



Ihr gutes Recht

Rechts-  
anwälte  
und  
Kanzleien  
stellen  
sich vor

# Der Schwarzbau im Verwaltungsrecht

Wer ein Gebäude errichtet, bedarf dazu einer vorherigen Baugenehmigung. Liegen die Voraussetzungen für die Erteilung einer Baugenehmigung vor, hat der Antragsteller einen notfalls einklagbaren Anspruch auf deren Erteilung; es steht also nicht im Ermessen der Baugenehmigungsbehörde, ob sie den Antrag positiv bescheiden will.

Die Baugenehmigung ist zu erteilen, wenn dem beabsichtigten Bauvorhaben weder planungsrechtliche noch bauordnungsrechtliche Gründe entgegenstehen. Das Bauplanungsrecht befasst sich mit der Frage, welche konkrete Nutzung an welchem Ort des Gemeindegebietes zulässig ist; dies ist z.B. bei der beabsichtigten Wohnnutzung in einem reinen Gewerbegebiet ebenso wenig der Fall, wie ein lautstark produzierender Betrieb in einem reinen Wohngebiet errichtet werden kann. Demgegenüber befasst sich das Bauordnungsrecht mit den allgemeinen Anforderungen an gesundes Wohnen, Brandschutz, Standsicherheit und dergleichen.

Zentrale Aufgabe der Bauaufsichtsbehörden ist es nach § 61 Abs. 1 der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, zu überwachen, dass diese öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden. Stellt die Bauaufsichtsbehörde einen Verstoß fest, ist sie nach pflichtgemäßem Ermessen berechtigt, alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um gesetzmäßige (legale) Zustände herzustellen. Stellt die Behörde einen solchen Verstoß fest, hat sie sich zunächst die Frage zu stellen, ob das Vorhaben (nur) for-

mell illegal ist oder (auch) materiell illegal.

Formell illegal ist ein Bauvorhaben immer dann, wenn es nicht genehmigt wurde. Hierbei spielt es also keine Rolle, ob sämtliche planungs- und ordnungsrechtlichen Vorschriften (mit Ausnahme der vorherigen Einholung einer Genehmigung) eingehalten wurden. Selbst das denkbar vorschriftsmäßig errichtete Gebäude ist formell illegal, wenn es nicht vorher genehmigt wurde.

Materiell illegal ist ein Gebäude, wenn es gegen konkrete gesetzliche Vorschriften verstößt, also z.B. den erforderlichen Grenzabstand zum Nachbargrundstück nicht einhält oder in einem Plangebiet errichtet wurde, in dem die konkrete Nutzung (Wohnen/ Gewerbe) nicht zulässig ist. Diese Unterscheidung zwischen formeller und materieller Illegalität ist deshalb von Bedeutung, weil die Eingriffsbefugnisse der Bauaufsichtsbehörde auf die Maßnahmen beschränkt sind, die „erforderlich“ sind, um den gesetzmäßigen Zustand herzustellen. So kann die formelle Illegalität dadurch beseitigt werden, dass die Behörde dem Grundstückseigentümer aufgibt, einen genehmigungsfähigen Bauantrag nachträglich vorzulegen. Zeigt sich dann, dass das errichtete Bauvorhaben sämtliche Vorschriften einhält, ist nachträglich die beantragte Genehmigung zu erteilen; das ursprünglich formell illegale Bauvorhaben ist legalisiert worden; weitere Maßnahmen sind nicht (mehr) erforderlich.

Demgegenüber können gesetzliche Zustände bei einem materiell illegalen, also letztlich nicht genehmigungsfähigen Bauvorhaben häufig nur dadurch hergestellt werden, dass die Behörde eine Abbruchverfügung erlässt und notfalls zwangsweise durchsetzt. Bevor dies geschieht, hat die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen zu prüfen, ob nicht mildere Eingriffe, wie beispielsweise ein teilweiser Rückbau, ebenso dazu führen können, dass legale Zustände hergestellt werden. Der Eigentümer eines in diesem Sinne illegal errichteten Gebäudes hat darüber hinaus auch eine empfindliche Einschränkung seiner Abwehrrechte gegen Bauvorhaben auf dem Nachbargrundstück hinzunehmen. Dies zeigt eine soeben verkündete Entscheidung des OVG Bremen (Urteil vom 08.05.2018 Az. 1 B 18/18): Der Kläger hatte in den fünfziger Jahren ein Einfamilienhaus errichtet, welches ursprünglich genehmigt wurde. Im Laufe der



**Dr. Michael Klostermann**  
Fachanwalt für  
Verwaltungsrecht  
Fachanwalt für  
Bau- und Architektenrecht

Der Eigentümer eines in diesem Sinne illegal errichteten Gebäudes hat darüber hinaus auch eine empfindliche Einschränkung seiner Abwehrrechte gegen Bauvorhaben auf dem Nachbargrundstück hinzunehmen. Dies zeigt eine soeben verkündete Entscheidung des OVG Bremen (Urteil vom 08.05.2018 Az. 1 B 18/18): Der Kläger hatte in den fünfziger Jahren ein Einfamilienhaus errichtet, welches ursprünglich genehmigt wurde. Im Laufe der

Jahre hat er das Gebäude mehrfach um- und ausgebaut; für den derzeitigen Zustand, der in dieser Form auch nicht genehmigungsfähig gewesen wäre, gibt es keine Baugenehmigung.

Nun wendet er sich gegen die dem Nachbarn erteilte Genehmigung mit der Begründung, dessen geplantes Bauvorhaben übe auf sein Grundstück eine erdrückende Wirkung aus; sein Grundstück werde verschattet; zudem gäbe es bei Realisierung des Nachbarvorhabens künftig unzumutbare Einblicke in sein Grundstück.

Es ist eine Besonderheit des Verwaltungsrechts, das der Kläger nur die Verstöße gegen solche Vorschriften rügen kann, die zumindest auch ihn schützen sollen. Wendet er sich also dagegen, dass das genehmigte Vorhaben des Nachbarn den gesetzlichen Mindestabstand zur Grenze nicht einhält, wird er damit gehört; der Grenzabstand soll auch den Nachbarn schützen. Greift er dagegen die Baugenehmigung des Nachbarn mit der Begründung an, diese sehe auf den Balkonen keine Absturzsicherung (Geländer) vor, wird er damit nicht gehört; die Vorschrift soll die Bewohner des beabsichtigten Bauvorhabens vor einem Absturz schützen, nicht aber den Nachbarn.

Zeigt sich, dass das beabsichtigte Bauvorhaben auf dem Nachbargrundstück in diesem Sinne keine Vorschriften verletzt, die auch den Kläger schützen sollen, wird regelmäßig der übergeordnete Aspekt einer schweren und unzumutbaren Beeinträchtigung bemüht. Dieser Begriffe soll als Ausnahmetatbestand dort helfen, wo sämtliche gesetzlichen Vorgaben zwar (soeben noch) eingehalten werden, das Bauvorhaben in seiner Gesamtheit jedoch gleichwohl den Nachbarn unzumutbar beeinträchtigt.

Hier hat also das Verwaltungsgericht eine Gesamtabwägung vorzunehmen, in der auf der einen Seite die Ansprüche des Bauwilligen zu berücksichtigen sind, sein Grundstück maximal auszunutzen, auf der anderen Seite die schutzwürdigen Belange des beeinträchtigten Nachbarn. Maßgeblich zu Ungunsten des Klägers stellte das Oberverwaltungsgericht hier in die Gesamtabwägung ein, dass dieser selbst sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht gegen das Baurecht verstoßen hatte; deshalb waren seine Belange von vornherein gegenüber denen des bauwilligen Nachbarn, der alle gesetzlichen Vorgaben eingehalten hatte, nicht schutzwürdig.

K a h l e r t  
P a d b e r g

Rechtsanwälte | Fachanwälte  
Partnerschaft mbB