

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Bauplanungsrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

BauGB § 1, § 14, § 29
BauNVO § 1, § 14
GG Art. 14 Abs. 1 Satz 2



Stichworte:

Mobilfunkanlagen; Standortplanung; Versorgungssicherheit; Veränderungssperre; verfahrensfreie Vorhaben.

Leitsatz:

Eine Standortplanung für Anlagen des Mobilfunks ist den Gemeinden nicht grundsätzlich verwehrt, wenn hierfür ein rechtfertigender städtebaulicher Anlass besteht.

Verfahrensfreie Vorhaben werden von einer Veränderungssperre erfasst, auch wenn mit ihrer Errichtung beim Inkrafttreten der Veränderungssperre bereits begonnen worden ist.

Urteil des 4. Senats vom 30. August 2012 BVerwG 4 C 1.11

I. VG München vom 29.04.2010 Az.: VG M 11 K 09.1759
II. VGH München vom 23.11.2010 Az.: VGH 1 BV 10.1332



Eingegangen

- 9. NOV. 2012

RAe Meidert & Kollegen
MÜNCHEN

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 4 C 1.11
VGH 1 BV 10.1332

Verkündet
am 30. August 2012
Jakob
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

der Deutschen Funkturm GmbH,
vertreten durch den Geschäftsführer,
Gartenstraße 217, 48147 Münster,

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Gleiss Lutz,
Maybachstraße 6, 70469 Stuttgart -

g e g e n

den Freistaat Bayern,
vertreten durch die Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Ludwigstraße 23, 80539 München,

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

Beigeladene:

Gemeinde Uffing a. Staffelsee,
vertreten durch den ersten Bürgermeister,
Hauptstraße 2, 82449 Uffing,

Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Meidert & Kollegen,
Maximiliansplatz 5, 80333 München -

Beteiligter:

Der Vertreter des Bundesinteresses beim
Bundesverwaltungsgericht,
Alt-Moabit 101 D, 10559 Berlin,

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 30. August 2012
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel,
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Gatz und Dr. Jannasch,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bumke und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Petz

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Bayeri-
schen Verwaltungsgerichtshofs vom 23. November 2010
wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens
einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigela-
denen.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Klägerin wendet sich gegen die Anordnung der Einstellung von Bauarbeiten zur Errichtung einer 2,5 m hohen Mobilfunkanlage auf dem Dach eines ehemaligen Bahnhofsgebäudes im Gemeindegebiet der Beigeladenen.
- 2 Die Klägerin begann mit den Baumaßnahmen für ihr Vorhaben (Verstärkung des Dachstuhls des Bahnhofsgebäudes, Errichtung des Fußes des Antennenträgers sowie des Treppenpodestes und der notwendigen Geländer) am 7. April 2009. Am 16. April 2009 wurde der Antennenträger zusammengesetzt und die Antenne vormontiert.
- 3 Am Abend des 16. April 2009 beschloss der Gemeinderat der Beigeladenen u.a., beim Umweltinstitut München ein „Standortkonzept“ für Mobilfunkanlagen in Auftrag zu geben, ein Verfahren zur Änderung des Bebauungsplans „Eichenhain“ mit dem Ziel einzuleiten, das Bahnhofsgebäude in das angrenzende Wohngebiet einzubeziehen und Festsetzungen zur Zulässigkeit von Mobilfunkanlagen entsprechend dem Standortkonzept zu erlassen, sowie den Erlass einer Veränderungssperre. Unter Hinweis auf die am 17. April 2009 ausgefertigte und bekannt gemachte Veränderungssperre ordnete das Landratsamt am Vormittag desselben Tages die Einstellung der zu diesem Zeitpunkt weit fortgeschrittenen, aber noch nicht beendeten Bauarbeiten für die Errichtung der 2,5 m hohen Mobilfunkantenne vor Ort mündlich an. Mit Bescheid vom 22. April 2009 bestätigte das Landratsamt die mündlich verfügte Einstellung der Bauarbeiten und ordnete die sofortige Vollziehung an.
- 4 Das Verwaltungsgericht gab der hiergegen erhobenen Klage statt. Der Verwaltungsgerichtshof hat auf die Berufungen des Beklagten und der Beigeladenen die Klage abgewiesen (BauR 2011, 807). Zur Begründung hat er ausgeführt: Die Voraussetzungen für die Anordnung der Baueinstellung hätten vorgelegen, da die Errichtung der Antenne der Veränderungssperre der Beigeladenen vom 17. April 2009 widerspreche. Die Satzung über die Veränderungssperre sei

wirksam. Das Planungsziel sei ausreichend konkretisiert gewesen. Die Beigeladene habe beabsichtigt, Mobilfunkanlagen in dem um das Grundstück des Bahnhofsgebäudes erweiterten Baugebiet auszuschließen, wenn eine ausreichende Versorgung des betroffenen Teils des Gemeindegebiets von anderen, nicht am Rande eines Wohngebiets liegenden Standorten aus gewährleistet werden könne. Eine Standortplanung für Mobilfunkanlagen könne sich auf städtebauliche Gründe stützen. Eine über die gesetzlichen Anforderungen zur Gefahrenabwehr hinausgehende kommunale immissionsschutzrechtliche Vorsorgeplanung sei legitim. Hierfür sei die allgemeine Schutzwürdigkeit von Wohngebieten ausreichend. Eine unzulässige Negativplanung liege darin nicht, weil es der Beigeladenen nicht um die Verhinderung von Mobilfunkanlagen, sondern um deren Ausschluss in bestimmten Gebieten unter der Voraussetzung gehe, dass sich in aus Sicht der Gemeinde geeigneteren anderen Teilen des Gemeindegebiets eine für dessen Versorgung ausreichende Zahl von Standorten finden lasse. Der Gemeinde stehe auch das rechtliche Instrumentarium zur Verfügung, um in dem geplanten erweiterten Baugebiet Mobilfunkanlagen sowohl als fernmeldetechnische Nebenanlagen als auch als gewerbliche Hauptanlagen auszuschließen. Die Anlage der Klägerin werde von dem Verbot des § 14 Abs. 1 Nr. 1 BauGB erfasst, weil es für verfahrensfreie Vorhaben keine gegen- teilige gesetzliche Regelung gebe. Dies gelte jedoch nicht ohne Einschränkungen. Ob ein verfahrensfreies Vorhaben erfasst werde, hänge von dem Ergebnis einer den verfassungsrechtlichen Grundsätzen über die Zulässigkeit einer tatbestandlichen Rückanknüpfung folgenden Interessenabwägung ab. Dabei sei es sachgerecht, den Ausgleich der widerstreitenden Interessen im Rahmen der Entscheidung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 BauGB vorzunehmen, ob eine Ausnahme von der Veränderungssperre zugelassen werde. Wenn sich die Veränderungssperre unverhältnismäßig auswirke, weil der Bauherr nicht mit ihrem Inkrafttreten habe rechnen und sie folglich auch nicht bei seinen Dispositionen habe berücksichtigen müssen, und weil sein Vertrauen auf das Fortbestehen der bei der Vorbereitung des Bauvorhabens und bei Beginn der Bauausführungen gegebenen Rechtslage schutzwürdiger sei als der mit der Veränderungssperre verfolgte Sicherungszweck, sei eine Ausnahme zu erteilen. Die im vorliegenden Fall mit einem möglichen Vertrauensschutz der Klägerin zusammenhängenden Fragen seien daher im Verfahren gemäß § 14 Abs. 2 BauGB zu

entscheiden, falls die Klägerin eine Ausnahme von der Veränderungssperre beantrage. Da kein Fall einer offensichtlichen Ausnahmefähigkeit vorliege, sei die im Rahmen der Baueinstellung getroffene Ermessensentscheidung nicht zu beanstanden.

- 5 Zur Begründung ihrer vom Verwaltungsgerichtshof zugelassenen Revision trägt die Klägerin vor: Der Verwaltungsgerichtshof habe die in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aufgestellten Maßstäbe zur erforderlichen Konkretisierung der Planung bei Inkrafttreten der Veränderungssperre verkannt. Die Veränderungssperre sei unwirksam, weil das Planungsziel nicht erreichbar sei. Zum einen handele es sich nicht um eine zulässige Vorsorgeplanung, da Mobilfunkanlagen jegliches Risikopotential fehle. Zum anderen widerspreche das Planungsziel der in der Baunutzungsverordnung getroffenen Wertung über die allgemeine und ausnahmsweise Zulässigkeit von Mobilfunkanlagen. Ferner sei es mit dem Festsetzungsinstrumentarium der Baunutzungsverordnung nicht umsetzbar. Jedenfalls aber hätte die Veränderungssperre auf das verfahrensfreie Vorhaben der Klägerin nach Baubeginn nicht mehr angewendet werden dürfen.

II

- 6 Die Revision ist unbegründet, weil das vorinstanzliche Urteil mit Bundesrecht im Einklang steht. Bei der Überprüfung der angefochtenen Einstellungsverfügung ist dem Verwaltungsgerichtshof kein revisibler Rechtsfehler unterlaufen.
- 7 Rechtsgrundlage für die Verfügung ist Art. 75 Abs. 1 Satz 1 BayBO. Danach kann die Bauaufsichtsbehörde die Einstellung der Bauarbeiten anordnen, wenn die Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet werden. Hierzu zählt auch eine Veränderungssperre (UA Rn. 56). Der Verwaltungsgerichtshof ist zu Recht von der Wirksamkeit der von der Beigeladenen beschlossenen Veränderungssperre ausgegangen (1.). Er ist ferner zu dem zutreffenden Ergebnis gelangt, dass die streitige, verfahrensfreie Mobilfunkanlage ein Vorhaben im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB ist und deshalb von dem

Verbot des § 14 Abs. 1 Nr. 1 BauGB erfasst wird (2.) und der Einbeziehung der Anlage in den Anwendungsbereich der Veränderungssperre nicht entgegensteht, dass mit der Errichtung der Anlage bei Erlass der Baueinstellungsverfügung bereits begonnen worden war (3.).

- 8 1. Die Veränderungssperre ist wirksam.
- 9 Nach § 14 Abs. 1 Nr. 1 BauGB kann die Gemeinde, wenn ein Beschluss über die Aufstellung eines Bebauungsplans gefasst ist, zur Sicherung der Planung für den künftigen Planbereich eine Veränderungssperre mit dem Inhalt erlassen, dass Vorhaben im Sinne des § 29 BauGB nicht durchgeführt werden dürfen.
- 10 1.1 Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Senats, dass eine Veränderungssperre erst erlassen werden darf, wenn die Planung, die sie sichern soll, ein Mindestmaß dessen erkennen lässt, was Inhalt des zu erwartenden Bebauungsplans sein soll (vgl. Beschlüsse vom 21. Oktober 2010 - BVerwG 4 BN 26.10 - BRS 76 Nr. 108 und vom 1. Oktober 2009 - BVerwG 4 BN 34.09 - Buchholz 406.11 § 14 BauGB Nr. 29; Urteil vom 19. Februar 2004 - BVerwG 4 CN 16.03 - BVerwGE 120, 138 <146 f.>). Wesentlich ist dabei, dass die Gemeinde bereits positive Vorstellungen über den Inhalt des Bebauungsplans entwickelt hat. Eine Negativplanung, die sich darin erschöpft, einzelne Vorhaben auszuschließen, reicht nicht aus. Denn wenn Vorstellungen über die angestrebte Art der baulichen Nutzung der betroffenen Grundflächen fehlen, ist der Inhalt des zu erwartenden Bebauungsplans noch offen. Die nachteiligen Wirkungen der Veränderungssperre wären - auch vor dem Hintergrund des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG - nicht erträglich, wenn sie zur Sicherung einer Planung dienen sollte, die sich in ihrem Inhalt noch in keiner Weise absehen lässt (Urteil vom 19. Februar 2004 - BVerwG 4 CN 13.03 - BRS 67 Nr. 118). Die Veränderungssperre schützt die künftige Planung, nicht aber lediglich die abstrakte Planungshoheit (Beschluss vom 19. Mai 2004 - BVerwG 4 BN 22.04 - BRS 67 Nr. 119).

- 11 Dieses Mindestmaß an konkreter planerischer Vorstellung gehört zur normativen Konzeption des § 14 BauGB. Nach seinem Absatz 2 Satz 1 kann eine Ausnahme von der Veränderungssperre zugelassen werden, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen. Ob der praktisch wichtigste öffentliche Belang, nämlich die Vereinbarkeit des Vorhabens mit der beabsichtigten Planung, beeinträchtigt ist, kann aber nur beurteilt werden, wenn die planerischen Vorstellungen der Gemeinde nicht noch völlig offen sind. Daraus folgt, dass das Mindestmaß an Vorstellungen, die vorliegen müssen, um eine Veränderungssperre zu rechtfertigen, zugleich geeignet sein muss, die Entscheidung der Genehmigungsbehörde zu steuern, wenn sie über die Vereinbarkeit des Vorhabens mit der beabsichtigten Planung zu befinden hat (Beschluss vom 1. Oktober 2009 a.a.O. Rn. 9). Dasselbe gilt für das Gewicht, das dem mit der Veränderungssperre verfolgten Sicherungszweck beizumessen ist.

- 12 Dabei geht die Rechtsprechung davon aus, dass es grundsätzlich erforderlich, aber auch ausreichend ist, dass die Gemeinde im Zeitpunkt des Erlasses einer Veränderungssperre zumindest Vorstellungen über die Art der baulichen Nutzung besitzt, sei es, dass sie einen bestimmten Baugebietstyp, sei es, dass sie nach den Vorschriften des § 9 Abs. 1 bis 2a BauGB festsetzbare Nutzungen ins Auge gefasst hat (vgl. Urteil vom 19. Februar 2004 a.a.O.; Beschlüsse vom 21. Oktober 2010 a.a.O. und vom 5. Februar 1990 - BVerwG 4 B 191.89 - BRS 50 Nr. 103).

- 13 Diese Voraussetzungen hat der Verwaltungsgerichtshof zu Recht als erfüllt angesehen. Der vorliegende Fall ist durch die Besonderheit gekennzeichnet, dass lediglich das vorhandene und zum Teil bereits zum Wohnen genutzte ehemalige Bahnhofsgebäude in den Geltungsbereich eines Bebauungsplans einbezogen werden soll, der ein allgemeines Wohngebiet vorsieht. Im Hinblick darauf geht der Verwaltungsgerichtshof davon aus, es spreche Überwiegendes dafür, dass die im bestehenden Baugebiet festgesetzte Nutzungsart auf das einbezogene Grundstück ausgedehnt werden sollte (UA Rn. 35). Diese Einschätzung ist, soweit sie nicht ohnehin auf tatrichterlicher Würdigung des Einzelfalls beruht, bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Ihr steht nicht entgegen, dass in der 3. Änderung des Bebauungsplans „Eichenhain“ vom 28. Oktober 2010 für

einen kleinen Teil des Gebäudes, das noch zu Bahnzwecken genutzt wird, ein Sondergebiet „Bahnhof“ vorgesehen ist. Denn damit wird lediglich in untergeordnetem Umfang einer tatsächlich ausgeübten und fortzusetzenden Nutzung (für den Schrankendienst) Rechnung getragen.

- 14 Ein weiteres Ziel der Planung war der Ausschluss von Mobilfunkanlagen unter der Voraussetzung, dass eine ausreichende Versorgung des betroffenen Teils des Gemeindegebiets mit Mobilfunkleistungen von anderen, nicht innerhalb oder am Rande eines Wohngebiets liegenden Standorten aus gewährleistet werden kann. Dies kam nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs (UA Rn. 29 ff.) in den erkennbaren Unterlagen und Umständen der Planung hinreichend klar zum Ausdruck (vgl. hierzu Beschluss vom 1. Oktober 2009 a.a.O.).
- 15 Da das ohnehin vorhandene und genutzte Gebäude einer weiteren Nutzung zugänglich ist und bleiben soll, handelt es sich entgegen der Auffassung der Revision von vornherein nicht um eine „Negativplanung“, also um eine Planung, mit der nur etwas verhindert werden soll. Auch der Umstand, dass in diesem Gebiet bestimmte Arten von Nebenanlagen ausgeschlossen werden sollen, macht sie nicht zur „Negativplanung“ in diesem Sinn.
- 16 1.2 Zu Recht geht der Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass die der Veränderungssperre zugrunde liegende Planung städtebaulich gerechtfertigt ist.
- 17 1.2.1 Eine Standortplanung für Anlagen des Mobilfunks ist den Gemeinden nicht grundsätzlich verwehrt, wenn hierfür ein rechtfertigender städtebaulicher Anlass besteht. Da Mobilfunkanlagen städtebauliche Auswirkungen haben, dürfen die Gemeinden mit den Mitteln der Bauleitplanung Festsetzungen über ihre räumliche Zuordnung treffen. Den Gemeinden steht es frei, die Städtebaupolitik zu betreiben, die ihren städtebaulichen Ordnungsvorstellungen entspricht (Urteil vom 28. Februar 2002 - BVerwG 4 CN 5.01 - BRS 65 Nr. 67). Sie dürfen Standortplanung auch dann betreiben, wenn bauliche Anlagen nach den maßgeblichen immissionsschutzrechtlichen Maßstäben - hier den Grenzwerten der

26. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchV) - unbedenklich sind.

- 18 Allerdings dürfen die Träger der Bauleitplanung sich nicht an die Stelle des Bundesgesetz- oder -verordnungsgebers setzen; daher sind sie beispielsweise nicht befugt, für den gesamten Geltungsbereich eines Bauleitplans direkt oder mittelbar andere (insbesondere niedrigere) Grenzwerte festzusetzen. In diesem Sinn wäre eine eigene „Vorsorgepolitik“ unzulässig. Eine derartige Planung liegt der Veränderungssperre der Beigeladenen nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs jedoch nicht zugrunde.
- 19 1.2.2 Der Klägerin ist zuzustimmen, wenn sie die Auffassung vertritt, eine Einschränkung der Errichtung von Mobilfunkanlagen im Hinblick auf ihre elektromagnetischen Emissionen (also nicht die Gestaltung) würde gegen das Abwägungsgebot (§ 1 Abs. 7 BauGB) verstoßen, wenn sie sich lediglich auf rechtlich irrelevante „Immissionsbefürchtungen“ stützen ließe. Denn diese hätten kein städtebauliches Gewicht.
- 20 Davon ist nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs allerdings nicht auszugehen. Er verweist darauf, dass nach einem Bericht des Bundesamts für Strahlenschutz noch weiterer Forschungsbedarf bestehe, und stützt dies auf die Aussage in einem Abschlussbericht, die Frage, ob Kinder stärker exponiert oder empfindlicher gegenüber hochfrequenten elektromagnetischen Feldern sein könnten als Erwachsene, habe im Rahmen des Deutschen Mobilfunkforschungsprogramms (DMF) nicht abschließend geklärt werden können. Allein dieser Befund rechtfertige es, im Zusammenhang mit Mobilfunk bestehende Besorgnisse weiterhin auch dem „vorsorgerlevanten Risikoniveau“ zuzuordnen und nicht ausschließlich den „Immissionsbefürchtungen“ (UA Rn. 38). Diese Feststellungen hat der Senat seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen. Die gegen die Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs erhobene Verfahrensrüge bleibt ohne Erfolg. Die Klägerin meint, der Verwaltungsgerichtshof habe gegen allgemeine Erfahrungssätze oder Auslegungsgrundsätze verstoßen. Sie verweist auf die Rechtsprechung zu Feststellungen zur Zeitgeschichte (Urteil vom 12. September 1968 - BVerwG 8 C 99.67 - BVerwGE 30, 225) und

zur Befugnis des Bundesverwaltungsgerichts, Materialien des Landesgesetzgebers auszuwerten (Urteil vom 28. Oktober 1970 - BVerwG 6 C 48.68 - BVerwGE 36, 192 <214>). Derartige Fälle liegen hier indes nicht vor. Unstreitig - auch die Revision will dies nicht in Frage stellen - haben zahlreiche Forschungen stattgefunden, deren Ergebnisse in entsprechenden Publikationen dargestellt, erörtert und zusammengefasst worden sind. Die Beteiligten tragen hierzu ausführlich vor. Die Auswertung derartiger Forschungspublikationen ist Sache der Tatsachengerichte. Erst wenn ein Sachverhalt als derart gesichert angesehen werden kann, dass er vernünftigerweise von niemandem mehr in Zweifel gezogen werden kann, könnte darin eine revisionsgerichtlich verwertbare all-gemeinkundige Tatsache liegen (Urteil vom 28. Februar 2007 - BVerwG 3 C 38.05 - BVerwGE 128, 155 Rn. 26). Davon kann hier keine Rede sein. Weder die verschiedenen Stellungnahmen, auf die die Beteiligten verweisen, noch die die Thematik betreffenden Bundestagsdrucksachen (vgl. insbesondere den Vierten Bericht der Bundesregierung über die Forschungsergebnisse in Bezug auf die Emissionsminderungsmöglichkeiten der gesamten Mobilfunktechnologie und in Bezug auf gesundheitliche Auswirkungen vom 12. Januar 2011, BTDrucks 17/4408) lassen darauf schließen, dass bereits ein Konsens dahin bestünde, bei den Auswirkungen von Mobilfunkanlagen handele sich lediglich um irrelevante Immissionsbefürchtungen.

- 21 1.2.3 Bei einer Standortplanung für Mobilfunkanlagen werden die Gemeinden zur Vermeidung eines Abwägungsfehlers allerdings zu beachten haben, dass ein hohes öffentliches Interesse an einer flächendeckenden angemessenen und ausreichenden Versorgung der Bevölkerung mit Dienstleistungen des Mobilfunks besteht. Davon ist der Senat bereits in Entscheidungen ausgegangen, die die Maßstäbe für Befreiungen zugunsten der Betreiber von Mobilfunkanlagen betrafen (Beschlüsse vom 20. Juni 2001 - BVerwG 4 B 41.01 - BRS 64 Nr. 82 und vom 5. Februar 2004 - BVerwG 4 B 110.03 - BRS 67 Nr. 86). In der Zwischenzeit hat die Nutzung von Dienstleistungen des Mobilfunks quantitativ und qualitativ erkennbar zugenommen; insbesondere hat sich die Zahl der Dienste erhöht, die mit den Endgeräten des Mobilfunks in Anspruch genommen werden können, so dass das Gewicht des öffentlichen Interesses eher noch gestiegen ist.

- 22 Dabei haben die Gemeinden bei der Planaufstellung auch die Wertentscheidung des Ordnungsgebers einzubeziehen, die der Ergänzung durch § 14 Abs. 2 Satz 2 BauNVO zugrunde liegt. Danach sind fernmeldetechnische Nebenanlagen denjenigen Nebenanlagen gleich gestellt worden, die ebenfalls besonders wichtige Grundbedürfnisse wie die Versorgung mit Elektrizität, Gas, Wärme und Wasser betreffen. Auch Mobilfunkanlagen fallen hierunter (vgl. hierzu Beschluss vom 3. Januar 2012 - BVerwG 4 B 27.11 - BauR 2012, 754).
- 23 1.3 Die Planung der Beigeladenen scheitert auch nicht daran, dass sie sich mit dem Instrumentarium der Baunutzungsverordnung rechtlich nicht umsetzen ließe. Das gilt sowohl für den Fall, dass es sich - wovon vorliegend auszugehen ist, weil die Anlage untergeordneter Bestandteil des Mobilfunknetzes ist - um fernmeldetechnische Nebenanlagen nach § 14 Abs. 2 Satz 2 BauNVO handelt, als auch für gewerbliche Hauptanlagen. Die von der Revision hiergegen erhobenen Einwände greifen nicht durch.
- 24 Rechtsgrundlage für den Ausschluss fernmelderechtlicher Nebenanlagen im Sinne des § 14 Abs. 2 Satz 2 BauNVO ist § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauNVO. Danach kann im Bebauungsplan festgesetzt werden, dass alle oder einzelne Ausnahmen, die in den Baugebieten nach den §§ 2 bis 9 vorgesehen sind, nicht Bestandteil des Bebauungsplans werden. Dabei ist dem Verwaltungsgerichtshof dahingehend zu folgen, dass die Formulierung „nach den §§ 2 bis 9“ die betroffenen Baugebiete umschreibt, wie dies auch in § 1 Abs. 10 BauNVO oder - mit der Einschränkung „§§ 4 bis 9“ - in Absatz 7 der Vorschrift der Fall ist (UA Rn. 43 ff.). Dies steht auch mit der Systematik der Baunutzungsverordnung im Einklang. Die Regelungen in den §§ 12 bis 14 BauNVO stellen Querschnittsvorschriften dar, die die Zulässigkeitsvorschriften der §§ 2 ff. BauNVO ergänzen und in den jeweils bezeichneten Baugebieten weitere Anlagen für zulässig erklären. Dies wird durch § 1 Abs. 3 Satz 2 BauNVO bestätigt. Daher ist es folgerichtig, die in diesen Regelungen, somit auch in § 14 BauNVO, normierten Ausnahmen ebenso zu behandeln wie die in den Baugebietsvorschriften vorgesehenen Ausnahmen. Die in § 14 Abs. 1 Satz 3 BauNVO ausdrücklich geregelte Möglichkeit, die Zulässigkeit von untergeordneten Nebenanlagen im Bebau-

ungsplan einzuschränken oder auszuschließen, steht dieser Auslegung nicht entgegen, sondern bestätigt das Ergebnis. Der Senat hat diese Vorschrift als Erinnerung an den Ortsgesetzgeber bezeichnet, dass er die Möglichkeit der bauplanerischen Abwahl besitzt (Urteil vom 3. Dezember 1992 - BVerwG 4 C 27.91 - BVerwGE 91, 234). Ein E-contrario-Schluss kann daraus nicht gezogen werden.

- 25 Fernmeldetechnische Hauptanlagen, die nicht unter § 14 Abs. 2 Satz 2 BauNVO fallen (vgl. hierzu BRDrucks 354/89 S. 57), können als Gewerbebetriebe in einem Wohngebiet nach § 1 Abs. 6 Nr. 1 in Verbindung mit Abs. 9 BauNVO ausgeschlossen werden (UA Rn. 47). Der Einwand der Revision, es fehle hierfür an städtebaulichen Gründen, ist in diesem Zusammenhang verfehlt. Denn mit „besonderen“ städtebaulichen Gründen im Sinne des § 1 Abs. 9 BauNVO ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats lediglich gefordert, dass es spezielle Gründe gerade für die gegenüber § 1 Abs. 5 BauNVO noch feinere Ausdifferenzierung der zulässigen Nutzung geben muss (Urteil vom 22. Mai 1987 - BVerwG 4 C 77.84 - BVerwGE 77, 317). Daran bestehen für Mobilfunkanlagen keine Zweifel.
- 26 2. Die umstrittene Mobilfunkanlage wird von der Veränderungssperre erfasst, weil es sich bei ihr, wie von § 14 Abs. 1 Nr. 1 BauGB vorausgesetzt, um ein Vorhaben im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB handelt. Dem Vortrag der Klägerin im Revisionsverfahren, der Anlage fehle wegen ihrer nur geringen Höhe von 2,5 m die bodenrechtliche Relevanz, ist nicht zu folgen. Die Anlage kann die in § 1 Abs. 5 und 6 BauGB genannten Belange in einer Weise berühren, die geeignet ist, das Bedürfnis nach einer ihre Zulässigkeit regelnden verbindlichen Bauleitplanung hervorzurufen (vgl. Urteil vom 31. August 1973 - BVerwG 4 C 33.71 - BVerwGE 44, 59 <62>). Weil sie auf dem Dach des Bahnhofsgebäudes errichtet werden soll, ist sie trotz ihrer geringen Höhe weithin sichtbar. Auch hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 9. September 2009 (VGH 1 CS 09.1292) im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, auf den er in seinem Urteil (Rn. 49) Bezug nimmt, festgestellt, die Anlage wirke schon für sich gesehen „recht massiv“. Sie kann daher städtebauliche Auswirkungen haben. Dies gilt umso mehr, als sie nicht allein in den Blick zu nehmen

ist. Eine Anlage hat bodenrechtliche Relevanz, wenn sie auch und gerade in ihrer unterstellten Häufung Belange erfasst oder berührt, welche städtebauliche Betrachtung und Ordnung erfordern (Urteil vom 7. Mai 2001 - BVerwG 6 C 18.00 - BVerwGE 114, 206 <209>). Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs wäre der städtebauliche Belang des Ortsbildes (§ 1 Abs. 6 Nr. 5 BauGB) berührt, wenn auf demselben Gebäude oder in dessen näherer Umgebung eine oder gar mehrere vergleichbare Anlagen hinzukommen sollten. Zudem würden - ebenfalls bei einer gedachten Häufung der Anlagen - die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse (§ 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB) betroffen - die Anlage soll Hochfrequenzstrahlen ausbreiten - sowie die Belange des Post- und Telekommunikationswesens (§ 1 Abs. 6 Nr. 8d BauGB).

- 27 3. Der Verwaltungsgerichtshof ist ohne Verstoß gegen Bundesrecht zu dem Ergebnis gelangt, dass die streitige, nach Art. 57 BayBO verfahrensfreie Mobilfunkanlage von dem Verbot des § 14 Abs. 1 Nr. 1 BauGB erfasst wird, obwohl mit ihrer Errichtung bei Erlass der Baueinstellungsverfügung bereits begonnen worden war.
- 28 3.1 Das Vorhaben fällt nicht unter § 14 Abs. 3 BauGB. Danach werden (nur) Vorhaben, die vor dem Inkrafttreten der Veränderungssperre baurechtlich genehmigt worden sind, Vorhaben, von denen die Gemeinde nach Maßgabe des Bauordnungsrechts Kenntnis erlangt hat und mit deren Ausführung vor dem Inkrafttreten der Veränderungssperre hätte begonnen werden dürfen, sowie die (hier nicht einschlägigen) Unterhaltungsarbeiten und die Fortführung einer bisher ausgeübten Nutzung von der Veränderungssperre nicht berührt.
- 29 Die verfahrensfreien Vorhaben (Art. 57 BayBO, § 62 Musterbauordnung 2002) werden von dieser Regelung ausdrücklich nicht erfasst. Dies entspricht, wie der Vertreter des Bundesinteresses näher dargelegt hat, der Regelungsabsicht des Bundesgesetzgebers. Die ursprünglich im Bau- und Raumordnungsgesetz (BauROG) 1998 verwendete Formulierung „auf Grund eines anderen Verfahrens zulässig“ wurde zur Vermeidung von Zweifeln im Europarechtsanpassungsgesetz (EAG Bau) durch den heutigen Wortlaut ersetzt. In der Begrün-

dung wird hierzu ausgeführt, Voraussetzung für Vertrauensschutz sei die materielle Rechtmäßigkeit des Vorhabens, die ordnungsgemäße Beteiligung der Gemeinde und - als Grundlage für die Bildung schutzwürdigen Vertrauens - das Verschweigen der Gemeinde innerhalb der landesrechtlichen Wartefrist bzw. ihre positive Zustimmung zu dem Bauvorhaben. Der Anwendungsbereich sollte sich ausdrücklich nicht auf die sog. verfahrensfreien Vorhaben im Sinne des § 61 Musterbauordnung 2002 erstrecken (BTDrucks 15/2250 S. 51 f.).

- 30 3.2 § 14 Abs. 3 BauGB ist verfassungsrechtlich unbedenklich. Die Vorschrift ist insbesondere mit der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG vereinbar.
- 31 Der Verwaltungsgerichtshof geht zu Recht davon aus, dass der Sicherung planerischer Festsetzungen durch eine Veränderungssperre bei einem begonnenen Bauvorhaben unechte Rückwirkung zukommt (UA Rn. 54). Die Veränderungssperre verändert die Rechtsposition des Bauherrn, da sein Vorhaben mit Inkrafttreten der Veränderungssperre unzulässig wird.
- 32 Regelungen mit unechter Rückwirkung sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts regelmäßig zulässig. Jedoch ergeben sich für den Normgeber aus dem rechtsstaatlichen Prinzip der Rechtssicherheit verfassungsrechtliche Schranken, wobei Rechtssicherheit in erster Linie Vertrauensschutz bedeutet. Das Vertrauen des Bürgers ist namentlich enttäuscht, wenn das Gesetz einen entwertenden Eingriff vornimmt, mit dem der Betroffene nicht zu rechnen brauchte, den er also auch bei seinen Dispositionen nicht berücksichtigen konnte (BVerfG, Beschluss vom 28. November 1984 - 1 BvR 1157/82 - BVerfGE 68, 287 <307>). Diesen „qualifizierten“ Vertrauensschutz genießen Bauherren verfahrensfreier Vorhaben nicht. § 14 Abs. 3 BauGB stellt für jedermann erkennbar klar, dass eine gesicherte Position nur in den dort genannten Fällen eingeräumt wird. Wer mit einem verfahrensfreien Bauvorhaben beginnt, muss jederzeit damit rechnen, dass er an der Fertigstellung gerade durch eine vorhabenveranlasste Veränderungssperre gehindert wird.
- 33 Der verfassungsrechtliche Vertrauensschutz geht nicht so weit, den Bürger vor jeder Enttäuschung seiner Erwartungen in die Dauerhaftigkeit der Rechtslage

zu bewahren; vielmehr müssen auf seiner Seite gewichtige zusätzliche Interessen angeführt werden können, die dem öffentlichen Interesse vorgehen. Daran fehlt es bei Bauherren verfahrensfreier Vorhaben. Gegenüber dem mit dem Instrument der Veränderungssperre verfolgten gesetzgeberischen Ziel, die gemeindliche Planungshoheit zu schützen, wiegt ihr Interesse am Schutz ihrer Investitionen weniger schwer. Ihrem finanziellen Interesse kommt grundsätzlich kein gesteigertes Gewicht zu, weil es sich bei verfahrensfreien Bauvorhaben um Anlagen handelt, die sich regelmäßig mit überschaubarem Kostenaufwand verwirklichen lassen. Außerdem können die Bauherren, wie der Verwaltungsgerichtshof dargelegt hat (UA Rn. 60), die Gemeinde von ihrem Vorhaben in Kenntnis setzen und damit Klarheit gewinnen, ob eine Änderung der planungsrechtlichen Situation bevorsteht. Demgegenüber hat die Gemeinde keine den Bauherren in weitergehendem Umfang schonende Alternativen zur Sicherung ihrer Planungsabsichten, als nach Kenntnisnahme von dem Beginn der Bauarbeiten mit einer Veränderungssperre zu reagieren und dieser mit einer Einstellungsverfügung Geltung verschaffen zu lassen. Ein Planungsbedürfnis kann und wird häufig erst dadurch entstehen, dass sie durch den Beginn von Bauarbeiten, über die sie nicht informiert worden ist, bodenrechtliche Konflikte erkennt, die ihr eine planerische Bewältigung geboten erscheinen lassen.

- 34 3.3 Allerdings kann es im Einzelfall angezeigt sein, bereits begonnene Vorhaben von der künftigen Bauleitplanung auszunehmen oder eine Ausnahme von der Veränderungssperre zuzulassen. Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 BauGB kann von der Veränderungssperre eine Ausnahme zugelassen werden, wenn überwiegende öffentliche Belange nicht entgegenstehen. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Norm sind allerdings nicht erfüllt, wenn das Vorhaben mit dem Sicherungszweck der Veränderungssperre nicht vereinbar ist, insbesondere der beabsichtigten Planung widerspricht oder sie wesentlich erschweren würde (Lemmel, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Stand Dezember 2008, § 14 Rn. 31). So liegt der Fall hier. Es ist deshalb folgerichtig, dass die Klägerin einen Antrag auf Befreiung von der Veränderungssperre nicht gestellt hat, weil sie ihn für aussichtslos hält.

35 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 162 Abs. 3 VwGO.

Prof. Dr. Rubel

Dr. Gatz

Dr. Jannasch

Dr. Bumke

Petz

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 10 000 € festgesetzt.

Prof. Dr. Rubel

Dr. Gatz

Dr. Jannasch

Dr. Bumke

Petz