

# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 4 B 85.03

VGH 2 B 02.1962

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts

am 9. Oktober 2003

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. P a e t o w

und die Richter am Bundesverwaltungsgericht H a l a m a und G a t z

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 4. Juli 2003 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 30 000 € festgesetzt.

### G r ü n d e :

Die auf § 132 Abs. 2 Nrn. 1 und 3 VwGO gestützte Beschwerde ist unbegründet.

1. Die Verfahrensrügen greifen nicht durch.

a) Der geltend gemachte Verstoß gegen § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO liegt nicht vor. Das Tatsachengericht ist nach dieser Vorschrift freilich verpflichtet, bei seiner Überzeugungsbildung von einem zutreffend und umfassend ermittelten Sachverhalt auszugehen. Die von ihm festgestellten Tatsachen muss es seiner Entscheidung richtig und vollständig zugrunde legen (vgl. BVerwG, Urteile vom 18. Juli 1986 - BVerwG 4 C 40 bis 45.82 - Buchholz 310 § 108 VwGO Nr. 181 und vom 18. Mai 1990 - BVerwG 7 C 3.90 - BVerwGE 85, 155). Es darf nicht so verfahren, dass es einzelne erhebliche Umstände oder Beweisergebnisse bei seiner rechtlichen Bewertung übergeht oder nicht in Erwägung zieht (vgl. BVerwG, Urteil vom 5. Juli 1994 - BVerwG 9 C 158.94 - BVerwGE 96, 200).

Das Berufungsurteil ist nicht durch eine solche unzulängliche Berücksichtigung des maßgeblichen Tatsachenmaterials gekennzeichnet. Der Kläger räumt selbst ein, dass sich das Berufungsgericht anhand des von ihm in Kopie vorgelegten Lageplans durch eine Ortsbesichtigung ein Bild von den Örtlichkeiten verschafft hat. Er bemängelt, dass sich bei der Vorinstanz durch den Ortstermin nicht der Eindruck verfestigt hat, den der Lageplan nach seiner Einschätzung eindeutig vermittelt. Nach seiner Darstellung lässt sich der Plan, der auch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die tatsächlichen baulichen Verhältnisse richtig wiedergibt, als Beleg dafür wer-

ten, dass in dem für die rechtliche Beurteilung maßgeblichen Bereich die rückwärtige Bebauungsgrenze auf rund 80 % der Grundstücke überschritten ist. Diese Tatsache verträgt sich nach seiner Ansicht nicht mit der Aussage, dass "die wenigen Grundstücke, auf denen massiv auch die rückwärtigen Grundstücksflächen bebaut sind, nach dem Eindruck, den der Verwaltungsgerichtshof beim Augenschein gewonnen hat, insgesamt nicht derartig ins Gewicht (fallen), dass die städtebauliche Gestaltungsfunktion des (einfachen) Bebauungsplans im Gesamtbereich Sonnwendjoch-, Wald-, Kreuzjoch- und Blombergstraße als unmöglich erfüllbar anzusehen sein müsste" (UA S. 5). Dabei übersieht er indes, dass die Vorinstanz von einem anderen rechtlichen Ansatz her zu dieser von ihm kritisierten Bewertung gelangt ist. Für das Berufungsgericht kommt es entscheidend darauf an, ob mit den für den Gebietscharakter maßgeblichen Hauptgebäuden in erheblichem Umfang jenseits der rückwärtigen Bebauungsgrenzen Flächen genutzt werden, die an sich freizuhalten wären. Unter diesem Blickwinkel stellt es Grenzüberschreitungen lediglich auf den Grundstücken Sonnwendjochstraße 54, Kreuzjochstraße 5 und nördlich der Blombergstraße im Einmündungsbereich der Kreuzjochstraße fest. Nur diese Anwesen sind nach seinen Angaben "mit Wohnhäusern bebaut, die weit über die rückwärtige Bebauungsgrenze hinausragen oder ganz außerhalb von ihr liegen" (UA S. 5). Dass auf anderen Grundstücken außerhalb der Baustreifen Nebenanlagen der verschiedensten Art vorhanden sind, spielt für das Berufungsgericht erkennbar keine Rolle. Soweit der Kläger geltend macht, die Beurteilung seines Vorhabens stehe in "eklatantem Widerspruch" zu der sonstigen Praxis (Beschwerdebegründung S. 18), geht sein Vorwurf schon deshalb ins Leere, weil er seinerseits die nicht überbaubare hintere Grundstücksfläche für die Errichtung eines Büro- und Wohnhauses und nicht für irgendeine der übrigen in der Umgebung verwirklichten baulichen Nutzungen in Anspruch nehmen möchte.

b) Das Berufungsgericht hat auch nicht gegen Prozessrechtsgrundsätze verstoßen, die in den §§ 113, 114 und 88 VwGO ihren Niederschlag gefunden haben. Der Kläger hält der Vorinstanz vor, nicht geprüft zu haben, ob eine Befreiung für ein Vorhaben in Betracht kommt, das eine Bautiefe von mehr als 14 m, aber weniger als 30 m aufweist. Dieser Frage nachzugehen, hatte das Berufungsgericht indes keinen Anlass. Der Kläger stellt selbst nicht in Abrede, sein Klageziel im erstinstanzlichen Verfahren dahin präzisiert zu haben, dass die Beklagte verpflichtet werde, ihm für sein

Grundstück einen Vorbescheid über die planungsrechtlich zulässige bebaubare Grundstücksfläche nach Maßgabe der Variante 3 seiner Bauvoranfrage zu erteilen. Er räumt auch ausdrücklich ein, dass "die Variante 3 einen Bauraum von ca. 30 m" vorsah (Beschwerdebegründung S. 2). Gegenstand der Bauvoranfrage waren außerdem die Varianten 1 und 2, die, anders als die Variante 3, nicht auf einen teilweisen Um- und Rückbau der vorhandenen Gebäude angelegt waren, sondern jeweils auf eine bauliche Neugestaltung hinausliefen. Der Kläger macht nicht ansatzweise geltend, der Bauaufsichtsbehörde im Rahmen der Variante 3 Untervarianten unterbreitet zu haben, die darauf schließen ließen, dass er eine Bautiefe von 30 m als Maximalziel anstrebte, aber bereit war, gegebenenfalls auch eine geringere Tiefe zu akzeptieren. Die im Vorbescheid enthaltene Angabe, wonach eine Überschreitung der rückwärtigen Baugrenze um maximal 2 m in Aussicht gestellt werden könne, kennzeichnet er selbst nicht als Reaktion auf einen von ihm geäußerten Wunsch, über mögliche Alternativen informiert zu werden. Nach seinem eigenen Verständnis handelt es sich um einen Hinweis, den die Beklagte von sich aus gegeben hat, ohne von ihm hierzu angestoßen worden zu sein. Jeder Bauinteressent hat es in der Hand zu bestimmen, was er zum Gegenstand einer Bauvoranfrage macht. Begehrt er eine Entscheidung über ein genau bezeichnetes Vorhaben, ohne erkennen zu geben, dass ihm auch mit einem Weniger gedient ist, so muss er es sich im behördlichen und gerichtlichen Verfahren gefallen lassen, an seinem Antrag festgehalten zu werden.

2. Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung, die ihr die Beschwerde beimisst.

Der Kläger hält folgende Fragen für klärungsbedürftig: "Welche Anforderungen sind an die Funktionslosigkeit eines übergeleiteten einfachen Bebauungsplanes mit beschränkten Festsetzungen i.S. von § 30 Abs. 3 BauGB zu stellen? Ergeben sich insoweit Änderungen zu den Anforderungen an die Funktionslosigkeit eines Bebauungsplanes, der unter Geltung des Bundesbaugesetzes aufgestellt wurde? Ist insbesondere bei einem Abweichungsgrad von über 80 % von der rückwärtigen Baugrenze von der Funktionslosigkeit eines übergeleiteten Bebauungsplanes auszugehen, der nur zwei Festsetzungen (vordere Baulinie, rückwärtige Baugrenze) enthält?" Diese Fragen lassen sich, soweit sie überhaupt einen Problemgehalt aufweisen, der

über den anhängigen Rechtsstreit hinausweist, unschwer beantworten, ohne dass es eigens der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedarf.

Der Senat hat sich mehrfach mit der Problematik der Funktionslosigkeit auseinandergesetzt. Die Kriterien, nach denen sich bestimmt, ob ein Bebauungsplan einen funktionslosen Inhalt hat, hat er bereits im Urteil vom 29. April 1977 - BVerwG 4 C 39.75 - (BVerwGE 54, 5) benannt. Die durch diese Entscheidung eingeleitete Rechtsprechung hat er in der Folgezeit wiederholt bestätigt (vgl. z.B. BVerwG, Urteile vom 17. Juni 1993 - BVerwG 4 C 7.91 - Buchholz 406.11 § 10 BauGB Nr. 30, vom 18. Mai 1995 - BVerwG 4 C 20.94 - BVerwGE 98, 235 und vom 3. Dezember 1998 - BVerwG 4 CN 3.97 - BVerwGE 108, 71; Beschlüsse vom 6. Juni 1997 - BVerwG 4 NB 6.97 - Buchholz 406.11 § 10 BauGB Nr. 37 und vom 29. Mai 2001 - BVerwG 4 B 33.01 - Buchholz 406.12 § 5 BauNVO Nr. 7). Danach kann eine bauplanerische Festsetzung funktionslos sein, wenn und soweit die tatsächlichen Verhältnisse, auf die sie sich bezieht, ihre Verwirklichung auf unabsehbare Zeit ausschließen und diese Tatsache so offensichtlich ist, dass ein in ihre Fortgeltung gesetztes Vertrauen keinen Schutz verdient. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist für jede Festsetzung gesondert zu prüfen. Dabei kommt es nicht auf die Verhältnisse auf einzelnen Grundstücken an. Entscheidend ist vielmehr, ob die jeweilige Festsetzung geeignet ist, zur städtebaulichen Ordnung i.S. des § 1 Abs. 3 BauGB im Geltungsbereich des Bebauungsplans einen wirksamen Beitrag zu leisten. Die Planungskonzeption, die einer Festsetzung zugrunde liegt, wird nicht schon dann sinnlos, wenn sie nicht mehr überall im Plangebiet umgesetzt werden kann. Erst wenn die tatsächlichen Verhältnisse vom Planinhalt so massiv und so offenkundig abweichen, dass der Bebauungsplan insoweit eine städtebauliche Gestaltungsfunktion unmöglich zu erfüllen vermag, kann von einer Funktionslosigkeit die Rede sein. Das setzt voraus, dass die Festsetzung unabhängig davon, ob sie punktuell durchsetzbar ist, bei einer Gesamtbetrachtung die Fähigkeit verloren hat, die städtebauliche Entwicklung noch in einer bestimmten Richtung zu steuern.

Die Beschwerde zeigt nicht auf, inwiefern diese Rechtsprechung der Präzisierung oder der Fortentwicklung bedürfen soll. Ihr Hinweis darauf, dass in dem anhängigen Verfahren den Prüfungsmaßstab ein übergeleiteter Bebauungsplan mit nur zwei Festsetzungen bildet, rechtfertigt nicht die von ihr geäußerten Zweifel. Ihre Annahme,

dass der Senat die Frage der Funktionslosigkeit übergeleiteter Bebauungspläne noch nicht erörtert habe, trifft nicht zu. Die Beschlüsse vom 17. Februar 1997 - BVerwG 4 B 16.97 - und vom 24. April 1998 - BVerwG 4 B 46.98 - (Buchholz 406.11 § 10 BauGB Nrn. 34 und 39) belegen das Gegenteil. Nach § 173 Abs. 3 Satz 1 BBauG 1960 übergeleitete Pläne können unter den gleichen Voraussetzungen wie seit dem In-Kraft-Treten des Bundesbaugesetzes beschlossene Bebauungspläne funktionslos werden. Ohne Erfolg wendet der Kläger hiergegen ein, dass "das schutzwürdige Vertrauen in die Fortgeltung einer derartigen Planung umso geringer (ist), je geringer die Überzeugungskraft des Bebauungsplanes im Hinblick auf sein Alter, die Art und Weise seines Zustandekommens und damit die rechtsstaatliche Verbindlichkeit ist" (Beschwerdebegründung S. 12). Begegnet ein Plan unter den vom Kläger angesprochenen Gesichtspunkten rechtlichen Bedenken, so kann dies seine Rechtsgeltung in der Tat beeinträchtigen. Ein etwaiger Gültigkeitsverlust ist in einem solchen Falle aber keine Folge der Funktionslosigkeit. Er beruht vielmehr darauf, dass die Anforderungen, die § 173 Abs. 3 Satz 1 BBauG 1960 an die Überleitungsfähigkeit stellt, nicht erfüllt sind. Denn nach dieser Regelung sind Vorschriften und Pläne nur insoweit "als Bebauungspläne" übergeleitet worden, als sie einen Inhalt haben, der auch rechtmäßiger Inhalt eines auf der Grundlage des Bundesbaugesetzes beschlossenen Bebauungsplans hätte sein können (vgl. BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 1972 - BVerwG 4 C 14.71 - BVerwGE 41, 67). Eine rechtsstaatliche Planung setzt nicht zuletzt voraus, dass die Eigentümerbelange gerecht abgewogen werden. Ist bereits diesem Erfordernis nicht genügt, so stellt sich nicht mehr die Frage, ob der Plan nachträglich wegen Funktionslosigkeit außer Kraft getreten ist.

Mit dem Hinweis darauf, dass der hier maßgebliche Baulinienplan aus den 20-er Jahren sich in zwei Festsetzungen erschöpft, zeigt der Kläger keine Besonderheit auf, die geeignet ist, eine Zulassung der Revision zu rechtfertigen. Denn nach der Rechtsprechung des Senats spielt es für die Frage der Funktionslosigkeit keine Rolle, ob es sich um einen Plan mit hoher oder geringer Regelungsdichte handelt. Jede einzelne Festsetzung ist daraufhin zu untersuchen, ob sie aufgrund der Entwicklung der tatsächlichen Verhältnisse die ihr zuge dachte planerische Funktion noch zu erfüllen vermag.

Auch die vom Kläger angeführte Abweichungsrate von 80 % deutet nicht auf einen Klärungsbedarf hin. Nach dem Verständnis der Vorinstanz wird mit der einschlägigen Festsetzung das planerische Ziel verfolgt, den rückwärtigen Grundstücksbereich von Wohnhäusern freizuhalten. Auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ragt die Wohnbebauung nur in wenigen Fällen über die hintere Baugrenze hinaus. Dass auf den unüberbaubaren Flächen verschiedentlich Nebenanlagen vorhanden sind, tut der Geltungskraft der planerischen Aussagen keinen Abbruch. Der Senat wäre in dem erstrebten Revisionsverfahren an die tatrichterliche Auslegung der Baugrenzenfestsetzung, die dem irrevisiblen Landesrecht angehört, nach § 560 ZPO i.V.m. § 173 VwGO und an die im Berufungsurteil getroffenen tatsächlichen Feststellungen nach § 137 Abs. 2 VwGO gebunden.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 14 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 und § 13 Abs. 1 Satz 1 GKG.

Paetow

Halama

Gatz