

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	V
Literaturverzeichnis . . . . .	XV
I. Einleitung. Zur Funktion des öffentlichen Baurechts in Abgrenzung zum privaten Baurecht. . . . .	1
II. Kurzer Überblick über das Bauordnungsrecht . . . . .	4
1. Standort des Bauordnungsrechts in der Rechtsordnung und die Kollisionsregel. . . . .	4
2. Inhaltliche Struktur des Bauordnungsrecht . . . . .	5
3. Geschichte des Bauordnungsrecht und die Rolle der Musterbauordnung (MBO) . . . . .	6
4. Rechtsgrundlagen des Bauordnungsrechts . . . . .	6
III. Aufgabe der Bauaufsichtsbehörde . . . . .	8
1. Bauaufsicht ist Aufgabe der Länder . . . . .	8
2. Bauaufsicht ist eine Überwachungsaufgabe . . . . .	9
3. Maßstab der Überwachung . . . . .	9
4. Bauaufsicht ist Gefahrenabwehr . . . . .	10
5. Zuständigkeitsabgrenzung . . . . .	10
IV. Behördenaufbau und Organisation der Bauaufsichtsbehörde(n) . . . . .	12
V. Das Instrumentarium der Bauaufsichtsbehörde . . . . .	14
1. Aufgabenzuweisung . . . . .	14
2. Präventive und repressive Maßnahmen . . . . .	23
3. Präventive Maßnahmen . . . . .	24
4. Repressive Maßnahmen . . . . .	24
5. Bauaufsichtliche Maßnahmen sind Eingriffsmaßnahmen und bedürfen einer besonderen Ermächtigungsgrundlage . . . . .	24
6. Maßnahmen zur Sachverhaltsaufklärung . . . . .	26
7. Durchsetzung bauaufsichtlicher Maßnahmen . . . . .	26
8. Verwirkung bauaufsichtlicher Befugnisse . . . . .	26
9. Der praktische Fall: Alles schon bekannt? . . . . .	27
VI. Der Amtsermittlungsgrundsatz bei der Bauaufsicht . . . . .	30
1. Begriff . . . . .	30
2. Der allgemeine Untersuchungsgrundsatz im Verwaltungsverfahren . . . . .	30
3. Prüfauftrag der Bauaufsichtsbehörde und der Amtsermittlungsgrundsatz . . . . .	31
4. Betretungsrecht . . . . .	32
5. Gefahrenerforschungsmaßnahmen . . . . .	32
6. Ermessen und Grenzen der Sachverhaltsaufklärung . . . . .	32
7. Heranziehung von Sachverständigen und sachverständige Stellen . . . . .	33

VII

## **Inhaltsverzeichnis**

VII.	Die Prüfpflicht der Bauaufsichtsbehörde . . . . .	34
1.	Aufgabe der Bauaufsichtsbehörde . . . . .	34
2.	Befugnisse und Ermessensspielraum der Bauaufsichtsbehörde . . . . .	34
3.	Bekanntwerden baurechtswidriger Zustände und Prüfpflicht . . . . .	34
4.	Bauaufsichtliches Handeln und Bagatelfälle. . . . .	35
5.	Ermittlung des Sachverhaltes und Fragen der Beweislast . . . . .	35
6.	Umgang mit einem festgestellten baurechtswidrigen Zustand. . . . .	36
7.	Kontrollbereich der Bauaufsichtsbehörde. . . . .	38
8.	Konsequenzen aus den gesetzlichen Verfahrenserleichterungen im Zeichen der Deregulierung . . . . .	39
9.	Verfahren bei Doppelzuständigkeiten . . . . .	43
10.	Die maßgebliche Sach- und Rechtslage beim Erlass von Eingriffsverfügungen . . . . .	44
11.	Der praktische Fall: Eine Luftwärmepumpe erregt die Gemüter. . . . .	45
VIII.	Zum Gefahrenbegriff . . . . .	48
1.	Hintergrund. . . . .	48
2.	Allgemeiner Gefahrenbegriff . . . . .	49
3.	Abgrenzung Gefahr und Störung . . . . .	49
4.	Der Begriff der Gefahr im Bauordnungsrecht. . . . .	49
5.	Verschiedene Gefahrenbegriffe . . . . .	51
6.	Der praktische Fall: Eine Kernsanierung und die Folgen . . . . .	51
IX.	Die Öffentliche Sicherheit . . . . .	54
X.	Die Öffentliche Ordnung. . . . .	56
1.	Vorbemerkung . . . . .	56
2.	Begriff. . . . .	56
3.	Der praktische Fall: Der Eisenbahnliebhaber . . . . .	56
XI.	Der Gefahrenerforschungseingriff. . . . .	60
1.	Gefahrenabwehr als Aufgabe der Bauaufsicht. . . . .	60
2.	Zum allgemeinen Gefahrenbegriff . . . . .	60
3.	Zum Begriff der Gefahr im Bauordnungsrecht. . . . .	60
4.	Maßnahmen zur Gefahrenerforschung . . . . .	61
5.	Der praktische Fall: Die einsturzgefährdete Scheune . . . . .	62
XII.	Formelle Illegalität . . . . .	69
1.	Begriff. . . . .	69
2.	Hintergrund. . . . .	70
3.	Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der formellen Illegalität . . . . .	71
4.	Beweislast . . . . .	73
5.	Konsequenzen aus der formellen Illegalität . . . . .	73
XIII.	Materielle Illegalität . . . . .	75
1.	Begriff und Hintergrund . . . . .	75
2.	Maßnahmen bei materieller Illegalität. . . . .	75
3.	Materielle Illegalität und Bestandsschutz . . . . .	76

## Inhaltsverzeichnis

4.	Der praktische Fall: Der voreilige Landwirt . . . . .	78
XIV.	Die Einrede des Bestandsschutzes . . . . .	81
1.	Grundfragen . . . . .	81
2.	Passiver Bestandsschutz: Voraussetzungen. . . . .	83
3.	Reichweite des einfachen = passiven Bestandsschutzes . . . . .	84
4.	Bestandsschutz und Nutzungsunterbrechungen . . . . .	86
5.	Bestandsschutz und Nutzungsänderungen . . . . .	87
6.	Bestandsgeschützte gewerbliche Nutzungen und die Folgen . . . . .	87
7.	Spezielle Regelungen zum Bestandsschutz im planungsrechtlichen Außenbereich (§ 35 BauGB) . . . . .	88
8.	Bestandsschutz für DDR-Schwarzgebäude? . . . . .	89
9.	Zusammenfassung . . . . .	90
10.	Der praktische Fall: Die Jägerhütte . . . . .	90
XV.	Das Betretungsrecht . . . . .	92
1.	Das Betretungsrecht . . . . .	92
2.	Die zwangsweise Durchsetzung des Betretungsrechtes . . . . .	94
XVI.	Anforderung prüffähiger Bauvorlagen . . . . .	97
1.	Zur Befugnis zur Anforderung von Unterlagen . . . . .	97
2.	Einschränkung der Befugnis. . . . .	98
3.	Anforderung eines Bauantrages? . . . . .	98
4.	Anforderungen von Angaben . . . . .	99
XVII.	Die Stilllegung . . . . .	100
1.	Vorbemerkung . . . . .	100
2.	Begriff. . . . .	100
3.	Ermächtigungsgrundlage . . . . .	100
4.	Voraussetzungen (Fallkonstellationen) . . . . .	101
5.	Zeitpunkt und Umfang der Stilllegung . . . . .	105
6.	Adressat der Stilllegung . . . . .	106
7.	Stilllegung und Anordnung der sofortigen Vollziehung . . . . .	106
8.	Durchsetzung der Stilllegung . . . . .	107
9.	Aufhebung der Stilllegung . . . . .	107
10.	Stilllegung aufgrund eines Verpflichtungsurteils . . . . .	107
XVIII.	Die Versiegelung . . . . .	109
1.	Versiegelung als Unterfall des unmittelbaren Zwanges zur Durchsetzung der Stilllegung . . . . .	109
2.	Art und Weise der Versiegelung . . . . .	112
3.	Folgen eines Siegelbruches . . . . .	113
4.	Der praktische Fall – Bautätigkeiten im Außenbereich. . . . .	114

## Inhaltsverzeichnis

XIX.	Das Nutzungsverbot . . . . .	117
1.	Begriff und Ermächtigungsgrundlage . . . . .	117
2.	Voraussetzungen . . . . .	118
3.	Ausnahmen . . . . .	119
4.	Grundsätze . . . . .	120
5.	Umfang des Nutzungsverbots . . . . .	121
6.	Bestimmtheit des Nutzungsverbotes . . . . .	122
7.	Adressat des Nutzungsverbotes . . . . .	123
8.	Nutzungsverbot und Anordnung der sofortigen Vollziehung . .	125
9.	Durchsetzung des Nutzungsverbotes . . . . .	126
10.	Der praktische Fall: Unerwünschte Nachbarn . . . . .	127
11.	Der praktische Fall: Der Dauerwohnsitz im Grünen . . . . .	131
12.	Der praktische Fall: Eine Steuerberatungspraxis auf Abwegen . .	134
XX.	Das Beseitigungsverlangen . . . . .	137
1.	Begriff und Ermächtigungsgrundlage . . . . .	137
2.	Voraussetzungen für ein Abbruchverlangen . . . . .	138
3.	Grundsätze für Beseitigungsverfügungen . . . . .	139
4.	Beseitigungsverlangen für ein verfallenes Gebäude . . . . .	141
5.	Inhaltliche Anforderungen an Beseitigungsverfügungen . . . . .	141
6.	Zum Verhältnis einer erfolgten Stilllegung zu einem bauaufsichtlichen Beseitigungsverlangen . . . . .	145
7.	Beseitigungsverlangen und Zuständigkeiten anderer Behörden	145
8.	Adressat der Beseitigungsverfügung und Rechtsnachfolge . . .	146
9.	Beseitigungsverfügung und Anordnung der sofortigen Vollziehung . . . . .	147
10.	Der praktische Fall: Das abgängige Betriebsleiterwohnhaus . .	149
11.	Der praktische Fall: Das Behelfsheim im unbeplanten Innenbereich . . . . .	151
12.	Der praktische Fall: Der Hobbylandwirt im Außenbereich . . .	157
XXI.	Das Anpassungsverlangen . . . . .	162
1.	Grundsatz: Verbot der Rückwirkung . . . . .	162
2.	Nachträgliches Anpassungsverlangen als Ausnahme . . . . .	162
3.	Zum fehlenden zweiten Rettungsweg . . . . .	164
4.	Optimierung allein reicht als Grund für ein Anpassungsverlangen nicht aus . . . . .	164
5.	Einschränkung des Anwendungsbereiches auf „Schwarzbauten“ .	164
6.	Alternative: Nachschieben von Anforderungen . . . . .	165
7.	Abgrenzung zu nachträglichen Maßnahmen zur Gefahrenabwehr . . . . .	166
8.	Abgrenzung zu nachträglichen immissionsschutzrechtlichen Anordnungen . . . . .	166
9.	Schema zum Anpassungsverlangen bei wesentlicher Änderung einer baulichen Anlage (§ 59 Abs. 2 BauO NRW) . . . . .	167
10.	Der praktische Fall: Die Rettungsleiter . . . . .	167

## Inhaltsverzeichnis

<b>XXII.</b>	<b>Die Duldung . . . . .</b>	<b>170</b>
1.	Was ist eine Duldung? . . . . .	170
2.	Duldung als bauaufsichtliche Handlungsalternative . . . . .	171
3.	Rechtsnatur der Duldung . . . . .	171
4.	Die Duldung als Ergebnis einer bauaufsichtlichen Ermessensentscheidung . . . . .	172
5.	Bedenken gegen die Duldung baurechtswidriger Zustände . .	172
6.	Verfahrensfragen . . . . .	173
7.	Reichweite und Bindungswirkung der Duldung . . . . .	173
8.	Zusammenfassung . . . . .	174
9.	Der praktische Fall: Duldung – Die ungenehmigte Autowerkstatt . . . . .	174
<b>XXIII.</b>	<b>Die Ordnungspflicht . . . . .</b>	<b>177</b>
1.	Grundsatz . . . . .	177
2.	Vorbemerkung . . . . .	177
3.	Verantwortlichkeit der am Bau Beteiligten . . . . .	178
4.	Auswahl unter mehreren Störern . . . . .	179
5.	Juristische Personen des Privatrechts als Störer? . . . . .	183
6.	Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Störer? . . . .	183
7.	Der praktische Fall: Das illegale Wochenendhaus . . . . .	185
<b>XXIV.</b>	<b>Rechtsnachfolge in die Ordnungspflicht . . . . .</b>	<b>188</b>
1.	Sonderproblem: Ordnungspflicht und Rechtsnachfolge . . . . .	188
2.	Rechtsnachfolge in Abhängigkeit vom Inhalt der bauaufsichtlichen Eingriffsmaßnahme . . . . .	188
3.	Pflichtenübergang in Abhängigkeit von der Bestandskraft der Grundverfügung . . . . .	189
4.	Übrigens . . . . .	189
5.	Verfahrensfragen . . . . .	189
6.	Regelungen in anderen Landesbauordnungen . . . . .	190
7.	Der praktische Fall: Die fehlende Umwehrung . . . . .	191
<b>XXV.</b>	<b>Die Verhaltenshaftung . . . . .</b>	<b>200</b>
1.	Zum richtigen Adressaten der bauaufsichtlichen Verfügung . .	200
2.	Begriff der Verhaltenshaftung . . . . .	200
3.	Unterlassen als Unterfall des Verhaltens . . . . .	201
4.	Reichweite der Verhaltenshaftung . . . . .	201
5.	Doppelstörer . . . . .	201
<b>XXVI.</b>	<b>Die Zustandshaftung . . . . .</b>	<b>203</b>
1.	Begriff der Zustandshaftung . . . . .	203
2.	Zustandshaftung und Leistungsfähigkeit . . . . .	204
3.	Der praktische Fall: Ordnungspflicht – Wer ist denn nun verantwortlich? . . . . .	205
4.	Der praktische Fall: Eine fehlende Instandhaltung und die Konsequenzen . . . . .	208

## Inhaltsverzeichnis

XXVII.	Der Notstandsstörer .....	211
XXVIII.	Das Ermessen – der Bauaufsichtsbehörde .....	212
1.	Definition .....	212
2.	Grundsätze bei der Ermessensausübung .....	213
3.	Arten und Dimensionen der bauaufsichtlichen Ermessentscheidung .....	215
4.	Ermessensfehler .....	215
5.	Ermessen und Grenzen der Sachverhaltsaufklärung .....	215
6.	Zwingende Begründung der Ermessentscheidung .....	216
7.	Sonderfall: das Ermessen reduzierende Ansprüche Dritter .....	216
8.	Der praktische Fall: Eine Hundezucht wird zum Ärgernis .....	217
XXIX.	Ermessensreduzierung auf Null .....	222
1.	Ermessen und Ermessensfehler .....	222
2.	Ermessensreduzierung nach der Schädlichkeitstheorie des BVerwG .....	222
3.	Bauaufsichtliches Ermessen und Verpflichtung zum Aufgreifen .....	223
4.	Ermessensbetätigung muss sichtbar werden .....	223
5.	Bauaufsichtliches Ermessen und die notwendige Begründungselemente .....	223
6.	Selbst- und Ermessensbindung .....	223
7.	Vermeidung negativer Vorbildwirkung und Ermessensreduzierung auf Null? .....	224
8.	Ermessensreduzierung auf Null als Folge eines Verstoßes gegen nachbarschützende Vorschriften .....	224
9.	Der praktische Fall: Das beschädigte Nebengebäude und die Schwerkraft .....	225
XXX.	Zum Anspruch des Dritten auf behördliches bzw. bauaufsichtliches Einschreiten .....	228
1.	Entschließungsermessen und Ermessensschrumpfung auf Null .....	228
2.	Hintergrund: Nachbarschutz durch die Bauaufsichtsbehörde .....	228
3.	Einschreiten bei Verstößen gegen drittschützende Vorschriften ist die Regel! .....	229
4.	Weitere Grundsätze für das bauaufsichtliche Handeln mit Blick auf nachbarrechtlich relevante Verstöße .....	230
5.	Anspruch des Nachbarn auf Folgenbeseitigung? .....	231
6.	Abwehranspruch gegen öffentliche Hand? .....	231
7.	Der praktische Fall: Grenzverwirrung .....	232
XXXI.	Der Gleichbehandlungsgrundsatz – bei der Bauaufsicht .....	236
1.	Grundsatz .....	236
2.	Verpflichtung zur Gleichbehandlung .....	236
3.	Konsequenzen für die bauaufsichtliche Praxis .....	236
4.	Bindungswirkung früherer Entscheidungen? .....	238
XXXII.	Das Einschreitenskonzept .....	239
1.	Zur Aufgabe der Bauaufsichtsbehörden .....	239

## Inhaltsverzeichnis

2.	Vorgaben für bauaufsichtliches Vorgehen . . . . .	239
3.	Erfordernis systematischen Vorgehens . . . . .	240
4.	Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes . . . . .	240
XXXIII.	Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – bei der Bauaufsicht. . . . .	241
1.	Definition . . . . .	241
2.	Geeignetheit . . . . .	241
4.	Angemessenheit . . . . .	242
5.	Tatsächliche und rechtliche Möglichkeit . . . . .	243
6.	Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit von Mittel und Zweck (Definition und Schema) . . . . .	243
7.	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begrenzt bauaufsichtliches Er- messen . . . . .	243
8.	Der praktische Fall: Es wird teuer! . . . . .	247
XXXIV.	Das Austauschmittel . . . . .	249
1.	Ein Austauschmittel im Ordnungsrecht ist grundsätzlich zuläs- sig. . . . .	249
2.	Begründung . . . . .	249
3.	Verfahren . . . . .	249
4.	Anforderungen an das Austauschmittel . . . . .	250
XXXV.	Der Verwaltungszwang – Arten der Zwangsmittel . . . . .	251
1.	Arten der Zwangsmittel . . . . .	251
2.	Versiegelung . . . . .	257
3.	Grundsätze bei der Auswahl der Zwangsmittel . . . . .	257
XXXVI.	Der Verwaltungszwang – das Verfahren . . . . .	259
1.	Androhung . . . . .	259
2.	Festsetzung . . . . .	262
3.	Anwendung . . . . .	263
4.	Sofortvollzug = Verwaltungszwang ohne vorausgehende Grund- verfügung . . . . .	264
5.	Rechtsschutz . . . . .	265
6.	Der praktische Fall: Der uneinsichtige Bauherr . . . . .	265
7.	Der praktische Fall: Vollstreckung trotz Vollzug? . . . . .	274
XXXVII.	Verwaltungszwang – Rechte Dritter . . . . .	278
1.	Begriff . . . . .	278
2.	Vollstreckung und Rechte Dritter . . . . .	279
3.	Die Duldungsverfügung . . . . .	279
XXXVIII.	Zur Abgrenzung: Ahndung von Ordnungswidrigkeiten . . . . .	282
1.	Prüfschema zu den im Vorverfahren zu klärenden Rechtsfra- gen . . . . .	285
2.	Ablaufschema für das Bußgeldverfahren . . . . .	286
3.	Ergänzende Anmerkungen zum Ablauf eines Bußgeldverfah- rens . . . . .	287

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>XXXIX.</b>	<b>Die Ordnungsverfügung – Aufbau und inhaltliche Anforderungen . . . . .</b>	<b>288</b>
1.	Vorbemerkungen . . . . .	288
2.	Zum Begriff der Ordnungsverfügung . . . . .	289
3.	Grundsätze für den Erlass einer Ordnungsverfügung. . . . .	290
4.	Fragen der Zuständigkeit . . . . .	291
5.	Der Adressat der Ordnungsverfügung . . . . .	291
6.	Die Anhörung des Beteiligten . . . . .	292
7.	Zur Form der Ordnungsverfügung und zu Stilfragen . . . . .	293
8.	Die Bekanntgabe der Ordnungsverfügung . . . . .	295
9.	Anforderungen an die Entscheidungsformel. . . . .	296
10.	Hauptentscheidung und Nebenbestimmungen. . . . .	301
11.	Begründung der Ordnungsverfügung . . . . .	303
12.	Anordnung der sofortigen Vollziehung . . . . .	306
13.	Zwangsmittel im Rahmen der Ordnungsverfügung. . . . .	306
14.	Rechtsmittelbelehrung . . . . .	307
15.	Prüfschema für die Erstellung einer bauaufsichtlichen Ordnungsverfügung . . . . .	309
16.	Schema zum Aufbau einer Ordnungsverfügung . . . . .	310
<b>XL.</b>	<b>Musterverfügungen . . . . .</b>	<b>312</b>
1.	Beispiel für eine Stilllegungsverfügung . . . . .	312
2.	Beispiel für ein Nutzungsverbot . . . . .	314
3.	Beispiel für eine Beseitigungsverfügung . . . . .	315
4.	Beispiel für eine selbstständige Androhung . . . . .	318
5.	Beispiel für eine Festsetzung des Zwangsmittels . . . . .	320
6.	Beispiel für einen Leistungsbescheid . . . . .	321
7.	Beispiel für eine Duldung . . . . .	322
	Stichwortverzeichnis . . . . .	325