



Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Energie, Verkehr  
und Wohnen · Postfach 31 29 · 65021 Wiesbaden

Geschäftszeichen VII 3 - 061-s-01-02

Per E-Mail  
Obere und untere Bauaufsichtsbehörden  
Nachrichtlich: Hessische kommunale  
Spitzenverbände

Dst.-Nr. 0458  
Bearbeiter/in Herr Staiger  
Telefon 611 815-2957  
E-Mail ulrich.staiger@wirtschaft.hessen.de  
Ihr Zeichen  
Ihre Nachricht vom

Datum 22.09.2023

**Unvereinbarkeit von § 13b Baugesetzbuch (BauGB) mit dem Unionsrecht (Urteil  
des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) vom 18.07.2023, Az. 4 CN 3.22);  
Vorläufige Empfehlung an die Bauaufsichtsbehörden in Hessen**

Sehr geehrte Damen und Herren,

das BVerwG hat mit Urteil vom 18.07.2023 entschieden, dass § 13b BauGB mit  
Unionsrecht unvereinbar ist. Die Entscheidung ist abrufbar unter [BVerwG 4 CN 3.22,  
Urteil vom 18. Juli 2023 | Bundesverwaltungsgericht](#).

Das Urteil hat viel Aufsehen im Bund und auch in den Ländern verursacht. Sie werden  
damit rechnen müssen, in den nächsten Wochen und Monaten verstärkt mit  
Fragestellungen rund um § 13b BauGB konfrontiert zu werden. Die Entscheidung  
könnte auch zu einem vermehrten Klageaufkommen (insbesondere durch  
Umweltverbände) gegen bereits erteilte Baugenehmigungen führen.

Die Ausführungen in Rn. 20 des Urteils lassen den Schluss zu, dass sich die  
Entscheidung nicht auf solche Bebauungspläne nach § 13b BauGB auswirkt, bei  
denen die Rügefrist des § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB bereits abgelaufen ist und bei  
deren Inkrafttreten auf die Voraussetzungen für die Geltendmachung der Verletzung  
von Vorschriften sowie auf die Rechtsfolgen hingewiesen wurde (§ 215 Abs. 2 BauGB).  
Aufgrund der Bezugnahme des BVerwG auf die Vorschrift besteht kein Anlass für die  
Annahme, dass § 215 Abs. 1 Satz 1 BauGB mit dem Unionsrecht nicht vereinbar ist.

Für Ihre Praxis bedeutet dies, dass Baugenehmigungen nach §§ 65 und 66 Hessische  
Bauordnung (HBO) auf Basis von Bebauungsplänen nach § 13b BauGB erteilt werden  
können, wenn die Rügefrist abgelaufen ist und die weiteren Voraussetzungen für die  
Erteilung der jeweiligen Baugenehmigung vorliegen. Bereits erteilte  
Baugenehmigungen sind nicht zurückzunehmen. Von einer Genehmigung freigestellte  
Vorhaben nach § 64 Abs. 1 HBO können auf Basis solcher Bebauungspläne



ausgeführt werden. Es ist auch nicht erforderlich, bei den Gemeinden nach § 64 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 HBO eine Erklärung anzuregen, dass ein Baugenehmigungsverfahren durchgeführt wird.

Im Hinblick auf Bebauungspläne nach § 13b BauGB, bei denen die Rügefrist noch nicht abgelaufen ist, stehen den Städten und Gemeinden verschiedene Möglichkeiten offen, mit der Situation umzugehen. So ist es insbesondere denkbar, abzuwarten, ob die Rügefrist abläuft, ohne dass der Bebauungsplan angefochten wird, oder das Bebauungsplanverfahren in ein reguläres Verfahren zu überführen. Dabei dürften alle Verfahrensschritte nachzuholen sein, die aufgrund der Verfahrensmodifikationen des § 13b BauGB abweichend von den zwingenden Verfahrensvorschriften der §§ 1 ff. BauGB durchgeführt wurden. Insbesondere ist die Umweltprüfung nach § 2 Abs. 4 Satz 1 BauGB samt Erstellung eines Umweltberichts nachzuholen. Soweit bisher auf die Prüfung eines Eingriffsausgleichs gemäß § 1a Absatz 3 BauGB verzichtet wurde, ist auch diese im Rahmen der Umweltprüfung nachzuholen. Wegen weiterer Einzelheiten der Auswirkungen des Urteils auf das Bauplanungsrecht wird auf die vorläufigen Handlungsempfehlungen des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) verwiesen, abrufbar unter [www.bmwsb.bund.de/vHE-13b-BauGB](http://www.bmwsb.bund.de/vHE-13b-BauGB). Diese beziehen sich zwar zur Zeit noch auf die Pressemitteilung des Gerichts (Nr. 59/2023), das BMWSB hat aber angekündigt, sie in den nächsten Tagen entsprechend zu aktualisieren. Wesentliche Änderungen sind allerdings nicht zu erwarten. Im Übrigen prüft das BMWSB derzeit, einen Ersatz für die Regelung des § 13b BauGB zu schaffen. Auch Bayern hat eine entsprechende Bundesratsinitiative beschlossen (siehe <https://www.bayern.de/wp-content/uploads/2023/09/230919-Ministerrat.pdf>).

Wenn sich eine Kommune bei Bebauungsplänen nach § 13b BauGB, bei denen die Rügefrist noch nicht abgelaufen ist, entscheidet, die Rügefrist abzuwarten, sollten Bauanträge, die bereits gestellt wurden bzw. während der laufenden Rügefrist noch gestellt werden, nicht auf Basis des Bebauungsplans erteilt werden. Den Städten und Gemeinden sollte Gelegenheit gegeben werden, dazu Stellung zu nehmen, ob die Erteilung der jeweiligen Baugenehmigung nach §§ 34 oder 35 BauGB in Betracht kommt. Denkbar ist auch, Verfahren im Einvernehmen mit der Antragstellern bis zum Ablauf der Rügefrist auszusetzen bzw. im Rahmen von § 65 HBO die Frist zum Eintritt der Fiktion zu verlängern und zur Abwehr des Eintritts der Fiktion auch Bauanträge abzulehnen. Es kann auch sinnvoll sein, zur Vermeidung unnötiger Kosten auf eine Rücknahme von Bauanträgen hinzuwirken. Verfahren nach § 64 Abs. 1 HBO sollten während der laufenden Rügefrist nicht zur Ausführung gelangen. Den Städten und Gemeinden ist zu raten, nach § 64 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 HBO Bauanträge zu fordern.

Hebt die Kommune den Bebauungsplan auf, ohne eine neue planungsrechtliche Grundlage zu schaffen, sind Bauanträge auf Basis von § 35 BauGB oder ggf. § 34 BauGB zu beurteilen.

Bereits erteilte Baugenehmigungen sollten auch bei Bebauungsplänen nach § 13b BauGB, bei denen die Rügefrist noch nicht abgelaufen ist, (vorerst) nicht zurückgenommen werden. Die möglicherweise bestehende Rechtswidrigkeit kann nach Ablauf der Rügefrist unbeachtlich werden bzw. durch einen im Regelverfahren neu aufgestellten Bebauungsplan geheilt werden. Die Rücknahme einer Baugenehmigung kann immer die Frage der Amtshaftung aufwerfen. Leider hat sich

das BVerwG zu diesen Fragen im Zusammenhang mit bereits erteilten Baugenehmigungen nicht geäußert, hier bleiben die Diskussionen in den Gremien der Bauministerkonferenz sowie etwaige Gesetzesänderungen abzuwarten. Bei bereits nach § 64 HBO ausgeführten Vorhaben wird empfohlen, zunächst nicht einzuschreiten und abzuwarten, ob die Rügefrist abläuft oder die Kommune einen neuen Bebauungsplan im Regelverfahren aufstellt.

Soweit ein Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplans nach § 13b BauGB durch die Kommunen eröffnet wurde, ist ihnen anzuraten, einen Wechsel in das Regelverfahren zu prüfen. Baugenehmigungen nach Maßgabe von § 33 BauGB sollten nicht erteilt werden.

Wir werden Sie über die weiteren Entwicklungen auf dem Laufenden halten und diese Handlungsempfehlung ggf. aktualisieren.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag



Staiger