



Kreis Herzogtum Lauenburg Postfach 1140 23901 Ratzeburg

Bürgermeister
der Gemeinde Güster

über

den Amtsvorsteher
des Amtes Büchen
Amtsplatz 1
21514 Büchen



Kopie 41. 13.03.17

Fachdienst: Verwaltung, Steuerung und
Liegenschaften
Höhere Verwaltungsbehörde

Ansprechpartner/in: Frau Köttgen
Anschrift: Barlachstr. 2, Ratzeburg
Zimmer: 209
Telefon: (04541) 888 - 425
Fax: (04541) 888 - 158
e-Mail: koettgen@kreis-rz.de
Mein Zeichen: 41.26.1.0483.12a/300-04
Datum: 28.02.2017

Bebauungsplan Nr. 12a der Gemeinde Güster

Hier: Geltendmachung von Rechtsverstößen

Hiermit werden eine beachtliche Verletzung von Verfahrensvorschriften nach § 214 Abs. 1 Nr. 1 BauGB und beachtliche Mängel des Abwägungsvorgangs nach § 214 Abs. 3 S. 2 BauGB geltend gemacht.

I. Geltendmachung der Rechtsverstöße

a. Anwendung des öffentlich-rechtlichen Vertrages

Im April 2011 hat die Freizeitwelt Güster GmbH & Co. KG mit der Gemeinde Güster und dem Landrat des Kreises Herzogtum Lauenburg einen öffentlich-rechtlichen Vertrag abgeschlossen.

Dieser Vertrag diente der einvernehmlichen Regelung der betroffenen öffentlichen Belange mit den Fachbehörden des Kreises Herzogtum Lauenburg im Rahmen der Aufstellung des Bebauungsplanes Nr. 12.

In der Vorbemerkung dieses Vertrages heißt es unter anderem „Im Rahmen der Aufstellung des Bebauungsplans Nr. 12 der Gemeinde Güster....“

Des Weiteren tritt gemäß § 16 des Vertrages dieser mit Wirksamkeit des Bebauungsplanes Nr. 12 in Kraft. Er ist damit mit dem Bebauungsplan Nr. 12 – und eben nicht 12a – eng verbunden.

Im Zeitraum nach Schließung des Vertrages im April 2011 und dem In Kraft treten des Bebauungsplanes im November 2015 hat sich die Planung der Gemeinde Güster geändert.

So wurde ein Teil des ursprünglich geplanten Bebauungsplanes Nr. 12 abgetrennt und durch den Bebauungsplan Nr. 12a überplant.

Eine Anpassung des öffentlich-rechtlichen Vertrages erfolgte nicht.

Sitz der Kreisverwaltung:
Zentrale: 04541 888-0
E-Mail: info@kreis-rz.de

Barlachstraße 2, 23909 Ratzeburg
Fax: 04541 888-306
Internet: www.kreis-rz.de

Konten des Kreises:
Kreissparkasse Ratzeburg
IBAN: DE38 2305 2750 0000 1100 00
Postbank Hamburg
IBAN: DE14 2001 0020 0009 6762 01

Anschrift und Kontaktdaten des Fachdienstes: siehe oben



Eine Anpassung wäre aber nötig gewesen um der nach Vertragsschluss geänderten Planung Rechnung zu tragen. Die im Vertrag geregelten Punkte entsprechen nicht mehr der Planung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses.

In Ihrer Abwägung geht die Gemeinde davon aus, dass der öffentlich-rechtliche Vertrag auch weiterhin für den Geltungsbereich des Bebauungsplanes Nr. 12a gilt. Dies hätte jedoch zur Folge, dass der Bebauungsplan nicht umsetzbar ist, da sich Bebauungsplan und Vertrag widersprechen.

Der Vertrag setzt in § 2 Abs. 2 fest, dass *„in diesen Uferböschungen... ein Gehölzbewuchs aus landschaftstypischen standortgerechten einheimischen Bäumen und Sträuchern dauerhaft zu erhalten“* ist.

§ 2 Abs. 1 regelt zudem ein Erhaltungsgebot der gehölzbewachsenen Uferböschungen im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 25b BauGB.

Eine entsprechend des Vertrages erforderliche Regelung zum Erhalt der gehölzbewachsenen Uferböschung findet sich im Bebauungsplan nicht wieder.

Das Konzept für das Medical Wellness-Center sieht zudem eine Abgrabung der Böschung vor. Dies schildert auch die Gemeinde in Ihrer Abwägung wie folgt: *„Gerade um eine möglichst landschaftsge-rechte zurückhaltende Gestaltung zu erreichen wurde der Gebäudekomplex Medical-Wellness in den Boden eingegraben...“* (Abwägungsergebnis Blatt 12 zu 2, Abs. 3).

Dies setzt eine Abgrabung der gehölzbewachsenen Uferböschungen voraus.

Unter der Annahme, dass der öffentlich-rechtliche Vertrag noch Anwendung auf den Bebauungsplan Nr. 12a findet, wäre der Bebauungsplan damit nicht durchsetzbar, da sich Plan und Vertrag widersprechen.

Die Feststellung, dass ein Bauleitplan nicht realisierbar ist, führt im Hinblick auf das fehlende Planerfordernis nach § 1 Abs. 3 BauGB zur Unwirksamkeit des Bebauungsplanes.

Was Grundlage des Vertrages ist, wird durch den Vertragsgegenstand geregelt. Dies unterliegt der Auslegung.

Der Vertrag bezieht sich inhaltlich niemals auf den Bebauungsplan Nr. 12a. Auch entsprechen die Planungsziele des Vertrages nicht mehr den Zielen der Bauleitplanung des Bebauungsplanes Nr. 12a.

Bereits aus dem Gedanken der Rechtsklarheit heraus, sollte an dem Vertrag – zumindest ohne Anpassung – für den Bebauungsplan Nr. 12a nicht weiter festgehalten werden.

Nach meiner Rechtsauffassung kann der Vertrag daher keine Anwendung für den Bebauungsplan Nr. 12a finden.

Wenn die Gemeinde dieser Einschätzung folgt, leidet der Bebauungsplan auch dann an einem Fehler, hier einem Abwägungsfehler.

In Ihrer Abwägung bezieht sich die Gemeinde Güter mehrmals auf den öffentlich-rechtlichen Vertrag (z.B. Blatt 14 und 15).

Entfällt die Anwendung des öffentlich-rechtlichen Vertrages, so stimmt der Inhalt der Abwägung nicht, da auf etwas Bezug genommen wird, das keinerlei rechtliche Verpflichtungen für das Bebauungsplangebiet vorsieht.

Die vermeintlich durch den Vertrag in der Abwägung abgearbeiteten Belange sind damit nicht abgewogen.

Erweist sich ein in die Abwägung der durch die Bauleitplanung betroffenen Belange eingestellter Vertrag als nichtig, begründet dies regelmäßig einen Abwägungsfehler, der bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 214 Abs. 3 Satz 2, 2. HS. die Unwirksamkeit des Bebauungsplans zur Folge hat. (Brügelmann, Kommentar zu § 11 BauGB)

Nach § 214 Abs. 3 Satz 2, 2. HS BauGB sind Mängel im Abwägungsvorgang nur erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind.

Dies ist für den öffentlich-rechtlichen Vertrag aus April 2011 und den Bebauungsplan Nr. 12a der Fall.

Der Mangel im Abwägungsvorgang war durch die Stellungnahmen in der Beteiligung nach § 4 Abs. 1 und erneut nach § 4 Abs. 2 BauGB auch offensichtlich. Die Gemeinde hatte durch diese Stellungnahme eine umfangreiche Hilfestellung an welchen Punkten der Vertrag angepasst werden sollte.

Zudem ist es Aufgabe der Gemeinde innerhalb des Planverfahrens die Stellungnahmen sorgfältig abzuwägen und im Zweifelsfall die rechtlichen Grundlagen nachzuprüfen.

Der Fehler ist auch dazu geeignet, auf das Ergebnis des Verfahrens Einfluss zu nehmen. Von Einfluss auf das Ergebnis können solche Fehler schon dann sein, wenn die konkrete Möglichkeit besteht, dass ohne den Vorgangsfehler das Abwägungsergebnis anders ausgefallen wäre. Eines positiven Nachweises bedarf es dabei nicht.

Von einem solchen Einfluss ist auszugehen. Dabei ist es unerheblich, ob die Gemeinde letztendlich bei der Auffassung bleibt, dass der Vertrag für den Geltungsbereich des Bebauungsplanes Nr. 12a gilt oder nicht. Die Gemeinde hätte bei korrekter Einschätzung der oben genannten rechtlichen und sachlichen Lage anders gehandelt. Entweder wäre Sie zu dem Entschluss gekommen, die unstimmligen Belange, die durch den Vertrag nicht gelöst sind, abzuwägen oder sie wäre zu dem Entschluss gekommen, einen neuen Vertrag zu schließen bzw. den ursprünglichen anzupassen.

Der Abwägungsfehler ist daher für das Verfahren auch von Einfluss gewesen.

Der Bebauungsplan Nr. 12a ist aus diesen Gründen unwirksam.

b. Beeinträchtigung des Landschaftsbildes

Gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 7 a) BauGB sind bei der Aufstellung von Bauleitplänen insbesondere die Belange des Umweltschutzes, hier des Landschaftsbildes, zu berücksichtigen.

Durch den Bebauungsplan wird die grundsätzliche Zulässigkeit von baulichen Anlagen begründet.

Jedes Bauvorhaben beeinträchtigt die natürliche Eigenart der Landschaft. Dabei ist es nicht ausschlaggebend, ob durch die Zulassung eines Rahmens für die Errichtung baulicher Anlagen konkret eine Verunstaltung des Landschaftsbildes herbeigeführt wird. Vielmehr wird das Landschaftsbild durch jedes Bauvorhaben beeinträchtigt, da es seiner natürlichen Umgebung mit einer naturbedingter Nutzungsweise des Bodens wesensfremd ist.

In Ihrer Abwägung zu 1, Abs. 9 auf Blatt 9 zu den von der unteren Naturschutzbehörde vorgebrachten Bedenken bezüglich des Landschaftsbildes geht die Gemeinde Güter davon aus, dass keine Beeinträchtigung des Landschaftsbildes, sondern eine Belebung durch die Bebauung erfolgt. Die monotone gleichartige Landschaft würde durch die Bebauung abwechslungsreicher.

Diese Argumentation geht an den Planungsleitlinien des § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB und der im Verfahren vorgebrachten Argumentation und Handlungsweise vorbei.

So führt die Gemeinde selbst in der Begründung auf Seite 30 zum Bebauungsplan an, dass „durch die Nutzungsänderung und die baulichen Anlagen ... das Landschaftsbild im Bereich des Ferienhausbereiches und des Sondergebietes „Wellness“ verändert wird. Die Ferienhäuser und Wellness-Gebäude mindern die Naturnähe des Landschaftsraumes und verändern die Eingangssituation zum angrenzenden Campingplatz. Das Schutzgut Landschaft wird insbesondere beeinträchtigt durch....“

Zudem wurde im Rahmen der Aufstellung des Bebauungsplanes ein Fachbeitrag zur Eingriffsregelung in Auftrag gegeben, der zu folgenden Ergebnissen bzgl. des Landschaftsbildes kommt: „...die Beeinträchtigung des Schutzgutes Landschaftsbild ist dadurch als mittel einzustufen“ (Seite 21)

Die Eingriffe des Planes auf das Landschaftsbild waren der Gemeinde aus den vorgenannten Gründen auch hinreichend bekannt.

Grundsätzlich gilt, dass Konflikte, die durch die Planung ausgelöst werden, auch durch die Planung selbst bewältigt werden müssen. Eine solche Auseinandersetzung sieht zumindest vor, dass sich die Gemeinde zunächst eine konkrete Vorstellung davon macht, in welchem Maße Nutzungskonflikte auftreten können und ob und wie diese gelöst werden könnten (Vgl. z.B. Urteil des OVG Berlin-Brandenburg vom 13.04.2016, 10 A 9.13).

Dies ist hier auch erfolgt, wurde aber beim Abwägungsergebnis in Gänze unberücksichtigt gelassen.

Im Abwägungsergebnis ist somit der Belang des Landschaftsbildes in seiner Wertigkeit verkannt und dadurch nicht ausreichend abgewogen.

Der Abwägungsfehler war auch durch die Stellungnahme der unteren Naturschutzbehörde auch offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss.

c. Fehlende Befreiungslage

Mit dem Bebauungsplan sind Eingriffe in ein Biotop verbunden, für die keine Befreiung in Aussicht gestellt wurde.

Nach § 30 Abs. 2 BNatSchG sind Handlungen, die zu einer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen Beeinträchtigung von Biotopen führen können, verboten.

Die mittleren Böschungsflächen des Plangebietes sind als gesetzlich geschütztes Biotop einzustufen. Dies hat die Gemeinde erkannt. (s. Abwägung zu 4., Blatt 15)

Wird in ein gesetzlich geschütztes Biotop eingegriffen, muss im Rahmen einer Bauleitplanung eine „Befreiungslage“ gegeben sein. Dafür genügt es, wenn die zuständige Behörde eine Befreiung in Aussicht stellt. (siehe Verfahrenserlass Nr. 9.3 und der dort genannte Beschluss des BVerwG)

Eine solche Befreiung ist durch die untere Naturschutzbehörde nicht in Aussicht gestellt worden.

Vielmehr wurde konkret in der Stellungnahme darauf hingewiesen, dass diese erst dann in Aussicht gestellt werden kann, wenn entsprechend geeignete Ausgleichsmaßnahmen nachgewiesen sind.

Dies ist nicht der Fall.

Zwar gibt die Gemeinde vor, wie Sie den Ausgleich gestalten will, eine einvernehmliche Ausgleichsfestsetzung mit der unteren Naturschutzbehörde liegt jedoch nicht vor.

Der Wille der Gemeinde auszugleichen, ersetzt auch nicht die In-Aussichtstellung einer Befreiung für die Beseitigung eines gesetzlich geschützten Biotops.

Im Übrigen sind Unstimmigkeiten bezüglich der Anrechnung der Ausgleichsfläche zu den Stellungnahmen der unteren Naturschutzbehörde vorhanden. Dies sollte mit der unteren Naturschutzbehörde aufgearbeitet werden um der Verantwortung der Gemeinde nach § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB gerecht zu werden.

Dies sollte vor allem unter dem Gesichtspunkt einer noch notwendigen Befreiungslage einvernehmlich mit der unteren Naturschutzbehörde nachgearbeitet werden.

Die Gemeinde hat damit in Ihrer Abwägung und Beschlussfassung keine Befreiungslage für die mittleren Böschungsflächen als gesetzlich geschütztes Biotop.

Dieser Fehler führt zur Nichtigkeit des Planes (Vgl. z.B. Urteil des VGH Baden-Württemberg vom 13.06.1997, 8 S 2799/96) Der Bebauungsplan Nr. 12a wird daher von meiner Bauaufsicht bis zur Fehlerbehebung nicht angewandt.

Ich weise Sie darauf hin, dass eine bloße nachträgliche Befreiung nicht ausreicht, um den Abwägungsfehler zu heilen. Erforderlich wäre ein neuer Satzungsbeschluss.

d. Genehmigungspflicht der Sammelstege

Entgegen der Auffassung der Gemeinde im Abwägungsergebnis besitzen die Sammelstege keinen Bestandsschutz. Bereits 2003 fanden hierzu Gespräche zwischen dem Kreis und der Gemeinde statt in denen diese Rechtsauffassung aufgezeigt wurde.

Grundsätzlich unterliegen gemäß § 36 Abs. 1, 2 LNatSchG Sammelstege der Genehmigungspflicht der zuständigen Naturschutzbehörde, hier der unteren Naturschutzbehörde des Kreises Herzogtum Lauenburg.

Eine solche entfällt gemäß § 36 Abs. 3 LNatSchG nur bei Anlagen, die vor dem 19.11.1982 errichtet wurden. Solche Anlagen gelten als genehmigt.

Dies ist hier jedoch nicht der Fall.

Die 2003 bereits vorhandenen Stege wurden komplett abgerissen und wieder neu gebaut. Damit ist ein eventueller Bestandsschutz erloschen. Die 2003 errichteten Stege können damit von der Bestandserstellung des § 36 Abs. 3 LNatSchG nicht profitieren.

Die Sammelsteganlage ist damit genehmigungspflichtig.

Selbst wenn die Gemeinde am öffentlich-rechtlichen Vertrag festhalten sollte, ist in diesem unter § 5 Abs. 1 erkannt worden, dass die Gemeinschaftssteganlage einer Genehmigung nach § 36 LNatSchG bedarf. Wie zuvor ausgeführt, ist zweifelhaft, ob der öffentlich-rechtliche Vertrag für den Bebauungsplan Nr. 12a Bestand haben kann.

Dies könnte aber zunächst dahingestellt bleiben, da das Abwägungsergebnis bei beiden Varianten (Vertrag gilt oder nicht) an einem Mangel leidet, da die Gemeinde annimmt, dass es keiner Genehmigung bedarf.

Es handelt sich vorliegend um einen grundsätzlich heilbaren Abwägungsfehler. Dieser war durch die Stellungnahme der unteren Naturschutzbehörde auch offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss.

Auch dieser Fakt wäre in einem ergänzenden Verfahren abzuarbeiten.

II. Rechtsfolge

Die v.g. Fehler führen zu einer Unwirksamkeit und Nichtigkeit des Bebauungsplanes Nr. 12a der Gemeinde Güster.

Aus der materiell-rechtlichen Bindung der Verwaltung an Recht und Gesetz nach Art. 20 Abs. 3 des Grundgesetzes folgt sowohl die Befugnis als auch die Pflicht der Verwaltung, die von ihnen anzuwendenden Vorschriften auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen und bei erkannter Unwirksamkeit im Vollzug nicht anzuwenden. Anderenfalls wäre die Vollzugsentscheidung rechtswidrig, da sich der Fehler des Bebauungsplanes in ihr fortsetzt (Brügelmann, BauGB, § 10, Rn. 358).

Bis zur Behebung der vorgenannten Fehler wird der Bebauungsplan von meiner Bauaufsicht daher nicht angewandt.

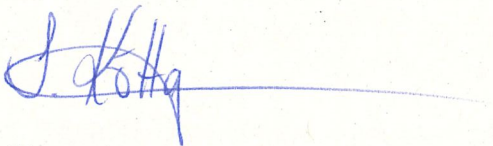
Ich empfehle der Gemeinde, sich erneut mit dem Plan auseinanderzusetzen und gegebenenfalls ein ergänzendes Verfahren gemäß § 214 BauGB zur Fehlerbehebung durchzuführen. Diese Rüge ist formell durch die Gemeinde mit Gemeindevertreterbeschluss abzuarbeiten.

Die notwendige Befreiungslage müsste dabei vor dem neuen Satzungsbeschluss vorliegen. Das Abwägungsergebnis ist nachzuholen. Die noch nicht abgearbeiteten Belange sind aufzuarbeiten.

Entscheidet sich die Gemeinde für ein ergänzendes Verfahren, halte ich eine Beteiligung der unteren Naturschutzbehörde für sinnvoll, da es sich hauptsächlich um abzuarbeitende Belange des Naturschutzes handelt.

Des Weiteren bitte ich um eine Aussage der Gemeinde, ob weiterhin an dem Vertrag festgehalten wird. Die Entscheidung verbleibt bei der Gemeinde, wie sie die o.g. Mängel abarbeitet.

Im Auftrag

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Kötting', followed by a long horizontal line.

(Köttgen)