

in einem Teilbereich eine private Grünfläche ausweise, insoweit *unwirksam*, als das mit ihm *angestrebte Planungsziel* (im gegebenen Fall: Harmonisierung des Ortsrands mit dem Außenbereich) *nicht zu verwirklichen* sei. Nach dem Urteil des *Oberverwaltungsgerichts Lüneburg* vom 29. 11. 1988⁴⁶ kann die *Festsetzung »Grünfläche (Parkanlage)«* dem Bestimmtheitsgebot entsprechen und den Willen des Plangebers erkennen lassen, daß eine öffentliche und nicht eine private Grünfläche vorgesehen ist. Auch das *Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen* vertritt in dem Urteil vom 15. 1. 1991⁴⁷ die Ansicht, daß die Festlegung von Grünflächen in einem Bebauungsplan ihre *Qualifizierung als öffentlich oder privat* enthalten müsse, die allerdings *gegebenenfalls durch Auslegung zu ermitteln* sei; für die *Abgrenzung* zwischen öffentlichen und privaten Grünflächen müsse das geeignete Planzeichen (die sog. *Perlschnur*, vgl. jetzt Nr. 15.14. der Anlage zur Planzeichenvorordnung vom 18. 12. 1990, BGBl. I 1991 S. 58) verwendet werden.

In der letzten Zeit kommt es im Hinblick auf die schon angesprochene Zielsetzung der Verbesserung der stadtökologischen Verhältnisse immer wieder vor, daß ein *Bebauungsplan für ein bisher privat genutztes Grundstück mit Baulandqualität eine öffentliche Grünfläche oder eine Fläche für den Gemeinbedarf* (§ 9 Abs. 1 Nr. 5 BauGB) festsetzt. Wenn die Grundstückseigentümer nicht bereit sind, der Gemeinde die Flächen im Kauf- oder Tauschwege zu überlassen, können die stadtgestalterischen Absichten der Gemeinde nur nach einer *Enteignung* (§§ 85 ff. BauGB) verwirklicht werden. Daraus ergibt sich die Frage, ob das Vorliegen der Voraussetzungen für eine spätere Enteignung schon im Verfahren zur Aufstellung des Bebauungsplans zu prüfen sind. Das *Bundesverwaltungsgericht* hat dies in dem Beschluß vom 21. 2. 1991⁴⁸ verneint: Voraussetzung für die Gültigkeit des Bebauungsplans sei lediglich, daß der Gemeinderat Art, Ausmaß und Gewicht der möglichen Beeinträchtigung des Grundeigentums der privaten Eigentümer durch die Planung erkannt habe, wie dies im gegebenen Fall nach dem Inhalt der Planbegründung der Fall sei. *Der planerische Zugriff der Gemeinde auf in privatem Eigentum stehende Grundstücke bedeute aber nicht, daß etwa Gemeinbedarfsflächen oder öffentliche Grünflächen nur unter den Voraussetzungen festgesetzt werden dürften, an die die §§ 85 ff. BauGB die Zulässigkeit einer Enteignung knüpften.* Daß das Grundeigentum in dem am Plangebiet liegenden Flächen durch einen Bebauungsplan

inhaltlich bestimmt und gestaltet werde (vgl. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG) und daß in der Realität der Bebauungsplan eine eigentumsverteilende Wirkung zukommen könne, habe nicht die Folge, daß schon für den Bebauungsplan die Enteignungsvoraussetzungen (pauschal) zu prüfen seien.

Eine vieldiskutierte Möglichkeit sog. stadtökologischer Festsetzungen in Bebauungsplänen ist nach § 9 Abs. 1 Nr. 25 a BauGB das *Anordnen der Bepflanzung von Dächern*. Gegenüber einem nicht selten recht unbedachten Umgang mit dieser Festsetzungsmöglichkeit weist das *Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen* in dem Urteil vom 5. 12. 1990⁴⁹ zutreffend darauf hin, daß die Festsetzung einer Dachbegrünung eine *Abwägung auch in bauordnungsrechtlicher Hinsicht* in bezug auf das *Brandverhalten*, die *Statik* sowie den *Feuchtigkeits- und Korrosionsschutz* voraussetzt und daß zudem die *Kosten* in Betracht gezogen werden müssen. In dem überprüften Bebauungsplan war wegen des Fehlens von Bestimmungen über die Dachform und die Dachneigung schon unklar, ob auch die danach zulässigen Steildächer der Begrünungspflicht unterworfen sein sollten. Bei der Planung seien auch nicht die in mehrfacher Hinsicht mit der Begrünung von Dachflächen verbundenen Probleme in die Abwägung eingestellt worden. So sei nicht erwogen worden, *ob und inwieweit begrünte Dächer unter bauordnungsrechtlichen, insbesondere brandschutztechnischen Gesichtspunkten zulässig seien.* Dazu habe vor allem Anlaß bestanden, weil für weite Bereiche des Baugebiets geschlossene Bauweise festgesetzt sei und bei begrünten Dächern in ausgetrocknetem Zustand eine erhöhte Gefahr der Brandübertragung bestehe (wird ausführlich erläutert). Weiterhin sei nicht geprüft worden, ob und in welchem Ausmaß Dachbegrünungen *Anforderungen an die konstruktive Ausgestaltung der tragenden Bauteile* stellen. Auch die *mögliche Durchfeuchtung von Teilen der Bedachung*, der Tragkonstruktion und sonstiger Bauteile stelle ein Problem dar, das gesehen und in die Abwägung eingestellt werden müsse. Schließlich *habe die Gemeinde nach dem Inhalt der Planbegründung auch nicht erkannt, daß sie nach § 41 Abs. 2 BauGB eine Entschädigungspflicht treffe*, wenn für die Dachbegrünung »besondere Aufwendungen notwendig sind, die über das bei ordnungsgemäßer Bewirtschaftung erforderliche Maß hinausgehen«. Alles in allem hat das Oberverwaltungsgericht einen »gänzlichen Abwägungsausfall« angenommen, aufgrund dessen es zur Gesamtnichtigkeit des Bebauungsplans gelangte.

46 - 1 C 32/87 -, BRS 49 Nr. 10.

47 - 11 a NE 26/88 -, BauR 1991, 307.

48 - 4 NB 16.90 -, ZfBR 1991, 125.

49 - 10 a NE 73/90 -, BauR 1991, 431.

Das Bauplanungsrecht in den neuen Bundesländern

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard Stüer, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster

Die Einheit Deutschlands hat die städtebauliche Entwicklung vor neue Herausforderungen gestellt. Dabei gilt es, für beide Teile Deutschlands die Chancen eines Neubeginns zu nutzen und zugleich städtebaulichen Fehlentwicklungen Einhalt zu gebieten. Die östlichen Bundesländer können dabei von der Nachkriegsentwicklung in den alten Bundesländern lernen. Aber auch die westlichen Bundesländer sollten sich den neuen Herausforderungen stel-

len und vor allem durch aktive Hilfe, das Eingehen auf die unterschiedliche Ausgangslage und den Mut, neue Wege mit zu gehen, zu der gebotenen Angleichung der Lebensverhältnisse in Ost und West beitragen.

1. Städtebauliche Ausgangslage

Wer direkt nach dem Fall der Berliner Mauer am 9. 11. 1989 die DDR bereiste, der fühlte sich an die unmit-

telbare Nachkriegszeit erinnert. Kriegszerstörte Häuser, eine gemessen an westlichen Vorstellungen unzureichende Verkehrsinfrastruktur, weitgehend fehlende Einzelhandelsausstattung insbesondere bei Waren des gehobenen oder des aperiodischen Bedarfs, verfallene Innenstädte, veraltete Produktionsstätten im industriell-gewerblichen Bereich ohne ausreichende Vorkehrungen im Umweltschutz, fehlende Dienstleistungseinrichtungen und – von einzelnen Ausnahmen abgesehen – erhebliche Defizite im Gastronomie- und Hotelbereich, um nur einige Kennzeichen des desolaten Allgemeinzustandes zu erwähnen. Was der Krieg nicht zerstören konnte, ist dabei nicht selten dem Kahlschlag für große in Plattenbauweise errichtete, heute sanierungsbedürftige Wohnsiedlungen zum Opfer gefallen.

Zugleich erschloß sich dem Blick aber auch die verdeckte Schönheit alter Bauwerke von europäischem Rang etwa in Berlin-Mitte, Potsdam, Leipzig, Dresden oder Meißen sowie reizvolle Landschaften wie die Küstenregion, die Mecklenburgische Seenplatte, der Thüringer Wald oder die Sächsische Schweiz. Und es wurden Entwicklungsmöglichkeiten deutlich, die sich in Schwerin, das durch die Ostsee geprägte Rostock-Warnemünde oder mittelalterliche Städte wie Greifswald, Stettin, Güstrow oder die denkmalgeschützte Altstadt von Mühlhausen geradezu aufdrängen.

Zwei Jahre später bietet sich dem Besucher bereits ein in vielen Bereichen verändertes Bild. Die Hauptstadt Berlin ist bereits politisch, wirtschaftlich und verkehrsinfrastrukturell zusammengewachsen und mit ihrem früheren Umland verbunden¹. Die Zentren der Groß- und Mittelstädte der ehemaligen DDR zeigen bereits einen wachsenden Einzelhandelsbesatz auch des gehobenen Einkaufsbedarfs. Die großen westlichen Handelsketten sind überall präsent. In Weimar bestimmen neben dem Standbild von Schiller und Goethe die großen Handelshäuser das Bild der Innenstadt. Bankinstitute haben ihren alten Platz wieder eingenommen. Wichtige Straßenverbindungen insbesondere der ehemaligen Transitwege sind »über Nacht« repariert bzw. ausgebaut worden. Moderne Tankstellen sind aus dem Boden gestampft. Das Telefonnetz und die Kommunikationsmöglichkeiten verbessern sich täglich. Städtebauliche Sanierungsmaßnahmen – wie etwa im Holländischen Viertel in Potsdam – aber auch der Wiederaufbau des kriegszerstörten nationalen Kulturgutes etwa in Dresden sind in Angriff genommen. Neue Handels- und Dienstleistungszentren wie etwa das Lafayette-Viertel in Berlin-Mitte entstehen. Auch das Bild der Kleinstädte und Landgemeinden wandelt sich. Handwerksbetriebe, kleine Einzelhandelsgeschäfte, Gaststätten und Hotelbetriebe, Niederlassungen freier Berufe, von Sparkassen, Banken und Versicherungen kurzum vielfältige Formen von Eigeninitiative kennzeichnen die Szene.

1 Die Einigung hat dabei eine teilweise rasante Entwicklung genommen. Alte Verkehrsverbindungen sind wiederhergestellt, und es erinnern in einigen Bereichen Berlins nur noch wenige markante Zeichen an die frühere Teilung. Die Rechtsprechung hat hierzu ihren Beitrag geleistet. So stellen die Bauarbeiten zur Wiederinbetriebnahme einer durch den Mauerbau getrennten S-Bahn-Strecke weder einen Neubau noch eine wesentliche Änderung im Sinne des eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsrechts und des Immissionsschutzrechts dar, so OVG Berlin, Beschluß vom 8. 2. 1991 – 2 S 18/90 –, LKV 1991, 279 (S-Bahn Lichtenrade); ebenso die Vorinstanz VG Berlin, Beschluß vom 15. 6. 1990 – 13 A 121/90 –, LKV 1991, 46 = DVBl. 1991, 886 (LS) (S-Bahn-Strecke Berlin).

Gleichwohl bleibt noch viel zu tun. Welchen Beitrag kann dazu das Städtebaurecht leisten? Eröffnen die gesetzlichen Regelungen ausreichende Entwicklungschancen und sind die planenden Gemeinden mit dem zur Verfügung stehenden städtebaulichen Instrumentarium in der Lage, erkennbaren Fehlentwicklungen entgegenzusteuern und aus den Erfahrungen der Nachkriegsentwicklung in Westdeutschland zu lernen? Ist das Städtebaurecht auf ein vereinigtes Deutschland vorbereitet und welche neuen Aufgaben kommen auf Gesetzgeber, Verwaltung, Rechtsprechung² und Bürgerschaft zu?

2. Rechtliche Rahmenbedingungen

Die rechtlichen Grundlagen des Städtebaurechts im Gebiet der neuen Länder werden seit dem 3. 10. 1990 durch den Einigungsvertrag³ bestimmt⁴. Das Recht der ehemaligen DDR⁵ ist damit – soweit es nicht in einzelnen Bestimmungen übernommen worden ist⁶ – außer Kraft getreten. Das BauGB gilt nunmehr vollständig, allerdings mit wesentlichen Maßgaben, die in § 246 a BauGB enthalten sind und für besondere Regelungsbereiche eine Übergangsregelung bis zum 31. 12. 1997 enthalten. In die BauNVO, die ebenfalls in den neuen Bundesländern gilt, ist aufgrund des Einigungsvertrages ein neuer § 26 a BauNVO eingefügt

2 Mehrfach hat sich bereits das BVerfG mit der Aufarbeitung der DDR-Vergangenheit befaßt, vgl. etwa BVerfG, Beschluß vom 5. 12. 1990 – 1 BvR 1341/90 – DVBl. 1991, 153 (Warteschleife); Beschluß vom 11. 12. 1990 – 1 BvR 1170, 1174, 1175/90 –, DVBl. 1991, 154 (demokratische Bodenreform); Beschluß vom 26. 2. 1991 –, 1 BvR 1450/90 –, LKV 1991, 307 (Währungsumstellung DDR-Mark); Urteil vom 24. 4. 1991 – 1 BvR 1341/90 –, DVBl. 1991, 580 (Warteschleife); Beschluß vom 26. 6. 1991 – 1 BvR 546, 547/91 –, DVBl. 1991, 1139 (DDR-Richter); Beschluß vom 10. 7. 1991 – 2 BvE 3/91 –, DVBl. 1991, 991 (Verwaltung PDS-Vermögen durch Treuhandanstalt); Beschluß vom 12. 7. 1991 – 2 BvR 1463/90 –, DVBl. 1991, 1139 (Berliner Sachen); Urteil vom 16. 7. 1991 – 2 BvE 1/91 –, DVBl. 1991, 992 m. Anm. Martin Morlok, DVBl. 1991, 1001 (Fraktionsstatus PDS); vgl. auch VG Berlin, Beschluß vom 12. 10. 1990 – 1 A 242/90 –, LKV 1991, 44 (Akademie der Wissenschaften Berlin).

3 Gesetz zu dem Vertrag vom 31. 8. 1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands – Einigungsvertrag – und Vereinbarungen vom 18. 9. 1990 und vom 23. 9. 1990 (BGBl. II S. 885).

4 Vgl. zum folgenden Walter Bielenberg, Neues Baurecht für die Deutsche Demokratische Republik, DVBl. 1990, 841; ders., Die Besonderheiten des Städtebaurechts nach dem Einigungsvertrag im Gebiet der neuen Länder, DVBl. 1990, 1314; Battis/Krautzberger/Söfker, Anm. 1 ff. zu § 246 a BauGB; Bielenberg/Krautzberger/Söfker, Das Städtebaurecht in den neuen Bundesländern, München/Berlin 1991, S. 19 ff.; Krautzberger/Söfker, Planungs- und Entscheidungshilfen zum BauGB in den neuen Bundesländern, München/Berlin 1991, S. 1 ff.; Günter Gaentzsch, BauGB, Erläuterungen der in den neuen Bundesländern gem. § 246 a BauGB geltenden Besonderheiten, S. 855 ff.; Hans Carl Fickert, Übergangsregelungen und Besonderheiten des Städtebaurechts in den neuen (Bundes-) Ländern der ehemaligen DDR, Festschrift für Konrad Gelzer, Düsseldorf 1991, S. 15.

5 Vgl. dazu Verwaltungs- und Verfassungsgesetze der DDR, C. H. Beck (Loseblatt), München 1990, DDR-Sartorius. Als Bundesrecht gilt das frühere DDR-Recht nur dann weiter, wenn es in der Anlage II zum Einigungsvertrag aufgenommen ist.

6 Vgl. hierzu die Regelungen des Einigungsvertrages.

worden. Auch die PlanzV⁷ und die WertermittlungsV⁸ gelten in den neuen Bundesländern. Das ROG der DDR⁹ ist durch das ROG der Bundesrepublik nach Maßgabe besonderer Überleitungsbestimmungen ersetzt worden. Die BauO der DDR¹⁰ mit dem zwischenzeitlich erlassenen Ausführungsrecht gilt als Landesrecht fort. Im Land Berlin gilt einheitlich die BauO Berlin¹¹. Die BauZVO¹² ist zwar außer kraft getreten. Soweit sie gegenüber dem BauGB jedoch Besonderheiten enthielt, gelten diese nach Maßgabe des § 246 a BauGB für eine Übergangszeit bis zum 31. 12. 1997 fort. Das BauGB-MaßnahmenG¹³ findet nur insoweit Anwendung, als es in § 246 a BauGB ausdrücklich angeordnet wird. Die Landessprecher der neuen Länder haben noch vor Schaffung der Landesregierungen Einführungsbeschlüsse zum BauGB und zur BauO erlassen¹⁴, die Hinweise zur Auslegung des neuen Rechts enthalten sowie durch zahlreiche Muster und Entwürfe Beispiele für die Anwendung des Städtebaurechts geben.

Das im Gebiet der neuen Bundesländer geltende Städtebaurecht ist damit durch eine enge Verzahnung von im gesamten Bundesgebiet geltenden Baurechtvorschriften und einem bis Ende 1997 befristeten, sich aus § 246 a BauGB ergebenden Sonderrecht gekennzeichnet. Die Umsetzung dieses Rechtszustandes bereitet dabei vor allem deshalb besondere Schwierigkeiten, weil der Gesetzgeber durch Maßgaben und Querverweise kein geschlossenes, unmittelbar zugängliches Regelwerk des Städtebaurechts vorgestellt hat, sondern es dem Kombinationsgeschick des Rechtsanwenders überläßt, sich die richtige Lesefassung zusammenzustellen.

Die wesentlichen Besonderheiten des Städtebaurechts in den neuen Bundesländern können wie folgt zusammengefaßt werden:

- 7 Verordnung über die Ausarbeitung der Bauleitpläne und die Darstellung des Planinhalts (Planzeichenverordnung 1990 – PlanzV 90) vom 18. 12. 1990 (BGBl. I 1991, S. 58).
- 8 Verordnung über Grundsätze für die Ermittlung der Verkehrswerte von Grundstücken (Wertermittlungsverordnung – WertV) vom 6. 12. 1988 (BGBl. I 2209).
- 9 Gesetz über die Inkraftsetzung des Raumordnungsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland in der Deutschen Demokratischen Republik vom 5. 7. 1990 (GBl. I 627).
- 10 Gesetz über die BauO mit dem Gesetz zur Einführung des Gesetzes über die Bauordnung vom 20. 7. 1990, GBl. I S. 929 und 950.
- 11 In Kraft gesetzt aufgrund der Ermächtigung in § 10 Einführungsgesetz BauO.
- 12 Verordnung zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung und der Investitionen in den Gemeinden (Bauplanungs- und Zulassungsverordnung – BauZVO) vom 20. 6. 1990 (GBl. I Nr. 45 S. 739).
- 13 Art. 2 des Gesetzes zur Erleichterung des Wohnungsbaus im Planungs- und Baurecht sowie zur Änderung miethrechtlicher Vorschriften (Wohnungsbau-Erleichterungsgesetz – WoBauErlG) vom 17. 5. 1990 (BGBl. I 926); abgedruckt etwa bei *Battis/Krautzberger/Söfker*, BauGB, 1991, S. 1701.
- 14 Gemeinsamer Einführungsbeschluss zum BauGB der Landessprecher von Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen, abgedruckt u. a. in: *Bielenberg/Krautzberger/Söfker*, Das Städtebaurecht in den neuen Bundesländern, S. 475. Ergänzende Empfehlungen und Hinweise gibt die Ausarbeitung, die der Bundesminister für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau im Rahmen der Verwaltungshilfe den neuen Bundesländern zur Verfügung gestellt hat, vgl. *Krautzberger/Söfker*, Planungs- und Entscheidungshilfen zum BauGB in den neuen Bundesländern, München/Berlin 1991, S. 2 ff.; vgl. auch *Fickert*, Gelzer-Festschrift (Fußn. 4), S. 15 ff.

2.1 Vorgaben der Raumordnung und Landesplanung

Nach § 1 Abs. 4 BauGB sind die Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung und Landesplanung anzupassen. Die Vorschrift greift bekanntlich für die Bauleitplanung die allgemeine Raumordnungsklausel des § 5 Abs. 4 ROG¹⁵ auf, nach der die zielförmigen Aussagen der Raumordnung und Landesplanung von allen öffentlichen Planungsträgern, in Sonderheit auch von den Gemeinden und Gemeindeverbänden, zu beachten sind. Beide Vorschriften beanspruchen seit Inkrafttreten des Einigungsvertrages im ganzen Gebiet des wiedervereinigten Deutschlands uneingeschränkt Geltung¹⁶. Für das Beitrittsgebiet bedurfte es indessen einer zeitlich begrenzten Modifizierung dieser Klauseln, da es in der »Stunde Null« naturgemäß noch keine verbindlichen Zielaussagen der neuen Bundesländer gab, auf die sich die Anpassungsverpflichtung der Gemeinden hätte beziehen können. Die Vorschrift des § 246 a BauGB ordnet daher in Abs. 1 Nr. 1 die Fortgeltung bestimmter Regelungen der ehemals geltenden BauZVO¹⁷ bis zum 31. 12. 1997 an. So sind die Gemeinden etwa nach § 1 Abs. 4 Satz 2 BauZVO einstweilen verpflichtet, in Ermangelung verbindlicher Ziele »die aus den Grundsätzen der Raumordnung und aus Raumordnungsverfahren entwickelten sonstigen Erfordernisse der Raumordnung in der Abwägung nach (§ 1) Absatz 6 (BauGB) zu berücksichtigen«. Verfahrensrechtlich wird dieses materielle Berücksichtigungsgebot flankiert von der ebenfalls zur Fortgeltung bestimmten Vorschrift des § 4 Abs. 3 BauZVO, wonach die Gemeinden die für die Raumordnung und Landesplanung zuständige Stelle über ihre Planungsabsichten unterrichten und Auskunft über ggf. bestehende Raumordnungsziele für den jeweiligen Planbereich einholen müssen. Äußert sich diese Behörde nicht innerhalb einer Frist von zwei Monaten, kann die Gemeinde davon ausgehen, daß raumordnerische Bedenken nicht erhoben werden. Beide Bestimmungen zusammen gewährleisten somit, daß bereits vor der Aufstellung verbindlicher landesplanerischer Aussagen eine – wenn auch nur grobschichtige – Abstimmung der Bauleitplanung mit der Raumordnung stattfinden kann.

Nach wie vor zweifelhaft bleibt, ob die ostdeutschen Gemeinden auch auf die Ergebnisse von Raumordnungsverfahren zurückgreifen dürfen oder auf diese wegen der Fortgeltung des soeben erwähnten § 1 Abs. 4 Satz 2 BauZVO sogar zurückgreifen müssen. Derartige förmliche Verfahren zur Abstimmung einzelner raumbedeutsamer Vorhaben sind in den neuen Ländern gleich von Beginn an in großer Zahl durchgeführt worden, um eine landesplanerische Steuerung im Sinne einer geordneten und umweltverträglichen Entwicklung insbesondere bei der Planung großflächig angelegter Investitionsvorhaben zu gewährleisten. Eine noch vor der letzten Novellierung des Raumordnungsgesetzes abgeschlossene, sehr sorgfältig angelegte Studie¹⁸ hatte indessen nachgewiesen, daß die auf landesgesetzliche Ausfüllung angelegte Rahmenvorschrift

15 Das ROG liegt jetzt i. d. F. der Bekanntmachung vom 25. 7. 1991 (BGBl. I S. 1726) vor, die nach der Novellierung durch Art. 12 Steueränderungsgesetz 1991 vom 24. 6. 1991 (BGBl. I S. 1322) erfolgte.

16 Vgl. zum Recht der Raumordnung und Landesplanung in den neuen Ländern *Hoppe/Haneklaus*, Raumordnungsverfahren in den fünf neuen Bundesländern – Rechtslage, Durchführungshindernisse und Lösungsansätze, DVBl. 1991, 549 ff.

17 Vgl. oben Fußn. 12.

18 *Hoppe/Haneklaus* (Fußn. 16), DVBl. 1991, 549 ff.

des § 6 a ROG¹⁹ als unmittelbare Grundlage für die Durchführung von Raumordnungsverfahren auszuscheiden hatte²⁰. Um gleichwohl nicht bis zum Erlaß ergänzender Durchführungsbestimmungen der neuen Länder auf dieses überaus bewährte Instrument der Einzelabstimmung verzichten zu müssen, reagierte der Bund im Zuge der jüngsten Novellierung des Raumordnungsgesetzes durch das Steueränderungsgesetz 1991²¹ mit einer Ergänzung des § 6 a ROG: Nach dem hierbei neu angefügten Absatz 9 der Vorschrift sind nunmehr im Beitrittsgebiet die wesentlichen Inhalte des § 6 a ROG bis zum Erlaß entsprechender landesgesetzlicher Durchführungsbestimmungen unmittelbar anwendbar. Ob mit dieser Ergänzung viel gewonnen ist²², muß aber angesichts dessen, daß § 6 a ROG nach richtiger Auffassung gerade einer das Verfahren gestaltenden Regelung der Länder bedarf, um vollzugsfähig zu sein, ernsthaft in Frage gestellt werden²³.

Die neuen Länder haben im übrigen unterschiedliche Wege beschritten, um eine funktionsfähige Raumordnung und Landesplanung möglichst rasch aufzubauen. Während in Sachsen etwa zunächst ein Gesetz über vorläufige Grundsätze und Ziele²⁴ sowie ein weiteres zur vorläufigen Regelung der Raumordnung und Landesplanung²⁵ verabschiedet wurde, hat Thüringen bereits ein vollständiges Landesplanungsgesetz²⁶ geschaffen. Parallel hierzu wurde in Thüringen ein hochstufiges Raumordnungsprogramm erarbeitet, das in Kürze verabschiedet werden soll. Auch in den übrigen Ländern dürften in absehbarer Zeit erste ziel förmige Aussagen vorhanden sein, sei es durch sog. Vorschaltgesetze mit vorläufiger Geltung oder aber in Form regulär, das heißt, programm- oder planmäßig aufgestellter Ziele auf der Grundlage bereits vollständig verabschiedeter Landesplanungsgesetze.

Eine ordnende Hand der Raumordnung und Landesplanung ist in den neuen Bundesländern besonders wichtig, weil der Erwartungsdruck der Bevölkerung und die Investitionswünsche von Vorhabenträgern bereits unmittelbar

nach der Wende nicht selten recht beeindruckende Größenordnungen annahmen und die Gemeinden von der rasanten Entwicklung teilweise geradezu überrollt wurden²⁷. Hinzu kam die Sorge, das Feld nach dem »Windhundprinzip« mit guten Standorten zu besetzen, um nicht im interkommunalen Konkurrenzkampf auf der Strecke zu bleiben. So haben viele Gemeinden bereits unmittelbar nach der Wende in Entwürfen zu Flächennutzungs- und Bebauungsplänen großflächige Gewerbe- und Industrie- aber auch Wohngebiete ausgewiesen. Vielfach sind auf dieser oder auch ohne planungsrechtliche Grundlage von Vorhabenträgern Standorte besetzt worden, noch ehe sich eine arbeitsfähige Raumordnung und Landesplanung etablieren konnte²⁸.

Der rasche Aufbau der Raumordnung und Landesplanung ist daher in den neuen Bundesländern vordringlich. Dabei geht es darum, die richtige Mitte zwischen den berechtigten Investitionswünschen und Forderungen der Bevölkerung nach einem schnellen Ausgleich des Versorgungsdefizits und nach Schaffung dauerhafter neuer Arbeitsplätze einerseits und den raumordnerischen Anforderungen sowie Belangen des Freiraumschutzes sowie des Natur- und Landschaftsschutzes andererseits zu finden. Dabei sollte aus der Nachkriegsentwicklung in den alten Bundesländern die Erfahrung mitgenommen werden, daß nur durch einen sparsamen Flächenverbrauch und ein behutsames Umgehen mit Grund und Boden sowie mit Natur und Landschaft der erforderliche Interessenausgleich geleistet werden kann. Das Sonderrecht in den neuen Bundesländern, die Bauleitplanung bis zum Vorliegen verbindlicher Raumordnungsziele an den sonstigen Erfordernissen der Raumordnung und Landesplanung auszurichten, gewährleistet für einen Übergangszeitraum ein Minimum der gebotenen überörtlichen Koordination.

2.2 Aufstellung der Bauleitpläne

Die Bauleitpläne sind nach § 2 Abs. 1 BauGB von der Gemeinde in eigener Verantwortung aufzustellen. Die Landesregierung kann dabei allgemein Stellen bestimmen, die verpflichtet sind, auf Antrag der Gemeinden Bauleitpläne auszuarbeiten. Das Recht der Gemeinden, andere fachlich geeignete Personen zu beauftragen, bleibt unberührt²⁹. Zugleich enthält das Maßgaberecht des § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB durch den Verweis auf § 2 Abs. 6 BauZVO bei Vorliegen besonderer gesetzlicher Voraussetzungen eine Planungspflicht der Gemeinde: Ist aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit, insbesondere um eine geordnete städtebauliche Entwicklung zu gewährleisten, die Aufstellung eines Bauleitplans geboten, und

19 Maßgeblich war seinerzeit das ROG in der durch Anlage I, Kapitel XIV, Abschnitt II Nr. 3 des Einigungsvertrags geänderten Fassung.

20 A. A. Wagner, Raumordnungsverfahren und Raumordnungsverordnung. Zu ihrer Bedeutung in den neuen Bundesländern, BBauBl. 1991, 88 ff.

21 Vgl. oben Fußn. 15; zur Entstehungsgeschichte des durch Art. 12 Nr. 5 StÄndG 1991 eingefügten Absatz 9 des § 6 a ROG vgl. Baumheier/Wagner, Raumordnung in Deutschland – Bestandsaufnahme, Aufgaben, Entwicklungstendenzen –, VerwArch. 1991, 97 (114).

22 So aber Baumheier/Wagner (Fußn. 21), VerwArch. 1991, 97 (114).

23 So auch Werner Hoppe in seiner Buchbesprechung DVBl. 1991, 1105, der zu Recht darauf hinweist, daß sich eine komplizierte Anweisungsnorm für landesrechtliche Regelungen wohl kaum mit einem »Federstrich« zu einer bundesrechtlichen Vollregelung »umwandeln« läßt; gravierende Bedenken ferner auch bei Wilfried Erbguth, Steuerung von großräumig bedeutsamen Investitionen in den neuen Bundesländern durch Raumordnungsverfahren?, VIZ 1991, 95 ff.

24 Gesetz über die Vorläufigen Grundsätze und Ziele zur Siedlungsentwicklung und Landschaftsordnung im Freistaat Sachsen vom 20. 6. 1991, Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 12/91 vom 24. 6. 1991, S. 164.

25 Gesetz zur vorläufigen Regelung der Raumordnung und Landesplanung vom 20. 6. 1991, Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 12/1991 vom 24. 6. 1991, S. 166.

26 Thüringer Landesplanungsgesetz (ThLPiG) vom 17. 7. 1991, Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Thüringen Nr. 14 vom 22. 7. 1991, S. 210.

27 Große Einkaufs- und Gewerbeparks mit einem Investitionsvolumen von dreistelligen Millionenbeträgen sind etwa am Berliner Ring und an den ehemaligen Transitwegen (Elbepark Ixleben, Saalepark Güntersdorf, Einkaufspark Wildau) und im Umgebungsbereich der großen Wirtschaftszentren wie Rostock, Magdeburg, Dessau, Leipzig/Halle oder Dresden vorgesehen. Industrieansiedlungen mit Milliardeninvestitionen sind etwa im Bereich von Brandenburg oder im Großraum Bitterfeld geplant.

28 Die Rechtsprechung hat bei fehlenden Behördenzuständigkeiten die Möglichkeiten von Notkompetenzen anerkannt, vgl. etwa KreisG Gera, Beschluß vom 2. 5. 1991 – 1 D 26/90 –, LKV 1991, 286. Vgl. zur Selbstverwaltungsaufgabe der kreisfreien Städte des Landes Thüringen im Bereich der Bauaufsicht KreisG Gera-Stadt, Urteil vom 23. 9. 1991 – 2 D 31/91 –, LKV 1992, 30.

29 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 BauGB, § 2 Abs. 4 BauZVO.

kommt die Gemeinde ihrer Verpflichtung nach § 1 Abs. 3 BauGB nicht nach, kann die Landesregierung anordnen, daß die Gemeinde den Bauleitplan aufstellt. Der fortgeltende § 2 Abs. 6 BauZVO enthält im Falle der gemeindlichen Weigerungen ein Ersatzvornahmerecht, das die höhere Verwaltungsbehörde berechtigt, den Bauleitplan anstelle der Gemeinde aufzustellen. Eine solche Ersatzplanung ist jedoch im Hinblick auf die Eingriffe in die kommunale Planungshoheit auf Fälle äußerster Dringlichkeit beschränkt.

Das Aufstellungsverfahren für Flächennutzungs- und Bebauungspläne zeigt gegenüber dem Rechtszustand in den alten Bundesländern keine grundsätzlichen Besonderheiten. Insbesondere sind die vorgezogene und förmliche Bürgerbeteiligung (§ 3 BauGB) ebenso wie die Beteiligung der Träger öffentlicher Belange (§ 4 BauGB) nach den Vorschriften des BauGB durchzuführen. Das Sonderrecht des BauGB-MaßnahmenG mit der Möglichkeit eines Verzichts auf die vorgezogene Bürgerbeteiligung sowie einer Verkürzung der Offenlegungsfristen im Rahmen der förmlichen Bürgerbeteiligung auf zwei Wochen ist allerdings in den neuen Ländern nicht anzuwenden. Auch gilt die Sonderregelung des § 2 Abs. 4 BauGB-MaßnahmenG, wonach für Wohnungsbauvorhaben den Trägern öffentlicher Belange eine Stellungnahmefrist von einem Monat gesetzt werden kann und von den Trägern nicht rechtzeitig vorgebrachte Belange grundsätzlich unberücksichtigt bleiben können, in den neuen Bundesländern nicht. Eine Bereitstellung dieses zusätzlichen städtebaulichen Handlungsinstrumentariums des BauGB-MaßnahmenG auch für den Bereich der neuen Bundesländer wäre dabei durchaus wünschenswert gewesen.

Zur Verfahrensbeschleunigung haben die Gemeinden in den neuen Bundesländern die Möglichkeit, die Darstellungen auf räumliche und sachliche Teile zu beschränken und diese Teilflächennutzungspläne vorab in Kraft zu setzen, wenn dies für die städtebauliche Entwicklung der Gemeinde vordringlich ist³⁰. Nach den Erfahrungen stellen die Gemeinden jedoch in aller Regel unmittelbar für das gesamte Gemeindegebiet geltende Flächennutzungspläne auf.

Das für das Verhältnis zwischen Flächennutzungsplan und Bebauungsplänen geltende Entwicklungsgebot des § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB ist in den neuen Bundesländern insoweit gelockert, als an die Aufstellung eines vorzeitigen Bebauungsplans geringere Anforderungen gestellt werden: Während nach § 8 Abs. 4 BauGB ein Bebauungsplan vor einem Flächennutzungsplan nur dann aufgestellt, geändert, ergänzt oder aufgehoben werden kann, wenn dringende Gründe es erfordern und wenn der Bebauungsplan der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung des Gemeindegebietes nicht entgegensteht, ist ein vorzeitiger Bebauungsplan in den neuen Bundesländern bereits dann zulässig, wenn dies für die geordnete städtebauliche Entwicklung erforderlich ist und wenn der Bebauungsplan der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung des Gemeindegebietes nicht entgegensteht wird. Dies ist in der Begründung des Bebauungsplanes darzulegen³¹.

Keine Besonderheiten enthält das Überleitungsrecht hinsichtlich der Darstellungsmöglichkeiten des Flächennutzungsplans (§ 5 BauGB) und der Festsetzungsmöglichkeiten des Bebauungsplans (§ 9 BauGB) sowie der in die-

sen Plänen bestehenden Kennzeichnungs- und nachrichtlichen Übernahmemöglichkeiten (§ 5 Abs. 3 und 4, § 9 Abs. 5 und 6 BauGB). Der Flächennutzungsplan wird einheitlich als verwaltungsintern bindendes Handlungs- oder Verwaltungsprogramm, der Bebauungsplan als Satzung (§ 10 BauGB) begriffen.

Die durch das BauGB eingeführten Verfahrenserleichterungen, wonach Bebauungspläne, die aus einem Flächennutzungsplan entwickelt worden sind (§ 8 Abs. 2 BauGB), der höheren Verwaltungsbehörde (lediglich) anzuzeigen sind, gelten nicht im Gebiet der neuen Bundesländer. Hier bedürfen die Bebauungspläne – ebenso wie Flächennutzungspläne – jeweils der Genehmigung durch die höhere Verwaltungsbehörde. Auch die der Deckung eines dringenden Wohnbedarfs dienenden Planvorhaben sind im Gegensatz zu den Sonderregelungen des § 2 Abs. 6 BauGB-MaßnahmenG nicht von der Genehmigungspflicht freigestellt³². Für das Genehmigungsverfahren gilt § 6 Abs. 2 bis 4 BauGB entsprechend, so daß innerhalb von drei Monaten über den Genehmigungsantrag zu entscheiden ist (§ 6 Abs. 3 BauGB). Die Genehmigung kann unter Auflagen erteilt werden. Es können auch räumliche oder sachliche Teile des Bebauungsplans von der Genehmigung ausgenommen werden, wenn sich hieraus keine die Teile übergreifenden, unlösbaren Probleme ergeben. Der Bebauungsplan wird dann mit der ortsüblichen Bekanntmachung der Erteilung der Genehmigung rechtsverbindlich (§ 12 BauGB)³³.

Keine grundsätzlichen Besonderheiten ergeben sich bei der Änderung oder Ergänzung der Bauleitpläne. Diese richtet sich nach § 13 BauGB, wobei allerdings die Verfahrenserleichterungen des § 2 Abs. 7 BauGB-MaßnahmenG³⁴ in den neuen Bundesländern nicht genutzt werden können.

2.3 Instrumente der Plansicherung

Mit der Veränderungssperre (§ 14 ff BauGB), der Zurückstellung von Baugesuchen (§ 15 BauGB), der Teilungsgenehmigung (§§ 19 bis 21, 23 BauGB), der Sicherung von Gebieten mit Fremdenverkehrsfunktionen (§ 22 BauGB) und den gesetzlichen Vorkaufsrechten (§§ 24–28 BauGB) steht den Gemeinden auch in den neuen Bundesländern ein Bündel von Sicherungsinstrumenten zur Verfügung, das im Interesse des Vorrangs und der Durchsetzung des gemeindlichen Planungswillens genutzt werden kann.

Über den Anwendungsbereich des § 14 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BauGB³⁵ hinaus kann die Gemeinde in den neuen Bundesländern die Veränderungssperre auch auf schuldrechtliche Vereinbarungen über den Gebrauch oder die Nutzung eines Grundstücks, Gebäudes oder Gebäudeteils über einen Zeitraum von mehr als einem Jahr beziehen. Ausgenommen sind allerdings Mietverträge über die Nutzung von Wohnraum zu Wohnzwecken³⁶. Eine Genehmigung darf nur versagt werden, wenn für die mit dem

32 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BauGB.

33 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Satz 2 BauGB.

34 Diese Vorschrift läßt für Planungsmaßnahmen, die der Deckung eines dringenden Wohnbedarfs dienen, die vereinfachte Änderung oder Ergänzung des Planes auch zu, wenn die Grundzüge der Planung berührt werden.

35 Die Veränderungssperre bezieht sich auf Vorhaben i. S. des § 29 BauGB oder die Beseitigung baulicher Anlagen sowie erhebliche und wesentlich wertsteigernde Veränderungen von Grundstücken und baulichen Anlagen.

36 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BauGB, § 12 Abs. 1 Satz 2 BauZVO.

30 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 5 Abs. 1 Satz 3 BauZVO.

31 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB, § 8 Abs. 4 BauZVO.

Rechtsvorgang bezweckte Nutzung eine Ausnahme nicht erteilt werden könnte. Im Gegensatz zu der Rechtslage in den alten Bundesländern bedarf die Veränderungssperre der Genehmigung der höheren Verwaltungsbehörde³⁷. Die Geltungsdauer der Veränderungssperre ist in den neuen Bundesländern auf drei Jahre bemessen und kann zweimal um jeweils ein Jahr verlängert werden³⁸. Bei mehr als fünfjähriger Dauer der Veränderungssperre ist nach den Grundsätzen des § 18 Abs. 1 BauGB Entschädigung zu leisten³⁹. Hinsichtlich der Zurückstellung von Baugesuchen weist das Recht in den neuen Bundesländern ebenso wie hinsichtlich der Teilungsgenehmigungen keine Besonderheiten auf.

Mit dem Erlaß einer Veränderungssperre und der Zurückstellung von Bauvorhaben stehen den Gemeinden in den neuen Bundesländern damit bewährte Instrumente der Plansicherung zur Verfügung, die im Interesse der Wahrung der gemeindlichen Planungshoheit genutzt werden können. Allerdings sind die Gemeinden vielfach einem recht hohen Erwartungsdruck der Bevölkerung ausgesetzt, die eine schnelle Verbesserung der Versorgungslage erwartet unabhängig davon, ob die angebotenen Lösungen sich auf Dauer in ein städtebauliches Gesamtkonzept einfügen. So sind bereits unmittelbar nach der Wende an vielen Stellen in alten Lagerhallen oder sonst ungenutzten Gebäuden vielfach im Außenbereich oder auch in Behelfsbauten »auf der grünen Wiese« Verkaufsmöglichkeiten von beträchtlicher Größenordnung entstanden, die städtebauliche Fragen aufwerfen. Die Gemeinden können solchen Tendenzen zwar durch den Erlaß einer Veränderungssperre oder durch den Antrag auf Zurückstellung eines Bauvorhabens entgegenwirken. In der Praxis ist der Einsatz dieses Instrumentariums aber vielfach an dem Erwartungsdruck der Bevölkerung gescheitert. Selbst ohne Genehmigung errichtete Einzelhandelsbetriebe mußten von den Bauaufsichtsbehörden aus diesen Gründen geduldet werden.

Solche Vorgänge dürfen allerdings kein Dauerzustand werden. Auch in den neuen Bundesländern muß vielmehr nach einer ersten Phase des stürmischen Umbruchs die Normalität des rechtsstaatlichen Genehmigungs- und Planungsverfahrens einkehren. Die planenden Gemeinden sind dabei aufgerufen, das städtebauliche Instrumentarium der Plansicherung verstärkt zu nutzen und so erkennbaren Fehlentwicklungen entgegenzusteuern. Die Bauaufsichtsbehörden haben für eine Einhaltung der Genehmigungs- und Planungsverfahren Sorge zu tragen. Soweit unmittelbar nach der Wende eine Notversorgung entstanden ist, die sich in ein langfristig angelegtes städtebauliches Konzept nicht einfügt, muß durch Befristung von Genehmigungen und Übergangsregelungen dazu beigetragen werden, daß auf Dauer geordnete städtebauliche Lösungen gefunden werden. Die Veränderungssperre und die Zurückstellung von Bauvorhaben sind dazu geeignete Instrumente, die von den planenden Gemeinden im Sinne der geordneten städtebaulichen Entwicklung genutzt werden können.

Keine wesentlichen Unterschiede zum Recht der alten Bundesländer ergeben sich⁴⁰ im Bereich der allgemeinen und der besonderen Vorkaufsrechte nach §§ 24, 25 BauGB. Durch einen Verweis auf § 3 BauGB-MaßnahmenG⁴¹ kann das allgemeine und besondere Vorkaufsrecht allerdings preislimitiert ausgeübt werden in dem Sinne, daß bei deutlich überhöhtem Kaufpreis nur der allgemeine Verkehrswert zugrunde zu legen ist. Übt die Gemeinde das Vorkaufsrecht preislimitiert aus, ist der Verkäufer innerhalb eines Monats nach Unanfechtbarkeit des Ausübungsbescheides zum Rücktritt berechtigt⁴². Dies mindert die Durchsetzbarkeit preislimitierter Vorkaufsrechte, zumal die finanzielle Ausstattung der Städte und Gemeinden in den neuen Bundesländern durchweg recht gering ist. Eine echte Preislimitierung ohne Rücktrittsmöglichkeit des Verkäufers wäre daher in den neuen Bundesländern gewiß wünschenswert gewesen.

2.4 Vorhaben- und Erschließungsplan

Wohl die wichtigste Besonderheit des Städtebaurechts in den neuen Bundesländern stellt der Vorhaben- und Erschließungsplan nach § 55 BauZO⁴³ dar, der durch § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 BauGB im wesentlichen bestätigt worden ist. Die Gemeinde kann danach anstelle eines Bebauungsplanes durch Satzung ein Vorhaben zulassen, das in enger Zusammenarbeit mit dem Vorhabenträger entwickelt worden ist. Das Vorhaben muß der Sicherung oder Schaffung von Arbeitsplätzen, der Deckung eines Wohnbedarfs der Bevölkerung oder für erforderliche Infrastrukturmaßnahmen dringlich sein⁴⁴ und damit einem besonderen in § 55 BauZVO aufgeführten Zweck dienen. Der Vorhaben- und Erschließungsplan beruht dabei auf einer engen Kooperation zwischen Vorhabenträger/Investor und Gemeinde. Der Vorhabenträger muß auf der Grundlage eines von ihm vorgelegten Planes zur Durchführung der Vorhaben und der Erschließungsmaßnahmen bereit und in der Lage sein und sich zur Durchführung des Vorhabens innerhalb einer bestimmten Frist verpflichten. Die von der Gemeinde auf der Grundlage des vorgelegten Vorhaben- und Erschließungsplans erlassene Satzung ist zwar kein Bebauungsplan, kann aber in entsprechender Anwendung des § 9 BauGB ergänzende Festsetzungen enthalten. Der Satzung über den Vorhaben- und Erschließungsplan ist eine Begründung beizufügen. In ihr sind Ziele, Zwecke und wesentliche Auswirkungen des Vorhaben- und Erschließungsplans darzustellen⁴⁵. Die Satzung muß einer geordneten städtebaulichen Entwicklung und insbesondere den Abwägungsgrundsätzen des § 1 Abs. 5 und 6 BauGB entsprechen. Ausdrücklich wird dabei auf den auch in § 2 Abs. 3 BauZVO niedergelegten allgemeinen planungsrechtlichen Grundsatz verwiesen, wonach auf die Aufstellung von Bauleitplänen kein Rechtsanspruch besteht und ein Anspruch auf Aufstellung eines Vorhaben- und Erschließungsplans durch Vertrag nicht begründet werden kann. Hat der Vorhaben- und Erschließungsplan ein Projekt zum Gegenstand, für das nach § 3 Abs. 1 Satz 1 UVPG⁴⁶ i. V. mit der Anlage zu dieser Gesetzesbe-

37 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BauGB. Für das Genehmigungsverfahren ist § 6 Abs. 2 und 4 BauGB entsprechend anzuwenden.

38 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BauGB.

39 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BauGB.

40 Wenn man von der Genehmigungspflicht des besonderen Vorkaufsrechts absieht, vgl. dazu § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BauGB.

41 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 BauGB.

42 Vgl. zu den weiteren Einzelheiten § 3 BauGB-MaßnahmenG.
43 Vgl. Rudolf *Stich*, Die Bebauungssatzung mit Vorhaben- und Erschließungsplan in den neuen Bundesländern, *BauR* 1991, 412.

44 § 55 Abs. 1 Nr. 2 BauZVO.

45 § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 a Satz 4 BauGB.

46 Art. 1 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 27. 6. 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG) vom 12. 2. 1991 (BGBl. I S. 205).

stimmung eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, so wird die Umweltverträglichkeitsprüfung⁴⁷ (integriert) im Rahmen der Aufstellung des Planes vorgenommen^{48, 49}.

Das Verfahren zur Aufstellung des Vorhaben- und Erschließungsplans ist dem Bebauungsplan-Aufstellungsverfahren nachgebildet, jedoch wesentlich vereinfacht. Nach Durchführung der landesplanerischen Abstimmung⁵⁰ ist den betroffenen Bürgern und berührten Trägern öffentlicher Belange nach § 55 Abs. 3 BauZVO Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb angemessener Frist zu geben. Es kann auch eine förmliche Bürgerbeteiligung und Beteiligung der Träger öffentlicher Belange nach § 3 Abs. 2 BauGB und § 4 Abs. 1 BauGB durchgeführt werden. Vergleichbar mit einem Bebauungsplan bedarf die Satzung der Genehmigung der höheren Verwaltungsbehörde. Die Satzung ist zusammen mit der Erteilung der Genehmigung ortsüblich bekanntzumachen. Auch kann eine Ersatzverkündung entsprechend § 12 BauGB erfolgen.

Neben den Vorhaben- und Erschließungsplan nach § 55 BauZVO tritt der Erschließungsvertrag und der städtebauliche Vertrag nach dem ebenfalls fortgeltenden § 54 BauZVO⁵¹. Die Gemeinde kann danach die ihr obliegende Erschließung durch Vertrag übertragen (Erschließungsvertrag) oder über die Vorbereitung und Durchführung anderer städtebaulicher Maßnahmen Vereinbarungen treffen (städtebaulicher Vertrag). Diese Verträge ergänzen den Vorhaben- und Erschließungsplan und stellen die Projektdurchführung auf eine für die Beteiligten sichere Rechtsgrundlage.

Der Vorhaben- und Erschließungsplan hat sich in den neuen Bundesländern neben dem Bebauungsplan damit zu einem wichtigen Planungsinstrument entwickelt, mit dessen Hilfe zeitnah herzustellende, sichere Rechtsgrundlagen für dringend erforderliche Investitionsentscheidungen geschaffen werden können. Allerdings bieten die inzwischen erlassenen Vorhaben- und Erschließungspläne ein durchaus farbenprächtiges Bild, das von eher kurz geratenen Handzetteln bis umfangreichen Planwerken reicht. Die Zusammenarbeit zwischen Gemeinde und Vorhabenträger gestaltet sich dabei nicht selten zu einer Gratwanderung zwischen notwendiger Kooperation und unzulässiger subjektiver Abwägungssperre durch vertragliche Bindungen und Einflußnahmen des Vorhabenträgers. Zwar hat die Rechtsprechung die Möglichkeiten der Zusammenarbeit zwischen Gemeinde und Investor gegenüber der früheren härteren Linie gelockert und auch Kooperationsver-

träge für zulässig erachtet, durch die Gemeinde und Vorhabenträger im Hinblick auf die Verwirklichung eines bestimmten Projektes zusammenarbeiten⁵². Die (vertraglichen) Bindungen dürfen jedoch nicht so weit gehen, daß eine rechtsstaatlich gebotene Abwägung dabei auf der Strecke bleibt. Auch darf die bestimmende Einflußnahme des Vorhabenträgers die Gemeinde nicht lediglich in einer Zuschauerrolle erscheinen lassen. Die hiermit zusammenhängenden Probleme bereiten in der Praxis oft erhebliche Schwierigkeiten und können nur durch behutsames Vorgehen bewältigt werden. Vor allem aber muß der Gemeinderat den Planungs- und Entscheidungsprozeß begleiten und die Ausführung des Projektes in seinen Willen aufnehmen. Anderenfalls besteht die Gefahr, daß die Einflußnahme des Projektträgers die Oberhand gewinnt und damit die rechtsstaatlichen Mindestanforderungen der Planung auf der Strecke bleiben. Um dies sicherzustellen, sollte eine ausführliche Beschreibung des Projektes und eine sorgfältige Begründung, die sich auch mit nachteilig betroffenen Belangen befaßt, Auskunft über die Zusammenstellung des Abwägungsmaterials, die Projektlegitimation und wesentlichen Abwägungsgesichtspunkte geben. Eine Vorbereitung dieser Unterlagen durch den Vorhabenträger stößt solange nicht auf rechtsstaatliche Bedenken, wie die planende Gemeinde an diesem Zusammenstellungs- und Entscheidungsprozeß letztverantwortlich mitwirkt und durch entsprechende Willensbekundungen die Vorarbeiten als eigene Entschlüsse übernimmt. Auf der Seite des Vorhabenträgers sind dabei Behutsamkeit und Zurückhaltung oberstes Gebot. Dies gilt vor allem im Umgang mit Bedenken und Anregungen, die ggf. von anderen planungsbeteiligten Behörden, Nachbargemeinden sowie betroffenen Bürgern vorgebracht werden.

Besondere Probleme ergeben sich auch in Fällen, in denen das Projekt nicht zustande kommt. Zwar besteht auf die Aufstellung eines Vorhaben- und Erschließungsplans kein Rechtsanspruch. Dieser kann auch nicht durch einen nach § 54 BauZVO abzuschließenden städtebaulichen Planungs-, Erschließungs- und Vorhabendurchführungsvertrag begründet werden. Aus solchen vertraglichen Bindungen können sich jedoch Ansprüche auf Ersatz zumindest des negativen Interesses (Vertrauensschadens) ergeben, wenn die Planung an Gründen scheitert, die der Projektträger nicht zu vertreten hat⁵³. Ersatzpflichten der Gemeinde bestehen jedoch nur dann, wenn sie durch die vertraglichen Vereinbarungen eine Garantie für das Zustandekommen eines bestimmten Erfolges übernommen hat oder in sonstiger Weise in dem Vertragspartner ein Vertrauen erzeugt hat, auf das dieser sich redlicherweise verlassen können. Scheitert das Vorhaben an Umständen, die von keinem der Vertragspartner zu vertreten sind, kommt eine Haftung der Gemeinde nur bei der Begründung eines entsprechenden Vertrauens in Betracht. Dabei muß der Projektträger von der Erkenntnis ausgehen, daß die vorbereitenden Investitionen grundsätzlich auf eigenes Risiko erfolgen und nur dann Ersatzansprüche auslösen,

47 Vgl. dazu grundlegend *Hoppe/Püchel*, Zur Anwendung des Art. 3 und 8 EG-Richtlinie zur UVP bei der Genehmigung nach dem BImSchG, DVBl. 1988, 1 ff.; *ders.*, in: Dokumentation zur 11. Umweltrechtlichen Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht in Berlin, 1988, S. 1 ff.

48 Vgl. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 BauGB, § 55 BauZVO.

49 Zur vergleichbaren Lage bei der Aufstellung von Bauleitplänen § 17 UVPG.

50 Vgl. § 4 Abs. 3 BauZVO. Die Gemeinde hat danach die Absicht, eine Bebauungssatzung mit Vorhaben- und Erschließungsplan zu erlassen, der für die Raumordnung und Landesplanung zuständigen Stelle unter allgemeiner Angabe der Planungsabsichten mitzuteilen und anzufragen, welche Ziele der Raumordnung und Landesplanung für den Planbereich bestehen. Äußert sich die zuständige Stelle nicht innerhalb einer Frist von zwei Monaten, kann die Gemeinde davon ausgehen, daß raumordnerische Bedenken nicht erhoben werden.

51 § 54 BauZVO ist gem. § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 11 Satz 1 BauGB anstelle von § 124 BauGB anzuwenden.

52 BVerwG, Urteil vom 6. 7. 1973 – 4 C 22.72 –, BVerwGE 42, 331; Urteil vom 5. 7. 1974 – 4 C 50.72 –, BVerwGE 45, 309 = DVBl. 1975, 767 (Delog Detag Flachglas); Urteil vom 1. 2. 1980 – 4 C 40.77 –, BauR 1980, 333 = ZfBR 1980, 88 (Rathaus Altenholz); Beschluß vom 28. 8. 1987 – 4 N 1.86 –, DVBl. 1987, 1273 (Hamburger Verwaltungsgebäude).

53 BGH, Urteil vom 22. 3. 1973 – VII ZR 119/71 –, NJW 1973, 752; Urteil vom 8. 6. 1978 – III ZR 48/76 –, NJW 1978, 1802; Urteil vom 22. 11. 1979 – III ZR 186/77 –, NJW 1980, 826.

wenn ein berechtigtes, von der Gemeinde erzeugtes Vertrauen enttäuscht worden ist⁵⁴.

2.5 Interkommunale Abstimmungsgebote

In der aktuellen Tagesarbeit hat die gemeindenachbarliche Abstimmung bei der Aufstellung der Bauleitpläne aber auch bei Vorhaben- und Erschließungsplänen besonderes Gewicht. Dabei gilt es, durch Information und Anhörung der von gemeindeübergreifenden Vorhaben betroffenen kommunalen Gebietskörperschaften das Abwägungsmaterial anzureichern und einen sachgerechten Interessenausgleich zu gewährleisten.

Die gemeindenachbarlichen Belange haben nach der Rechtsprechung des BVerwG⁵⁵ einen hohen Rang. Werden die interkommunalen Mitwirkungsrechte der Gemeinden verletzt, so stehen den betroffenen kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften aus Art. 28 Abs. 2 GG Abwehrrechte sowohl gegen den insoweit rechtsfehlerhaften Bebauungsplan oder den Vorhaben- und Erschließungsplan als auch im interkommunalen Nachbarklageverfahren gegen das genehmigte Einzelvorhaben zu. Solche Nachbarrechte können allerdings verwirkt werden, wenn sie von den betroffenen Städten und Gemeinden nicht zeitnah nach Kenntnis der Rechtsverletzungen geltend gemacht werden⁵⁶. Zu dieser facettenreichen Rechtsproblematik sind bereits vor Kreis- und Bezirksgerichten in der ehemaligen DDR verschiedene Gerichtsverfahren anhängig, bei denen es auch um die Frage geht, welche Möglichkeiten die Aufsichtsbehörden⁵⁷ zu einem nachträglichen Einschreiten gegenüber bereits verabschiedeten Bebauungsplänen, Vorhaben- und Erschließungsplänen sowie erteilten Bau- bzw. Bebauungsgenehmigungen haben⁵⁸.

54 Vgl. zu weiteren Einzelheiten Bernhard Stüer, Die vertragswidrig verplante Grünfläche, Verwaltungsrundschau 1986, S. 195.

55 Vgl. bereits BVerwG, Urteil vom 8. 9. 1972 – 4 C 17.71 –, BVerwGE 40, 323 = DVBl. 1973, 34 (Interkommunale Abwägung); Urteil vom 15. 12. 1989 – 4 C 36.86 –, DVBl. 1990, 427 (Gemeindenachbarlicher Immissionsschutz); Beschluß vom 26. 2. 1990 – 4 B 31.90 –, NVwZ 1990, 657 = UPR 1990, 231 (interkommunale Nachbarklage Friedhof).

56 Vgl. zu der Verwirkung von Nachbarrechten BVerwG, Urteil vom 28. 8. 1987 – 4 N 3.86 –, BVerwGE 78, 85 (Bolzplatz Kaiserallee); Beschluß vom 18. 1. 1988 – 4 B 257/88 –, NVwZ 1988, 532 (Widerspruchsfrist – Klagefrist); Beschluß vom 18. 3. 1988 – 4 B 50.88 –, BauR 1988, 332 (Nachbareinwendungen); Urteil vom 17. 3. 1989 – 4 C 14.85 –, DVBl. 1989, 673 (Bindungswirkung Bebauungsgenehmigung); Beschluß vom 18. 12. 1989 – 4 NB 14.89 –, ZfBR 1990, 106 = UPR 1990, 219 (Normenkontrollantrag); Urteil vom 16. 5. 1991 – 4 C 4.89 –, BauR 1991, 597 = UPR 1991, 345 (Zimmereibetrieb); Urteil vom 23. 5. 1991 – 7 C 19.90 –, DVBl. 1991, 880 (Schießplatz).

57 Vgl. dazu etwa KreisG Halle, Beschluß vom 2. 12. 1991 – 2 VG B 72/91 – (unveröffentlicht): Der Landkreis als Baugenehmigungsbehörde wird durch die Weisung der Bezirksregierung, eine erteilte Bau- bzw. Bebauungsgenehmigung wegen unzureichender interkommunaler Abstimmung zurückzunehmen, nicht in eigenen Rechten verletzt. Die Bezirksregierung ist im Wege der Rechtsaufsicht nach §§ 66 Abs. 1, 97 KommV berechtigt, gegen fehlerhaft zustande gekommene Genehmigungsbefehle vorzugehen (nicht rechtskräftig). Zu den Möglichkeiten und Grenzen eines In-sich-Prozesses im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vgl. KreisG Gera, Beschluß vom 25. 4. 1991 – 2 D 39/91 –, LKV 1991, 384.

58 Zugleich treten in diesem interkommunalen Spannungsfeld vor allem im Stadt-Umlandbereich Fragen der Gebietsreform

2.6 Erhaltungssatzung und städtebauliche Gebote

Auch in den neuen Bundesländern bestehen Möglichkeiten, zur Erhaltung der städtebaulichen Eigenart des Gebietes aufgrund seiner städtebaulichen Gestalt, zur Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung oder bei städtebaulichen Umstrukturierungsmaßnahmen durch eine Erhaltungssatzung nach § 172 BauGB den Abbruch, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen der Genehmigung zu unterstellen. Die Milieuschutzsatzung nach § 172 Abs. 1 Nr. 2 BauGB kann sich in den neuen Bundesländern auch auf schuldrechtliche Nutzungsvereinbarungen zur Dauer von mehr als einem Jahr beziehen⁵⁹. In den neuen Bundesländern sind Erhaltungssatzungen durch die höhere Verwaltungsbehörde genehmigungsbedürftig⁶⁰. Das BVerwG⁶¹ hat dabei die Voraussetzungen und verfahrensrechtlichen Anforderungen an den Erlaß einer Erhaltungssatzung wesentlich gestrafft und dafür Sorge getragen, daß das gesetzliche Rüstzeug in der Praxis einsatzfähig ist.

Die städtebaulichen Gebote des Baugebots (§ 176 BauGB), des Modernisierungs- und Instandsetzungsgebotes (§ 177 BauGB), des Pflanzgebotes (§ 178 BauGB)⁶² und des Abbruchgebotes (§ 179 BauGB), die in ihrem Kern noch aus der Zeit der Einführung des StBauFG stammen, gelten auch in den neuen Bundesländern. Das Baugebot nach § 176 BauGB kann nach dem ebenfalls anwendbaren⁶³ § 8 BauGB-MaßnahmenG auch bei einem dringenden Wohnbedarf der Bevölkerung erlassen werden. Auch hier hat das BVerwG⁶⁴ durch eine entsprechende Auslegung dafür Sorge getragen, daß die städtebaulichen Gebote vor allem als »fleet in being« im Konzert der städtebaulichen Maßnahmen ihre vor allem vorbeugende und für den Eigentümer mahnende Bedeutung behalten.

Es ist zu wünschen, daß die Möglichkeiten der städtebaulichen Erhaltungssatzung und Gebote in den neuen Bundesländern mehr als bisher in den alten Bundesländern genutzt werden, um den Städtebau besonders in vorgeprägter Umgebung weitgehend zu erhalten und Neues behutsam einzufügen⁶⁵.

auf den Plan. Vgl. dazu grundsätzlich Hoppe/Rengeling, Rechtsschutz bei der kommunalen Gebietsreform, Frankfurt a.M. 1973; Bernhard Stüer, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DöV 1978, 78; ders., Verfassungsfragen der kommunalen Funktionalreform, DVBl. 1980, 22. Zur Vornahme von Änderungen von Kreis- und Gemeindegrenzen nach dem Recht der ehemaligen DDR vgl. KreisG Leipzig-Stadt, Urteil vom 8. 11. 1990 – 33 D 18/90 –, LKV 1991, 378.

59 Dies gilt nicht für Mietverträge über die Nutzung von Wohnraum zu Wohnzwecken.

60 Vgl. hierzu § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 und Nr. 14 BauGB, § 43 Abs. 1 Satz 3 BauZVO.

61 Vgl. BVerwG, Urteil vom 3. 7. 1987 – 4 C 26.85 –, BVerwGE 78, 23 = DVBl. 1987, 1013 = BauR 1987, 676 = NVwZ 1987, 357 (Köln Erhaltungssatzung).

62 Vgl. dazu OVG Berlin, Urteil vom 31. 5. 1991 – 2 B 11/89 –, LKV 1991, 411 = UPR 1991, 357 mit Hinw. auf die sich aus dem Abwägungsgebot ergebenden Plananforderungen.

63 Vgl. dazu § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 15 BauGB.

64 BVerwG, Urteil vom 15. 2. 1990 – 4 C 41.87 –, DVBl. 1990, 576 (Köln); Urteil vom 15. 2. 1990 – 4 C 45.87 –, BVerwGE 84, 354 = DVBl. 1990, 583 (Köln).

65 Welche Konflikte sich dabei allenthalben stellen, mag der Streit um die Abtragung des Lenin-Denkmal in Berlin exemplarisch belegen, vgl. dazu OVG Berlin, Beschluß vom 29. 10. 1991 – 2 S 23/91 –, LKV 1992, 26.

2.7 Planungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben

Für die planungsrechtliche Beurteilung von Vorhaben besteht in allen Bundesländern eine weitgehend gleiche Rechtslage. Auch in den neuen Bundesländern können die Bestimmungen des § 4 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 und 5, § 9 Abs. 3 und § 10 Abs. 3 Satz 1 BauGB-MaßnahmenG angewendet werden. Es ist dabei zwischen den Bereichen mit qualifiziertem oder einfachem Bebauungsplan (§ 30 Abs. 1 und 2 BauGB), den in diesen Bereichen bestehenden Ausnahme- und Befreiungsmöglichkeiten nach § 31 Abs. 1 und 2 BauGB, den Genehmigungsmöglichkeiten während der Planaufstellung bei formeller oder materieller Planreife (§ 33 Abs. 1 und 2 BauGB), Vorhaben im nichtbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) und Außenbereichsvorhaben (§ 35 BauGB) zu unterscheiden.

Für Vorhaben im nichtbeplanten Innenbereich sind bereits durch § 34 Abs. 3 BauGB erweiterte Zulassungsmöglichkeiten geschaffen, die sich auf nach § 34 Abs. 1 und 2 BauGB an sich unzulässige Erweiterungen, Änderungen, Nutzungsänderungen oder Erneuerungen von baulichen oder sonstigen Anlagen beziehen, deren Zulassung aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit erforderlich ist oder die einem Betrieb dienen⁶⁶ und städtebaulich vertretbar sind. Dabei muß es sich um Einzelfallsentscheidungen handeln, bei denen der Nachbarschutz ausreichend Berücksichtigung findet⁶⁷. § 4 Abs. 2 Satz 1 BauGB-MaßnahmenG erweitert die planungsrechtlichen Zulassungsmöglichkeiten auch auf Vorhaben, die Wohnzwecken dienen und städtebaulich vertretbar sind⁶⁸. Eine Zulassung solcher Vorhaben setzt allerdings voraus, daß sie mit den Planungsgrundsätzen und Abwägungsgeboten des § 1 Abs. 5 und 6 BauGB vereinbar sind, also am konkreten Standort auch durch Bauleitplanung zugelassen werden könnten. Unter diesen Voraussetzungen ermöglicht die Vorschrift sozusagen als Planersatznorm eine Standortssicherung für Gewerbebetriebe in durch unterschiedliche Nutzungen gekennzeichneten Gemengelagen ebenso wie eine Verdichtung von Wohnnutzungen in gewerblich geprägten Bereichen. Eine solche stärkere Durchmischung muß von einer Einzelfallentscheidung abhängig bleiben und fordert eine gründliche Prüfung der betroffenen Belange. Genehmigungsmöglichkeiten eröffnen sich dabei um so leichter, je mehr für eine Konfliktbewältigung ggf. im Sinne des Verbesserungsgebotes Sorge getragen ist⁶⁹ und Kompensationsmaßnahmen den notwendigen nachbarlichen Interessenausgleich unterstützen⁷⁰. Nicht übernommen wurde für die neuen Bundesländer die entsprechende Erweiterung des § 31 Abs. 2 Nr. 1 BauGB durch § 4 Abs. 1 BauGB-MaßnahmenG, wonach Befreiungsmöglichkeiten aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit bestehen, wenn ein dringender Wohnbedarf, auch zur vorübergehenden Unterbringung und zum vorübergehenden

Wohnen, gegeben ist. Dies wäre aus der Sicht erleichterter Unterbringungsmöglichkeiten für Aussiedler und Asylanten in Übergangwohnheimen allerdings wünschenswert gewesen⁷¹.

Für Außenbereichsvorhaben ist in allen Bundesländern einheitlich § 35 BauGB und § 4 Abs. 4 BauGB-MaßnahmenG anzuwenden. Auch in den neuen Bundesländern ist danach zwischen den privilegierten (§ 35 Abs. 1 BauGB) und den nichtprivilegierten Vorhaben (§ 35 Abs. 2 BauGB) zu unterscheiden⁷², für die § 35 Abs. 4 BauGB wiederum Teilprivilegierungen hinsichtlich bestimmter Belange anordnet. Nicht anwendbar sind die erweiterten Zulassungsmöglichkeiten in § 4 Abs. 3 BauGB-MaßnahmenG für vormals nach § 35 Abs. 1 bis 3 BauGB privilegiert genutzte bauliche Anlagen, deren Nutzung zu Wohnzwecken geändert werden soll und die mit wesentlichen Änderungen der Bausubstanz verbunden sind. Die Übernahme dieser erweiterten Teilprivilegierungsmöglichkeiten, die allerdings nach dem BauGB-MaßnahmenG auf Gebäude der Hofestelle im Rahmen des am 1. 5. 1990 vorhandenen Bestandes beschränkt sind und einen räumlich-funktionalen Zusammenhang mit dem land- oder forstwirtschaftlichen Wohngebäude voraussetzen, hätte sich auch für die neuen Bundesländer – trotz bisher stärkerer Konzentration in landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaften – durchaus angeboten.

Anwendbar ist allerdings die durch § 4 Abs. 4 BauGB-MaßnahmenG geschaffene Möglichkeit, durch Außenbereichssatzung für bebaute Bereiche, die nicht überwiegend landwirtschaftlich geprägt sind und in denen eine Wohnbebauung von einigem Gewicht vorhanden ist, die Beeinträchtigung bestimmter öffentlicher Belange⁷³ für nicht beachtlich zu erklären⁷⁴.

In der Gesamtsicht ist daher – abgesehen von einigen Besonderheiten – in Deutschland ein einheitliches Recht zur planungsrechtlichen Beurteilung der Zulässigkeit von

66 Die Zulassung eines Vorhabens nach § 34 III Nr. 2 BauGB setzt einen bereits bestehenden Betrieb voraus. Zur Erleichterung von betrieblichen Neugründungen ist die Vorschrift nicht bestimmt, so BVerwG, Beschluß vom 7. 5. 1991 – 4 B 52.91 –, BauR 1991, 572 = UPR 1991, 312 (Betriebsbereiche im Innenbereich).

67 Vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 15. 2. 1990 – 4 C 23.86 –, BVerwGE 84, 322 = DVBl. 1990, 572 (Zimmereibetrieb als Unikat im Innenbereich).

68 Vgl. zur Geltung dieser Vorschrift auch in den neuen Bundesländern § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 BauGB.

69 Vgl. zu diesen Prüfungsgesichtspunkten auch BVerwG (Fußn. 67), DVBl. 1990, 572.

70 Vgl. dazu VG Berlin, Urteil vom 6. 7. 1990 – 13 A 90/88 –, LKV 1991, 143.

71 Vgl. dazu etwa OVG Lüneburg, Beschluß vom 5. 9. 1991 – 6 M 3203/91 –, BauR 1991, 729 (Asylantenunterkunft neben Schweinemästerei); OVG Münster, Urteil vom 3. 11. 1988 – 11 A 56/86 –, BauR 1989, 581 (Asylbewerber Gewerbegebiet); Beschluß vom 18. 12. 1989 – 10 B 3607/89 –, NJW 1990, 1134 (Aussiedler in ehemaligem Schulgebäude); Beschluß vom 22. 12. 1989 – 7 B 3753/89 –, NJW 1132 = BauR 343 (Aussiedler in Wohncontainern); Beschluß vom 29. 7. 1991 – 10 B 1128/91 –, BauR 1991, 733 (Sofortvollzug Aussiedlerheim); Beschluß vom 16. 8. 1991 – 10 B 1549/91 –, BauR 735 (Übergangwohnheim im Wohngebiet); VGH Kassel, Beschluß vom 29. 11. 1989 – 4 TG 3185/89 –, NJW 1990, 1131 = UPR 1990, 238 (Wohnheim für Um- und Aussiedler); VGH Mannheim, Beschluß vom 21. 3. 1989 – 3 S 536/89 –, NVwZ 1989, 977 (Asylbewerber im Gewerbegebiet); Urteil vom 17. 5. 1989 – 3 S 3650/88 –, NJW 1989, 2278 = BauR 1989, 587 (Altenpflegeheim im reinen Wohngebiet); Beschluß vom 30. 5. 1989 – 8 S 1135/89 und 1136/89 –, NJW 1989, 977 = BauR 1989, 586 (Gemeinschaftsunterkünfte); Beschluß vom 19. 8. 1989 – 8 S 555/89 –, NJW 2282 = BauR 584 (Gemeinschaftsunterkünfte); Beschluß vom 25. 2. 1991 – 5 S 41/91 –, BauR 1991, 573 (Hotel Garni); KreisG Suhl, Beschluß vom 26. 2. 1991 – SU 1 E 91.13 –, LKV 1991, 29.

72 Vgl. zu Nutzungsänderungen nicht privilegierter Außenbereichsvorhaben KreisG Gera-Stadt, Urteil vom 23. 9. 1991 – 2 D 31/91 –, LKV 1992, 30.

73 Wie die Darstellung des Flächennutzungsplanes über Flächen für die Landwirtschaft oder Wald oder die Entstehung oder Verfestigung einer Splittersiedlung.

74 Vgl. zu den weiteren Einzelheiten dieser Satzungsmöglichkeit § 4 Abs. 4 BauGB-MaßnahmenG, § 246 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 BauGB.

Vorhaben anzuwenden. Damit bestehen ausreichende Handlungsmöglichkeiten, auch bei vorhandenen Gemenglagen insbesondere im nichtbeplanten Innenbereich unter Berücksichtigung des Verbesserungsgebotes Wohn- und Gewerbenutzungen Raum zu geben. Im Außenbereich können insbesondere die Teilprivilegierungsmöglichkeiten in § 35 Abs. 4 BauGB für erforderliche Umstrukturierungsmaßnahmen vor allem im Bereich der Landwirtschaft aber auch im Interesse einer ausreichenden Absicherung gewerblicher Betriebe genutzt werden. Zugleich steht mit den planungsrechtlichen Zulässigkeitsvorschriften in §§ 29 bis 36 BauGB das notwendige Rüstzeug bereit, unvertretbare im Sinne von nicht planbare, dem Abwägungsgebot widersprechende Interessenkonflikte zu verhindern und den Grundsätzen des Städtebaurechts Rechnung zu tragen⁷⁵.

3. Beitrag der Rechtsprechung

Fast noch wichtiger als die verschiedenen gesetzlichen Sondervorschriften ist der Beitrag der Rechtsprechung zum Gelingen der Angleichung der Lebensverhältnisse in Ost und West. Die Eröffnungsbilanz in der Rechtsprechung des BVerwG ist dabei außerordentlich positiv. Der eingeschlagene Weg sollte mit Augenmaß und einer Konzentration auf das Wesentliche fortgesetzt werden⁷⁶.

In einer Art »Selbstkorrektur« der Rechtsprechung⁷⁷ ist es in den letzten Jahren gelungen, den Blick auf die wesentlichen Form- und Verfahrensfragen zu konzentrieren und auch die inhaltliche Kontrolle der Bauleitpläne nicht zu überspannen. Der Rückzug der gerichtlichen Kontrolle aus einer überzogenen Form- und Verfahrensprüfung ist zu begrüßen. Wenn in den siebziger Jahren nach sachkundiger Einschätzung etwa 90 % aller Bauleitpläne für nichtig angesehen wurden – mehr als die Hälfte der Bauleitpläne scheiterte bereits an einer nicht hinreichenden Bekanntmachung des Aufstellungsbeschlusses, des Auslegungsbeschlusses, des Satzungsbeschlusses oder der Genehmigung –, finden wir in den neunziger Jahren eine geläuterte Rechtsprechung vor, die sich nicht mehr »ungefragt« auf die Suche nach Form- und Verfahrensfehlern begibt – eine bei aller dogmatischen Schwäche dieses Prinzips durchaus begrüßenswerte Einstellung. Die geänderten Heilungsvorschriften bereits des § 155 a und b BBauG und vor allem der durch §§ 214, 215 BauGB eingeführte Numerus clausus der Fehlergründe hat hier zusätzliche Entlastung gebracht, so daß sich die planenden Städte und Gemeinden in den fünf neuen Bundesländern frei von übertriebener Sorge an die durchaus spannende Arbeit des Planens und Gestaltens der städtebaulichen Zukunft heranwagen können⁷⁸.

Auch bei der inhaltlichen gerichtlichen Kontrolle hat das BVerwG den Instanzgerichten eher Zurückhaltung aufgegeben und die Prüfung der Einhaltung des Abwägungsgebotes auf die wesentlichen Elemente begrenzt. Sind die mehr als geringfügigen, schutzwürdigen und erkennbaren⁷⁹ und damit alle nach Lage der Dinge einzustellenden Belange ermittelt und in die Abwägung einbezogen, die dem Bebauungsplan zuzurechnenden Konflikte nach Möglichkeit gelöst und ist die getroffene Gesamtscheidung plausibel, so wird das vom Plangeber gefundene Ergebnis grundsätzlich akzeptiert. Der Richter tritt nicht an die Stelle des Planers, sondern prüft (lediglich) die Einhaltung rechtlicher Vorgaben einer im übrigen autonom legitimierten Planungsentscheidung⁸⁰.

Neben das Gebot der Konfliktbewältigung ist die Möglichkeit des Konflikttransfers⁸¹ getreten, die eine (teilweise) Verschiebung der Konfliktlösung in Nachfolgeverfahren oder planbegleitende Verfahren zuläßt. Hier kommt insbesondere dem Baugenehmigungsverfahren oder dem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren eine eigenständige Bedeutung auch im Rahmen der Lastenverteilung im Sinne der Fein- oder Nachsteuerung zu⁸². Eine wichtige Entlastungsfunktion erfüllt auch § 15 BauNVO, der nach dem Verständnis des BVerwG dazu beitragen kann, daß die Bauleitplanung zwar die Grobstruktur der Konfliktlösung bereithält, besondere, vor allem sich aus dem nachbarlichen Interessenkonflikt ergebende Einzelfallunverträglichkeiten aber dem nachfolgenden Baugenehmigungsverfahren vorbehält. Auch an die Feinkörnigkeit⁸³ der Bauleitplanung sind aus dieser Sicht keine überspannten Anforderungen zu stellen. Ob der Bebauungsplan sich auf die Mindestfestsetzungen beschränkt oder schon sehr detaillierte Angaben enthält, ist eine Frage der Zweckmäßigkeit, nicht des notwendigen Regelungsinhalts des Bebauungsplanes. Steht der Investor fest, können engere Fesseln angelegt werden. Angebotsplanungen, die an eine größere Zahl von Interessenten gericht-

75 Zu den übrigen Sondervorschriften etwa im Bereich des Planungsschadensrechts, des Enteignungsrechts, Erschließungsbeitragsrechts, bei städtebaulichen Sanierungs- und Entwicklungsmaßnahmen, der Wertermittlung und weiteren Verfahrensvorschriften außerhalb des Bauplanungsrechts kann auf die ausführliche Darstellung von Walter Bielenberg, DVBl. 1990, 1314, verwiesen werden.

76 Vgl. zum folgenden auch Bernhard Stüer, Bauleitplanung im Konflikt, Städte- und Gemeinderat 1989, S. 8.

77 Vgl. Otto Schlichter, Baugesetzbuch oder »Selbstkorrektur« der Rechtsprechung, ZfBR 1985, 107.

78 Vgl. zu dieser Entwicklung etwa BVerwG, Beschluß vom 8. 12. 1987 – 4 NB 3.87 –, ZfBR 1988, 88 (Unbeachtlichkeit eines wirksamen Aufstellungsbeschlusses); Beschluß vom 15. 4. 188 – 4 N 4.87 –, BauR 1988, 562 (Unbeachtlichkeit eines wirksamen Ratsbeschlusses zur Einleitung der förmlichen Bürgerbeteiligung); Beschluß vom 24. 5. 1989 – 4 NB

10.89 –, DVBl. 1989, 1064 (LS) = NVwZ 1990, 258 = BauR 1989, 692 (Heilung einer fehlenden Bebauungsplanausfertigung); Beschluß vom 16. 5. 1991 – 4 NB 26.90 –, DVBl. 1991, 823 (reduzierte Anforderungen an die Bebauungsplanausfertigung); BGH, Urteil vom 1. 10. 1987 – III ZR 184/86 –, ZfBR 1988, 145 (Wirksamkeit der Heilungsvorschriften).

79 BVerwG, Beschluß vom 9. 11. 1979 – 4 N 1.78 –, BVerwG 59, 87 = DVBl. 1980, 233 mit Anm. Karl-August Bettermann, S. 237 (Normenkontrolle).

80 Vgl. dazu Bernhard Stüer, Zum autonomen (kontrollfreien) Gestaltungsraum von Gesetzgeber und Verwaltung, DVBl. 1974, 314.

81 BVerwG, Beschluß vom 13. 2. 1989 – 4 B 15.89 –, BauR 1989, 439 = NVwZ 1989, 663 (Verkehrsfläche Gemeinschaftsanlagen); Beschluß vom 23. 6. 1989 – 4 B 100.89 –, DVBl. 1989, 1065 (LS) = UPR 1989, 432 (Schutzvorkehrungen und Verbesserungsgebot).

82 BVerwG, Beschluß vom 17. 2. 1984 – 4 B 191.83 –, BVerwGE 69, 30 = DVBl. 1984, 343 (Reuter Kraftwerk).

83 Vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 5. 8. 1983 – 4 C 96.79 –, BVerwGE 67, 334 = DVBl. 1984, 143 (§ 15 BauNVO); Urteil vom 11. 3. 1988 – 4 C 56.84 –, BauR 1988, 448 = NVwZ 1989, 659 (Gemeinbedarfsfläche); Beschluß vom 13. 2. 1989 – 4 B 15.89 –, BauR 1989, 439 = NVwZ 1989, 663 (Verkehrsfläche Gemeinschaftsanlagen); Urteil vom 30. 6. 1989 – 4 C 16.88 –, UPR 1989, 436 = ZfBR 1990, 27 (Nutzungsänderung Einzelhandel); Beschluß vom 13. 7. 1989 – 4 B 140.88 –, DVBl. 1989, 1065 (LS) = NVwZ 1990, 459 (Schefenacker III); Beschluß vom 8. 8. 1989 – 4 NB 2.89 –, DVBl. 1989, 1103 (Planungstorso); Beschluß vom 18. 12. 1990 – 4 N 6.88 –, DVBl. 1991, 442 (Gewerbegebiet-Nord).

tet sind, werden demgegenüber in den beabsichtigten Festsetzungen noch offener gehalten sein⁸⁴.

Im Bereich des Bestandsschutzes hat das BVerwG den Vorrang der gesetzgeberischen Wertentscheidungen betont: Eine eigenständige Anspruchsgrundlage aus dem Gesichtspunkt des Bestandsschutzes besteht danach nicht, wenn eine gesetzliche Regelung i. S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG vorhanden ist. Es ist dabei in erster Linie Aufgabe des Gesetzgebers, das Gebot eines sachgerechten Interessenausgleichs zwischen der Privatnützigkeit und der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 und 2 GG) herzustellen⁸⁵. Dies hat etwa im nichtbeplanten Innenbereich oder im Außenbereich im Sinne des Vorrangs und der abschließenden Geltung der gesetzlichen Regelungen in § 34 BauGB und § 35 BauGB für die planungsrechtliche Beurteilung von Vorhaben unmittelbare Konsequenzen⁸⁶.

84 BVerwG, Urteil vom 11. 3. 1988 – 4 C 56.84 –, DVBl. 1988, 845 (Hamburger Verwaltungsgebäude).

85 BVerfG, Beschluß vom 23. 4. 1974 – 1 BvR 6/74, 2270/73 –, BVerfGE 37, 132 (Wohnraumkündigungsschutz); Urteil vom 8. 7. 1976 – 1 BvL 19, 20/75, 1 BvR 148/75 –, BVerfGE 42, 263 = DVBl. 1976, 710 (Contergan); Urteil vom 1. 3. 1979 – 1 BvR 532/77 –, BVerfGE 50, 290 (Mitbestimmung); Beschluß vom 12. 6. 1979 – 1 BvL 19/76 –, BVerfGE 52, 1 (Kleingarten); Beschluß vom 14. 7. 1981 – 1 BvL 24/78 –, BVerfGE 58, 137 = DVBl. 1982, 295 (Pflichtexemplare); Beschluß vom 15. 7. 1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, 300 = DVBl. 1982, 340 (Naßauskiesung); Beschluß vom 8. 1. 1985 – 1 BvR 792, 501/83 –, BVerfGE 68, 361 (Wohnraumkündigungsschutz); Beschluß vom 12. 3. 1986 – 1 BvL 81/79 –, BVerfGE 72, 66 (Salzburg).

86 BVerwG, Urteil vom 16. 5. 1991 – 4 C 17.90 –, DVBl. 1991, 819 (Abstandsflächen). Ein Bestandsschutz ist daher als eigenständige Anspruchsgrundlage zu verneinen, wenn eine gesetzliche Regelung vorhanden ist, vgl. BVerwG, Urteil vom 15. 2. 1990 – 4 C 23.86 –, BVerwGE 84, 322; Beschluß vom 22. 2. 1991 – 4 CB 3.90 –, GewArch. 1991, 179 (Verfristung eines Vorbescheides); Urteil vom 10. 8. 1990 – 4 V 3.90 –, BVerwGE 85, 289 (eigentumskräftig verfestigte Anspruchsposition); Beschluß vom 3. 12. 1990 – 4 B 145.90 –, RdL 1991, 6 = ZfBR 1991, 83 zu § 35 IV BauGB).

Diese Entwicklungstendenzen in der Rechtsprechung des BVerwG kommen dem Städtebaurecht in den fünf neuen Bundesländern sehr entgegen, weil sie den planenden Gemeinden ein Instrumentarium an die Hand geben, auf dessen Wirksamkeit sie sich bei Einhaltung überschaubarer verfahrensrechtlicher und inhaltlicher Anforderungen an die Planung im Regelfall durchaus verlassen können.

4. Anforderungen an die planenden Gemeinden

Das städtebauliche Handlungsinstrument steht damit in den neuen Bundesländern bereit. Die Rechtsprechung wird durch Konzentration auf Wesentliches und Verständnis für die Übergangsschwierigkeiten beim Neubau der Verwaltung ihren ergänzenden aber nicht minder wichtigen Beitrag leisten. Auf die planenden Städte und Gemeinden aber auch die Bürger in den neuen Bundesländern kommt die nicht immer einfache Aufgabe zu, das bereitgestellte Handwerkszeug zu nutzen und mit Gewinn für den Städtebau einzusetzen. Wer durch Projektplanungen, Vortragsveranstaltungen oder Beratungspraxis über Erfahrungen im Umgang mit den neuartigen Problemstellungen verfügt, wird bestätigen, daß es vor allem neben einer ausreichenden personellen und finanziellen Ausstattung der Gemeinden einer gründlichen Aus- und Weiterbildung der Mitarbeiter in den Verwaltungen und der Entscheidungsträger in den Gemeinderäten bedarf. Was in einem Zeitraum von mehr als einer Generation in den alten Bundesländern traditionsreich gewachsen ist, kann nicht in wenigen Monaten aufgeholt werden. Dazu bedarf es vielmehr eines längeren Durchhaltevermögens und der Bereitschaft aller Beteiligten, voneinander zu lernen. Die Hilfe aus dem Westen sollte nicht zuletzt im Eingehen auf die Probleme des anderen und darin bestehen, die eigenverantwortliche Entscheidungskraft in den neuen Bundesländern zu stärken. Die östlichen Bundesländer können dabei aus den Erfahrungen lernen, die in einer mehr als vierzigjährigen Rechtstradition im Bereich des Städtebaus im Westen gesammelt worden sind.

RECHTSPRECHUNG

Entscheidungen

1. Art. 2 f., 12, 14, 19 GG; §§ 31, 34, 93 SGB V; §§ 25, 31 AMG

Zur Verfassungsmäßigkeit des Ausschlusses unwirtschaftlicher Arzneimittel von der Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung (nichtamtlicher Leitsatz).

BVerfG, Beschluß des Ersten Senats (3. Kammer) vom 20. 9. 1991 – 1 BvR 879/90 –

Nach § 31 Abs. 1 des SGB V i. d. F. des Art. 1 des G zur Strukturreform im Gesundheitswesen vom 20. 12. 1988 (BGBl. I S. 2477) haben in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherte Anspruch auf Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln, soweit die Arzneimittel nicht nach § 34 SGB V ausgeschlossen sind. Hierzu bestimmt u. a. § 34 Abs. 3, daß der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit und dem Bundesminister für Wirtschaft durch RechtsVO mit Zustimmung des Bundesrates unwirtschaftliche Arzneimittel von der Versor-

gung ausschließen kann; nach Satz 2 sind als unwirtschaftlich insbesondere Arzneimittel anzusehen, die für das Therapieziel oder zur Minderung von Risiken nicht erforderliche Bestandteile enthalten oder deren Wirkungen wegen der Vielzahl der enthaltenen Wirkstoffe nicht mit ausreichender Sicherheit beurteilt werden können oder deren therapeutischer Nutzen nicht nachgewiesen ist. Von der Ermächtigung des § 34 Abs. 3 SGB V ist durch die am 1. 7. 1991 in Kraft getretene VO über unwirtschaftliche Arzneimittel in der gesetzlichen Krankenversicherung vom 21. 2. 1990 (BGBl. I S. 301) Gebrauch gemacht worden. § 93 SGB V sieht ergänzend vor, daß der Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen in regelmäßigen Zeitabständen u. a. die durch VO aufgrund des § 34 Abs. 3 ausgeschlossenen Arzneimittel in einer Übersicht zusammenstellt, die im Bundesarbeitsblatt bekanntzumachen ist; diese Übersicht steht noch aus.

Die Beschwerdeführerin – Bf. – ist Arzneimittelherstellerin. Mit Beschluß vom 23. 5. 1990 – L 11 S (Ka) 20/90 – verwarf das LSG NW einen Antrag der Bf. auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen Teile der VO vom 21. 2. 1990 als unzulässig. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Bf. gegen den