

>>> Ludwig Schnur <l.schnur@t-online.de> 13.11.2022 22:48 >>>

Sehr geehrter Herr Oberbürgermeister, lieber Alexander,
sehr geehrter Herr Doll,

im Nachgang zur Behandlung des Themenkomplexes Kinderspielplatzablöse im Bausenat darf ich für die Fraktion folgende Rückmeldung geben:

1. Beschränkung der Ablöse

Verwaltungsseitig wurde in der letzten Sitzung die Auffassung vertreten, mit der Reform der BayBO würde die Möglichkeit der Ablöse als gleichwertige Erfüllungsmöglichkeit der Spielplatzablöse neben der Herstellung auf dem eigenen Grundstück oder auf einem geeigneten Grundstück in der Nähe des Vorhabens treten; nähere Möglichkeiten zur Einschränkungen bestünden nicht, der Bauherr hätte ein Wahlrecht zwischen diesen Optionen. Gestaltungsmöglichkeiten würden nur hinsichtlich der Höhe der Ablöse bzw. der Gestaltung der Plätze, nicht aber bzgl. der Einschränkung der Wahlmöglichkeiten.

Diese Auffassung erscheint allenfalls zweifelhaft:

- Schon nach dem Wortlaut des Art. 81 Abs. 1 Nr. 3 BayBO ist die Gemeinde nunmehr ermächtigt, Regelungen nicht nur über die Gestaltung von Spielplätzen, sondern schon über die „Erfüllung“ der Spielplatzpflicht in örtlichen Bauvorschriften zu treffen. Offenkundig soll es der Gemeinde daher möglich sein, das Wahlrecht zwischen den drei vorgenannten Optionen zu modifizieren.

- In der Gesetzesbegründung (LT-Drs. 18/8547, S. 16) heißt es: "*Die Spielplatzpflicht kann in dreierlei Weise erfüllt werden: Durch Nachweis des Spielplatzes auf dem Baugrundstück, durch Nachweis auf einem in der Nähe gelegenen geeigneten Grundstück und durch Spielplatzablöse. Die Gemeinden können in Satzungen **einzelne Möglichkeiten ausschließen** oder verbindlich vorschreiben.*"

- Folgerichtig sieht auch das zuständige Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr in den Vollzugshinweisen zur BayBO die Möglichkeiten eines vollständigen Ausschlusses. Dort heißt es in Ziff. 20.2: "*Die Regelungsbreite reicht vom Einräumen aller gesetzlich vorgesehenen Möglichkeiten (Nachweis auf dem Baugrundstück, Nachweis auf einem in der Nähe gelegenen Grundstück und Spielplatzablöse) bis zur **verbindlichen Vorgabe einer bestimmten Art des Nachweises**. Möglich sind auch Regelungen zur Höhe der Spielplatzablöse. Bei der Regelung der Ausgestaltung der Spielplatzpflicht unterliegen die Gemeinden dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.*" Es erscheint unverständlich, warum sich die Stadt Landshut hierzu in Widerspruch setzt.

- In diese Richtung geht es auch bei Molodovsky/Famers/Waldmann, Bayerische Bauordnung, Art. 7, Rz. 7.1: "*Der Bauherr kann grundsätzlich frei wählen. Das Wahlrecht des Bauherrn kann aber, abgesehen von den tatsächlichen Verhältnissen, in mehrfacher Weise eingeschränkt sein: - Örtliche Bauvorschriften über die Art der Erfüllung und die Ablöse der Pflicht (Art. 81 Abs. 1 Nr. 3) und planungsrechtliche Anforderungen (Rn. 38.f.) können die Wahlmöglichkeiten einschränken. Die Gemeinde kann Erfüllungsmöglichkeiten **ausschließen** oder verbindlich vorschreiben. [...]*"

Damit ist schon eine tatbestandliche Einengung der Erfüllungsmöglichkeiten (z.B. keine oder nur eingeschränkte Ablösemöglichkeit) durch die Freiflächengestaltungssatzung möglich. Auch der Hinweis in den Vollzugshinweisen des StMB auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit - der ohnehin stets zu beachten wäre - kann einer Begrenzung der Ablösemöglichkeit jedenfalls dann nicht entgegenstehen, wenn sie nach sachgerechten Kriterien erfolgt und insbesondere die Möglichkeit, eine öffentliche Spielplatzalternative tatsächlich bereitstellen zu können, in den Blick nimmt. Es kann der Kommune nicht zugemutet werden, eine Ablöse mit der einhergehenden Obliegenheit zur Verbesserung des öffentlichen Spielplatzangebots zulassen zu müssen, wenn die Kommune sich selbst nicht in der Lage sieht, einen gestiegenen Spielplatzbedarf öffentlich zufriedenzustellen. Dies würde die Kommune ihrerseits unverhältnismäßig belasten.

Jenseits der Frage, ob einzelne Erfüllungsmöglichkeiten schon zur Gänze ausgeschlossen bzw. beschränkt werden können, steht überdies der Abschluss einer Ablösevereinbarung im Ermessen der Gemeinde bzw. der Stadt Landshut. Auch hiernach kann die Gemeinde den Abschluss von Ablöseverträgen ablehnen, wenn sie sachliche Erwägungen zu Grunde legt. Auszugsweise wird hierzu auf Taft in Busse/Kraus, BayBO, Art. 7, Rn. 160 verwiesen: "*Ein Vertragsabschluss steht in ihrem pflichtgemäßen Ermessen. Einen Anspruch auf Abschluss eines Ablösevertrages hat der Bauherr nur, wenn sich die Gemeinde durch eine Verwaltungspraxis oder durch*

eine örtliche Bauvorschrift in einer bestimmten Weise festgelegt hat. Willkürlich darf ihre Entscheidung aber nicht sein, d. h. ohne sachlichen Grund kann die Gemeinde den Abschluss eines Ablösevertrages nicht verweigern. Ein sachlicher Grund ist, dass die Herstellung des Kinderspielplatzes auf dem Grundstück möglich ist und die Gemeinde in diesem Fall regelmäßig den Abschluss eines Ablösevertrages ablehnt.“ In diese Richtung geht auch Schönfeld in Spannowsky/Manssen, BayBO, Art. 7 Rn. 35: "Wesentliche Voraussetzung ist, dass die Gemeinde bereit ist, einen Kinderspielplatz, regelmäßig einen öffentlichen Spielplatz, in der Nähe des Baugrundstückes herzustellen, der dann ausreichende und geeignete Spielmöglichkeiten bietet.“ Ermessensleitende Gesichtspunkte können auch in der örtlichen Bauvorschrift oder einer Richtlinie vorgeschrieben werden (ursprünglich war verwaltungsseitig ohnehin nur der Erlass einer Richtlinie angedacht).

Im Ergebnis wird daher eine Beschränkung der Ablösemöglichkeit schon hinsichtlich des „Ob“ für möglich und zulässig erachtet. Diesseits wird daher vorgeschlagen, die Ablösemöglichkeit auf Fälle zu begrenzen, in denen ein öffentlicher Spielplatz in einem gewissen Radius bereits verfügbar ist. Die Entfernung kann sich an der bisherige Regelung nach § 4 Abs. 4 der Satzung orientieren. In bestehenden Wohngebieten wird es der Stadt Landshut in der Regel nicht mehr möglich sein, nachträglich öffentliche Spielplätze mangels verfügbarer Flächen anzulegen, die bei einer entgrenzten Spielplatzablöse jedoch notwendig wären. Zudem können öffentliche und private Spielplätze schon der Funktion nach und insb. einer Sicht- und Rufweite nicht miteinander verglichen werden. Diese Erwägung lag schon bisher einer Herstellung auf fremden, nahegelegenen Grundstück zu Grunde, wird in der Kommentarliteratur auch weiterhin herangezogen und kann entsprechend auch für die Ablöse herangezogen werden; die maßgebliche Erwägung, inwieweit der Spielplatzbedarf auch jenseits des Baugrundstückes kompensiert werden kann, ist dieselbe. Einer Beschränkung der Ablösemöglichkeit auf Tatbestandsseite in der Satzung erscheint aufgrund der höheren Verbindlichkeit für die Verwaltung und etwaige Bauherrn vorzugswürdig.

2. Beschränkung der Herstellung auf nahegelegenen Grundstücken

Die Möglichkeit zur Herstellung auf nahegelegenen Grundstücken sollte ebenfalls bereits im Rahmen der örtlichen Neuregelung näher konkretisiert und eingeschränkt werden.

3. Ausnahmen vom Erfordernis eines Spielplatzes

Die Freistellung vom Erfordernis eines Kinderspielplatzes erfolgt zu pauschal und zu weitgreifend. Zum Einen erscheint die Grenze von 40qm Wohnfläche zu hoch; nicht zuletzt die Stadt Landshut selbst hat in jüngerer Vergangenheit Wohnungen um die 40 qm erstellt hat, die sie durch Alleinerziehende mit Kind bewohnbar hält (z.B. Home and Care, Breslauer Straße etc.). Bei einer Wohnfläche von 40qm kann nicht mehr per se von der Nutzung durch Kinderlose ausgegangen werden. Einverständnis besteht mit der Freistellung von Seniorenwohnheimen, nicht jedoch mit der Freistellung von sonstigen Wohnheimen. Bei den aktuell im Stadtgebiet aufzufindenden Auszubildenden-, Studenten-, Ledigen- oder Arbeitnehmerwohnheimen drängt sich teilweise die Frage auf, ob das Wohnheim tatsächlich noch ausschließlich durch die Bevölkerungsgruppe genutzt wird, für die es ursprünglich genehmigt war. Ohnehin gestaltet sich eine bauaufsichtliche Kontrolle der tatsächlichen Nutzung (und ggf. das Abgleiten) derartiger Wohnheime schwierig, sofern nicht schon im Genehmigungsverfahren eine umfassende Nutzungskonzeption verlangt wird. Daher wird vorgeschlagen, für Wohnheime (mit Ausnahme von Seniorenwohnheimen, s.o.) nur über Befreiungen im Einzelfall zu agieren, bereits im Genehmigungsverfahren ein verbindliches Nutzungskonzept zu verlangen und dieses dann zum Bestandteil der Baugenehmigung zu erklären. Die Befreiung von der Spielplatzpflicht wäre dann nicht von der Wohnfläche abhängig, sondern ausschließlich vom konkreten Nutzungskonzept, das der Vorhabensträger vorzulegen hat und zu dem er ggf. im Nachgang angehalten werden kann. Maßstab sollte insoweit sein, ob tatsächlich Kinder in der Anlage zu erwarten sind oder - bei einer nachträglichen Änderung der Nutzung - ob es zu einem Wiederaufleben der Spielplatzpflicht kommen kann.

4. Berechnung des Betrags

Die vorgeschlagene Berechnung des Ablösebetrags ist diesseits nicht zu beanstanden, sondern hilft vielmehr der Kritik ab, der sich der frühere Richtlinienentwurf noch ausgesetzt sah.

Mit freundlichen Grüßen

Ludwig Schnur

Stadtrat
stellv. Kreisvorsitzender der CSU Landshut-Stadt

Mobil: [0175 7292306](tel:01757292306)

Mail: l.schnur@t-online.de