



Als DIE WELT im April 2012 berichtete, dass eine niedersächsische Gemeinde als erste Kommune Deutschlands die Aufstellung der auf ein Verkaufsobjekt hinweisenden Maklerschilder (im Volksmund „Maklergalgen“) verboten habe, war der Aufschrei groß. Dies sei ein herber Schlag für die Makler. Jürgen Michael Schick, Vizepräsident des IVD, kommentierte dies fast noch zurückhaltend als „Kuriosum“.

Im nachfolgenden Beitrag soll anhand der für Werbemaßnahmen und speziell für Maklerwerbeshilder geltenden rechtlichen Bestimmungen versucht werden, Rechtliches und Kurioses zu trennen und damit eine sprichwörtliche Schneise in den Schilderwald zu schlagen.

Von Dr. Thomas Reichelt

Zunächst gilt es zum besseren Verständnis der gesetzlichen Bestimmungen einige Begriffsklärungen vorzunehmen.

Begriffliches

Werbeanlagen als örtlich gebundene Einrichtungen, die (so etwa § 49 Nds. Bauordnung) der Ankündigung oder Anpreisung oder dem Hinweis auf Gewerbe und Beruf dienen und von allgemein zugänglichen Verkehrs- oder Grünflächen sichtbar sind (und zu

denen somit rein begrifflich auch die Maklerwerbeshilder zweifelsfrei zählen), unterscheiden sich zunächst danach, ob sie eine „Fremdwerbung“ oder eine „Eigenwerbung“ enthalten. Eine „Fremdwerbung“ für Produkte oder Leistungen Dritter besitzt keinen Bezug zum Grund und Boden, auf dem sie stattfindet (zum Beispiel Plakatwerbung an Hauswänden). Eine „Eigenwerbung“ findet dort statt, wo der Werbende unmittelbar ansässig ist, also an der Stätte der eigenen Leistung.

Auf Privatgrundstücken regelt sich das Recht der zulässigen Werbeanlage vornehmlich nach Baurecht: dem Bauordnungsrecht, wonach Werbeanlagen nicht verunstaltend wirken oder die Sicherheit und Ordnung des Verkehrs gefährden dürfen, und dem Bauplanungsrecht, das in Bebauungsplänen Festsetzungen auch über Werbeanlagen ermöglicht, wenn diese als ein Fall gewerblicher Nutzung (also im Falle der vorstehend erwähnten „Fremdnutzung“) anzusehen sind (§ 2 ff. BauNVO). Was danach zuläs-

sig ist und ob beantragte Baugenehmigungen erteilt oder gegen unzulässige Werbeanlagen eingeschritten wird, entscheiden die Bauaufsichtsbehörden.

Sollen Maklerwerbeschilder im öffentlichen Straßenraum aufgestellt werden oder ragen sie in diesen hinein, entscheidet die Kommune über die damit einhergehende Nutzung des Straßenraumes zu verkehrsfremden Zwecken im Rahmen einer so genannten „Sondernutzungserlaubnis“. Widersprechen Werbeschilder dem (von anderer Stelle zu prüfenden) Baurecht (dazu in bestimmten Gebieten nach der BauNVO nachstehend noch differenzierter), erteilen die Gemeinden keine solchen Sondernutzungserlaubnisse.

Neben dem sich hieraus ergebenden gesetzlichen Rahmen aus Bauordnungs-, Bauplanungs- und Straßenrecht sind aber für Maklerwerbeschilder die von den Kommunen aufgrund entsprechender gesetzlicher Ermächtigung (vgl. nur § 74 Abs. 1 Nr. 2 Landesbauordnung Baden-Württemberg) mit unterschiedlichen Bezeichnungen (und Zweckrichtungen) erlassenen Gestaltungs- und Werbesatzungen, Dorfbild- oder auch (denkmalschutzrechtliche) Gesamtanlagen- und Gesamtanlagenschutzsätzen als örtliche Bauvorschriften zu beachten (nachstehend vereinfachend zusammengefasst als „Werbesatzungen“). Diese Satzungen sind höchst individuell und daher von Kommune zu Kommune unterschiedlich. Sie bieten die Möglichkeit, über den genannten gesetzlichen Rahmen hinaus eine Feinsteuerung vorzunehmen, indem mit ihnen Werbung eingeschränkt oder in ein einheitliches Format gebracht werden soll.

In der Umsetzung solcher kommunaler Werbevorschriften bestehen gravierende Unterschiede: von der bloßen Veröffentlichung im Amtsblatt über die Bereitstellung der Satzung für den Bürger im Internet bis hin zur Vorlage von „Gestaltungsfibeln“ (vgl. etwa „Gestaltungshandbuch zur Werbeanlagensatzung“ der Stadt Würzburg oder den zur Werbeanlagensatzung „Altstadt“ der Stadt Heidelberg

veröffentlichten Leitfaden) reicht hier die Bandbreite. Für den Rechtsanwender kein leichter Weg durchs Dickicht, ist doch stets über den rechtlichen Rahmen des Bauordnungs-, Bauplanungs- und Sondernutzungsrechts hinaus die spezielle kommunale Ausgestaltung zu beachten und in Erfahrung zu bringen.

Rechtliches

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ist die Kommune nicht darin beschränkt, die Anwendung der bauordnungsrechtlichen Vorgaben etwa nur durch eine – hier im Vordergrund stehende – Werbesatzung zu ergänzen. Sie kann daneben auch Festsetzungen zur Fremdwerbung in ihre Bebauungsplanung aufnehmen (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 16.04.2008, 3 S 3005/06, Rz. 50 – juris).

Jenes seinerzeit die hitzige Diskussion entfachende Maklerwerbeschild auf dem Grundstück des zu veräußernden Einfamilienhauses in gehobener Wohngegend stellt als Werbeanlage einen Fall der „Fremdwerbung“ dar. Das Schild weist auf fremdem Grund auf ein „Angebot“ des betreffenden Maklers hin. Die Gemeinden haben es im Rahmen ihrer Planungshoheit in der Hand, für bestimmte Gebiete – unabhängig vom grundsätzlichen Zulässigkeitskatalog in den §§ 2 ff. BauNVO – einschränkende bauplanerische Festsetzungen für bauliche Anlagen, die zur Fremdwerbung genutzt werden sollen, zu treffen und diese sogar nach Maßgabe des § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, § 1 Abs. 9 BauNVO gänzlich auszuschließen. Beachtenswert ist in diesem Zusammenhang zudem, dass eine Fremdwerbung aus (in der Begründung zum Bebauungsplan besonders darzulegenden) städtebaulichen Gründen selbst dort verboten werden kann, wo sie bauordnungsrechtlich (dazu nachfolgend) noch zulässig wäre.

Eine bloße Anlage der Eigenwerbung, also der Hinweis auf jene Leistung, die auf dem eigenen Grundstück erbracht wird, kann hingegen nicht Gegenstand bauplanerischer Festsetzungen sein. Diese Werbeform stellt sich nicht als

Hauptnutzung dar, sondern lediglich als Nebenanlage (§ 14 BauNVO). Die Eigenwerbung kann somit von der Kommune zumindest mit Mitteln des Bauplanungsrechts nicht verboten werden.

Nach den landesrechtlichen Bestimmungen des Bauordnungsrechts (vgl. etwa § 10 Abs. 3 und 4 Musterbauordnung 2012 - MBO -) sind Werbeanlagen im Außenbereich sowie in reinen und allgemeinen Wohngebieten, in Kleinsiedlungs- und Dorfgebieten nur an der „Stätte der Leistung“ zulässig. Eine „Fremdwerbung“ scheidet dort also bereits bauordnungsrechtlich aus. Das Maklerwerbeschild auf dem Grundstück des Verkäufers weist zwar (auch) auf die Tätigkeit des Maklers „vor Ort“ am beworbenen Objekt hin. Nach gefestigter Rechtsprechung erbringt der Makler aber seine Leistung nicht dort, sondern an seinem Geschäftssitz. Für die „Stätte der Leistung“ ist jene Tätigkeit maßgeblich, die der Werbende ausübt und nicht das Produkt (also das am Ort des Werbeschildes zu veräußernde Haus), für das geworben wird (vgl. OVG Thüringen, Urteil vom 11.11.2003, 1 KO 271/01, Rz. 26 – juris).

Eine Werbesatzung als örtliche Bauvorschrift der Kommune hätte folglich in jenen durch das Wohnen geprägten Gebieten beziehungsweise im Außenbereich keinen Einfluss auf das (ohnehin untersagte) „Ob“ einer Fremdwerbung des Maklers. Sie würde allenfalls noch das „Wie“ der in diesem Rahmen zulässigen Eigenwerbung (also etwa das Schild, die Leuchtreklame am Sitz des Maklers) regeln.

In Kern-, Misch- und Gewerbegebieten hingegen existieren derartige bauordnungsrechtliche Einschränkungen nicht. Die dort also bauordnungsrechtlich zulässige Fremd- und Eigenwerbung kann allerdings dennoch in zweierlei Hinsicht begrenzt werden: durch Festsetzungen des Bebauungsplanes aus besonderen städtebaulichen Gründen oder durch eine örtliche Bauvorschrift.

Welche einschränkenden Wirkungen eine solche örtliche Bauvorschrift haben

kann und haben darf, wird im nachfolgenden Schritt zu untersuchen sein. Als erstes Fazit kann an dieser Stelle für den Weg im Schilderwald für den Makler festgehalten werden:

- Der in Kern-, Misch- und Gewerbegebieten an vornehmlich dann auch gewerblichen Objekten tätige Makler ist beim Aufstellen seiner Maklerwerbesschilder am Objekt nur begrenzt, wenn dies der konkrete Bebauungsplan oder eine (verfassungsgemäße) kommunale Gestaltungs- oder Werbesatzung vorsehen.
- Der vornehmlich mit Objekten zur privaten Nutzung in Wohn-, Dorf- und Kleinsiedlungsgebieten oder in speziellen Außenbereichslagen befasste Makler muss mit behördlichen Maßnahmen gegen sein Werbeschild am Objekt seiner Tätigkeit auch ohne einschränkende Festsetzung im Bebauungsplan oder in einer örtlichen Bauvorschrift jederzeit rechnen, weil es bereits dem letztlich einheitlichen Bauordnungsrecht in den Bundesländern widerspricht.

Angriff auf die Werbesatzung?

Aufgrund der eigentumsbeschränkenden und letztlich auch berufsregulierenden Wirkung örtlicher Bauvorschriften bedürfen diese einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage, die sie in der Bauordnung des jeweiligen Bundeslandes finden. Danach sind örtliche Bauvorschriften auch über Werbeanlagen zulässig, wenn sie (etwa nach § 86 Abs. 1 Bauordnung Nordrhein-Westfalen)

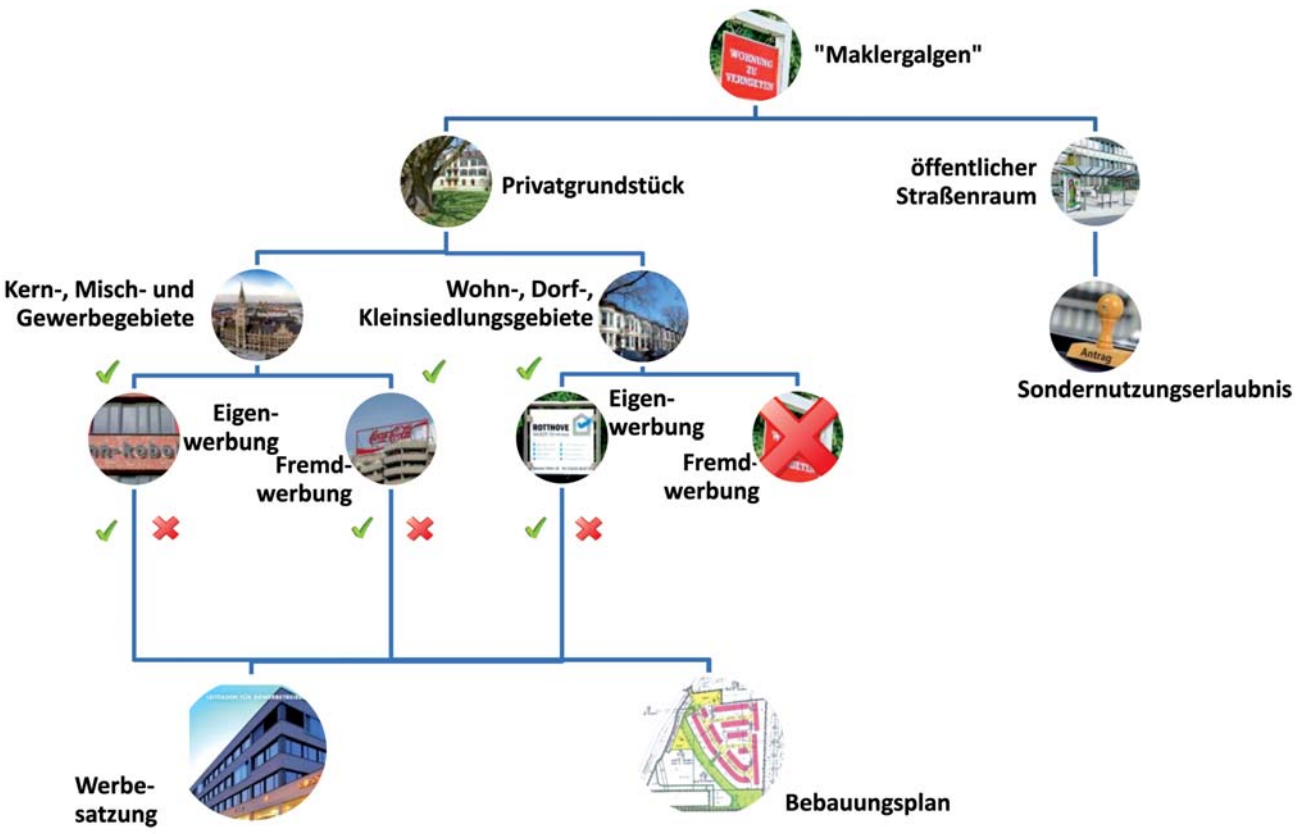
- die äußere Gestaltung zur Durchführung baugestalterischer Absichten in bestimmten Teilen des Gemeindegebiets betreffen (bei Werbeanlagen auch Größe und Anbringungsort) oder
- dem Schutz bestimmter Bauten, Straßen, Plätze oder Ortsteile von städtebaulicher, künstlerischer oder geschichtlicher Bedeutung dienen.

Zumindest zweifelhaft muss bereits danach ein vollständiger Ausschluss einer (Makler-) Fremdwerbung in Kern-, Misch- oder Gewerbegebieten erscheinen. Die-

ser kann allein zum Schutz „bestimmter“ Bauten angeordnet werden, so dass eine Kommune das ihr eingeräumte Satzungsermessens überschreitet, wenn sie das gesamte Plangebiet davon pauschal erfasst wissen will (vgl. VG Köln, Urteil vom 27.11.2012, 2 K 4268/11, Rz. 26 – juris).

Die genannten Ermächtigungsgrundlagen gestatten es den Kommunen weiterhin, für eigentlich nach der Bauordnung baugenehmigungsfreie Werbeanlagen (zum Beispiel Werbeanlagen bis zu 2,5 m² Ansichtsfläche an der Stätte der Leistung in Brandenburg; in Nordrhein-Westfalen nur bis 1 m²) durch eine Werbesatzung eine Erlaubnispflicht einzuführen. Die Behörden haben dann bereits im Vorfeld die Möglichkeit, präventiv die Vereinbarkeit einer Werbeanlage mit der Werbesatzung zu überprüfen und ist – wie ohne eine entsprechende Erlaubnispflicht – nicht darauf beschränkt, repressiv (also im Nachhinein) gegen eine den Vorgaben der Werbe-

Systematik der Regeln für Maklerwerbesschilder



satzung zuwiderlaufende Werbeanlage vorzugehen.

Einen Schutz gegen „übereifrige“ Kommunen bietet das Verfassungsrecht:

Regelungen in Werbesatzungen konkretisieren das Eigentum und sind nur zulässig, wenn der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet wird. Weitreichende Ausschlussregelungen sind daher stets darauf zu prüfen, ob sie insbesondere erforderlich zur Erreichung des damit verfolgten Zwecks sind. Ein Gemeindegebiet besteht in aller Regel aus sehr unterschiedlichen Bereichen, die eine unterschiedliche Schutzwürdigkeit aufweisen. Eine generalisierende Behandlung von Werbeanlagen setzt aber gerade die Homogenität des zu schützenden Bereichs voraus. Ein generelles Verbot bestimmter Werbeanlagen in bestimmten Baugebieten (etwa von Werbetafeln in einem Mischgebiet) setzt – um dem Maßstab der Eigentumsgarantie gerecht zu werden – eine hinreichende Einheitlichkeit des gesamten Gebiets voraus (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 06.04.2011, 8 S 1213/09, Rz. 25 – juris).

Beim Erlass einer Werbesatzung hat die Kommune also in aller Regel eine genaue Prüfung der vermeintlich schutzwürdigen Bereiche vorzunehmen und die Einschränkungen von Werbeanlagen in der Satzung nach Baugebieten, Quartieren oder sogar einzelnen Straßenzügen abzustufen. Die Satzung erfordert gerade bei umfassenderen, auf das Gemeindegebiet bezogenen Werbebeschränkungen stets eine (auch von der Größe des Gemeindegebiets abhängige) Binnendifferenzierung nach den unterschiedlich schutzbedürftigen Bereichen oder auch nach bestimmten werblichen Maßnahmen (vgl. eingehend zur Werbesatzung der Stadt Nürnberg BayVerfGH, Entscheidung vom 23.01.2012, Vf. 18 VII 09, Rz. 106 ff. – juris). Fehlt es hieran (wie vielfach), ist der generelle Ausschluss verfassungsrechtlich unzulässig.

Wie jeder von einem Werbeanlagenverbot betroffene Gewerbetreibende ist


auch der vor Ort tätige Makler durch eine weitreichende Werbesatzung in seiner Berufsausübung betroffen. Die Berufsausübung beschränkende Regelungen sind verfassungsrechtlich nur zum Schutz vernünftiger Erwägungen des Gemeinwohls zulässig. Zudem muss auch hier das Gebot der Verhältnismäßigkeit gewahrt sein. Wie in eigentumsrechtlicher Hinsicht müssen also Gründe der bauordnungsrechtlichen Ortsbildgestaltung ein Verbot auch unter Berücksichtigung der Berufsfreiheit erfordern. Die dortigen Überlegungen zur Binnendifferenzierung gelten folglich auch hier.

Und schließlich kann gegen eine zu weitreichende Gestaltungsvorschrift auch das Gleichheitsgebot des Grundgesetzes ins Feld geführt werden. Es ist nicht nur untersagt, Sachverhalte, die aus der Natur der Sache und unter dem Gesichtspunkt der Gerechtigkeit eine gleichartige Regelung erfordern, ungleich zu behandeln, sondern umgekehrt sind auch ungleiche Sachverhalte nach ihrer Eigenart verschieden zu behandeln: Bei Vorliegen wesentlicher Unterschiede ist sachgerecht zu differenzieren. Dies darf bei einer Werberegulierung im „Gießkannen-Prinzip“, die dem Gebot einer nach den tatsächlichen Verhältnissen notwendigen Binnendifferenzierung nicht gerecht wird, ebenfalls nicht übersehen werden.

Als weiteres Fazit bleibt festzuhalten:

● Der „Maklergalgen“ am Objekt in Wohn-, Dorf- und Kleinsiedlungsgebieten ist „gefährlich“ und – wenn nach

seiner Größe nicht schon vorab genehmigungspflichtig – auf Verlangen der Baubehörde zu entfernen. Solange sich diese Schilder allerdings gerade in Wohn- oder Dorfgebieten nicht häufen oder sich Nachbarn nicht beschweren, kann es angesichts der begrenzten Aufstelldauer mit dem Grundsatz „wo kein Kläger, da kein Richter“ sein Bewenden haben.

● Der „Maklergalgen“ oder sonstige Maklerwerbung im Kern-, Misch- oder Gewerbegebiet unterliegt häufig (gerade in Kern- und Mischgebieten mit besonderem „Altstadt“-Charakter) einer Werbesatzung. Hier kann es sich lohnen, im Falle eines Behördeneinschreitens gegen ein Werbeschild die Satzung auf deren Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf die notwendige Binnendifferenzierung untersuchen zu lassen. 

Dr. Thomas Reichelt

Dr. Thomas Reichelt ist Fachanwalt für Verwaltungsrecht der Anwaltskanzlei .rka Reichelt Klute Rechtsanwälte in Hamburg und Berlin.
www.rka-law.de

