

**Titel:**

**Verpflichtung zur Erteilung eines Vorbescheids - Einfügen in die nähere Umgebung**

**Normenkette:**

BauGB § 34

BayBO Art. 71 S. 1

**Leitsätze:**

1. Für die Bestimmung der näheren Umgebung ist der Bereich heranzuziehen, innerhalb dessen sich die Ausführung eines Vorhabens auswirken kann und der seinerseits den bodenrechtlichen Charakter des Baugrundstücks prägt oder jedenfalls beeinflusst. (Rn. 30) (redaktioneller Leitsatz)
2. Auch nach Aufgabe einer Nutzung kann dieser ein prägender Charakter zukommen; das ist insbesondere solange der Fall, wie mit einer jederzeitigen Wiederaufnahme der Nutzung gerechnet werden muss. (Rn. 41) (redaktioneller Leitsatz)
3. Voraussetzung für die Annahme eines Fremdkörpers ist, dass die jeweilige Anlage bzw. ihre Nutzung völlig aus dem Rahmen, der sonst in der näheren Umgebung anzutreffenden Bebauung herausfallen, in einem auffälligen Kontrast zur übrigen Bebauung stehen und deshalb „den Charakter ihrer Umgebung letztlich nicht beeinflussen können. (Rn. 44) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Bestimmung der näheren Umgebung, Aneinanderstoßen einheitlich geprägte Bebauungskomplexe mit voneinander, verschiedener Bau- und Nutzungsstruktur, Aneinanderstoßen einheitlich geprägte Bebauungskomplexe mit voneinander verschiedener Bau- und Nutzungsstruktur, Vorbescheid, Einfügen, geduldete Nutzung, Aufgabe einer Nutzung, Fremdkörper

**Tenor**

1. Die Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 18. Dezember 2020 (Az: V1-2020-52) verpflichtet, dem Kläger den beantragten Vorbescheid zu erteilen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

**Tatbestand**

1

Der Kläger begehrt die Erteilung eines Vorbescheides für das Bauvorhaben „Abriss und Neubau des Kopfbaus mit Gewerbe im Erdgeschoss und Wohnen im 1. Obergeschoss bis 4. Obergeschoss“ auf dem Anwesen ..., FINr. ..., Gemarkung ... Der Kläger ist Eigentümer der Grundstücke FINrn. ..., ...und ..., jeweils Gemarkung ... (Anwesen ... bis ...). Die Grundstücke liegen nicht im Geltungsbereich eines Bebauungsplanes. Für die Nutzung der Grundstücke wurden in der Vergangenheit unter anderem folgende Baugenehmigungen erteilt:

- Bescheid des Landratsamts ... vom 23. Juni 1972 für den Neubau von zwei Lagerhallen
- „Ergänzungsbescheid“ des Landratsamts ... vom 28. Mai 1974, dessen Gegenstand ein zusätzlicher Innenausbau der Lagerhallen war. Diese sollten nach einer Baubeschreibung vom September 1973 dem Lagern und Ausstellen von Möbeln dienen.
- Bauaufsichtliche Genehmigung des Landratsamts ... vom 4. Juli 1978 für den Neubau eines unmittelbar an die nördliche der beiden Hallen anschließenden Wohn- und Geschäftshauses, das in drei Geschossen (UG, 1. und 2. OG) der Ausstellung und dem Verkauf von Möbeln sowie einer Büronutzung (drei Büros) dienen sollte. Das dritte Obergeschoss war für eine Wohnnutzung (zwei Wohnungen) vorgesehen.
- Baugenehmigung der Bauordnungsbehörde der Beklagten vom 18. September 1986 für u.a. die Erweiterung eines Schaufensteranbaus.

- Vorbescheid vom 11. Februar 2013 für das Vorhaben Umbau, Erweiterung und Nutzungsänderung eines Möbelhauses zu Bürogebäude und Einkaufsmarkt mit Parkhaus; die Nutzungsänderung von Möbelhaus hin zu Lebensmittelverkaufsraum zu 800 m<sup>2</sup> und zu Getränkeverkaufsraum zu 275 m<sup>2</sup> mit den zugehörigen Funktionsräumen wird nach Art und Maß der baulichen Nutzung nach Maßgabe des Antrags vom 15. Mai 2008 i.d.F. des Antrags vom 2. November 2012 unter Berücksichtigung des aktualisierten Planes vom 24. September 2012 für zulässig erklärt. Die Geltungsdauer dieses Vorbescheides wurde mehrfach verlängert zuletzt mit Bescheid vom 21. Dezember 2020 bis zum 17. Oktober 2022 unter dem Aktenzeichen V2-2020-12.

- Mit Bescheid vom 3. Februar 2016 wurde eine unbefristete Genehmigung zur Teilnutzungsänderung von Möbelhaus in Flüchtlingsunterkunft im 1. Obergeschoss und 2. Obergeschoss des Kopfbaus mit Errichtung einer notwendigen Außentreppe erteilt. Im Bescheid wurde eine Ausnahme nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO wegen der Errichtung einer Anlage für soziale Zwecke in einem Gewerbegebiet gewährt; es wurde Befreiung gemäß § 246 Abs. 10 BauGB erteilt. Die Nutzung als Asylbewerberunterkunft wurde im Februar 2019 beendet.

## 2

Mit Antrag vom 29. Mai 2020 stellte der Kläger bei der Beklagten den Antrag auf Erlass eines Vorbescheides für das Vorhaben „Abriss und Neubau des Kopfbaus im EG und Wohnen im 1. OG - 4. OG“ auf dem Grundstück FINr. ..., Gemarkung ... Als Vorbescheidsfrage wurde angegeben:

„Fügt sich das geplante Gebäude gem. § 34 BauGB in der näheren Umgebung ein, sowie ist die Art und das Maß der baulichen Nutzung des im Plan dargestellten Vorhaben unter Berücksichtigung der folgenden Punkte zulässig

- Der hintere Lagerbereich bleibt Bestand.

- Die Stellplätze können auf dem Grundstück errichtet werden. Die genaue Position soll später im Bauantrag geklärt werden.

- Der Nachweis über die gesunden Wohnverhältnisse soll später im Bauantrag nachgewiesen werden.“

## 3

Der Betriebsbeschreibung vom 7. August 2020 ist zu entnehmen, dass bezüglich des Neubaus im EG Läden/Speisewirtschaften dienend der Versorgung des Gebiets, Büroflächen bzw. nicht störende Handwerksbetriebe angedacht sind.

## 4

Mit Schreiben vom 8. Oktober 2020 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass das streitgegenständliche Vorhaben unzulässig sei. Die Eigenart der näheren Umgebung sei als faktisches Gewerbegebiet zu qualifizieren. Das Baugebiet sei dem Gewerbe vorbehalten und diene nicht dem Wohnen, da es dem Gebietscharakter und dem Schutz des Wohnens vor störenden Betrieben widerspräche. Die für Teilflächen des Bestandes genehmigte Nutzungsänderung als Gemeinschaftsunterkunft für Flüchtlinge ändere an der Qualifizierung der näheren Umgebung als Gewerbegebiet nichts. Die planungsrechtliche Zulässigkeit sei zu verneinen.

## 5

Eine für das Erdgeschoss geplante gewerbliche Nutzung entsprechend dem Nutzungskatalog des § 8 BauNVO wäre hingegen zulässig.

## 6

Die gewerbliche Bezugsumgebung sei geprägt von überwiegend II-geschossigen, in Teilbereichen maximal III-/IV-geschossigen Baukörpern. Für den Neubau eines IV-geschossigen Kopfbaus mit rückversetztem Penthousegeschoss wäre hinsichtlich der Kubatur ein Einfügen zu bejahen.

## 7

Mit Schriftsatz vom 13. November 2020, eingegangen bei Gericht am 16. November 2020, ließ der Kläger durch seinen Prozessbevollmächtigten Untätigkeitsklage erheben.

## 8

Mit Bescheid vom 14. Dezember 2020 verneinte die Beklagte die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des streitgegenständlichen Vorhabens. Zur Begründung wurde die Argumentation aus der planungsrechtlichen Stellungnahme wiederholt.

## 9

Mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2020 stellte der Klägerbevollmächtigte die Klage zu einer Verpflichtungsklage unter Einbeziehung des ablehnenden Bescheides um.

## 10

Zur Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass sich die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens nach § 34 BauGB richte. Das streitgegenständliche Vorhaben füge sich neben der Art auch nach dem Maß der baulichen Nutzung in die Eigenart der näheren Umgebung ein. Es seien jedenfalls die westlich gelegenen Wohnhäuser bis zur Straße ... und auch noch die westlich hiervon angrenzenden Wohnhäuser in die nähere Umgebung einzubeziehen. Der Bereich erstrecke sich im Süden bis einschließlich der Halle „Holzbau“. In diesem Areal befänden sich nicht nur Wohnhäuser, sondern weiter gewerbliche Betriebe wie z.B. eine Zimmerei und ein Reifenhandel. Damit sei dieser Bebauungskomplex, der unmittelbar angrenze, nicht einheitlich geprägt, weshalb auch keine verschiedenen Bau- und Nutzungsstrukturen aufeinanderstießen. Die örtliche Situation stelle sich so dar, dass in westlicher und südwestlicher Richtung Handwerksbetriebe und eine Reihe von Wohnhäusern vorzufinden seien. Die ...straße sei eher keine natürliche Trennlinie, weshalb die Autobahnmeisterei in die nähere Umgebung einzubeziehen sei. In östlicher Richtung befände sich in unmittelbarer Nähe, vermutlich auf dem Gelände des Bauhofs der Gemeinde, ein Wohnhaus mit dem äußeren Anschein nach drei Wohnungen. Der Wertstoffhof, der durch das Bayerische Rote Kreuz betrieben werde, nehme nur einen geringfügigen Teil des Geländes des Bauhofs ein. Von Bedeutung sei, dass die sich in westlicher Richtung befindende bauliche Nutzung bis zur Straße ... und auch noch darüber hinaus die sich zwischen der Straße ... und der ... in südwestlicher Richtung befindende gewerbliche Nutzung der Grundstücke zur näheren Umgebung zähle. Hinsichtlich der Art der Nutzung in Bezug auf die Wohnnutzung bestehe eine wechselseitige Prägung zur Nutzung der Gebäude in der westlichen Angrenzung und des genutzten Wohngebäudes auf der gegenüberliegenden Seite der ... in östlicher Richtung. Nicht unbedeutend sei auch die mehrjährige wohnungsähnliche Nutzung auf dem Grundstück des Klägers. Ohne jeden Zweifel sei die wechselseitige Prägung bei der gewerblichen Nutzung gegeben.

## 11

Bei dem Maß der baulichen Nutzung könne für die wechselseitige Prägung die der ... ..straße gegenüberliegenden Nutzung einbezogen werden. Der ...straße sei nicht zwingend eine trennende Wirkung für das Maß der baulichen Nutzung zuzusprechen. Sollte bei der Bestimmung des Maßes der baulichen Nutzung die maßgebliche Umgebung räumlich enger zu sehen sein, wäre dies nicht entscheidungserheblich, da auch das Baugrundstück des Klägers selbst zur näheren Umgebung gehöre. Die auf ihm verwirklichte Nutzung präge in die nähere Umgebung mit. Dies gelte auch für Fälle der Änderung einer baulichen Anlage. Zuvor erteilte Baugenehmigungen blieben nicht ohne Weiteres gegenstandslos. Ein Änderungsvorhaben füge sich im Hinblick auf das Maß der baulichen Nutzung regelmäßig schon dann in die Eigenart der näheren Umgebung ein, wenn das Gebäude in seinen Ausmaßen unverändert bleibe. Die überbaute Grundstücksfläche der Grundstücke des Klägers sei erheblich und auch für die Beurteilung der Eigenart der näheren Umgebung zumindest bedeutsam. Keines der aufgeführten Gebäude stelle sich als Fremdkörper dar. Der auf einer nur geringfügigen Fläche betriebene Wertstoffhof könne bei der Betrachtung der näheren Umgebung hinsichtlich sämtlicher Kriterien des § 34 außer Betracht bleiben. Das Vorhaben des Klägers sei nach § 6 BauNVO zu beurteilen. Die allgemeine Zulässigkeit liege hiernach vor.

## 12

Der Bebauungsplan Nr. ... habe nach einer Mitteilung des Stadtplanungsamtes den Verfahrensstand 2007 (Aufstellungsbeschluss).

## 13

Der Kläger beantragt zuletzt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 14. Dezember 2020 zu verpflichten, den Vorbescheid für das Vorhaben Abriss und Neubau des Kopfbaus mit Gewerbe im EG und Wohnen im 1. OG bis 4. OG gemäß der im Antrag gestellten Fragen zu erteilen.

14

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

15

Zur Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass zur maßgeblichen näheren Umgebung zunächst das Baugrundstück und die weiteren klägerischen Grundstücke zählten. Die genehmigte Nutzung sei - abgesehen von der Wohnnutzung im dritten Obergeschoss des Kopfbaus - eine rein gewerbliche. Daran habe die zuletzt genehmigte und ausgeführte Teilnutzung des Kopfbaus als Anlage für soziale Zwecke mit wohnähnlichem Charakter nichts geändert. Eine Nutzungsänderung als Gemeinschaftsunterkunft für Flüchtlinge unter Erteilung einer Befreiung nach § 246 Abs. 10 BauGB ziehe keine Änderung des Gebietscharakters nach sich. Bei der ...straße handle es sich um eine gewidmete Ortsstraße. Östlich und jenseits der ...straße grenzten die Gebäude bzw. Flächen des Bauhofes ... und die des Wertstoffhofes ... an. Diese stadteigene Fläche an der ...str. ... bis ... sei hinsichtlich der Art der Nutzung als gewerblich zu qualifizieren. Die Gesamtfläche des Areals östlich der ...straße, bestehen aus dem Grundstück FINr. ..., betrage 10.340 m<sup>2</sup>.

16

Durch den Außendienst der Bauordnungsbehörde sei am 26. Februar 2021 eine Ortseinsicht durchgeführt worden. Am Anwesen ...str. ... sei ein Briefkasten und ein Klingelschild mit Namen im Eingangsbereich der ...str. ...angebracht. Auf dem Briefkasten stehe „Bauhof und ... , Eingang nächste Tür“. Bei dem Gebäude mit der vermeintlichen Wohnnutzung handle es sich um ein zweigeschossiges Backsteingebäude mit einem flachen Satteldach. Es sei als Teil des Vorhabens Errichtung eines Bauhofes mit Bescheid der Gemeinde ... vom 6. Februar 1970 als Verwaltungsgebäude genehmigt. Eine Baugenehmigung für eine Wohnnutzung oder eine Nutzung i.S.d. § 8 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO liege nicht vor. Die Autobahn bilde in einem Abstand von ca. 40 m zur südlichen Grenze des jetzigen Bestandsgebäudes eine räumliche Zäsur und schließe die jenseits der Autobahn liegenden Flächen aus der Betrachtung aus.

17

Südwestlich der Baugrundstücke des Klägers sei benachbart eine gewerbliche Nutzung anzutreffen. Auf dem Grundstück mit der FINr. ... - am Ende der Straße ... - befinde sich ein ca. 45 m x 25 m großes Hallengebäude, das im Lageplan zur Klagebegründung mit „Halle Holzbau“ beschrieben sei. Dieses Grundstück, zu dem auch das Anwesen Holzstatt 9 mit einem rückwärtigen langgestreckten Hallengebäude gehöre, habe einen Flächenumfang von 6.338 m<sup>2</sup>. Zwischen der Halle Holzbau und den Baugrundstücken des Klägers liege ein unbebautes Flurstück mit der FINr. ... und mit einer Fläche von 2.199 m<sup>2</sup>. Südlich an das Grundstück mit der FINr. ... schlossen sich die unbebauten Flurstücke ... (mit 9.107 m<sup>2</sup>) und ... (mit 3.418 m<sup>2</sup>) an. Am westlichen Ende der Kehre der Straße ... befänden sich zwei Lager- oder Werkhallen. Sie gehörten möglicherweise einem Autohändler mit Reparaturbetrieb/Reifenservice. Westlich dieser Gebäude befinde sich ein Wohngebäude. Ob auch das Anwesen ... Str. ... wohngenutzt werde, sei nicht bekannt. Nördlich der Baugrundstücke befinde sich auf der gegenüberliegenden Straßenseite der ...straße das Areal der Autobahndirektion ... Ob diese Bebauung auf der gegenüberliegenden Seite der ...straße einzubeziehen sei, könne offenbleiben. Der vorstehend beschriebene Flächenumfang sei groß genug, um ein eigenes faktisches Gewerbegebiet zu bilden. Es handle sich nicht um eine Baulücke. Für die unmittelbar an das Baugrundstück FINr. ... westlich angrenzende Bebauung beiderseits der Straße... sei trotz der räumlichen Nähe eine gegenseitige Prägung zu verneinen. Das Gebiet sei ein eigenes Baugebiet. Die Bestandsgebäude zeigten einen deutlich wahrnehmbaren optischen Kontrast zum Baugrundstück, nämlich hinsichtlich Bebauung, Grundstücksgröße, Gebäudetypologie und Bauweise. Es trafen andersartige, optisch deutlich abgesetzte Bau- und Nutzungsstrukturen aufeinander. Ein durchgehender gewerblicher Gebäuderiegel auf den Grundstücken des Klägers stehe einer im Wesentlichen kleinteiligen Bebauung in offener Bauweise mit gemischter Nutzungsstruktur aus Wohngebäuden und das Wohnen nicht wesentlich störenden Gewerbebetrieben gegenüber. Der Umfang des faktischen Gewerbegebietes ergebe sich aus der Karte Umfang Gewerbegebiet. Es könne offenbleiben, ob sich das beschriebene faktische Gewerbegebiet weiter nach Westen erstrecke. Es könne auch nach Süden um die unbebauten Grundstücke bis zur Autobahn erweitert werden. Unter Zugrundelegung eines faktischen Gewerbegebietes nach § 8 BauNVO sei die planungsrechtliche Zulässigkeit für eine Wohnnutzung vom 1. Obergeschoss bis zum 4. Obergeschoss zu verneinen. Das Gericht habe im Verfahren AN 9 K 11.02368 offengelassen, ob wegen der westlich und nordwestlich sich anschließenden Wohnbebauung ein Mischgebiet oder wegen der sich

westlich und südwestlich anschließenden Gewerbebetriebe ein Gewerbegebiet anzunehmen sei. Die Gebietseinstufung sei nicht entscheidungserheblich gewesen.

#### **18**

Mit Beschluss vom 20. April 2021 wurde der Rechtsstreit auf die Einzelrichterin übertragen.

#### **19**

Mit Schriftsatz vom 27. Mai 2021 wies der Klägerbevollmächtigte darauf hin, dass es in diesem Verfahren ausschließlich um das Grundstück FINr. ..., Gemarkung ... gehe und nicht um die südlich anschließenden Grundstücke. Das Anwesen ...straße ...werde zu Wohnzwecken genutzt; in einem Vergnügungsstättenkonzept werde das Gebäude durch die Beklagte als „Wohngebäude“ bezeichnet. Das Grundstück FINr. ... Gemarkung ..., befinde sich in einem Mischgebiet. So werde das Anwesen ... im BebauungsplanentwurfNr. ... vom Dezember 2004 mit Mischgebiet bezeichnet und parzelliert für Doppel- bzw. Reihenhäuser. Der Rahmenplan zum Bebauungsplan Nr. ... vom Oktober 2006 zeige die Einordnung des Kopfbaus als Mischgebiet.

#### **20**

Mit Schriftsatz vom 14. Juni 2021 teilte die Beklagte mit, dass sich im Gebäude ...straße ... zwei vom Bürgeramt ... der Beklagten vermietete Wohnungen befänden. Die Wohnung im 1. Obergeschoss werde seit 1974 vermietet, die Wohnung im Erdgeschoss seit 1995.

#### **21**

Das Grundstück und die nähere Umgebung wurden am 16. Juni 2021 in Augenschein genommen.

#### **22**

Im Übrigen wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte sowie die beigezogenen Behördenakten. Weiterhin wird Bezug genommen auf die Gerichtsakten in den Verfahren AN 9 K 20.02463 und AN 9 K 21.00082. Hinsichtlich des Verlaufs des Augenscheines und der mündlichen Verhandlung wird auf die Niederschrift Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

#### **A.**

#### **23**

Streitgegenstand ist die Erteilung eines Vorbescheides zur Frage des Einfügens in die nähere Umgebung nach Art und Maß der Nutzung bezüglich des Vorhabens „Abriss und Neubau des Kopfbaus im EG und Wohnen im 1. OG - 4. OG“ auf dem Grundstück FINr. ..., Gemarkung ...

#### **B.**

#### **24**

Die zulässige Klage ist begründet.

#### **25**

Der Kläger hat einen Anspruch auf Erteilung des beantragten Vorbescheids; der ablehnende Bescheid ist insofern rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1, Abs. 5 VwGO). Das streitgegenständliche Vorhaben fügt sich nach Art und Maß der Nutzung in die nähere Umgebung ein.

#### **26**

1. Nach Art. 71 Satz 1 BayBO kann vor Einreichung des Bauantrags auf schriftlichen Antrag des Bauherrn zu einzelnen in der Baugenehmigung zu entscheidenden Fragen vorweg ein schriftlicher Bescheid (Vorbescheid) erteilt werden. Dieser beinhaltet die verbindliche Feststellung der Bauaufsichtsbehörde, dass dem Bauvorhaben hinsichtlich der zur Entscheidung gestellten Fragen öffentlich-rechtliche Vorschriften nicht entgegenstehen. Die vorweg entschiedenen bauplanungsrechtlichen Zulässigkeitsfragen sind im Baugenehmigungsverfahren nicht mehr zu prüfen. Der Umfang der Bindungswirkung eines bestandskräftigen Vorbescheids richtet sich nach den gestellten Fragen und den zugrundeliegenden Plänen (BayVGH, B.v. 29.04.2019 - ZB 15.2606 - juris).

#### **27**

Vorliegend beantragte der Kläger die Erteilung eines Vorbescheides bezüglich des Einfügens in die nähere Umgebung im Sinne des § 34 BauGB nach Art und Maß der Nutzung.

**28**

2. Das streitgegenständliche Vorhaben fügt sich nach Art und Maß in die nähere Umgebung gem. § 34 BauGB ein.

**29**

2.1 Hinsichtlich der maßgeblichen näheren Umgebung ist zunächst auf Folgendes hinzuweisen:

**30**

Für die Bestimmung der näheren Umgebung ist der Bereich heranzuziehen, innerhalb dessen sich die Ausführung des Vorhabens auswirken kann und der seinerseits den bodenrechtlichen Charakter des Baugrundstücks prägt oder jedenfalls beeinflusst (BVerwG, U.v. 26.5.1978 - 4 C 9.77 - juris Rn. 33; B.v. 14.10.2019 - 4 B 27.19 - juris Rn. 7.) Die Grenzen der näheren Umgebung sind dabei nicht schematisch festzulegen, sondern nach der tatsächlich gegebenen städtebaulichen Situation zu bestimmen, in welche das Baugrundstück eingebettet ist (vgl. Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand 2020, § 34 Rn. 36). Grundsätzlich können Straßen oder Schienenstränge eine Abgrenzung der näheren Umgebung darstellen, wobei die Frage der trennenden oder verbindenden Wirkung jeweils unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles, insbesondere auch unter Betrachtung der auf der jeweiligen Seite der Straße oder des Schienenstranges vorhandenen Bebauung, festzustellen ist (vgl. vgl. Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand 2020, § 34 Rn. 36).

**31**

In diesem Zusammenhang hat das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 28. August 2003 (Az. 4 B 74.03) ausgeführt, dass der Grenzverlauf der näheren Umgebung nicht davon abhängig sei, dass die unterschiedliche Bebauung durch eine künstliche oder natürliche Trennung (Straße, Schienenstrang, Gewässerverlauf, Geländekante, usw.) entkoppelt sei. Eine solche Linie habe bei einer beidseitig andersartigen Siedlungsstruktur nicht stets eine trennende Funktion, es führe aber ihr Fehlen auch nicht dazu, dass benachbarte Bauungen stets als miteinander verzahnt anzusehen seien und insgesamt die nähere Umgebung ausmachen. Weiterhin sei die Grenze zwischen näherer und fernerer Umgebung auch dort zu ziehen, wo zwei jeweils einheitlich geprägte Bauungskomplexe mit voneinander verschiedenen Bau- und Nutzungsstrukturen aneinanderstoßen (vgl. BVerwG, B.v. 28.8.2003 - 4 B 74.03 - juris)

**32**

2.2 Es ist festzuhalten, dass für das Baugrundstück als Ausgangspunkt keine erheblich störenden Nutzungen, die sich in weiterem Umfang auswirken könnten, vorhanden oder beantragt sind; solche sind auch im näheren Umkreis nicht ersichtlich. Die maßgebliche Umgebung wird demnach im Südosten durch die Autobahn begrenzt, im Norden des streitgegenständlichen Grundstückes kommt der ...straße in Verbindung mit der sich nördlich anschließenden Böschung eine trennende Wirkung zu (vgl. hierzu Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand Oktober 2020, § 34 Rn. 36); die nördlich des Baugrundstücks befindliche Bebauung ist somit nicht mehr zur näheren Umgebung zu ziehen.

**33**

2.3 Bezüglich der weiteren Grenzziehung erscheinen grundsätzlich zwei Varianten denkbar, die sich hinsichtlich der Einbeziehung der im Westen des Baugrundstückes befindlichen Bebauung entlang der Straße ... unterscheiden. Die sich weiter westlich anschließende Bebauung auf den Grundstücken FINr. ..., ... und ... jeweils Gemarkung ..., ist aufgrund der räumlichen Entfernung und der fehlenden Blickbeziehung nicht mehr zur näheren Umgebung des Baugrundstücks zu zählen.

**34**

Entlang der Straße ... finden sich nach den Ergebnissen des Augenscheins abgesehen von einer sich in einem Wohnhaus befindlichen Büronutzung und einer gewerblichen Nutzung im nördlichen Bereich des Grundstückes FINr. ..., Gemarkung ..., die ersichtlich aufgegeben wurde, ausschließlich Wohnnutzung. Im Süden schließt sich am Wendhammer eine zur aufgegebenen Zimmerei gehörende Halle auf dem Grundstück FINr. ..., Gemarkung ... an; dort werden gegenwärtig auch Wohnmobile und Wohnwägen abgestellt.

**35**

Lässt man die Nutzung auf dem Grundstück FINr. ... Gemarkung ..., die eine völlig andere Nutzungs- und Bauungsstruktur aufweist, außer Betracht, liegt entlang der Straße ... eine kleinteilige, im Wesentlichen zweigeschossige Bebauung vor. Es sind, soweit erkennbar, vorwiegend Einfamilienhäuser vorhanden, die

Grundstücke sind im Vergleich zur im Osten anschließenden Bebauung, die auch das streitgegenständliche Grundstück einschließt, von deutlich geringerer Fläche. Vor diesem Hintergrund könnte man in der Wohnbebauung beiderseits der Straße zum ... einen einheitlich geprägten Bebauungskomplex sehen, der sich durch eine vom Bereich, in dem sich das streitgegenständliche Grundstück befindet, verschiedene Bau- und Nutzungsstruktur auszeichnet (vgl. dazu BayVGH, B.v. 3.12.2019 - 2 ZB 17.388 - juris).

### 36

So fand auf dem streitgegenständlichen Grundstück neben der Wohnnutzung auch eine gewerbliche Nutzung statt, auch die südlich anschließenden Lagerhallen werden gewerblich genutzt. Diese gewerbliche Nutzung setzte sich auf dem Grundstück FINr. ..., Gemarkung ..., fort. Alle diese Grundstücke sind mit großen Gebäuden bebaut. Letztlich führt auch die Bebauung östlich des streitgegenständlichen Grundstücks, wo der Bauhof und der Wertstoffhof angesiedelt sind, den gewerblichen Einschlag fort. Die Wohnnutzungen im streitgegenständlichen Anwesen und in der ...straße ... dominieren diesen Bereich nicht im gleichen Umfang, wie die Wohnnutzungen beiderseits der Straße ... dies tun.

### 37

Sieht man nun in dem durch Wohnbebauung geprägten Bereich beiderseits der Straße ... einen einheitlich geprägten Bebauungskomplex, so ist die Grenze der näheren Umgebung an der Westgrenze des streitgegenständlichen Grundstückes zu ziehen, die Wohnbebauung im Westen damit nicht mehr einzubeziehen, die gewerbliche Bebauung im Süden und Südwesten hingegen schon; in der anderen Variante wäre die Wohnbebauung entlang der Straße ..., wobei dahinstehen mag, ob die Wohnbebauung beiderseits der Straße ... einzubeziehen ist oder die Straße ... eine Zäsur bildet, als nähere Umgebung einzubeziehen.

### 38

Eine Entscheidung kann an dieser Stelle dahinstehen, da das streitgegenständliche Vorhaben sich nach beiden Varianten als zulässig erweist.

### 39

2.3.1 Bei einer Einbeziehung der Wohnbebauung dürfte sich die maßgebliche nähere Umgebung als Mischgebiet oder als Gemengelage zwischen Mischgebiet und Gewerbegebiet darstellen. Das streitgegenständliche Vorhaben, dass im Erdgeschoss nicht störende gewerbliche Nutzungen und in den weiteren Geschossen Wohnnutzung vorsieht, fügt sich in diese nähere Umgebung nach der Art der Nutzung unproblematisch ein.

### 40

2.3.2 Lässt man die westliche angrenzende Wohnbebauung hingegen außer Betracht, so finden sich in der näheren Umgebung des streitgegenständlichen Grundstücks und auf dem streitgegenständlichen Grundstück selbst mit Möbelverkauf, Lagernutzung, Bauhof und Wertstoffhof sowie dem Grundstück FINr. ..., Gemarkung ..., im Südwesten, das unabhängig von der Frage, wann der Holzverarbeitende Betrieb aufgegeben wurde und welche prägende Wirkung diesem noch zukommt (vgl. hierzu BayVGH, U.v. 21.6.2007 - 26 B 05.3141 - juris zum Zeitmodell), derzeit jedenfalls durch die Nutzung als Abstellplatz für Wohnwagen u.ä. im südlichen Bereich des Grundstücks eine gewerbliche Prägung aufweist, Nutzungen, die grundsätzlich dem Charakter eines Gewerbegebietes entsprechen.

### 41

Gleichzeitig sind in dem maßgeblichen Gebiet aber auch Wohnnutzungen vorhanden bzw. haben noch eine prägende Wirkung. So findet im Anwesen ...straße ... sowohl im Erdgeschoss als auch im ersten Obergeschoss seit vielen Jahren eine zwar nicht genehmigte, aber durch die Beklagte doch geduldete Wohnnutzung statt, die als geduldete Nutzung grundsätzlich hinsichtlich der Bestimmung des Gebietscharakters zu berücksichtigen ist (siehe hierzu BVerwG, U.v. 6.11.1968 - IV C 31.66 - juris). Weiterhin wurde auf dem streitgegenständlichen Grundstück mit Bescheid vom 4. Juli 1978 eine Wohnnutzung von zwei Wohnungen genehmigt. Diese Wohnnutzung wurde nach den unbestrittenen Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung erst Ende 2019 aufgegeben. Auch nach Aufgabe einer Nutzung kann dieser aber ein prägender Charakter zukommen; das ist insbesondere solange der Fall, wie mit einer jederzeitigen Wiederaufnahme der Nutzung gerechnet werden muss (siehe hierzu auch BayVGH, U.v. 21.6.2007 - 26 B 05.3141 - juris). Nach den beim Augenschein gewonnenen Erkenntnissen ist bezüglich der Wohnnutzung in der Penthouse-Etage jederzeit mit einer erneuten Wohnnutzung zu

rechnen. So sind am Gebäude beispielsweise nach wie vor Klingelschilder angebracht, die Dachterrasse ist im von der Straße einsehbaren Bereich sogar noch mit Bepflanzung versehen.

#### 42

Die betreffenden Wohnnutzungen können auch nicht als völlig unbedeutend angesehen werden, mit der Folge, dass sie für das maßgebliche Gebiet keine prägende Wirkung entfalten würden (vgl. hierzu BVerwG, U.v. 15.2.1990 - 4 C 23.86 - BVerwGE 82, 322). So ist zum einen für die Wohnnutzungen im Penthouse-Geschoss schon durch die exponierte Lage von einer prägenden Wirkung auszugehen. Insbesondere auch bei Nutzung des sich rund um die Wohnungen erstreckenden Außenbereichs, ist die Wohnnutzung auch aus dem öffentlichen Straßenraum gut erkennbar. Hinsichtlich der Wohnnutzung im Anwesen ...straße ...ist ebenfalls von einer prägenden Wirkung auszugehen, da die Wohnnutzung das gesamte Gebäude umfasst und nach außen auch durch Vorhänge, Satellitenschüssel und Gestaltung des Eingangsbereiches sowie durch den teilweise mit Kinderspielgeräten ausgestatteten rückwärtigen Grundstücksbereich deutlich in Erscheinung tritt.

#### 43

Gleichzeitig stellen sich die Wohnnutzungen aber nicht als singuläre Fremdkörper in einem ansonsten homogenen Gebiet dar, die aufgrund ihrer Einzig- und Andersartigkeit nicht zu beachten wären (siehe zur Fremdkörperthematik allgemein Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand Oktober 2020, § 34 Rn. 37).

#### 44

In der Rechtsprechung wurde für eine einzelne Wohnung in einer gewerblich geprägten Umgebung die Fremdkörpereigenschaft bejaht (siehe BayVGh, U.v. 2.1.2009 - 1 BV 04.2737 - juris; VG München, U.v. 16.9.2020 - M 9 K 18.2511 - juris bejaht die Fremdkörpereigenschaft auch für mehrere nicht betriebsbezogene Wohnungen). Voraussetzung für die Annahme eines Fremdkörpers ist aber, dass die jeweilige Anlage bzw. ihre Nutzung „völlig aus dem Rahmen, der sonst in der näheren Umgebung anzutreffenden Bebauung herausfallen“, in einem auffälligen Kontrast zur übrigen Bebauung“ stehen und deshalb „den Charakter ihrer Umgebung letztlich nicht beeinflussen können“ (siehe hierzu BVerwG, U.v. 15.2.1990 - 4 C 23/86 - juris). Aufgrund der im Rahmen des Augenscheins gewonnenen Erkenntnisse und Eindrücke stellen sich die Wohnnutzungen gerade nicht als Fremdkörper dar, sondern bilden mit den vorhanden gewerblichen Nutzungen, bei denen es sich um nicht wesentlich störende Nutzungen handelt, ein aus dem Zusammenwirken der verschiedenen Nutzungen geprägtes Gebiet. Anzeichen für einen auffälligen Kontrast sind nicht gegeben, die Penthouse-Etage bildet einen logischen Bestandteil des als Wohn- und Geschäftshaus genehmigten Vorhabens, das Anwesens ... wirkt in harmonischer Weise mit dem Bauhof zusammen.

#### 45

Nach alledem sind die Wohnnutzungen für die Bestimmung des Gebietscharakters zu berücksichtigen, was in dieser Variante zur Annahme einer Gemengelage zwischen Mischgebiet und Gewerbegebiet führt, da für ein Mischgebiet der Anteil der Wohnnutzung zu gering erscheint. Auch bei dieser Gebietsabgrenzung erweist sich das streitgegenständliche Vorhaben als nach der Art der Nutzung zulässig, da es den Rahmen der maßgeblichen Umgebung einhält.

#### 46

2.4 Auch bezüglich des Maßes der baulichen Nutzung ist von einem Einfügen in die nähere Umgebung auszugehen. Im Einklang mit der planungsrechtlichen Stellungnahme der Beklagten vom 20. September 2020 geht das Gericht davon aus, dass ein viergeschossiger Neubau mit rückversetztem Penthousegeschoss sich in die von zwei- bis drei- bzw. viergeschossigen Baukörpern geprägte Umgebung, soweit man das derzeitige Bestandsgebäude auf dem streitgegenständlichen Grundstück, dass dreigeschossig plus Penthousegeschoss ist, mit einbezieht, einfügt.

#### 47

Ein Einfügen könnte aber ohnehin grundsätzlich auch bei einem den vorhandenen Rahmen überschreitenden Vorhaben bejaht werden, sofern das Vorhaben keine bodenrechtlichen Spannungen in das Gebiet hineinträgt, die das Bedürfnis nach einer Bauleitplanung hervorrufen (vgl. hierzu Mitschang/Reidt, in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, Stand 2019, § 34 Rn. 30).

#### 48



Es gilt insoweit zu berücksichtigen, dass beispielsweise die Gebäudehöhe durch eine entsprechend niedrigere Geschosshöhe bei einer reinen Wohnnutzung in den oberen Etagen im Vergleich zur gewerblichen Nutzung, verträglich gestaltet werden kann.

**49**

3. Nach alledem war der Klage stattzugeben.

**50**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit richtet sich nach § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.