

Titel:

maßgeblicher Zeitpunkt bei baurechtlicher Nachbarklage, Erforderlichkeit einer Atypik bei Abweichung von Abstandsflächenvorschriften, Drittschutz bei gemeindlicher Regelung über das Maß der Abstandsflächentiefe

Normenketten:

BayBO Art. 6 Abs. 5 S. 2

BayBO Art. 63 Abs. 1 S. 1

Schlagworte:

maßgeblicher Zeitpunkt bei baurechtlicher Nachbarklage, Erforderlichkeit einer Atypik bei Abweichung von Abstandsflächenvorschriften, Drittschutz bei gemeindlicher Regelung über das Maß der Abstandsflächentiefe

Tenor

I. Der Bescheid des Landratsamts L. am Lech vom 5. Oktober 2021 wird aufgehoben.

II. Der Beklagte und die Beigeladene tragen ihre außergerichtlichen Kosten jeweils selbst. Im Übrigen tragen der Beklagte und die Beigeladene die Kosten des Verfahrens jeweils zur Hälfte.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Kostenschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV. Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand

1

Die Klägerin wendet sich gegen eine der Beigeladenen erteilte Baugenehmigung.

2

Mit Bescheid vom 19. Mai 2020 erteilte das Landratsamt L.am Lech (Landratsamt) der Firma P. W. A. einen Vorbescheid, wonach auf dem Grundstück Flurnummer ... der Gemarkung ... die Errichtung von 4 Wohngebäuden und einer Tiefgarage nach Maßgabe der eingereichten und mit Genehmigungsvermerk versehenen Planunterlagen vom 21. August 2019 unter bestimmten Bedingungen und Auflagen planungsrechtlich zulässig sei. Entgegen der Flurnummernbezeichnung des Bescheidstenors („...“) bezog sich dieses Vorhaben ausweislich des mit Genehmigungsvermerk versehenen Lageplans vom 22. August 2019 nicht nur auf die Flurnummer ..., sondern auch auf die Flurnummern ... und ... (vgl. Seite 1 der vorgelegten Datei „Planmappe.pdf“). Unter Nummer 2 des Bescheids wurden als „Orientierung für die weitere Planung“ verschiedene „Hinweise und Empfehlungen“ aufgenommen. Darin findet sich unter anderem der Hinweis, dass bei der Planung die Abstandsflächen nach Art. 6 BayBO zu beachten seien (Nummer 2.2).

3

Der Klägerin wurde der Vorbescheid nicht zugestellt. Sie ist Eigentümerin des Grundstücks Flurnummer ... der Gemarkung ..., das südlich an das Grundstück Flurnummer ... angrenzt und in der östlichen Grundstückshälfte mit einem Wohnhaus bebaut ist. Allerdings entspricht der heutige Grenzverlauf nicht demjenigen, der im Lageplan vom 22. August 2019 dargestellt ist. Der Voreigentümer des Grundstücks Flurnummer ..., Herr N., hat zu einem den Akten nicht sicher zu entnehmenden Zeitpunkt, jedenfalls vor dem 10. Dezember 2020, aus dem Flurstück 368/3 von dessen südöstlichem Teil eine nördlich vom Wohnhaus der Klägerin gelegene Teilfläche, die in etwa die Breite einer Zufahrt hat, herausmessen lassen. Diese Teilfläche erhielt zunächst die Flurnummer ... und ist heute Teil der Flurnummer ... Aus den Vorbescheidsakten geht hervor, dass zugunsten des Eigentümers des Grundstücks Flurnummer ... in

Bezug auf diese Teilfläche vor der Zuschreibung zur Flurnummer ... ein dingliches Geh- und Fahrrecht bestand (vgl. insbesondere Seiten 29, 38, 41 der Datei „Akte V-1096-2019-3.pdf“)

4

Im Januar 2021 erließ die Gemeinde ... (im Folgenden: Gemeinde) eine Satzung über abweichende Abstandsflächentiefen, die am 1. Februar 2021 in Kraft trat und mit Wirkung zum 27. Februar 2021 nochmals geändert wurde. Die Satzung sah in § 2 Satz 1 für Vorhaben, die außerhalb von Gewerbe-, Kern- und Industriegebieten sowie festgesetzten urbanen Gebieten liegen, eine Abstandsflächentiefe von 1 H, mindestens 3 m, vor. Nach § 2 Satz 2 der Satzung genügte vor bis zu 2 Außenwänden von nicht mehr als 16 m Länge 0,5 H, mindestens jedoch 3 m, wenn das Gebäude an mindestens 2 Außenwänden die Vorgaben des § 2 Satz 1 der Satzung beachtet.

5

Unter dem 7. April 2021 stellte die Beigeladene einen Bauantrag für den Neubau eines Mehrfamilienhauses, 8 Reihenhäusern, einer Tiefgarage und Stellplätzen auf den Grundstücken Flurnummern ..., ... und ... Nach den eingereichten Plänen sind insgesamt 3 Hauptbaukörper vorgesehen, nämlich zwei „Dreispänner“ im westlichen Teil der Vorhabengrundstücke und ein weiteres Gebäude im östlichen Teil, das mit seiner südlichen Giebelseite ungefähr zur nördlichen Giebelseite des Wohngebäudes der Klägerin hin ausgerichtet ist. Dieses nach außen als Einheit erscheinende dritte Gebäude mit rechteckigen Grundriss soll nach den Plänen aus einem „Mehrfamilienhausteil“ bestehen, an den nördlich zwei eigenständige Reiheneinheiten mit jeweils separaten Hauseingängen angebaut werden sollen.

6

Eingereicht wurde auch ein Antrag auf „isolierte“ Abweichung von den Abstandsflächenvorschriften. Zur Begründung wurde hierfür ausgeführt, dass sich die eingereichte Planung in Situierung, Größe und Höhenentwicklung vollständig nach dem Vorbescheid richte. Die erforderlichen Abstandsflächen seien im Vorbescheid eingehalten gewesen. Die erhöhten Abstandsflächen nach der Satzung der Gemeinde könnten, speziell an den Giebelseiten, nicht vollständig auf dem Baugrundstück nachgewiesen werden. Öffentliche Belange und nachbarliche Interessen seien nicht betroffen, unerwünschte städtebauliche Spannungen ausgeschlossen.

7

Am 21. April 2021 befasste sich der Gemeinderat der Gemeinde mit dem Vorhaben. Er stimmte dem Vorhaben zu, jedoch nicht dem Abweichungsantrag. In derselben Sitzung beschloss der Gemeinderat eine Änderung des § 2 Satz 1 der Abstandsflächensatzung. Die erforderliche Abstandsflächentiefe wurde nunmehr für Bereiche außerhalb von Gewerbe-, Kern- und Industriegebieten sowie festgesetzten urbanen Gebieten auf 0,8 H, mindestens 3 m, festgelegt. § 2 Satz 2 der Abstandsflächensatzung wurde nicht geändert.

8

Mit Schreiben vom 28. April 2021 – die weitere Änderungssatzung zur Abstandsflächensatzung war zu diesem Zeitpunkt noch nicht bekannt gemacht – teilte der erste Bürgermeister der Gemeinde dem Landratsamt mit, dass das Einvernehmen erteilt werde, dem Abweichungsantrag aber noch nicht entsprochen worden sei. Dieser Beschluss werde voraussichtlich am 19. Mai 2021 nachgeholt.

9

Am 1. Mai 2021 trat die am 21. April 2021 beschlossene Änderung der Abstandsflächensatzung in Kraft.

10

Am 19. Mai 2021 befasste sich der Gemeinderat erneut mit dem Vorhaben und stimmte nunmehr auch dem Abweichungsantrag zu. Mit Schreiben des ersten Bürgermeisters vom 7. Juni 2021 wurde gegenüber dem Landratsamt erneut das Einvernehmen zu dem Vorhaben erteilt.

11

In einem internen Vermerk des Landratsamts vom 14. September 2021 wurde festgehalten, dass das Mehrfamilienhaus nach Süden hin 0,5 H knapp nicht einhalte. Die Abstandsflächen würden mit der Spitze auf das Nachbargrundstück fallen.

12

Mit Bescheid vom 5. Oktober 2021 erteilte das Landratsamt der Beigeladenen für das Vorhaben eine Baugenehmigung, wobei unter Nummer 2 von der Einhaltung der Abstandsflächen nach Art. 6 BayBO eine Abweichung gemäß Art. 63 BayBO zugelassen wurde. Zur Begründung der Zulassung der Abweichung wurde im Bescheid ausgeführt:

13

„Von der Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Abstandsflächen konnte gemäß Art. 63 BayBO im notwendigen Umfang eine Abweichung zugelassen werden, weil die Abweichung unter Berücksichtigung des Schutzzwecks der Vorschriften über die Abstandsflächen und unter Würdigung der nachbarlichen Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist, insbesondere weil eine ausreichende Belichtung, Belüftung Besonnung gewährleistet ist.“

14

Die abgestempelten Pläne „Grundriss EG, Ansichten Nord-Süd-Ost-West M 1/100 Lageplan M 1/1000“ und „Darstellung Abstandsflächen BayBO 2021 und Gemeindegrenzen M 1/100 Lageplan M 1/1000“, die nach den dortigen Eintragungen zuletzt am 16. September 2021 ergänzt worden sind, weisen zwischen der Flurnummer ... im Norden und der Flurnummer ... im Süden noch die zwischenzeitlich gebildete Flurnummer ... aus. Nach von den übrigen Beteiligten nicht bestrittenen Angaben erwarb die Klägerin das Eigentum an dieser Fläche am 12. Oktober 2021.

15

Die Baugenehmigung wurde an die Beigeladene und an die Klägerin jeweils am 14. Oktober 2021 zugestellt (vgl. Seiten 22 f. und 28 f. der Datei „Nr3_S49-75.pdf“).

16

Die Klägerin erhob am 5. November 2021 Klage gegen die Baugenehmigung.

17

In ihrer Klagebegründung vom 30. November 2021 führte der Bevollmächtigte der Klägerin im Wesentlichen aus: Die Klägerin sei Eigentümerin von Flurnummer ... Am 12. Oktober 2021 seien die Flurnummer ... und die frühere eigenständige Flurnummer ... zur Flurnummer ... in ihrem heutigen Umfang zusammengeführt worden. Die Flurnummer ... habe früher, wie auch die Flurnummern ..., ... und ... im Eigentum von Herrn N. gestanden. Herr N. habe die Flurnummer ... am 21. Juli 2021 an die Klägerin übertragen. Am 12. Oktober 2021 sei sie als Eigentümerin ins Grundbuch eingetragen worden. Die Grundstücke Flurnummern ... und ... habe Herr N. an die Beigeladene übereignet. Diese sei am 8. September 2021 ins Grundbuch eingetragen worden. Nach den Eingabeplänen „Darstellung der Abstandsflächen BayBO 2021 und Gemeindegrenzen“ falle die Abstandsfläche der Giebelfläche des Mehrfamilienhauses mit der Giebelfläche zu 3,63 m² auf das heutige Grundstück Flurnummer ... der Klägerin. Das Vorhaben halte unter Heranziehung der genehmigten Baupläne die notwendigen Abstandsflächen zum Grundstück der Klägerin unstrittig nicht ein und verletze damit deren Rechte. Nach § 2 der zweiten Änderungssatzung der Gemeinde betrage die Abstandsfläche vor bis zu 2 Außenwänden von nicht mehr als 16 m Länge 0,5 H, mindestens aber 3 m. Die Wandhöhe betrage im vorliegenden Fall bis zu 11,87 m, was eine Abstandsflächentiefe an der Giebelseite von maximal 5,94 m ergebe. Die Abstandsfläche der Giebelfläche falle um etwa 3,63 m² auf das Grundstück der Klägerin. Dieser Auffassung sei auch das Landratsamt und es habe deshalb eine Abweichung zugelassen. Die Abweichung sei rechtswidrig. Es fehle an einer atypischen Grundstückssituation. Es entspreche ständiger Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs, dass die Zulassung eine Abweichung Gründe erfordere, durch die sich das Vorhaben vom Regelfall unterscheide und die bewirkten Einbußen an geschützten Nachbarrechtspositionen vertretbar erscheinen ließen. Im vorliegenden Fall sei keine atypische Fallgestaltung zu erkennen. Dies wurde näher dargelegt. Eine Überschreitung der Abstandsflächen sei nicht angezeigt. Sie erfolge aus dem alleinigen Grund, das Grundstück mehr zu bebauen, als nach den Vorschriften des Abstandsflächenrechts möglich sei. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass sich das Landratsamt in keiner Weise dazu verhalte, wieso es hier dazu gekommen sei, eine Abweichung zu erteilen.

18

Die Bevollmächtigte der Beigeladenen erwiderte mit Schriftsatz vom 24. Januar 2022. Die Klägerin verweise nur auf den gestellten Bauantrag und die daraufhin erteilte Genehmigung. Tatsächlich habe die Voreigentümerin jedoch bereits einen Vorbescheid genehmigt erhalten. Die Beigeladene habe das Grundstück mit dem genehmigten Vorbescheid gekauft. Auf der Grundlage des Vorbescheids sei der

Bauantrag eingereicht und genehmigt worden. Die Argumentation, es fehle an einer atypischen Grundstückssituation, möge früher zutreffend gewesen sein. Für die jetzt geltende Fassung der BayBO komme es jedoch auf eine solche atypische Fallgestaltung nicht mehr an. Nach der ausdrücklichen Gesetzesbegründung (LT-Drs. 17/21574) sei eine atypische Fallgestaltung für die Erteilung einer rechtmäßigen Abweichung nicht mehr notwendig. Zusätzlich sei darauf hinzuweisen, dass das Landratsamt zu Recht davon ausgegangen sei, dass die Abweichung unter Würdigung der nachbarlichen Interessen zu erteilen sei. Zu berücksichtigen sei vorliegend insbesondere, dass das Bauvorhaben die in der BayBO in Art. 6 geregelten Abstandsfläche in vollem Umfang einhalte. Insofern stehe fest, dass die generelle Abwägung zwischen Interessen des Nachbarn und des Bauherrn, die in der gesetzlichen Regelung zum Ausdruck komme, vorliegend nicht tangiert sei. Im hier zu entscheidenden Fall gehe es lediglich um eine Abweichung von den in einer gemeindlichen Satzung festgelegten umfangreicheren Abstandsflächen als den gesetzlich vorgesehenen. Hiervon habe eine Abweichung erteilt werden können, da diese Abstandsflächenregelungen im Wesentlichen städtebaulichen Gesichtspunkten Rechnung trage und nicht allein oder überwiegend im Interesse von Nachbarn neuer Bauvorhaben erlassen worden sei. Im Hinblick darauf sei in der Gemeinderatssitzung vom 19. Mai 2021 auf Grundlage der von der Gemeinde erlassenen Satzung das Einvernehmen erteilt worden. Diese Unterscheidung sei auch für das Landratsamt von entscheidender Bedeutung gewesen. Es habe daher von der Architektin verlangt, in den Plänen die Abstandsflächen nach den Vorgaben des Art. 6 BayBO und zusätzlich nach der gemeindlichen Satzung kenntlich zu machen. Das sei auch geschehen. Im Übrigen sei für das Landratsamt auch entscheidend gewesen, dass der Beigeladenen schon vor Inkrafttreten der Neuregelung der BayBO und der gemeindlichen Satzung ein rechtsgültiger Vorbescheid erteilt worden sei. Gerade im Hinblick auf diesen Vorbescheid habe die Beigeladene einen Anspruch auf Erteilung der von ihr beantragten Baugenehmigung gehabt. Das Bauvorhaben halte die in der BayBO geregelten Abstandsflächen ein, sodass davon ausgegangen werden müsse, dass die nachbarlichen Interessen auch unter Einbeziehung der gewährten Abweichung ausreichend gewahrt seien.

19

Der Bevollmächtigte der Klägerin nahm hierzu mit Schriftsatz vom ... Februar 2022 Stellung: Es sei bereits zweifelhaft, ob ein Vorbescheid vorgelegen habe, der die Erteilung einer Abweichung für die Nichteinhaltung von Abstandsflächen vorgesehen habe. Dagegen spreche, dass die Baugenehmigung hinsichtlich der Erteilung einer Abweichung nicht Bezug auf einen bereits erteilten Vorbescheid nehme. Da von der Beigeladenen ein entsprechender Vorbescheid nicht vorgelegt worden sei, könne auch nicht überprüft werden, ob diese hinsichtlich der Frage der Erteilung einer Abweichung von der Einhaltung der Abstandsflächenvorschriften Bindungswirkung entfalten würde. Es sei auch fraglich, ob das Vorhaben, welches Gegenstand des Vorbescheids gewesen sei, mit dem Vorhaben übereinstimme, welches der Erteilung der Baugenehmigung zugrunde gelegen habe. Die Beigeladene verkenne, dass die Bindungswirkung des Vorbescheids nicht gegenüber der Klägerin gelte. Die Klägerin habe weder ihre Zustimmung zum Vorhaben erteilt noch sei ihr ein Vorbescheid zugestellt worden. Das Erfordernis der Prüfung einer atypischen Fallkonstellation im Rahmen von Art. 6 Abs. 1 Satz 4 in Verbindung mit Art. 63 BayBO sei nicht hinfällig. Eine anderweitige Auslegung ergebe sich ausschließlich aus der Gesetzesbegründung. Der Wortlaut der Vorschrift lasse nicht auf ein solches Ergebnis schließen. Aus dem Wortlaut von Art. 6 Abs. 1 Satz 4 BayBO ergebe sich gerade nicht, dass anderweitige Anforderungen an die Erteilung einer Abweichung gestellt würden. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass für Abweichungen im Rahmen des Abstandsflächenrechts andere Anforderungen gelten sollen, hätte er diesen Willen im Gesetzestext zum Ausdruck bringen müssen. Die Rechtsprechung halte ebenfalls auch nach der Gesetzesänderung weiterhin am Erfordernis der Atypik fest. Unterstellt, die Gesetzesbegründung würde herangezogen werden, so würde dies konsequenterweise nur für die in der Gesetzesbegründung aufgezählten Fälle gelten, da es ansonsten zu willkürlichen Ergebnissen käme. Im vorliegenden Fall sei keine der vom Gesetzgeber angesprochenen Konstellationen gegeben. Die Ausführungen der Beigeladenen, ihr Vorhaben würde die in Art. 6 BayBO erforderlichen Abstandsflächen einhalten, seien unzutreffend. Es werde verkannt, dass das Vorhaben die erforderlichen Abstandsflächen nach der aktuellen Fassung der Abstandsflächenvorschrift in Verbindung mit der gemeindlichen Satzung nicht einhalte.

20

Das Landratsamt erwiderte für den Beklagten mit Schreiben vom 25. Oktober 2022 auf die Klage: Für das streitgegenständliche Grundstück habe es einen Antrag auf Vorbescheid gegeben. Da keine konkrete Fragestellung vorgelegen habe, sei nur das Bauplanungsrecht überprüft worden. Die Abstandsflächen seien

demnach nicht Gegenstand des Antrags auf Vorbescheid gewesen. In Nummer 2.2 des Vorbescheids sei darauf hingewiesen worden, dass bei der Planung die Abstandsflächen nach Art. 6 BayBO zu beachten seien. Die Baugenehmigung sei nicht rechtswidrig. Auf das von der Rechtsprechung zusätzlich aufgestellte Erfordernis der Atypik komme es nicht mehr an. Im Rahmen der Abwägung bei der Ermessensentscheidung sei das Landratsamt zu dem Ergebnis gelangt, dass die Abweichungsentscheidung in Bezug auf die abstandsflächenrechtlich geschützten Belange die Rechte des südlichen Nachbarn nicht in unzumutbarer Art und Weise einschränke. Der überwiegende Teil der südlichen Abstandsflächen des Mehrfamilienhauses liege auf dem Baugrundstück selbst. Der Abstand zwischen dem Mehrfamilienhaus und dem Wohnhaus der Klägerin betrage ca. 9,80 m. Die nachbarlichen Belange Belichtung, Belüftung und Besonnung würden durch die Abweichung nicht unzumutbar beeinträchtigt, da auf der Nordseite des Wohnhauses der Klägerin keine direkte Sonneneinstrahlung gegeben sei. Auch der soziale Wohnfriede werde bei dem gegebenen Abstand zwischen dem Wohngebäude der Beigeladenen und dem Nachbarwohnhaus nicht negativ beeinflusst, da selbst bei dem vom Gesetzgeber vorgegebenen Mindestabstand von 6,00 m (3,00 m + 3,00 m) der soziale Wohnfriede gewahrt sei. Im Übrigen halte das Wohnhaus der Klägerin die südlichen Abstandsflächen ebenfalls nicht ein.

21

Der Bevollmächtigte der Klägerin nahm hierzu nochmals mit Schreiben vom ... November 2022 Stellung: Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof (Beschluss vom 10. Mai 2022 – 1 B 19.362) halte an seiner ständigen Rechtsprechung, dass die Zulassung einer Abweichung Gründe erfordere, durch die sich das Vorhaben vom Regelfall unterscheide und die etwa bewirkten Einbußen an geschützten Nachbarrechtspositionen vertretbar erscheinen lasse, auch nach der BayBO-Novelle 2021 fest. Die Abweichung sei zudem auch unter Würdigung der nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen nicht vereinbar. Zu beachten sei dabei, dass die Belange Belichtung, Belüftung und Besonnung bereits dadurch betroffen seien, dass von den gesetzlichen Vorgaben abgewichen werde, sodass die Klägerin in ihren nachbarlichen Belangen verletzt sei. Sonstige Interessen des Bauherrn oder öffentliche Belange, welche die Interessen der Klägerin überwiegen würden, seien nicht ersichtlich. Ob das Wohnhaus der Klägerin die Abstandsflächen in Richtung Süden einhalte, sei unbeachtlich. Da das Abstandsflächenrecht eine wechselseitige Pflicht zur Rücksichtnahme zur Einhaltung von Abstandsflächen begründe, schlage das Interesse des Nachbarn an der Wahrung der Abstandsflächen nur dann geringer zu Buche, wenn sein Gebäude die Abstandsflächen zum Grundstück des Bauherrn ebenfalls nicht wahre.

22

Das Landratsamt erwiderte hierauf nochmals mit Schreiben vom 30. Dezember 2022. Es hielt daran fest, dass die Erteilung einer Abweichung von Vorgaben des Abstandsflächenrechts keine atypische Grundstückssituation voraussetze. Die gesetzliche Regelung in Art. 6 Abs. 1 Satz 4 BayBO stelle ausdrücklich klar, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Abweichung ausschließlich in Art. 63 BayBO geregelt seien. Das Erfordernis einer Atypik könne dieser Vorschrift jedoch nicht entnommen werden: Insoweit wurde auf die Gesetzesbegründung (LT-Drs. 17/21574 S. 13) Bezug genommen. Für die Abweichung sei entscheidend, dass der Schutzzweck des Abstandsflächenrechts nicht beeinträchtigt werde. Diese Voraussetzungen seien vorliegend erfüllt. Es sei auch schwer nachzuvollziehen, wenn seitens der Klägerin Rechte eingefordert würden, die sie selbst gegenüber anderen Dritten verletze.

23

Die Klägerin beantragt,

24

den Bescheid des Landratsamts L.am Lech vom 5. Oktober 2021 aufzuheben.

25

Der Beklagte beantragt,

26

die Klage abzuweisen.

27

Die Beigeladene beantragt ebenfalls,

28

die Klage abzuweisen.

29

Über die Streitsache wurde am 25. Juli 2024 mündlich verhandelt. Wegen des Verlaufs der Verhandlung wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

30

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die Behördenakten verwiesen.

Entscheidungsgründe

31

Die zulässige Klage ist begründet. Die streitgegenständliche Baugenehmigung ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten; sie war deshalb aufzuheben (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

32

1. Für die Beurteilung der Erfolgsaussichten der Anfechtungsklage der Klägerin ist nach allgemeinen verwaltungsprozessualen Grundsätzen auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung abzustellen (vgl. Dirnberger in Busse/Kraus, BayBO, Stand Juli 2021, Art. 66, Rn. 590 ff.). Nach diesem Zeitpunkt eingetretene Änderungen sind allerdings zu berücksichtigen, wenn sie sich zugunsten des Bauherrn auswirken (sog. Meistbegünstigungsprinzip, vgl. BVerwG, B. v. 23.4.1998 – 4 B 40/98 – NVwZ 1998, 1179; BVerwG, B. v. 8.11.2010 – 4 B 43.10 – juris Rn. 13 m. w. N.; BayVGh, B. v. 23.2.2021 – 15 CS 21.403 – juris Rn. 97). Nachträgliche Änderungen der Rechtslage zugunsten der Nachbarn können hingegen nicht berücksichtigt werden, da der Bauherr mit dem Wirksamwerden der Baugenehmigung bereits eine gesicherte Rechtsposition innehat (vgl. Dirnberger, a.a.O., Rn. 592).

33

Da Verwaltungsakte im Zeitpunkt der Bekanntgabe wirksam werden (Art. 43 Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG) hat die Beigeladene eine gesicherte Rechtsposition in diesem Sinne am 14. Oktober 2021 erlangt. Denn an diesem Tag wurde ihr die Baugenehmigung mittels Zustellung bekanntgegeben. Zu berücksichtigen ist daher nicht nur die gemeindliche Abstandsflächensatzung in der Fassung der zweiten Änderungssatzung – wobei sich diese zweite Änderung ohnehin zugunsten der Beigeladenen auswirkt –, sondern auch der Umstand, dass die Klägerin nach ihren unbestrittenen Angaben am 12. Oktober 2021 und damit noch vor Bescheidserlass Eigentümerin der aus dem Grundstück Flurnummer ... herausgelösten Teilfläche geworden ist. Sie kann daher rügen, dass die Abstandsflächen des geplanten Mehrfamilienhauses des Vorhabens teilweise auf diese herausgelöste Fläche fallen. Ob sie zu dieser Rüge auch berechtigt wäre, wenn der Eigentumswechsel später erfolgt wäre, bedarf daher keiner Entscheidung.

34

2. Die streitgegenständliche Baugenehmigung verletzt zum Nachteil der Klägerin drittschützendes Abstandsflächenrecht.

35

a) Das seit dem 1. September 2018 (wieder) zum Prüfungsumfang des vereinfachten Baugenehmigungsverfahrens gehörende Abstandsflächenrecht (Art. 59 Satz 1 Nr. 1 b BayBO) ist hier zu prüfen, weil der Vorbescheid vom 19. Mai 2020 diesbezüglich keine die Beteiligten bindenden Feststellungen getroffen hat. Der Vorbescheid trifft ausdrücklich lediglich Feststellungen zur planungsrechtlichen Zulässigkeit. Zudem ergibt sich aus dem Hinweis unter Nummer 2.2 des Vorbescheids, dass das Landratsamt zur Vereinbarkeit des Vorhabens mit den Abstandsflächenvorschriften keine verbindliche Regelung treffen wollte.

36

b) Nach Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO in der seit dem 1. Februar 2021 geltenden Fassung beträgt die Tiefe der Abstandsfläche vor allen Außenwänden unabhängig von deren Länge grundsätzlich 0,4 H. Die Gemeinde hat jedoch von der ebenfalls seit dem 1. Februar 2021 geltenden Ermächtigungsgrundlage in Art. 6 Abs. 5 Satz 2 BayBO Gebrauch gemacht und durch Satzung ein abweichendes Maß der Tiefe der Abstandsfläche vorgeschrieben. Nach § 2 Satz 2 der Abstandsflächensatzung der Gemeinde in Gestalt der zweiten Änderungssatzung muss die nach den Plänen 14 m lange südliche Außenwand des im östlichen Teil des Grundstücks Flurnummer ... geplanten Mehrfamilienhauses jedenfalls eine Abstandsflächentiefe von 0,5 H einhalten. Zwischen den Beteiligten ist unstreitig, dass dies nicht der Fall ist, sondern die Abstandsflächen dieser Gebäudewand teilweise auf das Grundstück der Klägerin fallen. Die Beigeladene

hat die Abstandsflächenüberschreitung in ihren Plänen dargestellt und eine Abweichung beantragt. Das Landratsamt hat die Abweichung erteilt. Dass die erforderliche Abstandsfläche zulasten der Beigeladenen fehlerhaft berechnet worden ist, ist nicht ersichtlich. Ein Fall, demzufolge die Beigeladene (ohne Abstandsflächenübernahme) berechtigt wäre, die Abstandsflächen auf das Grundstück der Klägerin erstrecken zu dürfen, liegt nicht vor. Insbesondere folgt aus dem Umstand, dass die Klägerin die Fläche möglicherweise als Zuwegung benötigt, um in den rückwärtigen westlichen Bereich ihres Grundstücks zu gelangen, nicht, dass die Beigeladene diese Fläche nach Art. 6 Abs. 2 Satz 3 BayBO in Anspruch nehmen kann. Das Recht, Abstandsflächen auf diese möglicherweise nicht überbaubare Fläche erstrecken zu dürfen, stünde trotzdem ausschließlich der Klägerin als Eigentümerin dieser Fläche zu (vgl. BayVGh, B. v. 29.09.2004 – 1 CS 04.340 – juris Rn. 23 ff.). Die in Art. 6 Abs. 2 Satz 3 BayBO vorgesehene Möglichkeit, Abstandsflächen auf fremde Grundstücke erstrecken zu dürfen, kommt nur in Betracht, wenn dem belasteten Grundstückseigentümer effektiv nichts genommen wird (Hahn, in Busse/Kraus, BayBO, Stand März 2021, Art. 6, Rn. 107).

37

c) Erforderlich war deshalb, wovon das Landratsamt und die Beigeladene auch ausgegangen sind, die Erteilung einer Abweichung nach Art. 63 BayBO. Die erteilte Abweichung ist jedoch rechtswidrig, weil es insoweit an einer atypischen Situation fehlt, die weiterhin Voraussetzung für die Erteilung einer Abweichung von drittschützenden Abstandsflächenvorschriften ist.

38

aa) Nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BayBO in der zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung geltenden Fassung – sie war seit dem 1. September 2018 in Kraft – konnte die Bauaufsichtsbehörde Abweichungen von Anforderungen der BayBO und auf Grund der BayBO erlassener Vorschriften zulassen, wenn sie unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Satz 1 BayBO vereinbar waren. Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO damalige Fassung – in Kraft seit dem 1. Februar 2021 – enthielt die weitere Regelung, dass von den Anforderungen des Art. 6 BayBO Abweichungen insbesondere zugelassen werden sollten, wenn ein rechtmäßig errichtetes Gebäude durch ein Wohngebäude höchstens gleicher Abmessung und Gestalt ersetzt wird. Auf diese Regelungen, die bis zum 31. Juli 2023 galten, lässt sich im vorliegenden Fall eine Abweichung nicht stützen.

39

Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO damalige Fassung ist von vornherein nicht einschlägig, weil im vorliegenden Fall nicht ein rechtmäßig errichtetes Gebäude durch ein Wohngebäude höchstens gleicher Abmessung und Gestalt ersetzt wird. Aus dem in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Lageplan ergibt sich, dass sich auf den Flurnummern ... und ... ein größerer, zusammengebauter Gebäudekomplex befand. Das streitgegenständliche Vorhaben sieht dagegen die Errichtung von 3 freistehenden Hauptbaukörpern vor. Auch Art. 63 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BayBO damalige Fassung trägt die getroffene Abweichungsentscheidung nicht. Vor Inkrafttreten dieser Gesetzesfassung am 1. September 2018 entsprach es ständiger Rechtsprechung, dass die Erteilung einer Abweichung von Vorschriften des Abstandsflächenrechts nur in Betracht kam, wenn eine atypische Situation gegeben war, d. h. Gründe vorlagen, durch die sich das Vorhaben vom Regelfall unterschied und die etwa bewirkte Einbußen an geschützten Nachbarrechtspositionen vertretbar erscheinen ließen (vgl. BayVGh, B. v. 13.2.2002 – 2 CS 01.1506 – juris; B. v. 15.10.2014 – 2 ZB 13.530 – juris). An dieser ständigen Rechtsprechung hat der 1. Senat des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof auch nach der BayBO-Novelle 2021 festgehalten (vgl. schon BayVGh, U.v. 10.5.2022 – 1 B 19.362 – juris Rn. 42; deutlich U. v. 23.05.2023 – 1 B 21.2139 – Leitsatz und Rn. 26 f.). Die Kammer hat sich dieser Ansicht angeschlossen (vgl. B. v. 11.08.2022 – M 11 SN 22.2635 – juris Rn. 29). Sie sieht auch gegenwärtig keinen Grund, Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO damalige Fassung anders auszulegen. Soweit in der Gesetzesbegründung vom 6. April 2018 (LT-Drs. 17/21574, S. 13) ausgeführt ist, dass Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO damalige Fassung eine Atypik nicht erfordere, hat dies im Gesetz selbst keinen ausreichenden Niederschlag gefunden. Insbesondere ergibt sich das nicht aus der mit Wirkung zum 1. September 2018 neu aufgenommenen Bestimmung in Art. 6 Abs. 1 Satz 4 BayBO, wonach Art. 63 BayBO unberührt bleibe. Die Erteilung einer Abweichung richtete sich auch zuvor schon nach Art. 63 BayBO (vgl. BayVGh, U. v. 23.05.2023, a. a. O., Rn. 26).

40

Art. 63 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BayBO in der zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung geltenden Fassung erforderte daher das Vorliegen einer atypischen Situation. Diese ist jedoch im vorliegenden Fall nicht gegeben. Der Umstand, dass der Rechtsvorgängerin der Beigeladenen ein Vorbescheid erteilt worden war, reicht für die Annahme einer Atypik nicht aus. Der Vorbescheid trifft zum Abstandsflächenrecht keine Festsetzungen (siehe oben). Die der Beigeladenen nachteilige Änderung des Abstandsflächenrechts ist auch nicht während des laufenden Genehmigungsverfahrens eingetreten, sondern davor. Der Bauantrag wurde am 7. April 2021 unterschrieben, die ursprüngliche Abstandsflächensatzung der Gemeinde ist am 1. Februar 2021 in Kraft getreten. Die Frage, ob während des Genehmigungsverfahrens eintretende Rechtsänderungen des Abstandsflächenrechts, die für den Bauherrn nachteilig sind, überhaupt geeignet sind, eine Atypik zu begründen, kann daher dahinstehen. Eine grundstücksbezogene atypische Situation besteht nicht. Insbesondere reicht der Umstand, dass die Klägerin mit ihrem Gebäude auf der Flurnummer ... die Abstandsflächen selbst nicht einhält, für eine Atypik nicht aus. Der Abstandsflächenverstoß der Klägerin betrifft die südliche Außenwand ihres Gebäudes und liegt somit auf der dem Vorhaben der Beigeladenen abgewandten Seite des Grundstücks der Klägerin. Eine Abweichung kommt indes nur in Betracht, wenn Abstandsflächenverstöße von Nachbarn wechselseitig (und vergleichbar gewichtig) sind. Würde man das Merkmal der Wechselseitigkeit preisgeben, hätte dies ersichtlich einen „Dominoeffekt“ zur Folge. Wer geltend machen könnte, die Abstandsflächen gegenüber einem Nachbarn nicht einhalten zu müssen, weil dieser die Abstandsflächen gegenüber einem Dritten nicht einhält, müsste grundsätzlich damit rechnen, dass ein anderer Nachbar ihm gegenüber das Gleiche geltend macht. Sonstige grundstücksbezogene Gründe, aus denen sich eine Atypik herleiten ließe, bestehen nicht. Die Vorhabengrundstücke sind ohne weiteres ausreichend groß, um darauf mit entsprechender Umplanung eine auch größere Wohnbebauung zu realisieren.

41

bb) Die Erteilung einer Abweichung lässt sich auch nicht auf Art. 63 Abs. 1 BayBO in der aktuellen, seit dem 1. August 2023 geltenden Fassung stützen. Nach der aktuellen Regelung soll die Bauaufsichtsbehörde Abweichungen von Anforderungen der BayBO und auf Grund der BayBO erlassener Vorschriften zulassen, wenn sie unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Satz 1 BayBO vereinbar sind (Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO aktuelle Fassung). In Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO aktuelle Fassung ist zusätzlich bestimmt, dass dies insbesondere für Vorhaben gilt, die der Weiternutzung bestehender Gebäude dienen (Nummer 1), für Abweichungen von den Anforderungen des Art. 6, wenn ein rechtmäßig errichtetes Gebäude durch ein Gebäude höchstens gleicher Abmessung und Gestalt ersetzt wird (Nummer 2), für Vorhaben zur Energieeinsparung und Nutzung erneuerbarer Energien (Nummer 3), und für Vorhaben zur Erprobung neuer Bau- und Wohnformen (Nummer 4).

42

Im vorliegenden Fall ist keines der explizit genannten „Regelbeispiele“ des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO aktuelle Fassung einschlägig. Auf Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO aktuelle Fassung lässt sich die erteilte Abweichung ebenfalls nicht stützen. Grundsätzlich ist diese Regelung dem Bauherrn gegenüber günstiger als ihr Vorläufer, weil die Kann-Vorschrift zu einer Soll-Vorschrift umgewandelt wurde. Nach den oben dargestellten Grundsätzen, wonach Rechtsänderungen, die sich zugunsten des Bauherrn auswirken, auch dann berücksichtigt werden müssen, wenn sie nach Erlass der Baugenehmigung eingetreten sind (siehe 1.), ist die erteilte Abweichung somit an dieser Neuregelung zu messen. Am Ergebnis ändert sich jedoch nichts, weil Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO aktuelle Fassung für die Erteilung einer Abweichung von Abstandsflächenvorschriften ebenfalls weiter eine atypische Situation voraussetzt, die – wie ausgeführt – nicht vorliegt. Für diese Auslegung sprechen schon die Regelbeispiele in Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO aktuelle Fassung, die man als konkrete Festlegungen von atypischen Situationen verstehen kann (BayVGH, B. v. 15.04.2024 – 15 CS 24.337 – juris Rn. 15), so wie man schon die Vorläuferregelung – Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO in der vom 1. Februar 2021 bis 31. Juli 2023 geltenden Fassung – als Festlegung einer atypischen Situation verstehen konnte (BayVGH, U. v. 23.05.23 – 1 B 21.2139 – juris Rn. 27). Hinzukommt, dass infolge der Umgestaltung der Kann-Regelung zur Soll-Vorschrift das Bedürfnis für ein Korrektiv in Gestalt des Vorliegens einer Atypik erst recht besteht. Das Erfordernis einer Atypik bei Abweichungen von Abstandsflächenvorschriften ist im Wortlaut des Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO (der aktuellen Fassung und auch früherer Fassungen) angelegt, weil bei der Entscheidung über die Erteilung einer Abweichung u. a. der „Zweck der jeweiligen Anforderung“ zu berücksichtigen ist. Die Zwecke der Abstandsflächenvorschriften

werden gemeinhin in der Weise umschrieben, dass mit ihnen eine ausreichende Belüftung und Besonnung der Grundstücke und ein ausreichender Sozialabstand sichergestellt werden soll. Zu beachten ist jedoch auch, dass der Gesetzesgeber in Art. 6 BayBO diese Ziele im Wesentlichen nicht durch Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe, die die vorgenannten Zwecke unmittelbar beschreiben, sondern in ganz wesentlichem Umfang durch die Formulierung möglichst klarer Berechnungsregeln verfolgt, wodurch sowohl für die planenden Bauherren als auch für die betroffenen Nachbarn ein hohes Maß an Rechtssicherheit erreicht wird. Auch dies ist ein ganz wesentlicher Zweck des Art. 6 BayBO. Er würde konterkariert, wenn in jedem Einzelfall, ohne dass besondere – atypische – Umstände vorliegen, ein Bauherr geltend machen könnte, dass sein Vorhaben trotz Nichteinhaltung der Berechnungsregeln noch einen „ausreichenden Sozialabstand“ wahrt bzw. eine „angemessene Belüftung und Besonnung“ des Nachbargrundstücks nicht beeinträchtigt und er deshalb aufgrund der Regelung in Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO einen Regelanspruch auf Erteilung einer Abweichung hat. Letztlich würde eine solche Auslegung darauf hinauslaufen, dass im Abstandsflächenrecht grundsätzlich nicht mehr klare Berechnungsvorschriften, sondern letztlich immer unbestimmte Rechtsbegriffe („ausreichende“ Belüftung und Besonnung, „ausreichender Sozialabstand“) den Ausschlag geben. Das widerspricht jedoch der Intention des Gesetzgebers, den Interessenausgleich im Abstandsflächenrecht grundsätzlich durch möglichst klare Berechnungsregeln herzustellen und nicht durch unbestimmte Rechtsbegriffe, die die Zwecke des Abstandsflächenrechts unmittelbar beschreiben. Das Erfordernis der Atypik trägt dieser Gesetzeslage Rechnung, weil sie es nur in besonderen Ausnahmefällen erlaubt, die Berechnungsregeln des Art. 6 BayBO zugunsten des Bauherrn zu überwinden. Ein Verzicht auf das Erfordernis der Atypik würde diesen Zweck des Art. 6 BayBO praktisch aushebeln. Der Umstand, dass im vorliegenden Fall für die Berechnung der erforderlichen Abstandsflächen sowohl unmittelbar in Art. 6 BayBO geregelte Kriterien (Berechnung der Wandhöhe auf der Giebelseite) als auch durch gemeindliche Satzung geregelte Gesichtspunkte (Maß der Abstandsflächentiefe) maßgeblich sind, führt zu keiner anderen Beurteilung. Art. 6 Abs. 5 Satz 2 und Art. 81 Abs. 1 Nr. 6 a BayBO erlauben der Gemeinde lediglich, abweichend von Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO ein anderes Maß der Tiefe der Abstandsfläche festzulegen, also eine andere Berechnungsregel. Die vorgenannten Gesichtspunkte für das Erfordernis einer Atypik gelten auch hierfür.

43

d) Nach Ansicht des Gerichts lässt sich daher die erteilte Abweichung weder auf Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO in der zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung geltenden Fassung noch auf die aktuelle Fassung dieser Vorschrift stützen. Dies ist nicht nur objektiv rechtswidrig, die Klägerin ist hierdurch auch in eigenen Rechten verletzt. Der Umstand, dass der Abstandsflächenverstoß auch darauf beruht, dass die Gemeinde in Abweichung von der gesetzlichen Regelung ein höheres Maß der Abstandsflächentiefe vorgeschrieben hat, ändert daran nichts. Hält eine Außenwand die Abstandsflächen nicht ein, ist davon typischerweise immer ein ganz bestimmter Nachbar betroffen, von dem das Gesetz andererseits verlangt, dass er selbst gegenüber dem Grundstück, von dem die Beeinträchtigung ausgeht, die Abstandsflächen einhält. Abstandsflächenvorschriften sind daher in besonderer Weise von vornherein darauf angelegt, dass sie wechselseitig beachtet werden. Gemeindliche Regelungen zum Maß der Abstandsflächentiefe sind daher nach Ansicht des Gerichts auch dann drittschützend, wenn sie strengere Anforderungen aufstellen als Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO und die Gemeinde auch weitere Zielrichtungen im Blick hat (vgl. Art. 81 Abs. 1 Nr. 6 a BayBO).

44

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und 3 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 ff. ZPO.

45

4. Die Berufung war zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 124a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO). Es ist bisher nicht ausreichend obergerichtlich geklärt, wie Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO in seiner aktuellen Fassung auszulegen ist und inwieweit gemeindliche Satzungsregelungen, die das in Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayBO vorgesehene gesetzliche Maß der Abstandsflächentiefe verschärfen, nachbarschützend sind.