

C GESELLSCHAFTSWISSENSCHAFTEN

CK RECHT; VERWALTUNG

Deutschland

Baden-Württemberg

Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg

KOMMENTAR

**12-1 *Denkmalrecht Baden-Württemberg* : Kommentar / von Gerd Hager ... - Wiesbaden : Kommunal- und Schul-Verlag, 2011. - 388 S. ; 24 cm. - ISBN 978-3-8293-0974-5 : EUR 59.00
[#2334]**

Anerkennend war erst kürzlich zur 3. Auflage 2010 von Kommentar und Vorschriftensammlung zum Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg¹ festzustellen, daß den beiden Autoren, Heinz Strobl und Heinz Sieche, die die Kunst, komplizierteste Themen und Sachverhalte einfach darzustellen und verständlich zu erläutern, mit einer engagierten und informativen Erläuterung des baden-württembergischen Denkmalschutzgesetzes in hohem Maße gelungen war. Diese Meinung des Rezensenten teilen die Autorin und die Autoren des nun zweiten Kommentars zum „Denkmalrecht Baden-Württemberg“ ausdrücklich auch.²

Denkmalrecht befaßt sich mit dem kulturellen Erbe. Dieses ist traditionell Teil derjenigen Rechtsmaterie, die verfassungsrechtlich von alters her unumstößlich der kleinsten gemeinsamen staatsrechtlichen Einheit zugeordnet war und blieb. Die Länder, die 1949 die Bundesrepublik Deutschland gründeten und insoweit einige ihrer staats- und völkerrechtlichen Kompetenzen auf den neuen Gesamtstaat abtraten, dachten nicht ansatzweise daran, die Kultur oder das kulturelle Erbe in die Zuständigkeit des neuen Bundes abzugeben. Dies entspricht in höchstem Maße auch dem Wesen bzw. dem Erfolgsrezept von Denkmalschutz und Denkmalpflege. Beide sind in aller ersten Linie für den Menschen, für den einzelnen z.B. als Eigentümer oder für den „nur“ als Mitglied der Allgemeinheit betroffenen Bürger tätig und wirkmächtig. Es entspricht daher dem gegenüber den Organisationen der Europäischen Union ansonsten so gerne als Monstranz herumgetragenen

¹ ***Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg* : Kommentar und Vorschriftensammlung / von Heinz Strobl und Heinz Sieche. - 3. Aufl. - Stuttgart : Kohlhammer, 2010. - XVI, 436 S. ; 25 cm. - (Rechtswissenschaften und Verwaltung : Kommentare). - ISBN 978-3-17-020474-4 : EUR 85.00 [#1669]. - Rez. von W. K. Göhner: **11-2** <http://ifb.bsz-bw.de/bsz314669256rez-1.pdf>**

² s. Vorwort S. 5.

Subsidiaritätsprinzip, das kulturelle Erbe dort zu erhalten, zu pflegen und in sinnvoller Nutzung zu tradieren, von wo es stammt, wo es hingehört. Weniger zielführend erscheint es jedenfalls dem Rezensenten daher, einerseits die bekannte und umgangssprachlich auch in Deutschland zunehmend beliebte Bezeichnung „Bundesland“ auch für die deutschen „Länder“ zu verwenden (s. beginnend ab Vorwort, S. 5), obschon verfassungsrechtlich es die Allzuständigkeit der Länder als prinzipiell eigenständige Staaten gibt,³ außer diese haben ihre ureigensten Zuständigkeiten in Teilen dem Gesamtstaat freiwillig übertragen. Die Länder sind also nicht bloß hochpotenzierte Selbstverwaltungskörperschaften, vielmehr sind sie Träger eigener, nicht von den Zentralorganen des Bundes abgeleiteter Staatsgewalt.⁴ Der Bundesstaat ‚Bundesrepublik Deutschland‘ ist eben das Kind der Länder; auch wenn es hierzu keinen Vertrag der Länder gab, beruht die Entstehung der Bundesrepublik Deutschland eben doch auf einem „staatsbegründenden Zusammenschluß (Gesamtakt) unter gleichzeitigem Ausscheiden bisheriger Landeskompetenzen und ihrer Zusammenführung zu Bundeskompetenzen“.⁵ Die Länder haben nach Rechtsprechung und herrschender Ansicht in der Rechtswissenschaft originäre Staatsgewalt und damit Staatsqualität. Sie unterscheiden sich aber von anderen Staaten der Weltgemeinschaft dadurch, daß ihre (partielle) Völkerrechtssubjektivität infolge der freiwilligen Entscheidung zur Gründung des neuen Bundesstaates von der des Bundes abgeleitet und nicht originär erscheint.⁶ Die Bundesrepublik kann insoweit zwar als die staatsrechtliche Verbindung der sie bildenden Länder angesehen werden, ist also Bundesstaat im eigentlichen Sinne. Demnach erhält der Bund aber erst durch diese Verbindung seiner Gliedstaaten selbst Staatscharakter.⁷ Eine Überordnung des Bundes über „seine“ Länder⁸ kann grundsätzlich, also unbeschadet der grundgesetzlichen Kompetenzzuord-

³ s. Art. 20 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG).

⁴ s. Art. 30 GG; BVerfG, Urteil vom 23. Oktober 1951, Az.: 2 BvG 1/51, BVerfGE 1, 14 [18] (Südweststaat); BVerfG, Urteil vom 11. Mai 1955, Az.: 1 BvO 1/54, MDR 1955, 402 / NJW 1955, 945 / VRspr. 8, 10 / BVerfGE 4, 178 [189]; BVerfG, Urteil vom 26. März 1957, Az.: 2 BvG 1/55, BVerfGE 6, 346; BVerfG, Urteil vom 19. Juli 1967, Az.: 2 BvR 639/66, BVerfGE 22, 267 [270]; BVerfG, vom 29. Januar 1974, Az.: 2 BvN 1/69, BVerfGE 36, 342 [360 f.]; BVerfG, Beschluß vom 7. April 1976, Az.: 2 BvR 1027/75, BVerfGE 42, 103 [112]; Maunz/ Zippelius, Deutsches Staatsrecht, 24. Aufl. 1982, § 14 I 2, C. H. Beck Verlag, München.

⁵ Maunz/ Zippelius, Deutsches Staatsrecht, 24. Aufl. 1982, § 14 I 3, C. H. Beck Verlag, München.

⁶ s. Jörn Ipsen, *Staatsrecht I – Staatsorganisationsrecht*, 23. Aufl. 2011, Academia Iuris, Verlag Vahlen München, ISBN 978-3-8006-3907-6, § 5 Rn 21 (Abschnitt „Gliedstaaten von Bundesstaaten und Staatenbund“).

⁷ s. Dieter Hesselberger, in Hesselberger, *Das Grundgesetz. Kommentar für die politische Bildung*, 13. Aufl. 2003, Hermann Luchterhand Verlag, Neuwied, ISBN 3-89331-498-9, Art. 20, Rdnrn. 1, 7; Hermann Avenarius, *Die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland. Eine Einführung*, 3. Aufl. 2001, S. 23 f., Bundeszentrale für politische Bildung, Bonn.

⁸ Diese Über-Unterordnung bringt aber gerade das Wort „Bundesland“, d.h. Land des Bundes, deutlich zum Ausdruck!

nungen, spätestens nach den beiden letzten Föderalismusreformen daher nicht bestehen; vice versa gilt entsprechendes für die Länder hinsichtlich ihres Bundes.

Besonders gegenüber einem völlig zu Recht stolzen Land wie dem heutigen Baden-Württemberg, dessen Staatsgebiet bei der Gründung der Bundesrepublik Deutschland mit drei von damals schon sechzehn eigenständigen Staaten beteiligt war, erscheint jedenfalls in einem rechtswissenschaftlichen Werk eine auch nur den Anschein von Abhängigkeit oder Rechtsableitung vom Bund hervorrufende Sprache nicht unproblematisch, wenngleich diese im volkstümlichen und medialen Sprachgebrauch durchaus Einzug gehalten hat.

Im Einklang mit der Kommentierung des Bayerischen Denkmalschutzgesetzes verfügt der neue Kommentar zum Denkmalschutzgesetz Baden-Württemberg über einen verhältnismäßig etwas umfangreich geratenen Einführungsteil.⁹ Denkmaleigentümer, Verwaltungspraktiker und sonstige Anwender werden neben den Kommentierungen zu den einschlägigen Paragraphen des Denkmalschutzgesetzes weitere, allgemeine und rechtsvergleichende Erläuterungen selten suchen.

Den neuen Kommentar durchzieht – jedenfalls nach dem Empfinden des Rezensenten – eine in den Grundzügen wohl als unitaristisch zu bezeichnende Tendenz, die vermeintliche „Rechtszersplitterung“ des föderativen Organisationsprinzips der Bundesrepublik Deutschland durch eine landesspezifische Unterschiede nivellierende Grundhaltung zu bereinigen. Nach der Meinung eines der Kommentatoren macht sich insoweit „das Fehlen eines bundeseinheitlichen Musterentwurfs ... bemerkbar, das unkoordinierte gesetzgeberische Dilettieren führt Jahr um Jahr zu weiterer Rechtszersplitterung. Auch Baden-Württemberg hat es nicht geschafft, längst erkannte Defizite auszuräumen: Schwachstellen des Gesetzes sind der unzureichende Denkmalbegriff (die städtebauliche Bedeutung fehlt,¹⁰ Ensembles sind unbekannt), das Zweiklassensystem von Denkmalen, das verwirrende Schutzsystem mit der nachrichtlichen Unterschutzstellung der weniger bedeutenden und der konstitutiven Unterschutzstellung von bedeutenden

⁹ 60 Seiten Einführung zu 276 Seiten Kommentar.

¹⁰ Hier verselbständigt sich in herausragender Weise der auf „Bundeseinheitlichkeit“ ausgerichtete Kommentatorenansatz, wenn die städtebaulichen Aufgaben im Vollzug des Bauplanungsrecht nicht nur entsprechend des allgemeinen Sprachgebrauchs als „städtebauliche Denkmalpflege“ bezeichnet werden, sondern mit nicht geringem Gewaltaufwand die gesetzgeberische Entscheidung, wonach städtebauliche Gründe jedenfalls nicht zur Erkenntnis eines Kulturdenkmals zu führen vermag (s. u. a. § 2 Abs. 1 DSchG BW, Einführung Nummer 1.5 [S. 22], Art. 2 Nr. 4.5). Zutreffend erkennt der Kommentator, daß es des dieses Begriffes weitgehend nicht bedarf, dennoch führt ihn der Kommentar ausdrücklich (als Oberbegriff) neben den im Gesetz enumerativ genannten auf, verweist gleichzeitig aber darauf, daß sie „im Gesetz nicht ausdrücklich genannt“ seien (Art. 2 Nr. 4.2.2 a. E.).

Denkmälern nach § 12 Abs. 1 [DSchG BW] – nicht durch die Fachbehörde, sondern die höhere Verwaltungsbehörde.“¹¹

Diese Analyse ist hinsichtlich der politischen Willensbildung innerhalb des Landes Baden-Württemberg sowie der dadurch hervorgerufenen, denkmalfachlich als bedauerlich erkannten Schwächen des Landesgesetzes sicher zutreffend.¹² Ein politisches Gemeinwesen, das sich durch eine zentralistische Gewalt in einem vertikal durchstrukturierten Einheitsstaat auszeichnet, mag zudem für den einen oder anderen erstrebenswert sein, widerspricht aber außer über den Weg einer neuen Verfassung (Art. 146 GG) den zwingenden Vorgaben des Grundgesetzes.

Innerhalb des Landes Baden-Württemberg vermag die Kritik an der politisch motivierten sog. Verwaltungs- und Organisationsreform, die de facto zu erheblichen und spürbaren unterschiedlichen und qualitätsmindernden Veränderungen geführt hat, u. U. Anhänger finden oder gar berechtigt zu sein.¹³ Die intendierten Vorteile der Verwaltungs- und Organisationsreform scheinen nach Einschätzung der teilweise landeskundigen Kommentatoren die erheblichen logistischen und Vernetzungsprobleme, d.h. die fachlichen Nachteile für Denkmalschutz und Denkmalpflege in der Alltagspraxis in den vier Regierungspräsidien nicht zu überwiegen.¹⁴ Insbesondere *fühlen* sich die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fachreferate Denkmalpflege der Regierungspräsidien *nur noch* den internationalen Konventionen zum Schutz von Kulturgut *verpflichtet*, obschon Denkmalschutz und Denkmalpflege diesen internationalen Maßstäben verpflichtet *sind!*¹⁵ Die denkmalfachlichen Referentinnen und Referenten der Regierungspräsidien werden sich nach Kräften zwar dagegen stemmen, doch folgt eine derartige, mit absolutem Vorrang die Stärkung der unteren Entscheidungsebene verfolgende „Reform“ keineswegs dem denkmalfachlichen Gebot, im Sinne bürgerfreundlicher Dienstleistungsverwaltung fachliche Kompetenz in ausreichendem Maße vorzuhalten und der Bevölkerung insb. zur Beratung anzubieten.¹⁶

Sehr informativ sind die grundlegenden Ausführungen zur Bedeutung von Steuererleichterungen aller Art für Denkmäler, wenngleich es etwas irritiert, daß § 10 f EStG in den Erläuterungen der Einführung,^{17 18} nicht eigenständig erwähnt ist. Zutreffend ist dagegen die Kritik an der besonders in Baden-Württemberg eingetretenen Zuständigkeit zur Erteilung einkommensteuerli-

¹¹ s. Dieter J. Martin, Rezension zu „Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg: Kommentar und Vorschriftensammlung“ / hrsg. von Heinz Strobl und Heinz Sieche. - 3. Aufl. - Stuttgart : Kohlhammer, 2010, in: Verwaltungsrundschau 2010, 324.

¹² s. Wolfgang Karl Göhner, wie FN 1.

¹³ Einführung Nummern 1.1 (S. 19), 1.2.2 (S. 20), 2.6 (S. 31 a. E.).

¹⁴ Einführung Nummern 1.2.2 (S. 20).

¹⁵ Einführung Nummer 1.2.3 (S. 20).

¹⁶ Einführung Nummer 1.2.3 a. E. (S. 21).

¹⁷ s. S. 19 der Einführung.

¹⁸ s. Nr. 7.2.4.2 der Einführung (Seiten 71 ff. [74]).

cher Grundlagenbescheinigungen.¹⁹ Die Zuweisung der Grundlagenbescheinigungskompetenz findet ausschließlich ihren Grund in der in der Steuerverwaltung schlicht fehlenden denkmalfachlichen Kompetenz, die in den Tatbeständen von §§ 7 i, 10 f, 10 g, 11 b EStG aufgeworfenen denkmalfachlichen Fragen beurteilen zu können. Von verhältnismäßig geringen Ausnahmen abgesehen, werden die Unteren Denkmalschutzbehörden aber auch in Baden-Württemberg kein denkmalfachlich geschultes Personal vorhalten. Das verkomplizierende, aber sachgerechte System der Grundlagenbescheinigung durch eine fach- und sachkundige Stelle, welche einer Verwaltungs- hier Steuerbehörde mit bindender Wirkung hinsichtlich des fachlichen Bescheinigungsinhalts zuarbeitet, wird sinnentleert, wenn Fachkompetenz nur „vorgetäuscht“ wird; welcher Krankenhauspatient möchte denn schon von Verwaltungsmitarbeitern operiert werden?²⁰

Mehr als begrüßenswert sind die Ausführungen zur Stellung von Baudenkmalern im Zuge des Klimaschutzes, des Schutzes unserer Ressourcen sowie der stetigen Verbesserung der Energieeffizienz auch des Gebäudebestandes, also falls irgend nötig (!) und denkmalfachlich möglich auch bei Baudenkmalern. Erforderlich ist einerseits ein Stück weit mehr Distanz insb. zu emotional und nicht selten apodiktisch vorgetragenen Argumenten. Andererseits ist dem Kommentar sehr zuzustimmen, wenn grundsätzlich die „differenzierte Benennung des Denkmalwertes und des Schutzgrundes“ sowie die Erkenntnis eingefordert wird, „dass die Objekte die Energiekonzepte vorgeben und nicht umgekehrt. Da beide, Klimaschutz und Denkmalschutz, Zukunftsstrategien sind [!], führen auf Grund der Einzigartigkeit des Schutzgutes [kulturelles Erbe] nur individuelle und kreative Lösungen zum Ziel. Dies als Chance und nicht als Hindernis zu verstehen, ist mehr denn je gefragt.“ Landesplanungen und Regionalplanungen sollten in wahrer Umsetzung der sonst doch nur propagierten Sonntagsreden u.a. zur Nachhaltigkeit bundesweit und allorts verbindlich dazu angehalten werden, den nahezu ausnahmslos undurchbrechbaren Vorrang der Fortexistenz vorhandener Bausubstanz vor der Ausweisung neuer Wohn- und Gewerbegebiete anzuerkennen und zu beachten; in Ansehung tagtäglicher Berichte über neue Rekorde des sog. „Flächenfraßes“ sowie zeitgleich über mehr und mehr leer stehende Gewerbegebiete wie auch das zunehmende Verschwinden klein- und (echter) mittelständischer Einzelhandelsunternehmen aus den Zentren ist es gerade in den großen Flächenstaaten in der Bundesrepublik Deutschland zunehmend kommunaler und politischer Volkssport, die das jeweilige Land prägende (Kultur-, historische Kultur-) Landschaft weiter „zupflastern“ zu lassen.²¹

Sehr praxisorientiert auf eine moderne Hilfestellung für den jeweiligen Anwender und Interessenten des baden-württembergischen Denkmalschutzrechts gerichtet ist grundsätzlich die Verweisung auf diverse, im Internet

¹⁹ Einführung Nummer 1.3 (S. 21).

²⁰ Einführung Nummer 1.3 (S. 21 unten).

²¹ Dagmar Zimdars, in: Einführung Nummer 1.10 (S. 24).

verfügbare sog. *Links* (s. Anhang 1 S. 368 ff.). Etwas verwundert nimmt der Rezensent dabei zur Kenntnis, daß das im Auftrag des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz (DNK) und ohne kommerziellen Hintergrund entstandene Homepageangebot des amtierenden Vorsitzenden der Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen des DNK und Rezensenten²² weder bei der Gesetzesübersicht noch in der Rechtsprechungsübersicht Erwähnung finden konnte, obschon hier in aller Regel die aktuellsten Informationen und Zusammenstellungen zu finden sind.

Eine wahrlich problematische Angelegenheit ist regelmäßig die Bearbeitung der für den Anwender so unverzichtbaren Hilfsverzeichnisse. Umso vorteilhafter ist es, wenn die dort aufzufindenden Daten vollständig bzw. zutreffend sind. Dies reicht von der einheitlichen Verwendung von Abkürzungen (u.a. „BayWFKMS“ bzw. „WFKMS“²³) bis hin zur zutreffenden Bezeichnung der Kommentare.²⁴ Wünschenswert wäre es auch gewesen, wenn die sehr auf den Rechtsvergleich des Denkmalrechts in den Ländern in der Bundesrepublik Deutschland ausgerichtete Kommentierung letztlich alle Kommentare zu den deutschen Landesdenkmalschutzgesetzen aufgeführt hätte.²⁵

Den Kommentatoren ist zu danken für die engagierte und informative Erläuterung der Grundzüge des Denkmalrechts. Anerkennend darf festgestellt werden, daß die Autoren die Kunst, komplizierte Themen eingängig darzustellen und verständlich zu erläutern, beherrschen. Der Kommentar gibt allerdings vor, mit der Kommentierung des baden-württembergischen Denkmalschutzrechts die bis dato qualitativ hochwertig arbeitende, in ihrer Arbeit substanzorientiert agierende Denkmalpflege zu bestärken und einen entsprechenden Vollzug des Denkmalschutzrechts mit sicherzustellen. Ob dies mit diesem ganz überwiegend den bundesweiten Überblick gebende Darstellung im vermutlich intendierten Maße gelingen wird, könnte jedenfalls für diejenigen Kundinnen und Kunden, welche eine praxisorientierte Handreichung eben für Baden-Württemberg suchen, zu Irritationen führen. Der neue Kommentar wird neben der 3. Auflage des Strobl/Sieche dennoch seinen Platz finden, wenngleich der Rezensent Gott froh ist, nicht wie weitgehend im Bauordnungsrecht eine weitgehende gesetzgeberische „freiwillige Gleichschaltung“ durch einen „bundeseinheitlichen Musterentwurf“ zu Landes-Denkmalschutzgesetzen vorfinden zu müssen. Auch wenn gerade in Kraft getretene sog. „Reformen“ von Landes-Denkmalschutzgesetzen wie in Schleswig-Holstein aus der Warte des baulichen und archäologischen Erbes leider alles andere als positiv zu bewerten sind, gesetzgeberisches Streben im Mantel der Bürgerfreundlichkeit unverändert zu Personal-, Verwaltungs-, Kompetenz- und Qualitätsabbau zu Lasten der Allgemeinheit (= Summe der Bürgerinnen und Bürger), allerdings zu Gunsten einzelner Bür-

²² <http://w-goehner.de>

²³ s. Abkürzungsverzeichnis S. 6 bzw. 10.

²⁴ s. Literaturverzeichnis S. 14: Eberl/Martin/Greipl.

²⁵ So fehlen die Kommentare zu Bremen, Hamburg, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein.

gerinnen und Bürger (= „Antragstellerfreundlichkeit“) führt und in durchaus beachtlichem, wohl auch populistischem Maße „dem Klimaschutz“ alle anderen Belange, Interessen bzw. Werte untergeordnet werden, ist der Wunsch, diesem völlig berechtigt angeprangerten Übel durch Selbstaufgabe von gesetzgeberischen Landeskompetenzen und gesetzgeberischer „Gleichschaltung“ beizukommen im Ansatz verfehlt, zudem von den Verfassungen nicht zugelassen. Dem Vorwurf gesetzgeberischen Dilettierens kann man wohl nicht wirklich entgegentreten, koordinieren sollte man dies aber nicht auch noch! Die Länder sind zudem als Staaten unterschiedlich, manche auch – Gott sei Dank – innerhalb ihrer regionalen Strukturen. Die daraus resultierenden unterschiedlichen gesetzgeberischen Konsequenzen führen womöglich Jahr um Jahr zu weiteren Unterschieden, aber auch zu Annäherungen, keinesfalls aber zu „weiterer Rechtszersplitterung“.

Wolfgang Karl Göhner²⁶

QUELLE

Informationsmittel (IFB) : digitales Rezensionsorgan für Bibliothek und Wissenschaft

<http://ifb.bsz-bw.de/>

<http://ifb.bsz-bw.de/bsz348693958rez-1.pdf>

²⁶ Regierungsdirektor; Lehrbeauftragter der Otto-Friedrich-Universität Bamberg, Vorsitzender der Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz (DNK), Mitglied (Chairman elect) des Sekretariats und Deutscher Vertreter im European Heritage Legal Forum (EHLF), Justitiar des Bayerischen Landesamtes für Denkmalpflege.