



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 4 C 8.12
OVG 2 B 18.11

Verkündet
am 12. September 2013
Schmidt, Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 12. September 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Gatz, Petz, Dr. Decker und
Dr. Külpmann

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Klägerin und des Beklagten wird
das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg vom 7. Juni 2012 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Schlussentscheidung
vorbehalten.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten um die Erteilung einer Baugenehmigung für einen bordellartigen Betrieb in Hilfsweise begehrt die Klägerin die Feststellung, dass ihr bei bzw. in einem näher bezeichneten Zeitraum vor dem Inkrafttreten der während des Berufungsverfahrens erlassenen Veränderungssperre ein Anspruch auf Neubescheidung ihres Bauantrags zustand.
- 2 Auf dem Vorhabengrundstück wurde in den 1960er Jahren ein siebengeschossiges Gebäude errichtet, das als Hauptfiliale einer Handelskette für Foto- und

Radiogeräte genutzt wurde. Im Bebauungsplan aus dem Jahre 1993 war das Grundstück als Kerngebiet festgesetzt, Wohnungen oberhalb des ersten Vollgeschosses waren allgemein zulässig. Angestoßen durch Pläne, auf dem Grundstück ein neues Büro- und Geschäftsgebäude zu errichten, beschloss das zuständige Bezirksamt des Beklagten im Jahre 1995 die Aufstellung eines Änderungs-Bebauungsplans, der im Jahre 2006 für rechtsverbindlich erklärt wurde. Er weist das Grundstück ebenfalls als Kerngebiet aus, lässt aber einen geänderten Baukörper mit bis zu acht Vollgeschossen zu. Nach den textlichen Festsetzungen des Änderungs-Bebauungsplans sind im Kerngebiet Spielhallen unzulässig, in der ersten Ebene unter der Geländeoberfläche sind nur Einzelhandelsbetriebe und Tiefgaragen zulässig, Wohnungen sind oberhalb des sechsten Vollgeschosses allgemein zulässig.

- 3 Bereits vor Inkrafttreten des Änderungs-Bebauungsplans - im Jahre 2005 - meldete die Foto- und Radio-Handelskette Insolvenz an; in das Erdgeschoss und das erste Obergeschoss des bestehenden Gebäudes zog ein Erotikkaufhaus mit angeschlossenen Kino ein. In der Umgebung des Vorhabengrundstücks findet Straßenprostitution statt.
- 4 Im Mai 2007 beantragte die Klägerin eine Baugenehmigung für die Änderung der Nutzung des zweiten bis fünften Obergeschosses des bestehenden Gebäudes in ein „Laufhaus/Zimmervermietung/bordellartiger Betrieb“. Nach den Eingabeplänen sind 48 Zimmer vorgesehen, die an Prostituierte vermietet werden, die in den Öffnungszeiten (11 bis 6 Uhr) jeweils vor den Zimmern auf ihre Kunden warten. Das Bezirksamt lehnte den Bauantrag ab. Der hiergegen erhobene Widerspruch blieb ohne Erfolg.
- 5 Das Verwaltungsgericht hat die Versagungsgegenklage der Klägerin abgewiesen, weil das Vorhaben im Kerngebiet gegen das in § 15 Abs. 1 BauNVO verankerte Rücksichtnahmegebot verstoße. Es führe zu einem sog. Trading-Down-Effekt des gesamten Gebiets mit der Folge einer Verdrängung bereits ansässiger Betriebe und der Wohnbevölkerung. Mit dem Laufhaus komme aufgrund seiner Größe Prostitution in einem Umfang hinzu, der angesichts der bereits vorhandenen Belastung des Baugebiets nicht mehr tragbar sei.

- 6 Während des Berufungszulassungsverfahrens - im Mai 2011 - beschloss das zuständige Bezirksamt des Beklagten die Aufstellung des Bebauungsplans 7-50B, mit dem das Vorhabengrundstück sowie weitere, daran angrenzende Grundstücke nunmehr als Mischgebiet ausgewiesen werden sollten. Im September 2011 erließ das Bezirksamt eine Veränderungssperre für den Geltungsbereich des Bebauungsplan-Entwurfs, die am 1. Oktober 2011 in Kraft trat.
- 7 Trotz der Veränderungssperre hielt die Klägerin an der vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Berufung fest. Sie stellte sich auf den Standpunkt, dass die Zeit der rechtswidrigen Verzögerung und Versagung der Baugenehmigung entsprechend § 17 Abs. 1 Satz 2 BauGB auf die Geltungsdauer der Veränderungssperre anzurechnen sei mit der Folge, dass die Veränderungssperre ihr gegenüber jedenfalls seit Januar 2012 hinfällig geworden sei. Die Klägerin beantragte, den Beklagten zu verpflichten, ihr die beantragte Nutzungsänderung zu genehmigen, hilfsweise, unter anderem festzustellen, dass der Beklagte bei bzw. in der Zeit vom 13. Februar 2008 bis zum Inkrafttreten der Veränderungssperre verpflichtet war, über ihren Bauantrag erneut zu entscheiden.
- 8 Das Oberverwaltungsgericht hat die Berufung im Hauptantrag abgewiesen, in den Hilfsanträgen hat es ihr stattgegeben. Im Zeitpunkt der Berufungsverhandlung könne die Klägerin weder die Erteilung der beantragten Baugenehmigung noch eine erneute Entscheidung darüber beanspruchen, denn die Veränderungssperre stehe der beabsichtigten Nutzungsänderung entgegen. Sie sei auch nicht in entsprechender Anwendung des § 17 Abs. 1 Satz 2 BauGB gegenüber der Klägerin unwirksam geworden, weil dies voraussetze, dass die - hier nicht gegebenen - Voraussetzungen für eine förmliche Zurückstellung und der Erlass einer Veränderungssperre vorliegen. Erfolg hätten dagegen die Hilfsanträge der Klägerin. Der Beklagte sei bis zum Inkrafttreten der Veränderungssperre verpflichtet gewesen, die Sache hinsichtlich der noch fehlenden Prüfung des Brandschutznachweises spruchreif zu machen und auf dieser Grundlage über die Erteilung der Baugenehmigung zu entscheiden. Das in einem Kerngebiet allgemein zulässige und mit dessen Gebietscharakter vereinbare Vorhaben sei nicht nach § 15 BauNVO unzulässig. Ein Rückgriff auf § 15 BauNVO sei

dem Beklagten verwehrt, soweit die Unzulässigkeit damit begründet werde, es komme durch das Zusammentreffen des geplanten Laufhauses mit dem bereits vorhandenen Erotikkaufhaus und -kino sowie der Straßenprostitution zu einer der planerischen Konzeption widersprechenden Strukturveränderung in Richtung auf einen „Rotlichtbezirk“. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift sei nur eröffnet, wenn der Bebauungsplan bestimmte Konflikte in rechtmäßiger Weise habe offen lassen dürfen. Betroffenheiten, die der Plangeber in den Blick habe nehmen müssen, weil sie zum notwendigen Abwägungsprogramm gehören, und die sich als eine typische planbedingte Folge darstellen, könnten demgegenüber nicht mehr Gegenstand einer Nach- bzw. Feinsteuerung durch die Anwendung des § 15 BauNVO sein, denn sie seien durch die getroffene Abwägungsentscheidung gleichsam aufgezehrt. Die durch die störende Häufung des Prostitutions- und Sexgewerbes möglichen Nutzungskonflikte hätten vorliegend auf der Hand gelegen und zum Gegenstand der planerischen Abwägung gemacht werden müssen.

- 9 Beide Beteiligte haben von dem - hinsichtlich der Entscheidung über den Hauptantrag vom Obergericht und hinsichtlich der Entscheidung über die Hilfsanträge vom Senat zugelassenen - Rechtsmittel der Revision Gebrauch gemacht.
- 10 Am 21. Dezember 2012 wurde die Verordnung über die Festsetzung des Bebauungsplans 7-50B verkündet. Als Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung ist der Tag nach der Verkündung bestimmt.

II

- 11 Die zulässigen Revisionen der Klägerin und des Beklagten sind jeweils teilweise begründet. Dem Berufungsurteil ist teils aufgrund einer während des Revisionsverfahrens eingetretenen Rechtsänderung die Grundlage entzogen, teils steht es mit Bundesrecht nicht im Einklang. Da der Senat in der Sache nicht selbst entscheiden kann, ist das Urteil aufzuheben und die Sache zur anderwei-

tigen Verhandlung und Entscheidung an das Oberverwaltungsgericht zurückzuverweisen (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO).

- 12 1. Die Revision der Klägerin ist teilweise begründet, weil mit der Verkündung der Verordnung über die Festsetzung des Bebauungsplans 7-50B eine Rechtsänderung eingetreten ist, die zu berücksichtigen der Senat einerseits verpflichtet ist, auf deren Grundlage er andererseits aber nicht in der Lage ist, über den von der Klägerin geltend gemachten Verpflichtungsanspruch selbst abschließend zu entscheiden.
- 13 Das Oberverwaltungsgericht hat die Klage im Hauptantrag mit der Begründung abgewiesen, dass die während des Berufungszulassungsverfahrens erlassene Veränderungssperre der begehrten Nutzungsänderung entgegenstehe. Dieser Begründung ist die Grundlage dadurch entzogen, dass der Beklagte den durch die Veränderungssperre gesicherten Bebauungsplan 7-50B während des Revisionsverfahrens in Kraft gesetzt hat. Mit der das Planungsverfahren abschließenden Verkündung der Verordnung über die Festsetzung dieses Bebauungsplans (GVBl Berlin 2012 S. 526) ist die Veränderungssperre gemäß § 17 Abs. 5 BauGB außer Kraft getreten; auf die Wirksamkeit des mit der Verkündung in Kraft gesetzten Bebauungsplans kommt es insoweit nicht an (Beschluss vom 28. Februar 1990 - BVerwG 4 B 174.89 - Buchholz 406.11 § 17 BauGB Nr. 3 <LS>). Eine gegenüber der Klägerin wirksame Veränderungssperre lag folglich im Zeitpunkt der Revisionsentscheidung nicht mehr vor. Diese Rechtsänderung ist vom Revisionsgericht zu beachten, weil sie auch die Vorinstanz berücksichtigen müsste, wenn sie jetzt entschiede (vgl. Urteil vom 29. Januar 2009 - BVerwG 4 C 16.07 - BVerwGE 133, 98 <Rn. 11> m.w.N.).
- 14 Ob der Klägerin nach Bekanntmachung des Bebauungsplans 7-50B ein Anspruch auf Genehmigung der beantragten Nutzungsänderung zusteht (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO), kann der Senat nicht selbst abschließend entscheiden. In dem nunmehr festgesetzten Mischgebiet ist das Vorhaben der Klägerin gemäß § 30 Abs. 1 BauGB bauplanungsrechtlich unzulässig, weil ein bordellartiger Betrieb - unabhängig davon, ob er als sonstiger Gewerbebetrieb im Sinne des § 6 Abs. 2 Nr. 4 BauNVO oder als Vergnügungsstätte im Sinne

des § 6 Abs. 2 Nr. 8 BauNVO einzuordnen ist - mit der im Mischgebiet ebenfalls zulässigen Wohnnutzung unverträglich ist (allgemeine Meinung, vgl. z.B. Fickert/Fieseler, BauNVO, 11. Aufl. 2008, Anm. 2.1 zu § 6 m.w.N. zur obergerichtlichen Rechtsprechung) und er deshalb den Festsetzungen des Bebauungsplans widerspricht. Voraussetzung dieser Unzulässigkeits-Rechtsfolge ist allerdings, dass die Mischgebietsausweisung wirksam ist. Die Beurteilung der Rechtswirksamkeit eines Bebauungsplans ist grundsätzlich Aufgabe der Tatsachengerichte und dem Revisionsgericht vorliegend verwehrt. Der Senat kann die Rechtswirksamkeit der Mischgebietsausweisung auch nicht im Sinne einer alternativen Prüfung offen lassen. Wäre die Mischgebietsausweisung rechtswidrig und unwirksam, beurteilte sich die Zulässigkeit der beantragten Nutzungsänderung nach den Festsetzungen des Vorgänger-Bebauungsplans aus dem Jahre 2006. Ob dieser Bebauungsplan seinerseits rechtswirksam ist, kann der Senat wiederum nicht abschließend beurteilen. Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, dass dieser Bebauungsplan wegen eines Verstoßes gegen das Konfliktbewältigungsgebot rechtswidrig, aber „im Hinblick auf die Planerhaltungsvorschriften der §§ 214, 215 BauGB als wirksam zugrunde zu legen“ sei. Andere mögliche Rechtsfehler des Bebauungsplans hat es indes nicht geprüft. Es ist deshalb nicht ausgeschlossen, dass auch der Änderungs-Bebauungsplan aus dem Jahre 2006 wegen anderer Rechtsverstöße unwirksam ist mit der Folge, dass die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens nach dem Bebauungsplan aus dem Jahre 1993 zu beurteilen wäre. Auch über dessen Rechtswirksamkeit könnte der Senat - infolge Fehlens entsprechender Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts - nicht abschließend befinden. Als Zulässigkeitsmaßstab für die beantragte Nutzungsänderung käme deshalb letztlich auch § 34 Abs. 1 oder 2 BauGB in Betracht. Die Anwendbarkeit des Rücksichtnahmegebots hat das Oberverwaltungsgericht zwar für den Änderungs-Bebauungsplan 2006, nicht aber für den Bebauungsplan 1993 oder für § 34 BauGB ausgeschlossen. Selbst unter Zugrundelegung der - wie sogleich zu zeigen sein wird: unzutreffenden - Rechtsauffassung des Oberverwaltungsgerichts, dass § 15 Abs. 1 BauNVO aufgrund einer rechtswidrig unterbliebenen Konfliktbewältigung im Änderungs-Bebauungsplan 2006 „aufgezehrt“ worden sei, könnte deshalb die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des klägerischen Vorhabens von den Maßstäben des Rücksichtnahmegebots abhängen. Tat-

sächliche Feststellungen hierzu hat das Oberverwaltungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus konsequent - nicht getroffen. Auf die vom Verwaltungsgericht festgestellten Tatsachen kann der Senat nicht zurückgreifen, weil das Oberverwaltungsgericht nicht zu erkennen gegeben hat, dass es sich diese Feststellungen zu Eigen gemacht hätte (vgl. hierzu z.B. Kraft, in: Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, § 144 Rn. 18). Der Senat muss deshalb offen lassen, ob das klägerische Vorhaben auch im Falle der Unwirksamkeit der Mischgebietsausweisung unzulässig ist. Die hierfür erforderlichen Feststellungen wird das Oberverwaltungsgericht nachzuholen haben.

- 15 2. Die Revision des Beklagten ist ebenfalls teilweise begründet. Das Berufungsurteil verletzt Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO), soweit das Oberverwaltungsgericht auf die Hilfsanträge der Klägerin hin festgestellt hat, dass der Beklagte bei bzw. in einem näher bezeichneten Zeitraum vor Inkrafttreten der Veränderungssperre zur Bescheidung verpflichtet war. Revisionsgerichtlich nicht zu beanstanden ist zwar die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, die durch eine störende Häufung des Prostitutions- und Sexgewerbes möglichen Nutzungskonflikte hätten bereits auf der Planungsebene bewältigt werden müssen. Bundesrechtswidrig ist jedoch die hieraus gezogene Schlussfolgerung des Oberverwaltungsgerichts, dass dem Beklagten wegen der fehlerhaft unterbliebenen planerischen Konfliktbewältigung ein Rückgriff auf § 15 Abs. 1 BauNVO verwehrt sei.
- 16 a) Die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, die durch eine störende Häufung des Prostitutions- und Sexgewerbes möglichen Nutzungskonflikte hätten vorliegend auf der Hand gelegen und bereits auf der Planungsebene bewältigt werden müssen, beruht nicht auf einer Verkennung von Bundesrecht.
- 17 Das im Abwägungsgebot des § 1 Abs. 7 BauGB wurzelnde Gebot der Konfliktbewältigung verlangt, dass jeder Bebauungsplan grundsätzlich die von ihm selbst geschaffenen oder ihm sonst zurechenbaren Konflikte zu lösen hat, indem die von der Planung berührten Belange zu einem gerechten Ausgleich gebracht werden. Die Planung darf nicht dazu führen, dass Konflikte, die durch sie hervorgerufen werden, zu Lasten Betroffener letztlich ungelöst bleiben (Be-

schluss vom 14. Juli 1994 - BVerwG 4 NB 25.94 - Buchholz 406.11 § 1 BauGB Nr. 75 S. 11 m.w.N.). Dies schließt eine Verlagerung von Problemlösungen aus dem Bauleitplanverfahren auf nachfolgendes Verwaltungshandeln indes nicht aus. Festsetzungen eines Bebauungsplans können auch Ausdruck einer „planerischen Zurückhaltung“ sein (Urteil vom 5. August 1983 - BVerwG 4 C 96.79 - BVerwGE 67, 334 <338> m.w.N.). Davon ist grundsätzlich auch im Hinblick auf Interessenkonflikte, die auf der Grundlage der Festsetzungen des Bebauungsplans im Einzelfall auftreten können, auszugehen. Dabei kommt dem in § 15 Abs. 1 BauNVO enthaltenen Rücksichtnahmegebot eine besondere Bedeutung zu. Es ergänzt die Festsetzungen des Bebauungsplans und bewirkt im Ergebnis, dass ein Bebauungsplan nicht schon deshalb als unwirksam angesehen werden muss, weil er selbst noch keine Lösung für bestimmte Konfliktsituationen enthält (Beschluss vom 6. März 1989 - BVerwG 4 NB 8.89 - Buchholz 406.11 § 30 BBauG/BauGB Nr. 27 S. 2). Die Gemeinde kann sich im Rahmen ihrer planerischen Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung grundsätzlich deshalb auch mit der Festsetzung eines Baugebiets begnügen (Urteil vom 11. März 1988 - BVerwG 4 C 56.84 - Buchholz 406.11 § 9 BBauG Nr. 30 S. 4 ff.). Die Grenzen zulässiger Konfliktverlagerung auf die Ebene des Planvollzugs sind allerdings überschritten, wenn bereits im Planungsstadium absehbar ist, dass sich der offen gelassene Interessenkonflikt in einem nachfolgenden Verfahren nicht sachgerecht wird lösen lassen (Urteil vom 11. März 1988 a.a.O. und Beschluss vom 14. Juli 1994 a.a.O.). Im Übrigen richtet sich das erforderliche Maß der Konkretisierung der planerischen Festsetzungen danach, was nach den Umständen des Einzelfalls für die städtebauliche Ordnung erforderlich ist und dem Gebot gerechter Abwägung der konkret berührten privaten Interessen und öffentlichen Belange entspricht (Urteil vom 11. März 1988 a.a.O.). Je intensiver der Widerspruch zwischen plangemäßer Nutzung und Umgebungsnutzung wird, desto höhere Anforderungen sind auch an die Konfliktbewältigung im Rahmen der Bauleitplanung und damit an den Detaillierungsgrad der jeweiligen Festsetzungen zu stellen.

- 18 Von diesen rechtlichen Maßstäben hat sich das Oberverwaltungsgericht leiten lassen. Es hat festgestellt, dass der Bebauungsplan Wohnnutzung und kerngebietstypische Nutzungen in mehrfacher Hinsicht unmittelbar nebeneinander zu-

lasse. Zudem seien dem Plangeber die bereits seit Jahrzehnten in wechselndem Ausmaß betriebene Straßenprostitution mit entsprechenden Belastungen für die Wohnnutzung sowie die im Jahre 2006 hinzukommende Nutzung des Vorhabengrundstücks durch das Erotikkaufhaus und -kino bekannt gewesen. Hinzu komme, dass das die Planung anstoßende ursprüngliche Vorhaben eines Büro- und Geschäftshauses über Jahre hinweg nicht mehr verfolgt worden sei, und auch andere Pläne nicht weiterverfolgt worden seien. Unter Würdigung dieser Umstände ist das Oberverwaltungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass eine mögliche Strukturveränderung des Plangebiets zu einem „Rotlichtbezirk“ bereits bei der Festsetzung des Änderungs-Bebauungsplans im Jahre 2006 auf der Hand gelegen habe und dass die sich hieraus ergebenden Nutzungskonflikte deshalb zur Vermeidung eines Abwägungsfehlers bereits im Rahmen der Planung hätten bewältigt werden müssen. Ein bundesrechtswidriges Rechtsverständnis liegt dieser Tatsachenwürdigung nicht zugrunde. Es ergibt sich auch nicht daraus, dass der Beklagte die konkreten Umstände anders würdigt.

- 19 b) Mit Bundesrecht nicht im Einklang steht demgegenüber die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts, dass der Anwendungsbereich des § 15 Abs. 1 BauNVO nur eröffnet sei, wenn der Bebauungsplan bestimmte Konflikte im Hinblick auf das Gebot der Konfliktbewältigung in rechtmäßiger Weise offen lassen durfte, während Konflikte, die zum notwendigen Abwägungsprogramm gehören, auch dann nicht über § 15 Abs. 1 BauNVO gelöst werden dürften, wenn sie auf der Planungsebene tatsächlich unbewältigt geblieben sind.
- 20 Eine Konfliktbewältigung auf der Grundlage des Rücksichtnahmegebots setzt nach ständiger Rechtsprechung des Senats voraus, dass der Bebauungsplan für sie noch offen ist (z.B. Beschluss vom 6. März 1989 a.a.O.). Daran fehlt es, wenn der in Frage stehende Nutzungskonflikt bereits auf der Ebene des Bebauungsplans abgewogen worden ist; in diesem Fall ist das Rücksichtnahmegebote bereits in der den Festsetzungen des Bebauungsplans zugrunde liegenden Abwägung aufgegangen, es ist von der planerischen Abwägung gleichsam „aufgezehrt“ (Beschluss vom 27. Dezember 1984 - BVerwG 4 B 278.84 - Buchholz 406.11 § 30 BBauG Nr. 21 S. 2 f.). Eine Konfliktbewältigung auf der Grundlage des Rücksichtnahmegebots ist ferner dann ausgeschlossen, wenn planeri-

sche Festsetzungen - ungeachtet einer bereits auf der Ebene der Bauleitplanung beabsichtigten Konfliktbewältigung - so weit konkretisiert sind, dass ein Ausgleich der durch die Planung aufgeworfenen Nutzungskonflikte im Baugenehmigungsverfahren auf eine Korrektur der planerischen Festsetzungen hinausliefere; je konkreter eine planerische Festsetzung, umso geringer ist der Spielraum für die Anwendung des § 15 Abs. 1 BauNVO (Beschluss vom 6. März 1989 a.a.O. - Parkhaus -). In beiden Fällen hängen die für die Anwendung des § 15 Abs. 1 BauNVO verbleibenden Spielräume mithin davon ab, inwieweit die Gemeinde bereits eine positive planerische Entscheidung getroffen hat. Nur für den Fall einer tatsächlich getroffenen planerischen Entscheidung bedarf die Gemeinde des Schutzes vor einer unzulässigen Korrektur ihrer Entscheidung auf der Vollzugsebene. In allen anderen Fällen ist der Bebauungsplan für eine Konfliktbewältigung im Baugenehmigungsverfahren auf der Grundlage des Rücksichtnahmegebots dagegen noch offen.

- 21 Löst der Bebauungsplan - wie vorliegend vom Oberverwaltungsgericht angenommen - von ihm aufgeworfene Konflikte nicht, obwohl ein Konfliktlösungs-transfer unzulässig ist, so führt dies zur Fehlerhaftigkeit der Abwägungsentscheidung nach § 1 Abs. 7 BauGB. Ein solcher Abwägungsfehler wird - vorbehaltlich der Vorschriften über die Planerhaltung gemäß §§ 214, 215 BauGB - grundsätzlich zur (Voll- oder Teil-)Unwirksamkeit des Bebauungsplans führen. Ein unwirksamer Bebauungsplan kann aber in Bezug auf das Rücksichtnahmegebot keine Sperrwirkung erzeugen. Es kommt dann darauf an, ob infolge der Unwirksamkeit des Bebauungsplans ein gegebenenfalls früherer Bebauungsplan wieder Geltung beansprucht, ob dieser seinerseits wirksam ist und ob er nunmehr in Bezug auf das Gebot der Rücksichtnahme in der konkreten Situation Sperrwirkung entfaltet. Ist letzteres nicht der Fall oder liegt überhaupt kein wirksamer Bebauungsplan vor, gibt es mithin keine planerische Entscheidung der Gemeinde, die des Schutzes vor einer unzulässigen Korrektur auf der Vollzugsebene bedarf, ist das Rücksichtnahmegebot, nach Maßgabe der vom Senat entwickelten Grundsätze (z.B. Urteil vom 29. November 2012 - BVerwG 4 C 8.11 - BVerwGE 145, 145 Rn. 16), anwendbar.

- 22 Nichts anderes kann gelten, wenn ein abwägungsfehlerhafter Bebauungsplan - wie hier vom Oberverwaltungsgericht, allerdings ohne jegliche Begründung, angenommen - im Hinblick auf die Planerhaltungsvorschriften der §§ 214, 215 BauGB wirksam bleibt. Auch im Falle der Unbeachtlichkeit des Abwägungsfehlers hat eine planerische Konfliktbewältigung, durch die das Rücksichtnahmegebot „aufgezehrt“ worden sein könnte, nicht stattgefunden. Auch in diesem Fall existiert keine planerische Entscheidung über die Bewältigung des Konflikts, die des Schutzes vor einer unzulässigen Korrektur auf der Vollzugsebene bedürfte. Die unterbliebene planerische Konfliktlösung wird durch die Planerhaltungsvorschriften auch nicht etwa fingiert. Ein mangels planerischer Konfliktbewältigung zwar rechtsfehlerhafter, aber in seiner Geltung erhaltener Bebauungsplan ist deshalb für eine Konfliktbewältigung auf der Vollzugsebene grundsätzlich ebenfalls noch offen. Die vom Oberverwaltungsgericht vertretene gegenteilige Auffassung liefe zudem auf einen Wertungswiderspruch hinaus: Ist ein Bebauungsplan in beachtlicher Weise abwägungsfehlerhaft und deshalb unwirksam, ist das Rücksichtnahmegebot - wie dargelegt - grundsätzlich anwendbar mit der Folge, dass der Nutzungskonflikt im Baugenehmigungsverfahren bewältigt werden kann. Ist der Abwägungsfehler demgegenüber aufgrund der Planerhaltungsvorschriften unbeachtlich, bliebe der Nutzungskonflikt unter Zugrundelegung der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts gänzlich unbewältigt. Das im Rücksichtnahmegebot aufgefangene nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis kann indes nicht von dem aus Sicht des betroffenen Nachbarn gleichsam zufälligen Umstand der Planerhaltung abhängen.
- 23 Einer Konfliktbewältigung im Baugenehmigungsverfahren steht vorliegend auch der Konkretisierungsgrad der planerischen Festsetzungen nicht entgegen, denn der Plangeber hat hinsichtlich der streitgegenständlichen Nutzung - bordellartiger Betrieb - keine Festsetzungen getroffen, sondern es schlicht bei dem Nutzungskatalog des § 7 BauNVO belassen. Die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, dem Beklagten sei vorliegend ein Rückgriff auf § 15 Abs. 1 BauNVO verwehrt, ist deshalb unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt mit Bundesrecht vereinbar.

- 24 c) Auch insoweit kann der Senat nicht in der Sache selbst entscheiden (§ 144 Abs. 3 VwGO). Dies gilt bereits deshalb, weil die Erfolgsaussichten der Hilfsanträge vom Erfolg des Hauptantrags abhängen, über die das Oberverwaltungsgericht erneut zu entscheiden hat. Im Übrigen fehlen - wie dargelegt - auch hinreichende tatrichterliche Feststellungen, die eine abschließende Prüfung des Rücksichtnahmegebots erlauben.

Prof. Dr. Rubel

RiBVerwG Dr. Gatz
ist urlaubsbedingt gehindert,
seine Unterschrift beizufügen.
Prof. Dr. Rubel

Petz

Dr. Decker

Prof. Dr. Külpmann

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 897 120 € festgesetzt (§ 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG).

Prof. Dr. Rubel

RiBVerwG Dr. Gatz
ist urlaubsbedingt gehindert,
seine Unterschrift beizufügen.
Prof. Dr. Rubel

Petz

Dr. Decker

Prof. Dr. Külpmann

Sachgebiet: BVerwGE: ja
Baurecht Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

VwGO § 113 Abs. 1 Satz 4 (analog)
BauGB § 1 Abs. 7, § 17 Abs. 5, § 30 Abs. 1, § 34 Abs. 1 und 2,
§§ 214, 215
BauNVO §§ 6, 7, § 15 Abs. 1

Stichworte:

Versagungsgegenklage; Fortsetzungsfeststellungsklage; Nutzungsänderung; „Laufhaus“; bordellartiger Betrieb; Kerngebiet; Planänderung; Mischgebiet; Veränderungs-sperre; Außerkrafttreten der ~; Bebauungsplan; Wirksamkeit des ~; Bekanntmachung des ~; Verkündung; Rechtsänderung; alternative Prüfung; Rücksichtnahmegebot; „Aufzehrung“ des ~; Häufung des Prostitutionsgewerbes; „Rotlichtbezirk“; Konfliktbewältigung; Gebot der ~; planerische ~; Verlagerung der ~; „planerische Zurückhaltung“; Grenzen zulässiger Konfliktverlagerung; Abwägungsgebot; Tatsachenwürdigung; Konkretisierungsgrad der Festsetzungen; Schutz der planerischen Entscheidung; Unwirksamkeit des Bebauungsplans; Planerhaltung; Wertungswiderspruch.

Leitsätze:

Eine Konfliktbewältigung auf der Grundlage des Rücksichtnahmegebots (§ 15 Abs. 1 BauNVO) setzt voraus, dass der Bebauungsplan für sie noch offen ist (stRspr).

Ein infolge der Anwendung der §§ 214, 215 BauGB als wirksam zu behandelnder Bebauungsplan ist für die Konfliktbewältigung im Genehmigungsverfahren auch dann „noch offen“, wenn eine planerische Bewältigung des Konflikts rechtlich geboten war, tatsächlich aber nicht stattgefunden hat.

Urteil des 4. Senats vom 12. September 2013 - BVerwG 4 C 8.12

I. VG Berlin vom 19.05.2010 - Az.: VG 19 A 167.08 -
II. OVG Berlin-Brandenburg vom 07.06.2012 - Az.: OVG 2 B 18.11 -