

## 2-5-3-BY-Bebauungsplan-Funktionslosigkeit-BayVGH-30-10-1986-4-S

### Leitsätze

1. Zu der einer Gemeinde einzuräumenden Frist bei der Anhörung zu öffentlichen Bauvorhaben nach Art. 86 Abs. 3 Satz 2 BayBO
2. Eine nachträgliche Veränderungssperre wirkt sich nicht gegen eine auf Grund eines Bebauungsplans erteilte Baugenehmigung (Zustimmung) aus, auch wenn diese auf Grund von Rechtsmitteln der Gemeinde noch nicht unanfechtbar geworden ist.
3. Zur Frage der Funktionslosigkeit eines Bebauungsplans, wenn in seinem Geltungsbereich Bodendenkmäler aufgefunden werden.
4. Art. 83 Abs. 1 Bayerische Verfassung, wonach zum eigenen Wirkungskreis der Gemeinden die Erhaltung ortsgeschichtlicher Denkmäler und Bauten gehört, verleiht einer Gemeinde kein Abwehrrecht gegen Maßnahmen des Staates, die dieser nach den Bestimmungen des DSchG in eigener Zuständigkeit ergreift.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof Urteil vom 30. 10. 1986 2 B 86.01790  
Rechtskräftig

Veröffentlicht in BayVBl. 1987, 210 = EzD 3.2 Nr. 37

### Zum Sachverhalt

*Der Bebauungsplan Nr. 1353 der Stadt... sah auf einem als Gemeinbedarfsfläche ausgewiesenen Bereich eine Bebauung mit einem öffentlichen Zwecken dienenden Gebäude vor. Gegen die daraufhin von der Regierung nach Art. 86 BayBO erteilte Zustimmung für das Gebäude erhob die Stadt Widerspruch. Während des Widerspruchsverfahrens wurden in dem Baugrundstück Bodendenkmäler entdeckt. Die Stadt, deren Widerspruch zurückgewiesen wurde, verlangte vor dem VG ein neues baurechtliches Zustimmungsverfahren, um die Bedeutung der neu entdeckten Bodendenkmäler erkennen und würdigen zu können. Sie trug weiter vor, der Zustimmungsbescheid verletze ihr verfassungsmäßig gewährleistetes Selbstverwaltungsrecht. Durch die Entdeckung der Bodendenkmäler sei der Bebauungsplan wegen Funktionslosigkeit außer Kraft getreten. Damit hätte, so die Kl., nach § 36 BauGB das Einvernehmen der Stadt herbeigeführt werden müssen. Klage und Berufung blieben erfolglos.*

### Aus den Gründen

... Eines Einvernehmens gem. § 36 BBauG bedurfte es im vorliegenden Fall nicht: Die Kl. macht zwar geltend, sie sei in ihrer Planungshoheit verletzt, weil infolge der Auffindung von Resten historischer Bauten auf dem Baugelände der Bebauungsplan Nr. 1353 funktionslos geworden sei und es zur Erteilung der Zustimmung daher des Einvernehmens nach § 36 BBauG bedurft hätte. Dem kann nicht gefolgt werden.

Nach der Rspr. des BVerwG (vgl. E 54, 5) tritt eine bauplanerische Festsetzung wegen Funktionslosigkeit außer Kraft, wenn und soweit die Verhältnisse, auf die sie sich bezieht, in der tatsächlichen Entwicklung einen Zustand erreicht haben, der eine Verwirklichung der Festsetzung auf unabsehbare Zeit ausschließt und die Erkennbarkeit dieser Tatsache einen Grad erreicht hat, der einem etwa dennoch in die Fortgeltung der Festsetzung gesetzten Vertrauen die Schutzwürdigkeit nimmt. Hinsichtlich der Frage, ob eine Festsetzung nicht mehr zu verwirklichen ist, ist sie in ihrer ganzen Reichweite und ihrer Bedeutung für den Plan in seiner Gesamtheit zu würdigen (vgl. BVerwGE a. a. O. S. 11). Angesichts des Umfangs und der Lage der Reste historischer Bauten sind keine Anhaltspunkte dafür erkennbar, dass die durch den Bebauungsplan Nr. 1353 ausgewiesene Gemeinbedarfsfläche „...“ insgesamt und auf Dauer nicht mehr bestimmungsgemäß bebaut werden könnte. Ohne dass hier im Einzelnen auf den Wert und die historische Bedeutung der Denkmalfunde eingegangen zu werden braucht, erscheint es möglich, dass diese teilweise in das Vorhaben integriert werden, wie es nach den Angaben des Bekl. bei den unter den Resten des ehemaligen Kunstvereinsgebäudes aufgefundenen Arkaden aus älterer Zeit erfolgen soll. Es ist auch denkbar, dass wegen der besonderen Bedeutung einzelner Funde (etwa im südlichen Bereich) das Vorhaben unter entsprechender Abänderung diese Funde ausspart. Schließlich kann es sich auch um Funde handeln, die wegen ihrer geringen Bedeutung (wie es der Bekl. z. B. hinsichtlich der Brunnenstube vorträgt), nicht erhalten werden müssen. Jedenfalls ist dadurch die Verwirklichung eines Neubaus auf dem durch den Bebauungsplan vorgegebenen Standort nicht ausgeschlossen. Eine Ungültigkeit des Bebauungsplans lässt sich auch nicht daraus herleiten, dass er – wie die Kl. vorbringt – bei früherer Kenntnis der Denkmalfunde so nicht erlassen worden wäre. Auch viele andere Bebauungspläne wären nicht oder mit anderem Inhalt erlassen worden, wenn bei ihrer Aufstellung spätere Erkenntnisse oder Entwicklungen schon bekannt gewesen wären. Solche Umstände mögen eine Gemeinde veranlassen, den betreffenden Bebauungsplan aufzuheben oder zu ändern, führen aber nicht von sich aus zu dessen Ungültigkeit.

Auch der von der Kl. vorgetragene Umstand, dass der Bebauungsplan in Abstimmung mit dem Bekl. hinsichtlich der Lage und des genauen Ausmaßes der Baukörper „maßgeschneidert“ sei, steht einer etwa notwendigen Anpassung des Vorhabens an die Denkmalfunde nicht entgegen. Denn der im Bebauungsplan durch Baugrenzen festgesetzte Bauraum lässt genügend Spielraum für eine von den Eingabeplänen abweichende Bauausführung. Nachdem auch sonstige Gründe einer Ungültigkeit des Bebauungsplans nicht erkennbar sind, bietet er somit weiterhin nach § 30 BBauG die planungsrechtliche Grundlage für die Verwirklichung des Bauvorhabens des Beklagten, so dass ein Einvernehmen der Kl. nach § 36 Abs. 1 BBauG weder erforderlich war, noch nachträglich erforderlich geworden ist.

Die (erneut) am 23. 7. 1986 beschlossene Veränderungssperre kann – abgesehen davon, dass sie der Zustimmung nicht mehr entgegengehalten werden könnte ... – auch deshalb keine Auswirkungen haben, weil sie mangels Genehmigung und Bekanntmachung (§ 16 Abs. 1, 2 BBauG) noch nicht in Kraft getreten ist und eine irgendwie geartete rechtliche „Vorwirkung“ einer lediglich beschlossenen Veränderungssperre nicht zukommt.

Da das Vorhaben – unstreitig – auch den Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 1353 in allen Punkten entspricht, ist die Kl. nicht in ihrer Planungshoheit verletzt.

Die Kl. rügt ferner, dass ihr durch die Zustimmung in der Gestalt des Widerspruchsbescheids die Möglichkeit entzogen worden sei, bei der Erhaltung der

Denkmalfunde mitzuwirken, denen ortsgeschichtliche Bedeutung zukomme. Dies stelle eine Verletzung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts aus Art. 11 Abs. 2 Bayerische Verfassung dar. Denn diese Aufgabe gehöre gemäß Art. 83 Abs. 1, Art. 141 Abs. 2 Bayerische Verfassung zu den eigenen Aufgaben der Gemeinden, die ihnen nicht völlig entzogen werden dürften.

Die Kl. ist auch insoweit nicht in ihren Rechten verletzt. Den bayerischen Gemeinden ist das Selbstverwaltungsrecht außer durch Art. 28 Abs. 2 GG auch durch Art. 11 Abs. 2 Satz 2 Bayerische Verfassung eingeräumt. Danach haben die Gemeinden das Recht, ihre eigenen Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze selbst zu ordnen und zu verwalten. In Ausführung dieser grundlegenden Bestimmung umschreibt Art. 83 Abs. 1 Bayerische Verfassung – wenn auch nicht erschöpfend – den eigenen Wirkungskreis der Gemeinden (vgl. Nawiasky/Leusser/Schweiger/Zacher, Die Verfassung des Freistaates Bayern, Komm. 1976, Rn. 2, 3 zu Art. 83). Nach Art. 83 Abs. 1 Bayerische Verfassung fällt auch die Erhaltung ortsgeschichtlicher Denkmäler und Bauten in den eigenen Wirkungskreis der Gemeinden. Daraus kann noch nicht ein Abwehrrecht der Kl. gegenüber einem Bauvorhaben des Bekl. hergeleitet werden, in das ein Baudenkmal einbezogen werden soll. Denn zum einen ist der Schutz und die Pflege von Denkmälern der Kunst, der Geschichte und der Natur keine ausschließliche Aufgabe der Gemeinden, sondern auch Aufgabe des Staates und der Körperschaften des öffentlichen Rechts (Art. 141 Abs. 2 Bayerische Verfassung). Darüber hinaus weist Art. 83 Abs. 1 Bayerische Verfassung nicht den gesamten Denkmalschutz dem eigenen Wirkungskreis der Gemeinden zu, sondern lediglich die Erhaltung ortsgeschichtlicher Denkmäler und Bauten. Vor allem aber steht die Wahrnehmung der Aufgaben des eigenen Wirkungskreises durch die Gemeinden unter dem Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 Bayerische Verfassung. Für den hier in Betracht kommenden Bereich sind daher die Regelungen des DSchG vom 25. 6. 1973 (GVBl. S. 328) i. d. F. des Gesetzes vom 7.9.1982 (GVBl. S. 722, BayRS 2242-1-K) maßgeblich. Dieses Gesetz begründet, dem Art. 141 Abs. 2 Bayerische Verfassung entsprechend, staatliche Zuständigkeiten im Bereich des Denkmalschutzes. Es lässt dabei den Wesensgehalt des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts in diesem Bereich unangetastet (vgl. hierzu Meder, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 3. Aufl. 1985, Rn. 6 zu Art. 11). Nur die Aufgaben der Denkmalschutzbehörden werden zu Staatsaufgaben erklärt (Art. 11 Abs. 5 DSchG); im Übrigen (insbesondere beim Vollzug der Art. 3, 4 Abs. 1 und Art. 5 Satz 1 bis 4 DSchG) verbleibt es bei der Zuständigkeit der Gemeinden für die Erhaltung der ortsgeschichtlichen Denkmäler und Bauten (vgl. Eberl/Martin/Petzet, Bayer. Denkmalschutzgesetz, 3. Aufl., Rn. 7 zu Art. 11).

In einem Fall, in dem – wie hier – während der Bauarbeiten Bodendenkmäler aufgefunden werden, regelt Art. 8 DSchG, wie weiter zu verfahren ist. Es wird weder von der Kl. behauptet, noch ist es sonst ersichtlich, dass diese Bestimmungen nicht eingehalten worden wären; insbesondere sind die weiteren Arbeiten unter Mitwirkung des Landesamts für Denkmalpflege vorgenommen worden. Die Kl. ist zwar Untere Denkmalschutzbehörde. Da die Aufgaben der Denkmalschutzbehörden für die Gemeinden übertragene Aufgaben sind (Art. 11 Abs. 6 DSchG), kann die Kl. auch aus einer ihrer Meinung nach unrichtigen Anwendung von Bestimmungen des DSchG keine Verletzung eigener Rechte ableiten (vgl. BVerwG, DVBl. 1984, 88). Insbesondere hat sie keinen Anspruch darauf, dass die Zustimmung des Bekl. für die Errichtung der ... wegen des Auffindens von Bodendenkmälern während oder nach Abschluss des Widerspruchsverfahrens wieder aufgehoben wird.

Das Vorbringen der Kl., das ihr gegenüber zu beachtende Gebot der Rücksichtnahme sei verletzt, weil das strittige Vorhaben auf die auf dem Baugrundstück aufgefundenen Denkmäler nicht ausreichend Rücksicht nehme, vermag der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen. Nach der Rspr. des BVerwG regelt das Rücksichtnahmegebot – soweit ihm Drittschutz zukommt (vgl. BVerwGE 52, 122; BVerwG BayVBl. 1984, 25; BVerwG Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 28) – die Beziehungen eines Vorhabens zu seiner Umgebung. Eine „Rücksichtnahme“ auf besondere Verhältnisse auf dem Baugrundstück selbst ist in der Rspr. bisher nicht anerkannt. Es besteht hierzu auch kein Bedürfnis. Soweit ein Dritter Rechte oder rechtlich geschützte Interessen am Baugrundstück hat, werden diese durch die Zustimmung nicht berührt. Denn ebenso wie die Baugenehmigung (Art. 74 Abs. 6 BayBO) wird auch die Zustimmung gem. Art. 86 Abs. 3 BayBO unbeschadet der privaten Rechte Dritter erteilt. Sind – wie hier – Fragen des Denkmalschutzes angesprochen, bietet das DSchG eine ausreichende Handhabung zur Wahrung der öffentlichen Interessen.

**Hinweis: Anmerkung von Eberl in EzD**