

**Titel:**

**Erteilung einer Baugenehmigung zum Neubau von zwei Doppelhaushälften**

**Normenkette:**

BayBO Art. 6 Abs. 1 S. 1, Art. 46 Abs. 2, Art. 68 Abs. 1 S. 1

VwGO § 43

**Leitsätze:**

1. Die Wandhöhe ist das Maß von der Geländeoberfläche bis zum Schnittpunkt der Wand mit der Dachhaut oder bis zum oberen Abschluss der Wand (vgl. Art. 6 Abs. 4 S. 2 BayBO), wobei für die Geländeoberfläche auf das vorhandene natürliche Gelände abzustellen ist. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)

2. Eine Änderung des Bauantrags, die Anlass zu einer erneuten Prüfung der Zulässigkeit des Vorhabens durch die Baugenehmigungsbehörde bietet, kann im gerichtlichen Verfahren keine Berücksichtigung finden. Ein solcher Fall ist bei dem Erfordernis der Überprüfung der Abstandsflächen in einem geänderten Antrag gegeben. (Rn. 33) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die Erteilung einer Baugenehmigung ohne die Möglichkeit einer vorherigen Prüfung durch die zuständige Baubehörde ist nach dem Rechtsstaatsprinzip und dem Prinzip der Gewaltenteilung nicht möglich. (Rn. 34) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die Möglichkeit der Beantragung eines Vorbescheids als feststellender Verwaltungsakt und die im Fall der Ablehnung bestehenden Klagemöglichkeiten schließen eine auf diese Feststellung gerichtete Klage aus. (Rn. 43) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Abstandsfläche, Bezugspunkt natürliche Geländeoberfläche, Räume für Mobilitätshilfen, Klageänderung (unzulässig), (keine) Änderung des Bauantrags im gerichtlichen Verfahren, Feststellungsklage, Baugenehmigung, Ablehnung, Erteilung, Abstandsflächen, Wandhöhe, Geländeoberfläche, Änderung, Bauantrag, Vorbescheid

**Tenor**

I. Die Klagen werden abgewiesen.

II. Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

**Tatbestand**

**1**

Die Klägerin begehrt die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung einer Baugenehmigung sowie die gerichtliche Feststellung zur baurechtlichen Bedeutung eines Baulinienplans für ein Grundstück der Klägerin.

**2**

Mit Bauantrag vom 13. August 2021 (Plan Nr. ... \* ...\*) beehrte die Klägerin bei der Beklagten die Erteilung einer Baugenehmigung zum Neubau von zwei Doppelhaushälften (Haus 2 und 3) und zwei Mehrfamilienhäusern (Haus 1 und 4) auf den Grundstücken Fl.Nr. ...12 und ...66 Gem. ..., ...-Str. 86, das ausweislich der Angaben im Geoinformationssystem „BayernAtlasPlus“ der Bayerischen Vermessungsverwaltung mittlerweile zu einem einheitlichen Grundstück mit der Fl.Nr. ...12 verschmolzen wurde (im Folgenden: Baugrundstück).

**3**

Mit Schreiben vom 2. September 2021 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass der Bauantrag in wesentlichen Teilen unvollständig sei und ergänzt werden müsse. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2021 wurden verschiedene Unterlagen nachgereicht. Mit Schriftsatz vom 1. Dezember 2021 nahm der Bevollmächtigte der Klägerin Stellung zur bauplanungsrechtlichen Situation und stellte vorsorglich Befreiungsanträge wegen Nichteinhaltung der Baugrenzen durch verschiedene Baukörper und Bauteile.

#### 4

Mit Bescheid vom 5. Januar 2022, zugestellt am 10. Januar 2022, lehnte die Beklagte den Bauantrag vom 13. August 2021 ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass sich das Vorhaben bauplanungsrechtlich nach § 30 Abs. 3 BauGB beurteile. Auf dem Grundstück sei ein 12 m tiefer Bauraum mit straßenseitiger Baulinie und rückwärtiger Baugrenze sowie ein 4 m tiefer Vorgarten vorhanden. Auf dem rückwärtigen, östlichen Grundstück sei ebenfalls ein 12 m tiefer Bauraum vorhanden. Im nördlichen und südlichen Teil des Gevierts sei eine Bebauung mit Hauptbaukörpern weit überwiegend außerhalb der Bauräume noch nicht vorgegeben. Zwar sei im Bereich der ...-Straße 60 eine dreireihige Bebauung vorhanden. Diese könne jedoch nicht als Bezugsfall herangezogen werden, da es sich um einen Ausreißer handle, der die rückwärtige Baugrenze im übrigen Bereich nicht obsolet mache. Durch die Bauraumstruktur im maßgeblichen Bereich sei vorgegeben, dass der Abschnitt im Inneren des Quartiers vom Bebauung freigehalten werden solle. Eine Befreiung wegen Überschreitung der rückwärtigen Baugrenzen durch die beiden Doppelhaushälften könne nicht erteilt werden, da die Grundzüge der Planung massiv berührt seien. Es würden sich im Geviert auch keine Bezugsfälle hinsichtlich der Gebäudeabstände untereinander finden. Neben der bauplanungsrechtlichen Unzulässigkeit widerspreche das Vorhaben auch bauordnungsrechtlichen Vorschriften. Die überdachte Tiefgaragenzufahrt dürfe eine mittlere Wandhöhe bis zu 3 m und eine Gesamtlänge von 9 m in den Abstandsflächen anderer Gebäude nicht überschreiten. Das geplante Rampengebäude überschreite augenscheinlich die zulässige Gesamtlänge und die zulässige mittlere Wandhöhe. Aus den Plandarstellungen könnten keine eindeutigen Maßangaben zu den relevanten Maßen ermittelt werden. Das Vorhaben widerspreche im Übrigen Art. 48 BayBO sowie Art. 46 Abs. 2 BayBO. Barrierefreie Wohnungen seien nicht benannt worden und ausreichende Abstellräume für Kinderwagen und Mobilitätshilfen seien nicht vorhanden.

#### 5

Die der Ablehnung zugrunde gelegten und mit einem auf den Ablehnungsbescheid verweisenden Stempel versehenen Pläne sind mit der Bezeichnung „E 01“ bis „E 06“ versehen und tragen jeweils das Plandatum 2. August 2021.

#### 6

Mit Schriftsatz vom 7. Februar 2022 hat der Bevollmächtigte der Klägerin Klage „gegen den Bescheid der Beklagten vom 5. Januar 2022“ erhoben. Mit Schriftsatz vom 1. Juli 2022 teilte Bevollmächtigte der Klägerin mit, dass in der mündlichen Verhandlung beantragt werde, die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 5. Januar 2022 zu verpflichten, der Klägerin die mit Bauantrag vom 13. August 2021 beantragte Baugenehmigung zu erteilen.

#### 7

Das Gericht hat die Parteien mit Schreiben vom 16. Februar 2024 darüber informiert, dass neben den von den Parteien erörterten Fragen auch eine abstandsflächenrechtliche Problematik bestehe. Es ergebe sich eine Überlappung der Abstandsflächen zwischen den Gebäuden „Haus 3“ und „Haus 4“, da das natürliche Gelände für deren Bemessung zugrunde zu legen sei und nicht die künftig geplante Geländehöhe.

#### 8

Mit Schriftsätzen vom 26. Februar 2024 und 27. Februar 2024 nahm der Bevollmächtigte der Klägerin zum Hinweis des Gerichts vom 16. Februar 2024 Stellung. Die Geländehöhe sei nicht ohne rechtfertigenden Grund von der Klägerin festgelegt worden. Es sei gewünscht, die Entwässerungsobjekte im Erdgeschoss oberhalb der Rückstauenebene zu haben. Zwar sei grundsätzlich die maßgebliche Geländeoberfläche die tatsächlich vorhandene. Etwas anderes gelte aber dann, wenn die Geländeoberfläche im Zusammenhang mit dem zur Genehmigung gestellten Vorhaben mit rechtfertigendem Grund verändert worden sei. Mittlerweile sei mit Antrag vom 26. Februar 2024 eine Tektur eingereicht worden, die die Wandhöhen bezogen auf die natürliche Geländeoberfläche berechne. Die Abstandsflächen würden nun eingehalten. Es werde gebeten, die Änderung des Bauvorhabens bei der Beurteilung zu berücksichtigen. Die Änderung des Bauantrags im gerichtlichen Verfahren sei vorliegend zulässig, da sie keine erhebliche Änderung sei, die

Anlass zu einer erneuten Prüfung der Zulässigkeit des Vorhabens durch die Baugenehmigungsbehörde biete. Die Änderung beschränke sich auf die Beurteilung der Abstandsflächen zwischen Haus 3 und 4, ohne dass die Zulässigkeit der Gesamtbeurteilung abgeändert werden müsse. Der Änderungsantrag könne ohne erneutes Baugenehmigungsverfahren in das laufende verwaltungsgerichtliche Verfahren einbezogen werden, der Streitstoff bleibe im Wesentlichen derselbe. Mit dem Schriftsatz vom 26. Februar 2024 wurden die Anlagen K 25 und K 26 eingereicht. Diese Anlagen enthalten ein Anschreiben der Klägerin an die Beklagte vom 26. Februar 2024 mit einem Hinweis auf einen Änderungsantrag zum „Bauvorhaben ...-Straße 86“. Es wurden jeweils Tekturpläne zu den Plänen E 02, E 05, E 06 und E 03 mit der Bezeichnung T 02, T 03, T 05 und T 06 übersandt. Die entsprechenden Pläne sind Teil der Anlage. Unter Verweis auf die Sachdienlichkeit einer Einbeziehung des Bauantrags in der abgeänderten Form vom 26. Februar 2024 kündigte der Bevollmächtigte der Klägerin an, in der mündlichen Verhandlung einen Antrag zu stellen, der die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung des geänderten Bauantrags beinhalte.

## 9

In der mündlichen Verhandlung vom 4. März 2024 hat der Vertreter der Beklagten erklärt, dass der Bauantrag vom 26. Februar 2024 bei der Beklagten eingegangen sei, über diesen bisher aber noch nicht entschieden worden sei.

## 10

In der mündlichen Verhandlung am 4. März 2024 beantragt der Bevollmächtigte der Klägerin zuletzt:

### I.

Es wird festgestellt, dass der Baulinienplan ... Nr. 37 vom 15.01.1931 auf dem Grundstück Fl.Nr. ...12, Gemarkung ..., ...-Str. 86, nicht zur Folge hat,

- dass die Bebauung dergestalt beschränkt ist, dass auf dem Grundstück lediglich ein 12 m tiefer Bauraum mit straßenseitiger Baulinie und rückwärtiger Baugrenze und ein 4 m tiefer Vorgarten vorhanden ist, ferner,
- dass auf dem rückwärtigen, östlichen Grundstück, das auch über die ...-Straße erschlossen wird, lediglich ein 12 m tiefer Bauraum vorhanden ist.

### II.

Unter Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 05.01.2022, Az.: ... (Anlage K 1), wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin die mit Bauantrag vom 13.08.2021 beantragte Baugenehmigung für das Grundstück Fl.Nr. ...12, Gemarkung ..., zu erteilen.

### III.

## 11

Hilfsweise:

Unter Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 05.01.2022, Az.: ... (Anlage K 1), wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin die mit Bauantrag vom 13.08.2021, geändert mit Antrag vom 26.02.2024 (Anlage K 25), beantragte Baugenehmigung für das Grundstück Fl.Nr. ...12, Gemarkung ..., zu erteilen.

## 12

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass dem Vorhaben die rückwärtige Baugrenze nicht entgegeng gehalten werden könne, da die Baugrenzen des Baulinienplans funktionslos geworden seien. Es wurde hierzu ein Lageplan (Anlage K6) vorgelegt, in dem unter Verweis auf zusätzlich vorgelegte Fotos mehrere Anlagen außerhalb der rückwärtigen Baugrenzen genannt und beschrieben wurden. Die tatsächlichen Verhältnisse hätten einen Zustand erreicht, der es auf unabsehbare Zeit ausschließe, dass die rückwärtigen Baugrenzen eingehalten würden. Die Innenfläche des Gevierts sei über Jahre mit Wohnhäusern, Werkstätten, Büros und Lagerräumen bebaut worden. Hilfsweise bestehe für den Fall, dass noch von einer Funktionsfähigkeit des Bauliniengefüges ausgegangen werden sollte, ein Anspruch auf Erteilung der beantragten Abweichungen und Befreiungen. Die geplante überdachte Tiefgaragenrampe sei ohne eigene Abstandsflächen in den Abstandsflächen gemäß Art. 6 Abs. 7 BayBO zulässig. Aus den Plandarstellungen „E07 – Nebengebäude“ gehe eindeutig hervor, dass die Längenausdehnung an der östlichen Seite der Rampe 4,06 m und der westlichen Seite 9 m betrage. Das Längenhöchstmaß von 15 m sei damit eingehalten. Die Vorgabe der mittleren Wandhöhe von nicht mehr als 3 m werde eingehalten. Das Vorhaben widerspreche auch nicht Art.

48 BayBO, da in den Plänen vier barrierefreie Wohnungen verzeichnet seien, die mit einem „B“ bezeichnet seien. Ein Widerspruch zu Art. 46 Abs. 2 BayBO liege nicht vor. Die Abstellräume der Wohnungen des 1. OG der Häuser 1 und 4 sowie der Häuser 2 und 3 seien jeweils innerhalb der Wohnung als „Abstellkammer“ bezeichnet. Die Abstellräume der Wohnungen im Erdgeschoss und 2. Obergeschoss der Häuser 1 und 4 seien als Nebenanlage („KIWA 01“) vorhanden. Dies ergebe sich unter anderem aus dem Plan „E07 – Nebengebäude“, Plan „E 03“ und Plan „E 04“. Mit der Klageschrift wurde in der Anlage K 19 ein Plan vorgelegt, der einen Schnitt sowie einen Grundriss des Tiefgarageneinfahrtsbauwerks sowie eine Darstellung von Nebengebäuden an der Nordgrenze des Baugrundstücks enthält. Der Plan hat das Plandatum 1. Februar 2022 und die Planbezeichnung „E 07“. Er weist weder einen Eingangsstempel der Beklagten noch einen Stempel mit Verweis auf den Ablehnungsbescheid vom 5. Januar 2022 auf.

**13**

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

**14**

Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Erteilung der beantragten Baugenehmigung. Die festgesetzte Baugrenze sei nicht obsolet geworden. Die städtebauliche Zielsetzung der streitgegenständlichen Baugrenze, das Freihalten des Geviertinneren von Hauptnutzungen, sei durch bereits vorhandene Bauraumüberschreitungen nicht unmöglich. Im Fall der Unwirksamkeit der Baugrenze sei das Vorhaben bauplanungsrechtlich unzulässig, da eine faktische Baugrenze im rückwärtigen Bereich bestehe.

**15**

Zu dem in der mündlichen Verhandlung erweiterten Klageantrag erklärte der Vertreter der Beklagten, dass einer Klageänderung nicht zugestimmt werde.

**16**

Zum weiteren Vorbringen der Parteien und zu den übrigen Einzelheiten wird auf die beigezogenen Behördenakten sowie die Gerichtsakte Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

**17**

Die Klagen bleiben ohne Erfolg.

**18**

Die Verpflichtungsklage ist im Hauptantrag (Ziff. II des Klageantrags) unbegründet (1.) und im Hilfsantrag (Ziff. III des Klageantrags) unzulässig (2.). Die im Wege der Klageerweiterung erhobene Feststellungsklage (Ziff. I des Klageantrags) ist unzulässig (3.)

**19**

1. Der Bescheid der Beklagten vom 5. Januar 2022 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Sie hat keinen Anspruch auf Erteilung der mit Bauantrag vom 13. August 2021 beantragten Baugenehmigung (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1 BayBO).

**20**

Nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO ist eine Baugenehmigung zu erteilen, wenn dem Bauvorhaben keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind und die Baugenehmigungsbehörde den Antrag nicht wegen einem Verstoß gegen sonstige öffentlich-rechtliche Vorschriften ablehnt. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt, da in den Bauantragsunterlagen die erforderlichen Abstellräume für Kinderwagen und Mobilitätshilfen (Art. 46 Abs. 2 BayBO) nicht dargestellt sind und die Beklagte gem. Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 BayBO die Ablehnung hierauf gestützt hat (1.1). Der Baugenehmigung stehen im Übrigen die im bauaufsichtlichen Verfahren zu prüfenden Abstandsflächenvorschriften entgegen (1.2) und die Pläne lassen eine Prüfung der Einhaltung der Abstandsflächenvorschriften für die Tiefgaragenabfahrt nicht zu (1.3).

**21**

1.1 Nach Art. 46 Abs. 2 BayBO sind für Gebäude der Gebäudeklassen 3 bis 5 für Wohnungen, soweit sie nicht zu ebener Erde liegen, leicht erreichbare und gut zugängliche Abstellräume für Kinderwagen, Fahrräder und Mobilitätshilfen erforderlich. Für die hier geplanten 12 Wohnungen in den

Mehrfamilienhäusern der Gebäudeklasse 3 fehlen solche Abstellräume für Kinderwagen und Mobilitätshilfen für die Wohnungen in den Obergeschossen. Die Beklagte konnte die Ablehnung gem. Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 BayBO zu Recht auch hierauf stützen.

## 22

Soweit der Bevollmächtigte der Klägerin im Schriftsatz vom 1. Juli 2022 vorträgt, dass solche Abstellräume als Nebenanlage (KIWA 01) für die Wohnungen im 2. Obergeschoss der Häuser 1 und 4 im Plan „E 07“ dargestellt seien, ist festzustellen, dass der Plan „E 07“, der als Anlage K 19 im Klageverfahren vorgelegt wurde, nicht Teil der Bauantragsunterlagen ist. Dies ergibt sich schon aus der Datierung des im Klageverfahren vorgelegten Plans „E 07“. Das Erstellungsdatum „01.02.2022“ liegt nach dem Zeitpunkt des Erlasses des streitgegenständlichen Bescheids (5. Januar 2022). Er trägt – anders als die übrigen Pläne – auch keinen Eingangsstempel der Beklagten und keinen Stempel mit dem Bescheidsdatum. Er ist nicht Inhalt der Planmappe in den Behördenakten. Die Behauptung, die Ablehnung habe angesichts des Plans E 07 nicht auf das Fehlen der Nebenanlagen gestützt werden können, entbehrt damit jeder Grundlage. Vielmehr ist der Plan E 07 ausweislich des Anschreibens der Klägerin auch nicht mit den am 26. Februar 2024 eingereichten Änderungsplänen bei der Beklagten eingereicht worden und damit weiterhin nicht Entscheidungsgrundlage für den geänderten Bauantrag, mit der Folge, dass der vorgenannte Ablehnungsgrund, unabhängig von der angeblich mit der Änderungsplanung gelösten Abstandsflächenproblematik, fortbesteht.

## 23

1.2 Das Vorhaben ist abstandsflächenrechtlich unzulässig, da sich die Abstandsflächen der Gebäude „Haus 4“ und „Haus 3“ nicht rechtssicher überprüfen lassen und voraussichtlich in unzulässiger Weise überlappen.

## 24

Gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayBO sind vor den Außenwänden von Gebäuden Abstandsflächen von oberirdischen baulichen Anlagen freizuhalten. Abstandsflächen dürfen sich, abgesehen von den Ausnahmen des Art. 6 Abs. 3 Nr. 1 – 3 BayBO, nicht überdecken. Die Tiefe der Abstandsfläche bemisst sich nach der Wandhöhe, die senkrecht zur Wand zu messen ist (vgl. Art. 6 Abs. 4 Satz 1 BayBO). Die Wandhöhe ist das Maß von der Geländeoberfläche bis zum Schnittpunkt der Wand mit der Dachhaut oder bis zum oberen Abschluss der Wand (vgl. Art. 6 Abs. 4 Satz 2 BayBO). Dabei ist für die Geländeoberfläche auf das vorhandene natürliche Gelände abzustellen (BayVGH, B.v. 23.02.2021 – 15 CS 21.403 – juris Rn. 98; B.v. 7.11.2017 – juris Rn. 5; VG München, B.v. 29.10.2021 – M 8 SN 21.5061 – juris Rn. 29). Ein dem Grunde nach denkbarer Bezug der Wandhöhe auf eine von der Behörde festgelegte, abweichende Geländeoberfläche scheidet hier aus (auf diese Möglichkeit verweist der von der Klägerseite im Schriftsatz vom 26. Februar 2024 erwähnte Beschluss des VGH BW vom 8.10.2014 (Az.: 3 S 1279/14 – juris), ohne dass es dort um eine abweichende Festlegung des Geländes ging). Eine solche abweichende Festsetzung der künftigen Geländehöhe ist im vorliegenden Fall weder erfolgt noch beantragt. Unabhängig davon wäre eine solche abweichende Festsetzung eines höheren Geländes hier auch nicht gerechtfertigt, da dies zu einer Verkürzung der Abstandsflächen gegenüber dem Bezug der Wandhöhe auf das vorhandene, natürliche Gelände führen würde und zu Lasten der Nachbarn, abweichend von den vorhandenen Verhältnissen, einen höheren Baukörper ermöglichen würde (vgl. hierzu: BayVGH, B.v. 23.2.2021 – 15 CS 21.403 – juris Rn. 100).

## 25

Die im Abstandsflächenplan dargestellten (Plan E 03; Plandatum 2.8.2021) Abstandsflächen der Häuser 3 und 4 beruhen auf Wandhöhen, die sich auf das geplante, durch Aufschüttung noch herzustellende Gelände beziehen (vgl. Ansichten und Schnitte). Das in den Plänen durch eine grüne Linie bzw. grüne Handeinträge dargestellte vorhandene, natürliche Gelände liegt jeweils niedriger als das geplante Gelände. Damit sind die Angaben zu den Abstandsflächen in den Plänen nicht richtig. Es fehlt somit schon an gem. Art. 64 Abs. 2 BayBO i.V.m. § 7 Abs. 3 Nr. 13 BauVorIV erforderlichen Planunterlagen, da die Abstandsflächen der geplanten baulichen Anlagen nicht zutreffend dargestellt sind und die vermaßten Wandhöhen aufgrund des falschen Bezugspunktes keine Berechnung der Abstandsflächen zulassen. Auch wenn anstelle der Bemaßung eine Berechnung der Abstandsflächen durch Maßentnahme aus den Plänen grundsätzlich denkbar wäre, kann eine solche hier nur aus den Schnittdarstellungen erfolgen, da in den Ansichten keine Darstellung des natürlichen Geländes enthalten ist. Mithin ist eine Maßentnahme für die gesamte Länge der zu beurteilenden Außenwände nicht möglich. Eine Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung der Baugenehmigung scheidet damit schon aufgrund der insoweit mangelhaften Bauvorlagen aus.

## 26

Unabhängig davon ist anhand der geschilderten Maßentnahme aus den Planzeichnungen (Schnitte) zu erkennen, dass sich die Abstandsflächen der Ostfassade von Haus 3 und der Westfassade von Haus 4 zumindest im Bereich des Schnittes überlappen. Aus dem Schnitt CC (Plan E 05 vom 2.8.2021) ist an der Oberkante des 1. OG der Ostfassade – durch die die größte Abstandsfläche von Haus 3 ausgelöst wird – bezogen auf das dort dargestellte natürliche Gelände – eine Wandhöhe von ca. 6,30 m zu entnehmen. Hieraus ergibt sich bei dem von der Klägerin hier gewählten Ansatz von H/2 eine Abstandsflächentiefe von ca. 3,15 m anstelle der im Abstandsflächenplan angegebenen 3,00 m. Die von der gegenüberliegenden Westfassade von Haus 4 ausgelöste Abstandsfläche, die in ihrer maximalen Ausdehnung durch die Oberkante des Terrassengeschosses bestimmt wird, beträgt bei einer Maßentnahme aus dem Schnitt CC 9,20 m, anstelle der im Abstandsflächenplan angegebenen 9,07 m. Die sich gegenüberliegenden Abstandsflächen nehmen zusammen damit insgesamt 12,35 m ein. Ausweislich der Maßangaben in der Südansicht (Plan E 05 vom 2.8.2021) sind die maßgeblichen Außenwandteile nur 12,12 m voneinander entfernt. Damit ergäbe sich eine Überlappung von 0,23 m. Diese hat zur Folge, dass Haus 4 nur an einer Seite die volle Wandhöhe einhalten kann und eine Anwendung des 16 m Privilegs gem. Art. 6 Abs. 5a Satz 2 BayBO für die Wandseiten nach Norden und Süden nicht möglich ist, so dass auch hier die erforderlichen Abstandsflächen fehlen.

## 27

1.3 Die maßgeblichen Pläne erlauben auch nicht die Beurteilung der abstandsflächenrechtlichen Zulässigkeit der Tiefgarageneinhausung. Nach Art. 6 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 BayBO sind überdachte Tiefgaragenzufahrten in den Abstandsflächen der übrigen Gebäude nur mit einer mittleren Wandhöhe bis zu 3 m und einer Gesamtlänge von 9 m zulässig. Die Länge der Tiefgarageneinhausung kann anhand der Bauantragsunterlagen nicht beurteilt werden. Aus dem Schnitt der Rampenachse, den Grundrissen und den Ansichten lässt sich aufgrund der gebogenen Form der Einhausung nicht feststellen, welche Länge die oberirdischen Bauteile haben. Soweit der Bevollmächtigte der Klägerin im Schriftsatz vom 1. Juli 2022 hier ebenfalls auf die Plandarstellung im Plan E 07 verweist, gilt das unter Nr. 1.1 Gesagte. Der als Anlage K 19 vorgelegte Plan mit dem Plandatum 1. Februar 2022 ist nicht Bestandteil der Bauantragsunterlagen.

## 28

Ob dem Vorhaben im Übrigen öffentlich-rechtliche Vorschriften entgegenstehen, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind, insbesondere die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens, kann dahinstehen. Das Gericht verweist zur Information der Parteien insoweit jedoch auf die in der mündlichen Verhandlung geäußerte Rechtsauffassung, die dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 4. März 2024 zu entnehmen ist.

## 29

2. Die mit dem Klageantrag unter Ziff. II hilfsweise erhobene Klage auf Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung einer Baugenehmigung entsprechend dem Bauantrag vom 13. August 2021, geändert mit Antrag vom 26. Februar 2024 ist unzulässig.

## 30

Die Änderung des Klagebegehrens dahin, dass die Beklagte verpflichtet werden soll, die begehrte Baugenehmigung nicht mehr wie ursprünglich beantragt, sondern entsprechend dem geänderten Bauantrag vom 26. Februar 2024 zu erteilen, stellt eine Klageänderung dar, welche mangels Einwilligung der Beteiligten und mangels Sachdienlichkeit unzulässig ist (§ 91 VwGO).

## 31

Die Klageänderung ist nur dann zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Klageänderung für sachdienlich hält (§ 91 Abs. 1 VwGO).

## 32

Im vorliegenden Fall fehlt es an der Einwilligung der Beklagten, die der Klageänderung ausdrücklich nicht zugestimmt hat.

## 33

Darüber hinaus ist die Klageänderung auch nicht sachdienlich. Die Tekturpläne vom 25. Februar 2024 dienen nach Auffassung der Klägerin zur Behebung des Abstandsflächenverstoßes, der vorstehend unter Nr. 1.2 erläutert wurde. Es bedürfte deshalb einer Überprüfung der neu eingereichten Pläne dahingehend,

ob nunmehr die zutreffenden Abstandsflächen dargestellt wurden und die Baukörper die Abstandsflächen einhalten. Eine Änderung des Bauantrags, die Anlass zu einer erneuten Prüfung der Zulässigkeit des Vorhabens durch die Baugenehmigungsbehörde bietet, kann im gerichtlichen Verfahren indes keine Berücksichtigung finden (vgl. BayVGh, U.v. 14.02.2001 – 2 B 99.933 – juris Rn. 19; für das Berufungszulassungsverfahren ebenso: BayVGh, B.v. 25.8.2022 – 2 ZB 21.2572 – n.v.). Ein solcher Fall ist bei dem Erfordernis der Überprüfung der Abstandsflächen in einem geänderten Antrag gegeben (BayVGh, B.v. 30.1.2023 – 1 ZB 21.2570 – juris Rn. 12).

#### **34**

Unabhängig von der selbständig tragend schon aus dem vorstehend Gesagten folgenden fehlenden Sachdienlichkeit, ist die Erteilung einer Baugenehmigung ohne die Möglichkeit einer vorherigen Prüfung durch die zuständige Baubehörde nach dem Rechtsstaatsprinzip und dem Prinzip der Gewaltenteilung nicht möglich (vgl. VG München, U.v. 8.7.2021 – M 11 K 19.3278 – n.v.). Die Beklagte hat den geänderten Bauantrag innerhalb kurzer Frist vor der mündlichen Verhandlung erhalten und die Unterlagen vor der Verhandlung nicht geprüft. Die Einbeziehung derselben ohne die Möglichkeit der Überprüfung durch die Beklagte ist nicht zu rechtfertigen und würde eine Umgehung der Voraussetzungen für die Erhebung der Untätigkeitsklage gem. § 75 VwGO darstellen. Das Gerichtsverfahren ist kein Verwaltungsverfahren. Es dient nicht dazu, bisher unzureichende Anträge – nach Prüfung durch das Gericht – nachzubessern und in ihrer erfolversprechendsten Form im Gerichtsverfahren zur Entscheidung zu stellen.

#### **35**

Nicht zuletzt ist die erforderliche Überprüfung der Abstandsflächen in dem geänderten Antrag vom 26. Februar 2024 auch dem Gericht nicht möglich. Die Bevollmächtigten der Klägerin haben die Bauantragsunterlagen lediglich als Anlage zum Schriftsatz vom 26. Februar 2024 eingereicht. Aus dem als Anlage K 25 vorgelegten pdf-Dokument ist eine zur Überprüfung der Abstandsflächen nötige Maßentnahme nicht möglich.

#### **36**

3. Die mit dem Klageantrag unter Ziffer I. im Wege der Klageerweiterung erhobene Feststellungsklage ist ebenso unzulässig.

#### **37**

Die Klageänderung ist nur dann zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Klageänderung für sachdienlich hält (§ 91 Abs. 1 VwGO).

#### **38**

Im vorliegenden Fall fehlt es an der Einwilligung der Beklagten, die einer Klageänderung ausdrücklich nicht zugestimmt hat.

#### **39**

Die Klageänderung ist auch nicht sachdienlich, da der Antrag schon keiner Auslegung zugänglich ist, die eine Sachentscheidung des angerufenen Gerichts ermöglichen könnte.

#### **40**

Nachdem der Bevollmächtigte der Klägerin trotz des Hinweises des Gerichts in der mündlichen Verhandlung, dass der Feststellungsantrag unzulässig sei, weder den Antrag abgeändert noch den Inhalt näher erläutert hat, bedarf es einer Auslegung des Antrags nach § 88 VwGO. Bei einer solchen Auslegung ist hier keine zulässige Klageart zu ermitteln. Führt die Änderung zu einem unzulässigen Antrag, ist sie nicht sachdienlich, weil sie den sachlichen Streit zwischen den Beteiligten nicht endgültig beilegen kann (BVerwG, U.v. 8. 12. 2016 – 4 CN 4.16 – LKV 2017, 118 m.w.N.).

#### **41**

In der Sache wünscht der Bevollmächtigte der Klägerin mit seinem Antrag unter Ziffer I. die Feststellung, dass die durch den Baulinienplan Nr. 37 vom 15. Januar 1931 auf dem Baugrundstück festgesetzten Baulinien und Baugrenzen im Falle einer Bebauung des Baugrundstücks unbeachtlich sind. Unter Berücksichtigung des Vorbringens im Klageverfahren läge es deshalb nahe, den Antrag so zu verstehen, dass die Unwirksamkeit der Baulinien und Baugrenzen infolge von deren Funktionslosigkeit festgestellt werden soll. Die insofern als Rechtsschutzform in Betracht kommende Normenkontrollklage gem. § 47 VwGO ist aufgrund der fehlenden Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts – die dem anwaltlichen Vertreter der Klägerin bekannt sein müsste – nicht als gewünschte Klageart anzusehen.

#### **42**

Eine Auslegung als abstrakte gerichtliche Feststellung im Rahmen einer Feststellungsklage gem. § 43 VwGO zur Klärung der für das Grundstück Fl.Nr. ...12 Gem. ... geltenden bauplanungsrechtlichen Vorgaben kommt nicht in Betracht, da es mangels eines konkreten Vorhabenbezugs an einem konkreten, streitigen Rechtsverhältnis fehlt. Die Frage nach der Auslegung einer Rechtsnorm ist kein Rechtsverhältnis i.S.d. § 43 VwGO.

#### **43**

Nachdem der Feststellungsantrag allgemein von einer „Bebauung“ spricht, ist es auch nicht möglich, diesen entgegen dem Wortlaut des Antrags als Frage nach der Zulässigkeit des mit dem Streitgegenständlichen Bauantrag dargestellten Vorhabens hinsichtlich der überbaubaren Grundstücksfläche zu interpretieren. Obwohl eine solche Auslegung auch angesichts der anwaltlichen Vertretung der Klägerin nicht gerechtfertigt ist, wäre eine so verstandene Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO ebenfalls unzulässig. Die Möglichkeit der Beantragung eines Vorbescheids als feststellender Verwaltungsakt und die im Fall der Ablehnung bestehenden Klagemöglichkeiten schließen eine auf diese Feststellung gerichtete Klage aus (vgl. Marsch in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: März 2023, § 43 VwGO Rn. 51 a). Zudem könnte die allein auf den Baulinienplan bezogene Fragestellung die Frage nach der überbaubaren Grundstücksfläche nicht abschließend beantworten, da die Beklagte unabhängig von den festgesetzten Baugrenzen dem Vorhaben nach ihrer Klageerwiderung auch eine faktische Baugrenze entgegenhält. Eine Feststellungsklage anstelle der Leistungsklage ist auch ausgeschlossen, wenn die erstrebte Feststellung nur einen Teilaspekt des Leistungsanspruchs betrifft und den zwischen den Beteiligten bestehenden Streit nicht endgültig ausräumt (BVerwG, U.v. 12.7.2000 – 7 C 3.00 – juris Rn. 16).

#### **44**

Die gerichtliche Auslegung gem. § 88 VwGO kann die Darlegung des Rechtsschutzziels der anwaltlich vertretenen Klägerin letztlich nicht ersetzen. Es wäre Aufgabe des Klägerbevollmächtigten, auf den Hinweis des Gerichts zur Unzulässigkeit der Klageänderung hin, den Antrag zu präzisieren oder zu erläutern. Dieser hat indes auf die Stellung des schriftlich vorbereiteten Klageantrags bestanden.

#### **45**

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

#### **46**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung erfolgt gemäß § 167 VwGO in Verbindung mit §§ 708 ff. ZPO.