



Lenz und Johlen

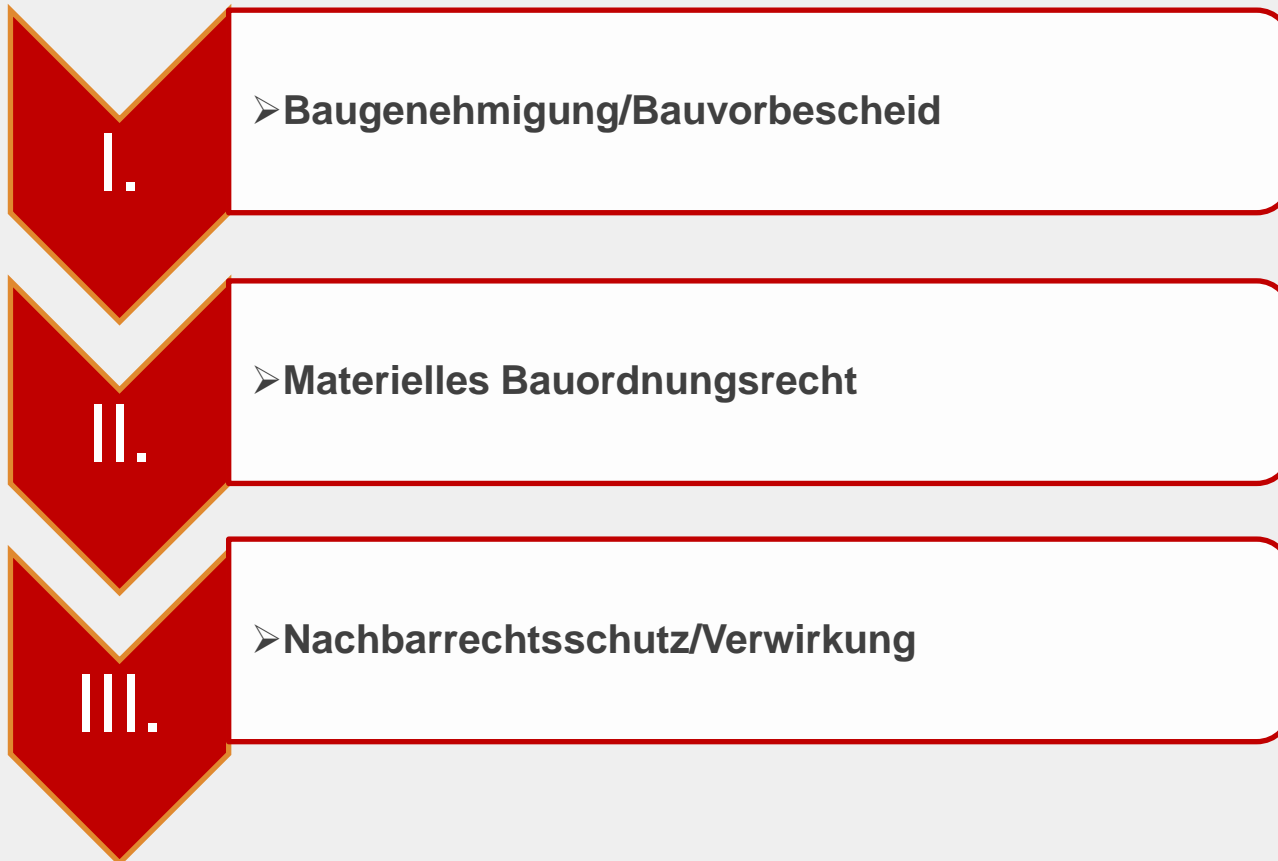
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Aktuelle Rechtsprechung zum Bauordnungsrecht

Online-Herbsttagung der ARGE Verwaltungsrecht im DAV – Landesgruppe NRW
24.09.2021

Dr. Gerrit Krupp
Rechtsanwalt

➤ Inhaltsübersicht:





BAUGENEHMIGUNG/ BAUVORBESCHIED

Baugenehmigung/Bauvorbescheid

Gliederung des Abschnitts Baugenehmigung/Bauvorbescheid:

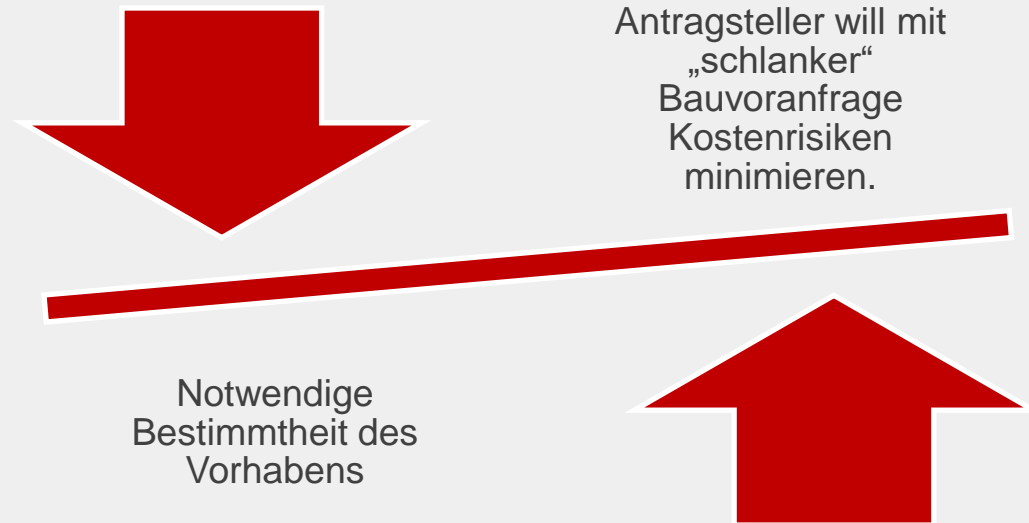
- Bestimmtheit der Bauvoranfrage
- Notwendige Bauvorlagen einer Bauvoranfrage
- Auslegung der Baugenehmigung
- Öffentlichkeitsbeteiligung gemäß § 72 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BauO NRW (Seveso-III-RL)



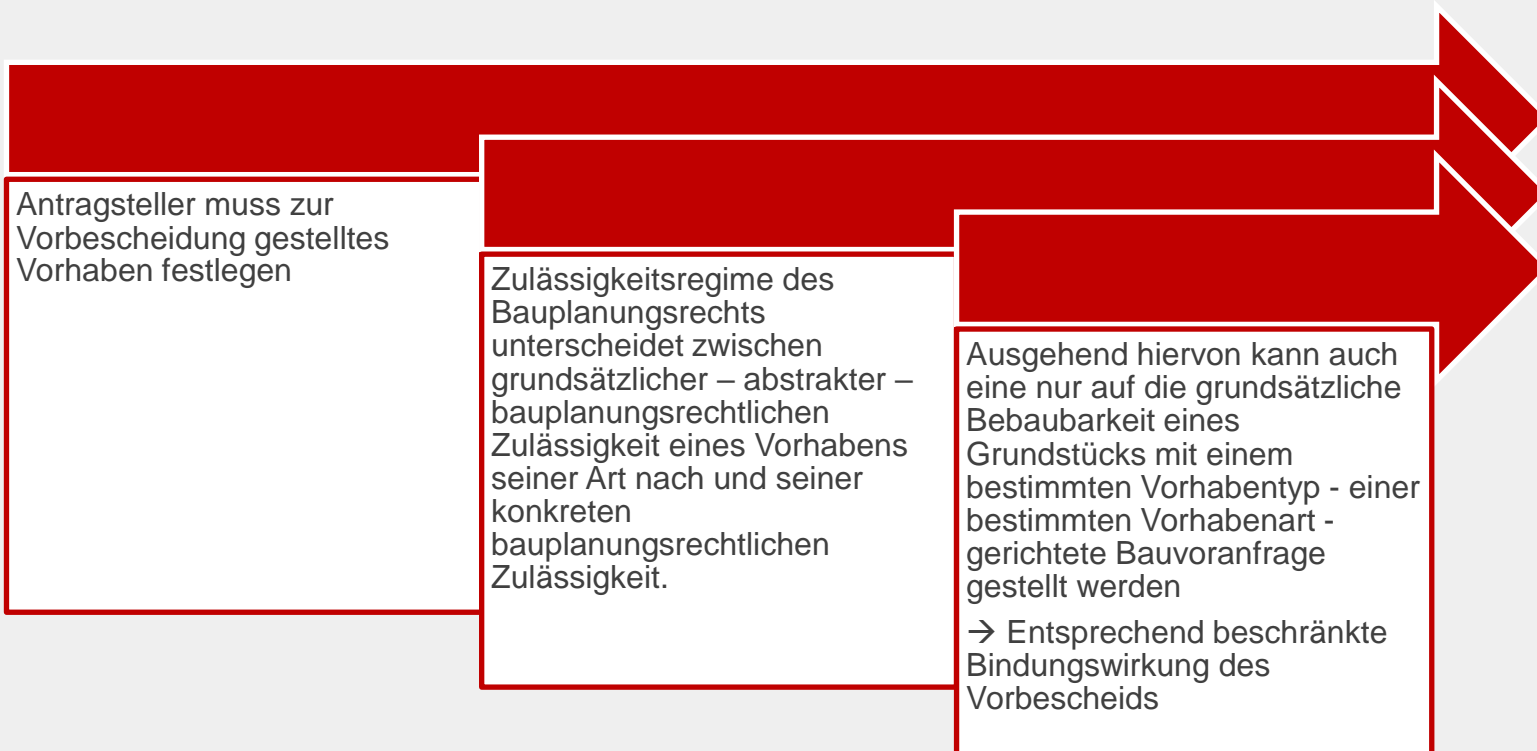
➤ § 77 Abs. 1 S. 1 BauO NRW:

„Vor Einreichung des Bauantrags ist auf Antrag der Bauherrin oder des Bauherrn **zu einzelnen Fragen** des Bauvorhabens ein Vorbescheid zu erteilen.“

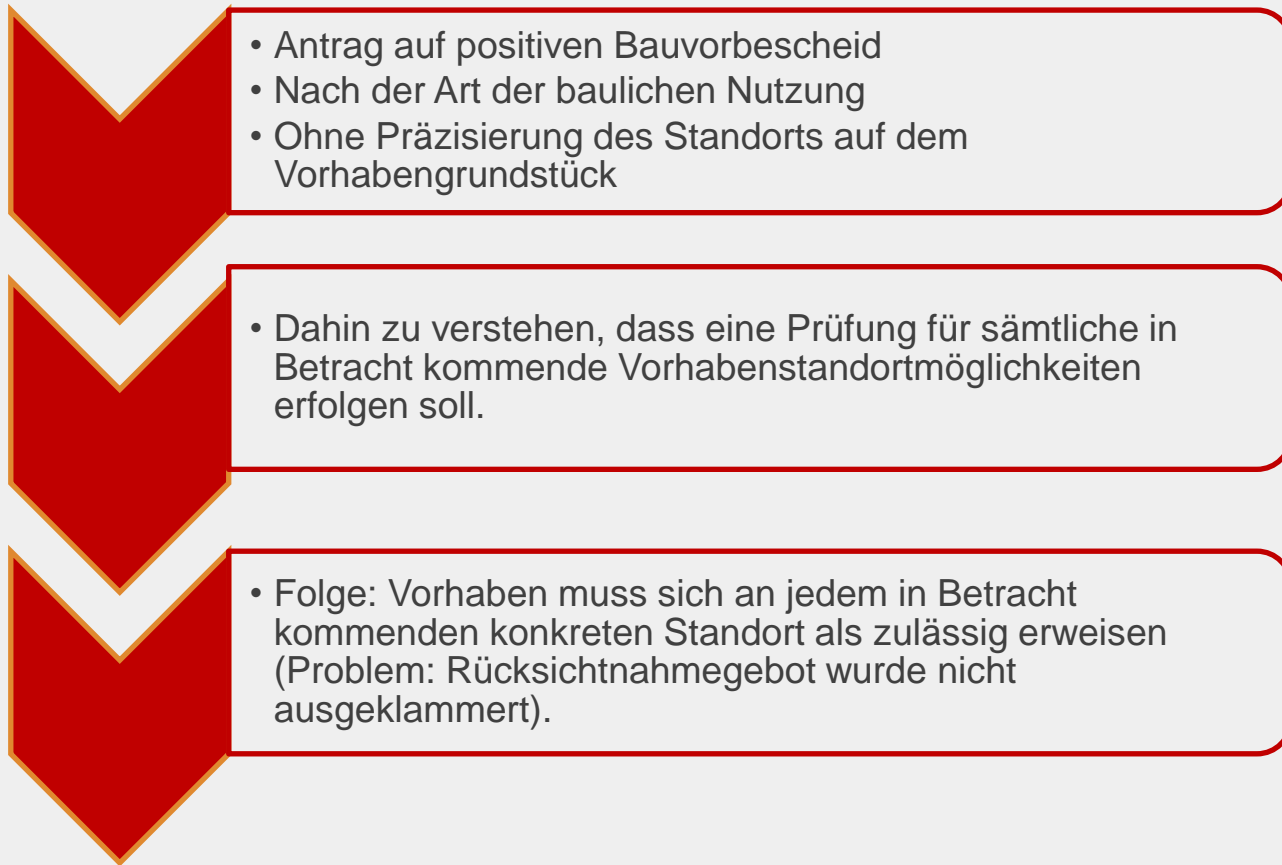
➤ Spannungsfeld:



➤ OVG NRW, Urt. v. 14.10.2013 – 2 A 204/12 – (juris, Rn. 43-49):



➤ OVG NRW, Urt. v. 03.08.2020 – 7 A 2372/18 – (juris, Rn. 46):





- § 16 S. 1 BauPrüfVO NRW:
 - „Dem Antrag auf Erteilung eines Vorbescheides sind die Bauvorlagen beizufügen, die zur Beurteilung der durch den Vorbescheid zu entscheidenden Fragen des Bauvorhabens erforderlich sind.“

- Nachreichung im Prozess möglich?




OVG NRW, Urt. v. 22.02.2017
– 7 A 1397/15 – (juris, Rn. 42):

Vervollständigung im gerichtlichen
Verfahren grundsätzlich zu
berücksichtigen.

Marci, BauR 2018, 28 (32): Kein Verbot mit
Erlaubnisvorbehalt für Nachreichung (zu
BauO NRW a.F.).

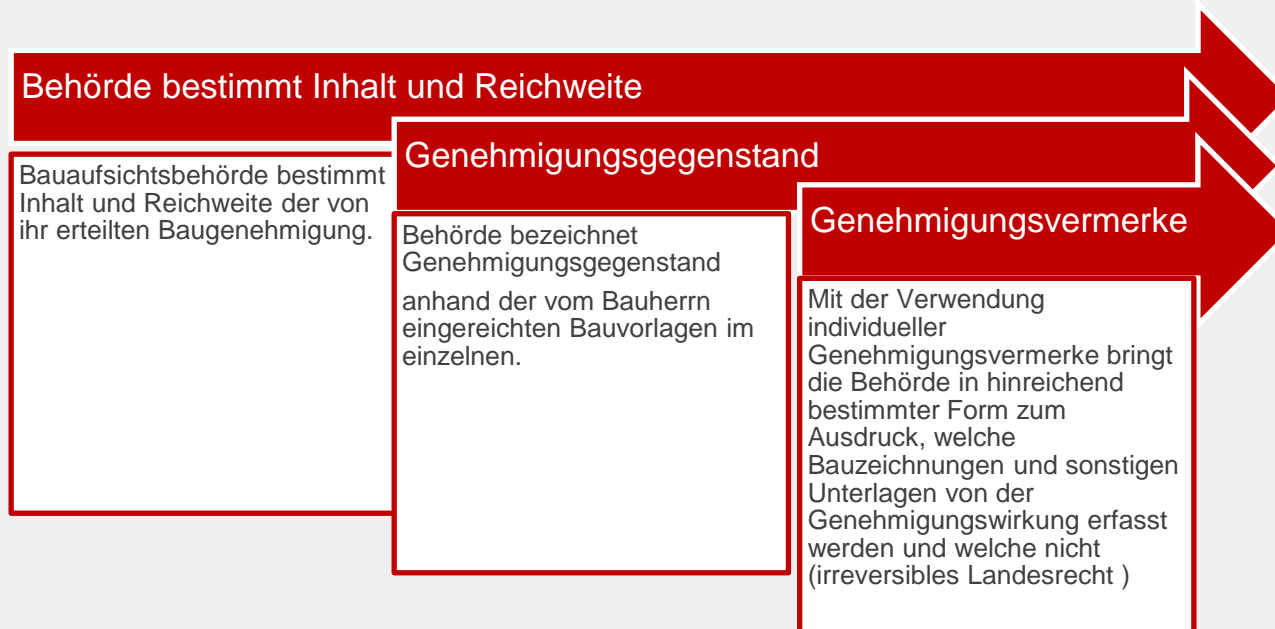
Hüwelmeier, in: Spannowsky/Saurenhaus,
BeckOK BauO NRW, Stand: 01.05.2021, §
74, Rn. 18): Neufassung des § 71 BauO
NRW hat an den bisherigen
Zusammenhängen nichts geändert.



VG Köln, 8. Kammer jüngst noch einmal in
einem richterlichem Hinweis:

Nachreichen von Bauvorlagen im
gerichtlichen Verfahren dürfte mit Blick auf
Gestattungsermessen der
Bauaufsichtsbehörden aus § 70 Abs. 2 S. 4
BauO NRW nicht zulässig sein.

- Ausgangspunkt: Der „Grünstempel“ (BVerwG Beschl. v. 07.01.1997 - 4 B 240.96 -).



§ 74 Abs. 2 S. 3 BauO NRW:

„Eine Ausfertigung der **mit einem Genehmigungsvermerk versehenen Bauvorlagen** ist der Antragstellerin oder dem Antragsteller mit der Baugenehmigung zuzustellen.“

Auf vom Bauherrn vorgelegte Unterlagen, die keinen Zugehörigkeitsvermerk tragen, kann bei der Auslegung der Baugenehmigung nicht – auch nicht ergänzend – zurückgegriffen werden.
(zuletzt OVG NRW, Beschl. v. 31.01.2020 – 7 B 1318/19 – (juris, Rn. 4 f.); Hüwelmeier, in: Spannowsky/Saurenhaus, BeckOK BauO NRW, Stand. 01.05.2021, § 74, Rn. 76)

Dies gilt selbst dann, wenn solche – nicht mit Genehmigungsvermerk versehenen – Zeichnungen oder Dokumente in der Genehmigungsakte enthalten sind.

(OVG LSA, Beschl. v. 01.03.2017
–2 L 31/15 – (juris, Rn. 10)

§ 58 Abs. 1 S. 6 LBO BW:

„Eine Ausfertigung der mit Genehmigungsvermerk versehenen Bauvorlagen ist dem Antragsteller mit der Baugenehmigung zuzustellen.“

Rechtsprechung in Baden-Württemberg:

Auch Bauvorlage ohne Genehmigungsvermerk können Teil der Baugenehmigung sein, wenn bei objektiver Betrachtung kein Zweifel besteht, dass diese den Inhalt der Baugenehmigung mitbestimmen sollte.

(VGH BW, Beschl. v. 28.05.2019 – 5 S 523/19 – (n.v.); Urt. v. 25.10.2002 – 5 S 1706/01 – (juris. Rn. 56)

Kriterien des VGH:

Zwingend erforderliche Bauvorlage (im entschiedenen Fall: Betriebsbeschreibung);

weder hat Bauaufsicht im Verfahren Änderungen verlangt noch hat Bauherr Änderungen an der Vorlage mitgeteilt.

Öffentlichkeitsbeteiligung bei Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung von baulichen Anlagen innerhalb des angemessenen Sicherheitsabstands des Betriebsbereichs eines **Störfallbetriebs**.

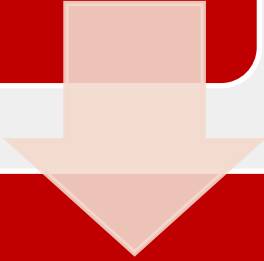
§ 72 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BauO NRW:

- Öffentlichkeitsbeteiligung notwendig, wenn bauliche Anlage öffentlich zugänglich und das Vorhaben ihre Nutzung durch mehr als 100 zusätzliche Besucher ermöglicht.
- Geht auf Seveso-III-RL (Richtlinie 2012/18/EU) zurück.
- Ist Bagatellgrenze von 100 Besuchern europarechtskonform?
→ str.



- OVG NRW, Urt. v. 25.11.2020 – 7 A 3893/19 – (juris, Rn. 78):

Ob „Bagatellgrenze“ von 100
zusätzlichen Besuchern
europarechtskonform ist, bleibt offen.



Allerdings ist der Seveso-III-
Richtlinie und dem dort
einschlägigen Art. 15 Abs. 1 c)
selbst zu entnehmen, dass
Öffentlichkeitsbeteiligung nur bei
„wesentlicher Gefahrerhöhung“
durchgeführt werden soll.

Argument 1 des OVG

- Systematische Verhältnis von Art. 15 Abs. 1 c) Seveso-III-RL zu Art. 15 Abs. 1 b) Seveso-III-RL
- Art. 15 Abs. 1 b) Seveso-III-RL setzt für Fall der Änderung eines Störfallbetriebs i.S.v. Art 11 der RL eine wesentliche Änderung voraus.

Argument 2 des OVG

- Gewünschte Effektivität der Öffentlichkeitsbeteiligung würde sinken, wenn diese auch in „Bagatellfällen“ regelmäßig durchgeführt würde.
- Gefahr der „Abnutzung“.
- Auf dieses Argument stellt das OVG maßgeblich ab.



MATERIELLES BAUORDNUNGSRECHT

Gliederung des Abschnitts Materielles Bauordnungsrecht:

- Abstandsflächen bei strittigem Grenzverlauf
- Abweichungen von den Vorgaben des Abstandsflächenrechts
- Abstandsflächen bei Wiedererrichtung
- Abstandsflächen/Luftwärmepumpen
- Ausreichende Belichtung: Fensterlose Zimmer eines Hostels


Aktuelle Rechtsprechung zum Abstandsflächenrecht

- OVG NRW, Beschl. v. 29.04.2021 – 7 B 368/21 – (juris)
- OVG NRW, Urt. v. 17.03.2021 – 7 A 1791/19 – (juris)
- HessVGH, Beschl. v. 15.11.2019 – 4 B 1276/19 – (juris)



- OVG NRW, Beschl. v. 29.04.2021 – 7 B 368/21 – (juris, Rn. 4-6):

Maßgeblich für die Abstandsflächenberechnung ist grundsätzlich der Grenzverlauf des Baugrundstücks, wie er sich aus dem zu den Bauvorlagen gehörenden Auszug aus dem Katasterkartenwerk ergibt (siehe auch schon OVG NRW, Urt. v. 18.10.2011 – 10 A 26/09 – (juris, Rn. 46)).



Dies gilt auch dann, wenn eine verwaltungsgerichtliche Klage gegen das Ergebnis der Abmarkung der Grundstücksgrenzen anhängig ist.


Abweichungen von den Vorgaben des Abstandsflächenrechts




- OVG NRW, Urt. v. 17.03.2021 – 7 A 1791/19 – (juris)
- Abweichung gemäß § 73 Abs. 1 S. 1 BauO NRW a.F.




• Abstandsflächenregeln zugrunde liegender Normalfall ist ein rechteckiges Grundstück



• Abweichung kommt insbesondere in Betracht, wenn allein aufgrund untypischem Grundstückszuschnitt Abstandsflächen verletzt werden (hier konkret: abgewinkelt Grundstück).



• § 73 Abs. 1 S. 1 BauO NRW a.F./§ 69 Abs. 1 S. BauO NRW n.F.: Berücksichtigung des Zwecks der Anforderungen und Würdigung nachbarlicher Interessen (§ 73 Abs. 1 S. 2 BauO NRW a.F. speziell zu Abweichungen von § 6 BauO NRW a.F.).



• Bei atypischer Grundstückssituation kann Verpflichtung zur Zulassung einer Abweichung bestehen (Ermessensreduktion auf Null).

- HessVGH, Beschl. v. 15.11.2019 – 4 B 1276/19 – (juris); Johlen, IBR 2020, 313; Hüwelmeier, in: Spannowsky/Saurenhaus, BeckOK BauO NRW, § 69, Rn. 25:

Abweichungen von Abstandflächenvorschriften bei außergewöhnlicher Grundstückssituation

Hüwelmeier, in:
Spannowsky/Saurenhaus, BeckOK
BauO NRW, Stand 01.05.2021, § 69,
Rn. 25:

Das „fein gewobene und austarierte
Netz [des § 6 BauO NRW] kann
grundsätzlich nicht durch die
vergleichsweise undifferenzierte
allgemeine Regelung des § 69 Abs. 1
[BauO NRW] (partiell) zerrissen
werden“.

HessVGH, Beschl. v. 15.11.2019 – 4
B 1276/19 – (juris):

Dass angesichts der
topographischen Verhältnisse die
Unterschreitung der Abstandsflächen
nicht zu einer Verletzung des
Rücksichtnahmegebots oder
anderen gravieren
Beeinträchtigungen führt, rechtfertigt
für sich genommen keine
Abweichung.

Aktuelle Neuregelungen in § 6, 69 BauO NRW n.F. durch Änderungsgesetz vom 30.06.2021 (GV. NRW. S. 821):

§ 6 Abs. 14 BauO NRW:

„Eine Abweichung von den Abstandsflächen kann nach § 69 zugelassen werden, wenn deren Schutzziele gewahrt bleiben. Eine atypische Grundstückssituation ist nicht erforderlich.“

§ 69 Abs. 1 S. 2 BauO NRW:

„Abweichungen von den § 4 bis § 16 und § 26 bis § 47 sowie § 49 dieses Gesetzes oder aufgrund dieses Gesetzes erlassener Vorschriften sind bei bestehenden Anlagen zuzulassen,

1. zur Modernisierung von Wohnungen und Wohngebäuden, der Teilung von Wohnungen oder der Schaffung von zusätzlichem Wohnraum durch Ausbau, Anbau, Nutzungsänderung oder Aufstockung, deren Baugenehmigung oder die Kenntnisausgabe für die Errichtung des Gebäudes mindestens fünf Jahre zurückliegt,
2. zur Verwirklichung von Vorhaben zur Einsparung von Wasser oder Energie oder
3. zur Erhaltung und weiteren Nutzung von Denkmälern.“

- VGH BW, Urt. v. 19.05.2020 – 5 S 437/18 – (juris, Rn. 50-51); Johlen, IBR 2020, 483

Wiedererrichtung wirft Genehmigungsfrage neu auf

Hat der Nachbar den Abstandsflächenverstoß einer baulichen Anlage hingenommen, mindert dies sein Interesse an Einhaltung der Abstandsflächen nur mit Blick auf diese konkrete bauliche Anlage.

Frage der Abstandsflächen stellt sich neu

Nachbarliche Belange sind damit auch dann erheblich beeinträchtigt, wenn ein abstandsflächenwidriges Vorhaben an gleicher Stelle zumindest teilweise neu errichtet wird.

Gefahr der Perpetuierung

Anderenfalls würde der in abstandsflächenrechtlicher Sicht nachbarrechtswidrige Zustand dauerhaft perpetuiert.

Abstandsflächen/Luftwärmepumpen

Luftwärmepumpen/§ 6 BauO NRW:

- VG Düsseldorf, Urt. v. 24.06.2021 – 9 K 8521/19 – (n. v.)
- VG Köln, Urt. V. 13.03.2020 – 8 K 16093/17 – (juris)



- VG Düsseldorf, Urt. v. 24.06.2021 – 9 K 8521/19 – (n. v.); VG Köln, Urt. v. 13.03.2020 – 8 K 16093/17 – (juris):

Luftwärmepumpen = Bauliche Anlagen i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 BauO NRW, für die § 6 Abs. 1 S. 1 BauO NRW gilt.

Luftwärmepumpen sind keine selbständigen baulichen Anlagen, sondern durch Zuleitung baulich mit Wohnhaus verbunden; sie sind auch nicht untergeordnet i.S.v. § 6 Abs. 7 S. 1 Nr. 2 BauO NRW a.F./§ 6 Abs. 6 BauO NRW n.F.

Außengerät der Luftwärmepumpe hat gebäudegleiche Wirkung i.S.d. Abstandsflächenvorschriften, da es mit Blick auf die Immissionen dem Schutzzweck des Abstandsflächenrechts unterfällt.

Siehe aber Neuregelung in § 6 Abs. 8 Nr. 2 BauO NRW: Wärmepumpen mit begrenzter Leistung in Gebäuden und Garagen i.S.v. § 6 Abs. 8 Nr. 1 BauO NRW (Änderungsgesetz vom 30.06.2021, GV. NRW S. 821).

Ausnahmetabestand gemäß § 43 Abs. 5 NBauO: Fensterlose Zimmer eines Hostels



Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Verheißung



Traum



Wirklichkeit



Ausnahmetabestand gemäß § 43 Abs. 5 NBauO

Fensterlose Zimmer eines Hostels:



- § 3 Abs. 1 S. 1 NBauO:
 - „Bauliche Anlagen müssen so angeordnet, beschaffen und für ihre Benutzung geeignet sein, dass die öffentliche Sicherheit, insbesondere Leben und Gesundheit, sowie die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere nicht gefährdet werden“
- § 3 Abs. 2 S. 1 NBauO:
 - „Bauliche Anlagen müssen den allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse entsprechen.“
- § 43 Abs. 3 NBauO:
 - „Aufenthaltsräume müssen unmittelbar ins Freie führende Fenster von solcher Zahl, Größe und Beschaffenheit haben, dass die Räume das erforderliche Tageslicht erhalten und zweckentsprechend gelüftet werden können (notwendige Fenster).“
- § 43 Abs. 5 NBauO:
 - „Aufenthaltsräume, die nicht dem Wohnen dienen, brauchen die Anforderungen der Absätze 3 und 4 nicht zu erfüllen, soweit durch besondere Maßnahmen oder Einrichtungen sichergestellt wird, dass den Anforderungen des § 3 entsprochen wird und die Rettung von Menschen möglich ist.“

Ausnahmetabestand gemäß § 43 Abs. 5 NBauO: Fensterlose Zimmer eines Hostels



- NdsOVG, Urt. v. 12.05.2021 – 1 LB 29/20 – (juris, Rn. 28):
Bauplanungsrechtlicher Begriff der Wohnnutzung ist auf das
BauordnungsR übertragbar:



- auf Dauer angelegte Häuslichkeit



- Eigengestaltung der Haushaltsführung und
des häuslichen Wirkungskreises



- Freiwilligkeit des Aufenthalts

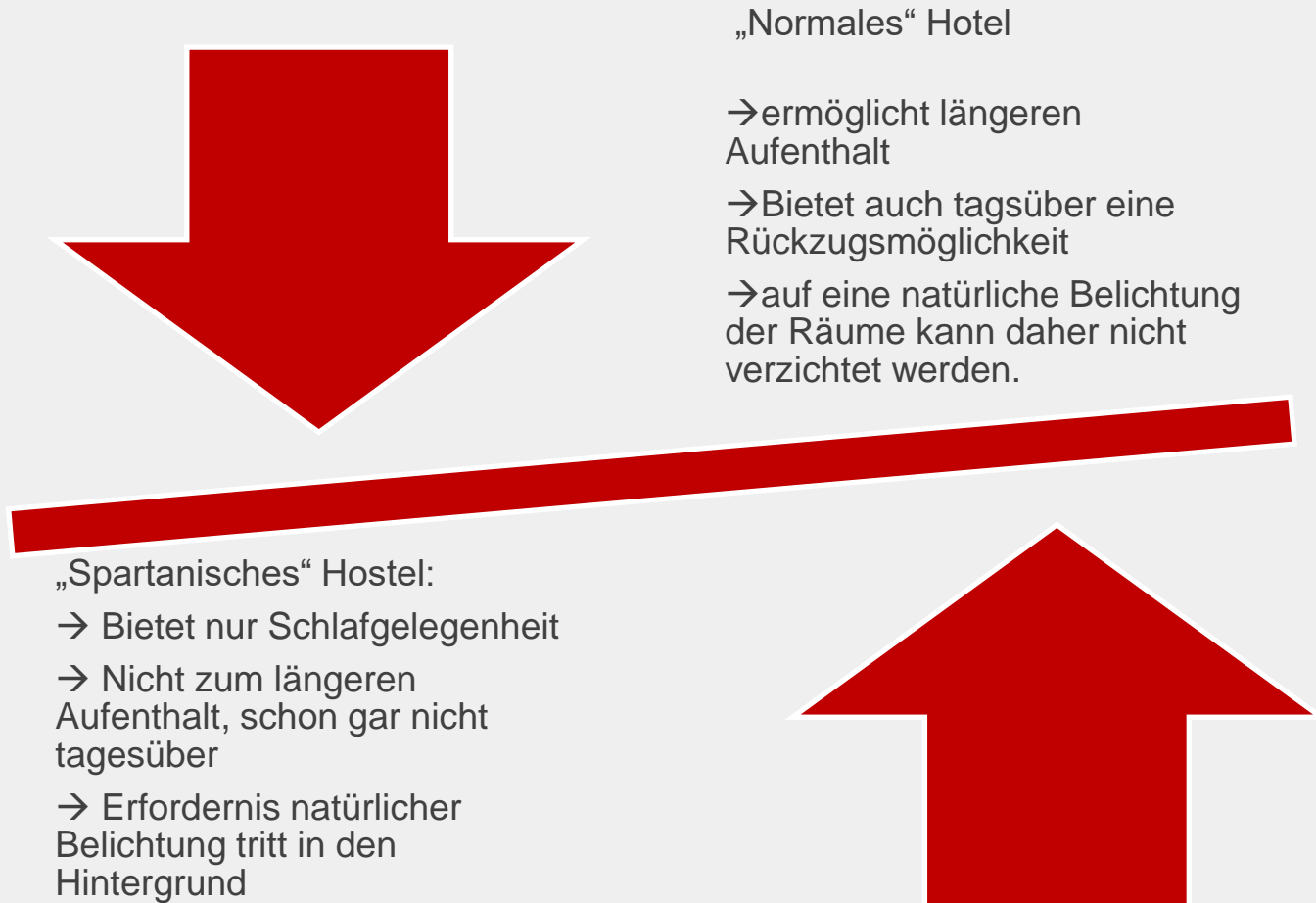
Ausnahmetabestand gemäß § 43 Abs. 5 NBauO: Fensterlose Zimmer eines Hostels



Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

- NdsOVG, Urt. v. 12.05.2021 – 1 LB 29/20 – (juris, Rn. 31):





Ausnahmetabestand gemäß § 43 Abs. 5 NBauO: Fensterlose Zimmer eines Hostels



Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

- OVG Lüneburg, Urt. v. 12.05.2021 – 1 LB 29/20 – (juris, Rn. 32):
 - Betriebskonzept sieht Begrenzung der ununterbrochenen Dauer eines Aufenthalts auf maximal drei Übernachtungen vor.
 - Diese Begrenzung ist in die Genehmigung (im entschiedenen Fall: in den Bauvorbescheid) aufzunehmen.
 - Denn je länger ein Aufenthalt andauert, umso eher wird das Bedürfnis entstehen, Räume auch tagsüber zum Rückzug zu nutzen und dort auch zu anderen Zwecken als dem bloßen Schlafen länger zu verweilen.
 - Kompensation durch Kunstlicht scheidet bei längeren Aufenthalten aus.
 - Senat: Begrenzung veranschlagt der Senat auf den **Zeitraum eines verlängerten Wochenendes** mit drei Übernachtungen als maximal zulässiger Aufenthaltsdauer.



NACHBARRECHTSSCHUTZ/ VERWIRKUNG

Verwirkung von Abwehrrechten gegen nachbarliches Bauvorhaben

Aktuelle Rechtsprechung des
OVG NRW:

- OVG NRW, Beschl. v.
11.08.2020 – 10 B 891/20
– (juris)
- OVG NRW, Urt. v.
10.08.2020 – 10 A 3633/18
– (juris)



Verwirkung materiell-rechtlicher Abwehrrechte des Nachbarn



- Siehe zum Folgenden: OVG NRW, Beschl. v. 10.08.2020 – 10 A 3633/18 – (juris); Muckel, JA 2020, 958 und Bachmann, NJW-Spezial 2020, 653
- Verwirkung setzt Umstands- und Zeitmoment voraus:

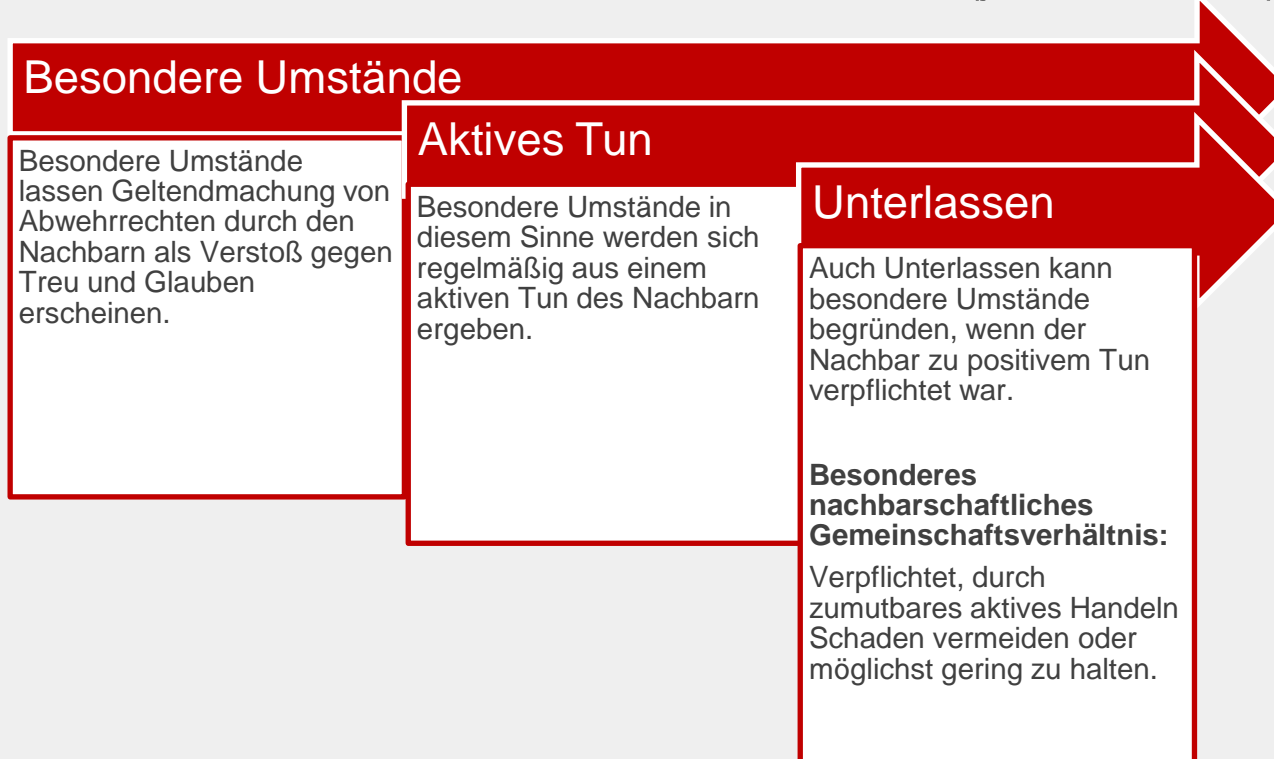
Zeitmoment

- Verstreichen eines längeren Zeitraums seit der Möglichkeit der Geltendmachung eines Rechts.

Umstandsmoment

- Besondere Umstände lassen die verspätete Geltendmachung als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen.

➤ OVG NRW, Urt. v. 10.08.2020 – 10 A 3633/18 – (juris, Rn. 34)



- OVG NRW, Urt. v. 10.08.2020 – 10 A 3633/18 – (juris, Rn. 38-39)



Irrelevant, ob Nachbar fälschlich davon ausging, das beeinträchtigende Vorhaben sei genehmigt (vgl. schon BVerwG, Beschl. v. 18.03.1988 – 4 B 50.88 – (juris, Rn. 4)



Schutzwürdig ist jedes Verhalten des Bauherrn, das auf Vertrauen in das Unterbleiben von Einwendungen des Nachbarn gründet (im konkreten Fall der Aufbau eines Bestands an Mutterkühen, für die der durch den Nachbarn monierte Stall gebraucht wird).



Verwirkung materiell-rechtlicher Abwehrrechte des Nachbarn



Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

- OVG NRW, Beschl. v. 11.08.2020 – 10 B 891/20 – (juris, Rn. 11 f.); Beschl. v. 21.09.2015 – 2 A 1403 – (juris, Rn. 12); BayVGh, Urt. v. 31.07.2021 – 15 B 19.832 – (juris, Rn. 14); Michael, jurisPR-ÖffBauR 10/2020 Anm. 5:

OVG NRW: Nachträgliche Erteilung einer Baugenehmigung lässt Anspruch auf Einschreiten gegen die ohne Genehmigung errichtete Anlage nicht wiederaufleben.

BayVGh: Abwehrrecht entsteht (nur) neu, soweit mit der Legalisierung eines Schwarzbaus auch Weiterungen oder sonstige Änderungen verfügt werden, die zu einem - gerade auch aus nachbarrechtlicher Sicht - anderen Vorhaben führen.