



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 4 BN 19.11  
OVG 2 D 36/09.NE

In der Normenkontrollsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 6. Oktober 2011  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Jannasch und  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bumke

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 17. Februar 2011 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst trägt.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 20 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

- 1 Die auf § 132 Abs. 2 Nr. 1 und 2 VwGO gestützte Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg.
  
- 2 1. Die Frage, „welche Voraussetzungen gegeben sein müssen, um von der Einhaltung des Koppelungsgebots gem. § 12 Abs. 1 BauGB ausgehen zu können“ (Beschwerdebegründung S. 4 - 7), stellt sich in der Allgemeinheit, in der der Antragsteller sie formuliert, nicht; sie bedarf der Präzisierung. Auf der Grundlage der Sachverhaltsfeststellungen des Normenkontrollgerichts stellt

sich nur die Frage, ob es für die Wirksamkeit eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans genügt, dass im Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses ein bindendes Angebot des Vorhabenträgers in einem ausgearbeiteten Durchführungsvertrag vorliegt, dessen Zustandekommen allein noch davon abhängt, dass der Gemeinderat den Bürgermeister zur Annahme dieses Angebots ermächtigt und der Bürgermeister diese Annahme sodann durch seine Unterschrift erklärt. Denn zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses lag eine Ausfertigung des Durchführungsvertrags mit verbindlichen Unterschriften für die Beigeladene und den Flächeneigentümer vor (UA S. 24). Nach Auffassung des Normenkontrollgerichts reichte diese materielle Einigung zwischen den Vertragsparteien zur Erfüllung der Anforderungen des § 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB aus, weil das förmliche Zustandekommen des Durchführungsvertrags nur noch von der Zustimmungentscheidung des Rats abhängig gewesen sei. Der Rat der Antragsgegnerin sei aufgrund des bindenden Vertragsangebots der Beigeladenen und des Flächeneigentümers auch dazu in der Lage gewesen, zunächst über den seinem Inhalt nach feststehenden Durchführungsvertrag zu beschließen und den Bürgermeister zu dessen Unterzeichnung zu ermächtigen sowie hernach seine Abwägungsentscheidung auf einer - durch den Inhalt des Durchführungsvertrags eindeutig umrissenen - bestimmten Entscheidungsgrundlage zu treffen.

- 3 Die so präzisierte Frage lässt sich indes, ohne dass es der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedürfte, auf der Grundlage des Gesetzes mit dem Normenkontrollgericht bejahen. Ein vorhabenbezogener Bebauungsplan setzt voraus, dass die Gemeinde mit dem Vorhabenträger einen Durchführungsvertrag geschlossen hat (Urteil vom 18. September 2003 - BVerwG 4 CN 3.02 - BVerwGE 119, 45 <52>): Nach § 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB kann die Gemeinde durch einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan die Zulässigkeit von Vorhaben bestimmen, wenn der Vorhabenträger auf der Grundlage eines mit der Gemeinde abgestimmten Plans zur Durchführung der Vorhaben und der Erschließungsmaßnahmen (Vorhaben- und Erschließungsplan) bereit und in der Lage ist und sich zur Durchführung innerhalb einer bestimmten Frist und zur Tragung der Planungs- und Erschließungskosten ganz oder teilweise vor dem Beschluss nach § 10 Abs. 1 BauGB verpflichtet (Durchführungsvertrag). Der Durchführungsvertrag ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag zwischen der Ge-

meinde und dem Vorhabenträger. Er bedarf der Schriftform und muss zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses vorliegen, damit die Gemeinde bei ihrer Abwägungsentscheidung Klarheit über sämtliche mit dem Vorhaben zusammenhängende Fragen hat und gewährleistet ist, dass der Vorhabenträger auf der Grundlage des von ihm vorgelegten Plans bereit und in der Lage ist, die Maßnahme innerhalb einer bestimmten Frist durchzuführen. Diesen Anforderungen wird jedenfalls dann genügt, wenn zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses ein schriftlicher Vertrag vorliegt, der vom Vorhabenträger und - wie hier, weil keine Personenidentität besteht - vom Eigentümer unterschrieben ist, und das förmliche Zustandekommen des Durchführungsvertrags nur noch von der Zustimmungsentscheidung der Gemeindevertretung abhängt (vgl. dazu auch VGH München, Urteil vom 24. Juli 2001 - 1 N 00.1574 - NVwZ-RR 2002, 260 <262>; Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand Juni 2011, § 12 Rn. 96 a.E.), mit der der Bürgermeister zur schriftlichen Annahme des Angebots ermächtigt wird. In diesem Fall steht der Inhalt des Durchführungsvertrags auch von Seiten der Gemeinde verbindlich fest und bildet die nach § 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB vorausgesetzte verlässliche Grundlage zur Beurteilung des Realisierungsangebots bei der Entscheidung über den vorhabenbezogenen Bebauungsplan. Unter diesen Umständen wäre es unangemessen, das Vorliegen eines schriftlichen Vertrages i.S.d. § 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB allein daran scheitern zu lassen, dass der Bürgermeister die Zustimmungsentscheidung des Rats erst nach Satzungsbeschluss vollzogen hat (ebenso VGH Mannheim, Urteil vom 29. April 2009 - 8 S 639/08 - BRS 74 Nr. 237 S. 1077).

- 4 2. Der Vortrag des Antragstellers unter 3. (Beschwerdebegründung S. 7 - 11) rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision.
- 5 2.1 Die Frage, „ob, inwieweit und unter welchen Umständen eine nachträgliche Änderung bzw. Neufassung des Durchführungsvertrages ohne Änderung des vorhabenbezogenen Bebauungsplanes zulässig sind“ (Beschwerdebegründung S. 7), stellt sich nicht in dieser Allgemeinheit. Wie sich der Beschwerdebegründung entnehmen lässt, wendet sich der Antragsteller mit dieser Rüge gegen die Auffassung des Normenkontrollgerichts, dass auch jenseits der Fallgestaltung

des § 12 Abs. 3a BauGB Neufassungen oder Änderungen des Durchführungsvertrags ohne Auswirkung auf den Bestand des einmal wirksam in Kraft getretenen Bebauungsplans grundsätzlich möglich seien.

- 6 Unabhängig davon, ob der Vortrag den Darlegungsanforderungen gemäß § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügt, bedarf es nicht erst der Durchführung eines Revisionsverfahrens, um festzustellen, dass die im Beschluss des Senats vom 23. Juni 2003 - BVerwG 4 BN 7.03 - (BRS 66 Nr. 22) genannten Grundsätze zur Zulässigkeit nachträglicher Ergänzungen des Durchführungsvertrags auch nach Einfügung des § 12 Abs. 3a BauGB gelten. Mit § 12 Abs. 3a BauGB wird lediglich der Anwendungsbereich des Durchführungsvertrags erweitert. Die Vorschrift soll es ermöglichen, in dem vorhabenbezogenen Bebauungsplan für den Bereich des Vorhaben- und Erschließungsplans eine bauliche oder sonstige Nutzung auch allgemein festzusetzen, namentlich durch Festsetzung eines Baugebiets nach der Baunutzungsverordnung (BTDrucks 16/2496, S. 12), was andernfalls nach § 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB unzulässig wäre.
- 7 2.2 Die Frage, „ob bei Ergänzung oder Neufassung des Durchführungsvertrages, wodurch die Grundzüge der Planung infrage gestellt werden, sich die Unwirksamkeit des Bebauungsplanes ergibt“ (Beschwerdebegründung S. 11), beruht auf Annahmen, von denen das Normenkontrollgericht nicht ausgegangen ist.
- 8 Das Normenkontrollgericht ist - in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats - davon ausgegangen, dass die Grenze für eine Neufassung oder nachträgliche Änderung eines Durchführungsvertrags allerdings überschritten werde, wenn die Neufassung oder Änderung die Grundzüge der Planung berührt und die Planung als Ganzes in Frage stelle (UA S. 30), und hat - im Rahmen des § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB - ausführlich dargelegt, dass der Durchführungsvertrag 2011 die Planungskonzeption, auf der die Test- und Präsentationsstrecke fuße, in ihren Grundzügen unangetastet lasse und sich die Durchführungsverpflichtung der Beigeladenen durch den Durchführungsvertrag 2011 nur unwesentlich verändere (UA S. 38 f.). Nach der auf der Auslegung des Vertrages beruhenden Sachverhaltswürdigung des Normenkontrollgerichts kann

also keine Rede davon sein, dass durch den Durchführungsvertrag 2011 die Grundzüge der Planung in Frage gestellt würden.

- 9 2.3 Die unter Bezugnahme auf den Beschluss des Senats vom 23. Juni 2003 - BVerwG 4 BN 7.03 - (a.a.O.) erhobene Divergenzrüge (Beschwerdebegründung S. 10) scheidet schon daran, dass der Antragsteller zwar eine Passage aus dem genannten Beschluss zitiert, aber keinen Rechtssatz aus der angefochtenen Entscheidung benennt, der hierzu in Widerspruch stünde. Mit dem Einwand, das Normenkontrollgericht habe die Frage, ob Grundzüge der Planung berührt werden, erst im Kontext der städtebaulichen Erforderlichkeit gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB geprüft, wird ein Rechtssatzwiderspruch ebenfalls nicht aufgezeigt.
- 10 3. Die unter 4. der Beschwerdebegründung erhobene Divergenzrüge, mit der der Antragsteller eine Abweichung vom Urteil des Senats vom 18. September 2003 - BVerwG 4 CN 3.02 - (a.a.O.) geltend macht (Beschwerdebegründung S. 11 - 14), genügt nicht den Darlegungsanforderungen gemäß § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO und beruht im Übrigen wiederum auf der von den Feststellungen des Normenkontrollgerichts nicht gedeckten Behauptung, das Vorhaben, welches Grundlage des Durchführungsvertrags 2011 sei, sei nicht identisch mit dem ursprünglichen Vorhaben (Beschwerdebegründung S. 12).
- 11 Die des Weiteren unter 4. der Beschwerdebegründung erhobenen Grundsatzrügen zur Zulässigkeit von Abweichungen und zur Anwendbarkeit des § 31 Abs. 2 BauGB bei vorhabenbezogenen Bebauungsplänen (Beschwerdebegründung S. 13) beruhen ebenfalls auf Annahmen, von denen das Normenkontrollgericht nicht ausgegangen ist.
- 12 Das Normenkontrollgericht hat nicht angenommen, dass - wie der Antragsteller vorträgt - „bereits bei Abschluss des Durchführungsvertrages ... feststeht, dass das Vorhaben nur verwirklicht werden kann, wenn von bestimmten Festsetzungen, die der Vorhabenträger selbst mit der planenden Gemeinde ‚vereinbart‘ hat, befreit wird ...“. Es hat vielmehr lediglich darauf hingewiesen, dass es auf die städtebauliche Erforderlichkeit des Plans ohne Einfluss sei, ob die Beigela-

dene im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens einzelne Befreiungen nach § 31 Abs. 2 BauGB von den Festsetzungen des vorhabenbezogenen Bebauungsplans beantrage, und zudem deutlich gemacht, dass die vom Antragsteller genannte „Anlage 2“ lediglich eine informatorische Darstellung beinhalte, mithin - entgegen der Auffassung des Antragstellers - nicht Bestandteil des Vertrages sei. Im Übrigen hat der Senat in dem bereits genannten Beschluss vom 23. Juni 2003 (a.a.O. S. 142) darauf hingewiesen, dass die Erteilung einer Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB entfällt, wenn die Abweichung vom Bebauungsplan die Grundzüge der Planung berührt.

- 13 4. Mit dem Vortrag unter 5. (Beschwerdebegründung S. 14), unter 6. (Beschwerdebegründung S. 14 - 16), unter 7. (Beschwerdebegründung S. 17 - 18) und unter 8. (Beschwerdebegründung S. 18 - 19) macht der Antragsteller lediglich nach Art einer Berufungsbegründung geltend, die Änderung des Durchführungsvertrags mache eine Änderung des zugrunde liegenden vorhabenbezogenen Bebauungsplans notwendig, und wiederholt seinen Einwand, der Durchführungsvertrag selbst stelle bereits die Notwendigkeit zahlreicher Abweichungen dar, so dass es an der Kongruenz von Durchführungsvertrag und Bebauungsplan fehle; daher sei der angefochtene Bebauungsplan entgegen der Auffassung des Normenkontrollgerichts unwirksam.
- 14 Grundsätzlicher Klärungsbedarf wird damit nicht aufgezeigt. Der Antragsteller nimmt nicht zur Kenntnis, dass nach den bindenden Feststellungen des Normenkontrollgerichts das in § 3 des Durchführungsvertrags 2008 beschriebene, von der Durchführungsverpflichtung umfasste Vorhaben mit seinen darin enthaltenen Anlagenteilen in wesentlicher Hinsicht mit der textlichen Festsetzung Ziffer 1 Abs. 2 des vorhabenbezogenen Bebauungsplans übereinstimmt beziehungsweise sich innerhalb der Bandbreite der aufgrund dieser Festsetzung zulässigen Nutzungen bewegt (UA S. 26) und dass die Beschreibung des Vorhabens in § 3 des Durchführungsvertrags 2011 mit derjenigen in § 3 des Durchführungsvertrags 2008 übereinstimmt (UA S. 39).

- 15 Die unter 6. (Beschwerdebegründung S. 16) darüber hinaus behauptete Abweichung genügt nicht ansatzweise den Darlegungsanforderungen gemäß § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO.
- 16 Soweit unter 8. (Beschwerdebegründung S. 18) auch gefragt wird, ob „weitere“ Nutzungen überhaupt nachrichtlich dargestellt werden können, wird nicht beachtet, dass die Auffassung des Normenkontrollgerichts, wonach der vorhabenbezogene Bebauungsplan bei objektiver Betrachtung keinen Hubschrauberlandeplatz (als notwendigen Anlagenbestandteil mit Durchführungsverpflichtung) festsetze, sondern diesen lediglich nachrichtlich darstelle, auf der Auslegung des Bebauungsplans beruht und damit irrevisibles Landesrecht betrifft.
- 17 5. Mit dem Vortrag unter 9. (Beschwerdebegründung S. 19 - 21) fragt der Antragsteller nach dem Umfang der gemeindlichen Ermittlungspflichten im Fall der Planung in eine objektive Befreiungslage aus artenschutzrechtlichen Gründen und macht geltend, das Normenkontrollgericht habe anstelle der Gemeinde die Abwägung vorgenommen, was gegen eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts verstoße, wonach die Gemeinde diese Tätigkeit selbst zu erfüllen habe.
- 18 Ein Zulassungsgrund wird mit diesem Vortrag nicht aufgezeigt. Das Normenkontrollgericht stützt sich ausdrücklich auf die vom Antragsteller in Bezug genommene Entscheidung des Senats, wonach es dem Plangeber obliegt, im Verfahren der Planaufstellung vorausschauend zu ermitteln und zu beurteilen, ob die vorgesehenen Festsetzungen auf überwindbare artenschutzrechtliche Hindernisse treffen würden (Beschluss vom 25. August 1997 - BVerwG 4 NB 12.97 - Buchholz 406.11 § 6 BauGB Nr. 7 S. 4 f.), und attestiert der Antragsgegnerin sodann bei der gerichtlichen Überprüfung, sie habe nach Auswertung der ihr vorliegenden naturschutzfachlichen Erkenntnisse davon ausgehen dürfen, dass überwiegende Gründe des Gemeinwohls die Befreiung erforderten (UA S. 61). Unter diesen Umständen kann keine Rede davon sein, dass das Normenkontrollgericht die Prüfung der Gemeinde durch eine eigene Abwägung ersetzt hätte.



- 19 6. Bei dem Vortrag unter 10. (Beschwerdebegründung S. 21 - 22) erschließt sich dem Senat nicht, auf welchen Zulassungsgrund sich der Antragsteller berufen will. Soweit er auf die Feststellung des Normenkontrollgerichts verweist, die Antragsgegnerin wolle eine Nachnutzung einer ehemals militärisch genutzten Konversionsfläche erreichen, die anderweitig nur schwerlich einer realisierbaren Nachnutzung zugeführt werden könnte, und dabei zugleich die regionale Wirtschaft und Infrastruktur stärken (UA S. 62), erhebt er lediglich den Einwand, eine anderweitig realisierbare Nutzung sei sehr wohl vorhanden (Beschwerdebegründung S. 22). Soweit der Antragsteller rügt, die Antragsgegnerin habe „vorhandene Alternativen“ zu prüfen gehabt (Beschwerdebegründung S. 22), erschöpft sich der Vortrag in einem Verweis auf seine Ausführungen unter 9. der Beschwerdebegründung. Unabhängig davon setzt sich der Antragsteller auch nicht mit den Ausführungen des Normenkontrollgerichts zu Art. 16 Abs. 1 FFH-RL auseinander, dass sich der Vorhabenträger nicht auf eine Alternativlösung habe verweisen lassen müssen (UA S. 66).
- 20 7. Unter 11. (Beschwerdebegründung S. 22 - 24) formuliert der Antragsteller zwar als Frage, „welchen Umfang das gemeindliche Prüfprogramm haben muss, wenn ausweislich der ihr vorliegenden Unterlagen ... ein Verstoß gegen Art. 12 FFH-RL offensichtlich ist ...“. Abgesehen davon, dass das Normenkontrollgericht nicht festgestellt hat, dass ein Verstoß „offensichtlich“ ist, wiederholt der Antragsteller aber nur erneut den Vorwurf, das Gericht habe die Entscheidung des Plangebers „ersetzt“. Der Vorwurf, das Normenkontrollgericht habe verkannt, dass sich aus den Unterlagen keine Rechtfertigung für die Annahme ergebe, dass die Planung den Erhaltungszustand der lokalen Populationen perspektivisch im Ergebnis nicht (weiter) verschlechtern werde, erschöpft sich in einem Angriff auf die tatrichterliche Sachverhaltswürdigung.
- 21 8. Auch die unter 12. (Beschwerdebegründung S. 24 - 31) aufgeworfenen Fragen zielen im Wesentlichen nach Art einer Berufungsbegründung nur auf die Würdigung im Einzelfall. Soweit der Antragsteller fragt, „was denn ein zwingender Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses wirtschaftlicher Art im Sinne von Art. 16 Abs. 1c FFH-RL sein kann“ (Beschwerdebegründung S. 25), fehlt es zudem an jeglicher Auseinandersetzung mit der vom Normenkontrollge-

richt in Bezug genommenen Rechtsprechung und der Darlegung, dass diese Rechtsprechung aus Anlass des vorliegenden Falls einer Weiterentwicklung bedürfe. Ob nach diesen Grundsätzen ein zwingender Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses vorliegt, beurteilt sich nach den Gegebenheiten des konkreten Einzelfalls. Soweit der Antragsteller nach dem Anwendungsbereich der 18. BImSchV fragt (Beschwerdebegründung S. 27 f.), erschöpft sich der Vortrag in dem Vorwurf, die Auffassung des Normenkontrollgerichts, die Test- und Präsentationsstrecke sei keine Sportanlage, die der Sportanlagenlärmschutzverordnung (18. BImSchV) unterliege, sei unzutreffend. Die Frage, „ob bei der Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplanes planbedingte Konflikte mit Blick auf den Lärm vollständig ungelöst und einem nachfolgenden Genehmigungsverfahren überlassen bleiben dürfen“ (Beschwerdebegründung S. 29), beruht zudem auf Annahmen, von denen das Normenkontrollgericht nicht ausgegangen ist. Das Normenkontrollgericht hat nicht festgestellt, dass Lärmkonflikte „vollständig ungelöst“ geblieben sind. Es hat vielmehr dargelegt, dass nicht ersichtlich sei, dass der zugelassene „Normalbetrieb“ der Test- und Präsentationsstrecke unzumutbare Geräuschimmissionen herbeiführe (UA S. 78) und hinsichtlich des „Sonderbetriebs“ unter Bezugnahme auf die Berechnungen des Lärmgutachtens ausgeführt, dass (Detail-)Festlegungen des (Geräusch-)Immissionsschutzes in Anbetracht dessen, ohne dass dabei die Grundsätze der Planung berührt und verändert würden, dem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren vorbehalten bleiben könnten (UA S. 80). Soweit der Antragsteller auf die mit Schriftsatz vom 23. August 2011 vorgelegte 1. Teilgenehmigung verweist und ein erhebliches Abwägungsdefizit geltend macht, verkennt er, dass nach den Feststellungen des Normenkontrollgerichts der „Sonderbetrieb“ gerade nicht - wie gerügt wird - „den Schwerpunkt der Anlage setzen soll“. Die Frage, „in welchem Umfang Modifizierungen ... vorgenommen werden können, ohne dass die ... Festsetzung leer läuft“ (Beschwerdebegründung S. 30), reduziert sich auf den Vorwurf, der Vorhabenträger kaschiere in Wirklichkeit, was er auf der Anlage durchzuführen beabsichtige. Klärungsbedarf wird mit alledem nicht aufgezeigt.

- 22 9. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 und § 162 Abs. 3 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 1 GKG. Die Beigela-

dene hat zwar einen Antrag gestellt, auf eine eigenständige Begründung jedoch verzichtet und lediglich auf den Vortrag der Antragsgegnerin verwiesen. Unter diesen Umständen entspricht es nicht der Billigkeit, dem Antragsteller die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen.

Prof. Dr. Rubel

Dr. Jannasch

Dr. Bumke