

Baurecht auf Zeit

Prof. Dr. Michael Krautzberger
Berlin/Bonn

Überblick

- Die Neuregelungen seit 2004
- Anwendungsbeispiele
- Die Änderung zum 1.1.2007

Wie kam es dazu?

- Reaktion der ARGEBAU auf FOC u.a.
- Reaktion auf kürzere Nutzungsdauer
- Auf kürzere Abschreibungszeiten

Die wichtigsten Regelungen

- Befristung oder Bedingungen von Baurechten (§ 9 BauGB)
- vertragliche Lösungen: §§ 11, 12 BauGB
- Rückbauverpflichtung im Außenbereich (§ 35 BauGB)

Das Grundmodell enthält § 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB

Für Vorhaben, die nach Absatz 1 Nr. 2 bis 6 ist als weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eine **Verpflichtungserklärung** abzugeben, das Vorhaben nach dauerhafter Aufgabe der zulässigen Nutzung **zurückzubauen** und **Bodenversiegelungen zu beseitigen**

§ 9 Abs. 2 BauGB

§ 9 Abs. 2 BauGB

(2) Bei Festsetzungen nach Absatz 1 kann in besonderen Fällen festgesetzt werden, dass bestimmte Nutzungen und Anlagen nur

1. für einen bestimmten Zeitraum zulässig oder

2. bis zum Eintritt bestimmter Umstände zulässig oder unzulässig

sind.

Die Folgenutzung soll festgesetzt werden.

**Kein Recht für den Normalfall
Ein Recht für besondere städtebauliche
Situationen**

- § 9 Abs. 2 regelt **kein generelles „Baurecht auf Zeit“**.
- Dazu hätte es auch einer **Systemänderung** des Rechts des Bebauungsplans bedurft.

Baurecht auf Zeit - aus besonderen städtebaulichen Gründen

- Zulässig nur dann, wenn eine Lösung der Planungsproblematik mit den herkömmlichen Festsetzungen nicht oder nur schwer möglich ist
- Also: keine Standardfälle

§ 1 Abs. 7 BauGB – Abwägungsgebot gilt uneingeschränkt

Planerischer Begründung und Abwägung bedarf

- Die bedingte oder befristete Regelung
- Die Folgenutzung
- Durchführbarkeit der Planung und
- Wirtschaftlichkeit der Festsetzung
- Auch Umweltprüfung
- Auch Eingriffsregelung?

Warnung vor Missbrauch

- BVerwG zu § 33 Abs. 1
- Zweibrücken-Fall
- Dabei wurde ja das Planungsrecht „in der Schwebe“ gehalten
- Dies sei rechtsmissbräuchlich
- **BVerwG 1.8.2002 – 4 C 5.01 und 4 C 9.01**

Keine prophylaktischen Festsetzungen

- Das Interesse der Gemeinde daran
- Nach einer bestimmten Zeit
entschädigungsfrei umzuplanen
- Begründet keinen „besonderen Fall“ i.S. des
§ 9 Abs. 2 BauGB

Sonderrecht für den Bebauungsplan

- Der **Anwendungsbereich** des § 9 Abs. 2 betrifft nur den **Bebauungsplan**
- Keine entsprechende Anwendung auf
- **Innenbereichssatzungen** nach § 34 Abs. 4
- **Außenbereichssatzungen** nach § 35 Abs. 6
- Aber Anwendung auch im **vereinfachten Verfahren** nach § 13 und im
- **beschleunigten Verfahren** nach § 13 a

Auch für den Flächennutzungsplan?

- Fehlt im Katalog des § 5 Abs.2 BauGB
- So (kritisch) Halama/Berkemann
- Aber § 5 Abs. 2 BauGB ist kein abschließender Katalog
- So z.B. Schmidt-Eichstaedt

Das Entwicklungsgebot des § 8 Abs. 2 Satz 1 gilt

- Befristete oder bedingt zulässige Nutzung muss **aus dem FNP entwickelt** sein
- Das Entwicklungsgebot gilt auch für die **Folgenutzung**
- Unproblematisch, wenn beide Nutzungen im Spektrum des Entwickelns aus dem FNP liegen
- Sonst im **Parallelverfahren** im FNP gleichfalls sich überlagernde Nutzungen aufnehmen
- Beim „**beschleunigten Verfahren**“ (§ 13 a): redaktionelle Anpassung des FNP

„bauliche und sonstige Nutzungen und Anlagen“

- Der Begriff umfasst alle nach § 9 Abs. 1 und der BauNVO
- möglichen Festsetzungen im Bebauungsplan
- über die Art der baulichen und sonstigen Nutzung und Anlagen, ggf. auch zum Maß der baulichen Nutzung.
- Die in § 9 Abs. 1 BauGB bezeichneten Festsetzungsmöglichkeiten über bestimmte Nutzungen und Anlagen
- Auch z.B. § 9 Abs. 3 Satz 2 für übereinander liegende Geschosse und Ebenen und andere Teile baulicher Anlagen

Befristete Festsetzungen

- Die festgesetzte Nutzung ist nur für einen bestimmten Zeitraum zulässig
- Die Zulässigkeit erlischt mit Ablauf des festgesetzten Zeitraums

Die Befristung muss bestimmt sein

- Der Zeitpunkt der Zulässigkeit muss festgelegt werden
- Die Befristung kann durch ein bestimmtes Datum bestimmt werden: „Zulässig bis zum ...“
- Oder durch eine Zeitspanne: „Zulässig für fünf Jahre ab Inkrafttreten des Bebauungsplans“
- Aber nicht: „Nutzung nur an Sonn- und Feiertagen“ – kein Bodenrecht
- Aber: Tore sind zwischen 7.00 und 20.00 offen zu halten?

Beispiele

- Kulturereignis (Europäische Kulturhauptstadt – Weltmeisterschaft)
- Bundes- oder Landesgartenschau
- Überplanung vorhandener Nutzungen bis zur Nutzungsaufgabe
- Also: Zwischennutzung

Bedingte Festsetzungen

- Auflösend bedingt
- Aufschiebend bedingt
- Der Eintritt der Bedingung muss genau festgelegt werden
- Der Eintritt der Bedingung muss hinreichend wahrscheinlich sein („Keine Anknüpfung an völlig ungewissen Ereignisse“)
- Der Eintritt der Bedingung muss in hinreichend absehbarere Zeit möglich erscheinen („Kein Anknüpfen an Ereignisse, die – wenn überhaupt – erst in ganz ferner Zukunft liegen“)

Aufschiebend bedingte Nutzung

Sicherung von Anlagen

- Festsetzung Wohngebiet
- Bedingung – Lärmschutzwall
- Also: „Zulässig erst nach Fertigstellung der festgesetzten Lärmschutzwand.“
- „Zulässig erst nach Aufgabe der Tierhaltung im Betrieb ...“

Beispiel Immissionsschutz

OVG Münster Beschl. v. 30.6.2003 – 10a B 1028/02.NE

- Sind bei der Umsetzung eines Bebauungsplans im Hinblick auf einen störenden emittierenden Gewerbebetrieb
- Nutzungskonflikte zu erwarten,
- Muss der Konflikt im Plan gelöst werden
- Er darf sich nicht auf die bloße Absichtserklärung des Betriebsinhabers stützen,
- Den Betrieb zu modernisieren oder
- die Betriebsabläufe zu ändern oder
- Mittelfristig den Standort zu verlagern.

Bodenschutz

- Verwirklichung des Vorhabens
- Erst nach Altlastensanierung

Beispiel: Schrittweise Bebauung

OVG Münster, Urt. v. 19.2.2001 – 10 a D 65/98.NE

- Soll eine Wohnbebauung durch eine
- vorgelagerte gewerbliche „Riegelbebauung“
- gegen Abgasimmissionen von Verkehrswegen abgeschirmt werden,
- ist planerisch sicherzustellen, dass die gewerbliche Bebauung nicht später als die Wohnbebauung errichtet wird

Beispiel: Steuerung von Einzelhandel
OVG Münster, Urt. v. 22.4.2004 – 7a D 142/02.NE
BVerwG, Beschl. v. 10.11.2004 – 4 BN 33.04

- Ausschluss von Warensortimenten an Standorten,
- die einem Einzelhandelskonzept der Gemeinde zuwider laufen würden
- Zum Schutz der Innenstadt
- Zulässigkeit der Steuerung gemäß § 1 Abs. 5 und Abs. 9 BauNVO
- Absicherung durch städtebaulichen Vertrag
- Ergänzend durch auflösend bedingte Festsetzung

Folgenutzung

- Kiesabbau
- Danach: Erholungs- und Wohngebiete
- Bis zum EAG Bau 2004 unzulässige Festsetzung

Folgenutzung

- Beispiel: EXPO Hannover 2000
- Nachnutzung Wohnungsbau

Aussiedlerhof

- Absicht der Aussiedlung aus dem Dorf
- Nachnutzung z.B. Wohngebäude
- Bebauungsplan aufschiebend bedingt
- Bedingung ist die Betriebsumsiedlung

Waldrechtliche Konflikte

- Neues Wohngebiet
- An Wald angrenzend
- Forstbehörde verlangt Verzicht auf Schadensersatz wegen Baumschäden oder Baumfällen
- Baumfällen lehnt Naturschutzbehörde ab
- Kein Baugenehmigungsverfahren wegen Freistellung bei Wohnbauten
- Wie also die Verzichtserklärungen im Verfahren absichern?
- Durch aufschiebend bedingte Festsetzung und vertraglicher Verzicht auf Schadensersatz

Bahnflächen

- Folgenutzung vor Entwidmung
- Durch Gemeinde festsetzen
- Wirksam ab Entwidmung
- Aber: Ist die Planung dann realisierbar?
- Daher: Beginn eines Entwidmungsvorgangs

§ 23 AEG

(Änderungsgesetz v. 27.5.2005 – BGBl. I S. 1138)

- (1) Die zuständige Planfeststellungsbehörde stellt für Grundstücke, die Betriebsanlagen einer Eisenbahn sind oder auf dem sich Betriebsanlagen einer Eisenbahn befinden
- auf **Antrag** des
- Eisenbahninfrastrukturunternehmens,
- des Eigentümers des Grundstücks oder
- **der Gemeinde, auf deren Gebiet sich das Grundstück befindet,**
- die **Freistellung von den Betriebszwecken** fest,
- Wenn kein Verkehrsbedürfnis mehr besteht und langfristig eine Nutzung nicht mehr zu erwarten ist

Beispiel aus NRW: Die Festsetzung lautet

- „Der Geltungsbereich des Bebauungsplans xxx erfasst eine noch planfestgestellte Bahnfläche.
- Für diese noch planfestgestellte Fläche ist eine Wohnnutzung (WA) festgesetzt,
- deren Zulässigkeit unter der aufschiebenden Bedingung der Freistellung der Fläche
- von Bahnbetriebszwecken gemäß § 23 AEG steht

Ggf. mit Befristung

- Der Bedingungseintritt muss bis zum **xx.xx.xxxx** erfolgen.

Für die „Verfahrensleiste“ dann folgender Vermerk

- Für die gekennzeichnete Teilfläche X ist die Bedingung durch die Bestandskraft des Freistellungsbescheids des EBA eingetreten.

Verfahrensvermerk, wenn die Bedingung nicht eintritt

- Für die gekennzeichneten Teilfläche X sind die festgesetzten Nutzungen dauerhaft unzulässig, weil die Frist für die Festsetzung Nr. XXX abgelaufen ist, ohne dass die Bedingung eingetreten ist.

BauGB 2007

- Ein gesetzlicher Anwendungsfall

Vorhabenbezogener Bebauungsplan

- Ein neues „Muster“ in der BauGB-Novelle 2007
- § 12 Abs. 3 a des Gesetzentwurfs

§ 12 Abs. 3 a – neu -

- „(3a) Wird in einem vorhabenbezogenen Bebauungsplan für den Bereich des Vorhaben- und Erschließungsplans
- durch Festsetzung eines Baugebiets auf Grund der Baunutzungsverordnung oder auf sonstige Weise
- eine bauliche oder sonstige Nutzung **allgemein festgesetzt**,
- ist unter entsprechender Anwendung des **§ 9 Abs. 2** festzusetzen,
- dass im Rahmen der festgesetzten Nutzungen **nur solche Vorhaben**
- **zulässig** sind,
- zu deren Durchführung sich der Vorhabenträger im **Durchführungsvertrag** verpflichtet.

- **Änderungen** des Durchführungsvertrags oder der Abschluss eines **neuen Durchführungsvertrags** sind zulässig.“

Auflösend bedingte Festsetzung

- Die festgesetzte Nutzung oder Anlage ist nur zulässig bis zum Eintritt bestimmten Ereignisses
- Die Zulässigkeit erlischt ohne weiteres mit Eintritt des festgesetzten Ereignisses

Beispiele

- Im textlichen Teil des Bebauungsplans für ein Multiplexkino wird bestimmt, dass die bauliche Nutzung auflösend bedingt ist mit der Aufgabe des Kinos
- Also: „kurzlebige“ Nutzungen
- Kommerzielle Freizeiteinrichtungen
- Music Halls

- Und Kaufhäuser?
- Nach 3 Kaufhauskrisen in 30 Jahren

Betriebserweiterung in das Naturschutzgebiet

- Erweiterungsabsicht einer Getränkefirma
- Umsiedlung aus internen Gründen in 5 Jahren beabsichtigt
- Auflösend bedingte oder befristete Festsetzung einer Betriebserweiterung
- In das benachbarte Naturschutzgebiet
- Mit Befreiung
- Und Rückbaugesamt
- Vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 20.5.2003 – 4 BN 57.02 -

Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung?

- Planverwirklichung auflösend oder aufschiebend bedingt
- Bis Verwirklichung des Ausgleichs für den Eingriff?
- Wohl unzulässig? (so Kuschnerus)
- Ist eine Standardsituation
- BauGB und BNatSchG enthalten dafür abschließende Regelungen

Bestandsschutz für das Gebäude?

- Kein Bestandsschutz für Gebäude, die in Ausnutzung des zeitlich befristeten Baurechts errichtet wurden
- Ein Vertrauensschutz kann nicht entstehen, wenn die bauliche Nutzung nur befristet war
- Daher wünschenswert: Harmonisierung mit Baugenehmigung – befristete Genehmigung

Bauplanungs- und Bauordnungsrecht sind nicht verzahnt

- Jäde, ZfBR 2005,135:
- § 9 Abs.2 ist eine rein planungsrechtliche Regelung
- Fortbestand des Bebauungsplans berührt nicht die Baugenehmigung
- Daher keine Befristung der Baugenehmigung?
- Gemeinde wird auf §§ 175 ff. BauGB verwiesen
- Auch keine aufschiebend bedingte Baugenehmigung möglich

§ 9 Abs.2 und Verträge

- Regelfall wohl:
- Absicherung eines Vertrags durch die Planung

Was geschieht „danach“

- Befristete Baugenehmigung?
- Aufschiebend bedingte Baugenehmigung?

Der sichere Weg daher

- Vertragliche Regelung des „Entsorgungsfalls“

§ 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB

Für Vorhaben, die nach Absatz 1 Nr. 2 bis 6 ist als weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eine **Verpflichtungserklärung** abzugeben, das Vorhaben nach dauerhafter Aufgabe der zulässigen Nutzung **zurückzubauen** und **Bodenversiegelungen zu beseitigen**

Sicherung des Rückbaus

- Sicherheitsleistung
- Bankbesicherte selbstschuldnerische Bürgschaft
- Sonst verbleiben die bauordnungsrechtlichen Instrumente

Jetzt auch befristete Sanierungsmaßnahmen

- Neuregelung in der BauGB-Novelle 2007

§ 142 Abs. 3 Satz 3 und 4 (neu)

- „Bei dem Beschluss über die Sanierungssatzung ist zugleich durch Beschluss die **Frist festzulegen**, in der die Sanierung durchgeführt werden soll;
- die Frist soll **15 Jahre** nicht überschreiten.
- Kann die Sanierung nicht innerhalb der Frist durchgeführt werden, kann die Frist durch Beschluss **verlängert** werden.

Und auch bei den „laufenden“ Sanierungsmassnahmen

- § 235 Abs. 4 BauGB:
- (4) Sanierungssatzungen, die vor dem
- 1. Januar 2007 bekannt gemacht worden sind,
- sind **spätestens bis zum 31. Dezember 2021** mit den Rechtswirkungen des § 162 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4
- **aufzuheben,**
- es sei denn, es ist entsprechend § 142 Abs. 3 Satz 3 oder 4 eine **andere Frist** für die Durchführung der Sanierung festgelegt worden.

Und beim Flächennutzungsplan?

- Revisionsklausel beim Flächennutzungsplan:
§ 5 Abs. 1 Satz 3 BauGB
- Noch bis zum 31.12.2006

§ 5 Abs. 1 Satz 3 BauGB

Inhalt des Flächennutzungsplans

Der Flächennutzungsplan soll spätestens 15 Jahre nach seiner Aufstellung überprüft und, soweit erforderlich, fortgeschrieben werden.

Aber: § 244 Abs. 4 BauGB

- (4) § 5 Abs. 1 Satz 3 ist auf Flächennutzungspläne, die vor dem 20. Juli 2004 aufgestellt worden sind, erstmals ab 1. Januar 2010 anzuwenden.
- Und BauGB 2007:
- Zum 1.1.2007 entfallen § 5 Abs. 1 Satz 3 und § 244 Abs.5

Ausschussbericht BT Drucksache 16/3308

- Die Streichung der Überprüfungspflicht für Flächennutzungspläne dient der verwaltungsmäßigen Entlastung der Gemeinden und
- trägt dem Umstand Rechnung, dass es ohnehin der kommunalen Praxis entspricht,
- Flächennutzungspläne bei städtebaulichem Bedarf (z.B. bei entsprechenden städtebaulichen Änderungen und Anpassungsprozessen)
- einer Überprüfung zu unterziehen.

Was ist aber der Planungshorizont?

- Auf welchen Zeitraum hin wird geplant?
- Auf welchen Zeitraum hin kann geplant werden?

Bebauungsplan für die Zukunft

OVG Lüneburg, B.v.16.3.2004 – 1 ME 14/04

- 1 -

- Mit der Festsetzung eines Sondergebiets „Erzeugung, Entwicklung und Erforschung von Energie durch nichtnukleare Energiegewinnungsanlagen“ auf dem Gelände eines Kernkraftwerkes,
- dessen Restlaufzeit und anschließender Rückbau die Verwirklichung der Planung
- frühestens in 21 Jahren zulassen, wird der Planungshorizont für einen Bebauungsplan deutlich überschritten.

Planung von 21 Jahren ist nicht absehbar

- 4 -

- Eine Planung, die sich frühestens in 21 Jahren verwirklichen lässt, ist jedenfalls nicht absehbar.

Planungshorizont von Flächennutzungsplänen

- 5 -

- Selbst für Flächennutzungspläne wird allgemein nur ein Planungshorizont von 10 bis 15 Jahren angenommen
- So auch. VGH Mannheim, U. v. 15.7.2002 - 5 S 1601/01 -, NuR 2002, 750 - zu einem vergleichbaren Fall am Standort des Kernkraftwerkes Philippsburg

Planungsrecht - ewiges Recht?

- Befristete Baurechte waren bis zum Bundesbaugesetz von 1960 in einigen Ländern eingeführt
- Die Entschädigungsrechtsprechung des Reichsgerichts und des BGH zur Plangewährleistung
- Heute in §§ 39 ff. BauGB übernommen
- Anders als in allen EU-Staaten und selbst der Schweiz
- Befristete Pläne oder Pläne als „qualifizierte Orientierungen“
- Nicht als entschädigungsbewehrte Dauerrechte oder
- Inhaltsbestimmungen des Eigentums