

Titel:

Erteilung einer Abweichung von den Vorgaben der lichten Raumhöhe

Normenkette:

BayBO Art. 45 Abs. 1, Art. 55 Abs. 1, Art. 63 Abs. 1 S. 1

Leitsätze:

1. Eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung liegt vor, wenn durch die neue Nutzung die bisher genehmigte Variationsbreite überschritten wird und für die geänderte, neue Nutzung andere bauplanungs- oder bauordnungsrechtliche Anforderungen gelten als für die genehmigte Nutzung, sich mithin also die Frage der Genehmigungsfähigkeit erneut stellt. (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine Abweichung von baurechtlichen Anforderungen kann nur erteilt werden, wenn die mit ihnen verfolgten Ziele entweder auf andere Weise verwirklicht werden können oder wenn trotz Nichtverwirklichung des Ziels der Vorschrift besondere Gründe für die Abweichung sprechen. (Rn. 20) (redaktioneller Leitsatz)
3. Gerade bei einer ausschließlich im Kellergeschoss situierten Dauerwohnnutzung mit von Natur aus problematischeren Belichtungs- und Belüftungsverhältnissen sind die Anforderungen von Art. 45 Abs. 1 BayBO zu beachten. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Nutzungsänderung eines Hobbykellers in eine eigenständige Wohnung, Abweichung von der Mindestraumhöhe, Baugenehmigung, Nutzungsänderung, Abweichung, Mindestraumhöhe, lichte Höhe

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festgesetzten Kosten abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1

Die Beteiligten streiten über die Versagung einer Baugenehmigung für eine Nutzungsänderung eines Hobbykellers zu einem Apartment in einem Mehrfamilienhaus auf dem Grundstück FINr. ... der Gemarkung ... (...) in ... Die Klägerin ist Miteigentümerin des eingangs genannten Grundstücks, welches mit einem Mehrfamilienhaus in der Rechtsform einer Wohnungseigentümergeinschaft bebaut ist. Im Kellergeschoß des Anwesens befindet sich ein als „Wohnung Nr. 6“ bezeichneter, ca. 55 m² großer Bereich bestehend aus einem als „Wohn- und Schlafzimmer“ bezeichnetem Zimmer mit Kochnische und einem separaten Badezimmer. Das Kellerzimmer ist über eine Innentreppe erreichbar und hat über einen Lichtgraben eine Zugangsmöglichkeit zum Gartenbereich. Der Kellerbereich ist von der Klägerin zu Wohnzwecken vermietet. Die lichte Höhe des Zimmers beträgt laut den eingereichten Bauvorlagen 2,2 m. Das Grundstück liegt im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. ... der Standortgemeinde, der für den Vorhabenstandort ein allgemeines Wohngebiet festsetzt.

2

Bereits mit Bauantrag vom 11. November 2016 beantragte die Klägerin die Erteilung einer Baugenehmigung für das eingangs genannte Vorhaben, was durch mittlerweile bestandskräftigen Bescheid des Landratsamts vom 29. Januar 2019 abgelehnt wurde. Die Ablehnung wurde u.a. auf ein mangelndes Sachbescheidungsinteresse wegen Verstoßes gegen Vorschriften außerhalb des baurechtlichen Prüfprogramms gestützt. Die Klägerin habe keinen Antrag auf Abweichung bezüglich der lichten Höhe für die Kellerräume gestellt. Die hiergegen eingereichte Klage wurde durch Klagerücknahme in der mündlichen

Verhandlung am 2. Februar 2021 (AN 3 K 19.00427) erledigt. Auf das Protokoll der damaligen mündlichen Verhandlung wird Bezug genommen.

3

Mit Bauantrag vom 12. April 2021 beantragte die Klägerin die Erteilung einer Genehmigung für das eingangs genannte Bauvorhaben. Am 13. April 2021 wurde eine Abweichung bezüglich der lichten Raumhöhe der Aufenthaltsräume nach Art. 45 Abs. 1 BayBO gestellt. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass hierdurch benötigter Wohnraum geschaffen werde. Die Standortgemeinde erteilte ihr Einvernehmen am 17. August 2021.

4

Mit Schreiben des Landratsamts vom 29. April 2022 wurde die Klägerin zu einer beabsichtigten Ablehnung angehört.

5

Mit streitgegenständlichem Bescheid des Landratsamts vom 27. Juni 2023 wurde der Bauantrag vom 13. April 2021 abgelehnt. Zur Begründung führt der Bescheid im Wesentlichen aus, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Erteilung einer Baugenehmigung habe. Eine Abweichung von den Vorschriften der Bayerischen Bauordnung stehe gemäß Art. 63 BayBO im Ermessen der Behörde. Das Landratsamt habe das ihm eingeräumte Ermessen ausgeübt und unter Abwägung aller relevanten Umstände entschieden, hinsichtlich der lichten Raumhöhe keine Abweichung zuzulassen. Bei einer Abweichung von 20 cm unterhalb des gesetzlichen Mindestmaßes würden die gesunden Wohnverhältnisse als nicht mehr gegeben angesehen (wird weiter ausgeführt).

6

Mit Schriftsatz ihres hiesigen Bevollmächtigten vom 26. Juli 2023 – hier eingegangen am 27. Juli 2023 – ließ die Klägerin Klage gegen den streitgegenständlichen Bescheid erheben. Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich in tatsächlicher Hinsicht bei dem Gebäude um ein Gebäude mit insgesamt 3 Wohnungen handele, wobei die Klägerin die Immobilie als Wohnung gekauft und entsprechend bezahlt habe. Erst im Nachgang zu Kauf und Nutzung dieser Immobilie sei erklärt worden, dass es hierbei nicht um eine Wohnung, sondern um einen nicht als Wohnraum nutzbaren Keller handeln solle. Der Klägerin seien diverse Auflagen erteilt worden, um eine Nutzung als Wohnung durchzuführen. So sei ein weiterer Ausgang gewünscht und eine Vergrößerung der Fensterflächen beauftragt worden. Dies habe die Klägerin erledigt. Der vorherige Prozess habe damit geendet, dass das Verfahren einstweilen eingestellt worden sei und sich die Klägerin dazu verpflichtet habe, dem Landratsamt zeitnah die erforderlichen Bauvorlagen vorzulegen. Das Landratsamt habe sich auch dazu verpflichtet, die Angelegenheit einer zu niedrigen Raumhöhe wohlwollend zu prüfen. Dies sei geschehen, jedoch habe das Landratsamt die wohlwollende Prüfung nicht vorgenommen und sich lediglich auf den unbestrittenen Verstoß gegen die Raumhöhe bezogen. Einer Abweichung habe das Landratsamt ohne weitere Begründung nicht zugestimmt. Dies widerspreche dem damals im Prozess vor dem VG Ansbach getroffenen Prozedere. Es liege hier ein grober Ermessensmissbrauch, wenn in einem Vorprozess eine wohlwollende Prüfung zugesagt werde und hiernach, ohne weitere und größere Begründung davon abgewichen werde. Die dargestellte Raumhöhe betrage tatsächlich 2,25 m. Weiterhin werde völlig außer Acht gelassen, dass die Räume seit Jahren als Wohnräume genutzt würden. Dies geschehe ohne jedwede Beanstandung.

7

Mit Schriftsatz vom 26. Juli 2023 beantragt die Klägerin (sinngemäß):

Der Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 26. Juni 2023 verpflichtet, der Klägerin die beantragte Nutzungsänderung eines Hobbykellers zu einem Apartment auf dem Grundstück FINr. ... der Gemarkung ... zu erteilen.

8

Der Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

9

Zur Begründung führt der Beklagte in tatsächlicher Hinsicht aus, dass bei einer Ortsbesichtigung durch den zuständigen Baukontrolleur am 25. August 2016 festgestellt worden sei, dass der Spiel- und Hobbyraum im

Kellergeschoss des Wohngebäudes als Wohnung vermietet sei. Aufgrund des mangelhaften ersten Rettungsweges sowie des Fehlens eines zweiten Rettungsweges sei die Nutzung mit Bescheid vom 1. September 2016 untersagt worden. Durch Einbau größerer Fenster habe die Nutzungsuntersagung mit Schreiben vom 25. Oktober 2016 aufgehoben werden können.

10

In rechtlicher Hinsicht wird ausgeführt, dass nach Art. 45 Abs. 1 Satz 1 BayBO Aufenthaltsräume eine lichte Raumhöhe von mindestens 2,40 m haben müssten (wird weiter ausgeführt).

11

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakte sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung am 24. September 2025 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

12

Die erhobene Klage ist als Verpflichtungsklage zulässig, aber unbegründet, da der streitgegenständliche Ablehnungsbescheid rechtmäßig ist und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 VwGO). Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten Baugenehmigung unter Abweichung vom Erfordernis der Mindestraumhöhe nach Art. 63 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 BayBO.

13

Nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BayBO ist die Baugenehmigung zu erteilen, wenn öffentlich-rechtliche Vorschriften, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind, dem Vorhaben nicht entgegenstehen. Die Nutzungsänderung der Kellerräume im streitgegenständlichen Anwesen in eine Wohnung ist genehmigungspflichtig (1.), jedoch nicht genehmigungsfähig (2.), da die Voraussetzungen für eine Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 BayBO bezüglich der Mindestraumhöhe nicht vorliegen. Maßgeblich ist hierbei die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung, mithin der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (BVerwG, U.v. 19.4.2012 – 4 C 10/11 – juris Rn. 8 = NVwZ 2012, 1631).

14

1. Die Umnutzung der Kellerräume ist als Nutzungsänderung nach Art. 55 Abs. 1 BayBO genehmigungspflichtig. Eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung liegt vor, wenn durch die neue Nutzung die bisher genehmigte Variationsbreite überschritten wird und für die geänderte, neue Nutzung andere (nicht notwendigerweise strengere) bauplanungs- oder bauordnungsrechtliche Anforderungen (i.S.v. Art. 57 Abs. 4 BayBO) gelten als für die genehmigte Nutzung, sich mithin also die Frage der Genehmigungsfähigkeit erneut stellt (BayVGh, B.v. 28.6.2016 – 15 CS 15.44 – juris Rn. 18; B.v. 28.2.2014 – 15 CS 13.1863 – juris Rn. 15; BeckOK BayBO Art. 55 Rn. 9 m.w.N.). Maßstab hierfür ist die genehmigte Nutzung und nicht die zuletzt eventuell tatsächlich ausgeübte Nutzung (Busse/Kraus BayBO Art. 55 Rn. 28, BayVGh, U.v. 13.7.1979 – 31 II 77 – juris Rn. 21 = BayVGHE 33, 6; vgl. auch BayVGh, B.v. 28.2.2019 – 9 ZB 17.911 – juris Rn. 9).

15

Nach diesen Grundsätzen liegt hier eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung vor. Vorliegend wurden die Räume im Kellergeschoss in den Bauvorlagen zur Baugenehmigung vom 10. Juli 1972 als „Spiel- und Hobbyraum“ bzw. als Vorratsraum bezeichnet. Damit zeigt sich bereits, dass keine Dauerwohnnutzung beabsichtigt oder genehmigt war. Jedenfalls in einem Fall wie hier, in dem als Kellerräume genehmigte Räume zu einer eigenständigen Wohnung umgenutzt werden sollen, liegt eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung vor, da schon allein durch die beabsichtigte Gründung eines neuen Hausstands etwa verkehrliche Fragen neu aufgeworfen werden und somit die bestehende Variationsbreite verlassen wird (so im Ergebnis VG München, U.v. 18.4.2016 – M 8 K 14.2632 – juris Rn. 22 ff.; B.v. 23.5.2018 – M 11 S 18.1045 – juris Rn. 21, offenlassend wohl BayVGh, U.v. 13.7.1979 – 31 II 77 – juris Rn. 22 = BayVGHE 33, 6; vgl. auch BayOblG, B.v. 24.7.1991 – 3 Ob OWi 11/91 – juris = BayVBI 1992, 27 (28)).

16

Die Klägerin hat entgegen der Darstellung in der mündlichen Verhandlung auch keine (Bau-) Genehmigung für eine Wohnnutzung im Keller, was im Übrigen auch mangels Rechtsschutzbedürfnis dann an der hiesigen Klageabweisung nichts ändern würde. Die von der Klägerseite in Bezug genommene, erteilte Abgeschlossenheitsbescheinigung nach § 7 Abs. 4 WEG hat schon deswegen keine Bedeutung, weil sie im

Gegensatz zur Baugenehmigung weder ein feststellender Verwaltungsakt ist (BVerwG, U.v. 11.12.1987 – 8 C 55/85 – juris Rn. 12 ff. = DNotZ 1988, 702) noch vor Erteilung überhaupt eine Pflicht der ausstellenden Behörde besteht, die baurechtliche Genehmigungsfähigkeit einer potentiellen Nutzung zu prüfen (BVerwG a.a.O. juris Rn. 16).

17

2. Die Nutzungsänderung ist auch nicht genehmigungsfähig, da die Voraussetzungen für die beantragte Befreiung nach Art. 59 Satz 1 Nr. 2 BayBO i.V.m. Art. 63 Abs. 1 BayBO nicht vorliegen.

18

2.1 Die Nutzungsänderung verstößt gegen Art. 45 Abs. 1 Satz 1 BayBO. Hiernach haben Aufenthaltsräume (Art. 2 Abs. 5 BayBO), worunter das geplante Wohnzimmer unschwer fällt, eine lichte Höhe von 2,40 m aufzuweisen. Vorliegend liegt gemäß den einzig maßgeblichen Bauvorlagen, die den Umfang einer beantragten Baugenehmigung verbindlich festlegen (Art. 64 Abs. 2 BayBO), nur eine lichte Höhe von 2,20 m vor. Auf die eingereichte Bauvorlage „Schnitt“ wird hingewiesen. Eine Ausnahme nach Art. 45 Abs. 1 Satz 3 BayBO kommt nicht in Betracht, da es sich vorliegend um ein Gebäude der Gebäudeklasse 3 handelt, da nunmehr mehr als zwei Nutzungseinheiten im Raum stehen.

19

2.2 Die Voraussetzungen einer Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO liegen nicht vor.

20

Nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO soll die Bauaufsichtsbehörde Abweichungen von den Anforderungen der BayBO zulassen, wenn die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks der Anforderung und bei Würdigung öffentlicher und öffentlich-rechtlich geschützter nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist. Die Vorschrift setzt bereits in ihrem Tatbestand einen Abwägungsvorgang voraus, der gerade kein gerichtlich nur begrenzt überprüfbares Ermessen im Sinne von § 114 Satz 1 VwGO darstellt (BayVGH, B.v. 22.7.2003 – 15 ZB 02.1223 – juris Rn. 8; B.v. 21.7.2015 – 22 ZB 14.2340 – juris Rn. 16 = UPR 2015, 517). Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO setzt zunächst tatbestandlich voraus, dass die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist. Hiernach ist eine Vereinbarkeit nur gegeben, wenn die mit der Anforderung verfolgten Ziele (also die Ziele der Vorschrift von der abgewichen werden soll) entweder auf andere Weise verwirklicht werden können oder wenn trotz Nichtverwirklichung des Ziels der Vorschrift besondere Gründe für die Abweichung sprechen (BeckOK BayBO Art. 63 Rn. 24 ff.; Busse/Kraus BayBO Art. 63 Rn. 22 f.; Molodovsky/Farmers/Waldmann BayBO Art. 63 Rn. 24).

21

Hiernach liegt bereits keine Vereinbarkeit mit dem Zweck von Art. 45 Abs. 1 BayBO vor. Mit Art. 45 BayBO trägt der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung, dass eine Bauordnung zum Schutz von Leben und Gesundheit auch die erforderlichen Anforderungen an die Nutzung von Räumen zum Zwecke des Aufenthalts und insbesondere des Wohnens zu gewährleisten hat (so Busse/Kraus BayBO Art. 45 Rn. 11, 15). Speziell durch die Vorgaben der lichten Raumhöhe in Art. 45 Abs. 1 BayBO definiert der Gesetzgeber maßgeblich das zur Verfügung stehende Raumluftvolumen (insbesondere bei geschlossenen Fenstern), bekämpft aber auch psychische Beeinträchtigungen aufgrund Aufenthalts in Räumen mit geringer Höhe (vgl. Busse/Kraus BayBO Art. 45 Rn. 16).

22

2.2.1 Eine Verwirklichung des maßgeblichen Schutzzwecks von Art. 45 Abs. 1 BayBO auf andere Weise liegt bei der Umnutzung des Hobbykellers zu einer eigenständigen Wohnung nicht vor. Mag man eventuell noch darüber nachdenken, ob das Raumluftvolumen im vorliegenden Fall durch die großzügige Grundfläche des Raumes (welche 39 m² beträgt) ausreichend kompensiert sein könnte (anders bewertend eventuell Molodovsky/Famers/Waldmann BayBO Art. 45 Rn. 10), so ist jedenfalls bezüglich der zweiten Schutzrichtung nämlich dem Gefühl der Beklemmung durch eine niedrige Deckenhöhe keinerlei Kompensation ersichtlich. Im Gegenteil kommt zu der auf die Psyche wirkende, geringe Deckenhöhe noch die Lage im Kellergeschoss hinzu, die unabhängig davon, ob die Voraussetzungen von Art. 45 Abs. 2 BayBO gegeben sind, mit Herausforderungen an ausreichende Belichtung und ggf. auch Belüftung einhergeht. Gerade bei einer – wie vorliegend – ausschließlich im Kellergeschoss situierten Dauerwohnnutzung mit von Natur aus problematischeren Belichtungs- und Belüftungsverhältnissen sind die Anforderungen von Art. 45 Abs. 1 BayBO zu beachten.

23

Auch der Gesetzgeber beabsichtigte bei seiner letzten Novelle lediglich Aufenthaltsräume in solchen Kellerräumen einer einfacheren Realisierung zuzuführen, die sich an die Vorgaben des Art. 45 BayBO halten (LT-Drs. 15/7161 S. 55). Schließlich hat auch die obergerichtliche Rechtsprechung (vor Erlass des heutigen Art. 45 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 BayBO) eine lichte Höhe von nur 2,25 m selbst in einem Dachgeschoss als nicht ausreichend erachtet (BayVGH, U.v. 28.10.1971 – 137 I 69 – juris = BayVGHE 24, 181). Von einer Kompensation des Schutzzwecks kann mithin nicht die Rede sein.

24

2.2.2 Es liegen aber auch keine besonderen Gründe vor, die ausnahmsweise ein Festhalten am Erfordernis der lichten Raumhöhe – gerade bei einer Dauerwohnnutzung im Kellergeschoss – als unbillig erscheinen lassen könnten. Solche Gründe sind weder im Vortrag der Klägerseite dargelegt noch sonst ersichtlich.

25

Die in den Bauvorlagen vorgebrachte Begründung, dass so „benötigter Wohnraum“ geschaffen werden könne, ist schon von Grund auf ungeeignet, eine besondere Begründung darzustellen. Normalerweise ist jede Bautätigkeit durch irgendeine Form von Bedarf gedeckt. Würde dies bereits ausreichen, wäre jeder Bauwunsch geeignet, Abweichungen zu rechtfertigen, was die gesetzlichen Vorgaben überflüssig machen würde.

26

Auch in einem angeblichen Vertrauenstatbestand sind keine besonderen Gründe für die Erteilung einer Abweichung erkennbar. Zunächst ist auszuführen, dass sich ein Vertrauenstatbestand erst auf Ebene des Ermessens auswirken kann, was die Klägerseite auch in ihren Schriftsätzen korrekt erkennt. Vorliegend ist jedoch der Tatbestand der Vereinbarkeit einer Abweichung mit dem Schutzzweck, also eine Frage, die klärt, ob überhaupt ein Ermessen besteht, schon zu verneinen.

27

Selbst wenn man dies anders sehen will, könnte sich die Klägerseite auf keinen Vertrauenstatbestand berufen. Soweit die Klägerseite die erteilte Abgeschlossenheitsbescheinigung anführt, wurde bereits oben dargestellt, dass die Prüfung einer baurechtlichen Genehmigungsfähigkeit gerade nicht Voraussetzung der Erteilung ist (BVerwG, U.v. 11.12.1987 – 8 C 55/85 – juris Rn. 16 = DNotZ 1988, 702). Muss die Genehmigungsfähigkeit nicht geprüft werden, kann sich die Klägerseite auch nicht auf einen von ihr so „eingeschätzten“ Erklärungswert berufen. Noch weniger taugen die angeführten zivilrechtlichen Vorgänge, wie notarielle Beurkundungen oder Kaufverträge. Dies gilt schon deswegen, da sich der Beklagte keine Aussagen eines anderen Rechtsträgers wie etwa des Verkäufers der „Wohnung“ zurechnen lassen muss oder durch sie gebunden wird. Das Gericht kann es auch dahingestellt lassen, inwiefern das Landratsamt bereits Kenntnis von der Wohnnutzung hatte und diese eventuell „geduldet“ hat, denn selbst wenn eine Duldung vorgelegen hätte, wäre diese für die Erteilung einer Genehmigung – im Gegensatz zur Frage, ob ohne weiteres eine Nutzungsuntersagung ergehen kann – irrelevant (vgl. BayVGH, B.v. 28.2.2019 – 9 ZB 17.911 – juris Rn. 9). Nichts Anderes gilt für in der Vergangenheit angeordneten Maßnahmen der Gefahrenabwehr, wie die Anlegung eines Rettungsweges, da auch hierdurch nicht die Vereinbarkeit mit den öffentlichen Belangen berührt wird und Maßnahmen der unmittelbaren Gefahrenabwehr, keinen Anspruch auf Genehmigung nach sich ziehen können.

28

Es ist auch irrelevant, dass sich der Mieter des Kellergeschosses bisher über die mangelnde Raumhöhe nicht beschwert hat. Zum einen bliebe unklar, was denn die Klägerseite ändern würde, wenn es eine solche Beschwerde gebe. Im Übrigen verkennt die Klägerseite aber, dass Baurecht grundstücks- und nicht personenbezogen ausgelegt wird (BVerwG, U.v. 23.9.1999 – 4 C 6/98 – juris Rn. 29 = BVerwGE 109, 314; B.v. 5.10.2005 – 4 BN 39/05 – juris Rn. 2 = BauR 2006, 480). Die gewünschte Genehmigung würde nicht nur für den aktuellen Mieter erteilt, sondern würde auch für alle weiteren Vermietungen gelten. Schon deswegen kommt es nicht auf ein Einverständnis des Nutzers an. Im Übrigen ist Vergleichbares auch bei der hier nicht entscheidungsrelevanten Frage der Vereinbarkeit der Abweichung mit nachbarlichen Belangen anerkannt. Denn auch für die Vereinbarkeit mit nachbarlichen Belangen ist eine eventuelle Zustimmung des Nachbarn irrelevant, wenn dieser über die Vorschriften nicht disponieren kann (stRspr. BayVGH GrS, B.v. 3.11.2005 – 2 BV 04.1756 u.a. – juris Rn. 18 = BayVGHE 58, 262, B.v. 15.7.2019 – 1 ZB 18.1668 – juris Rn. 4).

29

Schließlich kann auch dahingestellt bleiben, ob in der mündlichen Verhandlung des vorhergehenden Klageverfahrens am VG Ansbach vom 2. Februar 2021 (AN 3 K 19.00427) eine „wohlwollende“ Prüfung einer Abweichung in Aussicht gestellt worden ist. Es bestehen zwar erhebliche Zweifel, da das Protokoll insofern keine weiteren Aussagen über eine „Wohlgesonnenheit“ trifft, aber selbst wenn dem so wäre, handelt es sich hierbei weder um eine nur schriftlich wirksame Zusicherung (Art. 38 Abs. 1 BayVwVfG) noch um einen Tatbestand, der die gesetzlichen Tatbestandselemente des Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO überwinden könnte (vgl. etwa BayVGh, U.v. 10.1.1990 – 3 B 88.03170 – juris Rn. 18).

30

Nach alledem ist die Klage abzuweisen.

31

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Regelung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 1 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.