

Öffentliches Baurecht I: Bauplanungsrecht

Kment

8., neu bearbeitete Auflage 2022
ISBN 978-3-406-78332-6
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Dank der Möglichkeit des vorzeitigen Bebauungsplans vermag das **Fehlen des Flächennutzungsplans** die Bebauungsplanung der Gemeinde nicht völlig zu blockieren. Die Gemeinde braucht nicht zunächst oder parallel einen Flächennutzungsplan aufzustellen, sondern kann vorzeitige Bebauungspläne festsetzen. Diese Möglichkeit endet mit dem Inkrafttreten des Flächennutzungsplans. Fortan muss die Gemeinde die Bebauungspläne aus dem Flächennutzungsplan entwickeln. Daher kann ein vorzeitiger Bebauungsplan trotz „dringender Gründe“ nicht aufgestellt werden, wenn ein Flächennutzungsplan zwar vorhanden ist, aber zur Ermöglichung des Bebauungsplans geändert werden muss.¹⁰³ Die Gemeinde ist nun gezwungen, zuvor oder im Parallelverfahren den Flächennutzungsplan zu ändern. Erst dann kann sie auf der Grundlage der Änderung den Bebauungsplan festsetzen. Ist ein Flächennutzungsplan wegen Fehlerhaftigkeit unwirksam, bleibt § 8 IV 1 BauGB allerdings anwendbar.¹⁰⁴

d) Der „unechte“ vorzeitige Bebauungsplan

§ 8 IV 2 BauGB ermöglicht es, in evidenter **Durchbrechung des Prinzips der Zweistufigkeit** einen vorzeitigen Bebauungsplan trotz vorhandenen Flächennutzungsplans aufzustellen, sofern Gebiets- oder Bestandsänderungen von Gemeinden oder anderen Veränderungen der Zuständigkeit für die Aufstellung von Flächennutzungsplänen eingetreten sind. Auch für den „unechten“ vorzeitigen Bebauungsplan nach § 8 IV 2 BauGB sind **dringende Gründe** erforderlich.¹⁰⁵ Zudem darf er der **beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung des Gemeindegebiets nicht entgegenstehen**. Zur scheinbaren Wiederherstellung des Prinzips der Zweistufigkeit ist der Flächennutzungsplan im Wege der Berichtigung nachträglich anzupassen. Dies zeigt die Bedenklichkeit des unechten vorzeitigen Bebauungsplans, der die Funktion des Flächennutzungsplans, erste Planungsstufe zu sein, bis zur Unkenntlichkeit denaturiert. Der bisherige Inhalt des Flächennutzungsplans wird funktionslos und die Gemeinde wird ermächtigt und verpflichtet, die durch die Obsolenz entstandene Lücke durch Anpassung des Flächennutzungsplans an den Bebauungsplan zu schließen. Sie hat den Inhalt des Bebauungsplans in die „grobmaschigere“ Sprache des Flächennutzungsplans zu transponieren und analog § 6 V BauGB ortsüblich bekanntzumachen, dass der Flächennutzungsplan durch Anpassung inhaltlich geändert worden ist. Eine **Genehmigung** der höheren Verwaltungsbehörde ist nur für den vorzeitigen Bebauungsplan (§ 10 II 1 BauGB), nicht für die Anpassung des Flächennutzungsplans erforderlich.

e) Der selbstständige Bebauungsplan

Nach § 8 II 2 BauGB ist ein Flächennutzungsplan nicht erforderlich, wenn der Bebauungsplan ausreicht, um die städtebauliche Entwicklung zu ordnen. Dies schränkt die Pflicht der Gemeinde zur Flächennutzungsplanung ein – insoweit gehört diese Regelung systematisch eigentlich zu § 5 I BauGB – und ermächtigt die Gemeinde gleichzeitig zum Erlass eines Bebauungsplans ohne Bindungen an höherstufige Vorgaben eines Flächennutzungsplans. Zutreffend bezeichnet § 214 II Nr. 1 BauGB ihn als „selbstständigen“ Bebauungsplan.¹⁰⁶ Er bleibt aber inhaltlich ein **Bebauungsplan wie jeder andere**. Der selbstständige Bebauungsplan bedarf der **Genehmigung** der höheren Verwaltungsbehörde (§ 10 II 1 BauGB). Nach § 214 II 1 BauGB ist es

¹⁰³ Jarass/Kment BauGB § 8 Rn. 9.

¹⁰⁴ BVerwG NVwZ 2000, 197 f.

¹⁰⁵ Vgl. VGH Kassel BRS 55 Nr. 49 zur Vorgängervorschrift. Siehe auch BK/Phillipp/Tepperwien BauGB § 8 Rn. 23.

¹⁰⁶ Siehe dazu ausführlich Finkelburg FS Weyreuther, 1993, S. 111 (116 ff.).

für die Rechtswirksamkeit des selbstständigen Bebauungsplans jedoch unbeachtlich, wenn die Anforderungen des § 8 II 2 BauGB nicht richtig beurteilt worden sind.

- 47 Dank § 8 II 2 BauGB führt die **fehlende Erforderlichkeit eines Flächennutzungsplans** (§ 1 III BauGB)¹⁰⁷ nicht zu einer Sperre für die verbindliche Bauleitplanung. Die Gemeinde ist bei nicht erforderlichem Flächennutzungsplan nicht auf das Instrument des vorzeitigen Bebauungsplans beschränkt, sondern kann sich in den Grenzen des § 8 II 2 BauGB des selbstständigen Bebauungsplans bedienen. Dies stellt eine echte Abkehr vom Prinzip der Zweistufigkeit dar.
- 48 Der selbstständige Bebauungsplan ist zulässig, wenn er ausreicht, um die städtebauliche Entwicklung der Gemeinde insgesamt – also im gesamten Gemeindegebiet – zu ordnen.¹⁰⁸ Dies ist nur bei kleinen Gemeinden mit geringer baulicher Entwicklung denkbar. Die **praktische Bedeutung** des selbstständigen Bebauungsplans ist deshalb eher gering. **Nicht** erforderlich ist es, dass der selbstständige Bebauungsplan gleich einem Flächennutzungsplan (§ 5 I BauGB) das **gesamte Gemeindegebiet** umfasst.¹⁰⁹ Da die unerlässliche Parzellenschärfe dem Bebauungsplan maßstäbliche Grenzen setzt, würde § 8 II 2 BauGB praktisch unanwendbar, wenn man für den selbstständigen Bebauungsplan das gesamte Gemeindegebiet als Geltungsbereich fordern würde. Nicht ein gemeindefassender Geltungsbereich, sondern eine **gemeindefassende Ordnungskraft** ist notwendig. Reicht die Ordnungskraft des selbstständigen Bebauungsplans nicht aus und bedarf es deshalb zur Ordnung der städtebaulichen Entwicklung mehrerer Bebauungspläne, ist § 8 II 2 BauGB unanwendbar. Nicht ohne Grund formuliert § 8 II 2 BauGB, „der“ Bebauungsplan müsse ausreichen, um die städtebauliche Entwicklung zu ordnen. Wer anderes zulässt, öffnet das Tor für eine punktuelle Überplanung des Gemeindegebiets ohne vorherige Ordnung durch einen Flächennutzungsplan. Diese Konzeption kann lediglich durch die Aneinanderreihung vorzeitiger Bebauungspläne (§ 8 IV BauGB) verwirklicht werden. Diese verlangen allerdings dringende Gründe für die vorzeitige Bebauungsplanung. Überdies wird darauf geachtet, dass die beabsichtigte städtebauliche Entwicklung des Gemeindegebiets nicht beeinträchtigt wird.¹¹⁰
- 49 Verfehlt ist es, aus § 8 II 2 BauGB die Befugnis der Gemeinde abzuleiten, ohne Flächennutzungsplan Bebauungspläne festzusetzen, die nur einen kleinen Teil des Gemeindegebiets betreffen, wenn ihre Festsetzungen „die **Grundzüge der Bodenordnung im Gemeindegebiet nicht berühren**“.¹¹¹ Hier wird für den selbstständigen Bebauungsplan auf das Erfordernis gesamtgemeindlicher Ordnungskraft verzichtet und als neuer Typus eines flächennutzungsplanfreien Bebauungsplans ein Bebauungsplan ohne gesamtgemeindliche Auswirkung geschaffen. Eine gesetzliche Grundlage gibt es hierfür nicht, weder in § 8 II 2 BauGB noch an anderer Stelle. Die Gemeinde muss auch in diesen Fällen den Weg des vorzeitigen Bebauungsplans nach § 8 IV BauGB gehen.¹¹²
- 50 Eine besondere Form des selbstständigen Bebauungsplans ist der **Bebauungsplan der Innenentwicklung** nach § 13a BauGB.¹¹³ So erlaubt § 13a II Nr. 2 BauGB

¹⁰⁷ Vgl. zur Erforderlichkeit von Bauleitplänen auch → § 4 Rn. 7 ff.

¹⁰⁸ Ebenso *OVG Saarlouis* BRS 35 Nr. 18; *OVG Koblenz* BRS 36 Nr. 15; *Jarass/Kment* BauGB § 8 Rn. 14; *EZBK/Runkel* BauGB § 8 Rn. 41 ff.

¹⁰⁹ *Schrödter/Schrödter/Möller* BauGB § 8 Rn. 22; a. A. *OVG Saarlouis* BRS 35 Nr. 18.

¹¹⁰ Siehe hierzu auch → § 7 Rn. 43.

¹¹¹ So aber *VGH Mannheim* BRS 35 Nr. 19; 25 Nr. 5. Kritisch hierzu *OVG Saarlouis* AS 17, 260.

¹¹² Siehe bereits → § 7 Rn. 43.

¹¹³ Vgl. dazu ausführlich *Robl*, Das beschleunigte Verfahren für Bebauungspläne der Innenentwicklung, 2010, S. 49 ff.

ebenfalls eine Durchbrechung des Prinzips der Zweistufigkeit und des darin verankerten Entwicklungsgebots. Nach Maßgabe des § 13a II Nr. 2 BauGB darf ein Bebauungsplan von den Darstellungen des Flächennutzungsplans abweichend aufgestellt werden, bevor der Flächennutzungsplan geändert oder ergänzt ist, sofern dies im Einklang mit der geordneten städtebaulichen Entwicklung des Gemeindegebiets verläuft.¹¹⁴ Kommt es zur Aufstellung eines abweichenden Bebauungsplans, ist der Flächennutzungsplan im Wege der Berichtigung anzupassen. Daraus folgt zugleich, dass der selbstständige Bebauungsplan *ipso iure* den Flächennutzungsplan ändert, ohne dass ein Änderungsverfahren durchzuführen ist.¹¹⁵

V. Rechtliche Bedeutung des Bebauungsplans

1. Rechtsnatur des Bebauungsplans

Der Bebauungsplan wird nach § 10 I BauGB von der Gemeinde als **Satzung** beschlossen.¹¹⁶ Satzungen sind Rechtsvorschriften, die von einer dem Staat zugeordneten juristischen Person des öffentlichen Rechts im Rahmen der ihr gesetzlich verliehenen Autonomie mit Wirkung für die ihr angehörenden oder unterworfenen Personen erlassen werden.¹¹⁷ Der Bebauungsplan ist mithin **Rechtsnorm**.¹¹⁸ Dies gilt auch für den nach § 233 III BauGB oder § 173 III BBauG übergeleiteten Bebauungsplan.¹¹⁹ 51

2. Rechtswirkungen des Bebauungsplans

Als Rechtssatz ist der Bebauungsplan aus sich heraus **unmittelbar** und für **jedermann verbindlich**.¹²⁰ Dies unterscheidet ihn vom Flächennutzungsplan.¹²¹ Auch Behörden und andere Träger öffentlicher Belange sind an ihn gebunden. Nur unter den Voraussetzungen der §§ 31, 37 BauGB können sie von ihm abweichen. **Ausnahmen** gelten für die unter **§ 38 BauGB** fallenden Planungsträger.¹²² Der Bebau- 52

¹¹⁴ Vgl. *Jarass/Kment* BauGB § 13a Rn. 5; *Schrödter*, Der Bebauungsplan der Innenentwicklung – Teil 2, ZfBR 2010, 422 (423).

¹¹⁵ *Schrödter*, Der Bebauungsplan der Innenentwicklung – Teil 2, ZfBR 2010, 422 (424); *Scheidler*, Bebauungspläne der Innenentwicklung – das Verfahren nach § 13a BauGB, VR 2009, 181 (185).

¹¹⁶ Die Stadtstaaten Berlin und Hamburg bestimmen nach § 246 II BauGB, welche Form der Rechtssetzung an die Stelle der in § 10 BauGB vorgesehenen Satzung tritt. Das Land Bremen kann eine solche Bestimmung treffen. In Berlin ergeht nach § 6 III 1 AGBauGB der Bebauungsplan als Rechtsverordnung des Bezirksamts oder des für die verbindliche Bauleitplanung zuständigen Mitglieds des Senats. In Hamburg werden nach § 3 I des Gesetzes über die Feststellung von Bauleitplänen und ihre Sicherung Bebauungspläne durch Rechtsverordnung des Senats, in den Fällen des § 3 II durch Gesetz der Bürgerschaft (sog. satzungsvertretendes Gesetz; dazu *BVerfG* NJW 1985, 2315) festgestellt. Bremen hat von der Ermächtigung des § 246 II BauGB keinen Gebrauch gemacht.

¹¹⁷ Allgemein zu städtebaulichen Satzungen *Bönker*, Harmonisierung des Rechts der städtebaulichen Satzungen, 1995; *Stüer*, Städtebauliche Satzungen – Reformkonzept, DVBl 1995, 121; *Mitschang*, Stadterhaltung und Stadtgestaltung in städtebaulichen Planungen – eine instrumentelle Betrachtung –, ZfBR 2000, 379.

¹¹⁸ Es wurde vor der gesetzgeberischen Klarstellung diskutiert, den Bebauungsplan als eine besondere Art des Verwaltungsakts auszugestalten; vgl. *Schmidt-Aßmann*, Vorüberlegungen zu einem neuen Städtebaurecht, DVBl 1984, 582 (586 f.); *Breuer*, Die Kontrolle der Bauleitplanung – Analyse eines Dilemmas, NVwZ 1982, 273 (280).

¹¹⁹ *BVerwG* ZfBR 2004, 383 zu § 173 III BBauG.

¹²⁰ *BVerwG* BRS 28 Nr. 6.

¹²¹ → § 6 Rn. 48.

¹²² Siehe bereits → § 4 Rn. 23.

ungsplan ist für alle ihm Unterworfenen der rechtliche Maßstab für die Zulässigkeit von Vorhaben im Plangebiet (§§ 29, 30 BauGB). Daneben bildet er nach § 8 I 2 BauGB die Grundlage für die weiteren, zur Verwirklichung der städtebaulichen Ordnung im Plangebiet erforderlichen Maßnahmen. Hierzu gehören das gemeindliche Vorkaufsrecht (§§ 24 I 1 Nr. 1, 25 I Nr. 1 BauGB), die Umlegung (§ 45 S. 2 Nr. 1 BauGB), die Grenzregelung (§ 80 I BauGB), die Enteignung (§ 85 I Nr. 1 BauGB), die Erschließung (§ 125 I BauGB), die städtebaulichen Entwicklungsmaßnahmen (§§ 165 III, 166 BauGB) sowie die Bau-, Abbruch-, Rückbau- und Entseelungsgebote (§§ 176, 178, 179 ff. BauGB).

3. Rechtsschutz

- 53 Als Rechtsnorm kann der Bebauungsplan weder mit der Anfechtungs- noch mit der Feststellungsklage,¹²³ sondern nur mit der **Normenkontrolle** nach § 47 VwGO angegriffen werden.¹²⁴ Dies gilt auch dann, wenn der Bebauungsplan nach dem Recht der Stadtstaaten als Gesetz beschlossen wird.¹²⁵ Daneben unterliegt er der **Inzidenzkontrolle** in allen gerichtlichen Verfahren, deren Entscheidung von seiner Gültigkeit abhängt, insbesondere bei der Nachbarklage, bei Klagen auf Erteilung einer Baugenehmigung oder bei Klagen, die sich gegen die Ausübung des Vorkaufsrechts, gegen Maßnahmen der Bodenordnung oder der Enteignung richten.

Lösung zu Fall 6:

- 54 Der Bauleitplan der Gemeinde G könnte gegen § 1 III BauGB verstoßen, wenn es sich um eine unzulässige „**Negativplanung**“ handeln würde. § 1 III BauGB erkennt die gemeindliche Planungshoheit an und räumt der Gemeinde ein Planungsermessen ein. Ein Bebauungsplan ist deshalb „erforderlich“ i. S. dieser Vorschrift, soweit sich dies aus der **planerischen Konzeption** der Gemeinde ergibt. Er darf nicht nur das vorgeschobene Mittel sein, um einen Bauwunsch zu durchkreuzen. Letzteres kann aber nicht schon dann angenommen werden, wenn eine negative Zielrichtung im Vordergrund steht. Auch eine zunächst nur auf die Verhinderung einer – aus der Sicht der Gemeinde – Fehlentwicklung gerichtete Planung kann einen Inhalt haben, der rechtlich nicht zu beanstanden ist. Aus dem Umstand allein, dass der Erlass des Bebauungsplans in unmittelbarem Zusammenhang mit den Vorhaben des U1 und U2 stand, kann somit nicht der Verstoß gegen § 1 III BauGB hergeleitet werden. Vielmehr spricht einiges dafür, dass die Gemeinde durch den Erhalt der landwirtschaftlichen Flächen konzeptionell eine Verbindung zum Landschaftsschutzgebiet suchte und letzteres von zu stark heranrückender Bebauung freihalten wollte.

¹²³ *BVerwG* Buchholz 406.11 § 10 BBauG Nr. 5. Auch die vorbeugende Feststellungsklage scheidet gegenüber in der Aufstellung befindlichen Bebauungsplänen aus, *BVerwG* NJW 1978, 554.

¹²⁴ Zur Verfassungsbeschwerde siehe *Hoppe*, Planung und Pläne in der verfassungsgerichtlichen Kontrolle, in *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz*, 1976, Bd. I S. 663; *Zuck*, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 2017. Zu den Besonderheiten bei einem Normenkontrollantrag von einer Umweltvereinigung *Rieger* UPR 2021, 321.

¹²⁵ *BVerfG* NJW 1985, 2315 (2316 f.); *Drettmann*, Die Vereinbarkeit des Erlasses von Bebauungsplänen in Gesetzesform mit der Rechtsweggarantie des Art 19 Abs 4 GG, *BauR* 1985, 21 (22 ff.).

Wiederholungsfragen:

1. Welche Inhalte kann der Bebauungsplan aufweisen? Stellen Sie die einzelnen Möglichkeiten kurz dar! (→ Rn. 8 ff.)
2. Welche Arten von Bebauungsplänen gibt es? Worin unterscheiden sie sich? (→ Rn. 26 ff.)
3. Welche Rechtsnatur hat der Bebauungsplan? Wie kann gegen einen Bebauungsplan gerichtlich vorgegangen werden? (→ Rn. 51, 53)

§ 8. Die Festsetzungen im Bebauungsplan – insbesondere Vorgaben der BauNVO

Schrifttum: *Battis/Mitschang/Reidt*, Baulandmobilisierungsgesetz 2021 in Kraft getreten, NVwZ 2021, 905; *Berkemann*, Faktisches Baugebiet – Ein Rechtsprechungsbericht (Teil II), ZfBR 2021, 699; *Bischopink*, Verkaufsflächenbegrenzung über Sondergebietsfestsetzungen, ZfBR 2010, 223; *ders.*, Immissionsschutz in der Bauleitplanung, BauR 2006, 1070; *Boeddinghaus*, Einzelhäuser, Doppelhäuser und Hausgruppen, BauR 1998, 15; *ders.*, Zur planungsrechtlichen Regelung der bauordnungsrechtlich definierten Abstandsflächen, BauR 2007, 641; *ders.*, Überprüfung der Baunutzungsverordnung, BauR 2010, 998; *ders.*, Neues zur Art und zum Maß der baulichen Nutzung, BauR 2013, 1601; *Bünnigmann*, Bauplanungsrechtlicher und vorhabenbezogener Ausgleich im Durcheinander von lärmender Industrie- und schutzbedürftiger Wohnbebauung, NVwZ 2013, 1454; *Fimpel/Müller*, Baulandmobilisierungsgesetz – ein zweiter Blick auf die Novelle, ZfBR 2022, 16; *Fischer*, Zur Bauleitplanung für überwiegend bebaute Gebiete, DVBl 2002, 950; *Hauth*, Klärendes und Klärungsbedürftiges zu § 11 Abs. 3 BauNVO, BauR 2006, 775; *Hebeler/Bubr*, Die bauplanungsrechtliche Einordnung des betreuten Wohnens, NVwZ 2015, 1020; *Herkener*, Mobilfunk in der Bauleitplanung, BauR 2006, 1399; *Herz/von der Groeben*, Genehmigungserfordernisse bei Modernisierungen, Erweiterungen und Sortimentänderungen – zu den Grenzen der Einzelhandelsregulierung, NVwZ 2015, 480; *Hormmann*, Die neue Baugebietsregelung „Dörfliches Wohngebiet (MDW)“ nach § 5a BauNVO, NVwZ 2021, 1275; *Janning*, Die „typische Atypik“ bei großflächigen Lebensmittelmärkten an städtebaulichen integrierten Standorten, ZfBR 2014, 220; *Jeromin*, Gestaltungsfestsetzungen in Bebauungsplänen, LKRZ 2010, 87; *Klinge*, Bebauungspläne zur Steuerung zentraler Versorgungsbereiche nach § 9 Abs. 2a BauGB und erste Überlegungen zur Anwendung, BauR 2008, 770; *Kment/Wirth*, BauGB-Novelle 2015: Die privilegierte Genehmigung von Flüchtlingsunterkünften und ihre Beschränkung durch die kommunale Planungshoheit und den verfassungsrechtlich geforderten Nachbarschutz, ZfBR 2016, 748; *Kopf*, Steuerungsmöglichkeiten von Einzelhandelsbetrieben in der gemeindlichen Planung, LKRZ 2008, 286; *Krautzberger/Stüer*, Baulandmobilisierungsgesetz 2021, UPR 2021, 252; *Krieger/Luckas*, Abstandsflächen – Rechtliche Herausforderungen bei der Bebauung großstädtischer Innenstadtlagen, BauR 2010, 173; *Kuschnerus*, Die Steuerung des Einzelhandels durch landesplanerische Ziele der Raumordnung, ZfBR 2010, 324; *Michallik*, Maß der baulichen Nutzung – Angebotsbebauungsplan oder vorhabenbezogener Bebauungsplan bei hoher Nutzungsdichte?, BauR 2014, 494; *Mitschang*, Einfacher Bebauungsplan zur Wohnraumversorgung, UPR 2021, 206; *Nickel/Kopf*, Die Flexibilität des § 11 Abs. 3 BauNVO – Widerlegung der Regelvermutung bei Einzelhandelsgroßprojekten, ZfBR 2003, 122; *Otto*, Die Zulassung von Spielhallen: Planungsrecht vs. Spielhallenrecht, DVBl 2011, 1330; *ders.*, Wohnen im Kerngebiet, ZfBR 2013, 125; *ders.*, Dörfliches Wohngebiet sowie Orientierungs- statt Grenzwerte – Änderungen der Baunutzungsverordnung durch das Baulandmobilisierungsgesetz, ZfBR 2021, 626; *Pernice-Warnke*, Ferienwohnungen in Wohngebieten, NVwZ 2015, 112; *Peus/Krenzer*, Abstandsflächen – Abwechslungsgenehmigungen – Atypik, NWVBl. 2010, 11; *Poppen*, Altenpflegeheime als Anlagen für soziale oder gesundheitliche Zwecke, BauR 2002, 726; *Rausch*, Sind Sportwettbüros „Vergnügungs-

stätten“ im Sinne der Baunutzungsverordnung?, DÖV 2009, 667; *Reicherzer*, Sektoraler Bebauungsplan zur Wohnraumversorgung – „alter Wein in neuen Schläuchen“ oder eigenständiges Instrument mit Innovationspotential?, UPR 2021, 361 *Reidt*, Factory-Outlet- und Sonderpostenmärkte als besondere Formen des großflächigen Einzelhandels, NVwZ 1999, 45; *ders.*, Die Sicherung zentraler Versorgungsbereiche durch aktive Bauleitplanung – § 9 Abs. 2a BauGB und andere Möglichkeiten, BauR 2007, 2001; *ders.*, Der Bebauungsplan zur Festsetzung von Flächen für den sozialen Wohnungsbau, BauR 2021, 38; *Reidt/Landwüst*, Die bauplanungsrechtliche Behandlung von Ferienwohnungen, UPR 2015, 12; *Reiling*, Der Bebauungsplan zur Wohnraumversorgung, ZfBR 2021, 228; *Scheidler*, Festsetzungen der überbaubaren Grundstücksflächen im Bebauungsplan, ZfBR 2020, 226; *ders.*, Ortsbildgestaltung durch Festsetzungen der Bauweise im Bebauungsplan, KommJur 2020, 125; *Schladebach*, Freizeitparks im Bauplanungsrecht, ZfBR 1999, 251; *Schmidt-Eichstaedt*, Steuerung der Standortfindung des Einzelhandels durch einen strategischen, stadtweiten Bebauungsplan, BauR 2009, 41; *ders.*, Zulässigkeit von Ferienwohnungen und Ferienhäusern in den regulären Baugebieten nach den §§ 4 bis 9 BauNVO, ZfBR 2016, 225; *Schröer*, Bordellbetriebe und Öffentliches Baurecht, NZBau 2009, 166; *Schulze-Fielitz*, Verkehrslärmschutz und Bauleitplanung, UPR 2008, 401; *Sinder*, Urbane (Un-)Ordnung – Zur Konvergenz der baurechtlichen Gebietstypen in der Smart City, Verw 54 (2021), 157; *Spiegels*, Zum Lärmschutz bei der Überplanung einer Gemengelage – Abwägung und planerische Festsetzungsmöglichkeiten, BauR 2007, 315; *Stühler*, Zum bauplanungsrechtlichen Grundsatz der Gebietsverträglichkeit, BauR 2007, 1350; *ders.*, Die Zulässigkeit von Vergnügungsstätten nach der BauNVO und deren Steuerung nach § 9 BauGB, BauR 2013, 685; *Tysper*, Der Mobilfunkanlagenbegriff im öffentlichen Bauplanungsrecht, BauR 2008, 614; *Uechtritz*, Unzulässigkeit baugebietsbezogener, vorhabenunabhängiger Verkaufsflächenbegrenzungen, BauR 2008, 1821; *ders.*, Bauleitplanung in störfallrechtlichen Gemengelagen, BauR 2020, 738; *ders.*, Das Baulandmobilisierungsgesetz – Anmerkungen zu den Neuregelungen (Teil 1), BauR 2021, 1227; *ders.*, Das Baulandmobilisierungsgesetz – Anmerkungen zu den Neuregelungen (Teil 2), BauR 2021, 1385; *Vietmeier*, Emissionskontingentierung durch Bebauungsplan nach § 1 IV BauNVO, BauR 2018, 766; *Weck*, Die Bauleitplanung bei großflächigen Einzelhandelsbetrieben: Planung im Marktzusammenhang, BauR 2015, 1261; *Wellhöfer*, Geräusche von Freizeitanlagen, NuR 2005, 575; *Yurdakul*, Anmerkungen zum neuen Vollgeschoßbegriff der Brandenburgischen Bauordnung aus der Praxis der Stadtplanung, BauR 2004, 36.

Fall 7 (nach BVerwG NVwZ 2008, 902):

- 1 Die Stadt S plant, im nördlichen Stadtgebiet Ansiedlungsraum für großflächigen Einzelhandel zu schaffen. Nach einem ersten Entwurf soll es in einem Sondergebiet zu einer Ausweisung von Flächen kommen, die ca. 16.000 qm Verkaufsfläche schaffen. Außerdem ist geplant, branchenabhängig bestimmte Höchstgrenzen an Verkaufsfläche festzusetzen. Beispielsweise sind für Schuhe maximal 2000 qm im gesamten Plangebiet zulässig, für Textilbekleidung sind 6000 qm vorgesehen. Der Rechtsamtsleiter der Stadt S hat jedoch Bedenken hinsichtlich dieses Entwurfs. Welche?

Lösung: → Rn. 152

Die Festsetzungsmöglichkeiten des Bebauungsplans sind vielfältig. Sie werden im Wesentlichen durch die BauNVO in rechtliche Bahnen gelenkt.¹ Die BauNVO gibt Vorgaben zur Art der baulichen Nutzung (§§ 1 ff. BauNVO) wie auch zu dessen Maß (§ 16 BauNVO). Sonstige Festsetzungsmöglichkeiten sieht insbesondere § 9 BauGB vor, der schließlich sogar die Länder ermächtigt, inhaltlich auf den Bebauungsplan Einfluss zu nehmen (vgl. § 9 IV BauGB).

¹ Zur historischen Entwicklung der BauNVO im Lichte des ihr zugrundeliegenden Leitbildes der räumlichen und sachlichen Gliederung des Stadtgebiets *Sinder* Verw 54 (2021), 157 (163 ff.).

I. Festsetzungen zur Art der baulichen Nutzung

Nach § 9 I Nr. 1 BauGB kann der Bebauungsplan die „Art der baulichen Nutzung“² festsetzen. Sie gehört zu den Festsetzungen, die ein Bebauungsplan aufweisen muss, um ein qualifizierter Bebauungsplan (§ 30 I BauGB) zu sein. Die Festsetzungen der Art der baulichen Nutzung vermitteln **Nachbarschutz**, und zwar kraft Bundesrecht.² Sie gewähren einen Anspruch auf Wahrung des Gebietscharakters.³

1. Der Begriff der „Art der baulichen Nutzung“

§ 9 I Nr. 1 BauGB definiert nicht, was unter der „Art der baulichen Nutzung“ zu verstehen und wie sie im Bebauungsplan festzusetzen ist. Dies findet sich in § 1 III 1 BauNVO.

a) Festsetzung von Baugebieten

Nach § 1 III 1 BauNVO wird die Art der baulichen Nutzung durch die Festsetzung eines der in § 1 II BauNVO aufgezählten **Baugebiete** bestimmt. Dies geschieht entweder dadurch, dass die im Flächennutzungsplan dargestellten Bauflächen weiter entwickelt (§ 1 I BauNVO) oder in der vorgefundenen Form übernommen werden (§ 1 II BauNVO). Daneben kann der Bebauungsplan auch konkrete Arten von Nutzungen festsetzen, beispielsweise nach § 9 I Nr. 5 BauGB eine Fläche für den Gemeinbedarf oder nach § 9 I Nr. 22 BauGB eine Fläche für Gemeinschaftsanlagen.⁴

b) Typenzwang

§ 1 III 1 BauNVO unterwirft die planende Gemeinde bei der Festsetzung der Art der baulichen Nutzung einem **Typenzwang**.⁵ Sie muss sich der Baugebiete des § 1 II BauNVO bedienen und ist gehindert, dem Baugebiet einen anderen als den von der BauNVO vorgegebenen Inhalt zu geben oder gar eigene Baugebietstypen zu entwickeln.⁶ Die Gemeinde besitzt **kein „Festsetzungsfindungsrecht“**.⁷ Lediglich in den Grenzen von § 1 IV bis X BauNVO ist sie berechtigt, den Inhalt der Baugebiete zu **modifizieren**.⁸ Die nachfolgenden Baugebiete stehen ihr zur Wahl:

- Kleinsiedlungsgebiete (WS)
- reine Wohngebiete (WR)
- allgemeine Wohngebiete (WA)
- besondere Wohngebiete (WB)
- Dorfgebiete (MD)
- dörfliche Wohngebiete (MDW)
- Mischgebiete (MI)
- urbane Gebiete (MU)

² Siehe etwa *BVerwG* NJW 1994, 1546 (1547); *ZfBR* 2013, 783 Rn. 4; ferner *Finkelnburg/Ortloff/Otto*, Öffentliches Baurecht Bd. II, 7. Aufl. 2017, § 18 I 2b mit zahlreichen Nachweisen; *Sarnighausen*, Erweiterte Nachbarrechte im Bauplanungsrecht?, NJW 1995, 502.

³ *BVerwG* NVwZ 2000, 1054 f.; NVwZ 2008, 427 (428); *ZfBR* 2013, 783 Rn. 4.

⁴ *BVerwG* NVwZ 1990, 459 (460). Zu diesen Festsetzungen → § 8 Rn. 118.

⁵ Zum Typenzwang *BVerwG* NVwZ 1992, 879 (881); NVwZ 1994, 292; NJW 1994, 1546.

⁶ *BVerwG* NVwZ 2012, 318 Rn. 18; *VGH Mannheim* BRS 39 Nr. 49: unzulässig ist die Festsetzung eines „Dorfischgebiets“.

⁷ *BVerwG* NJW 1993, 2695 (2697); NVwZ 2012, 318 Rn. 17; *Bönker/Bischopink/Bönker* BauNVO § 1 Rn. 59.

⁸ Dazu → § 8 Rn. 74 ff.

- Kerngebiete (MK)
- Gewerbegebiete (GE)
- Industriegebiete (GI)
- Sondergebiete (SO).

- 6 Durch die Festsetzung eines dieser Baugebiete werden gem. § 1 III 2 BauNVO die dieses Baugebiet konkretisierenden Bestimmungen der §§ 2 bis 14 BauNVO **Bestandteil des Bebauungsplans**, soweit dieser nicht aufgrund von § 1 IV bis X BauNVO etwas anderes bestimmt. Die Baugebietsvorschriften der §§ 2 ff. BauNVO charakterisieren zumeist in ihrem **Abs. 1** die **allgemeine Zweckbestimmung** oder Eigenart des Baugebiets⁹ und bestimmen in **Abs. 2**, welche Arten von Nutzungen in dem Baugebiet allgemein – entsprechend einer typisierenden Zuordnung – zulässig sind mit der Folge, dass ein Rechtsanspruch auf ihre Zulassung besteht (sog. **Regelbebauung**). Außerdem zählen die Baugebietsvorschriften in ihrem jeweiligen **Abs. 3** diejenigen Nutzungen auf, die als Ausnahme (§ 31 I BauGB), also nach dem Ermessen der Baugenehmigungsbehörde, zugelassen werden können (sog. **Ausnahmenbebauung**).¹⁰

- 7 **Beispiel:** Setzt der Bebauungsplan als Art der baulichen Nutzung ein allgemeines Wohngebiet fest, ergibt sich aus § 4 I BauNVO als allgemeine Zweckbestimmung, dass das Gebiet vorwiegend dem Wohnen dient. Die in § 4 II BauNVO aufgezählten baulichen und sonstigen Anlagen sind allgemein und die in § 4 III BauNVO aufgezählten sind als Ausnahme zulässig.

c) Statische Festsetzung

- 8 Die Verweisung des § 1 III 2 BauNVO auf die §§ 2 bis 14 BauNVO ist wegen der jedem Bebauungsplan nach § 1 VII BauGB zugrundeliegenden, auf den Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Bebauungsplan bezogenen Abwägung eine **statische**, keine dynamische.¹¹ Die Baugebietsfestsetzung im Bebauungsplan hat denjenigen Inhalt, der sich aus der im Zeitpunkt der Festsetzung des Bebauungsplans geltenden Fassung der BauNVO ergibt. **Spätere Änderungen der BauNVO** werden nicht automatisch Bestandteil des Bebauungsplans. Sie müssen im Wege eines Planänderungsverfahrens ausdrücklich für anwendbar erklärt werden. Um die Bedeutung des von einem Bebauungsplan festgesetzten Baugebiets zu ermitteln, muss deshalb stets geprüft werden, welche Fassung der BauNVO¹² bei seiner Festsetzung galt. Für vor dem 1.8.1962 erlassene oder nach § 173 III BBauG übergeleitete Bebauungspläne gelten nach § 173 V BBauG die vor Erlass der BauNVO maßgebend gewesenen landesrechtlichen Bestimmungen. Die erstmals 1962 erlassene BauNVO gilt nach ihrem § 25 für alle Bauleitpläne, deren Aufstellung oder Änderung am 1.8.1962 eingeleitet worden war. Die BauNVO 1968 gilt für alle Bauleitpläne, deren Aufstellung oder Änderung nach dem 1.1.1969 eingeleitet worden ist (Art. 2 ÄnderungsVO). Die BauNVO 1977 ist nach § 25a BauNVO für Bauleitpläne maßgebend, die nicht vor dem 1.1.1977 erlassen oder ausgelegt worden sind. Die BauNVO 1990 gilt

⁹ BVerwG ZfBR 2016, 699 Rn. 4.

¹⁰ BVerwG NVwZ 2008, 786 (787 f.).

¹¹ Zu diesen Arten der Verweisung allgemein *Ossenbühl*, Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik, DVBl 1967, 401; *Karpen*, Die Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik, 1970.

¹² Zusammenstellung der verschiedenen Fassungen der BauNVO bei Brügmann/Ziegler BauGB Bd. 6, Verordnungstext zur BauNVO.