

Dr. Manuel Mielke



Fall 12



Fall 12

Hauptantrag

A. Sachentscheidungsvoraussetzungen

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

1. keine aufdrängende Sonderzuweisung (+)

2. § 40 I VwGO

a. öffentlich-rechtliche Streitigkeit?

→ modifizierte Subjektstheorie

→ streitentscheidende Norm: § 59 BauO Bln

→ öffentlich-rechtliche Streitigkeit (+)

b. nicht verfassungsrechtlicher Art (+)

c. abdrängende Sonderzuweisung (-)

→ Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges (+)

Fall 12

II. statthafte Klageart

→ § 88 VwGO

→ „das Vorhaben für genehmigungsfrei zu erklären“

→ auslegungsbedürftig:

- Aufhebung oder Erlass eines VA begehrt (-)
- Begehren: Feststellung der Genehmigungsfreiheit
- Rechtsverhältnis: Beziehung einer Person zu einer anderen Person oder einer Sache aufgrund öffentlich-rechtliche Regelung
- hier: Befugnis der Bauaufsichtsbehörde, eine Genehmigung zu fordern

→ allgemeine Feststellungsklage, § 43 Abs. 1, 1./2. Alt. VwGO (+)

Fall 12

III. Subsidiarität, § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO

- K könnte schon mit dem Hauptantrag auf Erteilung der Genehmigung klagen → Verpflichtungsklage
- das widerspräche aber gerade der mit seinem Hauptantrag zum Ausdruck gebrachten Einschätzung (Genehmigungsfreiheit)
- Subsidiarität (-)

IV. Feststellungsinteresse

- jedes Interesse wirtschaftlicher, rechtlicher oder ideeller Art
- hier (+)

Fall 12

V. Klagebefugnis

- str., ob bei allgemeiner FKI erforderlich

MM: (-), da schon Feststellungsinteresse abverlangt

h.M.: (+), § 42 Abs. 2 VwGO analog,

Feststellungsinteresse reicht nicht aus, um
Popularklagen zu vermeiden

→ Verletzung der Baufreiheit des K aus Art. 14 GG
möglich

→ Klagebefugnis (+)

VI. Klagegegner

→ § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO analog / allgemeines
Rechtsträgerprinzip

Fall 12

VII. Beteiligten-/Prozessfähigkeit

- K: §§ 61 Nr. 1, 1. Alt., 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO
- Beklagter: §§ 61 Nr. 1, 2. Alt., 62 Abs. 3 VwGO

VIII. zuständiges Gericht, §§ 45, 52 Nr. 1 VwGO

IX. RSB (+)

→ Sachentscheidungsvoraussetzungen (+)

Fall 12

B. Begründetheit

→ (+), wenn das von K geplante Vorhaben genehmigungsfrei ist.

I. „RGL“

→ § 59 BauO Bln

II. Tatbestandsvoraussetzungen

- § 59 Abs. 1 BauO Bln: grundsätzliche Genehmigungspflicht für

- Errichtung von Anlagen
- Änderung von Anlagen
- Nutzungsänderung von Anlagen
- Beseitigung von Gebäuden mit Wohnraum

Fall 12

- hier denkbar: Änderung/Nutzungsänderung von Anlagen
 - Anlagen: § 2 Abs. 1 Satz 1 BauO Bln
 - bauliche Anlagen + sonstige Anlagen
 - hier: bauliche Anlage, § 2 Abs. 1 Satz 2 BauO Bln
 - (P) Änderung/Nutzungsänderung oder nur Nutzungsintensivierung?
 - **Nutzungsänderung**: der Bauherr bewirkt eine baurechtlich relevante Änderung der genehmigten Nutzung
 - **Nutzungsintensivierung**: aufgrund einer Änderung der tatsächlichen Verhältnisse und ohne baurechtlich relevantes Verhalten des Bauherrn ist die Anlage baurechtlich abweichend von der Genehmigung zu beurteilen

Fall 12

- hier: Anzahl der Betten ist in der Baugenehmigung geregelt; die Überschreitung der genehmigten Anzahl stellt ein baurechtlich relevantes Handeln dar (z.B. höheres Störungspotenzial, größere Anzahl an notwendigen Stellplätzen erforderlich)
- Nutzungsänderung (+)
- grundsätzliche Genehmigungspflicht (+)
- § 59 Abs. 1 BauO Bln: „soweit in den §§ 60 bis 62, 76 und 77 nichts anderes bestimmt ist“
- evtl. § 61 Abs. 2 BauO Bln?
 - Nr. 1: „es gilt das Gleiche wie bisher“
 - (-), z.B. notwendige Stellplätze
 - Nr. 2: „Vorhaben wäre auch bei Neuerrichtung genehmigungsfrei“

Fall 12

- Erhöhung der Bettenzahl genehmigungspflichtig
- Hauptantrag unbegründet

Hilfsantrag

A. Sachentscheidungsvoraussetzungen

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

1. keine aufdrängende Sonderzuweisung (+)
 2. § 40 I VwGO
 - a. öffentlich-rechtliche Streitigkeit?
 - modifizierte Subjektstheorie
 - streitentscheidende Norm: § 71 BauO Bln
 - öffentlich-rechtliche Streitigkeit (+)
 - b. nicht verfassungsrechtlicher Art (+)
 - c. abdrängende Sonderzuweisung (-)
- Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges (+)

Fall 12

II. statthafte Klageart

- § 88 VwGO
- K möchte die Genehmigung zur Erhöhung der Bettenzahl
- Verpflichtungsklage, § 42 Abs. 1, 2. Alt. VwGO

III. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO

- Möglichkeit der Verletzung des Anspruches aus § 71 Abs. 1 BauO Bln
- Klagebefugnis (+)

IV. Widerspruchsverfahren, § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO (+)

V. Klagefrist

- § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO
- Widerspruchsbescheid vom 10.2.2014, Klageerhebung am 24.2.2014 → (+)

Fall 12

VI. Klagegegner

- § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO

VII. Beteiligten-/Prozessfähigkeit

- K: §§ 61 Nr. 1, 1. Alt., 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO
- Beklagter: §§ 61 Nr. 1, 2. Alt., 62 Abs. 3 VwGO

VIII. zuständiges Gericht, §§ 45, 52 Nr. 1 VwGO

IX. RSB (+)

→ Sachentscheidungsvoraussetzungen (+)

Fall 12

B. Begründetheit

→ § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO

→ (+), wenn die Ablehnung der Baugenehmigung rechtswidrig ist, K in seinen Rechten verletzt und spruchreif besteht

→ = (+) wenn K einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung hat

I. AGL

→ § 71 Abs. 1 BauO Bln

II. formelle Anspruchsvoraussetzungen

1. Zuständigkeit (+)

2. ordnungsgemäßer Antrag, § 68 BauO Bln iVm BauVerfV (+)

Fall 12

III. materielle Anspruchsvoraussetzungen

1. Genehmigungsbedürftigkeit

→ (+), s.o.

2. Genehmigungsfähigkeit

a. Bauvorhaben (+)

b. Vereinbarkeit mit öffentlichem Baurecht

→ BauplanungsR / BauordnungsR / sonstiges öff. Recht
(„Baunebenrecht“)

→ BauordnungsR nach Bearbeitungsvermerk nicht zu prüfen

→ naheliegend: Beginn der Prüfung mit BauplanungsR

Fall 12

aa. § 29 Abs. 1 BauGB

→ bauliche Anlage?

→ NICHT anwenden: § 2 Abs. 1 Satz 2 BauO Bln (Landesrecht definiert nicht Bundesrecht)

→ Anlagen, die in einer auf Dauer gedachten Weise künstlich mit dem Erdboden verbunden und von städtebaulicher oder bodenrechtlicher Relevanz sind

→ bei Zweifeln bzgl. städtebaulicher/bodenrechtlicher Relevanz: § 1 Abs. 6 BauGB

bb. einschlägiges Regelungsregime: § 30 / § 34 / § 35 BauGB?

→ § 30 Abs. 1 BauGB

→ § 1 Abs. 3 Satz 2 BauNVO → § 4 BauNVO

Fall 12

→ Exkurs Bebauungsplan

Fall 12

(1) Zulässigkeit nach § 4 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO?

- Wohnen: „auf Dauer angelegte Häuslichkeit“
- bei Ferienwohnung (-)

(2) Zulässigkeit nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO i.V.m. § 31 Abs. 1 BauGB?

- bei hotelähnlicher Gestaltung (z.B. Ferienpension)
- häufig entscheidend: wird Verpflegung angeboten/ist Selbstversorgung vorgesehen
- Ferienwohnung: Selbstversorgung
- Zulässigkeit (-)

Fall 12

(3) Zulässigkeit nach § 4 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO i.V.m. § 31 Abs. 1 BauGB?

- Gesetzgeber „kennt“ Ferienwohnungen (§ 10 Abs. 4 BauNVO)
- daher h.M. früher: keine Erfassung durch allgemeine Auffangregelung möglich
- aber jetzt ausdrücklich: § 13a BauNVO
- (P) § 31 Abs. 1 BauGB: „kann“
- wg. Art. 14 Abs. 1 GG zu lesen wie „soll“
- Zulässigkeit (+)

Fall 12

cc. Korrektur über § 15 BauNVO nötig?

- hier: § 15 Abs. 1 Satz 2 BauNVO
- Gebiet würde zu einem Übergewicht in der Ferienwohnungsnutzung „kippen“
- Beherbergungsmöglichkeit von zehn Personen zieht lautstärkere Nutzer an, deren Interessen mit der Wohnnutzung nicht vereinbar sind
- Wohnnutzung hat Vorrang (§ 4 Abs. 1 BauNVO)
- Vorhaben unzulässig

→ auch Hilfsantrag unbegründet

→ Klage insgesamt erfolglos

Fall 12

Exkurs: § 71 Abs. 1 Satz 1 BauO Bln: „die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind“

→ Verfahrensarten, §§ 63 ff. BauO Bln

→ (fehlendes) Sachbescheidungsinteresse

Fall 12

Zusatzfrage: Nutzungsuntersagung möglich?

I. RGL

→ § 80 Satz 2 BauO Bln

II. formelle Rm.

1. Zuständigkeit (+)

2. Verfahren: § 28 Abs. 1 VwVfG

3. Form: § 2 Abs. 5 BauVerfV

III. materielle Rm.

1. Tatbestand

→ Anlage, § 2 Abs. 1 Satz 1 BauO Bln (+)

→ Widerspruch zu öff.-rechtl. Vorschriften?

→ formelle Illegalität / materielle Illegalität

Fall 12

- formelle Illegalität (+), wenn trotz Genehmigungspflicht eine Genehmigung nicht vorliegt
 - Genehmigung nie erteilt
 - Genehmigung aufgehoben
- materielle Illegalität (+), wenn das Vorhaben mit materiellem öffentlichen Recht (Bauplanungsrecht / Bauordnungsrecht / Baunebenrecht) nicht vereinbar ist (= für genehmigungspflichtige Vorhaben: wenn das Vorhaben nicht genehmigungsfähig ist)

Fall 12

→ hier:

- keine Genehmigung, obwohl Genehmigungspflicht (+)
- Vorhaben nicht genehmigungsfähig

→ formelle & materielle Illegalität (+)

→ Tatbestand (+)

2. Rechtsfolge: Ermessen

- h.M. „kann“ = „soll“
- str.: Reicht für eine Nutzungsuntersagung formelle Illegalität oder sind formelle und materielle Illegalität erforderlich?

Fall 12

MM: formelle und materielle Illegalität erforderlich

h.M.: formelle Illegalität reicht aus; arg.: Vergleich zur Abrissverfügung (dort: einhellig formelle und materielle Illegalität notwendig) - keine Substanzvernichtung

→ kann hier offen bleiben, da sowohl formelle als auch materielle Illegalität vorliegen

→ Nutzungsuntersagung ermessensfehlerfrei möglich

Exkurs: Ausnahmen vom Erfordernis der formellen und materiellen Legalität bei der Abrissverfügung