

## Beschlussvorlage

- öffentliche Sitzung  
 nichtöffentliche Sitzung

## Vorlage Nr. XVI/546

Overath, den 09.03.2022

Berichterstatter:  
Steinwartz, Thorsten

## Beratungsfolge

Bau- und Planungsausschuss

## Sitzungstermin

22.03.2022

## Bebauungsplan Nr. 147 Rappenhohn Im Hagen

<b>Finanzielle Auswirkungen?</b>	<b>nein</b>
<b>Geschäftsjahr</b>	<b>2022</b>
<b>Kostenart</b>	
<b>Kostenstelle/Projekt</b>	
<b>Gesamtansatz</b>	0,00
<b>Bedarf</b>	0,00
<b>Erträge</b>	0,00
<b>Jährliche Erträge</b>	0,00
<b>Kosten</b>	0,00
<b>Jährliche Folgekosten</b>	0,00
<b>Bemerkungen</b>	

---

## Beschlussvorschlag:

1. Der Bau- und Planungsausschuss nimmt die Ausführungen der Verwaltung zur Kenntnis.
2. Die Verwaltung wird beauftragt, für die nächste Sitzung ein ergänzendes Verfahren gemäß § 214 Abs. IV BauGB vorzubereiten.

## **A) Bebauungsplanverfahren**

Der B-Plan 147 wurde im Wege des vereinfachten Verfahrens gemäß § 13b i. V. m. § 13a BauGB aufgestellt. Die wesentlichen Verfahrensschritte waren folgende: Der Aufstellungsbeschluss erfolgte am 14.05.2019, der Beschluss zur Offenlage am 24.09.2019. Der Satzungsbeschluss erfolgte am 09.09.2020, die Bekanntmachung am 23.10.2020. Nach einem ergänzenden Verfahren fasste der Rat den ergänzenden Satzungsbeschluss am 23.06.2021, die erneute Bekanntmachung erfolgte am 23.07.2021.

## **B) Normenkontrollverfahren**

Unter dem 13.11.2020 reichte eine unmittelbare Anwohnerin des Plangebietes einen Antrag auf Normenkontrolle gemäß § 47 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) ein.

Die mündliche Verhandlung vor dem (erstinstanzlich zuständigen) Oberverwaltungsgericht (OVG) in Münster fand am 10.02.2022 statt. Das OVG erklärte den B-Plan dort für unwirksam. Das Urteil liegt seit dem 22.02.2022 vor; es ist dieser Vorlage als Anlage beigelegt.

Das Urteil nennt in der Begründung zwei Aspekte, die – jeweils für sich – zur Gesamtnichtigkeit des B-Plans führen:

### I. Anwendbarkeit des § 13b BauGB bei Festsetzung eines Allgemeinen Wohngebietes

Der § 13b BauGB ermöglicht es Gemeinden, B-Pläne im vereinfachten Verfahren nach § 13a BauGB für Flächen bis zu 10000 qm Größe aufzustellen, durch die die Zulässigkeit von Wohnnutzungen auf Flächen begründet wird, die sich an im Zusammenhang bebaute Ortsteile anschließen. Der § 13b war zunächst dergestalt befristet, dass der Aufstellungsbeschluss bis zum 31.12.2019 und der Satzungsbeschluss bis 31.12.2021 gefasst werden musste. Mittlerweile ist der zwischenzeitlich ausgelaufene § 13b durch das Baulandmobilisierungsgesetz wieder (und erneut befristet) in Kraft getreten (Aufstellungsbeschluss bis Ende 2022, Satzungsbeschluss bis Ende 2024).

#### 1. Ausweisung Allgemeines Wohngebiet

Die Stadt hat in dem fraglichen Baugebiet den Gebietscharakter „Allgemeines Wohngebiet“ (WA) gemäß § 4 Baunutzungsverordnung (BauNVO) festgesetzt. In einem solchen WA-Gebiet kann man über die in § 4 Abs. II BauNVO genannten Nutzungen hinaus gemäß § 4 Abs. III BauNVO ausnahmsweise auch folgende Nutzungen zulassen: 1. Betriebe des Beherbergungsgewerbes, 2. sonstige nicht störende Gewerbebetriebe, 3. Anlagen für Verwaltungen, 4. Gartenbaubetriebe, 5. Tankstellen. In dem streitbefangenen B-Plan hat die Stadt von diesen fünf genannten ausnahmsweise zulässigen Nutzungen die beiden letztgenannten ausgeschlossen. Die Nutzungen nach Ziffern 1-3 wären demnach zulässig.

#### 2. enge Auslegung des Begriffs Wohnnutzungen

Das OVG legt den Halbsatz „durch die die Zulässigkeit von Wohnnutzungen [...] begründet wird“ im § 13b so aus, dass eine auf die Zulässigkeit von Wohnnutzungen gerichtete Planung in diesem Sinne nur dann vorliege, wenn bei einer WA-Festsetzung die nach § 4 Abs. III BauNVO ausnahmsweise zulässigen Nutzungen vollständig ausgeschlossen werden. Diese Rechtsfrage hat das OVG Koblenz für das Land Rheinland-Pfalz in einem vergleichbaren Fall anders entschieden. Über diese Rechtsfrage im Zusammenhang mit der WA-Festsetzung hinaus hat das OVG die Anwendbarkeit des § 13b BauGB vorliegend nicht in Frage gestellt.

### II. Höhenfestsetzung

#### 1. Planstraße als Bezugspunkt

Der B-Plan legt im Hinblick auf die Bauhöhe folgendes fest: „Die maximale Firsthöhe der Hauptbaukörper wird mit 10 m über der mittleren Höhe der angrenzenden Verkehrsfläche (Planstraße) festgesetzt.“

## 2. Verstoß gegen Bestimmtheitsgebot

Das OVG nimmt insoweit einen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot an. Diese Festsetzung sei nicht hinreichend bestimmt, da die noch herzustellende Höhe der Straße durch den Plan nicht hinreichend festgelegt sei.

## C) Handlungsoptionen

Der Unterzeichnete hat das Urteil, seine rechtliche Bewertung und die sich daraus ergebenden Handlungsoptionen am 02.03.2022 im Rahmen einer Videokonferenz mit den die Stadt betreuenden Rechtsanwälten ausführlich besprochen. Dabei wurden insbesondere die folgenden drei Aspekte thematisiert:

### I. Nichtzulassungsbeschwerde

Die Revision zum BVerwG ist nicht zugelassen. Dagegen kann man sich innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils (22.02.22) mit einer Nichtzulassungsbeschwerde an das BVerwG wenden, woran sich dann im Erfolgsfalle die eigentliche Revision anschliesse.

#### 1. rechtliche Voraussetzung

Für eine Zulassung der Revision müsste die Rechtssache „grundsätzliche Bedeutung“ haben, § 132 II Nr. 1 VwGO. Dies dürfte bei der voneinander abweichenden Beurteilung derselben Rechtsfrage durch zwei Landesoberverwaltungsgerichte sogar gut zu argumentieren sein. Problematisch ist aber, dass wir zwei Mängel haben, an denen der B-Plan leidet – neben der Anwendungsfrage eben auch die der Höhenfestsetzung. Das BVerwG ist im Rahmen der Revision aber an die Tatsachen gebunden, wie sie beim OVG vorlagen. Die Revision stellt keine zusätzliche Tatsacheninstanz dar, sondern behandelt ausschließlich die rechtliche Würdigung der vorinstanzlich festgestellten Tatbestände. Demzufolge müsste man also parallel zur Revision ein ergänzendes Verfahren gemäß § 214 Abs. IV BauGB (siehe dazu weiter unten unter Punkt II. 1. b)) nur in bezug auf die Höhenfestsetzung durchführen und dann (mit ungewissem Ausgang) beantragen, dass dieser geänderte B-Plan Gegenstand des Revisionsverfahrens werde.

#### 2. zeitliche Abfolge

Die Dauer nur für die Nichtzulassungsbeschwerde wird auf ein knappes Jahr geschätzt. Die eigentliche Revision dürfte daran anschließend ein bis anderthalb Jahre dauern.

Währenddessen könnte man zwar parallel ein ergänzendes oder neues B-Plan-Verfahren betreiben. Spätestens mit dessen Bekanntmachung entfielen aber das Rechtsschutzbedürfnis für die Revision.

#### 3. Ergebnis

Aus diesen Gründen wird nicht empfohlen, die Nichtzulassungsbeschwerde und Revision durchzuführen.

### II. Aufhebung oder „Heilung“ des B-Planes

#### 1. bestehende Möglichkeiten

Der B-Plan ist durch das Urteil unwirksam und entfaltet keine Wirkungen. Das B-Plan-Verfahren ist aber formell noch „in der Welt“. Dieser Zustand ist aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit seitens der Stadt zu beseitigen. Dazu stehen vier Optionen offen:

##### a) Aufhebungsbeschluss

Die erste Möglichkeit besteht darin, den B-Plan durch Beschluss auch formell aufzuheben.

##### b) ergänzendes Verfahren

Die zweite Möglichkeit ist die Durchführung eines ergänzenden Verfahrens gemäß § 214 Abs. IV BauGB. In dessen Zuge würden die beiden gerügten Festsetzungen im Sinne der Rechtsauffassung des Gerichtes angepasst. Es folgt eine neue Offenlage, anschließend ein ergänzender Satzungsbeschluss und danach eine erneute Bekanntmachung. Mit dieser Bekanntmachung eröffnet sich dann erneut die einjährige Klagefrist gegen den B-Plan.

### c) Aufhebung des alten und Aufstellung eines neuen B-Plans nach § 13b BauGB

Wie oben dargestellt, ist der zunächst befristete § 13b BauGB durch das Baulandmobilisierungsgesetz wieder aufgelebt. Neue Aufstellungsbeschlüsse müssen bis 31.12.2022, der dazugehörige Satzungsbeschluss bis 31.12.2024 gefasst werden.

### d) Aufhebung des alten und Aufstellung eines neuen B-Plans im zweistufigen Regulärverfahren

Hier könnte ein veränderter, ggf. auch größerer Geltungsbereich zugrundegelegt werden, weil das Erfordernis des Anschlusses an die vorhandene Bebauung ebenso wenig besteht wie die Obergrenze von 10000 qm. In einem solchen zweistufigen Verfahren besteht hingegen die Pflicht, einen Umweltbericht zu erstellen und etwaige Eingriffe auszugleichen.

## 2. Bewertung

Im Gerichtstermin ist außer den beiden gerügten Festsetzungen nur noch ein weiteres Thema zur Sprache gekommen: Das Gericht hat auf Nachfrage recht deutlich mitgeteilt, dass der seinerzeitige Kaufvertrag aufgrund der vorgenommenen Anpassung wohl nicht zur Unwirksamkeit des B-Plans führen würde.

Vor diesem Hintergrund wird vorgeschlagen, ein ergänzendes Verfahren durchzuführen. Das (vor Gericht letztlich immer bestehende) Restrisiko, dass der B-Plan danach in einem möglichen weiteren Normenkontrollverfahren erneut als unwirksam betrachtet würde, wird nach Würdigung sowohl des Verlaufs der mündlichen Verhandlung als auch des schriftlichen Urteils als gering angesehen.

## III. Auswirkungen auf andere 13b-Verfahren

### 1. Anwendbarkeit § 13b BauGB

Wie ausgeführt, weist der B-Plan 147 Rappenhohn Im Hagen WA, also allgemeines Wohngebiet aus.

Die beiden anderen nach § 13b BauGB aufgestellten und mittlerweile abgeschlossenen und bekanntgemachten B-Plan-Verfahren 151 Hohkeppeler Straße und 152 Frielinghausener Straße weisen jeweils WR, also reines Wohngebiet aus, § 3 BauNVO. Im Gegensatz zur Zweckbestimmung eines WA-Gebietes („dienen vorwiegend dem Wohnen“, § 4 Abs. I BauNVO) ist für WR-Gebiete in § 3 Abs. I BauNVO formuliert: „Reine Wohngebiete dienen dem Wohnen“. Auch in einem solchen WR-Gebiet können nach § 3 Abs. III BauNVO bestimmte Vorhaben ausnahmsweise zugelassen werden, die aber noch restriktiver gehalten sind als im WA-Gebiet: 1. Läden und nicht störende Handwerksbetriebe, die zur Deckung des täglichen Bedarfs für die Bewohner des Gebiets dienen, sowie kleine Betriebe des Beherbergungsgewerbes, 2. sonstige Anlagen für soziale Zwecke sowie den Bedürfnissen der Bewohner des Gebiets dienende Anlagen für kirchliche, kulturelle, gesundheitliche und sportliche Zwecke. In den beiden B-Plänen sind die genannten ausnahmsweise zulässigen Vorhaben jeweils nicht ausgeschlossen.

Es existiert noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung des BVerwG, ob eine solche WR-Ausweisung ohne Ausschluss der ausnahmsweise zulässigen Vorhaben den Erfordernissen an die Anwendbarkeit des § 13b BauGB entspricht. Nach Einschätzung der Rechtsanwälte und des Unterzeichneten spricht aber doch sehr viel dafür, dass diese Kombination an Festsetzungen rechtssicher ist. Hierfür ist bereits der Wortlaut „reines Wohngebiet“ heranzuziehen, ferner die in § 3 Abs. I BauNVO formulierte Zweckbestimmung wie auch die Systematik der Paragraphen 3 und 4 untereinander.

Insofern ist von einer Anwendbarkeit des § 13b BauGB für die beiden B-Pläne auszugehen.

### 2. Höhenfestsetzung

In beiden B-Plänen 151 und 152 wurde für die Höhenfestsetzung nicht die noch zu erstellende Planstraße als Bezugspunkt gewählt, sondern das natürliche Gelände. Insofern besteht hier kein Handlungsbedarf.

### 3. Ergebnis

Aus den vorgenannten Gründen wird seitens der Rechtsanwälte ausdrücklich empfohlen, weiterhin von der Rechtssicherheit beider B-Pläne auszugehen.

Die B-Pläne 151 Hohkeppeler Straße und 152 Frielinghausener Straße sind beide am 23.07.2021 bekanntgemacht worden. Bisher liegen keine Anträge auf Normenkontrolle dagegen vor; die Frist läuft noch bis 22.07.2022.

Selbst für den Fall einer noch zu beantragenden Normenkontrolle könnte man aus Gründen äußerster Vorsorge – auch noch während eines anhängigen Rechtsstreites – ein ergänzendes Verfahren nach § 214 BauGB durchführen, im Rahmen dessen man die oben aufgeführten gemäß § 3 III BauNVO ausnahmsweise zulässigen Nutzungen ausschließen würde.

In Vertretung

Steinwartz

Beigeordneter