
Datum: 30.01.2024
Gericht: Verwaltungsgericht Arnsberg
Spruchkörper: 4. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 K 2127/21
ECLI: ECLI:DE:VGAR:2024:0130.4K2127.21.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

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

Tatbestand:

- Die Beteiligten streiten um die Erteilung einer Baugenehmigung betreffend die Errichtung von Balkonen. 1
- Der Kläger ist Eigentümer des G01 (G.-straße 44 und 44a sowie W.-straße 2). 2
- Dieses liegt im Gebiet I a der „Satzung über besondere Anforderungen an die Baugestaltung zur Pflege und zum Schutz der baulichen Eigenart des Ortsbildes vom Stadtkern E., das von besonderer geschichtlicher, künstlerischer und städtebaulicher Bedeutung ist, sowie über die Unterschreitung der Abstandflächen zur Wahrung der bauhistorischen Bedeutung“ vom 14. Mai 2007 (im Folgenden: Gestaltungssatzung - GS - 2007). Es liegt zudem im Gebiet I der am 24. August 2023 mit Rückwirkung zum 1. Januar 2020 beschlossenen „Satzung über besondere Anforderungen an die Baugestaltung zur Pflege und zum Schutz der baulichen Eigenart des Ortsbildes vom Stadtkern E., das von besonderer geschichtlicher, künstlerischer und städtebaulicher Bedeutung ist, sowie über die Unterschreitung der Abstandflächen zur Wahrung der bauhistorischen Bedeutung“ (GS 2023). 3
- 4

Nach beiden Satzungen (§ 7 (7) GS 2007 bzw. § 6 (6) GS 2023) sind Balkone nicht zulässig, wobei für den rückwärtigen bzw. straßenabgewandten Gebäudebereich jeweils bestimmte Ausnahmen vorgesehen sind. 5

Unter dem 20. August 2020 wurde dem Kläger eine Baugenehmigung zur Neugestaltung dreier auf dem Antragsgrundstück geplanter Gebäude erteilt, die neben Verkaufsräumen die Schaffung von insgesamt 20 Wohneinheiten (WE) vorsieht. Während die Erdgeschosswohnungen sämtlich über Terrassen seitlich bzw. rückwärtig der Gebäude verfügen, sind für die meisten Wohnungen im Obergeschoss jeweils Freisitze in Gestalt von Balkonen, Loggien oder Wintergärten vorgesehen, die ebenfalls seitlich bzw. rückwärtig der Gebäude angeordnet sind. Drei zur G.-straße ausgerichtete Wohneinheiten – die WE 12, 13 und 14 – verfügen hiernach, abgesehen von einer 2,5 qm großen Loggia der WE 14, nicht über einen Freisitz, während für die WE 11 ein rückwärtiger Balkon vorgesehen ist. Für die genehmigten Balkone im Obergeschoss wurden z.T. Abweichungen von der Vorgabe der GS 2007 erteilt, nach der deren Länge 1/3 der traufseitigen Dachlänge des Hauptgebäudes nicht überschreiten darf. 6

Unter dem 12. April 2021 beantragte der Kläger eine Baugenehmigung zur Errichtung von vier zur G.-straße weisenden Balkonen für die WE 11 bis 14 und erbat auch insofern die Erteilung einer Abweichung. Zur Begründung machte er geltend: Bei der Planung der Wohnungen seien alle architektonischen Möglichkeiten genutzt worden, um Balkone an den Seiten und Rückseiten anzuordnen. Nur bei den verbleibenden Wohnungen sei dies schlichtweg nicht möglich gewesen. Die geplanten Balkone träten wegen ihrer filigranen Bauweise nicht besonders hervor. Da sich vor den bodentiefen Fenstern an der Ostfassade ebenfalls eine Brüstung befände, fielen sie nicht weiter auf. Balkone und Loggien seien fester Bestandteil von Wohnungen und trügen erheblich zur Wohnqualität bei. Dies zeigten insbesondere die Wohnbauförderungsbestimmungen, wonach nur Wohnraum förderfähig sei, der einen Freisitz aufweise. Dieser sei also schon im unteren Mietsegment notwendiger Bestandteil von Wohnungen, was für den frei finanzierten Wohnungsbau erst recht gelte. In den pandemiebedingten Lockdown- Phasen habe sich dies deutlich gezeigt. Für den Anbau von Balkonen an Bestandsgebäude möge das Verbot noch gerechtfertigt sein, nicht aber für Neubauten, bei denen ggf. eine Steuerung über Größe, Gestalt und Material in Betracht komme. Ohne Balkon seien insbesondere kleine Wohnungen, zumal innerhalb einer kleinstädtischen Bebauung, unattraktiv bis nicht vermietbar, schon gar nicht zu einer kostendeckenden Miete. Bei der Gestaltungssatzung handele es sich um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 des Grundgesetzes (GG), die ihre Grenze im Übermaßverbot finde. Sofern, wie bei den in Rede stehenden Wohnungen, eine seitliche bzw. rückwärtige Anordnung von Balkonen nicht möglich sei, sei das Verbot unangemessen und die Regelung nicht hinreichend abgewogen. Dem öffentlichen Interesse an der Schaffung von anforderungskonformem Wohnungsbau werde nicht ausreichend Rechnung getragen, so dass eine Abweichung zu erteilen sei, wie auch § 69 Abs. 1 S. 2 der Bauordnung für das Land Nordrhein- Westfalen (BauO NRW 2018) ergebe. 7

Mit Bescheid vom 8. Juli 2021 lehnte die Beklagte den Bauantrag vom 12. April 2021 ab und führte hierzu aus: Die Gestaltungssatzung habe zum Ziel, die äußere Gestaltung der baulichen Anlagen im Bereich des historischen Stadtkerns zu regeln. Es solle insbesondere verhindert werden, dass bauliche Anlagen von den üblichen Vorhaben im Straßenraum abweichen. Angesichts des Zwecks der hier fraglichen Bestimmung könne eine Abweichung nicht erteilt werden, zumal hiervon eine Vorbildwirkung ausgehen würde. Ein atypischer Einzelfall liege nicht vor. 8

Zur Begründung seiner hiergegen gerichteten Klage vertieft der Kläger sein bisheriges Vorbringen und macht ergänzend geltend: Die Regelung des § 7 (7) GS 2007 gelte seit 1996 inhaltlich unverändert, ohne dass, anders als etwa in Bezug auf Werbeanlagen, eine neuerliche Abwägung in 2007 oder danach erkennbar wäre. Die in 2021 bereits vorhandenen Planungen zu einer Änderung der Gestaltungssatzung zeigten, dass diese nicht mehr den Anforderungen entspreche. Zumindest sei die Erteilung einer Abweichung aus den bereits angeführten Gründen auch bei Fehlen einer atypischen Fallgestaltung aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend. Im Übrigen erweise sich die Entscheidung der Beklagten als ermessensfehlerhaft, da die von ihm angestellten Erwägungen hierin nicht berücksichtigt worden seien.

Soweit im August 2023 die neue GS 2023 erlassen worden sei, finde diese nach der maßgeblichen Übergangsvorschrift, die auch materiell- rechtliche Regelungen erfasse, vorliegend keine Anwendung. Über Abweichungen sei daher nach dem bei Bauantragstellung geltenden Recht zu entscheiden. Soweit die GS 2023 ein rückwirkendes Inkrafttreten ab dem 1. Januar 2020 vorsehe, folge hieraus nichts anderes, da dies vorliegend aus Vertrauensschutzgründen unzulässig sei. Es handele sich nicht um die Ersetzung einer vollständig unwirksamen Satzung. Weshalb eine Rückwirkung überhaupt und gerade zum 1. Januar 2020 vorgesehen sei, sei nicht erkennbar. Abgesehen davon gälten die bisherigen Erwägungen für den § 6 (6) GS 2023 entsprechend, auch wenn dieser weitergehende Ausnahmen vorsehe. Zudem sei die Regelung hinsichtlich der dortigen Formulierung, nach der Balkone im von den an das Grundstück angrenzenden Straßen abgewandten Gebäudebereich zulässig seien, unbestimmt, da unklar sei, ob lediglich die Rückseite eines Gebäudes oder alle drei nicht der Straße zugewendeten Seiten erfasst werden sollten.

Der Kläger beantragt, 11

die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 8. Juli 2021 zu verpflichten, ihm die unter dem 12. April 2021 beantragte Baugenehmigung zur Errichtung von vier Balkonen zu erteilen, 12

hilfsweise, 13

die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 8. Juli 2021 zu verpflichten, über seinen unter dem 12. April 2021 gestellten Antrag auf Erteilung einer Baugenehmigung zur Errichtung von vier Balkonen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. 14

Die Beklagte beantragt, 15

die Klage abzuweisen. 16

Sie führt noch ergänzend aus: Abweichungen seien bei einsehbaren Balkonen, die weder in der G.-straße noch in der Y.-straße vorkämen, zur Wahrung des hinsichtlich der Fassadengestaltung einheitlichen Ortsbildes generell nicht möglich. Nach dem letzten großen Stadtbrand von 1822 habe man sich von klassizistischen Bauvorstellungen leiten lassen und das entsprechende Stadtbild habe bis heute bewahrt werden können. Dies habe dazu beigetragen, dass der Stadtkern von E. sich als attraktives touristisches Ziel etabliert habe. Auch zur Vermeidung von Präzedenzfällen komme eine Abweichung daher nicht in Betracht. Zudem sei keine Atypik im Sinne einer besonderen Grundstückssituation gegeben, da die Erwägungen des Klägers für zahlreiche Grundstücke innerhalb des Satzungsbereichs gälten. Die Regelung in § 7 (7) GS 2007, die angesichts der dortigen Ausnahmeregelung Ausdruck 17

der Abwägung mit den Eigentümerinteressen sei, würde daher bei Zulassung des Vorhabens obsolet. Im Übrigen sei das Fehlen von Balkonen bei einzelnen Wohnungen Folge der gewählten Gebäudekonfiguration mit extensiver Ausnutzung des Baugrundstücks.	
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte nebst Beiakten verwiesen.	18
<u>Entscheidungsgründe:</u>	19
Die Klage ist insgesamt unbegründet.	20
Der Kläger hat keinen mit dem Hauptantrag verfolgten Anspruch auf die Erteilung der begehrten Baugenehmigung, so dass der ablehnende Bescheid der Beklagten vom 8. Juli 2021 ihn insoweit nicht in seinen Rechten verletzt, § 113 Abs. 5 S. 1 VwGO.	21
Maßgeblicher Zeitpunkt für die hier vorzunehmende Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist bei Klagen auf Erteilung einer Baugenehmigung derjenige der Entscheidung des Gerichts.	22
Vgl. nur Obergerverwaltungsgericht für das Land Nordrhein- Westfalen (OVG NRW), Urteil vom 14. September 2023 – 2 A 577/21 –, juris Rn. 52.	23
Danach ist für die Genehmigungsfähigkeit des Bauvorhabens des Klägers grundsätzlich die GS 2023 maßgeblich.	24
Ob diese auch insofern wirksam ist, als sie sich selbst eine Rückwirkung zum 1. Januar 2020 beimisst, kann vorliegend dahinstehen. Denn angesichts dessen, dass der Rat der Beklagten die am 24. August 2023 beschlossenen Regelungen für sachgerecht erachtet hat, liegt auf der Hand, dass er die GS 2023 jedenfalls ab dem Zeitpunkt ihrer Verkündung, d.h. zumindest mit Rechtswirkung ex nunc, hätte in Kraft setzen wollen.	25
Vgl. zu derartigen Konstellationen etwa Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Beschluss vom 1. August 2001 – 4 B 23/01 –, juris Rn. 4, m.w.N..	26
Ist das streitgegenständliche Vorhaben mithin an der GS 2023 zu messen, so ergibt sich auch aus den Übergangsvorschriften des § 90 BauO NRW 2018 nichts Abweichendes.	27
Soweit § 90 Abs. 4 BauO NRW 2018 in der vom 1. Januar 2019 bis zum 1. Juli 2021 geltenden Fassung bestimmte, dass die bis zum 31. Dezember 2018 vollständigen und ohne erhebliche Mängel eingereichten Bauvorlagen nach der Landesbauordnung in der Fassung vom 1. März 2000 beschieden werden (S. 1), ab dem 1. Januar 2019 vollständige und ohne erhebliche Mängel eingereichte Bauvorlagen aber nach diesem Gesetz, d.h. nach der BauO NRW 2018 (S. 2), führt dies schon deshalb nicht auf eine Anwendbarkeit der GS 2007, weil der vorliegende Bauantrag erst unter dem 12. April 2021 und damit nach dem insoweit bestimmten Stichtag (1. Januar 2019) eingereicht worden ist.	28
Auch aus § 90 Abs. 4 S. 1 BauO NRW 2018 in der seit dem 2. Juli 2021 geltenden Fassung folgt nicht, dass für die Zulässigkeit des klägerischen Vorhabens die GS 2007 einschlägig ist. Hiernach sind die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes eingeleiteten Verfahren nach den zum Zeitpunkt der Antragstellung geltenden Verfahrensvorschriften fortzuführen und abzuschließen. Noch ungeachtet der Frage, ob in dieser Bestimmung mit dem „Inkrafttreten dieses Gesetzes“ auf die ab dem 2. Juli 2021 geltende Neuregelung des § 90 Abs. 4 BauO NRW 2018 oder auf das generelle Inkrafttreten der BauO NRW 2018 (zum 1. Januar 2019) abgestellt wird, handelt es sich bei der GS 2007 bzw. der GS 2023 zweifelsfrei nicht um	29

Verfahrensvorschriften, sondern um Vorschriften des materiellen Rechts.

Dem Kläger ist zwar zuzugeben, dass die der Neufassung des § 90 Abs. 4 BauO NRW 2018 zugrundeliegende Gesetzesbegründung für vor dem 2. Juli 2021 eingeleitete Verfahren, nicht zuletzt im Hinblick auf die Erteilung von Abweichungen, offenbar von der Anwendbarkeit auch des bisherigen materiellen Rechts ausgeht (vgl. Landtagsdrucksache – LT- DrS – 17/12033, S.132). Dies hat jedoch - abgesehen von der Frage, ob der Landesgesetzgeber eine entsprechende, etwa auch für das materielle Bauplanungsrecht bedeutsame Regelung überhaupt hätte treffen dürfen - im Wortlaut des § 90 Abs. 4 S. 1 BauO NRW keinen Niederschlag gefunden, der im Gegenteil eindeutig nur die übergangsweise Fortgeltung von Verfahrensvorschriften anordnet. Zumal in Ansehung der bis zum 1. Juli 2021 geltenden Vorgängervorschrift, deren Fassung noch der Annahme einer Überleitung auch materiell-rechtlicher Regelungen offen gestanden haben mag, schließt dies aus, die hier in Rede stehenden Gestaltungssatzungen als Verfahrensvorschriften anzusehen. Denn dies würde angesichts des eindeutigen Gesetzeswortlauts und des allgemeinen Grundsatzes, dass sich die Zulässigkeit eines Bauvorhabens in der Sache nach den jeweils aktuellen baurechtlichen Regelungen beurteilt, eine Auslegung contra legem darstellen.

Ist demnach auf die GS 2023 abzustellen, so scheidet die Erteilung der vom Kläger begehrten Baugenehmigung aus, denn sein Vorhaben verstößt gegen die Bestimmung in § 6 (6) a) S. 1 GS 2023, nach der Balkone als Vorbauten vor der Fassade nicht zulässig sind.

Die klägerseits geäußerten Bestimmtheitsbedenken gegen die Vorschrift in § 6 (6) GS 2023, die sich allein auf die in § 6 (6) b) GS 2023 normierte Ausnahmeregelung beziehen, teilt die Kammer dabei nicht.

Soweit hiernach im von den an das Grundstück angrenzenden Straßen abgewandten Gebäudebereich Loggien, Balkone und Arkaden zulässig sind, sofern deren Länge $\frac{2}{3}$ der Außenwandlänge nicht überschreitet und der Abstand zu den Hausenden mindestens 1,0 m beträgt, geht hieraus gerade im Vergleich mit der Vorgängervorschrift des § 7 (7) GS 2007 klar hervor, dass die Ausnahmeregelung jetzt den gesamten Gebäudebereich erfassen soll, der keiner der an das Gebäude angrenzenden Straßen unmittelbar zugewandt ist. Sie lässt mithin Balkone nunmehr an allen von den angrenzenden Straßen aus nicht sichtbaren Gebäudebereichen zu, wozu – wie beim Gebäude des Klägers – je nach der Anordnung des Hauptgebäudes auch seitlich errichtete Balkone zählen können.

Dies erschließt sich nicht nur aus dem geänderten Wortlaut der betreffenden Bestimmung, die den bisherigen Begriff des „rückwärtigen“ Gebäudebereichs ersetzt hat, und aus dem hiermit offenbar verfolgten Zweck, Balkone in sämtlichen von der bzw. den angrenzenden Straße(n) nicht einsehbaren Bereichen zuzulassen. Es wird vielmehr auch daran deutlich, dass Bezugspunkt für die Längenbegrenzung der Balkone nun nicht mehr, wie noch nach § 7 (7) GS 2007, die traufseitige Dachlänge des Hauptgebäudes ist – so dass von dieser Regelung nur die Rückseiten der traufständigen Häuser erfasst waren –, sondern dass allgemein auf das Verhältnis zur Länge der jeweiligen (ggf. auch seitlichen) Außenwand abgestellt wird.

Hiervon ausgehend begegnet die Vorschrift in § 6 (6) GS 2023, soweit sie ein grundsätzliches Bauverbot von Balkonen an der Vorderfront beinhaltet, keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

Das Bauordnungsrecht darf, soweit dies im Rahmen einer Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG zulässig ist, auch zur Wahrung

ästhetischer Belange nutzbar gemacht werden. Dies schließt neben der Abwehr von Verunstaltungen eine positive Gestaltungspflege ein. Den Gemeinden ist es auf landesrechtlicher Grundlage unbenommen, über die äußere Gestaltung einzelner baulicher Anlagen auf das örtliche Gesamterscheinungsbild Einfluss zu nehmen. Hierzu gehören Vorschriften, die dazu bestimmt sind, das Orts- oder Straßenbild je nach ihren gestalterischen Vorstellungen zu erhalten oder umzugestalten.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 10. Juli 1997 – 4 NB 15/97 –, juris Rn. 3. 37

Hiernach ist das Verbot straßenseitiger Balkone grundsätzlich nicht zu beanstanden. Die Gestaltungssatzung 2023 hat ausweislich ihrer Präambel zum Ziel, das klassizistisch-einheitliche Bild des Stadtkerns E. zu erhalten, das durch die strenge Reihung der auf einer Bauflucht entlang der Straße liegenden Häuser und durch die einheitliche Gestaltung der Baukörper geprägt wird. Das Fehlen von Balkonen und ähnlichen Vorbauten an den straßenseitigen Hausfassaden, das dem Erhalt einer glatten Baukörperstruktur in einer Bauflucht dient, ist hierfür ein wesentliches Element, das eine entsprechende Beschränkung der Baufreiheit rechtfertigt. Die Beklagte weist dabei zu Recht darauf hin, dass das Bild des Ortskerns nicht zuletzt zur wirtschaftlich bedeutenden Attraktivität der Stadt E. für den Tourismus beiträgt. 38

Die in § 6 (6) GS 2023 enthaltene Regelung lässt auch nicht die gebotene Abwägung mit den Interessen der Grundstückseigentümer vermissen. Die Bestimmung, die auf die Vorgängervorschrift in der Gestaltungssatzung aus 1996 zurückgeht, deren Wortlaut im Laufe des Erlasses dieser Satzung mehrfach modifiziert wurde, trägt diese Abwägung vielmehr gleichsam in sich, indem das strikte Verbot von Vorbauten auf den straßenseitigen Bereich beschränkt wird, während im (weniger ortsbildprägenden) straßenabgewandten Grundstücksbereich Balkone unter den dort genannten Voraussetzungen für zulässig erklärt werden. Im Einzelfall besteht zudem Möglichkeit einer Abweichung nach § 14 GS 2023, sofern diese unter Würdigung des Zwecks der Bestimmung mit dem Satzungsziel vereinbar erscheint und das Gesamtbild der Altstadt nicht beeinträchtigt wird. 39

In diesem Zusammenhang ist klarstellend anzumerken, dass Balkone, die die Voraussetzungen der Ausnahmeregelung in § 6 (6) b) GS 2023 erfüllen, ohne weiteres zulässig sind und dass in diesem Fall die Erteilung einer Abweichung nicht erforderlich ist. Dies folgt aus dem eindeutigen Wortlaut der Bestimmung, die entsprechende Vorbauten bei Erfüllung der tatbestandlichen Voraussetzungen ausdrücklich und bindend für zulässig erklärt, so dass der Anwendungsbereich des § 14 GS 2023 von vorneherein nicht eröffnet ist. Dies gilt auch in Ansehung dessen, dass § 14 GS 2023 den § 69 BauO NRW auch dann für anwendbar erklärt, wenn Ausnahmen bereits in der Satzung angelegt sind, und damit möglicherweise das (zusätzliche) Vorliegen einer atypischen Sondersituation für derartige Vorhaben verlangen will. Insofern ist davon auszugehen, dass § 14 GS 2023 dann zur Geltung kommt, wenn die GS 2023 explizit auf die Möglichkeit einer Abweichung verweist (vgl. z.B. § 5 (3) f) S. 4 oder (4) S. 2, § 6 (1) c) S. 3 GS 2023), nicht aber bei der hier in Rede stehenden unmittelbaren Zulassung bestimmter Ausführungsformen durch die GS selbst. 40

Ausgehend von diesem Normverständnis besteht auch im Übrigen kein Anlass für eine verfassungskonforme Reduktion der Regelung in § 6 (6) a) GS 2023, wenn, wie der Kläger geltend macht, die Errichtung eines Balkons für einzelne Wohneinheiten nur straßenseitig in Betracht zu kommen scheint. Die Beklagte weist zunächst zu Recht darauf hin, dass dies letztlich Folge der vom Kläger gewählten Gebäudekonzeption ist, bei der einzelne Wohnungen bauseits entsprechend ausgerichtet worden sind. Der Vortrag, dass die betreffenden Wohnungen ohne Freisitz nicht bzw. nicht kostendeckend vermietbar sein 41

sollen, kann dabei schon deshalb nicht überzeugen, weil der Kläger sich die Wohnungen zunächst ohne Balkon hat genehmigen lassen und sie sodann entsprechend errichtet hat. Auch der Hinweis, dass nach den Wohnraumförderbestimmungen (WFB) lediglich Wohnungen mit Freisitzmöglichkeiten öffentlich gefördert werden (vgl. Ziffer 4.5 WFB 2023), führt nicht auf eine Unverhältnismäßigkeit der Regelung. Sofern hiermit klägerseits das öffentliche Interesse an der Wohnraumförderung angesprochen wird, verbleiben für den öffentlich geförderten Bau von Wohnungen mit Balkonen u.ä. ohne Weiteres hinreichende Flächen außerhalb des Geltungsbereichs von Gestaltungssatzungen. Soweit in Ziffer 4.5 WFB 2023 zum Ausdruck kommt, dass die Wohnqualität bei Errichtung eines Freisitzes (selbstredend) höher einzustufen ist als bei seinem Fehlen, gibt dies ebenfalls nichts für eine unverhältnismäßige Beschränkung der Grundstückseigentümer, denen die anderweitige Konzeption eines Vorhabens offensteht, her. Denn angesichts dessen, dass gerade auch in ähnlichen Ortskernen / Altstadtbereichen - die Klägerseite sprach in der mündlichen Verhandlung selbst von einer „Toplage“, in der ein dringender Wohnbedarf bestehe - weiterhin zahlreiche Wohnungen ohne entsprechende Freisitze vermietet und nachgefragt werden, überwiegen die von der Beklagten verfolgten öffentlichen Interessen an der Stadtbildgestaltung und den damit mittelbar verbundenen Effekten in einer Konstellation wie der vorliegenden die berechtigten Interessen des Eigentümers an einer noch weiteren Ausnutzung des Grundstücks. Umgekehrt hingegen würde mit der Zulassung straßenseitiger Balkone, deren Attraktivität bei einer Lage zu einer N.-straße hin ohnehin überschaubar ist, das verfolgte Ziel der Erhaltung des klassizistischen Ortsbildes in wesentlicher Hinsicht ausgehebelt.

Es besteht trotz des Umstandes, dass infolge der Vorhabenplanung bei einzelnen Wohneinheiten nur straßenseitige Freisitze realisierbar wären, auch kein Anspruch auf Erteilung einer Ausnahme nach § 14 GS 2023 i.V.m. § 69 BauO NRW 2018. 42

Gemäß § 69 Abs. 1 BauO NRW 2018 in der seit dem 1. Januar 2024 geltenden Fassung ist für die Erteilung einer Abweichung, wie S. 5 der Vorschrift verdeutlicht, eine atypische Situation erforderlich. Dies gilt auch für die seit dem 2. Juli 2021 geltende Vorgängerregelung (vgl. dort S. 6). Der vom 1. Januar 2019 bis zum 1. Juli 2021 geltende § 69 BauO NRW 2018 enthielt hingegen noch keine gesetzliche Normierung bestimmter Fälle einer „Atypik“ und knüpfte daher an die bisherige – strengere – Voraussetzung für die Erteilung einer Abweichung, nämlich an das Vorliegen einer (nicht zweckorientierten, sondern) grundstücksbezogenen atypischen Situation, an. 43

Vgl. hierzu etwa OVG NRW, Beschluss vom 3. Mai 2007 – 7 A 2364/06 –, juris Rn. 44 ff., 44

Eine atypische Situation im Sinne aller genannten Bestimmungen liegt im Falle des Klägers jedoch nicht vor. 45

Sein Grundstück unterscheidet sich zunächst nicht maßgeblich von den weiteren im Satzungsbereich gelegenen Grundstücken, so dass eine grundstücksbezogene Atypik im Sinne der früheren Rechtsprechung nicht vorliegt. 46

Aus § 69 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 i.V.m. S. 6 bzw. 5 BauO NRW 2018 in der seit 2021 geltenden Fassung folgt nichts anderes. Soweit hiernach die Atypik u.a. bei der Modernisierung von Wohngebäuden und der Schaffung von zusätzlichem Wohnraum bereits aus dem festgestellten Sonderinteresse folgt, ist dies hier schon deshalb nicht einschlägig, weil die Baugenehmigung für das Gebäude, an das die Balkone angebaut werden sollen, erst im Jahr 2020 erteilt worden ist und damit noch keine fünf Jahre zurückliegt. Dass die klägerseits 47

erstmalig in der mündlichen Verhandlung angesprochenen Voraussetzungen des § 69 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 i.V.m. S. 4 BauO NRW vorliegen könnten – dass also das Vorhaben zur Deckung eines dringenden Wohnbedarfs erforderlich wäre – ist vom Kläger, der sich selbst im Gegensatz zu seinen dahingehenden Ausführungen auf die fehlende Vermarktbarkeit einzelner Wohnungen beruft, nicht ansatzweise nachvollziehbar dargelegt worden und angesichts des Umstandes, dass hier nur eine Ergänzung vorhandener Wohnungen um Balkone in Rede steht, auch sonst nicht ersichtlich.

Unabhängig davon müssen auch bei Vorhaben nach § 69 Abs. 1 S. 2 bzw. Abs. 1 S. 3 BauO NRW 2018 die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 69 Abs. 1 S. 1 BauO NRW 2018 gegeben sein, 48

vgl. LT- DrS 17 / 14088, S. 11; ebenso etwa Verwaltungsgericht (VG) Düsseldorf, Urteil vom 8. Oktober 2021 – 4 K 3319/20 –, juris Rn. 104, 49

und ist unmittelbare Folge des in S. 2 und 3 umschriebenen Sonderinteresses neben der ihm beigemessenen Atypik zunächst, dass für die Erteilung der Abweichung kein Ermessen der Baubehörde mehr besteht. Auch wenn bei Anwendung der grundsätzlich zurückhaltend zu handhabenden Tatbestandsvoraussetzungen des § 69 Abs. 1 S. 1 BauO NRW 2018 dem Eigentümerinteresse bzw. dem öffentlichen Interesse in Fällen des § 69 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 bzw. S. 3 Nr. 1 BauO NRW darüber hinaus ein besonderes Gewicht beizumessen sein mag, 50

vgl. VG Düsseldorf, Urteil vom 8. Oktober 2021 – 4 K 3319/20 –, juris Rn. 106 ff., 51

fehlt es vorliegend an der Voraussetzung, dass die Abweichung unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung mit den öffentlichen Belangen vereinbar sein muss. 52

Denn bei der gedachten Errichtung einer Mehrzahl straßenseitiger Balkone im Rahmen von Modernisierungen bzw. Neubauten würde der Zweck des § 6 (6) GS 2023 letztlich ausgehöhlt und das hiermit verfolgte öffentliche Interesse an der Erhaltung eines klassizistischen Ortsbildes in wesentlicher Hinsicht untergraben. 53

Auch der klägerseitige Einwand, die geplanten Balkone würden in filigraner Bauweise errichtet und fielen neben bereits vorhandenen Brüstungen bei bodentiefen Fenstern nicht besonders ins Gewicht, rechtfertigt insofern keine abweichende Beurteilung. Ausweislich der Bauvorlagen (etwa Ansichten Süd und Nord) treten die Balkone vielmehr weit deutlicher vor die Fassade hervor als die – auch im klassizistischen Baustil nicht unüblichen – bloßen Austritte und vermitteln dabei nicht zuletzt gänzlich andere Aufenthalts- und Nutzungsmöglichkeiten mit entsprechend stärkeren Beeinträchtigungen des Ortsbildes. 54

Die Entscheidung der Beklagten, die Erteilung einer Abweichung abzulehnen, erweist sich nach alledem auch nicht als ermessensfehlerhaft, so dass der hilfsweise Antrag des Klägers auf Neubescheidung ebenfalls ohne Erfolg bleibt. Denn dem Vorhaben stehen, wie dargelegt, § 6 (6) a) GS 2023 und § 69 Abs.1 S. 1 BauO NRW 2018 entgegen. Liegen demnach schon die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Abweichung nicht vor, so ist für Ermessenserwägungen der Beklagten von vorneherein kein Raum. 55

Lediglich ergänzend sei noch darauf hingewiesen, dass auch die Anwendbarkeit der GS 2007 vorliegend letztlich zu keinem abweichenden Ergebnis führen würde. Denn das bereits hierin normierte Verbot straßenseitiger Balkone erscheint auch in Ansehung der noch etwas restriktiveren Ausnahmeregelung in § 7 (7) b) GS 2007 nicht unverhältnismäßig, sondern bewegte sich – zumal in Ansehung der auch hiernach gegebenen und vom Kläger auch in 56

Anspruch genommenen Abweichungsmöglichkeit – nach Ansicht der Kammer noch innerhalb des dem kommunalen Satzungsgeber zukommenden Gestaltungsspielraums.	
Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.	57
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 709, 711 der Zivilprozessordnung – ZPO –).	58
<u>Rechtsmittelbelehrung:</u>	59
Gegen dieses Urteil kann innerhalb eines Monats nach Zustellung beim Verwaltungsgericht Arnsberg (Jägerstraße 1, 59821 Arnsberg) Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt werden. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist.	60
Die Berufung ist nur zuzulassen,	61
1. wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,	62
2. wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,	63
3. wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,	64
4. wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder	65
5. wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.	66
Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Zulassungsantrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster) einzureichen.	67
Der Antrag auf Zulassung der Berufung und dessen Begründung können in schriftlicher Form oder auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung (ERVV) eingereicht werden. Auf die unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung von Schriftstücken als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d VwGO und der ERVV wird hingewiesen.	68
Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, sowie die ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. Auf die zusätzlichen Vertretungsmöglichkeiten für Behörden und juristische Personen des	69

öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse wird hingewiesen (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz – RDGEG). Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen unter den dort genannten Voraussetzungen vor dem Oberverwaltungsgericht als Bevollmächtigte zugelassen.

U. M. A. 70

Ferner ergeht der 71

B e s c h l u s s : 72

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes (GKG) auf 5.000 Euro festgesetzt; insoweit veranschlagt die Kammer pro Balkon einen Wert von 1.250 Euro. 73

Rechtsmittelbelehrung: 74

Gegen die Streitwertfestsetzung können die Beteiligten beim Verwaltungsgericht Arnberg (Jägerstraße 1, 59821 Arnberg) Beschwerde einlegen, über die das Oberverwaltungsgericht entscheidet, falls das beschließende Gericht ihr nicht abhilft. Die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten eingelegt wird, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Die Beschwerde ist nicht gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 EUR nicht überschreitet. 75

Die Beschwerde kann schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung (ERVV) eingereicht werden. Auf die unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung von Schriftstücken als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d VwGO und der ERVV wird hingewiesen. 76

U. M. A. 77