

Kapitel 53 Die teilprivilegierten Vorhaben

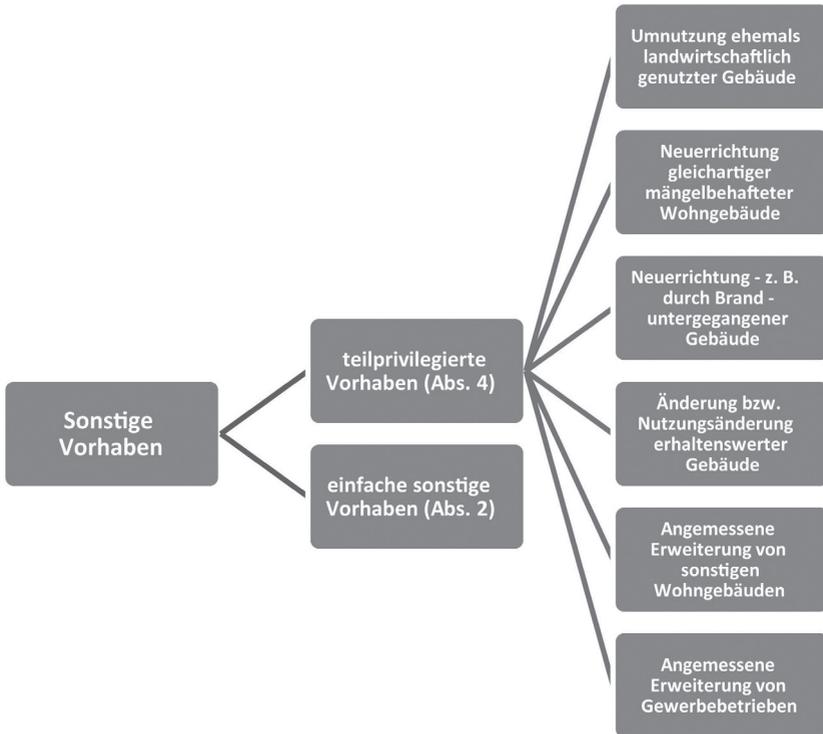
| Übersicht | Rdn. |
|--|------|
| I. Vormerkungen zur Erleichterungsvorschrift | 1 |
| II. Entprivilegierung ehemals landwirtschaftlich genutzter Gebäude (Nr. 1) | 3 |
| III. Die Neuerrichtung eines gleichartigen – ehemals mangelbehafteten – Wohngebäudes (Nr. 2) | 5 |
| IV. Der Ersatzbau eines durch ein außergewöhnliches Ereignis (z. B. Brand) zerstörten Gebäudes (Nr. 3) | 6 |
| V. Die Änderung bzw. Nutzungsänderung erhaltenswerter Gebäude (Nr. 4) | 7 |
| VI. Die angemessene Erweiterung von Wohngebäuden (Nr. 5) | 14 |
| VII. Die angemessene Erweiterung gewerblicher Betriebe (Nr. 6) | 15 |

I. Vormerkungen zur Erleichterungsvorschrift

§ 35 Abs. 4 BauGB beinhaltet sogenannte Teilprivilegierungsvorschriften, d. h., für bestimmte bauliche Maßnahmen werden vier wichtige öffentliche Belange (Widerspruch zu den Darstellungen¹ eines Flächennutzungs- bzw. Landschaftsplans, Beeinträchtigung der natürlichen Eigenart der Landschaft und Befürchtung der Entstehung, Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung) für gegenstandslos erklärt². Diese Vorschriften sind die Antwort des Gesetzgebers auf die Problematik, dass im Zusammenhang mit zulässigerweise im Außenbereich errichteten Vorhaben Änderungen, Erweiterungen, Nutzungsänderungen usw. sinnvoll sein können, das materielle Baurecht diese aber verhindert. Solche Maßnahmen sind regelmäßig nicht durch den aus dem Grundrecht auf Eigentum (Art. 14 GG) abgeleiteten Bestandsschutz abgedeckt. Der Bestandsschutz für bauliche Anlagen gegenüber Änderungen der Baurechtsordnung erstreckt sich aus verfassungsrechtlicher Sicht nur auf ihren genehmigten Bestand und ihre genehmigte Funktion³. Der baurechtliche Bestandsschutz deckt andersartige oder wesentlich geänderte Nutzungen nicht, das ist z. B. der Fall, wenn Lager- oder Büroräume einer Wohnnutzung zugeführt werden⁴. Eine nicht nur unwesentliche Nutzungsänderung führt grundsätzlich zur Beendigung des Bestandsschutzes für die in dem Gebäude ausgeübte frühere Nutzung⁵. Dasselbe gilt für bauliche Änderungen. Wird das Gebäude zerstört oder ist die Änderung so erheblich, dass das geänderte Gebäude nicht mehr mit dem alten, bestandsgeschützten Objekt identisch ist, so genießt

1 Festsetzungen (z. B. eines Landschaftsschutzgebiets) sind nach wie vor zu beachten: OVG Nordrhein-Westfalen, E. v. 13.06.1996 – 10 A 188/96, hier: abgebranntes Bootshaus in einem festgesetzten Landschaftsschutzgebiet).
2 Andere Belange sind nach wie vor maßgeblich: VGH Bayern, E. v. 02.03.2010 – 1 B 06.220.
3 BVerfG, E. v. 15.12.1995 – 1 BvR 1713/92 (BRS 57, Nr. 246).
4 OVG Nordrhein-Westfalen, E. v. 13.07.1995 – 11 B 1543/95 (BRS 57, Nr. 135). Zum sogenannten – im Grunde nicht mehr aktuellen – erweiterten Bestandsschutz vgl. BVerwG, E. v. 17.01.1986 – 4 C 80/82 (BauR 1986, S. 302 ff. = BRS 46, Nr. 148).
5 BVerwG, E. v. 25.03.1988 – 4 C 21.85 (BRS 48, Nr. 138).

es auch nicht dessen Bestandsschutz gegenüber dem entgegenstehenden Baurecht⁶. Entscheidend sind Art und Umfang der baulichen Maßnahmen. Ist das Gebäude durch sie derart verändert worden, dass es sich gegenüber dem früheren Zustand als etwas anderes – also als ein sogenanntes aliud – darstellt, so ist der Bestandsschutz entfallen⁷. Diese einschränkende Inhaltsbestimmung des Bestandsschutzes kann in der Praxis zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. Um solche ungewollten Ergebnisse zu verhindern, hat der Gesetzgeber für den Außenbereich Erleichterungen geschaffen, die an den Gedanken des erweiterten Bestandsschutzes anknüpfen.



§ 35 Abs. 4 BauGB ist eine Antwort vor allem auf den Strukturwandel in der Landwirtschaft bzw. die Konsequenz aus dem grundgesetzlichen Eigentumsschutz. Für sechs – sonstige – Vorhabengruppen werden eine Reihe von öffentlichen Belangen außer Kraft gesetzt und damit eine gewisse Bevorrechtigung dieser Vorhaben im planungsrechtlichen Außenbereich festgeschrieben. Andere öffentliche Belange spielen aber noch eine Rolle. Es handelt sich um einen abschließenden Katalog an Vorhaben. Darüber hinaus ist ein Bezug auf den Bestandsschutz nicht mehr möglich. Eine

6 BVerwG, E. v. 27.07.1994 – 4 B 48.94 (BauR 1994, 738 ff.).

7 OVG Nordrhein-Westfalen, E. v. 27.07.1994 – Az. 4 B 48.94.

Kombination der verschiedenen Begünstigungstatbestände ist nicht zulässig. Ferner sind die Vorhaben in einer flächensparenden und den Außenbereich schonenden Weise auszuführen.

Das BVerwG hat darauf hingewiesen, dass § 35 Abs. 4 als Ausnahmenvorschrift eng auszulegen ist und eine analoge Anwendung von Absatz 1 Nr. 1 auf die Nutzungsänderung einer baulichen Anlage, die nicht nach Nr. 1 (bis 3), sondern allenfalls nach Nr. 4 und 5 des § 35 Abs. 1 BauGB privilegiert war, nicht in Betracht kommt⁸. Ob eine im Außenbereich aufgegebene Bebauung weiterhin genutzt werden kann, entscheidet sich demnach abschließend nach § 35 Abs. 4 BauGB, daneben kommt ein (direkt aus Art 14 GG abgeleiteter) Bestandsschutz nicht mehr in Betracht⁹. Die Überführung (und Ausweitung) der sehr weitgehenden Erleichterungen des BauGB-MaßnG in das Dauerrecht wurden von der Praxis begrüßt, von der Literatur hingegen als problematisch bewertet, da die eigentliche Aufgabe des § 35 BauGB, nämlich den Außenbereich von Bebauung weitgehend freizuhalten, weiter untergraben wurde. Damit hat sich der Gesetzgeber erneut von der ursprünglichen Zielrichtung der in Rede stehenden Vorschrift als umfassende Bodenschutzklausel entfernt.

II. Entprivilegierung ehemals landwirtschaftlich genutzter Gebäude (Nr. 1)

Um den landwirtschaftlichen Strukturwandel zu begleiten¹⁰, gibt es gesetzlich verankerte Erleichterungen für die Nutzungsänderung von ehemals privilegiert genutzten baulichen Anlagen (§ 35 Abs. 4 Nr. 1 BauGB)¹¹. Jede Funktionsänderung einer ursprünglich (tatsächlich¹²) privilegiert genutzten baulichen Anlage (Entprivilegierung) ist eine Nutzungsänderung, die erneut genehmigungspflichtig ist. § 35 Abs. 4 Nr. 1 BauGB ermöglicht den Wechsel der bisherigen privilegierten Nutzung in eine nicht privilegierte

8 BVerwG, E. v. 29.09.1987 – 4 B 191.87 (BRS 47, Nr. 81). Auch keine Kombination von Begünstigungstatbeständen: BVerwG, E. v. 12.03.1998 – 4 C 10/97.

9 BVerwG, E. v. 11.12.1996 – 4 b 231.96 (BRS 58, Nr. 93), vgl. auch: BVerwG, E. v. 29.09.1987 – 4 B 191.87 (BRS 47, Nr. 81), BVerwG, E. v. 18.07.1997 – 4 B 116.97 (BRS 59, Nr. 96) und BVerwG, E. v. 12.03.1998 – 4 C 10.97 (BauR 1998, 760 ff. = BRS 60, Nr. 98) sowie VGH Bayern, E. v. 08.09.1999 – 2 CS 97.364.

10 In den Jahren 1967 – 1997 sollen allein in den sechs Gründerstaaten der EU 2,7 Millionen Höfe eingegangen sein. Quelle: Westfälisches Amt für Landes- und Baupflege, Fachseminar zum Umbau erhaltenswerter Bausubstanz im Außenbereich am 23.03.2000 unter Verweis auf Eurostat.

11 Die Vorschrift ist z. B. nicht auf ein im Außenbereich gelegenes Betriebsleiterwohnhaus einer Baumschule anwendbar, da Bauten, die einem Betrieb der gartenbaulichen Erzeugung dien(t)en, auch insoweit nur nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 BauGB und nicht nach Nr. 1 der Vorschrift privilegiert sind, als sie einen untergeordneten Teil der Betriebsfläche einnehmen. OVG Rheinland-Pfalz, E. v. 28.10.2002 11501/02 (BRS 65, Nr. 104). Auch nicht auf die Betriebshalle eines Gartenbaubetriebs: OVG Hamburg, E. v. 25.11.1999 – 2 Bf 7/97 (BauR 2000, S. 1853 ff.) oder die Umnutzung eines Betriebsleiterwohnhauses für einen Gartenbaubetrieb in ein betriebsunabhängiges Wohnhaus: VG Augsburg, E. v. 18.02.2016 – Au K 14.1361. Siehe auch: OVG Saarland, E. v. 25.09.2001 – 2 Q 23/01 und OVG Nordrhein-Westfalen, E. v. 06.07.2016 – 7 A 472/15 (BRS 84, Nr. 85 = BauR 2016, 1879).

12 OVG Niedersachsen, E. v. 21.01.1999 – 1 L 2065/96.

Nutzung, z. B. Umnutzung einer Scheune in eine Werkstatt oder Umbau eines Stallgebäudes zu Wohnungen. Privilegiert ist aber nur die erstmalige Nutzungsänderung¹³, künftige Nutzungsänderungen sind dann nur noch als (einfache) sonstige Vorhaben i. S. d. § 35 Abs. 2 BauGB zu beurteilen. Diese Umnutzung soll grundsätzlich einen einheitlichen Lebensvorgang darstellen und an eine vor nicht mehr als sieben Jahren aufgegebene landwirtschaftliche Nutzung anknüpfen. Da die Länder jedoch die Aussetzung der Siebenjahresfrist bestimmen dürfen, spielt die Frist in der Behördenpraxis keine Rolle mehr. Während ursprünglich keine neuen Investitionen und daher nur unwesentliche Änderungen zulässig waren, muss nunmehr nur noch die äußere Gestalt des Gebäudes erhalten bleiben¹⁴. Damit ist der Umgestaltung des äußeren Erscheinungsbildes ehemals landwirtschaftlich genutzter Gebäude Grenzen gesetzt, die ursprüngliche Funktion und damit die überkommene landwirtschaftliche Struktur der Hofstelle¹⁵ sollen erkennbar und nicht verfremdet bleiben. Die beabsichtigte Nutzungsänderung muss sich deshalb überwiegend innerhalb des Gebäudes abspielen, zumindest müssen von den die äußere Gestalt bestimmenden Bauteilen – die Außenwände und das Dach – wesentliche Teile erhalten bleiben¹⁶. Die baulichen Maßnahmen dürfen im Grunde nur einen die Nutzungsänderung begleitenden Charakter haben¹⁷. Das Vorhaben muss dabei einer zweckmäßigen Verwendung erhaltenswerter Bausubstanz dienen¹⁸. § 35 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BauGB ist im Übrigen nicht nur anzuwenden, wenn der landwirtschaftliche Betrieb ganz oder teilweise aufgegeben wird, sondern auch, wenn erhaltenswerte Bausubstanz durch eine nachhaltige Betriebsführung frei wird¹⁹. Begünstigt ist nicht nur die Entprivilegierung ganzer Gebäude, sondern auch die von Gebäudeteilen. Wird ein Teil eines Gebäudes umgenutzt, dann kommt es regelmäßig nicht darauf an, ob die Bausubstanz dieses Teils, sondern ob die des gesamten Gebäudes erhaltenswert ist²⁰. Die geplante Nutzungsänderung darf aber nur solche Gebäude betreffen, die in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang mit der Hofstelle des land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes stehen²¹, also keine Feldscheune. Eine solche Hofstelle ist aber nur vorhanden, wenn mindestens ein landwirtschaftliches

13 OVG Saarland, E. v. 25.09.2001 – 2 Q 23/01, VG München, E. v. 16.09.2004 – M 11 K 03.3875, VG Sigmaringen, E. v. 25.11.2004 – 6 K 1113/04 und VGH Bayern, E. v. 27.07.2018 – 15 B 17.1169.

14 Änderungen der Bausubstanz sind somit zulässig: VGH Bayern, E. v. 28.09.2001 – 1 B 00.2504 (BauR 2002, 48 ff.).

15 Zum Begriff der Hofstelle vgl. § 1 der Höfeordnung in der Fassung vom 15.11.2015.

16 VGH Bayern, E. v. 05.02.2007 – 1 BV 05.2981 (BRS 71 Nr. 110 = BauR 2007, 1693 ff.).

17 BVerwG 24.10.1980 – 4 C 81.77.

18 Nicht mehr gegeben, wenn etwa 3/5 der Bausubstanz ausgetauscht werden sollen. BVerwG, E. v. 22.05.2007 – 4 B 14.07 (BRS 71, Nr. 111).

19 VGH Bayern, E. v. 28.09.2001 – 1 B 00.2504 (BauR 2002, 48 ff. = BRS 64, Nr. 105).

20 VGH Bayern, E. v. 28.09.2001 – 1 B 00.2504 (BRS 64, Nr. 105).

21 BVerwG, E. v. 18.05.2001 – 4 C 13/00 (BauR 2001, 1560 ff. = BRS 64, Nr. 103) und VG Mainz, E. v. 10.04.2013 – 3 K 1102/12.MZ (hier für ein Vorhaben mit einer Entfernung von 160 – 170 m von der Hofstelle verneint).

Wohngebäude existiert²². Die Anzahl der neu errichteten Wohnungen ist auf drei je Hofstelle begrenzt, wobei die bisher privilegierten Wohnungen (des Landwirtes, Altenheimers usw.) ihren Sonderstatus behalten und nicht mitzurechnen sind²³. Sinn der Vorschrift ist es, den Verlust an investiertem Kapital zu vermeiden, da nach Aufgabe einer privilegierten Nutzung die entsprechenden Betriebsgebäude andernfalls zu verfallen drohten. Anknüpfungspunkt muss aber immer eine privilegierte Nutzung i. S. d. § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB sein²⁴, die Ausnahmevorschrift ist auf andere privilegierte Nutzungen nicht analog anwendbar²⁵.

Die Novelle des BauGB durch das Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts vom 11.06.2013 erlaubt im begründeten Einzelfall auch die Neuerrichtung von Gebäuden und hat damit faktisch einen neuen Begünstigungstatbestand geschaffen. Voraussetzung hierfür ist aber, dass das ursprüngliche Gebäude vom äußeren Erscheinungsbild zur Wahrung der Kulturlandschaft erhaltenswert erscheint und bei der Neuerrichtung der Schutz des Außenbereichs und nachbarlicher Interessen gewahrt ist. Da die übrigen o. g. Voraussetzungen entsprechend anzuwenden sind, hat der Neubau im Grunde die äußere Gestalt des ehemals privilegiert genutzten Gebäudes zu wiederholen, insbesondere dessen Kubatur. Damit entsteht im Grunde eine Replik mit neuer Nutzung und eine weitere Fortschreibung nicht privilegierter Nutzungen im eigentlich schützenswerten Außenbereich²⁶.

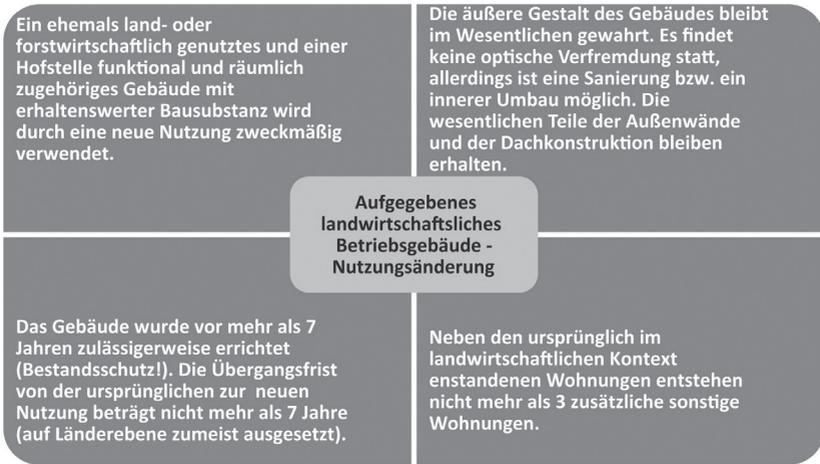
22 BVerwG, E. v. 14.03.2006 – 4 B 10.06 (BRS 70, Nr. 108) und VG München, E. v. 15.11.2006 – M 9 K 06.2801.

23 Der Entwurf des Gesetzes zur Mobilisierung von Bauland (Baulandmobilisierungsgesetz-Bearbeitungsstand 09.06.2020) sieht eine Erhöhung der möglichen Anzahl von sonstigen Wohnungen von drei auf fünf vor.

24 Eine erleichterte Nutzungsänderung nach § 35 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BauGB setzt nicht nur voraus, dass eine Baugenehmigung für ein Bauvorhaben erteilt worden ist, das einem landwirtschaftlichen Betrieb dient(e), sondern auch, dass das Vorhaben tatsächlich entsprechend genutzt wurde. OVG Niedersachsen, E. v. 21.01.1999 – 1 L 2065/96 (BRS 62, Nr. 114). Ein Gebäude war zu dem nach § 35 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BauGB maßgeblichen Zeitpunkt auch nur dann errichtet, wenn es so weit fertig gestellt war, dass es bestimmungsgemäß genutzt werden konnte. BVerwG, E. v. 05.06.2000 – 4 B 30.00 (BRS 63, Nr. 116 und Natur und Recht 2001, 44).

25 BVerwG, E. v. 29.09.1987 – 4 B 191.87 (BRS 47, Nr. 81).

26 So auch die Kritik des Bundesrates, vgl. hierzu: Michael Krautzberger/Bernhard Stüer, BauGB Novelle 2013. Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts, in: DVBl 2013, 812, Fußnote 43. Nutzungsänderungen waren bisher nur bei Vorliegen einer erhaltenswerten Bausubstanz zulässig. Oft jedoch ist die optisch intakte Bausubstanz marode, sodass nur eine Neuerrichtung in Betracht kommt. Um den Strukturwandel in der Landwirtschaft zu unterstützen, soll nun im Einzelfall auch eine Neuerrichtung von Gebäuden begünstigt werden (vgl. hierzu die Ausführungen im Referentenentwurf vom 14.02.2012, S. 32 und Ziffer 3.5 Muster-Einführungserlass zum Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts (BauGBÄndG 2013 – Mustererlass). Vgl. auch: Andreas Decker, Bauen im Außenbereich. Der



III. Die Neuerrichtung eines gleichartigen – ehemals mangelbehafteten – Wohngebäudes (Nr. 2)

- 5 Der Tatbestand des § 35 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 BauGB erleichtert Ersatzbauten, setzt aber voraus, dass das Gebäude, das durch einen gleichartigen Neubau ersetzt werden soll, noch vorhanden ist²⁷ und zulässigerweise errichtet wurde²⁸. Mit dieser Teilprivilegierung soll die Neuerrichtung abgängiger Bausubstanz erlaubt und die Verbesserung unzureichender Wohnverhältnisse durch die Errichtung eines Ersatzbaus ermöglicht, nicht aber die Schaffung oder Erhaltung einer Erholungsmöglichkeit im Außenbereich gefördert werden²⁹. Letztlich zielt die Vorschrift auf Gebäude mit Mängeln und Missständen ab, die durch wirtschaftlich vertretbare Modernisierungsmaßnahmen nicht an heutige gesunde Wohnverhältnisse angepasst werden können³⁰. Damit soll ein unverhältnismäßiger (wirtschaftlicher) Aufwand vermieden werden. Der Ersatzbau muss

neue Begünstigungstatbestand des § 35 Abs. 4 S. 2 BauGB, in: KommP spezial 2013, 155 ff. und Nils Gronemeyer, Der Neubau erhaltenswerter Gebäude im Außenbereich, in: BauR 2019, 1256 ff.

27 VGH Baden-Württemberg, E. v. 02.04.2003 – 8 S 712/03 (BRS 66, Nr. 110) und OVG Nordrhein-Westfalen, E. v. 06.02.2015 – 2 A 1394/13 (BRS 83, Nr. 97).

28 OVG Berlin-Brandenburg, E. v. 22.01.2019 – OVG 10 N 74.18. Der Bauherr trägt die entsprechende Darlegungs- und Beweislast.

29 BVerwG, E. v. 25.06.2001 – 4 B 42.01 (BRS 64, Nr. 106).

30 Laut dem VG Gelsenkirchen, E. v. 10.11.2006 – 5 K 4668/03 ist der Neubau eines Vorhabens im Außenbereich nur zulässig, wenn die Instandsetzung nicht möglich oder technisch nicht vertretbar ist.