

# Bayerisches Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr



Bayerisches Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr  
Postfach 22 12 53 • 80502 München

**Kopie**

E-Mail  
Regierungen

nachrichtlich:  
Kommunale Spitzenverbände

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom	Unser Zeichen StMB-25-4600-1-8-12	Bearbeiter Herr Schamberger	München 04.08.2023
	Telefon (0821) 71038 243	E-Mail referat-25@stmb.bayern.de	

## **Urteil des BVerwG vom 18.07.2023 (4 CN 3.22) zu § 13b BauGB**

### Anlagen:

Pressemitteilung des BVerwG vom 18.07.2023 (Anlage 1)  
Information des BMWBS (Email vom 21.06.2023) zum Urteil des BVerwG vom 18.  
Juli 2013 zu § 13b BauGB (Anlage 2)

Sehr geehrte Damen und Herren,

wie Sie der allgemeinen Berichterstattung entnehmen konnten, hat das Bundes-  
verwaltungsgericht mit Urteil vom 18. Juli 2023 (Az.: 4 CN 3.22) entschieden, dass  
§ 13b Baugesetzbuch (BauGB) wegen des Vorrangs des Unionsrechts nicht mehr  
angewendet werden darf.

Bisher ist nur die Pressemitteilung (PM) des BVerwG vom 18.07.2023 (Nr.  
59/2023) veröffentlicht worden (Anlage 1).

Das Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWBS)  
hat mit oben angefügter Email vom 21.07.2023 erste Informationen zu diesem Ur-  
teil übermittelt, die wir zur Kenntnis weiterleiten (Anlage 2).

Telefon: 089 2192-02  
Telefax: 089 2192-13350

poststelle@stmb.bayern.de  
www.stmb.bayern.de

Franz-Josef-Strauß-Ring 4 · 80539 München  
U4, U5 (Lehel), Bus 100 (Königinstraße)

Des Weiteren geben wir – unbeschadet weiterer Rechtsprechung – folgende vorläufigen Hinweise:

Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts – vgl. auch die E-Mail des BMWSB – wirkt gegenüber sämtlichem mitgliedstaatlichen Recht, auch gegenüber solchem mit Verfassungsrang, um Einheit, Funktionsfähigkeit und Wirksamkeit des Unionsrechts zu sichern. Der Anwendungsvorrang ist von allen mitgliedstaatlichen Instanzen einschließlich der Verwaltung zu beachten und führt dazu, dass im Kollisionsfall jede entgegenstehende Bestimmung des staatlichen Rechts unanwendbar wird, dies unabhängig von einem vorherigen mitgliedstaatlichen Vorlageverfahren. Außerdem wird das Zustandekommen anwendbaren neuen staatlichen Rechts, das dem Unionsrecht widerspricht, verhindert. Auch Einzelakte verlieren ihre Wirksamkeit, wenn sie gegen Unionsrecht verstoßen (Ruffert in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 1 AEUV, Rn. 19, 21).

## **1. Umgang mit Bebauungsplänen, die bereits auf Basis von § 13b BauGB erlassen wurden und bei denen die Frist des § 215 Abs. 1 BauGB abgelaufen ist**

### **a) Planungsrecht**

Die als Anlage 1 beigefügte Pressemitteilung des BVerwG deutet darauf hin, dass von der Entscheidung voraussichtlich diejenigen Bebauungspläne nicht berührt sind, bei denen die Rüge-Frist des § 215 Abs. 1 BauGB bereits abgelaufen ist.

In diesem Fall ist der Verfahrensfehler unbeachtlich geworden

(Von der Annahme eines Verfahrensfehlers und der Einschlägigkeit des § 215 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB geht auch das BVerwG aus; vgl. PM aaO: „... *Dieser beachtliche, vom Antragsteller fristgerecht (§ 215 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB) gerügte Verfahrensmangel ...*“).

Zu beachten ist allerdings, dass bei Inkraftsetzung eines solchen Bebauungsplans die Vorgaben des § 215 Abs. 2 BauGB eingehalten worden sein müssen, d. h. auf die o. a. Voraussetzungen für die Geltendmachung der Verletzung von Vorschriften sowie auf die Rechtsfolgen hingewiesen worden sein muss (was üblicherweise der Fall sein dürfte, vgl. auch die entsprechenden Empfehlungen in den „Planungshilfen für die Bauleitplanung p 20/21“, S. 216 f. zu den Verfahrensvermerken Flächennutzungsplan/ Bebauungsplan jeweils unter Nr. 9).

Die Jahresfrist des § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB dürfte auch mit der Vorgabe des Art. 11 Abs. 1 UVP-Richtlinie in Einklang stehen (so die Auffassung des BVerwG B. v. 14.3.2017 – 4 CN 3.16, ZfBR 2017, 468 Rn. 17 ff., dazu Stock in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, Stand Februar 2023, § 215 Rn. 61b m. w. N., der Vorlagebeschluss des BVerwG beim EuGH dazu wurde mit Beschluss vom 30.01.2018 eingestellt, da der Normenkontrollantrag wirksam zurückgenommen wurde (Az.: 4 CN 1.18 (4 CN 3.16)).

## **b) Umgang mit Bauanträgen/Anträgen im Genehmigungsfreistellungsverfahren**

Bauanträge können normal verbeschieden werden, zumal auch im Rahmen von Inzidentprüfungen von Baugenehmigungen bei Bebauungsplänen nur sog. Ewigkeitsmängel länger als ein Jahr gerügt werden können (vgl. BayVGh, U. v. 22.9.2015 – 1 B 14.1652 – NVwZ-RR 2016, 135 (136)).

Ein solcher materieller Ewigkeitsmangel liegt bei Verfahrensfehlern im Ergebnis nicht vor.

Solche Bebauungspläne sind im Übrigen bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen von Art. 58 Abs. 1 Bayer. Bauordnung (BayBO) taugliche Grundlage einer Genehmigungsfreistellung.

## **2. Laufende, noch nicht abgeschlossene Verfahren, die auf § 13b BauGB basieren**

### **a) Planungsrechtliche Hinweise**

In Fällen, in denen ein laufendes Bebauungsplanverfahren auf Basis des § 13b BauGB durchgeführt wird, wird den planenden Gemeinden in beil. Hinweisen des BMWBS empfohlen, diese nicht weiterzuführen, sondern ggf. in das „reguläre Bebauungsplanverfahren“ (richtig muss es heißen: Regelverfahren) zu überführen. Insbesondere wären dann dementsprechend wohl alle Verfahrensschritte durchzuführen, auf die nach §13 b BauGB verzichtet werden kann.

Alternativ müssen diese Verfahren von den Gemeinden „ruhend“ gestellt werden, etwa falls zur Behebung der im Urteil gerügten Europarechtsverstöße noch ein Entscheidungsspielraum des Bundesgesetzgebers bestehen würde (nach h. A. in

der Literatur dürften – vgl. nur Kerkmann in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 13b Rn. 30: „...die unionsrechtlichen Bedenken ... insbesondere der schwachen und diese Differenzierung nicht berücksichtigenden Begründung des Gesetzgebers für die Einführung des § 13b geschuldet sein, die sich im Wesentlichen auf einen Verweis auf § 13a beschränkt (BT-Drs. 18/10942) ...“; dementsprechend könnten die europarechtlichen Bedenken ggf. durch eine diesen Ansprüchen genügende Gesetzesbegründung ausgeräumt werden).

Hierfür müssen aber die Urteilsgründe ebenso abgewartet werden wie zur Beurteilung der Frage, ob ggf. nur der - allein europarechtlich relevante - Umweltbericht nachgeholt werden muss und nicht zusätzlich die - nicht (unmittelbar) europarelevanten – weiteren Verfahrenserleichterungen wie die Ausgleichregelung, die frühzeitige Beteiligung und die Flächennutzungsplanänderung.

Unbeschadet dessen weisen wir vorsorglich nochmals darauf hin, dass Verfahren nach § 13b BauGB wegen der Befristung ohnehin ab dem 1.1.2023 nicht mehr eingeleitet werden dürfen (vgl. § 13b Satz 1; s. auch § 13b Satz 2 BauGB: Satzungsbeschluss dann noch bis Ablauf des 31.12.24 möglich).

Hingewiesen wird darauf, dass auch eine Anwendung des § 33 BauGB in dieser Konstellation wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts nicht in Frage kommt.

#### **b) Umgang mit Bauanträgen**

Solange kein Bebauungsplan in Kraft gesetzt ist, der im Regelverfahren erlassen wurde, liegt in den betroffenen Gebieten im Zweifel eine Außenbereichslage vor (siehe auch amtliche Überschrift des § 13b BauGB). Bauanträge sind daher am Maßstab des § 35 BauGB zu messen.

### **3. Bebauungspläne auf Basis des § 13b BauGB, die bereits erlassen wurden, aber die Unbeachtlichkeitsfrist des § 215 Abs. 1 BauGB noch nicht erreicht haben**

#### **a) Planungsrechtliche Hinweise**

Problematisch sind Fälle, in denen Bebauungspläne auf Basis des § 13b BauGB in Kraft gesetzt wurden und bei denen die Jahresfrist des § 215 Abs. 1 BauGB noch nicht abgelaufen ist.

Hier bestehen für die Gemeinden die grundsätzlichen Möglichkeiten,

- vom ergänzenden Verfahren des § 214 Abs. 4 BauGB Gebrauch zu machen (vorbehaltlich der Urteilsgründe),
- einen solchen Bebauungsplan aufzuheben und stattdessen ein Regelverfahren zu betreiben oder
- den Ablauf der Jahresfrist abzuwarten.

Dabei muss davon ausgegangen werden, dass ein Bebauungsplan auf Basis des § 13b BauGB wegen des o. g. Vorrangs des Unionsrechts nicht angewendet werden darf, bis ein Regelverfahren abgeschlossen ist oder die Jahresfrist abgelaufen ist.

Eine Rüge nach § 215 Abs. 1 BauGB ist im Übrigen ein „Jedermanns-Recht“ und allein an die Gemeinde zu adressieren (Stock in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Stand Februar 2023, § 215 BauGB Rn. 27, 30).

Dementsprechend sollten betroffene Gemeinden von den Bauaufsichtsbehörden – auch in deren beratenden Funktion als Rechtsaufsichtsbehörde (vgl. Art. 108 GO) - hierüber unterrichtet und ihnen Gelegenheit geben werden, entsprechend zu reagieren (vgl. auch BVerwG, U.v.31.1.2001 – 6 CN 2/00, NVwZ 2001, 1035 (1037)).

## **b) Umgang mit Bauanträgen**

### **aa) Bauanträge für Wohnbauvorhaben (Regelfall Genehmigungsfiktion)**

§ 13b BauGB betrifft im Wesentlichen Wohnbauvorhaben, sofern im Bebauungsplan ausnahmsweise zulässige gewerbliche Nutzungen nach § 1 Abs. 5 BauNVO ausgeschlossen wurden. In diesen weit überwiegenden Fällen werden die Bauanträge nach Art. 68 Abs. 2 Satz 1 BayBO behandelt. Für den Umgang mit der dort geregelten Genehmigungsfiktion ergehen folgende Hinweise:

Wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts ist davon auszugehen, dass hier eine Außenbereichslage besteht, solange nicht die Jahresfrist abgelaufen ist bzw. ein ergänzendes Verfahren abgeschlossen ist.

Die Bauaufsichtsbehörde hat daher folgende Optionen: Sie kann dem Bauherrn in einem solchen Fall zur Rücknahme des Bauantrags raten, den Verzicht auf die

Genehmigungsfiktion anregen, diese z. B. bis zum Ablauf des Jahres angemessen verlängern oder den Bauantrag gleich ablehnen, sofern die Voraussetzungen des § 35 BauGB nicht erfüllt sind. Falls mit dem Bauherrn kein einvernehmliches Vorgehen erreicht werden kann, eröffnet ihm ein ablehnender Bescheid die Möglichkeit, eine Versagungsgegenklage vor dem zuständigen Verwaltungsgericht zu erheben.

#### **bb) Freistellungsverfahren nach Art. 58 BayBO**

Wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts ist davon auszugehen, dass Art. 58 Abs. 1 BayBO mangels Vorliegen eines qualifizierten Bebauungsplans bis zum Ablauf der Jahresfrist des § 215 Abs. 1 BauGB nicht anwendbar ist. Das Antragsverfahren ist daher entweder im Benehmen mit dem Antragsteller in das reguläre Verfahren überzuleiten (dort mit dem Prüfmaßstab des § 35 BauGB) oder es ist auf seine Rücknahme hinzuwirken.

#### **4. Bereits erteilte Baugenehmigungen**

Die Anwendung von Art. 48 BayVwVfG ist nicht veranlasst, da die Urteilsgründe der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts noch nicht vorliegen und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die planende Gemeinde über einen neuen Bebauungsplan oder ein ergänzendes Verfahren dem Bauherrn ohnehin wieder Baurecht verschaffen wird.

#### **5. Ausblick**

Das Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) hat mit Email vom 21. Juli 2023 darüber informiert, dass es die weiteren Auswirkungen des Urteils nach Vorliegen der vollständigen Entscheidungsgründe prüfen wird. Das Ergebnis dieser Prüfung wird es mit den zuständigen Landesministerien und den auf Bundesebene tätigen kommunalen Spitzenverbänden gemeinsam erörtern und dann auch darüber entscheiden, in welcher Form Handlungsempfehlungen veröffentlicht werden, auch hinsichtlich des Umgangs mit abgeschlossenen Planverfahren nach § 13b BauGB.

Wir werden uns daher spätestens in einigen Monaten erneut an Sie wenden, um weitere Hinweise zu geben.

Die Regierungen werden gebeten, die unteren Bauaufsichtsbehörden und die Gemeinden in geeigneter Weise zu informieren. Die kommunalen Spitzenverbände und die Landesrechtsanwaltschaft Bayern erhalten eine Kopie dieses Schreibens.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Hans-Peter Böhner  
Ministerialdirigent

# Bayerisches Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr



Bayerisches Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr  
Postfach 22 12 53 • 80502 München .....

E-Mail

MB, MD; 24; 25; 25/Schamberger

—

Anlage(n)

Pressemitteilung BVerwG vom 18.07.2023

Information des BMWStB (Email vom 21.07.2023) zum Urteil des BVerwG vom 18.  
Juli 2013 zu § 13b BauGB

mit der Bitte um Kenntnisnahme.

—

gez. Hans-Peter Böhner  
Ministerialdirigent

—