

Anlage zur Begründung (§ 8 Abs. 4 Nr. 2 der Hauptsatzung)

Amt 63
63.1

1.9.2005, 13.8.2006
Sb.: Herr SchÖtz
Tel.: 5 418

FBL 62

Ertelung des gemeindlichen Einvernehmens

Neufassung der Hauptsatzung

Aus Anlass der beabsichtigten Neufassung der Hauptsatzung wurde nochmals die Grundsatzentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts ausgewertet. Im Ergebnis bin ich zu folgendem Ergebnis gekommen:

Die im Februar 2005 veröffentlichte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts - es handelt sich um die Entscheidung 4 C 16.03 - erfordert eine Neufassung des § 8 Absatz 4 Nr. 2 der Hauptsatzung.

Der Sachverhalt, über den angeschlossen wurde:

Das Bauordnungsamt einer kreisfreien Stadt lehnt einen Bauantrag mit der Begründung ab, der zuständige beschließende Ausschuss habe die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens versagt. Die Widerspruchsbehörde hebt den Bescheid mit der Begründung auf, innerhalb einer kreisfreien Stadt komme es auf die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens nicht an.

Kernaussage des Bundesverwaltungsgerichts (Leitsatz):

Die mit der unteren Bauaufsichtsbehörde identische Gemeinde darf die Ablehnung eines Bauantrages nicht mit der Versagung ihres Einvernehmens begründen.

Begründung:

Das Erfordernis der Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 BauGB dient der Sicherung der gemeindlichen Planungshoheit. Lediglich über den Weg der gemeindlichen Einvernehmens kann angeblich die Gemeinde verhindern, dass ein Bauvorhaben verwirklicht wird, das planungsrechtlich unzulässig ist. Das Bundesverwaltungsgericht führt aus: " Der Schutz, dem § 36 BauGB zu dienen bestimmt ist, bedarf die mit der Baugenehmigungsbehörde identische Gemeinde nicht ... Die Gefahr, dass ein zuständiger Rechtsträger über ihren Kopf hinweg genehmigt, besteht nicht. " Zu Recht, denn die Gemeinde ist Baugenehmigungsbehörde. Sie muss nicht vor sich selbst geschützt werden.

Daraus folgert das Bundesverwaltungsgericht: Dem Bauordnungsamt " ist es nicht nur verwehrt ", dem Antragsteller " die Versagung des gemeindlichen Einvernehmens als Grund für die Ablehnung des Baugesuches entgegenzuhalten. Auch gegenüber der Widerspruchsbehörde kann sie sich nicht auf die Versagung berufen. § 36 ist auf das Verhältnis von Gemeinde und Baugenehmigungsbehörde eines anderen Rechtsträgers zugeschnitten und gilt nicht im Verhältnis zwischen Ausgangs- und Widerspruchsbehörde. "

Somit stellt sich die Sachlage folgendermaßen dar:

Der Stadtrat der kreisfreien Stadt ist schlechter gestellt, als die Gemeindevertretung der kreisangehörigen Gemeinde. Hier kann die Gemeindevertretung der kreisangehörigen Gemeinde das Einvernehmen versagen. Würde das Einvernehmen rechtswidrig versagt, hat gemäß § 60 der Bauordnung die zuständige Genehmigungsbehörde das Einvernehmen zu ersetzen. Bei einer kreisfreien Stadt gibt es dagegen nicht einmal die Möglichkeit, das Einvernehmen zu versagen, da es nämlich hier im Verhältnis Bauordnungsamt und Stadtrat das gemeindliche Einvernehmen nicht gibt.

In beiden Fällen hat der Stadtrat bzw. der Gemeinderat nicht das Recht, über die Erteilung der Baugenehmigung zu entscheiden. Im übertragenen Wirkungskreis gibt es grundsätzlich keine Beschlusskompetenz des Stadtrates.

Nach der Entscheidung des BVerwG ist auch die kreisfreie Stadt die Möglichkeit, eine Verletzung der gemeindlichen Selbstverwaltungshoheit geltend zu machen, wenn sie zum Beispiel von der Fachaufsichtsbehörde angewiesen wird, eine Baugenehmigung zu erteilen, die nicht den Festsetzungen eines Bebauungsplans entspricht. Insofern ist die kreisfreie Stadt nicht schlechter gestellt als die kreisangehörige Stadt; denn auch das bei der kreisfreien Stadt bestehende Erfordernis der Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens dient lediglich der Sicherung der Selbstverwaltungshoheit.

Problematik und Lösungsmöglichkeiten:

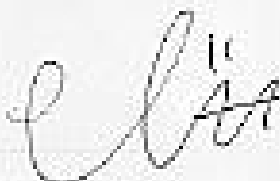
Eine Nachfrage des FBL 62, Herrn Dr. Scheidemann, bei Herrn Prof. Dr. Rajahn, Richter am Bundesverwaltungsgericht und Mitglied des 4. Senates, hat folgendes ergeben:

Im Kern der Entscheidung ist es dem BVerwG um die entsprechenden Widerspruchsrechte gegangen. Das eigene Verfahren auf der Grundlage von § 36 Abs. 1 Satz 1 BauGB war dabei Ansatzpunkt. Im Ergebnis der Entscheidung ist dies aber quasi nur als formale Regelung anzusehen.

Der Senat wollte die Planungshoheit als Ausfluss des Art. 28 Abs. 2 des Grundgesetzes nicht beschneiden. Dieses Recht steht der Gemeinde weiterhin im eigenen Wirkungskreis zu. Nach der Entscheidung muss nur eine Regelung getroffen werden, dass dieses Recht im internen Verfahren innerhalb einer Gesamtkörperschaft beachtet wird. Im Verhältnis zum Dritten handelt am Ende lediglich die Bauordnungsbehörde im übertragenen Wirkungskreis.

Dies vorausgesetzt, hält Prof. Rajahn eine Regelung in der Hauptsatzung zur Beteiligung des Ausschusses für Stadtentwicklung, Bau und Verkehr für unproblematisch, wenn sie innerhalb des internen Verfahrens der Gesamtkörperschaft verbleibt. Der Ausschuss kann die Vereinbarkeit mit dem Bauplanungsrecht betonen. Denn wenn eine mögliche Baugenehmigung gegen das Planungsrecht verstoßen würde, wäre sie tatsächlich rechtswidrig. Nichts anderes bedarf der Ausschuss allerdings zum Regelungsgegenstand machen. Auf diese Weise werden jedenfalls die Rechte aus Art. 28 Abs. 2 GG gewahrt.

Eine entsprechende Regelung in der Hauptsatzung müsste für die Stadträte und Bürger klarstellen, dass es sich lediglich um einen Beschluss innerhalb eines Verfahrens, für das das Bauordnungsamt zuständig ist, handelt.



Schöll