



20. Deutscher
Verwaltungsgerichtstag
Würzburg 2024



Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht im Spannungsfeld aktueller Herausforderungen – das anpassungsfähige Gebot der Rücksichtnahme

von

Prof. Dr. Martin Kment, LL.M. (Cambridge)

Referat des Arbeitskreises 7

Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht

im Spannungsfeld aktueller Herausforderungen

16. Mai 2024

A. Die großen Herausforderungen der Gegenwart

Die Gegenwart ist gespickt mit Herausforderungen: Klimawandel, Energiewende, Wohnraumknappheit, Infrastrukturerneuerung, Handelskriege, künstliche Intelligenz, Ertüchtigung der Städte, demographischer Wandel, Staatsverschuldung, Artensterben, Flüchtlingsströme, Flächenfraß, militärische Konflikte und vieles mehr. All diese Herausforderungen setzen nicht nur die staatlichen Institutionen stark unter Druck, sondern fordern auch unsere Gesellschaft heraus. Man kann den Eindruck gewinnen, die viel bemühte „Polykrise“ wird fast schon zum neuen „Normal“.¹ Ihre Detonationswellen machen jedenfalls auch nicht vor dem öffentlichen Baurecht halt, obschon – zugegebenermaßen – nicht alle Herausforderungen das öffentliche Baurecht gleichermaßen betreffen. Deshalb darf die folgende Analyse selektiv vorgehen. Sie will sich auf Maßnahmen zur Bekämpfung der Wohnraumknappheit und zur Neugestaltung der Städte sowie auf den Ausbau erneuerbarer Energien konzentrieren.²

B. Grundlagen des Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht

I. Schlüsselrolle des subjektiv-öffentliches Rechts im baurechtlichen Nachbar(rechts)schutz

Dem Wunsch nach thematischer Zuspitzung wirkt allerdings entgegen, dass der Nachbar(rechts)schutz im Baurecht traditionell ein sehr breites Themenfeld umschreibt, das eine schier unbegrenzte Menge an Rechtsfragen aufwirft.³ Wie bei allen Analysen des Drittrechtsschutzes, zu denen auch der Rechtsschutz des Nachbarn gehört,⁴ liefert dabei das subjektiv-öffentliche Recht nicht nur die Grundvoraussetzung, um den Fuß in den prozessualen Türrahmen zu stellen. Es schafft zudem die enge Verknüpfung zwischen den prozessualen und materiell-rechtlichen Elementen. Der Nachweis dieses subjektiv-öffentlichen Rechts ist somit auch im Baurecht zweierlei: Er ist sowohl Schlüssel für die Begründung einer möglichen Rechtsverletzung im Sinne des Prozessrechts als auch materiell-rechtliche Grenzziehung zwischen den rein objektiv-rechtlichen und den subjektiv-rechtlich angereicherten Rechtspflichten von Amts- und Projektträgern.⁵

Innerhalb des öffentlichen Baurechts können subjektiv-rechtliche Normgehalte und individuelle Rechtspositionen an vielfältigen Stellen auftreten.⁶ Sie reichen von Fallgestaltungen allgemeinen, nicht baurecht-spezifischen Charakters bis hin zu spezifisch baurechtlichen Rechtsfiguren subjektiv-rechtlicher Qualität. Zu den allgemeinen Themen gehört etwa die Begründung eines subjektiven Rechtes aus Zusicherungen⁷ oder die Diskussion um den subjektiv-rechtlichen Charakter von Verfahrenspositionen.⁸ Damit der Umfang des Beitrags allerdings nicht völlig aus dem Rahmen fällt, soll er sich auf den baurechtsspezifischen Bereich konzentrieren. Dabei liegt der Fokus primär auf dem Gebot der Rücksichtnahme, wobei der Fundort der baurechtsspezifischen Exponate *nicht* die planerische Festsetzung selbst sein soll.⁹ Zudem bleiben durch Unionsrecht verliehene Rechtspositionen gänzlich außer Betracht.¹⁰

II. Gebot der Rücksichtnahme als Bollwerk des Nachbarrechtsschutzes

1. Die Anfänge

Die Geburtsstunde des Gebots der Rücksichtnahme ist auf 1975 zu datieren, indem *Felix Weyreuther* den bis dahin als „dornig“ empfundenen Weg des Nachbarrechtsschutzes¹¹ um subjektiv-rechtliche Elemente anreicherte.¹² Dabei erlebte das Gebot der Rücksichtnahme eine phasenweise etwas ruppige Kindheit und wurde von namhaften Größen unter anderem als „Irrgarten des Richterechts“ bezeichnet.¹³ Ein zentraler Vorwurf war, dass im Gebot der Rücksichtnahme eine ungezügelter Machtfülle der Judikative eingewoben sei, mit der der

Richter häufig nicht umzugehen wisse.¹⁴ *Horst Sandler* – obwohl Fürsprecher – warnte deshalb seine Zunft, sich nicht zum „Helfer gegen alle Nöte des Lebens und der Zeit“ zu erheben,¹⁵ wenn gesetzlich weder Grundlagen noch Grenzen des Gebots der Rücksichtnahme definiert seien.¹⁶

2. Verfestigung im öffentlichen Baurecht

Dieser Kritik zum Trotz hat sich das Gebot der Rücksichtnahme über die Jahre behauptet. Es hat einige durchaus grundlegende Entwicklungsschritte durchlaufen, die es zum Teil erheblich überformt haben.¹⁷ Hierin liegt – neben höchstgerichtlichen Judikaten –¹⁸ sicherlich auch eine Ursache, dass das Gebot der Rücksichtnahme heute zu einem festen Bestandteil des öffentlichen Baurechts erstarkt ist.¹⁹ Seinen Inhalt hat das BVerwG wie folgt skizziert und sich immer wieder auf diese Umschreibung gestützt:

„Je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung derer ist, denen die Rücksichtnahme im gegebenen Zusammenhang zu Gute kommt, umso mehr kann an Rücksichtnahme verlangt werden. Je verständlicher und unabweisbarer die mit dem Vorhaben verfolgten Interessen sind, umso weniger braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, Rücksicht nehmen. Bei diesem Ansatz kommt es für die sachgerechte Beurteilung des Einzelfalls wesentlich auf eine Abwägung an zwischen dem, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmepflichtigen nach Lage der Dinge zuzumuten ist.“²⁰

3. Markante Merkmale

Funktional ist das so verstandene Gebot der Rücksichtnahme ein Instrument der Feinsteuerung.²¹ Es ermöglicht einen sachgerechten Interessenausgleich auf einer nachgelagerten Entscheidungsstufe, wenn die vorausseilende abstrakte Regelung (also etwa der Bebauungsplan oder das gesetzliche Steuerungsregime des § 34 BauGB) den im Einzelfall erforderlichen Interessenausgleich nicht zu leisten vermochte.²² Dabei kann die Anwendung des Gebots der Rücksichtnahme die allgemeinen Standards sowohl erweitern als auch eingengen.²³

Auch wenn das Gebot der Rücksichtnahme für den Ausnahmefall konzipiert wurde,²⁴ wird es heute in der Praxis regelmäßig in die baurechtliche Prüfung aufgenommen, da zu keinem Zeitpunkt auszuschließen ist, dass im konkreten Einzelfall nicht doch eine Ausnahmesituation vorliegt. Der Drittschutz wurde daher – wie zu den Anfängen der Debatte um das Gebot der Rücksichtnahme befürchtet –²⁵ breit in das Baurecht hineingetragen. Das Gebot der Rücksichtnahme ist heute sein wesentlicher Ankerpunkt, quasi ein Bollwerk des nachbarlichen (Rechts-)Schutzes.²⁶

Weiter darf man feststellen, dass das Gebot der Rücksichtnahme sowohl norm- als auch rechtsprechungsgeprägt ist. Seine Verankerung wird nach heute herrschender Auffassung in einzelnen baurechtlichen Normen erblickt, namentlich in § 15 Abs. 1 BauNVO,²⁷ in § 31 Abs. 2 BauGB („Würdigung nachbarlicher Interessen“),²⁸ in § 34 Abs. 1 BauGB („einfügt“)²⁹ sowie in § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB – dort einmal in Nr. 3 und als ungeschriebener Belang.³⁰ Diesen Normen wurden und werden durch eine sehr ausdifferenzierte Rechtsprechung immer wieder neue (inhaltliche) Bausteine hinzugefügt und so der Rechtsschutz beeinflusst.³¹

Da das Gebot der Rücksichtnahme im Wege der Auslegung konturiert wird, kann es vergleichsweise leicht inhaltlich verändert werden und mit ihm der Rechtsschutz neue Wege gehen. Dies kann zum einen dadurch geschehen, dass – wie bereits angesprochen – Gerichtsentscheidungen neue Elemente hinzufügen, alte Auffassungen überschreiben oder Fehlentwicklungen gänzlich stoppen. Zum anderen kann der Gesetzgeber Hand anlegen und den gesetzlichen Rahmen erneuern bzw. modifizieren. Letzteres geschieht nicht so sehr dadurch, dass der Normenkanon, aus dem das Gebot der Rücksichtnahme unmittelbar gewonnen wird, neue Züge erhält. Vielmehr ändern sich Bezugsnormen, denen das abwägungsgeleitete Gebot der Rücksichtnahme aufgrund der Bindung der Judikative an das Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) nachgeben muss.³² Diese aufgezeigte Dynamik wirkt sich unmittelbar auf den Rechtsschutz des Nachbarn aus, wie an Beispielen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Wohnraumknappheit und dem Ausbau erneuerbarer Energien im Folgenden exemplarisch belegt werden kann.

C. Modifikationen des nachbarlichen Rechtsschutzes in Zeiten von Polykrisen

I. Veränderungen im städtischen Raum und ihre Konsequenzen für den Nachbartschutz

1. Einführung des Urbanen Gebiets gem. § 6a BauNVO

Angetrieben durch das Leitbild der alten wie auch der neuen Leipzig Charta der Jahre 2007³³ und 2020³⁴ verabschieden sich die deutschen Städte auf dem Weg zu einer nutzungsdurchmischten Stadt kontinuierlich von der Prämisse einer grundsätzlichen Trennung der urbanen Nutzungen, wie es noch die „Charta von Athen“³⁵ vorsah. Sie streben danach, Wohnen, Arbeiten und Freizeit in den Städten wieder stärker zusammenzuführen.³⁶ Teilaspekte dieses neuen Stadtleitbilds sind u.a. polyzentrische Siedlungsstrukturen mit angemessener Dichte und Kompaktheit, ausreichende Flächen für angemessenen, sicheren, gut gestalte-

ten und bezahlbaren Wohnraum sowie durchmischte Räume, die sich durch Mischnutzungen auszeichnen.³⁷ Reine Wohngebiete, das neue Schreckgespenst des Stadtplaners, soll es also nicht mehr geben.³⁸

Auf dem Pfad der Leipzig Charta kommen die deutschen Städte allerdings immer wieder ins Straucheln. Schwierigkeiten bereiten Nutzungskonflikte, die zu einem Großteil darin begründet sind, dass die Vorschriften der BauNVO mit immissionsschutzrechtlichen Schutzstandards verknüpft sind.³⁹ Diese Standards mögen für kleinere und mittlere Gemeinden bzw. Kleinstädte noch eingelöst werden können, für deutsche Großstädte aber sind sie überwiegend nicht mehr praktikabel und zeitgemäß.⁴⁰ Kurzum: In der BauNVO lebt immer noch der Geist der Trennung, um städtebauliche Probleme zu lösen, nicht aber die Konzeption der Leipzig-Charta, die auf Durchmischung setzt. Um hier gegenzusteuern, sind verschiedene gesetzgeberische Initiativen unternommen worden.⁴¹ Eine hat uns den § 6a BauNVO, das Urbane Gebiet, beschert.⁴² § 6a BauNVO ist deshalb so interessant, weil er in den Großstädten das Spannungsverhältnis von Wohnnutzung, Gewerbe und sozialen, kulturellen und anderen Einrichtungen neu interpretiert, abgeschwächte Schutzstandards für lärmbeeinträchtigte Nachbarn schafft und in Sachen Verdichtung moderne Prämissen setzt. Überdies dient das urbane Gebiet als Vorbild für einen neuen Steuerungsansatz, der nun schon in § 5a BauNVO – dem dörflichen Wohngebiet – seinen ersten Ableger gefunden hat.⁴³

Worum geht es im Kern? Mit der Einführung des § 6a BauNVO ist gesetzgeberisch beabsichtigt, „eine stärkere Verdichtung [in den Städten] zu ermöglich[en]“.⁴⁴ Es geht aber nicht nur um Bebauungsdichten, für die im urbanen Gebiet mit einer Grundflächenzahl von 0,8 und einer Geschossflächenzahl von 3,0 die Orientierungswerte der Misch- und Wohngebiete spürbar übertroffen werden.⁴⁵ Außerdem sollen Wohnen, Gewerbebetriebe und soziale, kulturelle und andere nicht wesentlich störende Einrichtungen in einem Baugebiet zusammengeführt werden.⁴⁶ Dies erinnert zwar an das Mischgebiet nach § 6 BauNVO. Das Besondere am urbanen Gebiet ist aber, dass gem. § 6a Abs. 1 S. 2 BauNVO die Nutzungsmischung nicht gleichgewichtig sein muss⁴⁷ und deshalb – worin ein Kernanliegen liegt –⁴⁸ auch eine überwiegende Wohnnutzung der Annahme eines urbanen Gebiets nicht im Wege steht.⁴⁹ Die Gestaltungspotentiale, die § 6a BauNVO liefert, erlauben es sogar, innerhalb des urbanen Gebiets aus städtebaulichen Gründen⁵⁰ und unter Beachtung der Marktbedingungen⁵¹ die konkrete Form der Nutzungsmischung zu definieren (§ 6a Abs. 4 BauNVO) und bspw. nach Abs. 4 Nr. 3 in Gebäuden einen im Bebauungsplan bestimmten Anteil der zulässigen Geschossfläche für Wohnungen zu reservieren.⁵²

Der mit § 6a BauNVO verfolgte Regelungsansatz wurde schließlich durch die ergänzende Lockerung von immissionsschutzrechtlichen Grenzwerten abgerundet.⁵³ Hierdurch wurde primär der Schutzstandard der Wohnnutzung abgesenkt.⁵⁴ Damit ist es möglich geworden,

nicht störende Gewerbebetriebe in das Stadtbild wieder einzugliedern,⁵⁵ denn anders als in Mischgebieten, sieht die TA Lärm tagsüber einen Grenzwert von 63 dB(A) vor, welcher mit hin 3 dB(A) über dem Vergleichswert des Mischgebiets liegt und damit eine Verdoppelung der Lärmbelastung erlaubt.⁵⁶

Diese Veränderungen des rechtlichen Bezugsrahmens sind für den Rechtsschutz im öffentlichen Baurecht von ganz entscheidender Bedeutung, denn im Bereich des Immissions-schutzes ist die Einhaltung der TA Lärm ein Indiz dafür, dass die Grenze dessen, was in dem jeweiligen Gebiet an Lärm zumutbar ist, nicht überschritten wird.⁵⁷ Anders gewendet: Mit der Entscheidung für einen höheren Immissionswert hat der Gesetz- und Verordnungs-geber zugleich die Zumutbarkeitsschwelle für das Gebot der Rücksichtnahme spürbar an-gehoben, um die Zukunftsvorstellung der durchmischten Stadt zu realisieren. Indem die Empfindlichkeit und Schutzwürdigkeit herabgesetzt werden, wird die Stellung der Bewohner in einem urbanen Gebiet geschwächt und ihre Werfhaftigkeit gegen Beeinträchtigungen sinkt.⁵⁸ Sie können im Vergleich zum Mischgebiet weniger an Rücksicht einfordern, da das urbane Gebiet auch der Ansiedelung solcher Gewerbebetriebe gegenüber offensteht, die in einem Mischgebiet aufgrund ihrer Lärmemissionen unzulässig sind.

2. Geschwächter Gebietserhaltungsanspruch im urbanen Gebiet

Dieser rechtsschutzbezogene Abwärtstrend wird dadurch verstärkt, dass der Gebietserhal-tungsanspruch in den urbanen Gebieten ebenfalls an Konturen verliert. Da das urbane Ge-biet gem. § 245c Abs. 3 BauGB nur durch planerische Festsetzung, nicht aber durch die Eigenart der näheren Umgebung nach § 34 Abs. 2 BauGB Relevanz erlangt,⁵⁹ ist zwar der räumliche Geltungsbereich dieses Erhaltungsanspruchs leicht erkennbar, nicht aber sein konkreter Gehalt. Aus der Schicksalsgemeinschaft der Planbetroffenen wird zwar allgemein abgeleitet, dass alle Eigentümer innerhalb des Baugebiets sämtliche gebietsfremden Nut-zungen abwehren können, unabhängig davon, ob es sich um störende oder störungsemp-findliche gebietsfremde Nutzungen handelt.⁶⁰ Diese komfortable Stellung schrumpft jedoch empfindlich im Kontext von Mischgebieten. So ist bereits beim klassischen Mischgebiet, welches eine ganze Bandbreite an Vorhabenarten in sich aufnehmen kann,⁶¹ das Merkmal der Gebietsfremdheit in der Regel mit geringer Selektionskraft ausgestattet⁶² und der Pat-ronengürtel des belasteten, rechtsschutzsuchenden Nachbarn ausgedünnt. Zumeist redu-ziert sich die Schutzwirkung darauf, die quantitative und qualitative Balance innerhalb des Baugebiets zu garantieren, so dass keine der jeweils gebietsprägenden Nutzungen signifi-kant überwiegt und eine gleichwertige Durchmischung des Gebiets gefährdet ist.⁶³ Beim urbanen Mischgebiet geht aber selbst diese letzte wehrhafte Bastion verloren. Dazu trägt bei, dass das urbane Gebiet zunächst neben Wohnnutzungen und Gewerben auch sozialen, kulturellen und anderen Einrichtungen, die die Wohnnutzung nicht wesentlich stören, eine

Heimat geben kann.⁶⁴ Nicht ohne Grund spricht man deshalb von einem „Universalgebiet“,⁶⁵ das nur ein geringes Ausschlusspotenzial bereithält. Hinzu tritt, dass die Nutzungsmischung im urbanen Gebiet gem. § 6a Abs. 1 Satz 2 BauNVO nicht gleichgewichtig sein muss, das urbane Gebiet also – wie der Gesetzgeber intendiert – eine „flexiblere Mischung der verschiedenen Gebäudenutzungen“⁶⁶ zulässt. Wo die Toleranzbereitschaft der betroffenen Eigentümer im Einzelfall an ihre Schmerzgrenze stößt und der Drittrechtsschutz einsetzt, ist bislang noch nicht abschließend geklärt. Eine Gewichtsverschiebung von 80% zu 20% wird durchaus erwogen,⁶⁷ wobei es auch zulässig sein soll, einzelnen Elemente des urbanen Gebiets – etwa die sozialen oder kulturellen Einrichtungen – gar nicht in das Baugebiet aufzunehmen.⁶⁸

In der Gesamtbilanz des urbanen Gebiets bleibt beim Nachbarrechtsschutz ein eher durchwachsender Eindruck zurück: Der Gebietserhaltungsanspruch vermag kaum zu greifen. Wer vermutet, dass mit dem niedrigen Konfliktlösungsniveau des Baugebiets die Geburtsstunde eines an Bedeutung gewinnenden, im Einzelfall kompensierenden⁶⁹ Gebots der Rücksichtnahme schlägt, wird enttäuscht. Das geschwächte Rücksichtnahmegebot kann die Einbußen nicht (vollständig) kompensieren. Allenfalls in Bereichen, in denen es nicht um Lärmimmissionen geht,⁷⁰ sondern beispielsweise um Geruchsbelästigungen im Außenbereich sozialer Einrichtungen,⁷¹ Lichtimmissionen durch Spiegelfenster eines Bürogebäudes⁷² oder unzureichende Stellplatzkapazitäten eines Einzelhandelsbetriebs⁷³ wird das Rücksichtnahmegebot aktiviert werden können. Ob es zugunsten des Nachbarn greift, hängt davon ab, ob die neuen Belastungen ihn wesentlichen stören.⁷⁴ Bei dieser Beurteilung wird sich auswirken, dass Baugrundstücke, die in einem urbanen Gebiet liegen, allein wegen dieser urbanen Lage als „rechtlich vorbelastet“ angesehen werden.⁷⁵ Sie werden sich deshalb mit einem deutlich abgeschwächten Rechtsschutz begnügen müssen.

3. Weniger Rücksichtnahme bei Einsichtnahme und Verschattung im urbanen Raum

Diese „Vorbelastungsthese“ lässt sich abstützen, wenn man aktuelle Entscheidungen zu Einsichtnahmen und Verschattungen hinzuzieht. In diesen Fällen existieren keine gesetzlich fixierten Grenzwerte oder untergesetzliche Regelwerke, wie technische Anleitungen. Deshalb schöpfen Gerichte allein aus dem Gebot der Rücksichtnahme die Maßstäbe für ihre Judikate und passen sich bei seiner Auslegung erkennbar den neuen Bedürfnissen des urbanen Lebens an. So stellt das Verwaltungsgericht München fest, dass das Rücksichtnahmegebot dem Nachbarn nicht das Recht gebe, vor jeglicher Beeinträchtigung, speziell vor jeglichen Einblicken auf sein Grundstück, verschont zu bleiben: „Gegenseitige Einsichtnahmemöglichkeiten sind im innerstädtischen Bereich unvermeidlich“,⁷⁶ meint die Kammer. Nach obergerichtlicher Rechtsprechung gehört es in bebauten innerörtlichen Bereichen sogar „zur Normalität“,⁷⁷ dass von benachbarten Grundstücken bzw. Gebäuden aus Einsicht

in andere Grundstücke und Gebäude genommen werden kann. Ähnlich beurteilt das OVG Hamburg die Rechtslage in der Hansestadt: „Die von der Klägerin gerügten Einsichtsmöglichkeiten aus dem Ober- und dem Dachgeschoss des Nachbarhauses auf ihr Haus und ihren Garten sind zumutbar. Anzahl, Größe und Lage der Fenster gehen nicht über das übliche Maß hinaus. Sich daraus ergebende Einsichtsmöglichkeiten in Gärten, Terrassen und Fenster auf Nachbargrundstücken sind unter den Bedingungen der sich in der Großstadt notwendigerweise verdichteten Bebauung nicht zu vermeiden und damit eine grundsätzlich hinzunehmende Selbstverständlichkeit.“⁷⁸ Was heißt das konkret? Die Bürger müssen in den Städten enger zusammenrücken, auch um neuen Wohnraum zu schaffen. Diese neuen Realitäten erzeugen neue Rahmenbedingungen, die von der Rechtsprechung aufgegriffen und unmittelbar in die flexiblen Steuermechanismen des Rechts eingespeist werden. Das elastische Gebot der Rücksichtnahme⁷⁹ drängt sich hierzu geradewegs auf.

Ähnlich sieht die Entwicklung bei der Verschattung von Grundstücken aus: Hier muss der Stadtbewohner ebenfalls Einschränkungen hinnehmen, wie das OVG Bremen urteilt: „Zwar – so das Gericht – „mindert das Bauvorhaben der Beigeladenen in den Wintermonaten die Besonnung des Grundstücks der Antragstellerin. [...]. Diese Auswirkung ist jedoch nicht rücksichtslos. Sie gehört zu den Belastungen, die innerhalb einer verdichteten innerstädtischen Wohnbebauung hingenommen werden müssen.“⁸⁰ Bestätigend meint die Gerichtsbarkeit in Nordrhein-Westfalen, diesmal für Düsseldorf: „In einem bebauten innerstädtischen Wohngebiet muss [...] immer damit gerechnet werden, dass Nachbargrundstücke innerhalb des durch baurechtliche Vorschriften vorgegebenen Rahmens baulich ausgenutzt werden und es zu einer Verschattung des eigenen Grundstücks kommt.“⁸¹ Und der Bayerische VGH schließt mit der Feststellung: „Verringerungen des Lichteinfalls bzw. ein Verschattungseffekt [sind] als typische Folgen der Bebauung insbesondere in innergemeindlichen bzw. innerstädtischen Lagen bis zu einer im Einzelfall zu bestimmenden Unzumutbarkeitsgrenze hinzunehmen [...]“⁸²

Der bunte Strauß an Judikaten veranschaulicht sehr plastisch, die Anpassungsfähigkeit und Gestaltungspotenziale des Gebots der Rücksichtnahme, besonders in Bereichen reduzierter bis fehlender gesetzlicher Normierungen. Besonders interessant ist es, an dieser Stelle die dogmatischen Grundlagen des Gebots der Rücksichtnahmen zu erkennen, die fein in die herangezogenen Judikate eingewoben sind. Das Gebot der Rücksichtnahmen ist nämlich nicht nur rechtliche Kategorie, sondern auch Vehikel für „außerrechtliche“ Bewertungen.⁸³ Es verarbeitet Gesichtspunkte der allgemeinen Akzeptanz, der sozialen Adäquanz und der Herkömmlichkeit.⁸⁴ Damit endet der Schutz des Gebots der Rücksichtnahme und mit ihm der Rechtsschutz eines Nachbarn dort, wo sich belastende Verhaltensweisen oder Zustände im Rahmen des sozialen Zusammenlebens –jedenfalls nunmehr – als üblich oder

zumindest tolerierbar erweisen.⁸⁵ Diese Maßstäbe der Sozialadäquanz aufzugreifen, ist eine Frage tatrichterlicher Würdigung, die sich vor dem Hintergrund des gesellschaftlichen Wandels und des technischen Fortschritts immer wieder aufs Neue vollziehen muss, um soziale Veränderungsprozesse nicht zu verpassen.⁸⁶ Es lohnt sich vor diesem Hintergrund, zwei Entwicklungslinien in Zukunft genau zu beobachten: (1.) Wird der gesellschaftliche Konsens auf Dauer halten, der uns zur Schaffung bezahlbaren Wohnraums, zur Neugestaltung der Städte und letztlich zur Bewahrung des globalen Klimas enger zusammenrücken lässt? Und falls er zerbricht, werden (2.) die Gerichte dann dem Gebot der Rücksichtnahme neue Maßstäbe einhauchen? Oder wird das, was gesellschaftspolitisch Konsens bleiben *sollte*, zu diesem erklärt?

II. Erneuerbare Energien als vorrangige Belange in der Schutzgüterabwägung und die Schwächung des Nachbarschutzes

1. Neue Regeln zur optisch bedrängenden Wirkung gem. § 249 Abs. 10 BauGB

Wechselt man den Blick vom Innenbereich auf den Außenbereich, spielen Wohnraumsuche und die Gestaltung der Städte hier naturgemäß kaum eine Rolle;⁸⁷ umso schwerer wiegen Klimaschutz und Energiewende, konkret: der Ausbau erneuerbarer Energien. Um den Ausbau erneuerbarer Energien im Außenbereich zu beschleunigen, hat der Gesetzgeber rechtliche Neuausrichtungen unternommen,⁸⁸ die auch das Gebot der Rücksichtnahme betreffen. Mit § 249 Abs. 10 BauGB hat er einen konkreten Anwendungsfall des Gebots der Rücksichtnahme an sich gerissen und legislativ entschieden.⁸⁹ Die Grenzlinie zwischen einer unzulässigen optisch bedrängenden Wirkung von Windenergieanlagen und ihrer rechtmäßigen Spielart liegt nunmehr exakt bei einem Abstand der zweifachen Höhe der Windenergieanlage zu einer Wohnnutzung.⁹⁰

2. Aufwertung von erneuerbaren Energien gem. § 2 EEG

Ähnlich effektive, aber breiter angelegte Vorfahrtsregeln will der Bundesgesetzgeber auch mit § 2 EEG einführen.⁹¹ Deshalb ordnet er an, dass Errichtung und Betrieb von Anlagen, die erneuerbare Energie erzeugen, im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Sicherheit dienen. Bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien zudem als vorrangiger Belang in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. Mit diesem klaren Bekenntnis zugunsten des Ausbaus erneuerbarer Energien greift der Gesetzgeber in die Abwägungsarchitektur des § 35 BauGB ein,⁹² modifiziert Stellenwert bzw. Gehalt des Gebots der Rücksichtnahmen und drängt damit zugleich auch den nachbarlichen Rechtsschutz im Außenbereich zurück.

Um die Regelungsdimension des § 2 EEG vollständig abzubilden, muss zunächst festgehalten werden, dass im Rahmen des § 35 Abs. 1 iVm. Abs. 3 BauGB eine „nachvollziehende“ Abwägung vorzunehmen ist, welche die Interessen an der Verwirklichung eines Vorhabens nach Abs. 1 den tangierten öffentlichen Belange nach Abs. 3 gegenüberstellt.⁹³ Im Rahmen dieser Abwägung wirkt sich die Privilegierung zugunsten der Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BauGB begünstigend aus; der Gesetzgeber hat den privilegierten Vorhaben nämlich gerade den Außenbereich zugewiesen, um sich dort zu verwirklichen.⁹⁴ Allerdings ist die „nachvollziehende Abwägung“ keine Abwägung im Sinne des § 1 Abs. 7 BauGB. Sie kann also nur der Frage nachgehen, ob ein öffentlicher Belang im Sinne des Abs. 3 betroffen ist, jedoch keine Kompensationen als Ergebnis eines Konfliktbewältigungsprogramms hervorbringen.⁹⁵

Auf diesen Entscheidungsprozess wirkt § 2 EEG ein und stattet erneuerbare Energien mit einem Gewichtungsvorrang aus, der den begünstigten Vorhaben jedoch keinen absoluten Vorrang einräumt.⁹⁶ § 2 S. 2 EEG spricht ausdrücklich von einer „jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägung“, will also den Charakter des offenen Entscheidungsprozesses, in den er einbricht, nicht gänzlich aufheben.⁹⁷ Der Gewichtungsvorrang des § 2 S. 2 EEG bewirkt, dass sich im Regelfall die Interessen der erneuerbaren Energien im Entscheidungsprozess durchsetzen, jedoch dann zurücktreten, wenn in Ausnahmefällen andere Schutzgüter schwerer wiegen.⁹⁸ Die abstrakte Aufwertung der erneuerbaren Energien im Widerstreit mit anderen Belangen erinnert an frühere „Optimierungsgebote“ nun auch „Abwägungsdirektiven“ genannt,⁹⁹ die allerdings wegen ihres zweifelhaften Nutzens in der Rechtsprechung bislang nur wenig Zuspruch fanden.¹⁰⁰ Sie schlagen regelmäßig verfahrensrechtlich in eine Begründungserleichterung um, wenn den Belangen des begünstigten Vorhabens nachgegeben wird, und etablieren gesteigerte Begründungslasten bei der Vorhabenzurückstellung.¹⁰¹ Vor diesem Hintergrund fällt es nicht ganz leicht, die Auswirkungen des § 2 EEG auf das Gebot der Rücksichtnahme rechtsdogmatisch punktgenau zu bestimmen. Erschwerend kommt nämlich dazu, dass das Gebot der Rücksichtnahme sowohl in seiner Verankerung in § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 BauGB (bei Immissionsbezug),¹⁰² als auch als ungeschriebener Belang¹⁰³ in seiner Grundanlage darauf ausgelegt ist, ohnehin nur im Ausnahmefall als Korrektiv zu wirken.¹⁰⁴ Daraus mag man schließen, dass § 2 EEG gar keine Auswirkungen auf das Gebot der Rücksichtnahme hat, da es den bestehenden Wertungsmechanismus nur wiederholt. Ebenso gut kann man zu dem Schluss kommen, dass § 2 EEG den ohnehin defensiven Mechanismus des Gebots der Rücksichtnahme zusätzlich verstärkt und nur noch Ausnahmefälle von Ausnahmefällen als Gegengewicht zu erneuerbaren Energien gelten lässt. Die Entscheidung zwischen den Alternativen darf gerne offenbleiben, da diese dogmatischen Schattierungen ein abstraktes Gedankenspiel zu beflügeln vermögen, in der

Praxis allerdings nicht abzubilden sind. Es bleibt in der Sache dabei, dass nur in besonderen Ausnahmefällen erneuerbare Energien zurücktreten müssen.¹⁰⁵ Damit verliert das Gebot der Rücksichtnahmen nicht seine Rolle als „Türöffner“ für den Rechtsschutz des betroffenen Nachbarn,¹⁰⁶ wird aber nur selten zu einem erfolgreichen Ausgang des Verwaltungsprozesses etwas Substanzielles beitragen können.

Zur Vervollständigung des Gesamtbildes ist noch zweierlei anzumerken: Erstens, die Ansiedlung von Windenergieanlagen wurde weder in der Vergangenheit noch wird sie in der Zukunft einem „nachvollziehenden Abwägungsprozess“ nach § 35 BauGB überlassen. Nachdem die Konzeption der Konzentrationszonenplanung im Sinne des § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB aus vielerlei Gründen gescheitert ist,¹⁰⁷ übernimmt nunmehr die Sonderregelung nach § 249 BauGB die Steuerung.¹⁰⁸ Dabei wird primär auf die Ausweisung von Windenergiegebieten iSd § 2 Nr.1 WindBG,¹⁰⁹ also auf planerische Ausweisungen, gesetzt. Das Gebot der Rücksichtnahme wird sich daher im Rahmen des § 35 BauGB wohl nicht mit Windenergieanlagen beschäftigen, außer wir haben einen Fall des Repowerings.¹¹⁰ Im Übrigen wird es sich eher – mit verminderter Kraft – privilegierten Photovoltaikanlagen entgegenwerfen.¹¹¹ Zweitens ist die Regelung des § 2 EEG nicht mit § 13 KSG zu vergleichen ist. Letztergenannte Vorschrift zum Klimaschutz spricht lediglich ein Berücksichtigungsgebot aus,¹¹² das die Dominanz des § 2 EEG nicht erreichen kann.

D. Fazit

Auf dem Weg zu mehr Wohnraumkapazitäten, einer Neugestaltung unserer Städte und dem Umbau der Energieinfrastruktur hat der Rechtsschutz des Nachbarn Einbußen verzeichnen müssen. Dies wurde exemplarisch am Gebot der Rücksichtnahme dargelegt. Das Gebot der Rücksichtnahme bietet sich hierzu an, da es sehr sensibel auf Veränderungen der Rechtsordnung reagiert und auch Verschiebungen in der Architektur des sozialen Zusammenlebens aufzugreifen in der Lage ist. Besondere Gewichtungsvorgaben für Verwaltungsentscheidungen mit Entscheidungsspielräumen, die bisweilen auch Abwägungsdirektiven oder Optimierungsgebote genannt werden, geben ihr Übriges hinzu, damit nachbarschützende Steuerungsinstrumente, die in grundsätzlich offenen Entscheidungsprozessen ihre Wirksamkeit entfalten, stumpfe Schwerter bleiben. Es bleibt somit zu hoffen, dass sich die Rücksichtnahmen beim Nachbarrechtsschutz am Ende auszahlen und die Herausforderungen der Gegenwart weniger und nicht mehr werden.

-
- ¹ Zum Begriff der Polykrise siehe etwa: ZEIT ONLINE, Auch das noch? / Polykrise: Wie kommen wir da wieder raus?, 10.11.2022, (<https://www.zeit.de/wissen/2022-10/globale-polykrise-krieg-klima-krisenpodcast>).
- ² Vgl. etwa zu hier nicht behandelten Themen wie zur Unterbringung von Flüchtlingen: Först, NZM 2016, 882 (882 ff.); zur Staatsverschuldung: Mempel, ZG 2023, 197 (197 ff.); G. Kirchhof, Interview, Klartext_12-2023.pdf.; zum Artensterben: Spranger, EurUP 2023, 274 (274 ff.).
- ³ Siehe zum Nachbarrechtsschutz allgemein etwa Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 30 Rn. 26 f. sowie Spieß in: Jäde/Dirnberger, BauGB/BauNVO, 10. Aufl. 2022, § 29 Rn. 41 ff.
- ⁴ Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb zu §§ 29-38 Rn. 24 ff.
- ⁵ Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb zu §§ 29-38 Rn. 29.
- ⁶ Siehe zum Überblick etwa Hoppe/Bönker/Grotefels, Öffentliches Baurecht, 5. Aufl. 2024, § 2 Rn. 33 ff, § 18 Rn. 4 ff; Otto, Öffentliches Baurecht II, 8. Aufl. 2023, § 17 Rn. 9 ff.
- ⁷ BVerwG, Urt. v. 13.06.1969 – 4 C 80.67 – DVBI 1970, 60 (60) und BVerwG, Urt. v. 13.06.1969 – 4 C 81.68 – Buchholz 406.11 § 34 Nr. 22 (Rn. 17).
- ⁸ Johlen in: Berliner Kommentar BauGB, Stand: August 2022, Vorb. §§ 29-38 Rn. 54 ff; Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb zu §§ 29-38 Rn. 74 ff.
- ⁹ Siehe hierzu Ramsauer, JuS 2020, 385 (386 ff.).
- ¹⁰ Hierzu Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb zu §§ 29-38 Rn. 30 ff.
- ¹¹ Johlen in: Berliner Kommentar BauGB, Stand: August 2022, Vorb. §§ 29-38 Rn. 28; Pagenkopf, BauR 1977, 155.
- ¹² Weyreuther, BauR 1975, 1 (1 ff.).
- ¹³ Breuer, DVBI 1983, 431 (432); Gaentzsch, ZfBR 2009, 321 (322); kritisch auch Redeker, DVBI 1984, 870 (872).
- ¹⁴ Redeker, DVBI 1984, 870 (871 f.).
- ¹⁵ Sandler DVBI 1982, 923 (932).
- ¹⁶ Hierauf verweist Redeker, DVBI 1984, 870 (872).
- ¹⁷ Vgl. dazu Johlen in: Berliner Kommentar BauGB, Stand August 2022, Vorb. §§ 29-38 Rn. 27 ff; siehe zu den Anfängen auch Schlichter, DVBI 1984, 875 (877 ff.).
- ¹⁸ Siehe den Überblick bei Stühler, BauR 2009, 107 (107).
- ¹⁹ Zum Gebot der Rücksichtnahme im Geltungsbereich eines B-Plans: BVerwG, Urt. v. 05.08.1983 – 4 C 96.79 – NJW 1984, 138 (138 f.) und BVerwG, Urt. v. 05.08.1983 – 4 C 53.81 –, Rn. 25 ff. (zit. n. juris); zum Gebot der Rücksichtnahme bei Abstandsflächen: BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28.91 –, BVerwGE 94, 151 (159 ff.); zum Gebot der Rücksichtnahme bei Immissionsbelastungen: BVerwG, Urt. v. 30.09.1983 – 4 C 74.78 – BVerwGE 68, 58 (60); vgl. auch Johlen in: Berliner Kommentar BauGB, Stand August 2022, Vorb. §§ 29-38 Rn. 43 ff.
- ²⁰ BVerwG, Urt. v. 25.02.1977 – 4 C 22.75 – BVerwGE 52, 122 (126); BVerwG, Urt. v. 13.03.1981 – 4 C 1.78 – MDR 1981, 785 (786); BVerwG, Urt. v. 28.10.1993 – 4 CS 5.93 – NVwZ 1994, 686 (687); BVerwG, Beschl. v. 14.02.1994 – 4 B 152.93 – BRS 56, Nr. 165, 415 (416); OVG Lüneburg, Beschl. v. 08.05.2006 – 1 ME 7/06 – BRS 70, Nr. 178, 843 (844). Siehe auch Söfker/Hellriegel in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2023, § 34 Rn. 48a; Rieger in: Schrödter, BauGB, 9. Aufl. 2019, § 31 Rn. 64; Pützenbacher, in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 3. Aufl. 2024, § 15 Rn. 98; Baars, BauR 2019, 901 (903) Uechtritz, DVBI. 2016, 90 (90); Voßkuhle/Kaufhold, Juristische Schulung 2010, 497 (498); Gaentzsch, ZfBR 2009, 321 (322); Decker, JA 2003, 246 (249); Pauli, Das Gebot der Rücksichtnahme und Drittschutz im Bauplanungsrecht, 2005, S. 1; Heller, Das Gebot der Rücksichtnahme bei Vorhaben mit plangebietsüberschreitenden Auswirkungen, 1996, S. 45.
- ²¹ Kment in: Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 30, Rn. 22.

-
- ²² Schlichter, DVBI 1984, 875 (877); Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Oktober 2020, § 34 Rn. 48.
- ²³ Schlichter, DVBI 1984, 875 (878).
- ²⁴ Schlichter, DVBI 1984, 875 (879); Roeser in: König/Roeser/Stock, BauNVO, 5. Aufl. 2022, § 15 Rn. 10.
- ²⁵ S.o. unter B. II. 1.
- ²⁶ Vgl. Ramsauer, JuS 2020, 385 (391 f.).
- ²⁷ Siehe zur Rechtsprechung: BVerwG, Urt. v. 18.10.1985 – 4 C 19.82 – NJW 1986, 1703 (1704); BVerwG, Besch. v. 13.05.2002 – 4 B 86/01 – NVwZ 2002, 1384 (1384 f.).
- ²⁸ Siehe zur Rechtsprechung: BVerwG, Urt. v. 19.09.1986 – 4 C 8/84 – NVwZ 1987, 409 (409 ff.); weitere Beispiele bei Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2019, § 31 Rn. 68 ff.
- ²⁹ Siehe zur Rechtsprechung: BVerwG, Urt. v. 18.10.1985 – 4 C 19.82 – NJW 1986, 1703 (1703 f.); BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91 – BVerwGE 94, 151 (161); BVerwG, Urt. v. 23.5.1986 – 4 C 34.85, NVwZ 1987, 128 (129); BVerwG, Urt. v. 27.8.1998 – 4 C 5.98 – NVwZ 1999, 523 (525).
- ³⁰ Betrachtet man § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB genau, wird man genauer danach differenzieren müssen, ob sich das Rücksichtnahmegebot auf immissionsschutzrechtliche Einwirkungen (Nr. 3) oder auf sonstige nachteilige Wirkungen, etwa der optisch bedrängenden Wirkung oder des Störfallschutzes, bezieht; vgl. dazu etwa BVerwG, Urt. v. 28.10.1993 – 4 C 5/93 – NVwZ 1994, 686 (686); BVerwG, Urt. v. 18.11.2004 – 4 C 1/04 – NVwZ 2005, 328 (329); Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 35 Rn. 53, 67b.
- ³¹ Siehe hierzu etwa eine ausführliche Darstellung bei Söfker/Hellriegel in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2023, § 34 Rn. 50b ff.
- ³² Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 18. Aufl. 2024, Art. 20 Rn. 53; sehr eindringlich in diese Richtung bereits Redeker, DVBI 1984, 870 (872 f.).
- ³³ Leipzig Charta, 2007:
https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Nationale_Stadtentwicklung/leipzig_charta_de_bf.pdf&ved=2ahUKE-wirhve46lyGAXVdxAIHHd7xAmsQFnoECBwQAQ&usg=AOvVaw3DvD1zKPktCjiQgelmEbnz.
- ³⁴ Neue Leipzig-Charta, 2020: <https://www.bmwsb.bund.de/SharedDocs/downloads/Webs/BMWSB/DE/veroeffentlichungen/wohnen/neue-leipzig-charta-2020.html;jsessionid=61498B3CD7E9285E0DDC7DDC6AEC0BE3.live892>.
- ³⁵ Wienhues/Knickmeier, FWS 17, 129 (129); Le Corbusier, An die Studenten – Die «Charte d' Athènes», 1962, S. 99 f.
- ³⁶ Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag 2020, S. D 18 und D 56, jeweils mit Verweis auf die „Neue Leipzig-Charta“, S. 2, abrufbar unter <https://www.bmwsb.bund.de/SharedDocs/downloads/Webs/BMWSB/DE/veroeffentlichungen/wohnen/neue-leipzig-charta-2020.html;jsessionid=61498B3CD7E9285E0DDC7DDC6AEC0BE3.live892>; des Weiteren auch Krautzberger/Stüer, BauR 2019, 1708 (1712).
- ³⁷ Vgl. dazu Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag, Ergänzungsband zu den Gutachten, 2022, S. D 95, mit Verweis auf die „Neue Leipzig-Charta“, S. 11 ff., abrufbar unter: <https://www.bmwsb.bund.de/SharedDocs/downloads/Webs/BMWSB/DE/veroeffentlichungen/wohnen/neue-leipzig-charta-2020.html;jsessionid=61498B3CD7E9285E0DDC7DDC6AEC0BE3.live892>.
- ³⁸ Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag 2020, S. D 60; siehe auch Boeddinghaus, BauR 2010, 998 (998 ff.), der im Hinblick auf § 3 BauNVO von einer „überholten Planungsphilosophie“ spricht; mit der Forderung § 3 BauNVO vollständig zu streichen bereits die „Düsseldorfer Erklärung zum Städtebaurecht“ im Jahr 2019, Gliederungspunkt 1. Soziale und funktionale Vielfalt versus Baunutzungskataloge BauNVO, abrufbar unter: <https://www.baulinks.de/webplugin/2019/0560.php4>.
- ³⁹ Vgl. 6.1 TA-Lärm; § 2 Abs. 1 der 16. BImSchV; § 2 Abs. 2 der 18. BImSchV.

-
- ⁴⁰ Siehe auch Difu, Planspiel zur Städtebaunovelle 2016/2017, Endbericht, im Auftrag des Bundesinstituts für Bau-, Stadt- und Raumforschung (BBSR) im Bundesamt für Bauwesen und Raumordnung (BBR), Januar 2017, S. 91 ff., 97, abrufbar unter: https://difu.de/sites/difu.de/files/endbericht_planspiel_zur_staedtebaurechtsnovelle_2016_-_barrierefrei_final_mit_neuer_seite_11__72.pdf; ebenso Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag 2020, S. D 59.
- ⁴¹ Zuletzt war dies das Baulandmobilisierungsgesetz vom 14.06.2021, BGBl. I S. 1802 (Nr. 33).
- ⁴² Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2014/52/EU im Städtebaurecht und zur Stärkung des neuen Zusammenlebens in der Stadt vom 04.05.2017, BGBl. I S. 1057 (Nr. 25).
- ⁴³ Siehe hierzu Decker in: Jäde/Dirnberger, BauGB/BauNVO, 10. Aufl. 2022, § 15 BauNVO Rn. 1 ff.
- ⁴⁴ Vgl. BT-Drs. 18/10942, 56.
- ⁴⁵ Vgl. § 17 Satz 1 BauNVO.
- ⁴⁶ Der Wortlaut des § 6a BauNVO und die Gesetzesmaterialien sprechen dafür, dass es drei Hauptnutzungen gibt; so auch Battis/Mitschang/Reidt, NVwZ 17, 817 (824); Franßen, ZUR 2017, 532 (533); für zwei Hauptnutzungen: Blechschmidt in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 12 f.
- ⁴⁷ Kment, NJW-Beilage 2022, 48 (50); Schink, UPR 18, 167 (168); a.A. Decker, KommunalPraxis spezial 17, 110 (111), der einen Anteil von 33,33% für jede Hauptnutzungsform fordert; vgl. demgegenüber zum Mischgebiet, wo eine gleichgewichtete Nutzung verlangt wird: BVerwG, Urt. v. 04.05.1988 – 4 C 34/86 – BVerwGE 68, 207 (210).
- ⁴⁸ Otto, gif im Fokus 17, 10 (15): „Bekämpfung der Wohnraumknappheit“.
- ⁴⁹ Roeser in: König/Roeser/Stock, BauNVO, 5. Aufl. 2022, § 6a Rn.6; Schink, NVwZ 2017, 1641 (1642); vgl. die unterschiedlichen Verteilungsquoten bei Schmidt-Eichstaedt in: Spannowsky/Hofmeister, Schutz vor Luftschadstoffen und Lärm durch städtebauliche Planung, 2018, S. 59 (63); Hellriegel, gif im Fokus 17, 5 (7); Otto, gif im Fokus 17, 10 (13); für einzelfallabhängige Bewertungen Köppen/Mitschang, BauR 2019, 754 (755 f.), Uechtritz, BauR 2018, 1631 (1634).
- ⁵⁰ Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 63 ff.; Köppen/Mitschang, BauR 2019, 754 (758); a.A. Hornmann in: BeckOK, BauNVO, Stand April 2024, § 6a Rn. 64.
- ⁵¹ Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 63 ff.
- ⁵² Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag 2020, S. D 58; vgl. auch Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 63 ff.
- ⁵³ Vgl. zur Änderung von TA-Lärm (Gewerbelärm) und der 18. BImSchV (Sportstättenlärm) Kricke/Blasius, BauR 2018, 749/750 (753 ff).
- ⁵⁴ Kritisch Hornmann in: BeckOK, BauNVO, Stand April 2024, § 6a Rn. 34.4; Franßen, DVBl 2018, 480 (485); a.A. BT-Drs 18/10942, 32: „ohne dabei das grundsätzlich hohe Lärmschutzniveau zu verlassen.“
- ⁵⁵ Krautzberger/Stüer, DVBl 2018, 7 (15).
- ⁵⁶ BT-Drs. 18/11454, S. 1, 6, abrufbar unter: <https://dserver.bundestag.de/btd/18/114/1811454.pdf>; Hornmann in: BeckOK, BauNVO, Stand April 2024, § 6a Rn. 34.4 mit Verweis auf Thiel in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 81. EL 2016, § 3 Rn. 63; Fricke/Blasius, BauR 2018, 749 (753); Franßen, ZUR 2017, 532 (532 f.).
- ⁵⁷ Pützenbacher in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 3. Aufl. 2024, § 15 Rn. 105 ff.; Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: August 2022, § 15 Rn. 21 ff; Roeser in: König/Roeser/Stock, BauNVO, 5. Aufl. 2022, § 15 Rn. 32.
- ⁵⁸ Blechschmidt in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 73 ff.
- ⁵⁹ Vgl. Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 245c Rn. 4.
- ⁶⁰ Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb §§ 29-38 Rn.36.
- ⁶¹ Zum zulässigen Inhalt von Mischgebieten siehe Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Mai 2018, § 6 Rn. 22 ff.

-
- ⁶² Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Mai 2018, § 6 Rn. 1, 10b.
- ⁶³ Vgl. OVG Lüneburg, Beschl. v. 07.02.2023 – 1 ME 107/22 – NVwZ 2023, 938 (938); Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Mai 2018, § 6 Rn. 10b
- ⁶⁴ Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 40 ff.
- ⁶⁵ So beispielsweise Franßen, ZUR 2017, 532 (538).
- ⁶⁶ BT-Drs. 18/11454, S. 6; siehe auch Scheidler, VR 2017, 397 (400); ähnlich auch BT-Drs 13/6392, 127, wonach die „BauNVO als flexibles Instrument für die Ermöglichung von fast allen Formen von Nutzungsmischungen einerseits und für die Verhinderung unzumutbarer Störungen andererseits“ zu verstehen sei.
- ⁶⁷ So Nicolai, NordÖR 2017, 369 (372). Schink, UPR 2018, 167 (169) hält sogar 10% als „*Mindestmaß*“ für akzeptabel; ohne feste Grenzwerte: Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 14; vgl. zu den Grenzwerten zur Durchmischung im Mischgebiet Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2018 § 6 BauNVO Rn. 11.
- ⁶⁸ Die Ansicht ist wohl abhängig davon, ob man von zwei oder drei Gruppen als Hauptnutzungen ausgeht. Für zwei Gruppen und damit einen möglichen Ausschluss von sozialen, kulturellen und anderen Einrichtungen – als Unterfall des nicht wesentlich störenden Gewerbes - wohl Blechschmidt in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: Februar 2022, § 6a Rn. 13 f. sowie Hornmann in: BeckOK, BauNVO, Stand April 2024, § 6a Rn. 25.
- ⁶⁹ Zur Funktion des Gebots der Rücksichtnahme als Instrument zum sachgerechten Interessenausgleich auf einer nachgelagerten Entscheidungsstufe siehe oben unter B. II. 3.
- ⁷⁰ Siehe hierzu die obigen Ausführungen zu § 6a BauNVO unter C. I. 1.
- ⁷¹ Zu Geruchsmissionen: BVerwG, Beschl. v. 28.07.2010 – 4 B 29/10 – BRS 76 Nr. 191, 924 (924 f.); OVG Münster, Beschl. v. 29.10.2010 – 2 A 1475/09 – BRS 76 Nr. 193, 931 (932 f.); OVG Münster, Ur. v. 20.09.2007 – 7 A 1434/06 – BRS 71 Nr. 58, 286 (290 ff.) und OVG Münster Ur. v. 02.12.2013 – 2 A 2652/11 – BauR 2014, 959 (960 ff.); vgl. auch Uechtritz, DVBI 2016, 90 (98 f.).
- ⁷² Zu Lichtmissionen VGH Mannheim, Ur. v. 18.11.2010 – 5 S 2112/09 – BRS 76 Nr. 183, 891 (892 ff.); vgl. auch Uechtritz, DVBI 2016, 90 (99 f.)
- ⁷³ Zur Stellplatzproblematik: OVG Münster, Ur. v. 10.07.1998 – 11 A 7238/95 – NVwZ-RR 1999, 365 (366 f.); OVG Münster Beschl. v. 15.11.2005 – 7 B 1823/05 – NVwZ-RR 2006, 306 (307); OVG Münster Beschl. v. 09.03.2007 – 10 B 2675/06 – NVwZ 2007, 735 (736); ebenso OVG Bremen, Beschl. v. 18.10.2002 – 1 B 315/02 – NVwZ-RR 2003, 549 (550 f.) und VGH Mannheim, Beschl. v. 10.01.2008 – 3 S 2773/07 – NVwZ-RR 2008, 600 (601); vgl. auch Uechtritz, DVBI 2016, 90 (94 f.)
- ⁷⁴ Vgl. zu diesem Maßstab Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauNVO, Stand: August 2022, § 15 Rn. 34.
- ⁷⁵ Vgl. Kment, Die nachhaltige Stadt der Zukunft, Gutachten D zum 73. Deutschen Juristentag 2020, S. D 79.
- ⁷⁶ VG München, Beschl. v. 16.01.2017 – M 8 SN 16.2877 – Rn. 27, 30 (zit. n. juris); OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2020 – 10 A 361/20 – Rn. 29 ff. (zit. n. juris). Siehe auch Pützenbacher, in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 3. Aufl. 2024, § 15 Rn. 178.
- ⁷⁷ BayVGH, Beschl. v. 10.01.2020 – 15 ZB 19.425 – Rn. 17 (zit. n. juris); so schon VG Gelsenkirchen, Urteil vom 16.03.2016 - 10 K 3231/13 – Rn. 80 ff. (zit. n. juris); OVG Magdeburg, Ur. v. 12.12.2001 - 2 M 162/11 – BRS 78 Nr. 98, 455 (457); OVG Bautzen, Ur. v. 31.05.2011 – 1 A 296/09 – Rn. 30 (zit. n. juris). Siehe ferner: Rieger in: Schrödter, BauGB, 9. Aufl. 2019, § 31 Rn. 82b; Uechtritz, DVBI. 2016, 90 (94).
- ⁷⁸ OVG Hamburg, Beschl. v. 26.09.2007 – 2 Bs 188/07 – ZfBR 2008, 283 (284); ähnlich OVG Münster, Beschl. vom 30.10.2015 – 7 B 1031/15 – Rn. 7 ff. unter Verweis auf OVG Münster, Beschl. v 18.02.2014 – 7 B 1416/13 – Rn. 9 (zit n. juris): „*In einem bebauten innerstädtischen Wohngebiet müssen Nachbarn hinnehmen, dass Grundstücke innerhalb des durch das Bauplanungs und das Bauordnungsrecht (insbesondere § 6 BauO*

NRW) vorgegebenen Rahmens baulich ausgenutzt werden und es dadurch zu Einsichtsmöglichkeiten kommt, die in einem bebauten Gebiet üblich sind.“; siehe auch Stühler, BauR 2009, 1076 (Fn. 108).

- ⁷⁹ S.o. unter B. II. 3.
- ⁸⁰ OVG Bremen, Beschl. v. 19.03.2015 – 1 B 19/15 – BRS 83, Nr. 118, 722 (725); Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr., BauGB, 15. Aufl. 2022, Vorb §§ 29-38 Rn. 69.
- ⁸¹ VG Düsseldorf, Beschl. v. 04.12.2018 – 9 L 3222/18 – Rn. 19 ff. (zit. n. juris) unter Verweis auf OVG NRW, Beschl. v. 30.10.2015 – 7 B 1031/15 – Rn. 7 (zit. n. juris); Baars, BauR 2019, 901 (903).
- ⁸² BayVGh, Beschl. v. 05.09.2016 - 15 CS 16.1536 -, Rn. 31 (zit. n. juris) unter Verweis auf BayVGh, Beschl. v. 10.12.2008 – 1 CS 08.2770 – BayVBl. 2009, 751 (753); Beschl. v. 16.10.2012 - 1 CS 12.2036 – Rn. 5 (zit. n. juris); BayVGh, Urt. v. 18.7.2014 - 1 N 13.2501 – BayVBl. 2015, 166 (169); BayVGh, Beschl. v. 3.6.2016 – 1 CS 16.747 – Rn. 7 f. (zit. n. juris); OVG Bremen, Beschl. v. 19.3.2015 – 1 B 19/15 – BRS 83, Nr. 118, 722 (725); Sächs. OVG, Beschl. v. 4.8.2014 – 1 B 56/14 – Rn. 19 (zit. n. juris).
- ⁸³ BVerwG, Beschl. v. 03.05.1996 – 4 B 50/96 – NVwZ 1996, 1001 (1002).
- ⁸⁴ Pützenbacher, in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 3. Aufl. 2024, § 15 Rn. 109.
- ⁸⁵ Pützenbacher, in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 2024; § 15 Rn. 109.
- ⁸⁶ BVerwG, Beschl. v. 03.05.1996 – 4 B 50/96 – NVwZ 1996, 1001 (1002); Pützenbacher, in: Bönker/Bischopink, BauNVO, 2024; § 15 Rn. 109.
- ⁸⁷ Der Außenbereich ist von Bebauung freizuhalten, vgl. Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 35 Rn. 1; Speiß in: Jäde/Dirnberger, BauGB/BauNVO, 10. Aufl. 2022, § 35 Rn. 3.
- ⁸⁸ Einführung von § 249 Abs. 10 BauGB durch Artikel 2 des Gesetzes zur sofortigen Verbesserung der Rahmenbedingungen für die erneuerbaren Energien im Städtebaurecht vom 4. 1. 2023 (BGBl. I Nr. 6) und § 2 EEG durch Artikel 1 Nr. 1 des Gesetzes zu Sofortmaßnahmen für einen beschleunigten Ausbau der erneuerbaren Energien und weiterer Maßnahmen im Stromsektor vom 28. 7. 2022, (BGBl. I S. 1237).
- ⁸⁹ Lingemann, NVwZ 2023, 1634 (1635).
- ⁹⁰ Zur Berechnung der Höhe der Windenergieanlage vor Einführung des § 249 Abs. 10 BauGB: BVerwG, Beschl. v. 11. Dezember 2006 – 4 B 72/06 – NVwZ 2007, 336 (337) und OVG Münster, Urt. v. 09.08.2006 – 8 A 3726/05 – ZUR 2006, 608 (609): 1 H = Nabenhöhe des Mastfußes + 0,5 Rotordurchmesser.
- ⁹¹ Zur Intention: BR-Drs. 162/22, 177.
- ⁹² Zu Auswirkungen von § 2 EEG auf das Bauplanungsrecht Parzefall, NVwZ 2022, 1592; ergänzend zu Auswirkungen von § 2 EEG auf das Fachrecht: Schlacke/Wentzien/Römling, NVwZ 2022, 1577 (1578 ff.).
- ⁹³ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 26. 6. 2014 – 4 B 47/13 – ZfBR 2014, 773 (774); BVerwG, Urt. v. 19. 7. 2001 – 4 C 4.00 – BVerwGE 115, 17 (24); BVerwG, Urt. v. 27. 6. 2013 – 4 C 1/12 – BVerwGE 147, 118 (121); Mitschang/Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 35 Rn. 70.
- ⁹⁴ Allerdings wird kein konkreter Standort garantiert vgl. Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 35 Rn. 4.
- ⁹⁵ Vgl. BVerwG, Urt. v. 16. 2. 1973 – 4 C 61.70 – BVerwGE 42, 8 (14); BVerwG, Urt. v. 18. 2. 1983 – 4 C 19.81 – NJW 1983, 2716 (2717 f.); Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Oktober 2023, § 35 Rn. 77.
- ⁹⁶ BVerwG, Urt. v. 25. 5. 2023 – 7 A 7.22 – NVwZ 2023, 1733 (1737) und BayVGh Beschl. v. 1. 3. 2024 – 8 CS 23.2222 –, Rn. 23 (zit. n. juris); Uechtritz, DVBl. 2022, 1241 (1245 f.); Erbguth, DVBl 2023, 510 (515).
- ⁹⁷ Erbguth, DVBl 2023, 510 (515).
- ⁹⁸ Schlacke/Wentzien/Römling, NVwZ 2022, 1577 (1578); Attendorn, NVwZ 2022, 1586 (1588 ff.).
- ⁹⁹ BVerwG, Urt. v. 28. 1. 1999 – 4 CN 5–98 – NVwZ 1999, 1222 (1222 ff.); BVerwG, Urt. v. 23. 2. 2005 – 4 A 4/04 – NVwZ 2005, 803 (806 f.); BVerwG, Urt. v. 22. 3. 2007 – 4 CN 2/06 – NVwZ 2007, 831 (831); BVerwG, Urt. v. 19. 4. 2012 – 4 CN 3/11 – NVwZ 2012, 1338 (1342 f.); Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 1 Rn. 85.
- ¹⁰⁰ Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 1 Rn. 85; Riese in: Schneider/Riese, VwGO, 44. EL März 2023, § 114 Rn. 197.

-
- ¹⁰¹ BVerwG, Urteil vom 22. 3. 2007 - 4 CN 2/06 – NVwZ 2007, 831 (831); BVerwG, Urt. v. 19. 4. 2012 – 4 CN 3/11 – NVwZ 2012, 1338 (1342 f.); Reidt in: Bracher/Reidt/Schiller, Bauplanungsrecht, 2022, 11.227; Grüner, UPR 2011, 50 (55 f.); Schlacke/Wentzien/Römling, NVwZ 2022, 1577 (1578); Jarass, BlmschG, 14. Aufl. 2022, § 50 Rn. 19 f.; Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 1 Rn. 85.
- ¹⁰² Mitschang/Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 35 Rn. 79
- ¹⁰³ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 5. 12. 2019 – 4 B 21.19 – Rn. 5 (zit. n. juris); BVerwG, Urt. v. 27. 6. 2017 – 4 C 3.16 – ZfBR 2017, 791 (792); BVerwG, Urt. v. 6. 12. 1967 – IV C 94/66 – BVerwGE 28, 268 (274); OVG Münster, Beschl. v. 26. 7. 2017 – 8 B 396.17 – BauR 2017, 1372 (1374); OVG Greifswald, Beschl. v. 21. 5. 2014 – 3 M 236/13 – LKV 2014, 421 (423); BayVGh, Beschl. v. 7. 5. 2018 – 22 ZB 17.2134 – NuR 2019, 781 (787); zur „optisch bedrängenden Wirkung“ einer Windkraftanlage auf bewohnte Nachbargrundstücke im Außenbereich: BayVGh, Beschl. v. 1. 12. 2014 – 22 ZB 14/1594 – ZUR 2015, 184 (184 f.); zu Abschattungseffekten bei einer heranrückenden Windenergieanlage: OVG Koblenz, Urt. v. 26. 6. 2018 – 8 A 11691.17 – BauR 2018, 1718 (1723); zu Geruchsbeeinträchtigungen: BVerwG, Beschl. v. 4. 12. 2018 – 4 B 3.18 – BRS 86, Nr. 158, 1040 (1041 f.); OVG Münster, Urt. v. 21. 9. 2018 – 2 A 669.17 – BauR 2019, 473 (475 ff.); OVG Lüneburg, Beschl. v. 26. 4. 2018 – 12 LA 83.17 – ZfBR 2018, 485 (485 ff.); VGh Mannheim, Beschl. v. 25. 4. 2016 – 3 S 1784.15 – ZfBR 2016, 694 (696); VGh Mannheim, Urt. v. 12. 10. 2017 – 3 S 1457.17 – NuR 2018, 132 (135 f.). In der Literatur hierzu unter anderem Mitschang/Reidt in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 35 Rn. 79.
- ¹⁰⁴ Zum Ausnahmecharakter und der leidlichen Korrektivfunktion des Gebots der Rücksichtnahme siehe bereits oben unter B. II. 3.
- ¹⁰⁵ Attendorn, NVwZ 2022, 1586 (1592); Lingemann, NVwZ 2023, 1634 (1637).
- ¹⁰⁶ Siehe oben unter B. II.
- ¹⁰⁷ Hierzu Kment, NVwZ 2022, 1153 (1153 f.); Raschke/Roscher, ZfBR 2022, 531 (533).
- ¹⁰⁸ Kment, NVwZ 2023, 959 (960 f.); dies bezeichnend als „Paradigmenwechsel“ Schlacke/Wentzien/Römling, NVwZ 2022, 1577 (1586) oder als „Systemwechsel“ bereits Kment, NVwZ 2022, 1153 (1156).
- ¹⁰⁹ Gesetz zur Festlegung von Flächenbedarfen für Windenergieanlagen an Land (Windenergieflächenbedarfs-gesetz – WindBG) vom 20.07.2022, BGBl. I S. 1353 (Nr. 28); zuletzt geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 08.05.2024, (BGBl. 2024 I Nr. 151).
- ¹¹⁰ Meurers, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Oktober 2023, § 249 Rn. 101.
- ¹¹¹ Zu privilegierten PV-Anlagen siehe Kment/Buck in: Hellwege/Wolff: Klimakrisenrecht, S. 365 ff.; Enzensperger, NVwZ 2023, 1394 (1394 ff.).
- ¹¹² Kment, NVwZ 2020, 1537 (1543); Verheyen/Heß/Peters/Schöneberger, NVwZ 2023, 113 (113 f.).