

desregierung, was den Ertrag einer solchen Überprüfung deutlich einschränkt und nicht zur Vertrauensbildung beiträgt.<sup>70</sup> Die Sachverständigen werden nicht vom Parlament bestimmt, sondern von der Exekutive selbst, die das Parlament dann über die Ergebnisse der (internen) Evaluation nach Satz 2 in Kenntnis gesetzt. Ob dies den Anforderungen an eine wirksame parlamentarische Kontrolle entspricht, ist fraglich.

Soweit vorgesehen ist, dass § 15c am 31.12.2019 außer Kraft treten soll, dürfte nach den Erfahrungen mit solchen Befristungen und mit Blick auf den nach Einfügung der neuen Eingriffsbefugnis eingetretenen Regierungswechsel davon auszugehen sein, dass Abs. 9 Satz 3 zeitgerecht vor dem 31.12.2019 aufgehoben wird.

### IX. Zusammenfassung und Ausblick

Zusammenfassend stellt sich § 15c in vielerlei Hinsicht als nicht gelungen dar. Nicht eindeutig geklärt ist die Rechtsnatur der Maßnahme, was Auswirkungen auf die Gesetzgebungskompetenz hat. Auch die tatbestandlichen Voraussetzungen des Bodycam-Einsatzes sind nicht durchgängig hinreichend klar geregelt. Was genau mit »Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass dies [...] gegen eine konkrete Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist« gemeint sein soll, bleibt wohl einer gerichtlichen Überprüfung dieser maßgeblichen Tatbestandvoraussetzung vorbehalten. Unter Bestimmtheits-

gesichtspunkten besteht hier ein erhebliches Defizit. Ob ein Einsatz der Bodycam in Wohnungen mit dem Wohnungsgrundrecht vereinbar ist, erscheint ebenfalls fraglich.

Des Weiteren ist die einseitige Entscheidungs- sowie Löschungsbefugnis seitens der Polizei mit Blick auf den Grundrechtsschutz der von der Maßnahme Betroffenen nicht gerechtfertigt. Hier bedarf es – nicht nur in NRW – endlich einer klaren gesetzlichen Regelung, die eine schnelle Sperrung der Daten nach Beendigung des Einsatzes gesetzlich vorgibt, wenn die Maßnahme tatsächlich eine solche der Gefahrenabwehr und nicht der (verdeckten) Verfolgungsvorsorge sein soll. Auch die polizeiliche Weiterverwendung muss klaren und engen Regelungen zur Zweckänderung unterworfen sein. Aus Sicht des Grundrechtsschutzes der Betroffenen sowie unbeteiligter Dritter wie auch mit Blick auf deren Anspruch auf gerichtliche Überprüfung nach Art. 19 Abs. 4 GG ist ein eindeutiges und nicht dem Ermessen der Polizei unterliegendes Recht auf Zugang zu allen Aufzeichnungen innerhalb einer angemessenen Frist von mindestens einem Monat gesetzlich zu verankern. Erst, und nur dann, kann der Bodycamenteinsatz seitens der Polizei auch aus grundrechtlicher Sicht als akzeptabel angesehen werden.

<sup>70</sup> Vgl. T. Feltes (Fußn. 55), S. 6.

## BauNVO – Normenkontrolle

### Rechtsprechung des BVerwG 2015–2017

von Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück\*

Die Rechtsprechung zum Städtebaurecht hat sich auch im Berichtszeitraum (2015–2017) durchaus bemerkenswert fortentwickelt. Der Beitrag benennt Entscheidungen des BVerwG zur BauNVO und zur Normenkontrolle. Dabei standen vor allem die Festsetzungsmöglichkeiten im Lichte der BauNVO, die Voraussetzungen für einen Normenkontrollantrag, die Kumulation von Vorhaben sowie die Rechte der Gemeinden in der Fachplanung (§ 38 BauGB) im Vordergrund.

#### I. BauNVO

Nähere Konkretisierungen von Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise, der überbaubaren und der nicht überbaubaren Grundstücksflächen sowie die Stellung der baulichen Anlagen in den Darstellungen des Flächennutzungsplans (§ 5 BauGB) und den Festsetzungen des Bebauungsplans (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BauGB) sind in der BauNVO niedergelegt. In der Rechtsprechung des BVerwG ging es vor allem um Gliederungsmöglichkeiten nach § 1 Abs. 4 BauNVO, den Einzelhandel (§ 11 Abs. 3 BauNVO), die solare Strahlungsenergie (§ 14 Abs. 3 BauNVO) und Doppelhäuser (§ 22 BauNVO). Zur Städtebaurechtsnovelle 2017, mit der in der BauNVO vor allem die neue Baugebietskategorie »Urbane Gebiete (MU)« eingeführt wurde, lagen noch keine Entscheidungen des BVerwG vor. Durch die Novelle 2017 soll den Kommunen an der Schnittstelle von Städtebaurecht und Immissionsschutzrecht zur Erleichterung des Bauens in stark verdichteten städtischen Gebieten mehr Flexi-

bilität eingeräumt werden, ohne dabei das grundsätzlich hohe Lärmschutzniveau zu verlassen. Parallel ist die Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm (TA Lärm) geändert worden.

#### 1. Festsetzungen nach § 1 Abs. 4 BauNVO

Aus § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO ergibt sich nicht, dass Festsetzungen, die das Baugebiet unter anderem nach der Art der Betriebe und Anlagen gliedern, allgemein nicht für atypische Betriebe und Anlagen gelten. Es stellt keinen Widerspruch dar, Betrieben oder Anlagen die in der planerischen Festsetzung vorausgesetzten artspezifischen Merkmale zuzuerkennen und sie dennoch aufgrund von Besonderheiten als atypisch zu bewerten.<sup>1</sup>

Gem. § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO können im Bebauungsplan für bestimmte Baugebiete Festsetzungen getroffen werden, die das Baugebiet unter anderem nach der Art der Betriebe und Anlagen gliedern. Enthält ein Bebauungsplan eine derartige Gliederung, ist zu prüfen, ob ein Vorhaben den entsprechenden Festsetzungen des Bebauungsplans nicht widerspricht (§ 30 Abs. 1 BauGB). Widerspricht danach ein

\* Der Rechtsprechungsbericht gliedert sich in drei Teile: »Bauleitplanung« (DVBl 2018, 221) »Planungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben – gemeindliches Einvernehmen« (DVBl 2018, 294) und »BauNVO – Normenkontrolle«.

<sup>1</sup> BVerwG, Beschl. v. 31.03.2015 – 7 B 28.14 – Zonengliederung.

Vorhaben diesen Festsetzungen, können von den Festsetzungen solche Ausnahmen zugelassen werden, die in dem Bebauungsplan nach Art und Umfang ausdrücklich vorgesehen sind (§ 31 Abs. 1 BauGB). Das OVG hat sich daher mit der Frage der Atypik von Anlagen allein bei der Prüfung der Frage befasst, ob die Voraussetzungen einer Ausnahme von den Festsetzungen des Bebauungsplans gem. § 31 Abs. 1 BauGB vorliegen. Dabei ist es zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Ausnahme von den Festsetzungen des Bebauungsplans hier auch dann nicht möglich ist, wenn man die Anlage als atypisch bewertet.<sup>2</sup>

## 2. Einzelhandel (§ 11 Abs. 3 BauNVO)

Der Begriff der Großflächigkeit dient dazu, in typisierender Weise unabhängig von regionalen oder lokalen Besonderheiten bundesweit den Betriebstyp des Einzelhandels festzuschreiben, der von den in den §§ 2 bis 9 BauNVO bezeichneten Gebieten ferngehalten werden soll. Das Merkmal wird mit Hilfe der Größe der Verkaufsfläche bestimmt. Verkaufsfläche ist diejenige Fläche, auf der Waren präsentiert und gekauft werden können. Dazu zählen auch die Flächen des Windfangs und des Kassenvorraums (einschließlich eines Bereichs zum Einpacken der Ware und Entsorgen des Verpackungsmaterials), ebenso die Bereiche, die vom Kunden zwar aus betrieblichen und hygienischen Gründen nicht betreten werden dürfen, in denen aber die Ware für ihn sichtbar ausliegt und in dem das Personal die Ware zerkleinert, abwägt und abpackt. Die Schwelle zur Großflächigkeit wird bei einer Verkaufsfläche von 800 m<sup>2</sup> überschritten.<sup>3</sup>

Eine überdachte Fläche zum Abstellen von Einkaufswagen außerhalb des Gebäudes eines Lebensmittelmarktes ist nicht Teil der Verkaufsfläche.<sup>4</sup>

## 3. Solare Strahlungsenergie (§ 14 Abs. 3 BauNVO)

Nach § 14 Abs. 3 BauNVO in der seit dem 20.09.2013 anwendbaren Fassung gelten baulich untergeordnete Anlagen zur Nutzung solarer Strahlungsenergie in, an oder auf Dach- und Außenwandflächen auch dann als nach § 14 Abs. 1 BauNVO u.a. in einem allgemeinen Wohngebiet zulässige (Neben-)Anlagen, wenn die erzeugte Energie vollständig oder überwiegend in das öffentliche Netz eingespeist wird. Diese Regelung ist gem. § 245a Abs. 1 Satz 1 BauGB auch auf Bebauungspläne anzuwenden, die auf der Grundlage einer älteren Fassung der BauNVO in Kraft getreten sind.<sup>5</sup>

## 4. § 22 BauNVO

Ob zwei grenzständig errichtete Baukörper ein Doppelhaus bilden, lässt sich weder abstrakt-generell noch mathematisch-quantitativ, sondern nur einzelfallbezogen unter Betrachtung quantitativer und qualitativer Gesichtspunkte bestimmen.<sup>6</sup> Für den Begriff der Hausgruppe gelten diese Grundsätze entsprechend. Das in § 34 Abs. 1 BauGB enthaltene Gebot der Rücksichtnahme kann auch verletzt sein, wenn landesrechtliche Vorschriften über Abstandsflächen gewahrt sind.<sup>7</sup>

Für die Begriffe der Hausgruppe und des Doppelhauses kommt es allein auf die wechselseitige Verträglichkeit der grenzständigen Gebäude an. Bestehende oder fehlende Bebauungsmöglichkeiten sind danach unbeachtlich,<sup>8</sup> ebenso die Größe der jeweiligen Grundstücke. Dabei ist die Länge der einseitig grenzständigen Bebauung in den Blick zu nehmen.<sup>9</sup> Das Verhältnis der Länge der einseitigen Grenzbebauung zur

verbleibenden unbebauten Grenze ist dagegen für die Verträglichkeit der Gebäude nicht von Bedeutung.<sup>10</sup>

## II. Kumulation von Vorhaben (§ 3b UVPG 2010, § 11 UVPG 2017)

In der bisherigen Gesetzesfassung des UVPG 2010 hat das BVerwG Regelungslücken erkannt und diese wie folgt beschrieben: Auf den Fall einer nachträglichen Kumulation von Vorhaben, die für sich allein nicht UVP-pflichtig oder vorprüfungspflichtig sind, die zusammen aber die maßgeblichen Größen- oder Leistungswerte überschreiten, ist § 3b Abs. 2 und 3 UVPG 2010 analog (ggf. i.V.m. § 3c Satz 5 UVPG 2010) anzuwenden. Mehrere Vorhaben liegen auf demselben Betriebsgelände i.S.d. § 3b Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 UVPG 2010, wenn zwischen ihnen ein räumlich-betrieblicher Zusammenhang besteht. Er ist gegeben, wenn sich die Umweltauswirkungen der Vorhaben überschneiden und die Vorhaben funktional und wirtschaftlich aufeinander bezogen sind.<sup>11</sup>

Der Annahme des OVG, der Schweinemaststall unterliege keiner Pflicht zur Vorprüfung seiner Umweltverträglichkeit, lag allerdings nach Auffassung des BVerwG ein fehlerhaftes Verständnis des Bundesrechts zugrunde. Dies können die in ihren Rechten betroffenen Nachbarn rügen (§ 4 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 UmwRG 2010).

Die Pflicht zur Durchführung einer Vorprüfung nach § 3c Satz 1 oder 2 UVPG 2010 wegen der Notwendigkeit einer Addition von Tierplatzzahlen ergab sich allerdings nicht unmittelbar aus dem UVPG. Gem. § 3c Satz 5 UVPG 2010 gilt für das erstmalige Erreichen oder Überschreiten und jede weitere Überschreitung der Prüfwerte § 3b Abs. 2 Satz 1 und 2 und 3 UVPG 2010 entsprechend. Nach § 3c Satz 5 i.V.m. § 3b Abs. 2 Satz 1 UVPG 2010 besteht die Verpflichtung zur Durchführung einer Vorprüfung, wenn mehrere Vorhaben derselben Art, die gleichzeitig von demselben oder mehreren Trägern verwirklicht werden sollen und in einem engen Zusammenhang stehen (kumulierende Vorhaben), zusammen die maßgeblichen Größen- oder Leistungswerte erreichen oder

2 BVerwG (Fußn. 1).

3 BVerwG (Fnte. 4) mit Hinweis auf BVerwG, Urt. v. 24.11.2005 – 4 C 10.04 – BVerwGE 124, 364 <366 f., 371, 374>.

4 BVerwG, Urt. v. 09.11.2016 – 4 C 1.16 – NVwZ 2017, 640 = UPR 2017, 185, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 9/2017 Anm. 1, Martin Spieker, jurisPR-UmwR 4/2017 Anm. 1 – Einkaufswagen.

5 BVerwG, Beschl. v. 10.07.2014 – 4 BN 42.13 – Städte- und Gemeinderat 2015, Nr 4, 31 = BRS 82 Nr 81 (2014), Stefan Pützenbacher, IBR 2015, 97 – Solaranlagen als zulässige Nebenanlagen in allgemeinen Wohngebieten.

6 BVerwG, Urt. v. 19.03.2015 – 4 C 12.14 – BauR 2015, 1309 = ZfBR 2015, 574 = UPR 2015, 314 = NVwZ 2015, 1769, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 14/2015 Anm. 4, Stefan Pützenbacher, IBR 2015, 386 – Doppelhaus; BVerwG, Urt. v. 24.02.2000 – 4 C 12.98 – BVerwGE 110, 355 <360>.

7 BVerwG, Beschl. v. 14.09.2015 – 4 B 16.15 – RdL 2016, 199 = BRS 83 Nr. 116 (2015) – Doppelhaus und Hausgruppe.

8 BVerwG, Beschl. v. 19.03.2015 – 4 C 12.14 – BauR 2015, 1309.

9 BVerwG, Urt. v. 24.02.2000 – 4 C 12.98 – BVerwGE 110, 355 <361>.

10 BVerwG (Fußn. 7).

11 BVerwG, Urt. v. 18.06.2015 – 4 C 4.14 – BVerwGE 152, 219 = ZfBR 2015, 691 = BauR 2015, 1630 = NVwZ 2015, 1458 = UPR 2015, 393 – Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 19/2015 Anm. 5, Volkmar Nied, AUR 2016, 321, Lukas Helfrich, AUR 2016, 336, Martin M Arnold, David Weghake, BauR 2016, 190, Joachim Buchheister, DVBl 2016, 265 – Schweinestall.

überschreiten. Den Fall einer nachträglichen Kumulation, also eines Hinzutretens eines Vorhabens zu einem bereits vorhandenen Vorhaben, erfasste § 3b Abs. 2 Satz 1 UVPG 2010 nicht.

Nach § 3c Satz 5 i.V.m. § 3b Abs. 3 Satz 1 UVPG 2010 ist für die Änderung oder Erweiterung eines bestehenden, bisher nicht vorprüfungspflichtigen Vorhabens eine Vorprüfung unter Berücksichtigung der Umweltauswirkungen des bestehenden, bisher nicht vorprüfungspflichtigen Vorhabens durchzuführen, wenn der maßgebende Größen- oder Leistungswert durch die Änderung oder Erweiterung erstmals erreicht oder überschritten wird. Die Frage, ob ein bestehendes Vorhaben geändert oder erweitert wird, beurteilt sich nicht nach der Definition des § 2 Abs. 2 Nr. 2 UVPG 2010, sondern nach dem materiellen Recht.<sup>12</sup> Weder nach den Vorschriften des Baurechts noch nach den Bestimmungen des Immissionsschutzrechts ändert oder erweitert der umstrittene Schweinemaststall ein vorhandenes Vorhaben.

Der Fall der nachträglichen Kumulation von Vorhaben ist im UVPG 2010 nicht geregelt. Die Gesetzeslücke ist durch eine Gesamtanalogie zu § 3b Abs. 2 und 3 UVPG 2010 zu schließen. Dabei sind die Tierplatzzahlen allerdings nur insoweit der Zahl der Plätze im Schweinemaststall hinzuzurechnen, als sie über den Bestand hinausgehen, der nach § 3b Abs. 3 Satz 3 UVPG 2010 unbeachtlich bleibt. Nach dieser Vorschrift bleibt der in den jeweiligen Anwendungsbereich der Richtlinien 85/337/EWG und 97/11/EG fallende, aber vor Ablauf der jeweiligen Umsetzungsfristen erreichte Bestand hinsichtlich des Erreichens oder Überschreitens der Größen- oder Leistungswerte unberücksichtigt.<sup>13</sup>

Der Gesetzgeber hat diese Anforderungen inzwischen aufgegriffen und in § 10 UVPG 2017 neu geregelt und damit zugleich das Irland-Urteil des EuGH<sup>14</sup> umgesetzt.

### III. Normenkontrolle (§ 47 VwGO)

Im Bereich der Normenkontrolle standen vor allem die Antragsbefugnis, die allerdings inzwischen weggefallene Präklusionsregelung in § 47 Abs. 2a VwGO und weitere Fragen des Rechtsschutzes im Vordergrund.

#### 1. Plan in alter und neuer Fassung

Die Wirksamkeit des Ursprungsplans (und etwaiger vorangegangener Änderungen) ist insoweit als Vorfrage der Wirksamkeit einer Änderung des Plans (inzidenter) zu prüfen, als die Rechtmäßigkeit der beanstandeten Änderung von den früheren Fassungen des Plans abhängt.<sup>15</sup> Besteht zwischen den früheren Fassungen eines Bebauungsplans und der Fassung, die Gegenstand des Normenkontrollverfahrens ist, ein Rechtmäßigkeitszusammenhang, erfasst die Unwirksamkeit einer vorhergehenden Fassung auch die spätere Fassung. Werden allerdings sämtliche Festsetzungen des Ursprungsplans im Zuge der »Änderung« durch neue Festsetzungen ersetzt oder aber jedenfalls erneut in den planerischen Abwägungsprozess einbezogen, so ist letztlich ein eigenständiger Plan entstanden, bei dem ein Fortwirken alter Fehler des Ursprungsplans nicht mehr sachgerecht erschiene.<sup>16</sup>

#### 2. Ergänzendes Verfahren

Wird ein Bebauungsplan nach Behebung eines Ausfertigungsmangels im ergänzenden Verfahren ein weiteres Mal bekannt

gemacht, dann löst diese Bekanntmachung die Antragsfrist nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO erneut aus.<sup>17</sup>

Nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO in der seit dem 01.01.2007 geltenden Fassung können Normenkontrollanträge gegen Bebauungspläne (§ 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO i.V.m. § 10 Abs. 1 BauGB) nur innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung des Plans gestellt werden. Im Fall einer mehrfachen Bekanntmachung beginnt indes nicht mit jeder Bekanntmachung die Antragsfrist von neuem. Die erneute Bekanntmachung nach Abschluss eines ergänzenden Verfahrens zur Behebung eines Ausfertigungsmangels setzt aber die Frist für einen Normenkontrollantrag auch dann erneut in Lauf, wenn der Plan inhaltlich unverändert bleibt.

Indem § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO auf die Bekanntmachung abstellt, knüpft er die Antragsfrist an den Zeitpunkt an, zu dem der Bebauungsplan mit formellem Geltungsanspruch veröffentlicht worden ist, d.h. zu dem nach dem Willen des Plangebers der Plan als Satzung entstehen soll. Ob die Bekanntmachung ordnungsgemäß ist, ist ohne Belang. Ausreichend ist eine Handlung des Plangebers, die potenziell Antragsbefugten die Möglichkeit der Kenntnismachung vom Geltungsanspruch des Plans verschafft.<sup>18</sup> Erkennt der Plangeber nach einer fristauslösenden Bekanntmachung oder geht er – auch irrtümlich – davon aus, dass die Bekanntmachung nicht den gesetzlichen Anforderungen entspricht oder der Plan mit anderen formellen Fehlern behaftet ist, darf er den Geltungsanspruch nach Fehlerbehebung durch eine weitere Bekanntmachung des inhaltlich unverändert gebliebenen Plans erneuern und das Ziel verfolgen, einen tatsächlich oder vermeintlich unwirksamen Bebauungsplan durch einen wirksamen Bebauungsplan zu ersetzen.<sup>19</sup>

Welche Mängel innerhalb der neuen Frist geltend gemacht werden können, ist eine Frage der Begründetheit. Beim ergänzenden Verfahren setzt die Gemeinde das von ihr ursprünglich eingeleitete Verfahren an der Stelle fort, an der ihr der zu korrigierende Fehler unterlaufen ist. Die bisherigen Verfahrensschritte bleiben unberührt. Sind hierauf bezogene Rügemöglichkeiten nach § 215 Abs. 1 BauGB bereits verfristet, werden sie durch die erneute Bekanntmachung des Plans nicht neu eröffnet.<sup>20</sup>

12 BVerwG, Urt. v. 18.12.2014 – 4 C 36.13 – juris Rdnr. 23.

13 BVerwG (Fußn. 11).

14 Urt. v. 21.09.1999 – C-392/96 – ZUR 2000, 284.

15 BVerwG, Urt. v. 16.12.1999 – 4 CN 7.98 – (BVerwGE 110, 193 <199>).

16 BVerwG, Beschl. v. 04.10.2016 – 4 BN 11.16 – BauR 2017, 62 – geänderter Bebauungsplan, mit Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 30.09.1992 – 4 NB 22.92 – Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 70 S. 116 und v. 26.07.2011 – 4 B 23.11 – BauR 2012, 53.

17 BVerwG, Urt. v. 18.08.2015 – 4 CN 10/14 – BVerwGE 152, 379 = ZfBR 2015, 780 = BauR 2015, 1981 = UPR 2016, 67, Martin Spieler, jurisPR-UmwR 10/2015 Anm. 3, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 22/2015 Anm. 4 – erneute Bekanntmachung im ergänzenden Verfahren.

18 BVerwG, Beschl. v. 25.02.1997 – 4 NB 40.96 – Buchholz 406.11 § 215 BauGB Nr. 9 S. 18 und v. 19.10.2006 – 9 B 7.06 – juris Rdnr. 5.

19 BVerwG, Beschl. v. 08.03.2010 – 4 BN 42.09 – Buchholz 406.11 § 4a BauGB Nr. 1 Rdnr. 8.

20 BVerwG (Fußn. 17) mit Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 25.02.1997 – 4 NB 40.96 – Buchholz 406.11 § 215 BauGB Nr. 9 S. 18.

### 3. Antragsbefugnis (§ 47 Abs. 2 VwGO)

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, deren Aufgabe in der bloßen Wahrnehmung von Vermögensinteressen der Grundeigentümer besteht, macht nur dann i.S.d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO geltend, selbst in ihrem Recht auf fehlerfreie Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB) verletzt zu sein, wenn sie darlegt, dass ihre Vermögensverwaltungsaufgabe in der konkreten Planungssituation einen schutzwürdigen städtebaulichen Bezug aufweist und deshalb für die Abwägungsentscheidung beachtlich war.<sup>21</sup>

Die Antragsbefugnis eines Denkmaleigentümers, der eine Verletzung der Belange des Denkmalschutzes geltend macht, setzt gem. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO voraus, dass seine privaten Belange mehr als nur geringfügig betroffen und deshalb abwägungsrelevant sind. Schutzwürdige Interessen des Denkmaleigentümers können sich nur aus Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG ergeben mit der Folge, dass der Denkmaleigentümer »eigene« Belange erst dann i.S.v. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO als verletzt bezeichnen kann, wenn die Planung den mit der Unterschützstellung des Denkmals angestrebten Zweck erheblich beeinträchtigen und die vom Denkmaleigentümer in Erfüllung der ihm auferlegten Erhaltungspflicht getätigten Investitionen in die Denkmalsubstanz nachträglich entwerthen kann.<sup>22</sup>

Allein mit der Behauptung, das Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB sei verletzt, ist grundsätzlich kein abwägungsrelevanter Belang bezeichnet, mit dem i.S.d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO eine Verletzung des Abwägungsgebots geltend gemacht werden kann.<sup>23</sup>

Bei bauplanerischen Festsetzungen zur Schaffung eines Friedhofs in Form eines Ruheforstes fordert der Schutz der Bestattung und des Totengedenkens Rücksichtnahme durch die Nachbarschaft; zugleich ist Rücksicht auf die Nachbarschaft zu nehmen.<sup>24</sup> Ob die damit angesprochenen nachbarlichen Belange abwägungserheblich oder lediglich geringfügig sind, ist eine Frage des Einzelfalls. Ein von dem Gedanken an die Endlichkeit menschlichen Lebens völlig unbeschwertes Gemüt ist kein Belang, der in die städtebauliche Abwägung einzugehen hat. Dies gilt auch, wenn die Wahrnehmung während eines Urlaubs oder durch ältere Menschen geschieht.<sup>25</sup>

An die Geltendmachung einer Rechtsverletzung i.S.d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO 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 Bebauungsplans liegt.<sup>26</sup>

Auch insoweit reicht es aus, dass der Antragsteller Tatsachen vorträgt, die eine fehlerhafte Behandlung seiner Belange in der Abwägung als möglich erscheinen lassen.<sup>27</sup> Antragsbefugt ist hiernach, wer sich auf einen abwägungserheblichen privaten Belang berufen kann; denn wenn es einen solchen Belang gibt, besteht grundsätzlich auch die Möglichkeit, dass die Gemeinde ihn bei ihrer Abwägung nicht korrekt berücksichtigt hat.<sup>28</sup> Die Antragsbefugnis ist jedoch dann nicht gegeben, wenn eine Rechtsverletzung offensichtlich und eindeutig nach jeder Betrachtungsweise ausscheidet.<sup>29</sup> Hiervon ist insbesondere auszugehen, wenn das Interesse des Betroffenen

geringwertig, nicht schutzwürdig, für die Gemeinde nicht erkennbar oder sonst makelbehaftet ist.<sup>30</sup> Die Prüfung, ob das der Fall ist, ist allerdings nicht unter Auswertung des gesamten Prozessstoffes vorzunehmen,<sup>31</sup> und sie darf nicht in einem Umfang und in einer Intensität erfolgen, die einer Begründetheitsprüfung gleichkommt.<sup>32</sup> Das Normenkontrollgericht ist daher insbesondere nicht befugt, für die Entscheidung über die Antragsbefugnis den Sachverhalt von sich aus weiter aufzuklären.<sup>33</sup>

### 4. Anpassungsgebot (§ 1 Abs. 4 BauGB)

Allein mit der Behauptung, das Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB sei verletzt, ist grundsätzlich kein abwägungsrelevanter Belang bezeichnet, mit dem i.S.d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO eine Verletzung des Abwägungsgebots geltend gemacht werden kann.<sup>34</sup>

### 5. Präklusion (§ 47 Abs. 2a VwGO)

Durch die Änderung der VwGO ist die Präklusionsregelung in § 47 Abs. 2a VwGO im Jahre 2017 gestrichen worden. Die zur bisherigen Regelung ergangenen Entscheidungen sind daher allenfalls noch mittelbar von Bedeutung. Das BVerwG hat zur früheren Regelung ausgeführt:

Einer Anwendung des § 47 Abs. 2a VwGO stand Unionsrecht nicht entgegen.<sup>35</sup>

In Anschluss an das Urteil des EuGH<sup>36</sup> ist die Vereinbarkeit des § 47 Abs. 2a VwGO mit Unionsrecht in Zweifel gezogen worden.<sup>37</sup> Die Ausführungen des EuGH gegen Beschränkungen der Begründetheitsprüfung knüpfen aber an Art. 11

21 BVerwG, Urt. v. 29.06.2015 – 4 CN 5.14 – BauR 2015, 1827 = ZfBR 2015, 781 = NVwZ 2015, 1457, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2015 Anm. 4 – Gewerbegebiet Seulenberg II.

22 BVerwG, Beschl. v. 12.01.2016 – 4 BN 11.15 – ZfBR 2016, 263, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 9/2016 Anm. 4.

23 BVerwG, Beschl. v. 30.08.2016 – 4 BN 10.16 – ZfBR 2017, 64.

24 Im Anschluss an BVerwG, Urt. v. 02.02.2012 – 4 C 14.10 – BVerwGE 142, 1 Rdnr. 23.

25 BVerwG, Beschl. v. 30.11.2016 – 4 BN 16.16 – NVwZ 2017, 563 = BauR 2017, 674 = UPR 2017, 114 = ZfBR 2017, 154, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 12/2017 Anm. 6 – Ruheforst.

26 BVerwG, Beschl. v. 14.09.2015 – 4 BN 4.15 – ZfBR 2016, 154 = BRS 83 Nr. 170 (2015) – mittelbar Betroffener.

27 BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 – 4 CN 2.98 – BVerwGE 107, 215 <218 f.>.

28 BVerwG, Urt. v. 30.04.2004 a.a.O. und Urt. v. 16.06.2011 – 4 CN 1.10 – BVerwGE 140, 41 = Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 182; Beschl. v. 22.08.2000 – 4 BN 38.00 – Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 142.

29 BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 a.a.O., S. 217 und vom 18.11.2002 – 9 CN 1.02 – BVerwGE 117, 209 <211>.

30 BVerwG, Beschl. v. 02.03.2015 – 4 BN 30.14 – ZfBR 2015, 380 = BauR 2015, 967 m.w.N.

31 BVerwG, Urt. v. 24.09.1998 a.a.O. S. 218.

32 BVerwG, Beschl. v. 08.06.2011 – 4 BN 42.10 – BauR 2011, 1641 Rdnr. 8.

33 BVerwG (Fußn. 26) mit Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 29.07.2013 – 4 BN 13.13 – ZfBR 2014, 159 Rdnr. 4; s.a. Beschl. v. 10.07.2012 – 4 BN 16.12 – UPR 2013, 31 Rdnr. 3.

34 BVerwG, Beschl. v. 30.08.2016 – 4 BN 10.16 – ZfBR 2017, 64.

35 BVerwG, Urt. v. 08.12.2016 – 4 CN 4.16 – BauR 2017, 830 = ZfBR 2017, 355, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 8/2017 Anm. 5 – Fußgängerbereich.

36 Urt. v. 15.10.2015 – C-137/14 – DVBl 2015, NJW 2015, 3495 = DVBl 2015, 1514 m. Anm. Stüer/Buchsteiner, 1518 Rdnr. 75 ff.

37 VGH Mannheim, Beschl. v. 05.09.2016 – 11 S 1255/14 – juris Rdnr. 50; Zeissler/Schmitz, UPR 2016, 1 <4>; Bunge, NuR 2016, 11 <16>; a.A. Stüer, DVBl 2015, 1518 <1521>; vgl. BT-Drucks. 18/9526, S. 51.

Abs. 1 UVP-RL<sup>38</sup> an, so dass sich die Frage nur für Bebauungspläne stellte, die in den Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie fallen.<sup>39</sup>

Den Anforderungen des § 47 Abs. 2a VwGO konnten nur Einwendungen genügen, die ihren Urheber erkennen lassen. Bestanden Zweifel, wer eine Einwendung erhoben hat, bedurfte es der Auslegung des Einwendungsschreibens.<sup>40</sup>

Die Präklusion nach § 47 Abs. 2a VwGO setzte zudem voraus, dass die ortsübliche Bekanntmachung nach § 3 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 BauGB ordnungsgemäß erfolgt war. Dies galt sowohl für Ort und Dauer der Auslegung als auch für die Angaben, welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind. Bei der im Rahmen des § 10 BauNVO geforderten Prüfung, ob ein Wochenendhausgebiet trotz bestandsichernder Festsetzungen von Wohnnutzungen sein Gepräge wahr,<sup>41</sup> bleiben Wochenendhäuser außer Betracht, die wegen ihrer atypischen Größe das Gebiet als Wochenendhausgebiet nicht prägen können.<sup>42</sup>

Nach § 47 Abs. 2a VwGO war der Antrag einer natürlichen Person, der einen Bebauungsplan zum Gegenstand hat, unzulässig, wenn die den Antrag stellende Person nur Einwendungen geltend gemacht hat, die sie im Rahmen der öffentlichen Auslegung (§ 3 Abs. 2 BauGB) nicht oder verspätet geltend gemacht hat, aber hätte geltend machen können und wenn auf diese Rechtsfolge im Rahmen der Beteiligung hingewiesen worden ist. Als Regelung einer Sachurteilsvoraussetzung war § 47 Abs. 2a VwGO zu jedem Zeitpunkt des Verfahrens und unabhängig von etwaigen Verfahrensrügen zu beachten.<sup>43</sup>

## 6. Einstweilige Anordnung (§ 47 Abs. 6 VwGO)

Probleme, die sich aus der Realisierung eines Bebauungsplans durch Bauarbeiten ergeben, gehören wegen ihrer zeitlichen Begrenzung regelmäßig nicht zu den Konflikten, die der Bebauungsplan selbst bewältigen muss.<sup>44</sup>

Erweist sich, dass der Antrag nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO zulässig und (voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug des Bebauungsplans bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist. Lassen sich die Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens nicht abschätzen, ist über den Erlass einer beantragten einstweiligen Anordnung im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden: Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten, wenn eine einstweilige Anordnung nicht ergeht, der Normenkontrollantrag aber Erfolg hätte, und die Nachteile, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, der Antrag nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO aber erfolglos bliebe. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung – trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache – dringend geboten ist.<sup>45</sup>

Das Gericht der Hauptsache hat analog § 80 Abs. 7 Satz 1 i.V.m. § 47 Abs. 6 VwGO unabhängig von etwaigen Anträgen auf der Grundlage seiner Rechtserkenntnis über den Erlass einer einstweiligen Anordnung zu entscheiden; es gelten insofern die gleichen Grundsätze wie für eine (Erst-)Entscheidung über einen Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO.

Maßgeblich für die Stellung der Beteiligten in einem Änderungsverfahren nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO ist die Interessenlage in diesem Verfahren, nicht die Beteiligtenstellung im vorausgegangenen Aussetzungsverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO.<sup>46</sup>

## 7. Privilegierte Fachplanung (§ 38 BauGB)

Der Wille der Planfeststellungsbehörde, einer Gemeinde die Ausfertigung eines Planfeststellungsbeschlusses nicht nur zum Zwecke der Auslegung im Rahmen der öffentlichen Bekanntmachung, sondern auch individuell zuzustellen, muss eindeutig erkennbar sein. Eine Gemeinde kann aufgrund ihrer Planungshoheit nur die abwägende Berücksichtigung konkreter Planungen und Planungsabsichten, nicht jedoch hiervon abweichender rein tatsächlicher Entwicklungen geltend machen.<sup>47</sup>

Zwar liegt es im Ermessen der Planfeststellungsbehörde, auch im Fall einer öffentlichen Bekanntmachung des Planfeststellungsbeschlusses einzelnen Betroffenen eine Ausfertigung des Planfeststellungsbeschlusses gem. § 74 Abs. 4 VwVfG individuell zuzustellen mit der Folge, dass für diese die Klagefrist bereits ab der Individualzustellung läuft.<sup>48</sup> Das Gebot effektiven Rechtsschutzes gem. Art. 19 Abs. 4 GG, auf das sich zur Geltendmachung ihrer Rechte aus Art. 28 Abs. 2 GG auch Gemeinden berufen können,<sup>49</sup> erfordert jedoch, dass der Wille, der für die Auslegung nach § 74 Abs. 4 Satz 2,

38 Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. L 26 vom 28.01.2012 S. 1).

39 BVerwG (Fnte. 35) mit Hinweis auf VGH Mannheim, Urt. v. 08.03.2016 – 3 S 1603/15 – ZfBR 2016, 475 <476 f.>.

40 BVerwG, Urt. v. 29.09.2015 – 4 CN 2.15 – BVerwGE 153, 74 = ZfBR 2016, 48 = NVwZ-RR 2016, 3, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 2/2016 Anm. 3 – Präklusion bei falscher Bezeichnung des Einwenders (§ 47 Abs. 2a VwGO).

41 BVerwG, Urt. v. 11.07.2013 – 4 CN 7.12 – BVerwGE 147, 138 Rdnr. 19.

42 BVerwG, Urt. v. 11.09.2014 – 4 CN 3.14 – ZfBR 2015, 58 = BauR 2015, 221 = NVwZ 2015, 301 = UPR 2015, 186, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 25/2014 Anm. 5, Alexander Schink, UPR 2016, 241 – Wörtseeufer.

43 BVerwG, Urt. v. 28.02.1985 – 2 C 14.84 – BVerwGE 71, 73 <74 f.>. Die Vorschrift ist allerdings inzwischen aufgehoben worden.

44 BVerwG, Beschl. v. 16.09.2015 – 4 VR 2.15 – BRS 83 Nr. 58 (2015) – Am Kalkofen – Sonnenberg.

45 BVerwG (Fußn. 44) mit Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 25.02.2015 – 4 VR 5.14 – ZfBR 2015, 381 Rdnr. 12 m.w.N.

46 BVerwG, Beschl. v. 07.01.2016 – 4 VR 3.15 – NVwZ-RR 2016, 357 = BayVBl 2016, 466, Christoph Külpmann, jurisPR-BVerwG 6/2016 Anm. 4.

47 BVerwG, Urt. v. 27.04.2017 – 9 A 30.15 – NVwZ 2017, 1309 = UPR 2017, 384 – A 3 Frankfurt-Nürnberg Schlüsselfeld-Höchststadt-Nord Kindertagesstätte »Kleiner Strolch«.

48 BVerwG, Urt. v. 05.11.1997 – 11 A 54.96 – Buchholz 442.09 § 18 AEG Nr. 34 S. 174.

49 BVerwG, Urt. v. 20.11.2008 – 7 C 10.08 – BVerwGE 132, 261 Rdnr. 32, 34, Gerichtsbescheid vom 27.07.1998 – 11 A 10.98 – Buchholz 11 Art. 28 GG Nr. 119 S. 54, Beschl. v. 13.09.1993 – 4 B 68.93 – NVwZ-RR 1994, 187 <188>; offengelassen bislang vom BVerfG, vgl. Beschl. v. 08.12.2010 – 1 BvR 1188/10 – NVwZ 2011, 611 Rdnr. 12 m.w.N.; ablehnend Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Stand.9.2016, Art. 19 Abs. 4 Rdnr. 43.

5 VwVfG zuständigen Gemeinde eine Ausfertigung nicht nur zum Zwecke der Auslegung im Rahmen der öffentlichen Bekanntmachung, sondern auch individuell zuzustellen, eindeutig erkennbar ist. Denn nur so kann diese die für die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes zu beachtende Frist bestimmen.

Die gemeindliche Planungshoheit vermittelt eine wehrfähige, in die fachplanerischen Abwägung einzubeziehende Rechtsposition gegen fremde Fachplanungen auf dem eigenen Gemeindegebiet, wenn das Vorhaben nachhaltig eine bestimmte Planung der Gemeinde stört, wegen seiner Großräumigkeit wesentliche Teile des Gemeindegebiets einer durchsetzbaren gemeindlichen Planung entzieht oder erheblich gemeindliche Einrichtungen beeinträchtigt.<sup>50</sup>

Auch wurden in dem zu entscheidenden Fall durch das planfestgestellte Vorhaben keine Einrichtungen der Gemeinde erheblich beeinträchtigt. Der für die Kindertagesstätte gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 der 16. BImSchV geltende Tagesgrenzwert von 57 dB(A) wurde nicht überschritten. Soweit Lärmschutzgesichtspunkte auch unterhalb der Erheblichkeitsschwelle des

§ 2 Abs. 1 16. BImSchV abwägungsrelevant sind,<sup>51</sup> hat der Planfeststellungsbeschluss dem mit dem Hinweis Rechnung getragen, dass das Vorhaben zu einer erheblichen Verringerung der bisherigen Lärmbelastung führt. Danach bestand kein Anlass, Lärmschutzbelange weitergehend zu berücksichtigen und zusätzliche Lärmschutzmaßnahmen in Erwägung zu ziehen.<sup>52</sup> Das planfestgestellte Vorhaben hat auch nicht das Selbstgestaltungsrecht der Kommune beeinträchtigt. Abwehrensprüche erwachsen aus diesem in den Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG fallenden Recht nur dann, wenn die Gemeinde durch Maßnahmen betroffen wird, die das Ortsbild entscheidend prägen und hierdurch nachhaltig auf das Gemeindegebiet und die Entwicklung der Gemeinde einwirken.<sup>53</sup>

50 BVerwG, Urt. v. 28.04.2016 – 9 A 8.15 – juris Rdnr. 14 und Urt. v. 15.12.2016 – 4 A 4.15 – juris Rdnr. 58.

51 BVerwG, Beschl. v. 05.03.1999 – 4 A 7.98 – Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 149 S. 20.

52 BVerwG, Urt. v. 23.11.2005 – 9 A 28.04 – BVerwGE 124, 334 <345>.

53 BVerwG (Fußn. 47) mit Hinweis auf BVerwG, Urt. v. 30.05.2012 – 9 A 35.10 – Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 225 Rdnr. 36 und Urt. v. 15.12.2016 – 4 A 4.15 – juris Rdnr. 59.

## Berichte

# Gesundheitsmanagement und Dienstunfähigkeit in Behörden – Bericht über das Fachseminar am 19.10.2017 in Düsseldorf

von Rechtsanwältin Sarah Nußbaum, Düsseldorf

## 1. Einleitung

In der täglichen Praxis ist zu beobachten, dass immer mehr Beamte wegen psychischer Belastungen oder körperlichen Einschränkungen vorzeitig wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt werden. Für den betroffenen Beamten sind die Auswirkungen elementar und auch der Dienstherr tut gut daran, das Verfahren rechtssicher zu gestalten.

Zu diesem Thema trafen sich am 19.10.2017 in Düsseldorf Personalverantwortliche aus Behörden, Personalräte und Rechtsanwälte, die ihren Schwerpunkt auf das Beamtenrecht legen, zu einem Fachseminar des Düsseldorfer Instituts für Dienstrecht.

Prof. Dr. Michael Koop, Präsident der Kommunalen Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen, eröffnete mit einem Vortrag zum behördlichen Gesundheitsmanagement die Fortbildung. Seit einigen Jahren erforscht er schwerpunktmäßig das betriebliche Gesundheitsmanagement im öffentlichen Dienst, zuletzt auch unter dem Blickwinkel der Gesundheitsökonomik. Dr. Eberhard Baden, als Rechtsanwalt in Bonn seit über 30 Jahren auf das Gebiet des Beamten- und Disziplinarrechts spezialisiert, übernahm den juristischen Schwerpunkt

des Seminars und berichtete über die rechtlichen Fallstricke einer Zurrubsetzung wegen Dienstunfähigkeit. Baden unterrichtet als Dozent u.a. junge Kollegen bei der Deutschen Anwaltakademie und ist auch in der Aus- und Fortbildung von Personalräten gefragt.

## 2. Erfordernisse und Aufbau eines behördlichen Gesundheitsmanagements

Als Sozialwissenschaftler näherte sich Prof. Dr. Koop dem Thema des Seminars zunächst von einer für die Teilnehmer gänzlich neuen Seite. Fachübergreifend verstand er es, die Erfordernisse eines behördlichen Gesundheitsmanagements (BGM) verständlich zu machen und den juristischen und behördlichen Blick für das **Thema der Prävention** zu schärfen.

Grundlegendes Ziel eines BGM sei es, die Gesundheit der Mitarbeiter zu erhalten, bzw. da wo sie erheblich eingeschränkt ist, zu verbessern. Damit erreiche man zugleich auch Sekundärziele, die Tage der Dienstunfähigkeit zu reduzieren, eine Erhöhung der Produktivität und am Ende auch eine höhere »Kundenzufriedenheit«.