VG Augsburg, Urteil v. 04.06.2025 – Au 4 K 24.1792

Titel:

Baurecht, Nachbarklage, Nutzungsänderung eines Freisitzes in eine Wohneinheit, Abstandsflächen, Abweichungen, Weiternutzung eines bestehenden Gebäudes, Gebäude gleicher Gestalt, Abstandsflächenrecht, Nachbarschutz, Schutznormtheorie, Ermessensfehler, Nutzungsänderung, Interessenabwägung

Normenketten:

BayBO Art. 6
BayBO Art. 63 Abs. 1 S. 1
BayBO Art. 63 Abs. 1 S. 2 Nr.1
BayBO Art. 63 Abs. 1 S. 2 Nr. 2

Schlagworte:

Baurecht, Nachbarklage, Nutzungsänderung eines Freisitzes in eine Wohneinheit, Abstandsflächen, Abweichungen, Weiternutzung eines bestehenden Gebäudes, Gebäude gleicher Gestalt, Abstandsflächenrecht, Nachbarschutz, Schutznormtheorie, Ermessensfehler, Nutzungsänderung, Interessenabwägung

Tenor

I. Die Baugenehmigung vom 27. Juni 2024 (...) wird aufgehoben.

II. Die Kosten des Verfahrens tragen der Beklagte und der Beigeladene je zur Hälfte. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1
Der Kläger wendet sich gegen eine dem Beigeladenen seitens des Beklagten erteilte Baugenehmigung zur Umnutzung einer bestehenden Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage zu einer zweiten Wohneinheit.

2
Er ist Eigentümer des Grundstücks Fl.Nr. ... der Gemarkung, welches an der nördlichen Grundstücksgrenze mit einer ca. 9 m langen und ca. 6 bis 7 m breiten Grenzgarage bebaut ist. Der Kläger nutzt die über den Garten zugängliche, gepflasterte Dachfläche der Garage für Hochbeete, zahlreiche Pflanzenkübel sowie zur Ablage verschiedener Gerätschaften.

3
Der Beigeladene ist Eigentümer des Grundstücks Fl.Nr., welches im Süden unmittelbar an das Grundstück des Klägers angrenzt und dort teils grenzständig, teils grenznah mit einer Gartenüberdachung bebaut ist. Diese wird derzeit als Freisitz genutzt und ist vom Beklagten mit Bescheid vom 14. Mai 2013 als offene Holzkonstruktion mit Pultdach, Blecheindeckung und Photovoltaikanlage in einer Größe von 9,00 m x 7,50 m genehmigt worden.

4
Der Freisitz soll nun vollständig geschlossen und zu einer Wohnung mit einer Wohnfläche von ca. 60 m² umfunktioniert werden. Ein entsprechender Bauantrag ging beim Beklagten am 28. März 2024 ein. Mit Schreiben vom 26. Mai 2024 beantragte der Beigeladene eine Abweichung von den Abstandsflächen u.a. zum klägerischen Grundstück Fl.Nr. ....

5
Der Kläger stimmte dem Vorhaben nicht zu.

6

Mit Bescheid vom 27. Juni 2024, dem Kläger am 28. Juni 2024 zugestellt, erteilte der Beklagte dem Beigeladenen die Genehmigung zur „Umnutzung bestehende Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage zu 2. WE unter Beibehaltung vorhandener Gebäudegeometrie“ auf dem Grundstück Fl.Nr. ... der Gemarkung .... Unter Ziffer II Nr. 2 des Bescheides wurde die beantragte Abweichung von den Abstandsflächen zum klägerischen Grundstück erteilt. Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, dem genehmigungspflichtigen Vorhaben stünden keine öffentlichrechtlichen Vorschriften entgegen, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen seien, sodass die Baugenehmigung mit den abgedruckten Vorgaben habe erteilt werden müssen. Im Hinblick auf die Abstandsflächen zum Grundstück Fl.Nr. ... habe eine Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO erteilt werden können. Angesichts dessen, dass mit Bescheid vom 14. Mai 2013 das nunmehr zur Umnutzung geplante Gebäude als Errichtung einer Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage genehmigt worden sei, habe im Bestand bereits eine Hauptnutzung an der Grundstücksgrenze vorgelegen. Die zur südlichen und westlichen Grenze gelegenen Außenwände seien in der vorliegenden Planung ohne Öffnungen abgebildet, so dass diesbezüglich der soziale Wohnfriede unverändert gewahrt bleibe. Belichtung und Belüftung würden ebenfalls bei gleichbleibender Kubatur und abgesenktem Gelände unverändert zum Bestand bleiben. Geschützte nachbarliche Belange sprächen nicht gegen die Abweichungen. Gemäß der Soll-Vorschrift des Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO seien daher die im Hinblick auf die Abstandsflächen zum klägerischen Grundstück beantragten Abweichungen zu erteilen gewesen.

7
Mit Schreiben vom 29. Juli 2024 wurde für den Kläger Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht Augsburg erhoben und beantragt,

8
den Baugenehmigungsbescheid des Beklagten vom 27. Juni 2024 für das Vorhaben „Umnutzung bestehende Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage zu 2.WE unter Beibehaltung vorhandener Gebäudegeometrie“ aufzuheben.

9
Die Baugenehmigung sei rechtswidrig und verletze den Kläger in seinen Rechten. Sie verstoße gegen nachbarschützende Vorschriften, die im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren zu prüfen seien, namentlich gegen die Abstandsflächenvorschriften aus Art. 6 BayBO. Die Abstandsflächen der südlichen Außenwand des Vorhabens lägen entgegen Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayBO fast vollständig auf dem klägerischen Grundstück. Die erteilte Abweichung sei rechtswidrig, da die Voraussetzungen einer solchen nicht vorlägen. Die bauliche Umgestaltung des Freisitzes in eine zweite Wohneinheit sei nicht vom Wortlaut des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO erfasst, da es sich bei dem Freisitz gegenüber dem nunmehr genehmigten Wohngebäude um ein aliud handele. Ein solcher Alternativneubau sei noch nicht einmal nach dem engeren Tatbestand des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO möglich, welcher nur einen Ersatzneubau erlaube. Während ein Ersatzneubau die tatsächlichen Umstände bzgl. der nachbarlichen Belange lediglich verfestigen könne, könnten sich diese bei einem Alternativneubau sogar verschlechtern. Diese Überlegungen seien erst recht auf den bezüglich der abweichungsfähigen, nicht aber tatbestandlichen Anforderungen weiter gefassten Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO anzuwenden. Weiterhin deute der Begriff der „Weiternutzung“ darauf hin, dass es bei dem Regelbeispiel allein um eine Nutzungsänderung unter Beibehaltung der Bausubstanz gehe, allenfalls um eine gestaltwahrende Instandsetzung. Hierunter falle nicht die grundlegende Aufwertung und Umgestaltung eines nur gelegentlich genutzten, luft- und teils lichtdurchlässigen Freisitzes hin zu einem geschlossenen, massigen und dauerhaft genutzten Wohngebäude. Der Freisitz sei auch nicht rechtmäßig errichtet worden, da er seinerseits die Abstandsflächen nicht einhalte. Eine Zustimmung im Rahmen der Nachbarbeteiligung sei vom Kläger damals nicht erteilt worden. Schließlich werde in der streitgegenständlichen Baugenehmigung nicht dargelegt, dass es sich um einen atypischen Einzelfall handele. Die Abweichung könne auch nicht hilfsweise auf Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO gestützt werden. Es sei mit Blick auf die Vollzugshinweise bereits fraglich, ob der Anwendungsbereich für die vorliegende Sachverhaltskonstellation überhaupt eröffnet sei. Jedenfalls handele es sich bei dem Vorhaben nicht um ein „Gebäude gleicher Gestalt“ im Sinne dieser Norm, weil es die ursprüngliche Gestalt des Freisitzes nicht beibehalte. Mit dem Begriff der Gestalt könnten wegen seiner Verortung in einem abstandsflächenspezifischen Regelbeispiel nur solche Elemente gemeint sein, die abstandsflächenrelevant seien und die entsprechenden nachbarlichen Belange berühren würden. Die Beschaffenheit der Außenwände (offene Konstruktion gegenüber einer geschlossenen Wand) wirke

sich auf die Belange der Belichtung und Belüftung aus und falle insoweit unter den Begriff der Gestalt im Sinne von Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO. Dementsprechend könne nicht davon ausgegangen werden, dass das genehmigte Wohngebäude die gleiche Gestalt habe wie der bestehende Freisitz. Aus der Gesetzesbegründung lasse sich weiterhin entnehmen, dass es teleologisch gesehen originär um die Instandhaltung eines Gebäudes gehe, mithin um die Wahrung des Charakters bzw. der Gestalt des Gebäudes. Nur wenn eine Instandhaltung wirtschaftlich nicht sinnvoll sei, solle ausnahmsweise ein Ersatzneubau in der ursprünglichen Gestalt möglich sein. Im Übrigen sei der Freisitz entgegen der ausdrücklichen Tatbestandsvoraussetzung nicht rechtmäßig errichtet. Die Abweichung sei schließlich nicht mit den öffentlichrechtlich geschützten nachbarlichen Belangen vereinbar. Insbesondere sei der soziale Wohnfriede nachteilig betroffen. Durch den Ausbau des Freisitzes zum Wohngebäude nehme die Nutzungsintensität an der Grundstücksgrenze erheblich zu. Das geplante Wohngebäude wirke deutlich wuchtiger als ein nur gelegentlich genutzter offener Freisitz. Zudem seien auch die abstandsflächenrechtlichen Belange der Belüftung und Belichtung beeinträchtigt. Während der Freisitz seitlich nur durch einige Balken in offener Holzkonstruktion begrenzt sei und somit grenzüberschreitende Luftbewegungen zulasse und auch teilweise lichtdurchlässig sei, würde das geplante Wohnhaus mit seinen flächigen Wänden diesen natürlichen Luftaustausch behindern und jegliches Licht abschirmen. Angesichts dessen, dass die Abstandsfläche fast komplett auf dem klägerischen Grundstück liege, handele es sich bei der erforderlichen Abweichung nicht nur um einen Bagatellfall. Der Kläger werde durch die rechtswidrige Baugenehmigung in seinem Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG verletzt. Schließlich werde darauf hingewiesen, dass das Vorhaben auch gegen Brandschutzanforderungen nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BayBO verstoße.

10
Mit Beschluss vom 30. Juli 2024 wurde der Bauherr zum Verfahren beigeladen.

11
Unter dem 27. August 2024 wurde für den Beklagten beantragt,

12
die Klage abzuweisen.

13
Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, mit dem genehmigten Freisitz liege ein rechtmäßig errichtetes Gebäude vor, wobei es auf Außenwände für den Gebäudebegriff nicht ankomme. Selbst wenn das Regelbeispiel aus Art. 63 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BayBO nicht einschlägig sein sollte, ändere dies nichts daran, dass Art. 63 BayBO ermessensgerecht angewendet worden sei. Die Begründung der Abweichung basiere nicht ausschließlich darauf, dass die Tatbestandsvoraussetzungen des Regelbeispiels als gegeben erachtet worden seien. Die Ermessensausübung beziehe sich unabhängig davon auf die gegenseitigen Interessen und das Nicht-Vorliegen von Beeinträchtigungen des betroffenen Nachbarn. Die geforderte Atypik lasse sich hier daraus ableiten, dass der bereits als Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage errichtete Freisitz als Bausubstanz vorhanden sei und weitergenutzt werden solle. Diese Nutzung falle dahingehend aus dem Rahmen, dass sie auf Grund der damals geltenden Rechtslage ohne Anschauung der Abstandsflächen und ohne Widerstand des Nachbarn auf der Grenze genehmigt worden sei und nun Bestandsschutz genieße. Im Übrigen schließe sich der Beklagte der weit verbreiteten Ansicht an, dass der Wortlaut des Art. 63 BayBO keine Atypik im Sinne der bisherigen engen Auslegung mehr verlange. Schließlich seien die Anforderungen des Art. 28 BayBO mit Auflage Nr. 4 des Bescheides erfüllt.

14
Mit anwaltlichem Schreiben vom 16. Oktober 2024 wurde für den Beigeladenen beantragt,

15
die Klage abzuweisen.

16
Das Vorhaben verstoße nicht gegen drittschützende Normen, die im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren zu prüfen seien. Nachdem im vereinfachten Verfahren Brandschutzanforderungen nicht Prüfungsmaßstab seien, könne sich der Kläger nicht auf eine etwaige Verletzung von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BayBO berufen. Im Übrigen sei den Belangen des Brandschutzes bereits durch die Auflage in Ziffer 4 des Baugenehmigungsbescheides hinreichend

Rechnung getragen worden. Der Kläger könne sich auch nicht mit Erfolg auf einen Verstoß gegen abstandsflächenrechtliche Vorschriften berufen, da die auf Grundlage des Art. 63 Abs. 1 BayBO i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayBO erteilten Abweichungen u.a. von den erforderlichen Abstandsflächen nach Süden rechtmäßig seien und nachbarschützende Belange des Klägers nicht verletzen würden. Entgegen den Ausführungen des Klägers seien die Voraussetzungen des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO gegeben. Die mit Bescheid vom 14. Mai 2013 genehmigte Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage stelle ein bestehendes Gebäude dar, welches weiter genutzt werden solle. Dabei sei zu berücksichtigen, dass bereits die genehmigte Überdachung zu einer Intensivierung der Nutzung des Gartens geführt habe und daher der Qualität eines Aufenthaltsraumes gleichstehe. Die Umnutzung zu einer zweiten Wohneinheit sei mithin kein aliud im Sinne eines anderen Gebäudes, sondern diene vielmehr der Weiternutzung eines bestehenden Gebäudes. Eine wesentliche Veränderung des bestehenden Gebäudes werde nicht vorgenommen, da ausdrücklich die vorhandene Gebäudegeometrie erhalten bleibe. Zudem beinhalte das Regelbeispiel in Nr. 1 einen äußerst weiten Anwendungsbereich, weshalb die einschränkende Auslegung des Klägers nicht greifen könne. Darüber hinaus unterfalle das genehmigte Vorhaben auch dem Regelbeispiel des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO. Die mit Bescheid vom 14. Mai 2013 genehmigte Errichtung einer Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage sei rechtmäßig erfolgt. Der Beigeladene verfüge über einen bestandskräftigen Genehmigungsbescheid, der Freisitz sei damit formell legal errichtet worden und genieße deshalb Bestandsschutz. Zudem habe der Kläger dem Bauantrag zugestimmt. Das rechtmäßig errichtete Gebäude werde auch durch ein Gebäude höchstens gleicher Abmessung und Gestalt ersetzt, nachdem die zweite Wohneinheit unter Beibehaltung vorhandener Gebäudegeometrie errichtet werde. „Ersetzen“ im Sinne des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO bedeute nicht nur die Errichtung einer neuen baulichen Anlage am gleichen Ort, sondern auch die bauliche Umgestaltung einer vorhandenen baulichen Anlage, also die Änderung und schließlich auch die bloße Nutzungsänderung. Zweck der neu geschaffenen Regelung sei es, dringend benötigten Wohnraum zu schaffen und vorhandene Anlagen wieder nutzbar zu machen. Durch das genehmigte Bauvorhaben würden die Maße des bestehenden Baukörpers nicht verändert und neuer Wohnraum geschaffen. Zudem sei unabhängig von der Frage, ob die Erteilung einer Abweichung von der Einhaltung der erforderlichen Abstandsflächen eine atypische Situation voraussetze, eine Atypik im vorliegenden Fall gegeben. Diese begründe sich bereits aus dem Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO, mit welchem der Gesetzgeber erstmals eine atypische Situation konkret festgelegt habe. Das Interesse eines Grundstückeigentümers, vorhandene Bausubstanz zu erhalten und sinnvoll zu nutzen, könne zu einer Verkürzung der Abstandsflächen durch Zulassung einer Abweichung führen. Darüber hinaus könne auch die Bebauung auf dem Nachbargrundstück eine etwaige erforderliche Atypik begründen. Eine solche sei hier durch die Dachnutzung der klägerischen Grenzgarage gegeben, welche nicht mehr von der Privilegierung nach Art. 6 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 BayBO gedeckt sei. Durch Erteilung der Abweichung würden schützenswerte nachbarliche Belange nicht berührt. Das Grundstück des Beigeladenen sei nördlich des Grundstücks des Klägers gelegen mit der Folge, dass für das im Süden befindliche Grundstück des Klägers keine zusätzlichen Beeinträchtigungen bezüglich der Belichtung verbunden seien. Unter Berücksichtigung der bestehenden Nutzung als Freisitz würden keine zusätzlichen Einblickmöglichkeiten eröffnet. Die zur südlichen und westlichen Grenze gelegenen Außenwände würden in der vorliegenden Planung ohne Öffnungen ausgebildet. Das Wohnhaus des Klägers befinde sich in einer Entfernung von mindestens 6 m zur Grundstücksgrenze. An der nördlichen Seite des Wohnhauses des Klägers befänden sich lediglich zwei Fenster, wovon das untere von Regentonnen verstellt sei. Weiterhin befinde sich auf dem klägerischen Grundstück unmittelbar an der Grundstücksgrenze ein Pavillon, der jedenfalls Richtung Norden und Osten vollständig mit Plastikfolie verhangen sei. Eine Verschlechterung der Belichtung im Vergleich zu dem bislang bereits vorhandenen Freisitz sei mit dem genehmigten Vorhaben nicht verbunden.

17
Mit Schriftsatz vom 12. Mai 2025 replizierte der Klägerbevollmächtigte auf das Vorbringen der Beigeladenen- und Beklagtenseite. Darin wird ausgeführt, dass – selbst wenn auf der klägerischen Grenzgarage eine ordnungswidrige Nutzung stattfinden sollte – dieser Umstand eine Abweichung für das verfahrensgegenständliche Vorhaben nicht rechtfertigen könne. Im Übrigen wären die gegenseitigen Abstandsflächenverstöße nach Ansicht der Klägerseite nicht gleichgewichtig, da die Nutzung des Garagendachs jederzeit aufgegeben werden könne, während dies nicht für den auf Dauer geplanten Baukörper des Beigeladenen gelte. Auch seien die jeweils betroffenen nachbarlichen Belange – der Sozialabstand einerseits sowie die Belange der Belüftung, Belichtung und bedrückenden Wirkung

andererseits – nicht vergleichbar. Schließlich seien die vom Beigeladenen angeführten Regentonnen und der Gartenpavillon, durch welche das Bauvorhaben abgeschirmt werde, nicht zu berücksichtigen. Sie würden keine baulichen Anlagen im Sinne des Art. 2 Abs. 1 Satz 1 BayBO darstellen und könnten außerdem jederzeit von ihrem Standort entfernt werden.

18
Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtssowie die vorgelegten Behördenakten und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 4. Juni 2025 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

19
Die zulässige Klage ist begründet. Die dem Beigeladenen erteilte Baugenehmigung vom 27. Juni 2024 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen subjektivöffentlichen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

20
Dritte können sich gegen eine Baugenehmigung nur dann mit Aussicht auf Erfolg zur Wehr setzen, wenn die angefochtene Baugenehmigung rechtswidrig ist und diese Rechtswidrigkeit zumindest auch auf der Verletzung von Normen beruht, die dem Schutz des betreffenden Nachbarn zu dienen bestimmt sind (sog. Schutznormtheorie, vgl. BayVGH, B.v. 22.1.2020 – 15 ZB 18.2547 – juris Rn. 4; B.v. 26.4.2021 – 15 CS 21.1081 – juris Rn. 23 m.w.N.). Es genügt daher nicht, wenn die Baugenehmigung gegen Rechtsvorschriften des öffentlichen Rechts verstößt, die nicht – auch nicht teilweise – dem Schutz der Eigentümer benachbarter Grundstücke zu dienen bestimmt sind. Dabei ist zu beachten, dass ein Nachbar eine Baugenehmigung zudem nur dann mit Erfolg anfechten kann, wenn die Genehmigung rechtswidrig ist und diese Rechtswidrigkeit sich aus einer Verletzung von Vorschriften ergibt, die im Baugenehmigungsverfahren zu prüfen waren (BayVGH, B.v. 24.3.2009 – 14 CS 08.3017 – juris Rn. 20).

21
Vorliegend verstößt die Baugenehmigung gegen Art. 6 BayBO, da das Vorhaben die Abstandsflächen zum Nachbargrundstück nach Süden (unstreitig) nicht einhält und die gemäß Art. 63 BayBO erteilte Abweichung von Art. 6 BayBO rechtswidrig ist. Gemäß Art. 59 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b, Nr. 2 BayBO sind sowohl die Abstandsflächen als auch beantragte Abweichungen Teil des Prüfprogramms im vereinfachten Genehmigungsverfahren.

22
Die Vorschriften über Abstandsflächen nach Art. 6 BayBO sind in ihrer Gesamtheit nachbarschützend (vgl. BayVGH, B.v. 30.11.2005 – 1 CS 05.2535 – juris Rn. 19). Sie sollen die ausreichende Besonnung, Belichtung, Belüftung und den Brandschutz der vorhandenen und künftigen Nachbargebäude gewährleisten (vgl. Dirnberger in Busse/Kraus, BayBO, Stand Januar 2025, Art. 66 Rn. 258 m.w.N.). Nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs ist geklärt, dass der Wohnfrieden zu den Schutzzwecken des Abstandsflächenrechts gehört; insbesondere sollen zu intensive Einblicke auf das Nachbargrundstück verhindert werden (vgl. BayVGH, B.v. 17.10.2024 – 2 CS 24.1566 – juris Rn. 6; U.v. 3.12.2014 – 1 B 14.819 – juris Rn. 17; offenlassend BayVGH, U.v. 31.7.2020 – 15 B 19.832 – Rn. 22 m.w.N.; Kühner/Kraus in Busse/Kraus, BayBO, Stand Januar 2025, Art. 6 Rn. 4).

23
Bei Abweichungen von drittschützenden Vorschriften, wie vorliegend Art. 6 BayBO, kann der Nachbar mit Erfolg die objektive Rechtswidrigkeit einer nach Art. 63 BayBO erteilten Abweichung rügen. Denn er hat nicht nur einen Anspruch darauf, dass seine eigenen Belange sachgerecht ermittelt und in die Abwägung eingestellt werden. Vielmehr ist er auch dann in seinen Rechten verletzt, wenn die Abweichung aus einem anderen Grund, etwa weil sie nicht mit den öffentlichen Belangen zu vereinbaren ist, objektiv rechtswidrig ist (BayVGH, B.v. 16.7.2007 – 1 CS 07.1340 – juris Rn. 17; Weinmann in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.2.2025, Art. 63 Rn. 30; Dhom/Simon in Busse/Kraus, Bayerische Bauordnung, Stand Januar 2025, Art. 63 Rn. 35).

24
Vorliegend ist die gemäß Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO für die Abstandsflächen zum Nachbargrundstück nach Süden erteilte Abweichung von Art. 6 BayBO sowohl mangels Vorliegen der tatbestandlichen

Voraussetzungen (dazu 1. bis 3.) als auch wegen eines Ermessensfehlers (Art. 40 BayVwVfG, dazu 4.) rechtswidrig.

25
Abweichungen sollen nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO erteilt werden, wenn sie unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und bei Würdigung sowohl gesetzlich definierter überragender öffentlicher wie auch öffentlichrechtlich geschützter nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Satz 1 BayBO vereinbar sind. Satz 2 sieht Regelbeispiele mit einem besonderen intendierten Ermessen zu Gunsten einer Abweichung vor.

26
1. Die Erteilung einer Abweichung lässt sich im vorliegenden Fall nicht auf das Regelbeispiel in Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO stützen. Hiernach soll eine Abweichung insbesondere für solche Vorhaben erteilt werden, die der Weiternutzung bestehender Gebäude dienen.

27
Bei der Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage handelt es sich (unstreitig) um ein Gebäude im Sinne des Art. 2 Abs. 2 BayBO. Der Freisitz ist selbstständig benutzbar, mit einem Pultdach überdeckt und kann von Menschen betreten werden. Weiternutzung bedeutet, dass das Gebäude bisher im Einklang mit der genehmigten Funktion genutzt worden ist und die ausgeübte Nutzung nunmehr fortgeführt oder geändert wird. Somit sind grundsätzlich auch Nutzungsänderungen vom Tatbestand umfasst (Weinmann in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.5.2025, Art. 63 Rn. 51; Molodovsky/Famers/Waldmann, Bayerische Bauordnung, Stand April 2025, Art. 63 Rn. 41a).

28
Schließlich muss es sich um die Weiternutzung eines „bestehenden Gebäudes“ handeln. Dabei verlangt der Wortlaut zunächst nur, dass das Gebäude noch besteht, also vorhanden und in seinem Bestand geschützt ist (VG München, B.v. 2.11.2023 – M 11 SN 23.32745 – juris Rn. 38; Molodovsky/Famers/Waldmann, Bayerische Bauordnung, Stand April 2025, Art. 63 Rn. 41a; Weinmann in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.5.2025, Art. 63 Rn. 51). Dies ist vorliegend aufgrund der im Jahr 2013 erteilten Baugenehmigung für die Gartenüberdachung in offener Holzkonstruktion mit Photovoltaikanlage grundsätzlich der Fall.

29
Allerdings sprechen nach Auffassung der Kammer gewichtige Gründe dafür, dass solche mit der Weiternutzung verbundenen baulichen Maßnahmen nicht mehr vom Regelbeispiel des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO erfasst sind, die zu grundlegenden Veränderungen oder gar zur vollständigen Beseitigung des Altbestandes führen. Schon nach dem Wortlaut handelt es sich dann nicht mehr um die Weiternutzung eines „bestehenden“, sondern eines anderen Gebäudes („aliud“). Daneben führt auch der in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck kommende Sinn und Zweck der Norm zu der Annahme, dass über einfache Instandhaltungsarbeiten hinausgehende, substantielle Veränderungen des bestehenden Gebäudes nicht mehr von der Norm erfasst sein dürften. So wurde das Regelbeispiel in Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO aufgrund des erkannten Interesses des Bauherrn eingeführt, vorhandene Bausubstanz zu erhalten und sinnvoll zu nutzen. Es wurde nachträglich zum abstandsflächenspezifischen Regelbeispiel in Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO (n.F.) aufgenommen, welches für den Fall, dass die Kosten der Instandhaltung die Kosten des Neubaus übersteigen, die Errichtung eines Ersatzbaus bei gleicher Abmessung und Gestalt ermöglicht (LT-Drs. 18/8547, 20). Vor diesem Hintergrund ist das Regelbeispiel in Nr. 1 nach Ansicht des Gerichts so zu lesen, dass hier noch eine Instandhaltung vorhandener Bausubstanz wirtschaftlich möglich ist. Die Norm erfasst damit vor allem solche Fälle, in denen ein bestehendes Gebäude in der bisherigen Art nicht mehr weitergenutzt, aber ggf. unter Vornahme von (unwesentlichen) Veränderungen einem anderen Zweck zugeführt werden kann. Hierbei entstehende Konflikte mit bauordnungsrechtlichen Vorschriften sollen durch die Möglichkeit einer nach Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO privilegierten Abweichung der Wiedernutzbarmachung vorhandener Bausubstanz (vgl. LT-Drs. 18/8547, 20) nicht entgegenstehen, solange berechtigte und mehr als geringfügige Belange des Allgemeinwohls oder eines Nachbarn nicht wesentlich betroffen werden. Die Vorschrift hat ausweislich der Gesetzesbegründung dagegen nicht zum Ziel, dass materiellrechtlich illegale (Grenz-)Gebäude entstehen (vgl. LT-Drs. 18/8547, 20), also unter dem Vorwand der Weiternutzung bestehender Bausubstanz errichtet

werden, hinsichtlich ihres Erscheinungsbildes und ihrer Wirkungen mit dem Altbestand aber nichts mehr gemein haben.

30
Gemessen hieran zeigt ein Vergleich der genehmigten Unterlagen für den Freisitz (BV-2013-119) mit denjenigen zur geplanten Nutzungsänderung in eine zweite Wohneinheit (BV-2024-163), dass vorliegend nicht mehr von ein- und demselben, d.h. dem „bestehenden“ Gebäude gesprochen werden kann. Demnach soll die im Jahr 2013 genehmigte offene Holzkonstruktion mit Pultdach, Blecheindeckung und Photovoltaikanlage nunmehr an drei Seiten eine öffnungslose Außenwandbekleidung erhalten, welche ausweislich der Beschreibung des Beigeladenen im Abweichungsantrag vom 26. Mai 2024 (BV 2024-163, BA Bl. 54) mit Mineralwolle gedämmt und nicht brennbar ausgeführt werden soll. Die zum Garten vorhandene Wandöffnung soll verglast werden. Durch die Errichtung von Außenwänden an allen vier Seiten werden im Innern Räume geschaffen, die entgegen dem bisherigen, saisonal begrenzten und nur vorübergehenden Aufenthalt im Freien einen Daueraufenthalt ermöglichen. Anstelle eines bislang nur gelegentlich genutzten, luft- und teils lichtdurchlässigen Freisitzes entsteht ein dauerhaft genutztes, nach allen Seiten hin geschlossenes Wohngebäude. Die beiden Bauten sind in ihrer Massivität, der Nutzungsintensität und in ihrem äußeren Erscheinungsbild nicht mehr vergleichbar. Von der Weiternutzung eines „bestehenden Gebäudes“ im oben genannten Sinne kann hier keine Rede mehr sein. Zudem werden an der bestehenden Gartenüberdachung keine bloßen Instandhaltungsarbeiten vorgenommen. Stattdessen sind wesentliche Umbau- und Ergänzungsmaßnahmen geplant, die zu einer grundlegenden Umgestaltung des ehemaligen Freisitzes hin zu einem Wohngebäude führen. Dabei ist nicht ersichtlich, dass der Freisitz als solcher nicht mehr genutzt werden könnte und zum Erhalt seiner baulichen Substanz derart weitreichender baulicher Veränderungen bedürfte. Die Freisitznutzung ist vielmehr weiterhin möglich und sinnvoll. Es liegt folglich kein Fall der Wiedernutzbarmachung vorhandener Bausubstanz vor, sondern ein Fall der Schaffung benötigten Wohnraums (vgl. Gesetzesziel in LT-Drs. 18/8547, 20). Letzteres wäre aber auch durch einen An- oder Umbau innerhalb der Abstandsflächen auf dem Grundstück Fl.Nr. ... möglich. Beispielsweise besteht westlich des Wohnhauses noch ausreichend Fläche für bauliche Erweiterungen. Der Beigeladene ist hierfür nicht zwingend auf den Freisitzstandort angewiesen.

31
Im Ergebnis sprechen damit sowohl der Wortlaut als auch Sinn und Zweck des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO dagegen, dass das Vorhaben des Beigeladenen noch als „Weiternutzung eines bestehenden Gebäudes“ anzusehen ist.

32
2. Soweit die Beklagtenseite in der Klageerwiderung vom 25. November 2024 ergänzend auf das Regelbeispiel in Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO Bezug nimmt, sind auch insofern die tatbestandlichen Voraussetzungen nicht erfüllt. Die Vorschrift lässt Abweichungen von den Anforderungen des Art. 6 BayBO (privilegiert) zu, wenn ein rechtmäßig errichtetes Gebäude durch ein Gebäude höchstens gleicher Abmessung und Gestalt ersetzt wird.

33
Unabhängig von der Frage, ob der Begriff des Ersetzens auch die Umgestaltung einer vorhandenen baulichen Anlage erfasst (so vertreten im Schriftsatz des Beigeladenen vom 25.11.2024), fehlt es vorliegend jedenfalls an einem Gebäude „höchstens gleicher Abmessung und Gestalt“. Abmessung bezeichnet die Kubatur eines Gebäudes, also die Grundfläche sowie die Wand- und Dachhöhe, welche hier ausweislich der Planunterlagen nicht verändert werden soll. Die Gestalt betrifft das gesamte äußere Erscheinungsbild eines Gebäudes sowie dessen prägende Elemente wie Fassadenöffnungen, Vorbauten, Erker, Balkone und Dachaufbauten (Schönfeld in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.10.2024, Art. 6 Rn. 241; Weinmann in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.2.2025, Art. 63 Rn. 42i). Zu berücksichtigen sind angesichts der abstandsflächenspezifischen Ausrichtung der Norm all diejenigen baulichen Elemente, die für Art. 6 BayBO relevant sind und die nachbarlichen Belange Belichtung, Belüftung, Brandschutz und sozialer Wohnfriede berühren können. Diese Elemente dürfen nach dem Gesetzeswortlaut bei dem Ersatzbau nur in dem bisherigen Umfang errichtet werden. Der Anwendungsbereich von Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO dürfte damit insbesondere für bisherige Nichtwohngebäude sehr eng sein.

34

Ausgehend von dem mit Bescheid vom 14. Mai 2013 genehmigten Bestand – Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO verlangt ausdrücklich ein rechtmäßig errichtetes Gebäude – wurde der Freisitz in „Holzständerwand offen“ legitimiert. Die Planzeichnungen zeigen eine auf einzelne senkrechte Stützen und quer verlaufende Streben gebaute Gartenüberdachung mit Photovoltaikanlage. Außenwände sind nicht vorgesehen. Demgegenüber sind in den mit Bescheid vom 27. Juni 2024 genehmigten Planzeichnungen nunmehr an der östlichen, südlichen und westlichen Seite des Gebäudes Außenwandbekleidungen abgebildet. Im Norden soll eine Glasfront errichtet werden. Damit wird der offen genehmigte Holzständerbau durch eine zu allen Seiten hin geschlossenen Fassade ersetzt, die hinsichtlich Belichtung, Belüftung, Brandschutz und Sozialabstand neue Wirkungen hervorbringt. Eine gleiche Gestalt kann hier nicht mehr angenommen werden.

35
3. Da auch die übrigen Regelbeispiele des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 BayBO ersichtlich nicht greifen, ist die erteilte Abweichung allein an den Anforderungen des Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO zu messen. Hiernach muss die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und bei Würdigung der öffentlichrechtlich geschützten nachbarlichen Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar sein. Mit der Verpflichtung zur Würdigung nachbarlicher Interessen verlangt das Gesetz – wie bei dem bauplanungsrechtlichen Gebot der Rücksichtnahme – eine Abwägung zwischen den für das Vorhaben sprechenden Gründen und den Belangen des Nachbarn (BayVGH, B.v. 17.7.2007 – 1 CS 07.1340 – juris Rn. 17). Wie bereits dargestellt bezweckt Art. 6 BayBO im nachbarlichen Verhältnis die Gewährleistung ausreichender Belichtung, Besonnung und Belüftung, nach umstrittener Ansicht auch den sozialen Wohnfrieden. Ob eine Abweichung von den Abstandsflächenvorschriften zugelassen werden kann, beurteilt sich dabei nicht allein danach, wie stark die Interessen des betroffenen Nachbarn beeinträchtigt werden. Es ist stets auch zu prüfen, ob die Schmälerung der nachbarlichen Interessen durch überwiegende Interessen des Bauherrn oder überwiegende öffentliche Belange gerechtfertigt ist (BayVGH, B.v. 16.7.2007 – 1 CS 07.1340 – juris Rn. 20). Die für das Vorhaben sprechenden Gründe müssen umso gewichtiger sein, je weiter die Verkürzung der Abstandsflächen gehen soll.

36
Eine solche Abwägung führt vorliegend zu dem Ergebnis, dass die nachbarlichen Belange gegenüber den für das Vorhaben des Beigeladenen sprechenden Gründen überwiegen. Durch die Errichtung eines 9,00 m x 7,50 m großen Wohngebäudes unmittelbar an der Grundstücksgrenze sieht sich der Kläger als direkter Nachbar einem massiven Bauwerk ausgesetzt, dessen Abstandsflächen nahezu vollständig auf seinem Grundstück Fl.Nr. ... liegen. Hierbei handelt es sich nicht mehr bloß um einen Bagatellfall. Trotz des Geländeabfalls in Richtung Norden überragt der geplante Bau des Beigeladenen mit einer Gesamthöhe von 3,62 m die Grenzmauer ausweislich der Planunterlagen um 1,19 m. Anstelle der bislang offenen Holzkonstruktion sollen im Osten, Süden und Westen licht- und luftundurchlässige Außenwandflächen entstehen. Wenngleich der soziale Wohnfriede nicht durch neue Einsichtsmöglichkeiten gestört wird, kann derselbe dennoch aufgrund der gesteigerten Nutzungsintensität auf dem Vorhabengrundstück und durch das zusätzliche Heranrücken des Nachbarn beeinträchtigt sein. Überwiegende Interessen des Bauherrn oder überwiegende öffentliche Belange sind nicht ersichtlich. Soweit zusätzlicher Wohnraum geschaffen werden soll, besteht – wie oben dargestellt – keine Notwendigkeit, diesen grenznah am Standort des bisherigen Freisitzes zu errichten. Weder verliert der Freisitz ohne die Nutzungsänderung seinen Zweck, noch mangelt es auf dem Grundstück Fl.Nr. ... an ausreichend Bauflächen. Im Übrigen kann allein der Wunsch des Bauherrn, sein Grundstück stärker auszunutzen als dies nach den gesetzlichen Abstandsflächenvorschriften zulässig ist, die Erteilung einer Abweichung nicht begründen (vgl. Weinmann in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.2.2025, Art. 63 Rn. 41).

37
Die nachbarlichen Belange des Klägers sind auch nicht deshalb weniger schutzwürdig, weil er das Dach seiner grenzständigen Garage nach den vorgelegten Lichtbildern zu gärtnerischen Zwecken und damit zum gelegentlichen Aufenthalt nutzt. Selbst wenn hierdurch die Privilegierung der Garage aus Art. 6 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 BayBO entfallen sollte und die regulären Abstandsflächen eingehalten werden müssten (vgl. Kühner in Busse/Kraus, BayBO, Stand Dezember 2024, Art. 6 Rn. 504), würde dies vorliegend nicht dazu führen, dass sich der Kläger nicht mehr auf die Verletzung nachbarschützender Vorschriften berufen könnte.

38

Zwar ist der Umstand, dass Gebäude auf dem Grundstück des klagenden Nachbarn ihrerseits die gesetzlichen Abstandsflächen zum Grundstück des Bauherrn nicht einhalten, im Rahmen des Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO durchaus berücksichtigungsfähig. Da das materiellrechtliche Abstandsflächenrecht in Art. 6 BayBO als nachbarschützende Vorschrift eine wechselseitige Pflicht zur Rücksichtnahme und Einhaltung von Abstandsflächen begründet, schlägt das Interesse des Nachbarn an der Wahrung der Abstandsflächen mit umso kleinerem Gewicht zu Buche, als sein Gebäude die Abstandsflächen zum Grundstück des Bauherrn ebenfalls nicht wahrt (BayVGH, B.v. 11.12.2014 – 15 CS 14.1710 – juris Rn. 22). Er kann sich nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) gegenüber einer Baugenehmigung nicht mit Erfolg auf die Verletzung einer nachbarschützenden Vorschrift berufen, wenn auch die Bebauung auf seinem Grundstück den Anforderungen dieser Vorschrift nicht entspricht und wenn die beidseitigen Abweichungen etwa gleichgewichtig sind und nicht zu – gemessen am Schutzzweck der Vorschrift – schlechthin untragbaren, als Missstand (Art. 3 Abs. 1 Satz 2) zu qualifizierenden Verhältnissen führen (BayVGH, U.v. 11.11.2014 – 15 B 12.2672 – juris Rn. 37 m.w.N.).

39
Allerdings ist vorliegend zu berücksichtigen, dass sich der behauptete Abstandsflächenverstoß durch den Kläger auf die Lagerung von Pflanzkübeln, Dachplatten und kleinerer Gerätschaften auf der Dachfläche seiner Garage beschränkt (siehe Bilddokumentation des Beigeladenen-Bevollmächtigten zum Schriftsatz vom 25. November 2025). Dass der Kläger hierdurch nach Treu und Glauben seine nachbarlichen Rechte in Bezug auf den streitgegenständlichen Bescheid verwirkt hätte, ist nicht ersichtlich. Gleiches gilt, soweit der im westlichen Bereich des klägerischen Grundstücks beinahe grenzständig errichtete Pavillon Abstandsflächen auslösen sollte. Zwar steht dieser unmittelbar gegenüber der geplanten Wohneinheit, jedoch können die beidseitigen Abweichungen von den Abstandsflächen hier nicht als gleichgewichtig beurteilt werden. Die beiden Gebäude sind gemessen am Schutzzweck der Vorschrift hinsichtlich der betroffenen nachbarlichen Belange aufgrund der unterschiedlichen Größe, Nutzungsintensität und Dauerhaftigkeit nicht vergleichbar. Es bleibt deshalb im Ergebnis dabei, dass die für das Vorhaben sprechenden Gründe die nachbarlichen Belange des Klägers nicht überwiegen.

40
Die zwischen den Beteiligten und auch in der Rechtsprechung umstrittene Frage, ob die Erteilung einer Abweichung von der Einhaltung der erforderlichen Abstandstiefe nach Art. 6 Abs. 5 BayBO gemäß Art. 63 BayBO in der seit dem 1. September 2018 geltenden Fassung und nach Einfügung des heutigen Art. 6 Abs. 1 Satz 4 BayBO noch eine atypische Situation voraussetzt (ablehnend: BayVGH, B.v. 2.5.2023 – 2 ZB 22.2484 – juris Rn. 10, bejahend. BayVGH, U.v. 23.5.2023 – 1 B 21.2139 – juris Rn 26; offen gelassen: BayVGH, B.v. 30.11.2023 – 2 ZB 21.2099 – juris Rn. 19; B.v. 10.2.2022 – 15 ZB 21.2428 – juris Rn. 36; B.v. 7.6.2021 – 9 CS 21.953 – juris Rn. 22), kann hier offen bleiben. Angesichts dessen, dass kein Regelbeispiel erfüllt ist und bereits öffentlichrechtlich geschützte nachbarliche Belange der Erteilung einer Abweichung entgegenstehen, kommt es auf eine besondere Atypik im vorliegenden Fall nicht an.

41
Nur ergänzend sei erwähnt, dass laut den Vollzugshinweisen zu den am 1. Juli 2023 in Kraft getretenen und am 1. August 2023 in Kraft tretenden Änderungen der Bayerischen Bauordnung eine Abweichung nur auf Grundlage eines inhaltlich begründeten Antrags gewährt werden kann (s. dort. S. 15 f.). Die Ausführungen des Beigeladenen im Abweichungsantrag vom 26. Mai 2025 (BA Bl. 56) lassen eine Auseinandersetzung mit den öffentlichen Interessen bzw. den nachbarlichen Belangen nicht erkennen. Enthalten sind lediglich Darstellungen zu den baulichen Veränderungen am bestehenden Freisitz, ohne dass auf etwaige abstandsflächenrechtliche Konsequenzen eingegangen würde. Schon in Anbetracht dessen hätte eine Abweichung im vorliegenden Fall nicht erteilt werden dürfen.

42
4. Schließlich erweist sich die Entscheidung des Beklagten auch als ermessensfehlerhaft. Bei Art. 63 Abs. 1 BayBO handelt es sich um eine Norm, die bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen ein intendiertes Ermessen vorsieht.

43
Gemäß § 114 VwGO ist die Ermessensentscheidung der Behörde nicht auf ihre Sachdienlichkeit hin überprüfbar, sondern die gerichtliche Prüfung hat sich auf die Prüfung von Ermessensfehlern zu beschränken (BVerwG, U.v. 14.10.1965 – II C 3.63 – juris Rn. 32). Die Ermächtigung zur

Ermessensausübung ist nämlich nicht unbegrenzt, sondern bedeutet immer nur die Einräumung pflichtgemäßen Ermessens (vgl. BVerfG, B.v. 22.5.1962 – 1 BvR 301/59 – juris Rn. 31). Ein Ermessensfehler liegt zunächst dann vor, wenn die Behörde überhaupt kein Ermessen ausgeübt hat (sog. Ermessensnichtgebrauch oder -ausfall), wenn sie die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschreitet (sog. Ermessensüberschreitung), wenn sie nicht alle nach Lage des Falles betroffenen Belange in ihre Ermessensentscheidung eingestellt, sie ihre Entscheidung also auf einer unzureichenden Tatsachengrundlage getroffen hat (sog. Ermessensdefizit) und schließlich, wenn von dem durch die Befugnisnorm eingeräumten Ermessen nicht in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist, die Behörde sich von sachfremden Erwägungen hat leiten lassen oder ein Belang willkürlich falsch gewichtet (sog. Ermessensfehlgebrauch) worden ist.

44
Vorliegend ist die Ermessensentscheidung des Beklagten hinsichtlich der Erteilung einer Abweichung von den Abstandsflächen aufgrund eines Ermessensdefizits fehlerhaft. Der Beklagte geht in Bezug auf die vorhandene Bausubstanz von einer falschen Tatsachengrundlage aus, indem er den tatsächlichen Bestand des Freisitzes (teilweise mit Außenwänden) und nicht die genehmigten Unterlagen aus dem Jahr 2013 (offene Holzkonstruktion) als Beurteilungsgrundlage heranzieht. Dies widerspricht den im Rahmen des Art. 63 BayBO gestellten Anforderungen, wonach die für und gegen die Abweichung sprechenden öffentlichen und privaten Belange korrekt ermittelt und gewürdigt werden müssen.

45
Wie sich aus dem Bescheid vom 27. Juni 2024 (S. 3) ergibt, legt der Beklagte seiner Entscheidung ein „vorhandene[s] Gebäude mit seitlicher Fassadenbekleidung“ zugrunde, welches „für die Umnutzung vollständig erhalten bleiben und im Zuge der Umnutzung (…) Ergänzungen erhalten“ soll. In der genehmigten Eingabeplanung (BV-2024-163, BA Bl. 12) sind die Außenwände im Osten, Süden und Westen als „Außenwandbekleidung Bestand“ bezeichnet. Gemäß den Planunterlagen zum Bescheid vom 14. Mai 2013 (BV-2013-119) ist der Freisitz jedoch gänzlich ohne Außenwände, gestützt durch eine Konstruktion aus Holzbalken vorgesehen. Allein diese Gestaltung ist genehmigt und damit rechtmäßig im Sinne des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BayBO. Soweit es auch im Rahmen des Art. 63 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BayBO auf die Rechtmäßigkeit des bestehenden Gebäudes ankommt (vgl. VG München, B.v. 2.11.2023 – M 11 SN 23.3745 – juris Rn. 38; Schönfeld in Spannowsky/Manssen, BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, Stand 1.10.2024, Art. 6 Rn. 237), ist auch hier nur der genehmigte Bestand maßgebend. Indem der Beklagte sowohl in den Planunterlagen als auch im hier streitgegenständlichen Bescheid auf den unterstellten Bestand und nicht auf das mit Bescheid vom 14. Mai 2013 genehmigte Vorhaben abstellt, hat er seiner Entscheidung falsche Tatsachen zugrunde gelegt, welche im Hinblick auf die oben behandelten Rechtsfragen (Weiternutzung eines bestehenden Gebäudes, Gebäude gleicher Gestalt, nachbarliche Belange) maßgebend sind. Denn es macht einen wesentlichen Unterschied, ob bei einem Vergleich zwischen dem Freisitz einerseits und dem geplanten Wohngebäude andererseits auf den genehmigten (vollständig offenen) oder den tatsächlichen (teilweise seitlich mit Außenwänden versehenen) bzw. den in den Planunterlagen dargestellten Bestand abgestellt wird.

46
Der Klage war daher mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 stattzugeben. Da der Beigeladene einen Antrag gestellt hat, waren auch ihm gemäß § 154 Abs. 3 Halbs. 1, § 159 VwGO i.V.m. § 100 ZPO die Kosten des Verfahrens zur Hälfte aufzuerlegen. Es entspricht der Billigkeit nach § 162 Abs. 3 VwGO, dem Beigeladenen seine außergerichtlichen Kosten selbst aufzuerlegen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.