

# Vorbemerkungen zu abstandsrelevanten Vorschriften

## A. Die Gesetzgebungskompetenz für das Bauordnungsrecht und deren Abgrenzung gegenüber der Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB

Übersicht	Rn.
I. Die Gesetzgebungskompetenz für das Bauordnungsrecht .....	1–3
II. Die Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB .....	4–12

### I. Die Gesetzgebungskompetenz für das Bauordnungsrecht

Die Länder besitzen die **ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für das Bauordnungsrecht**, insbesondere für die bauordnungsrechtlichen Abstandsvorschriften. Dies ergibt sich aus dem Rechtsgutachten des BVerfG vom 16.6.1954 (1 PBvV 2/52 – E 3/407), wonach das „Baupolizeirecht im bisher gebräuchlichen Sinne“ in die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder fällt.

Nach dem Rechtsgutachten erstreckt sich die Zuständigkeit des Bundes auf das „Baupolizeirecht im bisher gebräuchlichen Sinne“ nur, soweit es Bestandteile des heutigen Planungsrechts enthielt. Im Zuge der Föderalismusreform ist durch Neufassung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG (52. Gesetz zur Änderung des GG vom 28.8.2006 – BGBl. I S. 3316) die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Wohnungswesen entfallen. Infolgedessen hat der Bund nicht mehr die Kompetenz, für das Wohnungswesen „auch einzelne spezifische das Wohnungswesen berührende baupolizeiliche Vorschriften“ (Rechtsgutachten des BVerfG vom 16.6.1954 a. a. O.) erlassen zu können.

Zu den Kernaufgaben des Bauordnungsrechts gehört die **Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit**, insbesondere für Leben und Gesundheit. Das kommt bereits in den grundsätzlichen Anforderungen des § 3 Abs. 1 und 5 NBauO zum Ausdruck.

Das „Baupolizeirecht im bisher gebräuchlichen Sinne“ beschränkt sich nach dem Rechtsgutachten des BVerfG vom 16.6.1954 (a. a. O.) jedoch nicht auf die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit, sondern erstreckt sich auch auf Befugnisse, die „ästhetische oder der allgemeinen Wohlfahrt dienende Absichten verfolgen“. Der Landesgesetzgeber hat daher auch die Kompetenz, im Rahmen des Bauordnungsrechts **Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse** zu stellen (§ 3 Abs. 2 NBauO). Das hat das BVerfG in seinem Beschluss vom 23.10.1990 (4 B 130.90 – Buchholz 406.11 § 9 BauGB Nr. 46) im Zusammenhang mit dem bisherigen § 13 NBauO inzident bestätigt. Davon unberührt bleiben die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse, die nach § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB als städtebauliche Grundsätze bei der Bauleitplanung zu berücksichti-

gen sind. Festsetzungen, die diesen Anforderungen Rechnung tragen, räumt das niedersächsische Bauordnungsrecht jedoch keinen Vorrang ein (BVerwG, B. v. 23.10.1990 – 4 B 130.90 – a. a. O.).

### II. Die Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB

- 4 Nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB können im Bebauungsplan aus städtebaulichen Gründen vom Bauordnungsrecht abweichende Maße der Tiefe der Abstandsflächen festgesetzt werden. Diese Ermächtigung ist durch das Gesetz vom 21.12.2006 (BGBl. I S. 3316) eingefügt worden. Die Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Bauordnungsrecht ist daher gegenüber der Ermächtigung der Gemeinde nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB abzugrenzen.
- 5 Der Bund besitzt nach Artikel 74 Abs. 1 Nr. 18 GG die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das Boden- und damit für das Städtebaurecht. Hieraus lässt sich die **verfassungsrechtliche Kompetenz des Bundes** für die Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB herleiten. Die hierdurch bedingte Kollision mit den landesrechtlichen Vorschriften des Bauordnungsrecht regelt Art. 31 GG, wonach Bundesrecht Landesrecht bricht (OVG Lüneburg B. v. 22.12.2014 – 1MN 118/14 – BRS 82 Nr. 40).
- 6 Die Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB bezieht sich nur auf einen **Faktor der Abstandsflächenregelung**, nämlich auf das Maß für die Tiefe der Abstandsflächen. Alle übrigen landesrechtlichen Regelungen des Abstandsflächenrechts bleiben von der Ermächtigung unberührt.
- 7 Die Ermächtigung lässt zu, abweichende **Maße der Tiefe der Abstandsflächen** festzusetzen. Nach dem Wortlaut unterliegt der Begriff „abweichend“ keinen Einschränkungen, so dass § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB die Befugnis einschließt, neben einer größeren auch eine geringere Tiefe der Abstandsflächen vorzusehen. Auch der Mindestabstand von 3 m darf unterschritten werden (OVG NRW U. v. 15.4.2011 – 7D 68/10 – juris).
- 8 Festsetzungen auf Grund der Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB sind nur **aus städtebaulichen Gründen** zulässig. Hierbei handelt es sich um eine zwingende Voraussetzung für die Gesetzeskompetenz des Bundes. Insbesondere bedürfen Festsetzungen, die zu geringeren Tiefen der Abstandsflächen führen besonderer städtebaulicher Rechtfertigung. Es müssen besondere städtebaulichen Gründe die damit verbundenen Abstriche erfordern (OVG Lüneburg B. v. 22.12.2014 – 1MN 118/14 – a. a. O.; OVG NRW U. v. 20.11.2009 – 7D 124/08 – Juris) Das wird auch in dem BauGBÄndG 2007 – Mustererlass bestätigt, in dem es unter Nr. 2.3.1.1 heißt:  
„Bei den Überlegungen der Gemeinde, ob sie von der Ermächtigung Gebrauch machen soll, dürfen – wie auch bei den anderen Festsetzungsmöglichkeiten – ausschließlich städtebauliche Erwägungen eine Rolle spielen. Dagegen wäre es der Gemeinde verwehrt, eigene bauordnungsrechtliche Erwägungen anzustellen“.
- 9 Die Ermächtigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB bezieht sich auf die Abstandsflächen und lässt für deren Tiefe abweichende Maße zu. Der **Begriff der Abstandsflä-**

**chen** wird im BauGB nicht definiert. Maßgebend dafür, wie auch für die Ermittlung und Berechnung der Abstandsflächen ist allein das jeweilige Landesrecht.

Das **System der Abstandsflächen** ist 1981 in die MBO aufgenommen worden. Es orientierte sich mit erheblichen Abweichungen an dem bereits seit 1.1.1974 in Niedersachsen maßgebenden **System des Punktabstandes**. Niedersachsen hat das System des Punktabstandes beibehalten, während die übrigen Länder das System der Abstandsflächen in ihre Bauordnungen übernommen haben. Nach dem **System der Abstandsflächen** (§ 6 MBO) müssen vor Außenwänden von Gebäuden Abstandsflächen liegen, die von oberirdischen Gebäuden freizuhalten sind. Die Abstandsflächen müssen grundsätzlich auf dem Grundstück liegen. Ein unmittelbarer Bezug zu den Grenzen des Baugrundstücks wird nicht hergestellt. Die Tiefe der Abstandsflächen bemisst sich nach der Wandhöhe, während die Höhe von Dächern je nach deren Neigung mit unterschiedlichen Maßen hinzuzurechnen ist, so dass es an einer die Dächer einschließenden Gesamtkonzeption mangelt. Wandhöhe ist das Maß von der Geländeoberfläche bis zum Schnittpunkt der Wand mit der Dachhaut oder bis zum oberen Abschluss der Wand. Dabei wird auf die vorhandene Geländeoberfläche abgestellt, die ein Bauherr zu seinen Gunsten verändern kann. **10**

Die Niedersächsische Bauordnung stellt hingegen für die Bemessung der Grenzabstände auf das **System des Punktabstands** ab. Danach müssen Gebäude mit allen auf ihren Außenflächen oberhalb der Geländeoberfläche gelegenen Punkten von allen Grenzen des Baugrundstücks Abstand halten. Das System des Punktabstandes erfasst mit seiner Konzeption das gesamte Gebäude nach einheitlichen Maßstäben und nimmt unmittelbar Bezug zu den Grenzen des Baugrundstücks. Es stellt grundsätzlich auf die gewachsene Geländeoberfläche ab und berücksichtigt Aufschüttungen nur, soweit sie nicht zu ungerechtfertigten Vorteilen führen (§ 5 Abs. 9 NBauO). **11**

Dennoch findet die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB auch in Niedersachsen Anwendung. Das folgt daraus, dass sowohl das System der Abstandsflächen wie auch das System des Punktabstandes die gleiche Zielrichtung verfolgen, nämlich einen ausreichenden Abstand von baulichen Anlagen zu Grenzen des Baugrundstücks sicherzustellen. Deswegen erfasst die Regelung des § 9 Abs. Nr. 2a BauGB auch die niedersächsische Konzeption des Punktabstands (OVG Lüneburg B. v. 22.12.2014 – 1MN 118/14 – BRS 82 Nr. 40) Das bedeutet im Ergebnis, dass § 5 Abs. 2 NBauO im Geltungsbereich von Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2a BauGB keine Anwendung findet (OVG Lüneburg, B. v. 22.12.2014 – 1MN 118/14 – a. a. O.). **12**

## B. Nutzungsänderungen

Übersicht	Rn.
I. Begriff der Nutzungsänderungen .....	13, 14
II. Das Erfordernis der Rechtmäßigkeit baulicher Anlagen bei Nutzungsänderungen .....	15–17
III. Baugenehmigungspflicht von Nutzungsänderungen .....	18, 19

### I. Begriff der Nutzungsänderungen

- 13** Der **bauordnungsrechtliche Begriff der Nutzungsänderung** erstreckt sich auch auf Nutzungsänderungen nach § 29 Abs. 1 BauGB. Hierbei handelt es sich zwar um einen bundesrechtlich selbständigen Begriff. Dennoch sind Nutzungsänderungen im Sinne des städtebaulichen Planungsrechts zugleich auch Nutzungsänderungen im Sinne der NBauO (BVerwG, U. v. 23.1.1981 – 4 C 83.77 – BRS 38 Nr. 89).

- 14** Die NBauO enthält wie das BauGB keine Bestimmung des Begriffs der Nutzungsänderung.

Eine Nutzungsänderung **im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB** liegt nach st. Rspr. vor, wenn die – jeder Art von Nutzung eigene – Variationsbreite der bestehenden Nutzung überschritten wird und wenn durch die Aufnahme dieser veränderten Nutzung bodenrechtliche Belange neu berührt werden können, so dass sich die Genehmigungsfrage unter bodenrechtlichen Aspekten neu stellt (BVerwG, B. v. 1.3.1989 – 4 B 24.89 – DÖV 1989/725).

**Nutzungsänderung im Sinne des Bauordnungsrechts** ist jede Vollziehung einer mindestens teilweisen neuen Zweckbestimmung, die einer baulichen Anlage gegeben wird. Dabei kann es sich allerdings immer nur um solche Änderungen der Zweckbestimmung handeln, die rechtlich relevant sind, sei es weil bauordnungsrechtliche, sei es weil bauplanungsrechtliche Vorschriften bestehen, denen eine Konkretisierung des Zwecks entnommen werden kann (Evers, DVBl. 1967/249).

Auch **Änderungen allein der Zweckbestimmung** einer baulichen Anlage bei gleichbleibender Nutzung können bauliche Belange berühren. So handelt es sich um eine Nutzungsänderung, wenn Wohnungen für Aufsichts- und Bereitschaftspersonen nach § 8 Abs. 3 Nr. 1 und § 9 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO einen nicht privilegierten Personenkreis zur Verfügung gestellt werden. Das OVG Berlin-Brandenburg hat mit Beschluss vom 30.5.2016 (10 S 34.15 – Juris) entschieden, dass die dauerhafte Nutzung einer Wohnung, für die eine Genehmigung als Wohngebäude vorliegt, als Ferienwohnung für einen wechselnden Personenkreis eine baugenehmigungspflichtige Nutzungsänderung darstelle.

Jedoch nicht jede noch so geringe Änderung der Nutzung einer baulichen Anlage stellt eine rechtlich relevante Nutzungsänderung dar, da jeder Nutzung eine gewisse Variationsbreite inne wohnt (OVG Lüneburg v. 20.5.1992 – v. 125/91 – BRS 54 Nr. 143).

## II. Das Erfordernis der Rechtmäßigkeit baulicher Anlagen bei Nutzungsänderungen

Bei einer Nutzungsänderung ist Gegenstand der Beurteilung nicht allein die Nutzungsänderung als solche, sondern das bestehende **Bauwerk** und die beabsichtigte **Nutzung als untrennbare Einheit** (vgl. BVerwG, U. v. 15.11.1974 – IV C 32.71 – BRS 28 Nr. 34; U. v. 11.11.1988 – 4 C 50.87 – BRS 48 Nr. 58; Sarnighausen, DÖV 1995/225). Für die Beurteilung einer Nutzungsänderung kann daher das bestehende Bauwerk nicht ausgesondert und losgelöst von der beabsichtigten Nutzung einer separaten Beurteilung unter dem Gesichtspunkt des Bestandsschutzes unterzogen werden (a. A. OVG MV, B. v. 27.8.1998 – 3 M 65/98 – BauR 1999/624). 15

Nutzungsänderungen müssen mit den zu diesem Zeitpunkt maßgebenden städtebaulichen und bauordnungsrechtlichen Anforderungen in vollem Umfang vereinbar sein (Nds. OVG, B. v. 2.3.1993 – 1 M 263/91 – BRS 55 Nr. 183). In planungs- und bauordnungsrechtlicher Hinsicht ist die Nutzungsänderung eines Gebäudes daher nicht anders zu beurteilen als die **Erst- oder Neuerrichtung des Gebäudes** zu dem angestrebten Zweck (BVerwG, U. v. 23.1.1981 – 4 C 83.77 – BRS 38 Nr. 89). 16

Die NBauO unterwirft **das Gebäude in seiner Gesamtheit** den Anforderungen an Grenzabstände. Ein Gebäude, dessen Nutzung geändert werden soll, ist bei dieser Beurteilung deshalb insgesamt baurechtswidrig, wenn es den erforderlichen Grenzabstand auch nur gegenüber einer Grenze unterschreitet. Eine Nutzungsänderung bestimmter Räume eines Gebäudes, das beispielsweise den Mindestabstand um 1 m unterschreitet, ist deshalb auch dann nicht mit § 5 vereinbar, wenn die Gebäudeteile mit diesen Räumen außerhalb des Abstandsereichs von 3 m liegen. 17

Daraus folgt insbesondere, dass bei jeder Nutzungsänderung die zu diesem Zeitpunkt maßgebenden Abstandsvorschriften einzuhalten sind. Jede Nutzungsänderung eines Gebäudes, das die Grenzabstände unterschreitet, ist daher nur nach Gewährung einer Abweichung nach § 66 NBauO von den Abstandsvorschriften materiell-rechtmäßig.

Demgegenüber meinen der BayVGH (U. v. 26.11.1979 – Nr. 51 XIV 78 – BRS 36 Nr. 181) und das OVG NRW (U. v. 15.5.1997 – 11 A 7224/95 – BRS 59 Nr. 144), dass bei Nutzungsänderungen von Gebäuden, die die Grenzabstände unterschreiten, eine Anwendung der Abstandsvorschriften nur in Betracht komme, wenn durch die neue Nutzung nachteiligere Auswirkungen als durch die bisherige Nutzung auf die abstandsrelevanten Belange zu erwarten seien.

## III. Baugenehmigungspflicht von Nutzungsänderungen

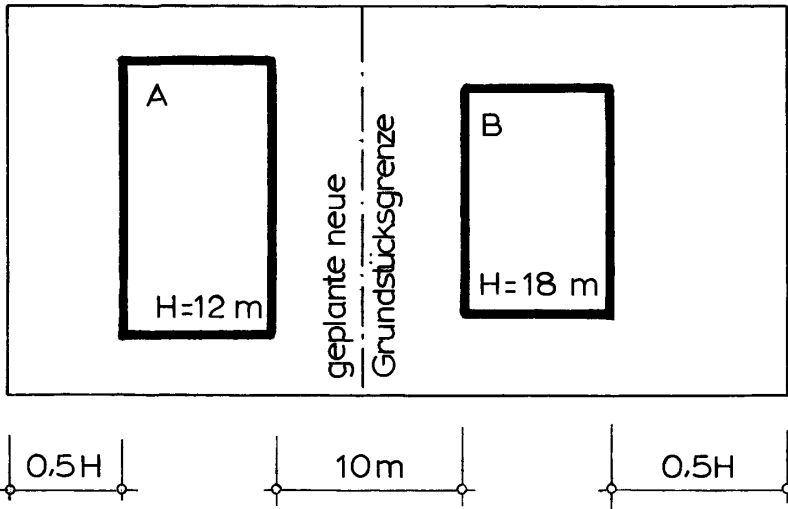
Nutzungsänderungen sind **Baumaßnahmen** im Sinne des § 2 Abs. 13 NBauO. Damit unterwirft die NBauO Nutzungsänderungen dem formellen und materiellen Bauordnungsrecht. Nutzungsänderungen bedürfen daher nach § 59 einer **Baugenehmigung**, soweit sich aus den §§ 60 bis 62, 74 und 75 nichts anderes ergibt. 18

- 19** Nach § 60 Abs. 2 Nr. 1 gehören Nutzungsänderungen zu den **verfahrensfreien Baumaßnahmen**, wenn das öffentliche Baurecht an die neue Nutzung weder andere noch weitergehende Anforderungen stellt. Ferner sind nach § 60 Abs. 2 Nrn 2 und 3 eine Umnutzung bestimmter Räume verfahrensfrei.
- Nach § 62 Abs. 1 Satz 2 bedürfen Nutzungsänderungen von baulichen Anlagen **keiner Baugenehmigung**, wenn die baulichen Anlagen nach der Nutzungsänderung den Anforderungen entsprechen, die in § 62 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 bis 4 gestellt werden. Dazu gehört insbesondere die Erfüllung der Anforderungen nach § 62 Abs. 2. Die Vorschrift des § 62 Abs. 1 Satz 2 findet keine Anwendung wenn es sich um Sonderbauten (§ 62 Abs. 1 Satz 3 oder um Nutzungsänderungen nach § 62 Abs. 1 Satz 4 handelt.

## **C. Grundstücksteilungen (§ 8 NBauO)**

### **§ 8 Grundstücksteilungen**

- (1) Durch die Teilung eines Grundstücks, das bebaut ist oder dessen Bebauung genehmigt ist, dürfen keine Verhältnisse geschaffen werden, die den Vorschriften dieses Gesetzes oder aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften zuwiderlaufen.**
- (2) Soll bei einer Teilung eines Grundstücks nach Absatz 1 von Vorschriften dieses Gesetzes oder von aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften abgewichen werden, so ist § 66 entsprechend anzuwenden.**
- 20** Die **Teilung eines Grundstücks** ist die dem Grundbuchamt gegenüber abgegebene oder sonst wie erkennbar gemachte Erklärung des Eigentümers, dass ein Grundstücksteil grundbuchmäßig abgeschrieben und als selbständiges Grundstück oder als ein Grundstück zusammen mit anderen Grundstücken oder mit Teilen anderer Grundstücke eingetragen werden soll (§ 19 Abs. 1 BauGB).
- 21** Grundstücksteilungen bedürfen nicht mehr der Genehmigung der BauAB. Dennoch **müssen Grundstücksteilungen** nach dem Bauordnungsrecht **materiell-rechtmäßig sein**. Deshalb fordert § 8 Abs. 1, dass durch die Teilung eines Grundstücks, das bebaut ist oder dessen Bebauung genehmigt ist, keine Verhältnisse geschaffen werden dürfen, die den Vorschriften der NBauO oder den Vorschriften aufgrund der NBauO zuwiderlaufen. Grundstücksteilungen müssen insbesondere mit den Vorschriften über die Grenzabstände und den Brandschutz vereinbar sein.
- 22** Vielfach soll die **Teilung eines Grundstücks zwischen vorhandenen Gebäuden** erfolgen, die untereinander nicht die nach § 7 erforderlichen Abstände einhalten (s. **Abb. 1**).



**Abb. 1:** Die Gebäude A und B halten nicht den nach § 7 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 5 Abs. 2 Satz 1 erforderlichen Abstand von insgesamt 15 m ein; dennoch soll die Grundstücksteilung zwischen den Gebäuden erfolgen.

Eine solche Grundstücksteilung würde zwar an dem Gebäudebestand nichts ändern, der mit § 7 unvereinbar ist. Diese Teilung würde jedoch **§ 5 zuwiderlaufen**, denn durch die Teilung würde eine neue Grundstücksgrenze entstehen, von der die Gebäude nach § 5 Abstand zu halten hätten.

Dem § 5 liegt zwar die gleiche Zielsetzung zu Grunde wie dem § 7. Dennoch würde eine Grundstücksteilung zwischen Gebäuden, die den nach § 7 erforderlichen Abstand nicht einhalten, zu einer **materiellen Verschlechterung** der baulichen Situation führen. Bei Gebäuden auf demselben Baugrundstück, die untereinander den erforderlichen Abstand unterschreiten, darf bei Abbruch eines der Gebäude ein Ersatzbau nur unter Einhaltung des nach § 7 erforderlichen Abstands errichtet werden. Diese Rechtsfolge würde durch die Teilung umgangen, weil sich der Abstand nach erfolgter Teilung für jeden Ersatzbau allein nach § 5 bestimmen würde, ohne Rücksicht auf die Abstände der vorhandenen und künftigen Gebäude untereinander, zwischen denen nunmehr eine Grenze verläuft. Hierin liegt die materielle Verschlechterung der baulichen Situation, die mit dem auf der Teilung beruhenden Verstoß gegen § 5 herbeigeführt würde (OVG Lüneburg, U. v. 27.10.1983 – 6 A 72/82 zu den bisherigen §§ 7 und 10 – BRS 40 Nr. 112).

In diesen Fällen ließe sich die Rechtmäßigkeit der Grundstücksteilung nur durch eine **Vereinigungsbaulast** nach § 2 Abs. 12 Satz 2 oder eine Abweichung nach § 66 NBauO (s. Rn. 32 ff.) herbeiführen. Diese Vorschrift wird von § 8 Abs. 2 NBauO ausdrücklich für entsprechend anwendbar erklärt, wenn bei Teilung ei-

nes Grundstücks, das bebaut ist oder dessen Bebauung genehmigt ist, von den Vorschriften der NBauO oder den Vorschriften aufgrund der NBauO abgewichen werden soll.

Eine Vereinigungsbaulast würde aus den durch Teilung verselbständigten Grundstücken im Sinne des Bürgerlichen Rechts ein Baugrundstück bilden, so dass sich die Abstände zwischen den Gebäuden auf diesem Baugrundstück nach § 7 und nicht nach § 5 bestimmen würden.

Vereinigungsbaulasten, die die Rechtmäßigkeit von Grundstücksteilungen ermöglichen, müssen jedoch übernommen sein, bevor die Grundstücksteilungen erfolgen. Bei Übernahme einer Vereinigungsbaulast ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Grundstücke im Sinne des Bürgerlichen Rechts, die Gegenstand der Vereinigungsbaulast sein sollen, erst durch die Teilung entstehen. Dieses Problem lässt sich jedoch durch eine Vereinigungsbaulast ausräumen, die der Eigentümer als **Eigentümerbaulast** mit allen begünstigenden und verpflichtenden Wirkungen auf sein Grundstück übernimmt.

### 24 Eigentümerbaulast nach § 2 Abs. 12 Satz 2:

Ich/Wir ... bestelle(n) folgende Baulast:

Auf den Grundstücken, die durch Teilung des Grundstücks in ..., Flurstück ... der Flur ..., Gemarkung ..., eingetragen im Grundbuch von ..., Band ..., Blatt ... entstehen werden, müssen alle baulichen Anlagen das öffentliche Baurecht so einhalten, als wären diese Grundstücke ein Grundstück.

### 25 Die Eigentümerbaulast ist nach erfolgter Teilung und Bildung der neuen Grundstücke von Amts wegen **fortzuschreiben**. Jedes der neuen Grundstücke ist entsprechend dem Inhalt der Eigentümerbaulast von Amts wegen mit einer Vereinigungsbaulast nach § 2 Abs. 12 Satz 2 zu belasten.

### 26 Vereinigungsbaulast nach § 2 Abs. 12 Satz 2:

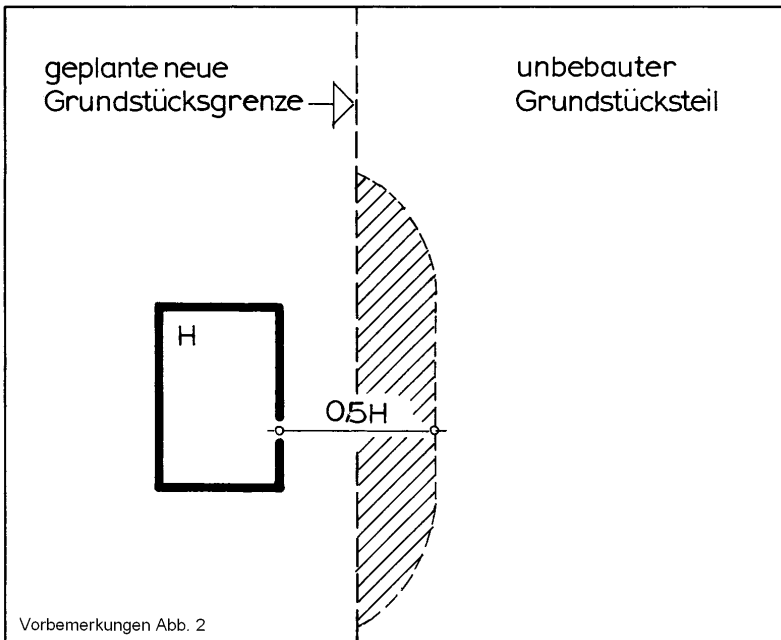
Auf den Grundstücken in ...

- a) Flurstück ... der Flur ..., Gemarkung ..., eingetragen im Grundbuch von ..., Band ..., Blatt, ...
- b) Flurstück ... der Flur ..., Gemarkung ..., eingetragen im Grundbuch von ..., Band ..., Blatt ...,
- c) Flurstück ... der Flur ..., Gemarkung ..., eingetragen im Grundbuch von ..., Band ..., Blatt ...

müssen alle baulichen Anlagen das öffentliche Baurecht so einhalten, als wären diese Grundstücke ein Grundstück.

### 27 Für die Teilung eines bebauten Grundstücks, die der **Abtrennung eines unbebauten Grundstücksteils** dient, bedarf es einer Baulast nach § 6 Abs. 2, wenn das vorhandene Gebäude die erforderlichen Abstände gegenüber der künftigen Grundstücksgrenze nicht einhält (s. **Abb. 2**). Dabei ist zu berücksichtigen, dass das künftige Grundstück, auf dem die Baulast liegen soll, erst nach der Grundstücksteilung gebildet werden kann. Auch dieses Problem lässt sich dadurch ausräumen, dass die Baulast nach § 6 Abs. 2 als **Eigentümerbaulast** auf das noch ungeteilte Grundstück übernommen werden kann, wobei sich die zurechenbare Fläche an der künftigen Grundstücksgrenze zu orientieren hat. Nach der Teilung ist die Eigentümerbaulast von Amts wegen fortzuschreiben.





**Abb. 2:** Die für die Grundstücksteilung erforderliche Baulast nach § 6 Abs. 2 kann vor der Grundstücksteilung als Eigentümerbaulast auf das gesamte Grundstück übernommen werden.

### Eigentümerbaulast nach § 6 Abs. 2:

28

Ich/Wir ... bestelle(n) folgende Baulast:

Auf dem unbebauten Grundstücksteil des Grundstücks in ..., Flurstück ... der Flur ..., Gemarkung ..., eingetragen im Grundbuch von ..., Band ..., Blatt ... müssen bauliche Anlagen die vorgeschriebenen Abstände von der Begrenzungslinie der Grundstücksfläche einhalten, die in dem beiliegenden Lageplan gelb schraffiert ist. Der unbebaute Grundstücksteil wird durch die geplante und aus dem Lageplan ersichtliche Grundstücksgrenze abgegrenzt.

Bei Teilungen bebauter Grundstücke können die vorhandenen Gebäude häufig nicht den nach § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 DVO-NBauO **erforderlichen Abstand von 2,50 m von der neuen Grundstücksgrenze** einhalten, obwohl die der neuen Grundstücksgrenze zugekehrten Außenwände keine Brandwände sind und vielfach Öffnungen haben. In diesen Fällen können Grundstücksteilungen nicht durch Vereinigungsbaulasten legalisiert werden. Dies schließt § 8 Abs. 1 Satz 3 DVO-NBauO ausdrücklich aus, damit Forderungen nach Brandwänden nicht durch Vereinigungsbaulasten umgangen werden können. Grundstücksteilungen, die zur Unterschreitung des nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 DVO-NBauO erforderlichen Abstands von 2,50 m zu der geplanten Grenze führen,

29

sind daher nur nach Zulassung einer **Abweichung nach § 66 NBauO** (s. Rn. 32 ff.) rechtmäßig.

Liegen die Voraussetzungen für eine Abweichung von § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 DVO-NBauO nicht vor und lassen sich diese Voraussetzungen auch nicht durch bestimmte Baumaßnahmen schaffen, wie die Beseitigung von Fensteröffnungen in den Außenwänden, dann darf eine Grundstücksteilung nicht vorgenommen werden.

- 30** Eine beabsichtigte Teilung bebauter Grundstücke kann auch mit den Anforderungen des **städtebaulichen Planungsrechts** unvereinbar sein, insbesondere wenn die Teilung zu einer Unterschreitung der zulässigen Grund- und Geschossflächenzahl führen würde. In diesen Fällen kann nur eine Befreiung von den Vorschriften des städtebaulichen Planungsrechts nach § 31 Abs. 2 BauGB in Betracht kommen. Durch eine Baulast ließe sich eine Teilung nicht legalisieren, da das Baugrundstück im Sinne des städtebaulichen Planungsrechts grundsätzlich das Grundstück im Sinne des Bürgerlichen Rechts ist.
- 31** Häufig werden jedoch Grundstücksteilungen vorgenommen, auch wenn sie nicht mit dem Bauordnungsrecht oder dem städtebaulichen Planungsrecht vereinbar sind. In diesen Fällen lässt sich die **rechtswidrige Grundstücksteilung** noch nachträglich durch eine Baulast, eine Abweichung nach § 66 NBauO oder eine Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB legalisieren, wenn deren Voraussetzungen vorliegen. In der Regel erfährt die BauAB von der rechtswidrigen Grundstücksteilung jedoch erst dann, wenn nach der Grundstücksteilung ein Baugenehmigungsverfahren durchgeführt wird.

## D. Abweichungen (§ 66 NBauO)

### § 66 Abweichungen

(1) <sup>1</sup>Die Bauaufsichtsbehörde kann Abweichungen von Anforderungen dieses Gesetzes und aufgrund dieses Gesetzes erlassener Vorschriften zulassen, wenn diese unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen nach § 3 Abs. 1 vereinbar sind. <sup>2</sup>Es ist anzugeben, von welchen Vorschriften und in welchem Umfang eine Abweichung zugelassen wird. <sup>3</sup>§ 83 Abs. 1 Satz 3 bleibt unberührt.

(2) <sup>1</sup>Die Zulassung einer Abweichung bedarf eines schriftlichen und begründeten Antrags. <sup>2</sup>Für Anlagen, die keiner Genehmigung bedürfen, sowie für Abweichungen von Vorschriften, deren Einhaltung nicht geprüft wird, gilt Satz 1 entsprechend.

(3) <sup>1</sup>Eine Abweichung wird, wenn die Erteilung einer Baugenehmigung von ihr abhängt, durch die Baugenehmigung zugelassen. <sup>2</sup>Wenn eine Bestätigung nach § 65 Abs. 2 Satz 3 oder eine Entscheidung nach § 65 Abs. 9 oder den §§ 72 bis 75 von der Abweichung abhängt, wird diese durch die Bestätigung oder die Entscheidung zugelassen. <sup>3</sup>Die Zulassung einer Abweichung nach