



Kurzlösungsskizze

Anmerkung: Diese Skizze dient nur der groben Orientierung, wie der Fall u.a. hätte gelöst werden können

Lösung Teil 1:

A. Sachentscheidungsvoraussetzungen

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

§ 40 I 1 VwGO (+); streitentscheidende Normen §§ 75 I 1, 68 I 1, 4 BauO NRW, 30 I BauGB, 3 BauNVO

II. Statthaftigkeit des Antrags

§§ 80a I Nr. 2, III 1 VwGO (Antrag auf Aussetzung der Vollziehung) oder §§ 80a III 2, 80 V VwGO (Anordnung der aufschiebenden Wirkung)?

III. Antragsbefugnis

§ 42 II VwGO analog
§ 6 BauO NRW

IV. Ordnungsgemäßer Antrag

§§ 81, 82 VwGO

V. Antragsgegner

Stadt Köln, § 78 I Nr. 1 VwGO analog

VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

N gemäß §§ 61 Nr. 1 1. Alt., 62 I Nr. 1 VwGO beteiligten- und prozessfähig; Stadt Köln gemäß §§ 61 Nr. 1 2. Alt. VwGO beteiligtenfähig; Vertretung durch die Oberbürgermeisterin, § 62 III VwGO, §§ 63 I 1, 40 I 3 GO NRW.

VII. Zuständiges Gericht

§ 80 V 1 VwGO, Gericht der Hauptsache. Sachliche Zuständigkeit: § 45 VwGO; örtliche Zuständigkeit: §§ 52 Nr. 1 VwGO, 17 Nr. 5 JustG NRW VG Köln

VIII. Rechtsschutzbedürfnis

Gleichzeitige oder vorherige Einlegung eines Rechtsbehelfs in der Hauptsache? Fristwahrung hier noch möglich

Vorherige Antragstellung bei der Behörde? § 80a III 2 VwGO Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung?

B. Beiladung

Fall der notwendigen Beiladung, § 65 II VwGO; auch im Eilrechtsverfahren.

C. Begründetheit

Überwiegt Aussetzungsinteresse des N das Interesse des B an der sofortigen Vollziehung? Eigene Ermessensentscheidung des Gerichts. Interessenabwägung richtet sich in erster Linie nach den Erfolgsaussichten in der Hauptsache, die summarisch geprüft werden.

I. Rechtsgrundlage

§ 75 I 1 BauO NRW

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

Stadt Köln als untere Bauaufsichtsbehörde, §§ 60 I Nr. 3a, 62 BauO NRW

2. Verfahren

Laut Sachverhalt ordnungsgemäß

3. Form

Schriftliche Erteilung, § 75 I 2 BauO NRW.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Genehmigungspflichtigkeit

§ 2 I 1 BauO NRW; § 63 I 1 BauO NRW

§ 67 BauO NRW? Voraussetzungen zwar grundsätzlich gegeben, aber Gemeinde hatte fristgerecht erklärt, dass Genehmigungsverfahren durchgeführt werden soll.

2. Genehmigungsfähigkeit

Vereinfachtes Genehmigungsverfahren

a) *Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit*

§ 68 I 4 Nr. 1 BauO NRW, §§ 29 ff. BauGB

§ 29 BauGB (+); § 30 I BauGB (+)

b) *Bauordnungsrechtliche Zulässigkeit*

§§ 68 I 4 Nr. 2, 6 BauO NRW: Gemäß § 6 IV 1, 2, 6 Nr. 2 BauO NRW ist die Wandhöhe voll (8,50 m), die Höhe des Daches wegen des Neigungswinkels zwischen 45 und 70° zu einem Drittel anzurechnen (0,50 m). Das Maß H beträgt somit 8,50 m + 0,50 m = 9 m. Nach § 6 I, V BauO NRW würde die Abstandsfläche hier $0,8H = 7,20$ m betragen, wegen § 6 VI 1 BauO NRW genügt jedoch ein Abstand von $0,4H = 3,60$ m. Auf die Regelung in § 6 VI 1 a.E. BauO NRW kommt es daher nicht an.

c) *Zwischenergebnis*

Abstand von 5 m ausreichend; auch im Übrigen Vorhaben mit den nach § 68 I 4 BauO NRW zu prüfenden Vorschriften vereinbar. Baugenehmigung daher rechtmäßig. Vollzugsinteresse des B überwiegt → Antrag des N unbegründet.

Lösung Teil 2:

Frage 1:

Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. „Im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit“, § 47 I VwGO/Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

Hier (+)

2. Statthaftigkeit, Antragsgegenstand

Hier (+), §§ 47 I Nr. 1 VwGO, § 10 I BauGB. Bebauungsplan Satzung.

3. Antragsbefugnis, § 47 II 1 VwGO

Hier (+)

4. Frist, 47 II 1 VwGO

Hier (+)

5. Präklusion

§ 47 IIa VwGO a.F. im Juni 2017 entfallen. Bei Antragstellung im März 2017 galt § 47 IIa VwGO noch; keine Übergangsregelungen.

Grundsatz des intertemporalen Prozessrechts? Lösung umstritten.¹

Streit kann hier dahinstehen, weil S mit der Befangenheit der Ratsmitglieder zumindest auch Einwendungen geltend macht, die er nicht im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung hätte vorbringen können.

6. Antragsgegner, § 47 II 2 VwGO

Stadt Köln

7. Antragsberechtigung; Beteiligten- und Prozessfähigkeit

§ 47 II 1 VwGO zusätzlich zu §§ 61, 62 zu beachten (im Detail str.).

¹ Für eine Nichtanwendung der Präklusionsregelung ab Streichung z.B. *Giesberts*, in: Posser/Wolff, BeckOK VwGO, 43. Ed., 1.10.2017, § 47 Rn. 57a, anders dagegen z.B. VGH BW NVwZ-RR 2018, 215 (216f.).

8. Postulationsfähigkeit

§§ 67 IV 1 VwGO, 67 II VwGO, § 7 DRiG

9. Zuständiges Gericht

Örtliche Zuständigkeit: § 52 Nr. 1 VwGO; sachliche Zuständigkeit: §§ 47 I VwGO, 16 JustG NRW OVG NRW

10. Rechtsschutzbedürfnis

Kein einfacherer, ebenso wirksamer alternativer Weg ersichtlich.

Zwischenergebnis: Die Sachentscheidungsvoraussetzungen liegen vor.

Frage 2:

Begründetheit:

1. **Genehmigungspflichtigkeit:**

§§ 2 I 1 BauO NRW, 63 I 1 BauO

2. **Genehmigungsfähigkeit:**

a) *Vereinfachtes Genehmigungsverfahren*

Hier vereinfachtes Genehmigungsverfahren gemäß § 68 I 3 BauO NRW, da Sportstätte mit einer Grundfläche von genau, aber nicht „mehr“ als 1600 m².

§ 68 I 4 Nr. 1 BauO NRW, § 29 BauGB, § 30 I BauGB i.V.m. § 3 BauNVO.

b) *Wirksamkeit des Bebauungsplans*

aa) *Formelle Rechtmäßigkeit des Bebauungsplans*

aaa) *Öffentlichkeitsbeteiligung auf elektronischem Wege*

Inhalt der ortsüblichen Bekanntmachung nach § 3 II 2 BauGB und die nach § 3 II 1 BauGB auszulegenden Unterlagen nicht über das zentrale Internetportal des Landes zugänglich gemacht → Verfahrensfehler? Der zur Zeit der Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung im Frühjahr 2016 geltende § 4a IV 1 BauGB a.F. stellte die

Nutzung elektronischer Informationstechnologien noch ganz ins Ermessen der Behörde, so dass insoweit kein Fehler vorliegt.

Anmerkung: Im Übrigen wäre auch nach heutiger Rechtslage das Nichtzugänglichmachen über das zentrale Internetportal des Landes ein nach § 214 I Nr. 2 lit. e BauGB unbeachtlicher Verfahrensfehler.

bbb) Befangenheit der Ratsmitglieder

20 Ratsmitglieder hätten nicht mitberaten und -abstimmen dürfen, §§ 43 II, 31 I Nr. 1 GO NRW. Allerdings keine Auswirkung auf das Ergebnis, §§ 31 VI, 50 I 1 GO NRW. Außerdem § 54 IV GO NRW: Verpflichtungsklage wurde „statt“ des Normenkontrollantrags erhoben; im November 2017 Jahresfrist bereits verstrichen. A hat laut Sachverhalt nur die fehlerhafte Abwägung gerügt.

Zudem: § 7 VI GO NRW

bb) Materielle Rechtmäßigkeit des Bebauungsplans

Verstoß gegen § 1 VI, VII BauGB? Abgrenzung von § 2 III BauGB

aaa) § 214 BauGB

Je nachdem, ob Verstoß gegen § 1 VI, VII oder § 2 III BauGB bejaht, § 214 I Nr. 1 oder § 214 III 2 BauGB einschlägig.

Im Ergebnis kann dies wegen übereinstimmender Anforderungen dahinstehen. Hier jedenfalls keine Auswirkung auf das Abwägungsergebnis.

bbb) § 215 BauGB

§ 215 I Nr. 1 BauGB bzw. § 215 I Nr. 3 BauGB?

Keine Rüge durch S innerhalb der Jahresfrist, aber A hat im März 2017 und Normenkontrollantrag gestellt und Abwägungsmangel gerügt. Dies ist ausreichend.

cc) Ergebnis zur Wirksamkeit

Insgesamt wirksamer Bebauungsplan und damit wirksame Rechtsgrundlage.

c) *Vereinbarkeit mit §§ 30 I BauGB, 3 BauNVO*

Anlage für sportliche Zwecke, die in einem reinen Wohngebiet gemäß § 3 III Nr. 2 BauNVO nur ausnahmsweise zugelassen werden kann, wenn sie den Bedürfnissen der Bewohner des Gebiets dient?

Anlage für sportliche Zwecke? Gewerbliche Nutzung problematisch? Eher Vergnügungsstätte? Schank- und Speisewirtschaft wegen angebotener Speisen und Getränke?

Hier Anlage, die den Bedürfnissen der Bewohner dient? Hier überwiegend immobile Senioren

d) *Ergebnis*

Damit sind bereits die Tatbestandsvoraussetzungen von § 3 III Nr. 2 BauNVO nicht erfüllt. Somit besteht keine Genehmigungsfähigkeit, eine Klage des S wäre unbegründet.

Lösung Teil 3:

A. Zu Aufgabe 1:

Eine neue Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbauordnung – BauO NRW v. 15.12.2016, GV. NRW, S. 1162) soll am 1.1.2019 in Kraft treten (Gesetz zur Änderung der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen [Landesbauordnung - BauO NRW] vom 21.12.2017, GV. NRW, S. 1005). U.a. soll die bislang in § 67 BauO NRW geregelte Genehmigungsfreistellung für Wohngebäude, der das hier geschilderte Vorhaben nach derzeitiger Rechtslage unterfiele, entfallen. Dies könnte vorliegend dafür sprechen, das Vorhaben noch vor dem Inkrafttreten zu realisieren.

Beachte: Es existiert nun aber auch ein neuer Gesetzentwurf der neuen Landesregierung (Gesetz zur Modernisierung des Bauordnungsrechts in Nordrhein-Westfalen – BauModG; LT Drs. 17/2166), der in § 62 wieder Regelungen zur Genehmigungsfreistellung trifft und sich zur Zeit in der Beratung befindet. Dadurch unklar, ob die an sich beschlossenen Änderungen zum 1.1.2019 in Kraft treten.

B. Zu Aufgabe 2:

I. Tatbestandliche Voraussetzungen des § 49 II Nr. 4 VwVfG NRW

1. Geänderte Rechtsvorschriften

§ 37 VII 1 BauO NRW 2016 (s. Aufgabe 1): Aufzugpflicht bei Gebäuden mit mehr als 3 oberirdischen Geschossen; § 39 VI 1 BauO NRW in der derzeitigen Fassung sieht dies erst bei mehr als 5 Geschossen über der Geländeoberfläche vor.

→ § 49 II Nr. 4 VwVfG NRW?

Beschluss über Änderung sowie Verkündung im GV.NRW. haben jedoch bereits vor Erteilung der Genehmigung stattgefunden (Dez. 2016). Maßgeblich hier aber Inkrafttreten.

2. Kein Gebrauchmachen von der Vergünstigung

Jede rechtserhebliche Handlung zur Nutzung der Vergünstigung, vorliegend also z.B. Investitionen in Baumaßnahmen.

3. Gefährdung des öffentlichen Interesses

Widerruf zur Abwehr eines sonst drohenden Schadens für wichtige Gemeinschaftsgüter geboten? Konkrete Gefährdung, für deren Beseitigung der Widerruf erforderlich?

II. Ermessen

Behörde musste bei Genehmigungserteilung orientiert am damals geltenden Recht handeln; beschlossene Rechtsänderung war der Behörde aber zum Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsakts bereits bekannt. Widerruf ermessensfehlerhaft?

III. Widerrufsfrist

§§ 49 III 2, 48 IV VwVfG NRW

Entscheidungs- oder Bearbeitungsfrist?

Hier auf welchen Zeitpunkt abzustellen?

IV. Entschädigung

§ 49 VI VwVfG NRW

V. Ergebnis

Widerruf der Genehmigung seitens der Behörde jedenfalls dann ausgeschlossen, wenn B von ihr bereits Gebrauch gemacht hätte. Ansonsten wohl keine Gefährdung des öffentlichen Interesses bei Nicht-Widerruf und Widerruf möglicherweise ermessensfehlerhaft.

C. Zu Aufgabe 3:

§ 51 I Nr. 1 VwVfG NRW?

I. Zulässigkeitsvoraussetzungen:

1. Unanfechtbarer VA

Wegen Ablaufs der Klagefrist gegeben.

2. Möglichkeit des Vorliegens eines Wiederaufgreifensgrundes

Nachträgliche Änderung der Rechtslage zugunsten des Betroffenen,
§ 51 I Nr. 1 VwVfG NRW?

Betroffen? Auszulegen wie Klagebefugnis gem. § 42 II VwGO.

Hier nicht gegeben, da die Vorschriften zur Barrierefreiheit nicht die Nachbarn schützen sollen

3. Kein grobes Verschulden

Anhaltspunkte für ein grobes Verschulden, § 51 II VwVfG, liegen nicht vor.

4. Frist

3 Monate ab Kenntnis des Wiederaufgreifensgrundes des § 51 III VwVfG.

II. Begründetheitsvoraussetzungen

III. Ergebnis

Einen Antrag auf Wiederaufgreifen des Verfahrens des N muss B mangels Betroffenheit des Nachbarn nicht fürchten. Zudem müsste die Behörde selbst im Fall eines erfolgreichen Antrags des N auf Wiederaufgreifen des Verfahrens nur über den Widerruf entscheiden → s. dazu Aufgabe 2.