

**Titel:**

**Denkmalschutzrechtliche Erlaubnis zur Veränderung eines zu einem Ensemble gehörenden Gebäudes**

**Normenketten:**

BayDSchG Art. 1 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3, Art. 6 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3 S. 1

BayBO Art. 59 Abs. 1 Nr. 3, Art. 60 S. 1 Nr. 3, Art. 71 S. 1

BauGB § 34

**Leitsätze:**

**1. Die Umgestaltung bzw. der Ersatz eines Daches, welches nicht von historischer Bedeutung ist, durch neue Bauteile ist nicht geeignet, negative Wirkungen auf ein in der Nähe befindliches Einzelbaudenkmal zu entfalten, da die Bestandssituation nicht verschlechtert wird. (Rn. 61) (redaktioneller Leitsatz)**

**2. Die Ausklammerung des Gebots der Rücksichtnahme von der Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit, insbesondere nach dem Maß der baulichen Nutzung, ist bei einer Bauvoranfrage unzulässig. (Rn. 84) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Verpflichtungsklage auf Erteilung eines Vorbescheids, Aufstockung eines im (Denkmal-)Ensemble gelegenen Gebäudes, welches selbst kein Einzelbaudenkmal ist, in zwei Varianten, Gegenstand von Vorbescheidsfragen, Nähefall nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayDSchG und Ensemblefall nach Art. 6 Abs. 1 Satz 3 BayDSchG, Grds. keine Voreingrifflichkeit des Denkmalschutzes für das Bauplanungsrecht, Möglichkeit der „Ausklammerung“ der Prüfung der Vereinbarkeit des Vorhabens mit dem Gebot der Rücksichtnahme im Rahmen der Beurteilung der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit dieses Vorhabens in einem Vorbescheid (verneint), Gewichtige Gründe des Denkmalschutzes, Denkmalschutz, Baugenehmigung, Art der baulichen Nutzung, geschlossene Bauweise, Vorbescheid, Ensemble, Einzelbaudenkmal, Vorbescheidsfrage, Nähefall, Ensemblefall, Voreingrifflichkeit des Denkmalschutzes für das Bauplanungsrecht, Möglichkeit der „Ausklammerung“ der Prüfung der Vereinbarkeit des Vorhabens mit dem Gebot der Rücksichtnahme im Rahmen der Beurteilung der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit dieses Vorhabens in einem Vorbescheid, gewichtige Gründe des Denkmalschutzes

**Fundstelle:**

BeckRS 2018, 23386

**Tenor**

I. Unter Aufhebung der Beantwortung der Fragen 1.5 und 2.1 im Bescheid vom 22.3.2017 (Az.: ...) wird die Beklagte verpflichtet, die Fragen 1.5 und 2.1 im Vorbescheidsantrags vom 13.9.2016 positiv zu beantworten.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Die Kosten werden gegeneinander aufgehoben.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

**Tatbestand**

Die Klägerin ist Eigentümerin des streitgegenständlichen Grundstücks ... 36, Fl.Nr. ..., Gemarkung ... (Altstadt). Mit ihrer Klage begehrt sie die positive Beantwortung von Vorbescheidsfragen für die Aufstockung des Gebäudes auf dem streitgegenständlichen Grundstück in zwei Varianten.

## **2**

Das streitgegenständliche Anwesen ist derzeit mit einem viergeschossigen Gebäudeteil mit ausgebautem Dachgeschoss (vorderer Gebäudeteil) bzw. einem dreigeschossigen Gebäudeteil mit ausgebautem Dachgeschoss (rückwärtiger Gebäudeteil) bebaut und teilt mit dem Gebäude ... 34 eine Kommunwand, in welcher sich oberhalb des Gebäudes ... 36 drei Fenster befinden. Es liegt im Umgriff des Ensembles „...“, ist selbst aber kein Einzelbaudenkmal. In der Nähe befinden sich u.a. die als Einzelbaudenkmäler eingetragenen Anwesen ... 38 und ...straße 2.

## **3**

Das Anwesen ... 34 hatte früher die Hausnummer 58, ... 36 war früher ... 56.

## **4**

In einem Plan zur Baugenehmigung vom 27. November 1933 für das Anwesen ... 56 sind Fenster an der Kommunwand nicht eingezeichnet.

## **5**

In den Plänen der Baugenehmigung vom 29. April 1949 (Plan Nr. ...) für den Dachgeschoss-Ausbau auf dem Anwesen ... 58 sind dagegen drei Fenster eingezeichnet; der Nachbar ... 56 hat die Bauvorlagen unterschrieben (...) (Bl. 22 f. der Behördenakte). Zu diesen Fenstern findet sich der Vermerk „Wohnräume im Dachgeschoss gegen Witterungseinflüsse allseits gut isolieren. Sichtbare Holzkonstruktionen und Dachgeschossbauten feuerhemmend verkleiden.“.

## **6**

In einem Plan zur Baugenehmigung vom 12. Juli 1990 (Plan Nr. ...) für u.a. den Dachgeschossausbau auf dem Anwesen ... 58 findet sich mit Bleistift in Hinblick auf die drei Fenster ein Vermerk „genehmigt“ und „(1949) oder früher“.

## **7**

Jedenfalls seit 1999 sind die Fenster errichtet, wie sich aus einer Fotografie in der Behördenakte zum Aktenzeichen ... ergibt.

## **8**

Am 13. September 2016 (Eingangsdatum) beantragte die Klägerin die Erteilung eines Vorbescheids für die Dachsanierung und Aufstockung des Daches mit Vergrößerung der Dachgauben (Var. 1) bzw. die Aufstockung eines Dachgeschosses (Var. 2).

## **9**

Nach Variante 1 soll im vorderen Gebäudeteil das bestehende Dach abgerissen und durch ein in Geometrie und Höhenentwicklung vergleichbares Dach ersetzt werden. Im rückwärtigen Gebäudeteil soll das Gebäude um ein Geschoss aufgestockt werden und so das Mansarddach vom vorderen Gebäudeteil weitergeführt werden. Die (maximalen) Trauf- und Firsthöhen bleiben unverändert im Vergleich zum Bestand (14 m bzw. 16,90 m). Die Gauben werden zudem vergrößert.

## **10**

In Variante 2 wird der vordere Gebäudeteil um zwei, im rückwärtigen Gebäudeteil um ein Geschoss (wie Variante 1) aufgestockt. Die Trauf- und Firsthöhen werden im vorderen Gebäudeteil der Höhenentwicklung der Gebäude ... 34 und 38 angepasst (19 m bzw. 22,50 m).

## **11**

Zu jeder Variante stellte die Klägerin jeweils sechs Vorbescheidsfragen.

## **12**

Mit Bescheid vom 22. März 2017 (Az.: ...), der Klägerin laut Zustellungsurkunde am 24. März 2017 zugestellt, erteilte die Beklagte einen Vorbescheid für das beantragte Vorhaben.

**13**

Baurechtliche Grundlage sei insbesondere § 34 BauGB. Die maßgebliche Umgebung erstreckte sich zwischen ... und ...straße, mindestens bis zum ...steg. Es sei von einer Gemengelage oder einem Mischgebiet auszugehen. Es gelte die geschlossene Bauweise. Das Antragsgrundstück liege zudem im Ensemble „...“.

**14**

Die gestellten Fragen beantwortete die Beklagte ganz überwiegend negativ.

**15**

Zu den denkmalschutzrechtlichen Aspekten im Hinblick auf Variante 1 führte die Beklagte aus, dass in der Umgebung des Vorhabens mehrere Einzelbaudenkmäler vorhanden seien (u.a. ... 38 und ...straße 2). Das Vorhaben bestehe aus zwei Gebäudeteilen, einem ursprünglichen Kaufhausausbau aus dem Jahre 1889 zum ... hin und einem niedrigen Gebäudeteil - vormals ein Rückgebäude zu einem am ... stehenden Anwesen - in der ...straße.

**16**

Der geplante Dachgeschossausbau wirke sich auf den Bestand und Erscheinungsbild benachbarter Einzelbaudenkmäler sowie auf das Erscheinungsbild des Ensembles aus, da die Ablesbarkeit der stadthistorischen Entwicklung der Bebauung am ... mit der Veränderung der Höhenentwicklung des streitgegenständlichen Gebäudes verändert werde.

**17**

Gewichtige Gründe des Denkmalschutzes sprächen gegen die Veränderung der Gebäudekubatur. In einer Stellungnahme vom 7. Dezember 2016 stellte das Landesamt für Denkmalpflege insbesondere fest, dass das streitgegenständliche Anwesen durch den 2. Weltkrieg wenig zerstört worden sei. Die erhaltenen niedrigen Gebäudeteile (Wand-/First- und Dachhöhe) ermöglichten eine Ablesbarkeit der historischen Stadtentwicklung. Deshalb könne bei der Hausgruppe um das streitgegenständliche Anwesen durchaus von für das Ensemble prägenden Gebäuden ausgegangen werden.

**18**

Das wirtschaftliche Interesse der Klägerin habe hinter die öffentlichen Interessen zurückzutreten.

**19**

Möglich sei dagegen der Abbruch der bestehenden Gauben und deren Neuerrichtung.

**20**

Im Hinblick auf Variante 2 wiederholte die Beklagte im Wesentlichen ihre denkmalschutzrechtliche Argumentation zu Variante 1.

**21**

Mit Schriftsatz vom 12. April 2017, beim Verwaltungsgericht München am 18. April 2017 eingegangen, ließ die Klagepartei durch ihre Bevollmächtigten Klage erheben mit den Anträgen,

I. den Bescheid der Beklagten vom 22. März 2017, Az. ..., insoweit aufzuheben, als die Fragen 1.1 und 1.5 sowie 2.1 und 2.4 ablehnend verbeschieden wurden und

II. die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen Vorbescheid dahingehend zu erteilen, dass die beantragten Aufstockungen des Gebäudes ... 36 auf dem Grundstück Fl.Nr. ... bauplanungsrechtlich zulässig sind und die Erlaubnis hierfür nach Art. 6 DSchG erteilt wird.

**22**

Zur Begründung der Klage führten die Bevollmächtigten der Klagepartei im Wesentlichen aus, dass der angegriffene Bescheid rechtswidrig sei, da der Klägerin ein Anspruch auf Genehmigung des beantragten Vorhabens zustehe.

### **23**

Es sei falsch, dass die drei Fensteröffnungen in der Kommunwand zur Fl.Nr. ... mit Zustimmung des seinerzeitigen Eigentümers der Fl.Nr. ... genehmigt worden seien; der damalige Eigentümer habe nicht einmal Kenntnis von dem Bauantrag oder der Baugenehmigung vom 12. Juli 1990 gehabt. Dies könne aber angesichts des Art. 68 Abs. 4 BayBO dahinstehen.

### **24**

Hinsichtlich der denkmalschutzrechtlichen Belange unterscheide der Vorbescheid nicht zwischen Art. 6 Abs. 1 Satz 2 DSchG und Art. 6 Abs. 1 Satz 3 DSchG.

### **25**

Ein Ensemble liege im Nahbereich angesichts der überwiegenden Zahl von Neubauten nicht mehr vor. Ein Auswirken auf das Erscheinungsbild des Ensembles sei jedenfalls nicht gegeben, da ein schützenswertes Erscheinungsbild nicht mehr vorhanden sei. Zudem lägen keine gewichtigen Gründe des Denkschutzes vor. Die Aufstockung (Variante 2) werde eine positiv zu bewertende Angleichung der Fassade an das und die Gebäude in der Nachbarschaft bewirken.

### **26**

Außerdem tätigt der Bevollmächtigte grundsätzliche Erwägungen zu Art. 6 Abs. 1 Satz 3 DSchG und meint, dass es an einer Regelung der Erlaubnisversagung für den Ensembleschutz fehle.

### **27**

Ein Nähefall liege ebenso wenig vor. Die Beklagte benenne nicht einmal das Einzelbaudenkmal in der Nähe des streitgegenständlichen Gebäudes. Als Folge fehlten auch konkrete Angaben dazu, welche Beeinträchtigungen zu erwarten seien. Jedenfalls lägen keine gewichtigen Gründe des Denkmalschutzes vor.

### **28**

Mit Schriftsatz vom 27. September 2017 ergänzten die Bevollmächtigten ihre Ausführungen im Hinblick auf das geänderte Denkmalschutzgesetz, welches verfassungswidrig sei. Zudem sei das streitgegenständliche Gebäude nach teilweiser Zerstörung des ursprünglichen Turmdachs nicht mehr erhalten, ebenso wenig wie die historische Fassade. Das gelte auch für das angebaute Nachbargebäude. Das Gebäude jenseits der ...straße habe dagegen ursprünglich eine unscheinbare Fassade gehabt und sei in historisierender Weise aufgebaut worden. Vor diesem Hintergrund seien die Aussagen der Beklagten nicht nachvollziehbar.

### **29**

Hinsichtlich der Ausführungen zum Rücksichtnahmegebot verwiesen die Bevollmächtigten auf die Entscheidung des OVG Münster vom 31. Januar 1991 (BauR 1991, 738). Bestandsschutz für bauliche Anlagen bestehe nur, wenn die gesetzlich vorgeschriebenen Bedingungen und Auflagen im Zeitpunkt der Errichtung eingehalten worden seien, was hier nicht der Fall sei. Zudem verfüge jeder der Wohnräume im Dachgeschoss über eine Dachgaube, die für die notwendige Belichtung und Belüftung Sorge. Das mittig gesetzte Zimmer sei ein Badezimmer und bedürfe keiner Belichtung; diese könne aber auch hergestellt werden.

### **30**

Mit Schriftsatz vom 18. März 2017 beantragte die Beklagte, die Klage abzuweisen.

### **31**

Zur Begründung ihres Antrags vertiefte sie die Begründung des streitgegenständlichen Bescheides und führte ergänzend aus, dass Art. 6 DSchG eine rechtmäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung sei. Das

Ensemble „...“ werde durch die neueren baulichen Veränderungen nicht in Frage gestellt. Das Argument der Klägerin, dass in unmittelbarer Umgebung jüngere bauliche Tätigkeiten bereits historische Bausubstanz vernichtet habe, spreche verstärkt dafür, das noch Vorhandene zu schützen und zu erhalten.

### **32**

Das Vorhaben sei auch rücksichtslos, da die Fenster in der Kommunwand zugemauert würden. Die bestandkräftige Baugenehmigung vom 12. Juli 1990 müsse aufgrund ihrer Bestandskraft berücksichtigt werden. Dies sei kein privates Recht nach Art. 68 Abs. 4 BayBO, sondern ein Aspekt im Rahmen des Rücksichtnahmegebots.

### **33**

Das Gericht hat aufgrund des Beweisbeschlusses vom 27. April 2018 am 16. Juli 2018 über die Verhältnisse auf dem klägerischen Grundstück sowie in dessen Umgebung Beweis durch Einnahme eines Augenscheins erhoben. Hinsichtlich der Einzelheiten dieses Augenscheins und der mündlichen Verhandlung vom selben Tag wird auf die entsprechende Sitzungsniederschrift verwiesen.

### **34**

Der Bevollmächtigte der Klägerin stellte klar, dass er den Antrag auf dem Schriftsatz vom 12. April 2017 stelle unter der Maßgabe, dass er beantrage, die Beklagte zu verpflichten, die Fragen 1.1, 1.5 sowie 2.1 und 2.4 positiv zu beantworten.

### **35**

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sachverhalt und zum Vorbringen der Beteiligten wird im Übrigen auf die vorgelegten Behördenakten sowie die Gerichtsakte Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

### **36**

Die zulässige Klage hat nur teilweise Erfolg, da sie nur in Hinblick auf die Fragen 1.5. und 2.1 begründet, im Übrigen unbegründet ist.

### **37**

1. Die Ablehnung der positiven Beantwortung der Frage 1.5 erfolgte zu Unrecht und verletzt die Klägerin daher in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO). Der Klägerin steht ein Anspruch auf positive Beantwortung dieser Frage aus Art. 71 Satz 1 und Satz 4, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Bayerische Bauordnung (BayBO) i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Bayerisches Denkmalschutzgesetz (BayDSchG) zu.

### **38**

1.1 Die isolierte Frage nach der Zulässigkeit der Errichtung der Aufstockung in Variante 1 im Hinblick auf das Ensemble sowie im Hinblick auf die Einzeldenkmäler auf den Grundstücken mit Fl.Nr. ... und ... ist im Vorbescheidsverfahren zulässig.

### **39**

1.1.1 Nach Art. 71 Satz 1 BayBO kann vor Einreichung eines Bauantrags auf schriftlichen Antrag des Bauherrn zu einzelnen in der Baugenehmigung zu entscheidenden Fragen vorweg ein schriftlicher Bescheid (Vorbescheid) erlassen werden. Als feststellender Verwaltungsakt stellt der Vorbescheid im Rahmen der vom Bauherren gestellten Fragen die Vereinbarkeit des Vorhabens mit den öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die Gegenstand der Prüfung sind, fest und entfaltet während seiner regelmäßigen Geltungsdauer von 3 Jahren (Art. 71 Satz 2 BayBO) Bindungswirkung für ein nachfolgendes Baugenehmigungsverfahren.

### **40**

Gemäß Art. 71 Satz 4, 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO ist ein positiver Vorbescheid im Sinne der positiven Beantwortung der gestellten Vorbescheidsfragen zu erteilen, wenn dem Bauvorhaben hinsichtlich der gestellten Frage keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind.

#### **41**

1.1.2 Das Bayerische Denkmalschutzrecht kann gemäß Art. 71 Satz 4, 68 Abs. 1 Satz 1, 59 Satz 1 Nr. 3 bzw. 60 Satz 1 Nr. 3 BayBO i.V.m. Art. 6 Abs. 3 Satz 1 BayDSchG Gegenstand einer Vorbescheidsfrage sein. Gemäß Art. 6 Abs. 3 Satz 1 BayDSchG entfällt die denkmalschutzrechtliche Erlaubnis nach Art. 6 Abs. 1 BayDSchG, wenn ein baugenehmigungsbedürftiges Vorhaben – wie hier - vorliegt. Das Denkmalschutzrecht gehört also sowohl gemäß Art. 59 Satz 1 Nr. 3 BayBO als auch gemäß Art. 60 Satz 1 Nr. 3 BayBO zum Prüfprogramm im Baugenehmigungsverfahren, sodass offen bleiben kann, ob ein Sonderbau nach Art. 2 Abs. 4 BayBO vorliegt.

#### **42**

Eine isolierte, d.h. vom Bau(planungs) recht unabhängige Abfrage der denkmalschutzrechtlichen Zulässigkeit eines Vorhabens ist zudem möglich (vgl. zuletzt VG München, U.v. 16.10.2017 - M 8 K 15.1186 - juris Rn. 82).

#### **43**

1.2 Der Klägerin steht ein Anspruch auf positive Beantwortung der Frage 1.5 aus Art. 71 Satz 1, Satz 4, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BayDSchG zu.

#### **44**

1.2.1 Das streitgegenständliche Gebäude ist zwar unstreitig kein Einzelbaudenkmal, jedoch bedarf die abgefragte Aufstockung im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 BayDSchG der Erlaubnis.

#### **45**

1.2.1.1 Das Bayerische Denkmalschutzgesetz ist nach Art. 1 BayDSchG anwendbar. An der Denkmaleigenschaft des Ensembles „...“ - auch im Nahbereich - und jedenfalls der des Gebäudes ...straße 2 bestehen für das Gericht keine Zweifel. Auch die Klagepartei hat dies nicht substantiiert in Frage gestellt.

#### **46**

1.2.1.1.1 Denkmäler sind nach Art. 1 Abs. 1 BayDSchG von Menschen geschaffene Sachen oder Teile davon aus vergangener Zeit, deren Erhaltung wegen ihrer geschichtlichen, künstlerischen, städtebaulichen, wissenschaftlichen oder volkskundlichen Bedeutung im Interesse der Allgemeinheit liegt. Baudenkmäler sind bauliche Anlagen oder Teile davon aus vergangener Zeit, soweit sie nicht unter Art. 1 Abs. 4 BayDSchG fallen, einschließlich dafür bestimmter historischer Ausstattungstücke und mit der in Art. 1 Abs. 1 BayDSchG bezeichneten Bedeutung, Art. 1 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG.

#### **47**

Zu den Baudenkmalern kann auch eine Mehrheit von baulichen Anlagen (Ensemble) gehören, und zwar auch dann, wenn keine oder nur einzelne dazugehörige bauliche Anlagen die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 BayDSchG erfüllen, das Orts-, Platz- oder Straßenbild aber insgesamt erhaltenswürdig ist, Art. 1 Abs. 3 BayDSchG.

#### **48**

Eine Mehrheit von baulichen Anlagen ist nach Art. 1 Abs. 3 BayDSchG aber grundsätzlich nur dann als Ensemble geschützt ist, wenn sie prägende Einzelbaudenkmäler enthält (vgl. BayVGh, U.v. 22.4.2016 - 1 B 12.2353 - juris Rn. 20 zu Art. 1 Abs. 3 DSchG aF; zum Ensemblebegriff und zur Verfassungsmäßigkeit des Art. 1 Abs. 3 DSchG siehe ausführlich VG München, U.v. 16.10.2017 - M 8 K 15.1186 - juris).

#### **49**

1.2.1.1.2 Jedenfalls das Gebäude ...straße 2 ist offensichtlich eine historische bauliche Anlage, welche insbesondere aus geschichtlicher, künstlerischer und städtebaulicher Sicht im öffentlichen Interesse zu erhalten ist und damit ein (Einzel-) Baudenkmal im Sinne des Art. 1 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG. Das Gericht geht aufgrund seiner Feststellungen im Augenschein und in Übereinstimmung mit der Eintragung in der Denkmalliste davon aus, dass es sich um ein Altmünchner Bürgerhaus, ein viergeschossiger schlichter Satteldachbau mit Quaderbemalung handelt, welches Mitte des 14. Jahrhunderts errichtet, im 15. Jahrhundert massiv erneuert, um 1570 ausgebaut und 1595 aufgestockt wurde. Das Gebäude beherbergt

heutzutage das ...- und ...museum. An der historischen Bedeutsamkeit des Gebäudes bestehen keine Zweifel.

#### **50**

Gleiches gilt für das Ensemble ... Dieses beinhaltet mit dem Rathaus, der Frauenkirche und der Residenz die bedeutendsten und bekanntesten historischen Gebäude im Stadtgebiet der Beklagten. Gerade auch im Nahbereich (vgl. BayVGH, B.v. 20.12.2016 - 2 ZB 15.1869 - juris Rn. 4 m.w.N.) um das streitgegenständliche Gebäude - welcher sich jedenfalls aus der Bebauung entlang der ...straße zusammensetzt - finden sich einige, in die Denkmalliste eingetragene Einzelbaudenkmäler, so etwa die Anwesen ...straße 2 und ...straße 43, aber auch ...straße 45. An diesen Gebäuden ist exemplarisch auch die wechselvolle städtebauliche Entwicklung der Altstadt ablesbar, da sie Beispiele für die Bebauung im Mittelalter, des 19. Jahrhunderts und der Nachkriegszeit darstellen, die jeweils im Eintrag des Ensembles ... in der Denkmalliste aufgegriffen und näher erläutert werden. Ihnen kommt daher prägende Wirkung für das Ensemble im Nahbereich zu. Hinzu kommt, dass diese Gebäude, aber auch die übrigen Gebäude entlang der ...straße geographisch im Bereich der frühen mittelalterlichen Stadterweiterungen liegen. Schließlich verbindet das ... den ... als den zentralen Platz der Münchner Alt- und Innenstadt mit dem östlichen Stadttor der historischen Altstadt, dem ... All dies macht die besondere geschichtliche Bedeutung dieses Bereichs aus.

#### **51**

Ob das Gebäude auf dem Grundstück ... 38 ein Einzelbaudenkmal im Sinne des Art. 1 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG darstellt, kann folglich offen bleiben.

#### **52**

1.2.1.2 Die Erlaubnispflicht nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 BayDSchG ist gegeben.

#### **53**

1.2.1.2.1 Der Erlaubnis bedarf nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayDSchG, wer in der Nähe von Baudenkmalern Anlagen errichten, verändern oder beseitigen will, wenn sich dies auf Bestand oder Erscheinungsbild eines der Baudenkmalers auswirken kann. Wer ein Ensemble verändern will, bedarf der Erlaubnis nur, wenn die Veränderung eine bauliche Anlage betrifft, die für sich genommen ein Baudenkmal ist, oder wenn sie sich auf das Erscheinungsbild des Ensembles auswirken kann, Art. 6 Abs. 1 Satz 3 BayDSchG.

#### **54**

Die Möglichkeit der Auswirkung genügt hierbei, da die Genehmigungspflicht auslösenden Tatbestände des Art. 6 Abs. 1 BayDSchG angesichts der Funktion des Genehmigungserfordernisses als präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt weit auszulegen sind (vgl. BayVGH, U.v. 25.6.2013 - 22 B 11.701 - juris Rn. 27; U.v. 22.4.2016 - 1 B 12.2353 - juris Rn. 16 m.w.N.).

#### **55**

1.2.1.2.2 Dem folgend ist eine Erlaubnispflicht gegeben. Das streitgegenständliche Anwesen liegt zunächst mitten im räumlichen Geltungsbereich des ...-Ensembles, wie er in der Denkmalliste schlüssig dargestellt ist. Zudem ist bei einer räumlichen Entfernung des streitgegenständlichen Gebäudes und Grundstücks von unter 5 m (abgegriffen aus dem Lageplan) zu dem Gebäude und Grundstück ...straße 2 von einer Nähe im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayDSchG auszugehen. Die Erhöhung des Gebäudes um ein Geschoss und die Erhöhung der Firshöhe um 1,7 m kann sich auch möglicherweise auf das Gebäude ...straße 2 auswirken, da es dessen Wahrnehmbarkeit z.B. von der Straße ... aus beeinträchtigen könnte. Gleiches gilt im Hinblick auf das Ensemble.

#### **56**

1.2.2 Es liegt jedoch kein Versagungsgrund nach Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG vor.

#### **57**

1.2.2.1 Hiernach kann in einem Nähefall nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayDSchG die Erlaubnis versagt werden, soweit das Vorhaben zu einer Beeinträchtigung des Wesens, des überlieferten Erscheinungsbilds oder der

künstlerischen Wirkung eines Baudenkmals führen würde und gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen.

#### **58**

Als Gemeinwohlaufgabe von hohem Rang erfordert der Denkmalschutz, dass ein Denkmal vor Beeinträchtigungen seiner Substanz und seiner Ausstrahlungswirkung in die Umgebung hinein bewahrt wird, wie sie von einem Vorhaben in der Umgebung des Denkmals ausgehen können. Vorhaben, welche die Denkmalwürdigkeit erheblich beeinträchtigen, dürfen nur zugelassen werden, wenn das Vorhaben durch überwiegende Gründe des Gemeinwohls oder durch überwiegende private Interessen gerechtfertigt ist (vgl. BVerwG, U.v. 21.4.2009 - 4 C 3.08 - juris Rn. 14; BayVGh, U.v. 18.7.2013 - 22 B 12.1741 - juris Rn. 25).

#### **59**

Als (erhebliche) Beeinträchtigung eines Denkmals ist nicht nur eine Situation anzusehen, in der ein hässlicher, das ästhetische Empfinden des Betrachters verletzender Zustand, also ein Unlust erregender Kontrast zwischen der benachbarten Anlage und dem Baudenkmal hervorgerufen wird, sondern auch die Tatsache, dass die Wirkung des Denkmals als Kunstwerk, als Zeuge der Geschichte oder als bestimmendes städtebauliches Element geschmälert wird. Neue Vorhaben müssen sich zwar weder völlig an vorhandene Baudenkmäler anpassen, noch haben sie zu unterbleiben, wenn eine Anpassung nicht möglich ist. Aber sie müssen sich an dem Denkmal messen lassen, dürfen es nicht gleichsam erdrücken, verdrängen oder die gebotene Achtung gegenüber den im Denkmal verkörperten Werten vermissen lassen (BayVGh, U.v. 25.6.2013 - 22 B 11.701 - juris Rn. 32 m.w.N.). Hierzu zählen Bauvorhaben, die aufgrund ihrer Gestaltung auffällig oder aufdringlich wirken oder durch historisierende Scheinarchitektur die Aussagekraft des Denkmals verfälschen (vgl. Viebrock in Martin/Krautzberger, Denkmalschutz und Denkmalpflege, 4. Aufl. 2017, Teil I. Rn. 80 m.w.N.).

#### **60**

1.2.2.2 Derartige Versagungsgründe sind nicht ersichtlich. Die Wirkung des Einzelbaudenkmals ...straße 2 wird durch das Vorbescheidsvorhaben in Variante 1 in keiner Weise geschmälert.

#### **61**

Dies gilt zunächst in Hinblick auf den Umbau des Daches des vorderen, nördlichen Gebäudeteils. Denn auch bisher verfügt das streitgegenständlichen Anwesen im vorderen, zum ... ausgerichteten Bereich über ein Dach, welches nicht der historischen Dachform und -gestaltung entspricht. Wie sich sowohl aus einem in den Behördenakten befindlichen Plan aus dem Jahr 1889 als auch aus einer Zeichnung aus dem Jahr 1939 (Bl. 40 der Behördenakte) ergibt, hatte das streitgegenständliche Anwesen insbesondere im vorderen, am ... gelegenen Gebäudeteil vier Geschosse, ein mit aufwändig verzierten und gestalteten Dachgauben versehenes Dach und verfügte über einen üppig verzierten Turm. Letzterer ist wohl während des Zweiten Weltkrieges zerstört und nicht wieder errichtet worden (vgl. Schadensplan der Altstadt in: Meitinger, Das neue München, S. 14 f.). Das derzeit vorhandene Dach aus Metall ist schmucklos und zweckmäßig, weshalb es offenkundig nicht von historischer Bedeutung ist. Gleiches hat für die Dachgauben zu gelten. Die Umgestaltung bzw. der Ersatz jener Bauteile durch neue Bauteile ist daher nicht geeignet, negative Wirkungen auf das Einzelbaudenkmal ...straße 2 zu entfalten, da die Bestandssituation nicht verschlechtert wird. Wegen des Aufgreifens des Bestandes ist das Vorhaben weder auffällig noch aufdringlich. Für einen objektiven Betrachter wird kaum eine Veränderung der Bestandssituation bei Umsetzung des Vorhabens erkennbar sein. In Hinblick auf die geplanten Dachgauben, deren Maße sich aus den mit Maßstäben versehenen Plänen abgreifen lassen, ist zudem darauf hinzuweisen, dass selbst das Landesamt für Denkmalpflege grundsätzlich keine Bedenken gegen eine Neuerrichtung der Gauben sieht.

#### **62**

Aber auch die Aufstockung im hinteren Gebäudeteil lässt die Wirkungen des Einzelbaudenkmals unberührt. Zunächst ist festzustellen, dass eine einheitliche Höhenentwicklung des vorderen und des hinteren Gebäudeteils (abgesehen von dem oben beschriebenen Turm) dem historischen Bauzustand entspricht. Aus den oben bezeichneten Plänen und Darstellungen ergibt sich, dass der hintere, niedrigere Gebäudeteil früher - wohl seit 1889 bis zum Zweiten Weltkrieg - genauso hoch war, wie der vordere. Der derzeit



erkennbare Höhenunterschied ist also erst im Rahmen des Wiederaufbaus des Gebäudes nach Kriegsende entstanden. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, wie die Aufstockung des Gebäudes auf das historisch überlieferte Maß das Einzelbaudenkmal ...straße 2 beeinträchtigen soll. Das zuletzt 1595 aufgestockte Gebäude sah sich bereits in der Vergangenheit über einen erheblichen Zeitraum der geplanten Höhenentwicklung ausgesetzt.

### **63**

Die Betrachtung des Einzelbaudenkmals wird zudem durch das Vorhaben nicht wesentlich eingeschränkt. Die geplante Aufstockung verdeckt allenfalls, von Norden nach Süden schauend, den Blick auf einen Teil der Dachfläche bzw. der Giebelwand des Einzelbaudenkmals. Weil die ...straße aber sehr schmal ist, ist der Blick jedoch von vornherein nur eingeschränkt auf das Anwesen ...straße 2 möglich. Vor diesem Gebäude stehend wird der Blick durch die geplante Aufstockung weder beeinträchtigt noch abgelenkt werden.

### **64**

Von einer erdrückenden Wirkung des Vorhabens auf das Einzelbaudenkmal kann schon bereits deshalb nicht die Rede sein, da das Gebäude ...straße 2 auch nach der Aufstockung noch deutlich höher ist als das Vorhabengebäude.

### **65**

Schließlich ist den Bauvorlagen keine auffällige Gestaltung des Vorhabens zu entnehmen, welche sich negativ auf das Einzelbaudenkmal auswirken könnte.

### **66**

Das Vorstehende gilt auch in Hinblick auf die übrigen Einzelbaudenkmäler in der Nähe des streitgegenständlichen Gebäudes. Selbst wenn man das Gebäude ... 34 als Einzelbaudenkmal ansehen würde - was die Klagepartei in Abrede stellt -, lägen diesbezüglich keine Versagungsgründe vor. Insbesondere ist auch dieses Gebäude deutlich höher als das geplante streitgegenständliche Anwesen.

### **67**

1.2.3 Auch liegt kein Versagungsgrund nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG bezüglich des Ensembles Altstadt vor.

### **68**

1.2.3.1 Nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG kann die Erlaubnis nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayDSchG versagt werden, soweit gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen. Dieser Prüfungsmaßstab gilt auch bei Veränderungen an Gebäuden innerhalb eines Ensembles, da Ensemble mit Einzelbaudenkmälern gemäß Art. 1 Abs. 3 BayDSchG gleichgestellt sind. Die verfassungsrechtlichen Bedenken der Klagepartei teilt das Gericht im Anschluss an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof nicht (vgl. BayVGh, B.v. 20.12.2016 - 2 ZB 15.1869 - juris Rn. 3).

### **69**

Die gewichtigen Gründe des Denkmalschutzes, die für eine unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen, müssen so viel Gewicht haben, dass sie die für das Vorhaben streitenden öffentlichen und privaten Belange überwiegen. Die Auslegung der „gewichtigen Gründe“ im Sinne von überwiegenden Gründen ist aus verfassungsrechtlichen Gründen geboten (vgl. BayVGh, U.v. 27.9.2007 - 1 B 00.2474 - juris Rn. 88). Dabei ist die historische Bedeutung der baulichen Anlage zu berücksichtigen (vgl. BayVGh, B.v. 20.12.2016 - 2 ZB 15.1869 - Rn. 5; U.v. 27.9.2007 - 1 B 00.2474 - juris Rn. 89 m.w.N.).

### **70**

1.2.3.2 Dies zugrunde gelegt, ergeben sich keine gewichtigen Gründe des Denkmalschutzes, die für die Beibehaltung des status quo sprechen. Zunächst wird zur Vermeidung von Wiederholung Bezug genommen auf obige Erwägungen zu Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG.

### **71**

Ergänzend sei lediglich ausgeführt, dass sich die Veränderung am streitgegenständliche Anwesen zwar möglicherweise auf den Bestand und das Erscheinungsbild des Ensembles im Nahbereich auswirken

können (s.o.), die tatsächlichen Auswirkungen aber wegen der geringfügigen Änderungen der äußeren Kubatur so marginal sind, dass überwiegende Gründe des Denkmalschutzes nicht ersichtlich sind. Die von Beklagtenseite angeführte historisch überlieferte Höhenentwicklung ist angesichts der geschilderten historischen Gegebenheiten auf dem streitgegenständlichen Grundstück zu vernachlässigen. In sie würde im Übrigen nur unwesentlich auf einer Breite von 3 m eingegriffen. Der vordere Gebäudeteil verändert sich nur unwesentlich. Ein objektiver Betrachter würde das streitgegenständliche Gebäude nach dem Umbau als das wahrnehmen, was es früher schon einmal war: ein einheitliches Gebäude.

## **72**

1.2.4 Unabhängig davon, dass bezüglich der Versagung nach Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG der Versagungstatbestand bereits nicht einschlägig ist, ist jedenfalls auf Rechtsfolgenseite - vor allem bezüglich Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG - das Ermessen der Beklagten auf Null reduziert, sodass der Klägerin ein Anspruch auf positive Beantwortung der Frage 1.5 besteht. Jede andere Entscheidung als die positive Antwort wäre ermessensfehlerhaft. Denn wie dargestellt sind keine überwiegende Gründe des Denkmalschutzes ersichtlich, die den legitimen privaten Interessen der Klägerin an einer intensivierten, modernisierten Nutzung ihres Eigentums gegenüber stehen.

## **73**

2. Die Ablehnung der positiven Beantwortung der Frage 2.1 erfolgte zu Unrecht und verletzt die Klägerin daher in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Der Klägerin steht ein Anspruch auf positive Beantwortung dieser Frage aus Art. 71 Satz 1 und Satz 4, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO i.V.m. § 30 Abs. 3 und § 34 Baugesetzbuch (BauGB) zu.

## **74**

2.1 Die isolierte Frage nach der planungsrechtlichen Zulässigkeit der Errichtung der Aufstockung in Variante 2 ist im Vorbescheidsverfahren zulässig.

## **75**

2.1.1 Die Fragestellung ist hinreichend bestimmt.

## **76**

Aus der Formulierung „zu einzelnen Fragen des Bauvorhabens“ folgt, dass der Vorbescheid hinreichend bestimmt sein muss. Die ganz herrschende Meinung fordert für die Vorbescheidsfrage einen konkreten Vorhabensbezug (vgl. BayVGH, U.v. 14.2.2008 - 15 B 06.3463 - juris Rn. 16 m.w.N.). Ein Vorbescheidsantrag wäre nicht verbescheidungsfähig, wenn die zur Entscheidung gestellte Frage nicht ohne Kenntnis und Prüfung des Gesamtvorhabens beurteilt werden kann, die Bauvorlagen eine Beurteilung des Vorhabens nicht zulassen oder wesentliche Fragen ausgeklammert bleiben (vgl. BayVGH, U.v. 2.8.2017 - 2 B 17.544 - juris Rn. 12). Unklarheiten bei der Beurteilung einer Vorbescheidsfrage können sich jedoch durch Auslegung beseitigen lassen, wobei die für die Auslegung von empfangsbedürftigen Willenserklärungen des bürgerlichen Rechts geltenden Rechtsgrundsätze (§§ 133, 157 Bürgerliches Gesetzbuch - BGB) anzuwenden sind. Danach kommt es nicht auf den inneren Willen der erklärenden Partei, sondern darauf an, wie die Erklärung aus der Sicht des Empfängers bei objektiver Betrachtungsweise zu verstehen ist. Dabei tritt der Wortlaut hinter Sinn und Zweck der Erklärung zurück. Entscheidend ist der geäußerte Wille des Erklärenden, wie er aus der Erklärung und sonstigen Umständen für den Erklärungsempfänger erkennbar wird. Maßgeblich für den Inhalt eines Antrages ist daher, wie die Behörde ihn unter Berücksichtigung aller ihr erkennbaren Umstände nach Treu und Glauben zu verstehen hat. Dabei muss sich die Auslegung auf den Antrag in seiner Gesamtheit und das mit ihm erkennbar verfolgte Rechtsschutzziel beziehen. Auch die eingereichten Bauvorlagen sind zu berücksichtigen (vgl. BVerwG, U.v. 12.12.2001 - 8 C 17/01 - BVerwGE 115, 302; juris Rn. 40 m.w.N.; Decker in Simon/Busse, BayBO, 129. EL März 2018, juris Rn. 36).

## **77**

Dem folgend ist Frage 2.1 so auszulegen, dass alle Zulässigkeitsparameter des § 34 BauGB außer dem der Art der baulichen Nutzung abgefragt werden sollten. Denn der Wortlaut der Frage deutet zunächst eindeutig

auf eine Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit der Vorhabens hin, welche sich im hier maßgeblichen unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB richtet. Somit sind grundsätzlich alle Zulässigkeitsparameter des § 34 BauGB abgefragt. Durch die explizite Frage nach der Zulässigkeit einer Wohnnutzung im neu entstehenden Dachgeschoss in Frage 2.5 wird jedoch ersichtlich, dass die Art der baulichen Nutzung isoliert mit jener Frage abgefragt werden sollte. Aus den Bauvorlagen folgt keine andere Auslegung, da sich diese nicht näher erläuternd zu den Fragestellungen verhalten.

#### **78**

Diese Auslegung hat die Beklagte zu Recht ihrer Antwort zu Grunde gelegt, indem sie insbesondere das Einfügen nach dem Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der überbaubaren Grundstücksfläche in ihrer Antwort beurteilt hat.

#### **79**

Vor diesem Hintergrund sind die erst in der mündlichen Verhandlung getätigten Erläuterungen/Klarstellungen des Bevollmächtigten der Klägerin in Bezug auf die Fragestellungen unbeachtlich, da sie erst nach Erlass des streitgegenständlichen Bescheides erfolgt sind und keine Andeutung in den Bauvorlagen finden.

#### **80**

2.1.2 An der Möglichkeit der isolierten Abfrage der (bau) planungsrechtlichen Zulässigkeit bestehen auch keine Zweifel.

#### **81**

Zwar ist gemäß Art. 59 Satz 1 Nr. 3 BayBO im Baugenehmigungsverfahren das Denkmalschutzrecht im Prüfungsumfang enthalten (s.o.). Jedoch ist das Denkmalschutzrecht damit nicht bereits ohne weiteres auch Gegenstand im Vorbescheidsverfahren, in dem der Bauherr durch die von ihm gestellten „einzelnen Fragen des Bauvorhabens“ (Art. 71 Satz 1 BayBO) maßgeblich den Umfang der durchzuführenden baurechtlichen Zulässigkeitsprüfung bestimmt. Diesen Prüfungsumfang kann die Behörde nicht von sich aus erweitern (vgl. VG München, U.v. 11.4.2016 - M 8 K 15.1604 - juris Rn 50; BayVGH, B.v. 12.12.2013 - 2 ZB 12.1513 - juris Rn. 3 m.w.N.; B.v. 28.9.2010 - 2 CS 10.1760 - juris Rn. 20, 23 jeweils zum vereinfachten Genehmigungsverfahren; Decker in: Simon/Busse, BayBO, 129. EL März 2018, Art. 71 Rn. 35 m.w.N.; a.A. BayVGH, U.v. 10.6.2008 - 2 BV 07.762 - juris Rn. 19). Eine Erweiterung des Prüfungsumfanges bei Erteilung des Vorbescheids ist nicht vorgesehen. Der Prüfungsumfang und die gestellten Fragen stehen insoweit nicht zur Disposition der Baugenehmigungsbehörde. Dies würde auch, je weiter man entsprechende Feststellungen in einem Vorbescheidsverfahren zuließe, schließlich zur Entwertung des Vorbescheidsverfahrens führen. Ließe man eine umfassende behördliche Prüfung entsprechend Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 BayBO im Ermessen der Bauaufsichtsbehörden auch im Rahmen der Erteilung eines Vorbescheids zu, wäre Sinn und Leistungsfähigkeit des Vorbescheidsverfahrens stark eingeschränkt. Art. 71 Satz 1 BayBO eröffnet dem Bauherrn gerade die Möglichkeit, (nur) einzelne Fragen des Bauvorhabens vorab klären zu können. Das Prüfprogramm der Beklagten bleibt damit strikt auf die im Vorbescheidsantrag von der Klägerin gestellten Fragen beschränkt (vgl. VG München, U.v. 23.1.2017 - M 8 K 15.4629 - juris Rn. 40).

#### **82**

Dies hat die Beklagte verkannt, indem sie Frage 2.1 auch unter Hinweis auf das Denkmalschutzrecht negativ beantwortet hat. Die Klägerin hat - bezogen auf Variante 2 - die Frage der denkmalrechtlichen Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens im Rahmen des Vorbescheids ausdrücklich in Frage 2.4 abgefragt, weshalb sich der behördliche Prüfungsumfang bezüglich Frage 2.1 auf die zur Beantwortung gestellte Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit beschränkt. Die denkmalschutzrechtlichen Aspekte des Vorhabens sind daher für die Beantwortung der Frage 2.1 ohne Bedeutung.

#### **83**

Die denkmalschutzrechtliche Zulässigkeit ist im Übrigen grundsätzlich nicht vorgreiflich für die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit eines Vorhabens; nur im Falle eines fehlenden

Sachbescheidungsinteresses kommt ausnahmsweise eine Vorgeiflichkeit in Betracht (vgl. VG München, U.v. 25.7.2016 - M 8 K 15.2524 - juris Rn. 89, 98 ff.; U.v. 16.6.2015 - M 1 K 15.491 - juris Rn. 30; U.v. 28.7.2014 - M 8 K 13.2963 - juris Rn. 34 ff.; VG Leipzig, U.v. 12.5.2015 - 4 K 16/13 - juris Rn. 22; vgl. auch BayVGh, U.v. 19.1.2009 - 2 BV 08.2567 - juris Rn. 17 f.; BVerwG, U.v. 24.10.1980 - 4 C 3/78 - juris Rn. 16). Angesichts der Tatsache, dass es sich beim streitgegenständlichen Gebäude unstreitig nicht selbst um ein Einzelbaudenkmal handelt, ist die denkmalrechtliche Genehmigungsfähigkeit keinesfalls offensichtlich zu verneinen, weshalb das Sachbescheidungsinteresse der Klägerin hinsichtlich der Beantwortung der Frage 2.1 zu bejahen ist.

#### **84**

2.1.3 Frage 2.1 umfasst jedoch - im Gegensatz zur ausgeklammerten Art der baulichen Nutzung - die Vereinbarkeit des Vorhabens mit dem Rücksichtnahmegebot. Die Ausklammerung des Gebots der Rücksichtnahme (Frage 2.3) von der Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit, insbesondere nach dem Maß der baulichen Nutzung, ist unzulässig.

#### **85**

Nach Ansicht der erkennenden Kammer kann die Prüfung des Rücksichtnahmegebots bei der Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit eines Vorhabens im Vorbescheid nicht ausgeblendet werden. Bei der Entscheidung über die planungsrechtliche Zulässigkeit muss die Vereinbarkeit des Vorhabens mit dem Gebot der Rücksichtnahme mitgeprüft werden.

#### **86**

Das Rücksichtnahmegebot ist kein eigenständiges Tatbestandsmerkmal, das einer isolierten Prüfung zugänglich ist. Es ist weder ein das gesamte Baurecht umfassendes allgemeines Gebot, noch gilt es neben den einzelnen im Gesetz angeführten Zulässigkeitsvoraussetzungen für Vorhaben. Es stellt sich vielmehr als eine Art Auslegungshilfe für die in Rede stehenden einfachgesetzlichen Vorschriften dar und ist somit inhaltlicher Bestandteil der jeweiligen Vorschrift (vgl. BayVGh, U.v. 9.9.1999 - 1 B 96.3475 - juris; ähnlich OVG Berlin-Bbg, U.v. 25.4.2007 - 2 B 16.05 - juris). In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass das Gebot der Rücksichtnahme im Tatbestandsmerkmal des „Einfügens“ im Sinne von § 34 BauGB enthalten ist bzw. im Begriff des Einfügens „aufgeht“ (vgl. BayVGh, B.v. 12.9.2013 - 2 CS 13.1351 - juris Rn. 4). So beinhaltet die Prüfung der Frage, ob sich ein Vorhaben nach dem Maß der baulichen Nutzung in die nähere Umgebung einfügt zweifelsohne auch die Prüfung seiner Vereinbarkeit mit dem Gebot der Rücksichtnahme. Ein Vorhaben, das wegen seiner Höhe oder Kubatur gegenüber der Nachbarbebauung rücksichtslos ist, fügt sich nach dem Maß der baulichen Nutzung nicht in seine nähere Umgebung ein. Eine getrennte Beurteilung der Zulässigkeit eines Vorhabens nach dem Maß der baulichen Nutzung und der Wahrung des Gebots der Rücksichtnahme ist weder möglich noch sinnvoll (vgl. VG München, U.v. 19.1.2015 - M 8 K 14.90 - juris Rn. 191 ff.; offen gelassen durch BayVGh, U.v. 5.7.2017 - 2 B 17.824 - juris Rn. 46; aA OVG NRW, U.v. 31.10.2012 - 10 A 912/11 - juris Rn. 36; U.v. 25.4.2018 - 7 A 165/16 - juris Rn. 55).

#### **87**

Somit gehört auch die Frage nach der Vereinbarkeit mit dem Gebot der Rücksichtnahme zum Gegenstand der Frage 2.1.

#### **88**

2.2 Der Klägerin steht ein Anspruch auf positive Beantwortung der Frage 2.1 aus Art. 71 Satz 1, Satz 4, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO i.V.m. § 34 Baugesetzbuch (BauGB) zu.

#### **89**

Das geplante Vorhaben liegt vollständig im unbeplanten Innenbereich - nur im südlichen Teil der ...straße, nicht jedoch auf dem streitgegenständlichen Grundstück, sind Baulinien festgesetzt. Es fügt sich in die nähere Umgebung nach Maß der baulichen Nutzung, Bauweise und überbaubarer Grundstücksfläche gemäß § 34 BauGB ein. Insbesondere greift das Vorhaben in Variante 2 die Höhenentwicklung des Nachbargebäudes auf. Das grundsätzliche Einfügen wird von der Beklagten auch nicht bestritten.

#### **90**

Ein Verstoß gegen das Rücksichtnahmegebot - wie ihn die Beklagte annimmt - ist nicht gegeben.

## 91

2.2.1 Insoweit kann dahinstehen, ob sich dieses im vorliegenden Fall aus dem Begriff des „Einfügens“ des § 34 Abs. 1 BauGB oder aus § 34 Abs. 2 BauGB i.V.m. § 15 Abs. 1 Baunutzungsverordnung (BauNVO) ableitet, da im Ergebnis dieselbe Prüfung stattzufinden hat (vgl. BayVGh, B.v. 12.9.2013 - 2 CS 13.1351 - juris Rn. 4).

## 92

Inhaltlich zielt das Gebot der Rücksichtnahme darauf ab, Spannungen und Störungen, die durch unverträgliche Grundstücksnutzungen entstehen, möglichst zu vermeiden. Welche Anforderungen das Gebot der Rücksichtnahme begründet, hängt wesentlich von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles ab. Je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung desjenigen ist, dem die Rücksichtnahme im gegebenen Zusammenhang zu Gute kommt, desto mehr kann er an Rücksichtnahme verlangen. Je verständlicher und unabweisbarer die mit dem Vorhaben verfolgten Interessen sind, umso weniger braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, Rücksicht zu nehmen. Abzustellen ist darauf, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmeverpflichteten nach Lage der Dinge zuzumuten ist (vgl. BVerwG, U.v. 18.11.2004 - 4 C 1.04 - juris, Rn. 22; U.v. 29.11.2012 - 4 C 8.11 - juris Rn. 16; BayVGh, B.v. 12.9.2013 - 2 CS 13.1351 - juris Rn. 4; B.v. 23.1.2018 - 15 CS 17.2575 - juris Rn. 22 m.w.N.). Bedeutsam ist ferner, inwieweit derjenige, der sich gegen das Vorhaben wendet, eine rechtlich geschützte wehrfähige Position inne hat (vgl. BVerwG, B.v. 6.12.1996 - 4 B 215.96 - juris Rn. 9).

## 93

Das Gebot der Rücksichtnahme gibt den Nachbarn aber nicht das Recht, von jeglicher Beeinträchtigung der Licht- und Luftverhältnisse oder der Verschlechterung der Sichtachsen von seinem Grundstück aus verschont zu bleiben. Eine Rechtsverletzung ist erst dann zu bejahen, wenn von dem Vorhaben eine unzumutbare Beeinträchtigung ausgeht (vgl. BayVGh, B.v. 22.6.2011 - 15 CS 11.1101 - juris Rn. 17). Eine Veränderung der Verhältnisse durch ein Vorhaben, das den Rahmen der Umgebungsbebauung wahrt und städtebaulich vorgegeben ist, ist aber regelmäßig als zumutbar hinzunehmen (vgl. BayVGh, B.v. 12.9.2013 - 2 CS 13.1351 - juris Rn. 6).

## 94

In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine Verletzung des Rücksichtnahmegebotes dann in Betracht kommt, wenn durch die Verwirklichung des genehmigten Vorhabens ein in der unmittelbaren Nachbarschaft befindliches Wohngebäude „eingemauert“ oder „erdrückt“ wird. Eine solche Wirkung kommt vor allem bei nach Höhe und Volumen „übergroßen“ Baukörpern in geringem Abstand zu benachbarten Wohngebäuden in Betracht (vgl. BVerwG, U.v. 13.3.1981 - 4 C 1.78 - juris Rn. 38: 12-geschossiges Gebäude in 15 m Entfernung zum 2,5-geschossigen Nachbarwohnhaus; U.v. 23.5.1986 - 4 C 34.85 - juris Rn. 15: Drei 11,05 m hohe Siloanlagen im Abstand von 6 m zu einem 2-geschossigen Wohnanwesen; BayVGh, B.v. 10.12.2008 - 1 CS 08.2770 - juris Rn. 23; B.v. 5.7.2011 - 14 CS 11.814 - juris Rn. 21). Hauptkriterien bei der Beurteilung einer „abriegelnden“ bzw. „erdrückenden“ Wirkung sind unter anderem die Höhe des Bauvorhabens und seine Länge sowie die Distanz der baulichen Anlage in Relation zur Nachbarbebauung (vgl. BayVGh, B.v. 19.3.2015 - 9 CS 14.2441 - juris Rn. 31; B.v. 23.4.2014 - 9 CS 14.222 - juris Rn. 12 m.w.N.). Für die Annahme der „abriegelnden“ bzw. „erdrückenden“ Wirkung eines Nachbargebäudes ist somit grundsätzlich kein Raum, wenn dessen Baukörper nicht erheblich höher ist als der des betroffenen Gebäudes, was insbesondere gilt, wenn die Gebäude im dicht bebauten innerstädtischen Bereich liegen (vgl. BayVGh, B.v. 11.5.2010 - 2 CS 10.454 - juris Rn. 5; B.v. 5.12.2012 - 2 CS 12.2290 - juris Rn. 9; B.v. 9.2.2015 - 2 CS 15.17 n.v.).

## 95

2.2.2 Gemessen an diesen Grundsätzen ist das Vorhaben in Variante 2 nicht rücksichtslos. Es greift insbesondere in etwa die Höhenentwicklung und die Dachform des Gebäudes ... 34 auf, sodass es diesem Gebäude gegenüber nicht erdrückend sein kann, weil es an einer (erheblichen) Höhendifferenz fehlt. Dies gilt auch hinsichtlich des Rückgebäudes des Anwesens ... 34, welches sich südlich an das

streitgegenständlichen Grundstück in der ...straße anschließt. Die Höhendifferenz zwischen dieses Gebäudeteils des Anwesens ... 34 (Firsthöhe +15,20 m vermasst) und dem hinteren Gebäudeteil des streitgegenständlichen Gebäudes (Firsthöhe +16,70 m vermasst) ist mit 1,50 m nicht so groß, dass ersteres erdrückt würde. Zu dem geplanten Gebäudeteil des streitgegenständlichen Anwesens mit einer Firsthöhe von +22,25 m ist die Höhendifferenz zwar mit +7,05 m erheblich, jedoch ist diese maximale Höhe über 20 m von dem kleinen Gebäudeteil des ... 34 entfernt, sodass nicht mehr von einem übergroßen Baukörper in geringem Abstand die Rede sein kann. Schließlich ist die Lage der Grundstücke im innerstädtischen Bereich zu berücksichtigen. Auch zwischen dem Gebäude ...straße 2 und dem niedrigen Gebäudeteil des ... 34 besteht ein erheblicher Höhenunterschied von 4 m, wobei hier kein Abstand der Gebäude zueinander besteht. Geschlossene Bauweise und unterschiedliche Höhen von benachbarten Gebäuden finden sich nach den Feststellungen des Gerichts im Rahmen seines Augenscheins an zahlreichen Stellen in der Nähe des streitgegenständlichen Grundstücks; die Beklagte selbst geht in diesem Bereich von einer historisch - und damit nicht einheitlich - gewachsenen Höhenentwicklung aus.

#### **96**

Das Gebäude ... 38 ist schließlich sogar noch höher als das Vorhaben, sodass eine Rücksichtslosigkeit diesbezüglich ausscheidet.

#### **97**

2.2.3 Eine Rücksichtslosigkeit scheidet in Bezug auf die drei in der Kommunwand des Gebäudes ... 34 befindlichen Fenster ebenfalls aus.

#### **98**

Zunächst ist festzustellen, dass die Baugenehmigung unbeschadet der privaten Rechte Dritter erteilt wird, Art. 68 Abs. 4 BayBO. Daher begründet ein privates Recht grundsätzlich auch kein Abwehrrecht des Nachbarn gegen die Baugenehmigung, sondern muss vor den ordentlichen Gerichten geltend gemacht werden (vgl. BayVGH, B.v. 1.6.2016 - 15 CS 16.789 - juris Rn. 19 m.w.N.). Inwieweit das Vorhaben zivilrechtlich umsetzbar und zulässig ist, kann das Gericht daher offen lassen; dies ist für die Beurteilung des Vorbescheidsvorhaben, insbesondere des Rücksichtnahmegebots, ohne Bedeutung. Es sei in diesem Zusammenhang insbesondere auf Art. 43 Gesetz zur Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs (AGBGB) hingewiesen.

#### **99**

Fraglich ist, ob die Fenster in der Kommunwand genehmigt worden sind und, falls ja, ob dies in rechtmäßiger Art und Weise erfolgt ist. Hieran bestehen Zweifel, da die Fenster sich in einer Brandwand (vgl. Art. 28 BayBO) befinden und die historischen Genehmigungsunterlagen jedenfalls nicht eindeutig sind. So findet sich in den Plänen zur Baugenehmigung von 1990 der Vermerk, dass das genaue Genehmigungsdatum der Fenster nicht bekannt sei und bei „(1949) oder früher“ liege. Die Baugenehmigung von 1949 kennzeichnet die Fenster nicht eindeutig als neu zu errichtende Anlage(teile). Andererseits enthält der Plan zur Baugenehmigung vom 29. April 1949 als Handeintragungen nähere Anforderungen (Auflagen) für die Beschaffenheit der Fenster, was dafür spricht, dass die Fenster vom Genehmigungsumfang der Baugenehmigung umfasst sind. Zudem hat der damalige Eigentümer des streitgegenständlichen Anwesens dem Bauvorhaben von 1949 auf dem Anwesen ... 34 mit seiner Unterschrift zugestimmt.

#### **100**

Dies kann jedoch offen bleiben, da die Beeinträchtigung der Licht- und Luftverhältnisse jedenfalls nicht unzumutbar ist. Aus den genehmigten Plänen des Anwesens ... 36 geht hervor, dass die drei Fenster zu zwei Zimmern und einem Bad einer Wohneinheit im Dachgeschoss gehören. Die beiden betroffenen Zimmer verfügen aber jeweils über ein weiteres Fenster, sodass angemessene und ausreichende Belichtungs- und Belüftungsmöglichkeiten auch bei Wegfall eines Fensters verbleiben. Den Anforderungen des Art. 45 Abs. 2 BayBO ist dadurch genüge getan. Ein Bad ohne Fenster ist außerdem zumutbar; es handelt sich insbesondere um keinen Aufenthaltsraum (vgl. Dirnberger in Simon/Busse, BayBO, 129. EL März 2018, Art. 2 Rn. 511), sodass Art. 45 BayBO insoweit bereits nicht anwendbar ist. In diesem

Zusammenhang ist auf die Tatsache hinzuweisen, dass in der näheren Umgebung geschlossene Bauweise vorherrscht, sodass Grenzanbauten - auch auf voller Gebäudehöhe - grundsätzlich zulässig sind.

#### **101**

Die von der Beklagten zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (B.v. 12.1.1995 - 4 B 197/94 - juris) betrifft eine Konstellation, in welcher (notwendige) Fenster verschlossen wurden, ohne dass Fenster an anderer Stelle vorhanden waren. Dies entspricht nicht der vorliegenden Situation.

#### **102**

Auch die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen (U.v. 17.1.2008 - 10 A 2795/05 - juris) steht der Auffassung des Gerichts nicht entgegen. Die durch Vorbescheid zugelassene Schließung einer Baulücke in geschlossener Bebauung hat jenes Gericht für rücksichtslos erachtet, wenn sie zum Zumauern von Fenstern im grenzständigen Giebel des benachbarten, legal errichteten Hauses und damit zum Wegfall der natürlichen Belichtung in Wohnräumen führt und diese nicht durch Fenster in den seitlichen Gebäudewänden sichergestellt werden kann. Die Belichtung ist jedoch wie dargelegt durch die Fenster in den anderen Gebäudewänden - in südlicher und nördlicher Richtung - sichergestellt.

#### **103**

3. Die Ablehnung der positiven Beantwortung der Frage 1.1 erfolgte dagegen im Ergebnis zu Recht. Der Klägerin steht kein entsprechender Anspruch zu; sie wird durch die negative Beantwortung nicht in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 VwGO).

#### **104**

3.1 Die Fragestellung ist - im Gegensatz zu Frage 2.1 - nicht hinreichend bestimmt.

#### **105**

Wie bereits oben ausgeführt, ist die Fragestellung als Frage nach der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit, also nach allen Zulässigkeitsparametern des § 34 BauGB auszulegen. Die Erläuterungen des Bevollmächtigten der Klägerin in der mündlichen Verhandlung bleiben unberücksichtigt (s.o.).

#### **106**

Eine Ausklammerung der Art der baulichen Nutzung ist in Variante 1 aber nicht erfolgt; eine der Frage 2.5 vergleichbare Fragestellung fehlt hier. Weder aus dem Fragenkatalog oder den sonstigen Bauvorlagen geht hervor, welche Art der baulichen Nutzung in Variante 1 geplant ist. Es ist den Bauvorlagen nicht zu entnehmen, welche Nutzung in den vom Vorhaben betroffenen Gebäudeteilen vorgesehen ist. Vor diesem Hintergrund ist eine Beantwortung der Frage, ob das Vorhaben nach § 34 BauGB zulässig ist nicht (vollständig) möglich. Die Frage konnte daher mangels Bestimmtheit nicht positiv beantwortet werden.

#### **107**

3.2 Die Ausführungen zum Denkmalschutzrecht sind zwar im Rahmen der Frage 1.1 fehlerhaft. Das Bauplanungsrecht darf isoliert hiervon abgefragt werden; eine Vorgreiflichkeit des Denkmalschutzrechts liegt nicht vor (s.o.). Jedoch hat die Beklagte erkannt, dass die Bauvorlagen bezüglich der Art der baulichen Nutzung unvollständig sind. Jedenfalls im Ergebnis ist daher die negative Beantwortung nicht zu beanstanden.

#### **108**

4. Die Ablehnung der positiven Beantwortung der Frage 2.4 erfolgte im Ergebnis zu Recht. Der Klägerin steht kein entsprechender Anspruch zu; sie wird durch die negative Beantwortung nicht in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 VwGO).

#### **109**

Die isolierte Frage nach der Zulässigkeit der Errichtung der Aufstockung in Variante 2 im Hinblick auf das Ensemble sowie im Hinblick auf die Einzeldenkmäler auf den Grundstücken mit Fl.Nr. ... und ... ist zwar im Vorbescheidsverfahren zulässig (s.o.).

#### **110**

Der Klägerin steht aber kein Anspruch auf positive Beantwortung der Frage 2.4 aus Art. 71 Satz 1 und Satz 4, Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BayDSchG zu. Für das erlaubnispflichtige Vorhaben (s.o.) liegen Versagungsgründe nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 BayDSchG vor.

#### **111**

4.1 Die denkmalschutzrechtliche Erlaubnis für das Vorhaben in Variante 2 durfte versagt werden, da es zu einer Beeinträchtigung des Einzelbaudenkmals ...straße 2 führt, gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen und die Beklagte ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt hat, Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG.

#### **112**

4.1.1 Das Vorhaben beeinträchtigt das Einzelbaudenkmal ...straße 2; gewichtige Gründe des Denkmalschutzes sprechen für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands.

#### **113**

Durch die geplante Aufstockung wird die Wirkung des Denkmals als Kunstwerk, als Zeuge der Geschichte und als bestimmendes städtebauliches Element geschmälert. Im Gegensatz zur Variante 1 wird der vordere Gebäudeteil massiv aufgestockt. Die bereits jetzt eingeschränkte Wahrnehmbarkeit des Einzelbaudenkmals von der Straße ... aus wird dadurch noch weiter beeinträchtigt. Im Zusammenspiel mit dem Gebäude ... 38 würde das Vorhaben die Zugangssituation zur ...straße und damit den Blick auf das Einzelbaudenkmal gravierend verändern. Die Klägerin selbst trägt vor, dass das Gebäude ... 38 früher - vor dem Zweiten Weltkrieg - ein viergeschossiges Gebäude war; das Gebäude auf dem streitgegenständlichen Grundstück war ebenfalls viergeschossig zuzüglich des Turms. Bei Realisierung des Vorbescheids in Variante 2 würde die ...straße im Norden zwischen zwei fünfgeschossigen Gebäuden mit mindestens einer ausgebauten Dachgeschossebene liegen. Hierdurch würde sich der beengte, gassenartige Eindruck, den man in der nur etwas mehr als 3 m (abgegriffen aus dem Lageplan) breiten ...straße bereits jetzt gewinnt, noch weiter verstärkt. Diese Situation wirkt sich aufgrund des engen räumlichen Zusammenhangs auch auf das Einzelbaudenkmal ...straße 2 aus. Dieses ist von dem Zugang nur knapp 30 m entfernt. Allein die Verkleinerung der Ansichtsfläche der südlich des Zugang situierten Gebäude und die zwangsläufig mit dem Vorhaben verbundene Verdunklung der Straße würde dazu führen, dass das Einzelbaudenkmal weniger auffallen würde.

#### **114**

Diese Gründe des Denkmalschutzes sprechen für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands, da so die Erlebbarkeit des Einzelbaudenkmals nicht (weiter) beeinträchtigt wird.

#### **115**

4.1.2 Die Beklagte hat ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt.

#### **116**

4.1.2.1 Allein die Feststellung, dass gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für eine unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen, rechtfertigt für sich nicht die Ablehnung des Erlaubnisanspruchs. Vielmehr verlangt Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG gerade für diesen Fall eine Ermessensentscheidung (vgl. BayVGH, B.v. 20.12.2016 - 2 ZB 15.1869 - juris Rn. 6).

#### **117**

Das denkmalschutzrechtliche „Erlaubniserlassen“ muss in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise ausgeübt werden (Art. 40 Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz - BayVwVfG). Zweck des Erlaubnisvorbehalts ist vor allem, durch eine präventive Kontrolle den Hauptzielen des Gesetzes einer möglichst unveränderten Erhaltung (Art. 4 BayDSchG) und einer möglichst zweckentsprechenden Nutzung (Art. 5 BayDSchG) der Denkmäler gegenüber Maßnahmen, die diesen Zielen typischerweise zuwiderlaufen, im Rahmen des dem Denkmaleigentümer Zumutbaren Geltung zu verschaffen. Anders als bei in das Ermessen der Behörde gestellten Eingriffsbefugnissen geht es nicht vorrangig um Zweckmäßigkeitserwägungen. Die Behörde trifft eine rechtsgestaltende Entscheidung, welche die Belange des Denkmalschutzes auf der einen sowie widerstreitende öffentliche Belange und die betroffenen privaten



Belange auf der anderen Seite unter Berücksichtigung der dargestellten verfassungsrechtlichen Vorgaben ausgleichen muss. Hierfür müssen die von dem Vorhaben berührten Belange berücksichtigt und miteinander und gegeneinander abgewogen werden (vgl. BayVGh, U.v. 27.9.2007 - 1 B 00.2474 - juris Rn. 87 m.w.N.).

#### **118**

Bei der Ermessensentscheidung über den Erlaubnisantrag ist die Bedeutung des Denkmals zu berücksichtigen. Die Bedeutung ergibt sich in erster Linie aus den Gründen, auf denen die Denkmaleigenschaft beruht; sie kann durch Elemente wie den Seltenheitswert, den ein Denkmal auch erst im Lauf der Zeit erlangen kann, verstärkt werden. Auch der Erhaltungszustand des Denkmals, allerdings ohne vom Eigentümer oder einem Rechtsvorgänger zu verantwortende „Vorbelastungen“ infolge eines pflichtwidrigen Unterlassens der Instandhaltung oder durch denkmalwidrige Veränderungen, fällt ins Gewicht. Dasselbe gilt für die Fragen, welche Nutzungsmöglichkeiten für die Zukunft bestehen und in welchem Maße bei einer weiteren Nutzung den Vorgaben des Art. 5 DSchG entsprochen werden kann, sowie für den Umfang und die Art hierfür erforderlicher baulicher Veränderungen. Bei den privaten Belangen können neben den im Vordergrund stehenden Eigentumsbelangen (einschließlich der Frage der wirtschaftlichen Zumutbarkeit) auch weitere Gesichtspunkte, wie die Umstände des Erwerbs des Denkmals und die Frage, welchen Stellenwert es im Vermögen des Eigentümers hat, von Bedeutung sein (vgl. BayVGh, U.v. 27.9.2007 - 1 B 00.2474 - juris Rn. 89 m.w.N.). Zu beachten ist, dass dem grundrechtlich geschützten Eigentum kein grundsätzlicher Vorrang gebührt, denn Art. 14 Abs. 1 Grundgesetz (GG) schützt nicht die einträglichste Nutzung des Eigentums (vgl. BVerfG, U.v. 2.3.1999 - 1 BvL 7/91 - BVerfGE 100, 226).

#### **119**

4.1.2.2 Diesen Anforderungen genügt die Entscheidung der Beklagten. Sie hat vornehmlich auf die Ablesbarkeit der stadthistorischen Entwicklung der Bebauung am ... angesichts der Höhenentwicklung und der Dachgestaltung der Gebäude im allgemeinen und in Bezug auf die ...straße im speziellen für ihre ablehnende Entscheidung abgestellt. Dies ist im Rahmen der eingeschränkten Prüfung der behördlichen Ermessensentscheidung (§ 114 Satz 1 VwGO) nicht zu beanstanden.

#### **120**

Zunächst hat die Beklagte ihr Ermessen erkannt, sodass kein Ermessensausfall vorliegt. Sie hat auch die privaten Belange der Klägerin - deren Interesse an einer intensivierten Nutzung ihres Grundstücks in Gestalt einer Nutzflächenvergrößerung - erkannt und in die Abwägung eingestellt.

#### **121**

Auch erfolgte die Abwägungsentscheidung in nicht zu beanstandender Art und Weise; der Eingriff in die eigentumsrechtliche Position der Klägerin ist verhältnismäßig. Mit der Versagung der Erlaubnis verfolgt die Beklagte ein legitimes Ziel: den Denkmalschutz, der ein öffentlicher Belang von Verfassungsrang (vgl. Art. 141 Abs. 2 Bayerische Verfassung - BV) ist. Zur Zweckverfolgung ist diese Maßnahme geeignet, da so eine Beeinträchtigung des Einzelbaudenkmals verhindert wird. Die Ablesbarkeit der städtebaulichen Entwicklung bleibt ohne das Vorhaben besser erhalten. Die Versagung ist auch erforderlich, da kein gleich geeignetes, aber milderer Mittel zur Zweckerreichung ersichtlich ist. Die Maßnahme ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Versagung der Erlaubnis steht angesichts der hohen Bedeutung des Denkmalschutzes im Allgemeinen und konkret bezogen auf das Einzelbaudenkmal ...straße 2 nicht außer Verhältnis zu der Beeinträchtigung der Rechte der Klägerin. Dabei hat die Beklagte zu Recht die hohe Bedeutung der von den Zerstörungen des Zweiten Weltkrieges weitestgehend verschont gebliebenen ...straße mit ihren Gebäuden herausgestellt (vgl. auch Schadensplan der Altstadt a.a.O.). Gerade anhand des - so der Eintrag in der Denkmalliste - seit über 400 Jahren unveränderten Einzelbaudenkmals in der ...straße 2 lässt sich die historische Stadtentwicklung von einer mittelalterlichen Stadt zu einer modernen Metropole gut ablesen. Dies gilt insbesondere im Vergleich zu den umliegenden modernen Geschäftsgebäuden. Die für die Vergangenheit charakteristische niedrigere Bauweise findet sich insbesondere auch in der Straße ... (z.B. Hausnummern 26-30). Demgegenüber haben die wirtschaftlichen Interessen der Klägerin zurückzutreten. Wie die Beklagte richtig ausführt, können das Wohn- und Geschäftshaus auch in seiner derzeitigen Kubatur

und Gestaltung als solches genutzt werden und damit Einnahmen generiert werden. Anderweitige Angaben wurden von Klägerseite nicht getätigt. Der Klägerin geht es daher vornehmlich um eine Erhöhung ihrer Einnahmen aus dem Grundstück. Hinter den gewichtigen Gründen des Denkmalschutzes hat dieses private Interesse zurückzustehen.

#### **122**

Mag die Begründung der Beklagten auch nicht den Wünschen der Klägerin an eine noch ausführlichere Begründung entsprechen, sind im Lichte des Vorstehenden jedenfalls keine Ermessensfehler ersichtlich. Der Einwand des Bevollmächtigten der Klägerin, die Beklagte habe sich nicht mit den konkreten Einzelbaudenkmälern, z.B. der ...straße 2, auseinandergesetzt, ist in seiner Pauschalität unzutreffend. Auch ohne das Anwesen konkret zu benennen geht die Beklagte durch Bezugnahme auf die Stellungnahme des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege auf die Bebauung in der ...straße ein. Dies erachtet das Gericht als ausreichend.

#### **123**

4.2 Die Erteilung der denkmalschutzrechtlichen Erlaubnis für das Vorhaben in Variante 2 durfte auch versagt werden, da gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands des Ensembles ... sprechen und die Beklagte ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt hat, Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG.

#### **124**

Insoweit kann zur Vermeidung von Wiederholungen auf die soeben erfolgten Ausführungen zu Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayDSchG Bezug genommen werden.

#### **125**

Lediglich ergänzend sei ausgeführt, dass im Gegensatz zu Variante 1 die Auswirkungen des Vorhabens in Variante 2 auf das Erscheinungsbild des Ensembles massiv sind. Die Aufstockung erfolgt in der unmittelbaren Nähe der zu Recht als besonders schützenswert angesehenen ...straße mit ihren vier in die Denkmalliste eingetragenen Einzelbaudenkmälern. Wie oben ausgeführt, ist die städtebauliche Entwicklung in diesem Bereich besonders gut ablesbar. Die historische Bebauung auf dem streitgegenständlichen Grundstück selbst lag mit einer Höhe des Daches von 14,5 m (abgegriffen aus dem historischen Plan von 1889) deutlich unter der nun geplanten Aufstockung im vorderen Grundstücksbereich. Selbst bei Berücksichtigung des Turms (ohne Spitze) war vormals allenfalls eine Höhenentwicklung von knapp 21 m vorhanden. Ein historisches Vorbild fehlt - anders als in Variante 1 - für das Vorhaben in Variante 2 in Gänze.

#### **126**

Vor dem Hintergrund des in denkmalschutzrechtlicher Hinsicht besonders sensiblen Bereichs und der nicht sonderlich gewichtigen Eigentümerinteressen (s.o.) ist die Ermessensentscheidung auch hier nicht zu beanstanden.

#### **127**

5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 und 2 VwGO, da die Beteiligten bezüglich je zweier Vorbescheidsfragen obsiegt haben.

#### **128**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. § 708 ff. Zivilprozessordnung (ZPO).