



08.02.2016

## Wichtige neue Entscheidung

### Bauordnungsrecht: Verfahrensfreiheit einer Mauer im Hangbereich

Art. 57 Abs. 1 Nr. 7, Art. 75 Abs. 1 Satz 1 BayBO

Mauer im Hangbereich mit unterschiedlichen Höhenbezugspunkten  
Keine Verfahrensfreiheit bei einer Höhe >2 m gegenüber Baugrundstück  
Verfahrensfreiheit im Rahmen des Art. 57 Abs. 1 BayBO generell nur bei Einhaltung der Größenangaben nach jeder Betrachtungsweise

*Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 14.01.2016, Az. 1 ZB 12.788*

### Orientierungssatz der LAB:

Stellt der Gesetzgeber für die Frage der Verfahrensfreiheit eines Bauvorhabens, Art. 57 Abs. 1 BayBO, pauschalierend auf Größenangaben wie Fläche, Rauminhalte oder Höhen ab, so müssen diese Größenangaben stets und nach jeder Betrachtungsweise eingehalten sein.

### Hinweis:

In dem um die Rechtmäßigkeit einer Baueinstellung geführten Rechtsstreit war die Frage ausschlaggebend, ob sich die Baugenehmigungspflichtigkeit einer am Hang gebauten Ein-

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

[www.landesanwaltschaft.bayern.de](http://www.landesanwaltschaft.bayern.de)

friedungs- und Stützmauer nach der sichtbaren Höhe auf dem Baugrundstück (>2m) oder nach der gegenüber dem höher gelegenen Straßenniveau vorhandenen Höhe (<2m) beurteilt.

Für den konkreten Fall konnte sich der 1. Senat des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs auf die in der Literatur gefestigte Auffassung (vgl. Nachweise Rn. 3) stützen, dass bei unterschiedlichen Höhenlagen zwischen Bau- und Nachbargrundstück die Höhe vom Baugrundstück aus zu messen ist.

Er hat jedoch bei Gelegenheit dieses Rechtsstreits zum Ausdruck gebracht, dass seiner Auffassung nach Verfahrensfreiheit nach Art. 57 Abs. 1 Nr. 7 BayBO nur dann vorliegen kann, wenn eine Mauer an keiner Stelle die Höhenbegrenzung überschreitet.

Eine solche Gesamtbetrachtung würde das Gericht für alle Fälle einer Genehmigungsfreiheit nach Art. 57 Abs. 1 BayBO einfordern, in denen pauschalierend auf Größenangaben wie Flächen, Rauminhalte oder Höhe abgestellt wird.

Nicht behandelt ist in der Entscheidung dagegen die Frage, welcher Bezugspunkt für die Bemessung der Wandhöhe im Bereich des Abstandsflächenrechts, Art. 6 Abs. 9 Satz 1 Nr. 3 BayBO, oder im Rahmen eines Nachbarstreits zu wählen wäre (vgl. dazu OVG Koblenz, Beschluss vom 06.06.201, Az. 8 A 10377/11, juris, zum ggf. einschlägigen bauplanungsrechtlichen Gebot der Rücksichtnahme Dhom in Simon/Busse, BayBO, Stand September 2015, Art. 6 Rn. 623).

Steiner  
Oberlandesanwältin

1 ZB 12.788  
M 11 K 11.3867

*Großes Staats-  
wappen*

**Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

In der Verwaltungsstreitsache

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*,  
\*\*\*\*\* . \*\*, \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*;

- \*\*\*\*\* -

\*\*\*\*\*.  
\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*;  
\*\*\*\*\* . \*/\*\*, \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*;

gegen

**Freistaat Bayern,**  
vertreten durch die Landesadvokatur Bayern,  
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Beklagter -

wegen

Baueinstellung, FINr. 515/4 Gemarkung B\*\*\*\*\*;  
hier: Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Bayeri-  
schen Verwaltungsgerichts München vom 16. Februar 2012,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 1. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dhom,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Lorenz,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Schweinoch

ohne mündliche Verhandlung am **14. Januar 2016**  
folgenden

## **Beschluss:**

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000 Euro festgesetzt.

## **Gründe:**

- 1 Die Berufung ist nicht zuzulassen, weil die geltend gemachten Zulassungsgründe nicht vorliegen.
- 2 1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) bestehen ebenso wenig wie besondere rechtliche Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO). Das Verwaltungsgericht hat die Klage gegen die Baueinstellung zu Recht abgewiesen. Nach Art. 75 Abs. 1 Satz 1 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde die Arbeiten einstellen, wenn Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet, geändert oder beseitigt werden.
- 3 Das ist vorliegend der Fall, weil die Klägerin die Mauer an ihrer Grundstücksgrenze ohne die nach Art. 55 Abs. 1 BayBO erforderliche Baugenehmigung errichtet hat. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist die Mauer wegen ihrer Höhe von über 2 m nicht nach Art. 57 Abs. 1 Nr. 7 Buchst. a BayBO verfahrensfrei. Die maßgebliche Höhe ist – wie im Bauaufsichtsrecht üblich – von der Geländeoberfläche bis zur Oberkante der Mauer zu messen (vgl. Lechner/Busse in Simon/Busse, Bayerische Bauordnung, Stand Mai 2015, Art. 57 Rn. 216). Nach den im Zulassungsverfahren nicht in Frage gestellten Feststellungen des Verwaltungsgerichts ist der sichtbare Teil der Mauer auf der dem Wohnhaus zugewandten Seite wegen des abfallenden Geländes und der Abgrabungen auf dem Baugrundstück zwischen 2 m und 2,40 m und vom Straßengrundstück aus gemessen wegen des höher gelegenen Straßenniveaus zwischen 1,60 m und 1,80 m hoch. Entgegen der in der Literatur vertretenen Auffassung, wonach bei unterschiedlichen Höhenlagen zwischen Bau- und Nachbargrundstück die Höhe ausschließlich vom Baugrundstück aus zu messen ist (vgl. Schwarzer/König, Bayerische Bauordnung, 4. Aufl. 2012, Art. 57 Rn. 43; Lechner/Busse a.a.O.; Molodovsky in Molodovsky/Famers/Kraus, Bayerische Bauordnung, Art. 57 Rn. 92b), kommt es nach Auffassung des Senats für die Einordnung als verfahrens-

freies Vorhaben darauf an, dass die Mauer an keiner Stelle die Höhenbegrenzung überschreitet. Stellt der Gesetzgeber, wie er das in Art. 57 Abs. 1 BayBO in mehreren Fällen tut, pauschalierend auf Größenangaben wie Flächen, Rauminhalte oder Höhen ab, um unbedeutende Bauvorhaben, die keiner präventiven Kontrolle bedürfen, von verfahrenspflichtigen Vorhaben abzugrenzen, so müssen diese Größenangaben stets und nach jeder Betrachtungsweise eingehalten sein. Auf die Verfahrensfreiheit kann sich der Bauherr daher nicht berufen, wenn die Mauer entweder vom Bau- oder vom Nachbargrundstück aus die Höhe von 2 m (teilweise) überschreitet. Letztlich kommt es darauf aber nicht an, weil die Mauer im vorliegenden Fall auch dann nicht verfahrensfrei ist, wenn ihre Höhe ausschließlich vom Baugrundstück aus zu messen wäre, weil die Höhe vom Baugrundstück aus größer ist als vom Straßengrundstück aus.

- 4 2. Die Rechtssache hat auch nicht die von der Klägerin geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO). Abgesehen davon, dass die grundsätzliche Bedeutung nicht den Anforderungen des § 124 a Abs. 4 Satz 3 VwGO entsprechend dargelegt worden ist, überschreitet die Mauerhöhe auch dann die Grenze von 2 m, wenn man mit der Klägerin davon ausgeht, dass allein die Höhenentwicklung auf dem Baugrundstück maßgeblich ist.
- 5 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Festsetzung des Streitwerts aus § 47 Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG. Mit diesem Beschluss wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124 a Abs. 5 Satz 4 VwGO).