenkreuzungen mit dem Hauptziel der Werbung abgestellt werden, sind sie als ortsfeste Einrichtungen anzusehen (vgl. OVG NW, Beschl. vom 11. August 1993 – 11 B 1703/93 –); Bei der Beurteilung ist darauf abzustellen, ob nach den Gesamtumständen des Falles der bewegliche Werbeträger nach Beendigung am Straßenverkehr an seinem günstigen, wiederkehrenden Standort nach seinem erkennbaren Bestimmungszweck seine Werbewirkung entfalten soll (vgl. OVG Lüneburg, Beschl. vom 5. März 2004 – 12 ME 2/04). Die ortsfeste Einrichtung muss von der öffentlichen Verkehrsfläche aus sichtbar sein. Nicht gefordert ist, dass sich die Werbeeinrichtung im öffentlichen Verkehrsraum befindet oder an ihn angrenzt. Dabei sind mit öffentlichem Verkehrsraum nicht nur die dem öffentlichen Verkehr ge-

widmeten Flächen (Straßen, Wege und Plätze) gemeint, sondern auch die Flächen, die der Öffentlichkeit tatsächlich und rechtlich zugänglich sind wie z.B. Anlagen der Bahn, des Wasser- oder Luftverkehrs, Parks, Friedhöfe und sonstige Grünflächen. Wesentlicher Zweck der Anlage muss schließlich die werbende Funktion sein. Ziel der Werbeanlage ist es, den Blick auf sich zu ziehen; die Reklame soll die Aufmerksamkeit auf sich lenken.

3. Geltungsbereich der LBO

Nach § 11 Absatz 2 Satz 1 LBO gelten für Werbeanlagen, die bauliche Anlagen sind, alle Vorschriften der Landesbauordnung und alle Vorschriften die aufgrund der Landesbauordnung ergangen sind. Für Werbeanlagen, die nicht zu den baulichen Anlagen zählen, erhalten die Sätze 2 und 3 über das Verunstaltungsverbot und die störende Häufung von Werbeanlagen abschließende Regelungen. Auch Werbeanlagen die keine baulichen Anlagen sind, müssen ortsfest, also standortgebunden sein.

4. Verunstaltungsverbot

Bei der Frage, ob eine Werbeanlage nach § 10, sofern sie eine bauliche Anlage ist, oder nach Absatz 2 Satz 2, sofern die Werbeanlage keine bauliche Anlage ist, verunstaltet wirkt oder bauliche Anlagen oder das Straßen-, Orts- oder das Landschaftsbild verunstaltet, ist der Verunstaltungsbegriff zugrunde zu legen, wie er von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgericht entwickelt wurde*. Danach kann nicht auf den ästhetisch besonders empfindsamen oder geschulten Betrachter abgestellt werden, sondern auf das Empfinden jedes für ästhetische Eindrücke offenen Betrachters, also des so genannten gebildeten Durchschnittsmenschen (BVerwG; Urt. vom 28. Juni 1955, BVerwGE 2, 172). Eine Verunstaltung liegt auch dann vor, wenn durch eine Werbeanlage die einheitliche Gestaltung und architektonische Gliederung baulicher Anlagen gestört wird. Eine Verunstaltung kann auch gegeben sein, wenn durch Werbeanlagen der Anblick auf eine nennenswerte begrünte Fläche verdeckt wird (OVG Bln.-Brandenb., Beschl. vom 10. Februar 2009 – 2 S 87.08 –). Eine Prismenwendeanlage mit getaktetem Motivwechsel kann im 2. Obergeschoss eines Bürogebäudes an einer stark befahrenen Stadtstraße eine Verunstaltung des Anbringungsorts und eine Verkehrsgefährdung bewirken (OVG NW, Urt. vom 19. März 1996 – 4 UE 2461/94 –). Eine Verunstaltung ist bei einem „deutlich zu Tage tretenden Widerspruch

* Siehe hierzu den Beitrag „Das Verunstaltungsverbot nach der Schleswig-Holsteinischen Landesbauordnung 2009“ in Die Gemeinde 2010 S. 4 ff.

des Erscheinungsbildes der Anlage zu den für die Umgebung bestimmende städtebaulichen oder stadtbildlichen Gestaltungsmerkmalen“ anzunehmen (OVG Bln-Brandenb., Beschl. vom 13. Juni 2008 – 2 S 45/08 –). Ist das (Gesamt)Erscheinungsbild einer Straße durch Werbeanlagen und sonstige gewerbliche Nutzungen geprägt und wird es im Übrigen nur durch ihre Verkehrsfunktion charakterisiert, erfährt aber keine Bereicherung oder Aufwertung durch Besonderheiten einer angrenzenden Bebauung oder eines Begleitgrüns (wie etwa bei Alleen), dann wirkt eine Mega-Light-Wechselanlage, die an einem der Straße zugeneigten Bahndamm angebracht ist, nicht verunstaltend (BayVGH, Urt. v. 22. Juni 2009 – 2 B 08. 2906 –).

5. Verbot der Verkehrsgefährdung

Im Zusammenhang mit der Verkehrsgefährdung nach § 11 Abs. 2 Satz 2 LBO wird seit der Landesbauordnung 2000 nur noch auf die Sicherheit des Verkehrs abgestellt. Geschützt wird der Straßen-, Schienen-, Wasser- und Luftverkehr. Unter die Vorschrift fallen auch der Radfahrer- und Fußgängerverkehr. Verengungen von Geh- oder Radfahrerwegen z.B. durch Stelltafeln können ebenso zu Verkehrsgefährdungen führen wie die Ablenkung von Fahrzeugführerinnen oder Fahrzeugführern. Die Gefährdung für die Sicherheit des Straßenverkehrs richtet sich nach den örtlichen Verhältnissen (Beampelung, Straßenführung, Mehrspurigkeit, Bus- und Radfahrerspuren und dergleichen) und den daraus folgenden Anforderungen an die Aufmerksamkeit der Verkehrsteilnehmerinnen und Verkehrsteilnehmer. Dabei kann einer bereits gegebenen Unfallhäufigkeit eines Straßenzuges eine Indizwirkung dafür zukommen, dass eine erhöhte Aufmerksamkeit zum Befahren dieses Straßenteils erforderlich ist, die keine Ablenkung durch Werbeanlagen verträgt. In gewerblich genutzten Ortsteilen gehören Werbeanlagen zum Straßenbild und werden in der Regel nicht als Ablenkungsquelle empfunden (Stüer, Nichtverkehrliche Straßennutzung, DVBl. 2002, 238 ff.). Eine Werbeanlage an einer Eisenbahnbrücke gefährdet nicht grundsätzlich den Straßenverkehr. (vgl. BVerwG, Beschl. vom 10. August 1971, BRS 27 Nr.122). Sie kann allerdings dort nicht zugelassen werden, wo von den Kraftfahrern wegen der örtlichen Verkehrsverhältnisse eine Erhöhung der Aufmerksamkeit gefordert werden muss. (vgl. OVG Saarland, Urt. v. 19. Februar 1971, BRS 24 Nr. 121).

6. Verbot der störenden Häufung

Ob eine störende Häufung von Werbeanlagen nach Absatz 2 Satz 3 gegeben ist, hängt von der Bebauung und Nutzung der Umgebung im konkreten Einzelfall ab. Eine Häufung liegt vor, wenn mehrere gleichartige oder verschiedene Werbeanlagen auf verhältnismäßig engem Raum derart

konzentriert werden, dass sie gleichzeitig im Blickfeld der Betrachterin oder des Betrachters liegen. Sie ist störend, wenn die Massierung der Anlagen so geartet ist, dass sie für die gebildete Durchschnittsbetrachterin oder den gebildeten Durchschnittsbetrachter als lästig und in seinem ästhetischen Empfinden verletzend wirkt (OVG Schleswig, Urt. vom 19. Juli 1991 – 1 L 31/91 –). Dieses Empfinden wird z.B. hervorgerufen, wenn sich die optischen Wirkungsbereiche einer Vielzahl von dichtgedrängten Werbeanlagen überschneiden. Bei der Frage, ob eine störende Häufung von Werbeanlagen gegeben ist, sind grundsätzlich auch nicht genehmigte Werbeanlagen zu berücksichtigen (OVG Lüneburg, Urt. vom 21. August 1987, BRS 47 Nr. 130; OVG NW, U, 06. Februar 1992, BauR 92, 487). Laut Urteil des OVG NRW vom 20. Februar 2004 (– 10 A 3279/02 –) setzt die Häufung ein räumlich dichtes Nebeneinander einer Mehrzahl von mindestens drei Werbeanlagen voraus. Die Störung setzt voraus, dass der für die Häufung maßgebliche Bereich im Gesichtsfeld des Betrachters derartig mit Werbeanlagen überladen ist, dass das Auge keine Ruhe mehr findet. Wann die störende Wirkung maßgebliche Bereich im Gesichtsfeld des Betrachters derartig mit Werbeanlagen überladen ist, dass das Auge keine Ruhe mehr findet. Wann die störende Wirkung eintritt, hängt wesentlich von dem Baugebietscharakter, der vorhandenen Bebauung und der tatsächlichen Nutzung des Gebiets ab.

7. Werbeanlagen in Außenbereich

§ 11 Abs. 3 LBO regelt die Zulässigkeit bestimmter Werbeanlagen außerhalb der im Zusammenhang bebauter Ortsteile. Der Begriff „außerhalb der im Zusammenhang bebauter Ortsteile“ ist identisch mit dem Begriff „Außenbereich“ im Sinne des § 35 Abs. 1 BauGB. Die sich daraus ergebenden Beschränkungen dienen dem Bedürfnis an der Erhaltung der Landschaft. Von den in Absatz 3 Satz 2 aufgeführten Anlagen abgesehen, sind nach Absatz 3 Satz 1 im Außenbereich Werbeanlagen grundsätzlich unzulässig, d. h. verunstaltend. Eine Leuchtschrift an einer Umspannanlage "dient" nicht der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität. (vgl. VGH BW, U, 10. März 1976, BWVPr 76, 252) und ist im Außenbereich unzulässig. Maßgeblich ist grundsätzlich zwar der Standort der Werbeanlage. Sie darf aber nicht in die freie Landschaft wirken. Dies folgt aus § 11 Abs. 3 Nr. 4 LBO, wonach selbst privilegiert Werbeträger an Flugplätzen, Sportanlagen oder Versammlungsstätten nicht in die freie Landschaft wirken dürfen. Reicht deshalb der Lichtstrahl eines sogenannten Himmelsstrahlers (Skybeamer) am Ortsrand auch in den Luftraum über dem Außenbereich, so ist die Anlage nicht zulässig (OVG Rheinland-Pfalz, Urt. vom 8. Januar 2003 – 8 A 11286/02 –).

7.2 Ausnahmen

Liegen die Tatbestandsvoraussetzungen

für die in Absatz 3 Satz 2 aufgeführten ausnahmsweise erlaubten Anlagen vor, sind sie baurechtlich zulässig, ohne dass es hierfür einer Ermessenentscheidung der Bauaufsichtsbehörde bedarf. Allerdings können sich Zulassungssperren aus anderen Rechtsgebieten ergeben wie z.B. dem Naturschutz-, Straßenverkehrs- oder Denkmalschutzrecht.

§ 11 Abs. 3 Nr.1 LBO sind Werbeanlagen an der Stätte der Leistung im Außenbereich zulässig. Eine im Außenbereich ausnahmsweise zulässige Werbeanlage an der Stätte der Leistung liegt nur vor, wenn sich das Betriebsgebäude im Außenbereich befindet (OVG Rheinland-Pfalz, Urt. vom 8. Januar 2003 – 8 A 11286/02 –). Aus der Formulierung „an“ ergibt sich, dass ein enger Zusammenhang zwischen der Stätte der Leistung und der Werbeanlage bestehen muss. Werbung an der Stätte der Leistung kann nur vorliegen, wenn die Werbung eine Nebennutzung im Sinne des § 14 BauNVO darstellt. Die Zulassung von Werbeanlagen an der „Stätte der Leistung“ stellt den grundrechtlich gewährleisteten Anspruch des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs auf „Kontakt nach Außen“ sicher. „Stätte der Leistung“ ist ein Ort, wo nicht nur eine Leistung erbracht wird, sondern auch direkt von einem potenziellen Abnehmer nachgefragt werden kann (OVG Münster, Urteil v. 14. März 2006, BauR 2006, 1117). Der Begriff bezieht sich auf die Tätigkeit, die der Werbung Treibende ausübt und nicht auf das Produkt, für das er wirbt (OVG Greifswald, Urteil v. 29. Juni 2007, NordÖR 2007, 458).

Nach § 11 Abs. 3 Nr. 2 LBO sind im Außenbereich ausnahmsweise Sammelhinweisschilder zulässig. Nach der Definition handelt es sich um Schilder, die Inhaber und Art der gewerblichen Betriebe bezeichnen und auf einer Tafel vor Ortsdurchfahrten zusammengefasst sind. Das Werbeelement darf gegenüber der Hinweisfunktion nicht in den Vordergrund treten. Das Hinweisschild muss einen vornehmlich wegweisenden Charakter haben und sich nach Größe, Gestaltung, Farbgebung, Beschriftung und Beleuchtung auf das beschränken, was das Auffinden des Betriebs im Interesse des Verkehrs ermöglicht (OVG Greifswald, Beschl. vom 13. August 2007 – 3 M 48/07 –).

§ 11 Abs. 3 Nr. 3 LBO bezeichnet als im Außenbereich zulässiges Werbeelement das Hinweiszeichen, das auf einen außerhalb der Ortsdurchfahrt liegenden Betrieb oder eine versteckt liegende Stätte aufmerksam macht. Bei der Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals ist die Zielrichtung der Landesbauordnung zu beachten. Sie will das Entstehen eines Schilderwalds im Außenbereich, der grundsätzlich der land- und forstwirtschaftlichen Nutzung

sowie der Erholung der Bevölkerung dienen soll, verhindern und die diesen Gebieten wesensfremde Außenwerbung auf die abschließend aufgezählten Ausnahmen beschränken (OVG Greifswald, Beschluss vom 13. August 2007 – 3 M 48/07 –). Einzelne Hinweiszeichen außerhalb von Ortsdurchfahrten, die das Interesse der Verkehrsteilnehmer auf innerörtliche, über die Ortsdurchfahrt ohne Weiteres erreichbare Gewerbebetriebe hinlenken sollen, widersprechen diesem Sinn und Zweck der Ausnahmevorschrift und sind daher unzulässig.

Zu den im Außenbereich zulässigen Werbeträgern gehören gemäß § 11 Abs. 3 Nr. 4 LBO Werbeanlagen an und Flugplätzen, Sportanlagen und Versammlungsstätten, soweit sie nicht in die freie Landschaft wirken und nach § 11 Abs. 3 Nr. 5 LBO Werbeanlagen auf Ausstellungs- und Messengeländen. Bei letzteren ist die Einschränkung bezüglich der Forderung, dass die Werbeanlage nicht in die freie Landschaft wirken darf nicht erforderlich, weil die Anbringungsdauer der Werbeanlage in der Regel zeitlich beschränkt ist.

8. Werbeanlagen in Baugebieten

Die nach § 11 Abs. 4 LBO vorgenommenen Beschränkungen der Außenwerbung betreffen vorwiegend die Wohngebiete. Sie sollen der Wahrung des Charakters dieser Gebiete dienen und tragen dem Bedürfnis der Bevölkerung nach Ruhe zonen Rechnung. § 11 Abs. 4 Satz 1 LBO be-

schränkt die bauordnungsrechtliche Zulässigkeit von Werbeanlagen in den dort genannten Gebieten nach den §§ 2 bis 5 BauNVO (WS-, WR-, WA- und MD-Gebiete) auf die Stätte der Leistung und auf Anlagen für amtliche Mitteilungen und zur Unterrichtung der Bevölkerung über bestimmte Veranstaltungen. In reinen Wohngebieten darf nur mit Hinweisschildern an der Stätte der Leistung geworben werden (§ 11 Abs. 4 Satz 2 LBO). Die Anlagen für amtliche Mitteilungen etc. können Schaukästen, Anschlagtafeln oder auch Litfasssäulen sein. Freie Flächen dürfen auch für andere Werbungen genutzt werden. § 11 Abs. 4 Satz 3 LBO betrifft das Privileg von Anlagen des öffentlichen Personenverkehrs für Werbeanlagen. Nach dem Wortlaut ist die Zulassungsmöglichkeit nicht lediglich für Werbeanlagen an Gebäuden beschränkt. Aus der Regelung über die Unzulässigkeit bzw. beschränkte Zulässigkeit von Werbeanlagen in den WS-, WA-, WB- und MD-Gebieten folgt im Umkehrschluss, dass der Gesetzgeber in den übrigen Baugebieten Werbeanlagen aller Art als grundsätzlich zulässig erachtet, sofern sie nicht verunstaltet oder verunstaltend wirken und nicht die Sicherheit des Verkehrs gefährden.

9. Warenautomaten

Für Warenautomaten gelten nach § 11 Abs. 5 LBO die Vorschriften des § 11 Absätze 1 bis 4 entsprechend. Da auch auf Absatz 4 verwiesen ist, sind Warenauto-

maten auch in den durch Wohnen geprägten Baugebieten unzulässig. Sind Warenautomaten zugleich Werbeträger, gelten die Absätze 1 bis 4 unmittelbar. Warenautomaten dienen dem Verkauf von Waren ohne Verkaufspersonal durch Betätigung eines auf Geld ansprechenden Mechanismus seitens der Erwerberin oder des Erwerbers (vgl. Reichel / Schulte, Handbuch Bauordnungsrecht, Kapitel 4, Rdn 168).

10. Vom Anwendungsbereich der LBO ausgenommene Werbeanlagen

§ 11 Abs. 6 LBO enthält eine abschließende Aufzählung von Werbeeinrichtungen, die auch dann keine Werbeanlagen im Sinne des § 11 LBO sind, wenn sie die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllen. Die vom Anwendungsbereich ausgeschlossenen Werbeeinrichtungen sind auch nicht den Regelungen über örtliche Gestaltungssatzungen zugänglich. Werbemittel an Zeitungs- und Zeitschriftenverkaufsstellen im Sinne der Nummer 2 müssen an diese angebracht sein. Nicht unter Auslagen und Dekorationen im Sinne der Nummer 3 fallen die Firmen- und Geschäftsnamen. Unter Wahlkampfzeiten im Sinne der Nummer 4 fallen in der Regel 4 bis 6 Wochen. Das Verbot des „wilden“ Plakatierens ist auch in Wahlkampfzeiten verfassungsgemäß (BVerfG, Beschl. vom 10. Dezember 2001, DVBl. 2002, 409).

Das Verunstaltungsverbot nach der Schleswig-Holsteinischen Landesbauordnung 2009

Martin Suttkus, Richter am Oberverwaltungsgericht Schleswig und stellvertretendes Mitglied des Landesverfassungsgerichts Schleswig-Holstein

1. Allgemeines

Nach 10 LBO müssen bauliche Anlagen nach Form, Maßstab, Verhältnis der Bau-massen und Bauteile zueinander, Werkstoff und Farbe so gestaltet sein, dass sie nicht verunstaltet wirken. Bauliche Anlagen dürfen das Straßen-, Orts- und Landschaftsbild nicht verunstalten. Diese Vorschrift ersetzt den § 14 LBO 2000 über Gestaltung baulicher Anlagen und regelt gestrafft in nur noch einem Absatz, in der Sache aber letztlich unverändert, das im bisherigen § 14 LBO 2000 enthaltene bauordnungsrechtliche Verunstaltungs-verbot.

Baugestalterische Vorschriften haben eine lange historische Tradition. Sie spielten beispielsweise schon in der Zeit des Absolutismus eine erhebliche Rolle im Zusammenhang mit der Einfügung privater Gebäude in die Anlage der Residenzstäd-

te (vgl. Reichel/Schulte, Handbuch Bauordnungsrecht, Kapitel 4 Rdn. 1 ff.). Die Gestaltungsvorschriften gehören heute ebenso zu den baurechtlichen Grundanforderungen wie die Regelungen der Standsicherheit (§ 13 LBO), des Brand-schutzes (§ 15 LBO) oder des Wärme-schutzes (§ 16 LBO). Als grundsätzliche Anforderung enthält § 10 LBO keine Gestaltungsgebote, sondern sogenannte Verunstaltungsverbote. Die Vorschrift bezweckt die Verhinderung ästhetischer Missgriffe. Danach dürfen bauliche Anlagen weder für sich alleine verunstaltend wirken (§ 10 Satz 1) noch ihre Umgebung verunstalten (§ 10 Satz 2). Der Forderung nach inhaltlicher Konkretisierung der in dieser Vorschrift enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe kann nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Baugestaltungsverordnung vom

10. November 1936 (RGBl. I S. 938), der Vorgängervorschrift für § 3 MBO 1960 und damit quasi auch für die heutigen Gestaltungsvorschriften, nur dann Rechnung getragen werden, wenn man deren Zweck darauf begrenzt, dass nicht etwa jede Störung der Harmonie, sondern lediglich die Verunstaltung verhindert werden soll (BVerfG, Urt. vom 28. Juni 1955 – 1 C 146.53 -, BVerwGE 2, 172). Diese Auffassung begründet das Bundesverwaltungsgericht damit, dass es aus rechtsstaatlichen Gründen unmöglich sei, jede Beeinträchtigung des Betrachters in seinem ästhetischen Empfinden zu verhindern. Hier fehle es an allgemeingültigen Wertvorstellungen, weil die Anschauungen in der Bevölkerung darüber, was ästhetisch befriedigend sei, weit auseinandergingen. Bei der Beurteilung könne (demzufolge) nicht auf den ästhetisch besonders empfindsamen oder geschulten Betrachter abgestellt werden, sondern auf das Empfinden jedes für ästhetische Eindrücke offenen Betrachters, also den sogenannten gebildeten Durchschnittsmenschen (vgl. auch OVG Schleswig, Urt. vom 31. Oktober 1995 – 1 L 71/92 – und vom 4. September 1996 – 1 L 317/95 –). Gestaltungsvorschriften sind grundsätzlich nicht nachbarschützend (OVG Schleswig, Be-

schl. vom 5. Dezember 1992 – 1 M 69/92). Eine positive Gestaltungspflege ist auf der Grundlage von örtlichen Bauvorschriften möglich (OVG Schleswig, Urt. vom 7. Oktober 1994 – 1 L 152/91 – und vom 21. Dezember 1994 – 1 L 64/94 –).

Die Anforderungen des § 10 LBO sind während der gesamten Lebensdauer der baulichen Anlage zu beachten. Abweichungen sind von ihnen nicht möglich, weil Verunstaltungen regelmäßig öffentlichen Belangen im Sinne des § 71 LBO widersprechen und § 3 Abs. 2 LBO auch die Instandhaltung miteinfasst. Als materielle Regelung gelten die Verunstaltungsverbote unabhängig davon, ob die Baumaßnahme genehmigungspflichtig ist oder nicht. Auch genehmigungsfreie Instandhaltungsmaßnahmen dürfen nicht verunstaltend wirken oder die Umgebung verunstalten. Ferner dürfen die Verantwortlichen ihr Bauwerk nicht derart verwehrlos lassen, dass es zur Verunstaltung kommt (vgl. OVG NW, Urt. vom 12. Dezember 1968, NJW 1968, 1945) oder aufgrund einer Baugenehmigung lediglich einen verunstalteten oder die Umgebung verunstaltenden Torso errichten (BVerwG, Urt. vom 22. Februar 1965, BRS 16 Nr. 128). Schließlich dürfen auch Beseitigungsarbeiten keinen hässlichen Eindruck in der Umgebung hinterlassen (VGH BW, Urt. vom 18. März 1976, BRS 30 Nr. 115).

2. Der bauwerksbezogene Verunstaltungsschutz

§ 10 Satz 1 LBO befasst sich mit dem bauwerksbezogenen Verunstaltungsschutz. Die Vorschrift beschränkt sich auf architektonische und bauästhetische Anforderungen und lässt die Umgebung außer Betracht. Die Gestaltungselemente sind abschließender Natur und keiner Ergänzung zugänglich.

Als Gestaltungselemente nennt § 10 Satz 1 LBO „Form“, „Maßstab“, „Verhältnis der Baumassen und Bauteile zueinander“, „Werkstoff“ und „Farbe“. Mit „Form“ ist sowohl die Höhe, Breite und Länge des Bauwerks gemeint als auch die Art gestaltwirksamer Elemente wie Dächer, Dachgauben, Dachaufbauten u. a.. Sie dürfen nicht als ästhetischer Missgriff in Erscheinung treten. „Maßstab“ bezieht sich auf die relative Größe von Bauten und Bauteile. Besonders deutlich wird dies bei dem Tatbestandsmerkmal „Verhältnis der Baumassen und Bauteile zueinander“, das auch als umfassende Klammer von Form und Maßstab gelten kann. „Werkstoff“ bezeichnet das zur Verwendung kommende Baumaterial. Besonders prägend ist das Tatbestandsmerkmal Farbe als Gestaltungselement. Sie darf in Bezug auf die bauliche Anlage nicht in ästhetischer Disharmonie zum Gesamtwerk stehen. Eine Verunstaltung im Sinne des § 10 Satz 1 LBO, d.h. der Anlagen selbst, kann regelmäßig durch eine sachgerechte architek-

tonische Planung und werkgerechte Durchbildung vermieden werden.

Die bauwerksbezogenen Anforderungen sind grundsätzlich unabhängig vom Standort des Betrachters aus zu beurteilen. Sie müssen nicht vom öffentlichen Verkehrsraum aus sichtbar sein. Es genügt, wenn sie vom Fenster des Nachbargebäudes, vom Garten oder der Hoffläche des Baugrundstücks wahrgenommen werden.

3. Der umgebungsbezogene Verunstaltungsschutz

Das umgebungsbezogene Verunstaltungsverbot nach § 10 Satz 2 LBO hat neben dem bauwerksbezogenen Verunstaltungsverbot eine eigenständige Bedeutung. Dabei muss das Bauwerk isoliert betrachtet selber nicht verunstaltet sein um seine Umgebung zu verunstalten. Seine verunstaltende Wirkung kann allein darauf beruhen, dass es in seiner Umgebung als Fremdkörper erscheint (Reichel/Schulte, 4. Kapitel, Rdn. 47).

§ 10 LBO verzichtet entgegen anderer Landesbauordnungen u. a. auf die Anforderung, dass bauliche Anlagen die „beabsichtigte Gestaltung“ nicht stören dürfen. Eine Beschränkung der gestalterischen Freiheit der Bauherrin oder des Bauherrn kommt nur in Betracht, wenn sich in einer Inhalt und Schranken des Eigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz bestimmenden Rechtsvorschrift niederschlägt; dann ist die beabsichtigte Gestaltung bereits als Rechtsnorm zu beachten. Bloße gestalterische Absichten – sei es der Gemeinde, sei es der Bauaufsichtsbehörde – können eine solche Einschränkungen hingegen nicht rechtfertigen (Möller/Suttkus, Landesbauordnung Schleswig-Holstein 2009, Erl.zu § 10 LBO).

Ferner verzichtet § 10 auch auf eine besondere Regelung hinsichtlich besonders schützenswerter Umgebung, namentlich von Kultur- und Naturdenkmälern, historischen Ortsbildern und Landschaftsbestandteilen, die das Landschaftsbild prägen. Sie sind, was die bauliche Umgebung angeht entweder schon durch das umgebungsbezogene Verunstaltungsverbot des § 10 Satz 2 LBO oder durch das Denkmalschutz- oder das Naturschutzrecht geregelt. Daneben wirken das bauplanungsrechtliche Einfügungsgebot nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB, das bauplanungsrechtliche Verunstaltungsverbot nach § 34 Abs. 1 Satz 2 zweiter Halbsatz BauGB und § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB.

Bei dem umgebungsbezogenen Verunstaltungsverbot ergeben sich die gestalterischen Anforderungen aus der Schutzwürdigkeit des Straßenzuges, des Orts- oder der Landschaft. Je schöner, reizvoller oder empfindlicher sie sind, des-

to höhere Anforderungen sind an das Verunstaltungsverbot zu stellen. Selbst in einer bereits gestörten Umgebung kann eine bauliche Anlage verunstaltend wirken. Es gibt keinen Rechtssatz dahingehend, dass nicht mehr verunstaltet werden kann, was nicht schon verunstaltet ist (OVG NW, Urt. vom 6. Februar 1992 – 11 A 2235/89 – BRS 54 Nr. 129 = BauR 1992, 487 = NVwZ 1993, 89). Bei dem umgebungsbezogenen Verunstaltungsverbot ist nicht nur der Aufstellungsort als solcher maßgebend, sondern das gesamte Bild der Umgebung. Zu ihr zählt der Bereich, der von der baulichen Anlage sichtbar beeinflusst werden kann. Dabei ist unter Straßenbild sowohl die Ansicht in Längsrichtung als auch die Querrichtung zu verstehen; Seite 13 bei dem Ortsbild ist die äußere und die innere Erscheinung maßgebend; beim Landschaftsbild ist die sichtbare Eigenart der an die zu beurteilende bauliche Anlage angrenzende Umgebung ausschlaggebend.

Anders als bei dem bauwerksbezogenen Verunstaltungsverbot muss der Standort der des Betrachters allgemein zugänglich sein. Ausreichend ist, wenn das Bauobjekt und die maßgebende Umgebung von einem jederman zugänglichen Privatgrundstück in Augenschein genommen werden kann. Ist das nicht der Fall kommt eine Verunstaltung nicht in Betracht.

4. Örtliche Gestaltungssatzungen nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 LBO

Nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 LBO können die Gemeinden durch Satzung besondere Anforderungen über die äußere Gestaltung baulicher Anlagen zur Durchführung baugestalterischer Absichten von Ortsbildern erlassen. Den Gemeinden ist damit ein Instrument an die Hand gegeben, über das allgemeine Verunstaltungsverbot des § 10 LBO hinaus positive Gestaltungspflege in Bezug auf eine beabsichtigte zukünftige Bebauung, aber auch in Bezug auf eine insoweit bereits vorhandene Bebauung zu betreiben.

Der Durchführung baugestalterischer Absichten dient eine Gestaltungssatzung, wenn damit gebietsspezifische gestalterische Absichten verfolgt werden, die dem von der Satzung erfassten Gebiet ein besonderes Gepräge geben. Gestaltungsziele, die gleichermaßen für alle Ortsteile verfolgt werden könnten, rechtfertigen eine Gestaltungssatzung nicht. Mit den Gestaltungszielen muss mehr bezweckt werden, als die unterschiedslose Erhaltung des gesamten vorhandenen Straßen- und Orts- oder Landschaftsbildes (Hess.VGH, Urt. v. 23.01.1981, Hess. VGR spr. 1981, S. 89) oder eine Uniformität neuer Baugebiete.

Die Satzungen müssen sich auf bestimmte, genau abgegrenzte bebauten oder unbebauten Teile des Gemeindegebietes beziehen. Dies schließt aus, das Gemeindegebiet insgesamt oder große Teile des

Gemeindegebietes mit sich auf Teilbereiche beziehende Satzungen mit gleichartigen allgemeinen Gestaltungsanforderungen zu überziehen. Es verstößt gegen den

Sinn der Regelung, wenn durch eine Vielzahl von Einzelsatzungen das gesamte Gemeindegebiet erfasst werden soll (OVG Rh. Pf., Urt. v. 22.09.1988, BRS 48 Nr.

111). Ein generelles Verbot bestimmter baulicher Anlagen durch eine solche Gestaltungssatzung ist somit nicht zulässig.

Rechtsprobleme beim Bauvorbescheid*

Dr. Franz Dirnberger, Direktor beim Bayerischen Gemeindetag

1. Fragestellung des Vorbescheids

Wie konkret müssen die Fragestellungen des Vorbescheids beschaffen sein?

Das Vorbescheidsverfahren darf sich nur auf einzelne der selbständigen Beurteilung zugängliche Fragen zu einem Bauvorhaben beziehen. Mit der Beschränkung auf einzelne Fragen will der Gesetzgeber erreichen, dass möglichst nur – problematische – Teile des Vorhabens zur Entscheidung gestellt werden, nicht aber bereits das Gesamtvorhaben selbst. Daher ist strittig, ob es überhaupt zulässig ist, im Rahmen eines Vorbescheids nach der vollständigen Übereinstimmung eines Vorhabens mit allen maßgeblichen öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu fragen (dafür: Dirnberger in: Jäde / Dirnberger / Bauer / Weiß, Die neue Bayerische Bauordnung, Art. 71 Rn. 36; dagegen Decker in: Simon/Busse, Bayerische Bauordnung, Art. 71 Rn. 78). In erster Linie muss es dem Vorhabenträger überlassen bleiben, welche Fragen er geklärt wissen will. Der Behörde kommt es nicht zu, zwischen problematischen – also vorbescheidsfähigen – und unproblematischen Fragen zu unterscheiden. Wenn also ein Bauherr ein Komplettüberprüfung wünscht, sollte ihm dies nicht verwehrt werden. Allerdings fragt sich, warum in einem solchen Fall nicht sofort eine Baugenehmigung beantragt wird. Bei dem Problem dürfte es sich allerdings eher um eine akademische Frage handeln.

Praktischer ist das Problem, dass Bauherrn in aller Regel beim Vorbescheid keine exakt umrissenen Fragestellungen vorlegen, sondern eher pauschal eine Bauvoranfrage stellen. Es ist zunächst Aufgabe der Bauaufsichtsbehörde, unter Berücksichtigung der vorgelegten Unterlagen und möglicherweise unter Einschaltung des Antragstellers dessen Begehren konkret zu ermitteln. Verbleiben Unklarheiten über den Gegenstand eines Antrags, ist im Zweifel davon auszugehen, dass nach der planungsrechtlichen Zulässigkeit eines Vorhabens einschließlich der Erschließung gefragt ist (sog. „Bebauungsgenehmigung“).

BayVGH, Urt. v. 2.7.2004 – 1 B 02.1006 –, UPR 2005, 234: „Lässt ein Vorbescheidsantrag nicht klar erkennen, in welchem

Umfang die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit geprüft werden soll, dann ist im Zweifel anzunehmen, dass Gegenstand des Vorbescheids „die bodenrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens“ (vgl. § 42 Abs. 6 und Abs. 7 BauGB) einschließlich der Frage der Erschließung sein soll. Ein Bauherr will nämlich mit dem Vorbescheid im Regelfall eine gesicherte Rechtsstellung erlangen, die von einer nachträglich erlassenen Veränderungssperre (§ 14 Abs. 3 BauGB) und einem nachträglich erlassenen Bebauungsplan unberührt bleibt (BVerwGE 69, 1 = NJW 1984, 1473; BGH, NJW 1986, 1605 = BauR 1986, 319), und die ihm – im Falle eines Widerrufs des Vorbescheids wegen Änderung oder Aufhebung der bisher zulässigen Nutzung (Krohn, BerlKomm. BauGB, 2. Aufl., § 42 Rdnr. 33; Breuer, in: Schrödter, BauGB, 6. Aufl., § 42 Rdnr. 113) – nicht nur einen Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens gem. Art. 49 Abs. 6 BayVwVfG, sondern einen Entschädigungsanspruch nach Enteignungsgrundsätzen (§ 42 Abs. 2, Abs. 4 und Abs. 6 BauGB) vermittelt (Bielenberg / Runkel, in: Ernst / Zinkahn / Bielenberg, BauGB, § 42 Rdnr. 108). Der Bauherr will auch erreichen, dass ihm im Fall einer rechtswidrigen Ablehnung des Antrags nach Maßgabe des § 42 Abs. 7 BauGB ein planungsschadenrechtlicher Entschädigungsanspruch zusteht. Diese Voraussetzungen erfüllt aber nur ein Vorbescheid, der als „Bebauungsgenehmigung“ die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens abschließend, also einschließlich der Sicherung der Erschließung, feststellt (VGH München, BayVBI 2000, 314 mit ablehnender Anm. von Jäde; Lemmel, in: BerlKomm. BauGB, 3. Aufl., § 14 Rdnr. 24).

An die Bestimmtheit der Fragen sollten dabei keine übertriebenen Anforderungen gestellt werden. Die Bauaufsichtsbehörde hat die Aufgabe auszulegen, was mit dem Antrag gemeint sein könnte, sie muss sich aber innerhalb des vom Antragsteller umschriebenen Vorhabens halten.

OVG Nds., Urt. v. 10.9.2003 – 1 LB 269/02 –, BauR 2004, 482: „Nur ergänzend ist daher darauf hinzuweisen, dass an die Bestimmtheit der Bauvoranfrage keine überzogenen Anforderungen gestellt werden

dürfen. Die Pflicht zu einer gewissen Konkretisierung ergibt sich zwar daraus, dass sich Voranfragen nach dem Wortlaut des § 74 Abs. 1 NBauO auf „einzelne Fragen“ beziehen müssen. Der Anfragende muss die ein Bauvorhaben betreffende Frage daher zumindest so genau bezeichnen, dass der Bauaufsichtsbehörde eine Beantwortung möglich ist. Ob diese dabei zur Förderung des von § 74 NBauO verfolgten Zwecks, dem künftigen Bauherrn ein preiswertes Auskunftsmittel zu sein, in verstärktem Umfang eine Beratungspflicht trifft (so von und zu Franckenstein, ZfBR 2002, 648, 649 f.; anderer Ansicht wohl OVG Koblenz, Teilurteil vom 17.11.1999 – 8 A 10537/99 –, BauR 2000, 545, 547 = BRS 62 Nr. 165: nicht beliebig vermehrbare Personal, „schlanke Verwaltung“), kann hier unentschieden bleiben. Denn sowohl der Bkl. als auch die Beigeladene hatten sich auf die Anfrage vom September 1999 imstande gesehen, ihr Einvernehmen mit dem Vorhaben des Kl. ins einzelne gehend zu verweigern und dabei Gründe anzuführen, weshalb das Vorhaben bauplanungsrechtlich unzulässig sei, ohne im Verwaltungsverfahren geltend zu machen, die Tragweite des Vorhabens habe nicht ausreichend ermitteln werden können. Ebenfalls nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass das BVerwG in seinen Urteilen vom 23.5.1975 (– IV C 28.72 –, BVerwGE 48, 242 = BauR 1975, 394 = Buchholz 406.11 § 36 BBauG Nr. 16 = BayVBI 1976, 89) und 3.4.1987 (– 4 C 41.84 –, NJW 1987, 3214 = UPR 1987, 380) Sympathie für die Annahme hat erkennen lassen, der Bauherr könne schlicht „die Bebaubarkeit des Grundstücks“ mit einem Wohnhaus oder einem Schweinestall zum zulässigen Gegenstand einer Voranfrage machen, ohne sich dabei festzulegen, wo dieses Bauwerk errichtet werden soll.“

OVG NRW, Urt. v. 20.2.2004 – 10 A 558/02 –, NVwZ-RR 2004, 558: „Zu welchen „Fragen des Bauvorhabens“ die Kl. einen Vorbescheid beantragt haben, lässt sich dem am 26.11.1997 eingereichten Antragsformular, dem das Vorhaben konkretisierenden Lageplan vom 30.3.1998 sowie den Angaben zur Verkaufsfläche und zum Betreiber des geplanten Verkaufsmarktes allerdings nicht eindeutig entnehmen. Im Antragsformular ist das Feld „Antrag auf Vorbescheid“ angekreuzt. Unter „Genauere Bezeichnung des Vorhabens“ heißt es „Nutzungsänderung einer Geräte-

* Der Autor hat die Bayerische Norm zugrunde gelegt (Art. 71 Bayerische Bauordnung (BayBO)), die im Wesentlichen § 66 LBO-SH entspricht.

halle in einen Verkaufsmarkt“. Im Feld „Genaue Fragestellung zum Vorbescheid“ findet sich keine Eintragung. Mithin muss durch Auslegung gem. § 133 BGB ermittelt werden, welche Zulässigkeitsfragen die Kl. im Rahmen ihrer Bauvoranfrage von der Baugenehmigungsbehörde mit Bindungswirkung entschieden haben wollten. Ausgangspunkt für die Auslegung kann dabei nur das konkret beschriebene Vorhaben sein, denn der Bauvorbescheid ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt, dessen Inhalt durch den auf seine Erteilung gerichteten Antrag vorgegeben wird (vgl. BVerwG, NJW 1981, 776 = BRS 36 Nr. 158), wobei sich die in diesem Zusammenhang gestellten Fragen auf ein bestimmtes Bauvorhaben beziehen müssen. Es ist allein Sache des Ast., festzulegen, was das „Vorhaben“ und damit der zu beurteilende Verfahrensgegenstand sein soll. Dies darf er nicht der Baugenehmigungsbehörde überlassen, die im Vorbescheidsverfahren von sich aus keine bindende Aussage zur Zulässigkeit eines Bauvorhabens machen kann, welches nicht Gegenstand der Bauvoranfrage ist. Eine solche Aussage wäre als gutachterliche Stellungnahme zu qualifizieren, zu deren Abgabe die Baugenehmigungsbehörde nicht befugt ist (vgl. OVG Münster, NWVBI 2003, 108 = BauR 2003, 232 = BRS 65 Nr. 173).“

Lässt sich ein konkreter Inhalt aus dem Antrag allerdings nicht ableiten, bleibt der Bauaufsichtsbehörde schließlich keine Wahl, den Erlass eines Vorbescheids abzulehnen.

OVG Bbg., Beschl. v. 23.4.1999 – 3 A 191/97 –, NVwZ-RR 2000, 271: „Der von den Kl. gestellte Antrag auf Erteilung eines Vorbescheides war schon deshalb nicht bescheidungsfähig, weil er „Fragen“ bzw. „Einzelfragen“ des Bauvorhabens, die durch den Vorbescheid entschieden werden sollen, nicht bezeichnet. Dass er „zu einzelnen Fragen“ des Bauvorhabens ergeht, macht das Wesen des Vorbescheides aus (§ 66 Abs. 1 Satz 1 BauO/DDR, § 76 Abs. 1 Satz 1 BbgBauO). Denn im nachfolgenden Baugenehmigungsverfahren entfaltet er nur insofern Bindungswirkung, wie es sich zu „einzelnen Fragen“ verhält. Da er einen Antrag des Bauherrn voraussetzt, ist die Benennung dieser Fragen nicht Sache der Bauaufsichtsbehörde, sondern eine Obliegenheit des Bauherrn selbst, und der Bauherr kommt dieser seiner Obliegenheit nicht schon dadurch nach, dass er – wie hier geschehen – das Vorhaben mit einigen wenigen Schlagworten („Neubau eines Geschäftshauses mit Werbeanlagen“) umschreibt. Die „einzelnen Fragen“ des Bauvorhabens, zu denen der beantragte Vorbescheid nach dem Willen des Bauherrn erteilt werden soll, zu ermitteln, ist zwar ggf. und in gewissem Maße anhand der von

ihm eingereichten Bauvorlagen möglich, aber grundsätzlich nicht Gegenstand einer Verpflichtung der Bauaufsichtsbehörde, geschweige denn von Verwaltungsgerichten. Die gegenteilige Auffassung würde auf eine Verkehrung des Regelungszusammenhangs hinauslaufen. Nicht die Bestimmung des Gegenstandes des beantragten Vorbescheids ist Funktion der eingereichten Bauvorlagen, sondern Art und Umfang der einzureichenden Bauvorlagen sind Funktion der vom Bauherrn in dem Antrag auf Erteilung des Vorbescheids bezeichneten „einzelnen Fragen“ des Bauvorhabens, zu denen dieser erteilt werden soll.“

2. Prüfungsumfang beim Bauvorbescheid

Wann darf ein Vorbescheid abgelehnt werden, wenn zwar die gestellte Frage positiv beantwortet werden müsste, das Bauvorhaben aber aus anderen Gründen rechtlich problematisch ist?

Wie frei ist der Antragsteller bei der Formulierung seiner Frage?

Ein Anspruch des Bürgers auf Erteilung eines Verwaltungsakts existiert ganz allgemein nur dann, wenn er überhaupt ein Interesse daran hat, eine behördliche Entscheidung zu erhalten. Insoweit hat die Behörde ein Ermessen, ob sie die beantragte Entscheidung ausspricht; sie kann dies tun, sie muss es aber nicht. Die Problematik wird gemeinhin unter der Überschrift „fehlendes Sachbescheidungsinteresse“ diskutiert.

Ein solches Sachbescheidungsinteresse fehlt insbesondere dann, wenn das Vorhaben zwar mit den ausdrücklich nachgefragten Vorschriften übereinstimmt, es jedoch aus anderen Gründen nicht verwirklicht werden kann. Dem Vorhaben müssen dabei aber anderweitige rechtliche Hindernisse entgegenstehen, die sich schlechthin nicht ausräumen lassen. Dies gilt auch dann, wenn sachliche Teile eines Vorhabens so aus der Fragestellung ausgeklammert werden, dass eine verbindliche rechtliche Beurteilung des Vorhabens nicht mehr möglich ist.

OVG NRW, Urte. v. 6.2.2003 – 10 A 3464/01 –, NVwZ-RR 2003, 823: „Da der Vorbescheid ein vorweggenommener Teil des feststellenden Ausspruchs der Baugenehmigung ist, muss die zur Bescheidung gestellte Frage zum Bauvorhaben so konkret gefasst werden, dass sie von der Baugenehmigungsbehörde mit Bindungswirkung entschieden werden kann. Ein Vorbescheid, der die Frage, die gestellt wird, letztlich offen lässt und dem zu dem Vorhaben, soweit es zur Prüfung gestellt ist, für das Baugenehmigungsverfahren keine abschließende Bindungswirkung zukommt, ist der Bauordnung Nordrhein-Westfalen fremd (vgl. OVG Münster, NVwZ

1986, 580; Urte. v. 16.9.1994 – 10 A 2021/90). Eine Voranfrage ist sachlich nicht bescheidbar, mit der Teile eines Vorhabens aus der Fragestellung so ausgeklammert werden, dass eine verbindliche bauplanungs- oder bauordnungsrechtliche Beurteilung nicht möglich ist (vgl. OVG Münster, BRS 57 Nr. 195; NWVBI 2003, 108 = BauR 2003, 232ff.; sowie die w. Nachw., bei: Boeddinghaus / Hahn / Schulte, NW-BauO, Loseblsg., Stand: Okt. 2002, § 71 Rdnrn. 6-8). Die Erteilung eines bauordnungsrechtlichen Vorbescheides für eine Dia-Projektionswerbeanlage unter Ausklammerung „des exakten Anbringungsortes und der exakten Maße der Werbeanlage, aber unter Bezugnahme auf die Skizze im Maßstab 1:50 über den ungefähren Anbringungsort und die ungefähre Größe der Projektionsfläche“ ist mangels hinreichender Bestimmtheit auf der Grundlage der Bauordnung Nordrhein-Westfalen ausgeschlossen. Nach § 71 Abs. 2 NWBauO gilt für den Vorbescheid u. a. auch § 69 NWBauO. Nach § 69 Abs. 1 Satz 1 dieser Vorschrift ist der Bauantrag mit allen für seine Bearbeitung sowie für die Beurteilung des Bauvorhabens erforderlichen Unterlagen in ausreichender Zahl bei der Bauaufsichtsbehörde einzureichen. Dass somit die erforderlichen Bauvorlagen auch von der Anzahl und dem Inhalt der zum Bauvorhaben gestellten Fragen abhängen, kommt in § 16 NW-BauPrüfVO zum Ausdruck. Dieser bestimmt in seinem Satz 1, dass dem Antrag auf Erteilung eines Vorbescheides die Bauvorlagen beizufügen sind, die zur Beurteilung der durch den Vorbescheid zu entscheidenden Fragen des Bauvorhabens erforderlich sind. Ist bei einem bauordnungsrechtlichen Vorbescheid zu beurteilen, ob eine Werbeanlage die Sicherheit und Ordnung des Verkehrs gefährdet, eine bauliche Anlage, das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild verunstaltet oder wegen störender Häufung von Werbeanlagen unzulässig ist, ist eine Prüfung derartiger Auswirkungen nur möglich, wenn der Anbringungsort und die exakten Maße der Werbeanlage einschließlich der Größe der Projektionsfläche bei einer Dia-Werbeanlage genau bestimmt sind.“

BVerwG, Urte. v. 24.10.1980 – 4 C 3.78 –, NJW 1981, 2426: „Richtig ist, dass sich die Ablehnung eines Antrages auf Bebauungsgenehmigung unter Umständen aus deshalb rechtfertigen kann, weil dem Vorhaben Vorschriften des Landesbaurechts entgegenstehen. Solche Hinderungsgründe betreffen zwar nicht den – auf die Erteilung nur einer Bebauungsgenehmigung beschränkten – Antragsgegenstand, doch kann aus ihnen zu entnehmen sein, dass der Ast. kein schutzwürdiges Antrags- (oder Sachbescheidungs-)interesse hat (vgl. BVerwG, NJW 1973, 1518 = Buchholz 406.11 § 36 BBauG Nr. 10 S. 2 (4)). Die Baugenehmigungsbehörden sind

nicht verpflichtet, in die Prüfung eines Genehmigungsantrages einzutreten, wenn der Ast. die Genehmigung zwar (möglicherweise) formal beanspruchen kann, jedoch klar ist, dass er „aus Gründen, die jenseits des Verfahrensgegenstandes liegen, an einer Verwertung der begehrten Genehmigung gehindert und deshalb die Genehmigung ersichtlich nutzlos wäre“ (BVerwG, NJW 1973, 1518). So kann es, wie der erkennende Senat mehrfach entschieden hat, liegen, wenn die privatrechtlichen Verhältnisse die Verwirklichung des Vorhabens nicht zulassen (vgl. – m. w. Nachw. – BVerwG, NJW 1973, 1518 = Buchholz 406.11 § 36 BBauG Nr. 10 S. 2 (4) und BVerwG, NJW 1976, 1987 = Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 26 S. 9 (12)). Entsprechendes gilt für die Beziehung zwischen einem Antrag auf Bebauungsgenehmigung und vorhabenhinderlichen Vorschriften des Landesbaurechts. Auch das hat der erkennende Senat bereits ausgesprochen (vgl. BVerwGE 48, 242 (247)). Hier wie dort ist aber, um das erforderliche Antragsinteresse (bzw. im sich etwa anschließenden Verwaltungsstreitverfahren das erforderliche Rechtsschutzinteresse) verneinen zu können, vorausgesetzt, dass sich das Hindernis „schlechthin nicht ausräumen“ lässt (BVerwGE 48, 242 (247)). Diese – hohen – Anforderungen entsprechen gerade für die Beziehung zwischen Bebauungsgenehmigung und landesbaurechtlichen Hinderungsgründen dem Sach- und Sinnzusammenhang. Denn es wäre ein Widerspruch in sich, wenn die Rechtsordnung den Bauwilligen zwar einerseits gestattete, ihren Genehmigungsantrag auf die Erteilung einer Bebauungsgenehmigung und damit auf die Prüfung nur der bebauungsrechtlichen Fragen zu beschränken, gleichzeitig aber bei einem derart beschränkten Genehmigungsantrag den Behörden erlaubt wäre, sich der Prüfung der zur Entscheidung gestellten bebauungsrechtlichen Fragen zu enthalten und die Genehmigung schon dann zu versagen, wenn ein das Landesbaurecht betreffender Mangel besteht und eine Behebung dieses Mangels nach Lage der Dinge in absehbarer Zeit – worauf das BerGer. abgestellt hat ... – lediglich „nicht erwartet“ werden kann.“

Diskutiert wird im Zusammenhang mit der Frage des Sachbescheidungsinteresses auch die Fallkonstellation, bei der das im Vorbescheid zu prüfende Vorhaben bereits verwirklicht ist. Dann kann dem Antragsteller ein Vorbescheid nicht mehr von Nutzen sein. Er benötigt zur Feststellung der materiellen Rechtmäßigkeit seiner Baumaßnahme und zur Abwehr bauaufsichtlichen Vorgehens eine Baugenehmigung. Ein Vorbescheid müsste unter diesen Umständen abgelehnt werden.

OVG Saar, Urt. v. 5.10.1979 – II R 2 und

3/79 –, BRS 35 Nr. 171: „Solchenfalls kann der Bauherr nur noch mit Rücksicht auf den möglichen Erlass einer diesbezüglichen Beseitigungsverfügung ein schützenswertes Interesse daran haben, die Frage der materiell-rechtlichen Zulässigkeit der betreffenden baulichen Anlage verbindlich klären zu lassen. Diese Interesse aber lässt sich seiner Natur nach allein durch die Verpflichtung der Bauaufsichtsbehörde zur Erteilung der „nachträglichen“ Baugenehmigung befriedigen. Durch die Erwirkung eines Vorbescheides, der die Baumaßnahme nur hinsichtlich einzelner – etwa planungsrechtlicher – Aspekte für zulässig erklärt, ist für den Bauherrn insoweit letztlich nichts Entscheidendes gewonnen. Denn weder bewirkt ein solcher Verwaltungsakt die den Erlass einer Beseitigungsverfügung ausschließende formelle Legalität des Vorhabens, noch enthält er eine Aussage über dessen materiell-rechtliche Statthaftigkeit insgesamt mit der Folge, dass dies die Behörde an einem Einschreiten nach § 104 Abs. 1 LBO hindern würde. Das verbietet es prinzipiell, für Vorbescheidsklagen ein Rechtsschutzbedürfnis in den Fällen anzuerkennen, in denen das streitbefangene Projekt bereits verwirklicht ist.“

Dagegen fehlt das Sachbescheidungsinteresse nicht, wenn auf dem Baugrundstück bereits ein Vorhaben genehmigt und verwirklicht ist, das sich mit dem beantragten Vorbescheid nicht in Einklang bringen lässt (a. A. BayVGh, Beschl. v. 2.5.2000 – 2 ZB 00.194 –; wie hier Jäde, BayVBl. 2002, 33).

Ein sehr eng mit der Frage des „Sachbescheidungsinteresses“ verbundenes Problem ist, wie genau der Vorhabenträger seine Frage eingrenzen darf und welche rechtlichen Anforderungen gleichsam automatisch mit der ausdrücklich vorgelegten Frage verbunden sind. Grundsätzlich bestimmt der Antragsteller selbst, welche Rechtsvorschriften die Behörde bei ihrer Entscheidung zugrunde zu legen hat. Dabei sind jedoch alle materiell-rechtlichen Vorgaben – gegebenenfalls auch aus anderen Rechtsbereichen – zu berücksichtigen, wenn sie für die zu entscheidende Frage Bedeutung erlangen können.

Ein in der Praxis häufig vorkommender Fall ist die Frage nach der planungsrechtlichen Zulässigkeit eines Vorhabens unter Ausklammerung der Frage einer ausreichenden Erschließung. Nach richtiger Auffassung ist es zumindest grundsätzlich möglich, in einem Vorbescheid, die Frage nach dem Bauplanungsrecht im engeren Sinne von der Erschließung zu trennen. Allenfalls dann, wenn die Gemeinde weder beabsichtigt, noch dazu verpflichtet ist bzw. werden kann, die Erschließungsanlagen zu erstellen, mag im Einzelfall das Sachbescheidungsinteresse fehlen (vgl.

dazu aus der Rechtsprechung OVG Nds., Beschl. v. 12.9.2003 – 1 ME 212/03 –, NVwZ-RR 2004, 91; a. A. jedenfalls zur Frage der Durchsetzungsfähigkeit eines solchen Vorbescheids gegenüber einer Veränderungssperre BayVGh, Beschl. v. 29.11.1999 – 1 B 97.3762 –, BayVBl. 200, 314 m. abl. Anm. Jäde).

Ist die planungsrechtliche Zulässigkeit eines privilegierten Vorhabens im Außenbereich nachgefragt, umfasst die Prüfung nicht nur rein bauplanungsrechtliche Überlegungen, sondern über das Tatbestandsmerkmal „entgegenstehende öffentliche Belange“ beispielsweise auch naturschutzrechtliche Vorschriften (vgl. BVerwG, Urt. v. 20.10.1978 – 4 C 75.76 –, BRS 33 Nr. 63; Urt. v. 19.4.1985 – 4 C 25.84 –, NVwZ 1986, 203).

Fragt der Vorbescheidsantrag danach, ob das Vorhaben nach der Art der baulichen Nutzung zulässig ist, gehört § 15 Abs. 1 BauNVO gleichsam automatisch zum Prüfungsmaßstab; das Rücksichtnahmegebot kann nicht in der Fragestellung ausgeklammert werden (OVG NRW, Urt. v. 20.2.2004 – 10 A 558 /02 –, NVwZ-RR 2004, 558).

3. Vorbescheid nur für im Baugenehmigungsverfahren zu prüfende Fragen

Kann ein Bauvorbescheid auch für Vorhaben ergehen, die im Freistellungsverfahren zu behandeln wären?

Wie weit reicht die Möglichkeit im vereinfachten Verfahren?

Können Fachfragen außerhalb des Baurechts im baurechtlichen Vorbescheid geklärt werden?

Vorbescheide können sich als vorweggenommene Teile des Genehmigungsverfahrens nur auf baugenehmigungspflichtige Vorhaben beziehen. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Vorschrift, wonach ein Vorbescheid nur „vor Einreichung des Bauantrags“ erteilt werden kann; Bauanträge können aber nur für baugenehmigungspflichtige Maßnahmen gestellt werden. Weiter spricht Art. 71 BayBO davon, dass es sich um „in der Baugenehmigung zu entscheidende Fragen“ handeln muss. Im übrigen folgt auch aus Sinn und Zweck des Vorbescheids, Arbeit, Zeit und Geld für ein späteres Genehmigungsverfahren zu sparen, dass lediglich baugenehmigungspflichtige Vorhaben erfasst werden können.

Diese Einschränkung gilt auch für die Genehmigungsfreistellung des Art. 58 BayBO (Dirnberger in: Jäde/Dirnberger/Bauer/Weiß, Art. 71 Rn. 96; Decker in: Simon/Busse, Bayerische Bauordnung, Art. 71 Rn. 67; a. A. Koch/Molodovsky/Fammers, Bayerische Bauordnung, Art. 71 Rn. 22f.). Daran ändert auch der Umstand

nichts, dass zum Zeitpunkt eines eventuellen Vorbescheids die Genehmigungsfreiheit nicht endgültig feststeht, insbesondere weil die Gemeinde immer die Möglichkeit hat, die Durchführung eines Genehmigungsverfahrens zu verlangen. Erst wenn klar ist, dass ein Vorhaben genehmigt werden muss – also nach einer entsprechenden Erklärung der Gemeinde –, ist Raum für den Vorbescheid. Dieses Ergebnis wird auch durch folgende Überlegung bestätigt: Der Vorbescheid soll für den Bauherrn Zeit und Geld sparen. Diese Funktion würde ins Gegenteil verkehrt, wenn ein Vorbescheid bei einem freigestellten Vorhaben beantragt und verbeschieden werden könnte; denn dann würde ein kostenpflichtiges Verfahren durchgeführt, wo potentiell genehmigungsfrei gebaut werden könnte. Analog dazu kann ein Vorbescheid bei Vorhaben im Sinne des Art. 59 BayBO nur insoweit ergehen, als der Prüfungsumfang des vereinfachten Baugenehmigungsverfahrens reicht. Dies ist die Konsequenz des Umstands, dass Art. 59 BayBO gleichsam als „teilweise Genehmigungsfreiheit“ gedeutet werden muss.

Im Wege des Vorbescheids können alle Fragen an die Bauaufsichtsbehörde gerichtet werden, die endgültig durch die Baugenehmigung entschieden werden müssen. Nicht im Rahmen eines Vorbescheids können daher Fragen behandelt werden, für die in anderen Fachgesetzen spezielle Genehmigungsvorbehalte anderer Behörden vorgesehen sind, so dass die Bauaufsichtsbehörde nicht zur Sachentscheidung befugt ist (für ein baugenehmigungsfreies, aber denkmalschutzrechtlich erlaubnispflichtiges Vorhaben OVG RLP, Urt. v. 17.11.1999 – 8 A 10537/99 –, BauR 2000, 545). Andererseits müssen die Fragen nicht unbedingt zum Bereich der Bauordnung gehören, sondern können auch aus anderen Rechtsbereichen stammen, wenn sie nur in der Baugenehmigung abschließend geregelt werden.

Möglich ist ein Vorbescheid auch dann, wenn offen ist, ob die gestellten Fragen in einer Baugenehmigung oder in einer wasserrechtlichen Erlaubnis zu entscheiden wären.

BayVGh, Urt. v. 19.4.2004 – 15 B 99. 2605 –, NJOZ 2004, 4223: „Nach Art. 75 Abs. 1 BayBO kann vor Einreichung des Bauantrags zu einzelnen „in der Baugenehmigung“ zu entscheidenden Fragen ein schriftlicher Bescheid (Vorbescheid) erteilt werden. Es kann offen bleiben, ob über die aufgeworfene planungsrechtliche Frage im Hinblick auf Art. 87 Abs. 1 Nr. 1 BayBO aus dem unter I 2 genannten Grund nicht „in einer Baugenehmigung“ zu entscheiden wäre. Über die aufgeworfene bauplanungsrechtliche Frage könnte auch dann durch Vorbescheid entschieden werden, wenn der Kl. für sein Vorha-

ben einer wasserrechtlichen Erlaubnis bedürfte. Ob die Klärung der planungsrechtlichen Zulässigkeit des Vorhabens auf Antrag des Betr. durch Vorbescheid als feststellendem Verwaltungsakt einer gesetzlichen Grundlage überhaupt bedarf (verneinend Finkelnburg/Orloff, Öff. BauR, Bd. II, 4. Aufl. [1998], S. 141; vgl. ferner BVerwGE 72, 265 = NJW 1986, 1120), kann dahinstehen. Art. 75 Abs. 1 BayBO ist jedenfalls entsprechend anzuwenden, wenn die Baugenehmigung infolge der formellen Konzentrationswirkung des Art. 87 Abs. 1 Nr. 1 BayBO entfällt, das materielle Recht aber in dem durch Art. 72 Abs. 1 Satz 1 BayBO umrissenen Umfang Gegenstand der Prüfung bleibt. Die Gründe für einen baurechtlichen Vorbescheid – Vorwegentscheidung über einen Teil des Gegenstands einer Baugenehmigung mit Bindungswirkung für die Bet. und den Rechtsträger der Genehmigungsbehörde, Arbeits-, Kosten- und Zeitersparnis – gelten in gleicher Weise, wenn über die aufgeworfenen Fragen letztlich in einem wasserrechtlichen Erlaubnisverfahren entschieden werden müsste. Der Vorbescheid kann das Verwaltungsverfahren (und gegebenenfalls auch das gerichtliche Verfahren) zudem von der im Einzelfall möglicherweise strittigen Frage entlasten, ob die Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 Nr. 2 WHG gegeben sind.“

4. Wirkung des Vorbescheids

Was bewirkt die Erteilung eines Vorbescheids?

Wie bringt die Bauaufsichtsbehörde diese Wirkung am besten zum Ausdruck?

Der positive Vorbescheid regelt in einem vorweggenommenen Verfahren einen Ausschnitt der Baugenehmigung. Die zur Entscheidung gestellte Frage ist im Baugenehmigungsverfahren nicht mehr zu prüfen. Der Vorbescheid legt gleichsam ein Puzzleteil des späteren Gesamtbildes auf den Tisch (vgl. BVerwG, Urt. v. 3.2.1984 – 4 C 39.82 –, NJW 1984, 1473). Von einer „Bindungswirkung“ des Vorbescheids zu sprechen (vgl. BVerwG, Urt. v. 4.3.1983 – 4 C 69.79 –, BRS 40 Nr. 71), ist aber zumindest missverständlich. Durch den Vorbescheid wird die Behörde in ihrer Entscheidung strenggenommen nicht gebunden; vielmehr ist die Entscheidung durch den Vorbescheid bereits getroffen, in der Baugenehmigung ergeht keine neue (gebundene) Entscheidung mehr. Die Regelungen des Vorbescheids werden in die Baugenehmigung lediglich redaktionell übernommen. Dies gilt jedenfalls für einen bestandskräftigen Vorbescheid. Wird bei angefochtenem Vorbescheid eine Baugenehmigung erteilt, wird nach neuerer Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts dadurch der Vorbescheid nicht konsumiert und bleibt Grundlage für die Genehmigung.

BVerwG, Urt. v. 9.2.1995 – 4 C 23/94 –, NVwZ 1995, 894: „Mit der Erteilung der Baugenehmigung vom 15. 9. 1987 ist der zuvor erteilte Bauvorbescheid vom 17.12.1986 nicht gegenstandslos geworden. Zwar hat der Senat in seinem Urteil vom 17.3.1989 (Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 88 = NVwZ 1989, 863 = DVBl 1989, 673; vgl. auch BVerwGE 68, 241 = NJW 1984, 1474) die Auffassung vertreten, dass der Inhalt einer noch nicht bestandskräftigen Bebauungsgenehmigung in der Baugenehmigung erneut geregelt werden müsse. Daraus ist im Schrifttum geschlossen worden, dass sich der Bauvorbescheid auf der Grundlage dieser Rechtsauffassung mit der Erteilung der Baugenehmigung erledige (vgl. Schenke, DÖV 1989, 489 (491)). Sollte das Urteil vom 17.3.1989 in dieser Weise verstanden werden müssen, so hält der Senat insoweit an ihm nicht fest. Bundesrechtlich ist nicht geregelt, dass die Bebauungsgenehmigung von der später erteilten Baugenehmigung konsumiert wird. Es wäre vielmehr Sache des landesrechtlichen Bauordnungsrechts, gegebenenfalls eine Regelung zu treffen, nach der sich ein Bauvorbescheid mit der Erteilung der Baugenehmigung erledigt. Im vorliegenden Verfahren gibt es jedoch für die Existenz eines solchen landesrechtlichen Rechtssatzes keine Anhaltspunkte. Vielmehr entnimmt der Senat dem Berufungsurteil die Rechtsauffassung des für die Auslegung des Landesrechts zuständigen BerGer., dass die Erteilung einer Baugenehmigung auch nach dem nordrhein-westfälischen Landesrecht nicht zur Erledigung eines zuvor erlassenen Bauvorbescheids führt.“

Die „Bindungswirkung“ erstreckt sich natürlich nur auf Vorhaben, die inhaltlich dem Vorbescheid vollständig entsprechen oder von diesem ohne Veränderung der Grundkonzeption allenfalls geringfügig abweichen. Es darf sich insbesondere nicht um ein Vorhaben handeln, dass die Genehmigungsfrage erneut aufwirft. Vor diesem Hintergrund ist ein Vorhaben von der Bindungswirkung nicht mehr erfasst, das gegenüber dem Vorbescheid eine – auch nur unerhebliche – abstandflächenrelevante Änderung der Planung darstellt (BayVGh, Urt. v. 4.11.1996 – 1 B 94. 2923 –, BayVBl. 1997, 341; a. A. wohl VGh BW, Urt. v. 27.10.2000 – 8 S 1445/00 –).

Interessant, aber weitgehend akademisch ist die Frage, ob – bei rechtlich identischem Vorhaben – nach erteiltem Vorbescheid für die Baugenehmigung kein gemeindliches Einvernehmen mehr erforderlich ist oder ob dieses (lediglich) erteilt werden muss. In der Rechtsprechung scheint – zu Unrecht – die Auffassung vorzuherrschen, dass die Gemeinde nochmals entscheiden müsse. OVG Bbg., Beschl. v. 4.11.1996 – 3 B

134/96 –, LKV 1997, 377: „Das Einvernehmen der Ast. dürfte auch nicht deshalb entbehrlich gewesen sein, weil in dem den Vorbescheid betreffenden Verfahren ihr fehlendes Einvernehmen im Wege der Rechtsaufsicht ersetzt worden war. Der Senat teilt nicht die Ansicht der Beschwerde, wonach es wegen der planungsrechtlichen Beurteilung des Vorhabens der Beigel. durch den Vorbescheid keines erneuten Einvernehmens der Gemeinde im Baugenehmigungsverfahren bedürft habe. Ein solches Ergebnis lässt sich insbesondere nicht mit der Rechtsnatur des Vorbescheids rechtfertigen. Zwar trifft es zu, dass ein Bauvorbescheid, der die bundesrechtliche Zulässigkeit eines Vorhabens feststellt und nach Landesrecht ein vorweggenommener Teil der Baugenehmigung ist (sog. Bebauungsgenehmigung), einen Ausschnitt aus dem feststellenden Teil der Baugenehmigung beinhaltet und insoweit dieselbe Wirkung entfaltet wie diese und sich auch gegenüber nachfolgenden Rechtsänderungen durchsetzt (vgl. BVerwG, NJW 1984, 1473 = BRS 42 Nr. 170). Diese Wirkung des Bauvorbescheids betrifft jedoch nur die materiellrechtlichen bauplanungsrechtlichen Voraussetzungen und insoweit das Verhältnis zwischen Baugenehmigungsbehörde und Bauwilligem. Die Wirkung bezieht sich hingegen nicht auf die verfahrensrechtliche Seite der Beteiligung der Gemeinde und hierbei auf das Verhältnis der Baugenehmigungsbehörde zu dieser (vgl. VGH Kassel, BRS 50 Nr. 164, S. 386, 389; Jäde, Gemeinde und Baugesuch, 1994, S. 66, Rdnr. 113; a. A. Dirnberger, in: Jäde/Weinl/Dirnberger/March, BauordnungsR Bbg, § 76 Rdnr. 46a). Danach spricht vieles dafür, dass die Notwendigkeit des erneuten gemeindlichen Einvernehmens im Baugenehmigungsverfahren grundsätzlich nicht davon abhängt, ob das Vorhaben bereits in einem vorangegangenen Vorbescheidverfahren bauplanungsrechtlich beurteilt wurde. Ob eine Ausnahme von diesem Grundsatz anzunehmen ist, wenn in diesem Verfahren „das bauplanungsrechtliche Potential des Bauvorhabens bereits gleichsam ausgeschöpft ist“ (vgl. Jäde, Rdnr. 114), so dass im Baugenehmigungsverfahren planungsrechtliche Erwägungen nicht mehr anzustellen sind, kann für den zu beurteilenden Fall dahingestellt bleiben. Eine solche Ausnahme kommt allenfalls in solchen Fällen in Betracht, in denen die Beschränkung der im Baugenehmigungsverfahren noch vorzunehmenden Prüfung auf andere als planungsrechtliche Fragen auf der Hand liegt. Denn das Erfordernis des gemeindlichen Einvernehmens dient auch dem Zweck, der Gemeinde Gelegenheit zu geben, ihr Einvernehmen in Fällen zu versagen, in denen das Vorhaben ihrer Auffassung nach erneut bauplanungsrechtliche Fragen aufwirft. Im vorliegenden Fall ist zumindest nicht auszuschließen, dass im

Baugenehmigungsverfahren eine erneute planungsrechtliche Beurteilung schon deshalb erforderlich gewesen sein kann, weil dasjenige Vorhaben, das Gegenstand der Baugenehmigung ist, mit demjenigen, welches der Vorbescheid betraf, nicht völlig identisch ist. Während die Baugenehmigung ein Einfamilienhaus zum Gegenstand hat, betraf der Vorbescheid ein Einfamilienhaus mit Einliegerwohnung, das zudem eine deutlich größere Grundfläche haben und einen etwas anderen Standort einnehmen sollte als das jetzt genehmigte Gebäude. Mit dem schließlich zur Genehmigung gestellten Gebäude könnte demnach erneut auch die Frage der planungsrechtlichen Zulässigkeit des Vorhabens aufgeworfen worden sein.“

HessVGH, Beschl. v. 11.4.1990 – 4 TG 3218/89 –, NVwZ 1990, 1185: „Daran ändert auch der Umstand nichts, dass ein Bauvorbescheid, der die bebauungsrechtliche Zulässigkeit eines Vorhabens feststellt, als sogenannter „vorweggenommener Teil der Baugenehmigung“ betrachtet wird (vgl. BVerwG, NJW 1984, 1473), da hiervon wiederum nur das Verhältnis der den Bauvorbescheid erteilenden Baugenehmigungsbehörde zum Bauwilligen betroffen ist, nicht aber das Verhältnis der Baugenehmigungsbehörde zur Gemeinde. Es mag zwar durchaus sein, dass die Gemeinde ihr einmal im Rahmen eines Bauvorbescheidverfahrens erteiltes Einvernehmen während der Jahresfrist (§ 92 HessBauO) auch im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens nicht versagen darf. Diese Frage ist jedoch nach dem gesetzgeberischen Willen, wie oben bereits ausgeführt, in einem Hauptsacheverfahren zwischen Bauwilligem und Baugenehmigungsbehörde zu klären, wenn diese wegen fehlenden Einvernehmens der Gemeinde die Baugenehmigung versagt hat.“

Wichtigste Folge der „Bindungswirkung“ ist es, dass sich der Vorbescheid – soweit er reicht – gegenüber nachfolgenden Rechtsänderungen durchsetzt. Dies gilt insbesondere für eine nach Erteilung einer Bebauungsgenehmigung in Kraft getretene Veränderungssperre nach § 14 BauGB (BVerwG, Urt. v. 3.2.1984 – 4 C 39.82 –, NJW 1984, 1473) oder für nachträglich verbindlich gewordene Festsetzungen eines Bebauungsplans (vgl. auch OVG Berlin, Urt. v. 16.7.1990 – 2 B 48.87 –, BRS 50 Nr. 162). Der Adressat des Vorbescheids kann sich also im Rahmen seiner inhaltlichen und zeitlichen Reichweite darauf verlassen, dass die einmal ausgesprochene Regelung erhalten bleibt. Die Veränderungssperre lässt die Bindungswirkung eines Bauvorbescheids auch dann nicht entfallen, wenn der Vorbescheid wegen eines Nachbarwiderspruchs noch nicht bestandskräftig ist.

OVG Lüneburg, Urteil vom 31.03.1989 – 1 A 5/88 –, NVwZ 1990, 685: „Die Verände-

rungssperre lässt die Bindungswirkung des Vorbescheids für das Genehmigungsverfahren jedoch deshalb nicht entfallen, weil dieser Vorbescheid eine „baurechtliche Genehmigung“ i. S. des § 14 Abs. 3 BauGB ist und er sich daher nach dieser Vorschrift gegenüber nachfolgenden Rechtsänderungen, wie eine Veränderungssperre, durchsetzt. Das haben der Senat in seinem Urteil vom 5.3.1982 (BRS 39 Nr. 163) und das BVerwG in seinem Urteil vom 3.2.1984 (BRS 42 Nr. 170) – die den Beteiligten bekannt sind und auf die daher wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, eingehend begründet. Dagegen kann nicht eingewandt werden, das gelte nur dann, wenn der Vorbescheid unanfechtbar sei, und das sei er hier nicht, weil zwei Nachbarn gegen ihn – wie sie auf eine erneute Anfrage im Jahre 1988 klargestellt haben, von ihnen weiterverfolgte – Widersprüche eingelegt hätten, über die noch nicht entschieden sei. Die Unanfechtbarkeit ist nicht Voraussetzung dafür, dass eine Baugenehmigung oder – wie hier – ein Vorbescheid als vorweggenommener Teil der Baugenehmigung von der nachträglich erlassenen Veränderungssperre unberührt bleibt. Dem Wortlaut des § 14 Abs. 3 BauGB lässt sich das nicht entnehmen. Danach reicht es aus, dass die Genehmigung im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Veränderungssperre erteilt (existent) ist. Das war hier der Fall; denn durch den Widerspruch eines Nachbarn wird die Genehmigung weder endgültig beseitigt noch muss man während des Laufs des Widerspruchsverfahrens „so tun“, als sei sie endgültig beseitigt (vgl. BVerwG, NJW 1986, 2267 = NVwZ 1986, 832 = BRS 46 Nr. 140). Das Erfordernis der Unanfechtbarkeit lässt sich auch nicht aus der Formulierung im Urteil des BVerwG vom 20.8.1965 (BRS 16 Nr. 45) und in seinem Beschluss vom 1.12.1967 (BRS 18 Nr. 59) herleiten, dass sich eine Veränderungssperre „bis zum Abschluss des gesamten Bauverfahrens, d. h. bis zur unanfechtbar erteilten Baugenehmigung“ auswirken kann. Damit ist nach Auffassung des Senats nur gemeint, dass das eigentliche Baugenehmigungs- bzw. Vorbescheidsverfahren mit der Erteilung der Baugenehmigung bzw. des Vorbescheids abgeschlossen und die Baugenehmigung bzw. der Vorbescheid in der Form, wie sie bzw. er erteilt worden ist, vom Ast. (Bauherrn) hingenommen worden sein muss, d. h. ihm gegenüber muss die Genehmigung bzw. der Vorbescheid unanfechtbar sein, weil es erst dann gerechtfertigt ist, ihm den (Bestands-) Schutz des § 14 Abs. 3 BauGB zu gewähren. (Ernst-Zinkahn-Bielenberg, BBauG, § 14 Rdnr. 60). Dagegen ist es nicht gerechtfertigt, diesen Schutz aufgrund von Nachbarwidersprüchen, auch wenn sie – jedenfalls bei Vorbescheiden – aufschiebende Wirkung haben, nicht eintreten zu lassen. Das folgt aus der Funktion der Veränderungssperre:

Sie dient allein der Sicherung künftiger Planungen der Gemeinde, nicht jedoch dem Schutz der Nachbarn (BVerwG, NVwZ 1989, 453 = NJW 1989, 1688 = ZfBR 1989, 79). Vom Sinn und Zweck dieser Funktion her, mit der einhergeht, dass sich die Nachbarn gegen die Nichtbeachtung der Veränderungssperre im Baugenehmigungs- oder Vorbescheidsverfahren nicht wehren könnten, wäre es unverständlich, wenn die Nachbarwidersprüche zur Folge hätten, dass der Schutz des § 14 Abs. 3 BauGB dem Inhaber der Baugenehmigung oder des Vorbescheids nicht zugute käme und sich die Veränderungssperre über diesen Umweg letztlich doch noch nachbarschützend auswirkte (Ernst-Zinkahn-Bielenberg, aaO; Brügelmann-Grauvogel, BBauG, § 14 Rdnr. 57). Das ist auch nicht im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes der Nachbarn geboten. Diesen werden keine Rechtsschutzmöglichkeiten genommen. Sie können die Genehmigung anfechten, und im Rahmen dieses Verfahrens ist auch der Vorbescheid zu überprüfen, weil er ihnen gegenüber nicht unanfechtbar ist (vgl. BVerwG, NJW 1984, 1474 = NVwZ 1984, 435 = BRS 40 Nr. 176).

Bei der Tenorierung sollte die Bauaufsichtsbehörde eindeutige Formulierungen wählen und insbesondere davon absehen, mit dem Begriff des „In-Aussicht-Stellens“ zu arbeiten. Denn damit würde keine hinreichende Abgrenzung zwischen einer bloßen Zusage und der Rechtsfolge des Vorbescheids geleistet.

OVG Berlin, Beschl. v. 27.03.1986 – 2 S 145/85 –, NVwZ 1986, 579: „Von einer Bebauungsgenehmigung, die einer Zurückstellung entgegenstehen oder die sich gegenüber einer Veränderungssperre oder einem Bebauungsplan durchsetzen könnte, kann im vorliegenden Verfahren

nicht ausgegangen werden. Trotz des mit „Vorbescheid“ überschriebenen Verwaltungsakts des Ag. vom 29.5.1984 sprechens maßgebender Wortlaut und Sinn nicht dafür, dass die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens positiv beschieden werden sollte, vielmehr ist hier lediglich eine Zustimmung in Aussicht gestellt worden. Zwischen Genehmigungszusage und Bebauungsgenehmigung ist zu unterscheiden. Mit der Zusage wird der Erlaß einer bestimmten Regelung in Aussicht gestellt, mit dem Vorbescheid wird diese Regelung getroffen (vgl. Degenhart, DVBl 1981, 997; Stelkens, BauR 1978, 165). Auf die Frage der Ast. „Ist das Einzelhandelsgeschäft in dem reinen Arbeitsgebiet, Baustufe 6 genehmigungsfähig?“ hat der Ag. lediglich geantwortet: „Wir stellen unsere Zustimmung zur Errichtung eines Einzelhandelsgeschäftes (Selbstbedienungswarenhäuser) gem. § 30 BBauG in Aussicht.“ Darin liegt, auch wenn der Verwaltungsakt die Bezeichnung „Vorbescheid“ enthält, ein Hinweis darauf, wie verfahren werden soll, nicht aber die verbindliche Feststellung der planungsrechtlichen Zulässigkeit des Vorhabens i. S. der Rechtsprechung des BVerwG. Derartige Vorbescheide könnten etwa wie folgt formuliert werden: „Das Vorhaben ist planungsrechtlich zulässig“ oder „Wir stimmen der Bebauung auf dem Grundstück ... zu“ oder „Gegen eine Bebauung des ... Grundstücks bestehen keine planungsrechtlichen Bedenken.“ Hierin liegen verbindliche abschließende Feststellungen, die als vorweggenommener Teil der Baugenehmigung i. S. von § 14 Abs. 3 BBauG, somit als Bebauungsgenehmigung angesehen werden können. Bei einer bloßen Inaussichtstellung einer Zustimmung nach § 30 BBauG wird das regelmäßig nicht der Fall sein. Im vorliegenden Verfahren ist nicht erkennbar, dass

eine „Genehmigung für das Vorhaben“, von der – wie das VG meint – die neue Bauleitplanung ausgehen muss, erteilt werden sollte; es ist nicht eine einzige Frage der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens abschließend und bindend entschieden worden.“

Großzügiger sind hier allerdings VGH BW, UrT. v. 26.9.1994 – 5 S 2286/93 –, BauR 1995, 70 sowie OLG Frankfurt a. Main, UrT. v. 30.10.2003 – 1 U 162/03 –, BeckRS 2004 00902.

5. Verlängerung des Vorbescheids

Wann muss ein Vorbescheid verlängert werden?

Der Vorbescheid gilt prinzipiell drei Jahre und kann jeweils um bis zu zwei Jahre verlängert werden. Bei der Verlängerung hat die Behörde ebenso wie bei der erstmaligen Erteilung des Vorbescheids alle Voraussetzungen zu prüfen. Mit anderen Worten ist die Verlängerung eines Vorbescheides nichts anderes als dessen Neuerteilung. Lediglich das Verfahren ist, nicht aber die inhaltlichen Voraussetzungen sind vereinfacht. Maßgeblich sind daher immer die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Verlängerung. Die Behörde darf dabei auch Gesichtspunkte einbringen, die sie bei der erstmaligen Erteilung nicht gesehen oder falsch beurteilt hat. Sie ist nicht an ihre frühere Rechtsauffassung gebunden.

BayVGH, Urteil vom 30.04.1993 – 1 B 91.2198 –, NVwZ 1994, 307: „Nach allgemeiner Meinung ist die Bauaufsichtsbehörde bei einem Antrag auf Verlängerung des Vorbescheids, ebenso wie bei einem Antrag auf Verlängerung einer Baugenehmigung, berechtigt und wohl auch verpflichtet, die gegenwärtige Sach- und Rechtslage zugrunde zu legen, und kann von ihrer früheren Rechtsauffassung abweichen.“

Faden“ zur Wirksamkeit von städtebaulichen Verträgen erkennen. Daher ist es der Mühe wert, die Möglichkeiten und die Grenzen der Zulässigkeit städtebaulicher Verträge zu beleuchten.

Grundsätze städtebaulicher Verträge

Durch die Übernahme der bisher durch die Rechtsprechung entwickelten städtebaulichen Vertragsgestaltungen bzw. in Sondergesetzen enthaltenen Regelungen in das Dauerrecht durch das BauROG 1998 erfolgte eine Absicherung des kooperativen Handelns im Städtebaurecht.⁴

¹ Der Aufsatz ist auch in KommJur 2009, S. 241, veröffentlicht.

² BVerwG, Urteil vom 11.02.1993 – NJW 1993, S. 2695, a.M.: BayVGH, Urteil vom 11.04.1990 – NvWZ 1990, S. 979 sowie Urteil vom 31.05.1990, Az.: I B 85A.861 – Einheimischenmodell stellt öffentlich-rechtlichen Vertrag dar

³ BVerwG, Urteil vom 11.02.1993 – NJW 1993, S. 2695, Grziwotz, in Festschrift für Krautzbberger 2008, S. 187 ff.

⁴ Batis/Krautzbberger/Löhr, § 11 BauGB, RN 1

Städtebauliche Verträge im Lichte der Rechtsprechung

Dr. Jürgen Busse, Bayerischer Gemeindegam

Der Aufsatz¹ stellt die aktuelle Rechtsprechung zu städtebaulichen Verträgen dar. Insbesondere die Ausschreibungspflicht städtebaulicher Verträge, die strengen Vorgaben zu Folgekostenverträgen, die Einheimischenmodelle im Lichte des Europarechts sowie Grundregeln zur vertraglichen Regelung des naturschutzrechtlichen Ausgleichs und zur freiwilligen Umlage werden behandelt.

Einführung

Die seit 1998 in § 11 BauGB geregelten städtebaulichen Verträge dienen insbesondere der Durchführung und Vorberei-

tung städtebaulicher Maßnahmen nach dem BauGB. Da es sich hierbei um öffentlich-rechtliche Vorschriften mit städtebaulichem Inhalt handelt, wäre es konsequent, die städtebaulichen Verträge generell dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Dies ist zwar beim Erschließungsvertrag und beim Folgekostenvertrag von der Rechtsprechung so akzeptiert worden; anders hat das Bundesverwaltungsgericht bei den Einheimischenmodellen entschieden.² Seit dieser Grundsatzentscheidung findet sich eine Vielzahl von Entscheidungen zu städtebaulichen Verträgen sowohl bei den Verwaltungs- wie bei den Zivilgerichten.³ Jedoch lässt sich kaum ein „roter

Gesetzlich geregelt sind der städtebauliche Vertrag in § 11 BauGB, der Durchführungsvertrag in § 12 BauGB und der Erschließungsvertrag in § 124 BauGB. Dabei weist § 11 Abs. 4 BauGB ausdrücklich darauf hin, dass die Zulässigkeit anderer städtebaulicher Verträge unberührt bleibt. In § 11 BauGB werden ausdrücklich die Maßnahmenverträge nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB, die Zielbindungsverträge nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB, die Folgekostenverträge nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB und die Verträge für Kraftwärmekopplung und Solaranlagen nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BauGB aufgeführt.⁵ Weitere städtebauliche Verträge sind z. B. das Plananerkenntnis nach § 33 Abs. 1 Nr. 3 BauGB, die Ablösevereinbarung nach § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB oder Rechtsgeschäfte im Rahmen des Sanierungsrechts bzw. der städtebaulichen Entwicklungsmaßnahme (§§ 153, 169 BauGB).

Städtebauliche Verträge dienen der Erfüllung städtebaulicher Aufgaben. Sie ergänzen somit das hoheitliche Instrumentarium des Städtebaurechts. Bereits zu einem frühen Zeitpunkt hat das BVerwG jedoch gewarnt, dass auch die Grenzen solcher Verträge beachtet werden und es nicht zu einem „Ausverkauf von Hoheitsrechten“ kommen darf.⁶ Daher ist für die Zulässigkeit städtebaulicher Verträge zunächst zu prüfen, ob entgegenstehende spezielle Rechtsvorschriften bestehen (vgl. § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB). Zudem bedarf es einer allgemeinen und speziellen Rechtfertigung durch eine gemeindliche Aufgabe. Während sich die allgemeine gemeindliche Aufgabe im Rahmen der Bauleitplanung aus den Planungszielen nach § 1 Abs. 5 BauGB nahezu für alle gemeindlichen Anliegen begründen lässt, bedarf es für die spezielle Rechtfertigung eines Vertrags entweder einer gesetzlichen Regelung, z. B. § 4 b BauGB – Übertragung von Verfahrensschritten bei der Bauleitplanung auf einen Dritten – bzw. die Regelung stellt das mildere Mittel zu einem hoheitlichen Vorgehen dar⁷ und verstößt gegen keine gesetzlichen Vorschriften. Des Weiteren ist das Koppelungsverbot zu beachten. So ist eine vertragliche Regelung unzulässig, wenn der Vertragspartner bereits einen Anspruch auf die Gegenleistung hat (§ 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB), daher sind städtebauliche Verträge im Rahmen eines Baugenehmigungsverfahrens nach §§ 30, 34 und 35 BauGB nur dann zulässig, wenn ohne diese Verträge die Baugenehmigung nicht erteilt werden könnte. Dies ist z. B. bei Stellplatzablöseverträgen (Art. 53 BayBO) oder Verträgen zur Sicherung der Erschließung (§ 124 BauGB) denkbar.

Das Koppelungsverbot ist auch dann verletzt, wenn sich die Gemeinde eine Gegenleistung versprechen lässt, die nicht in einem sachlichen Zusammenhang mit der

Leistung steht (Art. 56 Abs. 2 BayVwVfG). Es gilt das Prinzip, dass hoheitliche Leistungen der Gemeinde nicht mit zusätzlichen Abgaben für die Bürger verknüpft werden dürfen, wenn dies das Gesetz nicht gestattet.⁸ Hiervon hat der Gesetzgeber eine Ausnahme in § 124 Abs. 2 BauGB zugelassen der besagt, dass Gegenstand des Erschließungsvertrags auch nicht beitragsfähige Erschließungsanlagen sein können.⁹

Gesetzlich geregelt in § 11 Abs. 2 BauGB ist das Prinzip der Angemessenheit von Leistung und Gegenleistung. Als angemessen ist eine Gegenleistung anzusehen, wenn sie dem Übermaßverbot oder dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht. Die Frage der Angemessenheit kann nicht auf die Problematik reduziert werden, wie viel vom entstandenen Planungsgewinn noch beim Eigentümer bleiben muss.¹⁰ In der Rechtsprechung wird aus dem Grundsatz, dass alle abgeschlossenen städtebaulichen Vereinbarungen in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind, z. Teil gefolgert, dass die durch den Bebauungsplan entstehende Wertsteigerung des beim Eigentümer verbleibenden Restgrundstücks beim Kauf einer Grundstücksteilfläche im Rahmen der Gegenleistung der Gemeinde berücksichtigt werden kann.¹¹

Zudem hat die Gemeinde bei städtebaulichen Verträgen das Prinzip der Gleichbehandlung zu beachten; betroffene Bürger dürfen nicht willkürlich ungleich behandelt werden. Dieser Grundsatz führt dazu, dass die Gemeinden z. B. bei Einheimischenmodellen gleichlautende Verträge bei den Kaufverträgen und entsprechend den Bindungen verwenden, die aufgrund des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26.11.2002¹² als allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305 ff. BGB) anzusehen. Der Bundesgerichtshof¹³ hat Verträge über Einheimischenmodelle, die vor Ablauf der Umsetzungsfrist der EG-Richtlinie vom 05.04.1993 abgeschlossen wurden, nicht der Inhaltskontrolle nach §§ 9 bis 11 AGBG unterworfen.

Auch bei der Entscheidung über die Vergabe gemeindeeigener Grundstücke, die nach der Zweistufentheorie auf der ersten Stufe durch Verwaltungsakt erfolgt, hat die Gemeinde die Gleichbehandlung zu beachten.¹⁴

Zu den Grundsätzen städtebaulicher Verträge gehört schließlich das Verbot der unzulässigen Vorwegbindung. Ein Vertrag, in dem sich die Gemeinde verpflichtet, ein Bebauungsplan mit einem bestimmten Inhalt aufzustellen, ist nichtig. Nach § 2 Abs. 3 BauGB besteht auf die Aufstellung von Bauleitplänen und städtebaulichen Satzungen kein Anspruch. Ein Anspruch kann auch nicht durch Vertrag begründet werden.¹⁵

Ausschreibungspflicht von städtebaulichen Verträgen

Die Vereinbarung einer Baupflicht zwischen Gemeinde und Bauherr kann bei einer Kombination von Grundstückskauf und städtebaulichem Vertrag zur Ausschreibungspflicht des gesamten Vertrags führen.¹⁶ Dies gilt in besonderer Weise für die Auftragsvergabe oberhalb der europarechtlichen Schwellenwerte.¹⁷ Diese Schwellenwerte führen nach Auffassung des OLG Düsseldorf gemäß §§ 97 ff. GWB zur Ausschreibungspflicht von Grundstücksverkäufen.¹⁸ Zwar besteht die europarechtliche Ausschreibungspflicht nur bei Bauaufträgen; jedoch soll es für die Definition des Bauauftrags nach Auffassung des OLG Düsseldorf nicht erforderlich sein, dass der Vertragspartner der Gemeinde die Anlage für diese errichtet oder diese Eigentümerin der Anlage wird. Zudem muss das Entgelt, das für die Annahme eines entgeltlichen Bauauftrags erforderlich ist, nicht vom öffentlichen Auftraggeber stammen, sondern kann auch von Dritten (z. B. spätere Erwerber) stammen.¹⁹ Dabei beruft sich das OLG Düsseldorf auf die Rechtsprechung des EuGH.²⁰ Der EuGH hat in der Rechtssache Teatro Alla Bicocca eine europaweite förmliche Ausschreibung auch bei einem Erschließungsvertrag bejaht.²¹ Dies soll auch dann gelten, wenn der Vertragspartner Eigentümer des Grundstücks ist, auf dem das Bauprojekt errichtet werden soll. In diesem

⁵ Gaßner, BayVBl. 1998, S. 577

⁶ BVerwG, Urteil vom 06.07.1973, NJW 1973, S. 1895

⁷ z. B. Vertragliche Regelung eines Baugebots anstatt eines Bescheids nach § 176 BauGB

⁸ BVerwG, Urteil vom 14.08.1992 – DÖV 1993, S. 163

⁹ 23.08.1991 – NJW 1992, S. 1642 korrigiert Das Bundesverwaltungsgericht hat festgestellt, dass Gemeinden Herstellungskosten eine Anlage der Abwasserbeseitigung nur in dem Umfang einem Erschließungsunternehmer überbürden dürfen, in dem es ihnen abgaberechtlich gestattet wäre, sie auf die Abgabepflichtigen überzuwälzen.

¹⁰ Gaßner, BayVBl. 1998, S. 577, S. 618, BVerfG, Beschl. v. 18.1.2006 (Halbteilungsgrundsatz), NJW 2006, S. 1191, Reicherzer, BayVBl 2007, 709 Labbé/Bühning, BayVBl. 2007, 289

¹¹ Zutreffend ablehnend OLG München, Urteil vom 22.08.2006, Az.: 18 HU 3979/04, NJOZ 2006, S. 4075, a.M. OLG München, Beschl. v. 5.12.2007, Az. 2343213/07, OLG München, Verfügung v. 17.10.2007, Az. 2343213/07, OLG München, Beschl. v. 23.2.2007, Az. 1845374/07, OLG München, Beschl. v. 11.1.2007, Az. 1845374/06, LG München I, Urteil vom 19.05.2004 – NvWZ 2005, S. 119

¹² BGBl. I, S. 31, 38

¹³ BGH Urteil vom 29.11.2002, NvWZ 2003, 371

¹⁴ VG München, MittBayNot 1998, S. 123, OVG Münster, NJW 2001, S. 698, zum Rechtsschutz des Konkurrenten VGH München, BayVBl. 2008, S. 86

¹⁵ BVerwG, Urteil vom 29.05.1981 – BRS 38 Nr. 5, vgl. aber BGH Urteil vom 22.11.1979 – BRS 35 Nr. 14 die Umdeutung des Vertrags ist rechtlich zulässig; die Gemeinde kann sich vertraglich verpflichten, das Risiko des Scheiterns einer Bauleitplanung zu übernehmen.

¹⁶ Grziwotz, BayGT 2008, 130

¹⁷ Verordnung (EG) Nr. 1422/2007, AbIEU vom 05.12.2007, L 317/34 danach betragen die Schwellenwerte für Bauaufträge 5,150 Mio. Euro.

¹⁸ OLG Düsseldorf, BR 2008, S. 667, ebenso OLG Karlsruhe, NZ-Bau 2008, S. 537

¹⁹ OLG Düsseldorf, NZ-Bau 2007, S. 530

²⁰ EuGH, NZ-Bau 2007, S. 185

²¹ EuGH NZ-Bau 2001, S 512

Fall muss die Gemeinde den Grundstückseigentümer zur europaweiten förmlichen Ausschreibung verpflichten. Wenn der Grundstückseigentümer hierzu nicht bereit ist, muss die Gemeinde selbst erschließen.

Bei der Rechtsstreitigkeit über die Errichtung eines Freizeitzentrums in der Stadt Roane hat der EuGH eine Vereinbarung mit der ein öffentlicher Auftraggeber einen weiteren öffentlichen Auftraggeber mit der Errichtung eines Bauwerks beauftragt hat, als öffentlichen Bauauftrag angesehen.²² Dabei ist nach Auffassung des EuGH auf der Grundlage der wirtschaftlichen und technischen Funktion der Arbeiten zu entscheiden, ob der Begriff des Bauwerks gegeben ist. Es kommt jedoch nicht darauf an, ob der Beauftragte die Bauleistung selbst ausführt oder durch einen Subunternehmer ausführen lässt. Besondere Bedeutung haben die Aussagen des EuGH zum Wert des Bauauftrags, bei dem es nicht nur auf das vom öffentlichen Auftraggeber stammende Entgelt ankommen soll, sondern auch auf die Zahlungen, die bei einem Bauwerk von Dritten geleistet werden. Denn das Interesse eines potentiellen Bieters an einem solchen Bauauftrag hänge ganz offensichtlich vom Gesamtwert ab. Diese Rechtsprechung des EuGH hat das OLG Düsseldorf in den Entscheidungen Fliegerhorst Ahlhorn²³, Wuppertal-Vohwinkel²⁴ und Oer-Erckenschwick²⁵ weitergeführt und auch Kaufverträge, in denen eine fristgebundene Bauverpflichtung und Rechtsfolgen für den Fall der Nichteinhaltung vorgesehen waren, als ausschreibungspflichtige Bauaufträge qualifiziert. Die Rechtsprechung hat sich zum Teil dem OLG Düsseldorf angeschlossen, zum Teil eine andere Auffassung vertreten.²⁶ Zwar hat die EU-Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen eines Stadtentwicklungsprojekts in Flensburg eingestellt, bei dem es um einen Grundstückskauf durch die Stadtwerke Flensburg für Stadtentwicklungszwecke ging. Als Begründung wurde angeführt, dass der Kaufvertrag abgesehen von einer Absichtserklärung keine verbindliche Verpflichtung des Bauträgers zur Errichtung eines geplanten Gebäudes enthielt; es wurde lediglich der Stadt Flensburg ein Rückkaufsrecht für das Grundstück für den Fall eingeräumt, dass das Projekt nicht durchgeführt wird.²⁷ Das OLG Düsseldorf hat nunmehr die Ausschreibungspflicht von Grundstücksverkäufen dem EuGH zur Prüfung vorgelegt.²⁸

Der Bundesgesetzgeber²⁹ hat versucht, diese strittige Rechtslage durch das Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts zu bereinigen. Nach § 99 Abs. 3 GWB liegt ein ausschreibungspflichtiger Bauauftrag nur dann vor, wenn die Bauleistungen der öffentlichen Hand unmittel-

bar zugute kommen. Eine Baukonzession kommt nach § 99 Abs. 6 GWB nur bei befristeten Nutzungsrechten in Betracht. Zudem kann nach § 101a GWB die Unwirksamkeit einer Auftragsvergabe nur innerhalb von 30 Kalendertagen nach Veröffentlichung im Amtsblatt geltend gemacht werden. Für die Praxis ist diese gesetzliche Regelung hilfreich; es stellt sich jedoch die Frage, ob die neuen Vorschriften des GWB vor dem EuGH standhalten.³⁰ Dies wird sich klären, wenn der EuGH zum Vorlagebeschluss des OLG Düsseldorf Stellung genommen hat.

Folgekostenverträge

Folgekostenverträge sind in § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB geregelt. Die Vorschrift lehnt sich an die bisherige Rechtsprechung³¹ an. Bei Folgekostenverträgen gilt der Grundsatz, dass die Gemeinde, die im Zusammenhang mit einem Bauvorhaben entstehenden Aufwendungen für die kommunale Infrastruktur grundsätzlich aus eigenen Einnahmen bestreiten muss. So soll die Gemeinde bei kleineren Bauprojekten die Infrastruktur nur im Rahmen des Kommunalabgabengesetzes, des Erschließungsbeitragsrechts sowie durch die ihr zur Verfügung stehenden Mittel (Steueraufkommen und Fördermittel) finanzieren und darf nicht einer Art allgemeine Zugabgabe erheben.³² Es besteht für den Folgelastenvertrag eine einheitliche Rechtsprechung, dass die Gemeinde nur von den ihr tatsächlich entstandenen oder entstehenden, nicht anderweitig gedeckten Aufwendungen entlastet werden darf.³³ Die Gemeinde muss somit die Ursächlichkeit der Aufwendungen im Hinblick auf die zu ersetzenden Kosten belegen.³⁴ Somit dürfen Folgekostenverträge nur das erfassen, was von einem bestimmten Vorhaben bzw. dem diesen zu Grunde liegenden Bebauungsplan verursacht wird. Eine nicht näher präzierte Gesamtplanung reicht nicht aus;³⁵ vielmehr ist im Rahmen des städtebaulichen Vertrags eine Konkretisierung, d. h. eine Zuordnung der Aufwendungen zu den Bauvorhaben notwendig.³⁶ Allgemeine Folgekostenregelungen (100 Euro/m² Geschossfläche für Folgelasten) sind unzulässig.³⁷ Dabei ist es der Gemeinde nicht gestattet, unabhängig von konkreten Aufwendungen den Planungsgewinn oder einen bestimmten Bruchteil davon abzuschöpfen.³⁸

Sofern die Gemeinde im Rahmen einer Baulandausweisung Leistungen des Bürgers ohne Rechtsgrundlage fordert, können sich die handelnde Amtsträger strafbar machen.³⁹ Dabei ist hiervon in der Regel nur der Bürgermeister betroffen, da kommunale Mandatsträger keine Amtsträger sind, wenn sie nur in den kommunalen Organen tätig sind.⁴⁰

In der Praxis werden Folgekosten insbe-

sondere für Einrichtungen des Gemeinbedarfs, wie Kindergärten, Kinderspielplätze, Bolzplätze, Freizeit- und Sportanlagen, Schulen, aber auch für Bürgerzentren gefordert. Nach früherer herrschender Meinung kamen Folgekosten nur für größere Vorhaben und lediglich bei einem sprunghaften Anstieg in der Gemeindeentwicklung in Betracht.⁴¹ Nunmehr werden Folgekostenverträge auch mit einzelnen Grundstückseigentümern in einem Plangebiet als zulässig angesehen.⁴² Erforderlich ist jedoch, dass die Kausalität eingehalten wird, d. h. die Aufwendungen darauf beschränkt sind, was von einem bestimmten Bauvorhaben an Folgen ausgelöst wird.⁴³

Notwendig ist, dass die Einrichtungen aufgrund des Bauvorhabens auch vom Umfang her tatsächlich erforderlich sind und in einem zeitlichen Zusammenhang mit dem Bauvorhaben realisiert werden.⁴⁴ So-

²² EuGH, NZ-Bau 2007, S. 185

²³ OLG Düsseldorf, NZ-Bau 2007, S. 530, Anm. Grziwotz, NZ-Bau 2007, S. 530

²⁴ OLG Düsseldorf, NZ-Bau 2008, S. 139

²⁵ NZ-Bau 2008, S. 271

²⁶ VK Brandenburg, IBR 2008, S. 228, keine Ausschreibungspflicht bei Kaufvertrag über ein Grundstück, auf dem ein Einkaufszentrum errichtet werden soll, da keine Bauverpflichtung VK Baden-Württemberg, IBR 2008, S. 226, Kaufangebot mit 2-jähriger Bindungsfrist für Lebensmittelmarkt und Bauverpflichtung abgesichert durch Rückkaufsrecht keine Ausschreibungspflicht, 2. VK Hessen, NZV 2008, S. 336, kein ausschreibungspflichtiger Bauauftrag, wenn im Vertrag nur Rücktrittsrechte des Investors für ein Einkaufszentrum vorgesehen sind, VK Potsdam, NZ-Bau 2008, S. 344, kein ausschreibungspflichtiger Grundstückskaufvertrag, wenn keine Verpflichtung des Käufers enthalten ist, das Grundstück in bestimmter Weise zu nutzen, VK Karlsruhe, NZ-Bau 2008, S. 344, städtebaulicher Vertrag mit Bauverpflichtung nicht vergaberelevante Beschaffungsmaßnahme, OLG Bremen, NZ-Bau 2008, S. 336, Verpachtung von Grundstücken zur Errichtung und Betrieb von Windkraftanlagen, ausschreibungspflichtige Baukonzession, VK Darmstadt, NZ-Bau 2008, S. 339, kein ausschreibungspflichtiger Bauauftrag, wenn in städtebaulichem Vertrag über Ansiedlung eines großflächigen Lebensmittelmarkts keine Bauverpflichtung enthalten ist, OLG Karlsruhe, NZ-Bau 2008, S. 537, Kaufvertrag mit einer Gemeinde ist ausschreibungspflichtige Vergabe einer Baukonzession, wenn sich Käufer im öffentlichen Interesse zu einer bestimmten Bebauung verpflichtet

²⁷ EU-Kommission Entscheidung v. 5.6.2008 (europa.eu.int/comm/internalmarket/)

²⁸ OLG Düsseldorf IBR 2008, 667

²⁹ Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts vom 20.4.2009, BGBl 2009 I, S. 790

³⁰ EuGH NVwZ 2008, 397

³¹ BVerwG Ur. v. 14.8.1992, NVwZ 1993, 1810

³² BVerwG Ur. v. 6.7.1973, BayVBl. 1974, 65, BayVGH Ur. v. 14.5.1980, BayVBl. 1980, 722

³³ BVerwG Ur. v. 14.8.1992, BayVBl. 1993, 56

³⁴ Grziwotz BayNot 1999, S. 153

³⁵ OVG Lüneburg Ur. v. 10.7.2007, BauR 2008, 57

³⁶ BVerwG BauR 2005, 1600

³⁷ BayVGH Ur. v. 12.5.2004, DVBl. 2004, 975

³⁸ Grziwotz DVBl. 1994, 1048, 1052, Huber DÖV 1999, 173, Busse DNot-Z 1999, 402

³⁹ Grziwotz BauR, 1437, ders. BauR 2001, 1530, Busse BayVBl. 2003, 129, ders. BayGT 2006, 235, zur Vorteilsannahme bei Drittmittelbeschaffung BGH NJW 2002, 2801

⁴⁰ BGH NJW 2006, 250

⁴¹ BayVGH Ur. v. 2.4.1980, BayVBl. 1980, 719, KG NVwZ-RR 2000, 765, andere Ansicht Bat-tis/Krautzbeger/Löhr § 11 BauGB RdNr. 17

⁴² VGH Mannheim, BauR 2005, 1595

⁴³ BVerwG BauR 2005, 1600

⁴⁴ BVerwG Ur. v. 14.8.1992, BayVBl. 1993, 56

fern die Kausalität bei Folgekosten anzunehmen ist, können diese nur dann verlangt werden, wenn die Angemessenheit nach § 11 Abs. 2 BauGB eingehalten ist. Dabei ist sowohl der Wert des Vorhabens, wie die Zumutbarkeit für den zur Zahlung Verpflichteten und für diejenigen, an den die später die Kosten weitergegeben werden, zu berücksichtigen.⁴⁵ Es kommt nicht auf die subjektive Einschätzung des Vertragspartners, sondern auf die nach den Umständen des Einzelfalls objektive Ausgewogenheit an. Kriterien sind die durch das Baurecht geschaffene Werterhöhung der den Bauwilligen gehörenden Grundstücke, der Gesamtumfang der von diesen getätigten Investitionen und der Gewinn. Im Schrifttum besteht Streit, ob die Werterhöhung eine oberste Grenze darstellt und welcher Anteil des planungsbedingten Wertzuwachses den Eigentümern zusteht.⁴⁶ Insofern wird bei Folgekostenverträgen bezweifelt, ob für die notwendige Infrastruktur Leistungen in einer Höhe vereinbart werden können, die dazu führen, dass der Bauherr keinen oder nur einen geringen Planungsgewinn erwirtschaftet.⁴⁷ Unter Bezugnahme auf den angelegentlich vom Bundesverwaltungsgericht vertretenen Halbteilungsgrundsatz⁴⁸ wird die Auffassung vertreten, dass städtebauliche Verträge, die mehr als 50 % des planungsbedingten Wertzuwachses abschöpfen, unangemessen sind.⁴⁹ Diese Meinung ist so nicht zutreffend. Vielmehr ist zu differenzieren. Falls die Baureifmachung des Grundstücks Maßnahmen erfordert, die dazu führen, dass nur noch ein geringer Planungsgewinn entsteht, z. B. Folgekosten für Hochwasserfreilegungsmaßnahmen bestehen keine Bedenken, diese vertraglich dem Bauherrn aufzubürden. Sie gehören zur situationsbedingten Wertigkeit seines Grundstücks.

Anders ist die Rechtslage, wenn die Gemeinde dem Bauherrn vertraglich durch das Baugebiet verursachte Infrastruktureinrichtungen aufbürdet, deren Herstellung grundsätzlich zu den Pflichtaufgaben der Gemeinde gehört, z. B. Schulhausbau, und die daher grundsätzlich aus Steuermitteln zu finanzieren sind. Hier wird die Zulässigkeit einer vertraglichen Regelung daran zu messen sein, ob die Folgekosten kausal verursacht sind und die Abschöpfung des Planungsgewinns bezogen auf das Gesamtprojekt noch als verhältnismäßig anzusehen ist.⁵⁰

Wenn die Gemeinde anstelle eines nicht mehr festsetzbaren Erschließungsbeitrages für die Ausweisung eines Baugebiets einen Geldbetrag für einen gemeinnützigen Zweck fordert, so verletzt sie das so genannte Kopplungsverbot, der Vertrag ist gem. § 59 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG nichtig.⁵¹ Dabei soll die Gemeinde nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts dem Erstattungsanspruch auch nicht den Grund-

satz von Treu und Glauben entgegenhalten dürfen, wenn das Baurecht bereits umgesetzt wurde. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt die Auffassung, dass die im Gesetz eingeräumte Nichtigkeitsfolge für solche Verträge ansonsten umgangen würde.⁵²

Sofern ein städtebaulicher Vertrag wegen Verstoßes gegen das Kopplungsverbot nichtig ist, ist auch der maßgeblich auf dem Vertrag beruhende Bebauungsplan aufgrund der unzulässigen Vorwegbindung in der Abwägung unwirksam.⁵³

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat einen solchen Fall angenommen, bei dem eine Baugebietsausweisung mit einer planerisch nicht zusammenhängenden Leistung (hier Verpflichtung zur Sanierung und Teilübergabe eines Schlosses an die Gemeinde) verknüpft wurde. Da die Baugebietsausweisung maßgeblich auf der Sanierungsverpflichtung des Schlosses beruhte, sah der Bayerische Verwaltungsgerichtshof den Bebauungsplan als nichtig an.⁵⁴

Einheimischenmodelle

Die Zulässigkeit von Einheimischenmodellen ist seit der Grundsatzentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zum Weilheimer Modell anerkannt.⁵⁵ Das Bundesverwaltungsgericht hat den Vertrag als zivilrechtlichen Vertrag eingeordnet und festgestellt, dass die Gemeinde die Erfüllung eines rechtmäßigen öffentlichen Interesses auch mit Mitteln des Privatrechts bewerkstelligen kann, wenn diese ihr dafür am besten geeignet erscheinen und keine öffentlich-rechtlichen Normen oder Rechtsgrundsätze entgegen stehen. Der Gesetzgeber hat die Zulässigkeit entsprechender Verträge in § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB ausdrücklich aufgeführt. Es wurde jedoch keine hinreichende Klarheit geschaffen, wann die Verträge als öffentlich-rechtlich oder zivilrechtlich anzusehen sind. Da das öffentliche Recht keine gesetzlichen Regelungen der vertraglichen Pflichten wie das Zivilrecht aufweist, sind für die Fragen des anzuwendenden Rechts stets der Vertragsgegenstand und -zweck zu prüfen.⁵⁶

Die Zwischenerwerbsmodelle werden regelmäßig als zivilrechtliche Verträge qualifiziert, da die Gemeinde sich mit den Vereinbarungen im Bereich des Privatrechts bewegt.⁵⁷ Bei ihnen kauft die Gemeinde vor einer Baulandausweisung Miteigentumsanteile an den Grundstücken und führt anschließend die Bauleitplanung durch. Danach werden die Flächen aufgeteilt, die ursprünglichen Eigentümer können ihren Flächenanteil frei verwerten, während die Gemeinde ihre Fläche nach sogenannten Einheimischenrichtlinien verbilligt an ortsansässige Bürger abgibt.⁵⁸ Der Bundesgerichtshof sieht Zwischener-

werbsmodelle als zulässige Rechtsgeschäfte an, wenn ein Grundstückseigentümer einen Teil seines im Außenbereich liegenden Grundstücks zu einem marktgerechten Preis (Bauerwartungsland) an die Gemeinde zur Beschaffung von Bauland im Rahmen eines Einheimischenmodells verkauft und sie ihm dafür in Aussicht stellt, sie werde das ganze Grundstück in den Bebauungsplan aufnehmen.⁵⁹ Dabei ist es rechtlich zulässig, dass der Gemeinde bei dem Zwischenerwerb ein Planungsgewinn verbleibt, da sie umgekehrt auch das Planungsrisiko trägt.⁶⁰ Dieses Planungs- und Verwertungsrisiko trägt die Gemeinde jedoch nicht, wenn sie Optionsverträge abschließt, die beim Kaufpreis von Bauerwartungsland ausgehen; jedoch der Vertragsabschluss erst nach Rechtsverbindlichkeit des Bebauungsplans erfolgt. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts München ist bei einem solchen Vertrag bzgl. des Verkehrswertes nicht auf den Zeitpunkt des Optionsvertrages sondern auf den der Annahme des Kaufangebotes abzustellen.⁶¹

Bei der Frage, ob die Gemeinde Grundstücke auch zu einem niedrigeren Kaufpreis als dem ortsüblichen Verkehrswert erwerben darf, ist zu berücksichtigen, dass aufgrund der in den Kaufverträgen festgelegten Einheimischenbindungen ein Sondermarkt für Einheimische besteht, der einen eigenen Verkehrswert hat.⁶² Strittig ist dabei die Frage, ob die Gemeinde im Rahmen der Zwischenerwerbsmo-

⁴⁵ BVerwG Urt. v. 6.7.1973, BayVBl. 1974, 64

⁴⁶ Hierzu Oerder NVwZ 1997, 1190

⁴⁷ Kritisch Gassner BayVBl. 1998, 577, 581

⁴⁸ BVerfG NJW 1995, 2615, das BVerfG hat diesen Halbteilungsgrundsatz zwischenzeitlich ausdrücklich aufgegeben, BVerfG NJW 2006, 1191

⁴⁹ Huber DÖV 1999, 173

⁵⁰ Hien Festschrift für Schlichter, S. 129, 133

⁵¹ BVerwG Urt. v. 16.5.2000, BayVBl. 2001, 150

⁵² BVerwG Urt. v. 16.5.2000, BayVBl. 2001, 150, Urt. v. 26.3.2003, NVwZ 2003, 993, § 817 Satz 2 BGB findet in öffentlich-rechtlichen Rückabwicklungsverhältnissen keine entsprechende Anwendung, ebenso VGH Mannheim Urt. v. 17.7.2003, VBL-BW 2004, 52, s. aber OVG Lüneburg Urt. v. 10.7.2007, BauR 2008, 57 einem geltend gemachten Erstattungsanspruch kann der Grundsatz von Treu und Glauben entgegenstehen.

⁵³ BayVGH Urt. v. 12.5.2004, NuR 2004, 528

⁵⁴ BayVGH Urt. v. 12.5.2004, NuR 2004, 528

⁵⁵ BVerwG Urt. v. 11.2.1993, BayVBl. 1993, 654, Grziwotz BayVBl. 2008, 709, ders. DVBl. 2007, 1125, ders. Festschrift für Krautberger, 187

⁵⁶ Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes Beschl. v. 10.4.1986, BVerwGE 74, 368, 370

⁵⁷ Grziwotz, NJW 1997, 237, ders. Not-BZ 1997, 174

⁵⁸ Jahn BayVBl. 1991, 33, Jachmann MittBayNot 1994, 93

⁵⁹ BGH Urt. v. 2.10.1998 (Tannenwald), NJW 1999, 208

⁶⁰ Grziwotz Festschrift für Krautberger, 187, 192, ders. BauR 2005, 812, Jachmann MittBayNot 1994, 93, 101

⁶¹ OLG München Urt. v. 19.7.1999, Not-BZ 1999, 177

⁶² BayVGH Urt. v. 11.4.1990, NVwZ 1990, 979, Grziwotz, Festschrift für Krautberger, S. 187, 2000 Von einem zulässigen 30 %igen Abschlag vom Verkehrswert gehen aus Beck, Einheimischenmodell, Dissertation Regensburg, 1993, 34, Bleutge MittBayNot 1996, 139, 151, Jachmann MittBayNot 1994, 93, 97, a. M. Wolters, Der Bauplanungsvertrag, Dissertation Würzburg, 260 ff.

delle auch einen „Gewinn“ erzielen darf.⁶³ Wenn die Gemeinde die Grundstücke zum Marktpreis erwirbt und beim Ankauf keine Einheimischenbindung einging, so fällt die Geschäftsgrundlage für den „verbilligten Ankauf“ nicht rückwirkend weg, wenn die Gemeinde das Grundstück anderweitig verwendet.⁶⁴

Zur Verunsicherung in Literatur und Rechtsprechung hat die Entscheidung des Landgerichts München I vom 19.5.2004 geführt, nach der ein Kaufvertrag nicht gegen das Kopplungsverbot verstößt, wenn eine Gemeinde die Ausweisung von Baugrund davon abhängig macht, dass an sie Grundstücksflächen im Plangebiet zu einem Bruchteil des Verkehrswerts veräußert werden.⁶⁵ Das Landgericht stellt fest, dass die Verknüpfung von Grundstückserwerb und Baulandausweisung lediglich dem Angemessenheitsgebot genügen muss; deshalb kann ein nicht marktgerechter Preis für die verkaufte Fläche durch den Planungsgewinn der auf den Restgrundstücken des Eigentümers entsteht, kompensiert werden.⁶⁶ Die vom OLG München aufgehobene Entscheidung⁶⁷ ist allerdings kein Einzelfall.⁶⁸

Festzuhalten ist, dass für den zivilrechtlichen Bereich höchstrichterlich geklärt ist, dass ein Kaufvertrag nach § 138, Abs. 1 BGB sittenwidrig und somit nichtig sein kann, wenn in erheblicher Weise vom Verkehrswert abgewichen wird. Dies ist anzunehmen, wenn eine Unterschreitung des Kaufpreises um die Hälfte des Wertes des Grundstücks stattfindet.⁶⁹ Diese Vermutungsregelung kann widerlegt werden, sofern der Begünstigte (hier: die Gemeinde) darlegen kann, dass keine Übervorteilung stattfinden sollte.⁷⁰ Im Falle des gemeindlichen Grunderwerbs wird es bei der Beurteilung der Sittenwidrigkeit darauf ankommen, ob die Gemeinde ihre Position als Trägerin der Planungshoheit in unzulässiger Weise (Machtmissbrauch) eingesetzt hat und welche Differenz zwischen Verkehrswert und Einkaufspreis bestand. Da im Fall der Entscheidung des Landgerichts München I vom 19.5.2004 weniger als die Hälfte des Verkehrswerts von der Gemeinde gezahlt wurde und keine entlastende Argumente gegen die Vermutungsregel der Sittenwidrigkeiten vorgetragen wurde, war der Kaufvertrag aus zivilrechtlicher Sicht als nichtig anzusehen. Dabei kann der geringe Kaufpreis auch nicht dadurch gerechtfertigt werden, dass die Grundstücke von der Gemeinde für ein Einheimischenmodell erworben wurden.

Der Bundesgerichtshof hat bei solchen Zwischenerwerbsmodellen deutlich gemacht, dass diese zulässig sind, wenn ein Grundstückseigentümer einen Teil seines im Außenbereich liegenden Grundstücks zu einem marktgerechten Preis (Wert als Bauerwartungsland) an die Gemeinde zur

Beschaffung von Bauland im Rahmen des Einheimischenmodells verkauft.⁷¹

Berücksichtigt man, dass bei Einheimischenmodellen ein Sondermarkt entsteht, so dass ein niedriger Kaufpreis mit einem max. 30-%igen Abschlag vom ortsüblichen Marktwert gezahlt werden kann⁷², so sollte dies auch den Grenzbereich für die Zulässigkeit von Rechtsgeschäften skizzieren. Das LG München I versucht diese Konsequenz mit dem Hinweis zu entkräften, dass der Verkäufer durch den Planungsgewinn, der bei seinen ihm verbleibenden Restgrundstücken infolge der Bauleitplanung eintritt, entschädigt wird.⁷³ Dabei wird übersehen, dass die Gemeinde die Bauleitplanung nach § 1 Abs. 3 BauGB ausschließlich im öffentlichen Interesse durchzuführen hat.⁷⁴ Insbesondere besteht nach § 2 Abs. 3 BauGB kein Rechtsanspruch auf Aufstellung von Bauleitplänen.⁷⁵ Der Planungsgewinn in Folge einer Bauleitplanung ist, auch wenn eine Gemeinde im zeitlichen Zusammenhang mit dieser Planungsmaßnahme einen Teil der Grundstücke selbst erwirbt, keine von der Gemeinde gegenüber dem Verkäufer für den Grundstückserwerb erbrachte Leistung.⁷⁶

Die Gemeinde darf die Bauleitplanung nicht als Ware „biete Bauleitplanung gegen Grundstück“⁷⁷ anbieten. Ansonsten würde sie ihre Stellung als Trägerin der Planungshoheit unzulässigerweise mit verbilligten Grundstücksankäufen koppeln.⁷⁸

Bei Einheimischenmodellen gibt die Gemeinde in einem zweiten Schritt die Grundstücke an Einheimische ab. Die Entscheidung über die Vergabe der Grundstücke stellt einen Verwaltungsakt dar.⁷⁹ Dabei wird die Gemeinde in Zukunft verstärkt darauf zu achten haben, dass der Begriff der Einheimischen mit europäischen Rechtsvorschriften in Einklang gebracht wird. Sofern Bauplätze ohne Einheimischenbindung zur Verfügung stehen, besteht kein Verstoß gegen das Freizügigkeitsgebot, des Art. 11 Abs. 1 GG, wenn Grundstücke der ortsansässigen Bevölkerung angeboten werden.⁸⁰ Sofern an die Dauer der Ortsansässigkeit angeknüpft wird, müssen die Grundsätze der Niederlassungsfreiheit nach Art. 43, 56 EGV beachtet werden.⁸¹ Eine Bevorzugung Ortsansässiger ist nur dann rechtlich zulässig, wenn dieses Ziel im Allgemeininteresse liegt; wirtschaftliche Gründe gelten nicht.⁸² Die EU-Kommission hat bei einem Einheimischenmodell ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland (Gemeinde Selfkant) eingestellt.⁸³

Fraglich ist, ob Einheimischenmodelle auch im Rahmen der Gewerbeförderung rechtlich zulässig sind.⁸⁴ Die verbilligte Ab-

gabe von Grundstücken im Rahmen einer Gewerbe- oder Industrieansiedlung kann eine unzulässige Beihilfe darstellen und somit dem europarechtlichen Notifizierungsverfahren unterliegen.⁸⁵ Insofern begegnen Einheimischenmodelle für Gewerbegrundstücke rechtlichen Bedenken.

Bei den Einheimischenmodellen für die Bürgerschaft erfüllen die Gemeinden ihre kommunale Aufgabe, Bauland für den Wohnungsbau bereit zu stellen (§ 4 Abs. 1 WoFg); aus dieser Verpflichtung ergibt sich kein Anspruch gegen die Gemeinde (§ 4 Abs. 4 WoFg). Die Kaufverträge und Sicherungsklauseln der Gemeinde mit dem Erwerbenden werden von den Zivilgerichten als allgemeine Geschäftsbedingungen gewertet (§305 ff. BGB).⁸⁶

⁶³ Grziwotz, Baulanderschließung Bll, 3e, kritisch Bleutke MittBayNot 1996, 149, 152, Wolters, Der Bauplanungsvertrag Dissertation Würzburg, 262 ff., Labbé/Bühning, BayVBl. 2007, S. 289, hierzu Replik von Reichherzer, BayVBl. 2007, S. 709

⁶⁴ BGH, Urt. v. 2.10.1998, NJW 1999, 208, Grziwotz, Festschrift für Krautzberger, 187, 200, einschränkend Busse, BayVBl. 2003, 129, 132

⁶⁵ LG München I, Urt. v. 19.5.2004, NVwZ 2005, 119

⁶⁶ Im konkreten Fall forderte die Gemeinde eine sogenannte freiwillige Gemeindebeteiligung bei der Baulandausweisung in Höhe von 13 % der Einlagefläche von 24.894 m² zu 5 DM/m². Sie erwarb eine Grundstücksfläche von 3.230 m², die vom Gutachterausschuss zum Zeitpunkt des Erwerbsvorgangs mit 40 DM/m² bewertet wurde. Das Landgericht München hielt diesen Vertrag für rechtlich zulässig. Ebenso Reichherzer, ZfIR 2004, 981, Roithmeier, NVwZ 2005, 56, Bleutke MittBayNot 2005, 100, anderer Meinung Busse, MittBayNot 2005, 103, Dirnberger in Jäde/Dirnberger/Weiß BauGB 6. Aufl. 2008, § 11 Rd-Nr. 52, Grziwotz, Festschrift für Krautzberger, 187, 190, ders. ZfIR 2004, 847

⁶⁷ OLG München, Urt. v. 22.8.2006, NJOZ 2006, 4075, vgl. BFH, Urt. v. 27.10.2004, NVwZ 2005, 1343

⁶⁸ Hierzu Grziwotz, Festschrift für Krautzberger, 187, 190 mit Hinweis auf OLG München, Urt. v. 12.1.2006, 331, OLG München, Urt. v. 20.9.2005, IBR 2006, 2553, vgl. Nachweise bei Fn. 10

⁶⁹ BGH, Urt. v. 5.10.2001, NJW 2002, 429, BGH, Urt. v. 19.7.2002, NJW 2002, 3165

⁷⁰ BGH, Urt. v. 19.7.2002, NJW 2002, 3165, OLG München, Beschl. v. 25.8.2006, Az. 27474/06 bestätigt durch BGH, Beschl. v. 29.3.2007, Az. VZR193/09

⁷¹ BGH, Urt. v. 2.10.1998, NJW 1999, 208

⁷² BayVGH, Urt. 11.4.1990, NVwZ 1990, 979, 282, Busse BayVBl. 2003, 132

⁷³ LG München I, Urt. v. 19.5.2004, NVwZ 2005, 119

⁷⁴ Söfker in Bürgelmann, § 1 BauGB RdNr. 212

⁷⁵ BVerwG, Beschl. v. 20.11.1995, NVwZ 1996, 188, Grziwotz, ZfIR 2004, 848

⁷⁶ So auch BFH, Urt. v. 27.10.2004, NVwZ 2005, 1343

⁷⁷ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973, NJW 1973, 1895

⁷⁸ Grziwotz, ZfIR 2004, 848, Busse BayVBl. 1993, 193, 198

⁷⁹ VG München, BayVBl. 1997, 533, OVG Münster Beschl. v. 30.6.2000, NJW 2001, 698

⁸⁰ BVerwG, Urt. v. 11.2.1993, NJW 1993, 2695

⁸¹ Grziwotz, Festschrift für Krautzberger, 187, 195 mit Nachweisen der Rechtsprechung des EuGH in Fußnote 56

⁸² EuGH, Urt. v. 5.6.1997, Slg I 1997, 3091, EuGH, Urt. v. 25.1.2007, NJW 2007, 1442 (LS)

⁸³ Vertragsverletzungsverfahren, Kommission der europäischen Gemeinschaft Nr. 2006/4271

⁸⁴ BayVGH NVwZ 1999, 1008

⁸⁵ BGH, MittBayNot 2004, 250, Grziwotz, KommJur 2007, 295, De-Minimis-Regelung greift nur, wenn 200.000 Euro in 3 Steuerjahren nicht überschritten werden

⁸⁶ OLG Hamm v. 11.1.1996, BayVBl. 1997, a.M. BGH, Urt. v. 29.11.2002, NVwZ 2003, 371, zum AGBG a. F.

Durch die Neufassung des BGB durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26.11.2002 ist die Streitfrage, ob § 11 BauGB eine spezialrechtliche Vorschrift ist, die die Anwendung des AGB-Rechts ausschließt, wohl zugunsten des Rechts der allgemeinen Geschäftsbedingungen (§ 305 ff. BGB) entschieden. Dies ändert jedoch nichts daran, dass bei der Prüfung der Angemessenheit der vertraglichen Sicherung an den besonderen Regelungen des Einheimischenmodells Rechnung getragen werden muss. Eine Gemeinde darf nach der Gemeindeordnung nur dann einen reduzierten Kaufpreis mit einem Grundstückserwerber vereinbaren, wenn der Käufer die Vorgaben des Einheimischenmodells erfüllt. Ohne diese Regelung hat die Gemeinde die Verpflichtung, gemeindliches Vermögen zum vollen Verkehrswert zu veräußern.⁸⁷

Der Käufer, der den Vorgaben des Einheimischenmodells nicht nachkommt, darf von der Gemeinde nicht subventioniert werden; die Gemeinde ist nicht berechtigt, das Grundstück an ihn preisgünstiger zu vergeben. Bei der Entscheidung, ob eine Vereinbarung als angemessen anzusehen ist, kommt es darauf an, in welcher Höhe der vereinbarte Kaufpreis vom ortsüblichen Verkehrswert der Grundstücke abweicht. Umso höher die Subventionierung des Käufers durch die Gemeinde ausgefallen ist, desto eher sind vertragliche Sicherungen mit einschneidenden Sanktionen gerechtfertigt.⁸⁸ Auch die Frage der Bindungsfristen bei der Vereinbarung von Wiederkaufsrechten ist strittig. Maximal dürfte eine Frist von 20 Jahren als zulässig anzusehen sein.⁸⁹ Falls die Gemeinde bei Einheimischenmodellen eine Nachzahlungspflicht auf den Kaufpreis vereinbart, wenn der (subventionierte) Käufer während der Bindungsfrist von den Regelungen im Einheimischenmodell abweichen will, so ist auf die Dauer des vertragstreuen Verhaltens des Käufers Rücksicht zu nehmen. Sofern der Käufer z. B. 10 Jahre lang seine Vertragspflichten bei einer vereinbarten Bindungsfrist von 20 Jahren erfüllt hat, kommt eine Reduzierung der Nachzahlungspflicht in Betracht.⁹⁰

Auch wenn in den Vergaberichtlinien regelmäßig ein Anspruch auf Zuteilung eines Baugrundstücks ausgeschlossen wird, kann sich die Gemeinde bei einer rechtswidrigen Entscheidung schadensersatzpflichtig machen. Zudem reduziert sich das Ermessen der Gemeinde bei der Vergabe, wenn jede andere Entscheidung im Hinblick auf die Vergaberichtlinien einen Ermessenfehlgebrauch darstellen würde.⁹¹

Naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen

Seit Einführung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung⁹² haben Vereinba-

rungen zur Finanzierung der Ausgleichsmaßnahmen einen besonderen Stellenwert erlangt. § 135a BauGB bestimmt, dass die Durchführung von Kompensationsmaßnahmen auf andere Weise möglich ist und gestattet somit den Abschluss entsprechender städtebaulicher Verträge.⁹³ Vor Abschluss eines solchen Vertrages muss sich die Gemeinde Klarheit über das ökologische Ausgleichskonzept für das betroffene Baugebiet verschaffen. So ist die Frage zu klären, ob der Vorhabenträger die Ausgleichsmaßnahmen durchführen soll oder ob es zweckmäßiger ist, dass die Gemeinde die Maßnahmen selbst vornimmt und dem Vorhabenträger oder Eigentümer die Kosten in Rechnung stellt.

Sofern der Vorhabenträger technisch, wirtschaftlich und rechtlich zur Durchführung in der Lage ist, sollte die Gemeinde einen entsprechenden Vertrag abschließen. In der Praxis sind aber Kostenübernahmeverträge die Regel.⁹⁴ Die Maßnahmen können dann Gegenstand eines städtebaulichen Vertrags nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB sein, wenn sie als Ausgleich für die geplanten Baumaßnahmen anzusehen sind. Die Ausgleichsmaßnahmen müssen im Bebauungsplan gem. § 9 Abs. 1 a BauGB den Eingriffsgrundstücken zugeordnet werden. Es kann sich auch um Maßnahmen außerhalb des Baugebiets handeln. Dabei können diese Maßnahmen nach § 135 Abs. 2 Satz 2 BauGB von der Gemeinde bereits vor den Baumaßnahmen und der Zuordnung im Bebauungsplan durchgeführt werden. So erhalten die Gemeinden die Möglichkeit im Vorgriff auf spätere Baugebietsfestsetzungen Maßnahmen zum Ausgleich durchzuführen und diese den Baugebieten später dann zuzuordnen. Einer vertraglichen Regelung muss stets die Entscheidung der Gemeinde vorausgehen, welche Ausgleichsmaßnahmen an welchem Ort und in welchem Umfang den Eingriff durch die Bauvorhaben kompensieren sollen. Insofern hängt die Zulässigkeit der vertraglichen Regelung von einer ordnungsgemäßen Abwägung im Rahmen des Bebauungsplanverfahrens ab.⁹⁵

Als Vertragsinhalt kommt z. B. die Übernahme der Kosten für Planung, Erwerb, Freilegung der Flächen sowie Herstellung von ökologischen Maßnahmen in Betracht. Auch die Durchführung von Pflegemaßnahmen kann festgelegt werden. Fraglich ist jedoch, ob die Verpflichtung, Pflegemaßnahmen durchzuführen unter dem Gesichtspunkt der Angemessenheit eine zeitliche Beschränkung erfahren muss.

Bei mehreren Vorhabenträgern sollte die Verteilung der Kosten auch in den Verträgen anteilig nach den zulässigen Grundflächen nach § 19 BauNVO oder einem

sonstigen Verteilungsmaßstab gem. § 135 b BauGB erfolgen. Für den Umfang der Ausgleichsmaßnahmen kann eine Einteilung nach einer Matrix zur Festlegung von Kompensationsfaktoren in Gebiete unterschiedlicher Eingriffsschwere einerseits und in Gebiete unterschiedlicher Bedeutung für Natur, Haushalt und Landschaftsbild andererseits erfolgen.⁹⁶

Bei den Sicherungsarten für die vertraglichen Verpflichtungen kommen Eigentum, Dienstbarkeiten und Reallasten in Betracht.⁹⁷ Dabei ist darauf zu achten, dass eine passende Sicherung gewählt wird. Die Dienstbarkeit kann keine Pflegemaßnahmen sichern, sondern nur dem Eigentümer eine Duldungsverpflichtung auferlegen und der Naturschutzbehörde eine Durchführung der Maßnahmen ermöglichen. Reallasten sichern die Durchführungsverpflichtung nur dann, wenn nicht das Ausgleichsgrundstück sondern das Baugrundstück belastet wird.⁹⁸ Strittig ist, welche rechtliche Sicherheit für den Ausgleich auf gemeindeeigenen Grundstücken zu fordern ist. Das Eigentum der Gemeinde an einer für den Ausgleich bestimmten Fläche ist in jedem Fall als rechtliche Sicherheit ausreichend.⁹⁹ Dies gilt zumindest dann, wenn die Gemeinde verbindlich erklärt, die Ausgleichsmaßnahmen durchzuführen.¹⁰⁰ Neben dem Eigentum der Gemeinde an den Flächen wird auch gefordert, dass die Maßnahmen näher beschrieben sind.¹⁰¹ Es wird auch als ausreichend angesehen, wenn die Gemeinde über die Ausgleichsmaßnahmen einen Vertrag mit der unteren Naturschutzbehörde geschlossen hat¹⁰² oder wenn die Unterschutzstellung der Fläche geplant ist.¹⁰³

⁸⁷ Albrecht BayNotZ 1996, 546

⁸⁸ OLG München, Ur. v. 2.11.2000, MittBayNot 2001, 97, dagegen werden die Besonderheiten der Einheimischenmodelle übersehen von, OLG Hamm, Ur. v. 11.1.1996, BayVBl. 1997, 536 sowie OLG München, Ur. v. 27.6.1994, BayVBl. 1995, 282

⁸⁹ OLG München, Ur. v. 20.1.1998, FSt. 1998, RdNr. 295, a. M. OLG Hamm, Ur. v. 11.1.1996 BayVBl. 1997, 536, (15 Jahre unzulässig)

⁹⁰ OLG Hamm, Ur. v. 11.1.1996, NJW 1996, 2104, BGH, Beschl. v. 24.11.2005, DNotZ 2006, 309

⁹¹ VGH Mannheim, VBl.-BW 2000, 148, VG München, MittBayNot 1998, 123, OVG Münster, NJW 2001, 698, BGH NJW-RR 2007, 962

⁹² Busse, BayVBl. 1996, 481

⁹³ Bunzel, städtebauliche Verträge, 127, BVerwG, Ur. v. 9.5.1997, UPR 1997, 411, Muster bei Grziwotz, Vertragsgestaltung im öffentlichen Recht 2002

⁹⁴ Schmidt/Eichstätt DÖV 1995, 95

⁹⁵ Zum Erfordernis der Kausalität Busse, BayVBl. 1994, 353, 357, BayVBl. 96, 486, Wagner/Mitschang, BayVBl. 1997, 1143

⁹⁶ VGH München, BayVBl. 2007, 17

⁹⁷ Busse/Dirnberger/Pröpstl/Schmidt, Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung 139 ff., Mitschang, BauR 2003, 183 ff.

⁹⁸ Muster bei Grziwotz, KommJur 2008, 288, 293

⁹⁹ OVG Lüneburg, Ur. v. 5.4.2001, NuR 2002, 104

¹⁰⁰ OVG Lüneburg, Ur. v. 22.3.2001, NuR 2001, 645, verbindliche Erklärung, z. B. durch Darstellung im Flächennutzungsplan

¹⁰¹ VGH BW, Ur. v. 21.2.2002, NuR 2002, 552, BVerwG, Ur. v. 19.9.2002, ZfBR 2003, 150

Freiwillige Umlegung

Das Instrument der freiwilligen Umlegung findet einen immer größeren Anwendungsbereich und wird teilweise als Instrument der Baulandmobilisierung verwendet.¹⁰⁴ Eine freiwillige Umlegung ist zulässig, wenn mit Einverständnis aller betroffenen Eigentümern die Aufteilung der Verteilungsmasse nach anderen als den gesetzlichen Maßstäben (§ 56 Abs. 2 BauGB) und die Abwicklung in Geld statt der Zuteilung eines Grundstücks (§ 59 Abs. 4 Nr. 1 BauGB) erfolgt.¹⁰⁵

Das Umlegungsrecht steht auch einer Vereinbarung nicht entgegen, mit der alle Beteiligten ohne Bezug zum Umlegungsvorteil und zum Wert der Einwurfsfläche neben einem Flächenbeitrag einen Geldbeitrag zu den Kosten der Umlegung übernehmen.¹⁰⁶ Wird dabei ein den Flächenbeitrag ersetzender Geldbetrag vereinbart, sind Grundstückseigentümer und Gemeinde nicht strikt an die für das gesetzliche Umlegungsverfahren geltenden Bemessungsgrenzen (§ 58 Abs. 1 Satz 2 BauGB) gebunden. Die Gemeinde darf sich jedoch nicht als Vorteilsausgleich einen den Umständen nach unangemessenen hohen Geldbetrag versprechen las-

sen; insofern ist § 58 Abs. 1 Satz 2 BauGB als Richtschnur anzusehen.¹⁰⁷

Voraussetzung für eine freiwillige Umlegung ist zunächst, dass es sich um eine Umlegung handelt, d. h. der in § 45 BauGB festgelegte Zweck einer Umlegungsverfahrens, Anpassung der Grundstücksverhältnisse an die Vorgaben eines Bebauungsplan bzw. der Umgebungsbebauung gewährleistet ist. Es ist nicht zulässig, dass die Gemeinde die Durchführung einer Bauleitplanung von einer freiwilligen Umlegung abhängig macht, obwohl diese wegen der geringen Zahl der Eigentümer nicht erforderlich ist. Gleichermaßen ist es unzulässig, dass die Gemeinde sich weigert, sich an einer privaten Umlegung zu beteiligen, weil sie im gesetzlichen Umlegungsverfahren einen Flächenbeitrag von 30 % erhalten möchte.¹⁰⁸

Bei der freiwilligen Umlegung ist der Grundsatz der Angemessenheit in besonderer Weise zu berücksichtigen. Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise darf der Vertrag nicht zu einer übermäßigen Belastung der Eigentümer führen, insbesondere ist es unzulässig, den Planungsgewinn abzuschöpfen.¹⁰⁹

Ausblick

Das städtebauliche Vertragsrecht hat durch die Aufnahme des städtebaulichen Vertrags und des Vorhaben- und Erschließungsplans in das BauGB eine wesentliche Stärkung erfahren. Jedoch müssen künftig in besonderer Weise die europäischen Vorschriften bei der Vergabe von Grundstücken an die ortsansässige Bürgerschaft beachtet werden. Zudem bleibt abzuwarten, ob die Möglichkeit der Vereinbarung von Baupflichten als das „scharfe Schwert“ bei der Umsetzung von Bauprojekten nicht durch die europäische Rechtsprechung zur Ausschreibungspflicht von städtebaulichen Verträgen entwertet wird.

¹⁰² BVerwG, Urt. v. 11.11.2002, NuR 2003, 290

¹⁰³ BVerwG, Urt. v. 18.7.2003, NVwZ 2003, 515

¹⁰⁴ Jäde/Dirnberger/Weiß, § 11 BauGB RdNr. 20

¹⁰⁵ BVerwG, Urt. v. 6.7.1984, BayVBl. 1985, 371, Beschl. v. 17.7.2001, MittBayNot 2001, 584

¹⁰⁶ BVerwG, NJW 1985, 989, BVerwG, MittBayNot 2001, 584 mit Anm. Grziwotz, NVwZ 2002, 473, Kuchler, BayGT 2003, 260

¹⁰⁷ BVerwG, Beschl. v. 17.7.2001, MittBayNot 2001, 584

¹⁰⁸ BGH, Urt. v. 2.4.1981, NJW 1981, 2124

¹⁰⁹ BVerwG, Beschl. v. 17.7.2001, MittBayNotZ 2001, 584

Gesetze eröffnen neue Möglichkeiten – Berücksichtigung erneuerbarer Energien im Bauplanungsrecht

Professor Dr. Wilhelm Söfker, Ministerialdirigent a. D., Honorarprofessor an der Universität Bonn

Der Bau von Anlagen für erneuerbare Energien setzt ihre bauplanungsrechtliche Zulässigkeit voraus. Hier sind auch die Städte und Gemeinden gefragt, denen aufgrund ihrer Zuständigkeit für die Bauleitplanung die planungsrechtliche Absicherung dieser Anlagen nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs (BauGB) und der Baunutzungsverordnung (BauNVO) obliegt. Nachfolgend werden in diesem Beitrag die wichtigsten, sich aus den Fachgesetzen aktuell stellenden Aufgaben und Fragen der bauplanungsrechtlichen Beurteilung von Anlagen erneuerbarer Energien, unter Berücksichtigung der Besonderheiten dieser Fachgesetze behandelt. Der Einsatz erneuerbarer Energien hat unter energie- und umweltpolitischen Gründen einen hohen aktuellen Stellenwert. Dies gilt gleichermaßen unter Gesichtspunkten der Energieversorgungssicherheit wie der Klimaschutzpolitik, die auf die Minderung des Ausstoßes von Kohlendioxid setzt. Ausdruck dieser Politik ist die Gesetzgebung aus jüngerer Zeit. Sie zielt auf eine erhebliche Ausweitung des Einsatzes erneuerbarer Energien und betrifft

insbesondere das am 1. Januar 2009 in Kraft getretene Erneuerbare-Energien-Wärme-Gesetz (EEWärmeG)¹, das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) in seiner in 2008 novellierten Fassung² sowie das Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (KWKG-Gesetz), ebenfalls 2008 novelliert³.

Es kann erwartet werden, dass sich auch aufgrund dieser Rahmenbedingungen und Vorgaben der Bestand an Anlagen für erneuerbare Energien vervielfachen wird. Dies setzt ihre bauplanungsrechtliche Zulässigkeit voraus. Damit sind auch die Städte und Gemeinden angesprochen, denen aufgrund ihrer Zuständigkeit für die Bauleitplanung die planungsrechtliche Absicherung dieser Anlagen nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs (BauGB) und der Baunutzungsverordnung (BauNVO) obliegt.

Die Fachgesetze eröffnen den Gemeinden auch Möglichkeiten für kommunale und baugebietsbezogene Konzepte für die Energieversorgung mit erneuerbaren Energien, gegebenenfalls gekoppelt mit

der Einführung von Anschluss- und Benutzungszwang für bestimmte Energieträger auf der Grundlage der Gemeindeordnungen. Auch solche Konzepte bedürfen zumeist der Absicherung oder Berücksichtigung in der Bauleitplanung.

Die Anforderungen des EEWärmeG

Das EEWärmeG verlangt bei der Neuerrichtung von Gebäuden (§ 3 Abs. 1 EEG) den (anteiligen) Einsatz von – wahlweise – solarer Strahlungsenergie, flüssiger und gasförmiger Biomasse, Geothermie oder Umweltwärme (§ 5 EEWärmeG) oder – ebenfalls wahlweise – von Ersatzmaßnahmen, also von Anlagen für die Nutzung von Abwärme, Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen oder Anlagen der Nah- oder Fernwärmeversorgung (§ 7 EEWärmeG).

Die Zulässigkeit der ihnen dienenden Anlagen kann durch gezielte Ausweisungen im Bebauungsplan – zum Beispiel Festsetzung von Versorgungsflächen oder von Sondergebieten (§ 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB, § 11 Abs. 2 BauNVO) – vorgesehen werden, dies mit dem Vorteil ihrer räumlichen Zuordnung zu den jeweiligen Baugebieten und den Abnehmern der Wärmeenergie. Dies gilt vor allem für größere Anlagen der zentralen Wärmeversorgung, entweder

¹ Gesetz vom 7.8.2008, BGBl. I S. 1658

² Geändert durch Gesetz vom 28.10.2008, BGBl. I S. 2074

³ Geändert durch Gesetz vom 25.10.2008, BGBl. I S. 2101

als der Versorgung mehrerer Gebäude dienende Anlagen der erneuerbare Energien (zulässig nach § 6 EEWärmeG) oder als Ersatzmaßnahmen.

Unabhängig von gezielten Festsetzungen können auch solche größeren Anlagen in den festgesetzten Baugebieten als gewerbliche Anlagen allgemein zulässig sein, so in Misch-, Gewerbe- und Industriegebieten. Für die der (dezentralen) Energieversorgung der einzelnen Gebäude dienenden, weniger großen oder kleineren Anlagen für erneuerbare Energien wird die planungsrechtliche Zulässigkeit zumeist schon mit der Festsetzung der Baugebiete erreicht, weil sie zumindest als Nebenanlagen zulässig sind oder zugelassen werden können (§ 14 BauNVO). Diese Rechtslage hat zudem Bedeutung in den bereits bebauten Gebieten, in denen nachträglich Anlagen für erneuerbare Energien errichtet oder eingerichtet werden sollen.

Über die planungsrechtliche Zulässigkeit der Anlagen für erneuerbare Energien hinaus kommt es auch darauf an, dass ihr Einsatz durch die weiteren Festsetzungen des Bebauungsplans unterstützt und nicht behindert wird. So ist etwa für die Nutzung der solaren Strahlungsenergie auf oder an den Gebäuden die Südausrichtung der entsprechenden (baulichen) Anlagen und Gebäudeteil von Vorteil, und es sind geeignete Dachformen vorzusehen. Verschattungen der für diese Anlagen vorgesehenen Flächen durch andere Gebäude oder Bäume sind zu vermeiden. Hierfür kommt es auf abgestimmte Festsetzungen zum Maß der baulichen Nutzung und zu den überbaubaren Grundstücksflächen (§§ 16 ff., 23 BauNVO) und über Bepflanzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 25 BauGB an. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 Buchstabe b) BauGB können bauliche Maßnahmen für den Einsatz erneuerbarer Energien wie insbesondere Solarenergie vorgesehen werden, so zur baulichen Geeignetheit von Dächern und zur Dachneigung - unabhängig von auf den Landesbauordnungen beruhenden gestalterischen Festsetzungen (§ 9 Abs. 4 BauGB).

Für die Nutzung von Geothermie kann es im Hinblick auf die hierfür erforderliche Flächen (Größe und Lage) auf ein geeignetes Verhältnis von bebaubaren Grundstücksflächen und von Bebauung frei zu haltenden Flächen, in deren Böden die Anlagen der Geothermie eingerichtet werden, ankommen, gegebenenfalls ergänzt um die Festsetzung von (privaten) Grünflächen oder von Bebauung frei zu haltenden Flächen und ihre Nutzung für Anlagen der Geothermie (§ 9 Abs. 1 Nr. 10 und 15 BauGB). Unterstützt werden solche Festsetzungen durch den Planungsgrundsatz des § 1 Abs. 6 Nr. 7 Buchstabe f) BauGB „Nutzung erneuerbarer Energien“.

In der Praxis kann es sich als schwierig erweisen, in jedem Bebauungsplan sämtliche der nach dem EEWärmeG wahlweise zulässigen erneuerbaren Energien und Ersatzmaßnahmen so zu berücksichtigen, dass sie uneingeschränkt zur Anwendung kommen können. Eine auch nach § 15 EEWärmeG mögliche Eingrenzung ist ein Anschluss- und Benutzungszwang für die Nah- und Fernwärmeversorgung. Möglich sind auch Vereinbarungen in städtebaulichen Verträgen über den Einsatz bestimmter erneuerbare Energien oder Ersatzmaßnahmen (vgl. § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BauGB)⁴. Es ist zu empfehlen, die Aufstellung von Bebauungsplänen regelmäßig mit der Prüfung zu verbinden, welche erneuerbare Energien und Ersatzmaßnahmen im Sinne des EEWärmeG zum Einsatz kommen und in den Festsetzungen des Bebauungsplans berücksichtigt werden sollen. Ein solches konzeptionelles und dann zumeist auch in ein entsprechendes, aber nicht notwendigerweise formell zu beschließendes Energieversorgungskonzept mündendes Vorgehen wird sich zumeist als sinnvoll erweisen.

Anlagen der solaren Strahlungsenergie nach dem EEG

Die Vergütungsregelungen des EEG für die Stromgewinnung aus solarer Strahlungsenergie unterscheiden nach eigenständigen, allein der Stromgewinnung aus solarer Strahlungsenergie dienenden Anlagen (§ 32 EEG) und solchen, die an oder auf Gebäuden angebracht sind (§ 33 EEG). Beide Vergütungsregelungen wirken sich in unterschiedlicher Weise auf ihre bauplanungsrechtliche Zulässigkeit und die Entwicklung der Städte und Gemeinden aus.

Die Vergütungsregelung nach § 32 EEG verlangt, dass die Photovoltaikanlagen vor dem 1. Januar 2015 errichtet werden, und zwar auf der Grundlage eines Bebauungsplans, der auch zu diesem Zweck aufgestellt oder geändert worden ist (Abs. 2 Nr. 1). Weiter verlangt Abs. 3, dass die für Photovoltaikanlagen in Anspruch genommenen Flächen vor Aufstellung oder Änderung des Bebauungsplans bereits versiegelt waren (1. Var.) oder es sich bei diesen Flächen um Konversionsflächen aus wirtschaftlicher oder militärischer Nutzung handelt (2. Var.) oder Grünflächen sind, die für Photovoltaikanlagen ausgewiesen wurden und zuvor (in den vorangegangenen drei Jahren) als Ackerland genutzt wurden (3. Var.).

Damit selbstständige Photovoltaikanlagen in den Genuss der Vergütungsregelung kommen, bedarf es daher, sofern nicht schon vorhandene Bebauungspläne die Voraussetzungen des § 32 EEG erfüllen, entsprechender planerischer Aktivitäten der Gemeinden. Sie sind – in den beiden ersten Varianten – auf die Wiedernutzbar-

machung von Flächen im Sinne der Bodenschutzklausel des § 1 a Abs. 2 BauGB für Zwecke der Nutzung der solaren Strahlungsenergie gerichtet und erfüllen insoweit auch die Voraussetzungen für Bebauungspläne der Innenentwicklung (§ 13 a BauGB). Für die Vergütungsregelung des § 32 EEG reicht die Zulässigkeit von selbstständigen Photovoltaikanlagen nach § 34 BauGB nicht. Und im Außenbereich bedarf es regelmäßig der Aufstellung von Bebauungsplänen (3. Var.).

Es empfiehlt sich für die Städte und Gemeinden, in denen die Errichtung von Photovoltaikanlagen im Sinne der Vergütungsregelung des § 32 EEG anstehen, entsprechend konzeptionell vorzugehen. Anlass dazu ist die regelmäßig erforderliche Anpassung (Änderung oder Ergänzung) des Flächennutzungsplans, weil aus ihm die Bebauungspläne zu entwickeln sind (§ 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB). Davon ausgenommen sind selbstständige oder vorzeitige Bebauungspläne (§ 8 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 4 BauGB) oder gemäß § 13 a Abs. 2 Nr. 2 BauGB bestimmte Bebauungspläne der Innenentwicklung, die im beschleunigten Verfahren aufgestellt werden.

Die im Vergleich zu § 32 EEG deutlich bessere Vergütungsregelung für Photovoltaikanlagen an oder auf Gebäuden oder einer Lärmschutzwand (§ 33 EEG) sind nach den allgemeinen bauplanungsrechtlichen Regeln zu beurteilen. Da sie auf die Einspeisung des elektrischen Stroms in das Netz für die Allgemeinheit ausgerichtet sind, sind sie bauplanungsrechtlich vornehmlich nicht als Nebenanlagen (§ 14 BauNVO) sondern als selbstständige Anlagen einzuordnen. Sieht man von der Frage der im Einzelfall nicht ausschließbaren Lichtimmissionen (Reflexion von Sonnenstrahlen) auf die Nachbarschaft einmal ab, sind sie als nicht störende gewerbliche Anlagen in Dorf-, Misch-, Gewerbe- und Industriegebieten allgemein zulässig; in allgemeinen Wohngebieten können sie als Ausnahmen zugelassen werden (§ 4 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO). Ähnlich verhält es sich mit ihrer Zulässigkeit in den Gebieten nach § 34 BauGB⁵. Im Außenbereich⁶ können Photovoltaikanlagen auf Dächern landwirtschaftlichen Zwecken dienender Gebäude entweder von der privilegierten Zulässigkeit nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, wenn der Strom zum überwiegenden Teil im landwirtschaftlichen genutzt wird, mit umfasst oder sie können als Teil-Entprivilegierung im Sinne des § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 BauGB zu beurteilen sein.

⁴ S. auch Krautzberger, Stadt und Gemeinde, S. 1 f.

⁵ Im Einzelfall können sich Abgrenzungsfragen nach dem Einfügensgebot des § 34 Abs. 1 BauGB ergeben, auf die hier nicht eingegangen werden kann.

⁶ Auch hier können in diesem Beitrag nicht alle Fallgestaltungen behandelt werden.

Zum Repowering von Windenergieanlagen

Die Vergütungsregelung für das Repowering von Windenergieanlagen wurde in §30 EEG neu gefasst und erheblich verbessert (Erhöhung der Anfangsvergütung um 0,5 Cent pro Kilowattstunde). Sie erfasst Windenergieanlagen, die im selben oder in einem angrenzenden Landkreis eine oder mehrere bestehende Anlagen endgültig ersetzen, die mindestens zehn Jahre nach den ersetzten Anlagen in Betrieb genommen worden sind und deren Leistung mindestens das Zweifache und maximal das Fünffache der ersetzten Anlagen

beträgt. Bedeutsam ist weiter, dass mit dem Jahres-Steuergesetz 2009 seit Anfang 2009 70 Prozent der durch Windenergie erwirtschafteten Gewerbesteuer-einnahmen den Windparkgemeinden auch dann zufließt, wenn die Betreiber-gesellschaft ihren Firmensitz in einer anderen Gemeinde hat.

Das Repowering von Windenergieanlagen erfordert zumeist zusätzliche und erneute planerische Aktivitäten auch auf der Ebene der Bauleitplanung der Gemeinden. Hier kommt es zumeist auch darauf an, die Ersetzung von Altanlagen durch neue leistungsstarke Anlagen mit einer Neuord-

nung der Standorte für die Windenergie zu verbinden. Dies hat vor allem dort Bedeutung, wo Windenergieanlagen – noch nicht durch Regional- oder Flächennutzungsplanung geordnet – nachteilige Auswirkungen auf die Entwicklung in den Gemeinden haben. Die mit dem Repowering zusammenhängenden vielfältigen Fragen sind ausführlich in dem Leitfaden „Repowering von Windenergieanlagen – kommunale Handlungsmöglichkeiten“ behandelt⁷.

⁷ Im September 2009 erschienen in der DStGB Dokumentation Nr. 94.

Breitbandkompetenz in Schleswig-Holstein: Vorstellung des Breitbandkompetenzzentrums Schleswig-Holstein*

Jörg Bülow, Geschäftsführendes Vorstandsmitglied des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages

Schon von Anfang an war uns allen klar: Mit dem seit 2006 bestehenden Förderprogramm des Landes allein – so wichtig dies ist – werden die notwendigen Ziele beim Breitbandausbau nicht zu erreichen sein. Wir begrüßen sehr, dass die Landesregierung am 25.8.2009 eine Strategie verabschiedet hat, in der diese Ziele definiert sind:

– Kurzfristiges Breitbandziel ist es, bis Ende 2010 eine weitgehend flächendeckende Grundversorgung mit Breitbanddiensten, die mindestens 1 Mbit/s im Download gewährleisten, zu erreichen.

– Langfristiges Breitbandziel ist es, bis Ende 2020 eine weitgehend flächendeckende Versorgung mit Hochgeschwindigkeitsnetzen mit Bandbreiten von mehr als 100 Mbit/s zu gewährleisten.

Wir begrüßen ebenso sehr, dass der Koalitionsvertrag der aktuellen Regierungskoalition diese Strategie ausdrücklich aufgreift. Der Ministerpräsident hat in seiner Regierungserklärung am 18.11.09 das langfristige Breitbandziel besonders hervorgehoben.

Schon seit längerem hatten wir mit dem Wirtschaftsministerium Gespräche über die wichtigen Säulen einer erfolgversprechenden Breitbandstrategie für das gesamte Land geführt. Dabei ging es auch um die Notwendigkeit, eine Stelle zu schaffen, in der die wesentlichen Informationen und Fäden zum Breitbandausbau in Schleswig-Holstein zusammenlaufen, die Vortreiber für die Weiterentwicklung sein kann und den Akteuren vor Ort beratend zur Verfügung steht.

Im November 2008 hat das Wirtschafts-

ministerium die Initiative ergriffen und vorgeschlagen, ein solches Breitbandkompetenzzentrum mit Hilfe von Geldern aus dem Zukunftsprogramm Wirtschaft zu errichten.

Die kommunalen Landesverbände haben nach ausführlichen Beratungen dem Wirtschaftsministerium am 3.4.2009 mitgeteilt, dass sie zur Übernahme dieses Breitbandkompetenzzentrum bereit sind und die notwendige Kofinanzierung aus Mitteln leisten wollen, die für die Informationstechnologie in den Verwaltungen zur Verfügung stehen.

Warum haben wir dies getan?

1. Wir halten eine Einrichtung für erforderlich, die nur einen Auftrag hat: Breitband in Schleswig-Holstein voranbringen. Wir wollen die Breitbandstrategie des Landes unterstützen.
2. Zur Zeit sind es vor allem die Kommunen, die sich gezwungen sehen, den Ansprüchen der Bürger und der Unternehmen nach leistungsfähigen Internetanschlüssen zu entsprechen und die sich daher im ganzen Land intensiv um die Schließung von Breitbandlücken und den Ausbau von Glasfasernetzen kümmern. Telekommunikation ist eine kommunale Aufgabe geworden.
3. Es gibt einen erheblichen Unterstützungsbedarf, da die Aufgabe mit schwierigen rechtlichen, technischen, organisatorischen und finanziellen Fragen verbunden ist und auch hohen Diskussionsaufwand zur Koordinierung der kommunalen Akteure erfordert. Träger des Breitbandkompetenzzentrums



Jörg Bülow, Geschäftsführendes Vorstandsmitglied des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages

sollen also die kommunalen Landesverbände sein. Denn die Kommunen sind derzeit die ganz wesentlichen Akteure; an die Kommunen wenden sich die Bürger und Unternehmen; an die Kommunen richten sich Kooperationsangebote der Telekom und anderer Anbieter; an die Kommunen wendet sich das Förderprogramm des Landes mit der Notwendigkeit der Kofinanzierung. Daher ist die Anknüpfung bei den kommunalen Landesverbänden sinnvoll. In einem Beirat werden das Wirtschaftsministerium, das Landwirtschaftsministerium, Vertreter der Wirtschaft, das TIB und ggf. weitere wichtige Akteure mitwirken. Denn wir sind für jede Unterstützung dankbar.

Inzwischen läuft das Antragsverfahren, und wir sind optimistisch, dass wir nach dessen erfolgreichem Abschluss im Jahr 2010 mit der Arbeit beginnen können.

* Vortrag anlässlich des 3. Breitbandforum Schleswig-Holstein – „Breitbandversorgung zwischen Strategie und Praxis“ am 19. November 2009 in Kiel



Diskussionsrunde beim 3. Breitbandforum: v.l.n.r. Hermann-Josef Thoben (Referatsleiter MLUR), Rainer Helle (Referatsleiter MWWV), Landesgeschäftsführer Jörg Bülow und Horst Müller (Moderator) Fotos: Michel Mittelstädt

Wir beschreiben das BKZ als zentrale Beratungs- und Koordinierungsstelle für Kommunen, Unternehmen, Verbände und Organisationen sowie die Landesregierung. In der Breitbandstrategie des Landes spielt das Breitbandkompetenzzentrum als eines von 10 Handlungsfeldern eine wichtige Rolle.

Was soll dort konkret gemacht werden? Die Aufgaben des Breitbandkompetenzzentrums sind in unserem Konzept und im Masterplan Breitband der Landesregierung definiert:

- Ist- und Marktanalysen (inklusive Breitbandatlas/Breitbandbedarfsatlas)
- Unterstützung der Landesregierung bei der Umsetzung der Breitbandstrategie (insbesondere bei der Realisierung der Infrastrukturgesellschaft)
- Leitfäden und Handreichungen (zum Beispiel für Bedarfsermittlungen, Markterkundungen, Ausschreibungen)
- Pflege und Qualitätssicherung der Beraterdatenbank
- Dokumentation von Best-Practice-Beispielen
- Anlaufstelle für Kommunen (im Sinne einer Erstberatung); Koordinierungsstelle für überregionale Projekte
- Bewertung von Betreibermodellen
- Durchführung von Veranstaltungen, Herausgabe eines Newsletters

- Weiterentwicklung des Breitbandportals im Internet
- Fachliche Betreuung des Glasfaser-/ Infrastrukturatlases einschließlich eines Leerrohrkatasters
- Kontakte zu Breitband- und Infrastrukturanbietern.

Von besonderer Bedeutung halte ich den Aufbau einer Infrastrukturgesellschaft, die das langfristige Ziel der Glasfaserversorgung anpacken kann. Denn ohne eine auch von der öffentlichen Hand getragene Initiative wird es wahrscheinlich nicht gelingen können.

Damit ist auch klar: nicht jede einzelne Gemeinde wird Beratung des BKZ mit geplanten 2,5 Stellen beanspruchen können. Dies ist aber auch nicht notwendig, denn landesweit sind es derzeit viele Ämter und zunehmend auch die Kreise, die gemeinsam miteinander für ihre Region konkrete Maßnahmen und Strategien durchführen. Wir wollen und können keine Aktivitäten ersetzen, die derzeit von Gemeinden, Ämtern, Kreisen und kommunalen Unternehmen gestartet werden. Im Gegenteil: Aufgabe des BKZ muss es sein, diese Aktivitäten zu unterstützen und einen Beitrag zur Koordinierung zu leisten. Denn nur eine großräumige Betrachtung macht den Blick darauf frei, wo der kürzeste Weg zur

Schließung von Lücken des Glasfasernetzes liegt.

Besonders wichtig ist uns die Zusammenarbeit mit dem Technologie- und Innovationszentrum für Breitband Nord e.V. (TIB). Wir stehen von Anfang an in Kontakt mit den Trägern des TIB und haben Absprachen getroffen, die eine klare Rollenteilung erkennen lässt. Nach Gründung des BKZ werden wir eine Kooperationsvereinbarung unterzeichnen, in der dies ausformuliert wird. Wir haben darüber hinaus beschlossen, das TIB in den Beirat einzubinden, der das Kompetenzzentrum Breitband begleiten soll. Das beruht auf Gegenseitigkeit. So erreichen wir eine enge Verzahnung beider Einheiten, des eher technisch orientierten TIB und des eher strategisch orientierten BKZ-SH, um letztlich gemeinsam Breitband in Schleswig-Holstein voranzubringen. Es gibt also keine Doppelarbeit, sondern Abstimmung und Kooperation.

Wir danken dem Wirtschaftsministerium für die Initiative und die Unterstützung dieses Projektes. Ich setze daher darauf, dass wir gemeinsam nicht nachlassen, um die in der Breitbandstrategie des Landes beschlossenen Maßnahmen umzusetzen. Es geht um die Zukunft des Wirtschafts- und Wohnstandortes Schleswig-Holstein.

Das Personenbeförderungsgesetz muss modernisiert werden!

Carsten Hansen, Deutscher Städte- und Gemeindebund

Seit dem 03. Dezember 2009 ist die europäische Nahverkehrsverordnung 1370/2007 vom 23. Oktober 2007 über die öffentlichen Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße in Kraft. Die meisten Verkehrsangebote im öffentli-

chen Personennahverkehr sind betriebswirtschaftlich nicht rentabel. Aus diesem Grunde erhalten die Unternehmen von den Kommunen Unterstützung. Sei es, dass die Städte und Gemeinden als Eigentümer Defizite ausgleichen, sei es,

dass die Unternehmen bestimmte Leistungen erbringen, für die die Aufgabenträger zahlen. Diese Unterstützung kann verschiedene Formen annehmen. Sie reichen von der Beauftragung, über den Abschluss eines Dienstleistungsauftrages bis dahin, dass dem Unternehmen bestimmte sog. gemeinwirtschaftliche Leistungen gegen Kostenerstattung auferlegt werden. Die Begründung dieser Leistungen liegt im Daseinsvorsorgeauftrag, den die Länder in den Nahverkehrsgesetzen festgelegt haben.

Mit der neuen Verordnung werden Regeln festgelegt, nach denen die Unternehmen ausgesucht werden, die gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen erbringen sollen. Gleichzeitig sollen neue rechtliche Rahmenbedingungen geschaffen werden, die für den sich immer stärker öffnenden und wettbewerbsorientierten Gemeinschaftsmarkt für öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße geeignet sind. Die Verordnung legt Bedingungen fest, unter denen die zuständigen Behörden den Verkehrsunternehmen einen Ausgleich für die ihnen durch die Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen entstehenden Kosten leisten. Sie legt weiter fest, unter welchen Bedingungen sog. ausschließliche Rechte im Gegenzug für die Durchführung öffentlicher Personenverkehrsdienste gewährt werden können. Durch die Einführung eines so genannten "regulierten Wettbewerbs" sollen Effizienz und Qualität der öffentlichen Verkehrsdienste in der Gemeinschaft verbessert werden (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:315:0001:0013:DE:PDF>).

Als europäische Verordnung gilt die Verordnung direkt und unmittelbar. Das deutsche PBefG enthält jedoch einige Regeln, die mit der neuen EU-Nahverkehrsverordnung nicht in Übereinstimmung zu bringen sind. Die VO 1370/2007 legt Verfahren und Kompetenzen fest, die bisher in Deutschland anders geregelt waren. Obwohl die EU-Nahverkehrsverordnung direkt gilt, ist deshalb eine Anpassung des deutschen PBefG wünschenswert, um Rechtsunsicherheiten und verwaltungsgerechtliche Auseinandersetzungen zu vermeiden. Dies sehen auch die Koalitionsfraktionen so, die im Koalitionsvertrag eine schnelle Novellierung angekündigt haben.

Die Widersprüche im deutschen und europäischen Recht, die Konsequenzen für die kommunalen Aufgabenträger für den ÖPNV in Deutschland haben, sind neben Vergabefragen vorrangig in drei Punkten zu sehen.

Liniengenehmigungen

Die EU-Nahverkehrsverordnung 1370/2007 ist nur anwendbar, sofern einem Verkehrsunternehmen eine Ausgleichsleistung für die ihnen durch die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen verursachten Kosten und/oder ein ausschließliches Recht (Liniengenehmigung) mit der Berechtigung, die genehmigte Linie exklusiv zu bedienen, zugestanden wird. Ausschließliche Rechte sind Finanztransfers oder andere Vorteile, die nicht allen Unternehmen gleichermaßen zur Verfügung stehen. Wird eine Verkehrsleistung „kommerziell“ angeboten, gibt es keine Notwendigkeit für die Regelung von Ausgleichsleistungen.

Beide Anwendungsbedingungen der Verordnung sind mit den Liniengenehmigungen des PBefG erfüllt. Die Unternehmen unterliegen einer Fahrplan-, Beförderungs- und Tarifpflicht. Die Genehmigungsbehörde erlegt ihnen also Pflichten auf, denen sie aus eigenem unternehmerischem Interesse nicht nachkommen würden. Sie akzeptieren z. B. Fahrpreise, mit denen sie ihre Kosten nicht decken können, weil die sonst erforderlichen Preise abschreckend auf die Fahrgäste wirken würden. Allerdings bekommen die Unternehmen dafür einen Ausgleich von den Aufgabenträgern. Darüber hinaus brauchen die Unternehmen auf den genehmigten Linien keine Konkurrenz anderer Unternehmen fürchten, denn ausschließlich die Genehmigungsinhaber dürfen genehmigte Linien befahren. Andere erhalten keine Genehmigungen.

Dennoch sind das Verkehrsgewerbe und eine Reihe von Abgeordneten des Bundestages der Auffassung, dass die Verordnung nicht regelmäßig anzuwenden sei.

Zuständigkeit für die Vergabe von Verkehrsleistungen

Die EU-Nahverkehrsverordnung sieht für zuständige Behörden die Möglichkeit vor zu entscheiden, ob öffentliche Personenverkehrsdienste, also den ÖPNV, selbst erbringen oder öffentliche Dienstleistungsaufträge ausschreiben oder direkt an ein Unternehmen vergeben wollen. Im Falle einer Direktvergabe muss es sich um eine rechtlich getrennte Einheit handeln, über die die zuständige örtliche Behörde eine Kontrolle wie über ihre eigene Dienststelle ausübt. Meist handelt es sich dabei um das eigene öffentliche Unternehmen. Nach deutschem PBefG sind die staatlichen Genehmigungsbehörden dafür zuständig, über Linierverkehrsansträge zu entscheiden. Damit ist die Bedingung für die Direktvergabe fraglich, denn, wenn die Genehmigungsbehörde die Liniengenehmigungen erteilen kann, dann hat sie es in der Hand, die Liniengenehmigung zu versagen. Es entsteht die Situation, dass Aufgabenträger nach EU-Verordnung berechtigt wären, Leistungen direkt zu vergeben, da sie ein eigenes Verkehrsunternehmen kontrollieren können, wie es der Kontrolle über eine eigene Dienststelle entspräche. Die Genehmigungsbehörden andererseits haben zwar die Kompetenz, Liniengenehmigungen zu erteilen, sind aber europarechtlich nicht dazu berechtigt, die erforderlichen Vergaben durchzuführen, weil sie über die Verkehrsunternehmen gerade keine Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle haben.

Beiden Behörden fehlt also eine Zuständigkeit nach europäischem Recht, weil in Deutschland ein zweigeteiltes Verfahren vorgesehen ist. Daran ändert erst einmal

auch eine mögliche gesetzliche Festlegung nichts, nach der die Kommunen ausdrücklich zu Aufgabenträgern für den ÖPNV bestimmt werden sollen. Denn nach PBefG sind nur die Genehmigungsbehörden, nicht aber die Aufgabenträger, in der Lage, die Verkehrsunternehmen zur Einhaltung von Tarif- oder Fahrplanpflichten zu zwingen. Es bleibt fraglich, ob die kommunalen Aufgabenträger im ÖPNV zuständige Behörde im Sinne des Art. 2 b der EU-Nahverkehrsverordnung sind.

Zuständigkeit für ÖPNV-Genehmigungen

Offen ist auch, ob die Genehmigungsbehörden zuständige Behörde im Sinne des Art. 2 b i.V.m. Art 2 e der EU-Nahverkehrsverordnung sind. Unter Buchstabe b definiert die VO 1370/2007, was eine zuständige Behörde ist. Nämlich eine Behörde, die „zur Intervention im öffentlichen Personenverkehr in einem bestimmten geografischen Gebiet befugt ist, oder jede mit einer derartigen Befugnis ausgestattete Einrichtung“. Unter Buchstabe e wird definiert, was „gemeinwirtschaftliche Verpflichtung“ ist, nämlich „eine von der zuständigen Behörde festgelegte oder bestimmte Anforderung im Hinblick auf die Sicherstellung von im allgemeinen Interesse liegenden öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die der Betreiber unter Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses nicht oder nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen ohne Gegenleistung übernommen hätte.“

Im PBefG wird in § 13 a, der die Voraussetzung der Genehmigung bei so genannten gemeinwirtschaftlichen Verkehrsleistungen regelt, auf die Verordnung 1191/69 der EU Bezug genommen. Diese Verordnung ist jedoch mit Verordnung 1370/2007 aufgehoben worden. Die staatlichen Genehmigungsbehörden des PBefG können demnach keine Zuständigkeit für die Genehmigung von Verkehrsleistungen beanspruchen, die mit einem unternehmensspezifischen Kostenausgleich verbunden sind. Die Zuständigkeit hierfür liegt allein bei den kommunalen Aufgabenträgern als zuständige Behörden.

Strittig ist, ob allgemeine Vorschriften, die alle Unternehmen gleich treffen (z.B. Sozialtarife), gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen darstellen. Aus kommunaler Sicht ist dies so. Die Zuweisung der Zuständigkeit für Genehmigungen von Verkehrsleistungen wie sie im Moment im PBefG vorgenommen wurde, ist unter Zugrundelegung der neuen Verordnung 1370/2007 nicht mehr gegeben.

Konflikte

Eine Novellierung des PBefG ist u. a. deshalb bislang unterblieben, weil einige Länder und die private Verkehrswirtschaft an

einigen Regelungen des PBefG festhalten wollen. So sieht das PBefG ein „Altunternehmerprivileg“ vor. Dieses besagt, dass neue Verkehrsangebote grundsätzlich nur dann genehmigungsfähig sind, wenn sie besser als das bestehende Angebot sind und der bestehende Verkehrsunternehmer nicht bereit ist, sein Angebot gegen zusätzliches Entgelt anzupassen. Darüber hinaus hält das gegenwärtige PBefG an der Vorstellung fest, dass Verkehrsdienstleistungen ausschließlich im unternehmerischen Interesse angeboten werden. Ergänzende Verkehrsleistungen im gemeinwirtschaftlichen Interesse werden nur als Ausnahme auferlegt und vollständig durch die öffentliche Hand vergütet. Tatsächlich aber wird aus rein unternehmerischem Eigeninteresse nur ein verschwindend kleiner Teil an Verkehrsdienstleistungen in der vorhandenen Qualität angeboten.

Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die betriebswirtschaftliche Existenz der Mehrzahl der Verkehrsunternehmen ohne die Mittelzahlungen der öffentlichen Hand nicht gewährleistet ist. Entsprechende Mittelzahlungen müssen zukünftig transparent gemacht werden. Entsprechende Regelungen sind in der VO 1370/2007 enthalten. Danach müssen Ausgleichsbeträge vorher vereinbart werden (Beauftragung) und an objektive Kenngrößen geknüpft werden. Zudem werden letztlich anhand von Kennzahlen Unternehmensvergleiche möglich. Hiergegen wehren sich die Unternehmen.

Auch die Länder können gegenwärtig durch ihre Genehmigungsbefugnis steuernd in den ÖPNV eingreifen, ohne für dessen Finanzierung und beihilferechtlich korrekte Abwicklung zuständig zu sein. Darüber hinaus eröffnen sich für die Länder politische Handlungsspielräume durch die Interpretation und Beurteilung von Nahverkehrsplänen der kommunalen Aufgabenträger. Aus diesem Grunde sind sie nicht bereit, die in der ÖPNV-Verordnung angelegte Zuständigkeitsverlagerung auf die (kommunalen) Aufgabenträger im ÖPNV mitzutragen.

2. Kommunalen Handlungsspielraum

Vorrangig ergibt sich für die kommunalen Aufgabenträger eine Handlungsnotwendigkeit, in deren Zuständigkeitsbereich bestehende Liniengenehmigungen planmäßig auslaufen und deshalb neue Genehmigungen für das Angebot von Nahverkehrsdienstleistungen erteilt werden müssen. Nach bisheriger Einschätzung ergeben sich im Wesentlichen drei Bereiche, in denen Handlungsdruck entstehen kann.

1. Eine Handlungsmöglichkeit für die kommunalen Aufgabenträger besteht darin, wie bisher zu verfahren. Die öffentlichen Verkehrsunternehmen würden dann entsprechend PBefG Genehmigungs-

anträge stellen. Für die Genehmigung sog. gemeinwirtschaftlicher Verkehre gibt es keine Rechtsgrundlage mehr, weil die Verordnung die Vereinbarung eines öffentlichen Auftrages vorsieht. Die Aufgabenträger sollten deshalb frühzeitig ankündigen, dass sie bestimmte gemeinwirtschaftliche Leistungen vereinbaren und für deren Erbringung öffentliche Dienstleistungsaufträge abschließen wollen. Ausgleichszahlungen können dann nur in diesem Rahmen geleistet werden. Gegebenenfalls muss der Nahverkehrsplan als Grundlage der Ankündigung des Aufgabenträgers angepasst werden. Erhalten Unternehmen dennoch eine Genehmigung ohne einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag abzuschließen, ist zu erwarten, dass konkurrierende Unternehmen dagegen klagen. Daher kann nicht dazu geraten werden, auf Dienstleistungsaufträge zu verzichten.

2. Verkehrsunternehmen können Genehmigungsanträge für sog. eigenwirtschaftliche Verkehre stellen. Es kann eigenwirtschaftliche Verkehre geben, die vom Aufgabenträger zulässigerweise bezuschusst werden (Kosten, die durch allgemeine Vorschriften entstehen). Allerdings handelt es sich auch dabei um Dienstleistungsaufträge, was bei Betrachtung der Rechtsfolgen deutlich wird. Die Zuschüsse werden nur im Ausgleich für gemeinwirtschaftlich erbrachte Leistungen gewährt – unabhängig davon, ob sie mit einzelnen Unternehmen vereinbart sind oder ob alle Unternehmen sie erbringen.

Werden mehrere Anträge gestellt, dann darf die Genehmigungsbehörde die Genehmigung nicht davon abhängig machen, ob ein Unternehmen Vereinbarungen zur Gewährung von Leistungen getroffen hat oder nicht. Die Genehmigungsbehörde ist nicht berechtigt, eine wirtschaftliche Prüfung des Unternehmens vorzunehmen. Abgesehen davon ist auch die Prüfung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von Zuschüssen, also die beihilferechtliche Prüfung der Zulässigkeit von Zuschüssen, ein gesondertes Verfahren.

Damit entsteht für die Aufgabenträger das Problem, dass sie ggfls. keine beihilferechtlich einwandfreie Möglichkeit haben, bestehenden Zuschussbedarf (Defizite) auszugleichen. Sie haben keinen Dienstleistungsauftrag (mit der Rechtspflicht Ausgleichsleistungen zu zahlen) geschlossen, das Unternehmen aber hat andererseits eine Liniengenehmigung, die als Dienstleistungsauftrag zu werten ist. Verweigert der Aufgabenträger die Zahlung, wäre das entweder für die Unternehmen wirtschaftlich untragbar oder die Aufgabenträger würden eine Rechtspflicht anerkennen, die die Genehmigungsbehörden eingegangen sind. Auch in diesem Falle sind Kla-

gen zu erwarten bzw. aus kommunaler Sicht fast schon geboten.

3. Eine Alternative könnte die Neuerteilung einer Genehmigung nach altem Recht vor dem 3. Dezember 2009 sein. Dies setzt allerdings ein vorheriges Erlöschen der Genehmigung voraus. Dies wäre der Fall, wenn das Unternehmen von der Verpflichtung zur Aufrechterhaltung des gesamten genehmigten Verkehrs entbunden wird. In der Folge dieser Alternative müssten jedoch die gesamten betroffenen Verkehrsleistungen neu beantragt werden.
4. Eine weitere, allerdings ebenfalls rechtlich umstrittene Möglichkeit bestünde darin, dass die kommunalen Aufgabenträger generell die aus ihrer Sicht erforderlichen Verkehrsdienstleistungen als Beschaffungsaufträge entsprechend Vergaberecht ausschreiben und vergeben (konstruktive Vergabe). Die neue ÖPNV-Verordnung ist allerdings nur anwendbar, wenn im Wettbewerb keine Verkehrsdienstleistungen in der erwünschten Qualität und Menge erbracht werden. Daher werden hier rechtliche Bedenken formuliert, weil die Möglichkeit unterbunden würde, dass Unternehmen theoretisch mögliche Verkehrsleistungen beantragen können. Mit Blick auf die grundsätzlich erforderliche Liniengenehmigung und ihre rechtliche Eigenschaft eines Dienstleistungsauftrages sollten diese Bedenken aber relativiert werden.

Die kommunalen Spitzenverbände haben zusammen mit der Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger im öffentlichen Personennahverkehr eine Handreichung für die kommunalen Aufgabenträger erarbeitet, mit der für die Übergangszeit bis zur Novellierung des PBefG eine möglichst rechtssichere Vergabe von Nahverkehrsleistungen unter Berücksichtigung der beihilferechtlichen Vorgaben und der Nutzung der Regelungen der EU-Nahverkehrsverordnung 1370/2007 ermöglicht werden soll. Die Handreichung ist im Internetangebot des DStGB (http://www.dstgb.de/homepage/artikel/schwerpunkte/dstgb_beschreibt_eckpunkte_europaeischer_lokaler_verkehrspolitik_10_thesen_zum_nahverkehr_in_der_region/aktuelles/empfehlungen_zu_genehmigungsverfahren_im_oepnv_handreichung_der_bag_oepnv/index.html) abrufbar.

Im Kern wird darin empfohlen, frühzeitig den Verkehrsbedarf auf der Grundlage von Nahverkehrsplänen zu veröffentlichen und ein wettbewerbliches Verfahren mit der beabsichtigten Erteilung ausschließlicher Rechte, namentlich Finanzierungsleistungen, anzukündigen. In diesem Fall wird, wenn weitere Genehmigungsanträge vorliegen, eine „Konkurrenz“ eines Verkehrs im Anwendungsbereich der Verordnung einerseits und eines Genehmigungsantra-

ges andererseits geschaffen, vom dem behauptet wird, er liege außerhalb des Anwendungsbereiches der Verordnung. In diesem Fall muss die Genehmigungsbehörde das Verfahren der Genehmigung verantworten.

Auch die Länder erarbeiten Leitlinien für die Organisation und Vergabe von Nahverkehrsdienstleistungen. Als erstes Bundesland hat der Freistaat Bayern Leitlinien zur Anwendung der neuen EU-Nahverkehrsverordnung (EG) Nr. 1370/2007 erlassen. Darin findet sich unter anderem der Vorrang kommerzieller Verkehre bei der Genehmigung, obwohl ein derartiger Vorrang nicht rechtssicher zu begründen ist. Es ist nicht auszuschließen, dass es durch unterschiedliche Schwerpunktsetzungen der Länder zu unterschiedlichen Leitlinien innerhalb Deutschlands kommen

kann. Auch aus diesem Grunde ist daher eine Anpassung des PBefG erforderlich, um einen bundeseinheitlichen Rechtsrahmen für den ÖPNV zu haben.

3. PBefG-Änderungen

Um die genannten Konflikte auszuräumen, ist eine Anpassung des PBefG erforderlich, die

- Genehmigungsverfahren und Beihilfefragen integriert. Damit wird erreicht, dass die Unklarheit, inwieweit eine Genehmigung ein ausschließliches Recht darstellt oder nicht, die Rechtssicherheit der Genehmigungsentscheidung nicht berührt und gleichzeitig eine beihilfe- und personenbeförderungsrechtlich einwandfreie Finanzierung sichergestellt werden kann,
- den kommunalen Aufgabenträgern als

zuständige Behörden ausdrücklich das Recht einräumen, Verkehrsleistungen selbst zu erbringen oder unter bestimmten Voraussetzungen direkt zu vergeben. Diese Berechtigung führt zu einer Gleichbehandlung der Privatunternehmen und der öffentlichen Hand. Diese Gleichbehandlung beeinträchtigt nicht den Vorrang sog. eigenwirtschaftlicher / kommerzieller Verkehre,

- den kommunalen Aufgabenträgern die Kompetenz für die Erteilung von Linien genehmigungen zuordnen. Damit würden die sachlich zusammenhängenden Verfahren über die Erstellung von Nahverkehrsplänen, die Erteilung von Linienverkehrsgenehmigungen und die Finanzierung der Nahverkehrsleistung durch die Aufgabenträger bei den Aufgabenträgern zusammengeführt.

Aus der Rechtsprechung

BauGB § 9 Abs. 1 Nr. 1, § 9a

BauNVO § 1 Abs. 3 Satz 1 und 2, § 1 Abs. 4, § 1 Abs. 5; § 5

Dorfgebiet; allgemeine Zweckbestimmung; Unterbringung land- und forstwirtschaftlicher Betriebe

Ein Baugebiet, in dem Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe nicht untergebracht werden können, kann nicht als Dorfgebiet i.S.d. § 5 Bau-NVO festgesetzt werden.

Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. April 2009, BVerwG 4 CN 5.07 (OVG Schleswig vom 15.03.2007 Az.: OVG 1 KN 10/06)

Aus den Gründen:

I

Der Antragsteller wendet sich gegen einen Bebauungsplan der Antragsgegnerin. Der Bebauungsplan weist in der Ortsmitte des Ortsteils R. ein Dorfgebiet mit drei Bauplätzen aus. Außerdem setzt er eine Gemeinbedarfsfläche für die Feuerwehr sowie öffentliche und private Grünflächen fest. Der Antragsteller ist Haupterwerbslandwirt und Eigentümer eines landwirtschaftlichen Hofgrundstücks, das dem ausgewiesenen Dorfgebiet unmittelbar gegenüber liegt. Er sieht sich durch die heranrückende Wohnbebauung in seinen Entwicklungsmöglichkeiten als Landwirt eingeschränkt.

Den Normenkontrollantrag des Antragstellers hat das Schleswig-Holsteinische Oberverwaltungsgericht ebenso wie einen vorangegangenen Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO abgelehnt. Die vom Oberverwaltungsgericht zugelassene Revision war erfolgreich.

II

Die Revision des Antragstellers ist begründet. Das Normenkontrollurteil verstößt ge-

gen Bundesrecht. Es beruht auf einem unzutreffenden Verständnis von § 1 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 5 BauNVO als Rechtsgrundlage für die Festsetzung von Dorfgebieten.

Zu Unrecht ist das Oberverwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die Antragsgegnerin die drei Bauplätze im Ortszentrum des Ortsteils R., auf denen nach den bindenden Feststellungen des Normenkontrollgerichts nur Wohngebäude zulässig sein sollen, als Dorfgebiet habe ausweisen können. Dorfgebiete i.S.d. § 5 BauNVO setzen voraus, dass im Baugebiet selbst Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe untergebracht werden können (1.). Aus der vorgefundenen Nutzung in der dörflichen Umgebung des Plangebiets lässt sich diese allgemeine Zweckbestimmung eines Dorfgebiets nicht ableiten, auch nicht im Wege einer vom Oberverwaltungsgericht für möglich gehaltenen Gliederung des überplanten Gebiets im Verhältnis zu seiner landwirtschaftlich geprägten Umgebung (2.). Der Rechtsverstoß bei der Festsetzung der Gebietsart führt zur Teilunwirksamkeit des Bebauungsplans (3.).

1. Für sich genommen wahrt das Baugebiet die allgemeine Zweckbestimmung eines Dorfgebiets nicht, weil in dem festgesetzten Gebiet Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe nicht untergebracht werden können.

1.1. Wesensbestimmend für ein Dorfgebiet i.S.d. § 5 BauNVO ist die Unterbringung der Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe. Diese allgemeine Zweckbestimmung eines Dorfgebiets darf durch planerische Festsetzungen nicht verloren gehen.

Die Art der baulichen Nutzung (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB) wird im Bebauungsplan

durch Festsetzung der in § 1 Abs. 2 BauNVO bezeichneten Baugebiete bestimmt (§ 9a Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a BauGB i.V.m. § 1 Abs. 3 Satz 1 BauNVO). Jedes dieser Baugebiete dient einer auf den Gebietstypus zugeschnittenen, in den jeweiligen Absätzen 1 der Baugebietsvorschriften (§§ 2 ff. BauNVO) geregelten allgemeinen Zweckbestimmung (Beschluss vom 22. Dezember 1989 BVerwG 4 NB 32.89 Buchholz 406.12 § 1 BauNVO Nr. 8, S. 21). Mit der Festsetzung eines Baugebiets werden die Baugebietsvorschriften Bestandteil des Bebauungsplans, soweit nicht aufgrund des § 1 Abs. 4 bis 10 BauNVO etwas anderes bestimmt wird (§ 1 Abs. 3 Satz 2 BauGB). Damit übernimmt der Bebauungsplan im Grundsatz die in den jeweiligen Absätzen 2 und 3 der Baugebietsvorschriften geregelte Typisierung zulässiger Nutzungen. Macht die Gemeinde von der in § 1 Abs. 4 bis 10 BauNVO eröffneten Möglichkeit der Feinsteuerung der zulässigen Nutzungen Gebrauch, darf die allgemeine Zweckbestimmung des Baugebiets nicht verloren gehen, weil andernfalls die in § 1 Abs. 3 Satz 1 BauNVO geregelte Pflicht verletzt wird, im Bebauungsplan ein in § 1 Abs. 2 BauNVO bezeichnetes Baugebiet festzusetzen. In § 1 Abs. 5, 6 Nr. 2 und Abs. 7 Nr. 3 BauNVO ist dieser Vorbehalt ausdrücklich geregelt. Er gilt aber auch für alle anderen Fälle der Differenzierung, wie sich aus Sinn und Zweck der in § 1 Abs. 4 bis 10 BauNVO enthaltenen Regelungsmöglichkeiten sowie aus der Systematik der Baugebietsvorschriften ergibt (Beschluss vom 22. Dezember 1989 a.a.O.).

Dorfgebiete i.S.d. § 5 BauNVO 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; auf die Belange der land- und forstwirtschaftlichen Betriebe einschließlich ihrer Entwicklungsmöglichkeiten ist vorrangig Rücksicht zu nehmen (§ 5 Abs. 1 BauNVO). Der Gebietscharakter eines Dorfgebiets als ländliches Mischgebiet (Beschluss vom 4. Dezember 1995 BVerwG 4 B 258.95 Buchholz 406.12 § 5 BauNVO Nr. 3 S. 4) hängt zwar grundsätzlich nicht von einem bestimmten prozentualen Mischverhältnis dieser Hauptfunktionen ab (Beschluss vom 19. Januar 1996 BVerwG 4 B 7.96 BRS 58 Nr. 67: keine Änderung des Gebietscharakters im Falle einer sich jedenfalls in gewissen Grenzen haltenden Zunahme der Wohnbebauung). In des wandelt sich der Gebietscharakter eines Dorfgebiets, wenn die landwirtschaftliche Nutzung völlig verschwindet und auch eine Wiederaufnahme ausgeschlossen erscheint. Ein Baugebiet ganz ohne Gebäude land- und forstwirtschaftlicher Betriebsstellen ist kein Dorfgebiet (Beschluss vom 29. Mai 2001 BVerwG 4 B 33.01 Buchholz 406.12 § 5 BauNVO Nr. 7 S. 2).

Hieraus folgt, dass ein Baugebiet, in dem bauliche und sonstige Anlagen der Land- und Forstwirtschaft nicht untergebracht werden können, nicht als Dorfgebiet i.S.d. § 5 BauNVO festgesetzt werden kann. Es entspricht deshalb soweit ersichtlich einhelliger Meinung, dass Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe einschließlich der dazugehörigen Wohnungen und Wohngebäude (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO) auf der Grundlage des § 1 Abs. 5 BauNVO im Dorfgebiet nicht ausgeschlossen werden können (VGH München, Urteil vom 19. Januar 1987 15 N 83 A.1241 BauR 1987, 284 = BRS 47 Nr. 53; VGH Mannheim, Beschluss vom 19. Dezember 1991 8 S 649/91 VBIBW 1992, 303; Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, Rn. 71 zu § 1 BauNVO; Roeser, in: König/Roeser/Stock, BauNVO, 2. Aufl. 2003, Rn. 70 zu § 1). Gleiches muss für sonstige planerische Festsetzungen eines Bebauungsplans gelten, aufgrund derer die Unterbringung der Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe im Baugebiet rechtlich ausgeschlossen oder faktisch unmöglich ist. Auch insoweit gilt, dass die allgemeine Zweckbestimmung des Dorfgebiets als Standort für Wirtschaftsstellen land- oder forstwirtschaftlicher Betriebe nicht verloren gehen darf. Der Senat hat entschieden, dass die Festsetzung eines Dorfgebiets wegen Funktionslosigkeit unwirksam wird, wenn in dem festgesetzten Bereich Wirtschaftsstellen land- oder forstwirtschaftlicher Betriebe nicht (mehr) vorhanden sind und mit ihrer Errichtung auch nicht mehr gerechnet werden kann (Beschluss vom 29. Mai 2001 a.a.O.). Was unter den besonderen Voraussetzungen der Funktionslosigkeit (grundlegend Urteil vom 29. April 1977 BVerwG 4 C 39.75 BVerwGE 54, 5) zum

Außerkräfttreten einer Festsetzung führt, steht erst recht dem Inkrafttreten einer entsprechenden Festsetzung entgegen.

1.2. Gemessen hieran ergibt sich, dass die drei streitgegenständlichen Bauplätze in der Ortsmitte des Ortsteils R. nicht als Dorfgebiet hätten ausgewiesen werden dürfen, weil aufgrund der bindenden Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts davon auszugehen ist, dass in dem Baugebiet aufgrund der planerischen Festsetzungen des Bebauungsplans Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe nicht untergebracht werden können und damit die allgemeine Zweckbestimmung eines Dorfgebiets nicht gewahrt ist. Das Oberverwaltungsgericht hat in den im Normenkontrollurteil in Bezug genommenen Gründen seines Eilbeschlusses festgestellt, „dass nach der Planbegründung in dem MD-Gebiet nur Wohngebäude zulässig sein sollen“ (JA S. 7). Soweit diese Feststellung auf einer Auslegung des Bebauungsplans als Rechtsnorm des Landesrechts beruht, ist der Senat hieran gemäß § 173 VwGO i.V.m. § 560 ZPO gebunden. Soweit dieser Feststellung auch tatsächliche Annahmen zugrunde liegen, wie etwa die Beurteilung, dass aufgrund der Größe und der Zuschnitte der festgesetzten Baufenster oder aufgrund des festgesetzten Maßes der baulichen Nutzung Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe faktisch nicht untergebracht werden können, kommt dieser Feststellung gemäß § 137 Abs. 2 VwGO bindende Wirkung zu. Die Antragsgegnerin hat auch nicht geltend gemacht, dass diese Feststellung auf einer unzutreffenden Anwendung von Bundesrecht beruhte. Entsprechendes ist auch nicht ersichtlich. Im Revisionsverfahren ist deshalb davon auszugehen, dass tatsächlich nur Wohngebäude möglich sind und die drei Bauparzellen folglich als Standort für land- und forstwirtschaftliche Betriebe ausscheiden. Die gegenteilige Behauptung der Antragsgegnerin, mit der Festsetzung von Wohngebäuden sei nicht ausgeschlossen, dass im Plangebiet auch bäuerliche Nutzung stattfinden könne, widerspricht dieser bindenden Feststellung. Sie ist angesichts der Größe und der Zuschnitte der festgesetzten Baufenster und des festgesetzten Maßes der baulichen Nutzung auch nicht plausibel.

2. Entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts lässt sich der Gebietscharakter des Baugebiets als Dorfgebiet auch nicht aus der vorgefundenen Nutzung in der dörflichen Umgebung oder aus den Darstellungen des Flächennutzungsplans ableiten.

2.1. Die nicht überplante Umgebung eines Baugebiets ist nach der Baunutzungsverordnung für die Bestimmung des Gebietscharakters unbeachtlich.

Das ergibt sich bereits daraus, dass die für den Gebietscharakter eines Dorfgebiets wesensnotwendige Unterbringung der Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe wie ausgeführt gemäß § 1 Abs. 3 i.V.m. § 5 BauNVO im Baugebiet selbst möglich sein muss. Ein Baugebiet, das nicht selbst Standort für die Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe sein kann, ist kein Dorfgebiet; es genügt nicht, dass sich ein solcher Betrieb in der angrenzenden Nachbarschaft befindet. Auf eine wie auch immer geartete landwirtschaftliche „Prägung“ des Gebiets durch land- und forstwirtschaftliche Betriebe kommt es nicht an (ungenau insoweit VGH München, Urteil vom 10. Juli 1995 14 N 94.1158 BRS 57 Nr. 35: Dorfgebiet muss mindestens auch durch Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe „geprägt“ sein). Eine andere Sichtweise legt auch § 34 Abs. 2 BauGB nicht nahe. Der Umstand, dass sich die Zulässigkeit eines Vorhabens, dessen nähere Umgebung einem der Baugebiets der Baunutzungsverordnung entspricht, nach der Art der baulichen Nutzung allein danach bestimmt, ob das Vorhaben nach der Baunutzungsverordnung in dem Baugebiet allgemein zulässig wäre oder ausnahmsweise zugelassen werden könnte, berechtigt nicht zu der Annahme, dass der Gesetzgeber bei der Bestimmung des Gebietscharakters auch den umgekehrten Weg ebnen wollte, normative Festsetzungen durch bloße faktische Gegebenheiten in der Umgebung des Plangebiets zu ersetzen. Der Dorfgebietscharakter des Baugebiets wird auch nicht dadurch gewahrt, dass der fragliche Bereich im Ortszentrum des Ortsteils R. im Flächennutzungsplan der Antragsgegnerin als Dorfgebiet dargestellt ist. Der Flächennutzungsplan als vorbereitender Bauleitplan (§ 1 Abs. 2 BauGB) enthält im Grundsatz keine rechtsverbindlichen Festsetzungen und kann deshalb auch keinen rechtserheblichen Beitrag zur Wahrung der allgemeinen Zweckbestimmung des Baugebiets leisten.

2.2. Das festgesetzte Dorfgebiet konnte auch nicht gemäß § 1 Abs. 4 BauNVO im Verhältnis zu seiner landwirtschaftlich geprägten näheren Umgebung gegliedert werden.

Abgesehen davon, dass nichts dafür ersichtlich ist, dass die Antragsgegnerin ein über das festgesetzte Plangebiet hinausreichendes planerisches Konzept verfolgt hätte und ein hiervon erfasstes Gesamtgebiet überhaupt hätte gliedern wollen, scheidet die vom Oberverwaltungsgericht im Anschluss an eine Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen (Urteil vom 16. September 2002 7a D 4/01.NE BRS 65 Nr. 31) für möglich gehaltene Gliederung des festgesetzten Dorfgebiets im Verhältnis zu seiner nicht überplanten näheren Umgebung

auch daran, dass § 1 Abs. 4 BauNVO eine entsprechende Gliederungsmöglichkeit nicht vorsieht. Auf der Grundlage des § 1 Abs. 4 BauNVO gegliedert werden können nämlich nur festgesetzte Baugebiete und diese im Grundsatz überdies nur intern.

Gemäß § 1 Abs. 4 Satz 1 BauNVO können „für die in den §§ 4 bis 9 bezeichneten Baugebiete“ im Bebauungsplan für das jeweilige Baugebiet Festsetzungen getroffen werden, die das Baugebiet nach der Art der zulässigen Nutzung gliedern. Dass „die in den §§ 4 bis 9 bezeichneten Baugebiete“ nur durch Bebauungsplan festgesetzte Baugebiete sind, ergibt sich aus § 1 Abs. 3 Satz 1 Bau-NVO, wonach „im Bebauungsplan (...) die in Absatz 2 bezeichneten Baugebiete festgesetzt werden“ können. In die gleiche Richtung weist der historische Wille des Verordnungsgebers (BRDrucks 261/77, S. 15) sowie die in der Verordnungsermächtigung des § 9a Nr. 2 BauGB verwendete Begrifflichkeit (Urteil vom 23. April 1969 BVerwG 4 C 12.67 BRS 22 Nr. 42 S. 87 § 2 Abs. 10 Nr. 2 BBauG>). Gemäß § 1 Abs. 4 BauNVO gegliedert werden können folglich nur festgesetzte Baugebiete.

Festgesetzte Baugebiete können im Grundsatz überdies nur intern gegliedert werden. Die Baunutzungsverordnung sieht zwar die Möglichkeit vor, Baugebiete im Verhältnis zu anderen Baugebieten zu gliedern; dies gilt aber nur für die in § 1 Abs. 4 Satz 2 BauNVO genannten Gewerbe- und Industriegebiete. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass die übrigen Gebietstypen gerade nicht im Verhältnis zu anderen, außerhalb des Plangebiets liegenden Baugebieten gegliedert werden können.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass sich nach der Senatsrechtsprechung „das Baugebiet nicht mit dem Plangebiet decken“ muss (Beschluss vom 22. Dezember 1989 BVerwG 4 NB 32.89 a.a.O.). Damit ist nur der Fall gemeint, dass sich in einem Plangebiet mehrere Baugebiete befinden.

2.3 Die normative Entscheidung des Verordnungsgebers, bei der Bestimmung des Gebietscharakters eines Baugebiets allein auf das festgesetzte Baugebiet abzustellen, ist auch von sachlichen Gründen getragen.

Für die Entscheidung des Verordnungsgebers spricht bereits das rechtsstaatliche Gebot der Bestimmtheit und Normenklarheit (vgl. auch Beschluss vom 22. Dezember 1989 a.a.O. S. 22). Festgesetzte Baugebiete haben einen normativ klar abgegrenzten Geltungsbereich (§ 9 Abs. 7 BauGB). Wäre bei der Bestimmung des Gebietscharakters eines Baugebiets demgegenüber auch die nicht überplante Umgebung des Baugebiets in Betracht zu ziehen, bliebe der maßgebliche räumliche Umgriff vage. Ein Rückgriff auf das in § 34

Abs. 2 BauGB verwendete Kriterium der „näheren Umgebung“ ist schon deshalb wenig ertragreich, weil dieses Kriterium vorhabenbezogen ausgestaltet ist und deshalb an Kontur verliert, sofern wie hier festgesetzte und faktische Gebiete zueinander ins Verhältnis gesetzt werden sollen. Im Vergleich zu einem festgesetzten Baugebiet weniger verlässlich ist ein sog. faktisches Baugebiet auch hinsichtlich der Gebietstypik. Die normative Entscheidung des Plangebers für ein bestimmtes Baugebiet verlangt im Baurechtvollzug über das bloße Nicht-Widersprechen eines Vorhabens (§ 30 Abs. 1 BauGB) im engeren Sinne hinaus bis zur Grenze der Funktionslosigkeit auch insoweit Respekt, als etwa die für ein Mischgebiet typische Durchmischung gewahrt bleiben und deshalb ein Vorhaben gegebenenfalls auch abgelehnt werden muss, um „ein Umkippen“ des Baugebiets zu verhindern (Urteil vom 4. Mai 1988 BVerwG 4 C 34.86 BVerwGE 79, 309 <312>). Außerdem hat der Eigentümer eines Grundstücks in einem durch Bebauungsplan festgesetzten Baugebiet einen vom Rücksichtnahmegebot unabhängigen Abwehranspruch gegen eine „schleichende Umwandlung“ des Gebietscharakters (Beschluss vom 2. Februar 2000 BVerwG 4 B 87.99 Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 163). Entsprechende Sicherungen greifen im sog. faktischen Baugebiet nicht oder jedenfalls nicht in gleicher Intensität.

Für die Entscheidung des Verordnungsgebers, bei der Bestimmung des Gebietscharakters eines Baugebiets allein auf das festgesetzte Baugebiet abzustellen, spricht auch der Umstand, dass der Plangeber mit der Festsetzung eines Baugebiets gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmt (Urteil vom 1. November 1974 BVerwG 4 C 38.71 BVerwGE 47, 144 <153>; BVerfG, Beschluss vom 19. Dezember 2002 1 BvR 1402/01 NVwZ 2003, 727). Die hierdurch betroffenen schutzwürdigen Interessen muss der Plangeber gerecht abwägen (§ 1 Abs. 7 BauGB) und hierbei auch widerstreitende Interessen in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Auch insofern ist es Aufgabe des Plangebers, durch Festsetzung der Baugebietsgrenzen verbindlich zu bestimmen, welche Grundstücke in den Interessenausgleich einbezogen werden und welche Nutzungen zulässig sein sollen. Der Kreis der in der Abwägung zu berücksichtigenden Interessen beschränkt sich zwar nicht auf die im Plangebiet gelegenen Grundstücke (Urteil vom 30. April 2004 BVerwG 4 CN 1.03 Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 165 S. 138). Will der Plangeber aber einen bestimmten Gebietstypus festsetzen, mit dem spezifische Nutzungsmöglichkeiten verbunden sind, muss er auch bestimmen, welche abwägungsrelevanten Nutzungen in welcher Weise aufeinander be-

zogen werden und auch in Zukunft bleiben sollen. Das gilt erst recht, wenn ein gerechter Ausgleich der widerstreitenden Interessen die Festsetzung wechselbezüglicher Nutzungsbeschränkungen oder sonstige Vollzugsmaßnahmen (§ 8 Abs. 1 Satz 2 BauGB) erforderlich macht.

Der Vorwurf, es sei eine überflüssige Förmerei (so VGH München, Urteil vom 16. Juli 1991 20 N 91.557 BRS 52 Nr. 10), von den Gemeinden zu verlangen, diejenigen Gebiete, die einem Dorfgebiet seine allgemeine Zweckbestimmung geben sollen, mit zu überplanen und den Gesamtbereich dann gegebenenfalls nach der Art der baulichen Nutzung zu gliedern, ist deshalb nicht gerechtfertigt. Eine die Normgeltung reduzierende Auslegung des § 1 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 5 BauNVO kommt nicht in Betracht.

3. Die unzulässige Ausweisung des Baugebiets als Dorfgebiet ist nach den Planerhaltungsvorschriften beachtlich. Sie führt zur Teilunwirksamkeit des Bebauungsplans hinsichtlich der das Dorfgebiet betreffenden Festsetzungen.

Die Ungültigkeit eines Teils eines Bebauungsplans führt dann nicht zur Gesamtnichtigkeit, wenn die übrigen Festsetzungen auch ohne den unwirksamen Teil sinnvoll bleiben und nach dem mutmaßlichen Willen des Normgebers mit Sicherheit anzunehmen ist, dass sie auch ohne diesen erlassen worden wären (vgl. z.B. Beschlüsse vom 8. August 1989 BVerwG 4 NB 2.89 Buchholz 406.11 § 10 BBauG/BauGB Nr. 17 und vom 20. August 1991 BVerwG 4 NB 3.91 Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 59). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Der Bebauungsplan Nr. 17 der Antragsgegnerin ist objektiv teilbar. Auch ohne die auf das Dorfgebiet bezogenen Festsetzungen kann der Bebauungsplan seine städtebauliche Steuerungsfunktion hinsichtlich der Gemeinbedarfsfläche für die Feuerwehr und hinsichtlich der öffentlichen und privaten Grünflächen noch erfüllen. Nach der Begründung des Bebauungsplans ist ferner mit der gebotenen Sicherheit davon auszugehen, dass die Plangeberin den Bebauungsplan im Zweifel auch ohne das rechtsunwirksam festgesetzte Dorfgebiet beschlossen hätte. Planungsziel war neben der „Schaffung von Baumöglichkeiten“ auch die „Absicherung der vorhandenen Bau- und Freiflächenstruktur zum Erhalt des örtlichen Charakters“ (Begründung zum Bebauungsplan „1. Vorbemerkung Planungserfordernis/Planungsziele.“) des Ortsteils R. mit Merkmalen eines slawischen Rundlingsdorfs. Dieses Planungsziel wollte die Antragsgegnerin ausweislich der ortsüblichen Bekanntmachung des Aufstellungsbeschlusses vom 10. Juni 2004 ursprünglich sogar mit einem eigenen Bebauungsplan verfolgen.

Infothek

Verfahren vor dem Landesverfassungsgericht zur Amtsordnung

Seit April 2009 ist vor dem Landesverfassungsgericht eine abstrakte Normenkontrolle zur Verfassungsmäßigkeit der Amtsordnung anhängig. Die Antragsteller (SSW und BÜNDNIS 90/Die Grünen) sind der Auffassung, dass die Zusammensetzung der Amtsausschüsse (§ 9 AO) angesichts des großen Umfanges der an die Ämtern übertragenen Selbstverwaltungsaufgaben nicht mehr verfassungsgemäß sei. Zu dem Verfahren hat der SHGT im Sommer 2009 eine schriftliche Stellungnahme abgegeben. Darin hat sich der SHGT nicht abschließend zur Zulässigkeit bzw. Begründetheit des Antrages auf abstrakte Normenkontrolle geäußert. Statt ausführlicher juristischer Ausführungen hat der SHGT seine Rolle darin gesehen, dem Landesverfassungsgericht und allen am Verfahren beteiligten Hinweise zu den politischen und praktischen Hintergründen der derzeitigen Situation und zu den Auswirkungen des verfassungsgerichtlichen Verfahrens zu geben. Dabei war für den SHGT zu berücksichtigen, dass bereits im Jahre 2002 ein Gutachten im Auftrag des SHGT zu dem Ergebnis kam, dass die damalige Lage rechtlich nicht verfassungsgemäß sei. Die Stellungnahme des SHGT kann unter www.shgt.de heruntergeladen werden. Am 04. Dezember 2009 hat vor dem Landesverfassungsgericht eine mündliche Verhandlung stattgefunden. In dieser mündlichen Verhandlung hat der SHGT als „sachkundiger Dritter“ ebenfalls ein Statement abgegeben. Auch dieses Statement können Sie unter www.shgt.de einsehen.

SHGT: Vereinheitlichung der Sozialstaffeln für KiTa-Gebühren kein Thema

Im September 2009 beriet der Sozialausschuss des Landtages über einen Antrag mit dem Ziel, die unterschiedlichen Sozialstaffelregelungen der Kreise zur Ermäßigung der KiTa-Gebühren zu vereinheitlichen und entgegen der gesetzlichen Grundlage die Kreise dazu zu veranlassen, eine höhere Bedarfsgrenze als bisher anzuerkennen. Dies hätte erhebliche Mehrkosten zur Folge und wird derzeit von einigen Kreisen schon praktiziert. Der SHGT hat sich als einziger kommunaler Landesverband klar und deutlich dagegen ausgesprochen, den Kreis der Anspruchsmächtigen auf Ermäßigung der Elternbeiträge deutlich auszuweiten. Finanzielle Mittel hierfür sind weder beim Land noch bei den Kommunen vorhanden. Die Festlegung der Sozialstaffel falle in die Zuständigkeit der Kreise als Selbstverwaltungskörperschaften. Daher lehnt der SHGT

auch Vereinbarungen zwischen den Kreisen ab, die mit dem Ziel einer Ausgabe-steigerung den Kreistagen den Entscheidungsspielraum nehmen sollen. Die Stellungnahme des SHGT kann unter www.shgt.de abgerufen werden.

Kommunale Mitträgerschaft an Dataport

Aus der Vorgeschichte der Datenzentrale Schleswig-Holstein folgt, dass seit Gründung von Dataport Anfang 2004 die schleswig-holsteinischen Kommunen nur insofern wirtschaftlicher Mitträger von Dataport sind, als eine bilaterale Vereinbarung zwischen den Kommunalen Landesverbänden und dem Land Schleswig-Holstein ihnen die Hälfte des Anteils des Landes Schleswig-Holstein und damit auch die Hälfte der dem Land Schleswig-Holstein zustehenden Sitze im Verwaltungsrat zuweist. Dies hat insbesondere den Nachteil, dass schleswig-holsteinische Kommunen anders als z. B. das Land Schleswig-Holstein Dataport oftmals nur nach aufwendigem Ausschreibungsverfahren mit Dienstleistungen beauftragen können. Daher suchen Dataport, die kommunalen Landesverbände und das Land Schleswig-Holstein derzeit nach einem praktikablen Weg, neue Möglichkeiten für das rechtliche Verhältnis der Kommunen zu Dataport zu schaffen. Dabei wird insbesondere daran gedacht, die Kommunen über die Gründung eines Kommunalunternehmens unmittelbar zum Träger von Dataport zu machen. Der SHGT wirkt an diesen Beratungen mit. Dabei sind noch zahlreiche rechtliche und praktische Fragen zu klären.

Nationale E-Government-Strategie: Kommunen warnen vor Kosten und mehr Bürgerferne

Zu einem von der Bundesregierung herausgegebenen Entwurf für eine nationale E-Government-Strategie haben die Kommunalen Landesverbände gegenüber dem Land Schleswig-Holstein eine Stellungnahme abgegeben. Darin wird insbesondere bemängelt, dass der Entwurf des Strategie-Papiers ehrgeizige Ziele für E-Government-Leistungen von Bund, Ländern und Kommunen benennt, ohne die Kosten zu klären und die Finanzierung zu sichern. Außerdem lasse die E-Government-Strategie die Tendenz erkennen, den unmittelbaren Kontakt der Behörden zu den Menschen durch rein elektronischen Geschäftsverkehr zu ersetzen. Dies ist aus Sicht des SHGT weder im Sinne des Menschen noch der öffentlichen Verwaltung. Gerade die Gemeinde- und Amtsverwaltungen setzen auf den unmittelbaren Kontakt zu den Bürgern. Das Gespräch Mensch zu Mensch ist auch in Verwaltungsangelegenheiten durch elektronische

Datenbearbeitung nicht zu ersetzen. Die Stellungnahme des SHGT gemeinsam mit dem Städteverband Schleswig-Holstein kann unter www.shgt.de heruntergeladen werden.

Fortbildungsangebot 2010: Das neue KOMMA-Programm

Das Kompetenzzentrum für Verwaltungsmanagement (KOMMA) bedankt sich für das große Vertrauen in seine Fortbildungsangebote und für die rege Schulungsteilnahme der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus den Kommunen, dem Land und anderen Verbänden im vergangenen Jahr. Von Seiten der Teilnehmerinnen und Teilnehmer wurden ganz besonders die vielen Verbesserungen in den Seminar- und Übernachtungsräumlichkeiten in Bordesholm gelobt. Der höhere Komfort in der Ausstattung, das umfangreichere und vielfältigere Mittagstischangebot und die vielen Kleinigkeiten, die das Leben angenehmer machen, haben eine hohe Akzeptanz und Zustimmung gefunden. KOMMA verspricht, diesen Standard zu halten und noch weiter auszubauen.

Auch in diesem Jahr kann wieder ein umfangreiches Programmfortbildungsangebot für die öffentliche Verwaltung in Schleswig-Holstein offeriert werden, das Schwergewicht der Seminare wurde dabei weiterhin auf die Räume in Bordesholm und Altenholz gelegt. Das neue Programm 2010 wurde bereits im Dezember an alle Mitglieder verschickt und ist auch im Internet unter der Homepageadresse www.komma-sh.de einsehbar. Die Anmeldung für die Seminare kann dort online vorgenommen werden.

Wie in jedem Jahr wird die Programmfortbildung durch Sonderveranstaltungen zu aktuellen Themen und Fragestellungen ergänzt, diese werden per Email-Verteiler rechtzeitig bekannt gegeben. Und wie immer bietet KOMMA auch Beratungen und andere Unterstützungen vor Ort an, die ganz speziell auf die Verhältnisse (Stand der Personal- und Organisationsentwicklung) in der einzelnen Verwaltung abgestimmt sind. Dazu gehören beispielsweise die Inhouseseminare, in denen spezielle Schulungswünsche für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter vor Ort durchgeführt werden. Das hat den Vorteil, dass alle Teilnehmenden aus einer Verwaltung das gleiche Wissen erhalten und gleichzeitig Reise- und eventuelle Übernachtungskosten entfallen.

Gemeindeseminar der Nordsee Akademie in Leck

Seit über 30 Jahren bietet die Nordsee Akademie in Leck einmal im Monat ein halbtägiges Gemeindeseminar zu aktuellen Themen an. So werden in den nächsten

Monaten u.a. die Themen „Planungsrecht – Aspekte Photovoltaik und Biogas“, „Konzessionen, Wegenutzungsverträge und Netzgesellschaften“, „Gefahren für das Ehrenamt (Korruption)“ und „Familienfreundliche Gemeinden“ behandelt.

Die Seminare werden konzipiert für Kommunalpolitiker, im Ehrenamt Tätige, Angestellte der Kommunen und interessierte Bürger. Die Kreise, Ämter und Gemeinden stellen der Nordsee Akademie die Kompetenzen ihrer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter durch die Übernahme von Referententätigkeit zur Verfügung.

Die monatlichen Termine des Jahres finden Sie auf der Internetseite der Nordsee Akademie: www.nordsee-akademie.de.

Bequem, einfach, schnell und kostenlos: Neuer Bürgerservice im Internetangebot der Landesregierung spart Zeit und Wege

Die Landesregierung hat uns darüber informiert, dass Bürger, Unternehmen und Verbände ab sofort rund um die Uhr im Internetauftritt der Landesregierung aktuelle Informationen über fast 1.000 Angebote in Landesbehörden, Kreisen, amtsfreien Gemeinden und Kammern finden können. Wer sich beispielsweise darüber informieren möchte, welche Dokumente beim Beantragen eines Personalausweises benötigt werden, wer ein Gewerbe anmelden oder zu einer Meisterprüfung zugelassen werden möchte, findet die Beschreibungen, Informationen und Ansprechpartner unter der Internetadresse des neuen "Zuständigkeitsfinders Schleswig-Holstein" unter www.zufish.schleswig-holstein.de. Gebündelt sind dort alle öffentlich verfügbaren Informations- und Dienstleistungsangebote. Somit ist – unabhängig von Öffnungszeiten der Behörden und Ämter – bequem, einfach, schnell und kostenlos eine Information im Internet möglich. Die Dienstleistungen sind alphabetisch sortiert. Für den schnellen Überblick sind die Leistungen auch nach Stichwörtern zu finden, beispielsweise "Schule", "Gewerbe und Wirtschaft" oder "Krankheit und Gesundheit". Der Bürgerservice startete am 28. Dezember mit rund 950 Beschreibungen von Verwaltungsleistungen von "A" wie "Abbruchgenehmigung" bis "Z" wie "Zweitwohnungssteuer". Informiert wird, welche Unterlagen benötigt werden, ob und welche Gebühren anfallen und wer in den Behörden und Kammern für das jeweilige Anliegen zuständig ist.

Das neue Serviceangebot im Internet ist Bestandteil der "Dienstleistungsrichtlinie" der Europäischen Union, die alle Mitgliedstaaten verpflichtet, elektronisch leicht zugängliche Informationen über die Bedingungen für die Aufnahme und Ausübung dieser Angebote ("Dienstleistungen") bereitzustellen. Der Zuständigkeitsfinder wurde in der Staatskanzlei in enger Abstimmung mit Ministerien, Kommunen und Kammern erstellt. Über die Erstellung des

Zuständigkeitsfinders haben wir ausführlich in Die Gemeinde, Heft 11/2009, S. 286 ff. berichtet.

Vorankündigung Fachtagung EU-Beihilferecht in der kommunalen Praxis

Das Europarecht bestimmt die kommunale Praxis zunehmend. Neben den Anforderungen zur Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie und der Beachtung des Vergaberechts ist insbesondere das Beihilferecht ein europäischer Rechtsrahmen, der direkt das kommunale Handeln vor Ort beeinflusst. Sowohl die Kommunen, ihre Betriebe, Einrichtungen und Unternehmen als auch die privaten Wettbewerber haben ein erhebliches Interesse daran, dass die Kriterien für das beihilferechtlich zulässige Maß kommunaler Ausgleichsleistungen klar erkennbar sind und eingehalten werden können.

Das Innenministerium und die Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein veranstalten in Zusammenarbeit mit den kommunalen Landesverbänden eine Fachtagung zum Thema EU-Beihilferecht in der kommunalen Praxis am 12.02.2010, 9:30 bis ca. 13:30 Uhr in Rendsburg, Kreishaus (Kreistagssaal).

Die Veranstaltung will die Grundlagen und neuesten Entwicklungen des Beihilferechts darstellen. Anwendungsbeispiele werden den Praxisbezug verdeutlichen. Gleichzeitig wird ein Expertenforum für praktische Fragestellungen im Rahmen einer kommunalen Sprechstunde zur Verfügung stehen. Die Teilnahme an der Veranstaltung ist kostenfrei. Anmeldungen werden bis spätestens zum 08.02.2010 an den Städteverband Schleswig-Holstein info@staedteverband-sh.de erbeten.

Breitbandkompetenzzentrum Schleswig-Holstein (BKZ-SH)

Mit der Vorstellung der Breitbandstrategie für Schleswig-Holstein im August des vergangenen Jahres hatte sich die Landesregierung auch zur Schaffung eines Breitbandkompetenzzentrums bekannt. Der SHGT hatte die Einrichtung eines solchen Breitbandkompetenzzentrums in kommunaler Trägerschaft bereits seit Herbst 2008 intensiv vorangetrieben.

Zwischenzeitlich konnten die vorbereiteten Arbeiten erfolgreich abgeschlossen werden, sodass das BKZ-SH seine Tätigkeit als zentrale Beratungs- und Koordinierungsstelle für Kommunen, Unternehmen, Verbände und Organisationen sowie der Landesregierung voraussichtlich im Frühjahr 2010 aufnehmen kann. Das von den kommunalen Landesverbänden getragene und bis zum 31.12.2012 befristete Projekt wird mit Mitteln aus dem Zukunftsprogramm Wirtschaft des Landes Schleswig-Holstein gefördert und arbeitet eng mit dem Technologie- und Innovationszentrum Breitband Nord e.V. (TIB Nord) zusammen, das sich vor allem um technologische Aspekte des Breitbandthemas kümmern

und Fortbildungsveranstaltungen anbieten wird.

Leitfaden zur kommunalen Umsetzung der EG-Dienstleistungsrichtlinie

Das kommunale Gemeinschaftsprojekt zur Umsetzung der EG-Dienstleistungsrichtlinie in Schleswig-Holstein hat seine Arbeit planmäßig zum 31.12.2009 beendet. Schwerpunkt des Projektes war die Erstellung eines Leitfadens, der den Kommunen in Schleswig-Holstein eine praktische Hilfestellung bei der Umsetzung sein soll. Darin finden sich die Ergebnisse der ausführlichen und intensiven Diskussionen der Arbeitsgruppen wieder, in denen sich zahlreiche kommunale Praktiker mit viel Engagement und Wissen eingebracht haben.

Die endgültige Fassung des Leitfadens (Version 1.0) liegt nunmehr vor und kann auf der Webseite des Gemeindetages unter www.shgt.de herunter geladen werden. Wir hoffen, dass der Leitfaden in seiner Endfassung den schleswig-holsteinischen Kommunen alle notwendigen Informationen und Hilfestellungen bietet, die sie für die Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie benötigen. Wir möchten uns an dieser Stelle noch einmal für die Mitarbeit der Projektmitglieder aus den Kommunen bedanken. Ohne die Einbringung der praktischen Erfahrungen wäre die Erstellung eines solchen Leitfadens nicht möglich gewesen.

Einheitlicher Ansprechpartner Schleswig-Holstein

In der Ausgabe 11/2009 haben wir im Zusammenhang mit der Umsetzung der EG-Dienstleistungsrichtlinie (EG-DLRL) ausführlich über den Einheitlichen Ansprechpartner Schleswig-Holstein berichtet. Die Anstalt öffentlichen Rechts (AöR) in gemeinsamer Trägerschaft von Land, Kommunen und Wirtschaftskammern hat ihre Arbeit planmäßig am 28. Dezember 2009 aufgenommen.

Kontakt: Einheitlicher Ansprechpartner Schleswig-Holstein, Düsternbrooker Weg 64, 24105 Kiel, Telefon +49 (0)431 988 2996, E-Mail poststelle@ea-sh.de Internet <http://www.ea-sh.de>

Termine: 28.01.2010: V. Norddeutsches Symposium Abwasserwirtschaft, Lübeck, Media Docks,

12.02.2010: Veranstaltung EU-Beihilferecht in der Praxis, Rendsburg, Kreishaus
17.-19.02.2010: HVB-Fachtagung in Sankelmark

15.-17.03.2010: Lüneburger Beitragstage – Aktuelle Fragen des Erschließungs- und des Straßenbaubetragsrechts, Lüneburg
18.03.2010: Landesvorstand des SHGT, Haus der kommunalen Selbstverwaltung, Kiel

27.03.2010: landesweite Aktion "Unser sauberes Schleswig-Holstein"

31.03.2010: Sitzung der Geschäftsführer der Kreisverbände, Haus der kommunalen Selbstverwaltung, Kiel

Landesvorstand des SHGT tagte am 30. September 2009

Im Mittelpunkt der Sitzung des Landesvorstandes am 30. September 2009 stand die Vorbereitung der Delegiertenversammlung am 20. November 2009. Außerdem erörterte der Vorstand die Zukunft der

Strom- und Gasnetze in Schleswig-Holstein angesichts der aktuellen Bekanntmachungsverfahren zum Neuabschluss der Wegenutzungsverträge und der Angebote von Stadtwerken und der E.ON-Han-

se AG zur Bildung neuer Netzeigentümergeellschaften. Insgesamt plädierte der Landesvorstand für Zurückhaltung des SHGT und Neutralität gegenüber den verschiedenen Anbietern. Das Innenministerium und das Wirtschaftsministerium sollten gebeten werden, sich zu denjenigen Fragen zu positionieren, für die sie in dem Zusammenhang zuständig sind.

Landesvorstandssitzung im Dezember 2009: Jörg Bülow für 8 Jahre als Geschäftsführer des SHGT wiedergewählt

Die letzte des Landesvorstandes im Jahr 2009 fand am 15. Dezember in Kiel statt. Im Mittelpunkt stand das aktuelle Normenkontrollverfahren zur Amtsordnung vor dem Landesverfassungsgericht. Landesgeschäftsführer Bülow berichtet über den Ablauf der mündlichen Verhandlung am 04. Dezember 2009. Als Gast war Prof. Dr. Utz Schliesky, geschäftsführendes Vorstandsmitglied des Lorenz-von-Stein-Instituts für Verwaltungswissenschaften geladen. In seinem Vortrag erläuterte er die verschiedenen Optionen zur

Sicherstellung eines hinreichenden demokratischen Legitimationsniveaus im Zusammenhang mit der Aufgabenübertragung auf die Ämter und stand dem Vorstand auch in der weiteren Diskussion beratend zur Seite. Die möglichen Konsequenzen des Verfahrens vor dem Landesverfassungsgericht und die Vorgehensweise des SHGT wurden intensiv diskutiert. Dabei stand im Vordergrund, dass der SHGT die Meinungsführerschaft bei diesem Thema behalten will und deswegen möglichst frühzeitig einen aktualisier-

ten Vorschlag zur Weiterentwicklung der Amtsordnung für den Fall unterbreiten will, dass das Landesverfassungsgericht gesetzgeberischen Handlungsbedarf sehen wird. Über die Inhalte des Konzeptes des SHGT wird an anderer Stelle berichtet werden.

Ferner beschloss der Landesvorstand die Jahresplanung für 2010 mit den Terminen für die Sitzungen der Organe des SHGT und die wichtigsten Veranstaltungen. Schließlich traf der Landesvorstand noch eine wichtige Personalentscheidung. Jörg Bülow wird für weitere 8 Jahre als Landesgeschäftsführer des Gemeindetages bestätigt. Diese zweite Amtsperiode beginnt am 01.06.2010. Jörg Bülow (41) führt seit dem 01.06.2004 die Geschäftsstelle und die Geschäfte des Landesvorstandes des SHGT. Die Wiederwahl von Herrn Bülow erfolgte einstimmig.

Landesvorstand ehrt ausgeschiedene Bürgermeister

Anlässlich der Weihnachtssitzung ehrt und verabschiedet der Landesvorstand traditionell ausgeschiedene Bürgermeister, die sich in ganz besonderer Weise um den Verband verdient gemacht haben. Bereits bei der Landesdelegiertenversammlung am 20.11.2009 in Schönberg wurden die ehemaligen Landesvorstandsmitglieder Klaus Siebert und Volker Dornquast geehrt und beide für ihre außerordentlichen Verdienste um die kommunale Selbstverwaltung mit der Ehrennadel der Schleswig-Holsteinischen Gemeinden ausgezeichnet. Landesvorsitzender Koch verabschiedete im Rahmen der Weihnachtsitzung nun beide im Namen des Landesvorstandes.

Außerdem nutzte der neue Landesvorsitzende die Gelegenheit, im Beisein des fast vollständig anwesenden Vorstandes und der Geschäftsstelle des SHGT dem stellvertretenden Vorsitzenden, Amtsvorsteher Werner Schumacher aus Krützen, für seine geleistete Arbeit in den Wochen zwischen dem Ausscheiden des bisherigen Landesvorsitzenden und der Neuwahl bei der Delegiertenversammlung im vergangenen November zu danken. Er hob besonders hervor, dass es für den langjähri-

gen Ehrenamtler Schumacher keine Einarbeitungszeit gegeben habe, sondern er sich durch die Berufung von Volker Dornquast zum Staatssekretär sofort der gesamten Verantwortung im Verband stellen musste. Besonders dankend hob er her-

vor, dass sich Schumacher sofort auf die neue Situation eingestellt habe und auch die Vorbereitungen für wie auch die Leitung der Delegiertenversammlung in hervorragender Weise erlegt hat. Zur Erinnerung an die bewegten Wochen und als Dank für die geleistete Arbeit erhielt Herr Schumacher ein von der Landesgeschäftsstelle vorbereitetes Album mit Fotos und Texten aus eben dieser bewegten Zeit.

Ute Bebensee-Biederer



Landesvorsitzender Koch dankt seinem Stellvertreter Werner Schumacher für die geleistete Arbeit.

Kommunal Finanzen vor dem Abgrund!

DStGB-Ausschuss für Finanzen tagte in Kiel

Der Ausschuss für Finanzen und Kommunalwirtschaft traf sich am 01./02. Oktober 2009 auf Einladung von Amtsdirektor Michael Koops und des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages in den Räumlichkeiten der Förde-Sparkasse in Kiel. Im Mittelpunkt der Sitzung, die von der Ahrensburger Bürgermeisterin Ursula Pepper geleitet wurde, standen neben dem Konjunkturpaket II das europäische Beihilfenrecht und die auslaufenden Konzessionsverträge.

Ausschussmitglieder informieren sich über das EU-Beihilfenrecht

Rechtsanwalt Dr. Carsten Jennert von der KPMG Rechtsanwalts-gesellschaft stellte EU-Beihilferechtliche Rahmenbedingungen für die kommunal- und finanzwirtschaftliche Betätigung der Städte und Gemeinden dar. Dabei ging er insbesondere auf den gemeinschaftsrechtlichen Rahmen für Beihilfen im Bereich der Daseinsvorsorge ein. Er stellte heraus, dass ein Betrauungsakt, wie ihn die Freistellungsentscheidung der EU-Kommission vorsieht, ein taugliches Instrument für eine rechtsichere Ausgestaltung finanziellen Zuwendungen durch Städte und Gemeinden sein kann.

In der sich daran anschließenden Diskus-

sion ging Dr. Jennert auf einzelne, von Ausschussmitgliedern aus der Praxis berichtete Fallkonstellationen und deren beihilferechtliche Relevanz ein. In diesem Zusammenhang verwies er auf den Leit-faden des Wirtschaftsministeriums Nordrhein-Westfalen zur Finanzierung der Daseinsvorsorge, in dem insbesondere auf die rechtsichere Gestaltung eines Betrauungsaktes in Form eines Zuwendungsbescheides eingegangen wird. Im Rahmen der Diskussion der Einzelfälle wurde deutlich, dass pauschale Antworten nicht gegeben werden können, sondern dass gerade im Beihilfebereich jeweils eine Einzelfallprüfung notwendig ist.

Wirtschaftskrise und Konjunkturpaket II

Die Ausschussmitglieder informierten sich über den Stand der Umsetzung des Konjunkturpakets II. Die aktuellen Zahlen belegten, dass das Konjunkturpaket II in den Städten und Gemeinden zügig und sinnvoll umgesetzt wird, sagte Pepper. Aufträge im Wert von mehr als 4 Milliarden Euro sind bereits vergeben. Das zeige, welche wichtige und unverzichtbare Rolle die Kommunen bei der Bewältigung der Wirtschaftskrise spielen.

Gleichzeitig wirkt sich die Krise dramatisch

auf die kommunalen Finanzen aus: Im ersten Halbjahr 2009 brachen die Gewerbesteuer-einnahmen um fast 15 Prozent ein. Was die Gewerbesteuer als solche angeht, herrschte mit Blick auf das Ergebnis der Bundestagswahl Einvernehmen unter den Ausschussmitgliedern, dass die Gewerbesteuer nicht zur Disposition stehen darf. Mit Sorge betrachtete der Ausschuss auch die im Grundsatz zu begrüßende Einführung der Schuldenbremse im Grundgesetz. Die Länder wurden aufgefordert, den Kommunen eine aufgabenangemessene Finanzausstattung in den Landesverfassungen zu garantieren.

Aktuelle Entwicklungen bei Konzessionsverträgen

Die Ausschussmitglieder informierten sich über eine jüngst vom Bundesgerichtshof getroffene Entscheidung zum gemeindlichen Übereignungsanspruch an Strom- und Gasleitungen. Der BGH kommt in dem Urteil zu dem Ergebnis, dass Energieversorgungsunternehmen auch nach den Novellierungen des Energiewirtschaftsgesetzes dazu verpflichtet sind, die für die Versorgung des Gemeindegebiets notwendigen Strom- oder Gasleitungen nach Ablauf des Konzessionsvertrages an die Gemeinde zu verkaufen, wenn dies im Konzessionsvertrag vereinbart war. Somit gilt, dass sich die Energieversorgungsunternehmen an ihre einmal im Konzessionsvertrag mit den Gemeinden getroffenen Vereinbarungen halten müssen. In der Dis-



Finanzausschuss des DStGB zu Besuch im Kieler Landtag ...



...und bei der Ausschusssitzung

kussion wurde herausgestellt, dass für die Gemeinden die beim BGH noch zur Entscheidung liegende Rechtsfrage, ob sich aus dem Energiewirtschaftsgesetz selbst ein zwingender Eigentumsübertragungsanspruch zugunsten der Städte und Gemeinden besteht, wesentlich bedeutsamer ist. Hiervon hängt vielerorts die Handlungsoption der Rekommunalisierung wesentlich ab.

Gesetz zur Stärkung der Finanzmarkt- und Versicherungsaufsicht

Die Hauptgeschäftsstelle stellte dar, dass es gelungen sei, die Politik im Zusammenhang der parlamentarischen Beratungen des Gesetzes zur Stärkung der Finanz-

markt- und Versicherungsaufsicht davon zu überzeugen, dass der noch im Gesetzentwurf enthaltene „Fachexpertenansatz“ bei der personellen Besetzung von Kontrollgremien der falsche Weg war. Im nunmehr verabschiedeten Gesetz ist stattdessen das Erfordernis der Sachkunde enthalten. Dies könnten kommunale Mitglieder von Verwaltungs- bzw. Aufsichtsräten von Kommunalversicherern bzw. Sparkassen entweder aufgrund bestehender Vorkenntnisse oder nach Absolvierung eines entsprechenden Fortbildungsangebotes erfüllen. In der anschließenden Diskussion wird hervorgehoben, dass die Kontroll- und Aufsichtstätigkeit von kommunalen Mandatsträgern nicht ursächlich

für die krisenhafte Entwicklung im Finanzsektor war.

Kommunale Verschuldungsdiagnose

Schließlich informierten Ralf Reikat, Vertriebsdirektor der Förde Sparkasse Kiel, und Thomas Kahmke, Spezialist für kommunale Kunden der Förde Sparkasse, den Ausschuss über das Projekt der kommunalen Verschuldungsdiagnose. Das Instrument, das der Optimierung des eigenen Portfolios dienen soll, wird derzeit auf der Ebene des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes vorbereitet und soll zum Jahresende zur Verfügung stehen.

Ann Dahlke / Timm Fuchs, DStGB

Die innovative Gemeinde

Gute Zeiten für die (Knickholz-)Börse

Das Kirchspiel Medelby liegt etwa 20 km westlich von Flensburg und umfasst ca. 2400 Einwohner. Es besteht aus den sechs eigenständigen Gemeinden Medelby, Holt, Osterby, Weesby, Jardelund und Böxlund.

Schleswig-Holstein ist geprägt durch seine Knicklandschaft. Neben der Auswirkung auf das Landschaftsbild, seiner ökologischen wie ökonomischen Bedeutung, macht ein Knick aber auch eines: Arbeit und somit Kosten. Anders in Medelby: Dort erfolgt die Knickpflege „für lau“.

Ein Knick muss in regelmäßigen Abständen „auf den Stock“ gesetzt werden, damit dieser seine Funktionalität erhält. Diese für die einzelne Kommune bzw. den Landwirt kostenintensive Pflegemaßnahme hatten die Gemeinde Medelby und der örtliche Bauernverband im Blick, als die Gemeinde die Initiative des Verbandes aufnahm, eine Knickholzbörse zu etablieren. Ziel war und ist es,

Ziel war und ist es, zur Pflege anstehende Knicks ausfindig zu machen, als Angebot zu bündeln und die Pflegeleistung kostengünstiger einzukaufen. Gleichzeitig kann die so gewonnene Menge an Schnittholz z. B. in Form von Holzhackschnitzel am Markt angeboten werden.

Die im Gemeindegebiet liegenden Knicks waren zum Teil mehrere Jahrzehnte nicht „geknickt“ worden. So stand man 1996 vor einer großen Herausforderung: Etliche

Kilometer Knick mussten – wie vom Gesetzgeber gefordert – gepflegt werden. Dies verursacht Schnittkosten, und wo sollte der „Abfall“, das Schnittgut hin? Die Verarbeitung bzw. Weiterverwertung zu Holzhackschnitzel und der Verkauf nach Dänemark war hier ein Weg, die Kosten zur Pflege abzufedern. Was sich dann in den nächsten Jahren daraus entwickelte, ist auch ein Ergebnis der steigenden Innenlandsnachfrage nach dem Produkt Holzhackschnitzel.

Das Kirchspiel Medelby profitiert hier von einer Entwicklung, die über Dänemark nach Schleswig-Holstein hereingetragen wurde. Dort werden einige Holzfeuerungsanlagen betrieben, der vor Ort geerntete Brennstoff reicht aber nicht aus. Da in Dänemark der Ölpreis deutlich über dem der Bundesrepublik Deutschland liegt, ist es wirtschaftlich rentabel, die Hackschnitzel aus Norddeutschland zu beziehen.

Während man in den Anfängen noch manuell und arbeitsintensiv die Knickpflege betrieb, so konnte man auf dem Gebiet

der maschinellen Knickpflege mit den örtlichen Lohnunternehmern Pionierarbeit leisten. Heute ist eine sog. Knickschere oder ein Großhäcksler ein gängiges Arbeitswerkzeug. In den Anfängen der Knickholzbörse waren diese Dinge Einzelstücke: Ein umgebauter Maishäcksler, der mit einer schwedischen Häckslertrommel und einer Zuführung aus Niedersachsen seinen Zweck erfüllte. Kein Vergleich zu den spezialisierten Maschinen, die heute die Arbeit verrichten. Dies sowohl was die Geschwindigkeit als auch die Kosten betrifft.

So konnten die Kosten von 1996 im Vergleich zu 2001 um 1/3 auf 0,5 €/lfd.m gesenkt werden.

Als vorteilhaft erwies sich auch, dass der Naturschutzring Medelby von Anfang an in das Projekt eingebunden wurde. Gerade



Biomasse Knick: Eine nachwachsende Energie- und Einnahmequelle



Frisch „auf den Stock gesetzt“, das schafft Platz für Neues

bei der kritisch betrachteten Umstellung auf eine mechanische Pflege der Knicks konnte der Naturschutzring beim Interessenausgleich helfen. So unterstützte der Ring bei der Auswahl der Überhälter die Betroffenen. Die Nennung bzw. Schaffung von Vertrauensleuten vor Ort sicherte eine gute Kommunikation unter den Beteiligten und einen reibungslosen Ablauf der Pflegemaßnahmen. Federführend war hier der Bezirksbauernverband Medelby.

Mittlerweile werden in regelmäßigen Anschriften die Knickbesitzer (Landwirte, Gemeinden, Wasser- und Bodenverbände u.a.) abgefragt. Diese so angebotenen lfd. Meter Knicks, die in der Summe dann Kilometer ergeben, werden dann als ein An-

gebot zusammengeführt.

Die gebündelte Angebotsmenge sichert dem Anbieter einen guten Preis beim Abnehmer der Biomasse. Die Angebotsbündelung senkt die entstehenden Kosten durch den örtlichen Lohnunternehmer.

Die steigende Zahl von Heizkraftwerken in Schleswig Holstein, welche mit Holzhackschnitzel betrieben werden, lässt hierzulande auch die Nachfrage und den Preis steigen. In den sechs Jahren des ersten Schnitts wurden 120 km Knick „auf den Stock gesetzt“, also 20 km pro Jahr. Die Angebotsbündelung aktuell für den zweiten Schnitt ergab, dass der Lohnunternehmer „zum Nulltarif“ kommt, schneidet, häckselt und abtransportiert. Eine Ent-

wicklung, die auch den Bürgermeister der Gemeinde Medelby, Günther Petersen, erfreut.

Was sich in dem Kirchspiel Medelby bewährt hat, soll in einem nächsten Schritt kreisweit angeboten werden.

Ganz Schleswig Holstein hat eine Knicklänge von 65.000 km, so dass jedes Jahr 5000 km Knick als nachwachsende Energie- und Einnahmequelle dem ländlichen Raum zur Verfügung stehen könnten.

Wer weitere Informationen bekommen möchte kann sich an den Ansprechpartner der Knickholzbörse wenden, Herrn Carsten Petersen, Tel. 04605/868.

Gute Zeiten für (Knickholz-)Börsianer!

Hans-Joachim Am Wege

Personalnachrichten

Verdienstmedaille an Wilhelm Brüggemann aus Güster – Feierstunde im Schloss Ahrensburg

Wilhelm Brüggemann aus Güster (Kreis Herzogtum Lauenburg) ist neben fünf weiteren engagierten Menschen aus Schleswig-Holstein vom Bundespräsidenten mit der Verdienstmedaille des Verdienstordens der Bundesrepublik Deutschland ausgezeichnet worden. Ministerpräsident Peter Harry Carstensen überreichte die Auszeichnungen am 30. November im Schloss Ahrensburg.

Wilhelm Brüggemann aus Güster engagierte sich über 30 Jahre lang in der Kommunalpolitik in seiner Heimatgemeinde Güster. Bereits 1966 wurde er in die Gemeindevertretung gewählt. Von 1978 bis 2008 war er Bürgermeister. In seiner Amtszeit entwickelte sich Güster von einem landwirtschaftlich geprägten Ort zu einer le-

bendigen Gemeinde. Viele Neubaugebiete wurden erschlossen, außerdem siedelten sich Gewerbebetriebe an. Brüggemann war Mitglied des Amtsausschusses des Amtes Büchen und des Schulverbandes Büchen. Als Verwaltungsausschussvorsitzender des Schulverbandes trug er dazu bei, dass die Schule in Büchen zur Referenzschule in Schleswig-Holstein wurde.

Der Ordensträger engagierte sich auch in der Freiwilligen Feuerwehr, war viele Jahre Vorsitzender des Ortsbauernverbandes sowie Gründungsmitglied des Spiel- und Sportvereins Güster.



Wilhelm Brüggemann mit Ministerpräsident Carstensen

Pressemitteilungen

SHGT vom 22. Dezember 2009

Jörg Bülow weitere acht Jahre Geschäftsführer des Gemeindetages

Der Landesvorstand des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages hat Jörg Bülow für weitere 8 Jahre als Landesgeschäftsführer des Gemeindetages bestätigt. Diese zweite Amtsperiode beginnt am 01.06.2010.

Jörg Bülow (41) führt seit dem 01.06.2004 als geschäftsführendes Vorstandsmitglied die Geschäftsstelle des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages und ist damit Ansprechpartner für Politik, Medien und Verbände.

Bürgermeister Michael Koch, Landesvorsitzender des SHGT: „Wir freuen uns, dass

Herr Bülow seine erfolgreiche Arbeit für die rd. 1.200 Mitglieder des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages fortsetzen kann“.

Buchbinderei

Wir binden sämtliche Fachzeitschriften, fertigen und reparieren Bücher aller Art.

Kostenloser Hol- und Bringservice in Schleswig-Holstein und Hamburg.

Handbuchbinderei Peter Auer, Kühland 2, 24326 Nehmtten
Tel. 04526 338592, Fax 04526 338169

PRAXIS DER KOMMUNALVERWALTUNG

Landesausgabe Schleswig-Holstein
Ratgeber für die tägliche Arbeit aller Kommunalpolitiker und der Bediensteten in Gemeinden, Städten und Landkreisen
(Loseblattsammlung incl. 3 Online-Zugänge / auch auf CD-ROM erhältlich)
Schriftleitung: Klaus-Dieter Dehn

401. Nachlieferung, März 2009, Doppellieferung, Preis € 127,40

Kommunal- und Schul-Verlag, Wiesbaden
65026 Wiesbaden, Postfach 3629, Telefon (0 61 23) 97 97-0, Telefax 97 97 77
www.kommunalpraxis.de

e-mail: info@kommunalpraxis.de

Folgende Beiträge sind in dieser (nicht einzeln erhältlichen) Lieferung enthalten:

A 20 – Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
Von Verwaltungsdirektor Georg Köberl, Oberverwaltungsrätin Sabine Effner und Karl Schuff

Neben einer Aktualisierung des Gesetzestextes – letzte Änderung vom 7.8.2007 – erfolgte die Überarbeitung der Kommentierung der §§ 1 bis 70 OWiG. Dabei wurden zwischenzeitlich erfolgte Rechtsänderungen ebenso berücksichtigt wie neue Rechtsprechung und Literatur.

A 20 SH – Landesverordnung zur Bestimmung der zuständigen Behörden für die Verfolgung und Ahndung von Ordnungswidrigkeiten (Ordnungswidrigkeiten-Zuständigkeitsverordnung - OWi-ZustVO)

Mit dieser Überarbeitung wurde die letzte Änderung vom 28.5.2008 berücksichtigt.

B 3 SH – Kreisordnung für Schleswig-Holstein (Kreisordnung - KrO -)

Von Reimer Bracker, Dr. Carl-August Conrad, Klaus-Dieter Dehn, Christian Ernst, Jan Christian Erps, Ministerialdirigent Prof. Dr. Utz Schliesky, Dr. Joachim Schwind
Mit dieser Lieferung wurde die Kommentierung zur Kreisordnung aktualisiert.

Die §§ 19 (Entsprechende Anwendung der Gemeindeordnung), 23 (Vorbehaltene Aufgaben), 27 a (Fraktionen), 28 (Kreispräsidentin oder Kreispräsident), 29 (Einberufung, Geschäftsordnung), 30 (Öffentlichkeit der Sitzungen), 34 (Beschlussfassung), 35 (Wahlen durch den Kreistag), 35 a (Abberufung durch den Kreistag), 36 (Niederschrift), 37 (Ordnung in den Sitzungen) und 41 (Mitglieder und Geschäftsordnung der Ausschüsse) wurden überarbeitet. Der Text der Kreisordnung wurde entsprechend der letzten Änderung aus 2007 angepasst.

B 5 SH – Gesetz über kommunale Zusammenarbeit (GkZ)

Von Klaus-Dieter Dehn

Der Kommentar zum Gesetz über kommunale Zusammenarbeit wurde überarbeitet.

Dies betrifft die §§ 1 (Grundsätze und Formen kommunaler Zusammenarbeit), 2

(Aufgaben der Verbandsmitglieder) und 19 a (Voraussetzung und Verfahren).

H 1 SH – Schleswig-Holsteinisches Gesetz zur Ausführung des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (AG-SGB XII)

Von Regierungsrätin Mechthild Strobach M.A.

Die Erläuterungen des AG-SGB XII wurden aktualisiert und ergänzt.

H 3 SH – Gesetz über das Landesblindengeld (Landesblindengeldgesetz – LBlGG –)
Von Regierungsrätin Mechthild Strobach, M.A.

Der Beitrag wurde vollständig überarbeitet, wobei vor allem Fragen und Probleme aus der Praxis sowie neue Rechtsprechung berücksichtigt wurden.

H 5 – Die Sozialversicherung

Von Vorstandsvorsitzendem i. R. Werner Gerlach

In den Teil SGB – Fünftes Buch – (Gesetzliche Krankenversicherung) wurden die letzten Gesetzesänderungen sowie die jüngste Rechtsprechung eingearbeitet. Dabei wurden die Abschnitte "Bezieher von Arbeitslosengeld II" ebenso ergänzt wie die Abschnitte "Landwirte", "Ausgeschlossene Arzneimittel" und die Ausführungen zum Krankengeld.

L 11b – Vollzugshilfen zur Abwasserabgabe

Begründet von Regierungsdirektor Friedrich Schröder, fortgeführt von Regierungsrat Dr. Heinz Staudigl

Die Lieferung beinhaltet die Überarbeitung der §§ 2 (Begriffsbestimmungen), 4 (Ermittlung auf Grund des Bescheides), 6 (Ermittlung in sonstigen Fällen) und 9 (Abgabepflicht, Abgabesatz).

Folgende Beiträge sind in der **402. Nachlieferung** (nicht einzeln erhältlichen) enthalten:

J 5 – Bundeserziehungsgeldgesetz (BerzGG)

Von Leitendem Regierungsdirektor Dr. Armin Hörz

Trotz der Ablösung durch das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) am 1.1.2007 gilt das Bundeserziehungsgeldgesetz (BerzGG) nach wie vor für alle bis zum 31.12. 2006 geborenen Kinder und wird auch noch bis ins Jahr 2009 hinein praktische Bedeutung behalten. Der Beitrag wurde daher aktualisiert, Darstellung sowie Gesetzestext entsprechen nun den letzten Gesetzesänderungen vom 13.12. 2006. Neu gefasst wurden in diesem Zusammenhang vor allem die Ausführungen über die besonderen Anspruchsvoraussetzungen für Ausländer.

Ein Beitrag zum BEEG, das für alle ab dem 1.1.2007 geborenen Kinder gilt, ist in Vorbereitung.

K 2a SH – Die schleswig-holsteinischen Vollzugsvorschriften zur Gewerbeordnung

Begründet von Ministerialrat Knut Riedel, fortgeführt von Ministerialrat Martin Hamm und Dipl.-Verwaltungswirtin (FH) Martina Scheffler

Die Überarbeitung des Beitrags berücksichtigt u. a. die letzten Änderungen der Zuständigkeit für Ordnungswidrigkeitenverfahren vom 20.3.2008, der Landesverordnung über Verwaltungsgebühren vom 19.5.2008 sowie der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift für den Vollzug der §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a Abs. 2 und 3 der Gewerbeordnung sowie der Spielverordnung (SpielVwV) vom 11.12.2007.

K 7a – Lebensmittelhygienerecht

Von Oberregierungsrat Dr. med. vet. Ralf Rotheneder, Fachtierarzt für Lebensmittel und für öffentliches Veterinärwesen

Der neue Beitrag befasst sich mit dem Lebensmittelhygienerecht, dessen vorrangiges Ziel die Sicherstellung des vorbeugenden Gesundheitsschutzes der Verbraucher im Hinblick auf das Lebensmittel im allgemeinen und die Lebensmittel tierischen Ursprungs im speziellen ist. Dieses Ziel wird u.a. ergänzt durch die Anforderungen, die sich aus den Notwendigkeiten der Tierseuchenbekämpfung, des Marktordnungsrechts und des Tierschutzes ergeben.

Schließlich dient das Lebensmittelhygienerecht auch dem freien Binnenmarkt und der Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit und ist in diesem Zusammenhang im gemeinschaftlichen wie internationalen Warenverkehr von besonderer Bedeutung.

Prof. Dr. Michael Brenner Öffentliches Baurecht

3., neu bearbeitete und erweiterte Auflage
2009

XVIII, 245 Seiten, Softcover, Eur 21,00
ISBN 978-3-8114-3637-4

Reihe: Start ins Rechtsgebiet

C.F. Müller RWS

Die Neuauflage behandelt in der für C.F. Müller Start gewohnten Prägnanz alle ausbildungs- und prüfungsrelevanten Bereiche des öffentlichen Baurechts.

Unter bewusstem Verzicht auf eine lehrbuchartige Vertiefung werden die wichtigsten bauordnungs- und bauplanungsrechtlichen Vorschriften in ihren Grundzügen dargestellt wie die kommunale Bauleitplanung, das Bauordnungsrecht und die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben.

Auf grundlegende höchstrichterliche Rechtsprechung wird vielfach hingewiesen. Zahlreiche Beispiele schließlich dienen der besseren Veranschaulichung.

Das Buch dient der mühelosen Einarbeitung in die Materie und dient dem Einsteiger ebenso wie dem Fortgeschrittenen bei der zügigen Wiederholung des Sachgebiets.