
Datum: 05.02.1998
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 10. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 A 6361/95
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:1998:0205.10A6361.95.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Düsseldorf, 4 K 10725

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird geändert.

Die Baugenehmigung des Beklagten Nr. 242/92 vom 29. April 1992 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 9. September 1992 und der Widerspruchsbescheid des Oberkreisdirektors des Kreises W. vom 1. Oktober 1993 werden aufgehoben.

Der Beklagte und die Beigeladene tragen die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge je zur Hälfte.

Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

1

Die Klägerin ist Eigentümerin der im Stadtkern von W. gelegenen Grundstücke Gemarkung W. Flur 32 Flurstücke 193 und 194. Die Grundstücke (P. -B. -Straße 15 und 13) sind ebenso wie die östlich und westlich - jenseits der K. Straße - gelegenen Grundstücke in geschlossener dreigeschossiger Bauweise straßenbegleitend zur P. - B. -Straße und zur K. Straße bebaut. Die Gebäude werden zu Wohn- und Büro Zwecken genutzt. Die Grundstücke

2

unterfallen dem Geltungsbereich des im Jahre 1986 aufgestellten und am 7. Mai 1991 in Kraft getretenen Bebauungsplans 200a "Stadtkern West" der Stadt W. . Er weist die Grundstücke südlich der P. -B. -Straße und östlich der K. Straße mit dem vorhandenen Bautenbestand als Mischgebiet aus.

Nördlich der Grundstücke der Klägerin liegt der "G. M. ". Dieser Platz einschließlich eines Teilstücks der P. -B. -Straße unterfällt dem Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 110 "G. M. " der Stadt W. . Der Plan setzte in seiner Ursprungsfassung aus dem Jahre 1988 neben öffentlichen Verkehrsflächen und Flächen für den Gemeinbedarf (Kirche) für eine Teilfläche des "G. M. " nördlich der fortgeführten P. -B. -Straße ein Kerngebiet in geschlossener Bauweise fest. Nach dem Plan war dort nach näheren Maßgaben eine zwingend dreigeschossige bauliche Ausnutzung innerhalb der durch Baugrenzen bestimmten überbaubaren Grundstücksfläche festgesetzt. Mit der Planung , die das Baukonzept eines Investors aufnahm, wurde u. a. das Ziel verfolgt, im Bereich des "G. M. " eine städtebaulich angemessene bauliche Nutzung als Kerngebiet und die Herstellung einer zentralen unterirdischen Tiefgarage mit auf die P. -B. -Straße ausgerichteten Zu- und Abfahrtrampen zu ermöglichen. 3

Bereits vor Inkrafttreten dieses Bebauungsplans, nämlich am 27. Juni 1988, war einem Dritten die Baugenehmigung zur Errichtung einer zweigeschossigen Tiefgarage mit 276 Pkw-Einstellplätzen im Bereich auch des Kerngebietes erteilt worden. Das von der Klägerin gegen dieses Vorhaben gerichtete Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes blieb auch im Beschwerdeverfahren erfolglos (Senatsbeschuß vom 25. Oktober 1988 - 10 B 2306/88 -/VG Düsseldorf - 4 L 1208/88 -). Es wurde in der Folgezeit verwirklicht. Der von der Klägerin eingelegte Widerspruch wurde mit bestandskräftig gewordenem Widerspruchsbescheid vom 30. Mai 1989 zurückgewiesen. 4

Das von der Klägerin gegen den Bebauungsplan Nr. 110 in seiner Ursprungsfassung eingeleitete Normenkontrollverfahren wurde wegen der anstehenden Umplanung der Hochbebauung auf der Tiefgarage zurückgenommen (Einstellungsbeschuß vom 4. Februar 1992 - 10a NE 70/89 -). 5

Der Bebauungsplan Nr. 110 wurde durch seine am 23. April 1992 bekanntgemachte 1. Änderung mit Rücksicht auf die Bebauungsvorstellungen der seinerzeit in der Rechtsform der GmbH handelnden Beigeladenen modifiziert. Die Änderung bestand im wesentlichen darin, daß nunmehr für das Kerngebiet bei gleichgebliebenen Grund- und Geschoßflächenzahlen (1,0/3,0) eine zwingend viergeschossige Bauweise festgesetzt wurde. Zugleich wurden Regelungen über die Stellung der Baukörper (Hauptfstrichtung) in Nord/Süd-Ausrichtung entsprechend dem projektierten Vorhaben getroffen. Die Klägerin hatte auch gegen diese Planänderung Anregungen und Bedenken vorgebracht, denen der Rat der Stadt nicht gefolgt war. 6

Unter dem 29. April 1992 erteilte der Beklagte der Rechtsvorgängerin der Beigeladenen die Baugenehmigung zur Errichtung eines viergeschossigen Büro- und Geschäftshauses, der sog. "Trapp- Zeile". Das Gebäude, das nach der Baubeschreibung in einzelne Giebel gegliedert ist, um den Maßstab der früher an dieser Stelle vorhanden gewesenen Bebauung wiederzugeben, soll insgesamt eine Länge von ca. 77 m (zur P. -B. -Straße) und eine Tiefe von 15,6 m aufweisen. Es soll in seiner Längsausrichtung etwa parallel zu der Häuserzeile errichtet werden, der - südlich der P. - B. -Straße und der dort vorhandenen Einfahrt zu der Tiefgarage - auch die Grundstücke der Klägerin zugehören. Es soll auf einen Teil der vorhandenen Decke der Tiefgarage aufgesetzt werden, die die Fläche des "G. M. " im wesentlichen erfaßt . Wegen der Lage und Ausgestaltung des Vorhabens im einzelnen wird 7

- auf die mit Zugehörigkeitsvermerk versehenen Bauvorlagen verwiesen. Nach dem dortigen "Abstandflächen-Nachweis" beträgt der Abstand zwischen dem geplanten Gebäude (Bauteile 1 und 2) und den Grundstücken der Klägerin 15,9 m und 16,10 m. Die Berechnung der erforderlichen Abstandfläche ging von dem für Kerngebiete geltenden Faktor von 0,5 H aus.
- Gegen die ihr am 30. April 1992 mit Rechtsmittelbelehrung bekanntgemachte Baugenehmigung legte die Klägerin am 12. Mai 1992 Widerspruch ein, der im wesentlichen mit der Verletzung materiell nachbarschützenden Baurechts sowie mit der Ungültigkeit der 1. Änderung des Bebauungsplans Nr. 110 wegen Verstoßes gegen das Abwägungsgebot begründet wurde. 8
- Den nach Anordnung der sofortigen Vollziehung am 4. Juli 1992 gestellten Antrag der Klägerin auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes lehnte das Verwaltungsgericht mit Beschluß vom 27. Juli 1992 - 4 L 3234/92 - ab. Die Klägerin legte am 31. Juli 1992 Beschwerde ein (10 B 3452/92). 9
- Mit Verfügung vom 9. September 1992 änderte der Beklagte die Baugenehmigung vom 29. April 1992 unter Bezugnahme auf ein Schreiben der Beigeladenen vom 7. September 1992 wie folgt: 10
- Die im Grundrißplan ... bezeichneten Bauteile I und II sind jeweils in ihrer Gebäudeachse nach Norden zu verschieben. Die Verschiebung des Bauteils I nach Norden ist mit 13 cm und die des Bauteils II mit 11 cm vorzunehmen. Die durch diese Verschiebung herbeizuführende Abstandflächentiefe in der Gebäudeachse zur Mitte der Verkehrsfläche (P. -B. -Straße) muß vor dem Bauteil I mindestens 8,18 m und vor dem Bauteil II mindestens 8,34 m betragen. Die Grüneintragungen in dem beigefügten Lageplan entsprechen der beschriebenen Änderung und sind zu beachten. Der der Baugenehmigung vom 29.04.1992 als Bestandteil angefügte Lageplan wird insoweit aufgehoben, als er den Grüneintragungen des beigefügten Lageplans und der o.b. Änderung widerspricht. 11
- Diesem Bescheid war die Rechtsmittelbelehrung beigefügt, daß gegen diese Baugenehmigung innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch erhoben werden kann. Zugleich wurde die sofortige Vollziehung der Änderung zur Baugenehmigung vom 29. April 1992 angeordnet. 12
- Die Klägerin erklärte durch Schreiben ihrer damaligen Prozeßbevollmächtigten vom 15. September 1992 unter Hinweis auf die geänderte Baugenehmigung das Beschwerdeverfahren in der Hauptsache für erledigt. Der Beklagte habe, was bei der Kostenentscheidung zu berücksichtigen sei, die Baugenehmigung abgeändert und damit das erledigende Ereignis gesetzt. Die ursprüngliche Baugenehmigung sei ihr gegenüber jedenfalls wegen Verletzung der Abstandserfordernisse rechtswidrig gewesen. Mit Schreiben gleichen Datums ließ die Klägerin unter Hinweis auf den Änderungsbescheid vom 9. September 1992 das Widerspruchsverfahren in der Hauptsache für erledigt erklären. Das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes wurde mit Senatsbeschluß vom 30. September 1992 beendet. 13
- Am 23. September 1992 legte die Klägerin unter dem Betreff "Baugenehmigung vom 29.04.1992 für das Bauvorhaben der Beigeladenen G. M. Bescheid vom 09.09.1992 als Änderungsbescheid zur ursprünglichen Baugenehmigung vom 29.04.1992" beim Beklagten Widerspruch ein und beantragte am 5. Oktober 1992 vorläufigen gerichtlichen Rechtsschutz. Zur Begründung wurde ausgeführt: Auch nach der Änderung der Baugenehmigung verstoße das Bauvorhaben gegen § 6 BauO NW. Das Zurücksetzen der Bauteile I und II um einige 14

Zentimeter genüge nicht, um die erforderlichen Abstandflächen ihrem Grundstück gegenüber einzuhalten. Eine Vermessung vor Ort habe ergeben, daß der tatsächliche Abstand nicht, wie in der Baugenehmigung angenommen, knapp 16 m betrage, sondern nur 14,17 m. Auch verstoße das Vorhaben durch die Kumulation der massiven viergeschossigen Bebauung und der Tiefgaragenzufahrt gegen das Gebot der Rücksichtnahme. Nach wie vor sei sie der Auffassung, daß mit der Festsetzung einer zwingenden viergeschossigen Bebauung der Bebauungsplan in seiner geänderten Fassung vom 23. April 1992 unwirksam sei.

Das Verwaltungsgericht lehnte den Antrag mit Beschluß vom 23. Oktober 1992 (4 L 4625/92) 15 wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses als unzulässig ab. Die Klägerin habe durch eine uneingeschränkt abgegebene Erledigungserklärung im vorausgegangenen Eilverfahren zum Ausdruck gebracht, daß sie die Baugenehmigung in der geänderten Fassung akzeptiere; ansonsten hätte sie dieses Verfahren unter Einbeziehung der Änderungsgenehmigung fortführen können.

Die dagegen eingelegte Beschwerde wies der erkennende Senat mit Beschluß vom 7. Mai 1993 - 10 B 4684/92 - zurück. Die Klägerin setze sich mit diesem Gesuch und dem zugrundeliegenden Widerspruch vom 23. September 1992 in einer gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoßenden Weise zu ihrem eigenen vorausgegangenen Verhalten im 16 Verwaltungsverfahren und im anhängig gewesenen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes 10 B 3452/92 in Widerspruch.

Der Oberkreisdirektor des Kreises W. wies den Widerspruch der Klägerin mit 17 Widerspruchsbescheid vom 1. Oktober 1993 zurück. Der Widerspruch vom 23. September 1992 könne sich lediglich gegen den Regelungsgehalt des für die Klägerin günstigeren Änderungsbescheides vom 9. September 1992 richten. Im vorangegangenen Streitverfahren habe die Klägerin durch Erledigungserklärung zum Ausdruck gebracht, daß die inhaltliche Ausgestaltung der Baugenehmigung - mit Ausnahme der Abstandflächenproblematik - ihre nachbarlichen Rechte nicht oder nicht mehr verletze. Eine Unterschreitung der erforderlichen Abstandflächen liege nicht mehr vor. Die Beigeladene habe zwischenzeitlich auch das Schmalseitenprivileg in Anspruch genommen.

Mit der am 26. Oktober 1993 erhobenen Klage verfolgt die Klägerin unter Wiederholung und 18 Vertiefung ihres Widerspruchsvorbringens ihr Begehren weiter. Ihre Befugnis, die geänderte Baugenehmigung der gerichtlichen Überprüfung zuzuführen, sei nicht verwirkt. Sie habe unter mehreren verfahrensrechtlich denkbaren Möglichkeiten diejenige ergriffen, die ihr durch die Rechtsmittelbelehrung des Änderungsbescheides nahegelegt worden sei.

Die Klägerin hat beantragt, 19

die Baugenehmigung Nr. 242/92 vom 29. April 1992 in Gestalt des Änderungsbescheides 20 vom 9. September 1992 und den Widerspruchsbescheid des Oberkreisdirektors des Kreises W. als Unterer Staatlicher Verwaltungsbehörde vom 1. Oktober 1993 (63 61 01/91/93) aufzuheben.

Der Beklagte hat beantragt, 21

die Klage abzuweisen. 22

Er hat im wesentlichen ausgeführt: Die Klägerin habe ihre Angriffsmöglichkeit gegen die 23 Baugenehmigung, soweit es sich um Rügen handele, die bereits in dem vorausgegangenen Eilverfahren 4 L 3234/92 vorgetragen worden seien, verwirkt. In der Erklärung der

Hauptsacheerledigung habe in Wahrheit eine Rücknahme gelegen. Die anwaltlich vertretene Klägerin habe gewußt, daß die Änderungsgenehmigung keinesfalls alle von ihr gerügten angeblichen Fehler ausgeräumt habe, sondern nur einen einzigen davon und den auch nur teilweise. Mit den übrigen mit der Klage vorgetragenen Angriffen gegen den Inhalt der abgeänderten Baugenehmigung könne die Klägerin nicht durchdringen. Die Abstandserfordernisse seien gewahrt. Das Vorhaben sei auch nicht rücksichtslos.

Die Beigeladene hat beantragt, 24

die Klage abzuweisen. 25

Sie hat ihre Auffassung vertieft, die Klage sei wegen Verzichts auf weitere Rechtsmittel gegen das Bauvorhaben unzulässig. Durch die Änderungsgenehmigung seien der Klägerin keine tatsächlichen oder rechtlichen Nachteile erwachsen. 26

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, als unzulässig abgewiesen. 27

Die Klägerin hat Berufung eingelegt. Sie hält die Klage für zulässig. Sie sei auch begründet, da das geänderte Vorhaben sie in ihren Rechten verletze. Die Anforderungen des § 6 BauO NW seien nicht gewahrt. Bei der Ermittlung des erforderlichen Abstandes sei wegen des angrenzend an das Kerngebiet gelegenen Mischgebietes, dem ihre Grundstücke zugehörten, ein Faktor von 0,8 H anzusetzen. Hieraus folge, daß die notwendige Abstandfläche um 4,66 m unterschritten werde. Die Straße sei 14,95 m breit, die Straßenmitte liege demgemäß 7,48 m vom Gebäude der Klägerin entfernt. Der Abstand der Gebäude betrage 15,97 m. Das Vorhaben der Beigeladenen sei ihr gegenüber auch rücksichtslos. Es bewirke aufgrund seiner Höhe, Masse und seines geringen Abstandes auf der P. -B. -Straße einen Schalltrichter, der insbesondere im Zusammenwirken mit der dort gelegenen Tiefgarageneinfahrt zu einer unzumutbaren Lärmbelästigung führe. Die Frage, ob der Änderungsbescheid die Klägerin "begünstigte", sei im Ansatz verfehlt. Das Schmalseitenprivileg könne nicht in Anspruch genommen werden, weil die Wand des Bauvorhabens in Richtung auf die P. - B. -Straße auf ihrer gesamten Frontlänge, also über 16 m hinaus, den gebotenen Abstand deutlich unterschreite. 28

Die Klägerin beantragt, 29

das angefochtene Urteil abzuändern und nach dem Klageantrag zu erkennen. 30

Der Beklagte beantragt, 31

die Berufung zurückzuweisen. 32

Er tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen und vertieft seine Auffassung, das genehmigte Vorhaben wahre die abstandrechtlichen Erfordernisse im Verhältnis zu den Grundstücken der Klägerin. Auszugehen sei von dem Faktor 0,5 H. Das Mischgebiet, dem die Grundstücke der Klägerin zugehörten, grenze nicht an das Kerngebiet an. Zwischen den Gebieten verlaufe die öffentliche Verkehrsfläche der P. - B. -Straße, die weder dem einen noch dem anderen Gebiet zugeordnet sei. Für den Fall, daß gleichwohl der Faktor 0,8 H maßgeblich sei, seien die Abstände nach Inanspruchnahme des Schmalseitenprivilegs eingehalten. Die "Trapp-Zeile" bestehe aus mehreren Einzelgebäuden, die jeweils selbständig das Schmalseitenprivileg in Anspruch nehmen könnten. Jedenfalls komme dem Vorhaben der Beigeladenen § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 zugute, dessen Voraussetzungen hier vorlägen. 33

Bei einer Abstandfläche nach Maßgabe des Faktors 0,8 H sei das in dem Bereich verfolgte städtebauliche, an den historischen Bestand orientierte Ziel nicht zu erreichen.

Die Beigeladene beantragte, 34

die Berufung zurückzuweisen. 35

Sie tritt dem Vorbringen des Beklagten bei. Im übrigen stehe die Unzulässigkeit der Klage aufgrund der materiellen Rechtskraft der im vorausgegangenen Eilverfahren ergangenen Senatsentscheidung fest. 36

Der Berichterstatter des Senats hat am 22. Januar 1998 eine Ortsbesichtigung durchgeführt. Wegen des Ergebnisses wird auf die hierüber gefertigte Niederschrift verwiesen. 37

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten dieses Verfahrens, der Verfahren 10 B 2306/88, 10 B 3452/92 und 10 B 4684/92 sowie der vom Beklagten und der Beigeladenen vorgelegten Bauakten, Pläne, Lichtbilder und Planaufstellungsvorgänge verwiesen. Diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 38

Entscheidungsgründe: 39

Die Berufung der Klägerin ist zulässig und begründet. 40

Die mit der Berufung weiterverfolgte Klage, mit der die Klägerin die Aufhebung der Baugenehmigung des Beklagten vom 29. April 1992 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 9. September 1992 sowie des hierauf bezogenen Widerspruchsbescheides zu erreichen sucht, ist zulässig. Sie ist insbesondere nicht wegen Verwirkung des prozessualen Anfechtungsrechtes unzulässig. 41

Allerdings hat der Senat in seinem im nachbarrechtlichen Eilverfahren gleichen Rubrums ergangenen Beschluß vom 7. Mai 1993 - 10 B 4884/92 - angenommen, die Klägerin setze sich mit ihren Rechtsbehelfen gegen diese Baugenehmigung in einer gegen Treu und Glauben verstoßenden Weise in Widerspruch zu ihrem prozessualen Verhalten im Verwaltungsverfahren und im anhängig gewesenen Eilverfahren 10 B 3452/92 (4 L 3234/92 VG Düsseldorf). Maßgeblich für diese im summarischen Verfahren der §§ 80a, 80 Abs. 5 VwGO gefundene und vom Verwaltungsgericht für das Hauptsacheverfahren übernommene Einschätzung war, die Klägerin habe aufgrund der im Senatsbeschluß vom 7. Mai 1993 angeführten, ihr zuzurechnenden prozessualen und verwaltungsverfahrenrechtlichen Erklärungen in einer auch für den Beklagten und die Beigeladene eindeutigen und unmißverständlichen Weise zum Ausdruck gebracht, daß sie aufgrund der mit Bescheid vom 9. September 1992 eingetretenen Änderung der Baugenehmigung ihre Belange als gewahrt ansehe und deshalb eine Fortführung ihrer Angriffe gegen das streitige Vorhaben in der geänderten Gestalt nicht mehr beabsichtige. 42

Der Senat hält hieran nach nochmaliger Überprüfung im Hauptsacheverfahren insbesondere auch aufgrund der zwischenzeitlich erfolgten Aufklärung durch die Klägerin nicht fest. Die angeführten Erklärungen der Klägerin im Widerspruchsverfahren gegen die Baugenehmigung in ihrer ursprünglichen Gestalt und im hierauf bezogenen Eilverfahren lassen bei dem strengen Maßstab, der für die Annahme einer Verwirkung prozessualer Nachbarrechte anzulegen ist, einen solchen Schluß nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit zu. Das damalige Verhalten der Klägerin nach Erlaß des Änderungsbescheides vom 9. September 43

1992 allein rechtfertigt nicht die Annahme, die Klägerin habe gegenüber dem Beklagten oder der Beigeladenen zu erkennen gegeben, daß sie keine Einwände mehr gegen das geänderte Hochbauvorhaben auf der Tiefgarage habe. Die Klägerin hat seinerzeit entsprechend der Anfrage des damaligen Berichterstatters des Senats vom 11. September 1992 eine im damaligen Eilverfahren prozessual zutreffende verfahrensbeendende Erklärung abgegeben. Sie hat unter Hinweis auf die mit Bescheid vom 9. September 1992 geänderte Baugenehmigung und "im Hinblick hierauf" das Beschwerdeverfahren 10 B 3452/92 in der Hauptsache für erledigt erklärt. Der Gegenstand des mit der Beschwerde weiterverfolgten Eilantrags, vorläufigen Rechtsschutz gegenüber dem mit Bauschein vom 29. April 1992 genehmigten Vorhaben der Beigeladenen zu erwirken, hatte sich durch den Änderungsbescheid erledigt. Aus demselben Grund hat der damalige Prozeßbevollmächtigte der Klägerin zeitgleich das Widerspruchsverfahren gegen die ursprüngliche Baugenehmigung in der Hauptsache für erledigt erklärt. Das Vorhaben der Beigeladenen, welches nunmehr den Gegenstand der Baugenehmigung ausmacht, hatte sich im Vergleich zu dem Vorhaben, das Gegenstand der ursprünglichen Baugenehmigung war, in einer verwaltungsverfahrensrechtlich und auch prozessual beachtlichen Weise geändert. Die Stellung des Baukörpers auf dem Baugrundstück war antragsgemäß verschoben worden. Das jetzt genehmigte Vorhaben war im Vergleich zu dem ursprünglichen Vorhaben ein "aliud". Die ursprünglich erteilte Baugenehmigung deckte das jetzige Vorhaben nicht mehr ab. Sie hatte sich damit im Rechtssinne erledigt.

Vgl. etwa Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NW 1995, § 107 f., m.w.N.

44

Dieser Erledigung der ursprünglichen Baugenehmigung und damit der des hierauf bezogenen Widerspruchs- und Eilverfahrens stand nicht entgegen, daß sich die Änderungsgenehmigung vom 9. September 1992 nach ihrem Regelungsgehalt auf die Veränderung der Lage des Baukörpers auf dem Baugrundstück beschränkte und das Vorhaben der Beigeladenen erst aus dem Zusammenwirken von Ursprungsbaugenehmigung und Änderungsgenehmigung seine nunmehr genehmigte Gestalt ableiten konnte. Auch bei dieser Form der Genehmigung, die oftmals anstelle der gleichfalls möglichen Aufhebung des ursprünglichen Bauscheins und der Erteilung einer vollständig neuen Baugenehmigung tritt, betrifft das Ergebnis des Genehmigungsverfahrens ein neues, nämlich anderes Vorhaben. Diesen gegenüber stehen den betroffenen Nachbarn (erneut) die entsprechenden Rechtsbehelfe nach den hierfür geltenden Maßgaben offen. Hiervon zu unterscheiden ist die Frage, ob diese neue Baugenehmigung in ein bereits vom Nachbarn anhängig gemachtes Rechtsbehelfsverfahren einbezogen werden kann. Sie beantwortet sich im gerichtlichen Verfahren nach § 91 VwGO, insbesondere danach, ob die Einbeziehung wegen eines im wesentlichen unveränderten Streitstoffes sachdienlich ist. Das mag bei lediglich kleineren Änderungen des Vorhabens, die oftmals als bloße Nachträge bezeichnet werden, naheliegen. An der Erledigung des auf die ursprüngliche - noch nicht geänderte - Baugenehmigung bezogenen Rechtsstreits bzw. Widerspruchsverfahrens ändert dies jedoch nichts.

45

Daß die Klägerin seinerzeit, anders als der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 10. September 1992, nicht um Einbeziehung des geänderten Vorhabens in das schwebende Beschwerdeverfahren nachgesucht, sie vielmehr eine Erledigungserklärung abgegeben hat, ist damit allein nicht geeignet, als Anknüpfungspunkt für einen Rechtsmittelverzicht zu dienen. Insoweit hat die Klägerin ein prozessuales Wahlrecht. Mit den weiteren Ausführungen der Klägerin in dem Schriftsatz ihres damaligen Prozeßbevollmächtigten vom 15. September 1992 sind, wie die erneute Überprüfung des Senats im Hauptsacheverfahren ergeben hat, gleichfalls keine Erklärungen abgegeben worden, aus denen der Beklagte und die Beigeladene mit der erforderlichen Eindeutigkeit den - vertrauensbegründenden - Schluß

46

hätten ziehen können, die Klägerin sehe aufgrund der im Wege der Änderungsgenehmigung erfolgten Modifizierung des Standortes des Vorhabens sämtliche zunächst von ihr als verletzt gerügten Nachbarrechte einschließlich der Abstandserfordernisse als nunmehr gewahrt an. Eine solche Erklärung, die letztlich darauf gerichtet wäre, sie sei mit der jetzigen Ausgestaltung des Vorhabens als Nachbarin uneingeschränkt einverstanden und werde hiergegen zukünftig nicht weiter vorgehen, hat die Klägerin nicht abgegeben. Allerdings sprechen, worauf der Senat in seinem Beschluß vom 7. Mai 1993 hingewiesen hat, die von dem damaligen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gewählten Formulierungen, mit denen er seinen Kostenantrag im Beschwerdeverfahren begründet hat, dafür, daß jedenfalls er seinerzeit der Auffassung war, eine Verletzung der aus dem Abstandsrecht folgenden Anforderungen könne dem Vorhaben der Beigeladenen nicht mehr entgegengehalten werden. Dies wird vor allem aus dem Inhalt des von der Klägerin selbst zu den Gerichtsakten gereichten Anwaltschreiben vom 15. September 1992 deutlich. Dort ist im Zusammenhang mit der noch mit der Mandantin zu erörternden Frage nach den Erfolgsaussichten eines erneut einzuleitenden Eilverfahrens gegen den geänderten Bauschein hervorgehoben worden, "die Abstandsflächenregelung sei nunmehr geklärt". Es kann dahinstehen, ob diese Erklärung, wäre sie gegenüber dem Beklagten oder der Beigeladenen abgegeben worden, als Verwirkung nachbarlicher Ansprüche aus dem Abstandflächenrecht und, ggf. darauf aufbauend, aus dem planungsrechtlichen Rücksichtnahmegebot anzusehen gewesen wäre. Diese damalige Einschätzung hat nämlich, worauf es hier allein ankommt und nun im Hauptsacheverfahren aufgeklärt worden ist, keinen ausreichend klaren Niederschlag in den Schriftsätzen gefunden, die der damalige Prozeßbevollmächtigte der Klägerin an das Gericht bzw. an die im damaligen Widerspruchsverfahren Beteiligten gerichtet hatte. Erklärungen, die sich auf die im übrigen als verletzt gerügten Rechte der Klägerin bezogen haben, sind nicht abgegeben worden. Der Beklagte ist im übrigen, wie er selbst hervorgehoben hat, nicht davon ausgegangen, mit der geringfügigen Änderung der Lage des Vorhabens auf dem Baugrundstück sei sämtlichen Rügen der Klägerin die Grundlage entzogen worden. Gleiches gilt - erst recht - für die Beigeladene. Auch bei ihr läßt sich nicht feststellen, sie habe aufgrund der im Eilverfahren und im Widerspruchsverfahren gewechselten Schriftsätze ein Vertrauen dahin entwickeln können, infolge der Verschiebung des Baukörpers um wenige Zentimeter habe die Klägerin keine Einwände mehr gegen das Bauvorhaben. Das gilt um so mehr, als die Klägerin bei der den Gegenstand des Änderungsbescheides bildenden Modifizierung der Lage des Baukörpers verfahrensmäßig nicht eingebunden worden ist. Diese Modifizierung erfolgte vielmehr, den Hinweis des damaligen Berichtstatters des Senats vom 8. September 1992 aufgreifend, in Absprache allein zwischen dem Beklagten und der Beigeladenen. Auf den Inhalt des Widerspruchsbescheides des Oberkreisdirektors sowie die diesem Bescheid und dem Änderungsbescheid beigefügten Rechtsbehelfsbelehrungen kommt es damit nicht an.

Der Senat ist entgegen dem Vorbringen der Beigeladenen nicht aus Gründen entgegenstehender materieller Rechtskraft gehindert, die Frage der Zulässigkeit des Rechtsbehelfs der Klägerin im vorliegenden Hauptsacheverfahren anders als im vorausgegangenen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu beurteilen. Dabei bedarf es keiner abschließenden Entscheidung, ob den im Verfahren der §§ 80 a, 80 Abs. 5 VwGO ergangenen Beschlüssen insbesondere wegen der in § 80 Abs. 7 VwGO geregelten Änderungsmöglichkeiten überhaupt eine materielle Rechtskraft bzw. eine der Eigenart dieses Verfahrens entsprechende materielle Bindungswirkung zukommt. Auch wenn man dies annimmt, kann sich eine solche Bindungswirkung nur auf den Streitgegenstand des gerichtlichen Eilverfahrens beziehen, nämlich darauf, ob und ggf. in welcher Form dem Antragsteller vorläufiger Rechtsschutz durch Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs zu gewähren ist. Die dabei vorzunehmende

Prüfung der Zulässigkeit des Eilantrags beschränkt sich auf dieses Verfahren. Soweit dabei die Zulässigkeit des zugrundeliegenden Rechtsbehelfs, auf den sich die gerichtliche Entscheidung gemäß §§ 80 a, 80 Abs. 5 VwGO bezieht, Gegenstand der gerichtlichen Überprüfung im Eilverfahren ist, steht diese wegen des bloß summarischen Charakters des Verfahrens von vornherein unter dem Vorbehalt der erneuten und dann abschließenden Prüfung im Hauptsacheverfahren. Eine verbindliche Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs, auf den sich der Eilantrag bezieht, wird damit nicht getroffen.

Vgl. etwa Schoch in: Schoch/Schmidt- Aßmann/Pietzner, VwGO, § 80 Rdn. 358 und Clausen, ebenda, § 122 Rdn. 3; Schmidt in: Eyermann, VwGO, 10. Auflage, § 80 Rdn. 100 und Rennert, ebenda, § 121 Rdn. 6, jeweils m.w.N.

Die Klage ist auch begründet.

Die der Beigeladenen bzw. ihrer Rechtsvorgängerin erteilte Baugenehmigung des Beklagten vom 29. April 1992 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 9. September 1992 ist aus Gründen rechtswidrig, die eine Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte der Klägerin bedeuten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Die Klägerin kann sich auf diese Rechtsverletzung auch berufen.

Das genehmigte Vorhaben entspricht nicht den bauordnungsrechtlichen Abstandserfordernissen des § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BauO NW, auf deren Beachtung die Klägerin Anspruch hat. Dies gilt sowohl nach Maßgabe der Fassung dieser Vorschrift, die im Zeitpunkt der Erteilung der Baugenehmigung galt (BauO NW 1984), als auch nach der derzeit geltenden Fassung des § 6 BauO NW 1995, der jedenfalls teilweise für die Beigeladene günstigere Regelungen enthält. Das streitige Vorhaben entspricht im Verhältnis zu den Grundstücken der Klägerin keiner dieser abstandrechtlichen Anforderungen.

Gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BauO NW 1984/1995 sind vor Außenwänden von Gebäuden Flächen von oberirdischen Gebäuden freizuhalten (Abstandflächen). Die Abstandflächen müssen auf dem Grundstück selbst liegen. Sie dürfen auch auf öffentlichen Verkehrsflächen liegen, jedoch nur bis zu deren Mitte. Die Abstandfläche, die das genehmigte Vorhaben der Beigeladenen vor seiner zur P. -B. -Straße hin ausgerichteten Seite und damit in Richtung auch auf die Grundstücke der Klägerin hin einzuhalten hat, liegt jenseits der Mitte der öffentlichen Verkehrsfläche dieser Straße. Die Abstandfläche ist damit in Richtung auf die Grundstücke der Klägerin nicht eingehalten.

Die vom Vorhaben der Beigeladenen ausgelöste Tiefe der Abstandfläche folgt im einzelnen aus den Berechnungsmodalitäten des § 6 Abs. 4 und 5 BauO NW 1984/1995. Deren Maßgeblichkeit wird nicht durch § 6 Abs. 15 BauO NW 1984 (§ 6 Abs. 16 BauO NW 1995) verdrängt. Der das Baugrundstück erfassende Bebauungsplan Nr. 110 in der seit dem 23. April 1992 geltenden Fassung seiner I. Änderung enthält keine zwingenden Festsetzungen, aus denen geringere Tiefen der Abstandflächen folgen würden. Der Bebauungsplan setzt für das von ihm erfaßte Kerngebiet lediglich Baugrenzen und eine zwingende Zahl der Vollgeschosse fest. Zwingende Maßgaben zur konkreten Lage und Höhe des Baukörpers sind dies nicht. Das Vorhaben unterfällt damit den allgemeinen im Gesetz geregelten abstandrechtlichen Erfordernissen.

Hieraus ergibt sich in bezug auf die den Flurstücken 193 und 194 der Klägerin gegenüberliegenden Wandbereiche des streitigen Vorhabens folgendes:

48

49

50

51

52

53

54

55

Gegenüber den Flurstücken der Klägerin weist das Vorhaben drei aufgehende Wandbereiche auf, die in der vom Beklagten mit Schriftsatz vom 22. Dezember 1997 in Erläuterung der Bauvorlagen vorgelegten Planzeichnung mit H 2, H 3 und H 4 bezeichnet worden sind. Von den dortigen Angaben, die mit denen der Beigeladenen im nachgereichten Lageplan vom 19. Januar 1998 im wesentlichen übereinstimmen und die in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat von keinem der Beteiligten in Zweifel gezogen worden sind, geht auch der Senat aus.

Hiernach hat die Wand 2 unter Berücksichtigung der dort geringfügig von Westen nach Osten ansteigenden Geländeoberfläche (§ 6 Abs. 4 Satz 3 BauO NW 1984/1995) und unter Einbeziehung der Giebelfläche (§ 6 Abs. 4 Satz 4 Nr. 2 BauO NW 1984/1995) eine Wandhöhe $H_2 = 16,98$ m. Für die Wand 3 ergibt sich entsprechend eine Wandhöhe $H_3 = 16,46$ m, für die Wand 4 wiederum eine Wandhöhe $H_4 \sim 16,98$ m.

Für die von diesen Wänden bzw. Wandscheiben ausgelöste Tiefe der Abstandfläche ist gemäß § 6 Abs. 5 Satz 1 BauO NW 1984/1995 der Bemessungsfaktor $0,8 H$ maßgeblich. Allerdings liegt das streitige Vorhaben selbst in einem ausgewiesenen Kerngebiet, für das gemäß § 6 Abs. 5 Satz 1 zweite Alternative BauO NW 1984/1995 grundsätzlich der Bemessungsfaktor $0,5 H$ gelten würde. Das Kerngebiet grenzt jedoch im hier streitigen Bereich an ein ausgewiesenes Mischgebiet an, dem auch die Grundstücke der Klägerin zugehören. Im Grenzbereich verschiedener Baugebiete, in denen - wie auch hier - Grundstücke mit unterschiedlicher Nutzungsmöglichkeit nebeneinander liegen können, ist von dem Bemessungsfaktor auszugehen, der die größere Tiefe der Abstandfläche bewirkt. Das ist hier der Bemessungsfaktor $0,8 H$. Eine geringere Tiefe als $0,8 H$ gilt nur "in", d.h. innerhalb der in § 6 Abs. 5 Satz 1 2. und 3. Alternative BauO NW 1984/1995 genannten Baugebiete. Die dort maßgeblichen Faktoren haben keine Wirkung im Grenzbereich zu anderen Baugebieten, in denen die reduzierten Tiefen der Abstandflächen nicht gelten. Dies entspricht der gefestigten Rechtsprechung der Bausenate des erkennenden Gerichts schon unter Geltung des § 6 Abs. 5 BauO NW 1984.

Vgl. etwa Senatsbeschlüsse vom 9. Februar 1988 - 11 B 2907/87 -, vom 3. April 1992 - 7 B 3749/91 - und vom 30. Januar 1995 - 10 B 2560/94 -; ebenso Gädtke/Böckenförde/Temme, Landesbauordnung NW, 8. Auflage § 6 Rdn. 81.

Der teilweise vertretenen gegenteiligen Auffassung,

vgl. Boeddinghaus/Hahn, BauO NW (Lose-blattsammlung, Stand zuletzt 1994), § 6 Rdn. 149; Upmeier in: Hoppenberg, Handbuch des öffentlichen Baurechts, A Rdn. 642,

an der sich der Beklagte anscheinend orientiert hat, ist nicht gefolgt worden. Sie berücksichtigte nicht hinreichend den Grundgedanken des § 6 Abs. 5 BauO NW, wonach die Bebauung innerhalb der von § 6 Abs. 5 Satz 1 erste Alternative BauO NW erfaßten Baugebiete, weil selbst dem Faktor $0,8 H$ unterworfen, zugleich auch Anspruch darauf hat, daß die angrenzende Bebauung ebenfalls diese Beschränkung einhält und den entsprechenden Abstand ihr gegenüber wahrt. Für den aus dem Bauordnungsrecht folgenden Schutzanspruch kommt es dabei nicht darauf an, daß die benachbarte Bebauung in einem angrenzend anderen Baugebiet liegt. Der Gesetzgeber hat für diesen Regelungszusammenhang nunmehr mit § 6 Abs. 5 Satz 3 BauO NW 1995 ausdrücklich die entsprechende Klarstellung herbeigeführt.

Vgl. Einzelbegründung des Entwurfs der Landesregierung zu § 6 Abs. 5 BauO NW, LT-Ds 11/7153, Seite 149; vgl. zum Ganzen nunmehr auch Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NW

(Stand: 1996), § 6 Rdn. 177.

Die Auffassung des Beklagten und der Beigeladenen, im vorliegenden Fall sei gleichwohl der "in" Kerngebieten geltende Faktor 0,5 H maßgeblich, da hier das Kerngebiet nicht an das Mischgebiet "angrenze", diese Gebiete vielmehr durch die öffentliche Verkehrsfläche der P. - B. -Straße voneinander getrennt wären, geht fehl. Dies würde, da § 6 Abs. 5 BauO NW auf das Angrenzen von "Baugebieten" abstellt, voraussetzen, daß die Straßenverkehrsfläche als eigenes Baugebiet begriffen werden könnte. Das scheidet jedoch aus. Zur Bestimmung der in § 6 Abs. 5 BauO NW genannten Gebiete ist mangels eigener bauordnungsrechtlicher Definition auf die planungsrechtliche Gebietsdefinition zurückzugreifen.

Vgl. Boeddinghaus/Hahn/Schulte, a.a.O.

Baugebiete sind danach Gebiete, die als Bauflächen einer baulichen Nutzung offenstehen, § 2 Abs. 5 Nr. 2 BauGB, § 1 Abs. 2 BauNVO.

Vgl. statt vieler Löhr in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 4. Auflage, § 5 Rdn. 13.

Hierzu zählen öffentliche Verkehrsflächen nicht.

Ob im Einzelfall eine öffentliche (Verkehrs-)Fläche wegen ihrer erheblichen Ausdehnung eine einem Baugebiet vergleichbare trennende Wirkung angrenzender Baugebiete haben kann, kann dahinstehen. Die relativ schmale P. -B. - Straße hat eine solche Wirkung jedenfalls nicht. Desgleichen kann offenbleiben, ob § 6 Abs. 5 Satz 3 BauO NW 1995 auch die Fälle erfaßt, in denen die Verkehrsfläche zwischen den Baugebieten von keinem der Bebauungspläne erfaßt wird.

Die Bestimmung des § 6 Abs. 2 Satz 2 BauO NW 1984/1995 dazu, daß entgegen der Regel seines Satzes 1 die Abstandfläche auch bis zur Mitte der dort genannten öffentlichen Flächen liegen darf, besagt nichts Gegenteiliges. Sie bezieht sich lediglich auf die zulässige Lage der nach den übrigen Bestimmungen des § 6 BauO NW, und damit auch nach § 5 Abs. 5 Satz 3 BauO NW 1995, berechneten Abstandfläche. Eine wie immer geartete Trennung angrenzender Baugebiete, wie sie der Beklagte erwägt, wird damit nicht bewirkt. Für die Annahme, die Grenze der Baugebiete verlaufe in Fällen der vorliegenden Art auf der Mitte der öffentlichen Verkehrsfläche mit der Folge, vom Kerngebiet aus dürfe sie mit einem Faktor von 0,5 H und vom Mischgebiet aus mit einem Faktor von 0,8 H jeweils in Anspruch genommen werden, bleibt nach Wortlaut und Sinn der Regelung kein Raum.

Die von den Wandbereichen H 1, H 2 und H 3 ausgelösten Tiefen der Abstandflächen von T 2 (16,98 m x 0,8 =) 13,58 m, T 3 (16,46 m x 0,8 =) 13,17 m und T 4 (wie T 2) = 13,58 m liegen um mehrere Meter jenseits der Mitte der öffentlichen Verkehrsfläche. Das gilt selbst dann, wenn man zugunsten der Beigeladenen im hier betroffenen Bereich eine hälftige Straßenbreite von 8,0 m sowie ferner berücksichtigt, daß das Vorhaben teilweise um weniger Zentimeter hinter der Straßenbegrenzungslinie zurückbleibt. Welche abstandrechtliche Bedeutung dabei die auf der Straßenverkehrsfläche selbst in Höhe der Grundstücke der Klägerin vorhandene Einfassung der Tiefgaragenzufahrt hat, ist dabei ohne Belang.

Entgegen der Auffassung des Beklagten und der Beigeladenen werden die abstandrechtlichen Erfordernisse im Verhältnis zu den Grundstücken der Klägerin auch nicht in Anwendung der Schmalseitenregelung des § 6 Abs. 6 BauO NW, und zwar auch nicht in der Fassung der Bauordnung 1995, gewahrt.

§ 6 Abs. 6 BauO NW 1995 eröffnet dem Bauherrn die Möglichkeit, nach Maßgabe weiterer Voraussetzungen die regelmäßig erforderliche Tiefe der Abstandfläche um die Hälfte zu reduzieren. Die Schmalseitenregelung kann bei einem freistehenden Gebäude an zwei Außenwänden des Gebäudes auf einer Länge von bis zu 16 m in Anspruch genommen werden, bei einem an ein anderes Gebäude oder an die Nachbargrenze angebauten Gebäude für eine andere Außenwand; bei an zwei Außenwänden an andere Gebäude oder an Nachbargrenzen gebaute Gebäude kommt die Schmalseitenregelung nicht zur Anwendung. Eine in sich gegliederte Wand gilt dabei im Rahmen dieser Vorschrift

vgl. Beschluß des 7. Senats des Gerichts vom 7. September 1995 - 7 B 1886/95 - 73

als eine Außenwand, § 6 Abs. 6 Satz 3 BauO NW 1995. 74

Bei dem Vorhaben der Beigeladenen handelt es sich entgegen der vom Beklagten zuletzt im Berufungsverfahren vertretenen Auffassung um ein Gebäude im Verständnis des § 2 Abs. 2 BauO NW. Die sog. Trapp-Zeile stellt sich bei natürlicher Betrachtung 75

vgl. Beschluß des 7. Senats des Gerichts vom 28. Januar 1998 - 7 B 3080/97 - 76

nämlich nach der aus den Bauvorlagen ersichtlichen Ausgestaltung, als ein funktional zusammengehörendes Gebäude dar, dessen einzelne "Bauabschnitte" nach Lage und Ausformung in der Art von Giebelhäusern mit in sich gegliedert angeordneten Wänden ausgeführt sind. In der Baubeschreibung (dort unter 3. des Vorhabens) ist dies gleichfalls als architektonisches Konzept hervorgehoben worden. 77

Die Beigeladene und ihr folgend der Beklagte suchen dementsprechend auf einer Länge von 16 m der gegliederten, zur P. -B. -Straße hin ausgerichteten und insgesamt über 60 m langen Wand die Schmalseitenregelung gerade in dem Bereich in Anspruch zu nehmen, der den Grundstücken der Klägerin gegenüberliegt. In diesem Bereich wäre dann bei isolierter Betrachtung die erforderliche Tiefe der Abstandfläche nach den im Berufungsverfahren gemachten Angaben über die örtlichen Verhältnisse gewahrt. Auch hiermit können sie jedoch nicht durchdringen. Die Anwendung der Schmalseitenregelung auf Wände, die - wie hier - insgesamt länger als 16 m sind, ist nämlich nur zulässig, wenn die den Bereich von 16 m überschreitenden Teile der Wand ihrerseits abstandrechtlich beanstandungsfrei sind. 78

Vgl. etwa Beschluß des 7. Senats des Gerichts vom 17. Juli 1992 - 7 B 2871/92 -, 79
Senatsbeschluß vom 27. Oktober 1997 - 10 B 2249/97 -, Boeddinghaus/Hahn/Schulte, a.a.O., § 6 Rdn. 220, Mampel, Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht, Rdn. 1588 ff.

Daran fehlt es jedoch. Wie auch unter den Beteiligten nicht streitig ist, halten die sich nach Osten anschließenden Bereiche der zur P. -B. -Straße hin ausgerichteten Wand die dort aus dem Bemessungsfaktor 0,8 H folgenden Tiefen der Abstandfläche nicht ein. Daß diese Wandbereiche nicht dem Grundstück der Klägerin unmittelbar gegenüberliegen und sich die Eigentümer der dort gegenüberliegenden Grundstücke offenbar nicht mit Rechtsbehelfen gegen das Vorhaben gewandt haben, ist ohne Belang. In solchen Fällen fehlt es nämlich schon an den Privilegierungsvoraussetzungen der Schmalseitenregelung. Hierauf kann sich die Klägerin berufen. 80

Vgl. auch insoweit Senatsbeschluß vom 13. Februar 1995, a.a.O. 81

Die Voraussetzungen, auch in jenen Bereichen der zur P. -B. -Straße zugewandten Seite des Vorhabens über die Schmalseitenregelung zu einer um die Hälfte verminderten Tiefe der 82

Abstandfläche zu gelangen, liegen schon wegen der Längen dieser Wandbereiche nicht vor. Fehl geht auch hier der Vortrag des Beklagten im Berufungsverfahren, das Vorhaben bestehe mit seinen Bauteilen I bis IV aus selbständigen Gebäuden. Im übrigen wären, falls man die Bauteile II, III und IV als jeweils selbständige Gebäude betrachten wollte, diese an zwei Seiten an die jeweils angrenzenden "Gebäude" angebaut. Die Schmalseitenregelung wäre dann auf sie von vornherein nicht anwendbar. Nichts anderes würde gelten, wenn man etwa die Bauteile I und II sowie die Bauteile III und IV jeweils als selbständige Gebäude ansehen wollte. Auch diese wären wegen zweiseitigen Anbaus bzw. wegen Überschreitung der Grenze von 16 m hälftigen Ansatz der Tiefe der Abstandflächen nicht zugänglich.

Vor der gegliederten Außenwand, die der P. -B. - Straße zugewandt ist, kann nicht gemäß § 6 Abs. 14 BauO NW 1984 bzw. gemäß § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 eine geringere Tiefe der Abstandfläche gestattet werden. 83

Nach § 6 Abs. 15 BauO NW 1995, der für den Bauherrn jedenfalls in gewissem Umfang günstigere Voraussetzungen enthält als die vorausgehende Regelung, können in überwiegend bebauten Gebieten geringere Tiefen der Abstandfläche gestattet oder verlangt werden, wenn die Gestaltung des Straßenbildes oder besondere städtebauliche Verhältnisse dies auch unter Würdigung nachbarlicher Belange rechtfertigen und wenn Gründe des Brandschutzes nicht entgegenstehen. Bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Regelung liegen hier nicht vor. Das Vorhaben der Beigeladenen bezieht sich nicht auf ein Grundstück, daß in einem "überwiegend bebauten Gebiet" liegt. 84

§ 6 Abs. 15 BauO NW 1995 ist wie die sachähnliche Regelung des § 6 Abs. 14 BauO NW 1984 eine Ausnahmenvorschrift. Mit ihr soll es dem Ziel des Gesetzgebers entsprechend 85

vgl. im einzelnen die Begründung des Gesetzentwurfes der Landesregierung, LT-Ds 11/7153, S. 151 86

ermöglicht werden, in den überwiegend bebauten Gebieten der Gestaltung - und somit der Erhaltung - des Straßenbildes ein Vorrang gegenüber der Einhaltung von Gebäudeabständen einzuräumen, wie diese aus den generellen Abstandsregelungen folgen würden. Sie soll unter Wahrung des Grundgedankens der Abstandsregelung das Bauen und insbesondere das Schließen von Baulücken in überwiegend bebauten Gebieten ermöglichen oder erleichtern. § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 greift damit das generelle Ziel auf, daß der Gesetzgeber mit der Neufassung des § 6 BauO NW verfolgt hat, nämlich den planungsrechtliche Vorgaben, soweit diese insbesondere aus dem vorhandenen Bautenbestand folgen, ein größeres Gewicht gegenüber den generellen Abstandsregelungen zu geben. 87

Vgl. ausführlich Senatsbeschluß vom 27. Oktober 1997, a.a.O. 88

Das Baugrundstück, auf das sich die streitige Baugenehmigung bezieht, ist weder durch eine überwiegend vorhandene Bebauung noch gar durch eine Baulücke gekennzeichnet. Es stellte sich vor Verwirklichung der hier streitigen Bebauung als ein Teilbereich des oberirdisch unbebauten "G. M. " dar, der mit seiner erheblichen Fläche im wesentlichen von Randbebauung bzw. mit dem angrenzenden Dom umfaßt war. Die dort vor der kriegsbedingten Zerstörung vorhanden gewesene historische Rathauszeile wirkte im Zeitpunkt der Erteilung der streitigen Baugenehmigung nicht mehr prägend im Sinne einer überwiegend vorhandenen Bebauung fort. Es handelt sich damit hier nicht um die Gestaltung eines vorhandenen, weitgehend einheitlichen Straßenbildes und um die Schließung von in diesem Straßenbild vorhandenen Baulücken. Hier soll vielmehr auf der Grundlage einer 89

Neubeplanung des M. ein Straßenbild mit beidseitig angrenzender Bebauung erst - wieder - geschaffen werden. Daß dabei an historische Vorbilder angeknüpft worden ist, ist im Rahmen des § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 unerheblich. Gleiches gilt dafür, daß in den übrigen an den M. angrenzenden weiteren Gebieten des Stadtkerns von W. eine eng stehende Bebauung mit schmalen Straßenfluchten vorherrschen mag. § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 ist kein ergänzendes Planungsinstrument. Dies verdeutlicht auch die Regelung des § 6 Abs. 16 BauO NW mit dem dort geregelten Vorrang zwingender Festsetzungen namentlich durch Bebauungspläne. Ist aber - wie hier - der die Neubebauung eines Bereichs ermöglichender Bebauungsplan, insbesondere mit seinen Festsetzungen zur Lage und zur Höhe von Gebäuden, nicht zwingend, sondern nur "rahmenbildend" ausgestaltet worden, so eröffnet § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 nicht den Weg, die dann geltenden bauordnungsrechtlichen Abstandserfordernisse im Ausnahmewege zu überwinden. Hier ist es Sache der örtlichen Bauleitplanung, unter Beachtung der hierfür geltenden Anforderungen das Erforderliche festzusetzen. Das gilt auch und gerade dann, wenn es sich um eine Bauleitplanung handelt, die darauf abzielt, ein konkretes und städtebaulich gewünschtes Projekt mit einer weitgehend schon abgeschlossenen Ausführungsplanung an einem bestimmten Standort planungsrechtlich zu ermöglichen. Das der Plangeber, wie die Begründung der I. Änderung zum Bebauungsplan Nr. 110 nahelegt, davon ausgegangen sein mag, mit den von ihm getroffenen Festsetzungen ließe sich das Vorhaben der Beigeladenen ohne weiteres auch abstandrechtlich verwirklichen, ändert hieran nichts. § 6 Abs. 15 BauO NW 1995 ist auch in diesen Fällen nicht geeignet, die bauleitplanerischen Festsetzungen zu ergänzen oder auch zu korrigieren. Die erforderlichen rechtlichen Grundlagen, auch konkrete Projekte im Wege des Bebauungsplans nach Lage und Höhe exakt festzusetzen, sind bei Beachtung der an eine rechtmäßige Planung im übrigen zu stellenden Anforderungen im Baugesetzbuch vorhanden, bedürfen aber eines neuen Bebauungsplanverfahrens; § 215a BauGB in der ab 1. Januar 1998 geltenden Fassung greift in Fallgestaltungen wie der vorliegenden nicht ein. Wie § 6 Abs. 16 BauO NW 1995 zeigt, gilt das auch, wenn mit der Planung geringere als die bauordnungsrechtlich erforderlichen Abstandflächen bewirkt werden sollen. Dabei ist in der Rechtsprechung geklärt,

vgl. Urteil des 10a-Senats des erkennenden Gerichts vom 19. November 1996 - 10a D 161/93.NE - 90

daß ggf. auch ein vorhandenes Gebäude im Wege nachvollziehender Planung abgesichert werden kann. 91

Daß die auf dem Grundstück der Klägerin vorhandenen Gebäude selbst nunmehr wegen der Neugestaltung des G. M. die nach geltendem Recht erforderlichen Abstände wohl nicht mehr einhalten, kann ihr nicht entgegengehalten werden. Im Zeitpunkt der Errichtung dieser Gebäude, auf den es hier allein ankommt, waren sie nämlich auch abstandrechtlich beanstandungsfrei. Das wird von keinem der Beteiligten in Abrede gestellt. 92

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1 und Abs. 3 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig, § 162 Abs. 3 VwGO. 93

Die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung beruht auf § 167 VwGO, §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 94

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht gegeben sind. 95

