

Bauordnungsrecht Nordrhein-Westfalen: Bauordnungsrecht NRW

Spannowsky / Saurenhaus

2020

ISBN 978-3-406-74793-9

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Wandflächen bedarf es hingegen einer gesonderten Betrachtung im Einzelfall, um unter Berücksichtigung der Schutzziele des Abstandsflächenrechts zu sachgerechten Ergebnissen zu gelangen. Im Regelfall bildet die vor einer Außenwand freizuhaltende Abstandsfläche somit ein in der Waagerechten liegendes Rechteck.

II. Sonderregelung für Anlagen, die keine Gebäude sind (Abs. 1 S. 2)

Abs. 1 S. 2 ordnet die entsprechende Geltung der Grundforderung des Abs. 1 S. 1 für die in S. 2 Nr. 1 bzw. Nr. 2 aufgeführten Anlagen an, die keine Gebäude sind, und trägt damit dem Umstand Rechnung, dass von derartigen Anlagen bezüglich der von § 6 geschützten Belange (Belichtung, Belüftung, Sozialabstand, Brandschutz) wegen ihrer **Abmessungen** bzw. der **Art der Nutzung** gebäudegleiche Wirkungen ausgehen können. Unter Berücksichtigung der Schutzziele des § 6 stellt Abs. 1 S. 2 damit eine notwendige Ergänzung zu der auf Gebäude beschränkten Grundforderung in Abs. 1 S. 1 dar. Die Angabe konkreter Höhenmaße in S. 2 trägt zugleich wesentlich zur Vereinfachung der vielfach schwierigen Bestimmung der gebäudegleichen Wirkung einer Anlage bei (LT-Drs. 14/2433, 15 f.). Aus der **entsprechenden** Geltung der der Grundforderung des Abs. 1 S. 1 folgt zum einen, dass vor den in S. 2 genannten Anlagen, die nicht Gebäude sind, Abstandsflächen von oberirdischen Gebäuden und gegenüber Grundstücksgrenzen freizuhalten sind; zum anderen sind diese Anlagen nicht in den Abstandsflächen von Gebäuden zulässig.

Abs. 1 S. 2 wurde mit dem Baurechtsmodernisierungsgesetz NRW v. 21.7.2018 (Bau-ModG NRW) in Abs. 1 neu eingefügt. Inhaltlich entspricht die Vorschrift der Regelung in § 6 Abs. 10 S. 1 BauO NRW 2000 in der bis zum 31.12.2018 geltenden Fassung.

Die Anwendung von Abs. 1 S. 2 ist auf **selbständige** bauliche Anlagen beschränkt. **12** Unselbständige Teile von Gebäuden, wie etwa Hauseingangstreppen, Gesimse, Dachvorsprünge, Terrassenüberdachungen, Erker, Balkone etc sind abstandsflächenrechtlich nach Maßgabe von Abs. 6 (→ Rn. 112) zu bewerten.

1. Anlagen gebäudegleicher Wirkung (Abs. 1 S. 2 Nr. 1)

S. 2 Nr. 1 bestimmt, dass die Grundforderung des Abs. 1 S. 1 für Anlagen, die nicht Gebäude sind, entsprechend gilt, soweit sie höher als 2 m über der Geländeoberfläche sind und von ihnen Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen. Parallele Vorschriften aus anderen Bundesländern, jedoch beide ohne Angabe konkreter Höhenmaße, finden sich etwa in Art. 6 Abs. 1 S. 2 BayBO oder in § 6 Abs. 8 HBO. Letztere Vorschrift enthält dabei zusätzlich eine Aufzählung von Anlagen, von denen regelmäßig keine gebäudegleiche Wirkung ausgeht (ausführlich BeckOK BauordnungsR Hessen/Neukirch HBO § 6 Rn. 86 ff.).

In **Abgrenzung** zu den unter Nr. 2 genannten Anlagen handelt es sich bei den von Nr. 1 erfassten Anlagen um solche, die, wie beispielweise Einfriedigungen, Fahnenstangen, Masten, Plakattafeln, ortsfeste Behälter, Pergolen etc, ihrem eigentlichen Zweck entsprechend **nicht** dazu **bestimmt** sind, von Menschen **betreten** zu werden. Dies schließt allerdings nicht aus, dass Anlagen iSv S. 2 Nr. 1 im Einzelfall de facto oder aus Gründen der Durchführung von Wartungs- bzw. Reparaturarbeiten etc tatsächlich betreten werden können. Sofern es sich um Anlagen handelt, die bestimmungsgemäß dazu geeignet sind, von Menschen betreten zu werden, richtet sich die abstandsflächenrechtliche Zulässigkeit der Anlagen nach S. 2 Nr. 2 (→ Rn. 21) und nicht nach Nr. 1 der Vorschrift.

S. 2 Nr. 1 nennt zwei Tatbestandsvoraussetzungen die **kumulativ** vorliegen müssen. Anlagen iSv S. 2 Nr. 1 sind nur dann abstandsflächenrechtlich relevant, wenn sie

- höher als 2 m über der Geländeoberfläche sind und
- von ihnen Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen.

Erfüllt eine Anlage nur eine dieser Voraussetzungen nicht, erübrigt sich eine Prüfung der weiteren Voraussetzung. So ist bei einer Anlage, die die in Nr. 1 genannte Höhe von 2 m über der Geländeoberfläche nicht erreicht, nicht mehr zu prüfen, ob von dieser eine „gebäudegleiche Wirkung“ ausgeht. Im Interesse der Vereinfachung sowie der praktischen Handhabung der gesetzlichen Regelung (vgl. LT-Drs. 14/2433, 15 f.) hat der Gesetzgeber bewusst in Kauf genommen, dass kleinere Anlagen, die nicht Gebäude sind, selbst dann ohne eigene Abstandsflächen und in den Abstandsflächen von Gebäuden zulässig sind, wenn von ihnen Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen oder diesen eine gebäudegleiche Wirkung

unterstellt wird (vgl. OVG Münster BRS 27 Nr. 152 = FHOeffR 25 Nr. 5450 zu einem 1,85 m hohen, überdachten Hundezwinger). Die Frage der „gebäudegleichen Wirkung“ von Anlagen ist in derartigen Fallkonstellationen somit nicht (mehr) zu prüfen.

- 17 **Unterer Bezugspunkt** zur Bestimmung der Höhe der jeweiligen Anlage ist – wie auch bei Gebäuden – die **Geländeoberfläche** (→ Rn. 6) des Baugrundstücks am Standort der Anlage (und nicht an der Grenze). Dies bedingt, dass auch solche Anlagen, die für sich betrachtet eine geringere (bauliche) Höhe als 2 m aufweisen, nach Abs. 1 S. 2 Nr. 1 abstandsflächenrechtlich relevant sein können. So sind etwa vor einer Einfriedigung mit einer baulichen Höhe von 1,90 m dann Abstandsflächen freizuhalten, wenn diese auf einem 0,20 m hohen Sockel steht. Entscheidend ist allein, dass die Oberkante der Anlage bezogen auf die Geländeoberfläche eine Höhe von 2 m überschreitet.
- 18 Die Beurteilung, ob von einer Anlage **gebäudegleiche Wirkungen** ausgehen, hat anhand des „**Gebäudetypischen**“ zu erfolgen (OGV Münster BeckRS 2015, 48054). Für die Beurteilung, ob die Wirkungen einer Anlage mit denen eines Gebäudes vergleichbar sind, ist mit anderen Worten maßgeblich, vor welchen von Gebäuden ausgehenden Wirkungen § 6 schützen kann und soll (OGV Münster BauR 2006, 2034 = NZBau 2006, 567 = NVwZ-RR 2006, 774 = BRS 70 Nr. 133). Die Regelung des § 6 soll durch Mindestabstände die Gefahr der Brandübertragung, der Beeinträchtigung der Belichtung und Belüftung, der unangemessenen optischen Beengung oder der Störung des Wohnfriedens vorbeugen und ganz allgemein vermeiden, dass die Lebensäußerungen der in der Nachbarschaft wohnenden und arbeitenden Menschen zu intensiv aufeinander einwirken (sog. Sozialabstand) (OGV Münster BauR 2008, 342 = BRS 71 Nr. 131; BeckRS 2015, 48054). Maßgebend kommt es auf die **tatsächlichen Wirkungen** der Anlage **aus Sicht des Nachbargrundstücks** an (OGV Münster BeckRS 2008, 38479). So kann etwa eine Veränderung der Geländeoberfläche des Nachbargrundstücks dazu führen, dass von einer Anlage, die (bezogen auf die Geländeoberfläche des Baugrundstücks) eine Höhe von (deutlich) mehr als 2 m aufweist, keine gebäudegleichen Wirkungen zu Lasten des benachbarten Grundstücks ausgehen. Ist nämlich auf dem Nachbargrundstück im unmittelbaren Grenzbereich eine neue, über der natürlichen Geländeoberfläche liegende Geländeoberfläche genehmigt und verwirklicht worden, so ist – bei der Frage, welche Wirkungen von der in Rede stehenden Anlage ausgehen – diese Geländeoberfläche zugrunde zu legen (OGV Münster BeckRS 2008, 38479 zu einer über eine Länge von ca. 15 m geplanten Stützmauer mit einer von dem tieferliegenden Baugrundstück gemessenen Höhe von 2 m nebst aufgesetzter Umzäunung mit einer Höhe von bis zu 1,20 m, die wegen eines bestehenden Höhenunterschieds im Gelände maximal 1,30 m über die Geländeoberfläche des Nachbargrundstücks hinausragte). Auf **individuelle persönliche Verhaltensweisen** der konkreten Grundstücksnutzer kommt es nicht an (OGV Münster BeckRS 2006, 22107).

- 19 Dass die Beantwortung der Frage, ob von Anlagen iSv S. 2 Nr. 1 Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen, immer von den konkreten Umständen des jeweiligen Einzelfalls abhängt, zeigt auch die Vielzahl der hierzu ergangenen Entscheidungen. Von der Rechtsprechung **angenommen** wurden gebäudegleiche Wirkungen etwa bei folgenden Anlagen iSv S. 2 Nr. 1:

- **Antennenträger** (OGV Münster BeckRS 2005, 30608)
- **Ballfangzaun** mit 14 tragenden Masten, einer Höhe von 5 m und einer Länge von insgesamt 35,5 m (OGV Münster BeckRS 2016, 51076)
- **Funkmast** (OGV Münster BauR 1999, 1172 = NVwZ-RR 1999, 714 = BRS 62 Nr. 133; BauR 2001, 232 = NVwZ-RR 2001, 505 = BRS 63 Nr. 148; BauR 2001, 1089 = BRS 64 Nr. 124; BeckRS 2005, 30608; BeckRS 2006, 22480; BauR 2008, 342 = BRS 71 Nr. 131; BeckRS 2007, 28038 = BRS 71 Nr. 132; BauR 2009, 89 = BRS 73 Nr. 128; BauR 2012, 1370 = BRS 79 Nr. 127)
- **Lärmschutzwand** (OGV Münster BeckRS 1999, 17610)
- **Mauer** von mehr als 2 m Höhe (OGV Münster BauR 1990, 341 = BRS 50 Nr. 185)
- **Metallgitterzaun** eines Wolfsgesheges mit einer Höhe von 3 m (OGV Münster BauR 2006, 2034 = NZBau 2006, 567 = NVwZ-RR 2006, 774 = BRS 70 Nr. 133)
- **Pergola** (OGV Münster BeckRS 2015, 48054)
- **Rankgerüst** für Kletterpflanzen mit einer Höhe von 3 m (OGV Münster BauR 2001, 1090 = BRS 64 Nr. 125)

- **Schleuderbetonmast**, mit einer Höhe von 30 m, einem Durchmesser von 0,987 m am Fuß und mit im obersten Bereich des Mastes angebrachten Antennen (Breite 1,20 m – 2 m) (vgl. OVG Münster BeckRS 2007, 28039)
- **Silobehälter** (OGV Münster BauR 1985, 555 = BRS 44 Nr. 167)
- **Wärme pumpe** (OGV Münster BeckRS 1991, 08387 = ZfBR 1992, 50)
- **Werbetafel** (OGV Münster BeckRS 2015, 48253; BeckRS 1992, 9840 = BRS 54 Nr. 131)

Verneint wurden gebäudegleiche Wirkungen ua bei den folgenden Anlagen nach S. 2 Nr. 1: 20

- **Mobilfunkanlage** auf dem Dach eines Gebäudes mit einer Höhe von bis zu 10 m (OGV Münster BauR 2004, 792 = NVwZ-RR 2004, 481 = BRS 67 Nr. 66; BeckRS 2005, 24793 = ÖffBauR 2005, 58)
- **Kinderspielplatz** (OGV Münster BauR 2012, 81 = BRS 78 Nr. 175)
- **Sichtschutzaun** mit einer Höhe von 2,50 m und einer Länge von 3,90 m (VGH München BeckRS 2000, 24574).

2. Sonstige Anlagen (Abs. 1 S. 2 Nr. 2)

S. 2 Nr. 2 bestimmt, dass Anlagen, die nicht Gebäude, aber gleichwohl dazu geeignet sind, von Menschen betreten zu werden, abstandsflächenrechtlich beachtlich sind, soweit diese höher als 1 m über der Geländeoberfläche sind. Anlagen im Sinne dieser Bestimmung sind beispielsweise nicht überdachte Stellplätze, Aufschüttungen oder nicht überdachte Terrassen. Für betreibbare Flächen von Gebäuden, wie etwa Balkone, Dachterrassen etc gilt S. 2 Nr. 2 demgegenüber nicht. Die abstandsflächenrechtliche Bewertung derartiger Gebäudeteile richtet sich unmittelbar nach Abs. 1 S. 1; ergänzend gelten die Vorschriften der Abs. 6–9. Eine ähnliche Regelung findet sich mit § 5 Abs. 1 S. 2 Var. 2 NBauO im niedersächsischen Bauordnungsrecht, die sich allerdings auf Terrassen beschränkt, die höher als 1 m über der Geländeoberfläche sind, und damit enger gefasst ist. 21

Die im Vergleich zu Nr. 1 der Vorschrift reduzierte **Höhe** von Anlagen nach S. 2 Nr. 1 22 von **maximal 1 m** über der Geländeoberfläche resultiert aus der Überlegung, dass Anlagen, die (bestimmungsgemäß) dazu geeignet sind, von Menschen betreten zu werden, aufgrund der von ihnen typischerweise ausgehenden Störwirkungen im Vergleich zu Anlagen iSv S. 2 Nr. 1 eher geeignet sind, den Sozialfrieden zu beeinträchtigen. Für den von einer derartigen Anlage nachteilig betroffenen Eigentümer des benachbarten Grundstückes ist es unter Berücksichtigung der erhöhten Lage derartiger Anlagen iSv S. 2 Nr. 2 und damit der zugleich „überlegenen“ Position etwaiger Benutzer dieser Anlage ungleich schwerer, wenn nicht sogar unmöglich, sich durch entsprechende Maßnahmen, wie etwa Anpflanzungen oder die Errichtung einer Einfriedigung, vor einer ungewollten Einsichtnahme des eigenen Grundstücks zu schützen.

Bei Anlagen, die geeignet sind, von Menschen betreten zu werden, wird – sofern die in Nr. 2 bezogen auf die Höhe dieser Anlagen von 1 m über der Geländeoberfläche definierte **Erheblichkeitsschwelle** überschritten wird – von Gesetzes wegen **unterstellt**, dass von diesen Anlagen **gebäudegleiche Wirkungen** ausgehen. Einer gesonderten Prüfung der Wirkungen derartiger Anlagen bedarf es daher in den Fällen der Nr. 2 nicht. 23

Von besonderer praktischer Relevanz im Regelungsbereich von Abs. 1 S. 2 Nr. 2 sind 24 **Gelände aufschüttungen**. Neben **unselbständigen** Anschüttungen im Anschluss an ein Gebäude (etwa zur Errichtung von Terrassen), die als Teil des Gebäudes Bestandteil einer baulichen Anlage sind, werden von der Regelung in Nr. 2 auch **selbständige** Aufschüttungen erfasst, die (ungeachtet ihres Umfangs) nach § 2 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 als bauliche Anlagen gelten. In abstandsflächenrechtlicher Hinsicht stellt sich bei derartigen Anlagen, die nach Maßgabe von § 8 Abs. 3 nur genehmigt werden dürfen, wenn dadurch keine Nachteile für Nachbargrundstücke oder öffentliche Verkehrsflächen entstehen und das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild nicht gestört wird, die Frage, in welchem Umfang Aufschüttungen einer abstandsflächenrechtlichen Bewertung unterfallen. Dies gilt namentlich für diejenigen Fallkonstellationen, in denen die Aufschüttung dergestalt (abgetrept bzw. -geböscht) ausgeführt werden soll, dass sie in einem Abstand zur Grundstücksgrenze von 3 m eine Höhe von 1 m nicht überschreitet, jenseits dieses Grenzabstandes aber höher als 1 m über der Geländeoberfläche liegt. Insoweit kommt es entscheidend darauf an, ob die Anschüttung

insgesamt als **einheitliche Anschüttung** anzusehen ist. Bei einer einheitlichen Anschüttung, die teilweise höher als 1 m über der vorhandenen Geländeoberfläche liegt und daher grundsätzlich Abstandsflächen auslöst (§ 6 Abs. 1 S. 2 Nr. 2), ist die Abstandsfläche vom **Böschungsfuß** aus zu messen, der demzufolge erst jenseits des erforderlichen Grenzabstandes beginnen darf (vgl. OVG Münster BeckRS 2010, 47343; BeckRS 2011, 48231 = BRS 78 Nr. 188). Eine Anschüttung ist einheitlich, wenn sie **baulich-konstruktiv, funktional** und **optisch** eine Einheit bildet. Lässt sich eine Anschüttung unter Berücksichtigung der zuvor genannten Merkmale demgegenüber in eigenständige Bereiche unterteilen, sind diese abstandsflächenrechtlich getrennt zu behandeln (vgl. VG Gelsenkirchen BeckRS 2012, 55897, die Selbständigkeit zweier Bereiche mit Geländeauflastungen bejahend für sowohl baulich-konstruktiv als auch optisch durch **Gabionen** in zwei funktional eigenständige Anschüttungen getrennte Bereiche).

- 25 Bislang offen gelassen hat das OVG Münster die Frage, ob im Einzelfall bereits **Geländeerhöhungen um weniger als 1 m** zu einem Abstandsflächenverstoß führen können, wenn das benachbarte Gelände deutlich tiefer liegt als das Vorhabengrundstück, sodass unter Berücksichtigung der Gesamtwirkungen der Anlage aus Sicht des Nachbargrundstücks von gebäudegleichen Wirkungen iSv Abs. 1 S. 2 auszugehen ist (vgl. OVG Münster BeckRS 2006, 22109). Die Frage ist allerdings zu verneinen. Eine gegenteilige Auffassung würde nicht nur dem Wortlaut der Regelung in Abs. 1 S. 2 sondern auch der gesetzgeberischen Absicht zuwiderlaufen, durch die Festlegung konkreter Höhenangaben den ursprünglich gebrauchten unbestimmten Rechtsbegriff der „gebäudegleichen Wirkungen“ näher zu definieren.

III. Vorrang des Bauplanungsrechts (Abs. 1 S. 3)

- 26 Nach S. 3 ist eine Abstandsfläche nicht erforderlich vor Außenwänden, die an Grundstücksgrenzen errichtet werden, wenn nach planungsrechtlichen Vorschriften (1.) an die Grenze gebaut werden muss oder (2.) an die Grenze gebaut werden darf, wenn gesichert ist, dass auf dem Nachbargrundstück ohne Grenzabstand gebaut wird. Die Regelung des S. 3 bringt hiernach den sog. **Vorrang des Bauplanungsrechts** gegenüber dem Bauordnungsrecht zum Ausdruck (OGV Münster BauR 2008, 2033 = NVwZ-RR 2008 760 = BRS 73 Nr. 119; BauR 2006, 342 = BRS 69 Nr. 91), der auch im Bauordnungsrecht anderer Bundesländer Niederschlag gefunden hat (vgl. etwa Art. 6 Abs. 1 S. 3 BayBO, § 6 Abs. 1 S. 2 HBO, § 5 Abs. 1 S. 2 BWLBO, § 5 Abs. 5–7 NBauO). Die Frage, ob bzw. inwieweit Abstandsflächen freizuhalten sind, hängt maßgeblich von den für das Vorhabengrundstück geltenden, planungsrechtlichen Vorschriften ab. Die sachgerechte Ermittlung der vor den Außenwänden freizuhaltenden Abstandsflächen setzt somit immer (!) zunächst die – je nach den örtlichen Gegebenheiten insbesondere im unbeplanten Innenbereich mitunter nicht einfache – Prüfung der planungsrechtlichen Ausgangslage voraus.

- 26.1 Offen bleibt, ob Abs. 1 S. 3 voraussetzt, dass die in abstandsflächenrechtlicher Hinsicht zu prüfende Anlage nach den planungsrechtlichen Vorschriften innerhalb der **überbaubaren Grundstücksflächen** liegt. Im Geltungsbereich eines Bebauungsplans werden die überbaubaren Grundstücksflächen durch die Festsetzung von Baulinien, Baugrenzen und/oder Bebauungstiefen definiert (§ 23 BauNVO). Im unbeplanten Innenbereich gem. § 34 BauGB bemisst sich die überbaubare Grundstücksfläche nach dem in der näheren Umgebung tatsächlich Vorhandenen, soweit diesem auch für das Baugrundstück prägende Wirkung zukommt.

- 26.2 Die bis zum 31.12.2018 geltende, weitestgehend gleichlautende Vorgängerfassung (§ 6 Abs. 1 S. 2 BauO NRW 2000) bestimmte noch ausdrücklich, dass eine Abstandsfläche – unter den weiteren Voraussetzungen der Vorschrift – nur „innerhalb der überbaubaren Grundstücksflächen“ entbehrlich war. Für außerhalb der überbaubaren Grundstücksflächen geplante Anlagen galt demnach die Grundregel des Abs. 1 S. 1 mit der Folge, dass insoweit Abstandsflächen freizuhalten waren. Mit der Neufassung des § 6 durch das Baurechtsmodernisierungsgesetz NRW (BauModG NRW) v. 21.7.2018 wurde der Zusatz „innerhalb der überbaubaren Grundstücksfläche“ jedoch ersatzlos gestrichen. Insbesondere im Hinblick etwa auf solche baulichen Anlagen, die in planungsrechtlicher Hinsicht auch außerhalb der überbaubaren Grundstücksflächen zulässig sind, stellt sich damit die Frage, ob vor Außenwänden dieser – sollen sie außerhalb der überbaubaren Grundstücksflächen errichtet werden – Abstandsflächen unter den weiteren Voraussetzungen von Abs. 1 S. 3 entbehrlich sind. Dies ist zu bejahen. Zwar formuliert die Gesetzesbegründung (LT-Drs. 17/2166), die Regelung entspreche unter Berücksichtigung redaktioneller Änderungen

gen materiell der bisherigen Vorschrift aus § 6 Abs. 1 S. 2 BauO NRW 2000; vor diesem Hintergrund ließe sich vertreten, eine Änderung des Regelungsinhaltes sei mit der Neufassung der Landesbauordnung zum 1.1.2019 nicht bezochezt gewesen. Eine derart einschränkende Auslegung der Norm erwiese sich unter Berücksichtigung des insoweit eindeutigen Wortlautes, der eine Einschränkung auf innerhalb der überbaubaren Grundstücksflächen geplante Anlagen nicht (mehr) vorsieht, jedoch als „contra legem“.

§ 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 unterscheidet sich von Nr. 2 der Vorschrift hinsichtlich des Verbindlichkeitgrades des zugrundeliegenden Planungsrechts. Wohingegen Abs. 1 S. 3 **Nr. 1** (= § 6 Abs. 1 S. 2 lit. a BauO NRW in der bis zum 28.12.2017 geltenden Fassung) voraussetzt, dass nach den planungsrechtlichen Vorschriften an die Grenze gebaut werden **muss**, regelt Abs. 1 S. 3 **Nr. 2** (= § 6 Abs. 1 S. 2 lit. b BauO NRW in der bis zum 28.12.2017 geltenden Fassung) diejenigen Fälle, in denen nach Maßgabe des Planungsrechts an die Grenze gebaut werden **darf**.

1. Verpflichtung zur Bebauung an der Grenze (Abs. 1 S. 3 Nr. 1)

§ 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 berücksichtigt, dass sich aus dem vorrangig maßgeblichen Planungsrecht ein Zwang zu einer Bebauung an der Grenze ergeben kann. Die Anwendbarkeit von § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 setzt dabei nicht voraus, dass das Vorhaben insgesamt den bauplanungsrechtlichen Vorschriften entspricht (OVG Münster BeckRS 2011, 49368). Erforderlich, aber auch ausreichend ist es, dass das Vorhaben nach denjenigen planungsrechtlichen Vorschriften an die Grenze gebaut werden muss, die – wie in erster Linie die Vorschriften über die Bauweise – insoweit Aussagekraft besitzen.

Umstritten ist, ob Abs. 1 S. 3 Nr. 1 voraussetzt, dass nach planungsrechtlichen grenzständig, also auf der Grenze gebaut werden muss. Differenzierte die bis zum 31.12.2018 geltende Vorgängerfassung noch zwischen einer Bebauung „ohne Grenzabstand“ und einer solchen „mit geringerem Grenzabstand“, spricht Abs. 1 S. 3 Nr. 1 nunmehr nur noch von der (planungsrechtlich zwingenden) Bebauung „**an der Grenze**“. Richtigerweise dürfte mit der Änderung des Gesetzeswortlautes allerdings keine inhaltliche Änderung verbunden sein. Hierfür spricht zunächst der Wortlaut der Regelung, wonach von Abs. 1 S. 3 eine Bebauung „an“ der Grenze und nicht „auf“ der Grenze vorausgesetzt wird. Dies schließt eine Bebauung mit „geringerem Grenzabstand“ nach allgemeinem Begriffsverständnis ein (anders VGH München NVwZ-RR 2014, 631 = BayVBl. 2014, 634 für die Parallelvorschrift des § 6 Abs. 1 S. 3 BayBO, die nach dem „klaren Wortlaut“ nur für Außenwände gelte, die unmittelbar an der Grundstücksgrenze errichtet werden). Eine zusätzliche Stütze findet dies in der Gesetzesbegründung (LT-Drs. 17/2166). Dort ist formuliert, die Regelung entspreche unter Berücksichtigung redaktioneller Änderungen materiell der bisherigen Vorschrift aus § 6 Abs. 1 S. 2 BauO NRW 2000. Eine Änderung des Regelungsinhaltes war mit der Neufassung der Landesbauordnung zum 1.1.2019 somit ersichtlich nicht bezochezt.

Im **Geltungsbereich von Bebauungsplänen** ergibt sich eine Pflicht zur seitlichen Grenzbebauung iSv § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 BauO NRW 2018 in erster Linie aus § 22 Abs. 3 BauNVO, soweit im Bebauungsplan die **geschlossene Bauweise** festgesetzt ist. In der geschlossenen Bauweise werden die Gebäude ohne seitlichen Grenzabstand errichtet, wenn kein Erfordernis für eine Abweichung aufgrund der vorhandenen Bebauung besteht. Gleiches gilt in den Fällen, in denen auf Grundlage von § 22 Abs. 2 BauNVO in der **offenen Bauweise** Gebäude zwingend als Doppelhäuser oder Hausgruppe zu errichten sind oder – wie etwa in der halboffenen Bauweise – Festsetzungen über eine **abweichende Bauweise** auf Grundlage von § 22 Abs. 4 BauNVO eine grenzständige Bebauung verlangen. In diesen Fällen setzt die Anwendbarkeit von Abs. 1 S. 3 Nr. 1 allerdings voraus, dass der Bebauungsplan etwa durch entsprechend festgesetzte Baufenster auch bestimmt, an welcher Grundstücksgrenze grenzständig gebaut werden muss. Wenn in der Praxis auch weitaus seltener, kann sich die Verpflichtung zur Grenzbebauung schließlich auch aus einer auf der Nachbargrenze festgesetzten **Baulinie** ergeben, auf der – anders als etwa im Falle festgesetzter Baugrenzen – nach Maßgabe von § 23 Abs. 2 BauNVO gebaut werden muss.

Verläuft die **Baulinie** nicht unmittelbar auf der Grenze, sondern in einem gewissen Abstand zu dieser lediglich grenznah, kann sich hieraus die Pflicht zur Bebauung mit einem geringeren Grenzabstand als nach Abs. 5 ergeben. Da die im Bebauungsplan festgesetzte Baulinie für sich allein betrachtet jedoch lediglich die Lage des Gebäudekörpers auf dem

Baugrundstück vorgibt, ist von einer planungsrechtlich zwingenden Bebauung an der Grenze nur dann auszugehen, wenn zugleich die **Höhe** der zulässigen Bebauung planungsrechtlich **zwingend** vorgegeben ist. Ist die Höhe der Bebauung auf der Baulinie im Bebauungsplan nicht zwingend vorgeschrieben, muss der Gebäudekörper im Übrigen so geplant werden, dass vor seinen Außenwänden die erforderlichen Abstandsfächen freigehalten werden.

- 32 Bei der Beurteilung, ob nach den planungsrechtlichen Vorschriften zwingend an die Grenze zu bauen ist, sind etwaige in dem zugrundeliegenden Bebauungsplan vorgesehene **Ausnahmen** gem. § 31 Abs. 1 BauGB auszublenden. Sie lassen den im Übrigen gegebenen zwingenden Charakter einer Festsetzung mit anderen Worten nicht entfallen. Wäre unter Berücksichtigung einer grundsätzlich eingeräumten Ausnahmemöglichkeit nicht mehr von einer zwingenden Vorgabe iSv § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 auszugehen, mit der Folge, dass nach der Grundforderung des Abs. 1 S. 1 Abstandsfächen freizuhalten wären, würde dies dem planerischen Willen der Gemeinde zuwiderlaufen und diesen in sein Gegenteil verkehren (GCJPW BauO NRW aF § 6 Rn. 158).
- 33 Festsetzungen zu abweichenden, nämlich **geringeren Maßen der Tiefe der Abstandsfächen** gem. § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB unterfallen § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 nicht. Über Festsetzungen auf Grundlage von § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB nimmt die planende Gemeinde ausschließlich auf die Bemessung der **Abstandsfächentiefe** Einfluss, ohne damit eine planungsrechtliche Aussage zum grundsätzlichen Erfordernis der Freihaltung von Abstandsfächen zu verbinden.
- 34 Weitaus problematischer ist die Bestimmung der planungsrechtlichen Ausgangslage im **unbeplanten Innen- bzw. Außenbereich** iSd §§ 34, 35 BauGB. Schwierigkeiten bereitet nicht nur der Umstand, dass es an konkreten Festsetzungen fehlt und sich zwingende planungsrechtliche Vorgaben nur selten aus der jeweiligen Örtlichkeit ablesen lassen, sondern auch, dass unter Zumutbarkeitsgesichtspunkten (Gebot der Rücksichtnahme) im Einzelfall Ausnahmen von einer an sich vorgesehenen Grenzbebauung geboten sein können, die eine Zuordnung ergänzend erschweren.
- 35 Ist auf Grundlage von § 34 BauGB hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals „Bauweise“ von einer **Gemengelage** auszugehen, planungsrechtlich somit sowohl eine Bebauung mit Grenzabstand als auch eine (grenzständige) Bebauung „in geschlossener Bauweise“ zulässig, scheitert die Anwendbarkeit von § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 bereits daran, dass es an einer **zwingenden** Vorgabe auf Ebene des Planungsrechts fehlt. Regelmäßig ist in derartigen Fällen allerdings nach Maßgabe von § 6 Abs. 1 S. 3 **Nr. 2** zu prüfen, ob im Einzelfall Abstandsfächen freizuhalten sind oder an die Grenze gebaut werden darf (→ Rn. 36).

2. Möglichkeit der Bebauung an der Grenze (Abs. 1 S. 3 Nr. 2)

- 36 Nach § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 sind Abstandsfächen nicht erforderlich gegenüber Grundstücksgrenzen, gegenüber denen nach den planungsrechtlichen Vorschriften an die Grenze gebaut werden **darf**. Abweichend zu Abs. 1 S. 3 Nr. 1 (→ Rn. 28) werden von dieser Regelung somit diejenigen Fälle erfasst, in denen an die Grenze gebaut werden darf, aber nicht muss. Es bleibt den jeweiligen Nachbarn überlassen, sich untereinander dahingehend abzustimmen, ob eine Grenzbebauung erfolgen soll oder nicht. Haben sich die Nachbarn für eine Grenzbebauung entschieden, muss jedoch gesichert sein, dass auf dem Nachbargrundstück ebenfalls ohne Grenzabstand gebaut wird (→ Rn. 39). Sofern mit Grenzabstand gebaut wird, sind die allgemeinen Regelungen zur Ermittlung der Abstandsfächen einzuhalten (OVG Münster BeckRS 2007, 27923).
- 37 Im **Geltungsbereich eines Bebauungsplans** darf ohne Abstand zur seitlichen Grundstücksgrenze gebaut werden, wenn in der **offenen Bauweise** entweder die zulässigen Hausformen nicht auf Doppelhäuser und Hausgruppen beschränkt sind und eine entsprechend großzügige Festsetzung der überbaubaren Grundstücksflächen eine grenzständige Bebauung erlaubt, oder – bei Beschränkung der Hausformen auf Doppelhäuser und Hausgruppen – offen bleibt, an welcher Grundstücksgrenze gebaut werden muss. Ist eine **abweichende Bauweise** festgesetzt, darf ohne seitlichen Grenzabstand gebaut werden, wenn dies nach der konkreten Festsetzung weder ausgeschlossen noch zwingend vorgegeben ist.
- 38 Im planungsrechtlichen **Innen- bzw. Außenbereich** (§§ 34, 35 BauGB) **darf** ohne Grenzabstand gebaut werden, wenn die Bebauungsstruktur nicht – wie etwa in der faktisch

geschlossenen Bauweise, die durch eine im innerstädtischen Bereich nicht unübliche, geschlossene Blockrandbebauung vorgegeben ist – durch eine zwingend grenzständige Bebauung geprägt ist. Dies ist etwa dann anzunehmen, wenn auf Grundlage von § 34 BauGB hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals „Bauweise“ von einer **Gemengelage** auszugehen, planungsrechtlich somit sowohl eine Bebauung mit Grenzabstand als auch eine (grenzständige) Bebauung „in geschlossener Bauweise“ zulässig ist.

Die grenzständige Bebauung nach § 6 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 setzt voraus, dass eine zur gemeinsamen Grundstücksgrenze grenzständige Bebauung des Nachbargrundstücks **gesichert** ist. Die in der Vergangenheit noch bestehende Verpflichtung zum Nachweis der wechselseitig grenzständigen Bebauung in Form der öffentlich-rechtlichen Sicherung ist bereits mit der Gesetzesnovelle 2006 (GV. NRW. 2006 Nr. 37, 605) entfallen. Ziel der seinerzeitigen Novelle war neben einem Beitrag zu kostensparendem Bauen die **Vereinfachung** einer Grenzbebauung im wechselseitigen Einverständnis der benachbarten Grundstückseigentümer. Seither ausreichend ist bereits eine rein **privatschriftliche Erklärung** des Nachbareigentümers, die die Verpflichtung zur grenzständigen Bebauung des benachbarten Grundstücks beinhaltet (sog. Anbauverpflichtung). Einer darüber hinaus gehenden rechtlichen Sicherung, ob in Form der öffentlich-rechtlich wirkenden (An-)Baulast (§ 85) oder mit dinglicher Wirkung im Wege der (Grund-)Dienstbarkeit bedarf es aus Rechtsgründen nicht. Bei einer lediglich privatschriftlichen Erklärung stellt sich indes die Frage, inwiefern diese Wirkungen für und gegen einen etwaigen Rechtsnachfolger entfaltet. Da die schriftliche Erklärung die Notwendigkeit der Eintragung einer Grunddienstbarkeit oder Baulast ersetzt, kann grundsätzlich von einer gewissen Grundstücksbezogenheit ausgegangen werden (so GCJPW BauO NRW aF § 6 Rn. 163). Eine schriftliche Vereinbarung hat jedoch keinen der (Grund-)Dienstbarkeit oder öffentlich-rechtlichen Baulast vergleichbaren Sicherungscharakter und demzufolge keine konkrete Bindungswirkung für und gegen den Rechtsnachfolger. Aus diesem Grund ist es ratsam, eine ausdrückliche Regelung zu treffen, die gleichermaßen den Rechtsnachfolger bindet, etwa in Form einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtungserklärung (so auch Buntebroich/Voß, BauO NRW, 26. EL, Juni 2016, BauO NRW aF § 6 S. 70 f.).

Gleichsam als Ersatz für die von Abs. 1 S. 3 Nr. 2 vorausgesetzte Anbausicherung kann 40 eine **tatsächlich vorhandene Bebauung** angesehen werden (OVG Münster FHOeffR 36 Nr. 7596 = BRS 42 Nr. 119; BauR 1988, 64 = BRS 47 Nr. 95; BauR 1996, 529 = NVwZ-RR 1996, 637 = BRS 57 Nr. 137). Dies gilt jedoch nur insoweit, als das Neuvorhaben selbst innerhalb der überbaubaren Grundstücksfläche errichtet werden soll (OVG Münster BauR 2004, 314 = BRS 66 Nr. 128). Steht das Gebäude, an das angebaut werden soll, nicht unmittelbar an der Grenze, sondern von dieser abgerückt, kommt eine Anbausicherung nicht in Betracht (OVG Münster BeckRS 2006, 22750 = BRS 70 Nr. 123).

Das vorhandene Gebäude muss **nicht deckungsgleich** mit dem geplanten Gebäude sein 41 (OVG Münster BauR 1996, 83 = BRS 57 Nr. 136; BauR 1996, 529 = NVwZ-RR 1996, 637 = BRS 57 Nr. 137; BauR 2001, 77 = BRS 63 Nr. 137; BeckRS 2016, 50092). Die noch anderslautende (frühere) Rechtsprechung zur Frage des „Anbauens“ iSv § 6 Abs. 1 S. 2 lit. b in der bis 1995 geltenden Fassung hatte zur Folge, dass derjenige, der zuerst baute, aber innerhalb der überbaubaren Grundstücksfläche die zulässige Bautiefe nicht ausnutzte, die Bautiefe des später bauenden Nachbarn an der gemeinsamen Grenze bestimmte. Diese Folge erschien dem Gesetzgeber misslich. Um die bisher aus dem Begriff „anbauen“ gezogenen Folgerungen zu vermeiden (vgl. LT-Drs. 11/7153, 149), wurde der Wortlaut von § 6 Abs. 1 S. 3 deshalb bereits mit der Neufassung der Landesbauordnung 1995 dahingehend abgeändert, dass nunmehr nur noch gesichert sein muss, dass auf dem Nachbargrundstück ohne Grenzabstand „gebaut“ wird (OVG Münster BauR 1996, 83 = BRS 57 Nr. 136). Die beiden Gebäude müssen sich jedoch über eine nennenswerte Länge an der gemeinsamen Grenze decken, sodass überhaupt von einer Grenzbebauung gesprochen werden kann, da andernfalls keine ausreichende Anbausicherung besteht (OVG Münster BeckRS 2005, 24630 = BRS 63 Nr. 198; BeckRS 2005, 25448).

Die von Abs. 1 S. 3 Nr. 2 vorausgesetzte Sicherungsfunktion kann zudem nur von einer 42 **hinreichend gewichtigen Bebauung** ausgehen, bei der es sich allerdings nicht um ein Gebäude der Hauptnutzung handeln muss (OVG Münster BauR 2006, 88 = BRS 69 Nr. 130). Die typische Grenzgarage iSv Abs. 8 (→ Rn. 146) erfüllt diese Voraussetzungen regelmäßig nicht. Eine vorhandene Terrassenüberdachung ist (jedenfalls ohne seitlichen

Wandabschluss) aus diesem Grund nicht als ausreichende Sicherung anzuerkennen, da es sich um keine grenzständige Bebauung hinreichenden Gewichts handelt, die der Sicherungsfunktion gerecht wird (OVG Münster BeckRS 2009, 32427).

- 43 Als Ersatz für die von Abs. 1 S. 3 Nr. 2 vorausgesetzte (Anbau-)Sicherung kommt ein Gebäude zudem nur dann in Betracht, wenn von seinem **Fortbestand** ausgegangen werden kann. Dies ist etwa dann nicht der Fall, wenn der Eigentümer seine Abbruchabsicht erklärt oder bereits ein auf die Erteilung der Genehmigung für den Abbruch des Gebäudes gerichteter Bauantrag (Abbruchantrag) bei der zuständigen Bauaufsichtsbehörde eingereicht ist, weil das Gebäude beispielweise bestehende schwere Schäden aufweist, die den Fortbestand gefährden (OVG Münster BeckRS 2005, 24630 = BRS 63 Nr. 198).

C. Lage der Abstandsflächen (Abs. 2)

- 44 Während in Abs. 1 bestimmt ist, wann Abstandsflächen vor Außenwänden von Gebäuden freizuhalten sind, regelt Abs. 2 die Lage der Abstandsflächen. Nach S. 1 müssen die Abstandsflächen grundsätzlich auf dem Grundstück (→ Rn. 47) selbst liegen. Ungeachtet dessen dürfen sie gem. S. 2 auch auf öffentlichen Verkehrsflächen (→ Rn. 51), öffentlichen Grünflächen (→ Rn. 53) und öffentlichen Wasserflächen (→ Rn. 54) liegen, jedoch nur bis zu deren Mitte (→ Rn. 55). Gemäß S. 3 (→ Rn. 56) dürfen sich Abstandsflächen ganz oder teilweise auf andere Grundstücke erstrecken, wenn öffentlich-rechtlich gesichert ist, dass sie nur mit in der Abstandsfläche zulässigen baulichen Anlagen überbaut werden. Auf die auf diesen Grundstücken erforderlichen Abstandsflächen dürfen sie nicht angerechnet werden.
- 45 Bis auf kleinere redaktionelle Änderungen entspricht die Regelung inhaltlich im Wesentlichen der noch bis zum 31.12.2018 geltenden Vorgängerfassung des § 6 Abs. 2 BauO NRW 2000. Außerdem ist sie ganz überwiegend vergleichbar mit den entsprechenden Parallelnormen anderer Bundesländer (vgl. Art. 6 Abs. 2 BayBO, § 6 Abs. 2 HBO, §§ 5 Abs. 2, 7 BWLBO, §§ 5 Abs. 1 S. 1, 6 NBauO).

beck-shop.de
I. Grundstücksbezug

- 46 Sinn und Zweck von Abs. 2 ist es, die Bebaubarkeit von Grundstücken so zu steuern, dass einzelne Baugrundstücke nicht über Gebühr zu Lasten benachbarter Grundstücke ausgenutzt werden. Die Bebauung der Grundstücke soll grundsätzlich nur zulässig sein, soweit die Bautätigkeit auf benachbarten Grundstücken nicht eingeschränkt wird. Abs. 2 trägt in diesem Sinne dazu bei, die unterschiedlichen Interessen benachbarter Grundstückseigentümer in einen angemessenen Ausgleich bringen. Nach der Grundforderung des S. 1 müssen Abstandsflächen demgemäß auf dem Grundstück selbst liegen und dürfen sich regelmäßig nicht auf andere Grundstücke erstrecken. Es ist hiernach Aufgabe der Bauherrin bzw. des Bauherrn, das geplante Bauvorhaben so zu gestalten, dass die Abstandsflächen auf dem Baugrundstück, im Regelfall dem eigenen Grundstück liegen. Die Regelung trägt dem sog. **Verursacherprinzip** Rechnung. Bei konsequenter Anwendung der Vorschrift ergibt sich zwischen einander gegenüberliegenden oder auch benachbarten Gebäuden ein Mindestabstand, der der Summe der Abstandsflächen dieser Gebäude entspricht. Ausnahmen von der Grundforderung des S. 1 finden sich in Bezug auf bestimmte öffentliche Flächen in S. 2 (→ Rn. 51) bzw. mit Blick auf die Möglichkeit der öffentlich-rechtlichen Sicherung von Abstandsflächen in S. 3 (→ Rn. 56) der Vorschrift.

- 47 **Grundstück** iSv S. 1 ist im Regelfall das Grundstück im Sinne des bürgerlichen Rechts, da das öffentliche Baurecht keinen eigenständigen Grundstücksbegriff kennt. Hiernach ist unter einem Grundstück ein räumlich abgegrenzter Teil der Erdoberfläche zu verstehen, der in einem Grundbuchblatt (vgl. § 3 Abs. 1 GBO) unter einer laufenden Nummer als solches geführt wird. Ein derartiges „Buchgrundstück“ setzt sich aus einem oder mehreren Flurstücken zusammen, die dem Liegenschaftskataster entnommen werden. Der Grundstücksbegriff des bürgerlichen Rechts ist jedoch nur maßgeblich, soweit keine spezifische bauordnungsrechtliche oder bauplanungsrechtliche Betrachtung erforderlich ist. Modifikationen sind etwa dann notwendig, wenn bei Verwendung des zivilrechtlichen Grundstücksbegriffs die Gefahr bestünde, dass der Sinn einer bestimmten bau- oder bodenrechtlichen Regelung verfehlt oder sogar unterlaufen würde (BVerwG BauR 1990, 337; ZfBR 2001, 421).