Titel:

Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans zur Höhenkote

Normenkette:

BauGB § 31 Abs. 2

Leitsatz:

Bei den Festsetzungen zur maximal zulässigen Oberkante des fertigen Fußbodens (Höhenkote) handelt es sich um einen tragenden Grundsatz des Planungskonzepts, wenn der Bebauungsplan für sämtliche Parzellen der Grundstücke Festsetzungen zur Höhenkote enthält und die Gemeinde damit deutlich gemacht hat, dass dem gesamten Baugebiet eine planerische Festlegung beigemessen werden soll. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Verstoß gegen Festsetzungen eines qualifizierten Bebauungsplans, Anspruch auf Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans (verneint), Grundzüge der Planung, Befreiung, Bebauungsplan, Planungskonzept

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 14.01.2022 – 1 ZB 21.2577

Fundstelle:

BeckRS 2021, 26832

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Die Kläger tragen die Kosten des Verfahrens.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Kläger dürfen die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung abwenden, wenn nicht der Beklagte vorher Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand

1
Die Kläger begehren die Erteilung einer Baugenehmigung für das von ihnen bereits errichtete Einfamilienhaus mit Doppelgarage auf dem Grundstück FlNr. 113/19 Gem. … unter Befreiung von der im Bebauungsplan festgesetzten Höhenkote.

2
Die Kläger sind Miteigentümer des mit einem Einfamilienhaus mit Doppelgarage bebauten Grundstücks … in … (vor Zerlegung des Flurstücks 113 ehemals Parzelle 5 auf dem Grundstück FlNr. 113, Gemarkung …), das im Geltungsbereich des Bebauungsplans „…-Ort“ aus dem Jahre 1976 liegt. Durch die 15. Änderung des Bebauungsplans setzte die Gemeinde G … für jedes Grundstück im Geltungsbereich maximale Höhenkoten fest. In der Begründung zur 15. Änderung ist ausgeführt, dass dies erforderlich sei, um die Bebauung an das natürliche Geländeniveau auf den Grundstücken FlNr. 113, FlNr. 113/12, FlNr. 113/13 und FlNr. 113/14 anzupassen und einen zu großen Niveauunterschied zu der bereits bestehenden, nördlichen Bebauung zu vermeiden. Für das klägerische Grundstück liegt diese bei 486,71 m ü. NN. Eine nachträgliche Überprüfung am 8. November 2016 ergab, dass das klägerische Gebäude eine Höhenkote von 487,19 m ü. NN - und damit eine um 0,48 m ü. NN höhere - Höhenkote aufweist. Für das Nachbargrundstück FlNr. 113/14 beträgt die im Bebauungsplan festgesetzte Höhenkote 486,73 m ü. NN. Das Nachbargebäude, das vor der 15. Änderung des Bebauungsplans errichtet wurde, hält diese Höhenkote nicht ein.

3

Bereits am 7. September 2015 hatten die Kläger erstmals einen Bauantrag zur Errichtung eines Einfamilienhauses mit Doppelgarage samt Antrag auf Befreiung von der Festsetzung des Bebauungsplans hinsichtlich der Höhenkote gestellt. In der Sitzung des Bauausschusses vom 24. September 2015 erteilte die Gemeinde G … ihr Einvernehmen zur Befreiung vom Bebauungsplan. Mit Schreiben vom 4. November 2015 teilte das Landratsamt … (im Folgenden: Landratsamt) den Klägern mit, dass es beabsichtige, den Bauantrag abzulehnen, da die Überschreitung der Höhenkote die Grundzüge der Planung berühre und eine Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplanes deshalb, auch im Hinblick auf die Schaffung eines Bezugsfalls, nicht in Betracht komme.

4
Infolgedessen nahmen die Kläger am . Mai 2016 den Bauantrag vom 21. September 2015 zurück. Das Landratsamt sprach jedoch eine Duldung für das bereits errichtete Gebäude aus.

5
Unter dem 10. Juli 2018 reichten die Kläger im Zuge eines Zivilrechtsstreits gegen die Baufirma erneut einen Antrag auf Erteilung einer Baugenehmigung unter Erteilung einer Befreiung von der Festsetzung über die Höhenkote ein. Hierzu erteilte die Gemeinde mit Beschluss vom 21. August 2018 erneut ihr Einvernehmen.

6
Am 16. Juli 2019 lehnte das Landratsamt nach Anhörung die Erteilung der beantragten Baugenehmigung durch Bescheid ab. Das Vorhaben widerspreche den Festsetzungen des Bebauungsplans über die Höhenkote. Eine Befreiung von den Festsetzungen könne nicht erteilt werden, da die Grundzüge der Planung wesentlich berührt würden.

7
Mit Schriftsatz vom … August 2019, eingegangen bei Gericht am 13. August 2019, haben die Kläger, vertreten durch ihren Bevollmächtigten, Klage erhoben mit den Anträgen,

8
1. Der Bescheid des Landratsamtes … vom 16.07.2019 wird aufgehoben.

9
2. Das Landratsamt … - Baugenehmigungsbehörde - wird verpflichtet, den Bauantrag vom 10.07.2018 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

10
Es bestehe ein Anspruch auf Befreiung von den Festsetzungen der 15. Änderung des Bebauungsplans „…-Ort“ vom 11. Februar 2007 hinsichtlich der Höhenkote. Der Bescheid des Landratsamts vom 16. Juli 2019 sei unzureichend begründet worden. Die Behörde habe lediglich allgemein zu dem Vorhaben vorgetragen, ohne auf die konkreten Besonderheiten des Verfahrens einzugehen. So sei nicht auf die erteilte Zustimmung der Gemeinde … zu der Befreiung unter Berücksichtigung der Planungshoheit sowie auf die Beweggründe für die konkreten Grundzüge der Planung in der 15. Änderung des Bebauungsplanes „…-Ort“ eingegangen worden. Zudem sei aus Planungssicht nicht verständlich, weshalb eine Duldung der Bebauung möglich, die Erteilung einer Genehmigung jedoch unmöglich sei. Bereits im ersten Baugenehmigungsverfahren habe der Klägervertreter eingehend zu den Planungsgrundlagen und -grundzügen Stellung genommen. Danach sei der für die Höhenmaße zugrunde zu legende Bezugspunkt an der Außenwand des Gebäudes angebracht, der zum Zeitpunkt der Ermittlung der Höhenmaße für das Wohngebäude der Kläger nicht einsehbar gewesen sei, da - laut Begründung der Kläger zum Bauantrag - an dem zu orientierenden Gebäude Renovierungsarbeiten durchgeführt worden seien Die Baufirma habe keine Kenntnis von der Festsetzung einer abweichenden Höhenkote in der 15. Änderung des Bebauungsplans gehabt. Sie habe darauf vertrauen können, dass das im Geltungsbereich der 13. Änderung des Bebauungsplanes „…-Ort“ erbaute Gebäude auf FlNr. 113/14 den in der 15. Änderung des Bebauungsplans festgesetzten Höhenkoten entspreche. Aus diesem Grunde habe sich die Baufirma am Nachbargebäude orientiert. Hinsichtlich der Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans sei nicht nur die Begründung der 15. Änderung des Bebauungsplanes, sondern auch die Begründung der 13. Änderung des Bebauungsplanes heranzuziehen. Die 13. Änderung des Bebauungsplans treffe keine Aussagen über die Höhenkote der im verfahrensgegenständlichen Abschnitt liegenden Baugrundstücke. Dort seien lediglich Lage und Breite der Straße thematisiert worden; in den Festsetzungen sei die

Oberkante des fertigen Fußbodens für Hauptgebäude im Mittel mit maximal 0,35 m über der jeweiligen maßgebenden Straßenoberkante festgelegt worden. Demnach entsprächen auch Abweichungen der Höhenlagen der einzelnen Gebäude den Grundzügen der Planung, sofern diese nicht mehr als 0,35 m betragen. Zudem sei wesentliches Anliegen der Gemeinde im Rahmen der 15. Änderung des Bebauungsplans gewesen, die nördlich des neuen Baugebiets gelegene, bestehende Bebauung nicht durch einen zu großen Höhenunterschied des Grundstücks FlNr. 113 zu den nördlich gelegenen Grundstücken FlNr. 113/5, 113/7, 113/8 und 113/9 optisch zu beeinträchtigen. Das klägerische Grundstück FlNr. 113 habe bei der Festsetzung mangels unmittelbarer Auswirkung auf die nördlich des Baugebiets bereits feststehende Bebauung keine wesentliche Rolle gespielt. Aus diesem Grund habe die Gemeinde einer Befreiung von den Festsetzungen zugestimmt. Die Baugenehmigungsbehörde habe diese Entscheidung der Gemeinde zu akzeptieren und zu vollziehen. Dies bedeute auch, dass die Behörde sich nicht über Entscheidungen der Gemeinde zur Planungsgrundlage hinwegsetzen könne. Des Weiteren habe das Landratsamt nicht begründet, warum die Höhenfestsetzung für das Baugrundstück ein Grundzug der Planung sei. Es sei zudem widersprüchlich, dass die Höhenfestsetzung für das Grundstück der Kläger einen Grundzug der Planung darstelle, wenn die Festsetzung der Höhenkote für das Nachbargrundstück fehlerhaft sei, da dieses Grundstück im Zeitpunkt der Festsetzung bereits mit einer anderen als der festgesetzten Höhenkote bebaut war.

11
Der Beklagte beantragt,

12
die Klage abzuweisen.

13
Das Vorhaben widerspreche den Festsetzungen des Bebauungsplanes. Die Voraussetzungen für eine Befreiung seien nicht gegeben, da die Befreiung die Grundzüge der Planung, insbesondere im Hinblick auf die festgesetzte Höhenfestlegung, berühre. Die Grundzüge der Planung seien auch deshalb betroffen, da mit dem Vorhaben eine mögliche Vorbild- und Folgewirkung für die Umgebung einhergehe.

14
Am 27. Juli 2021 fand die mündliche Verhandlung statt. Wegen des Verlaufs der mündlichen Verhandlung wird auf die Niederschrift vom 27. Juli 2021, wegen der weiteren Einzelheiten und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen auf die Gerichts- und die beigezogenen Behördenakten verwiesen.

Entscheidungsgründe

15
Die Klage, die darauf gerichtet ist, den Beklagten unter Aufhebung des Ablehnungsbescheids zur Erteilung der Baugenehmigung zu verpflichten, hat keinen Erfolg, da sie zwar zulässig, aber unbegründet ist. Die Ablehnung war rechtmäßig, da den Klägern kein Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung unter Befreiung der Festsetzungen über die Höhenkote zusteht, § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO.

16
1. Die zulässige Klage ist unbegründet. Die Kläger haben keinen Anspruch auf Erteilung der beantragten Baugenehmigung nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 BayBO, § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO.

17
Das sich im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans befindende Vorhaben ist nicht genehmigungsfähig, da es den Festsetzungen des Bebauungsplans „…-Ort“ hinsichtlich der dort festgesetzten Höhenkote widerspricht, § 30 Abs. 1 BauGB. Unstreitig weicht das klägerische Gebäude von der festgesetzten Höhenkote um 0,48 m ab.

18
Die Kläger haben auch keinen Anspruch auf Befreiung von dieser Festsetzung des Bebauungsplans gemäß § 31 Abs. 2 BauGB. Danach kann von den Festsetzungen des Bebauungsplans befreit werden, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und Gründe des Wohls der Allgemeinheit, einschließlich der Wohnbedürfnisse der Bevölkerung und des Bedarfs zur Unterbringung von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden, die Befreiung erfordern, die Abweichung städtebaulich vertretbar ist oder die

Durchführung des Bebauungsplans zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde und die Abweichung auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist.

19
Die Erteilung einer Befreiung von der maximal zulässigen Höhenkote berührt bereits die Grundzüge der Planung.

20
Was die Grundzüge der Planung sind, hängt von der jeweiligen Planungssituation ab. Entscheidend ist, ob die Befreiung dem planerischen Grundkonzept zuwiderläuft (Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, Baugesetzbuch, 14. Auflage 2019, § 31 Rn. 29). Das planerische Grundkonzept ist das als Ausfluss der gemäß Art. 28 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich garantierten kommunalen Planungshoheit den Gemeinden zuzurechnende Gesamtkonzept, das sich in den einzelnen Festsetzungen des Bebauungsplans manifestiert und bestimmte Planungsziele verfolgt. Die Grundzüge der Planung sind insbesondere dann berührt, wenn dieselbe städtebauliche Situation bei allen oder jedenfalls einer großen Zahl von Grundstücken gegeben ist, sodass bei diesen mit derselben Berechtigung eine Befreiung erfolgen könnte (BayVGH, U.v. 19.10.1988 - 15 B 97.337 - juris Rn. 27).

21
a) Bei den Festsetzungen zur maximal zulässigen Oberkante des fertigen Fußbodens (Höhenkote) handelt es sich um einen tragenden Grundsatz des Planungskonzepts. Der Bebauungsplan enthält für sämtliche Parzellen der Grundstücke FlNr. 113, 113/12, 113/13 und 113/14 Festsetzungen zur Höhenkote gemäß §§ 16 Abs. 2 Nr. 4, 18 BauNVO. Damit hat die Gemeinde deutlich gemacht, dass dem gesamten Baugebiet eine planerische Festlegung beigemessen werden soll.

22
Entgegen der Auffassung des Klägervertreters war Motivation der Gemeinde zur einschlägigen Änderung des Bebauungsplans nicht lediglich die Vermeidung eines größeren Niveauunterschieds zur bestehenden nördlichen Bebauung. Dies stellt nur einen Teil der Begründung zur 15. Änderung des Bebauungsplans dar. Der Gemeinde kam es vielmehr gleichermaßen darauf an, dass sich die Bebauung an das natürliche Geländeniveau auf sämtlichen Grundstücken anpasst, also auch die Bebauung auf dem Grundstück der Kläger, wie die Begründung („und“) zeigt. Unerheblich ist damit die konkrete Lage des klägerischen Grundstücks innerhalb des Gebiets. Dieses Ziel konnte nur durch die Festlegung einer maximal zulässigen Höhenkote für sämtliche Parzellen des Grundstücks FlNr. 113 erreicht werden.

23
b) Nicht von Belang für die Beurteilung des planerischen Grundkonzepts ist die 13. Änderung des Bebauungsplans, ausgefertigt am 14. Dezember 2004. Maßgeblich für die Beurteilung des planerischen Grundkonzepts der Gemeinde ist allein der planerische Wille der jeweiligen Bebauungsplanänderung. Etwaige vorangegangene Fassungen entfalten keinerlei Wirkung für die Zukunft, da sich nur in der jeweils gültigen Fassung des Bebauungsplans die aktuelle planungsrechtliche Motivation der Gemeinde manifestiert. Jede Änderung eines gültigen Bebauungsplans stellt gleichzeitig die Änderung eines bestehenden bzw. die Aufstellung eines neuen planerischen Grundkonzepts dar.

24
c) Entgegen der Ansicht des Klägervertreters führt auch der Verweis auf das Nachbargebäude FlNr. 113/14 zu keiner anderen Beurteilung.

25
Dies folgt schon daraus, dass das Nachbargebäude bereits unter Geltung der 13. Änderung des Bebauungsplans errichtet wurde. Der klägerische Einwand, der Bebauungsplan in seiner 15. Änderung sei funktionslos und damit unwirksam, weil das Nachbargebäude die Höhenkote der 15. Änderung nicht einhält, führt zu keinem Widerspruch zu der Festsetzung. Vielmehr kann dies gerade zur Bestätigung des planerischen Grundkonzepts herangezogen werden, da die Gemeinde - trotz Kenntnis oder Unkenntnis von der Situation des Nachbargebäudes - für sämtliche Parzellen konkrete Höhenkoten festlegte. Die Baufirma konnte nicht davon ausgehen, der Bebauungsplan in der 15. Änderung sei unwirksam, da das Nachbarsgebäude die Höhenkote nicht einhielt. Die Kläger als Bauherrn bzw. die anderen am Bau Beteiligten tragen die Verantwortung für die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften, Art. 49 BayBO.

26
d) Das Landratsamt als Genehmigungsbehörde war schließlich nicht an das Einvernehmen der Gemeinde gebunden.

27
Die Ansicht des Klägervertreters, dass die Genehmigungsbehörde das von der Gemeinde erteilte Einvernehmen zu berücksichtigen habe und sich nicht über diese Entscheidung hinwegsetzen könne, verkennt, dass es Aufgabe der Baugenehmigungsbehörde ist, die jeweiligen rechtlichen Voraussetzungen zu prüfen. Insbesondere hindert das gemeindliche Einvernehmen die Genehmigungsbehörde nicht. Zwar kann ohne das erforderliche Einvernehmen der Gemeinde die Baugenehmigung nicht erteilt werden, § 36 Abs. 1 BauGB. Andererseits bedeutet die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens nicht, dass die Bauaufsichtsbehörde eine beantragte Genehmigung zwangsläufig erteilen muss. Sie muss vielmehr auch selbständig prüfen, ob die Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt sind („2-Schlüssel-Prinzip“) (Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, Baugesetzbuch, 14. Auflage 2019, § 36 Rn. 6; BVerwG, B.v. 16.12.1969 - IV B 121/69). Ausdruck der gem. Art. 28 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich garantierten Planungshoheit der Gemeinde ist der allgemeingültige Bebauungsplan in seiner jeweiligen Fassung und nicht die lediglich einzelfallbezogene Erteilung des Einvernehmens. Für eine solche unabhängige Beurteilung durch die Genehmigungsbehörde spricht schließlich auch die Möglichkeit der Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens nach Art. 67 BayBO. Der Möglichkeit der Ersetzung bedürfte es nicht, wenn die Baugenehmigungsbehörde an die Entscheidung der Gemeinde gebunden wäre.

28
e) Diese planerischen Grundzüge würden durch die Erteilung der Baugenehmigung unter Befreiung von der Festsetzung berührt. Die Befreiung würde einen Bezugsfall schaffen und bodenrechtliche Spannungen auslösen, da weiteren Grundstückseigentümern eine Befreiung nicht mehr ohne weiteres verwehrt werden könnte (vgl. VG München, U. v. 6. April 2017 - M 11 K 16.1253 - juris Rn. 28). Im Ergebnis handelt es sich daher um eine erhebliche Abweichung von der planerischen Grundkonzeption des Bebauungsplans, die nicht über eine Befreiung, sondern nur im Wege einer Planänderung verwirklicht werden kann.

29
Auf die weiteren Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 BauGB kam es danach nicht an.

30
2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

31
3. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.