

**KV-Nr. 798**

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 9 Blatt. Beigefügt sind drei Blatt Gesetzestextauszüge (I-III) sowie ein Kalenderblatt (IV).

**Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.**

1

**FRANK DIETER HILGERS**  
**FACHANWALT FÜR VERWALTUNGSRECHT**

---

Anwaltskanzlei Hilgers, Hauptstraße 100, 51465 Bergisch Gladbach

51465 Bergisch Gladbach, den 15.04.2011

**Verf:**

1. Neue Akte anlegen.

Mandantin:  
Frau Carola Schulte  
Girlitzweg 3  
50829 Köln

Hauptstraße 100

Telefon (02202) 87365

Telefax (02202) 83657

Bürozeiten: 8.30 - 13.00 Uhr

15.00 - 18.00 Uhr

Sprechstunden: 15 - 18 Uhr und nach Vereinbarung

Bei Antwort und Zahlung bitte angeben

116-11

2. Vermerk

Es erscheint Frau Schulte und überreicht eine Ordnungsverfügung des Bauaufsichtsamtes der Stadt Köln vom 10.03.2011 (**Anlage 1**), die Stellungnahme des Kollegen Mahlmann vom 01.02.2011 (**Anlage 2**) sowie eine Kopie der Baugenehmigung vom 30.01.2004 (**Anlage 3**). Die Mandantin bittet um rechtliche Beratung in folgender Angelegenheit:

"Ich wohne bereits seit dem 01.09.2005 in der Wohnung Girlitzweg 3 in Köln und soll jetzt von der Behörde vertrieben werden.

Eigentümerin des Gebäudes und Vermieterin ist die Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG. Ich habe vor ein paar Tagen mit dem Geschäftsführer, Herrn Dross, gesprochen. Dieser hat mir netterweise eine Kopie der Baugenehmigung vom 30.01.2004 überlassen, allerdings ohne die umfangreichen Bauvorlagen. Herr Dross bestätigte die Angaben in der Ordnungsverfügung in Bezug auf das Baugenehmigungsverfahren, erklärte aber, dass nach seiner Auffassung die Baugenehmigung selbst keine Beschränkung der Vermietbarkeit der Wohnungen enthalte; zum Inhalt der der Baugenehmigung beigefügten Unterlagen konnte er allerdings nichts sagen. Seines Wissens nach sei es damals so gewesen, dass die Wohnungen zunächst auch tatsächlich Betriebsangehörigen angeboten worden seien. Da der damalige Betriebsleiter jedoch eine Eigentumswohnung besessen habe und auch andere Mitarbeiter keinen Wohnraum benötigt hätten, sei die Wohnung an mich als Erstmieterin vermietet worden.

Betriebsangehörige waren also nie Mieter der Wohnung. Ich selbst war niemals bei der Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG beschäftigt. Meiner Meinung nach kann es sich daher gar nicht um eine Nutzungsänderung handeln.

Doch selbst wenn dies der Fall wäre, bin ich doch nicht hierfür verantwortlich. Ich war an dem Baugenehmigungsverfahren nicht beteiligt und habe auch keine Kenntnis, was damals genehmigt oder nicht genehmigt wurde. Ich habe mit der Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG einen Mietvertrag geschlossen. Aufgrund dieses Vertrages bin ich berechtigt, in der Wohnung zu wohnen. Meiner Meinung nach könnte das Bauamt allenfalls gegen die Vermieterin vorgehen. Diese müsste dann die Wohnung im Rahmen der Gesetze kündigen, Räumungsklage erheben und gegebenenfalls den Räumungstitel vollstrecken.


Ich verstehe auch nicht so recht, dass die Wohnung - wie das Bauamt meint - nicht zum Wohnen geeignet sein soll. Es macht doch keinen Unterschied, ob die Wohnung von mir oder ei-

nem Betriebsangehörigen bewohnt wird. Ich ärgere mich nur, dass ich mich über die Belästigungen durch die LKW beschwert habe. Erst hierdurch ist die Behörde darauf aufmerksam geworden, dass die Wohnung von mir und nicht von einem Betriebsangehörigen genutzt wird.

Nachdem mir das Bauamt im Januar 2011 mitgeteilt hatte, dass beabsichtigt sei, mir die weitere Nutzung der Wohnung zu untersagen, habe ich mich an Ihren Kollegen Mahlmann aus Köln gewandt und ihn beauftragt, alles zu tun, dass ich in der Wohnung bleiben kann. Rechtsanwalt Mahlmann hat dann die überreichte Stellungnahme vom 01.02.2011 an das Bauamt geschickt. Leider ohne Erfolg. Als ich am 09.04.2011 aus einem längeren Urlaub bei meiner Tochter in Australien zurückkam, lag die Nutzungsuntersagung im Briefkasten. Nach dem Zustellungsvermerk wurde sie bereits am 12.03.2011 zugestellt. Damit habe ich aber nicht gerechnet. Vielmehr bin ich davon ausgegangen, dass der gesamte Schriftverkehr über den von mir beauftragten Anwalt läuft. Am 11.04.2011 habe ich sofort mit Herrn Mahlmann telefoniert. Dieser erklärte dann auch, dass er sehr erstaunt sei, dass nicht er die Verfügung erhalten habe. Ich solle sie ihm der Einfachheit halber zukommen lassen, damit er prüfen könne, ob man hiergegen vorgehen könne. Da ich mir aber nicht sicher bin, ob Rechtsanwalt Mahlmann ausreichend kompetent ist, möchte ich erst einmal Ihre Meinung als Fachanwalt für Verwaltungsrecht einholen, ob ich gegen die Nutzungsuntersagung vom 10.03.2011 vorgehen kann und was ich gegebenenfalls unternehmen muss.“

3. Überreichte Unterlagen zur Akte nehmen.

4. Wiedervorlage sodann.

  
(Hilgers, Rechtsanwalt)

**Anlage 1**

- Kopie -

DER OBERBÜRGERMEISTER

Stadt Köln – 50475 Köln**Gegen Postzustellungsurkunde**

Frau  
Carola Schulte  
Girlitzweg 3  
50829 Köln

**Dezernat VI**  
Bauaufsichtsamt  
Willy-Brandt-Platz 2  
50679 Köln

Telefon: (0221) 492-0  
Durchwahl: -3215  
Telefax: (0221) 492-7749  
E-Mail: bauaufsicht@stadt-koeln.de

**Ihr Ansprechpartner:** Frau Fischer  
**Zimmer:** 28

**Unser Zeichen:** 432.88-10  
(bitte immer angeben)

**Datum:** 10.03.2011

**Nutzungsuntersagungsverfügung mit Zwangsgeldandrohung**

Grundstück: Girlitzweg 3, 50829 Köln

Maßnahme: Ordnungsbehördliches Verfahren in einer baurechtlichen Angelegenheit  
hier: formell illegale Wohnnutzung einer betriebsbezogenen Wohnung im Gewerbegebiet

Sehr geehrte Frau Schulte,

- 1) ich untersage Ihnen die Nutzung der Wohnung im Gebäude Girlitzweg 3 in 50829 Köln – 1. Obergeschoss links – 6 Monate nach Eintritt der Bestandskraft dieser Ordnungsverfügung.
- 2) Für den Fall, dass Sie trotz meiner Untersagung zu Nr. 1 die Nutzung weiter durchführen, drohe ich Ihnen ein Zwangsgeld von

**1.000 Euro**

an.

**Rechtsgrundlagen:**

Baugesetzbuch (BauGB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.09.2004 (BGBl I S. 2141) in der zur Zeit geltenden Fassung,

Verordnung über die bauliche Nutzung der Grundstücke (Bauordnungsverordnung - BauNVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.01.1990 (BGBl I S. 132) in der zur Zeit geltenden Fassung,

Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbauordnung - BauO NRW) in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.03.2000 (SGV NRW 232) in der zur Zeit geltenden Fassung,

Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden (Ordnungsbehördengesetz - OBG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 13.05.1980 (SGB NRW 2060) in der zur Zeit geltenden Fassung,

Verwaltungsvollstreckungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (VwVG NRW) in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.02.2003 (GV.NRW 156), zuletzt geändert durch Art. 10 GG vom 05.04.2005 (GV.NRW S. 351).

### Sachverhalt und Begründung:

Mit Datum vom 17.12.2010 beschwerten Sie sich erstmals über den Lärm, der durch die auf dem Girlitzweg am Straßenrand parkenden Kühl-LKW verursacht wird. Am 04.01.2011 erfolgte eine weitere Beschwerde darüber, dass die Kühl-LKW und auch andere LKW bis zu 38 t Gesamtgewicht bei Nutzung der Parkstreifen zu ca. einem Drittel auf dem Gehweg stehen.

Es wurde festgestellt, dass Sie die Wohnung im Gebäude Girlitzweg 3 in 50829 Köln – 1. Obergeschoss links – angemietet haben. Weiterhin befinden sich im o.a. Gebäude eine weitere Wohnung sowie die Geschäftsräume der Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG.

Das Grundstück liegt im Geltungsbereich des seit dem 10.08.2001 rechtsverbindlichen Bebauungsplanes Nr. 43, der diesen Bereich als Gewerbegebiet gemäß § 8 BauNVO ausweist. Nach der Zielsetzung der Baunutzungsverordnung ist erkennbar, dass Gewerbegebiete im Grundsatz zum Wohnen ungeeignet sind und Wohnungen deshalb gem. § 8 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO nur unter bestimmten Voraussetzungen ausnahmsweise zugelassen werden können.

Diese betriebsbezogenen Wohnungen stehen in räumlich-funktionalem Zusammenhang mit dem Betriebsgrundstück. Für die Betriebsbezogenheit der Wohnungen ist ausschlaggebend, dass die Bewohner der Betriebsverantwortung entweder besonders nahe stehen (Betriebsinhaber und -leiter) oder als Aufsichts- bzw. Bereitschaftspersonen in der Weise an der Betriebsstelle gebunden sind, dass sie dort aus Gründen der Sicherheit des Betriebes bzw. der Wartung oder Reparatur der Betriebsanlagen jederzeit kurzfristig verfügbar sein müssen. Für betriebsbezogene Wohnungen gelten die Immissionsrichtlinien, die für das festgesetzte Gebiet (hier: Gewerbegebiet) zulässig sind. Bei Betriebswohnungen sind grundsätzlich weitergehende Störungen und Belästigungen durch Immissionen (z.B. Lärm, Staub und Gerüche) hinzunehmen, als sie sonstige Wohnungen dulden müssen.

Bei Durchsicht der Hausakten wurde festgestellt, dass mit Baugenehmigung vom 30.01.2004 die beiden Wohneinheiten im Obergeschoss des o.a. Gebäudes für Betriebsangehörige genehmigt wurden. In den Bauvorlagen ist ausdrücklich festgehalten, dass eine Nutzung ausschließlich durch Betriebsangehörige vorgesehen ist. Eine dieser Wohnungen wird von Ihnen bewohnt. Eine Betriebszugehörigkeit wurde von Ihnen nicht nachgewiesen.

Die Umwandlung einer Betriebswohnung in eine allgemeinen Wohnzwecken dienende Wohnung stellt eine Nutzungsänderung dar und bedarf einer Genehmigung. Eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung einer baulichen Anlage liegt dann vor, wenn sich die neue Nutzung von der bisherigen Nutzung dergestalt unterscheidet, dass sie anderen oder weitergehenden Anforderungen bauordnungs- oder bauplanungsrechtlicher Art unterworfen ist oder unterworfen sein kann. Damit stellt z.B. jede Änderung der gewerblichen Betriebsart wegen der grundsätzlich damit verbundenen Änderung der Immissionsverhältnisse eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung dar. Vor Zugang der Genehmigung darf mit der Aufnahme der Nutzung nicht begonnen werden.

Entgegen der von Rechtsanwalt Mahlmann geäußerten Auffassung bedarf es nicht lediglich einer Anzeige. Das Anzeigeverfahren gemäß § 2 Nr. 4 c des Bürokratieabbaugesetzes I muss vor Aufnahme der Nutzungsänderung durchgeführt werden.

Die erforderliche Baugenehmigung wurde weder erteilt noch beantragt. Eine Baugenehmigung könnte auch nicht erteilt werden, weil die Nutzung als nicht betriebsbezogene Wohnung gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt und auch nicht genehmigungsfähig ist. Wohnungen in Gewerbegebieten sind grundsätzlich nicht erlaubt, da das allgemeine Wohnen der Eigenart des Gewerbegebietes widerspricht und ein nicht vertretbares Nebeneinander von Wohnen und Gewerbe im Gewerbegebiet entstehen würde. Konflikte wie in Ihrem Fall sollen vermieden werden.

Als Bauordnungsbehörde habe ich die Aufgabe, Gefahren für die öffentliche Sicherheit abzuwehren. Hierzu gehört auch die Beseitigung bauordnungswidriger Zustände. Die Untersagung der Nutzung ist erforderlich, den bauordnungswidrigen Zustand und damit die Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu beseitigen. Eine andere Entscheidung ist im vorliegenden Fall nicht möglich.

Mit Anhörungsschreiben vom 24.01.2011 wurde Ihnen mitgeteilt, dass ich beabsichtige, Ihnen die Nutzung der o.g. Wohnung zu untersagen. Hierauf nahm Ihr Rechtsanwalt mit Schreiben vom 01.02.2011 Stellung. Die vorgebrachten Argumente greifen jedoch nicht durch. Insbesondere sind Sie als Mieterin Nutzerin der Wohnung und damit gem. § 18 Abs. 2 Satz 1 OBG Ordnungspflichtige.

Der Vermieterin, der Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG, habe ich mit gleicher Post mitgeteilt, dass ich Ihnen die Nutzung der o.g. Wohnung untersage. Weiterhin habe ich gegen die Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG eine Ordnungsverfügung erlassen, mit der ihr untersagt wird, die Wohnungen auf dem freien Wohnungsmarkt zu vermieten. Die Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG hatte im Übrigen im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens ausdrücklich erklärt, dass es sich bei den geplanten Wohnungen um Wohnungen für Betriebsangehörige und nicht um frei vermietbare Wohnungen handele. Die Notwendigkeit solcher Betriebswohnungen ergebe sich daraus, dass ein Gebäudereinigungsbetrieb zu allen Tages- und zum Teil auch Nachtzeiten dienstbereit und daher ein Betriebsleiter oder Einsatzleiter jederzeit erreichbar sein müsse. Ohne diese Erklärungen wäre die Baugenehmigung mit Bescheid vom 30.01.2004 nicht erteilt worden. Mit dieser Baugenehmigung wurde die Errichtung eines Bürogebäudes mit zwei Einliegerwohnungen und Lagerhalle auf dem genannten Grundstück „nach den beiliegenden Bauvorlagen“ genehmigt. Zu diesen Bauvorlagen gehört eine Betriebsbeschreibung vom August 2003, wonach die beiden Wohneinheiten von Betriebsangehörigen bewohnt werden sollen, die die Aufgabe haben, den Betrieb auch außerhalb der Geschäftszeiten unter Kontrolle zu halten. Die Betriebsbeschreibung ist mit grün gestempeltem Zugehörigkeitsvermerk versehen.


**Begründung zur Androhung des Zwangsgeldes:**

(...)

**Rechtsbehelfsbelehrung:**

(...)

Im Auftrag



(Fischer)

**Hinweis des LJPA:** Auf den Abdruck der ordnungsgemäßen Begründung der Zwangsgeldandrohung sowie der ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung wird verzichtet. Es ist davon auszugehen, dass die nicht abgedruckten Teile für die Bearbeitung nicht von Bedeutung sind.



---

RA Mahlmann Hansaring 90 50670 Köln

An die  
Stadt Köln  
- Bauaufsichtsamt -  
Frau Fischer  
Willy-Brandt-Platz 2  
50679 Köln

Hansaring 90  
50670 Köln  
Telefon: 0221 / 57 84 19  
Telefax: 0221 / 57 84 20

Köln, den 01.02.2011

Mein Zeichen: 4356/11 - Kb

---

**Beabsichtigte Nutzungsuntersagung gegenüber Frau Carola Schulte Girlitzweg 3, 50829 Köln,  
1. OG links**

**Ihr Zeichen 432.88-10**

Sehr geehrte Frau Fischer,

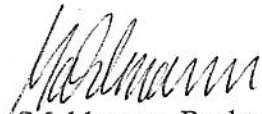
in vorstehender Angelegenheit hat mich Frau Carola Schulte mit der Wahrnehmung ihrer Interessen beauftragt. Das Original der Vollmacht habe ich beigelegt und bitte um Rückgabe nach Einsicht.

Zu Ihrem Schreiben vom 24.01.2011 nehme ich wie folgt Stellung:

1. Der Baugenehmigung lässt sich keine Beschränkung der Wohnungsnutzung auf Betriebsangehörige entnehmen. Genehmigt wurde die „Errichtung eines Bürogebäudes mit zwei Einliegerwohnungen und Lagerhalle“.
2. Davon abgesehen liegt schon keine Nutzungsänderung vor. Eine Nutzung durch Betriebsangehörige ist zu keinem Zeitpunkt erfolgt; vielmehr war meine Mandantin Erstmietlerin der Wohnung.
3. Außerdem wäre eine Nutzungsänderung nicht genehmigungspflichtig. Nach § 2 Nr. 4 c des Bürokratieabbaugesetzes I bedarf eine Nutzungsänderung baulicher Anlagen keiner Baugenehmigung mehr; eine einfache Anzeige genügt.
5. Des Weiteren liegt keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung vor. Die Gewerbetreibenden werden durch meine Mandantin nicht gestört.
6. Selbst wenn man aufgrund der Betriebsbeschreibung eine Nutzungsbeschränkung auf Betriebsangehörige und durch das Bewohnen der Wohnung durch meine Mandantin eine Nutzungsänderung annehmen wollte, wäre meine Mandantin nicht die richtige Adressatin einer Inanspruchnahme. Sie war nicht am Baugenehmigungsverfahren beteiligt und hatte keine Kenntnis davon, dass die Wohnungen lediglich der Vermietung an Betriebsangehörige dienen sollten. Richtige Adressatin wäre daher allenfalls die Firma Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG. Sie ist Eigentümerin und Vermieterin der Wohnung und müsste folglich auf zivilrechtlichem Wege die Störung beseitigen.

Eine Inanspruchnahme meiner Mandantin wäre dagegen rechtswidrig. Ihr Auswahlermessen ist vorliegend auf null reduziert.

Mit freundlichen Grüßen



(Mahlmann, Rechtsanwalt)

**Hinweis des LJPA:** Auf den Abdruck der ordnungsgemäß erteilten schriftlichen Vollmacht wird verzichtet.  
Des Weiteren wird auf den Abdruck des Anhörungsschreibens des Bauaufsichtsamtes vom 24.01.2011 verzichtet. Es ist davon auszugehen, dass es den angegebenen Inhalt hat.



DER OBERBÜRGERMEISTER



Stadt Köln – 50475 Köln

**Gegen Postzustellungsurkunde**

Firma

Axel Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG  
Stolberger Straße 311

50933 Köln

Dezernat VI  
Bauaufsichtsamt  
Willy-Brandt-Platz 2  
50679 KölnTelefon: (0221) 492-0  
Durchwahl: -4159  
Telefax: (0221) 492-7749  
E-Mail: bauaufsicht@stadt-koeln.de**Ihr Ansprechpartner:** Herr Gerling  
Zimmer: 11Unser Zeichen: 85/1715/03  
(bitte immer angeben)**Datum:** 30.01.2004**Baugenehmigung****Baugrundstück:** Girlitzweg 3, 50829 Köln**Liegenschaft:** Gemarkung Vogelsang, Flur 3, Flurstück 745**Bauvorhaben:** Errichtung eines Bürogebäudes mit zwei Einliegerwohnungen  
und Lagerhalle

Sehr geehrte Damen und Herren,

unbeschadet privater Rechte Dritter wird Ihnen hiermit auf Ihren Antrag vom 12.03.2003 die Genehmigung für die Errichtung eines Bürogebäudes mit zwei Einliegerwohnungen und Lagerhalle auf dem genannten Grundstück nach den beiliegenden Bauvorlagen genehmigt.

Für Ihr Bauvorhaben gelten die Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (BauO NRW) in der zur Zeit geltenden Fassung, die hierzu ergangenen Verordnungen (...).

Die Genehmigung verliert ihre Gültigkeit, wenn mit der Ausführung des Vorhabens nicht innerhalb von drei Jahren begonnen oder wenn die Ausführung ein Jahr unterbrochen worden ist.

**Rechtsbehelfsbelehrung:**

**Hinweis des LJPA: Auf den Abdruck der ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung wird verzichtet.**

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

**Hinweis des LJPA: Auf den Abdruck der in Klammern befindlichen Inhalte der Baugenehmigung wird verzichtet. Es ist davon auszugehen, dass diese für die Bearbeitung nicht von Bedeutung sind.**

### Vermerk für die Bearbeitung

Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht nach Maßgabe des Mandantenauftrages zu begutachten. Dabei sollen auch Überlegungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens angestellt werden. Zeitpunkt der Begutachtung ist der

**15.04.2011.**

Sollte eine Frage für beweisheblich gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z. B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) zu erstellen.

Sollte eine weitere anwaltliche Sachverhaltsaufklärung für erforderlich gehalten werden, so ist zu unterstellen, dass die Mandantschaft keine weiteren Angaben machen kann, die über die im Vermerk vom **15.04.2011** gemachten hinausgehen.

Werden Anträge an ein Gericht empfohlen, so sind diese am Ende des Vortrages auszuformulieren.

Es ist davon auszugehen, dass

- die Formalien (z.B. Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten etc.) in Ordnung und die tatsächlichen Angaben zutreffend sind, soweit sich nicht aus dem Sachverhalt etwas anderes ergibt,
- nicht abgedruckte Schriftstücke den angegebenen Inhalt haben,
- der Oberbürgermeister der Stadt Köln die zuständige Behörde für den Erlass der Nutzungsuntersagungsverfügung nebst Zwangsgeldandrohung ist und
- die Ausführungen des Bauaufsichtsamtes der Stadt Köln in der Nutzungsuntersagungsverfügung vom 10.03.2011 bezüglich der Bauvorlagen zur Baugenehmigung vom 30.01.2004 zutreffend sind.

Der Bearbeitung ist der zum Entscheidungszeitpunkt geltende Rechtszustand zugrunde zu legen.

**Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.**

# Erstes Gesetz zum Bürokratieabbau (Bürokratieabbaugesetz I)

Vom 13. März 2007

Zuletzt geändert durch Art. 1 ÄndG vom 16. 11. 2010 (GV. NRW. S. 602)

(...)

## § 2

Im Lande Nordrhein-Westfalen gelten die folgenden Vorschriften mit folgender Maßgabe:

(...)

**4. Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen - Landesbauordnung - (BauO NRW)** in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. März 2000 (GV. NRW. S. 256), zuletzt geändert durch Artikel I des Gesetzes vom 12. Dezember 2006 (GV. NRW. S. 615):

(...)

c) Abweichend von § 63 Abs. 1 Satz 1 bedarf die Nutzungsänderung baulicher Anlagen sowie anderer Anlagen und Einrichtungen im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 2 in der Regel keiner Baugenehmigung, sondern ist bei der unteren Bauaufsichtsbehörde vor Durchführung des Vorhabens schriftlich anzuzeigen.

Der Anzeige sind die für eine Prüfung des Vorhabens erforderlichen Bauvorlagen beizufügen.

Der Antragsteller kann abweichend von Satz 1 auf die Durchführung eines Baugenehmigungsverfahrens bestehen.

Die Nutzungsänderung kann aufgenommen werden, wenn die Bauaufsichtsbehörde nicht innerhalb von zwei Wochen nach Eingang der Anzeige und der Bauvorlagen erklärt, dass das Genehmigungsverfahren durchgeführt werden soll.

Die Bauaufsichtsbehörde kann die Erklärung insbesondere wegen der notwendigen Beteiligung anderer Behörden oder aus Gründen des Immissions- oder Brandschutzes abgeben. Sie hat dann die Anzeige als Bauantrag zu behandeln.

Erklärt die Bauaufsichtsbehörde nach der Anzeige, dass ein Genehmigungsverfahren durchgeführt werden soll, so ist die Anzeigegebühr auf die Genehmigungsgebühr anzurechnen.

Gleiches gilt für die Errichtung von Kleingaragen. Jedoch ist ein Genehmigungsverfahren durchzuführen, wenn im Falle der Grenzbebauung oder der grenznahen Bebauung keine Einverständniserklärung des Grenznachbarn vorliegt.

(...)

## § 5

(1) Dieses Gesetz tritt am 15. April 2007 in Kraft.

(2) (...)

(3) (...) <sup>3</sup>Im Übrigen tritt dieses Gesetz mit Ablauf des 31. Dezember 2012 außer Kraft. <sup>4</sup>Für Verwaltungsakte, die vor dem Außerkrafttreten der jeweiligen Vorschriften dieses Gesetzes dem jeweiligen Adressaten bekannt gegeben worden sind und die nicht in einem Fachgesetz fort gelten, findet das Gesetz weiterhin Anwendung.

**Hinweis des LJPA:** Vom Abdruck der in Klammern befindlichen Inhalte des BürokratieabbauG I wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass die nicht abgedruckten Bestandteile für die Bearbeitung nicht von Bedeutung sind.

II

**Gesetz zur Modernisierung und Bereinigung von Justizgesetzen  
im Land Nordrhein-Westfalen vom 26. Januar 2010**

**Artikel 1**

**Gesetz über die Justiz im Land Nordrhein-Westfalen  
(Justizgesetz Nordrhein-Westfalen - JustG NRW)**

**Teil 2: Verfahrensrechtliche Bestimmungen**

**Kapitel 3: Verwaltungsgerichtsbarkeit**

§ 109 Besetzung der Spruchkörper des Oberverwaltungsgerichts

(...)

§ 110 Absehen vom Vorverfahren, Ausnahmen

(1) Vor Erhebung einer Anfechtungsklage bedarf es einer Nachprüfung in einem Vorverfahren abweichend von § 68 Absatz 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung nicht, wenn der Verwaltungsakt während des Zeitraums vom 1. November 2007 bis zum 31. Oktober 2012 bekannt gegeben worden ist. Vor Erhebung einer Verpflichtungsklage bedarf es einer Nachprüfung in einem Vorverfahren abweichend von § 68 Absatz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung nicht, wenn die Ablehnung der Vornahme des Verwaltungsaktes innerhalb des in Satz 1 bezeichneten Zeitraumes bekannt gegeben worden ist.

(2) Absatz 1 gilt nicht für den Erlass oder die Ablehnung der Vornahme von Verwaltungsakten,

1. hinsichtlich derer Bundesrecht oder das Recht der Europäischen Union die Durchführung eines Vorverfahrens vorschreiben,
2. denen die Bewertung einer Leistung im Rahmen einer berufsbezogenen Prüfung zugrunde liegt,
3. im Bereich des
  - a) Schulrechts, soweit sie von Schulen erlassen werden,
  - b) Ausbildungs-, Studien- und Graduiertenförderungsrechts, soweit sie von bei staatlichen Hochschulen oder bei Studentenwerken eingerichteten Ämtern für Ausbildungsförderung erlassen werden,
4. die vom Westdeutschen Rundfunk Köln oder der Gebühreneinzugszentrale der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten (GEZ) erlassen werden.

In den Fällen des Satzes 1 Nummer 2 bedarf es der Nachprüfung in einem Vorverfahren auch dann, wenn eine oberste Landesbehörde den Verwaltungsakt erlassen oder den Antrag auf Vornahme des Verwaltungsakts abgelehnt hat. Satz 1 gilt auch für Nebenbestimmungen sowie Vollstreckungs- und Kostenentscheidungen zu den genannten Verwaltungsakten.

(3) Absatz 1 Satz 1 findet keine Anwendung auf im Verwaltungsverfahren nicht beteiligte Dritte, die sich gegen den Erlass eines einen anderen begünstigenden Verwaltungsaktes wenden. Dies gilt nicht,

1. wenn der Verwaltungsakt von einer Bezirksregierung erlassen worden ist, es sei denn, er ist auf dem Gebiet der Krankenhausplanung und -finanzierung ergangen,
2. bei Entscheidungen nach dem Arbeitsschutzgesetz und den dazu ergangenen Rechtsverordnungen,
3. bei Entscheidungen nach der Gewerbeordnung und den dazu ergangenen Rechtsverordnungen,
4. bei Entscheidungen nach dem Geräte- und Produktsicherheitsgesetz und den dazu ergangenen Rechtsverordnungen,
5. bei Entscheidungen nach dem Arbeitszeitgesetz und den dazu ergangenen Rechtsverordnungen,
6. bei Entscheidungen nach dem Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit,
7. bei Entscheidungen der Bauaufsichtsbehörden und der Baugenehmigungsbehörden,
8. bei Entscheidungen nach dem Gaststättengesetz und der dazu ergangenen Rechtsverordnung.

(4) Soweit landesgesetzliche Bestimmungen die Durchführung eines Vorverfahrens in sonstigen Bereichen vorsehen, finden diese Regelungen innerhalb des in Absatz 1 bestimmten Zeitraumes keine Anwendung.

#### § 111 Widerspruchsbehörde

Soweit ein Vorverfahren nach § 110 durchzuführen ist, ist die Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen oder dessen Vornahme abgelehnt hat, auch für die Entscheidung über den Widerspruch zuständig. Satz 1 gilt nicht für den Fall des § 110 Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 Buchstabe a; § 73 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 der Verwaltungsgerichtsordnung findet Anwendung. Unberührt bleiben Vorschriften, nach denen im Vorverfahren ein Ausschuss oder ein Beirat entscheidet.

#### § 112 Wirkung von Rechtsbehelfen in der Verwaltungsvollstreckung

(...)

### Teil 6: Schlussbestimmungen

#### § 132 Dynamische Verweisung

(...)

#### § 133 Inkrafttreten, Berichtspflicht

(1) Dieses Gesetz tritt am 1. Januar 2011 in Kraft.

(2) (...)

### Artikel 2

#### Aufhebung von Gesetzen und Rechtsverordnungen

Es werden aufgehoben – in der jeweils geltenden Fassung –

(...)

28. das Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AG VwGO) vom 26. März 1960 (GV.NRW.S.47/SGV.NRW.303),

(...)

**Hinweis des LJPA:** Vom Abdruck der in Klammern befindlichen Inhalte des JustG NRW wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass die nicht abgedruckten Bestandteile für die Bearbeitung nicht von Bedeutung sind.

**Kalender 2011****Januar**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
52						1	2	5
1	3	4	5	6	7	8	9	6
2	10	11	12	13	14	15	16	7
3	17	18	19	20	21	22	23	8
4	24	25	26	27	28	29	30	9
5	31							

**Februar**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
		1	2	3	4	5	6	9
	7	8	9	10	11	12	13	10
	14	15	16	17	18	19	20	11
	21	22	23	24	25	26	27	12
	28							13

**März**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
		1	2	3	4	5	6
	7	8	9	10	11	12	13
	14	15	16	17	18	19	20
	21	22	23	24	25	26	27
	28	29	30	31			

**April**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
13					1	2	3	17
14	4	5	6	7	8	9	10	18
15	11	12	13	14	15	16	17	19
16	18	19	20	21	22	23	24	20
17	25	26	27	28	29	30		21
								22

**Mai**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
							1	22
	2	3	4	5	6	7	8	23
	9	10	11	12	13	14	15	24
	16	17	18	19	20	21	22	25
	23	24	25	26	27	28	29	26
	30	31						

**Juni**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
			1	2	3	4	5
	6	7	8	9	10	11	12
	13	14	15	16	17	18	19
	20	21	22	23	24	25	26
	27	28	29	30			

**Juli**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
26					1	2	3	31
27	4	5	6	7	8	9	10	32
28	11	12	13	14	15	16	17	33
29	18	19	20	21	22	23	24	34
30	25	26	27	28	29	30	31	35

**August**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
	1	2	3	4	5	6	7	35
	8	9	10	11	12	13	14	36
	15	16	17	18	19	20	21	37
	22	23	24	25	26	27	28	38
	29	30	31					39

**September**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
				1	2	3	4
	5	6	7	8	9	10	11
	12	13	14	15	16	17	18
	19	20	21	22	23	24	25
	26	27	28	29	30		

**Oktober**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
39						1	2	44
40	3	4	5	6	7	8	9	45
41	10	11	12	13	14	15	16	46
42	17	18	19	20	21	22	23	47
43	24	25	26	27	28	29	30	48
44	31							

**November**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
		1	2	3	4	5	6	48
	7	8	9	10	11	12	13	49
	14	15	16	17	18	19	20	50
	21	22	23	24	25	26	27	51
	28	29	30					52

**Dezember**

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
				1	2	3	4
	5	6	7	8	9	10	11
	12	13	14	15	16	17	18
	19	20	21	22	23	24	25
	26	27	28	29	30	31	

**Fest- und Feiertage 2011:**

01.01.	Neujahr	12./13.06.	Pfingsten
22.04.	Karfreitag	23.06.	Fronleichnam
24./25.04.	Ostern	03.10.	Tag der Deutschen Einheit
01.05.	Maifeiertag	01.11.	Allerheiligen
02.06.	Christi Himmelfahrt	25./26.12.	Weihnachten



## Prüfervermerk zum Kurzvortrag Nr. 798

Dem Vortrag liegt das Verfahren VG Düsseldorf 25 K 6931/09 - zugrunde. Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und ist keine Musterlösung. Er soll lediglich die Probleme aufzeigen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe als Vortrag auszugeben.

Das Begehren der Mandantin (M) ist darauf gerichtet, gegen die Nutzungsuntersagung nebst Zwangsgeldandrohung durch den Oberbürgermeister der Stadt Köln (O) vorzugehen. In Betracht zu ziehen ist daher eine Anfechtungsklage.

### A. Zulässigkeit der Klage

Die Klage dürfte zulässig sein.

**I. Der Verwaltungsrechtsweg** ist nach § 40 I 1 VwGO eröffnet. Die Frage nach der Rechtmäßigkeit der Ordnungsverfügung nebst Zwangsgeldandrohung richtet sich nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Bauordnungsrechts.

**II. M** begehrt die Aufhebung zweier VAe, so dass die Anfechtungsklage **statthafte Klageart** ist (§ 42 I VwGO).

**III. Ein Vorverfahren** ist nach § 68 I 2 1. Alt. VwGO i.V.m. § 110 I 1 JustG NRW nicht erforderlich.

**IV. Als Adressatin** der beiden belastenden VAe ist M gem. § 42 II VwGO **klagebefugt**.

**V. Die Klagefrist** gem. § 74 I VwGO ist zum Bearbeitungszeitpunkt noch nicht abgelaufen. Die Klagefrist hat noch nicht zu laufen begonnen. Die VAe wurden M laut Sachverhalt am 12.03.2011 zugestellt. Diese Zustellung ist jedoch unwirksam, da sie gem. § 7 I 2 VwZG NRW an Rechtsanwalt Mahlmann (R) hätte erfolgen müssen, nachdem dieser im Verwaltungsverfahren eine schriftliche Vollmacht im Original vorgelegt hatte. Dies gilt auch dann, wenn – wie hier in Bezug auf die Nutzungsuntersagung – die Zustellung nicht vorgeschrieben ist, die Behörde aber diese Form gewählt hat (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 11. Aufl. 2010, § 41 Rn 59). Eine Heilung des Zustellungsfehlers gem. § 8 VwZG NRW ist bislang nicht erfolgt, da die VAe dem Empfangsberechtigten noch nicht zugegangen sind. Empfangsberechtigter iSd § 8 VwZG NRW ist derjenige, an den die Zustellung nach dem Gesetz zu richten war (vgl. Engelhardt/App, VwZG, 8. Aufl. 2008, § 8 Rn 3 – *liegt den Kandidaten nicht vor*), vorliegend also R. *Sofern ein Kandidat annimmt, die Klagefrist sei abgelaufen, muss er sich mit einer Wiedereinsetzung gem. § 60 VwGO auseinandersetzen. Eine solche dürfte zu bejahen sein, da M an der Versäumung der Frist kein Verschulden treffen dürfte. Aufgrund der Beauftragung von R durfte sie davon ausgehen, dass ein Bescheid ggfs. an diesen zugestellt würde, so dass sie während ihres Urlaubs keine diesbezüglichen Vorkehrungen treffen musste.*

**VI. Richtiger Klagegegner** dürfte gem. §§ 78 I Nr. 1 VwGO die Stadt Köln (S) sein. § 5 II 1 AG VwGO NRW, wonach die Klage gegen O als Ausgangsbehörde zu richten wäre, ist gem. Art. 2 Nr. 28 des Gesetzes zur Modernisierung und Bereinigung von Justizgesetzen im Land NRW ab dem 01.01.2011 ersatzlos weggefallen.

### B. Begründetheit der Klage

Die Klage dürfte jedoch unbegründet sein. Die Ordnungsverfügung vom 10.03.2011 nebst Zwangsgeldandrohung dürfte rechtmäßig sein und M nicht in ihren Rechten verletzen (§ 113 I 1 VwGO).

**I. Die Nutzungsuntersagung** dürfte nicht zu beanstanden sein.

**1. Rechtsgrundlage** für die gegen M gerichtete Nutzungsuntersagung ist § 61 I 1, 2 BauO NRW.

**2. Der VA** dürfte **formell rechtmäßig** sein. O ist laut Bearbeitervermerk zuständige Behörde. Die gem. § 28 I VwVfG NRW erforderliche Anhörung der M ist mit Anhörungsschreiben vom 24.01.2011 erfolgt.

**3. Der VA** dürfte auch **materiell-rechtlich nicht zu beanstanden** sein. Gem. § 61 I 1 BauO NRW hat O darüber zu wachen, dass bei der Nutzungsänderung einer baulichen Anlage die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden. Gem. § 61 I 2 BauO NRW hat O nach pflichtgemäßem Ermessen die erforderlichen Maßnahmen zu treffen.

**a) Die Nutzung** der Wohnung durch M dürfte eine **Nutzungsänderung** darstellen. Eine Nutzung der Wohnung ist ausdrücklich nur für Betriebsangehörige genehmigt worden. Dies ergibt sich aus der mit Zugehörigkeitsvermerk versehenen Betriebsbeschreibung, die als Bauvorlage Teil der Baugenehmigung ist und deren Inhalt bestimmt (vgl. § 75 I 3 BauO NRW). Eine Nutzungsänderung liegt vor, wenn sich die neue Nutzung von der bisherigen dergestalt unterscheidet, dass sie anderen Anforderungen bauordnungs- oder bauplanungsrechtlicher Art unterworfen ist, wenn also die Möglichkeit besteht, dass die Zulässigkeit des geänderten Vorhabens nach den Bauvorschriften anders beurteilt werden kann (vgl. Gädtke, BauO NRW, 12. Aufl. 2011, § 3 Rn 98 – *liegt den Kandidaten nicht vor*). Gem. § 8 III BauNVO ist in Gewerbegebieten nur ausnahmsweise eine Nutzung von Wohnungen für bestimmte Betriebsangehörige zulässig. Eine Nutzung durch andere Personen ist hingegen nicht – auch nicht ausnahmsweise – zulässig, so dass hinsichtlich der Genehmigung einer Wohnung im Gewerbegebiet deutliche Unterschiede bestehen, je nach dem, von wem die Wohnung genutzt wird. Auch die Einwendung, dass M Erstbezieherin sei, ändert nichts an dem Vorliegen einer Nutzungsänderung, da es nicht darauf ankommt, welche Nutzung tatsächlich erfolgt ist, sondern welche bauaufsichtlich genehmigt wurde (vgl. Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NRW, 2010, § 63 Rn 75 – *liegt den Kandidaten nicht vor*).

**b) Die Nutzungsänderung** ist **genehmigungspflichtig**. Zwar sieht § 2 Nr. 4 c) BürokratieabbauG I vor, dass bei einer Nutzungsänderung baulicher Anlagen grundsätzlich eine schriftliche Anzeige genügt. Die Durchführung des Anzeigeverfahrens scheidet jedoch aus, wenn die Nutzungsänderung – wie hier – bereits vollzogen ist (vgl. OVG NRW, Beschl. v. 12.07.2007 - 7 E 664/07, juris – *liegt den Kandidaten nicht vor*). *Sofern besonders aufmerksame Kandidaten die Vorschriften der §§ 65 II Nr. 3, 67 I BauO NRW sehen, wonach in bestimmten Fällen eine Genehmigungspflicht von Nutzungsänderungen entfallen kann, müssten sie zu dem Ergebnis kommen, dass die Voraussetzungen dieser Ausnahmevorschriften nicht erfüllt sind. Bei der Nutzung durch M handelt es sich nicht um eine genehmigungsfreie Nutzung.*

**c) Eine Genehmigung** der Nutzung durch M ist **nicht erteilt** worden. Damit ist die ausgeübte Nutzung **formell illegal**. Nach st. Rspr. des OVG NRW kann ein Nutzungsverbot allein auf die – hier gegebene – formelle Illegalität gestützt werden (vgl. OVG NRW, aaO). Auf eine „Störung“ der Gewerbetreibenden durch M kommt es nicht an. Davon abgesehen ist die Nutzung der Wohnung durch die nicht betriebsangehörige M auch materiell illegal, da diese Nutzung nicht gem. § 8 III BauNVO genehmigungsfähig ist.

**d) Die Inanspruchnahme** der M als Störerin dürfte ermessensfehlerfrei sein. Als Mieterin übt M die tatsächliche Gewalt aus, so dass sie Störerin iSd § 18 II 1 OBG ist. Zwar ist die Firma Voosen Großbauten Reinigung GmbH & Co KG (V) als Eigentümerin der Wohnung gleichfalls Störerin (§ 18 I 1 OBG). O kann jedoch die Auswahl zwischen mehreren in Anspruch zu nehmenden Störern am Gesichtspunkt der Effektivität ausrichten (vgl. Gädtke, aaO, § 61 Rn 47). Der von R aufgezeigte Weg der Kündigung, Räumungsklage und Vollstreckung des Räumungstitels durch V ist im Vergleich zur Nutzungsuntersagung gegenüber M erheblich ineffektiver. Die Inanspruchnahme scheidet auch nicht an der fehlenden Kenntnis der M in Bezug auf die Nutzungsbeschränkung, da es auf ein Verschulden nicht ankommt.

**e) Die Nutzungsuntersagung** dürfte auch verhältnismäßig sein. Ein milderer Mittel zur Durchsetzung des geltenden Baurechts ist nicht ersichtlich. Die gesetzte Frist von 6 Monaten nach Bestandskraft dürfte angemessen sein, damit M eine neue Wohnung finden kann.

**II. Die auf §§ 55 I, 57 I Nr. 2, 60, 63 VwVG NRW beruhende Zwangsgeldandrohung** dürfte auf der Grundlage des rechtmäßigen GrundVA ebenfalls nicht zu beanstanden sein.

### C. Zweckmäßigkeitserlegungen

Nach dem Vorstehenden ist M mangels Erfolgsaussichten grundsätzlich von einer Klage abzuraten. Angesichts der mit einer Anfechtungsklage verbundenen aufschiebenden Wirkung ist unter Hinweis auf das Kostenrisiko gleichwohl eine Klageerhebung in Betracht zu ziehen. Da die Nutzungsuntersagung nach den Vorgaben in der in Rede stehenden Ordnungsverfügung erst 6 Monate nach Bestandskraft wirksam werden soll, kann hierdurch Zeit gewonnen werden.