

<b>Zeitschrift</b>	BauR - Baurecht
<b>Autor</b>	Dr. Anja Baars
<b>Rubrik</b>	Aufsätze
<b>Referenz</b>	BauR 2019, 901 - 908 (Heft 6)
<b>Verlag</b>	Werner Verlag

## Baars, BauR 2019, 901 Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren



von Rechtsanwältin Dr. Anja Baars, Münster \*

Seit es das Baurecht gibt, gibt es Nachbarn. Diese sehen nicht immer und manchmal auch zu Recht nicht gern, was sich auf der anderen Seite des Gartenzaunes baulich tut. Im aufflammenden Konflikt zwischen dem Bauwunsch des Bauherrn einerseits und dem Abwehrbedürfnis des Nachbarn andererseits zieht die Rechtsordnung Schranken ein, indem sie dem Nachbarn keine objektive Rechtskontrolle ermöglicht, sondern seine Abwehrrechte danach bemisst, dass eine Verletzung seiner eigenen subjektiven öffentlichen Rechte droht. Ein Nachbar kann nur dann erfolgreich gegen die einem Dritten erteilte Baugenehmigung vorgehen, wenn die Baugenehmigung gegen nachbarschützende Vorschriften des öffentlichen Bauplanungs- oder Bauordnungsrechts verstößt oder unter Berücksichtigung nachbarlicher Belange nicht hätte erteilt werden dürfen. Ob das Vorhaben objektiv, d.h. hinsichtlich derjenigen Vorschriften, die nicht nachbarschützend sind, rechtmäßig ist, ist dagegen im Nachbarverfahren unerheblich.<sup>1</sup> Maßstab für diese Prüfung ist stets das einfache Recht,<sup>2</sup> welches nach Maßgabe der Schutznormtheorie auszulegen ist. Eine Vorschrift vermittelt danach subjektive öffentliche Rechte, wenn sie zumindest auch den Interessen des Einzelnen zu dienen bestimmt ist.<sup>3</sup> Die verletzte Vorschrift muss also Drittschutz intendieren und der Nachbar, der sich auf sie stützen will, gerade zum Kreis der geschützten Personen gehören.<sup>4</sup> Dieser Beitrag gibt anhand aktueller Entscheidungen einen Überblick über die etablierten Nachbarschutzvorschriften und neue Entwicklungen im Nachbarrecht.

### I. Gebietserhaltungsanspruch

Der Gebietsbewahrungs- bzw. Gebietserhaltungsanspruch wurde in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts seinerzeit als neues Rechtsinstitut des öffentlich-rechtlichen Nachbarschutzes begründet<sup>5</sup> und zunächst aus dem Abwägungsgebot des [§ 1 Abs. 7 BauGB](#) hergeleitet, später dann direkt aus [Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG](#).<sup>6</sup> Er gewährt dem Eigentümer eines Grundstücks hinsichtlich der durch einen Bebauungsplan festgesetzten Nutzungsart einen Abwehranspruch gegen die Genehmigung eines Bauvorhabens im Plangebiet, das von der zulässigen Nutzungsart abweicht und zwar unabhängig davon, ob die zugelassene gebietswidrige Nutzung den Nachbarn selbst unzumutbar beeinträchtigt oder nicht.<sup>7</sup> Denn die Festsetzung von Baugebieten durch einen Bebauungsplan hat grundsätzlich nachbarschützende Wirkung zugunsten der Grundstückseigentümer im jeweiligen Baugebiet.<sup>8</sup> Dieser bauplanungsrechtliche Nachbarschutz beruht auf dem Gedanken des wechselseitigen Austauschverhältnisses. Soweit der Eigentümer eines Grundstücks in dessen Ausnutzung öffentlich-rechtlichen Beschränkungen unterworfen ist, kann er deren Beachtung grundsätzlich auch im Verhältnis zum Nachbar durchsetzen.<sup>9</sup> Der Hauptanwendungsfall im Bauplanungsrecht für diesen Grundsatz sind die Festsetzungen eines Bebauungsplans über die Art der baulichen Nutzung. Durch sie werden die Planbetroffenen im Hinblick auf die Nutzung ihrer Grundstücke zu einer rechtlichen Schicksalsgemeinschaft verbunden. Die Be-

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 902>>

schränkung der Nutzungsmöglichkeiten des eigenen Grundstücks wird dadurch ausgeglichen, dass auch die anderen Grundstückseigentümer diesen Beschränkungen unterworfen sind.<sup>10</sup> Im Rahmen dieses nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses soll daher jeder Planbetroffene im Baugebiet das Eindringen einer gebietsfremden Nutzung und damit die schleichende Umwandlung des Baugebiets unabhängig von einer konkreten Beeinträchtigung verhindern können.<sup>11</sup> Aus der Gleichstellung geplanter und faktischer Baugebiete entsprechend der Baunutzungsverordnung hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung durch [§ 34 Abs. 2 BauGB](#) ergibt sich, dass ein identischer Nachbarschutz schon vom Bundesgesetzgeber festgelegt worden ist; der Gebietserhaltungsanspruch also auch für faktische Baugebiet i.S.d [§ 34 Abs. 2 BauGB](#) gilt.<sup>12</sup>

Der Gebietserhaltungsanspruch ist ein äußerst scharfes Schwert in der Hand des abwehrenden Nachbarn. In der gerichtlichen oder behördlichen Auseinandersetzung muss er nur zwei Dinge vortragen und belegen: erstens, dass er mit seinem Grundstück in dem gleichen Baugebiet wie der Bauherr liegt, und zweitens, dass das Bauvorhaben nach der Art der baulichen Nutzung in dem Baugebiet nicht zulässig ist. Beides sind Umstände, die ein Verwaltungsgericht in aller Regel aus eigener Sachkunde beurteilen kann. Anders als etwa in Fällen, die sich um Immissionsschutzkonflikte drehen, läuft ein solches Verfahren nicht auf einen Gutachterstreit hinaus. Die wesentliche Schwierigkeit besteht – vor allem im unbeplanten Innenbereich – in der richtigen Gebietsabgrenzung.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass der Gebietserhaltungsanspruch allein auf das Verhältnis von Nachbargrundstücken zueinander zielt. Er ist abhängig von der planerischen Gebietszuweisung. Diese liegt – zu einem gewissen Grad – in der Hand der planenden Gemeinde. Sie hat die Möglichkeit, durch Bauleitplanung den Zuschnitt und Charakter von Baugebieten zu ändern. Ändern sich dadurch die planungsrechtlichen Rahmenbedingungen, fällt ein ursprünglich bestehender Gebietserhaltungsanspruch mitunter weg.

Noch eine zweite „Schwäche“ weist der Gebietserhaltungsanspruch aus Sicht des Nachbarn auf: er ist an das vergleichsweise grobe Raster der Baugebietsvorschriften der Baunutzungsverordnung gebunden. Nach der Rechtsprechung gibt es keinen über diesen allgemeinen planungsrechtlichen Gebietsgewährleistungsanspruch

[13](#)

hinausgehenden Anspruch auf Beibehaltung etwa einer typischen Prägung eines festgesetzten Baugebiets.<sup>13</sup> So begründet der Gebietsgewährleistungsanspruch kein Abwehrrecht gegen Mehrfamilienwohnhäuser in einem bisher durch Einfamilienwohnhäuser geprägten Baugebiet,<sup>14</sup> weil die Art der baulichen Nutzung „Wohnen“ unabhängig vom damit einhergehenden Verdichtungsgrad ist.

Einem Nachbarn, der eine Nachverdichtung in seiner Umgebung verhindern will, hilft der Gebietserhaltungsanspruch oft nicht. Er kann sein Abwehrziel meist nicht auf dem direkten Wege erreichen. Denn die Festsetzungen eines Bebauungsplanes über das Maß der baulichen Nutzung sind regelmäßig nicht drittsschützend.<sup>15</sup> Im unbeplanten Innenbereich ist zu berücksichtigen, dass die Zahl der Wohneinheiten in einem Gebäude kein Beurteilungskriterium nach [§ 34 Abs. 1 BauGB](#) ist. Es ist daher für die planungsrechtliche Zulässigkeit eines Vorhabens unerheblich, ob es sich im Hinblick auf die Zahl der Wohneinheiten im Rahmen dessen hält, was in der näheren Umgebung bereits vorhanden ist, oder ob es diesen Rahmen deutlich überschreitet.

## II. Gebot der Rücksichtnahme

Wesentliche Stellschraube in den Nachverdichtungsfällen ist daher das Gebot der Rücksichtnahme. Das Gebot der Rücksichtnahme soll angesichts der gegenseitigen Verflechtungen der baulichen Situation benachbarter Grundstücke einen angemessenen planungsrechtlichen Ausgleich schaffen, der einerseits den Bauherren ermöglicht, was von ihrer Interessenlage her verständlich und unabweisbar ist und andererseits den Nachbarn erspart, was an Belästigungen und Nachteilen für sie unzumutbar ist.<sup>16</sup> Das Gebot der Rücksichtnahme gilt in

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 903<<>>

allen planungsrechtlichen Kategorien. Es ergibt sich in beplanten Gebieten aus [§ 15 BauNVO](#), im unbeplanten Innenbereich aus dem Erfordernis des „Einfügens“ nach [§ 34 BauGB](#) und im Außenbereich aus [§ 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB](#), wonach einem Vorhaben öffentliche Belange entgegenstehen, wenn es schädliche Umwelteinwirkungen hervorrufen kann oder ihnen ausgesetzt wird.<sup>17</sup>

Die sich aus dem Gebot der Rücksichtnahme ergebenden Anforderungen sind im Einzelfall festzustellen, wobei die konkreten Umstände zu würdigen, insbesondere die gegenläufigen Interessen der Bauherren und der Nachbarn in Anwendung des Maßstabes der planungsrechtlichen Zumutbarkeit gegeneinander abzuwägen sind. Dabei kann desto mehr an Rücksichtnahme verlangt werden, je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung dessen ist, dem die Rücksichtnahme im gegebenen Zusammenhang zu Gute kommt; umgekehrt braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, desto weniger Rücksicht zu nehmen, je verständlicher und unabweisbarer die von ihm mit dem Bauvorhaben verfolgten Interessen sind.<sup>18</sup>

Zu den einzelnen Facetten des Rücksichtnahmegebotes hat die Rechtsprechung verschiedene Fallgruppen gebildet. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit sollen hier einige typische Argumentationsmuster zur Sprache kommen.

Oft wird von Nachbarn eines Vorhabens, gerade wenn es massiver ausfällt als das eigene Heim, angeführt, es führe zu einer unzumutbaren Verschattung des eigenen Grundstückes. Dieser Einwand ist nur selten erfolgversprechend. Die Rechtsprechung stellt vergleichsweise hohe Anforderungen an die Darlegung der

Unzumutbarkeit in diesem Zusammenhang. In einem bebauten innerstädtischen Wohngebiet muss immer damit gerechnet werden, dass Nachbargrundstücke innerhalb des durch baurechtliche Vorschriften vorgegebenen Rahmens baulich ausgenutzt werden und es zu einer Verschattung des eigenen Grundstücks kommt.<sup>19</sup> Solange insbesondere die bauordnungsrechtlichen Abstandsvorschriften gewahrt werden, ist in der Regel davon auszugehen, dass eine Verschattung dem Nachbarn gegenüber nicht rücksichtslos ist. Denn das Abstandsflächenrecht stellt in Bezug auf die Belange der Belichtung seinerseits eine Konkretisierung des Gebots nachbarlicher Rücksichtnahme dar.<sup>20</sup> Diese Wertung dürfte auch nach der zum 01.01.2019 in Kraft getretenen Novellierung der Landesbauordnung in NRW<sup>21</sup> ihre Aktualität nicht verlieren. Zwar hat der Landesgesetzgeber dadurch das Maß der einzuhaltenden Abstandsflächen deutlich verringert.<sup>22</sup> Damit einher geht jedoch zugleich die Wertung des Gesetzgebers, dass der bauordnungsrechtlich zu sichernden Mindeststandard erfüllt wird.<sup>23</sup> Ohnehin unterliegt die Besonnung von Grundstücken natürlichen Schwankungen über den Jahresverlauf. Verschattungen, die den Rahmen der natürlichen jährlichen Schwankungsbreite nicht verlassen, sind zumutbar.<sup>24</sup>

Gegen die verdichtete Bebauung eines Nachbargrundstückes wird daneben oft eine „erdrückende Wirkung“ des Vorhabens geltend gemacht. Eine erdrückende Wirkung wird in der Rechtsprechung jedoch erst dann angenommen, wenn eine bauliche Anlage wegen ihrer Ausmaße, ihrer Baumasse oder ihrer massiven Gestaltung ein benachbartes Grundstück unangemessen benachteiligt, indem es diesem förmlich „die Luft nimmt“, wenn für den Nachbarn das Gefühl des „Eingemauertseins“ im Sinne einer „Gefängnishofatmosphäre“ entsteht oder wenn die Größe des „erdrückenden“ Gebäudes auf Grund der Besonderheiten des Einzelfalls derartig übermächtig ist, dass das „erdrückte“ Gebäude oder Grundstück nur noch oder überwiegend wie eine von einem „herrschenden“ Gebäude dominierte Fläche ohne eigene Charakteristik wahrgenommen wird.<sup>25</sup> Auch insoweit sind die Anforderungen hoch. Es reicht nicht aus, dass ein

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 904<<>>

Gebäude ein anderes überragt, sondern es muss ein besonderes Missverhältnis zwischen den beiden Baukörpern bestehen, der den einen gegenüber dem anderen „übergriffig“ erscheinen lässt. Angenommen hat dies das Bundesverwaltungsgericht in dem Fall, dass ein Hochhaus mit zwölf Geschossen in einer Entfernung von nur 15 m zu dem 2 1/2-geschossigen Gebäude des Nachbarn errichtet werden sollte,<sup>26</sup> wie auch in dem Fall, dass drei 11,50 m hohe Silos an ein lediglich 7 m breites Wohngrundstück heranrückten.<sup>27</sup>

Problematischer ist in Nachverdichtungsfällen hingegen die Bewältigung der Erschließung und des ruhenden Verkehrs sowie der davon ausgehenden Belästigungen und Störungen. Hierfür knüpfte die nordrhein-westfälische Rechtsprechung an den mit der neuen Landesbauordnung ersatzlos wegfallenden § 51 Abs. 7 Satz 1 BauO NRW a.F. an. Sie hat hierbei jedoch stets betont, dass sich die gleichen Anforderungen auch unmittelbar aus dem planungsrechtlichen Gebot der nachbarlichen Rücksichtnahme ergeben.<sup>28</sup> Insoweit ist hier keine Rechtsprechungsänderung nach der Novellierung der Landesbauordnung zu erwarten. Im Ergebnis müssen Stellplätze und Garagen so angeordnet und ausgeführt werden, dass ihre Benutzung die Gesundheit nicht schädigt und Lärm oder Gerüche das Arbeiten und Wohnen, die Ruhe und die Erholung in der Umgebung nicht über das zumutbare Maß hinaus stören. Die Frage, wann die Benutzung von Stellplätzen und Garagen die Umgebung unzumutbar stört, lässt sich dabei allerdings nicht abstrakt und generell nach festen Merkmalen beurteilen. Vielmehr kommt es entscheidend auf die konkrete Situation an, in der sich die Belästigungen auswirken. Dementsprechend ist von Bedeutung, an welchem Standort die Stellplätze angeordnet werden sollen und in welcher Lage sich dieser Standort zu dem Grundstück, dem Wohnhaus und gegebenenfalls gegenüber den Wohnräumen der betreffenden Nachbarn befindet.<sup>29</sup> Entscheidend ist weiter der Umstand, wie der Bereich,

in dem die Stellplätze oder Garagen errichtet werden sollen bzw. in dem sie sich auswirken werden, zu qualifizieren ist und welche Einwirkungen die Bewohner dort bereits hinzunehmen haben. Dabei ist von dem Grundsatz auszugehen, dass die durch die Nutzung von Stellplätzen oder Garagen verursachten Belästigungen nur selten zu unzumutbaren Beeinträchtigungen der Umgebung führen, wenn die Stellplätze oder Garagen wie üblich und in der Regel durch die Konzeption der Bebauung vorgegeben, nahe der Straße untergebracht werden. Andererseits werden Lärm- und Geruchsbelästigungen von Stellplätzen oder Garagen in rückwärtigen Grundstücksbereichen eher die Grenze des Zumutbaren überschreiten. Die Grenze ist umso niedriger anzusetzen, je empfindlicher und schutzwürdiger der Bereich, in dem die Stellplätze errichtet werden sollen, hinsichtlich der in § 51 Abs. 7 Satz 1 BauO NRW (a.F.) genannten Schutzgüter ist.<sup>30</sup>

Interessant ist in diesen Konstellationen vor allem, dass es im Rahmen der hier in Rede stehenden Beurteilung der Zumutbarkeit nach der Rechtsprechung des OVG Münster nicht in entscheidender Weise auf die Einhaltung bestimmter Immissionsrichtwerte gemäß TA-Lärm ankommt und dass solche Richtwerte für die Beurteilung von Stellplätzen und Tiefgaragen von Wohngebäuden zudem generell nicht einschlägig sind.<sup>31</sup> Maßgebend ist damit die richterliche Bewertung des Vorhabens und der konkreten örtlichen Situation, in die es eingebettet ist. Im Jahr 2013 hat das OVG Münster etwa die Zumutbarkeit einer 35 m langen Zufahrt zu sechs Garagen entlang der rückwärtigen Grundstücksgrenze verneint, weil wegen der bestehenden Hanglage mit einer Neigung von 7 % und dem eng bemessenen Garagenvorplatz, der mehrfache Rangiervorgänge erwarten lasse, eine besondere Lästigkeit des Vorhabens gegeben sei.<sup>32</sup>

### III. Abstandsflächenrecht

Die bauordnungsrechtlichen Regelungen zum Abstandsflächenrecht zählen zu den klassischen Nach-

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 905<<>>

barschutzvorschriften.<sup>33</sup> Sie haben den Zweck, eine ausreichende Belichtung, Belüftung und Besonnung der Baugrundstücke zu gewährleisten und stellen damit einen Ausgleich zwischen den konkurrierenden Nutzungsinteressen her, dessen Einhaltung Bauherr und Nachbar wechselseitig voneinander verlangen können. Angesichts der vielfältigen Verzweigungen im Regelungsgefüge des § 6 BauO NRW, an dem sich auch durch die Bauordnungsnovelle nichts wesentlich geändert hat, ist hier besonders der Blick auf's Detail gefordert.

Immer wieder problematisch ist bereits das richtige Anknüpfungsobjekt für die Berechnung der Abstandsflächen vor allem bei Erweiterungsvorhaben. Zu betrachten sind bei solchen Vorhaben nicht lediglich die durch den An- bzw. Umbau ausgelösten Abstandsflächen – sondern, da sich die Genehmigungsfrage insgesamt neu stellt – auch die Abstandsflächen, die durch die unveränderten Gebäudeteile ausgelöst werden.<sup>34</sup>

Sind Abstandsflächen einzuhalten, müssen diese grundsätzlich auf dem eigenen Grundstück liegen (§ 6 Abs. 2 Satz 1 BauO NRW).<sup>35</sup> Maßgeblich ist grundsätzlich das Grundstück im grundbuchlichen Sinne.<sup>36</sup> Danach kann zwar ein Grundstück aus mehreren Flurstücken bestehen, ein Flurstück allerdings nicht aus mehreren Grundstücken. Anders als etwa im Abgabenrecht gibt es damit im nordrhein-westfälischen Bauordnungsrecht keine wertende Untergliederung von Grundstücken in selbständige wirtschaftliche Einheiten.

Neben dem eigenen Grundstück dürfen Abstandsflächen auch auf öffentlichen Verkehrs-, Grün- und Wasserflächen liegen, jedoch nur bis zu deren Mitte (§ 6 Abs. 2 Satz 2 BauO NRW). Auch diese Vorschrift ist nachbarschützend zu Gunsten des gegenüberliegenden Nachbarn, dem damit die Möglichkeit eingeräumt wird, seinerseits bauliche Anlagen auf seinem Grundstück so zu errichten, dass ihre Abstandsflächen bis zur Mitte der angrenzenden öffentlichen Fläche heranreichen.<sup>37</sup> Nicht immer leicht zu erkennen ist dabei der Grenzverlauf der in Anspruch genommenen öffentlichen Verkehrs-, Grün- oder Wasserflächen. Hierbei kommt es nicht primär auf den Grenzverlauf nach den planungsrechtlichen Grundlagen des Flächenzuschnitts etwa in Form eines Bebauungsplanes an. Vielmehr setzt der Begriff der öffentlichen Verkehrsfläche i.S.d. § 6 Abs. 2 Satz 2 BauO NRW voraus, dass die betreffende Verkehrsfläche tatsächlich als solche genutzt wird und zudem dem öffentlichen Verkehr gewidmet ist. Regelmäßig ist erst unter diesen Voraussetzungen gewährleistet, dass die jeweilige Fläche auf Dauer nicht überbaut wird. Denn von ausschlaggebender Bedeutung für die erleichterte Zulassung von Gebäuden an öffentlichen Verkehrsflächen ist, dass diese Flächen grundsätzlich nicht bebaut werden dürfen.<sup>38</sup> Wird eine öffentliche Fläche also abweichend von ihrer ursprünglichen Planung gewidmet und in den Dienst gestellt, kommt es allein auf die Mitte der tatsächlich genutzten Straßenfläche an und nicht auf die Einhaltung der (ursprünglich) geplanten Mittellinie.

## IV. Bestimmtheitsgebot

Das Bestimmtheitsgebot des [§ 37 Abs. 1 VwVfG NRW](#) in seiner nachbarrechtlichen Ausprägung verlangt, dass sich der Baugenehmigung und den genehmigten Bauvorlagen mit der erforderlichen Sicherheit entnehmen lassen muss, dass nur solche Nutzungen erlaubt sind, die Nachbarrechte nicht unzumutbar beeinträchtigen können. Ist ein Bescheid in dieser Hinsicht inhaltlich nicht hinreichend bestimmt, führt dies zu einem Abwehrrecht des Nachbarn, wenn sich die Unbestimmtheit gerade auf solche Merkmale des Vorhabens bezieht, deren genaue Festlegung erforderlich ist, um eine Verletzung nachbarschützender Vorschriften auszuschließen und wenn die insoweit mangelhafte Baugenehmigung aufgrund dessen ein Vorhaben zulässt, von dem der

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 906<<>>

Nachbar konkret unzumutbare Auswirkungen zu befürchten hat.<sup>39</sup> Zur inhaltlichen Bestimmtheit einer Baugenehmigung gehört insbesondere, dass sie Inhalt, Reichweite und Umfang der genehmigten Nutzung eindeutig erkennen lässt, damit der Bauherr die gesamte Bandbreite der für ihn legalen Nutzung und Dritte das Maß der für sie aus der Baugenehmigung erwachsenden Betroffenheit zweifelsfrei feststellen können.<sup>40</sup>

Gegenstand des zitierten Urteils des OVG Münster aus 2018 sind zwei typische Fallgestaltungen, in denen Bestimmtheitsmängel auftreten können: die Reichweite eines Bauvorbescheides und die Bewältigung nachbarrelevanter Immissionen über eine Zielwertbestimmung.

Eine große Hürde in diesem Sinne stellt der Regelungsumfang eines Bauvorbescheides dar. Gem. § 77 Abs. 1 Satz 1 BauO NRW ist vor der Einreichung eines Bauantrages auf Antrag zu *einzelnen* Fragen des Bauvorhabens ein Vorbescheid zu erteilen. Ein Vorbescheid stellt, anders als die Baugenehmigung (vgl. § 74 Abs. 1 Satz 1 BauO NRW) nicht die Übereinstimmung des Vorhabens mit dem gesamten öffentlichen Recht fest. Mit ihm wird lediglich über einzelne Fragen des Bauvorhabens entschieden. „Fragen des Bauvorhabens“ können diejenigen sein, über die im bauaufsichtsrechtlichen Genehmigungsverfahren entschieden werden muss, wobei sich die Frage nicht nur auf landesrechtliche, sondern mangels bundesrechtlicher Regelung des

Verfahrens auch auf bundesrechtlich geregelte Prüfungsgegenstände beziehen kann.<sup>41</sup> Soweit der Regelungsinhalt des Vorbescheids reicht, ist über die Fragen des Bauvorbescheids abschließend entschieden, mit der Folge, dass im nachfolgenden Genehmigungsverfahren nicht erneut über die bereits durch den Vorbescheid beantworteten Fragen entschieden wird.<sup>42</sup> Was das „Bauvorhaben“ und die zur Beurteilung gestellten Fragen sein sollen, bestimmt der Bauherr als Bauantragsteller. Denn der Bauvorbescheid ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt, dessen Inhalt durch den auf seine Erteilung gerichteten Antrag, die Bauvoranfrage (vgl. § 77 Abs. 2 i.V.m. § 70 BauO NRW), vorgegeben wird.<sup>43</sup> Vorsicht ist allerdings auch bei der Formulierung des Bauvorbescheides geboten. Ein Vorbescheid, der über die antragsgemäß formulierten Fragen hinausgeht, ist damit zwar rechtswidrig, aber in der Regel nicht nichtig. Wird er unanfechtbar, ist er wirksam und geht er in seiner Bindungswirkung über den Antrag hinaus. Da der Vorbescheid ein vorweggenommener Teil der Baugenehmigung ist, verliert er auch durch nachträgliche Änderungen der Sach- und Rechtslage nicht seine Bindungswirkung für die Baugenehmigung. Insbesondere setzt sich ein Bauvorbescheid, der die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit feststellt, gegen eine Änderung oder gar spätere Unwirksamkeit eines Bebauungsplans durch.<sup>44</sup>

Für einen Nachbarn – ebenso wie im Übrigen für den Bauherrn und die Genehmigungsbehörde – ist daher die Reichweite der Bindungswirkung eines Vorbescheides von enormer Wichtigkeit. Es muss klar sein, auf welche Frage der Vorbescheid eine Antwort gibt und welche der Klärung in einem nachfolgenden Genehmigungsverfahren überlassen bleiben. Ein Vorbescheid, der seinen Regelungsumfang nicht eindeutig erkennen lässt, ist daher in nachbarrechtsrelevanter Weise unbestimmt.<sup>45</sup>

In dem Fall des OVG Münster aus 2018 wurde auf die gestellte Frage im Vorbescheidsantrag, „ob die Erweiterung des Produktionsbetriebes in der in den Zeichnungen dargestellten Form möglich sei“, ein „positiver Vorbescheid zu den baurechtlichen Fragenstellungen des Antrags“ erteilt. Diese Formulierung war nicht ausreichend exakt. Sie ließ offen, was Inhalt des Vorbescheides sein sollte. Er konnte die gesamte Bandbreite von einer umfassenden Vorabprüfung aller bauordnungs- und bauplanungsrechtlichen Voraussetzungen, insbesondere der Frage des Einfügens anhand aller Kriterien des [§ 34 Abs. 1](#) bzw. [2 BauGB](#) bis hin

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 907 <<>>

zur Feststellung der Zulässigkeit nur nach der Art der baulichen Nutzung mit oder ohne Einschluss des Gebotes der Rücksichtnahme beinhalten, ohne dass sich dies anhand der Genehmigungsunterlagen hinreichend sicher aufklären ließ.

Problematisch unter Bestimmtheitsgesichtspunkten kann auch die Arbeit mit einer Zielwertbestimmung sein. Eine Zielwertbestimmung ist eine Nebenbestimmung, mit der dem Bauherrn aufgegeben wird, die von der Genehmigung erfassten Anlagen schalltechnisch so zu errichten und zu betreiben, dass die von diesen Anlagen einschließlich aller Nebeneinrichtungen (wie z.B. Lüftungsanlagen, Fahrzeuge) verursachten Geräuschimmission, auch i.V.m. dem Betrieb der bereits genehmigten Anlagen, bestimmte Immissionswerte an bestimmten Immissionsorten nicht überschreiten.

Eine solche Festschreibung eines Zielwertes kann zwar grundsätzlich zum Schutz der Nachbarn ausreichen. Dies gilt aber nur dann, wenn – etwa durch eine eingeholte Immissionsprognose – sichergestellt ist, dass diese Zielwerte bei den genehmigten Betriebsabläufen absehbar eingehalten werden und sie zugleich tatsächlich garantieren, dass durch den Betrieb der genehmigten Anlage keine den Nachbarn unzumutbaren Immissionen entstehen.<sup>46</sup>

Eine zulässige Zielwertbestimmung hat damit drei Voraussetzungen. Erstens muss das Immissionsschutzniveau des Nachbarn im Sinne der Einordnung zu einer Gebietskategorie nach Nr. 6.1 TA Lärm richtig bestimmt werden. Darauf muss sich die konkrete Festlegung des Zielwertes beziehen, wobei zweitens eine etwaige Vorbelastung zu berücksichtigen ist. Dies kann am einfachsten geschehen, indem Gebrauch von der Irrelevanzregelung der Nr. 3.2.1 TA Lärm gemacht und ein Zielwert allein für die Zusatzbelastung und zwar mindestens 6 dB(A) niedriger als der maßgebliche Immissionsrichtwert angesetzt wird. Ist dies nicht möglich, müssen Schutzniveau und Vorbelastung mit großer Sorgfalt ermittelt werden.

Drittens muss die Einhaltung des Zielwertes realistisch sein. Der Zielwert muss abgesichert sein durch eine Immissionsprognose, die den gewöhnlichen Betriebsablauf zu Grunde legt und keine – im Vollzug schwer zu kontrollierenden – Sonderanstrengungen vom Bauherrn verlangt.

## V. Besonderheiten beim Wohnungseigentum

Nachbar und damit befugt, Nachbarrechte geltend zu machen, ist nur der dinglich Berechtigte.<sup>47</sup> Mieter z.B. haben nicht Teil an der bodenrechtlichen Schicksalsgemeinschaft benachbarter Grundstücke. Es ist Sache ihres Vermieters, ggf. Abwehransprüche gegen ein Nachbarvorhaben geltend zu machen.

Schwierigkeiten in der Konkretisierung bereitet dieser allgemeine Grundsatz beim Wohnungseigentum, wo das Eigentum an einzelnen Bauwerksbestandteilen und das Eigentum am Grundstück auf mehrere Berechtigte aufgeteilt ist.

In dieser Konstellation kann der einzelne Sondereigentümer keinen Verstoß gegen Rechte geltend machen, die im gemeinschaftlichen Eigentum für das gesamte Grundstück wurzeln und daher nach [§ 10 Abs. 6 Satz 3 WEG](#) auch nur von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und nicht von einzelnen Wohnungseigentümern geltend gemacht werden können.<sup>48</sup> Nach der Rechtsprechung ist daher ein Sondereigentümer nur klagebefugt, soweit die Behörde bei ihrer Entscheidung auch den Schutz der nachbarlichen Interessen des Sondereigentums zu beachten hat. Dies kommt bspw. in Betracht, wenn das Sondereigentum im Bereich der Abstandflächen liegt oder das bauplanungsrechtliche Rücksichtnahmegebot unmittelbar das Sondereigentum des Klägers betrifft.<sup>49</sup>

Der Gebietserhaltungsanspruch ist hingegen auf das Grundstück bezogen und kann daher nicht vom einzelnen Wohnungseigentümer, sondern nur von der Wohnungseigentümergeinschaft geltend gemacht werden.<sup>50</sup> Denn die rechtliche

Baars: Nachbarschutz im Baugenehmigungsverfahren - BauR 2019 Heft 6 - 908<<

Schicksalsgemeinschaft besteht aufgrund des wechselseitigen Austauschverhältnisses im Hinblick auf das konkret betroffene Grundstück, wie auch sonst das Bauplanungsrecht allein grundstücksbezogen ist. Bei einer Wohnungseigentümergeinschaft steht das Grundstück im Gesamthand Eigentum der Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft. Entsprechend besteht primär eine Betroffenheit der Wohnungseigentümergeinschaft als solcher und keine Betroffenheit eines einzelnen Sondereigentümers. Die Beschränkungen der Nutzungsmöglichkeit des gemeinschaftlichen Grundstücks treffen den Sondereigentümer nur indirekt als Mitglied der Gesamthandgemeinschaft. Am wechselseitigen Austauschverhältnis nimmt grundsätzlich nur das Grundeigentum zur gesamten Hand teil. Auch bestimmt nicht der Sondereigentümer die



Art der baulichen Nutzung des Grundstücks, sondern die zulässige Art der baulichen Nutzung bestimmt sich grundstücksbezogen aus dem Bauplanungsrecht.<sup>51</sup>

## VI. Verlust von Nachbarrechten

Eine einmal bestehende Abwehrposition kann der Nachbar auch wieder verlieren. Das Rechtsinstitut der unzulässigen Rechtsausübung, das im Gebot von Treu und Glauben verankert ist, gilt auch im öffentlichen Recht. Es ist von Amts wegen zu berücksichtigen.<sup>52</sup> Unzulässige Rechtsausübung ist jede Geltendmachung eines „an sich“ gegebenen Rechts oder jede Ausnutzung einer „an sich“ gegebenen Rechtsposition oder jede Berufung auf eine „an sich“ gegebene Rechtslage, die im Widerspruch zu den Anforderungen von Treu und Glauben steht. Dies ist etwa der Fall, wenn der Nachbar selbst nicht schutzwürdig ist, weil ihm oder seinen Rechtsvorgängern ein entsprechender Rechtsverstoß zur Last fällt.<sup>53</sup>

Eine unzulässige Rechtsausübung in diesem Sinne liegt auch bei einem Verstoß gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens (*venire contra factum proprium*) vor. Wenn der Berechtigte durch seine Erklärung oder durch sein Verhalten bewusst oder unbewusst eine Sach- oder Rechtslage geschaffen hat, auf die sich der andere Teil verlassen durfte und auch verlassen hat, so darf dieser nach dem Grundsatz von Treu und Glauben in seinem Vertrauen nicht enttäuscht werden.<sup>54</sup> Dies ist etwa der Fall bei einer einmal gegebenen Nachbarzustimmung. Wiewohl sich diese Zustimmung in der Regel auf ein konkretes Bauvorhaben bezieht, ist sie zu einem gewissen Grad tolerant gegenüber Abweichungen. So hat das OVG Münster eine Bindung an eine einmal gegebene Zustimmung angenommen trotz einer von den Bauvorlagen abweichenden Errichtung. Maßgeblich sei, dass die geschaffene bauliche Situation in den wesentlichen Punkten der durch die Zustimmungserklärung auf den Bauplänen gebilligten Genehmigungslage entspreche. Soweit die tatsächliche Herstellung des Vorhabens von der Genehmigungslage in einzelnen Punkten abweiche, komme es darauf an, ob damit für die Klägerin eine relevante Beeinträchtigung ihrer Belange verbunden sei.<sup>55</sup>

Umgekehrt besteht die Bindung an eine einmal gegebene Nachbarzustimmung aber auch nicht schrankenlos. Die zivilrechtlichen Regelungen über Willenserklärungen können entsprechend angewendet werden. D.h. eine Nachzustimmung unterliegt bei einem erheblichen Irrtum der Anfechtung nach [§§ 123](#) und [119 BGB](#) und sie ist – wenn sie etwa von einer Gegenleistung abhängig gemacht worden ist – kondizierbar nach [§§ 812 ff. BGB](#).<sup>56</sup>

---

\* Die Autorin ist Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verwaltungsrecht in der Kanzlei Wolter Hoppenberg, Standort Münster. Der Aufsatz war Gegenstand eines Vortrages, den sie bei der Wintertagung 2018 der Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht im DAV, Landesgruppe NRW gehalten hat.

<sup>1</sup> [VG Düsseldorf, Beschl. v. 04.12.2018 – 9 L 3222/18](#), juris, Rdnr. 6.

<sup>2</sup> [BVerwG, Urt. v. 26.09.1991 – 4 C 5/87](#), NVwZ 1992, 977 (979); [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 45.

<sup>3</sup>

- [BVerwG, Urt. v. 19.09.1986 – 4 C 8/84](#), juris, Rdnr. 11 ff.
- <sup>4</sup> [BVerwG, Urt. v. 19.09.1986 – 4 C 8/84](#), juris, Rdnr. 12.
- <sup>5</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 12.
- <sup>6</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 37; Stühler, [BauR 2011, 1576 \(1577\)](#).
- <sup>7</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 49; [BVerwG, Beschl. v. 18.12.2007 – 4 B 55/07](#), juris, Rdnr. 5; Stühler, [BauR 2011, 1576 \(1577\)](#); Decker, JA 2007, 55 (56).
- <sup>8</sup> [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 12; [BVerwG, Beschl. v. 18.12.2007 – 4 B 55/07](#), juris, Rdnr. 5.
- <sup>9</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 12; [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 49; [BVerwG, Beschl. v. 18.12.2007 – 4 B 55/07](#), juris, Rdnr. 5.
- <sup>10</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 12; [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 49.
- <sup>11</sup> [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 49; [BVerwG, Beschl. v. 18.12.2007 – 4 B 55/07](#), juris, Rdnr. 5.
- <sup>12</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 13; VGH München, Beschl. v. 08.07.2013 – 2 CS 13.873, juris, Rdnr. 7.
- <sup>13</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 26.10.2018 – 7 A 633/17](#), juris, Rdnr. 9.
- <sup>14</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 26.10.2018 – 7 A 633/17](#), juris, Rdnr. 9.
- <sup>15</sup> Zur Ausnahme [BVerwG, Urt. v. 09.08.2018 – 4 C 7/17](#).
- <sup>16</sup> [BVerwG, Urt. v. 23.09.1999 – 4 C 6/98](#), juris, Rdnr. 20.
- <sup>17</sup> [BVerwG, Urt. v. 19.09.1986 – 4 C 8/84](#), juris, Rdnr. 17; [BVerwG, Urt. v. 23.09.1999 – 4 C 6/98](#), juris, Rdnr. 18.
- <sup>18</sup> [BVerwG, Urt. v. 19.09.1986 – 4 C 8/84](#), juris, Rdnr. 18; [BVerwG, Urt. v. 23.08.1996 – 4 C 13/94](#), juris, Rdnr. 66.
- <sup>19</sup> Vgl. [BVerwG, Urt. v. 16.09.1993 – 4 C 28/91](#), juris, Rdnr. 21; [OVG Münster, Beschl. v. 16.01.2014 – 7 A 1776/13](#), juris, Rdnr. 8; [VG Düsseldorf, Beschl. v. 04.12.2018 – 9 L 3222/18](#), juris, Rdnr. 19–20.

<sup>20</sup> [BVerwG, Urt. v. 28.10.1993 – 4 C 5/93](#), juris, Rdnr. 22; [BVerwG, Urt. v. 23.05.1986 – 4 C 34/85](#), juris, Rdnr. 17.

<sup>21</sup> Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen v. 21.07.2018 (GV. NRW. 2018 S. 421).

<sup>22</sup> Von 0,8 H auf 0,4 H, mindestens jedoch 3 m.

<sup>23</sup> Vgl. die Gesetzesbegründung, LT-Drucks. 17/2166, S. 102 f.

<sup>24</sup> Vgl. [OVG Münster, Urt. v. 29.08.2005 – 10 A 3138/02](#), juris, Rdnr. 59; [VG Düsseldorf, Beschl. v. 04.12.2018 – 9 L 3222/18](#), juris, Rdnr. 21–22.

<sup>25</sup> [OVG Münster, Urt. v. 19.07.2010 – 7 A 3199/08](#), juris, Rdnr. 58; [OVG Münster, Urt. v. 29.08.2005 – 10 A 3138/02](#), juris, Rdnr. 50.

<sup>26</sup> [BVerwG, Urt. v. 13.03.1981 – 4 C 1/78](#), juris.

<sup>27</sup> [BVerwG, Urt. v. 23.05.1986 – 4 C 34/85](#), juris.

<sup>28</sup> [OVG Münster, Urt. v. 06.07.2016 – 7 A 1027/15](#), juris, Rdnr. 54; [OVG Münster, Beschl. v. 13.06.2013 – 10 B 268/13](#), juris, Rdnr. 11; [BVerwG, Urt. v. 07.12.2006 – 4 C 11/05](#), juris, Rdnr. 16.

<sup>29</sup> [OVG Münster, Urt. v. 06.07.2016 – 7 A 1027/15](#), juris, Rdnr. 38; [OVG Münster, Beschl. v. 27.07.2018 – 10 B 690/18](#), juris, Rdnr. 5.

<sup>30</sup> [OVG Münster, Urt. v. 06.07.2016 – 7 A 1027/15](#), juris, Rdnr. 38; [OVG Münster, Beschl. v. 27.07.2018 – 10 B 690/18](#), juris, Rdnr. 5.

<sup>31</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 26.10.2018 – 7 A 633/17](#), juris, Rdnr. 7; [OVG Münster, Urt. v. 06.07.2016 – 7 A 1027/15](#), juris, Rdnr. 38.

<sup>32</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 13.06.2013 – 10 B 268/13](#), juris, Rdnr. 9.

<sup>33</sup> Johlen, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Aufl. 2011, § 6 Rdnr. 40; Boeddinghaus, in: Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NRW, Stand: Aug. 2012, § 6 Rdnr. 37.

<sup>34</sup> OVG Münster, Beschl. v. 24.08.2015 – 10 B 833/15, n.v.

<sup>35</sup> Wenn nicht durch eine sog. Abstandsflächenbaulast gesichert ist, dass Abstandsflächen auf fremden Grundstücken nur mit in der Abstandsfläche zulässigen baulichen Anlagen überbaut werden und auf die auf diesen Grundstücken erforderlichen Abstandsflächen nicht angerechnet werden (§ 6 Abs. 2 Satz 3 BauO NRW).

<sup>36</sup> Johlen, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Aufl. 2011, § 6 Rdnr. 171.

- <sup>37</sup> Johlen, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Aufl. 2011, § 6 Rdnr. 170; Boeddinghaus, in: Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NRW, Stand: Aug. 2012, § 6 Rdnr. 145.
- <sup>38</sup> OVG Münster, Beschl. v. 24.08.2015 – 10 B 833/15, n.v.
- <sup>39</sup> [OVG Münster, Urt. v. 10.07.2018 – 2 A 2504/16](#), juris, Rdnr. 42; [VG Münster, Beschl. v. 30.08.2018 – 2 L 630/18](#), juris, Rdnr. 27 u. 29.
- <sup>40</sup> [OVG Münster, Urt. v. 10.07.2018 – 2 A 2504/16](#), juris, Rdnr. 44.
- <sup>41</sup> [VG Münster, Beschl. v. 30.08.2018 – 2 L 630/18](#), juris, Rdnr. 57.
- <sup>42</sup> [VG Münster, Beschl. v. 30.08.2018 – 2 L 630/18](#), juris, Rdnr. 58.
- <sup>43</sup> [VG Münster, Beschl. v. 30.08.2018 – 2 L 630/18](#), juris, Rdnr. 60.
- <sup>44</sup> [VG Münster, Beschl. v. 30.08.2018 – 2 L 630/18](#), juris, Rdnr. 84.
- <sup>45</sup> Vgl. [OVG Münster, Urt. v. 10.07.2018 – 2 A 2504/16](#), juris, Rdnr. 47.
- <sup>46</sup> [OVG Münster, Urt. v. 10.07.2018 – 2 A 2504/16](#), juris, Rdnr. 56 u. 58.
- <sup>47</sup> Vgl. [BVerwG, Beschl. v. 11.07.1989 – 4 B 33.89](#), juris, Rdnr. 4; [OVG Münster, Urt. v. 02.12.2013 – 2 A 2652/11](#), juris, Rdnr. 55.
- <sup>48</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 04.09.2017 – 10 A 73/16](#), juris, Rdnr. 6.
- <sup>49</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 04.09.2017 – 10 A 73/16](#), juris, Rdnr. 7; [OVG Münster, Beschl. v. 15.07.2015 – 7 B 478/15](#), juris, Rdnr. 2; [OVG Münster, Urt. v. 20.11.2013 – 7 A 2341/11](#), juris, Rdnr. 40.
- <sup>50</sup> [OVG Münster, Beschl. v. 04.09.2017 – 10 A 73/16](#), juris, Rdnr. 15; VGH München, Beschl. v. 08.07.2013 – 2 CS 13.873, juris, Rdnr. 8.
- <sup>51</sup> VGH München, Beschl. v. 08.07.2013 – 2 CS 13.873, juris, Rdnr. 8.
- <sup>52</sup> [OVG Münster, Urt. v. 05.09.2017 – 7 A 1069/14](#), juris, Rdnr. 33.
- <sup>53</sup> Boeddinghaus, in: Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NRW, Stand: Aug. 2012, § 6 Rdnr. 38a.
- <sup>54</sup> [OVG Münster, Urt. v. 05.09.2017 – 7 A 1069/14](#), juris, Rdnr. 35 u. 37.
- <sup>55</sup> [OVG Münster, Urt. v. 05.09.2017 – 7 A 1069/14](#), juris, Rdnr. 41.

<sup>56</sup> [OVG Münster, Urt. v. 22.03.2018 – 7 A 1388/15](#), juris, Rdnr. 58.