

Gemeinde und Baugesuch

Einvernehmen - Veränderungssperre - Zurückstellung

von
Henning Jäde

4., überarbeitete Auflage

Gemeinde und Baugesuch – Jäde

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Öffentliches Recht

Boorberg Stuttgart/München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 415 04633 7

2. Veränderungssperre

2.1 Allgemeines

Die Tatbestände der §§ 30 bis 37 BauGB regeln abschließend die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben. Von der Gemeinde beabsichtigte oder bereits eingeleitete Bauleitplanungen können dabei nur insoweit Berücksichtigung finden, als dies das Gesetz ausdrücklich regelt. Das ist allein der Fall bei Außenbereichsvorhaben nach § 35 BauGB, denen in Aufstellung befindliche Bebauungspläne als ungeschriebener öffentlicher Belang in § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB entgegengehalten werden können, ebenso künftige Darstellungen eines Flächennutzungsplans, ist ein der (materiellen) Planreife im Sinn des § 33 Abs. 1 Nr. 2 BauGB entsprechender Planungsstand erreicht, freilich nur, wenn auch die bereits rechtsverbindliche Darstellung gegen das Vorhaben ins Feld geführt werden könnte¹. 166

Im Übrigen indessen ist die Gemeinde² zur Sicherung künftiger Planungen auf das Instrumentarium der §§ 14 ff. BauGB – Veränderungssperre und Zurückstellung – zugleich verwiesen und beschränkt; ohne dass sie davon auch Gebrauch macht, kann sie im Sinn der von ihr beabsichtigten planerischen Situationsveränderung auf anstehende Vorhaben keinen Einfluss nehmen, auch dann nicht, wenn die Voraussetzungen für Veränderungssperre und Zurückstellung vorlägen³. Insbesondere darf die Gemeinde sich nicht der Bauleitplanung selbst als Instrument der Planungssicherung bedienen⁴. Auch stellt § 33 BauGB nur einen subsidiären bauplanungsrechtlichen Zulässigkeitstatbestand dar, der nicht dazu benutzt werden kann, mit den 167

1 Dazu im Einzelnen Jäde, in: JDW, § 35 Rdnr. 241 m. w. N.

2 Ebenso wie eine Bauleitplanung in gemeindefreien Gebieten ausgeschlossen ist, können dort auch keine Veränderungssperren erlassen werden: BVerwG, Beschl. v. 21.8.1995 – 4 N 1.95 –, BVerwGE 99, 127 = BauR 1995, 804 = DÖV 1995, 1044 = RdL 1995, 277 = UPR 1995, 446 = ZfBR 1995, 314 = DVBl. 1996, 47 = NuR 1996, 84 = NVwZ 1996, 25.

3 VGH BW, Beschl. v. 28.1.199 1 – 8 S 2238/90 –, BRS 52 Nr. 87 = VBIBW 1991, 260 – allerdings eine Selbstverständlichkeit.

4 Insofern bedenklich OVG Nds, Urt. v. 15.3.2001 – 1 K 2405/00 –, ZfBR 2001, 485 = UPR 2001, 450 = BauR 2002, 51 = NVwZ-RR 2002, 171 = BRS 64 Nr. 23 = NuR 2002, 101 (Offenhalten von Planungsalternativen).

künftigen Festsetzungen des in Aufstellung befindlichen Bebauungsplans (voraussichtlich) nicht vereinbare Vorhaben zu verhindern⁵.

- 168** Die Sicherungsmöglichkeiten von Veränderungssperre und Zurückstellung gelten – dem ausdrücklichen Wortlaut des § 14 Abs. 1 BauGB zufolge und weil die einschlägigen Verfahrensregelungen keine Verweisung auf § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB enthalten (vgl. § 22 Abs. 2, § 34 Abs. 5, § 35 Abs. 6 BauGB) – nur für Bebauungspläne, nicht aber auch für andere städtebauliche Satzungen; für den vorhabenbezogenen Bebauungsplan schließt § 12 Abs. 3 Satz 2 Halbs. 2 BauGB die Anwendbarkeit u. a. der §§ 14 ff. BauGB ausdrücklich aus.

2.2 Erlassvoraussetzungen

2.2.1 Aufstellungsbeschluss

- 169** § 14 Abs. 1 BauGB setzt für den Erlass einer Veränderungssperre zunächst voraus, dass ein Beschluss über die Aufstellung eines Bebauungsplans gefasst (worden) ist. Das Vorliegen eines Aufstellungsbeschlusses ist damit – im Unterschied zu Bauleitplänen im Übrigen (vgl. § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB, der nur eine Bekanntmachungspflicht für tatsächlich gefasste Aufstellungsbeschlüsse begründet)⁶ – Wirksamkeitsvoraussetzung der Veränderungssperre; § 14 Abs. 1 BauGB geht insoweit auch der Unbeachtlichkeitsregelung des § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB spezialgesetzlich vor⁷. Die Wirksamkeitsvoraussetzung des Aufstellungsbeschlusses bezieht sich aber allein auf den (zu sichernden) Bebauungsplan selbst, nicht darüber hinaus ggf. auch auf ein zusätzlich erforderliches oder im weiteren Verlauf der Planung sich als erforderlich herausstellendes Verfahren zur Änderung oder (gar) Aufstellung eines Flächennutzungsplans⁸.
- 170** Der Aufstellungsbeschluss muss daher zunächst wirksam gefasst worden sein. Insoweit stellt sich – wie schon bei der Entscheidung über das

5 BVerwG, Urt. v. 17.12.1964 – I C 36.64 –, BVerwGE 20, 127 = NJW 1965, 549 = DVBl. 1965, 284 = DÖV 1965, 457 = BayVBl. 1965, 126 = BBauBl. 1965, 167 = BB 1965, 649 = JuS 1965, 245.

6 BVerwG, Beschl. v. 15.4.1988 – 4 N 4.87 –, BVerwGE 79, 200 = NVwZ 1988, 916 = DVBl. 1988, 958 = BauR 1988, 562 = BRS 48 Nr. 21 = Buchholz 406.11 § 10 BBauG Nr. 16 = BWVPr 1989, 35 = DVBl. 1988, 958 = DÖV 1989, 225 = UPR 1988, 388 = ZfBR 1988, 274.

7 Kuhla, Die Veränderungssperre in der Normenkontrolle, NVwZ 1988, 1984.

8 VGH BW, Beschl. v. 26.5.1981 – 3 S 2491/80 –, VBIBW 1982, 18; vgl. a. OVG Bln, Urt. v. 28.7.1989 – 2 A 3/88 –, BRS 49 Nr. 110.

gemeindliche Einvernehmen – auch hier insbesondere (neben allgemeinen kommunalrechtlichen Wirksamkeitsfragen) die Frage nach dem Ausschluss von Mitgliedern gemeindlicher Beschlussgremien unter dem Aspekt der Unmittelbarkeit eines von dem Aufstellungsbeschluss ausgehenden Vor- oder Nachteils. Eine rein kausale Betrachtungsweise muss dann die Anwendbarkeit der kommunalrechtlichen „Befangenheitsvorschriften“ verneinen, weil der Aufstellungsbeschluss zwar einerseits Voraussetzung für eine vorzeitige Zulassung von Bauvorhaben nach § 33 BauGB, andererseits für Veränderungssperre oder Zurückstellung von Bauvorhaben ist, jedoch – auch seitens der Gemeinde – eine weitere Entscheidung – die Herstellung des für Vorhaben nach § 33 BauGB erforderlichen Einvernehmens nach § 36 Abs. 1 Satz 1 BauGB, der Beschluss über die Veränderungssperre oder den Antrag auf Zurückstellung – hinzutreten muss, um den Vor- oder Nachteil zu realisieren, der in dem Aufstellungsbeschluss erst potenziell angelegt ist. Andererseits ist aber in Rechtsprechung und Literatur anerkannt, dass sich der Ausschluss vom Bauleitplanverfahren auf dieses Verfahren insgesamt erstreckt, und zwar – mit Rücksicht auf die Vermeidung bereits des „bösen Scheins“ einer (möglichen) Interessenkollision – unabhängig davon, ob der jeweilige Verfahrensschritt von einer möglichen Kausalität für das Abwägungsergebnis her gesehen noch das Resultat gleichsam „infiziert“ oder „infizieren“ kann⁹. Die dem prima facie entgegenstehenden Erwägungen des BVerwG¹⁰ beziehen sich im Engeren auf die fehlende bundesrechtliche Erforderlichkeit eines Aufstellungsbeschlusses für die Wirksamkeit eines Bebauungsplans, im Weiteren darauf, dass bundesrechtlich (allenfalls) bei dem abschließenden Feststellungsakt hinsichtlich des Planinhalts, beim Satzungsbeschluss nach § 10 Abs. 1 BauGB, das Tätigwerden eines gemeindlichen Beschlussorgans gefordert sei¹¹.

9 OVG Lüneburg, Urt. v. 16.7.1980 – 1 A 65/78 –, BRS 36 Nr. 28; HessVGH, Beschl. v. 24.1.1989 – IV N 8/82 –, NVwZ-RR 1989, 609; Dolde, Mitwirkungsverbot für befangene Gemeinderatsmitglieder bei der Aufstellung von Bebauungsplänen, BauR 1973, 350/355; Hegel, Zur Befangenheit von Ratsmitgliedern im Bebauungsplanverfahren, BauR 1974, 377/379; v. Mutius, Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Interessenkollision bei Mitwirkung an Entscheidungen im Bereich der kommunalen Bauleitplanung, VerwArch 65 (1974), 429/437 m. w. N.

10 BVerwG, Beschl. v. 15.4.1988 – 4 N 4.87 –, BVerwGE 79, 200 = NVwZ 1988, 416 = DVBl. 1988, 958 = BauR 1988, 562 = BRS 48 Nr. 2 = Buchholz 406.11 § 10 BBauG Nr. 16 = BWVPr 1989, 35 = DÖV 1989, 225 = UPR 1988, 388 = ZfBR 1988, 274 im Anschluss an VGH BW, Beschl. v. 12.6.1974 – II 1057/72 –, BauR 1974, 394.

11 Wobei aber § 10 Abs. 1 BauGB nach BVerwG, Beschl. v. 3.10.1984 – 4 N 1, 2.84 –, DVBl. 1985, 387 = UPR 1985, 131 = NVwZ 1985, 487 = BRS 42 Nr. 21 = Buchholz 406.11 § 6 BBauG Nr. 4 = ZfBR 1985, 48 ohnehin nur dasjenige billigt, was nach Landeskommunalverfassungsrecht schon in allen Ländern gilt.

- 171 Dem ist schon allgemein entgegenzuhalten, dass bundesrechtlich die landeskommunalrechtlichen Voraussetzungen für die Wirksamkeit nicht nach Bundesrecht, wohl aber nach landeskommunalrechtlichen Vorschriften gebotener Handlungen gemeindlicher Kollegialorgane nicht modifiziert werden können, es sei denn, dies führte durch Berücksichtigung auch nur völlig untergeordneter oder ganz entfernter Interessenkollisionen zu einer das Bauleitplanverfahren nachgerade blockierenden Handhabung. Auch von Letzterem kann aber hier schwerlich die Rede sein, da – konsequent zu Ende gedacht – ansonsten praktisch bis zur abschließenden Phase fortwirkende Interessenkollisionen hingenommen werden müssten¹². Die kommunalrechtlichen „Befangenheitsvorschriften“ gelten daher – jedenfalls was die Wirksamkeit einer darauf beruhenden Veränderungssperre betrifft – auch bereits für den Aufstellungsbeschluss¹³.
- 172 Voraussetzung für den Erlass der Veränderungssperre ist nicht allein, dass der Aufstellungsbeschluss ordnungsgemäß gefasst worden ist, vielmehr muss er auch nach § 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB ordnungsgemäß bekannt gemacht worden sein¹⁴.

2.2.2 Konkretisierte Planungsabsicht

- 173 Veränderungssperre und Zurückstellung sind Instrumente der Sicherung der Bauleitplanung. Sie dienen nicht der Unterbindung von Bauvorhaben innerhalb eines bestimmten Bereichs schlechthin und ohne dahinterstehenden (weiteren) Zweck (dann wäre auch die Verpflichtung des Betroffenen verfassungsrechtlich nicht haltbar, die Veränderungssperre grundsätzlich vier Jahre entschädigungslos hinzunehmen, vgl. § 18 Abs. 1 Satz 1 BauGB). Vielmehr setzt die Erfüllung eines solchen Sicherungszwecks voraus, dass in mindestens groben Zügen eine konkretisierte Planungsabsicht¹⁵ vorhanden ist, an der sich ablesen lässt, ob das Vorhaben die künftige Planung zu stören geeignet ist; über Ausnahmen nach § 14 Abs. 2 Satz 1 BauGB lässt sich ohne Kenntnis einer solchen konkretisierten Planungsabsicht nicht ent-

12 Dazu schon grundsätzlich BVerwG, Urt. v. 7.5.1971 – IV C 18.70 –, BauR 1971, 187 = DVBl. 1971, 757 = NJW 1972, 699 = BayVBl. 1972, 621 = RdL 1971, 258; st. Rspr.

13 Vgl. auch das Fallbeispiel bei Jäde, Öffentliches Recht, Rdnr. 85/90 m. Fußn. 6.

14 OVG RP, Urt. v. 9.10.1980 – 10 C 3/80 –, AS 16, 136 = DÖV 1981, 348 = BRS 36 Nr. 240.

15 Dazu auch Hauth, Die Konkretisierung der Planung und deren Nachweis als Voraussetzung für den Erlass einer Veränderungssperre, BauR 1989, 271; Söfker, Das Sicherungsbedürfnis beim Erlass von Veränderungssperren, in: FS Weyreuther, S. 377.

scheiden¹⁶. Dabei gelten grundsätzlich für Neuplanungen dieselben Anforderungen wie für Planänderungen¹⁷.

Formale Anforderungen daran, wo und wie diese Konkretisierung der Planungsabsicht zu dokumentieren ist, bestehen nicht. Sie kann im Aufstellungsbeschluss selbst enthalten sein, sich aus Ratsprotokollen ergeben oder auch aus sonstigen Unterlagen¹⁸ einschließlich des Beschlusses über die Veränderungssperre selbst und die diesem zu Grunde liegenden Beratungen¹⁹. Ausschlaggebend ist allein, **dass** eine solche Konkretisierung zu dem maßgeblichen Zeitpunkt vorhanden ist; im Übrigen handelt es sich um eine Frage der die Gemeinde treffenden materiellen Beweislast für das Vorliegen dieser Erlassvoraussetzung der Veränderungssperre. 174

Die erforderliche Konkretisierung der Planungskonzeption muss dabei noch nicht zum **Zeitpunkt** des Aufstellungsbeschlusses bereits vorhanden sein. Denn der Aufstellungsbeschluss – für sich allein genommen – äußert noch keine (unmittelbaren) Rechtswirkungen hinsichtlich der baulichen Nutzbarkeit, des bodenrechtlichen Status der von der künftigen Planung erfassten Grundstücke; er bedarf daher auch insoweit keiner (besonderen) Rechtfertigung. Vielmehr muss eine hinreichend konkretisierte Planungsabsicht erst – aber auch notwendig – dann vorhanden sein, wenn die Veränderungssperre erlassen wird²⁰. 175

Da es danach für die Konkretisierung der Planungsabsicht auf den Zeitpunkt des Erlasses der Veränderungssperre ankommt, ist insoweit auch unerheblich, wenn die zu diesem Zeitpunkt der Veränderungssperre zu Grunde liegende und sie rechtfertigende Planungsabsicht mit derjenigen nicht mehr identisch ist, von der zum Zeitpunkt des Aufstellungsbeschlusses 176

16 Diesen Zusammenhang betont BVerwG, Beschl. v. 1.10.2009 – 4 BN 34.09 –, BauR 2010, 65 = ZfBR 2010, 75 = NVwZ 2010, 42 = UPR 2010, 73 = SächsVbl. 2010, 164 = BRS 74 Nr. 121; v. 21.10.2010 – 4 BN 26.10.

17 VGH BW, Urt. v. 10.12.1993 – 8 S 994/92 –, UPR 1994, 455.

18 BVerwG, Beschl. v. 1.10.2009 – 4 BN 34.09 –, BauR 2010, 65 = ZfBR 2010, 75 = NVwZ 2010, 42 = UPR 2010, 73 = SächsVbl. 2010, 164 = BRS 74 Nr. 121.

19 HessVGh, Urt. v. 5.2.2004 – 4 N 2282/02 –, ZfBR 2004, 388; ähnlich Lemmel, in: BK, § 14 Rdnr. 9.

20 BVerwG, Urt. v. 10.9.1976 – IV C 39.74 –, BVerwGE 51, 121 = DVBl. 1977, 36 = BauR 1977, 31 = DÖV 1977, 290 m. Anm. Pietzcker = MDR 1977, 166 = VRspr. 28, 586; im Anschluss daran unter Aufgabe seiner älteren Rspr. BGH, Urt. v. 17.12.1981 – III ZR 88/80 –, BGHZ 82, 361 = DVBl. 1982, 536 = StT 1982, 33 = UPR 1982, 199 = BauR 1982, 235 = MDR 1982, 464 = NuR 1982, 279 = BRS 38 Nr. 7 = NJW 1982, 1281; seither st. Rspr. – Schenke, S. 264 ist insoweit Recht zu geben, als „Erlass“ in diesem Sinn nicht die Bekanntmachung der, sondern die Beschlussfassung über die Veränderungssperre ist; im Übrigen genügt aber, wenn die geforderte Konkretisierung der Planungsabsicht dem gemeindlichen Beschluss über die Veränderungssperre zu Grunde gelegen hat; ebenso Sennekamp, in: KK, § 14 Rdnr. 22.

ses ausgegangen worden war²¹. Denn wenn zu letzterem Zeitpunkt schon überhaupt keine konkrete Planungsabsicht vorgelegen haben muss, kann es auch auf vorhandene, aber **später veränderte Konzeptionen** nicht (mehr) ankommen²², weil diesen – bis zum Zeitpunkt des Erlasses der Veränderungssperre kraft ihrer dann diese städtebaulich rechtfertigend tragenden Wirkung – eine rechtliche Bedeutung nicht zukommt.

177 Davon zu unterscheiden ist die – allerdings letztlich ebenso zu beantwortende – weitere Frage, ob und ggf. welche Auswirkungen es hat, wenn zum Zeitpunkt des Erlasses der Veränderungssperre eine hinreichend konkrete Planungsabsicht vorhanden ist, sich diese **Planungsabsicht** indessen **später ändert**, allerdings unbeschadet dieser inhaltlichen Änderung denjenigen Konkretisierungsgrad beibehält, der jeweils für den Erlass einer Veränderungssperre erforderlich ist. Auch dies wird man als ausreichend für den Fortbestand einer Veränderungssperre ansehen dürfen²³, jedenfalls dann, wenn sich die planerische Konzeption nicht grundlegend ändert²⁴, aber wohl auch darüber hinaus: Zum einen ist die Gemeinde grundsätzlich nicht gehindert, für ein und dasselbe Plangebiet nacheinander auf der Grundlage verschiedener, im Verhältnis zueinander (auch und besonders hinsichtlich des städtebaulich-planerischen Grundansatzes) selbstständiger Aufstellungsbeschlüsse mit entsprechender Konkretisierung des Planungskonzepts mehrere Veränderungssperren zu erlassen²⁵. Ferner kann der Gemeinde schon wegen des mit Blick auf das in § 1 Abs. 7 BauGB positivierte rechtsstaatliche Abwägungsgebot keine Festlegung auf ein (auch nur minder) bestimmtes Planungsergebnis ggf. bereits zum Beginn des Bebauungsplanverfahrens allein um der Sicherung der Planung willen angemessen werden²⁶. Endlich muss auch gesehen werden, dass die Position der von der Veränderungssperre betroffenen Grundeigentümer gegenüber einer einheit-

21 OVG Bln, Urt. v. 2.12.1988 – 2 A 3.87 –, EOVGB 18, 140 = NVwZ-RR 1990, 124 = UPR 1989, 313 = ZfBR 1989, 77, 173 m. Anm. Meissner/Kramp = BRS 49 Nr. 111; Beschl. v. 31.1.1997 – 2 A 5.96 –, EOVGB 22, 96.

22 Ebenso Sennekamp, in: KK, § 14 Rdnr. 29.

23 A. A. Schenke, S. 264 f.; jedenfalls ist auch bei einer Änderung der Planungskonzeption kein neuer Aufstellungsbeschluss für den Bebauungsplan erforderlich, weil dieser – für sich genommen – ohnehin keine inhaltliche Konkretisierung erfordert, so zutreffend Schenke, a. a. O.; Gaentzsch, § 14 Rdnr. 4; a. A. Stock, in: EZBK, § 14 Rdnr. 51; Hager/Kirchberg, Veränderungssperre, Zurückstellung von Baugesuchen und faktische Bausperren, NVwZ 2002, 400/402.

24 BVerwG, Beschl. v. 10.10.2007 – 4 BN 36.07 –, ZfBR 2008, 70 = BauR 2008, 328 = BRS 71 Nr. 116; vgl. auch OVG HH, Beschl. v. 28.2.2007 – 2 Es 1/07.N –, ZfBR 2007, 468 = BauR 2007, 1541 = NordÖR 2007, 244 = BRS 71 Nr. 51.

25 Dazu z. B. OVG Saar, Urt. v. 11.1.1980 – II N 2/79 –, BauR 1981, 251 = BRS 36 Nr. 241.

26 Zustimmung Sennekamp, in: KK, § 14 Rdnr. 21.

lichen Veränderungssperre (auch bei sich „dahinter“ wandelnder Planungsabsicht) günstiger ist als gegenüber mehreren aufeinanderfolgenden Veränderungssperren mit je unterschiedlichem Planungs- und daher Sicherungsziel²⁷. Anders liegen die Dinge (nur) dann, wenn jegliche (hinreichend konkretisierte) Planung überhaupt aufgegeben wird, das zum Stillstand gelangte Bebauungsplanverfahren also nur noch gleichsam eine leere Hülse für die dann zum schlechthin unzulässigen Bauverbot denaturierende Veränderungssperre bildete²⁸.

Erforderlich ist jedoch stets die hinreichende Konkretisierung des jeweiligen planerischen Konzepts. Hat eine Gemeinde beispielsweise die **Aufhebung eines Bebauungsplans** beschlossen und will diese mit einer Veränderungssperre sichern, kann diese Veränderungssperre sich nicht auf ein planerisches Konzept stützen, das sich auf die über die Beseitigung des vorhandenen Bebauungsplans hinausgehende Neuaufstellung eines Bebauungsplans richtet, ohne dass dafür entsprechend konkretisierte Konzepte vorliegen²⁹. Ob dies der Fall ist, muss sich – auch wenn die Veränderungssperre nicht begründungsbedürftig ist – aus den Verfahrensunterlagen der Gemeinde ablesen lassen; fehlt es daran, können **nicht Plankonzeptionen** in dem Sinn „**nachgeschoben**“ werden, dass die Gemeinde ex post solche Konzeptionen konstruieren und einem früheren Planungszustand gleichsam „unterschieben“ könnte, in welchem es (jedenfalls hinreichend konkrete) planerische Absichten gerade nicht gegeben hat³⁰.

Welchen **Inhalt** diese konkretisierten Planungsabsichten haben können bzw. müssen, fragt sich einmal in qualitativer – also auf die ihrem Inhalt nach zulässigen Sicherungsziele bezogener –, zum anderen in quantitativer – also auf den Mindestgrad der für den Erlass einer Veränderungssperre erforderlichen Konkretisierung bezogener – Hinsicht.

27 Ebenso VGH BW, Beschl. v. 26.9.1988 – 5 S 2131/88 –, ZfBR 1989, 172; Söfker, Das Sicherungsbedürfnis beim Erlass von Veränderungssperren, in: FS Weyreuther, S. 377/386 f.; a. A. Hauth, Die Konkretisierung der Planung und deren Nachweis als Voraussetzung für den Erlass einer Veränderungssperre, BauR 1989, 279 m. w. N. zur Gegenmeinung, die aber wohl eher den Fall der gänzlich fehlenden bzw. entfallenen Konzeption betrifft.

28 Ebenso Sennekamp, in: KK, § 14 Rdnr. 31; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 9.4.2003 – 4 B 75.02; OVG Bln, Urt. v. 2.12.1988 – 2 A 3.87 –, EOVGB 18, 140 = UPR 1989, 313 = ZfBR 1989, 77, 173 m. Anm. Meissner/Kramp = NVwZ-RR 1990, 124 = BRS 49 Nr. 111; großzügiger Söfker, Das Sicherungsbedürfnis beim Erlass von Veränderungssperren, in: FS Weyreuther, S. 377/387.

29 BVerwG, Urt. v. 10.7.1976 – IV C 5.76 –, NJW 1977, 405 = DVBl. 1977, 41 = BauR 1977, 44; Sennekamp, in: KK, § 14 Rdnr. 32.

30 So ist wohl OVG Bln, Urt. v. 2.12.1988 – 2 A 3.87 –, EOVGB 18, 140 = UPR 1989, 313 = ZfBR 1989, 77, 173 m. Anm. Meissner/Kramp = NVwZ-RR 1990, 124 = BRS 49 Nr. 111 zu verstehen, dessen Auffassung Söfker, Das Sicherungsbedürfnis beim Erlass von Veränderungssperren, in: FS Weyreuther, S. 377/386 allerdings noch für zu eng hält.

- 180 In diesem Sinn qualitativ gesehen kann Sicherungszweck einer Veränderungssperre – und damit zugleich Inhalt des für ihren Erlass erforderlichen konkretisierten planerischen Konzepts – alles sein, was tendenziell auch Inhalt eines (künftigen) Bebauungsplans sein kann. Diese Überlegung hat wiederum eine subjektive und eine objektive Komponente.
- 181 Subjektiv – also auf der Seite der gemeindlichen Planungsabsicht – ist vor allem zu beachten, dass die Planung, die mit der Veränderungssperre gesichert werden soll, im Sinn des § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB erforderlich ist. Zwar richtet sich diese Erforderlichkeit grundsätzlich – abgesehen von groben Missgriffen – nach dem aufsichtsbehördlich und verwaltungsgerichtlich nicht nachzuprüfenden gemeindlichen Entwicklungskonzept³¹. Gleichwohl muss der Bebauungsplan auf positive Regelungen und Neuordnungen der städtebaurechtlichen Situation zielen, sich nicht also im Sinn einer unzulässigen **Negativplanung**³² bloß die Ausschlusswirkung der angestrebten Festsetzungen (gegenüber als unerwünscht angesehenen Nutzungen) dienstbar machen, während deren positiv zulassender Inhalt nur gleichsam vorgeschoben wird. Allerdings schadet der Planung als solcher – und damit auch der Veränderungssperre – nicht schon, dass damit auch das Ziel verfolgt wird, eine bestimmte Nutzung oder auch ein oder mehrere konkrete Vorhaben zu verhindern. Dies darf nur nicht zum allein maßgeblichen Ziel der Planung (und damit – sichernd – der Veränderungssperre) werden³³.
- 182 Entsprechend ist – weil gerade bei Veränderungssperre und Zurückstellung ihr „abwehrender“ Charakter (sowohl aus der Sicht der Gemeinde als auch aus derjenigen des Bauwerbers) besonders in den Vordergrund tritt – auch für dieses Sicherungsinstrument zu beachten, dass die Beteiligung der Gemeinde am Baugeschehen – namentlich nach § 36 Abs. 1 Satz 1 und 2 BauGB in Gestalt der Entscheidung über ihr Einvernehmen, aber auch bei der gerade darauf zielenden Information nach § 36 Abs. 1 Satz 3 BauGB – auch **Anstoßwirkung** in dem Sinn haben kann und soll, dass aus Anlass eines konkreten Vorhabens darüber nachgedacht wird, ob es bei den bisher für dieses Vorhaben geltenden Vorschriften – seien es solche eines Bebauungsplans, seien es Planersatztatbestände nach §§ 34 f. BauGB – aus der

31 Grundlegend BVerwG, Urt. v. 7.5.1971 – IV C 76.68 –, BauR 1971, 182 = BRS 24 Nr. 15 = DVBl. 1971, 789 = DÖV 1971, 633 = Buchholz 406.11 § 2 BBauG Nr. 7; eingehend Dirnberger, in: JDW, § 1 Rdnr. 15 ff.

32 Dazu etwa BVerwG, Urt. v. 14.7.1972 – IV C 8.70 –, BauR 1972, 282; v. 16.12.1973 – IV C 66.69 –, BVerwGE 42, 5 = BauR 1973, 168 = BRS 27 Nr. 5; eingehend Dirnberger, in: JDW, § 1 Rdnr. 44 ff.

33 Dazu etwa BVerwG, Beschl. v. 27.7.1990 – 4 B 156.89 –, NVwZ 1991, 62 = BauR 1990, 694 = BRS 50 Nr. 101 = Buchholz 406.11 § 17 BauGB Nr. 4 = NuR 1991, 72 = RdL 1992, 90 = UPR 1991, 29 = ZfBR 1990, 302.

Sicht der gemeindlichen Planungshoheit sein Bewenden haben kann. Die Entscheidung für die Veränderungssperre oder die Zurückstellung setzt aber voraus, dass sich eine angestrebte Neuordnung bereits in ihren Grundzügen abzeichnet; sie darf sich nicht – auch nicht zunächst – in der bloßen Zurückweisung des Vorhabens bei allenfalls vagen Vorstellungen über dasjenige erschöpfen, was an die Stelle des vorhandenen planungsrechtlichen Regimes treten soll³⁴.

Vor diesem Hintergrund kann Objekt einer Veränderungssperre – wie eines Bebauungsplans – auch (nur) ein **einzelnes (Buch-)Grundstück** sein, wenn der planerische Koordinierungsbedarf dies erfordert. Sie kann – wie die Bauleitplanung – letztlich ebenso örtlichen wie überörtlichen Interessen dienen³⁵. Grundsätzlich zulässig ist auch eine Veränderungssperre zur Sicherung der **Aufhebung eines Bebauungsplans**, weil – namentlich auch, aber nicht nur in (noch) unbebauten, wengleich überplanten Gebieten – ein städtebaulich legitimes Interesse daran bestehen kann, die künftige Bebauung gewissermaßen ab sofort nach Maßgabe der Planersatztatbestände der §§ 34 f. BauGB steuern zu lassen, sei es, dass eine unbebaute, aber bisher geplante Fläche künftig wieder nur als Außenbereich behandelt werden soll, dies aber scheiterte, wenn die bestehende Planung noch in gleichsam letzter Sekunde ausgenutzt und dann die Außenbereichslage der Planfläche nicht mehr wiederhergestellt werden könnte, sei es, dass die Befürchtung besteht, bei einer weiteren plangemäßen Bebauung könne die gewollte Bebauung nach Maßgabe der Regelungen über die Zulässigkeit von Bauvorhaben im nicht überplanten Innenbereich nicht mehr verwirklicht werden³⁶.

Insgesamt ist darüber hinaus zu beachten, dass der Veränderungssperre nur eine konkretisierte planerische Konzeption zu Grunde liegen muss, die,

34 BVerwG, Beschl. v. 5.2.1990 – 4 B 191.89 –, NVwZ 1990, 558 = DÖV 1990, 476 = BauR 1990, 335 = RdL 1990, 62 = UPR 1990, 335 = ZfBR 1990, 206 = BRS 50 Nr. 103; vgl. a. BGH, Beschl. v. 23.1.1992 – III ZR 191/90 –, NVwZ 1993, 299 zu den haftungsrechtlichen Folgen für die Gemeinde, die dann eintreten, wenn die Gemeinde sich nicht während der üblichen Bearbeitungszeit für ein Baugesuch darüber klar wird, ob und wie die planungsrechtliche Situation mit der Wirkung der Unzulässigkeit eines zunächst bauplanungsrechtlich zulässigen Vorhabens verändert werden soll.

35 BVerwG, Urt. v. 10.9.1976 – IV C 39.74 –, BVerwGE 51, 121 = NJW 1977, 400 = DVBl. 1977, 36 = BauR 1977, 31 = DÖV 1977, 290 m. Anm. Pietzcker = MDR 1977, 166 = VRspr. 26, 536, hinsichtlich letzteren Aspekts in Abgrenzung zur älteren Rspr. des BGH.

36 BVerwG, Urt. v. 10.9.1976 – IV C 5.76 –, NJW 1977, 405 = DVBl. 1977, 41 = BauR 1977, 44; dann bezieht sich aber der Sicherungszweck ebenso wie die Rechtfertigung der Veränderungssperre nur auf die Aufhebung, nicht etwa zugleich (konkludent) auf Neuplanungen, so aber OVG NRW, Urt. v. 24.11.1975 – VII A 312/75 –, BauR 1976, 107.

selbst wenn es sich schon um einen Bebauungsplanentwurf handelt, nicht dessen abschließenden Konkretisierungsgrad zu erreichen braucht und – vor allem – gegenüber Änderungen mit Rücksicht auf das zu durchlaufende Planaufstellungsverfahren sowie namentlich auf das Abwägungsgebot des § 1 Abs. 7 BauGB „offen“ sein und bleiben muss. U. a. deshalb muss der Geltungsbereich der Veränderungssperre nicht von vornherein mit dem späteren Plangebiet übereinstimmen³⁷; allerdings darf er mangels Sicherheitsbedürfnisses nicht über den im Aufstellungsbeschluss bezeichneten künftigen Planbereich hinausgehen³⁸.

185 Das bedeutet aber umgekehrt auch, dass bei einer Überprüfung der Rechtmäßigkeit der der Veränderungssperre zu Grunde liegenden (konkretisierten) planerischen Konzeption **nicht** so vorgegangen werden kann, **als ob** die einzelnen Elemente dieser Konzeption oder diese insgesamt schon als **Bebauungsplan** behandelt werden könnten, dessen Rechtmäßigkeit dann – mit entsprechenden Auswirkungen für den Bestand der Veränderungssperre – „vorbeugend“ inzident geprüft würde. Vielmehr kann es nur darauf ankommen, ob die Gemeinde mit ihrer Planung ein Ziel verfolgt, das mit den Instrumenten der Bauleitplanung rechtmäßigerweise erreicht werden kann³⁹. Deshalb kann auch eine mit der derzeit noch bestehenden fachplanerischen Widmung unvereinbare Bauleitplanung eingeleitet und mit einer Veränderungssperre gesichert werden, wenn nur die Entlassung aus dem Fachplanungsregime hinreichend absehbar ist⁴⁰. Andererseits schließt auch eine bereits eingeleitete privilegierte Fachplanung eine mit Veränderungs-

37 BGH, Urt. v. 17.12.1981 – III ZR 88/80 –, BGHZ 82, 361 = NJW 1982, 1281 = DVBl. 1982, 536 = StT 1983, 33 = UPR 1982, 199 = BauR 1982, 235 = MDR 1982, 464 = NuR 1982, 279 = BRS 38 Nr. 7.

38 ThürOVG, Urt. v. 16.5.2001 – 1 N 932/00 –, ThürVBl. 2002, 74 = ZfBR 2002, 272 = BauR 2002, 917 = NVwZ-RR 2002, 415 = BRS 64 Nr. 53 = ThürVGRspr. 2002, 141 = RdL 2002, 189.

39 BVerwG, Beschl. v. 27.7.1990 – 4 B 156.89 –, BauR 1990, 694 = ZfBR 1990, 302 = BRS 50 Nr. 101 = NVwZ 1991, 62 = NuR 1991, 72 = UPR 1991, 29; ähnlich etwa HessVGH, Beschl. v. 11.6.1976 – IV N 9/75 –, BauR 1977, 39; OVG Bln, Urt. v. 28.7.1989 – 2 A 3/88 –, BRS 49 Nr. 110; OVG NRW, Beschl. v. 2.3.1994 – 11a B 184/94.NE –, UPR 1994, 312 = NVwZ-RR 1995, 134 = BRS 56 Nr. 88; OVG Nds, Urt. v. 17.12.1998 – 1 K 1103/98 –, NVwZ 1999, 1001 = BRS 60 Nr. 59; v. 7.10.2005 – 1 KN 297/04 –, DVBl. 2006, 463 = BRS 69 Nr. 118; tragfähige Planungskonzeption bei einer reinen „Verhinderungsplanung“ verneint von OVG NRW, Urt. v. 27.2.1996 – 1 1a 3960/95 –, NWVBl. 1996, 477; kein erreichbares Planungsziel: SächsOVG, Urt. v. 14.2.1996 – 1 S 98/95 –, SächsVBl. 1997, 56; OVG Saar, Urt. v. 10.3.2003 – 1 N 3/03 –, BRS 66 Nr. 46.

40 VGH BW, Urt. v. 23.8.1996 – 8 S 269/96 –, VBlBW 1997, 59 = NVwZ-RR 1997, 395 = NuR 1997, 555.