

BVerwG 2020: Bauleitplanung, planungsrechtliche Vorhabenzulässigkeit, BauNVO, Raumordnung, Rechtsschutz

Von RA & FAVwR Prof. Dr. Bernhard Stüer (Münster/Osnabrück)

Der Beitrag berichtet über die Rechtsprechung des 4. Senats des BVerwG zum Bauplanungsrecht, zur planungsrechtlichen Zulässigkeit von Vorhaben, zur BauNVO, zur Raumordnung und zum Rechtsschutz insbesondere der Nachbarklage und der Normenkontrolle des Jahres 2020. Er schließt an die Rechtsprechungsberichte über die Jahre 2017-2019 zur Bauleitplanung und zur BauNVO (BauR 2020, 1081-1093) sowie zur planungsrechtlichen Zulässigkeit von Vorhaben, zum Immissionsschutz und zur Normenkontrolle (BauR 2020, 1255-1266) an.

Neben dem Luftverkehrsrecht und dem Energieleitungsrecht stand auch im Jahre 2020 das Bauplanungsrecht mit der Bauleitplanung und der planungsrechtlichen Zulässigkeit von Vorhaben im Mittelpunkt der Rechtsprechung des 4. Senats des BVerwG. Diese Rechtsmaterie gehört ja schon seit mehr als 50 Jahren¹ zu seinem Kerngeschäft. Zu berichten ist zudem über Entscheidungen aus dem Bereich der BauNVO, der Raumordnung und des Rechtsschutzes.

I. Bauleitplanung

Bei der Aufstellung, Änderung oder Aufhebung von Bauleitplänen ging es vor allem um die planerischen Gestaltungsspielräume der Gemeinde, das Aufstellungsverfahren, den Bebauungsplan der Innenentwicklung und die Behandlung von Fehlern bei der Planaufstellung.

1. Öffentlichkeitsbeteiligung (§ 3 Abs. 2 BauGB)

Nach § 3 Abs. 2 Satz 1 BauGB sind die Entwürfe der Bauleitpläne mit der Begründung und den nach Einschätzung der Gemeinde wesentlichen, bereits vorliegenden umweltbezogenen Stellungnahmen für die Dauer eines Monats, mindestens jedoch für die Dauer von 30 Tagen, oder bei Vorliegen eines wichtigen Grundes für die Dauer einer angemessenen längeren Frist öffentlich auszulegen. Erforderlich ist, dass die Entwürfe und Stellungnahmen vollständig und für jedermann in zumutbarer

Weise zugänglich sind², nicht indessen, dass sie in jeder Hinsicht fehlerfrei sind. Das gilt namentlich für die Planbegründung, die in diesem Stadium des Verfahrens der Erläuterung des Planentwurfs dient und die, um - später - eine zureichende Begründung des endgültig beschlossenen Bauleitplans zu sein, im weiteren Verlauf des Aufstellungsverfahrens noch zu ändern oder zu ergänzen ist, wenn der Plan nach der Auslegung in wesentlichen Punkten geändert oder ergänzt wird oder wenn - auch ohne Änderung des Plans - Gesichtspunkte hervortreten, deren planerische Bewertung und Behandlung der Begründung bedürfen³. Des Weiteren können auch offensichtliche Unrichtigkeiten klargelegt werden.⁴

Es besteht kein Anlass zu einer erneuten Öffentlichkeitsbeteiligung oder einer erneuten Beteiligung von Behörden und Trägern öffentlicher Belange, wenn der Entwurf eines Bauleitplans nach der Auslegung in Punkten geändert wird, zu denen die betroffenen Bürger, Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange zuvor bereits Gelegenheit zur Stellungnahme hatten, die Änderungen auf einem ausdrücklichen Vorschlag eines Betroffenen beruhen und Dritte hierdurch nicht abwägungsrelevant berührt werden.

Allerdings ist das Beteiligungsverfahren nicht um seiner selbst willen zu betreiben⁵. Hat eine nach öffentlicher Auslegung vorgenommene Ergänzung einer Festsetzung lediglich klarstellende Bedeutung, so besteht kein Anlass zu einer erneuten Öffentlichkeitsbeteiligung oder einer erneuten Beteiligung von Behörden und Trägern öffentlicher Belange; denn inhaltlich ändert sich am Planentwurf nichts.⁶

2. Mischgebietsfestsetzung (§ 1 Abs. 3 BauGB)

Nach § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB haben die Gemeinden die Bauleitpläne aufzustellen, sobald und soweit es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung erforderlich ist. Das Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit gilt nicht nur für den Anlass, sondern auch für den Inhalt des Bebauungsplans, und zwar für jede Festsetzung⁷. Was in

¹ Rechtsgrundsätzlich in den Anfangsjahren vor allem BVerwG, Urt. v. 12.12.1969 – IV C 105.66 – BVerwGE 34, 301 = DVBl 1970, 414 – Abwägungsgebot (Berkemann, DVBl 2013, 1180), das die eingeweihten Planungsrechtler gelegentlich als Monstranz vor sich hergetragen haben sollen. Streit entzündete sich vor allem zur Frage, wer denn eigentlich der Erfinder dieses inzwischen weit ausdifferenzierten Gedankengebäudes war (Hoppe, DVBl 1964, 165; DVBl 1992, 853; Sandler, UPR 1991, 214, der allerdings meinte, andere Rechtsgelehrte hätten das vom BVerwG unter Mitwirkung von Felix Weyreuther als Berichterstatter von BVerwGE 34, 301 entwickelte Abwägungsgebot lediglich „in Schubladen gepresst“ und „auf Flaschen“ gezogen).

² Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand 5.2020, § 3 Rn. 39.

³ Gatz, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Stand 4.2020, § 3 Rn. 17 S. 13, 14; zum Unterschied zwischen Entwurfsbegründung

und Planbegründung siehe BVerwG, Urt. v. 05.07.1974 – 4 C 50.72 – BVerwGE 45, 309 <330 f.>.

⁴ BVerwG, B. v. 14.09.2020 – 4 BN 10.20 – BBB 2020, Nr. 12, 61.

⁵ BVerwG, Urt. v. 29.01.2009 – 4 C 16.07 – BVerwGE 133, 98 Rn. 40 und B. v. 08.03.2010 – 4 BN 42.09 – Buchholz 406.11 § 4a BauGB Nr. 1 Rn. 11.

⁶ BVerwG, B. v. 03.01.2020 – 4 BN 25.19 – ZfBR 2020, 676 – Öffentlichkeitsbeteiligung, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 18.12.1987 – 4 NB 2.87 – NVwZ 1988, 822 <823>, v. 18.04.2016 – 4 BN 9.16 – ZfBR 2016, 589 Rn. 4 und v. 31.07.2018 – 4 BN 41.17 – juris Rn. 6.

⁷ BVerwG, Urt. v. 18.03.2004 – 4 CN 4.03 – BVerwGE 120, 239 <240 f.>.

diesem Sinne erforderlich ist, bestimmt sich nach der planerischen Konzeption der Gemeinde. Der Gesetzgeber ermächtigt die Gemeinden, diejenige Städtebaupolitik zu betreiben, die ihren städtebaulichen Entwicklungs- und Ordnungsvorstellungen entspricht⁸. Sich einen entsprechenden Willen zu bilden und hierüber Auskunft zu geben, ist ausschließlich Sache der Gemeinde. Die Formulierung städtebaulicher Zielsetzungen kann das Gericht der Gemeinde nicht abnehmen.⁹

3. Veränderungssperre (§ 14 BauGB)

Zur Sicherung der beabsichtigten Bauleitplanung kann die Gemeinde eine Veränderungssperre nach §§ 14, 17 BauGB erlassen. Das Mindestmaß an planerischen Vorstellungen, um eine Veränderungssperre zu rechtfertigen, muss zugleich geeignet sein, die Entscheidung der Genehmigungsbehörde nach § 14 Abs. 2 Satz 1 BauGB zu steuern¹⁰.

Die Gemeinde muss bereits positive Vorstellungen über den Inhalt des Bebauungsplanes entwickelt haben. Eine Negativplanung, die sich darin erschöpft, einzelne Vorhaben auszuschließen, genügt demgegenüber nicht¹¹. Die nachteiligen Wirkungen der Veränderungssperre wären - auch vor dem Hintergrund des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG - nicht erträglich, wenn sie zur Sicherung einer Planung dienen sollte, die sich in ihrem Inhalt noch in keiner Weise absehen lässt. Eine unzulässige Negativplanung liegt allerdings nicht schon deswegen vor, weil die Gemeinde die Planung aus Anlass eines konkreten, bisher zulässigen Vorhabens betreibt, das sie verhindern will, oder weil sie das Ziel verfolgt, eine Ausweitung bestimmter bisher zulässiger Nutzungen zu verhindern, selbst wenn dies jeweils den Hauptzweck einer konkreten Planung darstellt. Ein detailliertes und abgewogenes Planungskonzept ist daher nicht erforderlich.¹²

4. Bebauungsplan der Innenentwicklung (§ 13a BauGB)

Nach § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB kann ein Bebauungsplan für die Wiedernutzbarmachung von Flächen, die Nachverdichtung oder andere Maßnahmen der Innenentwicklung im beschleunigten Verfahren aufgestellt werden. Dies gilt entsprechend für die Änderung und Ergänzung eines Bebauungsplans (§ 13a Abs. 4 BauGB).

Das Tatbestandsmerkmal der Innenentwicklung ist der Oberbegriff. Es ist Voraussetzung sowohl für die in § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB beispielhaft genannten Maßnahmen

der Wiedernutzbarmachung und Nachverdichtung von Flächen als auch für andere, nicht konkretisierte Maßnahmen¹³. Mit diesem Tatbestandsmerkmal beschränkt § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB seinen räumlichen Anwendungsbezug. Der Gesetzgeber knüpft mit § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB an die ältere Bodenschutzklausel des § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB an, wonach mit Grund und Boden sparsam und schonend umgegangen werden soll und dabei zur Verringerung der zusätzlichen Inanspruchnahme von Flächen für bauliche Nutzungen die Möglichkeiten der Entwicklung der Gemeinde insbesondere durch Maßnahmen der Innenentwicklung zu nutzen sowie Bodenversiegelungen auf das notwendige Maß zu begrenzen sind. Er grenzt Bebauungspläne der Innenentwicklung von Bebauungsplänen ab, die gezielt Flächen außerhalb der Ortslagen einer Bebauung zuführen, und will mit § 13a Abs. 1 BauGB Planungen fördern, die der Erhaltung, Erneuerung, Fortentwicklung, Anpassung und dem Umbau vorhandener Ortsteile dienen (§ 1 Abs. 6 Nr. 4 BauGB). Als Gebiete, die für Bebauungspläne der Innenentwicklung in Betracht kommen, nennt er beispielhaft die im Zusammenhang bebauten Ortsteile im Sinne des § 34 Abs. 1 BauGB, innerhalb des Siedlungsbereichs befindliche brachgefallene Flächen sowie innerhalb des Siedlungsbereichs befindliche Gebiete mit einem Bebauungsplan, der infolge notwendiger Anpassungsmaßnahmen geändert oder durch einen neuen Bebauungsplan abgelöst werden soll¹⁴.

Mit dem beschleunigten Verfahren und den damit verbundenen Verfahrenserleichterungen will der Gesetzgeber einen Anreiz dafür schaffen, dass die Gemeinden von einer Neuinanspruchnahme von Flächen durch Überplanung und Zersiedlung des Außenbereichs absehen und darauf verzichten, den äußeren Umgriff vorhandener Siedlungsbereiche zu erweitern¹⁵. Innenentwicklung ist daher nur innerhalb des Siedlungsbereichs zulässig; das gilt ausweislich der Gesetzesbegründung auch für die Änderung oder Anpassung von Bebauungsplänen¹⁶. Dabei richtet sich die Abgrenzung von Innen- und Außenentwicklung grundsätzlich nach den tatsächlichen Verhältnissen und nicht nach dem planungsrechtlichen Status der Flächen¹⁷.

Ein Bebauungsplan der Innenentwicklung ist auch nur bei Wahrung der UVP-Pflichten europarechtskonform,

⁸ BVerwG, Urt. v. 10.09.2015 - 4 CN 8.14 - BVerwGE 153, 16 Rn. 11.

⁹ BVerwG, B. v. 28.10.2020 - 4 BN 55.20 - Mischgebietsfestsetzung, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 01.09.2016 - 4 C 2.15 - ZfBR 2017, 151 Rn. 26.

¹⁰ BVerwG, Urt. v. 30.08.2012 - 4 C 1.11 - BVerwGE 144, 82 Rn. 11.

¹¹ BVerwG, Urt. v. 19.02.2004 - 4 CN 16.03 - BVerwGE 120, 138 = NVwZ 2004, 858 = DVBl 2004, 950 m. Bespr. Stier/Stier, NuR 2004, 341 - Rosendahl.

¹² BVerwG, B. v. 19.05.2020 - 4 BN 45.19 - juris - Veränderungssperre, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 09.08.2016 - 4 C 5.15 - BVerwGE 156, 1 Rn. 19 sowie B. v. 10.10.2007 - 4 BN 36.07 -

ZfBR 2008, 70 und v. 08.09.2016 - 4 BN 22.16 - BRS 84 Nr. 52 Rn. 5.

¹³ BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 21 und v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 27; B. v. 20.06.2017 - 4 BN 30.16 - Buchholz 406.11 § 13a BauGB Nr. 4 Rn. 4.

¹⁴ BT-Drs. 16/2496 S. 12 zu Nr. 8 und Absatz 1.

¹⁵ BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 24 und v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 26.

¹⁶ BT-Drs. 16/2496 S. 12; BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 22 ff. und v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 28.

¹⁷ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 24 ff.

urteilte der EuGH¹⁸ und schränkte damit den Anwendungsbereich des § 13 a BauGB entsprechend ein. Nur wenn die Voraussetzungen der Vorschrift vorliegen und es sich um einen Bebauungsplan für die Wiedernutzbarmachung von Flächen, die Nachverdichtung oder andere Maßnahmen der Innenentwicklung handelt, kann der Bebauungsplan im beschleunigten Verfahren und damit ohne Umweltprüfung aufgestellt werden. Liegen die Voraussetzungen des § 13 a Abs. 1 BauGB nicht vor, ist die Aufstellung eines solchen Bebauungsplans europarechtswidrig.

Die beiden in § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB ausdrücklich genannten Fälle der Innenentwicklung, die Wiedernutzbarmachung von Flächen und die Nachverdichtung, knüpfen jeweils an eine bauliche Inanspruchnahme an¹⁹. Nach § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB sind zur Verringerung der zusätzlichen Inanspruchnahme von Flächen für bauliche Nutzungen die Möglichkeiten der Innenentwicklung zu nutzen. § 1a Abs. 2 Satz 4 BauGB verlangt vor der Umwandlung von landwirtschaftlich oder als Wald genutzten Flächen, dass Ermittlungen zu den Möglichkeiten der Innenentwicklung angestellt werden, zu denen insbesondere Brachflächen zählen können.

Die Wiedernutzbarmachung einer Fläche als Maßnahme der Innenentwicklung nach § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB ist erst ausgeschlossen, wenn eine ehemals dem Siedlungsbereich angehörende, baulich in Anspruch genommene Fläche diese Zugehörigkeit wieder verloren hat. Hierzu genügt es nicht, dass die Fläche von aufstehender Bebauung beräumt und oberflächlich entsiegelt wird. Solange die Fläche aufgrund unterirdisch verbleibender Gebäudereste, sonstiger Versiegelungen oder nachhaltiger Veränderungen der Bodenstruktur einer natürlichen Vegetationsentwicklung nicht oder nur sehr eingeschränkt zur Verfügung steht, wirkt die ehemalige bauliche Inanspruchnahme fort²⁰.

Diese Auslegung ist auch mit Unionsrecht vereinbar. Mit § 13a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB hat der nationale Gesetzgeber von der zweiten Variante des Art. 3 Abs. 5 Satz 1 der SUP-RL²¹ Gebrauch gemacht und abstrakt-generell festgelegt, dass bestimmte Pläne ausnahmsweise im beschleunigten Verfahren und damit nach § 13a Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 13 Abs. 3 Satz 1 BauGB ohne Umweltprüfung nach § 2 Abs. 4 BauGB erlassen werden können²². Eine solche abstrakte Regelung ist zulässig, weil es denkbar

ist, dass eine besondere Art von Plan, die bestimmte qualitative Voraussetzungen erfüllt, a priori voraussichtlich keine erheblichen Umweltauswirkungen hat, weil ein solcher Plan den einschlägigen Kriterien des Anhangs II der Richtlinie entspricht²³. Das trifft im Zusammenwirken mit den weiteren Vorgaben in § 13a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, Satz 4 und 5 BauGB insbesondere auf solche Bebauungspläne zu, die der Wiedernutzbarmachung von Flächen dienen, deren vormalige bauliche Inanspruchnahme noch fortwirkt, und so einen zusätzlichen Flächenverbrauch sowie weitere Eingriffe in Natur und Landschaft vermeiden²⁴.

Ob eine tatsächlich vorbelastete Brachfläche weiterhin dem Siedlungsbereich angehört, bestimmt die Verkehrsauffassung. Diese wird von Planungen der Gemeinde beeinflusst. Beabsichtigt die Gemeinde die Renaturierung von Flächen, wird sich recht bald die Verkehrsauffassung bilden können, die Grenze des Siedlungsbereichs habe sich zurückgebildet. Stellt die Gemeinde dagegen im Zusammenhang mit dem Rückbau von Gebäuden einen Bebauungsplan für die Wiedernutzung auf, ist dies ein starkes Indiz, dass sich die Grenzen des Siedlungsbereichs nicht verschieben.

Zur Bestimmung der Verkehrsauffassung kann allerdings nicht an die Rechtsprechung des BVerwG zum Erhalt des Bebauungszusammenhangs im unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB²⁵ angeknüpft werden, wonach eine bereits beseitigte Bebauung bzw. eine eingestellte Nutzung den Charakter eines Gebiets fortwirkend prägen kann, solange mit einer erneuten Bebauung bzw. der Wiederaufnahme der Nutzung gerechnet werden kann. Denn die Reichweite des Siedlungsbereichs des § 13a Abs. 1 Satz 1 BauGB kann nicht nach den Maßstäben beantwortet werden, welche die Bebaubarkeit einzelner Grundstücke zum Gegenstand haben. Entscheidend ist vielmehr, ob sich eine Verkehrsauffassung dahingehend gebildet hat, dass der jeweilige Siedlungsbereich dauerhaft überhaupt keiner Bebauung mehr zugänglich sein wird. Erst in einem solchen Fall verliert eine gemeindliche Planung ihre indizielle Wirkung.²⁶

5. Verweis auf nicht öffentlich zugängliche technische Normen

Die Anforderungen des Rechtsstaatsprinzips an die Verkündung von Normen stehen einer Verweisung auf nicht öffentlich zugängliche technische Vorschriften in den textlichen Festsetzungen eines Bebauungsplans nicht von

¹⁸ EuGH, Urt. v. 18.04.2013 – C-463/11 – DVBl 2013, 777 m. Anm. Stier/Garbrock DVBl 2013, 778 – Bebauungsplan der Innenentwicklung.

¹⁹ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 28.

²⁰ BT-Drs. 16/2496 S. 1, 9 und 15.

²¹ Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.06.2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme ABl. L 197 S. 30.

²² BT-Drs. 16/2496 S. 13.

²³ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 30 und B. v. 31.07.2014 - 4 BN 12.14 - Buchholz 406.11 § 13a BauGB Nr. 1 Rn. 10; EuGH, Urt. v. 18.04.2013 - C- 463/11 [ECLI:EU:C:2013:247] - Rn. 39.

²⁴ BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 24 und v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - juris Rn. 30.

²⁵ BVerwG, Urt. v. 12.09.1980 - 4 C 75.77 - Buchholz 406.11 § 34 BBauG Nr. 75 S. 79 f. und v. 14.09.1992 - 4 C 15.90 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 152 S. 68 f.; grundlegend BVerwG, Urt. v. 26.05.1978 – IV C 9.77 – BVerwGE 55, 369 = DVBl 1978, 815 – Harmonieurteil.

²⁶ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 – 4 CN 5/18 – BauR 2020, 1726 = NVwZ 2020, 1686 = ZfBR 2020, 850 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 23/2020 Anm. 3 - § 13a BauGB "Marrbachöschle"; Urt. v. 27.08.2020 – 4 CN 4.19 – BBB 2020, Nr. 12, 60 - Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2020 Anm. 4 – „Ortszentrum Glindow“.

vornherein entgegen²⁷. Verweist eine Festsetzung auf eine solche Vorschrift und ergibt sich daraus, unter welchen Voraussetzungen ein Vorhaben planungsrechtlich zulässig ist, muss der Plangeber sicherstellen, dass die Planbetroffenen sich auch vom Inhalt der jeweiligen technischen Vorschrift verlässlich und in zumutbarer Weise Kenntnis verschaffen können. Für die Bekanntmachung eines Bebauungsplans genügt es, wenn in der Bekanntmachung darauf hingewiesen wird, wo der Plan eingesehen werden kann (§ 10 Abs. 3 Satz 3 BauGB).²⁸

6. Vorkaufsrecht (§§ 24, 28 BauGB)

Eine auf § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB gestützte Vorkaufssatzung setzt zum einen voraus, dass die Gemeinde im Geltungsbereich der Satzung "städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht". Auf der Grundlage der jeweils weit zu verstehenden tatbestandlichen Merkmale verfolgt die Vorschrift den Zweck, durch eine an städtebaulichen Interessen orientierte Bodenvorratspolitik die Sicherung einer langfristig orientierten Planung und Entwicklung zu ermöglichen. Bauplanerische Festsetzungen wie die Überplanung eines Teils des Gemeindegebiets als bestimmtes Baugebiet (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB; § 1 Abs. 2 BauNVO) gehören ohne Weiteres zu den städtebaulichen Maßnahmen, die sich durch einen städtebaulichen Bezug auszeichnen. Schon aus den Darstellungen im Flächennutzungsplan, aus denen der Bebauungsplan grundsätzlich zu entwickeln ist (§ 8 Abs. 2 BauGB), können sich entsprechende Planungsabsichten ergeben; eine förmliche Konkretisierung der Planungsvorstellungen ist jedoch nicht erforderlich²⁹.

Zum anderen setzt der Erlass einer Vorkaufssatzung nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB voraus, dass sich der Einsatz dieses Sicherungsmittels aus städtebaulichen Gründen als notwendig erweist; die Satzung muss objektiv geeignet sein, zur Sicherung der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung (§ 1 Abs. 3 BauGB) beizutragen. Nur wenn hiervon nach Maßgabe der konkreten Umstände - etwa im Hinblick auf die räumliche Ausdehnung

der Satzung und auf ein Sicherungsbedürfnis wegen gegebenenfalls abweichender Entwicklungen - auszugehen ist, kann die Gemeinde sich der Vorkaufssatzung bedienen.³⁰

§ 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB verweist u.a. auf § 463 BGB, der die Voraussetzungen für die Ausübung des Vorkaufsrechts im Privatrecht regelt. In der Rechtsprechung zu § 463 BGB ist geklärt, dass das Entstehen des Rechts zur Ausübung des Vorkaufsrechts an das Zustandekommen eines rechtswirksamen Kaufvertrages geknüpft ist. Das ist erst dann der Fall, wenn auch die für die Wirksamkeit des Vertrages erforderlichen Genehmigungen erteilt sind³¹. Die Zwei-Monatsfrist des § 469 Abs. 2 Satz 1 BGB beginnt daher erst mit der Wirksamkeit des Kaufvertrages.³²

7. Sanierungsausgleichsbetrag

Für das Vorliegen einer sanierungsbedingten Bodenwertsteigerung ist nach den §§ 153 Abs. 1, 154 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BauGB die Gemeinde beweispflichtig³³. Soweit der Wertermittlungsspielraum der Gemeinden reicht, findet eine eingeschränkte gerichtliche Kontrolle in Form einer Plausibilitätskontrolle statt³⁴.

Anfangs- und Endwert sind auf denselben Zeitpunkt zu ermitteln³⁵. Von diesem Wertermittlungstichtag ist der Qualitätsstichtag zu unterscheiden. Er bezeichnet den Zeitpunkt, auf den sich der für die Wertermittlung maßgebliche Grundstückszustand bezieht (§ 4 Abs. 1 Satz 1 ImmoWertV). Der Qualitätsstichtag für den Anfangswert ist grundsätzlich durch den Zeitpunkt des beginnenden Sanierungseinflusses bestimmt und damit dem Wertermittlungstichtag vorgelagert³⁶. Dies schließt es aus, die Behauptung fehlender Kausalität als „Einwendung“ gegen den Erhebungsanspruch zu behandeln mit der Folge, dass der Kläger für die diese Einwendung tragenden Umstände beweispflichtig wird³⁷. Ob eine Bewertung auf zutreffenden Voraussetzungen beruht, dürfen die Verwaltungsgerichte in vollem Umfang prüfen.³⁸

²⁷ BVerwG, B. v. 29.07.2010 - 4 BN 21.10 - Buchholz 406.11 § 10 BauGB Nr. 46 Rn. 9 ff.

²⁸ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - BauR 2020, 1726 = NVwZ 2020, 1686 = ZfBR 2020, 850 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 23/2020 Anm. 3 - § 13a BauGB "Marrbachöschle".

²⁹ BVerwG, B. v. 14.04.1994 - 4 B 70.94 - Buchholz 406.11 § 25 BauGB Nr. 2 = juris Rn. 5 und v. 08.09.2009 - 4 BN 38.09 - BauR 2010, 81 Rn. 4.

³⁰ BVerwG, B. v. 30.09.2020 - 4 B 45.19 - juris - Vorkaufsrechtsatzung, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 15.02.2000 - 4 B 10.00 - Buchholz 406.11 § 25 BauGB Nr. 4 Rn. 11 und vom 26.01.2010 - 4 B 43.09 - BauR 2010, 871 Rn. 10.

³¹ BGH, Urt. v. 01.10.2010 - V ZR 173/09 - NJW 2010, 3774 Rn. 20; OLG Hamm, Urt. v. 18.12.2017 - 22 U 19/16 - juris Rn. 31.

³² BVerwG, B. v. 28.08.2020 - 4 B 3.20 - NVwZ 2020, 1685 = BauR 2020, 1913 = ZfBR 2020, 853 - Vorkaufsrecht, m. Hinw. auf Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand 2.2020, § 28 Rn. 27; Grziwotz, in: Spannowsky/Uechtritz, BeckOK BauGB, Stand 5.2020, § 28 Rn. 22; Kronisch, in: Brügelmann, BauGB, Stand 4.2020, § 28 Rn. 40; Jarass/Kment,

BauGB, 2. Aufl. 2017, § 28 Rn. 2; Spieß, in: Jäde/Dirnberger, BauGB, 9. Aufl. 2018, § 28 Rn. 12 i.V.m. Rn. 2; Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 14. Aufl. 2019, § 28 Rn. 2; Paetow, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Stand 04.2020, § 28 Rn. 10; Köster, in: Schrödter, BauGB, 9. Aufl. 2019, § 28 Rn. 8; Wirsig/Beathalter, VBIBW 2019, 309 <313>, jew. m.w.N.

³³ Stemmler, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Stand 4.2020, § 153 Rn. 8.

³⁴ BVerwG, B. v. 15.03.2018 - 4 B 66.17 - ZfBR 2018, 478 Rn. 10.

³⁵ BVerwG, Urt. v. 27.11.2014 - 4 C 31.13 - NVwZ 2015, 531 Rn. 6.

³⁶ BVerwG, B. v. 15.03.2018 - 4 B 66.17 - ZfBR 2018, 478 Rn. 11 f.; Kleiber/Fieseler, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand 2.2020, § 154 Rn. 96 und Rn. 131 ff.; Kleiber, Verkehrswertermittlung von Grundstücken, 9. Aufl. 2020, VI Rn. 318 ff. und 556).

³⁷ Zum Erschließungsbeitragsrecht BVerwG, Urt. v. 11.07.2007 - 9 C 5.06 - BVerwGE 129, 100 Rn. 53.

³⁸ BVerwG, B. v. 24.07.2020 - 4 B 18.19 - juris - Sanierungsausgleichsbeträge, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 27.11.2014 - 4 C

8. Negativplanung

Nach § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB haben die Gemeinden die Bauleitpläne aufzustellen, sobald und soweit dies für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung erforderlich ist. Dies bestimmt sich nach der planerischen Konzeption der Gemeinde³⁹. Nicht erforderlich im Sinne des § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB sind allerdings Pläne, die einer positiven Planungskonzeption entbehren und ersichtlich der Förderung von Zielen dienen, für deren Verwirklichung die Planungsinstrumente des BauGB nicht bestimmt sind⁴⁰. Ungeachtet dieses Verbots einer Negativplanung darf die Gemeinde mit den Mitteln des Bauplanungsrechts städtebauliche Ziele verfolgen, die mehr auf Bewahrung als auf Veränderung der vorhandenen Situation zielen⁴¹. Dies schließt die Befugnis ein, Freiräume mit Mitteln der Bauplanung zu erhalten.⁴²

9. Beachtlichkeit von Fehlern (§ 214 BauGB)

Nach § 1 Abs. 8 i.V.m. § 2 Abs. 4 BauGB hat die Gemeinde im Verfahren zur Änderung eines Bebauungsplans für die Belange des Umweltschutzes nach § 1 Abs. 6 Nr. 7 und § 1a BauGB eine Umweltprüfung durchzuführen. Gemäß § 2a Satz 2 Nr. 2 BauGB ist ferner ein Umweltbericht zu erstellen, in dem die voraussichtlich erheblichen Umweltauswirkungen beschrieben und bewertet werden. Der Umweltbericht ist zusammen mit dem Entwurf des Bebauungsplans nach § 3 Abs. 2 Satz 1 BauGB öffentlich auszulegen und gemäß § 9 Abs. 8 BauGB der Begründung beizufügen.

Wird hiergegen verstoßen, ist der Fehler nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB beachtlich⁴³. Daran ändert § 214 Abs. 2a Nr. 1 BauGB a.F. nichts. Die Norm ist durch Art. 1 Nr. 30 der Städtebaurechtsnovelle 2013⁴⁴ mit Wirkung zum 20.09.2013 aufgehoben worden; sie war bereits vorher nicht (mehr) anwendbar, weil sie mit Unionsrecht unvereinbar war.⁴⁵

10. Mängelrüge nach § 215 BauGB

§ 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB verlangt eine Substantiierung und Konkretisierung der geltend gemachten Mängel. Der

Gemeinde soll durch die Darlegung die Prüfung ermöglicht werden, ob Anlass besteht, in eine Fehlerbehebung einzutreten („Anstoßfunktion“ der Rüge). Darüber hinaus wird durch die schriftliche Darlegung der Kreis der präkludierten Rügen bestimmt. Dazu reicht eine nur pauschale Rüge nicht aus⁴⁶.

Art. 11 der UVP-RL⁴⁷ steht dem nicht entgegen, da die Richtlinie insoweit nur für UVP-pflichtige Vorhaben Wirkungen entfaltet.⁴⁸

Die in § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB genannten Rechtsverstöße werden unbeachtlich, wenn sie nicht innerhalb eines Jahres seit Bekanntmachung des Flächennutzungsplans oder der Satzung schriftlich gegenüber der Gemeinde - gegenüber dem Gericht genügt nicht⁴⁹ - unter Darlegung des die Verletzung begründenden Sachverhalts geltend gemacht worden sind. Eine ausreichend erhobene Rüge gilt zu Gunsten von jedermann („inter omnes“)⁵⁰. Will ein Gericht eine Entscheidung ganz oder teilweise darauf stützen, dass Fehler nach § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB unbeachtlich geworden sind, muss es in Rechnung stellen, dass nur die Gemeinde Kenntnis aller erhobenen Rügen hat, während dem Antragsteller zu seinen Gunsten wirkende Rügen Dritter unbekannt sein können.⁵¹ Das Vorbringen zu anderen - vermeintlichen - Mängeln des Plans genügt für eine Rüge nach § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB auch dann nicht, wenn bei dieser Gelegenheit die Verfahrensart erwähnt wird.⁵²

II. Planungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben

Vor allem mit dem Innen- und Außenbereich befasste sich das Gericht im Berichtszeitraum. Dabei stand wie schon in den vergangenen Jahren die Windenergie im Blickpunkt. Trotz beachtlicher Kritik⁵³ hat das BVerwG an seinem System der Stufenprüfung und an den an die

31.13 - Buchholz 406.11 § 154 BauGB Nr. 7 Rn. 12; Urt. v. 17.05.2002 - 4 C 6.01 - Buchholz 406.11 § 154 BauGB Nr. 4 S. 12 f.

³⁹ BVerwG, Urt. v. 10.09.2015 - 4 CN 8.14 - BVerwGE 153, 16 Rn. 11.

⁴⁰ BVerwG, Urt. v. 27.03.2013 - 4 C 13.11 - BVerwGE 146, 137 Rn. 9 m.w.N.

⁴¹ BVerwG, B. v. 18.12.1990 - 4 NB 8.90 - Buchholz 406.11 § 9 BauGB Nr. 47 S. 44.

⁴² BVerwG, B. v. 07.05.2020 - 4 BN 13.20 - juris - § 215 BauGB.

⁴³ BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 29.

⁴⁴ Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts vom 11.06.2013 (BGBl. I S. 1548).

⁴⁵ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5.18 - BauR 2020, 1726 = NVwZ 2020, 1686 = ZfBR 2020, 850 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 23/2020 Anm. 3 - § 13a BauGB "Marrbachöschle", m. Hinw. auf EuGH, Urt. v. 18.04.2013 - C-463/11

- BRS 80 Nr. 1 Rn. 44; BVerwG, Urt. v. 04.11.2015 - 4 CN 9.14 - BVerwGE 153, 174 Rn. 27.

⁴⁶ BVerwG, B. v. 11.09.2019 - 4 BN 17.19 - ZfBR 2020, 66 Rn. 6 und 8 und v. 25.09.2019 - 4 BN 13.19 - juris Rn. 5 und 7 m.w.N.

⁴⁷ Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. 2012 L 26 S. 1).

⁴⁸ BVerwG, B. v. 07.05.2020 - 4 BN 13.20 - juris - § 215 BauGB.

⁴⁹ BVerwG, B. v. 21.08.2018 - 4 BN 44.17 - BauR 2018, 1982.

⁵⁰ BVerwG, B. v. 02.01.2001 - 4 BN 13.00 - Buchholz 406.11 § 215 BauGB Nr. 17 S. 2.

⁵¹ BVerwG, B. v. 16.12.2019 - 4 BN 16.19 - UPR 2020, 190 = NVwZ 2020, 967 = BauR 2020, 827 = ZfBR 2020, 268 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 6/2020 Anm. 5 - § 215 Abs. 1 BauGB.

⁵² BVerwG, B. v. 07.05.2020 - 4 BN 13.20 - juris - § 215 BauGB.

⁵³ Sauthoff, DVBl 2021, #.

Konzentrationsplanung gestellten erheblichen Hürden festgehalten⁵⁴.

1. § 34 BauGB

Der die nähere Umgebung im Sinne von § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB bildende Bereich reicht so weit, wie sich die Ausführung des zur Genehmigung gestellten Vorhabens auswirken kann und wie die Umgebung ihrerseits den bodenrechtlichen Charakter des Baugrundstücks prägt oder doch beeinflusst. Hierzu kann auch eine bereits verwirklichte Bebauung in einem durch (einfachen, vorhabenbezogenen oder qualifizierten) Bebauungsplan überplanten Gebiet gehören.⁵⁵

2. Konzentrationszonenplanung (§ 35 Abs. 3 S. 3 BauGB)

Die Ausarbeitung des Planungskonzepts vollzieht sich abschnittsweise. In einem ersten Arbeitsschritt sind diejenigen Bereiche als "Tabuzonen" zu ermitteln, die für die Nutzung der Windenergie nicht zur Verfügung stehen. Die Tabuzonen lassen sich in "harte" und "weiche" untergliedern. Der Begriff der harten Tabuzonen dient der Kennzeichnung von Gemeindegebietsteilen, die für eine Windenergienutzung, aus welchen Gründen immer, nicht in Betracht kommen, mithin für eine Windenergienutzung "schlechthin" ungeeignet sind (nicht der Abwägung unterliegende Planungshindernisse)⁵⁶.

Die Gemeinde hat in der dem Flächennutzungsplan nach § 5 Abs. 5 BauGB beizufügenden Begründung u.a. nachvollziehbar darzulegen, welche Flächen aus zwingenden rechtlichen oder tatsächlichen Gründen für eine Windenergienutzung ausscheiden. An dieser Verpflichtung hat sie den Umfang ihrer Ermittlungen auszurichten und die Ergebnisse in der Begründung zu dokumentieren.

Eine hilfsweise Behandlung als weiches Tabukriterium setzt zwingend voraus, dass der Plangeber sich die Unterschiede zwischen harten und weichen Tabukriterien bewusst macht, den mit einem Wechsel von einem harten zu einem weichen Tabu verbundenen „fundamentalen“ Perspektivwechsel auch tatsächlich vollzieht und dies in den Aufstellungsvorgängen hinreichend eindeutig dokumentiert.

Einen Rechtssatz, wonach den Gemeinden ein Beurteilungsspielraum im Sinne eines der gerichtlichen Prüfung

entzogenen Exekutivvorbehalts bei Auswahl und Bewertung der von ihr herangezogenen harten Tabukriterien zuzubilligen ist, hat das BVerwG abgelehnt.

Der Plangeber hat der Rechtsprechung des BVerwG nur in Bezug auf die Festlegung von weichen Tabuzonen einen Bewertungsspielraum, nicht aber bezüglich der harten Tabukriterien⁵⁷. Denn „harte“ und „weiche“ Tabukriterien unterliegen unterschiedlichen Rechtsregimen (§ 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB einerseits, § 1 Abs. 7, § 2 Abs. 3 BauGB andererseits)⁵⁸. Die Gemeinden haben bei der Markierung harter Tabuzonen jedoch eine „Typisierungsbefugnis“, wie z.B. im Zusammenhang mit der Bestimmung eines den Anforderungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG Rechnung tragenden Mindestabstandes zum Schutz einer Wohnbebauung vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Schallimmissionen von Windenergieanlagen. Danach ist die Gemeinde berechtigt, den maßgeblichen Parametern, wie etwa Windrichtung und -geschwindigkeit, Leistungsfähigkeit der Anlagen oder Tonalität der Rotorgeräusche, in mehr oder weniger pauschaler Weise Rechnung zu tragen⁵⁹.

Harte Tabuzonen sind nur solche Flächen, deren Bereitstellung für die Windenergienutzung an § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB scheitert, weil dem auf unabsehbare Zeit unüberwindbare rechtliche oder tatsächliche Hindernisse entgegenstehen. Dies muss in der Begründung zum Flächennutzungsplan nachvollziehbar dargelegt werden⁶⁰. Zudem muss in der Begründung dokumentiert sein, dass sich die Gemeinde auf der ersten Stufe des Planungsprozesses den Unterschied zwischen harten und weichen Tabuzonen bewusst gemacht hat⁶¹.

Weiche Tabukriterien sind der Ebene der Abwägung (§ 1 Abs. 7, § 2 Abs. 3 BauGB) zuzuordnen; folglich muss der Plangeber seine Entscheidung für weiche Tabuzonen rechtfertigen. Dazu muss er aufzeigen, wie er die eigenen Ausschlussgründe bewertet, d.h. kenntlich machen, dass er einen Bewertungsspielraum hat, und die Gründe für seine Wertung offen legen. Andernfalls scheitert seine Planung unabhängig davon, welche Maßstäbe an die Kontrolle des Abwägungsergebnisses anzulegen sind, schon an dem fehlenden Nachweis, dass er die weichen Tabukriterien auf der Stufe der Abwägung in die Planung eingestellt hat⁶².

Es entsprach ständiger Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Münster⁶³, Flächennutzungspläne mit den Wirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB im Falle eines

⁵⁴ Stüer, DVBl 2013, 1107. Zu einem Überblick über die damalige Rechtsprechung Stüer/Vildomec, 1998, 427; Stüer/Garbrock, ZfBR 2014, 647. Zur BauGB-Novelle 2014 Stüer/Krautzberger, BauR 2014, 1403.

⁵⁵ BVerwG, B. v. 22.10.2020 – 4 B 18.20 – juris – Einfügen nach der zu überbauenden Grundstücksfläche.

⁵⁶ Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2015, Rdn. 2905.

⁵⁷ BVerwG, B. v. 30.01.2019 - 4 BN 4.18 - juris Rn. 6.

⁵⁸ BVerwG, Urt. v. 13.12.2012 - 4 CN 1.11 - BVerwGE 145, 231 Rn. 10 und 12.

⁵⁹ BVerwG, Urt. v. 17.12.2002 - 4 C 15.01 - BVerwGE 117, 287 <300> und v. 13.12.2018 - 4 CN 3.18 - NVwZ 2019, 491 Rn. 26.

⁶⁰ BVerwG, B. v. 07.05.2018 - 4 BN 23.17 - ZfBR 2018, 598 Rn. 26.

⁶¹ BVerwG, Urt. v. 13.12.2012 - 4 CN 1.11 - BVerwGE 145, 231 Rn. 11.

⁶² BVerwG, Urt. v. 13.12.2012 - 4 CN 1.11 - BVerwGE 145, 231 Rn. 13.

⁶³ OVG Münster, Urt. v. 01.07.2013 - 2 D 46/12 - DVBl. 2013, 1129, v. 22.09.2015 - 10 D 82/13.NE - ZfBR 2016, 52, v. 05.07.2017 - 7 D 105/14.NE - BauR 2017, 1653, v. 06.12.2017 - 7 D 100/15.NE - BauR 2018, 468 und v. 06.03.2018 - 2 D 95/15.NE - ZNER 2018, 171.

beachtlichen Abwägungsmangels insgesamt für unwirksam zu erklären. Inzwischen hat das BVerwG jedoch entschieden⁶⁴, dass sich der Ausspruch der Unwirksamkeit einer fehlerhaften Konzentrationszonenplanung auf die Beseitigung der Ausschlusswirkung beschränkt.⁶⁵

Es könnte sich empfehlen dieses System strenger Prüfungsanforderungen zu überdenken und den Spielraum der planenden Gemeinden und der Träger der Regionalplanung zu erweitern. Vielleicht könnte auch ein Machtwort des Gesetzgebers zu einer klareren Konturierung des Stufensystems beitragen. Denn den hohen Anforderungen, wie sie die Rechtsprechung mit einem lückenlosen, in jeder Hinsicht abgesicherten Konzept verlangt, wird die Praxis vielfach nicht gerecht werden können. Das Ergebnis vielfach unwirksamer Planungen auf kommunaler und regionaler Planung mag zwar aus der Sicht der Förderung der Windenergie zu begrüßen sein. Ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Privilegierung und planerischer Steuerung, wie es bei Einführung des § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB⁶⁶ geplant und in dem Kölner Nassauskiesungs-Urteil⁶⁷ beschrieben war, ist damit allerdings wohl etwas in die Ferne gerückt.⁶⁸

3. Windenergieanlagen - Prioritätsprinzip

Stehen zwei immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftige Anlagen in einer echten Konkurrenzsituation, befinden sich beide (potenziell) sowohl in der Rolle des Störers als auch des Gestörten und stimmt die Art der Störung überein, ist es regelmäßig sachgerecht und damit rechtlich geboten, die Frage des Vorrangs nach dem Prioritätsprinzip zu beantworten. Das Prioritätsprinzip gilt auch im Verhältnis von immissionsschutzrechtlichem Vorbescheid und Genehmigung.

Zwar wird ein immissionsschutzrechtlicher Vorbescheid gegenstandslos, wenn die für dasselbe Vorhaben erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung nach § 18 BImSchG erloschen ist⁶⁹. Nach dieser Vorschrift erlischt die Genehmigung, wenn innerhalb einer von der Genehmigungsbehörde gesetzten angemessenen Frist nicht mit der Errichtung oder dem Betrieb der Anlage begonnen worden ist. Die in dem Bescheid geregelte Drei-Jahres-Frist beginnt erst mit der Bestandskraft des Bescheides.

Die Turbulenzintensität einer Windenergieanlage ist eine auch als Nachlaufeffekt bezeichnete Wirkung: Die Rotorblätter der Anlage entziehen dem Wind Bewegungsenergie, der im Übrigen ungehindert an ihr vorbeiströmt.

Auf der windabgewandten Seite entstehen unterschiedliche Windgeschwindigkeiten, die infolge der Rotorbewegung einen Luftwirbel bilden. Auf eine windabgewandte Anlage in geringer Entfernung wirken damit wechselnde Lasten ein, die zu einem höheren Verschleiß bis hin zu einer Gefährdung der Standsicherheit führen können. Die Beeinträchtigung wird vermieden, wenn bei bestimmten Windrichtungen eine der Anlagen abgeschaltet wird. Dies kann die Anlage sein, die im Wind steht, aber auch die windabgewandte Anlage, die im Trudelbetrieb größere Lasten aufnehmen kann⁷⁰.

Die Turbulenzintensität ist für die Erteilung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung zu prüfen. Über sie kann daher nach § 9 Abs. 1 BImSchG im Vorbescheid entschieden werden. Die Genehmigung setzt nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG u.a. voraus, dass die sich aus § 5 BImSchG ergebenden Pflichten erfüllt werden. Danach sind genehmigungsbedürftige Anlagen u.a. so zu errichten und zu betreiben, dass zur Gewährleistung eines hohen Schutzniveaus für die Umwelt insgesamt schädliche Umwelteinwirkungen und sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft nicht hervorgerufen werden können (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG). Turbulenzen sind Immissionen im Sinne von § 3 Abs. 2 BImSchG, weil sie auf sonstige Sachgüter einwirken und jedenfalls Umwelteinwirkungen sind, die Erschütterungen ähneln⁷¹. Die Turbulenzintensität kann Bedeutung auch nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG erlangen. Danach setzt die Erteilung der Genehmigung voraus, dass andere öffentlich-rechtliche Vorschriften der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen. Regelmäßig schützt das Bauordnungsrecht die Standsicherheit benachbarter Anlagen. So darf nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts⁷² eine bauliche Anlage die Standsicherheit anderer baulicher Anlagen und die Tragfähigkeit des Baugrundes der Nachbargrundstücke nicht gefährden⁷³. Schließlich steht einer nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB im Außenbereich privilegierten Anlage der Belang des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB entgegen, wenn sie schädliche Umwelteinwirkungen hervorrufen kann.

Die Immissionsschutzbehörde muss auf einen Antrag hin tätig werden (vgl. § 22 Satz 2 Nr. 1 VwVfG), hat jedes Verwaltungsverfahren zügig durchzuführen (§ 10 Satz 2 VwVfG) und darf gleichliegende Verfahren nicht ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandeln (Art. 3 Abs. 1 GG), so dass sie einen früher eingegangenen Antrag

⁶⁴ BVerwG, Urt. v. 13.12.2018 - 4 CN 3.18 - NVwZ 2019, 491.

⁶⁵ BVerwG, B. v. 16.12.2019 - 4 BN 30.19 - ZfBR 2020, 373 - Konzentrationszonenplanung, so auch schon OVG Lüneburg, Urt. v. 23.01.2014 - 12 KN 285/12 - BauR 2014, 838, v. 03.12.2015 - 12 KN 216/13 - ZNER 2016, 88, v. 23.06.2016 - 12 KN 64/14 - NuR 2016, 706 und v. 05.03.2018 - 12 KN 144/17 - ZfBR 2018, 471; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 10.11.2015 - 10 A 7/13 - BauR 2016, 617.

⁶⁶ Stüer/Vildomec, BauR 1996, 427.

⁶⁷ BVerwG, Urt. v. 22.05.1987 - 4 C 57.84 - BVerwGE 77, 300 = DVBl 1987, 1008.

⁶⁸ Krautberger/Stüer, BauR 2020, 1708 (1720).

⁶⁹ Hansmann/Ohms, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 2.2020, § 18 BImSchG Rn. 11; Jarass, BImSchG, 12. Aufl. 2017, § 18 Rn. 2.

⁷⁰ Albrecht/Zschiegner, UPR 2019, 90 <91>.

⁷¹ OVG Koblenz, Urt. v. 26.06.2018 - 8 A 11691/17 - ZfBR 2018, 689 <690>.

⁷² Etwa § 15 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW 2000 (GV. NRW. 2000 S. 256) bzw. § 12 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW 2018 (GV. NRW. 2018 S. 421).

⁷³ BVerwG, Urt. v. 21.12.2017 - 4 C 7.16 - Buchholz 406.25 § 67 BImSchG Nr. 10 Rn. 12.

grundsätzlich auch früher zu bearbeiten hat⁷⁴. Diese Pflicht ist auch für die materiell-rechtliche Frage von Bedeutung, welcher Anlage der Vorrang zukommt. Sie ist ein Ordnungsprinzip⁷⁵, von dem die Behörde nur mit hinreichenden Gründen abweichen darf. Fehlen solche Gründe, gebührt dem früheren Vorhaben der Vorrang. Diese Sichtweise entspricht - soweit ersichtlich - der ganz herrschenden Praxis⁷⁶.

Ob und mit welchen Maßgaben das Prioritätsprinzip zur Lösung anderer Konflikte sachgerecht ist, spielt nach Auffassung des BVerwG keine Rolle. Dies gilt etwa für die Frage, nach welchen Maßstäben eine Summationsbetrachtung im Habitatschutzrecht durchzuführen ist⁷⁷, oder für die Frage, ob das Prioritätsprinzip in anderen Konstellationen geeignet ist, sachwidrige „Windhundrennen“ zwischen Investoren auszulösen⁷⁸.

Das Prioritätsprinzip gilt auch im Verhältnis von immissionsschutzrechtlichem Vorbescheid und Genehmigung. Der Vorbescheid nimmt mit verbindlicher Wirkung einen Ausschnitt aus dem feststellenden Teil einer etwaigen späteren Anlagengenehmigung vorweg⁷⁹. Soweit der Vorbescheid über eine Genehmigungsvoraussetzung oder über den Standort der Anlage endgültig entscheidet, kommt ihm grundsätzlich die gleiche uneingeschränkte Bindungswirkung zu wie einer (Voll-)Genehmigung⁸⁰. Er kann daher, wie geschehen, den Vorrang einer Anlage an einem bestimmten Standort hinsichtlich eines bestimmten Konflikts sichern. Ob er eine solche Entscheidung trifft, ist gegebenenfalls durch Auslegung zu bestimmen⁸¹.

Der Anwendung des Prioritätsprinzips lässt sich nicht entgegenhalten, der Vorbescheid sei schwächer als die Genehmigung, weil er zwar Genehmigungsvoraussetzungen feststelle, aber den Bau nicht freigebe und die Konflikte erst mit dem Bau aufträten⁸². Das Fehlen der Baufreigabe lässt die rechtliche Bindung durch den Vorbescheid unberührt. Er entscheidet stets Konflikte, die erst mit dem Bau tatsächlich auftreten. Dass der Vorbescheid mit weniger Aufwand als eine Genehmigung zu

erlangen sein mag, steht einer Rangsisicherung nicht entgegen.

Für den Vorrang ist nach Auffassung des BVerwG der Zeitpunkt maßgeblich, an dem ein prüffähiger Genehmigungsantrag vorliegt⁸³. Prüffähige Unterlagen liegen dann vor, wenn die Unterlagen sich zu allen rechtlich relevanten Aspekten des Vorhabens verhalten und die Behörde in die Lage versetzen, den Antrag unter Berücksichtigung dieser Vorgaben näher zu prüfen. Nicht vollständig sind Unterlagen dann, wenn sie rechtlich relevante Fragen vollständig ausblenden. Für einen Vorbescheid bedarf es auch der Unterlagen, die eine vorläufige positive Gesamtbeurteilung ermöglichen⁸⁴. Die Unterlagen müssen allerdings nicht schon die Genehmigungsfähigkeit belegen. Es ist also nicht erforderlich, dass ein vorzulegendes Gutachten der Prüfung in jeder Hinsicht standhält und keine weiteren fachlichen Fragen aufwirft.

Für das Prioritätsprinzip streitet der Vorsprung des Antragstellers, der alles Erforderliche getan hat, um die Prüfung durch die Behörde zu ermöglichen. Diese trifft sowohl bei der Genehmigung als auch beim Vorbescheid eine einheitliche Entscheidung über das jeweilige Prüfprogramm. Eine Unterscheidung nach Einzelfragen wäre kaum praktikabel und im Übrigen geeignet, eine Pattsituation zu erzeugen, wenn bei einer echten Konkurrenz in Einzelfragen mal die eine, mal die andere Anlage einen Vorrang für sich beanspruchen könnte. Auch Regelungen in anderen Zusammenhängen halten jeweils die Vollständigkeit der Antragsunterlagen für maßgeblich (§ 3 Abs. 1 Satz 2 SeeAnlG; § 12 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 UVPG; § 4 Abs. 3 Satz 2 der 26. BImSchV). Soweit es zu einem offenkundigen Rechtsmissbrauch kommen könnte, kann die Rechtspraxis mit herkömmlichen Rechtsfiguren wie etwa fehlendem Sachbescheidungsinteresse oder einer Ausnahme vom Prioritätsprinzip reagieren.⁸⁵

Ob allerdings bereits vollständige Antragsunterlagen zu einem Vorrang des beantragten Vorhabens führen können, ist doch im Hinblick auf die Rechtsprechung des

⁷⁴ BVerwG, Urt. v. 15.05.2019 - 7 C 27.17 - BVerwGE 165, 340 Rn. 28.

⁷⁵ Rolshoven, NVwZ 2006, 516 <522>.

⁷⁶ Zusammenfassend Sittig-Behm, in: Maslaton, Windenergieanlagen, 2. Aufl. 2018, Kapitel 2 Rn. 194 ff. In diese Richtung auch OVG Greifswald, B. v. 28.03.2008 - 3 M 188/07 - BauR 2008, 1562 <1566>; OVG Weimar, B. v. 17.07.2012 - 1 EO 35/12 - ZNER 2012, 443 <444>.

⁷⁷ BVerwG, Urt. v. 15.05.2019 - 7 C 27.17 - BVerwGE 165, 340 Rn. 21 f.

⁷⁸ BVerwG, Urt. v. 03.04.2008 - 4 CN 3.07 - BVerwGE 131, 86 Rn. 17 und vom 17.10.2019 - 4 CN 8.18 - NVwZ 2020, 399 Rn. 34.

⁷⁹ BVerwG, Urt. v. 30.06.2004 - 4 C 9.03 - BVerwGE 121, 182 <189 f.>.

⁸⁰ Storost, in: Ule/Laubinger/Repkewitz, BImSchG, Stand 2.2020, § 9 Rn. D 5.

⁸¹ OVG Koblenz, B. v. 18.06.2018 - 8 B 10260/18 - UPR 2019, 111 Rn. 21.

⁸² Gatz, Windenergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 3. Aufl. 2019, Rn. 544 f.

⁸³ OVG Koblenz, B. v. 22.02.2019 - 8 B 10001/19 - NVwZ-RR 2019, 990 Rn. 8; VGH München, B. v. 13.05.2014 - 22 CS 14.851 - BeckRS 2014, 52078 Rn. 13; Gatz, Windenergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 3. Aufl. 2019, Rn. 541; Sittig-Behm, in: Maslaton, Windenergieanlagen, 2. Aufl. 2019, Kapitel 2 Rn. 207 m.w.N. in Fn. 623.

⁸⁴ Jarass, BImSchG, 12. Aufl. 2017, § 9 Rn. 11; Storost, in: Ule/Laubinger/Repkewitz, BImSchG, Stand 2.2020, § 9 Rn. B 7; Wirths, in: Führ, GK-BImSchG, 2. Aufl. 2019, § 9 Rn. 43; Peschau, in: Feldhaus, Bundesimmissionsschutzrecht, Stand 2.2020, § 9 BImSchG Rn. 15 ff.; vgl. BVerwG, Urt. v. 09.07.1982 - 7 C 54.79 - Buchholz 451.171 AtG Nr. 11 S. 10; a.A. Dietlein, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 2.2020, § 9 BImSchG Rn. 41 ff.

⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 C 3.19 - ZfBR 2020, 774 = NVwZ 2020, 1434 = BauR 2020, 1761 m. Anm. Claudia Schoppen, jurisPR-UmwR 10/2020 Anm. 1, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 21/2020 Anm. 2, Martin Maslaton, NVwZ 2020, 1437 - Konkurrenz benachbarter Windenergieanlagen.

BVerwG zum Fachplanungsrecht eher zweifelhaft. Denn andere Pläne und Projekte sind nach der Rechtsprechung des 9. Senats des BVerwG in die Verträglichkeitsprüfung (Summationsprüfung) nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG erst dann einzubeziehen, wenn ihre Auswirkungen und damit das Ausmaß der Summationswirkung verlässlich absehbar sind. Das ist grundsätzlich nicht schon mit Einreichung prüffähiger Unterlagen oder der Auslegung der Unterlagen, sondern erst dann der Fall, wenn die erforderlichen Zulassungsentscheidungen erteilt sind.⁸⁶

4. Abschaltanordnung für Windenergieanlage

Der Tatbestand des Tötungs- und Verletzungsverbots mit Blick auf die bei einer Windkraftanlage nie völlig auszuschließende Gefahr von Kollisionen geschützter Tiere ist nur dann erfüllt, wenn das Vorhaben dieses Risiko in einer für die betroffene Tierart signifikanten Weise erhöht⁸⁷. Der hierzu entwickelte Wahrscheinlichkeitsmaßstab gilt auch für eine nachträgliche Abschaltanordnung.

Das anhand einer wertenden Betrachtung auszufüllende Kriterium der Signifikanz trägt dem Umstand Rechnung, dass für Tiere bereits vorhabenunabhängig ein allgemeines Tötungs- und Verletzungsrisiko besteht, welches sich nicht nur aus dem allgemeinen Naturgeschehen ergibt, sondern auch dann sozialadäquat sein kann und deshalb hinzunehmen ist, wenn es zwar vom Menschen verursacht ist, aber nur einzelne Individuen betrifft. Denn tierisches Leben existiert nicht in einer unberührten, sondern in einer von Menschen gestalteten Landschaft. Nur innerhalb dieses Rahmens greift der Schutz des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG. Umstände, die für die Beurteilung der Signifikanz eine Rolle spielen, sind insbesondere artspezifische Verhaltensweisen, häufige Frequentierung des durchschnittlichen Raums und die Wirksamkeit vorgesehener Schutzmaßnahmen, darüber hinaus gegebenenfalls auch weitere Kriterien im Zusammenhang mit der Biologie der Art⁸⁸. Eine signifikante Steigerung des Tötungsrisikos erfordert Anhaltspunkte dafür, dass sich dieses Risiko durch den Betrieb der Anlage deutlich steigert; dafür genügt weder, dass einzelne Exemplare etwa durch Kollisionen zu Schaden kommen, noch, dass im Eingriffsbereich überhaupt Exemplare betroffener Arten angetroffen worden sind⁸⁹. Dieser Maßstab gilt auch für die nachträgliche Anordnung der zeitweisen Abschaltung einer immissionsschutzrechtlich genehmigten Windenergieanlage zur Durchsetzung des artenschutzrechtlichen Tötungs- und Verletzungsverbots.⁹⁰

5. Windfarm

Der in Art. 82 und 83 BayBauO angeordnete Abstand von 10 H zu Wohngebäuden in Gebieten mit Bebauungsplänen bzw. innerhalb zusammenhängend bebauter Ortsteile, der eine Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB entfallen lässt, entfaltet nach dem Bay. Landesrecht keine nachbarschützende Wirkung⁹¹. Daran ist das Revisionsrecht gebunden.

Wie sich aus § 3c Satz 1 UVPG a.F. i.V.m. Nr. 1.06.2 der Anlage 1 zum UVPG sowie § 3c Satz 2 UVPG a.F. i.V.m. Nr. 1.06.3 der Anlage 1 zum UVPG ergibt, unterliegen Windfarmen mit drei bis weniger als 20 Windkraftanlagen keiner UVP-Pflicht, sondern nur einer UVP-Vorprüfungspflicht. Erst aufgrund des Ergebnisses der Vorprüfung kann gegebenenfalls eine UVP-Pflicht bestehen.

Das Bundesrecht kennt hinsichtlich der räumlichen Zuordnung von Windenergieanlagen, die eine Windfarm bilden, keine verbindlichen Bewertungsvorgaben. Es stellt keine standardisierten Maßstäbe oder Rechenverfahren zur Verfügung, die den Begriff der Windfarm in räumlich-gegenständlicher Hinsicht für die Praxis konkretisieren und handhabbar machen. Daran hat auch § 2 Abs. 5 und 11 UVPG n.F. nichts geändert, wobei offenbleiben kann, ob die Norm auf ältere Verfahren anzuwenden ist. Die Praxis von Behörden und Verwaltungsgerichten, nach der ein Überschneiden oder Berühren der Einwirkungsbereiche von zwei Windenergieanlagen regelmäßig verneint wird, wenn zwischen ihnen eine Entfernung von mehr als dem Zehnfachen des Rotordurchmessers liegt, ist kein Rechtssatz; der zehnfache Rotordurchmesser stellt in diesem Zusammenhang keinen rechtsverbindlichen Grenzwert („keine technische Wirkungsgröße“) dar⁹². Da im Recht der Umweltverträglichkeitsprüfung maßgeblich auf Umweltauswirkungen abzustellen ist, muss für die Zusammenfassung mehrerer Anlagen zu einer größeren Einheit danach gefragt werden, ob sich ihre Umweltauswirkungen überlagern⁹³. Zur Feststellung der Überlagerung der Umweltauswirkungen mehrerer Windenergieanlagen sind alle Schutzgüter des § 2 Abs. 1 UVPG a.F. zu berücksichtigen. Hierzu gehören auch Tiere, Pflanzen und die biologische Vielfalt⁹⁴. Aufgrund besonderer tatsächlicher Umstände kann eine von typisierenden Bewertungsvorgaben losgelöste Einzelfallbeurteilung angebracht sein.⁹⁵

⁸⁶ BVerwG, Urt. v. 15.05.2019 – 7 C 22.17 – DVBl 2020, 191 m. Anm. Stürer/Stürer, DVBl 2020, 197, zu OVG Münster, Urt. v. 16.06.2015 – 8 D 99/13.AK – DVBl 2016, 1191 m. Anm. Stürer 1199 (Lünen-Trianel), m. Hinw. auf die st.Rspr. des BVerwG, etwa Urt. v. 21.05.2008 – 9 A 68.07 – Buchholz 406.400 § 34 BNatSchG 2002 Nr. 1 und v. 09.02.2017 – 7 A 2.15 – BVerwGE 158, 1 Rn. 219.

⁸⁷ Nunmehr § 44 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 BNatSchG.

⁸⁸ Urt. v. 09.07.2008 - 9 A 14.07 - BVerwGE 131, 274 Rn. 91, v. 06.04.2017 - 4 A 16.16 - NuR 2018, 255 Rn. 73 ff. und v. 27.11.2018 - 9 A 8.17 - BVerwGE 163, 380 Rn. 98 f.

⁸⁹ BVerwG, Urt. v. 09.07.2009 - 4 C 12.07 – Buchholz 442.40 § 8 LuftVG Nr. 35 Rn. 42.

⁹⁰ BVerwG, B. v. 07.01.2020 – 4 B 20.19 – Abschaltanordnung Windenergieanlage.

⁹¹ VGH München, Urt. v. 10.07.2019 – 22 B 17/124 – ZNER 2019, 562.

⁹² BVerwG, B. v. 08.05.2007 - 4 B 11.07 - BauR 2007, 1698.

⁹³ BT-Drs. 14/4599 S. 94 f.

⁹⁴ BVerwG, Urt. v. 26.09.2019 - 7 C 7.18 - juris Rn. 24.

⁹⁵ BVerwG, B. v. 28.04.2020 – 4 B 39.19 – ZfBR 2020, 680 – Windfarm, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 08.05.2007 - 4 B 11.07

6. TA-Lärm

Die Auslegung der TA Lärm unterliegt einer revisionsgerichtlichen Kontrolle⁹⁶. Dies kann selbst dann der Fall sein, wenn das Oberverwaltungsgericht sich zu einer tatrichterlichen Bestimmung der Zumutbarkeitsgrenze berufen sieht⁹⁷ und die TA Lärm nach den von ihm gebildeten Obersätzen nur als Orientierungshilfe heranzieht.⁹⁸

7. LAI-Richtlinie Freizeitlärm

Die von der Bund/Länder-Arbeitsgemeinschaft Immissionsschutz (LAI) verabschiedete "Freizeitlärmrichtlinie" vom 06.03.2015 kann als Orientierungshilfe zur Bestimmung der Grenze der Zumutbarkeit herangezogen werden, sofern sie für die Beurteilung der Erheblichkeit einer Lärmbelastung im konkreten Streitfall brauchbare Anhaltspunkte liefert. Sie darf jedoch nicht schematisch angewandt werden; die Zumutbarkeitsgrenze ist aufgrund einer umfassenden Würdigung aller Umstände des Einzelfalls zu bestimmen⁹⁹. Die Freizeitlärmrichtlinie schränkt entgegen der Ansicht der Beschwerde daher die tatrichterliche Würdigung auch nicht unter Beachtung von Art. 3 Abs. 1 GG dahingehend ein, dass das Gericht die Zumutbarkeit anhand deren Vorgaben zu prüfen hat.¹⁰⁰

III. BauNVO

Im Bereich der BauNVO wurde bei den Schank- und Speisewirtschaften etwas nachgesteuert. Auch der Dauerbrenner der großflächigen Einzelhandelsbetriebe stand wieder auf dem Programm.

1. Schank- und Speisewirtschaft im allgemeinen Wohngebiet (§ 4 BauNVO)

Eine Schank- und Speisewirtschaft, die im Sinne von § 4 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO der Versorgung eines allgemeinen Wohngebiets dient, ist zwar nicht generell gebietsunverträglich¹⁰¹, kann aber nach Maßgabe der Einzelfallumstände¹⁰² gegen das Gebot der Rücksichtnahme verstoßen.¹⁰³

2. Großflächiger Einzelhandel (§ 11 Abs. 3 BauGB)

Großflächige Einzelhandelsbetriebe im Sinne von § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BauNVO stellen einen eigenständigen

Anlagentyp i.S.v. § 1 Abs. 9 BauNVO dar, und zwar unabhängig davon, ob von ihnen die in der Vorschrift beschriebenen Wirkungen ausgehen oder nicht.

§ 1 Abs. 9 BauNVO gestattet – über § 1 Abs. 5 BauNVO hinausgehend –, einzelne Unterarten von Nutzungen, welche die Baunutzungsverordnung selbst nicht angeführt hat, mit planerischen Festsetzungen zu erfassen¹⁰⁴. Differenzierungen nach § 1 Abs. 9 BauNVO dürfen sich indes nur auf bestimmte Anlagentypen beziehen. Zulässige Differenzierungskriterien können sowohl Gattungsbezeichnungen und ähnliche typisierende Beschreibungen, aber auch auf die Größe einer Anlage bezogene Kriterien wie z.B. die Verkaufs- oder Geschossfläche sein. Die gewählten Kriterien müssen eine ausreichende Abgrenzung von anderen Anlagentypen gewährleisten und sich auf einen Anlagentyp beziehen, der in der sozialen und ökonomischen Realität bereits vorhanden ist¹⁰⁵. Einzelhandelsbetriebe, die im Sinne von § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BauNVO großflächig sind, stellen einen solchen eigenständigen Anlagentyp¹⁰⁶ dar, und zwar unabhängig davon, ob von ihnen die in § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BauNVO beschriebenen Wirkungen ausgehen oder nicht. Nur im letzteren Fall macht der Ausschluss großflächigen Einzelhandels im festgesetzten Gewerbegebiet im Übrigen Sinn. Da großflächige Einzelhandelsbetriebe mit den Wirkungen des § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BauNVO außer in Kerngebieten nur in für sie festgesetzten Sondergebieten zulässig sind, müssen sie im Gewerbegebiet nicht ausgeschlossen werden; sie sind dort ohne Weiteres unzulässig.

Wählt eine Gemeinde die Verkaufsfläche als Differenzierungskriterium, so sind Betriebe, die diese Fläche über bzw. unterschreiten, nicht schon allein deshalb eine eigenständige Anlagenart. Vielmehr muss die Gemeinde darlegen, warum Betriebe unter bzw. über den von ihr festgesetzten Größen generell oder doch jedenfalls unter Berücksichtigung der besonderen örtlichen Verhältnisse einem bestimmten Anlagentyp entsprechen.¹⁰⁷

3. Bordelle

Zur Klärung der Frage, ob an der Rechtsprechung zur typisierenden Einordnung von Bordellen oder bordellarti-

⁹⁶ BVerwG, Urt. v. 29.08.2007 - 4 C 2.07 - BVerwGE 129, 209 Rn. 12 und B. v. 06.08.2018 - 7 B 4.18 - juris Rn. 4.

⁹⁷ BVerwG, Urt. v. 12.12.2019 - 8 C 3.19 - NVwZ-RR 2020, 533 Rn. 29 und B. v. 17.07.2003 - 4 B 55.03 - Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 166 S. 17 f.

⁹⁸ BVerwG, B. v. 01.07.2020 - 4 B 7.20 - juris - TA Lärm.

⁹⁹ BVerwG, Urt. v. 24.04.1991 - 7 C 12.90 - BVerwGE 88, 143 <149> und v. 12.12.2019 - 8 C 3.19 - DVBl. 2020, 1021 Rn. 29 sowie B. v. 17.07.2003 - 4 B 55.03 - Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 166 Rn. 8 und v. 06.08.2018 - 7 B 4.18 - juris Rn. 4.

¹⁰⁰ BVerwG, B. v. 21.10.2020 - 4 B 4.20 - juris.

¹⁰¹ BVerwG, Urt. v. 20.03.2019 - 4 C 5.18 - Buchholz 406.12 § 4 BauNVO Nr. 21.

¹⁰² BVerwG, B. v. 24.04.2017 - 1 B 22.17 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO Nr. 67 Rn. 4 und v. 08.08.2018 - 1 B 25.18 - Buchholz 402.242 § 60 Abs. 2 AufenthG Nr. 58 Rn. 12.

¹⁰³ BVerwG, B. v. 08.07.2020 - 4 B 44.19 - BBB 2020, Nr. 12, 61 m. Anm. Marian Klepper, IBR 2020, 548 - Außengastronomiefläche im allgemeinen Wohngebiet.

¹⁰⁴ Urt. v. 22.05.1987 - 4 C 77.84 - BVerwGE 77, 317.

¹⁰⁵ BVerwG, B. v. 05.06.2014 - 4 BN 8.14 - ZfBR 2014, 574 Rn. 10 m.w.N.

¹⁰⁶ BVerwG, Urt. v. 22.05.1987 - 4 C 77.84 - juris Rn. 25 insoweit nicht abgedruckt in BVerwGE 77, 317.

¹⁰⁷ BVerwG, B. v. 07.05.2020 - 4 BN 44.19 - ZfBR 2020, 675 = BauR 2020, 1427 - großflächiger Einzelhandel, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 22.05.1987 - 4 C 77.84 - BVerwGE 77, 317 und - 4 C 19.85 - Buchholz 406.12 § 11 BauNVO Nr. 9 sowie B. v. 27.07.1998 - 4 BN 31.98 - Buchholz 406.12 § 1 BauNVO Nr. 25, v. 08.11.2004 - 4 BN 39.04 - Buchholz 406.12 § 8 BauNVO Nr. 20 und v. 18.02.2009 - 4 B 54.08 - BauR 2009, 1102 <1103>.

gen Betrieben als das Wohnen mehr als nur nicht wesentlich störende Gewerbebetriebe¹⁰⁸ mit Blick auf das zum 01.07.2017 in Kraft getretene Prostituiertenschutzgesetz vom 21.10.2016 (BGBl. I S. 2372), festzuhalten ist, hat das BVerwG die Revision zugelassen.¹⁰⁹

IV. Baugenehmigung

Soweit die Rechtsmaterie bundesrechtlich bestimmt ist, befasste sich das BVerwG im Bereich der Baugenehmigung vor allem mit Befristungen, der Reichweite der Baugenehmigung, dem Bauvorbescheid und der Alternativenprüfung.

1. Befristung der Baugenehmigung

Das BVerwG hat die Revision zur Klärung der Frage zugelassen, ob der Erfolg einer isolierten Anfechtungsklage gegen eine auf § 36 Abs. 1 Alt. 2 VwVfG gestützte Befristung einer Baugenehmigung voraussetzt, dass der Kläger im Verwaltungsverfahren die für die Baugenehmigung erforderlichen Unterlagen vorgelegt hat.¹¹⁰

2. Baugenehmigung

Der durch eine Baugenehmigung gedeckte Bestand auf dem Baugrundstück hat nicht zur Folge, dass ein damit nicht zu vereinbarendes Bauvorhaben sich von vornherein nicht verwirklichen lässt und eine gleichwohl erteilte neue Baugenehmigung nutzlos ist. Die Baugenehmigung geht nicht mit der Verpflichtung einher, sie auch auszunutzen.¹¹¹

3. Bauvorbescheid

Ein positiver Bauvorbescheid entfaltet in dem Umfang Tatbestandswirkung, in dem er einem Vorhaben die Zulässigkeit bescheinigt.

Das maßgebliche Verfahrensrecht und damit im Baugenehmigungsverfahren das Landesrecht bestimmt, welche Genehmigungsvoraussetzungen zum Gegenstand eines Vorbescheides und damit eines selbständigen Antrags gemacht werden können¹¹². Art, Umfang und Dauer der Bindungswirkung eines Vorbescheides bestimmt gleichfalls das (irreversible) Landesrecht¹¹³. Dessen Auslegung wäre nach § 173 Satz 1 VwGO i. V. m. § 560 ZPO für eine auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend.¹¹⁴

4. Alternativenprüfung

Eine Alternativenprüfung sieht die TA Lärm auch im Fall einer Sonderfallprüfung nicht vor. Die baurechtliche Prüfung – im Gegensatz zum Planfeststellungsrecht mit seiner aus dem Abwägungsgebot als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsprinzips und dem Europarecht¹¹⁵ gebotenen Alternativenprüfung¹¹⁶ – ist an das aus dem Bauantrag ersichtliche Vorhaben gebunden. Verletzt das Vorhaben an dem gewählten Standort keine Nachbarrechte, kann es nicht durch einen Hinweis auf einen vermeintlich besser geeigneten Alternativstandort zu Fall gebracht werden.¹¹⁷

V. Raumordnung

Im Bereich der Raumordnung standen die Unterscheidung zwischen Zielen und Grundsätzen, der Auslegungsbekanntmachung von Raumordnungsplänen und dem Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB auf dem Programm.

1. Vorbehaltsgebiet

Mit der Festlegung von Vorbehaltsgebieten nach § 7 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ROG im Raumordnungsplan werden keine Ziele der Raumordnung im Sinne von § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG, sondern lediglich Grundsätze der Raumordnung nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 ROG bezeichnet. Diese lösen eine Anpassungspflicht nach § 1 Abs. 4 BauGB nicht aus, sondern können in der Abwägung überwunden werden.¹¹⁸

2. Regionalplan - Auslegungsbekanntmachung

Der Hinweis in der Auslegungsbekanntmachung zu dem Entwurf eines Regionalplans, es könnten „schriftliche Hinweise, Anregungen und Bedenken“ abgegeben werden, stellt ebenso eine unzulässige Einschränkung dar wie ein an § 17 VwVfG ausgerichteter Hinweis auf formelle Anforderungen an gleichförmige Einwendungen von mehr als 50 Personen.

Nach § 10 Abs. 1 Satz 3 ROG in der Fassung vom 22.12.2008¹¹⁹ sind Ort und Dauer der Auslegung mindestens eine Woche vor Beginn der Auslegung öffentlich bekannt zu machen; dabei ist unter Angabe einer angemessenen Frist, die zumindest der Auslegungsfrist entspricht,

¹⁰⁸ BVerwG, Urt. v. 25.11.1983 - 4 C 21.83 - BVerwGE 68, 213 und vom 12.09.2013 - 4 C 8.12 - BVerwGE 147, 379,

¹⁰⁹ BVerwG, B. v. 29.09.2020 - 4 B 13.20 - juris - Bordelle,

¹¹⁰ BVerwG, B. v. 14.09.2020 - 4 B 17.20 - juris - Anfechtungsklage gegen Befristung einer Baugenehmigung.

¹¹¹ BVerwG, B. v. 06.10.2020 - 4 B 10.20 - juris - Werbetafel. Das gilt auch dann, wenn die Verwirklichung der ursprünglichen Baugenehmigung wirtschaftlich unsinnig wäre, so BVerwG, Urt. v. 09.02.1995 - 4 C 23.94 - DVBl 1995, 760 = NVwZ 1995, 894 - Freizeitbad Köln.

¹¹² BVerwG, Urt. v. 23.05.1975 - 4 C 28.72 - BVerwGE 48, 242 <244, 246>; vgl. auch Urt. v. 03.02.1984 - 4 C 39.82 - BVerwGE 69, 1 <2 f.>.

¹¹³ BVerwG, Urt. v. 04.03.1983 - 4 C 69.79 - Buchholz 406.11 § 35 BBauG Nr. 198 S. 65.

¹¹⁴ BVerwG, B. v. 23.06.2020 - 4 BN 63.19 - BauR 2020, 1769 - außer Kraft getretene Norm.

¹¹⁵ Dies gilt vor allem für die Anforderungen der FFH-RL, der Vogelschutz-RL, der WRRL und der UVP-RL Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 5. Aufl. 2015, Rdn. 3232, 3253, 3284, 3419, 3853, 4835.

¹¹⁶ BVerwG, Urt. v. 22.03.1985 - 4 C 15.83 - BVerwGE 71, 166 <171 f.>.

¹¹⁷ BVerwG, B. v. 15.09.2020 - 4 B 46.19 - juris - Feuerwehrgerätehaus, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 26.06.1997 - 4 B 97.97 - NVwZ-RR 1998, 357.

¹¹⁸ BVerwG, B. v. 14.10.2020 - 4 BN 42.20 - juris - Vorbehaltsgebiet.

¹¹⁹ BGBl. I S. 2986, „ROG a.F.“; nun § 9 Abs. 2 Satz 3 ROG in der ab 29.11.2017 geltenden Fassung durch das Gesetz vom 23.05.2017, BGBl. I S. 1245, „ROG n.F.“.

darauf hinzuweisen, dass Stellungnahmen abgegeben werden können. Gesetzlich bestehen keine Vorgaben, in welcher Form die Stellungnahme erfolgen darf oder erfolgen muss. Der Senat hat für die öffentliche Bekanntmachung der Auslegung des Planentwurfs nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB im Bauleitplanverfahren entschieden, dass die Formulierung, Anregungen und Bedenken können „schriftlich oder zur Niederschrift“ vorgetragen werden, keinen Bedenken begegnet¹²⁰. Die öffentliche Bekanntmachung darf allerdings keine Zusätze oder Einschränkungen enthalten, die geeignet sein könnten, auch nur einzelne an der Bauleitplanung interessierte Bürger von der Erhebung von Stellungnahmen abzuhalten¹²¹. Diese Rechtssätze sind auf die insoweit inhaltlich vergleichbaren § 10 Abs. 1 Satz 3 ROG a.F./ § 9 Abs. 2 Satz 3 ROG n.F. übertragbar.¹²²

3. Anpassungsgebot (§ 1 Abs. 4 BauGB)

Die Frage, ob ein Bebauungsplan dem Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB genügt, ist von der Gemeinde in eigener Verantwortung und von den Gerichten als Rechtmäßigkeitsvoraussetzung im Normenkontrollverfahren in vollem Umfang und unabhängig von etwaigen behördlichen Stellungnahmen zu prüfen.¹²³

4. Ziele der Raumordnung

Zur Klärung der Frage, ob Ziele der Raumordnung i.S.v. § 4 Abs. 1 ROG in ihrer Bindungswirkung auf bestimmte Planungsebenen beschränkt werden können, hat das BVerwG die Revision zugelassen.¹²⁴

VI. Normenkontrolle

Nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO kann einen Normenkontrollantrag jede natürliche oder juristische Person stellen, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden. Vor allem die Auslegung dieser Vorschrift stand im Bereich der Normenkontrolle im Mittelpunkt¹²⁵.

1. Antragsbefugnis (§ 47 VwGO)

Ist ein Antragsteller Eigentümer oder Nutzer von Grundstücken außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Bebauungsplans, kann die Antragsbefugnis insbesondere

aus dem subjektiven Recht auf gerechte Abwägung der eigenen Belange aus § 1 Abs. 7 BauGB folgen¹²⁶. Das dort normierte bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot gewährt ein subjektives Recht. Der Betroffene kann verlangen, dass seine eigenen Belange in der Abwägung entsprechend ihrem Gewicht "abgearbeitet" werden. Ein Antragsteller kann sich daher im Normenkontrollverfahren darauf berufen, dass seine abwägungserheblichen privaten Belange möglicherweise fehlerhaft abgewogen wurden¹²⁷. In diesem Fall obliegt es ihm, einen eigenen Belang als verletzt zu bezeichnen, der für die Abwägung beachtlich war. Nicht abwägungsbeachtlich sind insbesondere geringwertige oder mit einem Makel behaftete Interessen sowie solche, auf deren Fortbestand kein schutzwürdiges Vertrauen besteht, oder solche, die für die Gemeinde bei der Entscheidung über den Plan nicht erkennbar waren¹²⁸.

Das Interesse, ein Gewerbe frei von Konkurrenz anderer ausüben zu können, ist in aller Regel kein abwägungserheblicher Belang, weil ihm der städtebauliche Bezug fehlt; das Bauplanungsrecht verhält sich gegenüber Wettbewerbsinteressen neutral¹²⁹.

Eine planbedingte Zunahme des (Verkehrs-)Lärms auch unterhalb der Grenzwerte gehört grundsätzlich zum Abwägungsmaterial und kann damit die Antragsbefugnis des Betroffenen begründen. Anderes gilt, wenn der Lärmzuwachs nur geringfügig ist, d.h. über die Bagatellgrenze nicht hinausgeht, oder sich nur unwesentlich auf das Nachbargrundstück auswirkt. Wann das der Fall ist, lässt sich nur unter Einbeziehung der konkreten Gegebenheiten des Einzelfalls beurteilen.¹³⁰

2. Antragsbefugnis (§ 47 VwGO)

Führt die Änderung eines Bebauungsplans dazu, dass Nachbargrundstücke in anderer Weise als bisher genutzt werden dürfen, so gehören die Interessen der Nachbarn an der Beibehaltung der geltenden Festsetzungen grundsätzlich zum notwendigen Abwägungsmaterial. Ob diese Interessen Gegenstand der Abwägung waren und dabei hinreichend berücksichtigt worden sind, kann der Be-

¹²⁰ BVerwG, B. v. 28.01.1997 - 4 NB 39.96 - Buchholz 406.11 § 3 BauGB Nr. 6 Rn. 9.

¹²¹ BVerwG, B. v. 27.05.2013 - 4 BN 28.13 - ZfBR 2013, 580 Rn. 7 m.w.N.

¹²² BVerwG, B. v. 10.06.2020 - 4 BN 55-59.19 - BauR 2020, 1591 = UPR 2020, 350 = UPR 2020, 383 = NVwZ 2020, 1684 - Auslegungsbekanntmachung Regionalplan, m. Hinw. auf Schubert, in: Kment, ROG, 1. Aufl. 2019, § 9 Rn. 60; Runkel, in: Spannowsky/Runkel/Goppel, ROG, 2. Aufl. 2018, § 9 Rn. 41.

¹²³ BVerwG, B. v. 15.10.2020 - 4 BN 8.20 - juris - Anpassungsgebot § 1 Abs. 4 BauGB.

¹²⁴ BVerwG, B. v. 12.10.2020 - 4 B 42.19 - juris - Bindungswirkung der Ziele der Raumordnung.

¹²⁵ Zu einer damaligen Zwischenbilanz Stürer, DVBl 1985, 469.

¹²⁶ StRSpr. BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 - 4 CN 2.98 - BVerwGE 107, 215 <220 ff.> und vom 16.06.2011 - 4 CN 1.10 - BVerwGE 140, 41 Rn. 15.

¹²⁷ BVerwG, Urt. v. 16.06.2011 a.a.O. und vom 29.06.2015 - 4 CN 5.14 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 200 Rn. 14.

¹²⁸ BVerwG, Urt. v. 30.04.2004 - 4 CN 1.03 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 165 S. 138; B. v. 12.01.2016 - 4 BN 11.15 - ZfBR 2016, 263 Rn. 4 und v. 12.12.2018 - 4 BN 22.18 - ZfBR 2019, 272 Rn. 6, grundlegend BVerwG, B. v. 09.11.1979 - 4 N 1.78 - BVerwGE 59, 87 = DVBl 1980, 233 = BauR 1980, 36.

¹²⁹ BVerwG, B. v. 08.06.2011 - 4 BN 42.10 - BauR 2011, 1641 Rn. 8 und vom 02.03.2015 - 4 BN 30.14 - ZfBR 2015, 380 Rn. 3.

¹³⁰ BVerwG, B. v. 10.07.2020 - 4 BN 50.19 - BauR 2020, 1767 - Antragsbefugnis Normenkontrollverfahren, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 11.08.2015 - 4 BN 12.15 - BRS 83 Nr. 49 Rn. 6 und vom 12.06.2018 - 4 BN 28.17 - BRS 86 Nr. 197 Rn. 5 m.w.N.

truffene im Wege der Normenkontrolle überprüfen lassen¹³¹. Abweichendes ergibt sich bei nur geringfügigen Änderungen als auch bei solchen Änderungen, die sich nur unwesentlich auf das Nachbargrundstück auswirken können.¹³²

Erforderlich, aber auch ausreichend für die Antragsbefugnis nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO ist, dass der Antragsteller hinreichend substantiiert Tatsachen vorträgt, die es zumindest als möglich erscheinen lassen, dass er durch die Festsetzungen des Bebauungsplans in einem subjektiven Recht verletzt wird¹³³.

An die Geltendmachung einer Rechtsverletzung sind grundsätzlich auch dann keine höheren Anforderungen zu stellen, wenn es um das Recht auf gerechte Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB) eines Eigentümers geht, dessen Grundstück außerhalb des Bebauungsplangebiets liegt (mittelbar Betroffener). Auch insoweit reicht es aus, dass der Antragsteller Tatsachen vorträgt, die eine fehlerhafte Behandlung seiner Belange in der Abwägung als möglich erscheinen lassen¹³⁴. Die Antragsbefugnis ist jedoch dann nicht gegeben, wenn eine Rechtsverletzung offensichtlich und eindeutig nach jeder Betrachtungsweise ausscheidet¹³⁵. Hiervon ist insbesondere auszugehen, wenn das Interesse des Betroffenen geringwertig, nicht schutzwürdig, für die Gemeinde nicht erkennbar oder sonst makelbehaftet ist¹³⁶. Die Prüfung, ob das der Fall ist, ist allerdings nicht unter Auswertung des gesamten Prozessstoffes vorzunehmen und darf nicht in einem Umfang und in einer Intensität erfolgen, die einer Begründetheitsprüfung gleichkommt¹³⁷.

Das Interesse des Eigentümers eines Grundstücks außerhalb des Plangebiets, von einer Lärmzunahme aufgrund des Zu- und Abfahrtsverkehrs zum Plangebiet verschont zu bleiben, kann nach den Umständen des Einzelfalls einen abwägungserheblichen Belang darstellen, wenn sich der durch die Planung ausgelöste Verkehr innerhalb eines

räumlich überschaubaren Bereichs bewegt und vom übrigen Straßenverkehr unterscheidbar ist¹³⁸. Eine planbedingte Zunahme des Verkehrslärms gehört auch unterhalb der Grenzwerte zum Abwägungsmaterial¹³⁹ und kann damit die Antragsbefugnis eines Betroffenen begründen.¹⁴⁰

3. Antragsbefugnis bei Änderung der Planfestsetzungen

Die Antragsbefugnis wegen einer möglichen Eigentumsverletzung ist grundsätzlich zu bejahen, wenn sich ein Eigentümer eines im Plangebiet gelegenen Grundstücks gegen eine bauplanerische Festsetzung wendet, die unmittelbar sein Grundstück betrifft¹⁴¹. In diesem Fall kann der Eigentümer die Festsetzung gerichtlich überprüfen lassen, weil eine planerische Festsetzung Inhalt und Schranken seines Grundeigentums bestimmt (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG); die potenzielle Rechtswidrigkeit eines derartigen normativen Eingriffs braucht er nicht ungeprüft hinzunehmen.¹⁴²

4. Veräußerung des Vorhabengrundstücks

Die Veräußerung des Vorhabengrundstücks während des anhängigen Gerichtsverfahrens hat entsprechend § 173 VwGO i.V.m. § 265 Abs. 2 Satz 1 ZPO keinen Einfluss auf den Prozess.¹⁴³

5. Außerkrafttreten des Plans

Das Außerkrafttreten einer Norm lässt einen zulässig gestellten Normenkontrollantrag nicht ohne Weiteres zu einem unzulässigen Antrag werden¹⁴⁴. Ist eine Norm außer Kraft getreten, bedarf es für die weitere Zulässigkeit des Antrags aber eines berechtigten Interesses, das sich etwa aus einer Wiederholung der Vorschriften in einer nachfolgenden Norm¹⁴⁵, einer hinreichend konkreten Wiederholungsgefahr¹⁴⁶ oder einer präjudiziellen Wirkung für in

¹³¹ BVerwG, B. v. 20.08.1992 - 4 NB 3.92 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 69 Rn. 15 sowie v. 28.05.2019 - 4 BN 44.18 - ZfBR 2019, 689 Rn. 8.

¹³² BVerwG, B. v. 15.06.2020 - 4 BN 51.19 - NVwZ 2020, 1533 - Antragsbefugnis, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 20.08.1992 - 4 NB 3.92 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 69 Rn. 16 sowie vom 28.05.2019 - 4 BN 44.18 - ZfBR 2019, 689 Rn. 8.

¹³³ StRSpr, BVerwG, Urt. v. 30.04.2004 - 4 CN 1.03 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 165 S. 137.

¹³⁴ BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 - 4 CN 2.98 - BVerwGE 107, 215 <218 f.>; Urt. v. 30.04.2004 a.a.O. S. 137; B. v. 22.08.2000 - 4 BN 38.00 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 142 Rn. 7.

¹³⁵ BVerwG, Urt. v. 18.11.2002 - 9 CN 1.02 - BVerwGE 117, 209 <211>.

¹³⁶ BVerwG, B. v. 02.03.2015 - 4 BN 30.14 - ZfBR 2015, 380 Rn. 3.

¹³⁷ BVerwG, B. v. 08.06.2011 - 4 BN 42.10 - ZfBR 2011, 566 Rn. 8.

¹³⁸ BVerwG, Urt. v. 27.08.1998 - 4 C 5.98 - NVwZ 1999, 523 <527>; B. v. 13.12.2007 - 4 BN 41.07 - NVwZ 2008, 426 Rn. 5 und v. 12.06.2008 - 4 BN 8.08 - BauR 2008, 1416 Rn. 10.

¹³⁹ BVerwG, B. v. 24.05.2007 - 4 BN 16.07 und 4 VR 1.07 - ZfBR 2007, 580 Rn. 5.

¹⁴⁰ BVerwG, B. v. 01.07.2020 - 4 BN 49.19 - juris; B. v. 16.06.2020 - 4 BN 53.19 - juris - erhöhte Verkehrslärbelastung, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 21.10.1999 - 4 CN 1.98 - NVwZ 2000, 807 <808>; B. v. 11.08.2015 - 4 BN 12.15 - BRS 83 Nr. 49 Rn. 6 m.w.N., 13.07.2017 - 4 BN 10.17 - BauR 2017, 1972 und v. 24.08.2017 - 4 BN 35.17 - BRS 85 Nr. 193 Rn. 6.

¹⁴¹ BVerwG, Urt. v. 10.03.1998 - 4 CN 6.97 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 123.

¹⁴² BVerwG, Urt. v. 27.08.2020 - 4 CN 4.19 - BBB 2020, Nr. 12, 60 - Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2020 Anm. 4 - „Ortszentrum Glindow“, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 31.01.2018 - 4 BN 17.17 - BauR 2018, 814 Rn. 5.

¹⁴³ BVerwG, B. v. 15.06.2020 - 4 BN 51.19 - NVwZ 2020, 1533 - Antragsbefugnis, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 07.02.2011 - 6 C 11.10 - Buchholz 442.066 § 37 TKG Nr. 3.

¹⁴⁴ BVerwG, B. v. 02.09.1983 - 4 N 1.83 - BVerwGE 68, 12 <14>.

¹⁴⁵ BVerwG, Urt. v. 11.04.2002 - 7 CN 1.02 - Buchholz 451.90 Sonstiges Europäisches Recht Nr. 191 S. 29 f.

¹⁴⁶ BVerwG, Urt. v. 11.11.2015 - 8 CN 2.14 - BVerwGE 153, 183 Rn. 19 und vom 17.05.2017 - 8 CN 1.16 - BVerwGE 159, 27 Rn. 13.

Aussicht genommene Entschädigungs- oder Schadenersatzansprüche¹⁴⁷ ergeben kann.¹⁴⁸

6. Rechtsschutzbedürfnis

Bei bestehender Antragsbefugnis ist regelmäßig das erforderliche Rechtsschutzinteresse gegeben. Es soll lediglich verhindern, dass Gerichte in eine Normprüfung eintreten, deren Ergebnis für den Antragsteller wertlos ist, weil es seine Rechtsstellung nicht verbessern kann¹⁴⁹. Es ist aber nicht erforderlich, dass die begehrte Erklärung einer Norm als unwirksam unmittelbar zum eigentlichen Rechtsschutzziel führt¹⁵⁰. Ist ein Bebauungsplan durch genehmigte oder genehmigungsfreie Maßnahmen vollständig verwirklicht, so wird der Antragsteller allerdings in der Regel seine Rechtsstellung durch einen erfolgreichen Angriff auf den Bebauungsplan nicht mehr aktuell verbessern können.¹⁵¹

7. Beschränkung des Normenkontrollantrags

Auch für das Normenkontrollverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Daher bestimmt der Antragsteller mit seinem Antrag, den er im Übrigen jederzeit ganz oder teilweise zurücknehmen kann, grundsätzlich den Umfang der gerichtlichen Prüfung und der möglichen Nichtigerklärung von Rechtsvorschriften oder Bebauungsplänen.¹⁵²

8. Geringfügige Lärmbelastung

Gestattet der Bebauungsplan nur die Ansiedlung solcher Gewerbebetriebe, die das Wohnen selbst innerhalb des festgesetzten Gebietes nicht wesentlich stören, können solche Gewerbebetriebe auch die Nutzung des in einiger Entfernung gelegenen Wohngrundstücks des Antragstellers nicht wesentlich stören.

Ist ein Antragsteller Eigentümer oder Nutzer von Grundstücken außerhalb des Gebiets eines Bebauungsplans, kann die Antragsbefugnis aus einer möglichen Verletzung des § 1 Abs. 7 BauGB folgen. Das dort normierte bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot gewährt ein

subjektives Recht. Der Betroffene kann verlangen, dass seine eigenen Belange in der Abwägung entsprechend ihrem Gewicht „abgearbeitet“ werden¹⁵³. Ein Antragsteller kann sich daher im Normenkontrollverfahren darauf berufen, dass seine abwägungserheblichen privaten Belange möglicherweise fehlerhaft abgewogen wurden¹⁵⁴. Nicht abwägungsbeachtlich sind insbesondere geringwertige oder mit einem Makel behaftete Interessen sowie solche, auf deren Fortbestand kein schutzwürdiges Vertrauen besteht, oder solche, die für die Gemeinde bei der Entscheidung über den Plan nicht erkennbar waren.¹⁵⁵

9. Keine Präklusion nach § 47 Abs. 2a VwGO

Nach § 47 Abs. 2a VwGO in der Fassung von Art. 3 Nr. 1 Buchst. b des Gesetzes zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte vom 21.12.2006 (BGBl. I S. 3316) war der Normenkontrollantrag einer natürlichen oder juristischen Person, der (u.a.) einen Bebauungsplan zum Gegenstand hatte, unzulässig, wenn die den Antrag stellende Person nur Einwendungen geltend machte, die sie im Rahmen der öffentlichen Auslegung (§ 3 Abs. 2 BauGB) oder im Rahmen der Beteiligung der betroffenen Öffentlichkeit (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 und § 13a Abs. 2 Nr. 1 BauGB) nicht oder verspätet geltend gemacht hatte, aber hätte geltend machen können, und wenn auf diese Rechtsfolge im Rahmen der Beteiligung hingewiesen worden war.

§ 47 Abs. 2a VwGO durfte indes nicht angewendet werden. Art. 5 des Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben vom 29.05.2017 (BGBl. I S. 1298) hat die Vorschrift mit Wirkung zum 02.06.2017 aufgehoben. Diese Rechtsänderung war zu berücksichtigen.

Nach den Grundsätzen des intertemporalen Prozessrechts erfasst eine Änderung des Verfahrensrechts anhängige Rechtsstreitigkeiten¹⁵⁶. Daher hält die Mehrheit der Oberverwaltungsgerichte § 47 Abs. 2a VwGO nicht für

¹⁴⁷ BVerwG, B. v. 26.05.2005 - 4 BN 22.05 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 170 S. 151.

¹⁴⁸ BVerwG, B. v. 23.06.2020 - 4 BN 63.19 - BauR 2020, 1769 - außer Kraft getretene Norm.

¹⁴⁹ BVerwG, B. v. 18.07.1989 - 4 N 3.87 - BVerwGE 82, 225 <231>, v. 22.09.1995 - 4 NB 18.95 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 108 und vom 04.06.2008 - 4 BN 13.08 - BRS 73 Nr. 51 Rn. 5.

¹⁵⁰ BVerwG, Urt. v. 23.04.2002 - 4 CN 3.01 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 156 S. 87 und vom 16.04.2015 - 4 CN 6.14 - BVerwGE 152, 49 Rn. 15.

¹⁵¹ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 5/18 - BauR 2020, 1726 = NVwZ 2020, 1686 = ZfBR 2020, 850 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 23/2020 Anm. 3 - § 13a BauGB "Marrbachhöschle"; Urt. v. 27.08.2020 - 4 CN 4/19 - BBB 2020, Nr. 12, 60 - Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2020 Anm. 4 - „Ortszentrum Glindow“, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 28.08.1987 - 4 N 3.86 - BVerwGE 78, 85 <92> und v. 09.02.1989 - 4 NB 1.89 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 37; Urt. v. 28.04.1999 - 4 CN 5.99 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 134 Rn. 14; B. v. 07.01.2010 - 4 BN 36.09 - juris Rn. 7 und v. 28.08.1987 - 4 N 3.86 - BVerwGE 78, 85 <92>.

¹⁵² BVerwG, Urt. v. 27.08.2020 - 4 CN 4/19 -, BBB 2020, Nr. 12, 60 - Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2020 Anm. 4 - „Ortszentrum Glindow“, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 18.07.1989 - 4 N 3.87 - BVerwGE 82, 225 <232> und v. 20.08.1991 - 4 NB 3.91 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 59 S. 84 Rn. 24.

¹⁵³ StRspr, BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 - 4 CN 2.98 - BVerwGE 107, 215 <221>.

¹⁵⁴ BVerwG, Urt. v. 16.06.2011 - 4 CN 1.10 - BVerwGE 140, 41 Rn. 15 und vom 29.06.2015 - 4 CN 5.14 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 200 Rn. 14.

¹⁵⁵ BVerwG, B. v. 16.06.2020 - 4 BN 39.19 - ZfBR 2020, 778 - geringfügige Lärmbelastung, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 30.04.2004 - 4 CN 1.03 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 165 S. 138; B. v. 12.01.2016 - 4 BN 11.15 - ZfBR 2016, 263 Rn. 4 und vom 12.12.2018 - 4 BN 22.18, - ZfBR 2019, 272 Rn. 6.

¹⁵⁶ BVerfG, B. v. 07.07.1992 - 2 BvR 1631, 1728/90 - BVerfGE 87, 48 <64>; BVerwG, Urt. v. 24.03.2010 - 4 CN 3.09 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 178 Rn. 16 und vom 21.01.2016 - 4 A 5.14 - BVerwGE 154, 73 Rn. 46.

anwendbar, wenn über einen Normenkontrollantrag nach dem Außerkrafttreten dieser Norm entschieden wird¹⁵⁷.

§ 47 Abs. 2a VwGO wurde ohne Übergangsregelung aufgehoben. Im Anschluss an das Urteil des Europäischen Gerichtshofs¹⁵⁸ hielt der Gesetzgeber eine Einschränkung des § 47 Abs. 2a VwGO für geboten, weil es für die UVP-Richtlinie und Art. 25 der IVU-RL¹⁵⁹ keine Grundlage gebe¹⁶⁰. Damit erschien § 47 Abs. 2a VwGO im Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie unionsrechtswidrig¹⁶¹. Dies zugrunde gelegt, begründete § 47 Abs. 2a VwGO in diesen Fällen keine schutzwürdige Verfahrensposition. Die Anwendung des § 47 Abs. 2a VwGO in Übergangsfällen war damit ohne Übergangsregelung ausgeschlossen, um dem Anliegen zu genügen, das Unionsrecht „1:1“ umzusetzen¹⁶².

Für Bebauungspläne, die nicht in den Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie fallen, gilt nichts Anderes: Über das aus seiner Sicht unionsrechtlich Gebotene hinaus hat der Gesetzgeber § 47 Abs. 2a VwGO im Ganzen aufgehoben, weil ein teilweises Fortgelten der Vorschrift nicht praxisgerecht wäre¹⁶³. Diesem pragmatischen Ansatz stünde eine unterschiedliche Regelung in Übergangsfällen entgegen. Der Gesetzgeber unterscheidet - wie auch in anderem Zusammenhang (vgl. § 50 Abs. 1 UVPG) - nicht danach, ob Bebauungspläne in den Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie fallen.¹⁶⁴

10. Antrag auf Fristverlängerung

Beantragt ein Beteiligter die Verlängerung einer durch das Gericht eingeräumten Äußerungsfrist, verletzt das Gericht den Grundsatz des rechtlichen Gehörs, wenn es ungeachtet eines noch nicht beschiedenen Antrags eines

Beteiligten, es möge eine ihm gesetzte Frist zur Stellungnahme verlängern, eine ihm ungünstige Entscheidung in der Sache trifft.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des BVerwG verlangt § 47 Abs. 5 Satz 1 VwGO vor einer Entscheidung durch Beschluss und damit ohne mündliche Verhandlung keine Anhörung der Beteiligten¹⁶⁵. Ob an dieser Rechtsprechung angesichts der Bedeutung der mündlichen Verhandlung im System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes¹⁶⁶ festzuhalten ist, bedarf keiner Entscheidung¹⁶⁷.

Das Normenkontrollgericht darf allerdings nicht durch Beschluss über den Normenkontrollantrag zu Lasten der Antragstellerin entscheiden, ohne zuvor den Antrag auf Verlängerung der Äußerungsfrist nach § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 224 Abs. 2, § 225 Abs. 1 ZPO zu bescheiden: Beantragt ein Beteiligter die Verlängerung einer durch das Gericht eingeräumten Äußerungsfrist, verletzt das Gericht den Grundsatz des rechtlichen Gehörs, wenn es ungeachtet eines noch nicht beschiedenen Antrags eines Beteiligten, es möge eine ihm gesetzte Frist zur Stellungnahme verlängern, eine ihm ungünstige Entscheidung in der Sache trifft¹⁶⁸. Abweichendes mag in Fällen rechtsmissbräuchlicher Verlängerungsanträge gelten.¹⁶⁹

11. Klagebegründungsfrist für Normenkontrolle

Zur Klärung der Frage, ob in Normenkontrollverfahren nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO gegen einen (Änderungs-)Bebauungsplan die Klagebegründungsfrist gemäß § 6 UmwRG zu beachten ist, wenn der Normenkontrollantrag nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften

¹⁵⁷ OVG Münster, Urt. v. 25.09.2017 - 2 D 18/16.NE - juris Rn. 41 und vom 15.11.2017 - 7 D 55/16.NE - juris Rn. 28; OVG Schleswig, Urt. v. 28.09.2018 - 1 KN 19/16 - NVwZ-RR 2019, 351 Rn. 23 unter Abweichung von Urt. v. 29.08.2017 - 1 KN 10/16 - juris Rn. 46 ff.; OVG Bremen, Urt. v. 17.04.2018 - 1 D 280/16 - BauR 2018, 1372 <1373>; OVG Hamburg, Urt. v. 11.04.2019 - 2 E 10/16.N - juris Rn. 44; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 11.12.2019 - 2 A 6.16 - juris Rn. 24; OVG Bautzen, Urt. v. 28.12.2018 - 1 C 16/17 - SächsVBl 2019, 221 Rn. 31; OVG Koblenz, Urt. v. 17.10.2017 - 1 C 11131/16 - KommJur 2018, 78 <79>; OVG Greifswald, Urt. v. 27.09.2017 - 3 K 28/14 - juris Rn. 33; offen gelassen in VGH München, Urt. v. 29.01.2019 - 1 N 15.1832 - juris Rn. 22; VGH Mannheim, Urt. v. 16.10.2018 - 8 S 2368/16 - ZfBR 2019, 47 <50> und vom 24.07.2019 - 5 S 2405/17 - ZfBR 2019, 806; VGH Kassel, Urt. v. 14.12.2017 - 4 C 59/15.N - BauR 2018, 940; zur Gegenmeinung VGH Mannheim, Urt. v. 18.10.2017 - 3 S 642/16 - ZfBR 2018, 74 <75>; OVG Saarlouis, B. v. 22.05.2018 - 2 C 427/17 - KommJur 2019, 104 <106>.

¹⁵⁸ EuGH, Urt. v. 15.10.2015 - C-137/14 [ECLI:EU:C:2015:683] - DVBl 2015, 1514 mit Anmerkung Stüer/Buchsteiner, DVBl 2015, 1518 = NJW 2015, 3495.

¹⁵⁹ Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über Industrieemissionen, integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung) (ABl. L 334 S. 17).

¹⁶⁰ BT-Drs. 18/9526 S. 51.

¹⁶¹ BVerwG, Urt. v. 08.12.2016 - 4 CN 4.16 - Buchholz 406.11 § 13a BauGB Nr. 3 Rn. 30.

¹⁶² BT-Drs. 18/9526 S. 2.

¹⁶³ BT-Drs. 18/9526 S. 51.

¹⁶⁴ BVerwG, Urt. v. 25.06.2020 - 4 CN 3.19 - BauR 2020, 1624 = ZfBR 2020, 776 = NVwZ 2020, 1442 m. Anm. Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 19/2020 Anm. 1 - keine Präklusion von Normenkontrollanträgen in Übergangsfällen, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 20.02.2014 - 4 CN 1.13 - BVerwGE 149, 88 Rn. 16.

¹⁶⁵ BVerwG, B. v. 08.09.1988 - 4 NB 15.88 - Buchholz 406.11 § 1 BBauG/BauGB Nr. 34 S. 11 f., vom 03.04.1992 - 7 NB 1.92 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 64 S. 100 und vom 31.03.2011 - 4 BN 18.10 - juris Rn. 30; Panzer, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand Januar 2020, § 47 Rn. 85.

¹⁶⁶ BVerwG, Urt. v. 21.03.2000 - 9 C 39.99 - BVerwGE 111, 69 <73 ff.> und B. v. 20.12.1988 - 7 NB 3.88 - BVerwGE 81, 139 <142 f.>.

¹⁶⁷ Hoppe, in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 47 Rn. 78; W.-R. Schenke/R. P. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 47 Rn. 140.

¹⁶⁸ BVerwG, B. v. 15.12.2004 - 1 B 150.04 - Buchholz 310 § 130a VwGO Nr. 68 und vom 22.03.2017 - 9 B 50.16 - juris Rn. 2.

¹⁶⁹ BVerwG, B. v. 08.09.2020 - 4 BN 17.20 - juris - Verletzung des rechtlichen Gehörs, m. Hinw. auf BVerwG, B. v. 12.06.2018 - 9 B 4.18 - Buchholz 310 § 130a VwGO Nr. 89 Rn. 11.

an europa- und völkerrechtliche Vorgaben vom 29.05.2017 (BGBl. I S. 1298) gestellt worden ist, ist die Revision zugelassen worden.¹⁷⁰

VII. Rechtsschutz

Die allgemeinen Rechtsschutzfragen drehen sich vor allem um den Nachbarnschutz in den einzelnen Baugebieten, die Reichweite des Gebietserhaltungsanspruchs und das Rücksichtnahmegebot.

1. Nachbarnschutz

Die Festsetzung von Baugebieten durch einen Bebauungsplan hat nachbarschützende Funktion zugunsten der Grundstückseigentümer im jeweiligen Baugebiet. Dieser bauplanungsrechtliche Nachbarnschutz beruht auf dem Gedanken des wechselseitigen Austauschverhältnisses. Weil und soweit der Eigentümer eines Grundstücks in dessen Ausnutzung öffentlich-rechtlichen Beschränkungen unterworfen ist, kann er deren Beachtung grundsätzlich auch im Verhältnis zum Nachbarn durchsetzen¹⁷¹. Diese Grundsätze lassen sich auf den Schutz von Nachbarn, deren Grundstücke in demselben faktischen Baugebiet nach § 34 Abs. 2 BauGB liegen, übertragen.¹⁷²

2. Schutzanspruch im Mischgebiet

Ein Mischgebiet dient nach § 6 Abs. 1 BauNVO der Unterbringung von Gewerbebetrieben, die das Wohnen nicht wesentlich stören; es ist gekennzeichnet durch eine wechselseitige Verträglichkeit von Wohnen und Gewerbe¹⁷³. Dabei ist im Ausgangspunkt auf eine - eingeschränkte - typisierende Betrachtung abzustellen. Ein konkreter Betrieb ist unzulässig, wenn Betriebe seines Typs bei funktionsgerechter Nutzung üblicherweise für die Umgebung unzumutbare Störungen hervorrufen können¹⁷⁴. Bei entsprechenden Festsetzungen gestattet Bebauungsplan damit nur die Ansiedlung solcher Gewerbebetriebe, die das Wohnen selbst innerhalb des festgesetzten Gebietes nicht wesentlich stören. Solche Gewerbebetriebe können aber auch die Nutzung eines in einiger Entfernung gelegenen Wohngrundstücks nicht wesentlich stören.

In einer derartigen Lage kann der Betroffene den Schutzanspruch eines Außenbereichsgrundstücks für sich geltend machen. Nach der TA-Lärm¹⁷⁵ dürfte im Grundsatz alles dafür sprechen, dass er damit nur den Schutz eines

Dorfgebietes (60 dB<A> tags, 45 dB<A> nachts) beanspruchen kann¹⁷⁶, der dem eines Mischgebiets entspricht.¹⁷⁷

3. Gebietserhaltungsanspruch

Zur Klärung der Frage, ob der Anspruch auf Schutz vor gebietsfremden Nutzungen (Gebietserhaltungsanspruch) einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Erteilung einer Ausnahme nach § 31 Abs. 1 BauGB umfasst, ist die Revision zugelassen worden.

Stehen Grundstücke nicht in dem für ein Plangebiet typischen wechselseitigen Verhältnis, das sie zu einer bau- und bodenrechtlichen Schicksalsgemeinschaft zusammenschließt, fehlt es an dem spezifischen bauplanungsrechtlichen Grund, auf dem der nachbarschützende - von konkreten Beeinträchtigungen unabhängige - Gebietserhaltungsanspruch als Abwehrrecht beruht.

Dagegen besteht grundsätzlich kein gebietsübergreifender, von konkreten Beeinträchtigungen unabhängiger Schutz des Nachbarn vor (behaupteten) gebietsfremden Nutzungen. Stehen Grundstücke nicht in dem für ein Plangebiet typischen wechselseitigen Verhältnis, das sie zu einer bau- und bodenrechtlichen Schicksalsgemeinschaft zusammenschließt, fehlt es an dem spezifischen bauplanungsrechtlichen Grund, auf dem der nachbarschützende - von konkreten Beeinträchtigungen unabhängige - Gebietserhaltungsanspruch als Abwehrrecht beruht¹⁷⁸.

Der TA Lärm kommt eine im gerichtlichen Verfahren zu beachtende Bindungswirkung zu, soweit sie für Geräusche den unbestimmten Rechtsbegriff der schädlichen Umwelteinwirkungen i.S.d. § 3 Abs. 1 BImSchG konkretisiert. Die normative Konkretisierung des gesetzlichen Maßstabs für die Schädlichkeit von Geräuschen ist insoweit abschließend, als sie bestimmte Gebietsarten und Tageszeiten entsprechend ihrer Schutzbedürftigkeit bestimmten Immissionsschutzrichtwerten zuordnet und das Verfahren der Ermittlung und Beurteilung der Geräuschimmissionen vorschreibt¹⁷⁹. Das Regelungskonzept der TA Lärm lässt aber für eine einzelfallbezogene tatrichterliche Würdigung insofern Raum, als es insbesondere durch Kann-Vorschriften und Bewertungsspannen Spielräume eröffnet¹⁸⁰.

¹⁷⁰ BVerwG, B. v. 12.12.2019 – 4 BN 34.19 – juris – Änderung des § 47 Abs. 1 Nr.1 VwGO.

¹⁷¹ BVerwG, Urt. v. 11.05.1989 – 4 C 1.88 - BVerwGE 82, 61 <75>, vom 16.09.1993 – 4 C 28.91 - BVerwGE 94, 151 <155 ff.>, vom 23.08.1996 – 4 C 13.94 - BVerwGE 101, 364 <375 ff.> und vom 09.08.2018 – 4 C 7.17 - BVerwGE 162, 363 Rn. 15.

¹⁷² BVerwG, B. v. 15.09.2020 – 4 B 46.19 – juris – Feuerwehrgerätehaus, m. Hinw. Auf BVerwG, B. v. 22.12.2011 – 4 B 32.11 - BauR 2012, 1218 und vom 10.01.2013 – 4 B 48.12 - BauR 2013, 934.

¹⁷³ BVerwG, Urt. v. 04.05.1988 – 4 C 34.86 - BVerwGE 79, 309 <312>.

¹⁷⁴ BVerwG, B. v. 27.06.2018 – 4 B 10.17 - Buchholz 406.12 § 6 BauNVO Nr. 19 Rn. 8 ff. m.w.N.

¹⁷⁵ Sechsten Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Bundes-Immissionsschutzgesetz - Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm vom 26.08.1998 (GMBl. S. 503).

¹⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 06.04.2017 – 4 A 1.16 - Buchholz 451.17 § 43 EnWG Nr. 5 Rn. 31 und vom 22.06.2017 – 4 A 18.16 - Buchholz 451.17 § 43 EnWG Nr. 7 Rn. 23.

¹⁷⁷ BVerwG, B. v. 16.06.2020 – 4 BN 39.19 – ZfBR 2020, 778 – geringfügige Lärmbelastung.

¹⁷⁸ BVerwG, B. v. 18.12.2007 – 4 B 55.07 - Buchholz 406.12 § 1 BauNVO Nr. 32 und vom 10.01.2013 – 4 B 48.12 - BauR 2013, 934.

¹⁷⁹ BVerwG, Urt. v. 29.08.2007 – 4 C 2.07 - BVerwGE 129, 209 Rn. 12 und vom 29.11.2012 – 4 C 8.11 - BVerwGE 145, 145 Rn. 18.

¹⁸⁰ BVerwG, B. v. 26.03.2014 – 4 B 3.14 - UPR 2014, 313 Rn. 6.

Die Würdigung, ob aufgrund solcher und weiterer Gesichtspunkte der Herkömmlichkeit und der sozialen Adäquanz der Geräuschmissionen eine ergänzende Prüfung im Sonderfall durchzuführen ist, ist Aufgabe der Tatsachengerichte¹⁸¹. Eine Alternativenprüfung sieht die TA Lärm aber auch im Fall einer Sonderfallprüfung nicht vor.¹⁸²

4. Rücksichtnahmegebot

Das Gebot der (nachbarlichen) Rücksichtnahme¹⁸³ ist kein generelles Rechtsprinzip des öffentlichen Baurechts und verkörpert auch keine allgemeine Härteregelung, die über den speziellen Vorschriften des Städtebaurechts steht. Es ist vielmehr Bestandteil einzelner gesetzlicher Vorschriften des Baurechts und als solches etwa in den Tatbestandsmerkmalen des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 und § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB aber auch in § 17 BauNVO enthalten.¹⁸⁴

VIII. Baulandmobilisierung

Wahrscheinlich ist nach den dargelegten Erkenntnissen der Rechtsprechung jetzt erst einmal wieder der Gesetzgeber am Zug. Das Baulandmobilisierungsgesetz¹⁸⁵ steht bereits in den Startlöchern. Es soll nach den Ankündigungen von Bundesregierung, Bundestag und Bundesrat im Jahre 2021 vergleichsweise zeitnah verabschiedet werden und in Kraft treten. Dann wird die Rechtsprechung den schon bald von ihr blankgeputzten schönen neuen Paragraphen - wenn es gut geht - wohl wieder zu strahlendem Glanz verhelfen, vielleicht aber auch nicht nur zur Winterzeit einige harte Nüsse zu knacken haben.

¹⁸¹ BVerwG, B. v. 26.03.2014 - 4 B 3.14 - UPR 2014, 313 Rn. 9; siehe auch Urt. v. 29.08.2007 - 4 C 2.07 - BVerwGE 129, 209 Rn. 31 zur Vergabe eines Impulszuschlags.

¹⁸² BVerwG, B. v. 15.09.2020 - 4 B 46.19 - juris - Feuerwehrgerätehaus.

¹⁸³ Grundlegend BVerwG, Urt. v. 25.02.1977 - IV C 22.75 - BVerwGE 52, 122 = NJW 1978, 62 - Rücksichtnahme Außenbereich; Urt. v. 26.05.1978 - IV C 9.77 - BVerwGE 55, 369 = NJW 1978, 2564 - Harmonie.

¹⁸⁴ BVerwG, B. v. 05.12.2019 - 4 B 22.19 - juris - Rücksichtnahmegebot, m. Hinw. auf BVerwG, Urt. v. 27.06.2017 - 4 C 3.16 - BVerwGE 159, 187 Rn. 10.

¹⁸⁵ Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Mobilisierung von Bauland v. 06.11.2020, Drs. 19/24838; Stellungnahme des Bundesrates v. 18.12.2020 Drs. 686/20; Krautzberger/Stüer, ZfBR 2021, 33.