
lichen Entwicklung kann dabei hilfreich sein, doch trägt es nur dann, wenn es vorweg und vor allem die *mitmenschliche und inter-generationelle Verantwortung* für das politische, wirtschaftliche, gesellschaftliche sowie ökologische Gedeihen fokussiert, d. h. wenn es letztlich, wie die Raumplanung insgesamt, ethisch verstanden wird. Die bleibenden Kernelemente einer ethischen Raumplanung kreisen über die Zeiten hinweg um den *Respekt vor dem Leben und vor der Würde des Menschen* in einer fragwürdig und also zur Aufgabe gewordenen weltweiten Welt.

Bleibende Herausforderung

Das aufrüttelnde Wort „Umbruch“, das diesen Überlegungen vorangestellt ist, mag etwas hart wirken. Milder gehalten wäre eine Formulierung „Wandlungsprozesse“. So oder so müssen die exemplifikativ angesprochenen Veränderungen wahrgenommen und zu Veränderungen im raumplanerischen Denken und Agieren führen. Dabei genügt es allerdings nicht, sich auf die anbahnenden Modifikationen planenden Verhaltens zu verlassen. Die Veränderungen sind heute schon Realität, und sie sind für die tradierte Raumplanung neuartig. Die innert kurzer Zeit erkennbar gewordene hohe Gegenwärtigkeit von wirtschaftlich-politischer Globalisierung und von marktorientierter Unternehmungsflexibilität verbunden mit gesellschaftlicher Mobilität und verflachendem Wertebewußtsein sind sachlich und zeitlich so herausfordernd, daß für die Raumplanung von einer umbruchartigen Situation gesprochen werden muß. Sie läßt sich nicht ausblenden. Umbrüche werden gemeistert, oder sie stellen die Substanz in Frage.

Auch wenn die Raumplanung dabei geschüttelt wird, sie verliert keinesfalls an Bedeutung. Im Gegenteil. Sie bleibt in die Zukunft hinein notwendig, weil der ihr eigenen Verantwortung nicht ausgewichen werden kann: Die *normative Kernfrage*, welche die *Raumplanung* zu beantworten hat, nämlich, wie die Menschen, wie der Staat und die Wirtschaft mit dem Lebensraum umgehen sollen, ist

und *bleibt unumgänglich*. Wer im Raum lebt, lebt aus ihm heraus, beansprucht und verändert ihn. Weil dem so ist, ist die Raumplanung *eine bleibend notwendige öffentliche Funktion*, und, dies kann nicht genügend unterstrichen werden, *eine ethische Aufgabe*, die vorweg und vor allem durch den Staat als Gesetzgeber anzugehen ist, aber nicht nur. Sie berührt durch das „Prinzip Verantwortung“ das Verhalten aller Menschen. Insofern kann man von der Raumplanung im Sinne einer „conclusio“ als einer politisch, sachlich und ethisch indizierten öffentlichen Aufgabe sprechen, die als unumgängliche Bestand haben wird durch alle Umbruch- und Veränderungssituationen hindurch. Selbst wenn sie übermorgen unter einem andern Titel angesprochen würde, selbst wenn sie durch andere Prioritäten der aktualitätslastigen Politik verdeckt würde, sie bleibt dennoch gerechtfertigt, weil die Kernfrage jederzeit und überall beantwortet werden muß. Dies gilt für die Städte, dies gilt für den ländlichen Raum. Nicht auf die Stufe oder Ebene kommt es an, es geht um den Lebensraum in seiner Vielfalt und Einheit.

Die Kernfrage lautet in variiert Form: Wie müssen wir mit dem Lebensraum umgehen, was können wir ihm zumuten und was dürfen wir von ihm erwarten? Nehmen Politik, Wirtschaft und Öffentlichkeit solche Fragen ernst, so wird sich *der „immerwährende“ Auftrag der Raumplanung* verfestigen. Die Raumplanung wird bleibend angezeigt sein, aus der Sache heraus, um der öffentlichen und also politischen Verantwortung willen und auf der Basis der ethischen Dimension der Ehrfurcht vor dem Leben.

„*Man kann es drehen und wenden, wie man will, die größte Aufgabe der Menschheit besteht darin, sich zu erhalten. Und wir befinden uns, wie wir ja wissen, inmitten der Gefahr, die Menschheit zu zerstören*“ – so Friedrich Dürrenmatt. Hinzugefügt sei, das Postulat des Erhaltens der Menschheit begnügt sich nicht, diese knapp über Wasser zu halten, sondern gebietet, den Menschen zu ermöglichen, das Leben in seiner Vielgestaltigkeit kreativ zu leben. Freiheit und Leben sind eins. Karl R. Popper formuliert: „*Nicht nur für die Sicherheit, zugleich auch für die Freiheit planen wir.*“

Bauleitplanung und Fachplanung

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stürer, Münster/Osnabrück

Die Bauleitplanung steht in einem Spannungsverhältnis zur Raumordnung, mit der sie eine Querschnittsfunktion teilt, und zur Fachplanung, die sich als sektorale Planung versteht. Das BauROG hat vor allem durch eine Neufassung des § 38 BauGB, aber auch redaktionelle Änderungen der §§ 4, 7 BauGB das Verhältnis zwischen Bauleitplanung und Fachplanung klarer zu bestimmen versucht. Aus der Fülle der Fragestellungen im Verhältnis von Bauleitplanung und Fachplanung sollen hier vor allem die folgenden Fragenkreise behandelt werden:

– Nach welchen Grundsätzen sind in der Fachplanung städtebauliche Belange zu berücksichtigen? In welchem Umfang genießt

die Fachplanung einen Vorrang vor der Bauleitplanung (§ 38 BauGB)?

- Nach welchen Grundsätzen richtet sich die Berücksichtigung fachplanerischer Belange in der Bauleitplanung (§ 4 BauGB)?
- Welche Bindungswirkungen ergeben sich für die Fachplanung aus der Bauleitplanung (§ 7 BauGB)?
- Welche Beteiligungs- und Rechtsschutzmöglichkeiten haben die Städte und Gemeinden als Träger der kommunalen Bauleitplanung gegenüber der Fachplanung?

- Welche Anforderungen ergeben sich aus dem Abwägungsgebot als dem übergreifenden Anforderungsprofil jeder rechtsstaatlichen Planung?
- Kann eine Konfrontation zwischen Bauleitplanung und Fachplanung durch Planungspartnerschaft überwunden werden?

1. Privilegierte Fachplanung (§ 38 BauGB)

Städtebaulich relevante Vorhaben unterliegen der Prüfung der planungsrechtlichen Zulässigkeit nach §§ 29 bis 37 BauGB. Für Vorhaben, welche die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung von baulichen Anlagen zum Inhalt haben, gelten nach § 29 Abs. 1 BauGB die §§ 30 bis 37 BauGB. Es ist daher jeweils zu fragen, ob das Vorhaben den Festsetzungen eines Bebauungsplans nicht widerspricht (§ 30 BauGB), sich im nicht beplanten Innenbereich in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt (§ 34 BauGB) oder im Außenbereich zu den privilegierten, nicht privilegierten oder teilprivilegierten Vorhaben zählt (§ 35 BauGB). Erfüllt das Vorhaben die Voraussetzungen der genannten Zulässigkeitsvorschriften nicht, ist es planungsrechtlich nicht zulässig und darf daher nicht verwirklicht werden.

Von diesem Erfordernis der planungsrechtlichen Zulässigkeit nach §§ 29 bis 37 BauGB und des gegebenenfalls erforderlichen gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 BauGB macht § 38 BauGB für die *privilegierte Fachplanung* eine wichtige Ausnahme. Danach sind auf Planfeststellungsverfahren und sonstige Verfahren mit den Rechtswirkungen einer Planfeststellung für Vorhaben von überörtlicher Bedeutung sowie auf die auf Grund des BImSchG für die Errichtung und den Betrieb öffentlich zugänglicher Abfallbeseitigungsanlagen geltenden Verfahren die §§ 29 bis 37 BauGB nicht anzuwenden, wenn die Gemeinde beteiligt wird. Städtebauliche Belange sind zu berücksichtigen. Eine Bindung nach § 7 BauGB bleibt unberührt. In Fällen der Abweichung der Fachplanung von der Bauleitplanung ist gegebenenfalls nach § 37 Abs. 3 BauGB an die Gemeinde eine Entschädigung zu leisten.

Das Gesetz unterscheidet daher die einfache und die privilegierte Fachplanung. Während die einfache Fachplanung an die Vorschriften über die planungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben nach §§ 29 bis 37 BauGB gebunden ist, wird die privilegierte Fachplanung hiervon freigestellt mit der Folge, daß auch ein gemeindliches Einvernehmen nach § 36 BauGB in solchen Fällen nicht erforderlich ist. Im Anwendungsbereich des § 38 BauGB bestimmt vielmehr das jeweilige Fachplanungsrecht, welche Bedeutung dem Bauplanungsrecht als Teil des materiellen Entscheidungsprogramms zukommt¹⁾. Der Vorbehalt zugunsten von Fachplanungen nach § 38 BauGB betrifft daher nicht nur die Anwendbarkeit der §§ 29 ff. BauGB, sondern schränkt auch die Gemeinde im Gebrauch ihrer Planungshoheit in bezug auf die vorhandene Anlage der Fachplanung ein²⁾.

Nach der vormaligen, durch das BauROG 1998 aufgehobenen Fassung des § 38 BauGB blieben die Vorschriften des BFStrG, BBahnG, TWG, LuftVG, PBefG, KrW./AbfG und des Gesetzes über den Bau und den Betrieb von Versuchsanlagen zur Erprobung von Techniken für den spurgeführten Verkehr von den Vorschriften des Dritten Teils unberührt. Das gleiche galt nach § 36 Abs. 1 S. 2 BauGB bei Planfeststellungsverfahren für überörtliche Planungen auf den Gebieten des Verkehrs-, Wege- und Wasserrechts nach landesrechtlichen Vorschriften, wenn die Gemeinde beteiligt worden war. Die geltende Fassung des § 38 BauGB erstreckt ihren Anwendungsbereich auf den gesamten Bereich der privilegierten Fachplanung sowohl auf bundes- als auch landesrechtlicher Grundlage. Die in § 38 BauGB a. F. enthaltene Auf-

zählung der einzelnen Fachplanungsgesetze ist damit durch eine generelle Vorrangregelung ersetzt worden. Dies hat aus der Sicht der Fachplanung den Vorteil, daß künftig keine Anpassung des § 38 BauGB bei Neuaufnahme einer Planfeststellung in einem Fachplanungsgesetz oder bei Umbenennung eines Fachplanungsgesetzes erforderlich ist. Zugleich sind auch alle Fachplanungen auf der Grundlage landesrechtlicher Regelungen integriert. Die Privilegierung bezieht sich dabei sowohl auf die Planfeststellung als auch auf die Plangenehmigung, wenn ihr nach den jeweiligen Gesetzen die Rechtswirkung der Planfeststellung zukommt.

Die Zulassung im Fachplanungsrecht hat dann neben einer *formellen* auch eine *materielle Konzentrationswirkung*. Die Fachplanungsentscheidung ersetzt nicht nur nach anderen Gesetzen erforderliche Genehmigungen, Erlaubnisse oder Zulassungen (formelle Konzentration) (§ 75 VwVfG). Durch § 38 BauGB wird der Fachplanungsentscheidung auch eine materielle Konzentrationswirkung in dem Sinne beigegeben, daß die Regelungen des Fachplanungsrechts einen materiellen Vorrang vor den planungsrechtlichen Zulässigkeitsregelungen in §§ 29 bis 37 BauGB haben. Unter der Privilegierung fallen dabei nicht nur Fachplanungsverfahren auf bundesrechtlicher, sondern auch auf landesrechtlicher Grundlage wie etwa wasserrechtliche oder abgrabungsrechtliche Vorhaben. Dies hat eine nicht zu unterschätzende Bedeutung: Privilegierte Fachplanungsgesetze bestimmen die Reichweite ihres Geltungsbereichs selbst und setzen daher auch die planungsrechtlichen Zulässigkeitsregelungen in §§ 29 bis 37 BauGB ganz oder teilweise außer Kraft. Der nicht privilegierten Fachplanung kommt diese Vorrangfunktion gegenüber dem Bauplanungsrecht nicht zu. § 38 BauGB unterscheidet nicht zwischen der gemeinnützigen und der privatnützigen Planfeststellung. Auch Vorhaben, die sich als privatnützig darstellen, nehmen an der Privilegierung teil. Dies gilt auch für Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren auf landesrechtlicher Grundlage. Eine zusätzliche formale Prüfung der planungsrechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach §§ 9 bis 37 BauGB findet daher im Rahmen des Fachplanungsverfahrens nicht statt. Allerdings sind städtebauliche Belange zu berücksichtigen.

Nach § 38 BauGB privilegiert sind Vorhaben von *überörtlicher Bedeutung*³⁾, was zumeist eine gemeindeübergreifende Wirkung voraussetzt. Vorhaben mit lediglich örtlich begrenzter Wirkung nehmen demgegenüber an der Privilegierung nicht teil⁴⁾. Insoweit tauchen Zweifel auf, ob Vorhaben nur dann privilegiert sind, wenn sie das Gebiet von zumindest zwei Gemeinden berühren oder eine entsprechende überörtliche Beteiligungsnotwendigkeit besteht.

1) BVerwG, Urt. v. 10. 2. 1978 - 4 C 25.75 - BVerwGE 55, 220 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 466 - Kiesweiber; Urt. v. 9. 11. 1984 - 7 C 15.83 - UPR 1985, 64 - BVerwGE 70, 242 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 573 - Autowrackplatz; Urt. v. 4. 5. 1988 - 4 C 22.87 - UPR 1987, 397 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 575 - Kiesabbau; B. v. 8. 3. 1989 - 7 B 173.88 - = Hoppe/Stüer RzB Rn. 577 - Autowrackplatz; Urt. v. 15. 12. 1989 - 4 C 36.86 - UPR 1990, 216 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 136 - gemeindenachbarlicher Immissionsschutz; Urt. v. 20. 7. 1990 - 4 C 30.87 - BVerwGE 85, 251 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 582 - Aerocloudheim; Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2. Aufl., München 1998, Rn. 70.

2) BVerwG, v. B. 10. 5. 1990 - 4 B 22.90 - Hoppe/Stüer RzB Rn. 581; B. v. 31. 3. 1992 - 4 B 210.91 - München II.

3) BVerfG, B. v. 7. 10. 1980 - 1 BvR 584/76 - BVerfGE 56, 298 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1157 - Memmingen; BVerwG, Urt. v. 20. 11. 1987 - 4 C 39.8A - UPR 1988, 174; Urt. v. 18. 2. 1994 - 4 C 4.93 - BVerwGE 95, 123 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 934.

4) Eine überörtliche Planung im Sinne des § 38 S. 2 BauGB ist regelmäßig dann gegeben, wenn das planfestzustellende Vorhaben das Gebiet von zumindest zwei Gemeinden tatsächlich berührt, so BVerwG, Urt. v. 4. 5. 1988 - 4 C 22.87 - UPR 1988, 392 - BVerwGE 79, 318 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 575 - ortsgebundener Kiesabbau. Die „überörtliche“ Zuständigkeit der Planfeststellungsbehörde ist dagegen für sich allein nicht entscheidend, so BVerwG, Urt. v. 4. 5. 1988 - 4 C 22.87 - BVerwGE 79, 318 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 575 - ortsgebundener Kiesabbau. Ist von einer überörtlichen Planung im Sinne des § 38 S. 2 BauGB auszugehen, bestimmt das jeweilige Fachplanungsrecht, welche Maßgeblichkeit dem Bauplanungsrecht als Teil des materiellen Entscheidungsprogramms (noční) zukommt, so BVerwG, Urt. v. 10. 2. 1978 - 4 C 25.75 - BVerwGE 55, 220 = DVBl. 1979, 67; Urt. v. 9. 11. 1984 - 7 C 15.83 - BVerwGE 70, 242.

Dann wäre gegenüber der vormalig geltenden Fassung des § 38 BauGB für den Bereich der Fachplanungen auf bundesgesetzlicher Grundlage eine Einschränkung der Vorrangwirkungen gegenüber den planungsrechtlichen Zulässigkeitsregelungen in §§ 29 bis 37 BauGB bewirkt, was der Gesetzgeber durch die Neufassung des § 38 BauGB offenbar nicht wollte. Vielleicht wird der Begriff der „überörtlichen Bedeutung“ daher nicht als Einschränkung für den Vorrang der Fachplanung zu verstehen sein.

Die Neufassung des § 38 BauGB macht allerdings den Vorrang des Fachplanungsrechts von einer entsprechenden Beteiligung der Standortgemeinde abhängig und verlangt darüber hinaus, daß städtebauliche Belange zu berücksichtigen sind. Bei den abwägungsdirigierten Entscheidungen des Fachplanungsrechts bereitet dies über die Grundsätze des Abwägungsgebotes keine Schwierigkeiten. In dem Sonderfall der aus dem Abfallrecht in das Immissionsschutzrecht überführten Müllverbrennungsanlage⁵⁾, die ebenfalls an der Privilegierung teilnimmt, muß dies durch eine entsprechende Berücksichtigung gemeindlicher Belange in der (ansonsten gebundenen) immissionsschutzrechtlichen Zulassungsentscheidung erfolgen. Die Abwägung städtebaulicher Belange kann allerdings auch bereits auf der regionalplanerischen Ebene im Rahmen eines Gebietsentwicklungsplanverfahrens erfolgen. Dann bedarf es im immissionsschutzrechtlichen Zulassungsverfahren einer Abwägung von städtebaulichen Belangen nur noch insoweit, als diese etwa in die höherstufige Planungsentscheidung nicht eingegangen sind. Eine parallele Vorschrift findet sich in der Abwägungsabschließungsklausel des § 35 Abs. 3 S. 2 BauGB. Danach stehen öffentliche Belange raumbedeutsamen Außenbereichsvorhaben nicht entgegen, soweit die Belange bei der Darstellung dieser Vorhaben als Ziele der Raumordnung in Plänen i. S. des § 8 oder 9 ROG abgewogen worden sind.

Die Berücksichtigung städtebaulicher Belange in der fachplanerischen Entscheidung ermöglicht es auch, Aussagen der Gemeinde oder der Regionalplanung einzubeziehen, die im Rahmen des Darstellungsprivilegs nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB ergangen sind. So kann etwa im Rahmen der Fachplanungsentscheidung die Ausweisung einer Auskiesungskonzentrationszone im Flächennutzungsplan oder im Regionalplan berücksichtigt werden, obwohl sich aus solchen Darstellungen keine förmlichen Bindungswirkungen mit automatischer Ausschlußfunktion für das Fachplanungsverfahren ergeben. Allerdings kann die Raumordnung durch die Ausweisung von Vorranggebieten (§ 7 Abs. 4 Nr. 1 ROG) und Eignungsgebieten (§ 7 Abs. 4 Nr. 3 ROG) solche Vorränge der Raumordnung begründen.

§ 38 BauGB enthält die gesetzliche Anordnung eines das Bauplanungsrecht verdrängenden Vorrangs zugunsten des privilegierten Fachplanungsrechts. Soweit das jeweilige Fachplanungsrecht eine Regelungskompetenz für sich in Anspruch nimmt, bleibt demgemäß die Beurteilung der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit eines beabsichtigten Vorhabens i. S. des § 29 BauGB dem spezifischen Entscheidungsverfahren des Fachplanungsrechts überlassen. In welcher verfahrensrechtlichen Weise dies im einzelnen geschieht, regelt ebenfalls das Fachplanungsrecht⁶⁾. Die Verweisung auf das Fachplanungsgesetz ist allerdings *nicht absolut*. § 38 S. 1 BauGB schließt nicht aus, daß das insoweit aus der Sicht des bundesrechtlichen Bauplanungsrechts zunächst berufene Fachplanungsgesetz seinerseits unter näheren Voraussetzungen wiederum i. S. einer Rückverweisung das Bundesbaurecht ganz oder teilweise für maßgebend erklärt. Das kann nach Maßgabe des jeweiligen Fachplanungsgesetzes unterschiedlich geschehen. § 38 S. 1 BauGB läßt es beispielsweise zu, daß das Fachplanungsrecht zur Entscheidung über die Zulässigkeit eines beabsichtigten Vorhabens i. S. des § 29 S. 1 BauGB materielles Bauplanungsrecht als Teil seines eige-

nen materiellen Entscheidungsprogramms berücksichtigt⁷⁾. Insofern bestimmt das jeweilige Fachplanungsgesetz zunächst einmal die Reichweite seines Zugriffs auf das Baurecht selbst⁸⁾. Erfolgt dort keine Rückverweisung auf das Bauplanungsrecht, finden die §§ 29 bis 37 BauGB keine Anwendung. Allerdings sind städtebauliche Belange zu berücksichtigen.

2. Fachplanerische Belange in der Bauleitplanung

In der Bauleitplanung sind die Träger öffentlicher Belange nach § 4 BauGB zu beteiligen. Die Neufassung der Vorschrift über die Trägerbeteiligung will sicherstellen, daß die Beteiligung zeitnah erfolgt und die Träger sich auf ihren Aufgabenbereich beschränken. Die Träger öffentlicher Belange haben nach § 4 Abs. 2 BauGB ihre Stellungnahmen grundsätzlich innerhalb eines Monats abzugeben. Die Gemeinde soll diese Frist allerdings bei Vorliegen eines wichtigen Grundes angemessen verlängern. In ihren Stellungnahmen sollen sich die Träger auf ihren Aufgabenbereich beschränken und nach Möglichkeit Aufschluß über die von ihnen beabsichtigten oder bereits eingeleiteten Planungen und sonstigen Maßnahmen sowie deren zeitliche Abwicklung geben (§ 4 Abs. 2 BauGB). Die Stellungnahmen der Träger öffentlicher Belange sind in der Abwägung nach § 1 Abs. 6 BauGB zu berücksichtigen. Dabei ergeben sich wie in der Bürgerbeteiligung vergleichbare Mitwirkungslasten auch für die Träger öffentlicher Belange. Belange, die von den Trägern nicht rechtzeitig vorgetragen worden sind, werden in der Abwägung nicht berücksichtigt, es sei denn, die verspätet vorgebrachten Belange sind der Gemeinde bekannt oder hätten ihr bekannt sein müssen oder sind für die Rechtmäßigkeit der Abwägung von Bedeutung. Auf eine materielle Präklusion hat der Gesetzgeber in der Bauleitplanung allerdings im Gegensatz zur Fachplanung verzichtet. Weder die Bürger noch die Träger öffentlicher Belange verlieren sozusagen die von ihnen wachzunehmenden Belange als wehrfähige Positionen, wenn die Belange nicht rechtzeitig förmlich in das Verfahren eingebracht worden sind. Bei den Trägern öffentlicher Belange stellt sich diese Frage ohnehin dann nicht, wenn keine Klagerechte gegen die Bauleitplanung bestehen.

Der Vorbehalt zugunsten von Fachplanungen gem. § 38 Satz 1 BauGB betrifft allerdings nicht nur die Anwendbarkeit der §§ 29 ff. BauGB, sondern beschränkt auch die Gemeinde im Gebrauch ihrer Planungshoheit in bezug auf die *vorhandene Anlage* der Fachplanung. Aus § 38 BauGB ergeben sich daher über das Abwägungsgebot hinaus feste Bindungen für die Bauleitplanung in dem Sinne, daß der dort normierte Vorrang der Fachplanung auch in der Bauleitplanung zu wahren ist. Die planende Gemeinde ist daher daran gehindert, im Rahmen der Bauleitplanung Vorhaben auszuweisen, die der nach § 38 BauGB privilegierten Fachplanung entgegenstehen.

Der Vorbehalt in § 38 BauGB hindert allerdings nicht an solchen Darstellungen im Flächennutzungsplan und Festsetzungen im Bebauungsplan, die inhaltlich die bestehende Zweckbestimmung des Vorhabens der privilegierten Fachplanung wahren⁹⁾. Ist etwa die Aufhebung der besonderen bahnrechtlichen Zweckbe-

5) Zu dieser gesetzlichen Änderung Engel, UPR 1993, 209; Fluck, DB 1993, 2011; Gaffner/Schmidt, NVwZ 1993, 246; Klett/Gerhold, NuR 1993, 421; Kracht, UPR 1993, 369; Moormann, UPR 1993, 286; Müllmann, DVBl. 1993, 637; Rabner, ZUR 1993, 200; Reidt, NVwZ 1993, 861; Schink, DStV 1993, 725; Weidmann, DVBl. 1994, 263.

6) BVerwG, Urt. v. 20. 7. 1990 – 4 C 30.87 – BVerwGE 85, 251 = UPR 1991, 27 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 582 – Aeroclubheim.

7) BVerwG, Urt. v. 4. 5. 1988 – 4 C 22.87 – BVerwGE 79, 318 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 575 – Kiesabbau.

8) BVerwG, Urt. v. 20. 7. 1990 – 4 C 30.87 – BVerwGE 85, 251 = UPR 1991, 27 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 582 – Aeroclubheim.

9) BVerwG, Urt. v. 16. 12. 1988 – 4 C 48.86 – BVerwGE 81, 111 = UPR 1989, 264.

stimmung einer Fläche zu erwarten, steht der Gemeinde frei, die für diesen Fall in Aussicht stehenden Nutzungswünsche von vornherein in die von ihr bauplanungsrechtlich für angemessen und erforderlich erachtete Richtung zu lenken. Dies kann dadurch geschehen, daß auch von den zu deren Sicherung gegebenen Instrumenten der Veränderungssperre und der Zurückstellung von Bau-suchen Gebrauch gemacht werden kann.

Auch aus noch nicht verbindlichen Vorstellungen der Fachplanung können sich Bindungswirkungen für die Bauleitplanung ergeben. In diesen Fällen ist der Vorrang der Fachplanung gegenüber der Bauleitplanung allerdings nicht absolut, sondern nach Maßgabe des Abwägungsgebotes relativ. Beabsichtigt etwa die Straßenverwaltung, eine Bundesstraße planfestzustellen, ist jedoch der Trassenverlauf noch offen, so sind die von möglichen Trassenalternativen betroffenen Gemeinden in Rahmen der Bauleitplanung nicht gehindert, andere Planungen zu verfolgen und zur Rechtsverbindlichkeit zu führen, solange förmliche Sperrinstrumente der Fachplanung wie etwa die fachplanerische Veränderungssperre noch nicht greifen. Allerdings sind die Belange der Fachplanung auch vor dem Hintergrund der für förmliche Fachplanungen bestehenden Privilegierung nach § 38 BauGB angemessen in die Abwägung einzustellen. Das kann die Gemeinden vor kaum überwindbare Rechtfertigungslasten stellen, wenn es sich um bedeutensame fachplanerische Vorhaben handelt, deren Tragweite für die Gemeinde kaum abzuschätzen ist. Will die Gemeinde etwa in einem Bereich, der neben anderen Alternativen als Trasse für den Transrapid in Betracht kommt, ein Gewerbegebiet ausweisen, so müßten im Rahmen der bauleitplanerischen Abwägung auch diese Fachplanungsbelange eingestellt und sachgerecht bewertet werden. Das würde die von der Gemeinde kaum zu leistende Aufgabe einschließen, auch die Alternativtrassen in der Bauleitplanung abschließend abzuwägen. Von derartigen Großvorhaben dürfte daher selbst dann eine Sperre ausgehen, wenn das förmliche fachplanerische Sperrinstrumentarium wegen mangelnder Planreife noch nicht genutzt werden kann.

3. Anpassung der Fachplanung an den Flächennutzungsplan

Öffentliche Planungsträger, die nach § 4 BauGB oder § 13 BauGB beteiligt worden sind, haben ihre Planungen dem Flächennutzungsplan insoweit anzupassen, als sie diesem Plan nicht widersprochen haben (§ 7 BauGB). Der Widerspruch ist bis zum Beschluß der Gemeinde einzulegen. Durch diese Regelungen soll eine Harmonisierung der Bauleitplanung mit der Fachplanung erreicht werden. Die öffentlichen Planungsträger sollen im Rahmen ihrer Beteiligung nach § 4 BauGB Aufschluß über die von ihnen beabsichtigten Planungen und sonstigen Maßnahmen sowie deren zeitliche Abwicklung geben die für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung des Gebietes von Bedeutung sind (§ 4 Abs. 2 S. 2 BauGB). Die jeweiligen Planungsabsichten der öffentlichen Planungsträger sollen daher in die Abwägung der Gemeinde bei der Aufstellung der Bauleitplanung eingehen. Dies läßt allerdings stärkere Vorrangregelungen zugunsten der privilegierten Fachplanung nach § 38 BauGB unberührt.

Auch die privilegierte Fachplanung ist aber ebenso wie nicht privilegierte Fachplanungen über § 7 BauGB in gewisser Weise an die im Beteiligungsverfahren vorgebrachten Anregungen gebunden. Soweit im Rahmen der Trägerbeteiligung nach § 4 BauGB oder im Planänderungsverfahren nach § 13 BauGB kein Widerspruch erfolgt, ergibt sich für die öffentlichen Planungsträger eine Bindung an ihre Stellungnahmen und damit an die Darstellungen des Flächennutzungsplans. Der Widerspruch ist bis zum Beschluß über den Flächennutzungsplan zu erheben. Insoweit ist die den

Trägern öffentlicher Belange im Rahmen der Beteiligung nach §§ 4 und 13 BauGB eingeräumte Monatsfrist bis zum abschließenden Beschluß des Gemeinderats über den Flächennutzungsplan verlängert.

Zudem sind die sich aus § 7 BauGB ergebenden *Bindungen des öffentlichen Planungsträgers* nur relativ und nicht strikt. Macht eine Veränderung der Sachlage eine abweichende Planung erforderlich, haben die Planungsträger sich unverzüglich mit der Gemeinde ins Benehmen zu setzen. Kann ein Einvernehmen zwischen der Gemeinde und dem öffentlichen Planungsträger nicht erreicht werden, kann der öffentliche Planungsträger nachträglich widersprechen. Der Widerspruch ist nur zulässig, wenn die für die abweichende Planung geltend gemachten Belange die sich aus dem Flächennutzungsplan ergebenden städtebaulichen Belange nicht nur unwesentlich überwiegen. Der öffentliche Planungsträger hat gegebenenfalls der Gemeinde nach Maßgabe des § 37 Abs. 3 BauGB eine Entschädigung zu gewähren. Entstehen der Gemeinde infolge der Durchführung derartiger Planungen Aufwendungen für Entschädigungen nach dem BauGB, so sind diese Entschädigungsleistungen vom öffentlichen Planungsträger zu ersetzen. Dies gilt auch für Aufwendungen, die der Gemeinde durch die erforderlich werdende Aufstellung, Änderung, Ergänzung oder Aufhebung eines Bebauungsplans entstehen (§§ 7 S. 6, 37 Abs. 3 BauGB). Die Bindung des öffentlichen Planungsträgers an den Flächennutzungsplan ist damit zeitlich auf diejenigen Belange beschränkt, die dem Planungsträger bereits im Zeitpunkt der Beschlußfassung über den Flächennutzungsplan bekannt waren. Eine Änderung der Sachlage kann eine abweichende Planung rechtfertigen.

Der Begriff der veränderten Sachlage wird auch auf eine Veränderung in der Zielkonzeption oder in einer anderen Bewertung unveränderter Belange zu erstrecken sein. Auch derartige Umstände können eine veränderte Planung des öffentlichen Planungsträgers rechtfertigen. Dieser hat allerdings in eine Abwägung einzutreten, ob die neuen Gesichtspunkte eine Abweichung von dem Flächennutzungsplan rechtfertigen. Insoweit unterliegt eine Abweichung dem Gebot der qualifizierten Abwägung, wie es auch für die Änderung einer einmal gewählten Planungskonzeption im Rahmen der Bauleitplanung entwickelt worden ist. Vor allem hat der öffentliche Planungsträger daher den zugrundeliegenden Sachverhalt und die betroffenen Belange besonders sorgfältig zu ermitteln, seine Maßnahmen qualifiziert zu begründen und in allen Verfahrensschritten der Abwägung die Vertrauensschutzgesichtspunkte zu berücksichtigen, die aus dem Flächennutzungsplan für die Gemeinde, aber auch die Planbetroffenen entstanden sind.

Die im Flächennutzungsplan niedergelegten städtebaulichen Belange einschließlich der Vertrauensschutzgesichtspunkte Dritter sind zwar durch neue Erkenntnisse und überzeugende Planänderungen überwindbar. Dies stellt jedoch an die Änderungsplanung qualifizierte Anforderungen. Soweit der öffentliche Planungsträger aufgrund eigener Fachgesetze entscheidet, müssen diese gegebenenfalls durch entsprechende Abwägungselemente zugunsten städtebaulicher Belange ergänzt werden, wie dies auch in § 38 BauGB i. d. F. des BauROG 1998 zugunsten einer gemeindlichen Beteiligung vorgesehen ist.

Im übrigen ist der öffentliche Planungsträger von den *Bindungen* an den Flächennutzungsplan nur insoweit *freigestellt*, als die von ihm anzuwendenden Vorschriften eine Abweichung von den planerischen Aussagen der Gemeinde ermöglichen. Für den Bereich der privilegierten Fachplanung gilt danach § 38 BauGB, der die Fachplanung nach Maßgabe der jeweiligen Fachgesetze von den Bindungen der Bauleitplanung – also sowohl des Flächennut-

zungsplans als auch eines Bebauungsplans – freistellt. Im übrigen können sich Freistellungen von den materiellen planungsrechtlichen Zulässigkeitsanforderungen nur insoweit ergeben, als die Fachgesetze dies anordnen. Soweit jedoch keine sondergesetzlichen Vorschriften bestehen, sind öffentliche Planungsträger an die gemeindliche Bauleitplanung gebunden. Vorhaben der öffentlichen Planungsträger nach § 29 BauGB setzen gegebenenfalls eine rechtsverbindliche Bauleitplanung voraus, wenn die Voraussetzungen für eine planungsrechtliche Zulässigkeit nach §§ 34 und 35 BauGB nicht gegeben sind.

4. Gemeindliche Mitwirkungs- und Abwehrrechte bei Fachplanungen und staatlichen Eingriffen

Im Hinblick auf die in Art. 28 Abs. 2 GG gesicherte kommunale Selbstverwaltung sind die Gemeinden *staatlichen Planungen und Maßnahmen von Fachverwaltungen* nicht schutzlos ausgeliefert. Von solchen Maßnahmen in ihrem Aufgabenbereich betroffene Gemeinden haben vielmehr *Mitwirkungsrechte* und *Abwehrrechte*. Die Mitwirkungsrechte wiederum gliedern sich in *Informations- und Anhörungsrechte*.

a) Gemeindliche Beteiligungsrechte

In einer umfangreichen Rechtsprechung haben die Gerichte aus der in Art. 28 Abs. 2 GG gesicherten Selbstverwaltungsgarantie das Recht der kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften auf *Beteiligung* bei staatlichen Planungen und Maßnahmen von Fachverwaltungen, die sich auf die kommunalen Aufgaben auswirken können, abgeleitet. Für die Gemeinden sind solche Beteiligungsrechte für alle Planungen und Maßnahmen staatlicher Stellen anerkannt, die sich auf die gemeindlichen Planungen und sonstigen Selbstverwaltungs-Aufgabenbereiche auswirken können. Das Recht auf Beteiligung bezieht sich seinem Gegenstand nach auf Information und Anhörung.¹⁰⁾

Der Anspruch auf *Information* richtet sich seinem Gegenstand nach auf den für die Entscheidung erheblichen Sachverhalt, soweit die rechtlich geschützten Belange der am Verfahren beteiligten Selbstverwaltungskörperschaften durch das Vorhaben der Fachplanung betroffen werden können. Die Art und Weise der Information hat sich im Einzelfall an ihrem danach gebotenen Umfang auszurichten. Der Informationsanspruch erstreckt sich auch auf die Information über Standortalternativen, soweit diese mit Relevanz für die Entscheidung innerhalb des Verwaltungsverfahrens geprüft worden sind. Dem Anspruch der Selbstverwaltungskörperschaften auf *Anhörung* genügt die Behörde grundsätzlich dadurch, daß sie deren Stellungnahme zur Kenntnis nimmt und in ihre Erwägungen einbezieht¹¹⁾.

Das BVerwG leitet dabei aus der Selbstverwaltungsgarantie ein Recht der Gemeinde auf Beteiligung bei allen staatlichen Planungen und anderen Maßnahmen ab, die *Auswirkungen* auf das *gemeindliche Betätigungsfeld* haben. Diese Mitwirkungsrechte bestehen gegenüber allen Fachplanungen wie etwa bei der Planung von Flughäfen, Kernkraftwerken, wasserrechtlichen Planfeststellungsverfahren oder Straßenplanungen ebenso wie bei abfallrechtlichen Planfeststellungsverfahren und vergleichbaren Fachplanungen¹²⁾. Dabei tendieren die gemeindlichen Beteiligungsrechte eher zur Weite, weil die kommunale Mitwirkung nicht zuletzt der behördlichen Informationsgewinnung dient und ohne ausreichende Information über die betroffenen Belange das Abwägungsmaterial nicht ordnungsgemäß zusammengestellt wird und die rechtsstaatlich gebotene Abwägung nicht gelingen kann. Eine Gemeinde ist stets an Verfahren zu beteiligen, die zu einer Entscheidung führen,

welche in eine Rechtsposition der Gemeinde gestaltend eingreift. Das folgt aus der einfachgesetzlichen Regelung des § 13 Abs. 2 S. 2 VwVfG. Insoweit ergibt sich die verfahrensrechtliche Stellung der Gemeinde ohne weiteres aus dem Gesetz. Kommt in diesem Sinne eine rechtsgestaltende Wirkung nicht in Betracht, so kann sich eine auf Information und Anhörung beschränkte Beteiligung unmittelbar aus der verfassungsrechtlichen Garantie des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG ergeben¹³⁾. Dabei kann die Planungshoheit einer Gemeinde gerade dadurch beeinträchtigt werden, daß ein großräumiges Vorhaben wesentliche Teile des Gemeindegebiets ihrem planenden Zugriff entzieht¹⁴⁾. Stets setzt allerdings ein derartiges Recht auf Information und Anhörung voraus, daß die Gemeinde in ihrer Planungshoheit nachhaltig berührt sein könnte. Ein nur allgemeines, wenngleich verständliches Interesse der Gemeinde an Information und der Möglichkeit der Darlegung berührter Belange genügt hingegen nicht¹⁵⁾.

Diesen Zusammenhang zwischen den gemeindlichen *Beteiligungsrechten* und dem *Abwägungsgebot* hat das BVerwG wiederholt hervorgehoben und der gemeindlichen Beteiligung einen wichtigen Stellenwert bei der Ermittlung und Zusammenstellung des Abwägungsmaterials zugewiesen. Jeder öffentliche Planungsträger hat bei seiner Planung die Belange des Städtebaus, wie sie im Flächennutzungsplan konkretisiert sind oder sich aus anderen Gründen ergeben und von der zu beteiligenden Gemeinde geltend gemacht werden, zu berücksichtigen. Derartige Belange sind mit dem ihnen zukommenden Gewicht in die Abwägung einzustellen¹⁶⁾. Die Planfeststellungsbehörde ist also der gemeindlichen Selbstverwaltung gegenüber zur Abwägung ihrer nachteilig betroffenen Belange verpflichtet¹⁷⁾.

b) Gemeindliche Abwehrrechte

Werden die gemeindlichen Mitwirkungsrechte verletzt oder greift die staatliche Maßnahme in materieller Hinsicht in die verfassungsrechtlich geschützten Selbstverwaltungsrechte ein, so hat die Gemeinde ein Abwehrrecht, das ggf. nach entsprechendem Vorverfahren¹⁸⁾ durch Anfechtungsklage verwaltungsgerichtlich geltend gemacht werden kann. Auch kommt auf der Grundlage entsprechender gesetzlicher Regelungen ein Normenkontrollan-

10) BVerwG, Urt. v. 7. 7. 1978 – 4 C 79.76 – BVerwGE 56, 110 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1164 – Frankfurter Flughafen.

11) BVerwG, Urt. v. 11. 12. 1978 – 4 C 13.78 – Hoppe/Stüer RzB Rn. 1165 – Spenge.

12) Aus der umfangreichen Rechtsprechung BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1969 – 4 C 215.63 – BVerwGE 31, 263 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1160 – gemeindliches Einvernehmen; Urt. v. 14. 2. 1969 – 4 C 82.66, 362 = Hoppe/Stüer RzB 1161 – Landeplatz; Urt. v. 14. 2. 1969 – 4 C 215.65 – BVerwGE 31, 263 – Bundesbahn; Urt. v. 12. 12. 1969 – 4 C 105.66 – BVerwGE 34, 301 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 23 – Abwägungsgebot; Urt. v. 14. 2. 1970 – 4 C 104.68 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1162 – gemeindliche Abwehrrechte; Urt. v. 7. 7. 1978 – 4 C 79.76 – BVerwGE 56, 110 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1164 – Frankfurter Flughafen; Urt. v. 17. 7. 1980 – 7 C 101.78 – BVerwGE 60, 297 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 470 – Wühl; Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 – BVerwGE 67, 321 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1168 – Rastede Abfallbeseitigung; Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124 = Standortübungsplatz; Urt. v. 1. 7. 1988 – 4 C 49.86 – BVerwGE 80, 7 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 11709 – nachträgliche Schutzauflagen; Urt. v. 16. 12. 1988 – 4 C 40.86 – BVerwGE 81, 95 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1180 – Hubschrauberlandeplatz; Urt. v. 15. 12. 1989 – 4 C 36.86 – Hoppe/Stüer RzB Rn. 136 – gemeindenachbarlicher Immissionsschutz; Urt. v. 31. 10. 1990 – 4 C 7.88 – BVerwGE 87, 62 – anerkannter Naturschutzverein.

13) BVerfG, B. v. 17. 1. 1979 – 2 BvL 6/76 – BVerfGE 50, 195 – Rheda-Wiedenbrück; B. v. 7. 10. 1980 – 2 BvR 584, 598 f., 604/76 – BVerfGE 56, 298 – Lärmschutzbereiche; B. v. 12. 1. 1982 – 2 BvR 113/81 – BVerfGE 59, 216 – Söhlde; BVerwG, Urt. v. 20. 11. 1987 – 4 C 39.84 – Buchholz 442.40 § 6 LuftVG Nr. 17.

14) BVerwG, Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124; UPR 1986, 386.

15) BVerwG, B. v. 17. 2. 1992 – 4 B 232.91 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1186.

16) BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1969 – 4 C 82.66 – Hoppe/Stüer RzB Rn. 1161 – Landeplatz; Urt. v. 14. 2. 1969 – 4 C 82.66 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1162 – Umgehungsstraße; Urt. v. 11. 5. 1984 – 4 C 38.81 – NVwZ 1984, 793 – Enteignung Bergschadensverzicht.

17) BVerwG, Urt. v. 16. 12. 1988 – 4 C 40.86 – BVerwGE 81, 95 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 1180 – Hubschrauberlandeplatz; UPR 1988, 302.

18) § 68 VwGO.

trag in Betracht¹⁹). Die Gemeinde muß dazu nach § 47 Abs. 2 VwGO i. d. F. des 6. VwGOÄndG geltend machen, durch die angefochtene Rechtsvorschrift in eigenen Rechten betroffen zu sein. Bei Verletzung gemeindlicher Mitwirkungsrechte reicht für die Begründetheit der Klage gegen einen Planfeststellungsbeschluß oder andere Maßnahmen die gerichtliche Feststellung aus, daß die Gemeinde unter Verstoß gegen die verfassungsrechtlichen Beteiligungsgarantien in Art. 28 Abs. 2 GG nicht beteiligt worden ist oder die Beteiligung unzureichend war. Die Nichtbeachtung dieser (formalen) gemeindlichen Mitwirkungsposition führt daher bereits zur Rechtswidrigkeit der angefochtenen Maßnahme und dazu, daß auf die gemeindliche Klage die Rechtswidrigkeit festzustellen ist²⁰).

Wurde die Gemeinde ordnungsgemäß am Verfahren beteiligt, so kann sie die Maßnahme ferner mit Erfolg angreifen, wenn diese in ihre durch das Selbstverwaltungsrecht geschützten *materiellen Rechtspositionen* eingreift. Nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG umfaßt die Planungshoheit der Gemeinden das ihr als Selbstverwaltungskörperschaft zustehende Recht auf Planung und Regelung der Bodennutzung in ihrem Gebiet²¹). Die Gemeinden können sich deshalb gegen Fachplanungen auf ihrem eigenen Gemeindegebiet wehren, insbesondere sich auf das Gebot der Koordination unter mehreren hoheitlichen Planungsträgern berufen, wenn eine eigene, hinreichend bestimmte Planung, die allerdings noch nicht verbindlich zu sein braucht, vorliegt und die Störung nachhaltig ist, d. h. unmittelbare Auswirkungen gewichtiger Art auf ihre Planung hat²²), oder wenn ein großräumiges Vorhaben der Fachplanung wesentliche Teile des Gemeindegebietes einer durchsetzbaren Planung der Gemeinde entzieht²³). An die Klagebefugnis gem. § 42 Abs. 2 VwGO sollten allerdings keine überspannten Anforderungen gestellt werden. Es muß ausreichen, daß die geltend gemachte Rechtsverletzung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen möglich ist²⁴). Eine bloße Behauptung der eigenen Rechtsverletzung reicht allerdings nicht aus²⁵).

Fehlt es an einer beachtlichen konkretisierten Planung, so kann die von einem Vorhaben ausgehende Beeinträchtigung nur dann in die Planungshoheit einer Gemeinde eingreifen, wenn die Realisierung des Vorhabens der Gemeinde tatsächlich jede Entwicklungschance nähme und ihr gewissermaßen ihr eigenes Gemeindegebiet für jede denkbare Planung entzöge²⁶). Scheitert die Absicht einer Gemeinde, Festsetzungen ihres rechtswirksamen Flächennutzungsplans in einem Bebauungsplan umzusetzen, bereits an Umständen, die mit der überörtlichen Fachplanung nichts zu tun haben, so ist es nicht Aufgabe der Planfeststellungsbehörde, im Rahmen ihrer Abwägung Alternativplanungen zu berücksichtigen, die die Gemeinde unabhängig von dem bisher erarbeiteten Bebauungsplanentwurf zur Realisierung des Flächennutzungsplans noch entwickeln könnte²⁷).

Nach den zuvor beschriebenen Grundsätzen können sich die Gemeinden auch gegen Vorhaben der Fachplanung *aufserhalb ihres Gemeindegebiets* wehren, sofern von ihnen derartige Auswirkungen auf ihre eigene gemeindliche Planung ausgehen. Dabei kommt insbesondere eine Nichtbeachtung oder ein nicht dem Abwägungsgebot entsprechender Eingriff in konkrete gemeindliche Planungsvorstellungen, wie sie etwa im Flächennutzungsplan, in Bebauungsplänen oder anderen kommunalen Willensbekundungen ihren Ausdruck gefunden haben, in Betracht. Die Planfeststellungsbehörde hat bei der Zulassung eine Abwägung vorzunehmen und dabei die für die Entscheidung relevanten Belange in diese Abwägung einzustellen. Darüber hinaus kann die Gemeinde Planungsentscheidungen anfechten, wenn ihre *kommunalen Einrichtungen* durch sie erheblich beeinträchtigt werden²⁸).

Den erweiterten gemeindlichen Rechten entsprechen jedoch *gemeindliche Mitwirkungslasten*. Unterläßt es die Gemeinde, ihre Belange in den Fachplanungsprozeß einzubringen und ordnungsgemäß geltend zu machen, brauchen sie im Rahmen der fachplanerischen Entscheidung nur dann berücksichtigt zu werden, wenn sie offensichtlich sind und sich dem Planer geradezu aufdrängen²⁹). Auch bleiben bauleitplanerische Entwicklungen außer Betracht, die von der Gemeinde erst nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses in Gang gesetzt worden sind³⁰).

Auch kann sich die Gemeinde auf ihre nur allgemeinen Interessen an der Freihaltung von Flächen für zukünftige Planungen nicht berufen³¹). Die Anfechtung eines Planfeststellungsbeschlusses setzt vielmehr eine *gemeindliche Betroffenheit* voraus. Eine Gemeinde, die etwa durch den Ausbau einer Bundeswasserstraße überhaupt nicht in ihren materiellen Rechten beeinträchtigt wird, kann den ergangenen Planfeststellungsbeschluß nicht mit der Begründung anfechten, sie sei im Verwaltungsverfahren nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Auch gegen die Anerkennung von Stellplätzen durch die Baugenehmigungsbehörde ist die Gemeinde nur dann klagebefugt, wenn sie dadurch in eigenen Rechten betroffen sein kann. Die Beeinträchtigung der Sicherheit des Straßenverkehrs kann die Gemeinde dabei grundsätzlich nicht als eigene Rechtsverletzung geltend machen³²). Denn eine Verletzung allein des staatlichen Aufgabenbereichs, der nicht zugleich die gemeindliche Selbstverwaltungsgarantie in Art. 28 Abs. 2 GG berührt, reicht für eine Klagebefugnis nicht aus³³).

5. Planung und Abwägung

Flächennutzungsplanung und Fachplanung sind daher auf gegenseitige Rücksichtnahme angewiesen und unterliegen vor allem dem Abwägungsgebot als dem zentralen Leitbild jeder rechtsstaatlichen Planung. Abwägungsdirigierte Planungsentscheidungen des Bau- und Fachplanungsrechts sind von gebundenen Zulassungs-

19) Zur Rechtsverordnung nach § 9 a Abs. 3 FStrG und § 5 Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz (VerkPlBG) BVerwG, B. v. 17. 10. 1994 – 4 N 1.94 – NVwZ 1995, 381 = DVBl. 1995, 236 – A 81.

20) Zum Vorhaben- und Erschließungsplan in den fünf neuen Bundesländern Stürer DVBl. 1992, 266.

21) BVerwG, Urt. v. 25. 2. 1972 – 7 C 20.71 – BVerwGE 39, 345; Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1173; Urt. v. 17. 12. 1986 – 7 C 29.85 – BVerwGE 75, 285 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1254 – Lingen; B. v. 13. 9. 1993 – 4 B 68.93 – NVwZ-RR 1994, 187 – Flugplatz.

22) BVerwG, Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1173; Urt. v. 29. 6. 1983 – 7 C 102.82 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1167; Urt. v. 16. 12. 1988 – 4 C 40.86 – BVerwGE 81, 95 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1180, UPR 1989, 302.

23) BVerwG, Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1173 – Standortübungsplatz; Urt. v. 27. 3. 1992 – 7 C 18.91 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1187; B. v. 7. 10. 1980 – 1 BvR 584/76 – BVerfGE 56, 298 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1157 – Memmingen; VerfGH Münster, Urt. v. 15. 12. 1989 – VerfGH 5/88 – OVGE 40, 310 – NVwZ 1990, 456 – GEP Düsseldorf; Urt. v. 18. 6. 1991 – VerfGH 5/90 – OVGE 42, 297 – NVwZ 1991, 445 – GEP Köln; Urt. v. 28. 1. 1992 – VerfGH 2/91 – NVwZ 1992, 875 = DVBl. 1992, 719 – Marburg; Urt. v. 11. 2. 1992 – VerfGH 6/91 – DVBl. 1992, 732 – Gescher; Steinberg DVBl. 1982, 13; Stürer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2. Aufl. 1998, Rn. 86.

24) BVerwG, B. v. 21. 1. 1993 – 4 B 206.92 – UPR 1993, 239 – Rastplatz Vahrenheide.

25) BVerwG, Urt. v. 20. 3. 1964 – 7 C 10.61 – BVerwGE 18, 154; Urt. v. 28. 10. 1970 – 6 C 48.68 – BVerwGE 36, 192; B. v. 13. 6. 1977 – 4 B 13.77 – BVerwGE 54, 99; Urt. v. 25. 11. 1986 – 1 A 20.82 – BVerwGE 75, 147; Urt. v. 16. 3. 1989 – 4 C 36.85 – BVerwGE 81, 329 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1269 – Moers-Kapellen.

26) BVerwG, Urt. v. 23. 4. 1997 – 11 A 28.96 – Gröbers.

27) BVerwG, Urt. v. 18. 6. 1997 – 11 A 65.95 – UPR 1997, 470 – Schaffelstein-Coburg.

28) BVerwG, Urt. v. 3. 5. 1988 – 4 C 11 u. 12.85 – UPR 1988, 440 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1177 – Hubschrauberlandeplatz Minden; Urt. v. 11. 4. 1986 – 4 C 51.83 – BVerwGE 74, 124 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1173; Urt. v. 30. 5. 1984 – 4 C 58.81 – BVerwGE 69, 256 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1171; Urt. v. 4. 5. 1988 – 4 C 22.87 – BVerwGE 79, 318 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 575.

29) BVerwG, B. v. 9. 11. 1979 – 4 N 1.78 – VerwGE 59, 87 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 26.

30) BVerwG, Urt. v. 9. 5. 1989 – 7 B 185.88 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1183 – Sondermüll-beseitigungsanlage.

31) BVerwG, B. v. 26. 2. 1990 – 4 B 31.90 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 137 = UPR 1990, 231.

32) BVerwG, B. v. 14. 1. 1993 – 4 C 2.90 – Buchholz 310 § VwGO Nr. 109.

33) BVerwG, Urt. v. 19. 3. 1976 – 7 C 71.72 – Buchholz 442 151 § 44 StVO Nr. 1; Urt. v. 29. 6. 1983 – 7 C 102.82 – UPR 1983, 123, 610; Urt. v. 14. 1. 1993 – 4 C 2.90 – Buchholz 310 § 65 VwGO Nr. 109 = Hoppe/Stürer RzB Rn. 1235.

entscheidungen zu unterscheiden. Die Planung ist in dem Sinne abwägungsdirigiert, daß die Entscheidungen der planenden Stelle den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Abwägungsgebotes unterliegen³⁴). Planung und Abwägung sind damit unzertrennlich. Diese Zusammengehörigkeit von Planung und Abwägung als sozusagen zwei Seiten derselben Medaille folgt aus der das Eigentum regelnden, umgestaltenden und im Ernstfall auch überwindenden Kraft öffentlicher Planung. Der Planungsträger ist zu derart weitreichenden Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums nur befugt, wenn er dazu durch eine umfassende Interessenabwägung legitimiert wird. Eine einseitige, ausschließlich an Genehmigungsansprüchen ausgerichtete Zulassungsentscheidung wird diesen verfassungsrechtlichen Notwendigkeiten nicht gerecht. Aus diesem Grunde ist der gebundenen Zulassungsentscheidung zu meist ein Planungsverfahren vorgelagert, in dem die verfassungsrechtlich gebotene umfassende Ermittlung, Bewertung und Abwägung der Belange einschließlich einer Ausgleichsentscheidung grundgelegt wird. Die eigentliche abwägungsdirigierte Planungsentscheidung hat dabei bereits auf der Ebene der Bauleitplanung durch die Gemeinde oder im nichtbeplanten Innenbereich oder Außenbereich durch eine Planungsentscheidung des Gesetzgebers stattgefunden. Das Verfahren ist damit zweistufig und besteht aus einer abwägungsdirigierten Planungsentscheidung und einer nachfolgenden gebundenen Zulassungsentscheidung. Im Gegensatz dazu sind die Entscheidungen im Fachplanungsrecht vielfach einstufig in dem Sinne, daß sie sowohl die Planungs- als auch die Zulassungsentscheidung enthalten. Derartige Entscheidungen des Fachplanungsrechts müssen daher auch die Abwägungselemente enthalten, die für eine rechtsstaatliche Planung kennzeichnend sind³⁵).

Fachplanung und kommunale Planung sind daher wie übrigens auch die Raumordnung Teil einer umfassenden öffentlichen Planung, die wohl mehr Gemeinsamkeiten als Trennendes haben dürfte. Planung ist dabei notwendigerweise mit Abwägung verbunden. Dies liegt an drei verfassungsrechtlichen Gründen: Fehlt eine bewertende Abwägung, so hat die Behördenentscheidung nicht die Kraft, entgegenstehende Interessen zu überwinden. Dies gilt vor allem dann, wenn aufgrund der Entscheidung unmittelbar auf Eigentum i. S. einer Enteignung nach Art. 13 Abs. 3 GG zugegriffen werden soll. Enteignungen ohne eine umfassende Abwägung, bei der auch dem Vorhaben entgegenstehende Belange berücksichtigt werden, sind verfassungsrechtlich nicht zulässig. Aus der Sicht dieses verfassungsrechtlich gebotenen Ansatzes sind die Grundanforderungen rechtsstaatlicher Planung untrennbar mit dem Abwägungsgebot verbunden. Das Abwägungsgebot der Bauleitplanung ist daher in seinen rechtlichen Grundstrukturen und verfassungsrechtlichen Anforderungen identisch mit dem Abwägungsgebot der Fachplanung.

Das Abwägungsgebot legitimiert sich noch aus einem weiteren Grund: Fachplanerische Entscheidungen sind nicht nur, wie etwa die bauaufsichtliche oder die immissionsschutzrechtliche Genehmigung, Entscheidungen über die öffentlich-rechtliche Zulassung des beantragten Vorhabens. Sie enthalten darüber hinaus eine verbindliche Raumnutzungsentscheidung, mit der abschließend über die raumplanerische Zulässigkeit der Bodeninanspruchnahme befunden wird³⁶). Die privilegierte Fachplanung hat gegenüber der sonst maßgebenden örtlichen Gesamtplanung grundsätzlich Vorrang (vgl. § 38 BauGB). Diese Besonderheit verlangt eine vom Abwägungsgebot gesteuerte, in planerischer Gestaltungsfreiheit ergehende Zweckentscheidung des zuständigen öffentlichen Planungsträgers unbeschadet des Umstandes, daß die Behörde häufig nicht selbst originär plant, sondern die entsprechenden Vorstellungen des Vorhabenträgers abwägend nachvollzieht und dadurch die rechtliche Verantwortung für die Planung übernimmt³⁷). Demge-

genüber findet bei gebundenen, d. h. einen Rechtsanspruch einräumenden Genehmigungen die verbindliche Raumnutzungsentscheidung des öffentlichen Planungsträgers, z. B. die kommunale Bauleitplanung, auf einer vorgelagerten Stufe statt, worauf das BVerwG hingewiesen hat. Ist das betreffende Vorhaben mit dieser Planung vereinbar, darf folgerichtig insoweit eine Zulassung nicht verweigert werden³⁸). Wird die Bauleitplanung daher durch eine Fachplanung ersetzt, muß im Rahmen der Fachplanung eine Abwägung erfolgen, in die auch die kommunalen Belange eingehen. Andere nicht abwägungsdirigierte Zulassungsentscheidungen sind auch im Hinblick auf die Planungshoheit der kommunalen Selbstverwaltung planungsrechtlich nur auf der Grundlage der gemeindlichen Bauleitplanung (§ 30 BauGB) oder der Ersatzplanung durch den Gesetzgeber (§§ 34, 35 BauGB) zulässig. Weder die Bauleitplanung noch die Fachplanung können daher auf die Beachtung des Abwägungsgebotes verzichten. Bei gebundenen Zulassungsentscheidungen muß die Abwägung auf einer vorgelagerten Planungsstufe stattfinden. Versuche, diese Zusammenhänge aufzulösen und vor allem die Planungsentscheidung des Fachplanungsrechts in eine gebundene Zulassungsentscheidung umzumünzen³⁹), müssen daher an verfassungsrechtlichen Vorgaben scheitern. Die Zulassung von Vorhaben kommt ohne Planung und die Planung kommt ohne Abwägung nicht aus.

6. Planungspartnerschaft statt Konfrontation

Bauleitplanung und Fachplanung haben mehr Gemeinsamkeiten als Unterschiede. Vor allem sind es die verfahrensmäßigen und inhaltlichen Anforderungen an jede rechtsstaatliche Planung, die das Planungsrecht über die Grenzen der städtebaulichen Planung und der Fachplanung hinweg eint. Die Verwaltungen und Gericht sind aufgerufen, die Beschleunigungsregelungen des Fachplanungsrechts behutsam anzuwenden und dabei vor allem rechtsstaatliche Garantien nicht über Bord zu werfen. Der Gesetzgeber ist gut beraten, wenn er bei künftigen Reformvorhaben die richtige Mitte zwischen erforderlichen Vereinfachungen und Beschleunigungen einerseits und rechtsstaatlichen Garantien im Interesse eines ausreichenden Rechtsschutzes des Bürgers andererseits wahrt. Denn eine Rechtsordnung, die sich nur noch an Beschleunigungseffekten ausrichtet und mit Bürgerinteressen „kurzen Prozeß“ macht, wird ebenso scheitern wie ein Rechtswege- und Rechtsmittelstaat, der sich auf eine kleinliche Fehlersuche begibt und an jedem formalen Fehler im Detail auch gemeinwohlgetragene Projekte scheitern läßt. Wenn Optimierungsgebote ihre Berechtigung haben, dann dort, wo es gilt, den goldenen Mittelweg zwischen diesen Extremen zu finden⁴⁰).

Gemeindliche Planung und Fachplanung sollten sich nicht als Gegner, sondern als Partner verstehen, die mit dem Abwägungsgebot über ausreichende Möglichkeiten der Koordination und des Interessenausgleichs verfügen. Denn beide Planungen haben letztlich keinen Selbstzweck, sondern sind an den Belangen der Planbetroffenen auszurichten. Von daher stehen sie in einer gemeinsamen verfassungsrechtlich geprägten Verantwortung.

34) Grundlegend BVerwG, Urt. v. 12. 12. 1969 – 4 C 105.66 – BVerwGE 34, 301 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 23 – Abwägungsgebot; Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 50 – B 42; Urt. v. 10. 2. 1978 – 4 C 25.75 – BVerwGE 55, 220 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 466 – Kiesweiher.

35) BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = Hoppe/Stüer RzB Rn. 50 – B 42.

36) Steinberg Fachplanung, 19 f.

37) BVerwG, Urt. v. 24. 11. 1994 – 7 C 25.93 – UPR 1995, 192 – BVerwGE 97, 143 = Sonderabfallumschlagsanlage.

38) Für die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vgl. § 6 Nr. 2 BImSchG; BVerwG, Urt. v. 24. 11. 1994 – 7 C 25.93 – BVerwGE 97, 143 – Sonderabfallumschlagsanlage.

39) Vgl. dazu Weidemann DVBl. 1994, 263.

40) Steuer, Bau- und Fachplanungsrecht. 2. Aufl. 1998, Rn. 2526.