

Az.: 1 B 230/11  
7 L 373/11

Ausfertigung



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der  
vertreten durch den Geschäftsführer

prozessbevollmächtigt:

- Antragstellerin -  
- Beschwerdegegnerin -

gegen

die Landeshauptstadt Dresden  
vertreten durch die Oberbürgermeisterin  
Grunaer Straße 2, 01069 Dresden

- Antragsgegnerin -  
- Beschwerdeführerin -

beigeladen:

vertreten durch den Geschäftsführer

prozessbevollmächtigt:

- Beschwerdeführerin -

wegen

Baugenehmigung zur Errichtung von Parkhaus und Ladengeschäften; Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO hier: Beschwerde

hat der 1. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Meng, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Schmidt-Rottmann und den Richter am Oberverwaltungsgericht Heinlein

am 11. Oktober 2011

### **beschlossen:**

Die Beschwerden der Beigeladenen und der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 15. August 2011 - 7 L 373/11 - werden zurückgewiesen.

Die Beigeladene und die Antragsgegnerin tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens jeweils zur Hälfte.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 3.750,00 € festgesetzt.

### **Gründe**

1 Die zulässigen Beschwerden sind unbegründet. Das fristwahrende Beschwerdevorbringen der Antragsgegnerin und der Beigeladenen, das den Prüfungsumfang des Senats begrenzt (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigt keine Änderung des angefochtenen Eilbeschlusses.

2 Das Verwaltungsgericht hat die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der - erstinstanzlich vor einer Verfahrenstrennung als Antragstellerin zu 2 geführten - Antragstellerin gegen die der Beigeladenen unter dem 8. Januar 2010 erteilten Baugenehmigung für die Errichtung eines Parkhauses mit 244 Stellplätzen und mit Ladengeschäften an der B..... Straße in D....., Flurstück-Nr. F1... u. a. der Gemarkung ..... mit der Begründung angeordnet, der fristwährend erhobene und nicht etwa verwirkte Nachbarwiderspruch der Antragstellerin werde voraussichtlich

erfolgreich sein. Die mit einer Abweichung (§ 67 SächsBO) erteilte Baugenehmigung für den Sonderbau (§ 2 Abs. 4 Nr. 4, § 64 SächsBO) verletze Vorschriften, die dem Schutz der Antragstellerin als Eigentümerin des benachbarten Hausgrundstücks B..... Str. ... dienen. Dies gelte sowohl für die nach § 64 Abs. 1 Nr. 2 SächsBO zu prüfenden Abstandsvorschriften als auch für das bauplanungsrechtliche Gebot der Rücksichtnahme. Das nicht zur Bebauung an der historischen Grundstücksgrenze vorgesehene Vorhaben wahre ausweislich des Lageplans nicht die gem. § 6 Abs. 1 und 2 SächsBO erforderliche Abstandsfläche, sondern überschreite sie auf einer Fläche von 19 m<sup>2</sup>. Die dazu mit der Baugenehmigung erteilte Abweichung sei rechtswidrig. Sie gehe von unzutreffenden tatsächlichen Annahmen aus und lasse in ihrer Begründung jegliche Auseinandersetzung mit den nachbarlichen Interessen vermissen. Nach summarischer Prüfung anhand der Bauvorlagen verstoße das Vorhaben wegen seiner erdrückenden Wirkung auch zu Lasten der Antragstellerin gegen das Rücksichtnahmegebot.

- 3 Weder das Beschwerdevorbringen der Antragsgegnerin noch das Beschwerdevorbringen der Beigeladenen rechtfertigen die jeweils beantragte Änderung des angefochtenen Eilbeschlusses.
- 4 Dabei mag mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (u. a. Ur. v. 16. Mai 1991 - 4 C 4.89 -, juris) offen bleiben, ob eine prozessuale oder materiell-rechtliche Verwirkung voraussetzt, dass zwischen der Kenntniserlangung der Antragstellerin von der Baugenehmigung und der Erhebung des Widerspruchs ein Jahr vergangen ist, wie es das Verwaltungsgericht angenommen hat (Beschlussabdruck S. 3). Auf das Vorliegen einer Verwirkung stützt sich weder die Beschwerdebegründung der Antragsgegnerin noch die Beschwerdebegründung der Antragsgegnerin. Als treuwidrig erscheint die Inanspruchnahme gerichtlichen Eilrechtsschutzes gegen die Baugenehmigung vom 8. Januar 2010 auch nicht deshalb, weil die Antragstellerin in den außergerichtlich geführten Vergleichsgesprächen offenbar einen sechsstelligen Betrag gefordert hat, der nach Angaben der Beigeladenen ein Vielfaches des Grundstückswerts beträgt.
- 5 Unbegründet sind die Beschwerden jedenfalls deshalb, weil die mit der Baugenehmigung erteilte Abweichung von den Anforderungen des § 6 SächsBO

ermessensfehlerhaft ergangen ist. Zur Begründung der Abweichung wird auf Seite 7 der Baugenehmigung nach einer Wiedergabe des Gesetzeswortlauts von § 67 Abs. 1 SächsBO lediglich ausgeführt:

„Die beantragte Abweichung zur Verkürzung der Abstandsfläche bis zur Grundstücksgrenze wird zugelassen, da es sich aufgrund der atypisch verlaufenden Grundstücksgrenze in diesem Bereich um eine geringfügige Überschreitung, hier von 19 m<sup>2</sup>, handelt, die sich infolge des geradlinigen Verlaufes des Baukörpers, hier durch die Fortführung der Bebauung entlang des Blockrandes, ergibt.

Als ausgleichende Maßnahme wird die Brandwand entlang dieser Grundstücksgrenze über Eck geführt (...), damit wird der bei einer Nachbarbebauung mögliche Brandüberschlag gemäß § 30 (2) 1. SächsBO gesichert, somit ist die öffentliche Ordnung und Sicherheit gemäß § 3 SächsBO für die Zukunft gewahrt.“

6 Diese Erwägungen, die im Verlauf des gerichtlichen Verfahrens nicht durch zusätzliche Ermessenserwägungen der Antragsgegnerin ergänzt wurden (vgl. § 114 Satz 2 VwGO), genügen den Anforderungen an eine Abweichungsentscheidung nach § 67 Abs. 1 SächsBO ersichtlich nicht. Der beschließende Senat hat bereits mit Urteil vom 28. August 2005 (JbSächsOVG 13, 270, 281 ff. = SächsVBl. 2006, 183; ebenso Senatsbeschl. v. 8. April 2009 - 1 B 419/08 -; zuletzt Urteile v. 31. Mai 2011 - 1 A 296/09 - und 1 A 297/09 - für Balkonanlagen [jeweils rechtskräftig]) entschieden, dass eine Abweichung von der Abstandsflächenvorschrift des § 6 SächsBO auch nach der vom Gesetzgeber im Jahr 2004 vorgenommenen Verkürzung des Abstandsmaßes von 1 H auf 0,4 H erfolgen kann, wenn dies mit den Schutzziele des Abstandsflächenrechts vereinbar ist, das Ausmaß ihrer Beeinträchtigungen fehlerfrei bestimmt und mit den für eine Abweichung streitenden Gründen sowie den öffentlichen und geschützten Nachbarinteressen abgewogen wurde.

7 Bei der Erteilung einer Abweichung ist zu berücksichtigen, dass die einschlägigen Belange und Interessen regelmäßig schon durch die sonstigen baurechtlichen Vorschriften in einen gerechten Ausgleich gebracht worden sind und die Gleichmäßigkeit des Gesetzesvollzugs kein beliebiges Abweichen von den Vorschriften der Landesbauordnungen gestattet, andererseits jedoch § 67 SächsBO eine Flexibilisierung insbesondere bei der Verwirklichung der betroffenen Schutzgüter eröffnet (vgl. SächsOVG, Urt. v. 28. August 2005 a. a. O. S. 281 unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung). Bei der Beurteilung der Frage, ob und ggf. in welchem Umfang

eine Abweichung in Betracht kommt, sind zunächst die Schutzziele des § 6 SächsBO (Brandschutz und die gesundheitsrelevante Belichtung von Aufenthaltsräumen) und das Ausmaß ihrer Beeinträchtigung auf der Grundlage einer zutreffenden Berechnung der Abstandsflächen fehlerfrei zu bestimmen. Neben diesen durch § 6 SächsBO geschützten Belangen sind die weiteren nachbarlichen Belange in die Abwägung einzustellen, soweit sie öffentlich-rechtlich geschützt sind. Dies betrifft namentlich die Schutzgüter des § 3 Abs. 1 SächsBO („öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben, Gesundheit und die natürlichen Lebensgrundlagen“), wobei der weit gefasste Begriff der öffentlichen Belange nicht allein auf die spezifischen baurechtlichen Belange beschränkt ist. In diesem Rahmen kommt dem Vorliegen einer atypischen, von der gesetzlichen Regelung nicht hinreichend erfassten atypischen Fallgestaltung, wie sie sich etwa bei einem besonderen Grundstückszuschnitt ergeben kann, eine besondere Bedeutung zu.

- 8 Ob der Beigeladenen nach diesen Maßstäben eine - bezogen auf das Grundstück der Antragstellerin - fehlerfreie Abweichung erteilt werden könnte, wie es namentlich die Antragsgegnerin mit ihrer Beschwerdebegündung geltend macht, hat der Senat im Beschwerdeverfahren nicht zu entscheiden. In diesem Zusammenhang dürfte im Widerspruchsverfahren voraussichtlich zu klären sein, ob für das Vorhaben der Beigeladenen eine Restfläche (Flurstück-Nr. F2...) abgetrennt wurde, wie es das Verwaltungsgericht angenommen hat. Die insbesondere von der Beigeladenen im Beschwerdeverfahren vorgelegten Unterlagen deuten darauf hin, dass eine Abtrennung entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts bereits zu einem deutlich früheren Zeitpunkt unabhängig von dem hier streitbefangenen Vorhaben erfolgte.
- 9 Ob das Vorhaben der Beigeladenen, das sich nach dem Maß der baulichen Nutzung in der Umgebung deutlich von der vorhandenen kleinteiligen Blockraumbebauung unterscheidet, wegen einer erdrückenden Wirkung des Baukörpers zu Lasten der Antragstellerin im bauplanungsrechtlichen Sinne als rücksichtslos anzusehen ist, wie es das Verwaltungsgericht angenommen hat, vermag der Senat allein anhand der im Beschwerdeverfahren zur Verfügung stehenden Unterlagen nicht abschließend zu beurteilen. Auch dies ist der Klärung in einem Hauptsacheverfahren vorbehalten. Eine Durchführung des mit Schriftsatz vom 19. September 2011 angeregten Ortstermins zur Inaugenscheinnahme der baulichen Verhältnisse im Bereich der B..... Straße war im

vorläufigen Rechtsschutzverfahren schon deshalb nicht geboten, weil die Beschwerden bereits wegen der fehlerhaften Abweichungsentscheidung zurückzuweisen waren. Dementsprechend bedurfte es auch keiner Erörterung der in den Beschwerdebegründungen zusätzlich angesprochenen Fragen der Schallimmissionen und des Gebietscharakters i. S. v. § 34 Abs. 2 BauGB.

- 10 Nach alledem waren die Beschwerden mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 2 VwGO zurückzuweisen.
- 11 Die Höhe des Streitwerts folgt aus §§ 47, 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 VwGO, wobei nach der Rechtsprechung des Senats trotz des Vorliegens zweier Beschwerden keine Erhöhung des Streitwerts veranlasst ist.
- 12 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
Meng

Schmidt-Rottmann

Heinlein

*Ausgefertigt:  
Bautzen, den  
Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*