

Bundesverwaltungsgericht**Ungenehmigtes Vorhaben im nicht beplanten Innenbereich**

§ 34 Abs. 1 und 2 BauGB, § 5 Abs. 1 und 2 BauNVO, § 80 SächsBO

Bei der Prüfung nach § 34 Abs. 2 BauGB, ob die Eigenart der näheren Umgebung einem der Baugebiete nach der Baunutzungsverordnung entspricht, ist ein bereits verwirklichtes Vorhaben nicht zu berücksichtigen, das selbst Gegenstand der bauplanungsrechtlichen Beurteilung ist.

BVerwG, Urt. v. 06.06.2019 – 4 C 10.18 – ungenehmigtes Vorhaben im Innenbereich

Zum Sachverhalt:

[1] Der Kläger wendet sich als Nachbar gegen eine Baugenehmigung für die Erweiterung eines Fuhrunternehmens und verlangt eine Nutzungsuntersagung. [...]

[7] Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Nach seiner Auffassung dürfen bei der Bestimmung der näheren Umgebung solche Nutzungen nicht berücksichtigt werden, welche die Beigeladene zu 1 ohne die erforderliche Genehmigung aufgenommen habe.

Aus den Gründen:

[8] Das angegriffene Urteil verstößt gegen Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Die tatrichterlichen Feststellungen erlauben eine Entscheidung in der Sache (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwGO) und führen zur Wiederherstellung des Urteils erster Instanz.

[9] **1.** Der Kläger hat einen Anspruch auf Aufhebung der Baugenehmigung. Sie ist rechtswidrig und verletzt ihn in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

[10] Das zur Genehmigung gestellte Vorhaben ist nach der Art der baulichen Nutzung jedenfalls auf dem Flurstück .../1 planungsrechtlich unzulässig. Dies folgt aus § 34 Abs. 2 BauGB. Entspricht innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils die Eigenart der näheren Umgebung einem der Baugebiete, die in der Baunutzungsverordnung bezeichnet sind, beurteilt sich die Zulässigkeit eines Vorhabens nach seiner Art

gemäß § 34 Abs. 2 BauGB allein danach, ob es nach dieser Verordnung allgemein zulässig wäre. Auf die nach der Baunutzungsverordnung ausnahmsweise zulässigen Vorhaben ist § 31 Abs. 1 BauGB, im Übrigen ist § 31 Abs. 2 BauGB entsprechend anzuwenden. § 34 Abs. 2 BauGB gewährt Nachbarschutz, soweit die nähere Umgebung reicht (stRspr, BVerwG, Urteil vom 16.09.1993 - 4 C 28.91 - BVerwGE 94, 151 <156> = DVBl 1994, 284, Beschlüsse vom 20.08.1998 - 4 B 79.98 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 191 S. 75, vom 22.12.2011 - 4 B 32.11 - ZfBR 2012, 378 = juris Rn. 5 und vom 10.01.2013 - 4 B 48.12 - BRS 81 Nr. 182 Rn. 5).

[11] **a)** Nach den tatrichterlichen Feststellungen liegen das Flurstück .../1 und das klägerische Grundstück innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils im Sinne von § 34 Abs. 1 BauGB. Als maßgebliche nähere Umgebung hat die Vorinstanz die Umgebung angesehen, insoweit sich die Ausführung des Vorhabens auf sie auswirken kann und insoweit, als die Umgebung ihrerseits den bodenrechtlichen Charakter des Baugrundstücks prägt oder doch beeinflusst (stRspr; BVerwG, Urteil vom 26.05.1978 - 4 C 9.77 - BVerwGE 55, 369 <380> = DVBl 1978, 815 und Beschlüsse vom 13.05.2014 - 4 B 38.13 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 217 Rn. 7 und vom 15.11.2018 - 4 B 2.18 - ZfBR 2019, 158 Rn. 5). Die danach vorgenommene tatrichterliche Abgrenzung (UA Rn. 34) nehmen die Beteiligten hin.

[12] **b)** Das Oberverwaltungsgericht hat der näheren Umgebung die Eigenart eines Dorfgebiets im Sinne von § 5 BauNVO abgesprochen, weil auf dem Vorhabengrundstück bereits ein wesentlich störender Gewerbebetrieb errichtet und betrieben worden sei (UA Rn. 40). Ihre Einschätzung begründet die Vorinstanz mit den im Jahr 2008 vorhandenen Einrichtungen und Betriebsabläufen und verweist insoweit auf einen Fuhrpark von acht einsatzfähigen Lkw, die Dieseltankstelle, die Nutzung der Garage als Werkstatt und der Freiflä-

chen für das Reinigen der Fahrzeuge mit einem Hochdruckreiniger (UA Rn. 42). Diese Begründung verstößt gegen Bundesrecht.

[13] **aa)** Zutreffend hat das Oberverwaltungsgericht auch das Vorhabengrundstück für die Eigenart der näheren Umgebung in den Blick genommen. Denn die Eigenart der näheren Umgebung wird durch dasjenige bestimmt, was auf dem Baugrundstück selbst und in der näheren Umgebung tatsächlich vorhanden ist (BVerwG, Urteile vom 17.06.1993 - 4 C 17.91 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 158 S. 101 f. und vom 08.12.2016 - 4 C 7.15 - BVerwGE 157, 1 Rn. 10). Das Vorhabengrundstück ist also Teil der näheren Umgebung (BVerwG, Urteile vom 17.06.1993 a.a.O. und vom 14.12.2017 - 4 C 9.16 - Buchholz 406.12 § 23 BauNVO Nr. 7 Rn. 7).

[14] **bb)** Das Betriebsgeschehen auf dem Flurstück .../1 war nach den tatrichterlichen Feststellungen im Jahr 2008 nicht genehmigt. Dies schließt nicht von vornherein aus, es bei der Beurteilung der Eigenart der näheren Umgebung zu berücksichtigen.

[15] Für diese Beurteilung ist alles an Bebauung in den Blick zu nehmen, was tatsächlich vorhanden ist und nach außen wahrnehmbar in Erscheinung tritt (BVerwG, Urteile vom 23.03.1994 - 4 C 18.92 - BVerwGE 95, 277 <279> und vom 08.12.2016 - 4 C 7.15 - BVerwGE 157, 1 Rn. 13). Außer Acht gelassen werden darf lediglich, was die Bebauung nicht prägt, weil es nicht die Kraft hat, die Eigenart der näheren Umgebung zu beeinflussen, oder in ihr gar als Fremdkörper erscheint (BVerwG, Urteil vom 15.02.1990 - 4 C 23.86 - BVerwGE 84, 322 <325> = DVBl 1990, 572). Ob eine vorhandene, nicht genehmigte Bebauung bei der Bestimmung der näheren Umgebung zu berücksichtigen ist, hängt - wie bei der Bestimmung des Bauzusammenhangs (vgl. BVerwG, Urteil vom 06.11.1968 - 4 C 2.66 - BVerwGE 31, 20 <25 f.> = DVBl 1969, 262) - davon ab, ob diese in einer Weise geduldet wird, die keinen Zweifel daran lässt, dass die zuständigen Behörden sich mit ihrem Vorhandensein abgefunden haben

(BVerwG, Beschluss vom 23.11.1998 - 4 B 29.98 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 192 S. 78.).

[16] **cc)** Das Urteil der Vorinstanz verstößt aber gegen Bundesrecht, weil es für die Beurteilung des Gebietscharakters die baulichen Anlagen und Nutzungen betrachtet, welche die Beigeladene zu 1 zur Genehmigung gestellt hat und die damit selbst Gegenstand der bauplanungsrechtlichen Beurteilung sind.

[17] Der Wortlaut des § 34 Abs. 1 und 2 BauGB unterscheidet zwischen dem Vorhaben und der näheren Umgebung. Das Vorhaben ist nicht Teil seiner näheren Umgebung, sondern muss sich in diese einfügen. Ungenehmigte Anlagen und Nutzungen mögen daher zwar für andere Vorhaben Teil der näheren Umgebung sein, sie sind aber selbst nicht zugleich Vorhaben und Umgebung. Bei der Ermittlung des Gebietscharakters ist ein Bauvorhaben daher unbeachtlich, das als Gegenstand der Prüfung nicht zugleich Prüfungsmaßstab sein kann (so BVerwG, Beschluss vom 07.05.1991 - 4 B 52.91 - NVwZ 1991, 1075). Ob dieser Grundsatz Ausnahmen zugänglich ist, bedarf keiner Entscheidung. Jedenfalls bei der Prüfung nach § 34 Abs. 2 BauGB, ob die Eigenart der näheren Umgebung einem der Baugebiete nach der Baunutzungsverordnung entspricht, ist ein bereits verwirklichtes Vorhaben nicht zu berücksichtigen, das selbst Gegenstand der bauplanungsrechtlichen Beurteilung ist.

[18] Diese Grundsätze gelten auch und gerade im Bau-nachbarstreit (OVG Lüneburg, Beschluss vom 09.03.2011 - 1 LA 239/08 - DVBl. 2011, 656). Nach § 212a Abs. 1 BauGB haben Widerspruch und Anfechtungsklage eines Dritten gegen die bauaufsichtliche Zulassung eines Vorhabens keine aufschiebende Wirkung. Dem Bauherrn ist gestattet, sein Vorhaben trotz Widerspruchs oder Anfechtungsklage eines Dritten ins Werk zu setzen. So kann er vor der Entscheidung über den Nachbarrechtsbehelf ein Vorhaben errichten, das zwar in einem bisherigen faktischen Baugebiet i.S.v. § 34 Abs. 2 BauGB unzulässig wäre, dessen Vollendung aber eine Gemengelage schafft. Ungeachtet der Mög-

lichkeit behördlichen oder gerichtlichen Eilrechtsschutzes wäre es mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes unvereinbar, einem Nachbarn nach Maßgabe der Rechtsprechung zum maßgeblichen Zeitpunkt für die Beurteilung von baurechtlichen Nachbarklagen (vgl. BVerwG, Urteil vom 20.08.2008 - 4 C 11.07 - BVerwGE 131, 352 Rn. 21 = DVBl 2008, 1445) entgegen zu halten, jedenfalls im Moment der gerichtlichen Entscheidung sei sein aus § 34 Abs. 2 BauGB folgender Gebietserhaltungsanspruch durch die entstandene Gemengelage entfallen.

[19] **c)** Auf der Grundlage der tatrichterlichen Feststellungen entscheidet der Senat selbst (§ 144 Abs. 3 Satz 1 VwGO) und weist die Berufung der Beigeladenen zu 1 zurück.

[29] **aa)** Die Eigenart der näheren Umgebung des Flurstücks .../1 entspricht einem Dorfgebiet nach § 5 BauNVO.

[21] Dorfgebiete dienen nach § 5 Abs. 1 Satz 1 BauNVO der Unterbringung der Wirtschaftsstellen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe, dem Wohnen und der Unterbringung von nicht wesentlich störenden Gewerbebetrieben sowie der Versorgung des Gebiets dienenden Handwerksbetrieben. Auf die Belange der land- und forstwirtschaftlichen Betriebe einschließlich ihrer Entwicklungsmöglichkeiten ist nach § 5 Abs. 1 Satz 2 BauNVO vorrangig Rücksicht zu nehmen. Das Dorfgebiet ist ein ländliches Mischgebiet, das jedenfalls auch Gebäude land- und forstwirtschaftlicher Betriebsstellen umfassen muss (BVerwG, Urteil vom 23.04.2009 - 4 CN 5.07 - BVerwGE 133, 377 Rn. 10 = DVBl 2009, 1178).

[22] In der näheren Umgebung des Flurstücks .../1 befinden sich auf den Flurstücken A., B. und C. land- und forstwirtschaftlich genutzte Hallen und auf den Flurstücken D., E. und F. und G. Wohngebäude. Solche baulichen Nutzungen sind ihrer Art nach in einem festgesetzten Dorfgebiet nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 BauNVO allgemein zulässig. Das Oberverwaltungsgericht hat im Übrigen - insoweit mit dem Verwaltungsgericht übereinstimmend (UA S. 16 f.) - in der näheren

Umgebung keine Nutzungen festgestellt, die in einem Dorfgebiet nur ausnahmsweise zulässig oder gar unzulässig wären.

[23] Die Nutzung des Flurstücks .../1 für die Garage eines Fuhrunternehmens im Umfang der 1996 erteilten Genehmigung lässt die Eigenart der näheren Umgebung als faktisches Dorfgebiet nicht entfallen. In Dorfgebieten sind nach § 5 Abs. 2 Nr. 6 BauNVO sonstige Gewerbebetriebe und damit nicht wesentlich störende Gewerbebetriebe nach § 5 Abs. 1 Satz 1 BauNVO allgemein zulässig. Der Begriff der Störung in § 5 Abs. 1 Satz 1 BauNVO steht zum Gebietscharakter in Beziehung (BVerwG, Urteil vom 04.07.1980 - 4 C 101.77 - Buchholz 406.11 § 34 BBauG Nr. 72 S. 75). Die Genehmigung aus dem Jahr 1996 lässt nur die Errichtung einer Garage für zwei Lkw zu. Auf den Freiflächen des Grundstücks erlaubt die Genehmigung weder das Abstellen der Wagen noch das Lagern von Materialien. Der sehr geringe Umfang der Anlage und die einem Stellplatz vergleichbare Nutzung tragen den Schluss des Verwaltungsgerichts (UA S. 18), dass es sich um einen nicht wesentlich störenden Gewerbebetrieb handelt.

[24] **bb)** Die zur Genehmigung gestellten Anlagen und Nutzungen auf dem Flurstück .../1 sind in dem faktischen Dorfgebiet ihrer Art nach unzulässig, so dass ihre Genehmigung gegen § 34 Abs. 2 BauGB verstößt. Denn ein größeres Fuhrunternehmen ist als wesentlich störender Gewerbebetrieb in einem Dorfgebiet weder allgemein noch ausnahmsweise zulässig (ebenso VGH München, Beschluss vom 29.03.2010 - 14 ZB 09.2187 - juris Rn. 6). Davon geht das Oberverwaltungsgericht zutreffend und von der Revision unbeanstandet aus (UA Rn. 40 ff.).

[25] **cc)** Die Baugenehmigung war insgesamt aufzuheben. Sie erlaubt auch bauliche Maßnahmen auf weiteren Flurstücken. Es handelt sich aber um ein einheitlich zu beurteilendes Vorhaben. Es ist Sache des Bauherrn, durch seinen Genehmigungsantrag den Inhalt des Vorhabens festzulegen, soweit er sich dabei innerhalb der

Grenzen hält, die einer Zusammenfassung oder Trennung objektiv gesetzt sind (BVerwG, Urteil vom 20.08.1992 - 4 C 57.89 – DVBL 1993, 109 = Buchholz 406.11 § 29 BauGB Nr. 47 S. 9 und Beschluss vom 06.02.2013 - 4 B 39.12 - juris Rn. 11). Die Beigeladene zu 1 war daher befugt, ihre baulichen Maßnahmen auf mehreren Flurstücken zu einem Vorhaben zusammenzufassen und damit einheitlicher planungsrechtlicher Beurteilung zu unterwerfen.

[26] **2.** Die Revision hat auch hinsichtlich des Verpflichtungsbegehrens Erfolg. Der Kläger hat einen Anspruch auf Untersagung von Nutzungen auf den Flurstücken .../1, .../3 und .../5, soweit diese über die Baugenehmigung vom 16.07.1996 hinausgehen.

[27] Nach § 80 Satz 2 der Sächsischen Bauordnung (SächsBO) i.d.F. vom 11.05.2016 (SächsGVBl. S. 186), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 11.12.2018 (SächsGVBl. S. 706), kann eine Nutzung untersagt werden, wenn Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften genutzt werden. Das Oberverwaltungsgericht hat einen Anspruch auf bauordnungsrechtliches Einschreiten verneint, weil der Beigeladenen zu 1 eine rechtmäßige und wirksame Baugenehmigung erteilt worden sei (UA Rn. 50). Diese Annahme steht nach dem Ausgeführten mit Bundesrecht nicht in Einklang. Vielmehr werden die Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften genutzt.

[28] Der Beklagte ist gegenüber dem Kläger zum Einschreiten verpflichtet. Verstößt ein Vorhaben gegen nachbarschützende Vorschriften, so ist nach § 80 Satz 2 SächsBO ein Einschreiten auf Antrag des Klägers geboten, wenn nicht außergewöhnliche Umstände vorliegen, die ein Absehen rechtfertigen können. Das Ermessen der Aufsichtsbehörde ist in diesem Fall nicht frei, sondern ein grundsätzlich auf eine Beseitigung der Störung gerichtetes, intendiertes Ermessen. Von einem Einschreiten kann die Bauaufsichtsbehörde nur absehen, wenn eine atypische Fallkonstellation vorliegt, etwa wenn der Nachbar ausnahmsweise nicht spürbar beeinträchtigt ist (so OVG Bautzen, Urteile

vom 19.02.2008 - 1 B 182/07 - LKV 2009, 30 <32> und vom 18.10.2018 - 1 A 84/16 - LKV 2019, 82 <84> jeweils zur Beseitigungsverfügung). Nach diesen Grundsätzen ist der Beklagte verpflichtet, die Nutzung des nach § 34 Abs. 2 BauGB unzulässigen und einheitlich zu beurteilenden Vorhabens zu untersagen. Anhaltspunkte für eine atypische Fallkonstellation fehlen. Auch wenn das Oberverwaltungsgericht einen Verstoß gegen das Gebot der Rücksichtnahme verneint hat, wird der Kläger jedenfalls spürbar beeinträchtigt.

Anmerkung zu BVerwG, Ur. v. 06.06.2019 – 4 C 10.18 – ungenehmigtes Vorhaben im Innenbereich

Innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile ist ein Vorhaben zulässig, wenn es sich nach Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Grundstücksfläche, die überbaut werden soll, in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt und die Erschließung gesichert ist. Die Anforderung an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse müssen gewahrt bleiben und das Ortsbild darf nicht beeinträchtigt werden (BVerwG, Ur. v. 26.05.1978 - 4 C 9.77 - BVerwGE 55, 369 = DVBL 1978, 815 – Harmonieurteil; (Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 2015, Rn. 2712).

§ 34 BauGB ist bei einem qualifizierten (§ 30 Abs. 1 BauGB) oder einem vorhabenbezogenen Bebauungsplan (§ 30 Abs. 2. BauGB) nicht anzuwenden. Ein Ortsenteil liegt vor, wenn die vorhandene Bebauung ein städtebauliches Gewicht aufweist. Die Bebauung muss das Bild einer organischen Siedlungsstruktur darstellen. Dazu muss die Bebauung über Infrastruktureinrichtungen verfügen und dem ständigen Aufenthalt von Menschen dienen. Das Grundstück, auf dem das Vorhaben verwirklicht werden soll, muss sich zu dem Bebauungszusammenhang des Ortsteils rechnen lassen. Der Bebauungszusammenhang setzt eine aufeinander folgende Bebauung voraus, die auch bei Vorliegen von Baulücken den Eindruck der Zusammengehörigkeit vermittelt.

Nach § 34 Abs. 1 BauGB ist ein Vorhaben innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile zulässig, wenn

es sich nach Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Grundstücksfläche, die überbaut werden soll, in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt und die Erschließung gesichert ist. Die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse müssen gewahrt bleiben; das Ortsbild darf nicht beeinträchtigt werden. Aus dieser Eigenart der näheren Umgebung müssen sich die Maßstäbe dafür ergeben, ob sich ein Vorhaben einfügt und damit planungsrechtlich zulässig sein kann. Die Maßstäbe betreffen die Art und das Maß der baulichen Nutzung sowie die Bauweise und die überbaute Grundstücksfläche. Ein Vorhaben, das sich in jeder Hinsicht innerhalb des aus seiner Umgebung hervorgehenden Rahmens hält, fügt sich in der Regel in die Umgebung ein. Wird der Rahmen überschritten, ist das Vorhaben unzulässig, wenn bodenrechtliche Spannungen begründet oder erhöht werden. Das Vorhaben muss zudem das Rücksichtnahmegebot (BVerwG, Urt. v. 25.02.1977 - 4 C 22.75 - BVerwGE 52, 122 = NJW 1978, 62 = DVBl 1977, 722; BVerwGE 55, 369 – Harmonie) auf die sonstige, d.h. vor allem auf die in seiner unmittelbaren Nähe vorhandene Bebauung, wahren.

§ 34 Abs. 2 BauGB verweist hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung auf die BauNVO, wenn die Eigenart der näheren Umgebung einem der Baugebiete der BauNVO entspricht. Die Vorschrift ist aber nur anzuwenden, wenn sich die Eigenart der näheren Umgebung eindeutig einer Gebietskategorie der BauNVO zuordnen lässt. Die Anwendung der BauNVO gilt nur in Bezug auf die Art der Nutzung; das Maß beurteilt sich weiter nach § 34 Abs. 1 BauGB. Für die Art der Nutzung ist dann allein die BauNVO maßgeblich. Das Erfordernis des Einfügens ist nicht zusätzlich zu prüfen. Durch die Bezugnahme des § 34 Abs. 2 BauGB auf die BauNVO ist das in § 15 Abs. 1 BauNVO enthaltene Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme unmittelbar anzuwenden. Sonst gilt es über das Gebot des sich Einfügens.

Die nach der BauNVO allgemein zulässigen Vorhaben sind nach § 34 Abs. 2 HS 1 BauGB zulässig. Für die ausnahmsweise zulässigen Vorhaben (jeweils die 3. Absätze der §§ 2–4 a, 6–9 BauNVO) ist § 31 Abs. 1 BauGB anzuwenden (§ 34 Abs. 2 HS 2 BauGB). Solche Vorhaben können auch bei § 34 Abs. 2 BauGB nur ausnahmsweise zugelassen werden. Dadurch wird, wenn die Umgebung einem der Baugebiete der BauNVO entspricht, der unbeplante Innenbereich dem beplanten Innenbereich gleichgestellt.

Im nicht beplanten Innenbereich ist grundsätzlich maßgeblich, was man in der Umgebung sieht, nicht was etwa in Plänen wie dem Flächennutzungsplan oder einem Regionalplan steht. Will man sich den Weg zum Rathaus erklären lassen, dann nutzt es dem Fragesteller zumeist auch wenig, wenn er zur Antwort erhält: „Fahren Sie zunächst gerade aus, dann bei der nächsten Ampel rechts und sodann zweimal links, und wo früher die alte Papiermühle gestanden hat, da müssen Sie nochmals fragen“. Selbst wenn die Auskunft wie nicht nur im Münsterland üblicherweise bekräftigt wird: „Können Sie aber überhaupt nicht verfehlen“. Bei der Aufnahme des Vorhandenen kann es allerdings zu drei kleinen Korrekturerfordernissen kommen: Was zum Abriss ansteht oder sogar abgerissen worden ist, kann noch zur Umgebung zählen, wenn es dieselbe noch prägt. Aufgegebene Nutzungen verlieren ihre Prägung, wenn eine neue Nutzung aufgenommen worden ist und die Verkehrsauffassung nicht mehr damit rechnet, dass die alte Nutzung zurückkehrt.

Ein Außenbereichsvorhaben unmittelbar an den Grenzen eines Ortsteils ist nach § 35 Abs. 2 BauGB im Einzelfall jedenfalls dann zulässig, wenn der Flächennutzungsplan das fragliche Grundstück seit Jahren unverändert als Wohnbaufläche darstellt, der gesamte Ortsteil in der jüngeren Vergangenheit auf dieser Grundlage ohne Bebauungsplan formell legal entstanden ist und sich eine potentielle Vorbildwirkung allenfalls auf (noch) wenige Grundstücke beziehen kann (so OVG NRW, Urt. v. 07.03.2019 – 2 A 2312/17 – BauR 2019, 1290).

Auf der anderen Seite können nach der Rechtsprechung nicht prägend auch bauliche Anlagen sein, die zwar vorhanden sind, aber als „Fremdkörper“ aus dem Rahmen fallen (BVerwG, Urt. v. 15.02.1990 - 4 C 23.86 - BVerwGE 84, 322 = DVBL 1990, 572). Das müssen dann allerdings von der sonst vorhandenen Bebauung zu unterscheidende Einzelexemplare (Unikate) sein.

Bauliche Anlagen in der Umgebung eines Vorhabengrundstücks können auch dann prägend wirken, wenn sie nicht genehmigt sind, aber in einer Weise geduldet werden, die keinen Zweifel daran lässt, dass die zuständigen Behörden sich mit ihrem Vorhandensein abgefunden haben (BVerwG, Beschluss vom 23.11.1998 - 4 B 29.98 - Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 192 S. 78). Das gilt allerdings nach der vorliegenden Entscheidung des BVerwG nicht für bauliche Anlagen auf dem Grundstück selbst.

Damit hat das BVerwG eine Art Mittelweg beschritten. Es hat auf der einen Seite an seiner bisherigen Rechtsprechung festgehalten, wonach auch nicht genehmigte Anlagen zur Umgebung zählen, wenn von deren tatsächlichem Bestand auch für die Zukunft auszugehen ist. Anlagen auf dem Vorhabengrundstück werden von diesem „Privileg“ allerdings ausgenommen. Das ist folgerichtig. Denn ansonsten könnte der Bauherr mit Verweis auf seine nicht genehmigten Anlagen eine nachträgliche Legalisierung der bestehenden formellen und materiellen Illegalität erreichen. So würde dann in zahlreichen Fällen die bisherige behördliche Duldung in einen Genehmigungsanspruch umgewandelt werden können. Denn der Bauherr könnte mit Hinweis auf die auf seinem Grundstück vorhandenen geduldeten Anlagen erfolgreich einen Genehmigungsanspruch für sich reklamieren. Das aber würde die Grenze zwischen der behördlichen Duldung und einem bestehenden Genehmigungsanspruch verwischen, wenn nicht gar einseitig zugunsten eines Genehmigungsanspruchs verschieben. Denn wenn auch eine dem materiellen Baurecht nicht entsprechende bauliche Anlage auf dem Vorhabengrundstück eine prägende Wirkung ausüben würde, dann könnte durch ein

entsprechendes Genehmigungsverfahren eine volle Legalisierung des bisher lediglich geduldeten Bestandes erreicht werden.

Es hätte vielleicht aus Anlass dieses Falles nicht ganz fern gelegen, die bisherige Rechtsprechung zur Prägung auch von illegal errichteten und dem materiellen Baurecht nicht entsprechenden Anlagen nochmals durch die Hand gehen zu lassen. Denn die Annahme einer solchen Prägung ist nicht ganz unproblematisch, weil dann ein solches nicht legales Vorhaben auf das weitere Baugeschehen Einfluss nehmen kann. Das BVerwG hat einer solchen Entwicklung jedenfalls dann einen Riegel vorgeschoben, wenn der Bauherr selbst durch illegale Anlagen auf dem Vorhabengrundstück solche Rechtswirkungen erreichen will. Das ist folgerichtig.

RA FAVwR Prof. Dr. Bernhard Stürer (Münster/Osnabrück)