

## Kein Vorbescheid ohne Prüfung des Rücksichtnahmegebots

**Öffentliches Recht.** Wird mit einer Bauvoranfrage nur angefragt, ob ein Vorhaben im unbeplanten Innenbereich nach der Art der baulichen Nutzung zulässig ist, muss auch das Einhalten des Rücksichtnahmegebots geprüft werden.

OVG Thüringen, Urteil vom 11. August 2021,  
Az. 1 KO 214/19

Rechtsanwalt  
Dr. Sebastian Wies  
von Lenz und Johlen



Quelle: Lenz und Johlen

### DER FALL

Ein Bauherr beantragte die Erteilung eines Bauvorbescheids für den Neubau eines Lebensmittelmarkts, eines Drogerie- sowie eines Textilmarkts im unbeplanten Innenbereich. Er stellte die Frage zur Prüfung, ob die Märkte nach der Art der baulichen Nutzung bauplanungsrechtlich

zulässig sind. Bei der Prüfung sollte die Frage ausgeklammert werden, ob im Hinblick auf Geräuschemissionen durch An- und Abfahrverkehr das Rücksichtnahmegebote eingehalten wird. Das OVG wies die Klage auf Erteilung des Vorbescheids ab.

### DIE FOLGEN

Das OVG Weimar folgt der Rechtsprechung des BVerwG, wonach das Gebot der Rücksichtnahme Bestandteil des „Einfügens in die nähere Umgebung“ ist i.S.d. § 34 BauGB. Dementsprechend muss das Rücksichtnahmegebote zwingend geprüft werden, wenn es um die Frage geht, ob sich das Vorhaben nach der Art der baulichen Nutzung einfügt. Das

hat zur Folge, dass im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung im Bauvorbescheidsverfahren das Rücksichtnahmegebote nicht ausgeklammert werden darf. Diese Auffassung teilen auch weitere Obergerichte wie der Bayerische VGH. Nach der Rechtsprechung des OVG Nordrhein-Westfalen kann das Rücksichtnahmegebote hingegen ausgeklammert werden.

### WAS IST ZU TUN?

Die Ausklammerung des Rücksichtnahmegebots hat eine erhebliche praktische Bedeutung. Denn Antragsteller können mit der Fragestellung, ob das Vorhaben nach der Art der baulichen Nutzung zulässig ist, anfragen, ob ihr Projekt grundsätzlich zulässig ist. Wegen dieser isolierten Fragestellung und weil das Rücksichtnahmegebote ausgeklammert wird, verbleibt dem Bauantragsteller zugleich ein wesentlicher Spielraum hinsichtlich der Positionierung potenzieller Lärmquellen. Denn schädliche Auswirkungen sind – noch – nicht zu untersuchen, sodass auch z.B. Zu- und Abfahrtsbereiche oder haustechnische Anlagen noch nicht konkret verortet werden müssen. Ist die Ausklammerung des Rücksichtnahmegebots

jedoch unzulässig, muss der Bauherr in der Regel einen konkreten Standort dieser Quellen wählen und mit kostenintensiven Gutachten darlegen, dass keine schädlichen Auswirkungen von seinem Vorhaben ausgehen. Soll die grundsätzliche Realisierbarkeit eines Vorhabens im unbeplanten Innenbereich angefragt werden, ist es in der Regel ratsam, die Fragestellung auf die Art der baulichen Nutzung zu beschränken. Da je nach Bundesland das Rücksichtnahmegebote dabei nicht ausgeklammert werden darf, ist im Vorfeld der Antragstellung sorgfältig zu prüfen, ob die Lärmquellen des Vorhabens konkret zu positionieren und ob Gutachten einzuholen sind. (redigiert von Anja Hall)