VG Ansbach, Urteil v. 21.06.2023 – AN 17 K 22.01747

Titel:

Erfolglose Klage im Verfahren um die Aufhebung einer Beseitigungsanordnung in Zusammenhang mit einer über einer Terrasse errichteten Überdachung mit Markise

Normenketten:

BayBO Art. 2 Abs. 1, Art. 55, Art. 57 Abs. 1 Nr. 16 lit. g
BayKG Art. 10
VwGO § 155 Abs. 1

Leitsätze:

1. Eine einfahrbare Markise stellt dann eine gebäudedefinierende Überdeckung i.S.d. Art. 2 Abs. 2 BayBO dar, wenn sie aufgrund ihrer Konstruktion typischen normal starken Witterungseinflüssen durch Niederschlag und Wind standhält. (Rn. 23 – 24)
2. keine Auslagenerhebung für Postgebühr in Höhe von 0,85 EUR für Zustellung mittels Empfangsbekenntnis an Bevollmächtigten (Rn. 36)

Schlagworte:

teilweise Einstellung, Pergola-Markise, Abstandsfläche, Baugenehmigung, Beseitigungsanordnung, nicht verfahrensfreies Bauvorhaben

Tenor

1. Das Verfahren wird eingestellt, soweit Auslagen in Höhe von 0,85 EUR Gegenstand waren.

2.Die Klage wird im Übrigen abgewiesen.

3.Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand

1
Die Klägerin begehrt die Aufhebung einer Beseitigungsanordnung in Zusammenhang mit einer über einer Terrasse errichteten Überdachung mit Markise.

2
Die Klägerin ist Eigentümerin des Grundstücks FlNr. …, Gemarkung …, Gemeinde … (* …*). Das Grundstück liegt im Geltungsbereich des Bebauungsplans „… (* …*)“. Der Bebauungsplan legt auf dem Grundstück Baugrenzen fest. Nebenanlagen wie Schwimmbäder oder Freisitze sind außerhalb der Baugrenzen ausdrücklich zulässig. Für die Bedachung im Planbereich wird „SD“ zwingend vorgeschrieben. Die Dachneigung muss zwischen 28° und 35° betragen.

3
Bei Baukontrollen am 11. November 2019 und 15. Februar 2022, die vom unmittelbar westlich angrenzenden Nachbargrundstück … aus durchgeführt wurde, stellte das Landratsamt … fest, dass im nordwestlichen Teil des Grundstücks, außerhalb der Baugrenzen des Bebauungsplans, eine Überdachung in Sattelform errichtet worden ist. Die Konstruktion wurde über einer Terrasse errichtet und besteht aus sechs Vierkantstützen, Querverstrebungen und einer Überdachung in Form eines einfahrbaren Tuchs (Markise). Die Konstruktion ist 8,20 m lang und 5,00 m breit. Die Firsthöhe beträgt 3,75 m, die Traufhöhe beträgt 2,75 m. Der Dachüberstand beträgt ca. 30 cm. Unter der Überdachung ist eine Gartensitzgruppe untergebracht. Die Konstruktion wurde im Nordwesten des Grundstücks errichtet, unmittelbar angrenzend an das sich östlich von ihm befindliche Wohnhaus der Klägerin. Die Konstruktion befindet sich nur wenige Zentimeter von der jeweiligen Grundstücksgrenze der Klägerin zu den Nachbargrundstücken …, … und … entfernt wie Luftbilder auf „BayernAtlas“ zeigen.

4
Aus der Bedienungsanleitung der Markise ergibt sich, dass diese dem Sonnen- und Regenschutz dient. Bei Windgeschwindigkeiten ab 13 m/s und bei Schnee ist sie jeweils einzufahren.

5
Mit Bescheid vom 14. März 2022 teilte das Landratsamt … der Klägerin und ihrem Ehemann mit, dass das Vorhaben gegen Abstandsflächenrecht, Bauplanungsrecht und weiteres Bauordnungsrecht verstoße. Unter Ziffer 1 wurde Gelegenheit zur Stellungnahme bis 7. April 2022 hinsichtlich einer beabsichtigten Beseitigungsanordnung des Landratsamts gegeben. In Ziffer 2 wurde darauf aufmerksam gemacht, dass die Nichteinhaltung der Vorschriften der BayBO eine Ordnungswidrigkeit darstelle, die mit einer Geldbuße geahndet werden könne. In Ziffer 3 wurde der Klägerin und ihrem Ehemann die Kosten für die Bauüberwachungsmaßnahmen in Höhe von insgesamt 104,11 EUR auferlegt.

6
Gegen die Kostenentscheidung ließen die Klägerin und ihr Ehemann durch ihren Bevollmächtigten mit Schriftsatz vom 6. April 2022 Klage erheben (AN 17 K 22.01050).

7
Am 4. Juli 2022 erließ der Beklagte einen weiteren Bescheid gegenüber Klägerin, nicht jedoch gegenüber ihrem Ehemann, dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin mittels Empfangsbekenntnis am 8. Juli 2022 zugestellt. Ihr wurde aufgegeben die Freisitzüberdachung mit Satteldach im nordwestlichen Teil des Grundstücks, bestehend aus sechs Vierkantstützen, Pfetten und einer Überdachung in Form eines einfahrbaren Stoffs o.ä. mit 8,20 m Länge und 5,00 m Breite sowie Firsthöhe ca. 3,75 m, Traufhöhe ca. 2,75 m mit Dachüberstand ca. 30 cm zu beseitigen (Ziffer 1). Der Klägerin wurde ein Zwangsgeld in Höhe von 1.500,00 EUR angedroht, falls Sie die unter Nummer 1 genannte Verpflichtung nicht innerhalb von drei Monaten nach Unanfechtbarkeit des Bescheids erfülle (Ziffer 2). Der Klägerin wurde aufgetragen die Kosten des Verfahrens, bestehend aus einer Gebühr von 80 EUR und Auslagen von 0,85 EUR, zu tragen (Ziffer 3).

8
Der Bescheid wurde wie folgt begründet: Der Bescheid stütze sich auf Art. 76 Satz 1 BayBO.

9
Die bauliche Anlage sei ohne die nach Art. 2 Abs. 1, Art. 55 Satz 1 BayBO erforderliche Baugenehmigung und damit im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet worden.

10
Es handele sich nicht um ein nach Art. 57 Abs. 1 Nr. 16 Buchst. g BayBO verfahrensfreies Vorhaben. Eine Pergola sei bestimmungsgemäß ein Rankgerüst für Pflanzen. Die Anlage werde hierfür erkennbar nicht genutzt bzw. sei eine einfahrbare Sonnenschutzüberdachung hierfür kontraproduktiv, weil Pflanzen mit jedem Ausfahren beschädigt bzw. beeinträchtigt würden. Auch die Annahme einer Markise gehe hier fehl. Eine starr im Boden verankerte Konstruktion aus Querträgern und Pfosten, die auch bei aufgerollten Kunststoffbahnen unverändert auf bzw. über der Terrassenfläche stehen bleibt und sichtbar ist, entspreche dem Begriffsverständnis der Markise nicht. Generell komme ein Auffangtatbestand des Art. 57 Abs. 1 Nr. 16 Buchst. g BayBO nur in Betracht, wenn nicht bereits spezialgesetzliche Regelungen in Art. 57 Abs. 1 Nr. 1 – 16 Buchst. f BayBO greifen. Das Gebäude überschreite bereits den Bruttorauminhalt von 75 m³ deutlich. Bei einer Fläche von ca. 41 m² könne auch nicht mehr von einer unbedeutenden Anlage ausgegangen werden, weil das Vorhaben mit den Zielsetzungen des Bauaufsichtsrechts qualitativ in Berührung kommen könne. Die Herstellung rechtmäßiger Zustände durch eine nachträgliche Genehmigung sei nicht möglich. Die bauliche Anlage widerspreche Abstandsflächen- und Brandschutzrecht. Die erforderlichen Zustimmungen der betroffenen benachbarten Grundstückseigentümer lägen jeweils nicht vor. Die bauliche Anlage halte jeweils die erforderlichen Abstandsflächen von 3 m zu den Nachbargrundstücken …, … und … nicht ein. Eine Abweichung sei nicht beantragt worden. Ein nachträglicher Antrag auf Abweichung könne nicht positiv verbeschieden werden, da die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit dem öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Abs. 1 BayBO unvereinbar wäre. Das Vorhaben würde einen abstandsflächenrechtlichen Präzedenzfall schaffen, der nicht zulässig sei. Die Abwägung fiele zu Gunsten der jeweiligen Nachbarn und nicht zu Gunsten der Klägerin aus, weil gerade dadurch eine deutliche Einschränkung der Belichtungs-, Belüftungs- und Besonnungssituation der Wohnhäuser, eine Beeinträchtigung des sozialen Friedens (Aufenthaltsnutzung) sowie erheblicher Bedenken hinsichtlich des Brandschutzes wegen nicht ordnungsgemäßer Ausführung der Gebäudeabschlusswände gegeben sei. Als Gebäudeabschlusswand eines Gebäudes mit Aufenthaltsraum sowie mit mehr als 50 m³ Bruttorauminhalt sei hier an der West- und Nordseite eine (öffnungslose) Brandwand erforderlich (Art. 28 Abs. 2 Nr. 1

BayBO). Ein erforderlicher Antrag auf Abweichung könne nicht positiv verbeschieden werden, da die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit dem öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Abs. 1 BayBO unvereinbar wäre. Zwecke der Anforderungen des Art. 28 BayBO sei es im Brandfall eine ausreichende Feuerwiderstandsdauer zu gewährleisten, eine Brandausbreitung auf benachbarte Wände zu verhindern sowie wirksame Löscharbeiten zu ermöglichen. Diese Zwecke wären bei einer Abweichung nicht mehr gewahrt. Im Übrigen widerspreche das Vorhaben den Festsetzungen des Bebauungsplans „…“ des Marktes … zu den überbaubaren Grundstücksflächen/Grünfläche, zur Dachneigung sowie zu den Festsetzungen zum Maß der baulichen Nutzung. Der Erlass des Bescheides sei auch ermessensgerecht. Der Verstoß gegen die dargestellten öffentlich-rechtlichen Vorschriften wiege ungleich schwerer als das persönliche Interesse der Klägerin an dem Fortbestehen des rechtswidrigen Zustandes. Es läge regelmäßig im öffentlichen Interesse, dass ungenehmigte und nicht genehmigungsfähige bauliche Anlagen entfernt würden. Der Gesichtspunkt, dass durch die Beseitigung der Anlage ein nicht unerheblicher wirtschaftlicher Schaden eintrete, könne nicht zu einer anderen Entscheidung führen. Die geforderte Maßnahme sei notwendig und geeignet, um den rechtswidrigen Zustand zu beseitigen. Die Maßnahmen seien auch verhältnismäßig. Ein weniger in die Rechte der Betroffenen eingreifendes Mittel als die Beseitigung der rechtswidrig errichteten baulichen Anlagen, das ebenfalls zur Wiederherstellung rechtmäßiger Zustände führen würde, sei nicht ersichtlich. Die zur Beseitigung gesetzte Frist sei im Hinblick auf die Größe und Beschaffenheit der baulichen Anlage sowie die Jahreszeit ausreichend und angemessen. Die Beseitigung der baulichen Anlage sei auch angemessen, da das Interesse der Allgemeinheit an der Wiederherstellung rechtmäßiger baurechtlicher Zustände, auch das nachbarliche Interesse, das private Interesse an der Beibehaltung des aktuellen, nicht zulassungsfähigen baulichen Zustands überwiege. Die Zwangsgeldandrohung unter Nr. 2 des Bescheids stütze sich auf Art. 29, 30, 31 und 36 VwZVG. Das Zwangsgeld in Höhe von 1.500,00 EUR erreiche das wirtschaftliche Interesse an der Beseitigung. Es berücksichtige die Umstände des Einzelfalls, wie hier die Beschaffenheit der baulichen Anlage, den Zeitraum der pflichtwidrigen Nutzung, die Verstöße gegen das Nachbarrecht, das Ausmaß des Ungehorsams, den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, das öffentliche Interesse am effektiven Verwaltungsvollzug sowie die geschätzten persönlichen Verhältnisse der Pflichtigen. Die Entscheidung über die Kostenpflicht beruhe auf Art. 1, 2 Abs. 1 KG. Die Festsetzung der Gebühren und Auslagen erfolge gern. Art. 5, 6, 7, 10 Abs. 1 KG in Verbindung mit Tarif-Nr. 2.1.1/1.45 und 2.1.1/5 des KVz.

11
Gegen den Bescheid ließ die Klägerin durch ihren Bevollmächtigten mit Schriftsatz vom 28. Juli 2022 Klage erheben. Es sei keine Terrassenüberdachung errichtet worden, sondern lediglich eine Pergola-Markise erneuert bzw. ersetzt bzw. errichtet worden. Die Terrasse an sich sei bereits vorhanden gewesen. Es liege ein verfahrensfreies Bauvorhaben gemäß Art. 57 Abs. 1 Nummer 16 Buchst. g der BayBO vor. Die Konstruktion habe keine Gebäudeeigenschaft und würde keine Anforderungen an Abstandsflächen oder Brandschutz entfalten. Das angedrohte Zwangsmittel sei unangemessen, da unklar sei, zu welchem Zeitpunkt der Bescheid rechtskräftig werde und wie die Situation der Baubranche zu diesem Zeitpunkt sei.

12
Die Klägerin beantragt,

Der Bescheid des Landratsamtes … vom 4. Juli 2022 wird aufgehoben.

13
Der Beklagte beantragt,

die Klageabweisung.

14
Über die Bescheidsbegründung hinausgehende Gründe wurden vom Beklagten nicht vorgetragen.

15
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakten und die beigezogenen Behördenakten Bezug genommen. Für den Verlauf der mündlichen Verhandlung mit Augenscheineinnahme wird auf die gefertigte Niederschrift und die gefertigten Lichtbilder verwiesen.

Entscheidungsgründe

16
1. Soweit die ursprünglich den Bescheid vom 28. Juli 2021 vollständig umfassende Klage in der mündlichen Verhandlung – nach Bescheidsaufhebung insoweit – beidseitig für erledigt erklärt wurde, war das Verfahren in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO einzustellen. Die Erledigung bezieht sich auf die Auslagenerhebung in Höhe von 0,85 Euro.

17
2. Im Übrigen ist die zulässige Klage unbegründet.

18
a) Der Beklagte hat die Beseitigungsanordnung zu Recht auf die Ermächtigungsgrundlage des Art. 76 Satz 1 BayBO gestützt.

19
Nach Art. 76 Satz 1 BayBO kann die Bauaufsichtsbehörde die vollständige oder teilweise Beseitigung von Anlagen anordnen, die im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet oder geändert worden sind, wenn nicht auf andere Weise rechtmäßige Zustände hergestellt werden können. Erforderlich ist demnach zum einen, dass im Fall einer genehmigungsbedürftigen Anlage, diese formell baurechtswidrig, d.h. ohne von der erforderlichen Baugenehmigung gedeckt zu sein, errichtet oder geändert wurde, und darüber hinaus materiell baurechts-widrig ist, d.h. sie auch nicht (nachträglich) genehmigt werden kann (vgl. BayVGH, B.v. 20.1.2003 – 20 ZB 99.3616 – juris Rn. 3). Bei verfahrensfreien (Art. 57 BayBO) oder genehmigungsfreigestellten Vorhaben (Art. 58 BayBO), die keiner Baugenehmigung bedürfen, genügt die materielle Illegalität (vgl. Decker in Busse/Kraus, BayBO, 150. EL Februar 2023, Art. 76 Rn. 89 f.), denn auch verfahrensfreie Vorhaben müssen das materielle Recht einhalten (vgl. BayVGH B.v. 20.01.2003 – 20 ZB 99.3616 – juris Rn. 3). Nach Art. 55 Abs. 2 BayBO entbindet eine etwaige Genehmigungsfreiheit nach Art. 57 BayBO nicht von der Verpflichtung zur Einhaltung der Anforderungen, die durch öffentlich-rechtliche Vorschriften an Anlagen gestellt werden.

20
Der Begriff der Anlage, auf den Art. 76 Satz 1 BayBO abstellt, ist in Art. 2 Abs. 1 Satz 4 BayBO legaldefiniert. Gegenstand der Beseitigungsanordnung können damit bauliche Anlagen sowie andere Anlagen und Einrichtungen i.S.d. Art. 1 Abs. 1 Satz 2 BayBO sein. Bei der Überdachung, deren sechs Pfeiler fest im Boden verankert sind, handelt es sich um eine bauliche Anlage i.S.v. Art. 2 Abs. 1 Satz 1 BayBO, nämlich um mit dem Erdboden verbundene, aus Bauprodukten hergestellte Anlage.

21
Auf die Frage der Genehmigungsfreiheit der hier streitgegenständlichen baulichen Anlage gemäß Art. 57 BayBO kommt es vorliegend aufgrund von Art. 55 Abs. 2 BayBO nicht entscheidungserheblich an. Nachdem die Anlage gegen materielles Recht verstößt, der neu errichteten und ungenehmigten Anlage kein Bestandsschutz zukommt und der Bescheid ermessensfehlfrei ergangen ist, ist der angegriffene Bescheid rechtmäßig.

22
b) Die Überdachung ist materiell rechtwidrig. Materiell rechtswidrig ist eine bauliche Anlage, wenn sie mit dem materiellen Recht nicht übereinstimmt und auch nicht nachträglich in Einklang gebracht werden kann (VG Würzburg, U.v. 22.6.2022 – W 4 K 22.1026 – juris m.w.N.). Die Vereinbarkeit der Anlage mit öffentlich-rechtlichen Vorschriften beurteilt sich grundsätzlich nach der Rechtslage, die im Zeitpunkt der Entscheidung der Bauaufsichtsbehörde über die Beseitigungsanordnung gilt (BayVGH, U.v. 17.10.2006 – 1 B 05.1429 – juris Rn. 22).

23
aa) Die Überdachung verstößt gegen die Vorschriften des Abstandsflächenrechts, Art. 6 BayBO. Grundsätzlich sind vor den Außenwänden von Gebäuden Abstandsflächen freizuhalten, Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayBO. Gemäß Art. 2 Abs. 1 BayBO sind Gebäude selbständig benutzbare, überdeckte bauliche Anlagen, die von Menschen betreten werden können. Überdeckt ist ein Gebäude, wenn es einen abschirmenden Abschluss nach oben hat, der Schutz vor ungünstigen Witterungseinflüssen bietet (VG Würzburg, U.v. 6.8.2009 – W 5 K 08.1814 – juris m.w.N.). Eine dauerhafte und starre Überdeckung ist nicht erforderlich. Eine bauliche Anlage ist auch dann überdeckt, wenn das auf einer festen, selbst allerdings nicht abgeschlossenen Unterkonstruktion ruhende Abdeckmaterial zeitweilig entfernt, jedoch immer wieder –

insbesondere bei schlechter Witterung – aufgebracht wird. Unerheblich ist daher, wenn eine Überdachung wieder einfahrbar ist (VG Würzburg, U.v. 6.8.2009, a.a.O. m.w.N.). Es kommt für die Einstufung einer baulichen Anlage als Gebäude hingegen nicht darauf an, ob diese, wie hier gerade nicht, räumlich durch Außenwände abgegrenzt wird (BayVGH, U.v. 8.6.2010 – 9 B 08.3162 – juris).

24
Nach Auffassung des Gerichts stellt die klagegegenständliche Markisen-Konstruktion eine ausreichende Überdachung zum Schutz vor ungünstigen Witterungseinflüssen dar. Zwar handelt es sich bei Markisen, die ausschließlich der Sonnenabschirmung dienen, gemessen an den oben genannten Ausführungen wohl um keine Überdeckung i.S.d. Art. 2 Abs. 2 BayBO (vgl. Busse/Kraus, Bayerische Bauordnung, 150. EL Februar 2023, Art. 2 BayBO Rn. 248), die klägerische Überdachung ist allerdings deutlich stabiler und geht in ihrem Nutzungszweck deutlich weiter als eine herkömmliche Markise, wie sowohl der Eindruck des Gerichts im Rahmen der Augenscheinseinnahme als auch die sich aus der Bedienungsanleitung ergebenden Hinweise für die Markise bestätigen. Die Markise ruht auf einem von sechs Stützen getragenen Gerüst, wobei nach Angaben der Klägerin zwei der Stützen aus Stahl und vier aus Aluminium bestehen. Die oben auf den Stützen aufliegenden und zwischen ihnen verlaufenden Schienen, an denen die Markise ein- und ausgefahren wird, werden zusätzlich durch insgesamt zwei Querverstrebungen gestützt. Die von diesem Gerüst getragene Markise der Klägerin ist damit deutlich stabiler errichtet als herkömmliche Markisen. Sie ist außerdem gemäß ihrer Bedienungsanleitung nicht nur als Sonnenschutz einsetzbar, sondern dient gerade auch dem Regenschutz. Zwar soll die Markise bei Schneefall und bei – sehr großen – Windgeschwindigkeiten ab 13 m/s eingefahren werden, wobei diese Windgeschwindigkeit in der Bedienungsanleitung so beschrieben wird, dass starke Äste schwanken würden, Regenschirme nur schwer zu halten seien und Telegrafenleitungen im Wind pfeifen würden, dies steht der Schutzfunktion der Markise allerdings nicht entgegen. Es ist für eine Einordnung der Markise als Überdeckung nicht erforderlich, dass sie auch für extreme Wetterlagen wie starke Stürme ausgelegt ist; ebenso wenig ist erforderlich, dass sie Schneelasten standhält. Entscheidend ist vielmehr, dass die streitgegenständliche Markise aufgrund ihrer massiven Konstruktion den hierzulande typischen normal starken Witterungseinflüssen durch Niederschlag und Wind standhält (so auch VG Würzburg, U.v. 6.8.2009, a.a.O.).

25
Da die konkrete Überdachung mit Markise eine Überdeckung darstellt und der von der Überdachung definierte Raum innerhalb der Stützpfeiler selbstständig benutzt und betreten werden kann, also insbesondere kein Zugang über ein anderes Gebäude notwendig ist, handelt es sich bei der errichteten Anlage um ein Gebäude.

26
Abstandsflächen müssen von den Außenwänden der Gebäude freigehalten werden, Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayBO. Sind wie hier keine physischen Außenwände vorhanden, muss eine Außenwand fingiert werden (BayVGH, U.v. 08.06.2010 – 9 B 08.3162 – BeckRS 2010,31404). Die hier zu fingierenden Außenwände der Konstruktion befinden sich dabei vorliegend in den außenliegenden Zwischenräumen der Stützpfeiler und reichen vom Boden bis zu den giebelförmig angeordneten Schienen. Die Tiefe der einzuhaltenden Abstandsfläche beträgt nach Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO mindestens 3 m. Der Abstand der Konstruktion zur östlichen und nördlichen Grundstücksgrenze beträgt allerdings nur wenige Zentimeter. Der gesetzliche Mindestabstand kann daher nicht eingehalten werden. Eine Übernahme der Abstandsfläche durch die Nachbarn ist nicht erfolgt. Eine Abweichung von den Anforderungen des Abstandsflächenrechts wurde nicht beantragt.

27
Die Überdachung ist auch nicht gemäß Art. 6 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 von der Einhaltung der Abstandsflächenregeln befreit. Nach dieser Vorschrift dürfen Gebäude ohne Aufenthaltsräume und Feuerstätten mit einer mittleren Wandhöhe bis zu 3 m und einer Gesamtlänge je Grundstücksgrenze von 9 m ohne eigene Abstandsflächen errichtet werden. Dazu zählen etwa Lager- und Abstellräume wie Holzlegen und Schuppen (Busse/Kraus, Bayerische Bauordnung, 150. EL Februar 2023, Art. 6 BayBO Rn. 497). Dagegen sind Aufenthaltsräume nach der Legaldefinition des Art. 2 Abs. 5 BayBO Räume, die zum nicht nur vorübergehenden Aufenthalt von Menschen bestimmt oder geeignet sind. Bei dem sich unter der Überdachung befindlichen und von dieser abgegrenzten Raum handelt es sich demnach um einen Aufenthaltsraum, da sie vor regelmäßigen Wettereinflüssen schützt, insbesondere Regen und

Sonneneinstrahlung, und Personen einen Großteil des Jahres einen längeren Aufenthalt unter ihr ermöglicht.

28
bb) Der Beklagte hat über die Beseitigung nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Die streitgegenständliche Beseitigungsanordnung weist nach Überzeugung des Gerichts keinen Ermessensfehler auf, der nach § 114 VwGO zu ihrer Aufhebung führen müsste. Wenn ein Bauwerk im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet worden ist und auf andere Weise als durch die Beseitigung keine rechtmäßigen Zustände hergestellt werden können, entspricht es in der Regel dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Ermächtigung, die Beseitigung der Anlage anzuordnen (VG Würzburg, U.v. 22.7.2022 – W 4 K 22.1026 – juris Rn. 32). Da ein „Verzicht“ der Nachbarn auf den Abstandsflächenverstoß nicht vorliegt, ist die Beseitigungsanordnung nicht zu beanstanden.

29
cc) Ob die Überdachung daneben noch gegen weitere Vorschriften des materiellen Rechts verstößt und ob insbesondere Brandschutzwände erforderlich wären, kann dahinstehen bleiben.

30
Nach alledem ist die Beseitigungsanordnung in Ziffer 1 des angegriffenen Bescheids rechtmäßig.

31
c) Gleiches gilt für die Zwangsgeldandrohung in Ziffer 2 des angegriffenen Bescheids. Die allgemeinen Vollstreckungsvoraussetzungen liegen vor, indem die Vollstreckung der Beseitigungsanordnung auf deren Bestandskraft abstellt (Art. 19 Abs. 1 Nr. 1 VwZVG).

32
Ebenso sind die besonderen Vollstreckungsvoraussetzungen gegeben. Das Zwangsgeld stellt ein Zwangsmittel i.S.v. Art. 29 Abs. 2 Nr. 1 VwZVG dar, das an eine Handlungspflicht gemäß Art. 29 Abs. 1 VwZVG anknüpft. Die Zwangsgeldhöhe bewegt sich mit 1.500,00 EUR innerhalb des Rahmens von Art. 31 Abs. 2 VwZVG und es ist nicht ersichtlich, dass damit das wirtschaftliche Interesse an der vorzunehmenden Handlung überschritten wird. Die gesetzte Frist zur Pflichterfüllung von drei Monaten ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Nach Art. 36 Abs. 1 Satz 2 VwZVG ist eine Frist zu bestimmen, innerhalb der dem Pflichtigen der billigerweise zugemutet werden kann. Die Klägerin beruft sich dahingehend auf die allgemeine Situation der Baubranche und den mit ihr verbundenen Fachkräftemangel. Da die Konstruktion keine massiven Wände hat, sondern im Wesentlichen nur aus einigen Metallstützen und Querverbindungen und der Markise selbst besteht, ist ein Abriss bzw. eine Entfernung innerhalb von drei Monaten aus Sicht des Gerichts durchführbar und der Klägerin auch zuzumuten, selbst wenn die fristauslösende Bestandskraft des Bescheids im Winter eintreten sollte (vgl. VG Augsburg, U.v. 18.7.2013 – Au 5 K 13.190 – juris, nachdem eine Frist von zwei Monaten für ein Nebengebäude mit einer Grundfläche von 7,23 m auf 3,02 m bzw. 2,60 m nicht zu beanstanden ist).

33
d) Ebenso wenig bestehen Bedenken, dass der Klägerin die Verwaltungskosten auferlegt und diese auf 80,00 EUR festgesetzt wurden, vgl. Art. 1, Art. 2 KG i.V.m. Lfd. Nr. 2.I.1, Tarifstelle 1.45 der Anlage des Kostenverzeichnisses zum Kostengesetz. Die Gebühr für die Baubeseitigungsanordnung konnte erhoben werden, obwohl bereits zuvor Gebühren für Bauüberwachungsmaßnahmen (Gegenstand des Verfahrens Az. AN 17 K 22.01050) erhoben worden sind (vgl. Rott/Stengel, Bayerisches Verwaltungskostenrecht, Stand: November 2022, Vollzugsbekanntmachung zu Tarif-Nr. 2.I.1/1.38 KVz). Die ursprünglich erhobene Auslage in Höhe von 0,85 EUR für die Zustellung des Bescheids an den Prozessbevollmächtigten der Klägerin mittels Empfangsbekenntnis (Porto), die in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen wurde, wäre hingegen rechtswidrig gewesen und konnte nicht nach Art. 10 Abs. 1 Nr. 2 KG erhoben werden. Die Norm erlaubt lediglich die Erhebung von Entgelten für Telekommunikationsdienstleistungen, für Postzustellungsaufträge und für Einschreibe- und Nachnahmeverfahren.

34
Die Klage war damit insgesamt abzuweisen.

35
3. Nach § 161 Abs. 1 VwGO entscheidet das Gericht im Urteil über die Kosten des Gerichtsverfahrens. Die Klägerin hat die Kosten des gesamten Verfahrens zu tragen.

36
Soweit die Klägerin dem Beklagten unterlegen ist, ergibt sich ihre Kostentragungspflicht aus § 154 Abs. 1 VwGO. Soweit das Verfahren beidseitig für erledigt erklärt wurde, hat das Gericht gemäß § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen zu entscheiden. Zwar wäre der Beklagte hinsichtlich des erledigten Teils der Klage vermutlich unterlegen (siehe oben, 2 d), allerdings ist zu berücksichtigten, dass der Wert des erledigten Teils der Klage (Auslagen in Höhe von 0,85 EUR) im Vergleich zum streitigen Teil vernachlässigbar ist. Nach § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO hätte das Gericht der Klägerin die Kosten auch dann auferlegt, wenn keine Erledigung eingetreten wäre, sondern sie insoweit obsiegt hätte. Es entspricht billigem Ermessen hiervon trotz der eingetretenen Erledigung nicht abzuweichen und die Klägerin die Kosten des gesamten Verfahrens tragen zu lassen.

37
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 11, § 711 ZPO.