



Axel Wirth  
André Schneeweiß

# Öffentliches Baurecht praxisnah

Basiswissen mit Fallbeispielen

*3. Auflage*

**EBOOK INSIDE**

 Springer Vieweg

---

# Öffentliches Baurecht praxisnah

---

Axel Wirth · André Schneeweiß

# Öffentliches Baurecht praxisnah

Basiswissen mit Fallbeispielen

3., aktualisierte Auflage

Axel Wirth  
Mainz, Deutschland

André Schneeweiß  
Kupferschmid & Partner mbB  
TOPJUS Rechtsanwälte  
Pfaffenhofen, Deutschland

ISBN 978-3-658-25719-4      ISBN 978-3-658-25720-0 (eBook)  
<https://doi.org/10.1007/978-3-658-25720-0>

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Springer Vieweg

© Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, ein Teil von Springer Nature 2012, 2016, 2019

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von allgemein beschreibenden Bezeichnungen, Marken, Unternehmensnamen etc. in diesem Werk bedeutet nicht, dass diese frei durch jedermann benutzt werden dürfen. Die Berechtigung zur Benutzung unterliegt, auch ohne gesonderten Hinweis hierzu, den Regeln des Markenrechts. Die Rechte des jeweiligen Zeicheninhabers sind zu beachten.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag, noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen. Der Verlag bleibt im Hinblick auf geografische Zuordnungen und Gebietsbezeichnungen in veröffentlichten Karten und Institutionsadressen neutral.

Lektorat: Karina Danulat

Springer Vieweg ist ein Imprint der eingetragenen Gesellschaft Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH und ist ein Teil von Springer Nature

Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

## Vorwort zur 3. Auflage

Nach über 16-jähriger Inhaberschaft der Professur für Deutsches und Internationales Öffentliches und Privates Baurecht an der TU Darmstadt habe ich zum 1. Oktober 2016 wieder meine Tätigkeit als Anwalt im Bereich des öffentlichen und privaten Baurechts aufgenommen. Das Buch führe ich deshalb mit meinem Anwaltskollegen, Dr. André Schneeweiß, weiter. An den Grundüberlegungen für das Werk hat sich nichts geändert. Wir haben es auf den neuesten Stand gebracht

Für Anregungen sind wir weiterhin dankbar.

Mainz im Februar 2019

Prof. Dr. iur. Axel Wirth

## Vorwort

Warum ist dieses Buch entstanden, wie ist es entstanden und was ist seine Intention?

Mein Lehrstuhl beschäftigt sich mit Deutschem und Internationalen, Öffentlichem und Privatem Baurecht.

Unser primäres Ziel ist die Ausbildung der Studenten und Studentinnen. Wir bilden dabei nicht Studierende der Rechtswissenschaften sondern der Fachrichtung Wirtschaftsingenieurwesen mit Schwerpunkt Bauingenieurwesen aus. Ergänzend sind wir sehr erfolgreich in der Erwachsenenfortbildung tätig. Aus dieser Schwerpunktsetzung wird deutlich, dass unsere Ansprechpartner im Regelfall nicht Juristen sind, sondern diejenigen die mit dem Baubereich im Sinne fachübergreifender Tätigkeiten und Ausbildung in Berührung kommen.

Gerade für diese Personen ist es wichtig einen Überblick über die verschiedenen rechtlichen Bereiche des Bauwesens zu erhalten. Mit diesem Buch wollten meine Wissenschaftliche Mitarbeiterin Frau Nina Wolff und ich helfen ein überblickartiges Wissen zu vermitteln. Den Lesern soll es zusammen mit den anderen Werken meines Lehrstuhls möglich sein, zu erkennen, wann baurechtliche Problemstellungen „in den Rechtsbereich abgleiten“. Sie sollen in die Lage versetzt werden zu erkennen, ob zusätzliche rechtliche Überlegungen angestellt werden müssen. Die Leserinnen und Leser sollen also nicht zu perfekten Baujuristen ausgebildet werden, sie sollen allerdings in die Lage versetzt werden zu beurteilen, wann baurechtliche Fragestellungen von Relevanz sind.

Frau Wolff und ich hoffen mit diesen generellen Ausführungen den gewünschten Überblick gegeben zu haben.

Für Anregungen und konstruktive Kritik sind wir dankbar.

Darmstadt im Juni 2012

Prof. Dr. Axel Wirth

Ass. Jur. Nina Wolff

# Inhaltsverzeichnis

## Teil 1 Baurecht

<b>1 Einführung in das öffentliche Baurecht</b> .....	3
1.1 Abgrenzung zum privaten Baurecht .....	3
1.2 Öffentliches Baurecht .....	4
1.3 Literatur .....	7
<b>2 Beteiligte</b> .....	9
2.1 Bauherrschaft .....	9
2.2 Gemeinde .....	10
2.3 Bauaufsichtsbehörde .....	10
2.4 Weitere Behörden .....	12
2.5 Nachbar .....	13
2.5.1 Räumliche Abgrenzung .....	13
2.5.2 Personelle Abgrenzung .....	14
2.6 Nachbargemeinde .....	14
2.7 Weitere Beteiligte (z. B. Bauleiter, Entwurfsverfasser) .....	15
2.7.1 Entwurfsverfasser .....	15
2.7.2 Bauleiter .....	15
2.8 Literatur .....	16
<b>3 Bauleitpläne</b> .....	19
3.1 Flächennutzungsplan .....	19
3.1.1 Was kann in einem Flächennutzungsplan dargestellt werden? .....	20
3.1.2 Wirkung des Flächennutzungsplans .....	22
3.1.3 Genehmigung des Flächennutzungsplans .....	22
3.1.4 Anpassungen des Flächennutzungsplans .....	23
3.2 Bebauungsplan .....	23
3.2.1 Wesentliche Festsetzungen des B-Plans/ Inhalt des Bebauungsplans .....	24
3.2.2 Arten von Bebauungsplänen .....	26
3.3 Literatur .....	30

<b>4 Überprüfung der Wirksamkeit eines Bauleitplans</b> .....	31
4.1 Formelle Rechtmäßigkeit.....	31
4.1.1 Zuständigkeit .....	31
4.1.2 Verfahren .....	31
4.1.3 Form .....	44
4.2 Materielle Rechtmäßigkeit.....	44
4.3 Vereinfachtes Verfahren.....	45
4.4 Beschleunigtes Verfahren.....	46
4.5 Fälle zur Bauleitplanung.....	47
4.5.1 Fall: „Pizzeria in einem Reihendhaus“ .....	47
4.5.2 Fall: „Der kleine Bebauungsplan“ .....	54
4.6 Literatur .....	55
<b>5 Sicherung der Bauleitplanung</b> .....	57
5.1 Veränderungssperre .....	57
5.2 Zurückstellung von Baugesuchen.....	58
5.3 Vorkaufsrechte der Gemeinde .....	59
5.4 Literatur .....	61
<b>6 Fehler bei der Bauleitplanung</b> .....	63
6.1 Absolut beachtliche Fehler .....	64
6.2 Grundsätzlich beachtliche Fehler.....	65
6.3 Generell unbeachtliche Fehler .....	66
6.4 Mängel im Abwägungsvorgang.....	66
6.4.1 Offensichtlicher Mangel .....	67
6.4.2 Einfluss auf das Abwägungsergebnis .....	67
6.5 Frist für die Geltendmachung von Fehlern .....	68
6.6 Fall: Das Factory-Outlet-Center .....	68
6.7 Verstöße gegen Normen außerhalb des Baurechts .....	71
6.8 Literatur .....	72
<b>7 Aufhebung von Bauleitplänen</b> .....	73
<b>8 Was gilt, wenn kein Bebauungsplan existiert?</b> .....	75

<b>9 Zulässigkeit von Vorhaben</b> .....	77
9.1 Vorhaben .....	77
9.2 Zulässigkeit von Vorhaben im Geltungsbereich eines Bebauungsplans.....	79
9.2.1 Zulässigkeit im Rahmen eines qualifizierten Bebauungsplans.....	79
9.2.2 Zulässigkeit im Rahmen eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans .....	80
9.2.3 Zulässigkeit im Rahmen eines einfachen Bebauungsplans.....	80
9.2.4 Ausnahmen und Befreiungen .....	81
9.3 Zulässigkeit von Vorhaben während der Planaufstellung.....	81
9.4 Zulässigkeit von Vorhaben im Innenbereich .....	81
9.4.1 Innenbereich .....	82
9.4.2 Einfügen in die nähere Umgebung .....	82
9.4.3 Schutz zentraler Versorgungsbereiche.....	83
9.5 Zulässigkeit von Vorhaben im Außenbereich .....	84
9.5.1 Privilegierte Vorhaben.....	84
9.5.2 Sonstige, nicht privilegierte Vorhaben .....	85
9.5.3 Begünstigte Vorhaben .....	85
9.6 Fall: „Das Wellnesshotel“ .....	86
9.7 Literatur .....	87
<b>10 Städtebaulicher Vertrag</b> .....	89
<b>11 Das Gebot der Rücksichtnahme</b> .....	91
<b>12 Die Baugenehmigung</b> .....	97
12.1 Was ist eine Baugenehmigung?.....	97
12.2 Baugenehmigungsverfahren .....	98
12.2.1 Formelle Rechtmäßigkeit .....	98
12.2.2 Materielle Rechtmäßigkeit .....	103
12.3 Was ist ein Verwaltungsakt? .....	104
12.3.1 „Hoheitliche Maßnahme“ .....	105
12.3.2 „Behörde“ .....	106
12.3.3 „Zur Regelung eines Einzelfalls“ .....	106
12.3.4 „Gebiet des öffentlichen Rechts“.....	106
12.3.5 „Unmittelbare Rechtswirkung nach außen“ .....	107
12.4 Wirksamkeit von Verwaltungsakten.....	107
12.4.1 Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes.....	108

12.4.2	Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes.....	108
12.4.3	Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes .....	109
12.5	Rücknahme und Widerruf eines Verwaltungsaktes .....	110
12.5.1	Allgemeines.....	110
12.5.2	Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes, § 48 VwVfG .....	111
12.5.3	Widerruf eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes, § 49 VwVfG.....	112
12.6	Was erlaubt die Baugenehmigung der Bauherrschaft? .....	113
12.7	Der Inhalt der Baugenehmigung.....	113
12.8	Wann benötigt man eine Baugenehmigung? .....	114
12.8.1	Wann liegt eine „bauliche Anlage“ vor? .....	114
12.9	Baugenehmigung – Ausnahmefälle .....	115
12.9.1	Baugenehmigungsfreie Vorhaben.....	115
12.9.2	Genehmigungsfreie Vorhaben im beplanten Innenbereich.....	116
12.9.3	Vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren .....	118
12.9.4	Vorläufige Untersagung.....	119
12.10	Literatur .....	119
<b>13</b>	<b>Bauvorbescheid.....</b>	<b>121</b>
<b>14</b>	<b>Teilbaugenehmigung .....</b>	<b>123</b>
<b>15</b>	<b>Was kann der Antragssteller tun, wenn die Baugenehmigung nicht erteilt wird? ....</b>	<b>125</b>
15.1	Widerspruchsverfahren.....	125
15.1.1	Widerspruch – Prüfungsumfang .....	126
15.1.2	Wie entscheidet die Widerspruchsbehörde? .....	126
15.2	Verpflichtungsklage.....	127
15.3	Anfechtungsklage .....	127
15.4	Einstweiliger Rechtsschutz.....	127
15.5	Anfechtung von Nebenbestimmungen.....	128
15.5.1	Arten von Nebenbestimmungen .....	129
15.5.2	Isolierte Anfechtung .....	129
15.5.3	Nachträgliche Beifügung von Nebenbestimmungen .....	130
15.6	Literatur .....	130

<b>16 Weitere mögliche Maßnahmen der Behörden im Baurecht</b> .....	133
16.1 Formelle und materielle Illegalität von Vorhaben .....	133
16.2 Baueinstellung .....	134
16.3 Nutzungsuntersagung .....	136
16.4 Beseitigungsanordnung der baulichen Anlage .....	139
16.5 Bauüberwachung .....	140
16.6 Generalermächtigungsnorm.....	141
16.7 Enteignung.....	142
16.7.1 Zulässigkeit einer Enteignung .....	143
16.7.2 Entschädigung, Enteignungsverfahren .....	143
16.8 Baulast .....	144
16.9 Literatur .....	144
<b>17 Amtshaftung</b> .....	145
17.1 Beamter .....	145
17.2 Verletzung einer Amtspflicht gegenüber einem Dritten .....	146
17.3 Schaden .....	146
17.4 Literatur .....	147
<b>Teil 2 Umweltrecht</b>	
<b>18 Allgemeines Umweltrecht</b> .....	151
18.1 Deutsches Umweltrecht.....	151
18.1.1 Einführung.....	151
18.1.2 Prinzipien im Umweltrecht.....	152
18.1.3 Wer darf was im Umweltrecht regeln? .....	153
18.1.4 Handlungsmöglichkeiten im Umweltrecht .....	154
18.2 Europäisches Umweltrecht .....	154
18.3 Literatur .....	155
<b>19 Besonderes Umweltrecht</b> .....	157
19.1 Immissionsschutzrecht.....	157
19.1.1 Begriffsbestimmungen: „schädliche Umwelteinwirkungen“, „Immissionen“.....	158
19.1.2 Was sind „Anlagen“?.....	158

19.1.3 Fall: „Der lärmende Altglascontainer“ .....	160
19.1.4 Fall: „Einkaufszentrum“ .....	163
19.2 Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht.....	167
19.2.1 Grundbegriffe .....	168
19.2.2 Grundpflichten.....	169
19.2.3 Verstöße gegen das KrWG .....	169
19.2.4 Fall: „Das Müll-Haus“ .....	170
19.3 Natur- und Landschaftsschutz .....	172
19.3.1 Entwicklung des Natur- und Landschaftsschutzrechts .....	172
19.3.2 Regelungen in Europa.....	173
19.3.3 Grundbegriffe .....	173
19.3.4 Gesetzliche Bestimmungen.....	173
19.3.5 Ziele des Natur- und Landschaftsschutzrecht .....	174
19.3.6 Fall: „Der Bauernhof“ .....	174
19.3.7 Fall: „Der fleißige Biber“ .....	177
19.4 Literatur .....	179
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>181</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>183</b>

# Teil 1 Baurecht

Im Hinblick auf das Grundrecht der Eigentumsfreiheit aus Art. 14 GG mag es überraschen: doch de facto gibt es in Deutschland ein generelles Bauverbot mit Erlaubnisvorbehalt. Wer bauen will, muss zwingend die vielfältigen Regelungen des öffentlichen Baurechts beachten. Dies gilt selbst dann, wenn eine Baugenehmigung gar nicht erforderlich ist, und selbst dann, wenn man gar nicht baut, nicht einmal Umbauten vornimmt, sondern nur ein Gebäude andersartig nutzt.

Was ist zu tun, wenn man ein Bauvorhaben plant, einen Umbau oder eine Nutzungsänderung? Wie und welche Genehmigungen müssen beantragt werden? Was gilt, wenn keine Genehmigung erforderlich ist?

Wie und ob man eine Pizzeria in einem Reihenhaushaus betreiben darf,<sup>1</sup> ob ein Hauseigentümer in einer historischen Altstadt sein Dach mit Solarzellen bestücken darf<sup>2</sup> –auf diese Fragen gibt das öffentliche Baurecht Antworten. Zudem beantwortet es die Fragen, die entstehen, wenn Anwohner wegen befürchteter Terrorgefahr gegen einen Konsularbetrieb in der Nachbarschaft vorgehen wollen (ohne dass ein Gebäude neu errichtet wurde)<sup>3</sup> und selbst das aktuelle Problem der Unterbringung von Flüchtlingen und Asylsuchenden wird durch die zumindest bis zum 31. Dezember 2019 gültigen Neuregelungen vom 20.11.2014 in den §§ 1 Abs. 5 Nr. 13, 31 Abs. 2 Nr. 1, 246 Abs. 8, 246 Abs. 9 und 246 Abs. 10 BauGB umfassend behandelt. Dabei wird insbesondere klargestellt, dass die Belange von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden Abwägungsmaterial darstellen, Elemente der asylrechtlich verankerten sozialen Fürsorge. Bei der Unterbringung von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden ist grundsätzlich davon auszugehen, dass hierfür Gründe des Wohls der Allgemeinheit vorliegen.

Das Spektrum des öffentlichen Baurechts ist sehr viel weiter als in der Öffentlichkeit allgemein angenommen. Das Beispiel, das allein eine Nutzungsänderung ohne Eingriff in die Bausubstanz zum Erfordernis einer Baugenehmigung führen kann, mag dies belegen.

---

<sup>1</sup> VG Darmstadt, Urteil vom 24.08.2009, Az. 2 K 215/09.DA

<sup>2</sup> VG Neustadt, Urteil v. 12.08.2010, Az. 4 K 218/10

<sup>3</sup> BVerwG NVwZ 2007, 587



# 1 Einführung in das öffentliche Baurecht

Dem Begriff des „Baurechts“ kann man sämtliche Regelungen zuordnen, die das Bauen in Deutschland regeln. Unterschieden wird dabei zwischen dem öffentlichen und dem privaten Baurecht.

## 1.1 Abgrenzung zum privaten Baurecht

Letzteres regelt die Rechtsbeziehung zwischen den sich am Bau gleichberechtigt gegenüberstehenden beteiligten Personen und Gesellschaften. Hierunter ist das Konzipieren, das finanzielle Planen, die eigentliche Planung sowie die Durchführung eines Bauvorhabens einzuordnen. Beim öffentlichen Baurecht stehen sich der Staat (im Regelfall vertreten durch die Bauaufsichtsbehörden) und die Baubeteiligten im Sinne eines Über-/Unterordnungsverhältnisses gegenüber.

Man spricht auch von einem Subordinationsverhältnis.<sup>1</sup> Die zuständige Behörde entscheidet über einen Antrag auf Baugenehmigung hoheitlich durch einen (einseitigen) Verwaltungsakt.

Zum privaten Baurecht zählen u. a. das Bauvertragsrecht, das Maklerrecht, das Wohnungseigentumsrecht sowie das Architekten- und Ingenieursrecht.

Das Bauvertragsrecht ist mittlerweile im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) in den Vorschriften der §§ 650a ff. BGB als Spezialmaterie kodifiziert. Bauverträge sind danach als Werkverträge zu qualifizieren, so dass auch die allgemeinen Vorschriften der §§ 631 ff. BGB weiterhin Geltung beanspruchen. Erstmals wird dadurch in gesetzlichen Regelungen den Besonderheiten bei der Durchführung eines Bauvorhabens Rechnung getragen. So ist beispielsweise in § 650b BGB vorgesehen, dass es dem Besteller vorbehalten bleibt Änderungen des vereinbarten Werkfolgs zu begehren und letztlich – wenn hierüber innerhalb von 30 Tagen kein Einvernehmen zwischen Besteller und Unternehmer erzielt werden kann – auch einseitig anzuordnen. Als Ausgleich hierfür erhält der Unternehmer nach § 650c BGB einen Anspruch auf Anpassung seiner Vergütung. Handelt es sich bei dem Besteller um einen Verbraucher, so ist dieser über die Vorschriften der §§ 650i BGB besonders geschützt. Der Verbraucherbauvertrag bedarf beispielsweise gem. § 650i Abs. 2 BGB der Textform. Weiterhin steht diesem regelmäßig unter den Voraussetzungen des § 650 I BGB ein Widerrufsrecht zu.

Bis zu dieser gesetzlichen Regelung wurden die im allgemeinen Werkvertragsrecht enthaltenen Lücken durch die bereits 1926 geschaffene erste Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) geschlossen, die im Laufe der Jahre regelmäßig überarbeitet und den aktuellen Gegebenheiten angepasst wurde. Dabei wurde sie aufgeteilt, in die Teile A, B und C.

Aktuell liegt die Ausgabe 2016 der VOB/A und B vom 07. Januar 2016 vor, die auch weiterhin Gültigkeit hat. Zu beachten ist, dass es sich bei den VOB-Regelungen nicht um Gesetze handelt. Man kann deshalb nicht davon sprechen, dass sie zu irgendeinem Zeitpunkt in Kraft getreten sind. Entscheidend ist vielmehr zum einen, wann sie im Bundesanzeiger veröffentlicht

---

<sup>1</sup> Beispielhaft: Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 3 Rn. 12

werden,<sup>2</sup> zum anderen zu welchem Zeitpunkt sie von den zuständigen Bundesbehörden für allgemein verbindlich erklärt worden sind. Erst ab diesem Zeitpunkt sind die betroffenen Behörden gehalten, die neue Version anzuwenden.

In diesem Buch wird auf den Teil A der VOB nur dann eingegangen, wenn es der Zusammenhang mit den Regelungen des Teiles B erfordert. Beim Teil A der VOB spricht man im Zusammenhang mit dem UWG und der Vergabeverordnung (Kaskadenprinzip<sup>3</sup>) vom Vergaberecht. Dabei ist in der VOB/A (Allgemeine Bestimmungen für die Vergabe von Bauleistungen) geregelt, wie öffentliche Auftraggeber Aufträge zu vergeben haben.

Dieses hat sich in den letzten Jahren zu einer Art eigenen Rechtsmaterie entwickelt, die gesondert betrachtet werden muss.

In Teil B (VOB/B) sind Regelungen zum Bauvertrag enthalten. Bei ihnen handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB). Die Beteiligten eines Bauvorhabens können diese AGB ihrem Bauvertrag zugrunde legen, müssen dies aber nicht.<sup>4</sup>

Dies gilt jedoch nicht für die Auftraggeber der öffentlichen Hand. Wenn diese Verträge abschließen, werden die VOB/B und VOB/C über § 8a Abs. 1 VOB/A Bestandteil des Vertrages.

Die VOB/C (Allgemeine technische Vertragsbedingungen für Bauleistungen) legt fest, welche allgemeinen technischen Vertragsbedingungen für Bauleistungen (ATV oder DIN-Normen) gelten. Wenn die VOB/B als Bestandteil eines Bauvertrages vereinbart wird, wird wiederum „zwangsweise“ die VOB/C Teil des Vertrages. Dies ergibt sich aus § 1 Abs. 1 S. 2 VOB/B.

Der Architekten- und Ingenieurvertrag wurde in den §§ 650p ff. BGB ebenfalls neu als Spezialmaterie geregelt und berücksichtigt die Besonderheiten derartiger Werkverträge.

Regelungen zum Bauträgervertrag finden sich in §§ 650u f. BGB, zum Maklervertrag in den §§ 652 ff. BGB.

## 1.2 Öffentliches Baurecht

Das öffentliche Baurecht ist im Gegensatz zum privaten Baurecht zunächst auf die Belange des Gemeinwohls ausgerichtet.<sup>5</sup> Hierunter ist ebenfalls das Sicherheitsrecht zu subsumieren.<sup>6</sup> Allerdings greift es auch direkt in die Rechtsbeziehungen zwischen den Bürgern ein – beispielsweise dann, wenn sich ein Bürger gegenüber einem anderen Bürger unter Berufung auf seine eigenen subjektiven öffentlichen Rechte gegen Maßnahmen – wie ein Bauvorhaben – wehrt. Die Regelungen des öffentlichen Baurechts sind grundstücksbezogen.<sup>7</sup> Allerdings muss eine Person nicht Grundstückseigentümer sein, um einen Antrag auf Baugenehmigung stellen zu können.

<sup>2</sup> Teil A: Bundesanzeiger Nr. 155, ber. 2010 Nr. 36; Teil B: Bundesanzeiger Nr. 155a S. 61;

<sup>3</sup> Vgl. Schneider-Kapellmann/Messerschmidt, VOB Teile A und B, VgV, Einleitung Rn. 18

<sup>4</sup> Hierzu Vygen/Joussen, Bauvertragsrecht nach VOB und BGB, Rn. 415

<sup>5</sup> Vgl. Muckel, Öffentliches Baurecht, § 1 Rn. 16

<sup>6</sup> So auch Reimer-Posser/Wolff, Beck'scher Online-Kommentar VwGO, § 40 Rn. 66, Stand: 01.10.2018

<sup>7</sup> So auch Stollmann, Öffentliches Baurecht, § 20 Rn. 20

Das öffentliche Baurecht umfasst das Bauplanungsrecht sowie das Bauordnungsrecht. Hinzu tritt das Raumordnungsrecht. Zwischen diese Gebieten liegt keine starre Trennung vor. Die Bereiche greifen vielmehr regelmäßig ineinander.

Deutlich wird dies bei der Erteilung einer Baugenehmigung. Seitens der Bauaufsichtsbehörde werden in einem gewissen Rahmen sowohl die Einhaltung bauplanungsrechtlicher Anforderungen wie auch die des Bauordnungsrechts überprüft.

Das Bauplanungsrecht enthält u. a. die Vorschriften für das Erstellen von Flächennutzungsplänen (F-Plan) und Bebauungsplänen (B-Plan).

Es wird vom Bund geregelt und bestimmt „ob“ gebaut werden darf. Als Basis des Bauplanungsrechts ist das Baugesetzbuch (BauGB) anzusehen. § 1 Abs. 1 BauGB legt die Aufgabe der Bauleitplanung fest: „Aufgabe der Bauleitplanung ist es, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke in der Gemeinde nach Maßgabe dieses Gesetzbuchs vorzubereiten und zu leiten.“ Dies geschieht durch Bauleitpläne. „Bauleitpläne sind der Flächennutzungsplan (vorbereitender Bauleitplan) und der Bebauungsplan (verbindlicher Bauleitplan)“ (§ 1 Abs. 1 BauGB).

Im BauGB finden sich zudem im Ersten Kapitel weitere Regelungen zum Allgemeinen Städtebaurecht sowie im Zweiten Kapitel solche zum Besonderen Städtebaurecht. Von Bedeutung ist zusätzlich die Baunutzungsverordnung (BauNVO), welche die bauliche Nutzung von Grundstücken regelt.

Demgegenüber ist das Bauordnungsrecht Ländersache. Es regelt „wie“ gebaut werden darf. Insbesondere sind darin Regelungen über die Erteilung einer Baugenehmigung enthalten. Die wichtigsten Regelwerke des Bauordnungsrechts stellen die Landesbauordnungen der einzelnen Bundesländer dar.<sup>8</sup> Sie enthalten die jeweiligen landesrechtlichen Bestimmungen über die Gestaltung von Bauwerken. Zwar gibt es eine Musterlandesbauordnung als Vorlage für die jeweils erlassenen Landesbauordnungen, diese dient jedoch lediglich als Vorlage und ist keinesfalls zwingend.

Das Raumordnungsrecht wird durch das Raumordnungsgesetz (ROG) bestimmt. Ziel der Raumordnung ist es gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 ROG den gesamten Raum der Bundesrepublik Deutschland zu entwickeln, zu ordnen und zu sichern. Dies soll erreicht werden durch zusammenfassende, überörtliche, fachübergreifende Raumordnungspläne und durch eine Zusammenarbeit bzw. Abstimmung der Planungsträger bei raumbedeutsamen Planungen / Maßnahmen.

Dafür stellen die Länder Raumordnungspläne für das Landesgebiet (sog. Landesweite Raumordnungspläne gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ROG) und Raumordnungspläne für die Teilräume der Länder (sog. Regionalpläne gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 ROG) auf. Für die Länder Berlin, Bremen, Hamburg und Saarland sind in § 8 Abs. 1 S. 2 und 3 ROG zulässige Abweichungen festgelegt worden. Danach kann in Berlin, Bremen und Hamburg gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 ROG ein Flächennutzungsplan die Funktion eines landesweiten Raumordnungsplans übernehmen. In

---

<sup>8</sup> Hessische Bauordnung (HBO); Landesbauordnung für Baden-Württemberg (LBO BW); Bayerische Bauordnung (BayBO); Bauordnung für Berlin (BauO Bln); Brandenburgische Bauordnung (BbgBO); Bremische Landesbauordnung (BremLBO); Hamburgische Bauordnung (HBauO); Landesbauordnung Mecklenburg-Vorpommern (LBauO M-V); Niedersächsische Bauordnung (NBauO); Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (BauO NRW); Landesbauordnung Rheinland-Pfalz (LBauO RPF); Bauordnung für das Saarland (LBO SL); Sächsische Bauordnung (SächsBO); Bauordnung des Landes Sachsen-Anhalt (BauO LSA); Landesbauordnung für das Land Schleswig-Holstein (LBO SH); Thüringer Bauordnung (ThürBO)

Berlin, Bremen, Hamburg und dem Saarland gibt es gemäß § 1 Abs. 1 S. 3 ROG keine Regionalpläne.

Neben dem bundesgesetzlichen Raumordnungsgesetz bestehen auch landesrechtliche Raumordnungsgesetze.<sup>9</sup>

[**Anmerkung:** Vor der Föderalismusreform<sup>10</sup> oblag dem Bund lediglich die Rahmengesetzgebungskompetenz für die Raumordnung (Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GG a. F.). Diese ist – durch die Reform – einer konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz gewichen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 31 GG). Bei dieser darf der Bund nun den gesamten Bereich der Raumordnung regeln. Er ist nicht mehr auf Rahmenvorschriften beschränkt. Jedoch können die Länder gemäß Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GG durch Gesetz von den bundesrechtlichen Raumordnungsregelungen abweichende Regelungen treffen.]

Die Länder sind gemäß Art. 83, 84 GG für die Ausführung des Bundesraumordnungsgesetzes zuständig; ebenso für die Ausführung der landesrechtlichen Bestimmungen.<sup>11</sup>

### Beispiel<sup>12</sup>

*Die Gemeinde G macht im Jahre 2007 einen Bebauungsplan bekannt, um die planungsrechtlichen Voraussetzungen für die Errichtung eines Steinkohlekraftwerkes (Feuerungswärmeleistung ca. 2.600 MW, elektrische Nettoleistung ca. 1.055 MW) zu schaffen. Bereits seit 1964 wird in der Gemeinde ein Kraftwerk betrieben. Ziel war es, diese Altanlage durch einen Kraftwerksneubau zu ersetzen.*

*Gegen diesen Bebauungsplan wendete sich Anwohner A. Er rügte einen Verstoß gegen das Entwicklungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB. Dieses besagt, dass die Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung anzupassen sind.*

*Das mit der Sache befasste OVG prüfte, ob die Gemeinde sich mit der Aufstellung ihres Planes den Zielen der Raumordnung untergeordnet hatte. Entscheidend war dabei ein Landesentwicklungsplan, der die Raumordnung durch verbindliche von der Gemeinde zu beachtende Zielvorgaben umsetzte. Die Gemeinde hatte nach Ansicht des Gerichtes diese Zielvorgaben nicht berücksichtigt. Als Folge wurde der Bebauungsplan für nichtig erklärt. A konnte somit die Fertigstellung eines 1,2-Milliarden-Euro-Projektes stoppen.<sup>13</sup>*

<sup>9</sup> Hessisches Landesplanungsgesetz (HLPg); Landesplanungsgesetz [Baden-Württemberg] (LplG BW); Bayerisches Landesplanungsgesetz (BayLplG); Landesplanungsgesetz und Vorschaltgesetz zum Landesentwicklungsprogramm für das Land Brandenburg (BbgLPIG); Gesetz über die Raumordnung und Landesplanung des Landes Mecklenburg-Vorpommern (LPIG M-V); Niedersächsisches Gesetz über Raumordnung und Landesplanung (NROG); Landesplanungsgesetz [Nordrhein-Westfalen] (LPIG NRW); Landesplanungsgesetz [Rheinland-Pfalz] (LPIG RPF); Saarländisches Landesplanungsgesetz (SLPG); Gesetz zur Raumordnung und Landesplanung des Freistaates Sachsen (SächsLPIG); Landesplanungsgesetz des Landes Sachsen-Anhalt (LPIG LSA); Gesetz über die Landesplanung [Schleswig-Holstein] (LPIG SH); Thüringer Landesplanungsgesetz (ThürLPIG); In Berlin, Bremen und Hamburg gibt es keine Landesplanungsgesetze.

<sup>10</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28.08.2006, BGBl. I S. 2034

<sup>11</sup> Vgl. ausführlicher Jarass/Schnittker/Milstein, JuS 2011, 215, 217

<sup>12</sup> Angelehnt an OVG Münster, BeckRS 2009, 38902; BVerwG NVwZ 2010, 1246

<sup>13</sup> Vgl. Jarass/Schnittker/Milstein, JuS 2011, 215, 216

An diesem Beispiel wird deutlich, dass auch das an sich nicht so bürgernahe Raumordnungsrecht durch Geltendmachung von Bürgerrechten eine direkte Bedeutung erlangen kann. Alle Teilbereiche des öffentlichen Baurechts (Bauplanungsrecht, Bauordnungsrecht, Raumordnungsrecht) können durch ihr Ineinandergreifen eine praxisrelevante Bedeutung haben. Das sogenannten Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB führt letztlich sogar dazu, dass eine stetige Überprüfung und ggfs. Anpassung bereits bestehender Bauleitpläne an geänderte Ziele der Raumordnung stattzufinden hat.

## 1.3 Literatur

- Jarass/Schnittker/Milstein, „Schwerpunktbereich – Einführung in das Raumordnungs- und Landesplanungsrecht“, JuS 2011, 215
- Kapellmann/Messerschmidt, VOB Teile A und B, 6. Auflage, München 2018
- Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, München 2011
- Muckel/ Ogorek, Öffentliches Baurecht, 2. Auflage, München 2014
- Posser/Wolff, Beck'scher Online-Kommentar VwGO, Stand: 01.10.2018, Edition: 47, München
- Stollmann, Öffentliches Baurecht, 10. Auflage, München 2015
- Vygen/Joussen, Bauvertragsrecht nach VOB und BGB, 5. Auflage, Düsseldorf 2013



## 2 Beteiligte

Zu den Beteiligten im Baurecht sind zu zählen die Bauherrschaft, die Gemeinde, die Bauaufsichtsbehörden, die Nachbarn, die Nachbargemeinden sowie der Entwurfsverfasser und die Bauleiter. Deren Rechte und Pflichten sind teilweise konkret geregelt. Zu verweisen ist insoweit auf die Regelungen des vierten Teils der Hessischen Bauordnung (HBO) (§§ 55 ff. HBO<sup>1</sup>). Als Beispiel ist § 55 Abs. 3 HBO zu nennen, wonach bei einem Wechsel der Bauherrschaft die neue Bauherrschaft dies der Bauaufsichtsbehörde unverzüglich schriftlich anzuzeigen hat.

### 2.1 Bauherrschaft

Die HBO spricht von der „*Bauherrschaft*“, andere Bauordnungen<sup>2</sup> von „*Bauherrin*“ und „*Bauherr*“. Ihnen wird gemäß § 55 HBO „*die umfassende Verantwortlichkeit, dass bei baulichen Maßnahmen die öffentlich-rechtlichen Vorschriften und die Anordnungen der Bauaufsichtsbehörden eingehalten werden*“, zugeordnet.<sup>3</sup>

§ 55 HBO konkretisiert diese Verantwortlichkeiten. Danach gehören zu den Pflichten beispielsweise die Stellung gesetzlich vorgeschriebener Anträge (z. B. die Baugenehmigung), die Vornahme notwendiger Anzeigen (z. B. eine Bauanzeige) sowie die Erbringung erforderlicher Nachweise, insbesondere – und dies ist in der seit Juli 2018 geltenden HBO neu – zu den verwendeten Bauprodukten und den angewandten Bauarten gegenüber der Bauaufsichtsbehörde. § 55 HBO enthält keine abschließende Regelung.<sup>4</sup> Insofern bestehen darüber hinaus gehende Verantwortlichkeiten und Pflichten.

Nach § 69 Abs. 5 S. 1 HBO ist die Bauherrschaft verpflichtet – zusammen mit der für den Entwurf verantwortlichen Person – den Bauantrag zu unterschreiben, um dies nach außen zu dokumentieren. Beispielsweise kann so (aus taktischen Gründen) auch ein Strohmann vorübergehend zur Bauherrschaft werden, zumal ein anschließender Wechsel durchaus zulässig ist. Entsprechendes muss der Bauaufsichtsbehörde gemäß § 55 Abs. 3 HBO unverzüglich angezeigt werden.

Der Bauantragssteller muss nicht Grundstückseigentümer sein. Es kann jeder beliebige Dritte sein, Mieter, Pächter oder auch ein Nachbar bzw. Investor – der Interesse hat das Grundstück vom Eigentümer zu erwerben.<sup>5</sup> Um dessen Wert festzustellen, kann er zuvor den Umfang des Baurechtes ausloten.

---

<sup>1</sup> §§ 41 ff. LBO BW; Art. 49 ff. BayBO; §§ 53 ff. BauO Bln; §§ 46 ff. BbgBO; §§ 52 ff. BremLBO; §§ 53 ff. HBauO; §§ 52 ff. LBauO M-V; §§ 57 ff. NBauO; §§ 56 ff. BauO NRW; §§ 54 ff. LBauO RPF; §§ 52 ff. LBO SL; §§ 52 ff. SächsBO; §§ 51 ff. BauO LSA; §§ 53 ff. LBO SH; §§ 54 ff. ThürBO

<sup>2</sup> Zum Beispiel die Musterbauordnung und die Bauordnung Nordrhein-Westfalen

<sup>3</sup> Vgl. Hornmann, Hessische Bauordnung, § 48 Rn. 2

<sup>4</sup> Vgl. Hornmann, Hessische Bauordnung, § 48 Rn. 2

<sup>5</sup> Vgl. Hornmann, Hessische Bauordnung, § 48 Rn. 5

Sowohl natürliche als auch juristische Personen können die Stellung einer Bauherrschaft einnehmen.

**[Anmerkung:** Natürliche Personen sind Menschen (§ 1 BGB). Zu den juristischen Personen gehören „*künstliche Gebilde*“ aus dem privaten und öffentlichen Bereich. Im privaten Bereich können solche künstlichen Gebilde in Form von Vereinen, Stiftungen, Gesellschaften, gebildet werden. Zu den juristischen Personen des öffentlichen Rechts zählen der Staat, die Länder, die Kommunen, bis hin zu einem von Kommunen gebildeten öffentlich-rechtlichen Verband (beispielsweise der Abwasserzweckverband).<sup>6]</sup>

## 2.2 Gemeinde

Die Herrschaft über die Bauleitpläne haben die Gemeinden. Sie stellen die Bauleitpläne gemäß § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB auf. Zu den Bauleitplänen gehören der Flächennutzungsplan und der Bebauungsplan (§ 1 Abs. 2 BauGB).

Die Regelung des § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB basiert auf der verfassungsrechtlich in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG manifestierten Planungshoheit der Gemeinden.<sup>7</sup> Sie ist Bestandteil deren Eigenverantwortlichkeit ist.<sup>8</sup>

## 2.3 Bauaufsichtsbehörde

Bauaufsicht ist Aufgabe des Staates (§ 61 Abs. 1 HBO). Die Bauaufsichtsbehörden sorgen bei baulichen Anlagen – sowie bei anderen Anlagen und Einrichtungen nach § 1 Abs. 1 S. 2 BauGB – für die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften. Beispielsweise bedeutet dies, dass sie überprüfen, ob Grenzabstände eingehalten werden, ob es sich bei einer Feuerwand tatsächlich um eine solche handelt und nicht nur eine „*normale*“ Wand ohne besonderen Feuerschutz.

Der Bauaufsicht obliegt es zudem zu überprüfen, ob Anordnungen eingehalten werden, die auf öffentlich-rechtlichen Vorschriften beruhen. Entschieden wurde ein Fall, bei dem der Bauherr statt der genehmigten naturroten sein Dach mit schwarz-/anthrazitfarbenen Dachziegeln eingedeckt hatte.<sup>9</sup> Die Behörde sprach eine entsprechende Handlungsanordnung aus. Dies ist allerdings nicht der Regelfall, da die Behörde im Falle, dass der Bauherr der Anordnung nicht nachkommt, eigene Durchsetzungsmaßnahmen ergreifen „*muss*“. Diese reichen vom Zwangsgeld bis hin zur Ersatzvornahme. Da bei letzterem Kosten aufseiten der Behörde anfallen, wird diese Entsprechendes mit der Eintragung einer Zwangshypothek verbinden.

Damit die Bauaufsichtsbehörden ihre Aufgabe auch tatsächlich wahrnehmen können, sind sie berechtigt zur Erfüllung ihrer Aufgabe Sachverständige heranzuziehen (§ 61 Abs. 4 HBO). Die

<sup>6</sup> Ausführlicher: Kaiser, Bürgerliches Recht, Rn. 41

<sup>7</sup> Vgl. Dürr/Hinkel, Baurecht Hessen, Rn. 10

<sup>8</sup> Vgl. dazu Hellermann-Epping/Hillgruber, Beck'scher Online-Kommentar GG, Art. 28 Rn. 42, Stand: 15.11.2018

<sup>9</sup> VGH Kassel, BauR 2005, 1817