

Bauprüfdienst (BPD) 7/2014

Zulassung von Flüchtlingsunterkünften nach § 37 Abs. 1 BauGB

Inhaltsverzeichnis

1.	Gegenstand des Bauprüfdienstes	2
2.	Rechtsgrundlagen	2
3.	Zuständigkeit.....	2
4.	Einführung	2
5.	Bauliche Anlagen eines Landes	3
6.	Besondere öffentliche Zweckbestimmung	3
7.	Erforderlichkeit.....	4
8.	Verfahren	5
8.1.	Hinzuziehung Beteiligter / Nachbarliche Belange.....	5
8.2.	Beteiligung der höheren Verwaltungsbehörde	5

1. Gegenstand des Bauprüfdienstes

Die Errichtung von Unterkünften für die Flüchtlingsunterbringung, die Änderung bestehender Einrichtungen sowie die Änderung der Nutzung bisher anders genutzter baulicher Anlagen als Flüchtlingsunterkünfte bedarf der bauaufsichtlichen Zulassung. In vielen Fällen scheitert diese Zulassung jedoch an den Hürden des Bauplanungsrechts.

Der vorliegende Bauprüfdienst soll die rechtlichen Möglichkeiten der Zulassung von Flüchtlingsunterkünften nach [§ 37 Abs. 1 BauGB](#) aufzeigen.

2. Rechtsgrundlagen

Baugesetzbuch ([BauGB](#)), vor allem § 37 Abs. 1. Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

„Macht die besondere öffentliche Zweckbestimmung für bauliche Anlagen ... eines Landes erforderlich, von den Vorschriften dieses Gesetzbuchs oder den auf Grund dieses Gesetzbuchs erlassenen Vorschriften abzuweichen ..., entscheidet die höhere Verwaltungsbehörde.“

3. Zuständigkeit

Zuständig für die Durchführung des Baugesetzbuchs und damit für die Abweichungsentscheidung nach § 37 Abs. 1 BauGB ist nach Abschnitt I Abs. 1 und 2 der Anordnung zur Durchführung des Baugesetzbuchs und des Bauleitplanfeststellungsgesetzes die **Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt. Das Amt für Bauordnung und Hochbau** (BSU/ABH21) nimmt in diesem Rahmen die Aufgaben der Gemeinde und der **höheren Verwaltungsbehörde** wahr.

Für die Durchführung des **Genehmigungs- oder Vorbescheidsverfahrens** im Übrigen bleiben nach der Anordnung über Zuständigkeiten im Bauordnungswesen die Bezirke bzw. im Hafennutzungsgebiet die Hamburg Port Authority (HPA) und im Bereich der Kehrwiederspitz, Speicherstadt, HafenCity und den Vorbehaltsgebieten (z. B. Neue Mitte Altona) die Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt, Amt für Bauordnung und Hochbau (BSU/ABH23) zuständig.

Im Zustimmungsverfahren erfolgt die Durchführung des Prüfungsverfahrens durch die Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt, Amt für Bauordnung und Hochbau (BSU/ABH23).

4. Einführung

§ 37 Abs. 1 BauGB eröffnet für Vorhaben i. S. d. § 29 BauGB die Möglichkeit, von bauplanungsrechtlichen Vorschriften auch außerhalb des vor allem von § 31 Abs. 2 BauGB gezogenen Rahmens abzuweichen. Dies soll dem Umstand Rechnung tragen, dass die **Atypik bestimmter öffentlicher Vorhaben** zu Schwierigkeiten führen kann, wenn hierauf die städtebaulichen Vorschriften einschränkungslos anzuwenden wären.

Eine Abweichung kann z. B. dann in Betracht kommen,

- wenn die Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 BauGB nicht vorliegen,
- wenn die Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 i. V. m. § 34 Abs. 2, 2. Halbsatz BauGB nicht vorliegen,

- wenn sich das Vorhaben in den Fällen des § 34 Abs. 1 BauGB nicht in die nähere Umgebung einfügt,
- wenn in den Fällen der §§ 30 bis 35 BauGB die Erschließung nicht gesichert ist (obwohl die §§ 30 bis 35 BauGB eine Ausnahme oder Befreiung bei fehlender Erschließung nicht vorsehen),
- wenn das Vorhaben in den Fällen des § 35 BauGB keinem Privilegierungsstatbestand unterfällt oder öffentliche Belange beeinträchtigt,
- wenn bei einer Veränderungssperre keine Ausnahme nach § 14 Abs. 2 BauGB erteilt werden kann.

Mit der Anwendung des § 37 Abs. 1 BauGB wird in Hamburg juristisches Neuland betreten. Der Weg sollte erst beschritten werden, wenn die Grenzen der bauplanungsrechtlichen Möglichkeiten, vor allem also die Prüfung von Befreiungen auf der Grundlage von § 31 Abs. 2 BauGB, überschritten sind.

5. Bauliche Anlagen eines Landes

In Hamburg werden nach Art. 4 Abs. 1 HV (Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg) staatliche und gemeindliche Tätigkeit nicht getrennt. Die in den Flächenstaaten oder in den Stadtstaaten, die eine kommunale Gliederung haben, auftretende Frage, ob eine Aufgabe eine solche des Landes oder vielmehr einer Gemeinde, Ortsgemeinde o.ä. ist, stellt sich daher in Hamburg nicht.

Welche baulichen Anlagen solche „eines Landes“ sind, in welchen Fällen also das Land als Bauherr auftritt, ist nach einem weiten Maßstab zu beurteilen. Danach sind neben den Behörden **nicht rechtsfähige Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts** wie auch **rechtsfähige Anstalten, Stiftungen und Körperschaften des öffentlichen Rechts** dem Land zuzurechnen. Denn es kommt weniger auf eine formale Betrachtung der Rechtsform an, in der eine öffentliche Aufgabe wahrgenommen wird, als vielmehr auf die Zuordnung der Aufgabenwahrnehmung zu einer Dienststelle des Landes, auch wenn die ausführende Stelle eine rechtlich eigenständige juristische Person ist. Dies ergibt sich vor allem aus Sinn und Zweck der Vorschrift des § 37 Abs. 1 BauGB, öffentliche Bauvorhaben planungsrechtlich realisierbar zu machen, die ansonsten nicht umgesetzt werden könnten, weil sie an den Schranken des Bauplanungsrechts scheitern. Angesichts dieser Zweckbestimmung kann es keinen Unterschied machen, ob die öffentliche Aufgabe direkt oder durch eine nicht rechtsfähige staatliche Einrichtung oder durch eine im Auftrag der staatlichen Stelle handelnde rechtlich selbständige juristische Person handelt. Genauso kommt es nicht darauf an, ob die bauliche Anlage sich im Eigentum des Landes befindet oder z. B. nur angemietet wird.

6. Besondere öffentliche Zweckbestimmung

§ 37 Abs. 1 BauGB bezieht sich auf Vorhaben von besonderer öffentlicher Zweckbestimmung. Es muss sich vor allem um eine besondere Zweckbestimmung handeln, also um ein Vorhaben, das wegen seiner Aufgabenstellung auf einen bestimmten Standort angewiesen ist und sich deswegen nach Standort, Art, Ausführung oder Auswirkung von sonstigen Verwaltungsbauten unterscheidet, wie z.B. technische Anlagen der Daseinsvorsorge oder die in § 37 Abs. 2 BauGB bezeichneten Vorhaben (Landesverteidigung, Bundespolizei, ziviler Bevölkerungsschutz).

Die Unterbringung von Flüchtlingen (sowohl die Erstaufnahme als auch die Folgeunterbringung) erfüllt einen **öffentlichen Zweck**. Nach § 44 Abs. 1 [AsylVfG](#) (Asylverfah-

rensgesetz) sind die Länder verpflichtet, für die Unterbringung Asylbegehrender die dazu erforderlichen Aufnahmeeinrichtungen zu schaffen und zu unterhalten sowie entsprechend ihrer Aufnahmequote die im Hinblick auf den monatlichen Zugang Asylbegehrender in den Aufnahmeeinrichtungen notwendige Zahl von Unterbringungsplätzen bereitzustellen. Nach § 50 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG sind Ausländer, nachdem ihre Verpflichtung, in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen, erloschen ist, unverzüglich aus der Aufnahmeeinrichtung zu entlassen und innerhalb des Landes zu verteilen.

Einrichtungen zur Unterbringung von Flüchtlingen haben auch eine **besondere** öffentliche Zweckbestimmung i. S. d. § 37 Abs. 1 BauGB. Maßgeblich für die Bejahung dieser Zweckbestimmung ist die **Standortgebundenheit** der genannten Einrichtungen: Sie können **nicht an jedem beliebigen Ort** errichtet werden und lösen genau damit das Problem aus, zu dessen Lösung § 37 Abs. 1 BauGB geschaffen wurde. Dies ergibt sich aus den von der Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration (BASFI) mitgeteilten Parametern für die Auswahl geeigneter Flächen. Danach muss die Einrichtung

- für die Aufnahme von mindestens 200 Personen geeignet sein (Flächenbedarf pro Person 6 m²),
- zur Schaffung von notwendigen Nebenflächen und –räumen in einem Umfang von deutlich über 1.000 m² (geschätzt für 200 Personen auf der Grundlage der Annahme der BASFI, dass für 400 Personen derartige Flächen in einer Größenordnung von 1.830m² benötigt werden) geeignet sein,
- auf einem Grundstück errichtet werden können, das eine Fläche von mindestens 4.000 m² hat,
- eine gute Anbindung an den ÖPNV haben (nächste Haltestelle in 500 m Luftlinie),
- sich in der Nähe der notwendigen Infrastruktureinrichtungen befinden.

7. Erforderlichkeit

Die besondere öffentliche Zweckbestimmung eines Vorhabens muss die Abweichung von Vorschriften des BauGB „erfordern“. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn die Abweichung zur Erfüllung oder Wahrung der öffentlichen Zweckbestimmung vernünftigerweise geboten ist. Die **widerstreitenden öffentlichen Belange** sind von der höheren Verwaltungsbehörde im Einzelfall zu **gewichten**. Je stärker das Gewicht der dem Vorhaben entgegenstehenden Belange ist, umso höher müssen die Anforderungen daran sein, von der gegebenen bauplanungsrechtlichen Lage abzuweichen.

Eine Abweichung von den Vorschriften des Baugesetzbuchs ist daher **nicht „erforderlich“**, wenn das **Vorhaben in seiner konkreten Gestalt auch an einem anderen verfügbaren Standort verwirklicht** werden könnte, bei dem **keine oder jedenfalls geringere bauplanungsrechtliche Bedenken** als am ausgewählten Standort bestehen. **Nicht notwendig** ist, dass das Vorhaben gleichsam mit der Abweichung steht und fällt, dass also die **Abweichung das einzig denkbare Mittel zur Verwirklichung dieses Vorhabens** ist. Allerdings kann die Prüfung der Standortalternative zurückstehen, wenn der Bedarf so groß ist, dass praktisch jede verfügbare Fläche, die Standortkriterien erfüllt, benötigt wird. Maßgebend, ob in diesem Sinne eine Abweichung vernünftigerweise geboten ist, sind die konkreten Umstände des Einzelfalls. Dabei kann es auch auf Fragen der **Zumutbarkeit** und **Wirtschaftlichkeit** ankommen. Die Rechtsprechung greift bei der Auslegung des Begriffs „erforderlich“ auf den

gleich lautenden Begriff in § 31 Abs. 2 Nr. 1 zurück. Das **Gebot der Rücksichtnahme** ist zu beachten.

8. Verfahren

8.1. Hinzuziehung Beteiligter / Nachbarliche Belange

Die Abweichung von den Vorschriften des BauGB oder den auf Grund dieses Gesetzbooks erlassenen Vorschriften kann zur Folge haben, dass rechtliche Interessen von Nachbarn berührt werden. Die Bauaufsichtsbehörde kann von Amts wegen oder auf Antrag diejenigen, deren rechtliche Interessen durch den Ausgang des Verfahrens berührt werden können, als Beteiligte hinzuziehen (§ [13 Abs. 2](#) HmbVwVfG).

Vor Beteiligung der höheren Verwaltungsbehörde nach Ziffer 8.2 beteiligt die Bauaufsichtsbehörde die Eigentümerinnen und Eigentümer sowie Erbbauberechtigten angrenzender oder betroffener Grundstücke, wenn zu erwarten ist, dass deren rechtliche Interessen berührt werden.

Die Hinzuziehung auf der Grundlage von § [13 Abs. 2](#) HmbVwVfG kann entfallen, wenn im Verfahren bereits eine Beteiligung des genannten Personenkreises nach § 71 Abs. 3 Satz 1 HBauO zur Prüfung der Erteilung von planungsrechtlichen Befreiungen erfolgte.

8.2. Beteiligung der höheren Verwaltungsbehörde

Die zuständige Bauaufsichtsbehörde beteiligt BSU/ABH21 als zuständige höhere Verwaltungsbehörde gemäß Ziffer 3, wenn im Prüfungsverfahren über die Abweichung nach § 37 Abs. 1 BauGB entscheiden werden soll (§ 70 Abs. 6 HBauO).

Folgende Bauvorlagen und Unterlagen sind mindestens erforderlich:

- Bauvorlagen,
- Dokumentation der Dringlichkeit durch Stellungnahme der für die Flüchtlingsunterbringung zuständigen Behörde,
- Entscheidungsdokument
- Entscheidung der Bauko
- Stellungnahmen der Dienststellen betroffener Fachrechtsbereiche, die durch die planungsrechtlichen Entscheidung berührt werden
- Dokumentation von Belangen Dritter soweit sie im Rahmen der Rücksichtnahmeprüfung zu berücksichtigen sind (z.B. Nachbarbeteiligung, Bewertung der Immissionsbelastung)
- Stellungnahme Bezirksamt / SL

Die BSU teilt der Bauaufsichtsbehörde innerhalb eines Monats die Entscheidung mit, welche Abweichungen nach § 37 Abs. 1 BauGB von welchen planungsrechtlichen Vorschriften mit dem Bescheid zu erteilen sind und welche nicht.