

Mitteilung zum öffentlichen Baunachbarrecht

Mai 2010

Die Bayerische Bauordnung (BayBO) 2008 stellt sowohl Bauherrn als auch den rechtsuchenden Nachbarn vor neue Herausforderungen

Gerade die Abstandsflächen zwischen Gebäuden sind im Verhältnis von Bauherrn und Nachbarn immer wieder Gegenstand von außergerichtlichen und gerichtlichen Auseinandersetzungen. Da die in der BayBO getroffene Abstandsflächenregelung nach Sinn und Zweck der Vorschrift insbesondere der ausreichenden Belichtung, Besonnung und Belüftung dient, haben vor allem Nachbarn eines Baugrundstückes verständlicherweise ein gesteigertes Interesse daran, dass die Abstandsflächen auch eingehalten werden.

Durch die Novelle der BayBO 2008 gehören die Abstandsflächen jedoch außer bei sogenannten Sonderbauten nicht mehr zum Prüfprogramm der zuständigen Bauaufsichtsbehörde. Damit gehören die Abstandsflächen auch grundsätzlich nicht mehr zum Regelungsgehalt einer Baugenehmigung. Die Auswirkungen dieser Beschränkung des Prüfprogramms sind mannigfaltig und sowohl in der Rechtsprechung als auch in der Literatur noch nicht abschließend geklärt; sie führen im Verhältnis von Bauherr, Bauaufsichtsbehörde und Nachbar u.a. zu folgenden Kernfragen:

- Ist der Bauherr in Bezug auf die Abstandsflächen verpflichtet, Abweichungen von den Abstandsflächen ausdrücklich zu beantragen?
- Welche Rechtsschutzmöglichkeit muss der Nachbar wählen, wenn er feststellt, dass die Abstandsflächen vom Bauherrn des benachbarten Grundstücks nicht eingehalten werden und diese bzw. evtl. Abweichungen hiervon auch nicht Regelungsgegenstand der Baugenehmigung waren?

Die Beantwortung vorstehender Fragen bedarf mehr denn je der genauen Beurteilung des jeweiligen Einzelfalls und entzieht sich einer pauschalen Bewertung. Allgemein kann jedoch wie folgt festgehalten werden:

➤ **Bauherr**

Da die Abstandsflächen - wie aufgezeigt - im Großteil der Fälle nicht mehr zum Prüfprogramm gehören, müsste die Bauaufsichtsbehörde die Baugenehmigung grundsätzlich auch dann erteilen, wenn sich bereits aus den eingereichten Unterlagen ergibt, dass die Abstandsflächen zu einem Nachbargrundstück nicht eingehalten werden und diesbezüglich auch keine Abweichung beantragt wurde.

Gerade diese Problematik wird in Rechtsprechung und Literatur jedoch kontrovers diskutiert. Der Gesetzgeber hat daher mittlerweile insoweit reagiert, als er in die BayBO eine Regelung aufgenommen hat, welche es der Behörde ermöglicht einen

Bauantrag abzulehnen, wenn das Bauvorhaben gegen sonstige öffentlich-rechtliche Vorschriften, wie z.B. die nicht mehr zum Prüfprogramm gehörende Abstandsflächenregelung, verstößt. Diese Regelung ist jedoch nicht zwingend, sondern eröffnet den Behörden einen Ermessensspielraum. Inwieweit diese deshalb hiervon zukünftig Gebrauch machen werden, wird sich in den nächsten Jahren zeigen. Es wurde durch die Vorschrift jedenfalls die Möglichkeit eröffnet, die Baugenehmigung auch wegen nicht eingehaltener Abstandsflächen zu versagen, obwohl diese eigentlich nicht originär geprüft werden müssten.

In diesem Zusammenhang stellt sich für den Bauherrn deshalb insbesondere die Frage, ob er – will oder kann er die Abstandsflächen nicht einhalten – materiell-rechtlich verpflichtet ist, eine Abweichung zu beantragen. Auch diese Frage ist lebhaft umstritten, wenngleich sie im Hinblick auf die Neuerungen in der BayBO durchaus bejaht werden könnte. So heißt es in der BayBO mittlerweile u.a., dass bei Bauvorhaben, die einer Genehmigung bedürfen, der Antrag auf Erteilung einer Abweichung mit dem Bauantrag zu stellen ist. Mithin ist dem Bauherrn eine solche Antragstellung aus Gründen der Rechtssicherheit zu empfehlen.

➤ Nachbar

Der Nachbar steht seit der Novelle der BayBO mehr denn je vor der Herausforderung der richtigen Wahl von Rechtsschutzmöglichkeiten.

Vereinfacht gesprochen kommen für den Nachbarn, bei Nichteinhaltung der Abstandsflächen durch ein geplantes oder bereits (teilweise) errichtetes Gebäude auf dem benachbarten Grundstück des Bauherrn, grundsätzlich zwei Möglichkeiten des Vorgehens in Betracht.

- Zum einen könnte er die dem Bauherrn erteilte Baugenehmigung als solche angreifen,
- Zum anderen wäre denkbar, ein bauaufsichtliches Einschreiten der Behörde gegen den nachbarlichen Bau (gerichtlich) zu erzwingen.

Die Problematik, die sich bei der Auswahl der Rechtsschutzmöglichkeiten seit der Novelle der BayBO 2008 abzeichnet, ist dabei folgende:

Wie gezeigt gehören die Abstandsflächen bei Erteilung einer Baugenehmigung im weit überwiegenden Teil der Fälle nicht mehr zum Prüfprogramm der Behörde. Wenn aber die Abstandsflächen nicht mehr zum Prüfprogramm gehören, kann der Nachbar die Baugenehmigung bei Nichteinhaltung der Abstandsflächen deswegen nicht anfechten. Es liegt durch die Baugenehmigung keine Verletzung nachbarschützender Vorschriften vor. Anders wäre dies nur dann zu beurteilen, wenn vom Nachbarn eine Abweichung von den Abstandsflächen beantragt und diese Abweichung im Rahmen der Baugenehmigung erteilt worden wäre.

Wurden die Abstandsflächen im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens hingegen nicht geprüft und wurde auch keine Abweichung erteilt, ist der Nachbar grundsätzlich darauf verwiesen, die Behörde zum bauaufsichtlichen Einschreiten zu verpflichten. In Betracht kommen dabei u.a. die Baueinstellung sowie eine (Teil-) Beseitigungsanordnung. Die entsprechenden Vorschriften in der BayBO eröffnen der Be-

hörde diesbezüglich jedoch einen Ermessensspielraum. Dies ist – bezogen auf den Rechtsschutz - insoweit problematisch, als der Nachbar außer in Ausnahmefällen keinen Anspruch auf Einschreiten, sondern vielmehr nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung der Behörde hat. Dies erschwert den Rechtsschutz für den Nachbarn.

Vorgenannte Problematik setzt sich auch im Hinblick auf den einstweiligen Rechtsschutz fort. Auch hier gilt es in Zukunft mehr denn je, die Rechtsschutzmöglichkeiten genauestens anhand des jeweiligen Einzelfalls und insbesondere auch anhand der Feststellungen der jeweils erteilten Baugenehmigung auszurichten.

Sowohl in Literatur als auch in Rechtsprechung hat sich bislang noch keine einheitliche Handhabung hinsichtlich der mit der Einschränkung des Prüfungsrahmens einhergehenden und oben angerissenen Problematik herausgebildet. Nach alledem kann sowohl dem Bauherrn im Vorfeld und bei Planung eines Vorhabens als auch dem rechtsuchenden Nachbarn nur zu einer am Einzelfall orientierten qualifizierten Beratung geraten werden.

Für Rückfragen stehen Ihnen in unserer Kanzlei gerne zur Verfügung:

[Rechtsanwältin Irina Lindenberg-Lange](#)
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

[Rechtsanwalt Andreas Erhard](#)