

VG Saarlouis Urteil vom 16.5.2007, 5 K 4/06

Rücknahme einer fiktiv erteilten denkmalschutzrechtlichen Genehmigung zum Einbau von Kunststofffenstern.

Leitsätze

1. Eine fiktiv erteilte denkmalschutzrechtliche Genehmigung steht einer ausdrücklich erteilten Genehmigung in jeder Hinsicht gleich.

2. Eine Rücknahmeentscheidung nach § 48 Abs. 1 SVwVfG muss jedenfalls beim Nichtvorliegen der Voraussetzungen des § 48 Abs. 2 Sätze 3 und 6 SVwVfG Ermessenserwägungen enthalten, die über die Genehmigungsfähigkeit hinausgehen, wenn das geschützte Ensemble von den nunmehr beanstandeten Fenstern geprägt ist.

Tenor

Der Bescheid des Beklagten vom 29.12.2005 wird aufgehoben.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung eines Betrages in Höhe der sich aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss ergebenden Kostenschuld abwenden, falls nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Der Streitwert wird auf 5.000,-- Euro festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger wendet sich gegen einen denkmalschutzrechtlichen Bescheid, mit dem eine fiktiv erteilte Genehmigung zum Einbau von Kunststofffenstern mit Ziersprossen (anstelle von Holzkastenfenstern) im Gebäude A-Straße in A-Stadt nach § 48 SVwVfG zurückgenommen wurde.

Das Bauwerk ist Bestandteil des Ensembles Marktplatz/Klosterstraße. In der Bekanntmachung des Staatlichen Konservatoramtes betreffend Baudenkmäler der Landeshauptstadt Saarbrücken und der Kreisstadt A-Stadt vom 20. September 1989 (ABl. S. 1594 (1607 ff.)) heißt es zu diesem Ensemble und zum Gebäude selbst (mit Hervorhebungen mittels Fettdruck durch das Gericht):

*Bereich (Neubauten stehen in eckigen Klammern): Eisenbahnstraße 1, 3 – Fruchthallstasse <11, 13, 15,> 17, Hangabstützungsmauer im Norden und Süden (mit dahinter liegenden Felsenkellern) – Karlsbergstraße <1> - Klosterstraße 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10/10a-d, 12/12a, 14 – **Marktplatz** 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, <10, 11, 12,> 13, **14**, 15 – Saarbrücker Straße 2/4, 6, 8, 10, 12/14 – St.-Michael-Straße: Katholische Pfarrkirche St. Michael – Zu den Höhlen 2.*

Der am nördlichen Fuß des Schlossbergs gelegene, längseckige Marktplatz sowie das Gefüge von größtenteils parallel und rechtwinklig zur ehemaligen Stadt- bzw. Festungsmauer verlaufenden, an den Platzecken einmündenden Straßen, deren Baufluchten durch eine große Anzahl alter Kellerräume dokumentiert werden, bildet den Ortskern von A-Stadt.

Platzanlage und Straßenführung gehen in ihrer Grundrissgestaltung im Wesentlichen auf die Neuplanung des französischen Festungsbaumeisters Vauban zurück, der, nachdem die Stadt im Dreißigjährigen Krieg sehr stark in Mitleidenschaft gezogen worden und 1679 an Frankreich gefallen war, neben dem Ausbau der Festung auf dem Schlossberg auch die Stadt (mit vier vorgeschobenen Bastionen und zwei Toren) sicherte. Als Bestandteil des französischen Festungsgürtels und als Sitz des Intendanten der damaligen Saarprovinz verlor A-Stadt jedoch nach den Friedensschlüssen von Rijswijk (1697) und Baden (1714) durch die zweimalige Schleifung seiner Befestigung rasch an Bedeutung.

Die heutige *Marktplatz-Umbauung* stammt größtenteils erst aus späterer Zeit. Die ehemals einheitlich auf den Längsseiten geschlossenen Platzfassaden aus zweigeschossigen, traufständigen Marsardendach-Bauten, wie sie heute noch teilweise in der großen Architekturform erkennbar sind, dürften im 18. Jahrhundert entstanden sein, nachdem A-Stadt 1755 von Nassau-Weilburg und Nassau-Saarbrücken nach Pfalz-Zweibrücken übergewechselt war (auf der nördlichen Längsseite Marktplatz Nr. 1-5, darunter Nr. 1 in den 1930er Jahren barockisierend erneuert; südliche Platzwand Nr. 9-15; hiervon Nr. 10-12 **nach dem 2. Weltkrieg** wieder aufgebaut und **Geschosszahl von Nr. 14 wieder auf den alten Zustand zurück geführt**). Nur bei wenigen Häusern der Marktplatz-Umbauung wird ältere Bausubstanz ersichtlich: so etwa bei der Rückfront des Hauses Klosterstraße 4, deren Stockfenster wohl dem 17. Jahrhundert zugeschrieben werden können, oder das Haus Marktplatz 6, das, mit hoher Wahrscheinlichkeit in das 2. Viertel des 18. Jahrhunderts zurückreichend, auf Grund seines steilen Satteldachs einen älteren Bautyp vertritt.

In der 1. Hälfte des 19. Jahrhunderts erfolgen nachbarocke Baumaßnahmen, die sich – und das ist charakteristisch – der älteren Bebauung anpassen. ...

So wird auf der westlichen Schmalseite des Platzes (an der Stelle der früheren Kommandantur bzw. des „Alten Amtshauses“) ein schlichter Traufseitbau mit Krüppelwalm errichtet: Das heute als „Altes Rathaus“ bekannte Gebäude, ...

Unverändert dagegen wird noch heute das Bild der alten Marktplatz-Umbauung von der erhöht gelegenen und weithin sichtbaren katholischen Pfarrkirche St. Michael bestimmt, eine monumentale neuromanische Chorturmkirche, die in den Jahren 1836-41 an der Stelle eines Vorgängerbaus errichtet wurde.

Ab der Mitte des 19. Jahrhunderts nimmt A-Stadt neuen Aufschwung. Mit der Anbindung an die Pfälzische Ludwigsbahn wird 1948 nördlich der Stadt ein Bahnhof errichtet: Die im Nordosten in den Marktplatz einmündende barocke „Chaussée nach Erbach“ wird zur „Eisenbahnstraße“. Im Zusammenhang mit dem aufblühenden Geschäftsleben und der stetig anwachsenden Einwohnerzahl – diese hat sich von 1800 bis 1900 fast verdreifacht – werden **um die Jahrhundertwende** auch im Marktplatzbereich neue Bauvorhaben verwirklicht, die hier mit der alten lokalen Bautradition brechen und neue städtebauliche Akzente setzen. So entstehen hohe dreigeschossige Wohn- und Geschäftshäuser (Marktplatz 2, Eisenbahnstraße 1), des Weiteren **werden die Fassaden älterer Bauten umgestaltet (Marktplatz 4, 13, 14,**

15), erhalten Ladeneinbauten oder werden aufgestockt (Marktplatz 12 und 14 vor dem 2. Weltkrieg)

A-Straße. Zweigeschossiges Wohn- und Geschäftshaus, im Kern wohl barock. – rechtwinklig zum Platz tonnengewölbter Keller.

Das Gebäude A-Straße ist auch im aktuellen Öffentlichen Verzeichnis der Denkmäler im Saarland (Denkmalliste Saarland) Stand: 14. Dezember 2004 als Bestandteil des Ensembles Marktplatz/Klosterstraße ausgewiesen. (ABl. S. 2441 (2526, 2)

Mit Schriftsatz vom 05.04.2005 beantragte der Kläger beim Beklagten unter Hinweis auf ein vorheriges Telefonat die Genehmigung zur Erneuerung der Fenster des von ihm erworbenen denkmalgeschützten Objektes A-Straße in A-Stadt. In diesem Objekt betreibe er im Erdgeschoss einen Pizza-Imbiss, in den oberen beiden Etagen und im Dachgeschoss wohne er mit seiner Familie. Er habe in dem Haus bereits neue Wasserleitungen verlegt, eine neue Heizungsanlage installiert, Estrich verlegt und die Wohnraumwände mit Gipsplatten verkleidet. Erforderlich sei noch die Erneuerung der Treppe und der bisher einfach verglasten, maroden holzumrahmten Wohnraumfenster im ersten und zweiten Obergeschoss der Außenfassade. Die Fenster sollten durch doppelverglaste, kunststoffumrahmte Fenster ersetzt werden. Er bitte um ein beschleunigtes Verfahren, weil er seine bisherige Wohnung bereits gekündigt habe. Nach den dem Antrag beigefügten Lichtbildern waren die zum Marktplatz führenden Fenster des Obergeschosses als zweiflügelige, einfach verglaste doppelte Holzkastenfenster ausgeführt. Die Fensterflügel waren zusätzlich mit zwei waagerechten Sprossen geteilt. Jede Fensteröffnung war damit mit zwei hintereinander (doppelt) stehenden Fenstern verschlossen.

Mit Schreiben vom 22.04.2005 teilte der Beklagte dem Kläger mit, bei der Vorprüfung habe sich ergeben, dass zur Vervollständigung und Prüffähigkeit des Antrages noch Planzeichnungen und Fotos der Treppe (Ist-Zustand und Soll-Zustand) sowie Konstruktionszeichnungen der Fenster mit Darstellung der Regeldetails vorzulegen seien.

Am 03.05.2005 fand ein Ortstermin statt, bei dem der Kläger zusagte, die noch fehlenden Unterlagen nachzureichen. Bei einer Baukontrolle am 02.06.2005 wurde festgestellt, dass die neuen Fenster bereits eingebaut waren. Es handelt sich dabei um zweiflügelige Kunststofffenster, deren Sprossen nicht glasteilend sind, sondern innerhalb der Isolierverglasung liegen.

Unter dem 05.07.2005 teilte der Beklagte dem Kläger mit, bei dem Anwesen handele es sich um ein Kulturdenkmal im Verständnis von § 2 S DSchG, an dessen Erhalt ein öffentliches Interesse bestehe. Bei einer Besichtigung sei festgestellt worden, dass die originale Fenstersituation durch den Einbau nicht genehmigter Kunststofffenster verändert worden sei. Diese Maßnahme widerspreche den denkmalpflegerischen Zielsetzungen und stelle eine Ordnungswidrigkeit dar. Es sei beabsichtigt, ihn als Eigentümer auf der Grundlage von § 7 S DSchG zur sachgemäßen Behandlung des Kulturdenkmals (Wiederherstellung des ursprünglichen, denkmalgerechten Erscheinungsbildes) zu verpflichten.

Zunächst beabsichtigte der Beklagte, dem Kläger die Genehmigung zur Teilmaßnahme „Erneuerung der Fenster an der Platzfront“ nach § 8 Abs. 1 bis 7 S DSchG zu versagen. Bei einer weiteren Prüfung gelangte er indes zu dem Ergebnis, dass die Genehmigung nach § 8

Abs. 7 SDschG bereits am 02.08.2005 fiktiv erteilt worden sei; im Rahmen des Rücknahmeverfahrens seien Ausführungen zur Denkmaleigenschaft und eine Abwägung zwischen dem privaten Interesse an kostengünstigeren Kunststofffenstern und dem Denkmalschutz erforderlich. Für die ebenfalls zur Genehmigung gestellte Errichtung einer neuen Treppe sei wegen der Erforderlichkeit eines Baugenehmigungsverfahrens die Bauaufsichtsbehörde zuständig.

Daraufhin teilte der Beklagte dem Kläger mit Schriftsatz vom 02.09.2005, er beabsichtige die fiktiv erteilte Genehmigung für den Fenstereinbau nach § 48 SVwVfG zurückzunehmen: Das Anwesen A-Straße sei ein konstituierender Bestandteil des Denkmalensembles Marktplatz/Klosterstraße und als solcher 1989 in die Denkmalliste des Saarlandes aufgenommen worden. Der schmale, zweiachsige Bau stamme im Kern aus der Barockzeit und dokumentiere zusammen mit den beidseitig anschließenden Häusern die einheitliche zweigeschossige Bebauung mit Mansarddach, die dieser zentrale Platz des alten A-Stadt im 18. Jahrhundert erhalten habe und die bis heute prägend geblieben sei. Eine bemerkenswerte denkmalpflegerische Leistung der 1950er Jahre habe darin bestanden, dass man eine Aufstockung des 19. Jahrhunderts zurückgebaut und im Interesse eines einheitlichen Platzbildes das Dach in der ursprünglichen Form als Mansarddach wiederhergestellt habe. Die Fenster seien damals Vorbildlich als Kastenfenster erneuert worden. Nachdem die Erneuerung der Fenster mit Schreiben vom 05.04.2005 beantragt und am 02.06.2005 festgestellt worden sei, dass die Fenster vollständig eingebaut gewesen seien, gelte die Genehmigung nach § 8 Abs. 7 SDschG seit dem 02.08.2005 als fiktiv erteilt. Diese ungenehmigte Erneuerung der Holzfenster durch Kunststofffenster mit Kunststoffsprossen im Luftzwischenraum der Isolierverglasung sei denkmalrechtlich nicht genehmigungsfähig. Sie widerspreche grundlegenden Anforderungen an die Fenstererneuerung im Baudenkmal, namentlich der Übereinstimmung mit dem historischen Befund hinsichtlich Baustoff und Gestaltung. Die erforderlichen Anforderungen – zweiflügelige Holzfenster mit glasteilenden Sprossen und Wetterschenkeln – seien ihm mit Fax vom 14.04.2005 mitgeteilt worden. Diese Maßnahme wäre auch aus Mitteln der Denkmalpflege förderfähig gewesen.

Mit dem nunmehr in Streit stehenden Bescheid vom 29.12.2005 nahm der Beklagte die fiktive Genehmigung gemäß § 8 Abs. 7 SDschG auf der Grundlage von § 48 SVwVfG unter Hinweis auf die Ausführungen im Schreiben vom 08.09.2005 zurück. Ferner kündigte er die Absicht an, den Kläger zum Rückbau zu verpflichten.

Am 01.02.2006 hat der Kläger bei Gericht Klage gegen den ihm am 03.01.2006 zugestellten Bescheid erhoben. Zur Begründung macht er geltend, die alten Kastenfenster hätten den heutigen Anforderungen an die Energieeinsparung und Wärmedämmung nicht mehr entsprochen und deshalb ein Bewohnen des Hauses nicht ermöglicht. Die eingebauten Kunststofffenster ließen optisch keinen Unterschied zu den früheren Holzfenstern erkennen. Erschwerend komme hinzu, dass die beiden Häuser zur linken wie zur rechten Seite, die ebenfalls Bestandteil des Ensembles um den Marktplatz seien, die selben Kunststofffenster hätten. Er habe sich deshalb an die Vorgaben der Umgebung gehalten. Dass die Fensterrahmen früher aus Holz hergestellt gewesen seien, habe daran gelegen, dass es Kunststoff im 18. Jahrhundert nicht gegeben habe. Von der Fördermöglichkeit für denkmalbedingte Mehrkosten habe er bewusst keinen Gebrauch gemacht. Er habe für eine Nutzung des zuvor leer stehenden Gebäudes und zugleich für seinen Lebensunterhalt und Wohnraum für seine Familie gesorgt. Die von ihm eingebauten Kunststofffenster hätten auch

den Vorteil, dass sie kostengünstiger seien und länger hielten. Das sei unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten sinnvoll.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 29.12.2005 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Seiner Ansicht nach entsprechen die vom Kläger eingebauten Kunststofffenster optisch nicht den früher eingebauten Kastenfenstern. Ihnen fehlten die für das historische Erscheinungsbild charakteristischen Merkmale der Wetterschenkel am unteren Fensterrand, der vertikalen Schlagleiste in der Mitte und der glasteilenden (konstruktiven) Fenstersprossen, die zusammen genommen dem Fenster „Körper“ und Relief verliehen. Die glatten, unprofilierten Kunststofffenster unterschieden sich davon deutlich. Deren „Fenstersprossen“ im Zwischenraum der durchgehenden Isolierglasscheiben seien nach Form und Funktion lediglich plump vorgetäuscht. Deshalb sei die Bedingung für eine Zulassung von Kunststofffenstern im Baudenkmal nicht erfüllt, dass nämlich von der äußeren Gestalt her keine nennenswerten Unterschiede zu den früheren Fenstern bestünden. (VG Meiningen, Urteil vom 20.10.1994 – 5 K 154/94 -) Generell sei auf den denkmalpflegerischen Grundsatz der Material- und Werktreue hinzuweisen. Dieser Grundsatz werde auch von vielen Gerichten hervorgehoben. (BayVGH, Urteil vom 09.08.1996 – 2 B 94.3022 -; HessVGH, Urteil vom 27.09.1996 – 4 UE 2526/96 -; BayVGH, Urteil vom 06.11.1996 – 2 B 94.2926 -) Danach sei es unerheblich, dass sich in den betreffenden Gebäuden und in den Nachbargebäuden bereits Kunststofffenster befänden. Die ehemals vorhandenen Kastenfenster seien auf Grund ihrer traditionellen handwerklichen Technik und Qualität Teil des denkmalgeschützten Baubestandes gewesen; sie seien erhaltenswürdig und reparaturfähig gewesen. Wann in den beiden Nachbarhäusern die Kunststofffenster eingebaut worden seien, sei nicht bekannt. Eine denkmalschutzrechtliche oder auch nur baurechtliche Genehmigung sei dafür nicht erteilt worden. Möglicherweise hätten die Bauherren – anders als vorliegend der Kläger – die denkmalrechtlichen Bestimmungen nicht gekannt. Was die Wärmedämmung angehe, seien Kastenfenster besser als normale Isolierglasfenster. Die Mehrkosten für Kastenfenster hätten durch Fördermittel deutlich gemindert werden können, zumal es lediglich um drei Fenster gehe. Eine sinnvolle wirtschaftliche Nutzung des Gebäudes werde durch den Einbau von drei denkmalgerechten Fenstern nicht in Frage gestellt. Zur Verwendung neu entwickelter Ersatzstoffe bei der Instandsetzung von Baudenkmalern hat der Beklagte eine von der Arbeitsgruppe Bautechnik im Jahre 1989 erarbeitete Stellungnahme der Vereinigung der Landesdenkmalpfleger zu den Gerichtsakten gereicht.

Das Gericht hat die Örtlichkeit am 03.05.2007 in Augenschein genommen; wegen der Einzelheiten wird auf das Protokoll der Ortsbesichtigung verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakten einschließlich der beigezogenen Verwaltungsunterlagen der Beklagten verwiesen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung war.

Entscheidungsgründe

Die gegen einen Verwaltungsakt einer obersten Landesbehörde erhobene (und damit ohne vorheriges Widerspruchsverfahren zulässige (§ 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VwGO)) Klage ist zulässig und begründet.

Der Bescheid des Beklagten ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten.

Vom Ausgangspunkt her teilt das Gericht die rechtliche Einschätzung des Beklagten, dass die vom Kläger beantragte Genehmigung zum Einbau von (drei) Kunststofffenstern in seinem denkmalgeschützten Haus auf der Grundlage von § 8 Abs. 7 SdschG („Die Genehmigung gilt als erteilt, wenn sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des vollständigen Antrags versagt wird.“) zum Zeitpunkt des Erlasses des angegriffenen Rücknahmebescheides als erteilt galt.

Der Austausch der Holzkastenfenster durch Kunststofffenster mit unechten Sprossen bedurfte gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 4 SdschG der Genehmigung, weil damit das Baudenkmal in seinem Erscheinungsbild verändert wurde. Dass es sich bei dem Gebäude um ein Baudenkmal handelt, steht nicht in Streit. Das Anwesen ist als Bestandteil des Denkmalensembles Marktplatz/Klosterstraße im Jahre 1989 in die Denkmalliste des Saarlandes aufgenommen worden.

Eine Veränderung des Erscheinungsbildes im Verständnis von § 8 Abs. 1 Nr. 4 SdschG ist jeder nicht zur Zerstörung führende Eingriff, der den bestehenden Zustand abändert, auch wenn dieser nicht der historische oder originale ist. (OVG Frankfurt/Oder, Urteil vom 20.11.2002 – 3 A 248/99 -, NuR 2004, 317, unter Hinweis auf Memmesheimer/Upmeier/Schönstein, Denkmalrecht NW, 2. Aufl. 1989, § 9 Rdnr. 4) Durch den Austausch einzelner Bauteile wird der bestehende Zustand somit stets verändert. Das gilt umso mehr, wenn die zum Einbau vorgesehenen Fenster optisch und konstruktiv von den auszutauschenden Fenstern abweichen.

Zutreffend hat der Beklagte darauf abgestellt, dass aufgrund der Ortsbesichtigung vom 03.05.2005 eindeutig war, welche Fenster zur Genehmigung gestellt waren, dass damit die Frist des § 8 Abs. 7 SdschG zu laufen begann und die Genehmigung sodann nicht binnen zwei Monaten förmlich versagt wurde.

Allerdings genügt die Rücknahme dieser fiktiv erteilten Genehmigung nicht den gemäß § 48 SVwVfG zu stellenden Anforderungen; sie ist daher rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Nach § 48 Abs. 1 SVwVfG **kann** ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden, wobei ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt) nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 zurückgenommen werden darf.

Eine nach § 8 Abs. 7 SdschG fingierte Genehmigung kann grundsätzlich unter den Voraussetzungen des § 48 SVwVfG zurückgenommen werden, weil es sich bei dieser Genehmigung um eine solche handelt, die einer ausdrücklich erteilten Genehmigung in jeder Hinsicht gleichsteht. (SächsOVG, Urteil vom 18.01.2006 – 1 B 444/05 – (bei juris) unter

Hinweis auf BVerwG, Urteile vom 12.12.1996 -4 C 24.95 -, BauR 1997, 444 = BRS 58 Nr. 142, vom 19.02.2004 – 4 CN 16.03 -, BVerwGE 120, 138 = BauR 2004, 1252, und vom 16.09.2004 – 4 C 7.03 - NVwZ 2005, 213)

Vorliegend bedarf es keiner Entscheidung des Gerichts, ob die fiktiv erteilte denkmalschutzrechtliche Genehmigung objektiv rechtswidrig ist. Denn die in Rede stehende Maßnahme ist - was zwischen den Beteiligten nicht im Streit ist- jedenfalls nicht offensichtlich nach § 8 Abs. 5 SDSchG genehmigungsfähig. Denn das betrifft allein die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 SVwVfG, die eine Ermessensentscheidung des Beklagten zur Folge hat, ob und in welchem Umfang (ganz oder teilweise, mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit) eine Rücknahme geboten ist. Demgegenüber enthält § 48 Abs. 1 SVwVfG – mit Ausnahme von § 48 Abs. 2 Sätze 3 und 4 SVwVfG, bei deren Vorliegen zum Teil davon ausgegangen wird, die Ermessensausübung sei bereits von Gesetz wegen auf die Rücknahme intendiert (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 48 Rdnr. 127; jeweils unter Hinweis auf BVerwGE 105, 55; BayVGH, NVwZ 2001, 931 (933); ablehnend: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 6. Aufl. 2001, § 48 Rdnr. 89; Knack, VwVfG, § 48 Rdnr. 44) - keinen Automatismus, dass jeder objektiv rechtswidrige Verwaltungsakt wegen seiner Rechtswidrigkeit zurückgenommen werden muss.

Die Voraussetzungen des § 48 Abs. 2 Sätze 3 und 4 SVwVfG liegen indes nicht vor. Nach Satz 4 wird der Verwaltungsakt in den Fällen des Satzes 3 in der Regel mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen. Nach Satz 3 kann sich der Begünstigte nicht auf Vertrauen (*in den Fortbestand des Verwaltungsakts*) berufen, wenn er

1. den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat;
2. den Verwaltungsakt durch Angaben erwirkt hat, die in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig waren;
3. die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte.

Diese Voraussetzungen für die (mögliche) Annahme von nach § 48 Abs. 2 Satz 4 SVwVfG intendiertem Ermessen liegen nicht vor. Die Merkmale von Satz 3 Nummern 1 und 2 sind offenkundig nicht gegeben. Auch die Voraussetzungen der Nummer 3 liegen nicht vor. Allein der Umstand, dass – wie die Ortsbesichtigung ergeben hat - in der näheren Umgebung durchgängig keine neuen Holzkastenfenster in den letzten Jahrzehnten mehr eingebaut wurden und diese in Bezug auf die Fenster im ersten Obergeschoss und im Dachgeschoss durch ein Gemenge unterschiedlichster Formen und Materialien geprägt ist, musste bzw. konnte der Kläger nicht ernsthaft in Erwägung ziehen, dass der Denkmalschutz zweiflügelige Holzkastenfenster mit Sprossenteilung als allein zulässige Fensterart verlangen könnte. Wenn – wie der Beklagte nunmehr vorträgt – Kunststofffenster mit Doppelverglasung an dieser Stelle unter dem Gesichtspunkt des Denkmalschutzes schlechthin unzulässig sind, wäre es unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit geboten gewesen, den eindeutig auf den Einbau von Kunststofffenstern gerichteten Antrag des Klägers vom 05.04.2005 kurzer Hand abzulehnen oder zumindest darauf hinzuweisen und ihn nicht – wie mit Schriftsatz vom 22.04.2005 geschehen – noch zur Erstellung und Vorlage von Konstruktionszeichnungen der Fenster mit Darstellung der Regeldetails aufzufordern. Folglich bestand für den Kläger zum Zeitpunkt des Einbaus der Kunststofffenster nach Aktenlage kein ernsthafter Anhaltspunkt für die Annahme, die von ihm eingebauten Fenster seien denkmalrechtlich schlechthin

unzulässig. Das Regelbeispiel des § 48 Abs. 2 Satz 4 SVwVfG ist also nicht erfüllt. Die Rücknahmeentscheidung war demnach in das Ermessen des Beklagten gestellt.

Der Bescheid selbst enthält keine Ermessenserwägungen, er stellt vielmehr allein darauf ab, dass der Einbau der Kunststofffenster nicht genehmigungsfähig gewesen sei. Das wiederum betrifft allein den objektiven Tatbestand des § 48 Abs. 1 SVwVfG und lässt auch unter Berücksichtigung des Bezugsschreibens vom 08.09.2005 keinen Ermessenserwägungen erkennen, weshalb sich der Beklagte für und nicht gegen die Rücknahme entschieden hat. Das bedeutete einen kompletten Ermessensausfall, der schon aus diesem Grunde zur Rechtswidrigkeit des Bescheides führte.

Denn das im Rahmen des § 48 Abs. 1 Satz 1 SVwVfG eröffnete Ermessen, ob der (rechtswidrige) Verwaltungsakt aufgehoben wird, ist gemäß § 40 SVwVfG auszuüben und nach § 39 SVwVfG zu begründen. Allein wenn das Ermessen auf Null reduziert ist, sind keine weiteren Ermessensüberlegungen nötig. (Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 48 Rdnrn. 94, 96; Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 48 Rdnr. 127; Knack, VwVfG, § 48 Rdnr. 44)

Auch diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Selbst wenn man den Bescheid wohlwollend dahingehend verstehen sollte, dass sich der Beklagte (überhaupt) darüber im Klaren war, Ermessen auszuüben, so hat er seine Rücknahmeentscheidung allein auf die Rechtswidrigkeit der fiktiven Genehmigung gestützt und sein Rücknahmeermessen folglich allein dahingehend ausgeübt, dass es keine Alternative zur Rücknahme gegeben habe, das Ermessen folglich auf Null reduziert gewesen sei. Davon ist hier indes nicht auszugehen.

Wie sich bereits aus der Beschreibung der Denkmäler der Kreisstadt A-Stadt vom 20.09.1989 ergibt, ist das unter Schutz gestellte Ensemble nicht durch eine einheitliche Bebauung, sondern durch ein Nebeneinander von Bauten unterschiedlichster Zeitepochen und Baustile geprägt. Selbst die drei Gebäude Marktplatz 13, 14 und 15, von denen das Haus des Klägers die Mitte bildet, sind im Laufe der Zeit weitreichenden Veränderungen unterworfen worden. So ist es auf dem in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Foto mit der Jahreszahl 1907 dreigeschossig zwischen den beiden zweigeschossigen Nachbarhäusern abgebildet. Während das Haus Nummer 13 im ersten Obergeschoss zweiflügelige Fenster mit jeweils drei Querstreben und Klapppläden aufweist, hat Haus Nummer 14 im ersten und zweiten Obergeschoss zweiflügelige Fenster ohne Querstreben und keine Klapppläden. Demgegenüber sind auf dem Foto bei Haus Nummer 15 im ersten Obergeschoss drei eng nebeneinander befindliche zweiflügelige Fenster mit jeweils zwei Querstreben und Butzenglas zu erkennen. Das zweite Obergeschoss von Haus Nummer 14 wurde sodann wie auch das von Haus Nummer 12 in den 1950er Jahren zurückgebaut und im Mansarddach integriert. Das im Jahre 1989 unter Denkmalschutz gestellte Ensemble hat sich danach in wesentlichen Teilen vom Erscheinungsbild her maßgeblich verändert. So wurde etwa nahezu die gesamte Erdgeschosebene nach und nach dem Zeitgeist der dort ansässigen Geschäftsleute entsprechend durch den Einbau moderner Schaufensterzeilen verändert. Auch die Fenster in den Obergeschossen wurden in erheblichem Umfang – offenbar ohne Beanstandungen durch die Denkmalschutz- oder Baubehörden - durch unterschiedlichste Fenster verschiedenster Formen (neben zweiflügeligen viele einflügelige, mit und ohne echte Sprossen) und Materialien (Holz, Kunststoff, Aluminium) ersetzt. Angesichts dieses auf den ersten Blick erkennbaren Beliebigkeit der Fensterformen vermag die Kammer die Einschätzung des Beklagten nicht nachzuvollziehen, der Denkmalschutz gebiete (nun plötzlich), dass allein die Rücknahme der Genehmigung für Kunststofffenster mit unechten Sprossen den

Anforderungen des Denkmalschutzes bei diesem konkret unter Schutz stehenden Ensemble genügte, obwohl nahezu identische Fenster im sich unmittelbar rechts anschließenden Haus Nr. 13 und selbst einflügelige Fenster mit unechten Sprossen im linken Nachbarhaus Nr. 15 unbeanstandet geblieben, ja offenbar nicht einmal als denkmalfachliche „Bausünde“ registriert worden sind.

Bei einer solchen Ausgangslage hätte es vielmehr der Wiedergabe von Erwägungen bedurft, aus denen sich der denkmalfachliche Sinn des Illegal-Stellens der Umbaumaßnahme des Klägers ergibt. Dies umso mehr, wenn damit unter dem Blickwinkel des Denkmalschutzes für den Erhalt des Ensembles noch nichts gewonnen ist und etwaige Rückbauverlangen für die Nachbarschaft wohl eher an Art. 3 GG als an einer fiktiven Genehmigung zu messen wären.

Ohne dies wäre das Rücknahmeermessen aller Voraussicht nach allein sachgerecht gewesen, wenn sich das Denkmalensemble, dessen Schutz die Rücknahmeentscheidung diene, unter Denkmalsgesichtspunkten als völlig oder jedenfalls weitgehend intakt darstellen würde. Das kann indes vor dem Hintergrund der tatsächlichen Verhältnisse am Marktplatz in A-Stadt nicht ernsthaft in Betracht gezogen werden. Hier ist das Ensemble von einer Vielzahl denkmalrechtlicher „Sünden“ geprägt. Auch wenn man mit dem Beklagten die denkmalpflegerische Leistung der 1950er Jahre herausstellt, in denen die im 19. Jahrhundert erfolgte Aufstockung der nunmehr zweigeschossigen Bebauung mit Mansarddach zurückgebaut wurde, bleibt es dabei, dass die von großen Schaufenstern geprägte Fassade auf der Erdgeschosebene nur noch wenig an die Barockzeit erinnert. Auf den Ebenen des Obergeschosses und des Mansarddachgeschosses finden sich entlang des Marktplatzes nur noch in ausgesprochen geringem Umfang – vornehmlich dort, wo seit Jahrzehnten keine Fenstererneuerungen stattgefunden haben und deshalb die aufgrund ihres Zustandes und der Einfachverglasung ersichtlich nicht mehr zeitgemäßen Fenster aus den 1950er Jahren vorhanden sind - die vom Beklagten geforderten Holzfenster in Kastenbauweise. Demgegenüber dominieren am Marktplatz Kunststofffenster mit Scheinsprossen, wie sie auch der Kläger eingebaut hat. Auf der gegenüberliegenden Platzseite steht ein dreigeschossiges Wohn- und Geschäftshaus mit blanken (einflügeligen) sprossenlosen Alufenstern. Auch die – vom Kläger fortgesetzte - zweiflügelige Bauweise der Fenster ist, wie etwa auch am linksseitigen Nachbarhaus Marktplatz 13, am Platze größtenteils aufgegeben.

Vor diesem Hintergrund lässt sich für die Kammer nicht feststellen, dass der Marktplatz in seiner aktuellen Form von den vom Beklagten offenbar geforderten Fenstern geprägt ist und deshalb keine andere Entscheidung als die Rücknahme der fiktiven Genehmigung in Betracht kam.

Auch die Annahme, der Beklagte sei nunmehr bemüht, einen „Schnitt“ zu machen und werde für die Zukunft allein noch Holzkastenfenster zulassen, lässt sich mangels jeder Ausführungen dazu im angegriffenen Bescheid nicht feststellen und bleibt somit spekulativ.

Nach alledem fehlt der angegriffenen Rücknahmeentscheidung jede nach § 48 SVwVfG erforderliche Ermessenserwägungen. Das schließt zugleich die Feststellung ein, dass in das Für und Wider der Rücknahme Gesichtspunkte nicht eingestellt wurden, die nach Lage der Dinge hätten berücksichtigt werden müssen. Dieses Heranziehungsdefizit macht den Verwaltungsakt rechtswidrig.

Der Klage ist deshalb mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO stattzugeben.

Die Berufung wird nicht gemäß § 124 a Abs. 1 VwGO zugelassen.

Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO in Verbindung mit den §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Festsetzung des Streitwerts ergibt sich aus den §§ 63 Abs. 2, 52 Abs. 2 GKG.