

Öffentliches Recht

# **Baurecht**

RA Dr. iur. Arne-Patrik Heinze, LL.M.  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

# Abgrenzung Bescheide



## Teilgenehmigung

> ein Teil des Vorhabens wird genehmigt

> vgl. LBauO

## Vorbescheid

> abschließender Bescheid bzgl. der Rechtmäßigkeit für einen rechtlichen Teilbereich  
> grds. auf Antrag (Bauvoranfrage)

> vgl. LBauO

## Vorläufiger Bescheid

> zeitlich begrenzte Regelung bzgl. Teilaspekten oder des vollständigen Prüfungsgegenstandes

# Bauleitplanung

Allgemeine Vorschriften: §§ 1-4c BauGB

**Flächennutzungsplan**  
(vorbereitender Bauleitplan):  
§§ 5-7 BauGB

→ Bodennutzung in ihren Grundzügen geregelt

**Bebauungsplan**  
(verpflichtender Bauleitplan):  
§§ 8-10 BauGB

→ Bodennutzung parzellenscharf festgelegt

# Rechtsnatur der Bauleitpläne

## Flächennutzungsplan

→ hoheitliche Maßnahme  
sui generis (HM)

>**Nds**: z.B. Zweckverbände  
(§ 26 NROG)

>**NRW**: z.B. Planungsgemeinschaften (§ 25 LPIG)

>**Hamburg**: Beschluss der  
Bürgerschaft (§ 2 I HBau-  
leitplanfeststellungsg)

## Bebauungsplan

→ Flächenstaaten: Satzung der  
Gemeinde

→ Hamburg: VO des Senates oder  
Gesetz der Bürgerschaft (§ 246 II, V  
BauGB; § 3 HBauleitplanfeststel-  
lungsg)

→ möglich ist in Hamburg auch die  
Übertragung auf die Bezirksämter  
(§ 6 I HBauleitplanfeststellungsg,  
§ 1 II WeiterübertragungsVO-Bau)

# Typische Festsetzungen im B-Plan (§§ 9, 9a BauGB, BauNVO)

## Art der baulichen Nutzung (§§ 1-15 Bau NVO)

---

- Kleinsiedlungsgebiete
- Reine Wohngebiete
- Allgemeine Wohngebiete
- Besondere Wohngebiete
- Dorfgebiete
- Mischgebiete
- Kerngebiete
- Gewerbegebiete
- Industriegebiete
- Sondergebiete

## Maß der baulichen Nutzung (§§ 16-21a BauNVO)

---

- Grundflächenzahl
- Geschößflächenzahl
- Baumassezahl
- Zahl der Vollgeschosse
- Höhe baulicher Anlagen

Überbaubare  
Grundstücks-  
flächen (§ 23  
BauNVO)

## Bauweise (§ 22 BauNVO)

---

- Offene Bauweise
- Geschlossene Bauweise

## Formelle Rechtmäßigkeit B-Plan

### Zuständigkeit

- >**Verbandskompetenz** Gemeinde (§§ 1 III, 2 I, 10 I BauGB); HH bei der FHH, die gem. § 246 V BauGB als Gemeinde iSd BauGB gilt
- >**Organkompetenz (Landesrecht; z.B.)**
- >NRW: Gemeinderat (§ 41 I 1, 2 lit.g GO)
- >Hamburg: Senat, Bürgerschaft oder Bezirksamt

### Verfahren

- >**Planaufstellungsverfahren** (§§ 2 ff. BauGB)
- >**Umweltprüfung und Umweltbericht**(§ 2 IV 1 BauGB)
- >**Frühzeitige Beteiligung der Öffentlichkeit** (§ 3 I BauGB) sowie der Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange (§ 4 I BauGB)
- >**Formelle Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung** (§§ 3 II, 4 II BauGB)
- >**vollständigen Ermittlung/ordnungsgemäße Bewertung des Abwägungsmaterials** (§ 2 III BauGB; Abwägungsausfall, -defizit, -fehleinschätzung)

### Form (AbschlussV)

- >**Beschluss des Plans** (§§ 2 I, 10 I BauGB)
- >**Begründung** (§ 9 VIII BauGB)
- >**Zusammenfassende Erklärung** (§ 10 IV BauGB)
- >**Genehmigung** (§ 10 II BauGB)→ in Hamburg und Berlin entbehrlich (§ 246 I BauGB)
- >**Ortsübliche Bekanntmachung**: gem. § 3 IV BauPIFestG im GVBI

# Mat. Voraussetzungen/Rfolge B-Plan

## I. Tatbestand

**Planrechtfertigung → Städtebauliche Erforderlichkeit (§ 1 III 1 BauGB)**

- >grds. weites Planungsermessen (Gemeinde)
- >Unzulässig: *Verhinderungs- bzw. Negativplanung*; d.h. Planung allein zum Zweck der Verhinderung anderer Entwicklungen

**II. Rechtsfolge: Abwägung (§ 1 VII BauGB)**

**>Achtung: Abwägungsfehler formell (§ 214 III 2 BauGB)!; nur Disproportionalität (str.)**

### 1. Abwägungsgrenzen

**>Planinhalt (§ 9 BauGB; zul. Festlegungen)**

**>Anpassungspflicht (§ 1 IV BauGB)**

**>Entwicklungsgebot (§ 8 II 1 BauGB)**

Nicht jede Abweichung ist Verstoß gegen Entwicklungsgebot: nur kein Widerspruch des B-Plans zur *Grundkonzeption des F-Plans*

**>korrekte Auslegung des § 1 V, VI BauGB**

### 2. Abwägungsvorgaben

**>Abwägungsüberschreitung (disproportional)**

**>Gebot planerischer Konfliktbewältigung → umfassende Klärung der Sachlage; keine Ausklammerung wesentlicher Probleme**

**>§ 50 BImSchG (den aber auch schon formell)**

# Fehlerfolgen B-Plan

<u>Grundsatz</u>	<u>Ausnahme 1</u>	<u>Ausnahme 2</u>	<u>Schwebende Unwirksamkeit</u>
<b>Nichtigkeitsdogma</b> → als Rechssatz ist rechts-widriger B-Plan nichtig (Art. 20 GG; anders bei VA)	Rechtswidriger B-Plan ist wirksam, wenn Fehler gem. § 214 I-III BauGB <b>unbeachtlich</b> → Systematik: >Abs. 1: enthält beachtliche <b>Verfahrens- und Formfehler</b> abschließend („nur beachtlich..“) >Abs. 2 enthält unbeachtliche <b>materielle Fehler</b> („ist auch unbeachtlich, wenn“) >Abs. 3 S. 2: Diff. zwischen formell/materiell	Rechtswidri-ger B-Plan ist bei Präklusi-on trotz be-achtlicher Fehler nach § 215 BauGB wirksam	bei beacht-lichen Feh-lern, wenn <b>ergänzen-des Ver-fahren</b> nach § 214 IV BauGB möglich



# Genehmigungsbedürftigkeit/-fähigkeit Bbg

## Genehmigungsbedürftigkeit

- § 54 Bbg BO: Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung von Anlagen bedürfen der Baugenehmigung (vgl. Definitionen in § 2 BbgBO); beachte: §§ 57 ff. BbgBO
- Ausnahme 1: **Genehmigungsfreiheit** gemäß § 66 BbgBO
- Ausnahme 2: **Fliegende Bauten** gem. § 71 BbgBO
- Ausnahme 3: **Öffentliche Bauherren** gem. § 72 BbgBO
- Ausnahme 4 (§ 67 II BbgBO): **Konzentrationswirkung** in anderen Verfahren

## Genehmigungsfähigkeit

- § 67 I 1 BbgBO iVm §§ 57 ff. BbgBO: Genehmigung, wenn keine öR Vorschriften entgegenstehen
- Vereinbarkeit mit **Bauplanungsrecht** (§§ 29 ff. BauGB)
- Vereinbarkeit mit **Bauordnungsrecht** (BbgBO)
- Vereinbarkeit mit **sonstigem ÖR** (Bsp.: §§ 22 BImSchG)

# Genehmigungsbedürftigkeit/-fähigkeit Bln

## Genehmigungsbedürftigkeit

- § 60 I 1 BauOBln: Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung von Anlagen bedürfen der Baugenehmigung (vgl. Definitionen in §§ 2, 60 I, 62 III, V BauO Bln); beachte: §§ 64, 64a BauOBln
- Ausnahme 1: **Genehmigungsfreiheit** gem. § 60 II BauO Bln
- Ausnahme 2: **Fliegende Bauten** gem. § 75 BauO Bln
- Ausnahme 3: **Öffentliche Bauherren** gem. § 76 BauO Bln
- Ausnahme 4 (§ 61 BauO Bln): **Konzentrationswirkung** in anderen Verfahren

## Genehmigungsfähigkeit

- § 71 I BauO Bln iVm §§ 64-65 BauO Bln: Genehmigung, wenn keine öR Vorschriften entgegenstehen
- Vereinbarkeit mit **Bauplanungsrecht** (§§ 29 ff. BauGB)
- Vereinbarkeit mit **Bauordnungsrecht** (BauO Bln)
- Vereinbarkeit mit **sonstigem ÖR** (Bsp.: §§ 22 BImSchG)

# Genehmigungsbedürftigkeit/-fähigkeit HH

## Genehmigungsbedürftigkeit

- § 59 I 1 HBauO: Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung von Anlagen bedürfen der Baugenehmigung (vgl. Definitionen in § 2 HBauO); beachte: §§ 61, 62 HBauO
- Ausnahme 1: **Genehmigungsfreiheit** gem. § 60 HBauO
- Ausnahme 2: **Fliegende Bauten** gem. §§ 59 II, 66 HBauO
- Ausnahme 3: **Öffentliche Bauherren** gem. § 64 HBauO
- Ausnahme 4 (§ 59 I 2 HBauO): **Konzentrationswirkung** in anderen Verfahren

## Genehmigungsfähigkeit

- § 72 I HBauO iVm § 61/62 HBauO: Genehmigung, wenn keine öR Vorschriften entgegenstehen
- Vereinbarkeit mit **Bauplanungsrecht** (§§ 29 ff. BauGB)
- Vereinbarkeit mit **Bauordnungsrecht** (HBauO)
- Vereinbarkeit mit **sonstigem ÖR** (Bsp.: §§ 22 BImSchG)

# Genehmigungsbedürftigkeit/-fähigkeit Nds

## Genehmigungsbedürftigkeit

- § 59 I NBauO: Baumaßnahmen bedürfen der Baugenehmigung (vgl. Definitionen in §§ 2 NBauO)
- Ausnahme 1: **Genehmigungsfreiheit** gem. §§ 60-62 NBauO iVm Anhang
- Ausnahme 2: einige **Öffentliche Baumaßnahmen** gem. § 61 NBauO
- Ausnahme 3: **Bauaufsichtliche Zustimmung** gem. § 74 NBauO
- Ausnahme 4: **Fliegende Bauten** gem. § 84 NBauO
- Ausnahme 5 (§ 59 II NBauO): **Konzentrationswirkung** in anderen Verfahren

## Genehmigungsfähigkeit

- § 70 I 1 NBauO: Genehmigung, wenn keine Vorschriften des ör Baurechts entgegenstehen
- Vereinbarkeit mit **Bauplanungsrecht** (§§ 29 ff. BauGB)
- Vereinbarkeit mit **Bauordnungsrecht** (NBauO)
- Vereinbarkeit mit **sonstigem relevanten ÖR** (§ 2 XVI NBauO)

# Genehmigungsbedürftigkeit/-fähigkeit NRW

## Genehmigungsbedürftigkeit

- § 63 I 1 BauO NRW: Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung von Anlagen bedürfen der Baugenehmigung (vgl. Definitionen in §§ 2 BauO NRW); beachte: § 68 BauO NRW
- Ausnahme 1: **Genehmigungsfreiheit** gem. §§ 65-67 BauO NRW
- Ausnahme 2: **Fliegende Bauten** gem. § 79 BauO NRW
- Ausnahme 3: **Öffentliche Bauherren** gem. § 80 BauO NRW
- Ausnahme 4 (§ 63 II, III BauO NRW): **Konzentrationswirkung** in anderen Verfahren

## Genehmigungsfähigkeit

- § 75 I 1 BauO NRW: Genehmigung, wenn keine öR Vorschriften entgegenstehen
- Vereinbarkeit mit **Bauplanungsrecht** (§§ 29 ff. BauGB)
- Vereinbarkeit mit **Bauordnungsrecht** (BauO NRW)
- Vereinbarkeit mit **sonstigem ÖR** (Bsp.: §§ 22 BImSchG)

# Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit (§§ 29 ff. BauGB)

## **Beplanter Bereich (§ 30 BauGB)**

### >§ 30 I: qualifizierter B-Plan

→ Vorhaben muss Festsetzungen des B-Plans entsprechen; mit entsprechenden Festsetzungen wird auch die BauNVO Teil des B-Plans und damit Prüfungsmaßstab (§ 1 III 2 BauNVO)

### >§ 30 II: vorhabenbezogener B-Plan

### >§ 30 III: einfacher B-Plan

→ergänzend: §§ 34, 35 BauGB

## **Unbeplanter Innenbereich (§ 34 BauGB)**

>§ 34 I: Einfügung in nähere Umgebung (Art und Maß)

>§ 34 II: „faktisch“ wie B-Plan (für „Art“ spezieller als Abs. 1; iÜ bleibt Abs. 1 anwendbar)

## **Unbeplanter Außenbereich (§ 35 BauGB)**

>§ 35 I: privilegierte Vorhaben

>§ 35 II: sonstige Vorhaben

>§ 35 IV: teilprivilegierte Vorhaben

# Prüfungsfolge Art baulicher Nutzung nach der BauNVO

---

**1. Regelbebauung** gem. §§ 2-9 BauNVO (jeweils Abs. 2)

**2. Wenn keine Regelbebauung: Ausnahme** gem. § 31 I BauGB iVm §§ 2-9 BauNVO (jeweils Abs. 3)

**3. Wenn keine Ausnahme: Befreiung** gem. § 31 II BauGB

**4. Erweiterung** iSd §§ 12-14 BauNVO

**5. Einengung:** wenn Bebauung grds. zulässig: ausnahmsweise gemäß § 15 BauNVO **unzulässig** (Feinsteuerung; Gebot der Rücksichtnahme)

# Illegalität eines Vorhabens



## Formelle Illegalität:

- Vorhaben fehlt die erforderliche Genehmigung
- Bsp.: eine genehmigungsbedürftige Anlage wird ohne Genehmigung nach BauO errichtet/genutzt
- Prüfungsproblematik:  
**Genehmigungsbedürftigkeit**

## Materielle Illegalität:

- das Vorhaben verstößt (auch) gegen materielles öffentliches Recht
- Bsp.: die bauliche Anlage widerspricht Festsetzungen im Bebauungsplan (§ 30 BauGB)
- Prüfungsproblematik:  
**Genehmigungsfähigkeit**



# Baurechtliche Vorhaben (Konstellationen)

	<b>Begünstigung</b>	<b>Abwehr</b>
<b>zweipolig</b>	Bauherr beantragt Genehmigung	Bauherr wehrt sich gegen bauordnungsrechtliche Verfügung
<b>dreipolig</b>	Nachbar beantragt bauordnungsrechtliche Verfügung gegen Bauherrn	Nachbar wehrt sich gegen Genehmigung des Bauherrn

# Bauplanungsrechtlicher Nachbarschutz

## Beplanter Bereich

- Festsetzungen (Art baulicher Nutzung im Gebiet nachbarschützend)
- Grund: B-Plan verbindet Nachbarn zur Schicksalsgemeinschaft; Festsetzungen enthalten Konflikt-schlichtungsprogramm
- Konsequenz: zT Gebietserhaltungsanspruch (§ 30)
- stets subj. Nachbarrecht gem. § 15 BauNVO (Rücksichtnahmegebot; gebietsübergreifend;)
- ggf. § 31 II (Nachbar)

## Unbeplanter Innenbereich

- § 34 II (faktischer B-Plan): zT „Gebietsprägungserhaltungsanspruch“ bzw. § 15 BauNVO iVm § 34 II aE
- ggf. § 31 II iVm § 34 II (Nachbar)
- § 34 I „Einfügen“ (Rücksichtnahmegebot) → ebenfalls nachbarschützend (Arg. § 34 IIIa)

## Unbeplanter Außenbereich

- Nachbarschutz nur bei einzelnen Belangen
- Bsp.: schädliche Umwelteinwirkungen (§ 35 III 1 Nr. 3); P: übergreifendes Rücksichtnahmegebot (Art. 20 III GG nicht subjektiviert; aber bei Versubjekt.)

# § 80a VwGO (VA Doppelwirkung)

VA **begünstigt Adressaten;**  
**belastet Dritten**  
(§ 80a I VwGO)

---

- Z.B.: Genehmigungen
- **Begünstigter:** Antrag auf sofortige Vollziehung beantragen, wenn Rechtsbehelf des Dritten aufschiebende Wirkung; bei **Behörde** (§ 80a I Nr. 1 VwGO), bei **Gericht** (§ 80a III 1, I Nr. 1 VwGO)
- **Dritter:** Antrag auf Aussetzung der Vollziehung, wenn Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung (z.B. § 80 II 1 Nr. 3 iVm § 212a BauGB); bei **Behörde** (§ 80a I Nr. 2 VwGO), bei **Gericht** (§ 80a III, I Nr. 2 VwGO)

VA **belastet Adressaten;**  
**begünstigt Dritten**  
(§ 80a II VwGO)

---

- Bsp.: Bauordnungsrechtliche Verfügungen
- **Dritter:** Antrag auf sofortige Vollziehung, wenn Adressat Rechtsbehelf eingelegt; bei **Behörde** (§ 80a II VwGO), bei **Gericht** (§ 80a III, II VwGO)

# Probleme bei § 80a III 1, 2, I Nr. 2 VwGO

## Minderansicht

- „Maßnahmen“ iSd § 80a I Nr. 2, III 1 VwGO (ggf. iVm §§ 80a III 2, 80 V 3 VwGO) seien auch Maßnahmen an Dritte
- Gericht könne anstelle der Behörde z.B. VA gegen Dritte erlassen (z.B. bei Folgenbeseitigungslast)
- Argument: Wortlaut

## Herrschende Meinung

- „Maßnahmen“ iSd § 80a I Nr. 2, III 1 VwGO (ggf. iVm §§ 80a III 2, 80 V 3 VwGO) seien nur Maßnahmen gegen die Behörde, nicht gegen Dritte
- Auch z.B. bei Folgenbeseitigungslast nur Verpflichtung der Behörde als Spezialregelung gegenüber § 123 VwGO
- **Argumente:**
  - >Dritter nicht Anspruchsgegner von z.B. FBA
  - >verfassungskonforme Auslegung des § 80a I Nr. 2 VwGO (Art. 20 III GG; möglichst geringe Durchbrechung der Gewaltenteilung)

# Bauüberwachung Berlin

```
graph TD; A[Bauüberwachung Berlin] --> B[Präventiv (§§ 60 ff. BauO Bln)]; A --> C[Repressiv (§§ 77 ff. BauOBln)];
```

## Präventiv (§§ 60 ff. BauO Bln)

- Vorhaben wird **vor** Verwirklichung auf seine Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: präventives Verbot
- Instrument: **Baugenehmigung** (§§ 60, 71 I BauO Bln; beachte: §§ 64, 64a BauO Bln); wird erteilt, soweit Vorhaben

1. **genehmigungsbedürftig**  
und
2. **genehmigungsfähig**

## Repressiv (§§ 77 ff. BauOBln)

- Vorhaben wird **nach** Verwirklichung auf Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: nachträgliches Verbot
- Instrument: **bauordnungsrechtliche Verfügung** (z.B. § 79 S. 1 BauO Bln); Bsp.: Abrissverfügung, Nutzungsuntersagung: soweit Vorhaben

1. **formell illegal**  
und/oder
2. **materiell illegal**

# Bauüberwachung Hamburg

## Präventiv (§§ 59 ff. HBauO)

- Vorhaben wird **vor** Verwirklichung auf seine Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: präventives Verbot
- Instrument: **Baugenehmigung** (§ 72 HBauO; beachte: §§ 61, 62 HBauO); wird erteilt, soweit Vorhaben

1. **genehmigungsbedürftig**  
und
2. **genehmigungsfähig**

## Repressiv (§§ 75 ff. HBauO)

- Vorhaben wird **nach** Verwirklichung auf Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: nachträgliches Verbot
- Instrument: **bauordnungsrechtliche Verfügung** (z.B. § 76 I 1 HBauO); Bsp.: Abrissverfügung, Nutzungsuntersagung: soweit Vorhaben

1. **formell illegal**  
und/oder
2. **materiell illegal**

# Bauüberwachung Nds



## Präventiv (§§ 59 ff. NBauO)

- Vorhaben wird **vor** Verwirklichung auf seine Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: präventives Verbot
- Instrument: **Baugenehmigung** (§ 70 NBauO; beachte: § 71 NBauO); wird erteilt, soweit Vorhaben

1. **genehmigungsbedürftig**  
und
2. **genehmigungsfähig**

## Repressiv (§ 79 NBauO)

- Vorhaben wird **nach** Verwirklichung auf Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: nachträgliches Verbot
- Instrument: **bauordnungsrechtliche Verfügung** (§ 79 NBauO); Bsp.: Abrissverfügung, Nutzungsuntersagung: soweit Vorhaben

1. **formell illegal**  
und/oder
2. **materiell illegal**

# Bauüberwachung NRW

```
graph TD; A["Bauüberwachung NRW"] --> B["Präventiv (§§ 63 ff. BauO NRW)"]; A --> C["Repressiv (§ 61 BauO NRW)"];
```

## Präventiv (§§ 63 ff. BauO NRW)

- Vorhaben wird **vor** Verwirklichung auf seine Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: präventives Verbot
- Instrument: **Baugenehmigung** (§ 75 BauO NRW; beachte: § 68 BauO NRW); wird erteilt, soweit Vorhaben

1. **genehmigungsbedürftig**  
und
2. **genehmigungsfähig**

## Repressiv (§ 61 BauO NRW)

- Vorhaben wird **nach** Verwirklichung auf Zulässigkeit überprüft; bei Unzulässigkeit: nachträgliches Verbot
- Instrument: **bauordnungsrechtliche Verfügung** (§ 61 I 2 BauO NRW); Bsp.: Abrissverfügung, Nutzungsuntersagung: soweit Vorhaben

1. **formell illegal**  
und/oder
2. **materiell illegal**