Oberverwaltungsgericht NRW, 7 A 19/03

Datum:	15.04.2005
Gericht:	Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper:	7. Senat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	7 A 19/03
ECLI:	ECLI:DE:OVGNRW:2005:0415.7A19.03.00

Vorinstanz:	Verwaltungsgericht Köln, 11 K 7407/00

Tenor:

Das angefochtenen Urteil wird geändert.

Die Ordnungsverfügung des Beklagten vom 26. Januar 2000 und der Widerspruchsbescheid des Landrats des F. vom 15. August 2000 werden aufgehoben.

Der Beklagte und die Beigeladene tragen die Kosten des Verfahrens erster Instanz jeweils zur Hälfte. Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Beklagte und die Beigeladene jeweils ein Viertel und der Kläger die Hälfte.

Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand: 1

Der Kläger ist Eigentümer der Grundstücke Gemarkung L. , Flur 36, Flurstücke 760 und 839 in 50226 G. (Im L1. hof 8). Die Parzellen sind Teile des früheren, jedenfalls 1983 noch einheitlichen Flurstücks 497, das mit Teilen einer unter Denkmalschutz stehenden alten Klosteranlage bebaut ist. Auf den Grundstücken des Klägers steht der westliche Teil eines 2

Gebäudes, das von den Beteiligten und in den Bauakten als "Herrenhaus" bezeichnet wird. Es wird im Erd- und Obergeschoss seit langem als Wohnhaus genutzt. Unterhalb des etwa 60° geneigten Daches, dessen südliche Fläche nach Angaben des Klägers ursprünglich ein Dachflächenfenster aufwies, befanden sich im Wesentlichen Speicherräume. Die südliche Außenwand des insgesamt ca. 14 m hohen Gebäudes hält einen Abstand von 3 m zu den Grenzen der Grundstücke der Beigeladenen ein. Deren Grundstücke sind mit einem grenzständigen eingeschossigen Wohnhaus und mit Nebengebäuden bebaut.

Der Funktionsvorgänger des Beklagten erteilte dem damaligen Eigentümer der Parzelle 497 unter dem 2. August 1983 eine zuletzt bis zum 2. August 1987 verlängerte Baugenehmigung zum Umbau und zur Nutzungsänderung des (gesamten) "Herrenhauses" u.a. durch Einbau von vier Wohneinheiten, wobei auch im Dachgeschoss unterhalb des Spitzbodens Wohnräume vorgesehen waren. In der südlichen Dachfläche sollten - wie auf der Nordseite - im Bereich dieses Dachgeschosses insgesamt 7 Dachgaupen in einer Reihe errichtet werden. 3

Spätestens im Jahre 1988 stellte der jetzige Eigentümer des östlichen Teils des "Herrenhauses" auf der südlichen Dachfläche oberhalb des Obergeschosses zwei Dachgaupen und in zweiter Reihe darüber zwei weitere Dachgaupen her. Die Klage der Beigeladenen gegen diesen Ausbau wurde durch rechtskräftiges Urteil des Verwaltungsgerichts Köln am 24. Januar 1992 - 13 K 1319/89 - mit der Begründung abgewiesen, ein Abwehranspruch sei verwirkt. 4

Am 27. April 1989 erteilte der Rechtsvorgänger des Beklagten dem Kläger eine als Nachtrag zur Baugenehmigung vom 2. August 1983 bezeichnete Baugenehmigung. Insbesondere war die Anzahl der Wohnungen sowie die Zahl und Anordnung der Dachgaupen geändert. Allein im Dachraum im westlichen, dem Kläger gehörenden Teil des "Herrenhauses" wurden nunmehr vier Wohneinheiten und in der südlichen Dachfläche sechs Gaupen zugelassen. Die in den zugehörenden Bauunterlagen bereits eingezeichneten vier Dachgaupen in zweiter Reihe wurden unter dem 24. August 1989 genehmigt. Der Kläger stellte Wohnungen und Gaupen gemäß beiden Baugenehmigungen her. 5

Auf Klage der Beigeladenen wurden im Hauptsacheverfahren die Baugenehmigungen vom 27. April 1989 und 24. August 1989 rechtskräftig aufgehoben (VG Köln, Urteil vom 15. April 1996 - 8 K 3761/91 -, Senatsurteil vom 5. September 1997 - 7 A 3110/96 -, BVerwG, Beschluss vom 8. Januar 1998 - 4 B 220.97 -). 6

Nachdem sich der Kläger und die Beigeladene nicht über einen finanziellen Ausgleich hatten einigen können, beantragte die Beigeladene Anfang 1998 bei dem Beklagten, dem Kläger die Entfernung der Dachgaupen aufzugeben und korrespondierende Duldungsverfügungen gegenüber den Mietern zu erlassen. 7

Im Oktober 1998 erteilte der Beklagte der Beigeladenen einen inzwischen erloschenen Vorbescheid für die Errichtung von drei Einfamiliendoppelhäusern auf ihren Grundstücken südöstlich ihres Wohnhauses. Nunmehr ist ein erneuter Vorbescheid erteilt worden. 8

Nach Anhörung forderte der Beklagte den Kläger mit Ordnungsverfügung vom 26. Januar 2000 auf, die Dachgaupen, die mit den Baugenehmigungen vom 27. April 1989 und 24. August 1989 genehmigt worden waren, zu beseitigen und durch Dachhaut zu ersetzen. Er kündigte eine Fristsetzung und Androhung von Zwangsmitteln für die Zeit nach Bestandskraft der Ordnungsverfügung und der gleichzeitig an die Mieter der betroffenen Wohnungen ergangenen Duldungsverfügungen an. 9

Den dagegen eingelegten Widerspruch wies der Landrat des F. mit Widerspruchsbescheid vom 15. August 2000 zurück. 10

Mit der am 8. September 2000 erhobenen Anfechtungsklage hat der Kläger im Wesentlichen geltend gemacht, das Grundstück der Beigeladenen sei aus den streitigen Dachgaupen praktisch überhaupt nicht einsehbar. 11

Der Kläger hat beantragt, 12

die Ordnungsverfügung des Beklagten vom 26. Januar 2000 in der Form des Widerspruchsbescheides des Landrats des F. vom 15. August 2000 aufzuheben. 13

Der Beklagte hat beantragt, 14

die Klage abzuweisen. 15

Mit Urteil vom 20. September 2002 hat das Verwaltungsgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen, infolge der rechtskräftigen Aufhebung der 1989 erteilten Baugenehmigungen sei der Beklagte verpflichtet, gegen die bauliche und Nutzungs- Änderung des dem Kläger gehörenden Gebäudeteils einzuschreiten. Der Kläger könne sich nicht mit Erfolg auf die Neufassung des § 6 Abs. 15 BauO NRW berufen, weil die veränderte Nutzung des Dachgeschosses und der Einbau der Dachgaupen die Einsichtsmöglichkeiten auf das Grundstück der Beigeladenen vergrößerten. 16

Im Verfahren über die vom Senat mit Beschluss vom 2. Juni 2004 zugelassene Berufung führt der Kläger, teilweise unter Bezugnahme auf sein Zulassungsvorbringen, aus: Lediglich die vier Gaupen in der oberen Reihe seien relevant, weil sowohl die Wohnraumnutzung als auch der Einbau von sieben Dachgaupen in der unteren Reihe bereits durch die Baugenehmigung vom 2. August 1983 genehmigt worden seien. Auf deren Grundlage hätten auch Bauarbeiten stattgefunden. Sechs der sieben unteren Gaupen seien auf den westlichen Gebäudeteil entfallen. Sie seien geringfügig größer als die von ihm später an anderen Stellen tatsächlich eingebauten gewesen. Der Einbau der vier oberen Dachgaupen sei nicht mit einer für die Beigeladene nachteiligen Nutzungsänderung verbunden, da die Nutzung des gesamten Dachgeschosses bereits mit der Baugenehmigung vom 2. August 1983 bestandskräftig genehmigt sei. Weil die Ordnungsverfügung insoweit nicht zwischen den zu unterschiedlichen Zeitpunkten genehmigten Gaupen unterscheide, sei sie unbestimmt. Die Einsichtsmöglichkeit auf das Grundstück der Beigeladenen beschränke sich auf deren Zufahrt zum Wohnhaus. Gegen die auf dem östlichen Teil der Südseite des "Herrenhauses" befindlichen Dachgaupen wehre sich die Beigeladene nicht, obwohl ihr Grundstück von dort viel besser eingesehen werden könne. 17

Zudem habe sich mit der seit dem 1. Juni 2000 geltenden Neufassung des § 6 Abs. 15 BauO NRW die Rechtslage zu seinen Gunsten geändert. Die streitigen Dachgaupen seien genehmigungsfähig und verletzten die Beigeladene nicht in ihren Rechten. Demzufolge stehe dem Beklagten ein Ermessen zu, ob er gegen die Gaupen bauordnungsrechtlich vorgehe. Der Einbau von vier zusätzlichen kleineren Dachgaupen stelle sich im Verhältnis zu den mit der Baugenehmigung vom 2. August 1983 genehmigten baulichen Maßnahmen, u.a. dem Einbau von sieben großen Dachgaupen, als geringfügige Änderung dar. Die Beigeladene habe mit einer Wohnnutzung in den Dachgeschossen und gegebenenfalls einer Umgestaltung der Dachfläche rechnen müssen. Nur mit einer Wohnnutzung in den Dachgeschossen sei das "Herrenhaus" wirtschaftlich verwertbar. Die dafür erforderliche Belichtung der Wohnräume sei allein mittels Dachgaupen zu bewerkstelligen. Aus 18

technischen Gründen habe nämlich die freigespannte Decke zwischen Obergeschoss und erstem Dachgeschoss an eine im ersten Dachgeschoss in Längsrichtung verlaufende Wohnungstrennwand gehängt bzw. die zweite Dachgeschossdecke mit Stützen an der westlichen Giebelseite aufgehängt werden müssen. Aufgrund der statischen Besonderheiten hätten weder diese Giebelwand noch die in Längsrichtung verlaufende Wohnungstrennwand mit Öffnungen zu Durchgangs- oder Belichtungszwecken versehen werden können. Die Dachgaupen seien in Abstimmung mit der Denkmalschutzbehörde in Form und Größe an die bereits zum Zeitpunkt der Bauausführung vorhandenen Gaupen im östlichen Teil der nach Süden gelegenen Dachfläche angepasst worden.

Der Kläger beantragt sinngemäß, 19

1. unter Änderung des angefochtenen Urteils die Ordnungsverfügung des Beklagten vom 26. Januar 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids des Landrats des F. vom 15. August 2000 aufzuheben. 20

2. 21

3. festzustellen, 22

dass die an der Südseite des westlichen Teils des Herrenhauses auf dem Grundstück Gemarkung L. , Flur 36, Flurstücke 839 und 760, Im L1. hof 8 in 50226 G. -L. befindlichen Dachgaupen nur geringfügige bauliche Änderungen im Sinne von § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NW sind. 23

Der Beklagte stellt keinen Antrag. 24

Die Beigeladene beantragt, 25

die Berufung zurückzuweisen. 26

Sie trägt vor: 27

Die baulichen Änderungen am dem Kläger gehörenden Gebäudeteil seien nicht lediglich geringfügig im Sinne des § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW. Zum einen sei nach dem Senatsurteil vom 5. September 1997 von einer wesentlichen baulichen Veränderung auszugehen. Zum anderen habe der Senat in seinem in BauR 2003, 1715 f. abgedruckten Beschluss vom 18. Juni 2003 entschieden, dass das Einziehen von Zwischendecken, die Neukonstruktion eines Dachs und dessen Ausbau zu Wohnzwecken keine lediglich geringfügigen baulichen Änderungen seien. Um solche Arbeiten gehe es hier. Zudem habe die Beigeladene nicht ahnen können, dass der zuvor nicht zu Wohnzwecken genutzte Dachraum des "Herrenhauses" in zweigeschossiger Weise denkmalrechtswidrig genutzt werden würde und dass zwei Reihen Dachgaupen eingebaut würden. Dass die Belichtung der Dachwohnungen im westlichen Teil des "Herrenhauses" aus technischen Gründen nur mittels Dachgaupen möglich sei, werde bestritten. Durch diese seien der Eingangsbereich, teilweise der Flurbereich des Hauses der Beigeladenen sowie ihr gesamtes Grundstück einschließlich Terrasse und des Wegs zu ihrem Schwimmbad einsehbar. Gerade durch die oberen Gaupen werde der Wert ihres Grundstücks erheblich gemindert. Sie habe zum Eigenschutz Bäume gepflanzt, um den unmittelbaren Blick auf die Glaseingangstür zu verhindern. Dadurch werde das Tageslicht in ihrem Schlafzimmer und dem daneben liegenden Bad gemindert. Von den Gaupen auf dem östlichen Teil des "Herrenhauses" gingen keine vergleichbaren Beeinträchtigungen aus, weil sie weiter entfernt seien. Die 28

Rechte der Beigeladenen könnten nicht eingeschränkt werden, um dem Kläger eine lukrative Nutzung des "Herrenhauses" zu ermöglichen. Dieser habe aus der baurechtswidrigen Änderung einen hohen Gewinn gezogen. Es sei ohne weiteres möglich, sämtliche Dachgaupen des ihm gehörenden Gebäudeteils zu entfernen, sie zum Grundstück der Beigeladenen mit Sichtschutz zu versehen oder Dachflächenfenster einzubauen.

Der frühere Berichterstatter hat am 12. August 2004 die Örtlichkeit in Augenschein genommen. Wegen des Ergebnisses der Beweiserhebung wird auf die hierüber gefertigte Niederschrift verwiesen. 29

Die Beteiligten haben in der mündlichen Verhandlung vom 9. September 2004 erklärt, sie wollten eine einvernehmliche Regelung erzielen und haben für den Fall des Scheiterns auf eine - erneute - mündliche Verhandlung verzichtet. 30

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten, auch in dem Verfahren VG Köln 8 K 3761/91 (OVG NRW 7 A 3110/96), und die vorliegenden Verwaltungsvorgänge des Beklagten sowie die vom Kläger eingereichten Unterlagen und Fotografien ergänzend Bezug genommen. 31

Entscheidungsgründe: 32

Der Senat kann über die Berufung ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten hierzu ihr Einverständnis erklärt haben (§§ 125 Abs. 1, 101 Abs. 2 VwGO). 33

Die zulässige Berufung ist mit ihrem Antrag zu 1. begründet. 34

Die zulässige Klage ist begründet. 35

Die Ordnungsverfügung des Beklagten vom 26. Januar 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids des Landrats des F. vom 15. August 2000 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. 36

Die angefochtene Ordnungsverfügung ist allerdings hinreichend bestimmt. Die Zweifel des Klägers hieran, die aus der nach seiner Meinung erfolgten Genehmigung der unteren Reihe der Dachgaupen durch die Baugenehmigung vom 2. August 1983 resultieren, greifen schon deshalb nicht, weil diese Baugenehmigung für den dem Kläger gehörenden Gebäudeteil erloschen ist und keine Rechtswirkungen mehr entfaltet. Denn die einheitliche, für den westlichen und östlichen Teil des "Herrenhauses" erteilte Baugenehmigung vom 2. August 1983, mit der Wohnräume auch im Dachgeschoss zugelassen wurden, wurde für den westlichen Gebäudeteil nicht ausgenutzt. Die dort ursprünglich vorgesehenen Wohnungen und überwiegende Anzahl der insgesamt genehmigten Dachgaupen wurden nicht gemäß dieser Baugenehmigung ausgeführt, sondern in anderer Weise hergestellt, wie bereits im Urteil des Senats vom 5. September 1997 (7 A 3110/96) ausgeführt und vom Kläger im vorliegenden Verfahren bestätigt worden ist. Hinsichtlich der Dachgaupen hat er gemäß den später aufgehobenen Baugenehmigungen vom 27. April 1989 und 24. August 1989 im westlichen Teil des "Herrenhauses" sechs der acht auf der gesamten südlichen Dachfläche genehmigten Gaupen sowie zusätzlich im zweiten Dachgeschoss vier der auf der gesamten südlichen Dachfläche genehmigten sechs kleineren Dachgaupen hergestellt. Nach seinem eigenen Vortrag weichen die hergestellten unteren Dachgaupen in Ausmaßen und Lage von den unter dem 2. August 1983 genehmigten ab. Die Wohnungen sind insgesamt abweichend von der 1983 erteilten Baugenehmigung hergestellt worden, weil aus vom Kläger im Einzelnen erläuterten Konstruktionsgründen eine in Längsrichtung verlaufende 37

Wohnungstrennwand erforderlich ist.

Grundlage der Ordnungsverfügung ist § 61 Abs. 1 Sätze 1 und 2 BauO NRW. Danach haben die Bauaufsichtsbehörden bei der Errichtung, der Änderung, der Nutzung und der Nutzungsänderung baulicher Anlagen u.a. darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden; sie haben in Wahrnehmung dieser Aufgaben nach pflichtgemäßem Ermessen die erforderlichen Maßnahmen zu treffen. 38

Das von § 61 Abs.1 Satz 2 BauO NRW eingeräumte Ermessen ist hier fehlerhaft ausgeübt worden. Im Fall eines - wie hier - rechtskräftig festgestellten Nachbarrechtsverstoßes ist die Bauaufsichtsbehörde zwar grundsätzlich verpflichtet, im Interesse des in seinen Rechten verletzten Nachbarn gegen den Bauherrn bauordnungsbehördlich vorzugehen. In einem solchen Fall ist das Ermessen der Bauaufsichtsbehörde in aller Regel in diese Richtung auf Null reduziert. 39

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 17. Mai 1983 - 7 A 330/81 -, BRS 40 Nr. 191; Urteil vom 22. Januar 1996 - 10 A 1464/92 -, BRS 58 Nr. 115. 40

Eine aufgrund rechtskräftig festgestellten Nachbarrechtsverstoßes ergehende Beseitigungsverfügung ist jedoch dann rechtswidrig, wenn sich die Voraussetzungen der Ermessensentscheidung geändert haben. Das ist der Fall, wenn in der Zwischenzeit eine Vorschrift in Kraft getreten ist, nach der die bauliche Anlage den Nachbarn nicht mehr in seinen Rechten verletzt, und die Bauaufsichtsbehörde keine Gesichtspunkte darlegt, die trotzdem für die Aufrechterhaltung der Ordnungsverfügung sprechen. Denn eine Beseitigungsverfügung ist mit Rücksicht auf Art. 14 Abs. 1 GG nur dann rechtmäßig, wenn die Anlage sowohl formell als auch materiell illegal ist. 41

Vgl. BVerwG, Urteil vom 10. Dezember 1982 - 4 C 52.78 -, BRS 39 Nr. 80. 42

Hier hat sich die Rechtslage durch das Inkrafttreten der Neufassung des § 6 Abs. 15 BauO NRW am 1. Juni 2000 zugunsten des Klägers geändert. Da es für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Beseitigungsanordnung jedenfalls auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung ankommt, 43

vgl. BVerwG, Beschluss vom 11. August 1992 - 4 B 161.92 -, NVwZ 1993, 476, 44

hätte diese Rechtsänderung zumindest im Widerspruchsverfahren beachtet werden müssen, weil der Widerspruchsbescheid erst unter dem 15. August 2000 erging. Der Beklagte hat keine Ermessensgesichtspunkte dargelegt, die einer Gestattung nach § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW entgegenstehen. 45

Nach dieser Vorschrift können bei Nutzungsänderungen sowie bei geringfügigen baulichen Änderungen bestehender Gebäude ohne Veränderung von Länge und Höhe der den Nachbargrenzen zugekehrten Wände unter Würdigung nachbarlicher Belange geringere Tiefen der Abstandflächen gestattet werden, wenn Gründe des Brandschutzes nicht entgegenstehen. Das gilt nach § 6 Abs. 15 Satz 2 nicht für Gebäude nach § 6 Abs. 11 Satz 1 Nr. 1 BauO NRW. 46

Die vom Kläger im Rahmen einer bereits vom Senatsurteil vom 5. September 1997 (7 A 3110/96) bejahten Nutzungsänderung umgesetzten baulichen Änderungen sind geringfügig im Sinne des § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW. 47

48

Dabei ist entgegen der Meinung des Klägers nicht auf einen Vergleich zwischen der 1983 genehmigten Dachfläche mit sechs Dachgaupen in erster Reihe und der jetzigen Dachfläche mit zehn Dachgaupen abzustellen. Denn auch wenn entsprechend seinen Angaben von den mit der Baugenehmigung vom 2. August 1983 genehmigten unteren Dachgaupen ebenfalls sechs auf den westlichen, hier streitbefangenen Teil des "Herrenhauses" entfallen waren, ist diese Baugenehmigung für den in seinem Eigentum stehenden Gebäudeteil nach den obigen Erläuterungen erloschen. Vielmehr kommt es für die Frage, ob die Errichtung der mit den - aufgehobenen - Baugenehmigungen vom 27. April 1989 und 24. August 1989 zugelassenen Gaupen eine geringfügige bauliche Änderung im Sinne des § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW darstellt, auf einen Vergleich des zuletzt genehmigten oder jedenfalls materiell rechtmäßigen Gebäudezustands von 1983 an. Vor Änderung des Dachs durch die 1989 genehmigte Herstellung der insgesamt zehn Dachgaupen wies die südliche Dachfläche außer einer Ladeluke allenfalls ein Dachflächenfenster auf, wie der Kläger ausweislich des Ortstermin-Protokolls eingeräumt hat.

Entgegen der Meinung der Beigeladenen ergibt sich aus dem Senatsbeschluss 49

vom 18. Juni 2003 - 7 B 342/03 -, BauR 2003, 1715, 50

nichts dafür, dass dem Umbau des "Herrenhauses" vergleichbare Arbeiten über geringfügige bauliche Änderungen hinausgingen. Der Senat hat seine dort getroffene Entscheidung vielmehr darauf gestützt, dass bei einem Umbau einer Scheune, in deren Torso gleichsam ein neues Haus hineingebaut wird, auch nicht ansatzweise von geringfügigen baulichen Änderungen die Rede sein kann. 51

Wo die Grenze der Geringfügigkeit im Sinne des § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW liegt, bestimmt sich im jeweiligen Einzelfall nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift. 52

Die Abstandregelungen sind auf den Ausgleich der schutzwürdigen und schutzbedürftigen Interessen der benachbarten Grundstückseigentümer unter Berücksichtigung der mit den Abstandregelungen verfolgten öffentlichen Interessen gerichtet und bestimmen damit den Inhalt des Grundeigentums im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. 53

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Mai 1991 - 4 C 17.90 -, BVerwGE 88, 191 = BRS 52 Nr. 157. 54

Die mit § 6 Abs. 1 Satz 1 BauO NRW verfolgte Verpflichtung, vor Außenwänden von (nicht gemäß § 6 Abs. 11 BauO NRW abstandrechtlich begünstigten) Gebäuden Abstandflächen einzuhalten, soll dem Nachbarn im Hinblick auf die Belichtung, Belüftung, Brandsicherheit und den Sozialabstand ein Mindestmaß an Schutz garantieren und zugleich festlegen, was der Nachbar an Bebauung in welchem Abstand hinzunehmen hat. Werden die durch die Bauordnung in der zur Zeit der Errichtung einer baulichen Anlage geltenden Fassung vorgeschriebenen Grenzabstände, die für den Nachbarn die Zumutbarkeitsschwelle markieren, durch eine bauliche Anlage unterschritten, kann der Betroffene grundsätzlich die Beseitigung dieser baulichen Anlage verlangen. 55

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 13. Juni 2001 - 10 B 574/01 -. 56

Allerdings trifft die Festlegung einer Mindestabstandfläche den Grundeigentümer, der auf seinem Grundstück erstmals ein Gebäude errichten will, anders als jenen, der an einer bereits vorhandenen Gebäudesubstanz lediglich (Nutzungsänderungen oder) bauliche Änderungen vornehmen will. Während dem ersteren regelmäßig die Möglichkeit der freien Disposition verbleibt, kann der letztere vor die Entscheidung gestellt sein, ob er 57

wirtschaftliche Verluste hinnimmt, weil für eine wirtschaftlich sinnvolle Verwertung erforderliche bauliche Änderungen ausgeschlossen sind, oder ob er die grundsätzlich verwertbare Gebäudesubstanz abreißen und unter Berücksichtigung des neuen Abstandflächenrechts durch eine neue ersetzen soll. In jedem Fall einer geringfügigen baulichen Änderung und/oder einer Nutzungsänderung dennoch die Einhaltung der gegenüber der früheren Sach- oder Rechtslage vergrößerten Abstandflächen zu fordern, würde den berechtigten Interessen des Eigentümers an der Nutzung verwertbarer Gebäudesubstanz jedoch nicht gerecht. Aus Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG ergibt sich vielmehr die Verpflichtung des Gesetzgebers, eine sozial gerechte Eigentumsordnung zu gewährleisten, die die Nutzung einer vorhandenen und verwertbaren Gebäudesubstanz nicht verhindert, wenn dem berechtigte und mehr als geringfügige Belange des Allgemeinwohls oder eines Nachbarn nicht entgegenstehen.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Mai 1991 - 4 C 17.90 -, a.a.O. 58

Unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Abstandregelungen hat der Gesetzgeber mit dem durch das Zweite Gesetz zur Änderung der Landesbauordnung vom 9. November 1999 (GV. NRW. 1999 S. 622) in § 6 eingefügten neuen Abs. 15 den verfassungsrechtlich gebotenen Ausgleich herbeigeführt. Er hat unter Berücksichtigung öffentlicher Belange den Ausgleich der Interessen der benachbarten Grundstückseigentümer für den Fall geregelt, dass vor den Außenwänden eines bestehenden Gebäudes die im Zeitpunkt der geringfügigen baulichen Änderung (oder der Nutzungsänderung) nach Maßgabe des § 6 Abs. 1 Satz 1 geforderten Abstandflächen nicht zur Verfügung stehen. Das Interesse des Grundeigentümers an einer wirtschaftlich sinnvollen Nutzung einer vorhandenen verwertbaren Gebäudesubstanz und das Interesse des Nachbarn an der Beachtung der Abstände, die aus der Sicht der Bauordnung bei der erstmaligen Errichtung der (baulich bzw. in ihrer Nutzung) geänderten Gebäude eingehalten werden müssten, um nicht zumutbare Beeinträchtigungen durch zu dicht an der Nachbargrenze stehende bauliche Anlagen auszuschließen, sind in die Regelung eingegangen. 59

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 24. Juni 2004 - 7 A 4529/02 -. 60

Nach § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW ist das Maß der Geringfügigkeit zunächst am Bauvolumen des Baukörpers, der geändert werden soll, orientiert. Bezeichnet diese Vorschrift die Veränderung von Länge und Höhe der den Nachbargrenzen zugekehrten Wände als erheblich, schließt sie damit zugleich andere bauliche Änderungen nicht von vornherein von der Qualifizierung als geringfügig aus. Der Maßstab, ab wann eine Änderung des Baukörpers als beachtlich angesehen werden kann, ergibt sich wegen des mit der Regelung des § 6 Abs. 15 BauO NRW verfolgten Zwecks letztlich daraus, welche Maßnahmen erforderlich sind, um das Gebäude weiterhin sinnvoll nutzen zu können. Sind Umbaumaßnahmen im Innern des Gebäudes erforderlich, spricht ungeachtet ihres Umfangs grundsätzlich nichts dafür, sie als mehr als geringfügig anzusehen, es sei denn, sie würden ein Ausmaß erreichen, dass dem Bauherrn ein die Beachtung der Abstandflächenvorschriften einhaltender Neubau angesonnen werden kann. Denn Innenbaumaßnahmen sind, was die baulichen Änderungen als solche anbelangt, für die durch die Abstandflächenvorschriften geschützten Belange grundsätzlich nicht von Belang. Bauliche Maßnahmen, die die äußere Gestalt eines Baukörpers verändern, werden zumeist den baulichen oder Nutzungsänderungen im Innern zuzuordnen sein. Handelt es sich um solche Maßnahmen, die eine sinnvolle Gebäudenutzung erst ermöglichen, spricht viel dafür, sie dann als geringfügig anzusehen, wenn sie nicht ihrerseits wegen ihres Umfangs die Forderung nahe legen, dem Bauherrn ein Abrücken von der Nachbargrenze abzuverlangen, und wenn sie 61

darüber hinaus die Situation an der Nachbargrenze nicht oder jedenfalls nicht unter abstandrechtlich relevanten Gesichtspunkten verändern. Baumaßnahmen an den Gebäudeseiten, die der abstandflächenrechtlich betroffenen Nachbargrenze abgewandt sind, stellen daher eher geringfügige bauliche Änderungen dar. Aber auch der Nachbargrenze zugewandte bauliche Maßnahmen - die weder Länge noch Höhe der dorthin gerichteten Wände verändern und deshalb der § 6 Abs. 15 BauO NRW immanenten Wertung der Belange von Nachbarn und Bauherrn zugänglich sind - sind erst dann mehr als geringfügig, wenn gerade die Gebäudeveränderung zu einer mehr als geringfügigen Beeinträchtigung der Nachbarsituation beiträgt. Aus diesem Grunde ist etwa die Herstellung architektonischer Gliederungselemente eher geringfügig (vgl. § 6 Abs. 7 BauO NRW). Dasselbe gilt in der Regel für die erstmalige Herstellung von Fensteröffnungen. Auch dürfte eine zu Isolierzwecken hergestellte Bekleidung oder Verblendung von Außenwänden in der Regel unbeachtlich sein (vgl. § 6 Abs. 14 BauO NRW).

Gemessen an diesen Anforderungen sind die vom Kläger durchgeführten baulichen Änderungen im Sinne des § 6 Abs. 15 Satz 1 BauO NRW geringfügig. Soweit sie das Gebäudeinnere betreffen, bleiben sie von vornherein außer Betracht. Die äußeren baulichen Änderungen wirken sich zwar gemäß Senatsurteil vom 5. September 1997 (7 A 3110/96) auf das Grundstück der Beigeladenen aus, weil die zehn Dachgaupen zu ihrem Grundstück hin ausgerichtet sind. Sie ändern jedoch die räumliche Ausdehnung des bestehenden Gebäudes im Vergleich zu seinem bereits vor den baulichen Änderungen großen umbauten Volumen nur marginal. Einsichtnahmemöglichkeiten und ästhetische Gesichtspunkte sind für die Bestimmung der räumlichen Ausdehnung eines Gebäudes irrelevant. 62

Sind bauliche Änderungen als geringfügig einzustufen, ist weiter zu prüfen, ob geringere Tiefen der Abstandflächen unter Würdigung nachbarlicher Belange gestattet werden können. Diesbezüglich hat der Senat bereits in seinem 63

Urteil vom 24. Juni 2004 - 7 A 4529/02 - 64

entschieden, dass für diese Prüfung eine letztlich am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierte Abwägung der Interessen des Bauherrn an der baulichen Änderung des bestehenden Gebäudes mit der Schutzbedürftigkeit der nachbarlichen Belange maßgebend ist. Danach sind in die Abwägung die im Einzelfall betroffenen Belange einzustellen. Ferner ist zu berücksichtigen, in welchem Maß die nachbarlichen Belange durch die Änderung beeinträchtigt werden und wie berechtigt das Interesse des Bauherrn daran ist, die Änderung vorzunehmen, obwohl sie zu gewissen tatsächlichen Nachbarbeeinträchtigungen beiträgt. Für die Abwägung von Belang ist namentlich, ob der Nachbar mit einer vergleichbaren baulichen Änderung rechnen oder ob sich umgekehrt der Bauherr darauf einstellen musste, dass der beabsichtigten Änderung gewichtige Nachbarinteressen oder andere öffentlich-rechtliche Vorschriften wie die des Abstandflächenrechts entgegenstehen. Zusätzliche Faktoren können für die Abwägung nach Maßgabe des ihnen im Einzelfall zukommenden Gewichts von Bedeutung sein. 65

So kann im Rahmen der Prüfung, ob unter Würdigung nachbarlicher Belange geringere Tiefen der Abstandflächen gestattet werden können, beispielsweise von Belang sein, in welchem Ausmaß die vorhandene Bausubstanz noch verwertbar ist, ob die beabsichtigte Nutzungsänderung einen städtebaulichen Missstand verfestigt oder ob eine Veränderung der Bausubstanz dergestalt möglich und zumutbar ist, dass den Anforderungen des Abstandflächenrechts genügt werden kann. 66

67

Vgl. zu diesen Aspekten: BVerwG, Urteil vom 16. Mai 1991 - 4 C 17.90 -, a.a.O.; OVG NRW, Urteil vom 24. Juni 2004 - 7 A 4529/02 -.

Die Würdigung der nachbarlichen Belange ergibt hier, dass das Interesse des Klägers, die Bausubstanz und Nutzung des "Herrenhauses" zu ändern, die Nachbarinteressen der Beigeladenen überwiegt. Zu Gunsten des Klägers ist in die Abwägung einzustellen, dass die vorhandene Gebäudesubstanz im öffentlichen Interesse Beschränkungen unterworfen ist, weil das "Herrenhaus" in die Denkmalliste eingetragen ist. Die wirtschaftliche Verwertbarkeit des Gebäudes ist besonders zu berücksichtigen, weil durch die Denkmalschutzvorschriften die Variationsbreite möglicher baulicher Änderungen von vornherein eingeschränkt wird und erhebliche Kapitalmehraufwendungen erforderlich werden. Die Änderungen sind entgegen der Meinung der Beigeladenen auch mit der zuständigen Denkmalbehörde abgesprochen worden. Der Dachgeschossausbau zu Wohnzwecken ist eine sinnvolle wirtschaftliche Verwertung des "Herrenhauses", die ohne bauliche Änderungen für Belichtungszwecke indes nicht möglich wäre. Dabei kommt es auf die vom Kläger dargelegten, von der Beigeladenen bestrittenen technischen Schwierigkeiten nicht entscheidungserheblich an, weil bereits die nach Süden weisende Dachfläche die konkrete Ausrichtung der Dachgaupen zum Grundstück der Beigeladenen hin nahelegte. 68

Zu Lasten der Beigeladenen fällt ins Gewicht, dass damit nicht nur das Interesse des Klägers, sondern auch öffentliche Interessen betroffen sind. Denn ohne eine angemessene wirtschaftliche Verwertbarkeit der unter Denkmalschutz stehenden Gebäude würden die diesbezüglichen Ziele des Denkmalschutzes gefährdet. 69

Das Interesse der Beigeladenen, die vom Senat mit dem rechtskräftigen Urteil vom 5. September 1997 (7 A 3110/96) nach alter Rechtslage festgestellten Beeinträchtigungen ihrer nachbarlichen Belange zu verhindern, muss auch deshalb zurückstehen, weil die unmittelbare Nachbarschaft zu dem denkmalgeschützten "Herrenhaus" eine situationsgebundene Vorbelastung ist. Die Beigeladene hat ihr Wohnhaus auf einem Grundstück errichtet, das ehemals Teil eines Klosterhofs war. Darüber hinaus war objektiv mit der Möglichkeit zu rechnen, dass der ersichtlich große Raum unter dem steilen Dach des "Herrenhauses" ausgebaut werden würde. Da sich im Erd- und Obergeschoss bereits Wohnungen befunden hatten, war objektiv auch mit der Möglichkeit zu rechnen, dass der Dachraum zu Wohnzwecken umgebaut werden würde. Dasselbe gilt aufgrund der nach Süden weisenden Dachfläche auch für die Errichtung von Dachgaupen zum Grundstück der Beigeladenen hin. Die durch Gaupen im Vergleich zu Dachflächenfenstern erhöhte Möglichkeit, das Grundstück der Beigeladenen einsehen zu können, fällt im Rahmen der Abwägung nachbarlicher Belange schon deshalb entgegen der Meinung der Beigeladenen nicht zu ihren Gunsten ins Gewicht, weil bei einem unter Denkmalschutz stehenden Gebäude zumindest auch, wenn nicht sogar eher, mit dem Einbau von Dachgaupen statt moderner Dachflächenfenster zu rechnen war. 70

Dass der Gestattung geringerer Abstandflächen Gründe des Brandschutzes entgegenstünden, ist nicht ersichtlich. 71

Die mit dem Antrag zu 2. als Hauptantrag erhobene Feststellungsklage ist, selbst wenn die Klageänderung im Sinne des § 91 VwGO zulässig und die Klage zugunsten des Klägers als auf ein Rechtsverhältnis und, wie von § 44 VwGO gefordert, gegen denselben Beklagten gerichtet auszulegen sein sollte, unzulässig, weil sie gemäß § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO zur mit dem ersten Antrag erhobenen Anfechtungsklage subsidiär ist. 72

73

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 2 und 3, 155 Abs. 1 Satz 1, 162 Abs. 3 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit stützt sich auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht gegeben sind. 74

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE