



NEWSLETTER DER ANWALTSKANZLEI QUAAS & PARTNER, II/2017

Öffentliches Recht

**Bauplanungs- und Bauordnungsrecht, Recht der städtebaulichen Verträge,
Gewerberecht/Glücksspiel-, Erschließungsbeitrags-, Kommunal-,
Informationszugangs-, Beamten- und Verwaltungsprozessrecht**

I. Bauplanungsrecht	2
1. Großzügigere Maßstäbe für Bebauungspläne zur Steuerung der Ansiedlung von Windenergieanlagen?	2
2. Bebauungsplanaufstellungsverfahren: Erfordernis der Bekanntmachung von externen Ausgleichsflächen	3
3. Bebauungsplanaufstellungsverfahren: „Mündige“ Bürger sollen öffentlich ausgelegte Planunterlagen suchen	4
4. Bauleitplanung, beschleunigtes Verfahren: Einbeziehung von Außenbereichsflächen auch in Anschluss an beplante Flächen	4
5. Bauleitplanung, Konfliktbewältigung: Lärmschutz für Flüchtlingsunterkunft im Gewerbegebiet (§ 246 Abs. 10 Satz 1 BauGB) auf Mischgebietsniveau	5
6. Bauleitplanung, Rücksichtnahme: Konkretisierung der Anforderungen des Rücksichtnahmegebots im Bereich der „Innenverdichtung“	6
7. Bauplanungsrecht: „Monteurunterkunft“ – Beherbergungsbetrieb oder Wohnnutzung?	7
II. Bauordnungsrecht	8
8. Nachbarnschutz von Wohnungseigentümern (hier: Brandschutz § 27 Abs. 4 LBO Baden-Württemberg).....	8
9. Änderung der Landesbauordnung Baden-Württemberg zu Bauprodukten.....	8
10. Nachbareinwendungen: Vorsorglicher Hinweis auf nicht eingehaltene Vorschriften nicht ausreichend	9
III. Recht der städtebaulichen Verträge	10
11. Fortsetzung der Rechtsprechung zur Nichtigkeit bauleitplanersetzender städtebaulicher Verträge.....	10
IV. Gewerberecht/Glücksspielrecht	11
12. Anwendung des Abstandsgebots von Spielhallen zu Einrichtungen für Kinder und Jugendliche	11
V. Erschließungsbeitragsrecht.....	12
13. Vorausleistung auf den Erschließungsbeitrag.....	12
VI. Kommunalrecht	13
14. Abwehransprüche gegen Äußerungen in Facebook-Account eines Bürgermeisters	13
VII. Recht auf Informationszugang:	
Landesinformationsfreiheitsgesetz	13
15. Klärung der Ansprüche aus dem Landesinformationsfreiheitsgesetz	13
VIII. Beamtenrecht	14
16. Richterbesoldung: Abgesenkte Eingangsbesoldung für Jung-Richter vor dem BVerfG	14
17. Besoldung von Richtern nach Erfahrungsstufen ist verfassungs- und europarechtskonform.....	15
IX. Verwaltungsprozessrecht	16
18. Keine notwendige Beiladung des (antragstellenden) Nachbarn bei Anfechtung einer Beseitigungsanordnung	16

I.

Bauplanungsrecht

1. Großzügigere Maßstäbe für Bebauungspläne zur Steuerung der Ansiedlung von Windenergieanlagen?

Mit einem viel beachteten Urt. v. 17.05.2017 - 2 D 22/15.NE – (BauR 2017, 2103) hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) Nordrhein-Westfalen gegenüber bisheriger Rechtsprechung **großzügigere Anforderungen an Bebauungspläne zur Steuerung der Ansiedlung von Windenergieanlagen** formuliert. So sei ein Normenkontrollantrag mangels Rechtsschutzbedürfnis unzulässig, „wenn der Bebauungsplan lediglich die durch den Flächennutzungsplan nach § 35 Abs. 3 Satz 3 i. V. m. § 249 BauGB planungsrechtlich eröffneten Nutzungsmöglichkeiten einschränkend konkretisiert“. Gleiches gelte, wenn im Bereich der Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB lediglich eine Konzentrations- oder Eignungsfläche dargestellt wird. Zusätzlich könne eine § 34 Abs. 1 BNatSchG erforderliche FFH-Verträglichkeitsprüfung oder eine erforderliche UVP-Prüfung oder UVP-Vorprüfung „grundsätzlich auch auf ein nachfolgendes immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren verlagert werden, und zwar auch im Fall des § 17 Abs. 1 UVPG.

Grund für die großzügigen Maßstäbe sei das gesetzgeberische Ziel der Förderung der Nutzung der Windenergie. Dem stehe es entgegen, „dass eine Gemeinde aus Angst vor Fehlern im – bestandskräftigen – Planungskonzept einer früheren Vorangplanung auf die Ausweisung neuer Standorte für Windenergieanlagen insgesamt verzichte“. Dementsprechend bleibt diese „Kehrtwende“ der Rechtsprechung hinsichtlich großzügiger Maßstäbe für die Rechtmäßigkeit von Bebauungsplänen zur Steuerung der Ansiedlung von Windenergieanlagen voraussichtlich auf diese Fälle begrenzt.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

2. Bebauungsplanaufstellungsverfahren: Erfordernis der Bekanntmachung von externen Ausgleichsflächen

Mit Ur. v. 18.05.2017 – 4 C 2399/15.M – BauR 2017, 1962, hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof (VGH) entschieden, dass ein Bebauungsplan, der zum Ausgleich des planbedingten Eingriffs in Natur und Landschaft **Ausgleichsflächen an anderer („externer“) Stelle** festsetzt, **besonderen Anforderungen an die Bekanntmachung** begegnet. Denn es „gehören auch diese Ausgleichsflächen zum räumlichen Geltungsbereich des Bebauungsplans“.

Aus der Bekanntmachung der **Auslegung** des Bebauungsplanentwurfs muss sich in solchen Fällen hinreichend deutlich das Vorhandensein und die Lage solcher Ausgleichsflächen ergeben, um die von § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB geforderte „Anstoßfunktion“ zu erreichen. Das bedeutet höhere Anforderungen an die Bekanntmachung in dem Sinn, dass der zumeist abgedruckte verkleinerte Lageplan auch die Lage der Ausgleichsflächen wiedergeben muss. Alternativ ist auch eine ausreichende verbale Beschreibung möglich. Werden die Anforderungen nicht beachtet, so droht ein nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB beachtlicher und erst durch Versteichen einer einjährigen Frist ohne Rüge nach § 215 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 unbeachtlich werdender Fehler des Bebauungsplans.

Zudem muss die vom Gesetz als Ersatzbekanntmachung ausgestaltete **„Bekanntmachung** des Bebauungsplans nach § 10 Abs. 3 Satz 1 BauGB auf alle Teile des Geltungsbereichs abstellen, um der gemeindlichen Öffentlichkeit eine verlässliche Kenntnissgabe vom geltenden Recht in einem näheren Bereich des Gemeindegebiets zu vermitteln. Damit sind hohe Anforderungen auch durch die eigentliche Bekanntmachung des Bebauungsplans zu erfüllen. Die Bekanntmachung nach Satzungsbeschluss verfehlt ohne entsprechende Hinweise den Bekanntmachungszweck. Ein solcher Fehler ist als „Ewigkeitsfehler“ nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BauGB, der nicht an eine Rüge binnen Jahresfrist gebunden ist, besonders heikel.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

3. Bebauungsplanaufstellungsverfahren: „Mündige“ Bürger sollen öffentlich ausgelegte Planunterlagen suchen

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat in einem Beschluss vom 29.06.2017 – 4 BN 37.16 – BauR 2017, 1967 entschieden und damit den Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg bestätigt, dass im Rahmen der öffentlichen Auslegung nach § 3 Abs. 2 BauGB Bebauungsplanaufstellungsverfahren den an den ausliegenden Planentwürfen Interessierten ein **Suchen der ausgelegten Unterlagen in einem Verwaltungsgebäude zumutbar** sei. Gefordert seien von den Betroffenen „eigenständige Bemühungen, die ... nicht überfordern. Damit wird die Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg bestätigt, wonach Fragen nach „ausliegenden“ Unterlagen dem mündigen Bürger zumutbar seien (vgl. Newsletter der Anwaltskanzlei Quaas & Partner II/2016, II. 2.). Das BVerwG meint: „Es ist ein alltäglicher Vorgang bei Behördengängen, sich persönlich bei einer auskunftsbereiten Person zu erkundigen, wohin man sich mit seinem Anliegen zu wenden hat. Das Baugesetzbuch setzt voraus, dass die zur Beteiligung aufgerufenen Bürger und sonstigen Interessierten ´mündig` und in der Lage sind, sich in einem Dienstgebäude durch Nachfragen zurecht zu finden.“

Die ansonsten strengen Anforderungen an die Bekanntmachung und Durchführung der öffentlichen Auslegung von Bauleitplanentwürfen dürfen trotz dieser Erleichterung nicht gering geschätzt werden.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

4. Bauleitplanung, beschleunigtes Verfahren: Einbeziehung von Außenbereichsflächen auch in Anschluss an beplante Flächen

§ 13 b BauGB erstreckt das beschleunigte Verfahren des § 13a BauGB für Bebauungspläne mit einer Grundfläche im Sinne des § 13a Abs.1 Satz 2 BauGB von weniger als 10 000 Quadratmetern, durch die die Zulässigkeit von Wohnnutzungen auf Flächen begründet wird, die sich an in Zusammenhang bebaute Ortsteile anschließen. Die Regelung gilt bis zum 31.Dezember 2019. Sie ist als Grundalge einer neuen „Zersiedelung des Außenbereichs“ auf heftige Kritik gestoßen. Der-

zeit setzt sich im Anschluss an die Begründung des Gesetzentwurfs zur Umsetzung der Richtlinie 2014/52/EU die Auffassung durch, dass als **im Zusammenhang bebaute Ortsteile** nicht nur Flächen nach § 34 BauGB in Betracht kommen, sondern auch bebaute Flächen, die nach § 30 BauGB zu beurteilen sind, also im Geltungsbereich einfacher, qualifizierter oder auch vorhabenbezogener Bebauungspläne liegen. Entscheidend ist der Anschluss an bebaute Gebiete und die Lage der neu auszuweisenden Flächen im Außenbereich nach § 35 BauGB.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukuk/Günther Riehle

5. Bauleitplanung, Konfliktbewältigung: Lärmschutz für Flüchtlingsunterkunft im Gewerbegebiet (§ 246 Abs. 10 Satz 1 BauGB) auf Mischgebietsniveau

Mit § 246 Abs. 10 Satz 1 BauGB wurde aufgrund des drängenden Unterbringungsbedarfs für Flüchtlinge die Errichtung von Flüchtlingsunterkünften auch im Gewerbegebieten zulässig (vgl. Newsletter der Anwaltskanzlei Quaas & Partner II/2015, I. 1.). Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg hat nun in einem Beschluss v. 30.06.2017 – 8 S 2507/16 – BauR 2017, 1975, entschieden, dass daraus nicht folge, dass das Wohnen der Flüchtlinge in diesen Flüchtlingsunterkünften nur Lärmschutzansprüche auf dem Niveau eines Gewerbegebiets nach sich ziehe. Vielmehr hat der VGH **auf das zulässige Immissionsniveau eines Mischgebiets abgestellt** und auf dieser Grundlage nach dem allgemeinen Rücksichtnahmegebot Abwehransprüche eines emittierenden Gewerbebetriebs, an den diese Nutzung heranrückt, für möglich gehalten. Zwar solle die Vorschrift die Unterbringung von Flüchtlingen in Gewerbegebieten erleichtern. Jedoch spreche „viel dafür, dass aus der Regelung – ebenso wie aus § 246 Abs. 12 Satz 1 Nr. 2, wonach die Nutzungsänderungen in Industriegebieten erleichtert wird – nicht auf die Zumutbarkeit bestimmter Immissionen geschlossen werden kann“.

Damit erscheint eine Abwehrklage betroffener Gewerbe- oder Industriebetriebe gegen Flüchtlingsheime als heranrückende störepfindliche Nutzung denkbar.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukuk, Stuttgart

6. Bauleitplanung, Rücksichtnahme: Konkretisierung der Anforderungen des Rücksichtnahmegebots im Bereich der „Innenverdichtung“

Die Anforderungen des in § 15 Abs. 1 Satz 2 BauNVO normierten Rücksichtnahmegebots haben besondere Bedeutung angesichts des allgemein städtebaulichen Gebots der „Innenverdichtung“: **Näher zusammenrückende Nutzungen führen selbst bei Gleichartigkeit zunehmend zu Konflikten**, die von dem Grundprinzip der städtebaulichen Verdichtung provoziert werden. Die Einführung des „urbanen Gebiets“ als neuer Typus baulicher Nutzung nach der BauNVO ist dafür ein konkretes Beispiel.

Die Anforderungen des Rücksichtnahmegebots in verdichteten innerstädtischen Bereich hat nun das Oberverwaltungsgericht (OVG) Nordrhein-Westfalen mit Urt. v. 30.05.2017 – 2 A 130/16 – BauR 2017, 2126, konkretisiert. Zwar findet sich zunächst die stets bemühte Formel, wonach **bei Einhaltung der bauordnungsrechtlichen Abstandsflächen** regelmäßig keine Berufung mehr darauf möglich sei, ein Vorhaben entziehe Licht, Luft und Sonne oder habe gar erdrückende Wirkung. Sodann werden aber strenge Maßstäbe für einen Abwehranspruch aus dem allgemeinen baurechtlichen Rücksichtnahmegebot im Bereich der innerstädtischen Verdichtung formuliert: „Die Korrektur der bauplanungsrechtlich in § 1a Abs. 2 BauGB und bauordnungsrechtlich in § 6 BauO NRW verankerten gesetzgeberischen Grundentscheidung für eine Innenverdichtung über das Gebot der Rücksichtnahme ist regelmäßig auf solche Ausnahmefälle beschränkt, die durch Besonderheiten gekennzeichnet sind, die der Gesetzgeber bei seiner notwendigerweise auf typische Fallkonstellationen beschränkten Wertung so nicht im Blick gehabt hat bzw. haben kann. Das Rücksichtnahmegebot ist keine allgemeine Billigkeitsregel, um die grundsätzlich hinzunehmende gesetzgeberische Wertentscheidung nach Angemessenheitskriterien bei Bedarf zu korrigieren. Dies gebietet eine **zurückhaltende Anwendung von Korrekturen** im Bereich des gesetzlich geregelten Abstandsflächenrechts bei Betroffenheit eines der hierfür zentralen Schutzgüter“.

Es wird weiterhin schwierig sein, Maßgaben für den Abwehranspruch aus dem allgemeinen baurechtlichen Rücksichtnahmegebot in Situationen innerstädtischer Verdichtung abzuleiten.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

7. Bauplanungsrecht: „Monteurunterkunft“ – Beherbergungsbetrieb oder Wohnnutzung?

Bereits Anfang des Jahres hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg entschieden, dass ein „Boardinghouse“ eine bauplanungsrechtlich nicht geregelte Übergangsform zwischen Wohnnutzung und Beherbergungsbetrieb darstelle und die schwerpunktmäßige Zuordnung ausschlaggebend sei. Je nachdem, ob danach die eigenständige Haushaltsführung und unabhängige Gestaltung des häuslichen Wirkungskreises oder hoteltypische Serviceleistungen im Vordergrund stehen, ist ein Boardinghouse als Wohnnutzung oder Beherbergungsbetrieb einzustufen.

Auf das Nutzungskonzept und die konkreten Begebenheiten im Einzelfall kommt es auch bei einer als „Boardinghaus“ bezeichneten Monteurunterkunft an, wie der VGH Baden-Württemberg nun zu entscheiden hatte. In Fortsetzung seiner Rechtsprechung führt der VGH mit Beschluss vom 03.08.2017 - 5 S 1030/17 - aus, dass die Bezeichnung als Boardinghaus für die bauplanungsrechtliche Einordnung der Nutzung irrelevant sei und es auf die Betrachtung der konkreten Nutzung ankomme.

Im Fall der Monteurunterkunft ging der VGH Baden-Württemberg von einem Beherbergungsbetrieb aus, da die untergebrachten Monteure jeweils nur für sehr kurze Dauer anwesend waren und aufgrund der Mehrbettzimmer ein „Rückzug ins Private“ ausgeschlossen sei. Ebenfalls für die Annahme eines Beherbergungsbetriebs sprach in dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall, dass die Monteure nicht aufgrund einer eigenen Entscheidung, sondern auf Zuweisung und Kosten des Arbeitgebers unterkamen.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwältin Nadine Elsässer, Stuttgart

II.

Bauordnungsrecht

8. Nachbarschutz von Wohnungseigentümern (hier: Brandschutz § 27 Abs. 4 LBO Baden-Württemberg)

Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg hat mit Urteil v. 13.07.2017 – 5 S 2602/15 – DÖV 2017, 1006, über Ansprüche von Wohnungseigentümern als Nachbarn befunden. Er hat dabei festgestellt, dass Wohnungseigentümer „nicht nur als Sondereigentümer“ der jeweiligen Wohnung, „sondern auch als Miteigentümer am gemeinschaftlichen Eigentum (§ 1 Abs. 5 WEG) Nachbar im Sinne des öffentlichen Baunachbarrechts“ seien. Nachbarschützende Vorschriften des Brandschutzes könne ein Wohnungseigentümer als Verletzung eigener Rechte auch in Bezug auf den Nachbarschutz gemeinschaftlichen Eigentums geltend machen, sodass es sich „nicht um ein gemeinschaftsbezogenes Recht der Wohnungseigentümer“ handle, das nur die Eigentümergemeinschaft ausüben dürfe. Voraussetzung sei allerdings, dass „die Anfechtung der Baugenehmigung nicht durch einen Beschluss der Eigentümerversammlung vergemeinschaftet worden ist“, wobei es sich um eine „sogenannte gekorene Ausübungsbefugnis der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nach § 10 Abs. 6 Satz 3 Hs. 2 WEG“ handle.

Da zunehmend Wohnungseigentümergeinschaften gerade im Bereich der städtebaulichen Verdichtung betroffen sind, ist diese Rechtsprechung bedeutsam.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

9. Änderung der Landesbauordnung Baden-Württemberg zu Bauprodukten

Mit Wirkung vom 1. Dezember 2017 wurde die Landesbauordnung Baden-Württemberg (LBO) geändert (Gesetzblatt Baden-Württemberg vom 30.11.2017 Nr. 23, Seite 606 ff.). Die Änderung passt das geltende Recht an die im Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 16.10.2017 enthaltenen Aussagen im

Hinblick auf die in Kraft getretene Verordnung (EU) Nr. 305/2011 zum europäischen Bauproduktenrecht an.

Künftig darf ein Bauprodukt, das die CE-Kennzeichnung trägt, verwendet werden, wenn die erklärten Leistungen den in der LBO oder den aufgrund der LBO festgelegten bauwerksseitigen Anforderungen für diese Verwendung entsprechen. Damit wird in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des EuGH festgelegt, dass produktunmittelbare Anforderungen an CE-gekennzeichnete Bauprodukte unzulässig sind. Ein Mitgliedsstaat darf die Bereitstellung auf dem Markt oder die Verwendung von Bauprodukten, die die CE-Kennzeichnung tragen, weder untersagen noch behindern, wenn die erklärten Leistungen den Anforderungen für diese Verwendung in dem betreffenden Mitgliedsstaat entsprechen.

Eine Konkretisierung erfolgt im Rahmen der neu geschaffenen technischen Verwaltungsvorschrift auf der Grundlage des hierfür in die LBO aufgenommenen § 73 a LBO. Er schreibt detailliert fest, welche Regelungen die Behörde zur Konkretisierung der Bauwerksanforderungen und der sich daraus für die Verwendung von Bauprodukten ergebenden Konsequenzen treffen dürfen. Es wird eine klare Abgrenzung geschaffen zwischen den produktunmittelbaren Anforderungen und den Anforderungen an die Verwendbarkeit der Bauprodukte, die als Bauarten bezeichnet werden. Letztere fallen nach wie vor ausschließlich in die Kompetenz der Mitgliedstaaten.

Geändert wurden folgende Vorschriften der LBO: § 2 Abs. 10, § 3, § 16 a, § 16 b, § 16 c, §§ 17-25, § 42, § 44, § 46, § 63, § 64, § 66, § 73, § 73 a, § 75 und § 77.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk/Günther Riehle

10. Nachbareinwendungen: Vorsorglicher Hinweis auf nicht eingehaltene Vorschriften nicht ausreichend

Mit Beschluss vom 23.11.2017 - 3 S 1933/17 - hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg erneut zu den Mindestanforderungen an Einwendungen von Nachbarn nach § 55 Abs. 2 S. 1 LBO ausgeführt, die angesichts der drohenden

Präklusion zwingend zu beachten sind. Danach muss das Vorbringen erkennen lassen, in welcher Hinsicht aus der Sicht des Angrenzers Bedenken gegen das Bauvorhaben bestehen. Erforderlich ist hierzu die Bezeichnung des verletzten Rechtsguts und eine zumindest grobe Darlegung der im Einzelnen befürchteten Beeinträchtigungen. Eine vorsorgliche Rüge im Sinne einer Mutmaßung, bestimmte, im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens zu prüfende Vorschriften seien nicht eingehalten, reicht danach nicht aus.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwältin Nadine Elsäßer, Stuttgart

III.

Recht der städtebaulichen Verträge

11. Fortsetzung der Rechtsprechung zur Nichtigkeit bauleitplanersetzender städtebaulicher Verträge

Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg hat im Urteil v. 07.07.2017 – 5 S 1867/15 – BauR 2017, 2122, die Rechtsprechung vertieft, wonach bauleitplanersetzende städtebauliche Verträge nach §§ 54 Satz 1 Halbsatz 2, 59 LVwVfG nichtig sind. Die große Bedeutung **bebauungsplanbegleitender und festsetzungsergänzender städtebaulicher Verträge** besteht insbesondere vor dem Hintergrund der beschränkten Festsetzungsmöglichkeiten im Bebauungsplan auf der Grundlage des § 9 BauGB. Sie darf indessen nicht dazu führen, dass der Inhalt der städtebaulichen Verträge letztlich einen Bebauungsplan ersetzt. Der VGH hat sich insbesondere an Formulierungen des Vertrags gestoßen, dass die Stadt für das Vertragsgebiet einen städtebaulichen Rahmenplan beschlossen habe, um damit die künftige bauliche Nutzung zu regeln und für das Vorhaben eine Genehmigungsgrundlage zu schaffen. Auf dieser Grundlage waren **Anforderungen an das Vorhaben im Vertrag definiert worden. Der VGH hat dagegen gefordert, dass diese Anforderungen in einem Bebauungsplan niederzulegen** seien. Der „Grundsatz der Planmäßigkeit bzw. das Verbot planersetzender städtebaulicher Verträge“ führe zu Gesamtnichtigkeit des Vertrags.

Beim Abschluss städtebaulicher Verträge ist daher stets zu prüfen, ob der Regelungsgegenstand so weitgehend ist, dass er durch Bebauungsplan festgesetzt werden muss.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

IV.

Gewerberecht/Glücksspielrecht

12. Anwendung des Abstandsgebots von Spielhallen zu Einrichtungen für Kinder und Jugendliche

Das Baden-Württembergische Landesglücksspielgesetz (LGlüG vom 20.11.2012) ist besonders restriktiv beim Abstandserfordernis von Spielhallen zu einer bestehenden Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen: Nach § 42 Abs. 3 LGlüG ist ein Mindestabstand von 500 m Luftlinie, gemessen von Eingangstür zur Eingangstür, einzuhalten. Andere Bundesländer fordern deutlich weniger Abstand. In Baden-Württemberg hat dies zur Folge, dass faktisch nirgends mehr neue Spielhallen genehmigt werden können. In diesem Zusammenhang ist die Diskussion entstanden, ob bei der Erteilung der Spielhallenerlaubnis berücksichtigt werden muss, dass Einrichtungen für Kinder und Jugendliche oft beschränkte Öffnungszeiten haben, sodass die Genehmigung der Spielhalle in Betracht kommt, wenn diese Einrichtungen geschlossen sind. Dies dürfte insbesondere in den späteren Abendstunden der Fall sein.

Eine Tendenz dazu lässt sich in der Rechtsprechung bislang nicht erkennen. Zwar hat der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg in Urte. v. 03.05.2017 – 6 S 306/16 im Anschluss an das Urteil des BVerwG vom 16.12.2016 – 8 C 4.16 bzw. 6.15 – ausgeführt, die Abstandsgebote „dienten mit der Vermeidung und Abwehr der vom Glücksspiel ins Spielheim ausgehenden Suchtgefahr und dem Schutz von Kindern und Jugendlichen einen besonders wichtigen Gemeinwohlziel, da Spielsucht zu schwerwiegenden Folgen für die Betroffenen, ihre Familien und die Gemeinschaft führen könne“, es gehe um „möglichst frühzeitige Vorbeugung von Spielsucht“. Gerade Spielhallen übten einen „Reiz des Verbotenen“

aus, der insbesondere auf Kinder und Jugendliche anziehend wirke. Gewollt sei also sozusagen eine „Herausnahme von Spielhallen aus der Lebenswirklichkeit von Kindern und Jugendlichen“.

Die Anwaltskanzlei Quaas & Partner führt ein Musterverfahren, in dem es um die Frage geht, ob nicht doch mit Blick auf die Öffnungszeiten der Einrichtung von Kindern und Jugendlichen eine Ermessensentscheidung bei der Zulassung von Spielhallen geboten ist. Die Argumentation, Spielhallen müssten „aus der Lebenswirklichkeit“ von Kindern herausgenommen werden, diese dürften also nicht einmal mit dem Eindruck geschlossener Spielhallen konfrontiert werden, verkennt die Lebenswirklichkeit von Kindern und Jugendlichen sowie deren Zugang zu Inhalten des Internet über Smartphones und sonstige Geräte. Hinzu kommt das strenge Betretensverbot von Spielhallen für Personen unter 18 Jahren.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

V.

Erschließungsbeitragsrecht

13. Vorausleistung auf den Erschließungsbeitrag

Gemäß § 25 Abs. 2 Kommunalabgabengesetz Baden-Württemberg (KAG BW) ist Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit einer Vorauszahlung für einen Erschließungsbeitrag, dass mit der Herstellung der Erschließungsanlage begonnen und die endgültige Herstellung der Erschließungsanlagen innerhalb von vier Jahren zu erwarten ist. Nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte (zuletzt VG Stuttgart, Urt. v. 24.07.2017 – 2 K 3456/15 – n.rkr) kommt es insoweit darauf an, ob die endgültige Herstellung der Erschließungsanlage innerhalb von vier Jahren nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens erwartet werden kann. Maßgebend ist insoweit grundsätzlich der Erlass des Widerspruchsbescheides.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Prof. Dr. Quaas, Stuttgart

VI.

Kommunalrecht

14. Abwehransprüche gegen Äußerungen in Facebook-Account eines Bürgermeisters

Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Hessen hat in einem Beschluss vom 11.07.2017 – 8 B 1144/17 – DÖV 2017, 920, ausgeführt, dass ein Abwehranspruch einer Partei gegen Äußerungen eines Bürgermeisters in einem Facebook-Account bestehen kann, wenn diese den Betroffenen in der öffentlichen Meinung herabsetzen sollen und gegen das Sachlichkeitsgebot verstoßen. Solche Äußerungen seien einem **Amtsträger, der einem strikten Neutralitätsgebot unterliege**, untersagt. Er dürfe auch nicht parteiergreifend zu Gunsten oder zu Lasten einer politischen Partei von Wahlbewerbern in den Wahlkampf eingreifen, ohne dass es darauf ankommt, ob die Erklärung geeignet sei, unmittelbar bevorstehende Wahlen zu beeinflussen. Folglich ergebe sich ein Abwehranspruch.

Rechtsfreie Räume in der politischen Auseinandersetzung sollen damit auch weiterhin ausgeschlossen bleiben.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

VII.

Recht auf Informationszugang: Landeinformationsfreiheitsgesetz

15. Klärung der Ansprüche aus dem Landesinformationsfreiheitsgesetz

Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH) hat mit Beschluss vom 14.11.2017 – 10 S 1349/17 grundsätzliche Fragen zur Akteneinsicht und Auskunft nach dem LIFG geklärt. Danach ist Gegenstand eines Auskunftsbegehrens eine „Information“. Darunter sind alle amtlichen Zwecken dienende Aufzeichnungen zu verstehen, unabhängig davon, wie sie verkörpert oder gespeichert sind. In jedem Fall müsse es sich um „Aufzeichnungen“ handeln. Bloße Mitteilungen über das „Wissen“ oder die Erinnerungen eines Behördenmitarbeiters oder eines Gemeinderatsmitglieds betreffen keine „Informationen“. Im Übrigen

seien strenge Anforderungen an die Bestimmtheit des Auskunftsbegehrens zu richten. Allgemeinen Hinweisen oder unbestimmten „Ausforschungsanträgen“ müsse die Behörde nicht nachgehen.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Prof. Dr. Quaas, Stuttgart

VIII.

Beamtenrecht

16. Richterbesoldung: Abgesenkte Eingangsbesoldung für Jung-Richter vor dem BVerfG

Mit Beschluss vom 15.12.2016 hatte das Verwaltungsgericht (VG) Karlsruhe dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) die Frage vorgelegt, ob die in § 23 Abs. 1 des Landesbesoldungsgesetzes geregelte dreijährige Absenkung der Eingangsbesoldung um 8% für neu in ein Dienstverhältnis mit dem Land Baden-Württemberg eintretende Richter der Besoldungsgruppe R 1 mit dem Grundgesetz vereinbar ist. In diesem Jahr wurde die Begründung veröffentlicht und bekannt gegeben, dass das BVerfG in der Sache entscheiden wird.

Die Norm ist zur Überzeugung der 6. Kammer des VG Karlsruhe insoweit mit dem Grundgesetz unvereinbar, da nach der Rechtsprechung des BVerfG das in Art. 33 Abs. 5 des Grundgesetzes (GG) verankerte Alimentationsprinzip den Dienstherrn verpflichte, Richtern und ihren Familien nach ihrem Dienstrang, nach der mit ihrem Amt verbundenen Verantwortung und nach der Bedeutung der rechtsprechenden Gewalt für die Allgemeinheit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards einen angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren. Für Eingriffe in den Kernbereich der geschuldeten Alimentation und für eine Ungleichbehandlung bei der Besoldung von Richtern eines Dienstherrn mit gleichen oder vergleichbaren Dienstposten derselben Laufbahn sei ein sachlicher Grund erforderlich.

Für die vom baden-württembergischen Gesetzgeber normierte Absenkung der Eingangsbesoldung gebe es keinen verfassungsrechtlich tragfähigen sachlichen



Grund. Ein solcher ergebe sich nicht aus der geringeren Erfahrung der von der Absenkung betroffenen Richter, da sich bereits die allgemeine Eingruppierung in die unterschiedlichen Besoldungsstufen nach der jeweiligen Erfahrung der Richter im Amt bestimme. Zudem erfasse die Vorschrift nicht nur Berufsanfänger, sondern auch solche Richter, die früher bereits in einem anderen Bundesland in einem Richterverhältnis standen. Auch der vom beklagten Land weiter benannte Grund einer fehlenden „ununterbrochenen Treue zum Dienstherrn“ könne keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung begründen, denn eine solche Absenkung liefe auf eine reine Wartefrist von drei Jahren hinaus, bis die vom Gesetzgeber für das jeweilige Amt als amtsangemessen eingestufte Besoldung erreicht würde. Schließlich könne auch die in der Gesetzesbegründung angesprochene Einsparung von Personalkosten die Absenkung verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen. Derartige fiskalische Erwägungen könnten keinen sachlichen Grund für einen Eingriff des Gesetzgebers in den Kernbestand der geschuldeten Alimentation bilden.

Die Anwaltskanzlei Quaas & Partner berät und vertritt weitere baden-württembergische Richter zur abgesenkten Eingangsbesoldung u.a. in Verfahren vor dem VG Stuttgart, vgl. auch Newsletter Öffentliches Recht II/2015.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Moritz Quaas

17. Besoldung von Richtern nach Erfahrungsstufen ist verfassungs- und europarechtskonform

Mit Urteil vom 09.09.2015 hatte der Europäische Gerichtshof (EuGH) im Vorabentscheidungsverfahren C-20/13 (Unland) zu Fragen der Altersdiskriminierung in der Richterbesoldung entschieden, dass das aktuelle System der Berliner Richterbesoldung unionsrechtskonform sei und im Wesentlichen auf seine Entscheidung zur Beamtenbesoldung in der Rechtssache „Specht“, Urteil vom 19.06.2014, Az. C-501/12 u.a. verwiesen. Der klagende Berliner Richter wurde von der Anwaltskanzlei Quaas & Partner vertreten, ebenso wie mehrere baden-württembergische Richter in am VG Stuttgart anhängigen Verfahren zur landesrechtlichen Besoldung, die nach dem Urteil des EuGH fortgesetzt wurden; vgl.

Newsletter Öffentliches Recht II/2015.

Nachdem das VG Stuttgart in einem Verfahren mit Urteil vom 16. März 2016 die Klage abgewiesen, aber die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen hatte, hat der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg inzwischen mit Urteil vom 21.11.2017 das Urteil des VG bestätigt und ausgeführt, dass die Besoldung von Richtern nach Erfahrungsstufen verfassungs- und europarechtskonform sei. Der klagende Richter habe weder einen Anspruch auf die geltend gemachte Besoldung aus dem Endgrundgehalt der Besoldungsgruppe R1, noch auf die höhere Besoldung bzw. auf Berücksichtigung seiner Vordienstzeiten vor Vollendung des 27. Lebensjahres, noch auf Ersatz eines immateriellen Schadens.

Der Gesetzgeber verfüge im Richterbesoldungsrecht über einen weiten Gestaltungsspielraum und müsse deshalb insbesondere kein „festes Richtereinheitsgehalt“ regeln bzw. gebe es kein Verbot bezüglich einer Richterbesoldung nach Erfahrungsstufen. An der Verfassungsmäßigkeit der anwendbaren Richterbesoldungsregelungen bestünden keine Zweifel; die zwischenzeitlich ergangene höchstrichterliche Rechtsprechung des EuGH, des BVerfG sowie des BVerwG zur Beamtenbesoldung sei auf die Richterbesoldung übertragbar.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Moritz Quaas

IX.

Verwaltungsprozessrecht

18. Keine notwendige Beiladung des (antragstellenden) Nachbarn bei Anfechtung einer Beseitigungsanordnung

Das Niedersächsische OVG hat im Beschluss v. 06.09.2017 – 1 O 115/17 – BauR 2017, 2168 die Rechtsprechung fortgeführt, dass selbst dann, wenn eine vom Bauherren angefochtene **bauaufsichtliche Beseitigungsanordnung auf die Initiative eines Nachbarn zurückgeht**, der ihn bei der Rechtsbauhörde angezeigt hat, kein Fall der notwendigen Beiladung gemäß § 65 Abs. 2 VwGO gegeben sei. Denn in dem Verfahren würden keine „Rechte“ des Nachbarn verbindlich geregelt oder gestaltet. Ihm bliebe „die Möglichkeit offen, eine Durchsetzung

[des] des behaupteten Anspruchs zu versuchen“. Dies verweist den antragstellenden Nachbarn auf einem Folgeprozess für den Fall, dass die Behörde im Anfechtungsklageverfahren gegen die Beseitigungsanordnung unterliegt.

Der Sinn einer prozessökonomischen Behandlung ist damit in sein Gegenteil verkehrt. Es ist auch nicht einzusehen, weswegen der Nachbar sich nicht bereits an diesem Verfahren beteiligen, sondern nach dessen Abschluss nochmals ein weiteres Verfahren führen muss.

Weitere Informationen bei: Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk, Stuttgart

Ihre Partner für öffentliches Recht und Gesundheitsrecht

Anwaltskanzlei Quaas & Partner

Standort Stuttgart
Möhringer Landstr. 5
70563 Stuttgart
Tel.: 0711/9 01 32-0
Fax: 0711/9 01 32-99
info@quaas-partner.de

Standort Dortmund
Märkische Str. 115
44141 Dortmund
Tel.: 0231/22 24 28-30
Fax: 0231/22 24 28-31
info-do@quaas-partner.de

www.quaas-partner.de