

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 893

**Inhalt und Grenzen
des Grundsatzes der Planerhaltung**

Dargestellt am Beispiel der §§ 214 – 216 BauGB

Von

Robert Käb



Duncker & Humblot · Berlin

Robert Käß

**Inhalt und Grenzen
des Grundsatzes der Planerhaltung**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 893

Inhalt und Grenzen des Grundsatzes der Planerhaltung

Dargestellt am Beispiel der §§ 214–216 BauGB

Von

Robert Käb



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Käß, Robert:

Inhalt und Grenzen des Grundsatzes der Planerhaltung :
dargestellt am Beispiel der §§ 214–216 BauGB / Robert Käß. –

Berlin : Duncker und Humblot, 2002

(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 893)

Zugl.: Bayreuth, Univ., Diss., 2001

ISBN 3-428-10698-9

Alle Rechte vorbehalten

© 2002 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-0200

ISBN 3-428-10698-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Meinen Eltern

Nichts als fehlgeschlagene Pläne!
(Schiller, *Die Räuber*)

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2001 von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bayreuth als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten vereinzelt bis Oktober 2001 eingearbeitet werden.

Mein besonderer, ebenso großer wie herzlicher Dank gilt posthum meinem hochverehrten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Dr. Wilhelm Mößle, für den Anstoß zu dieser Arbeit und die kontinuierliche, nachhaltige Betreuung der entstehenden Dissertation. Er hat mir immer den notwendigen akademischen Freiraum gewährt und mich jederzeit unterstützt. Dank gebührt auch Herrn Prof. Dr. Wilfried Berg für seine weiterführenden Anregungen und die ungemein schnelle Erstellung des Zweitgutachtens sowie Herrn Prof. Dr. Gerhard Dannecker für die Übernahme des Vorsitzes im Prüfungsausschuß.

Für ihr Verständnis und ihre Unterstützung danke ich ganz besonders meiner Frau Silke Käß-Goller, die diese Arbeit während ihrer eigenen Examensvorbereitung stets mit Sachverstand und offener Kritik begleitet hat. Mein Dank gilt schließlich auch Frau Assessorin Dr. Sabine Hauck, Frau Regierungsrätin z.A. Dr. Katrin Thiel und Herrn Rechtsanwalt Dr. Steffen Kautz für viele angeregte Diskussionen.

Bayreuth, Dezember 2001

Robert Käß

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
I. Der Begriff „Planerhaltung“	19
II. Ziel und Gang der Untersuchung	20

1. Kapitel

Die dogmatische Einordnung des Planerhaltungsgrundsatzes	22
I. Die Fehlersanktionierung und der Rechtserhaltungsgrundsatz	22
1. Verfassungsrechtliche Direktiven für die Fehlerbehandlung im öffentlichen Recht	22
a) Das Sanktionierungsgebot für fehlerhafte Hoheitsakte aus verfassungsrechtlicher Sicht	23
b) Für die Erhaltung sprechende verfassungsrechtliche Prinzipien	27
c) Zwischenergebnis und Folgerung für die Behandlung von Rechtsverstößen im Verwaltungsrecht	30
2. Die Fehlersanktionierung im Verwaltungsrecht	31
a) Der Begriff des Fehlers	31
b) Die Ausdifferenzierung der Fehlerfolgen	33
aa) Die Fehlerfolgen bei Einzelakten	33
bb) Die Fehlerfolgen bei Rechtsnormen	35
c) Die verbindliche Entscheidung über die Fehlerfolgen	36
3. Der Grundsatz der Rechtserhaltung	37
a) Der Erhaltungsgrundsatz als leitender Rechtsgedanke	37
b) Die Ausprägungen des Rechtserhaltungsgrundsatzes im öffentlichen Recht	38
aa) Die gesetzliche Einordnung staatlicher Akte in bestimmte Rechtsformen	38
bb) Die geltungserhaltende Auslegung	39
cc) Die Begrenzungsregelungen für Fehlerfolgen	39
dd) Die Nachbesserungsvorschriften	40
ee) Die verwaltungsprozessualen Erhaltungsinstrumente	41
ff) Die Fehlerfolgenbegrenzung in verfassungs- und verwaltungsgerichtlichen Rechtsfolgenaussprüchen	42
4. Zusammenfassung	42

II.	Der Planerhaltungsgrundsatz als besondere Ausprägung des allgemeinen Erhaltungsprinzips im Planungsrecht.	43
1.	Der Planerhaltungsgrundsatz als „offenes“ Rechtsprinzip	43
2.	Die anerkannten Planerhaltungsinstrumente des Raumplanungsrechts. . .	44
a)	Die Rechtsformwahl und die Fehlervermeidung	44
b)	Die Fehlerfolgenbegrenzung	44
c)	Die Heilungsvorschriften	45
aa)	Die Differenzierung zwischen Heilungs- und Fehlerfolgenbegrenzungsregelungen	45
bb)	Das Heilungsinstrumentarium	47
3.	Die Abgrenzung der Planerhaltung vom allgemeinen Erhaltungsinstrumentarium	48
4.	Zusammenfassung	49
III.	Der raumbezogene Plan als Gegenstand der Planerhaltung.	50
1.	Die Einordnung des Planes	50
a)	Definitionsansätze für Plan und Planung	50
b)	Die Einkleidung von Plänen in die bekannten Rechtsformen.	51
c)	Die Einordnungsproblematik.	53
d)	Der Plan als eigene Handlungsform	55
2.	Die Beschränkung auf die Raumplanung	56
a)	Das Raumplanungsrecht als das am stärksten verselbständigte Gebiet des Planungsrechts	56
b)	Die Untergliederung des Raumplanungsrechts.	56
3.	Zusammenfassung	57

2. Kapitel

	Die Entwicklung der Planerhaltungsinstrumente unter besonderer Berücksichtigung der Fehlerfolgenbegrenzungsregelungen	59
I.	Die Zunahme nichtiger Bauleitpläne unter dem Bundesbaugesetz bis zur ersten Novellierung im Jahre 1976	59
1.	Die Ausgestaltung des Bebauungsplanes als Satzung durch das Bundesbaugesetz von 1960.	59
2.	Die Rechtsentwicklung im Bauplanungsrecht bis 1976	63
II.	Die Entwicklung der Folgenbegrenzungsregelungen während der Geltung des BBauG i. d. F. von 1976 und 1979	65
1.	Der Einstieg des Gesetzgebers in die Planerhaltung durch die Baurechtsnovelle von 1976	65
2.	Die Gesetzgebungstätigkeit im Verwaltungsrecht und im Verwaltungsprozeßrecht	67

3. Die Rechtsentwicklung im Bauplanungsrecht bis 1979	69
a) Die Wirkungslosigkeit der bestehenden Erhaltungsinstrumente	69
b) Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 7.9.1979	70
III. Die Erweiterung der Planerhaltungsregelungen bis 1986	72
1. Die Ausdehnung der Fehlerfolgenbegrenzung auf materielle Normen durch die BBauG-Novelle von 1979	72
2. Die Entwicklung im Bauplanungsrecht bis 1986	73
a) Die Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchungen zur Normenkontrolle im Bauplanungsrecht	73
b) Die Beurteilung der Planerhaltungsregelungen des BBauG	76
c) Die Tendenzen in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	77
d) Die Reformvorschläge der Planungspraktiker	79
IV. Die Entwicklung unter dem Baugesetzbuch	80
1. Das Baugesetzbuch von 1986	80
a) Die Novellierung der Planerhaltungsregelungen	80
b) Die verwaltungsprozessualen Neuerungen	81
2. Die Entwicklung des Bauplanungsrechts bis zum BauROG 1998	81
3. Die Entstehung des BauROG	83
a) Die Neuregelungen im Baugesetzbuch	83
b) Bewertung	85
V. Zusammenfassung	85

3. Kapitel

Die Folgenbegrenzung bei Verfahrens- und Formfehlern 86

I. Die Anforderungen des BauGB und das Scheitern der allgemeinen Erhaltungsinstrumente	86
1. Die formellen Anforderungen des BauGB	86
2. Die Abschaffung von Verfahrenserfordernissen	86
3. Die Wesentlichkeitsrechtsprechung	88
a) Entstehung und Inhalt der Wesentlichkeitsprüfung	88
b) Die Schwächen und die Aufgabe der Rechtsprechung zur Wesentlichkeit	89
c) Eigene Stellungnahme	91
4. Das Scheitern des gewohnheitsrechtlichen Inkrafttretens bei formellen Mängeln aufgrund spezifischer Besonderheiten der Planung	92
5. Die prozessualen Lösungsansätze durch die Rechtsprechung	94
6. Zusammenfassung	95

II.	Die absolute Unbeachtlichkeit von Verfahrens- und Formfehlern nach § 214 Abs. 1 BauGB	95
1.	Der Inhalt des § 214 Abs. 1 BauGB	95
a)	Überblick über die Regelung	95
b)	Der Begriff der Verfahrens- und Formvorschriften	96
2.	Die Rechtsfolgen des § 214 Abs. 1 BauGB	97
a)	Die Rechtswirkungen der absoluten Unbeachtlichkeit nach § 214 Abs. 1 BauGB	97
aa)	Die Unbeachtlichkeit als Rechtswidrigkeitsausschluß	97
bb)	Die Unbeachtlichkeit als Nichtigkeitsausschluß für unmittelbare Fehlerfolgen	100
cc)	Konsequenzen für das Aufsichtsverfahren	101
b)	Der Auskunftserteilungsanspruch als besondere Fehlerfolge	103
3.	Der abschließende Charakter des § 214 Abs. 1 BauGB	105
a)	Die Unbeachtlichkeit aller nicht genannten Fehler und die Ausnahme bei bewußten Verstößen	105
b)	Die abschließende Festlegung der Unbeachtlichkeit	106
4.	Zusammenfassung	109
III.	Die relative Unbeachtlichkeit von Verfahrens- und Formfehlern nach § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB	109
1.	Der Inhalt des § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB	109
a)	Überblick über die Regelung	109
b)	Die Voraussetzungen der relativen Unbeachtlichkeit für Verfahrens- und Formfehler	110
aa)	Die Hinweispflicht des § 215 Abs. 2 BauGB	110
bb)	Das Unterbleiben einer ordnungsgemäßen Rüge (§ 215 Abs. 1 HS 2 BauGB)	112
cc)	Der rügelose Fristablauf	113
2.	Die Rechtsfolgen der relativen Unbeachtlichkeit nach § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB	113
a)	Die Rechtslage während offener Frist	114
b)	Die Rechtslage nach rügelosem Fristablauf	115
c)	Die Rechtsfolgen der wirksamen Rügeerhebung	116
3.	Zusammenfassung	117
IV.	Die dogmatische Erklärung der Unbeachtlichkeit	117
1.	Die vertretenen Ansichten zu § 215 Abs. 1 BauGB	117
a)	Die verfahrensrechtliche Deutung	117
b)	Die materielle Deutung	119
2.	Die Diskussion der Auffassungen	120
a)	Die Vergleichbarkeit der Unbeachtlichkeit mit Rechtsfiguren des Verwaltungs- und Verwaltungsprozeßrechts	120

b) Eigene Auffassung	121
aa) Die verfahrensrechtliche Auffassung von der objektiven Vor- aussetzung der gerichtlichen Überprüfbarkeit.....	121
bb) Die Ansicht vom verfahrensrechtlichen Diskussionsverbot . . .	122
cc) Die materielle Auffassung von der Gültigkeitsfiktion.....	123
dd) Die rein materielle Deutung als gesetzliche Folgenbegren- zungsanordnung	124
3. Die absolute Unbeachtlichkeit nach § 214 BauGB	126
4. Zusammenfassung	127
V. Verfassungsrechtliche Bewertung der §§ 214 Abs. 1 und 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB.....	127
1. Verfassungsrechtliche Maßstäbe	127
a) Das Rechtsstaatsgebot.....	128
b) Die Maßstabsfunktion des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG	129
c) Die verfassungsrechtlichen Anforderungen durch Art. 14 GG.....	130
2. Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit	131
a) Die Ausklammerung von Verstößen gegen rechtsstaatlich unverzicht- bare Anforderungen aus den Fehlerfolgenbegrenzungsregelungen	131
b) Die absolute Unbeachtlichkeit	131
c) Die relative Unbeachtlichkeit	132

4. Kapitel

Die Folgenbegrenzung bei Abwägungsfehlern 135

I. Das Abwägungsgebot und die Abwägungsfehlerlehre	135
1. Die Festschreibung des Abwägungsgebotes durch den Gesetzgeber und die Entwicklung der Abwägungsdogmatik durch die Rechtsprechung. . .	135
2. Die planerische Abwägung als spezifische Besonderheit rechtsstaatlicher Planung	137
a) Die planerische Gestaltungsfreiheit	137
aa) Der Inhalt der planerischen Gestaltungsfreiheit	137
bb) Die Begrenzung der planerischen Gestaltungsfreiheit.....	140
cc) Die Abgrenzung der planerischen Gestaltungsfreiheit zum Ermessensspielraum.....	141
b) Die planerische Abwägung	143
c) Der planungstypische Situationsbezug und die Konkretetheit von Pla- nungsentscheidungen	147
d) Die Abwägungsfehlerlehre.....	151
aa) Die aus dem Junktum von Planung und Gestaltungsfreiheit fol- gende Einschränkung der Plankontrolle.....	151
bb) Die Maßstäbe der Rechtsprechung	152

cc)	Die Besonderheiten der Abwägungsfehlerlehre gegenüber anderen Beschränkungen der gerichtlichen Kontrollintensität	156
3.	Zusammenfassung	159
II.	Das Scheitern allgemeiner Erhaltungsinstrumente und der Übertragung der Planergänzung	159
1.	Die rückwirkende Inkraftsetzung als Heilungsinstrument	160
2.	Die Feststellung eines späteren Nichtigkeitszeitpunktes	162
3.	Die Übertragung der Grundsätze der Planergänzung auf das Bauplanungsrecht	165
4.	Zusammenfassung	168
III.	Die absolute Unbeachtlichkeit von Abwägungsfehlern	168
1.	Überblick über die gesetzliche Regelung des § 214 Abs. 3 Satz 2 BauGB	168
2.	Die Unterscheidung von Abwägungsfehlern im Vorgang und im Ergebnis	169
a)	Die Kritik an der Rechtsprechungsansicht	169
aa)	Die Auffassung Kochs	169
bb)	Die Ansicht Heinzes	171
cc)	Die vermittelnde Position Erbguths	173
b)	Die Unterscheidung zwischen Vorgangs- und Ergebniskontrolle der Abwägung anhand ihrer Gegenstände	174
aa)	Die Kontrollgegenstände als Anknüpfungspunkte für eine Differenzierung	174
bb)	Die Berechtigung einer gesonderten Ergebnisprüfung	176
cc)	Die Berechtigung einer eigenständigen Vorgangskontrolle	177
c)	Abschließende Stellungnahme	178
3.	Die Offensichtlichkeit	180
a)	Ziel des Gesetzgebers	180
b)	Die Offensichtlichkeit als Evidenzkriterium	180
aa)	Für die Evidenztheorie sprechende Gründe	180
bb)	Argumente gegen die Deutung der Offensichtlichkeit als Evidenz	181
c)	Die Offensichtlichkeit im Sinne einer Beschränkung auf objektive Hinweise	185
aa)	Die Begrenzung auf den „äußeren“ Abwägungsvorgang	185
bb)	Die Objektivierung des Nachweises der „äußeren“ Abwägungsseite	186
cc)	Die neuere Rechtsprechung zur Erkennbarkeit von Abwägungsmängeln im Vorgang	187
(1)	Die strenge Auffassung von den konkreten Hinweisen auf Abwägungsfehler	187
(2)	Die Kritik in der Literatur	189

(3) Die vermittelnde Ansicht in der obergerichtlichen Rechtsprechung.....	190
dd) Eigene Auffassung.....	190
d) Zusammenfassung.....	191
4. Die Auswirkungen auf das Ergebnis	192
5. Verfassungsrechtliche Bewertung des § 214 Abs. 3 Satz 2 BauGB.....	194
a) Verfassungsrechtliche Maßstäbe.....	194
b) Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit.....	196
aa) Rechtfertigung der Offensichtlichkeit.....	196
bb) Rechtfertigung der Ergebnisrelevanz in § 214 Abs. 3 Satz 2 BauGB.....	197
cc) Das Recht auf gerechte Abwägung der eigenen Belange.....	198
IV. Die scheinbare Erhaltungsregelung des § 214 Abs. 3 Satz 1 BauGB.....	199
1. Der Inhalt der Bestimmung	199
2. Die verfassungskonforme Auslegung des § 214 Abs. 3 Satz 1 BauGB. .	201
a) Die frühere Rechtsprechung	201
b) Die neuere Rechtsprechung.....	202
c) Bewertung der Rechtsprechungsauffassung	205
aa) Die Verdoppelung des Kontrollzeitpunktes für das Abwägungsergebnis.....	205
bb) Die Beschränkung des Prüfungsumfanges.....	207
3. Zusammenfassung und Bewertung der planerhaltenden Wirkung des § 214 Abs. 3 Satz 1 BauGB	208
V. Die relative Unbeachtlichkeit von Abwägungsfehlern.....	209
1. Inhalt und Rechtsfolgen	209
2. Verfassungsrechtliche Bedenken	210
a) Die Vorbehalte in den Gesetzesmaterialien	210
b) Fehler im Abwägungsvorgang	211
c) Fehler im Abwägungsergebnis	211
3. Die verfassungskonforme Auslegung des § 215 Abs. 1 Nr. 2 BauGB ..	215
a) Die Versuche einer einschränkenden Auslegung.....	215
b) Eigene Auffassung	216

5. Kapitel

Die Folgenbegrenzung bei Verstößen gegen das Entwicklungsgebot 220

I. Die Anforderungen an die Bebauungsplanung durch das Entwicklungsgebot	220
II. Die absolute Unbeachtlichkeit von Verstößen gegen das Entwicklungsgebot	221
1. Der Inhalt des § 214 Abs. 2 BauGB	221

2.	Die Systematik der Verstöße gegen das Entwicklungsgebot	222
a)	Die Unterteilung in Folgebegrenzungsregelungen für fehlerhafte Bebauungspläne und Flächennutzungspläne.	222
b)	Der Ausschluß bewußter Verstöße	222
c)	Die geordnete städtebauliche Entwicklung als inhaltliche Grenze . . .	224
aa)	Die ausdrückliche Anordnung in § 214 Abs. 2 Nr. 2 und 4 BauGB	224
bb)	Die Bindung an die geordnete städtebauliche Entwicklung in § 214 Abs. 2 Nr. 1 und 3 BauGB.	227
3.	Die Beschränkung der Wirkungen auf die unmittelbar genannten Fehler	228
III.	Verfassungsrechtliche Bewertung	230

6. Kapitel

Die Heilungsinstrumente 231

I.	Die allgemeinen Heilungsinstrumente	231
1.	Das Fehlerkorrekturverfahren bei formellen Mängeln	231
2.	Die Ermächtigung zur rückwirkenden Inkraftsetzung bei Verfahrens- und Formfehlern.	232
a)	Das Bundesbaugesetz i. d. F. von 1976 und 1979	232
b)	Die Neuerungen durch das Baugesetzbuch von 1986.	233
3.	Die Ausdehnung des Fehlerkorrekturverfahrens auf materielle Fehler . .	234
a)	Die Ansicht der Rechtsprechung	234
b)	Die Gegenauffassung in der Literatur	236
c)	Eigene Auffassung	237
4.	Die Bedeutung der Nichtigerklärung eines Bauleitplanes für die Durch- führbarkeit des Fehlerkorrekturverfahrens.	237
a)	Die Entscheidung des OVG Münster.	237
b)	Die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts	238
c)	Eigene Auffassung	240
5.	Zusammenfassung und Bewertung	240
II.	Die Neuregelung in § 215 a BauGB	241
1.	Das ergänzende Verfahren nach § 215 a Abs. 1 BauGB.	241
a)	Funktionsweise, Voraussetzungen und Grenzen des ergänzenden Verfahrens nach § 215 a Abs. 1 BauGB	241
b)	Die Rechtsfolgen der Durchführbarkeit des ergänzenden Verfahrens	244
c)	Bewertung.	247
2.	Die rückwirkende Inkraftsetzung	248
a)	Inhalt des § 215 a Abs. 2 BauGB	248
b)	Verfassungsrechtliche Problematik.	251

7. Kapitel

Ausblick: Die Erweiterung des Planerhaltungsgrundsatzes	253
Zusammenfassung in Thesen	256
Anhang	261
Literaturverzeichnis	268
Sachregister	286

Einleitung

I. Der Begriff „Planerhaltung“

Das Gesetz zur Änderung des Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (BauROG) vom 18. August 1997 (BGBl. I S. 2081) brachte im Rahmen der Novellierung des Bauplanungsrechts¹ eine Fortentwicklung der Erhaltungsinstrumente im neu bezeichneten Abschnitt „Planerhaltung“ des Baugesetzbuchs. Dadurch hat der Gesetzgeber den Grundsatz der Planerhaltung, der seit seiner erstmaligen Bezeichnung als solcher bereits eine kurze, aber steile publizistische Karriere erfahren hatte, ausdrücklich aufgegriffen und gesetzlich festgeschrieben.² Es hatte zuvor eines längeren Zeitraumes bedurft, bis das Instrumentarium der Planerhaltung als Ausformung eines eigenen Prinzips erkannt und unter diesem Begriff zusammengefaßt wurde, obwohl die zugrundeliegende Problematik der gerichtlichen und aufsichtsbehördlichen Kontrolle im Raumplanungsrecht und der damit zusammenhängenden Frage nach den Rechtsfolgen fehlerhafter Pläne ebenso wie die meisten zu deren Lösung entwickelten Mechanismen seit Jahrzehnten bekannt waren. *Hoppe* hat in diesem Zusammenhang zutreffend von „*unbewußter richterrechtlicher Rechtsfortbildung*“ gesprochen.³

Das Verdienst, den Planerhaltungsgrundsatz „entdeckt“ zu haben, kommt *Sendler* zu, der in einem Beitrag aus dem Jahre 1994 die Entwicklungen im Bereich des Rechtsschutzes und der Kontrolldichte im Planfeststellungsrecht analysierte und zum Fazit gelangte, daß es angesichts der erörterten Neuregelungen nicht ganz fern liege, „*den zahlreichen Grundsätzen und Prinzipien, die das Planungsrecht durchziehen, einen weiteren Grundsatz hinzuzufügen: den Grundsatz, einen Plan möglichst aufrechtzuerhalten*“⁴. Dem grundlegenden Ansatz folgend wurde das Prinzip der Planerhaltung

¹ Zur Neuregelungen des BauGB vgl. die Darstellungen bei *Battis/Krautzberger/Löhr*, NVwZ 1997, S. 1145 ff.; *Lüers*, ZfBR 1997, S. 231 ff.; *Peine*, JZ 1998, S. 23 ff.; *Schliepkorte/Stemmler*, BBauBl 1996, S. 827 ff.; zur Neufassung des ROG vgl. *Runkel*, in: Bielenberg/Erbguth/Runkel, J 630.

² Vgl. die Überschriften des dritten Kapitels, zweiter Teil bzw. des dritten Kapitels, zweiter Teil, vierter Abschnitt des Baugesetzbuches, i. d. F. vom 27.8.1998 und die amtliche Überschrift des § 10 ROG, i. d. F. vom 18.8.1998; dazu auch *Kommis-sionsbericht*, Rn. 125.

³ *Hoppe*, in: *Abwägung im Recht*, S. 133 (154).

von *Hoppe* im Rahmen eingehender Untersuchungen auf das Bauplanungsrecht übertragen.⁵ Der Planerhaltungsbegriff fand schließlich über den Bericht der Expertenkommission zur Novellierung des Baugesetzbuches⁶ durch das BauROG Eingang in das Baugesetzbuch und das Raumordnungsgesetz.

II. Ziel und Gang der Untersuchung

Ziel der Arbeit ist es, anhand der Planerhaltungsinstrumente des Baugesetzbuches die grundlegende Funktionsweise der Planerhaltung aufzuzeigen und ihre Berechtigung kritisch zu hinterfragen. Dabei soll untersucht werden, welche Grenzen der Planerhaltung gesetzt sind und ob der Gesetzgeber und die Praxis diese beachtet haben.

Im ersten Kapitel soll der Inhalt des Planerhaltungsgrundsatzes näher bestimmt und der Untersuchungsgegenstand dadurch eingegrenzt werden. Nach Darlegung des verfassungsrechtlichen Spannungsfeldes wird das Rechtsprinzip der Planerhaltung zu diesem Zweck in Bezug zu den auf höherer Ebene angesiedelten Geboten der Rechtserhaltung und der Fehlersanktionierung gesetzt. Die Abgrenzung der anerkannten Planerhaltungsinstrumente zu anderen Ausformungen des Erhaltungsgedankens erfolgt bei der Planerhaltung durch die inhaltliche Kategorie des Planes. Zwar läßt sich dieser nicht definieren, sondern ist lediglich Beschreibungen zugänglich, bei Beschränkung auf ein bestimmtes Rechtsgebiet können Pläne jedoch von anderen hoheitlichen Akten unterschieden werden. Auf der Grundlage dieser Differenzierungen ergibt sich für das Bauplanungsrecht ein operationalisierbarer Planerhaltungsbegriff.

Nach der inhaltlichen Bestimmung kann im zweiten Kapitel die Entstehung der planerhaltenden Instrumente des BauGB aufgezeigt werden, die den Grundsatz auf der untergeordneten Ebene konkretisieren, wobei der Schwerpunkt auf den Unbeachtlichkeitsklauseln liegt. Diese sind im folgenden, getrennt nach den drei Fehlergruppen, den Verfahrens- und Formfehlern, den Abwägungsmängeln und den Verstößen gegen das Entwicklungsgebot, Gegenstand der näheren Untersuchung. Es gilt zunächst anhand der dogmatischen Besonderheiten der jeweiligen bauplanungsrechtlichen Anforderungen das Scheitern der allgemeinen Erhaltungsinstrumente darzulegen,

⁴ *Sendler*, in: Aktuelle Fragen der Planfeststellung, S. 9 (28); dazu auch *ders.*, in: FS für *Hoppe*, S. 1011 f.; kritisch *Blümel*, Planung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 27 f., 30.

⁵ *Hoppe*, DVBl 1994, S. 1033 (1041); *ders.*, in: FS für *Schlichter*, S. 87 (88 f.); vgl. auch *ders.*, in: Abwägung im Recht, S. 133 ff.; sowie BVerwG, Beschluß vom 25.2.1997, ZfBR 1997, S. 206 (207).

⁶ Kommissionsbericht, Rn. 98 ff.

bevor die Voraussetzungen und die Funktionsweisen der Planerhaltungsregelungen aufgezeigt werden. Schließlich ist nach der Rechtfertigung und den verfassungsrechtlichen Grenzen der jeweiligen Instrumente zu fragen. Im letzten Kapitel soll die Fehlerheilung als Sonderfall der Planerhaltung betrachtet werden.