

**Abbruchgenehmigung im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung nach § 172 Abs.1 S. 1 Nr. 1 BauGB**

**Leitsatz**

**Eine das Ermessen eröffnende und ggf. auf Null reduzierende Atypik ist im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung nach § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BauGB nicht anzuordnen, wenn dem Eigentümer die Erhaltung der baulichen Anlage wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten ist.**

**Tenor**

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

**Tatbestand**

1

Der Kläger begehrt die Erteilung einer Abbruchgenehmigung.

2

Er ist Eigentümer des mit einem Wohnhaus bebauten Grundstückes Xxx in der M...er Altstadt (Flurstück xxx, Flur xxx der Gemarkung B-Stadt). Das zweigeschossige, mit einem Krüppelwalmdach eingedeckte Fachwerkhaus (vgl. die entsprechenden Lichtbilder, Bl. 1 bis 4 der Beiakte A) ist vermutlich um 1800 errichtet worden. Das Gebäude wird wegen starker Baufälligkeit seit 2011 nicht mehr genutzt. Das Grundstück des Klägers liegt im Geltungsbereich der Satzung der Stadt M... über die Erhaltung baulicher Anlagen in der Altstadt (Erhaltungssatzung) vom 24. Juni 2010 (Bl. 57 der Beiakte A).

3

Mit Schreiben vom 17.09.2014 (Bl. 9 der Beiakte A) teilte die untere Bauaufsichtsbehörde des Kreises Herzogtum Lauenburg dem Kläger mit, dass bei einer Ortsbesichtigung am 11.09.2014 festgestellt worden sei, dass im hinteren Giebelbereich ein Teil des Fachwerkes aus der Giebelfassade herausgefallen sei. Dieser Bereich sei mit einer Platte abgedeckt. Dem Kläger wurde die Gelegenheit

gegeben, spätestens innerhalb von vier Wochen einen Standsicherheitsnachweis des Gebäudes durch einen Prüfstatiker vorzulegen.

4

Nach der Aktennotiz des Dipl.-Ing. Xxx vom 30.09.2014 (Bl. 7 der Beiakte A) sei zusammen mit dem Kläger am 25. September eine Ortsbesichtigung aus Anlass des Schreibens des Kreises Herzogtum Lauenburg vom 17.09.2014 erfolgt. In der Aktennotiz gelangt der Dipl.-Ing. Xxx zu der Beurteilung, dass aufgrund des sehr schlechten Zustandes vieler tragender Bauteile sich die Standsicherheit des Gebäudes Xxx mit einem wirtschaftlich vertretbaren Aufwand nicht werde herstellen lassen. Eine unmittelbare Einsturzgefahr könne mit Ausnahme der hinteren - nicht frei zugänglichen - Fassade nicht festgestellt werden.

5

Mit Schreiben vom 13.10.2014 (Bl. 11 Beiakte A) beantragte der Kläger bei der Beklagten den Abbruch des Gebäudes Xxx. Anstelle des abzubrechenden Gebäudes solle ein Neubau im Rahmen der Gestaltungssatzung der Stadt M... errichtet werden. Bei dem vorhandenen Gebäude handele es sich zwar um ein einfaches Kulturdenkmal, dieses sei jedoch so stark beschädigt, dass eine Instandsetzung aus wirtschaftlichen Gründen nicht vertretbar sei. Das Haus besitze keinerlei Wärmedämmung, die statische Standsicherheit sei nicht ausreichend, das Fachwerk sei stark beschädigt und an einigen Bereichen nicht mehr vorhanden. Das Haus sei nicht mit einer Heizungsanlage ausgestattet, Bäder seien nicht vorhanden. Alle Fenster und Türen, die Elektroinstallation, die Sanitärinstallation und die Dacheindeckung seien zu erneuern. Aus den genannten Gründen wurde darum gebeten, einem Abbruch zuzustimmen.

6

Mit Schreiben vom 09.12.2014 (Bl. 17 der Beiakte A) nahm die Beigeladene zum Abbruchartrag des Klägers nach der Erhaltungssatzung Stellung. Das Gebäude Xxx sei wegen seiner städtebaulichen Bedeutung erhaltungswürdig.

7

Zur städtebaulichen Einordnung wird dort u.a. ausgeführt, dass aufgrund der Stadtbefestigung die Randstraßen, zu den auch die Xxx gehöre, ursprünglich einseitig an den Kirchhügel angelehnt bebaut gewesen seien. Erst nachdem bedeutende Teile der Stadtmauer bis in die 1880er Jahre abgebrochen worden seien, habe sich die Bebauung auch in der Xxx beidseitig ausgedehnt. Es dominiere das zweigeschossige Traufenhaus. Zäsuren durch giebelständige Gebäude gebe es insbesondere an einmündenden Straßen. Das Fachwerkhaus Xxx an der Ecke xxx, das obendrein noch etwas in den Straßenraum hineinrage, verdeutliche die schon im Mittelalter angelegte topografisch begründete Unregelmäßigkeit der auf den ersten Blick einheitlich erscheinenden Xxxnbebauung. Damit komme dem Wohnhaus die in der Erhaltungssatzung geforderte städtebauliche Bedeutung zu. Gerade im Bereich der nördlichen Xxx trete das städtebauliche Gefüge mit der hoch über der kleinteilig bebauten Randstraße thronenden Kirche auf dem mit einem Lindenkranz umgebenden

Friedhof besonders in Erscheinung. Nicht umsonst sei für diese außerordentliche historische Situation der Begriff „Stadtkrone“ entstanden. Das Fachwerkhaus Xxx präge also im Zusammenhang mit den anderen baulichen Anlagen die Stadtgestalt in einem bedeutenden Bereich der M...er Altstadt.

8

Zur baugeschichtlichen Einordnung wird ausgeführt, dass es sich bei dem Wohnhaus um ein zweigeschossiges Gebäude in Fachwerkkonstruktion handele, das giebelständig zur Straße ausgerichtet sei. Nach der Abzimmerung werde von einer Entstehung im 1800 ausgegangen. Das Fachwerkhaus gehöre damit zu den ältesten Gebäuden in der Xxx. Ende des 19. Jahrhunderts sei im Inneren einiges umgebaut worden, was jedoch kaum Auswirkungen auf das äußere Erscheinungsbild des Gebäudes gehabt habe. Der nicht rechteckige Gebäudegrundriss resultiere aus dem geschwungenen, dem Kirchenhügel folgenden Straßenverlauf. Hieraus ergebe sich der in der Erhaltungssatzung geforderte geschichtliche Wert.

9

Zur denkmalrechtlichen Einordnung heißt es, dass die Eintragung des Wohnhauses in das Denkmalsbuch aufgrund des städtebaulichen Denkmalwerts vorgesehen sei. Schon im Stadtkernatlas Schleswig-Holstein vom 1976 sei das Gebäude neben einzelnen anderen Gebäuden als Kulturdenkmal hervorgehoben. Der Abbruchantrag nach der Erhaltungssatzung werde abgelehnt.

10

Im Schreiben des Dipl.-Ing. S... vom 09.12.2014 (vgl. Anlage K 1, Bl. 10 der Gerichtsakte) teilt dieser gegenüber dem Kreis Herzogtum Lauenburg (Bauordnungs- und **Denkmalschutz**) mit, dass er im Beisein des Klägers am 09.12.2014 und einem Maurermeister eine eingehende Baubegehung zur Beurteilung der Standsicherheit des Gebäudes durchgeführt habe. Das Gebäude befinde sich insgesamt in einem sehr schlechten Zustand in baulicher und energetischer Sicht. Eine Sanierung sei wegen der hohen Kosten und der nicht mehr zeitgemäßen Nutzungsfähigkeit (zu niedrig und zu kleine Räume) auszuschließen. Die Standsicherheit sei insgesamt noch gegeben (Fachwerk und ausschweifende Innenwände). Die hintere Giebelfassade sei jedoch umgehend zu stabilisieren. Das lose Fachwerk sei zu entfernen oder wieder fluchtend in das Fachwerk zu drücken. Die Bereiche, in denen das Ausfachungsmauerwerk keine Verbindung mit dem Holzfachwerk mehr habe und auch die Fenster und Türöffnungen seien mit Sperrholztäfelung zu sichern. Nach Durchführung der oben beschriebenen Maßnahmen bestünden aus statischer Sicht keine Bedenken. Ein Abbruch des Gebäudes sollte jedoch innerhalb der nächsten sechs Monate erfolgen.

11

Nach der Bauausschussvorlage der Beklagten vom 07.01.2015 (Bl. 19 der Beiakte A) stehe die Abbruchgenehmigung im Widerspruch zur Erhaltungssatzung und sei daher zu versagen. Wenn eine Unwirtschaftlichkeit zur Sanierung des Gebäudes jedoch wirklich gegeben sei (dies müsse mit einem Gutachten nachgewiesen werden), könne

der Eigentümer von der Beklagten jedoch eine Übernahme des Grundstücks verlangen.

12

Der Antrag des Klägers wurde mit Bescheid vom 05.02.2015 (Bl. 21 der Beiakte A) gemäß § 2 Abs. 2 Erhaltungssatzung versagt. Zur Begründung wird auf die Stellungnahme der unteren **Denkmalschutzbehörde** vom 09.12.2014 verwiesen.

13

Hiergegen wurde am 23.02.2015 Widerspruch eingelegt (Bl. 23 der Beiakte A), welcher mit Schreiben vom 19.03.2015 (Bl. 27 der Beiakte A) begründet wurde. In dem Bescheid fehle jedwede Abwägung zwischen den städtebaulichen bzw. denkmalschützenswerten Interessen und den Eigentümerbelangen, welche hier durch eine ausgeprägte Baufälligkeit des betroffenen Gebäudes bestimmt würden. § 2 Abs. 2 der Erhaltungssatzung könne nicht für sich allein stehen, sondern sei hinsichtlich der Frage einer gerechtfertigten Genehmigungsversagung an Art. 14 Abs. 1 GG und am rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu messen. Die Nutzungsinteressen des Grundstückseigentümers seien zwingend mit in Betracht zu ziehen und ausgewogen zu gewichten. In dieser Hinsicht seien der Zustand des betroffenen Gebäudes und die daraus resultierenden Nutzungsmöglichkeiten des Eigentümers in den Blick zu nehmen. Verhalte sich die Situation so wie hier, dass das Gebäude stark baufällig sei und der Eigentümer durch nicht mehr vertretbare Sanierungsmaßnahmen es keiner Wohnnutzung mehr zuführen könne, müsse das Interesse des Eigentümers, durch Abriss und Neubau wieder eine adäquate Eigentumsnutzung herbeiführen zu können, Vorrang genießen.

14

Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 27.04.2015 (Bl. 32 der Beiakte A) zurückgewiesen. Im Wesentlichen wird hierbei die Einschätzung der unteren **Denkmalschutzbehörde** aus dem Schreiben vom 09.12.2014 wiedergegeben. Zusätzlich wird ausgeführt, dass das Schreiben des Ingenieurbüro S... bestätige, dass eine Standsicherheit nach der Durchführung verhältnismäßig geringfügiger Maßnahmen gegeben sei. Die wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Erhaltung sowie die in der Stellungnahme des Ingenieurbüros xxx (an den Kreis gesendet am 09.12.2014) angeführte zu geringe Raumhöhe und Raumgröße der baulichen Anlage stellten keinen atypischen Ausnahmefall dar, der ein Ermessen einräume und eine Genehmigung nach der Erhaltungssatzung begründe.

15

Der Kläger hat am 26. Mai 2015 Klage erhoben.

16

Er wiederholt die Ausführungen aus dem Vorverfahren und macht ergänzend geltend, dass die bloße Versagung der begehrten Abbruchgenehmigung nicht verhältnismäßig

sei, weil mit einer Auflage abgesichert werden könne, das anstelle des abgerissenen Gebäudes ein Neubau zu errichten sei, der den städtebaulichen Anforderungen entspreche. Dass der Kläger hierzu bereit sei, habe er bereits mit seinem Antrag auf Erteilung einer Abbruchgenehmigung bekundet. Es bestünde daher ein milderer Mittel zur Wahrung der betroffenen städtebaulichen Belange, so dass die Versagung der begehrten Genehmigung noch nicht einmal dem Erforderlichkeitsmerkmal entspreche.

17

Jedenfalls sei aufgrund der geschilderten Gegebenheiten und der damit einhergehenden wirtschaftlichen Unzumutbarkeit des Erhalts des Gebäudes eine atypische Fallgestaltung anzunehmen, welche die Beklagte verpflichtet hätte, in eine entsprechende Ermessensprüfung einzutreten. Es sei zwar richtig, dass in den Fällen der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit der betroffenen Eigentümer gemäß § 173 Abs. 2 iVm § 40 Abs. 2 BauGB von der Gemeinde die Übernahme der Immobilie verlangen könne, jedoch handle es sich dabei allein um eine Anspruchsgrundlage infolge eines abgeschlossenen Verfahrens mit der Versagung einer beantragten Abrissgenehmigung. Im Falle einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit dürfe der Eigentümer aber nicht allein auf einen derartigen Übernahmeanspruch verwiesen werden, vielmehr habe er wegen einer solchen atypischen Fallkonstellation abweichend von dem ansonsten bestehenden Grundsatz der gebundenen Entscheidung schon auf der Ebene der Genehmigungs- bzw. Versagungsentscheidung einen Anspruch auf ermessensgerechtes Handeln der Verwaltung. Ermessen sei jedoch nicht ausgeübt worden.

18

Schließlich sei der Versagungsbescheid auch deshalb rechtswidrig, weil es die Beklagte unterlassen habe, vor ihrer Entscheidung über den Genehmigungsantrag mit dem Kläger die hierfür erheblichen Tatsachen zu erörtern (§ 173 Abs. 3 BauGB).

19

Der Kläger hat eine Kostenschätzung bezüglich der Sanierung des Gebäudes Xxx vorgelegt (Bl. 71 der Gerichtsakte), wonach die für die Sanierung aufzuwendenden Kosten auf 472.000,- € geschätzt werden.

20

Der Kläger beantragt,

21

die Beklagte unter Aufhebung ihres Ablehnungsbescheides vom 5. Februar 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. April 2015 zu verpflichten, die vom Kläger beantragte Genehmigung zum Abbruch des in der Xxx, B-Stadt gelegenen Gebäudes zu erteilen.

22

Die Beklagte beantragt,

23

die Klage abzuweisen.

24

Sie macht geltend, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Abbruchgenehmigung nicht vorlägen. Zu beachten sei im Rahmen von § 2 Abs. 2 der Erhaltungssatzung, dass es nicht um den Erhalt von baulichen Anlagen aus Gründen des **Denkmalschutzes** gehe. Schutzobjekt sei nicht das Einzelgebäude als solches, sondern die prägende Funktion, die das Gebäude für einen städtebaulichen Zusammenhang habe. Dies setze nicht voraus, dass das einzelne Gebäude selbst Denkmalwert habe. Zur Erhaltung der städtebaulichen Eigenart eines Gebäudes sei es erforderlich, aber auch ausreichend, wenn das Gebäude als solches allein oder im Zusammenhang mit anderen Gebäuden die konkrete städtebauliche Situation präge. Wie im Widerspruchsbescheid vom 27.04.2015 ausgeführt, sei das Gebäude von städtebaulicher Bedeutung.

25

Ob bei der Entscheidung über die Abbruchgenehmigung von einer gebundenen Entscheidung oder von einem intendierten Ermessen auszugehen sei, könne dahinstehen, da jedenfalls ein atypischer Fall vorliegend nicht gegeben sei. Eine Atypik werde nicht dadurch begründet, dass eine Erhaltung des Gebäudes wirtschaftlich unzumutbar sei. Im Falle der hier vorliegenden städtebaulichen Erhaltungssatzung (§ 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB) fehle es zur wirtschaftlichen Unzumutbarkeit in § 172 Abs. 3 Satz 1 BauGB an einer entsprechenden Regelung. Wenn dem Eigentümer wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten sei, das Grundstück zu behalten oder es in der bisherigen oder einer anderen zulässigen Art zu nutzen, gebe § 173 Abs. 2 Satz 1 BauGB dem Eigentümer bei Versagung der Genehmigung einen Anspruch auf Übernahme. Diese Regelung sei verfassungsgemäß.

26

Es liege auch keine Atypik wegen Unverhältnismäßigkeit vor. Eine Nebenbestimmung als milderer Mittel komme nicht in Betracht. Der Kläger verkenne, dass § 172 BauGB, der zu dem Erlass der Erhaltungssatzung ermächtigt, auch der Erhaltung der Bausubstanz diene. Es sei aus diesem Grunde nicht zutreffend, dass im Rahmen von § 172 BauGB beim Abbruch mit anschließendem Neubau lediglich das optische Ergebnis der Veränderung zu bewerten sei. Die Substanzerhaltung sei ein Wert für sich. Die vom Kläger angesprochene Nebenbestimmung komme daher vor allen Dingen bei einer Erhaltungssatzung in Form einer Milieuschutzsatzung in Betracht; nicht hingegen bei einer städtebaulichen Erhaltungssatzung.

27

Eine Erörterung iSv § 173 Abs. 3 Satz 1 BauGB habe am 24.03.2016 stattgefunden.-  
Das Erörterungsgespräch sei damit in analoger Anwendung des § 114 Abs. 1 Nr. 3  
LVwG nachgeholt worden.

28

Der Beigeladene stellt keinen Antrag.

29

Die Kammer hat die örtlichen Gegebenheiten während der mündlichen Verhandlung  
in Augenschein genommen.

30

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die  
beizuziehenden Verwaltungsvorgänge und die Gerichtsakte verwiesen.

### **Entscheidungsgründe**

31

Die zulässige Verpflichtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO ist unbegründet.

32

Der Bescheid vom 5. Februar 2015 und der Widerspruchsbescheid vom 27. April 2015  
sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten. Er hat keinen  
Anspruch auf Erteilung einer Abbruchgenehmigung nach § 2 Abs. 1a) der  
Erhaltungssatzung (vgl. § 113 Abs. 5 S. 1 VwGO).

33

Nach § 2 Abs. 1a) der Erhaltungssatzung bedarf zur Erhaltung der städtebaulichen  
Eigenart des Gebietes aufgrund seiner städtebaulichen Gestalt der Abbruch baulicher  
Anlagen im Geltungsbereich der Satzung der Genehmigung. Die Genehmigung darf  
im Falle des Absatzes 1a) nur versagt werden, wenn die bauliche Anlage allein oder  
im Zusammenhang mit anderen baulichen Anlagen das Ortsbild, die Stadtgestalt oder  
das Landschaftsbild prägt oder sonst von städtebaulicher insbesondere geschichtlicher  
oder künstlerischer Bedeutung ist (§ 2 Abs. 2 der Erhaltungssatzung). § 2 Abs. 2 der  
Erhaltungssatzung übernimmt damit die in § 172 Abs. 3 BauGB aufgeführten  
Versagungsgründe für eine Erhaltungssatzung im Sinne von § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 1  
BauGB.

34

§ 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BauGB enthält die bundesgesetzliche Ermächtigung zum  
Erlass einer Satzung zur Erhaltung der städtebaulichen Eigenart eines Gebietes  
aufgrund seiner städtebaulichen Gestalt. Hiernach kann die Gemeinde in einem

Bebauungsplan oder durch eine sonstige Satzung Gebiete bezeichnen, in denen zur Erhaltung der städtebaulichen Eigenart des Gebiets aufgrund seiner städtebaulichen Gestalt der Rückbau, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen der Genehmigung bedürfen.

35

Bedenken gegen die Wirksamkeit der Erhaltungssatzung der Beklagten sind von dem Kläger nicht vorgebracht worden und auch nicht ersichtlich.

36

Die Ablehnung der Abbruchgenehmigung ist in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden. In formeller Hinsicht verlangt § 173 Abs. 3 Satz 1 BauGB, dass vor der Entscheidung über den Genehmigungsantrag die Gemeinde mit dem Eigentümer die für die Entscheidung erheblichen Tatsachen erörtert. Hierbei handelt es sich um eine zwingende Verfahrensvorschrift. Wird sie nicht beachtet, so ist der sich anschließende Verwaltungsakt, in dem über den Genehmigungsantrag entschieden wird, rechtswidrig. Der Mangel kann jedoch in entsprechender Anwendung des § 114 Abs. 1 Nr. 3 LVwG durch Nachholung der unterbliebenen Erörterung geheilt werden (vgl. *Köhler/Fieseler*, in: Schrödter, BauGB, 8. Aufl. 2015, § 173 Rn. 17).

37

Im vorliegenden Verfahren ist das Erörterungsgespräch am 24. März 2016 und damit während des Hauptsacheverfahrens (vgl. § 114 Abs. 2 Satz 1 LVwG) nachgeholt worden. Insoweit wird auf das Protokoll des Erörterungsgesprächs (Bl. 56 der Gerichtsakte) verwiesen.

38

In materieller Hinsicht liegt ein Versagungsgrund im Sinne des § 2 Abs. 2 der Erhaltungssatzung vor. Das Gebäude Xxx in B-Stadt ist von städtebaulicher Bedeutung.

39

Zur Normenstruktur von § 2 Abs. 2 der Erhaltungssatzung (bzw. des § 172 Abs. 3 S. 1 BauGB) gilt es anzumerken, dass dort zwei Alternativen aufgeführt sind. Die Abbruchgenehmigung darf nur versagt werden, wenn die bauliche Anlage allein oder im Zusammenhang mit anderen baulichen Anlagen das Ortsbild, die Stadtgestalt oder das Landschaftsbild prägt (Alt. 1) oder sonst von städtebaulicher, insbesondere geschichtlicher oder künstlerischer Bedeutung ist (Alt. 2).

40

Für beide Alternativen gilt die Notwendigkeit des städtebaulichen Bezugs. Gemeinsam ist ihnen der Schutz städtebaulicher Belange. Während die 1. Alternative voraussetzt, dass die bauliche Anlagen allein oder im Zusammenhang mit anderen



baulichen Anlagen das Ortsbild, die Stadtgestalt oder das Landschaftsbild prägt, verlangt die 2. Alternative lediglich einen „Beitrag“ der baulichen Anlage zur städtebaulichen Gestalt des Gebiets. Auch in diesem Fall geht es nicht um den Erhalt der baulichen Anlagen um ihrer selbst willen. Nicht jede bauliche Anlage mit geschichtlicher oder künstlerischer Bedeutung hat zugleich städtebauliche Bedeutung; sie muss vielmehr einen Beitrag zur Stadtgestaltung leisten. Die 2. Alternative des § 172 Abs. 3 Satz 1 BauGB hat eine Auffangfunktion; sie trägt dem Umstand Rechnung, dass es bauliche Anlagen gibt, die zwar nicht die Kraft haben, die städtebauliche Gestalt des Gebiets zu prägen, die aber als einzelne Bauwerke gleichwohl eine besondere städtebauliche Funktion haben (vgl. BVerwG, Beschluss vom 25.06.2013 - 4 BN 2/13 -, Rn. 4, juris).

41

Die Kammer geht davon aus, dass das Gebäude Xxx von städtebaulicher Bedeutung ist. Es handelt sich um ein Fachwerkhaus, das wahrscheinlich um das Jahr 1800 errichtet worden ist, womit es zu den ältesten Gebäuden in der Xxx zählt. Das Gebäude weist einen nicht rechteckigen Gebäudegrundriss auf, der aus dem geschwungenen, dem Kirchhügel folgenden Straßenverlauf resultiert. Das Fachwerkhaus Xxx verdeutlicht damit die schon im Mittelalter angelegte topografisch begründete Unregelmäßigkeit der auf den ersten Blick einheitlich erscheinenden Xxxnbebauung.

42

Liegt - wie vorliegend - ein Versagungsgrund vor, so ist die Abbruchgenehmigung regelmäßig zu versagen. Die Wendung „darf nur versagt werden, wenn“ schließt nach ihrem Wortlaut einen Ermessensspielraum zwar nicht ausdrücklich aus, sie lässt aber ebenso wenig auf das Gegenteil schließen. Sie stellt vielmehr klar, dass andere Erwägungen nicht zur Versagung einer Genehmigung herangezogen werden dürfen (vgl. *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: 1. August 2016, § 172 Rn. 132) und verhält sich damit zu der Frage, ob ein Ermessen besteht oder nicht, neutral. Gegen eine gebundene Entscheidung spricht, dass dies regelmäßig durch Formulierungen wie etwa „die Genehmigung ist zu versagen“ oder Ähnliches zum Ausdruck gebracht wird. Gegen eine Ermessensentscheidung lässt sich wiederum einwenden, dass sie üblicherweise durch ein „kann versagt werden“ oder Ähnliches eingeleitet wird. Die Kammer folgt deshalb der vermittelnden Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts zum vergleichbaren § 172 Abs. 4 BauGB, wonach ein Ermessen nur bei atypischen Fallgestaltungen in Betracht kommt (vgl. BVerwG, Urteil vom 30.06.2004 - 4 C 1/03 -, Rn. 51, juris; so im Ergebnis auch VGH Mannheim, Beschluss vom 13.10.1998 - 5 S 2134/98 -, Rn. 5, juris).

43

Die Kammer ist jedoch der Überzeugung, dass eine solche das Ermessen eröffnende und ggf. auf Null reduzierende Atypik nicht anzunehmen ist, wenn dem Eigentümer die Erhaltung der baulichen Anlage wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten ist (so auch VGH Mannheim, a.a.O., Rn. 6, juris; offen gelassen von OVG Hamburg, Urteil vom 12.12.2007 - 2 Bf 10/02 -, LS 3, juris).

Die Rechtsfolgen der wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Erhaltung einer baulichen Anlage sind in den §§ 172, 173 BauGB für die verschiedenen Arten von Erhaltungssatzungen unterschiedlich geregelt. Während in den Fällen der sog. Milieuschutz- und Umstrukturierungssatzungen (§ 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 BauGB) die wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Erhaltung gemäß § 172 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 3 BauGB zu einem Genehmigungsanspruch führt, fehlt es im Falle der städtebaulichen Erhaltungssatzung (§ 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB) in § 172 Abs. 3 Satz 1 BauGB an einer entsprechenden Regelung. Stattdessen räumt § 173 Abs. 2 Satz 1 BauGB dem Eigentümer bei Versagung der Genehmigung nach § 172 Abs. 3 BauGB unter den Voraussetzungen des § 40 Abs. 2 BauGB, d. h. wenn ihm wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten ist, das Grundstück zu behalten oder es in der bisherigen oder einer anderen zulässigen Art zu nutzen, lediglich einen Anspruch auf Übernahme ein. Diese Unterscheidung geht auf die unterschiedlichen Erhaltungsziele der einzelnen Erhaltungssatzungen zurück. Bei einem Erhaltungsgebot zum Schutze der städtebaulichen Gestalt nach § 172 Abs. 1 Satz 1 BauGB - wie auch vorliegend - soll die bauliche Anlage in ihrer Substanz auf Dauer erhalten bleiben. Dagegen stehe beim Milieuschutz und dem Schutz vor sozial unverträgliche Auswirkungen von Umstrukturierungen nicht die bauliche Substanz als solche, sondern der Personenschutz im Vordergrund. Daher kann eine behauptete wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Erhaltung keine atypische Fallgestaltung darstellen, bei der eine positive Ermessensentscheidung über die Genehmigung der Maßnahme in Betracht kommt. Die Frage der wirtschaftlichen Zumutbarkeit der Erhaltung ist danach erst in einem eventuellen Verfahren nach § 173 Abs. 2 Satz 1 BauGB zu erörtern (so auch VGH Mannheim, a.a.O., Rn. 6, juris).

Auch verfassungsrechtliche Erwägungen zwingen (im Wege einer verfassungskonformen Auslegung) nicht dazu, einem Grundstückseigentümer einen Ermessensanspruch auf eine Abbruchgenehmigung im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung nach § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BauGB einzuräumen, wenn ihm die Erhaltung der baulichen Anlage wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten ist. Das Bundesverfassungsgericht hat die Vorgängerregelung in § 39h Abs. 1, 3 BBauG (gültig bis 30.06.1987) für verfassungsmäßig gehalten. Es handelt sich um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG, die der Verfassung entspricht und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahrt. Das Grundeigentum wird nicht in seiner Substanz berührt, die den Eigentümern voll erhalten bleibt. Übermäßig belastende Folgen werden durch die Erörterungspflicht (jetzt § 173 Abs. 3 BauGB) und im Falle einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit entweder durch einen Genehmigungsanspruch (bei einer Milieuschutzsatzung und Umstrukturierungssatzung nach § 172 Abs. 4 S. 2 und Abs. 5 S. 3) oder einen Übernahmeanspruch (nach § 172 Abs. 3 BauGB in den Fällen einer Satzung nach § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BauGB) vermieden (vgl. BVerfG, - 3. Kammer des 1. Senats -, Beschluss vom 26.01.1987 - 1 BvR 969/83 -, NVwZ 1987, S. 879 zu den entsprechenden Vorschriften in § 39h BBauG). Für die §§ 172, 173 BauGB hat nichts anderes zu gelten (so auch *Stock*, a.a.O. § 172 Rn. 208). Die gesetzliche

Unterscheidung zwischen dem Genehmigungsanspruch und der Versagung eines Anspruchs sowie dem Ausgleich durch Übernahme nach § 173 Abs. 2 BauGB verstößt auch nicht gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, da die Unterscheidung - wie oben ausgeführt - auf die unterschiedlichen Erhaltungsziele der einzelnen Erhaltungssatzungen zurückgeht (so auch *Stock* a.a.O., § 172 Rn. 212).

46

Hieraus folgt, dass vorliegend eine das Ermessen eröffnende Atypik nicht gegeben ist. Ob dem Kläger die Erhaltung der baulichen Anlage Xxx in B-Stadt wirtschaftlich nicht mehr zuzumuten ist, ist daher nicht im vorliegenden Verfahren, sondern erst in einem etwaigen Verfahren nach § 173 Abs. 2 S. 1 BauGB zu klären.

47

Die Versagung der Abbruchgenehmigung ist auch erforderlich. Die Erteilung einer Abbruchgenehmigung unter der Auflage, einen Neubau zu errichten, der den städtebaulichen Anforderungen entspricht, ist nicht in gleichartiger Art und Weise geeignet, um die Ziele der Erhaltungssatzung zu erreichen, da hiermit die schützenswerte Bausubstanz des Gebäudes Xxx vollständig zerstört würde.

48

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht aus Billigkeit für erstattungsfähig zu erklären, da der Beigeladene keinen Sachantrag gestellt hat und damit kein Kostenrisiko eingegangen ist (§§ 162 Abs. 3, 154 Abs. 3 VwGO).

49

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

