

Jahresberichte vom 1. Januar 2010 bis 31. Dezember 2011

ABTEILUNG G 1 – JUSTITIARIAT

REPORT ZUR EUROPARECHTLICHEN UND INTERNATIONALEN ARBEIT IM DEUTSCHEN NATIONALKOMITEE FÜR DENKMALSCHUTZ (DNK) UND DEM EUROPEAN HERITAGE LEGAL FORUM (EHLF)

Auf Einladung der polnischen Ratspräsidentschaft fand im Anschluss an die „Conference of the EU-Presidency, 4. European Heritage Forum: Value the Heritage! European Heritage and Economic Development“ vom 10.–12. Oktober 2011 auch die 5. Sitzung des European Heritage Legal Forum (EHLF) am 13.10.2011 in Wrocław (Breslau) statt.

Zum Auftakt der Konferenz begrüßten die Gastgeber und der Vorsitzende des EHLF, Dr. Terje Nypan, Norwegen, die Tagungsteilnehmerinnen und -teilnehmer. Besonders herzlich wurde Frau Pilar Barraca de Ramos als Vertreterin Spaniens und neues ständiges Mitglied im Kreise des EHLF aufgenommen.

Einführend berichteten der Vorsitzende und das Sekretariat des EHLF, dem auch das deutsche Mitglied Wolfgang Karl Göhner angehört, über die letztjährige Arbeit, die Bedeutung und die besonderen Erfolge des EHLF. Besonders hervorgehoben wurde das Engagement des EHLF hinsichtlich unbeabsichtigter, negativer Affekte und Auswirkungen der Normgebung der EU in den Bereichen Gesundheit (insb. krebserregende Stoffe), Energieeffizienz, Mehrwertsteuer und Bauproduktenrecht. Das europäische bauliche und archäologische kulturelle Erbe ist eine diverse Lebens- und Rechtsbereichsübergreifende Herausforderung, welche eine noch effizientere Aktivität und Vernetzung der nationalen Administrationen erfordert. Auch das EHLF versucht Seite an Seite mit dem EHLF ein Umdenken in den Administrationen der EU-Organisationen und -Mitgliedstaaten zu unterstützen. Zukunftsorientiert ist dabei auch die Mitwirkung in der EU Reflection Group, welche 2009 durch die Ratspräsidentschaft als „Belgian Presidency Reflection Group“ eingeführt, eine Plattform der führenden europäischen Spitzenorganisationen im Bereich des baulichen und archäologischen kulturellen Erbes darstellt.

Die einzelnen Länderberichte verdeutlichten erneut die globalen Fragestellungen, die wie im Bereich Energieeffizienz und Klimaschutz in jedem Mitgliedstaat Herausforderungen auch für Bau- und Bodendenkmäler ergeben.

W. K. Göhner berichtete für Deutschland zum Thema Energieeffizienz nach der Veröffentlichung der Gesamtenergieeffizienzrichtlinie 2010/31/EU vom 19. Mai 2010. Aktuell prüft das Europäische Normungskomitee CEN/TC 346 „Kulturelles Erbe“ mit einer neu gegründeten Arbeitsgruppe (WG 8) die Machbarkeit einer Europäischen Norm „Energy efficiency in protected buildings“; mit diesen, nun bis ca. 2015 neu zu entwickelnden „denkmalfreundlichen“ Standards sollen insbesondere die europaweit teils grob denkmal-schädlichen Aktivitäten u. a. von „Energieberatern“ auf ein qualitativvolles und auch im Bereich des Denkmalschutzes akzeptables fachliches Niveau gehoben werden. Hervorgehoben wurde dabei der integrale Ansatz in der Bundesrepublik Deutschland insbesondere bei der Erarbeitung des Fortbildungsmoduls für die Energieberatung am Baudenkmal.

W. K. Göhner berichtete zudem über die außerordentlich interessanten Tagungen und Diskussionen auf der Internationalen Konferenz „Energy Management in Cultural Heritage“ im April 2011 in Dubrovnik/Kroatien sowie auf dem 19. Kongress „Städtebaulicher Denkmalschutz, Historische Stadtquartiere – Baustelle Energieeffizienz“ im September 2011 in Quedlinburg. Abschließend verwies der deutsche Länderbericht auf die besondere Bedeutung der europäischen denkmalfachlichen Arbeit im Bereich der Chemie-Verordnung REACH, insbesondere für denkmalfachlich evtl. erforderliche An- und Verwendungsausnahmen für Pentachlorphenol, arsenhaltige Verbindungen, asbesthaltige Materialien und bleihaltige Komponenten.

Schweden informierte über die unverändert ungeklärte Situation, dass die EU-Kommission Schweden vor dem EuGH verklagte bezüglich des ausnahmslosen Verbots des Einführens von Metalldektoren, da dies angeblich gegen die EU-Regelungen zum freien Binnenmarkt verstoßen solle. Außerdem wurde erfreut mitgeteilt, dass mit Schweden ein weiteres europäisches Land die Europäische Landschaftskonvention und die Unidroit-Konvention unterzeichnete.

Im Zentrum der eintägigen Tagung stand dann die Präsentation und Diskussion des Impulsreferats zum Thema „Influences of EHLF activities on national developments on energy efficiency and construction products: Test case Germany“ durch W. K. Göhner (http://w-goehner.de/cms/uploads/media/2.54_-_EHLF_-_5_-_Sitzung_-_Bericht_G_1_zu_Energy_Efficiency_and_Construction_Products.pdf). Nach intensiver Diskussion wurde die fachliche Notwendigkeit von EU-rechtlichen Ausnahme- bzw. Spezialregelungen hervorgehoben, welche es den Mitgliedstaaten ermöglichen, nach weitgehend eigener Beurteilung die zum Schutz des baulichen kulturellen Erbes erforderlichen nationalen Rechtsumsetzungen vorzunehmen.

Der Vorsitzende informierte abschließend darüber, dass er den EHLF-Vorsitz und Jacques Akerboom/Niederlande 2012 das EHLF-Sekretariat verlassen werden. In der folgenden 6. Tagung des EHLF Mitte Oktober 2012 in Nikosia/Zypern wurde daher die Neubesetzung des EHLF-Sekretariats umgesetzt. Als neues Sekretariatsmitglied konnte Jacek Brumicki, Senior Legal Advisor des Nationalinstituts für kulturelles Erbe der Republik Polen gewonnen werden. Als seinen Nachfolger hatte Dr. Nypan das deutsche Mitglied, W. K. Göhner, vorgeschlagen, der in Wrocław nach kurzer Beratung einstimmig zum neuen Vorsitzenden gewählt wurde; der Stabwechsel wurde am 17. Oktober 2012 in Nikosia/Zypern vollzogen.

Der Vorsitzende dankte zum Abschluss den polnischen Kollegen sehr herzlich und lud die Teilnehmerinnen und Teilnehmer nach Zypern ein.

RECHTSPRECHUNG ZUM DENKMALRECHT

Eine der vornehmsten Aufgaben des Justitiars des Bayerischen Landesamtes für Denkmalpflege war es, die Entwicklung der Rechtsprechung der Bayerischen Verwaltungsgerichtsbarkeit zu begleiten und ein Stück weit zu Gunsten des baulichen und archäologischen

kulturellen Erbes zu beeinflussen. Unbeschadet der Energiewende-Diskussion mit den Themen Wärmedämmung, Solar-, Photovoltaik- und Windenergieanlagen verblieb als aktuellstes Kernthema von Denkmalschutz und Denkmalpflege im Bereich der Baudenkmalen das Spannungsfeld zwischen aktiver Erhaltungspflicht des einzelnen Denkmaleigentümers und der Grenze der verfassungsrechtlich zulässigen Belastbarkeit. Nur deren Überschreitung erlaubt bzw. verpflichtet zur Erteilung einer denkmalschutzrechtlichen Erlaubnis zum Abbruch von Baudenkmalen.

Die Pflichten, welche die Denkmalschutzgesetze der Länder dem Eigentümer eines Baudenkmalen jeweils auferlegen, sind Bestimmungen von Inhalt und Schranken des Eigentums i. S. v. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. „Der Gesetzgeber muss bei Regelungen in diesem Sinne die Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls insb. unter Berücksichtigung des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und des Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Da das Wohl der Allgemeinheit nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die dem Einzelnen aufzuerlegenden Belastungen ist, dürfen Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse nicht weitergehen, als der Schutzzweck reicht, dem die Regelung dient.“ (s. Vors. Richter am VG Frankfurt a. M. GERHARD HORN-MANN, in: Drittschützende Wirkung im Denkmalrecht, NVwZ 2011, S. 1235 ff.). Bei verfassungskonformer Auslegung verlangt die Bestandsgarantie des Privateigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, „dass in erster Linie Vorkehrungen getroffen werden, die eine unverhältnismäßige Belastung des Eigentums real vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentums soweit wie möglich erhalten.“ (HORN-MANN, a. a. O.). Die eigentumsgestaltende Wirkung der Denkmaleigenschaft „geht einher mit umfänglichen Pflichten des Eigentümers aus den Denkmalschutzgesetzen, insbesondere der denkmalschutzrechtsspezifischen dauerhaften Pflicht zur Erhaltung auf eigene Kosten als Rechtspflicht zu positivem Tun sowie in Verfügungsbeschränkungen.“ (s. *Bundesverwaltungsgericht [BVerwG]*, Urteil v. 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, w. N. in http://w-goehner.de/cms/uploads/media/1.113_-_Rechtsprechungsuebersicht_-_20100112_02.pdf, Folien 196 f.).

Der gesamte Berichtszeitraum, besonders aber das IV. Quartal des Jahres 2011 zeichneten sich u. a. auch im Kulturstaat Freistaat Bayern (Art. 3 Abs. 2 der Bayerischen Verfassung) durch eine zumindest sehr eigenwillige Interpretation dieser verfassungsrechtlichen Vorgaben aus, die in nicht geringer Spannung zu den insoweit verbindlichen Maßstäben standen, welche der *Bayerische Verfassungsgerichtshof (BayVerfGH)* allen staatlichen kommunalen und gerichtlichen Gewalten ins Stammbuch schrieb (s. Entscheidung vom 22. Juli 2008, *BayVerfGH*, Entscheidung v. 22. Juli 2008, Az.: Vf. 11-VII-07, w. N. in http://w-goehner.de/cms/uploads/media/1.113_-_Rechtsprechungsuebersicht_-_20100112_02.pdf, Folien 160–163): „Art. 141 Abs. 2 BV bestimmt in den Grundzügen die wichtigsten Aufgaben, die sich auf Grund der Staatsfundamentalnorm des Art. 3 Abs. 2 BV im Hinblick auf den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, in dessen Kontext auch der Schutz und die Pflege der Denkmäler gehört, stellen. Dahinter steht die Einsicht, dass neben den natürlichen auch die kulturhistorischen Ressourcen ein unverzichtbarer Bestandteil der Lebensqualität sind und ein notwendiges Korrektiv zur Dynamik der zivilisatorischen Prozesse bilden. Art. 3 Abs. 2 BV sowie Art. 141 Abs. 2 BV sind dabei keine bloßen Programmsätze, sondern enthalten bindendes objektives Verfassungsrecht, an dem die Handlungen und Unterlassungen von Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts zu messen sind. Eine Nichtbeachtung des in Art. 141 BV festgeschriebenen Verfassungsrechts bei der Abwägung verletzt das Willkürverbot des Art. 118 Abs. 1 BV, wenn dafür kein sachlicher Grund besteht. Es bleibt zwar dem Ermessen ausübenden Behörde überlassen zu bestimmen, in welcher Weise dem Gedanken der Angemessenheit, Billigkeit und Zweckmäßigkeit Rechnung getragen wird. Erst wenn die äußersten Grenzen dieses Ermessens überschritten sind, wenn für die getrof-

fene Regelung bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise jeder sachliche Grund fehlt, ist der Gleichheitssatz verletzt.“

Letzteres muss allerdings ausnahmslos dann unterstellt werden, wenn den Vorgaben des *Bundesverfassungsgerichts* in dem berühmten Beschluss vom 2. März 1999, Az.: 1 BvL 7/91, w. N. in http://w-goehner.de/cms/uploads/media/1.113_-_Rechtsprechungsuebersicht_-_20100112_02.pdf, Folie 835) in der gerade auch von der Rechtsprechung der Bayerischen Verwaltungsgerichtsbarkeit insbesondere schon hinsichtlich des formellen Prüfungsverfahrens nicht gefolgt wird, in aktuellen wie in zukünftigen Fällen nicht sichergestellt ist, dass nachstehendes, von allen Verwaltungsgerichten Bayerns angewandtes Prüfungsschema von den zuständigen Behörden strikt beachtet und Schritt für Schritt abgearbeitet wurde:

Prüfungsverfahren

1 Normative Grundlagen:

1.1 Verfassung des Freistaates Bayern

(in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Dezember 1998 [BayRS 100-1-1])

Art. 141

- (1) 1 Der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen ist, auch eingedenk der Verantwortung für die kommenden Generationen, der besonderen Fürsorge jedes einzelnen und der staatlichen Gemeinschaft anvertraut. 2 Tiere werden als Lebewesen und Mitgeschöpfe geachtet und geschützt. 3 Mit Naturgütern ist schonend und sparsam umzugehen. 4 Es gehört auch zu den vorrangigen Aufgaben von Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts,
 - Boden, Wasser und Luft als natürliche Lebensgrundlagen zu schützen, eingetretene Schäden möglichst zu beheben oder auszugleichen und auf möglichst sparsamen Umgang mit Energie zu achten,
 - die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes zu erhalten und dauerhaft zu verbessern,
 - den Wald wegen seiner besonderen Bedeutung für den Naturhaushalt zu schützen und eingetretene Schäden möglichst zu beheben oder auszugleichen,
 - die heimischen Tier- und Pflanzenarten und ihre notwendigen Lebensräume sowie *kennzeichnende Orts- und Landschaftsbilder zu schonen und zu erhalten.*
- (2) Staat, Gemeinden und Körperschaften des öffentlichen Rechts haben die Aufgabe,
 - die Denkmäler der Kunst, der Geschichte und der Natur sowie die Landschaft zu schützen und zu pflegen,
 - herabgewürdigte Denkmäler der Kunst und der Geschichte möglichst ihrer früheren Bestimmung wieder zuzuführen,
 - die Abwanderung deutschen Kunstbesitzes ins Ausland zu verhüten.

1.2 Art. 6 DSchG Maßnahmen an Baudenkmalern

(1) 1 Wer

1. Baudenkmalen beseitigen, verändern oder an einen anderen Ort verbringen oder
2. geschützte Ausstattungstücke beseitigen, verändern, an einen anderen Ort verbringen oder aus einem Baudenkmal entfernen will, bedarf der Erlaubnis. 2 Der Erlaubnis bedarf auch, wer in der Nähe von Baudenkmalen Anlagen errichten, verändern oder beseitigen will, wenn sich dies auf Bestand oder Erscheinungsbild eines der Baudenkmalen auswirken kann. 3 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.

- (2) **Die Erlaubnis kann im Fall des Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 und 2 versagt werden, soweit gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen.** 2 Im Fall des Absatzes 1 Satz 2 kann die Erlaubnis versagt werden, soweit das Vorhaben zu einer Beeinträchtigung des Wesens, des überlieferten Erscheinungsbilds oder der künstlerischen Wirkung eines Baudenkmal führen würde und gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen.
- (3) **Ist eine Baugenehmigung oder an ihrer Stelle eine bauaufsichtliche Zustimmung oder abgrabungsaufsichtliche Genehmigung erforderlich, entfällt die Erlaubnis.** 2 Ist in den Fällen des Art. 18 Abs. 2 der Bayerischen Bauordnung (BayBO) keine Baugenehmigung oder bauaufsichtliche Zustimmung, jedoch eine durch die Denkmaleigenschaft bedingte Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO erforderlich, schließt die Erlaubnis nach diesem Gesetz die Zustimmung im Einzelfall nach Art. 18 Abs. 2 BayBO und die Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 Satz 1 BayBO ein.
- (4) Bei Entscheidungen nach den Absätzen 1 bis 3 sind auch die Belange von Menschen mit Behinderung und von Menschen mit sonstigen Mobilitätsbeeinträchtigungen zu berücksichtigen.

1.3 Rechtsprechungs-Grundlagen:

- BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999, Az.: 1 BvL 7/91, juris / EzD 1.1 Nr. 7 / DSI 2005/I, 63 ff. (mit Anm. W. K. GÖHNER) / Jahrbuch des BLfD 2002/2003 S. 137 ff. (Abhandlung von W. K. GÖHNER)
- BayVGh, Urteil vom 27. September 2007, Az.: 1 B 00. 2474, juris / BayVBl 2008, S. 141–148 / DSI 2007/IV, S. 93 ff. (mit Anm. J. SPENNEMANN, http://www.dnk.de/_uploads/beitrag-pdf/e56d03a88827922f48f9a41c8a2c5bc.pdf) / Schönere Heimat 2007/IV, S. 241 f. (mit Anm. W. EBERL) / BayVBl 2008, S. 148 f. (mit Anm. D. MARTIN) / EzD 1.1 Nr. 18 (Anm. W. EBERL, S. 18–20) / VGHE BY 60, S. 268–288 / BRS 71 Nr. 200 (2007) / http://www.blfd.bayern.de/medien/urteil_2_2_5.pdf (mit Anm. W. K. GÖHNER)
- BVerG, Urteil vom 21. April 2009, Az.: 4C3.08, juris
- BayVGh, Urteil vom 18. Oktober 2010, Az.: 1Bo6.63, juris/http://w-goehner.de/cms/uploads/media/BayVGh_-_urteil_v_18.10.2010_-_1_B_06.63_-_neutrale_fassung_G_1.pdf
- BayVGh, Beschluss vom 4. September 2012, Az.: 2ZBII.587, juris

2. Liegt ein Baudenkmal i. S. v. Art. 1 Abs. 1, 2 Satz 1 DSchG vor?:

2.1 Besteht Denkmalfähigkeit?:

- Sache
- von Menschen geschaffen
- aus vergangener Zeit
- kein Bodendenkmal (Art. 1 Abs. 4, Abs. 2 Satz 1 DSchG)?

2.2 Liegt Denkmalbedeutung vor, aus

- geschichtlichen,
- künstlerischen,
- städtebaulichen,
- wissenschaftlichen oder
- volksculturellen

Gründen?

2.3 Besteht zudem Denkmalwürdigkeit?:

- 2.3.1 Die Feststellung erfolgt durch Sachverständige, d.h. in Bayern nach Art. 12 Abs. 1 Satz 1 DSchG durch das Bayerische Landesamt für Denkmalpflege (BLfD)!

2.3.2 Die Erhaltung des besagten Objekts ist aus dem, das öffentliche bzw. allgemeine Interesse gesetzlich definierenden Katalog der Bedeutungsarten (s. Nummer 2.2) erforderlich und damit im Interesse der Allgemeinheit?

2.3.3 Gründe der Denkmalbedeutung erreichen „gewisses im Bewusstsein der Öffentlichkeit verankertes Maß“?

2.3.4 die Denkmaleigenschaft wird auch nach Instandsetzung, Sanierung und Modernisierung nicht ausnahmsweise entfallen sein, d.h.

- „Verbleib eines erkennbaren Baudenkmal“ bzw.
- „Schäden haben an den für die Denkmaleigenschaft relevanten Bauwerksteilen noch kein Ausmaß erreicht, so dass die Sanierung einer Neuerrichtung des Gebäudes gleichkommt“

3 Sprechen „gewichtige“ Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands?:

3.1 diese ergeben sich in aller Regel aus der die Denkmaleigenschaft begründenden Bedeutung des Bauwerks, Art. 1 Abs. 1, 2 Satz 1 DSchG

- „gesteigerte“ Bedeutung nicht erforderlich
- die Denkmal begründenden Faktoren sind i. d. R. so gewichtig, dass eine Versagung einer Abbrucherlaubnis in Betracht kommt.
- eine Abwägung zwischen für und wider die Erlaubniserteilung sprechenden Gründe erfolgt – an dieser Stelle – nicht.

3.2 Muss Erlaubnis erteilt werden, weil es wegen des Zustandes des Gebäudes oder aus anderen Gründen „tatsächlich“ unmöglich ist, das Baudenkmal zu erhalten?:

3.2.1 Das Gebäude wird in absehbarer Zeit verfallen und als Ruine nicht erhaltungswürdig sein oder

3.2.2 bei Sanierung würde nur so wenig Substanz erhalten bleiben, dass die Identität des Bauwerks verloren ginge oder

3.2.3 eine den Anforderungen von Art. 5 DSchG entsprechende Nutzung kommt nicht in Betracht.

3.3 Wurde seitens des Antragstellers die wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Erhaltung des Baudenkmal ausreichend belegt?

3.3.1 Prüfungsmaßstab

- Auslegung von Art. 6 Abs. 2 Satz 1 DSchG hat in Entsprechung der Anforderungen aus Art. 14 GG an ein Inhalt und Schranken des Grundeigentums bestimmenden Gesetzes zu erfolgen.
- Die Prüfung, ob dem Denkmaleigentümer die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustandes mit den Erhaltungs- und Nutzungspflichten gem. Art. 4, 5 DSchG zuzumuten ist, muss zudem dem Grunde nach im Erlaubnisverfahren erfolgen.
- Abzustellen ist nach *BVerfG* allein auf den „für Denkmalbelange aufgeschlossenen Eigentümer“!
- Die Erwartung an diesen Denkmaleigentümer ist, dass er das Denkmal nicht nur als Belastung betrachtet, sondern das Baudenkmal i. R. d. Zumutbaren zu erhalten versucht!

3.3.2 Nachweispflichten

– Der Eigentümer muss Nutzungskonzept(e) mit dem eigentlichen Ziel der Denkmalerhaltung und sinnvollen Nutzung erstellen.

– Der Eigentümer muss die Wirtschaftlichkeit dieses konstruktiv am Denkmalerhalt orientierten Nutzungskonzepts berechnen.

– In prozessualer Hinsicht der späteste Zeitpunkt hierfür ist die mündliche Gerichtsverhandlung.

3.3.3 Prüfungsinhalt (Grobgliederung; Feinberechnung s. Nummer 3.3.4):

- Ein Eigentümer eines für eine geldwerte Nutzung bestimmten Baudenkmal wird durch eine Erlaubnisversagung NUR dann unverhältnismäßig belastet, wenn das Objekt nicht mehr wirtschaftlich vernünftig genutzt werden kann, d.h. verkürzt formuliert kann gefragt werden, ob
- „sich das Baudenkmal selbst trägt“?

- Dies ist objektbezogen bzw. nach objektiven Kriterien wie folgt zu berechnen:
- voraussichtliche Erträge (z. B. Mieteinnahmen) bzw. Gebrauchswert des Baudenkmals + bewilligte/verbindlich in Aussicht gestellte öffentliche Zuwendungen und Steuervergünstigungen abzüglich
 - Sanierungskosten + Bewirtschaftungskosten zuzüglich
 - fiktive Kosten des in der Vergangenheit vom Eigentümer und/oder seinen Rechtsvorgängern tatsächlich unterlassenen Bauunterhalts (ohne sog. „Schuldvorwurf“!) zuzüglich
- bau- und sicherheitsrechtlich veranlasste Kosten (sog. „bus“-Kosten),

ergibt als Gesamtergebnis: € 0,- bzw. > € 0,-.

3.3.4 Berechnung (en detail gem. Weisung des *Bayerischen Staatsministeriums für Wissenschaft, Forschung und Kunst [StMWFK]* vom 14. Januar 2009):

- a) Aufstellung der mit den Denkmalbehörden (= Untere Denkmalschutzbehörde [UDB], Denkmalfachbehörde [BLfD]) abgestimmten notwendigen Maßnahmen und Kosten (insb. Not-sicherungsmaßnahmen)
- b) Davon sind aus Rechtsgründen abzuziehen:
 - Bau- und sicherheitsrechtlich veranlasste Kosten (= Instandhaltungskosten, die jeder Hauseigentümer in Folge normativer Rechtsverpflichtung ohne Rücksicht auf wirtschaftliche Leistungsfähigkeit für seine Immobilie aufwenden muss $\hat{=}$ „Sowieso-Kosten“)

Kosten nach Buchstabe a ./ „bus“-Kosten

- Kosten und Folgekosten ggf. unterlassenen Bauunterhalts durch Eigentümer und Rechtsvorgänger

Diese aus Rechtsgründen abzuziehenden Kosten und Folgekosten ggf. unterlassenen Bauunterhalts durch Eigentümer und Rechtsvorgänger sind alternativ wie folgt berechenbar:

- ba) Methode 1: pauschalierte Ermittlung gem. den Vorgaben des *Bayerischen Obersten Rechnungshofes (BayORH)* zum jährlichen Unterhaltsbedarf öffentlicher Baudenkmäler:

„Als Orientierungsgröße für den jährlichen Bedarf an Bauunterhaltsmitteln gilt ein Wert von 1,0 bis 1,5 % des Neubauwerts (= ca. € 2.019,23 gem. BKI Baukosteninformationszentrum Deutsche Architektenkammer Stuttgart X m² Nutzfläche) als gesichert. Für die vielen Gebäude der *Bayerischen Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen (BSV)*, die unter Denkmalschutz stehen, ist nach Auffassung des BayORH der höhere Wert von 1,5 % maßgeblich. Bei einem mittleren Kubaturpreis bei Denkmalschutzobjekten von € 500,-/m³ und einem umbauten Raum von 3,3 Mio. m³ ergibt sich für die Gebäude der BSV ein Wiederbeschaffungswert von € 1,65 Mrd. Daraus errechnet sich ein jährlicher Bedarf an Bauunterhaltsmitteln von € 25 Mio.“

Der so errechnete jährliche Bauunterhaltsbetrag ist dann auf die Dauer des plausibel einzubeziehenden Zeitraums unterlassenen Bauunterhalts (z. B. 20 Jahre) hochzurechnen.

- bb) Methode 2: individuelle Erfassung aller Mängel, Bewertung der Beseitigungskosten und konkrete Zuordnung als unterlassener Bauunterhalt durch einen denkmalerefahrenen Sachverständigen.
- bc) Unbeschadet bei der angewendeten Methode ist bei beiden Berechnungsmodellen zu beachten, dass keine doppelte Berücksichtigung des ermittelten unterlassenen Bauunterhalts durch nochmalige Einbeziehung bei der Berechnung der sog. „bus“-Kosten erfolgt!

- Mögliche Steuervorteile bei Instandsetzung (also auch dann, wenn die objektive Möglichkeit hierfür besteht)!
- Mögliche Zuwendungen (insb. Entschädigungsfonds, Denkmalfördermittel, Fördermittel der *Bayerischen Landesstiftung, der Oberfrankenstiftung* etc.)
- Wert möglicher Kompensationsmaßnahmen (z. B. erhöhtes Baurecht, ggf. im Wege entsprechender Bauleitplanung mit aktiver Beteiligungspflicht der betroffenen Gemeinde gem. Art. 141 Abs. 2 Bay. Verf. i. V. m. Art. 3 Abs. 2 DSchG, s. *BayVerfGH*, Entscheidung v. 22. Juli 2008, Az.: Vf. II-VII-07, a. a. O.)
- c) Die Differenz aus Buchst. a) – b) ergibt die sog. **Basiskosten**
- d) **Hinzuzurechnen** sind die anteiligen Finanzierungs- und Bewirtschaftungskosten für diese „Basiskosten“ (s. Buchstabe c)
- e) Die nunmehrige Gegenüberstellung der aus dem Objekt zu erzielenden Einnahmen unter Berücksichtigung des Wertzuwachses durch die Objektsanierung abzüglich der denkmalrechtlich relevanten Gesamtaufwendungen (s. Buchstabe d)

ergibt als Gesamtergebnis den anteiligen Verlust oder den anteiligen Gewinn.

- 3.4 Erst jetzt ist zu prüfen, ob das Gewicht der für den Abbruch sprechenden Gründe – nach *BVerfG* nur ausnahmsweise (s. *BVerfG*, Beschluss vom 2. März 1999, Az. 1 BvL 7/91, a. a. O.) – so groß sein könnte, dass das Ermessen der UDB „auf Null reduziert“ wäre?
- 3.5 Eine Berücksichtigung personenbezogener Gründe ist analog Art. 4 Abs. 3 Satz 3 DSchG dann allenfalls in der Ermessensentscheidung der UDB möglich (gilt so daher nur in Bayern):
 - Vermögensverhältnisse (vom Leistungsfähigeren können grds. größere Anstrengungen verlangt werden),
 - Kreditwürdigkeit,
 - Jährliche Zinsbelastung (allerdings nur hinsichtlich des denkmalpflegerischen Mehraufwandes!),
 - Gesundheitszustand,
 - Ist es ggf. inwieweit ist es einem wirtschaftlich nicht leistungsfähigen bzw. -willigen Eigentümer, dem die Denkmalerhaltung aber wirtschaftlich zumutbar ist (nach vorstehender Berechnung!), anzusinnen, das **Denkmal in „leistungsfähigere Hände“ zu überführen** (sind konkrete und konstruktive Verkaufsbemühungen eines dem Denkmalschutz gegenüber aufgeschlossenen Grundeigentümers nachgewiesen [z. B. über das beachtlich erfolgreiche Angebot „Verkäufliche Denkmäler“ des *BLfD*, [http:// www. blfd. bayern. de/verkaeuflche_ denkmaeler/ index. php](http://www.blfd.bayern.de/verkaeuflche_denkmaeler/index.php)] ?)
- 3.6 Im Falle eines anteiligen Verlusts als Ergebnis der Wirtschaftlichkeitsberechnung ist trotz rechnerisch ermittelter, ausnahmsweise gegebener Unzumutbarkeit vor der abschließenden Ermessensentscheidung **ZWINGEND** über das *BLfD* das *StMWFK* mit einer exakten Forderung hinsichtlich eines ggf. (zusätzlich) erforderlichen finanziellen Ausgleichs anzufragen, ob der Staat trotz berechneter Unzumutbarkeit die **Zumutbarkeit dennoch herstellen will!**
- 3.7 Erst **JETZT** ist dann seitens der zuständigen Vollzugsbehörde die abschließende Ermessensentscheidung, die allerdings unverändert an Art. 141 Bay. Verf., Art. 3 Abs. 2 DSchG gebunden ist, zu treffen!

„Fiat iustitia – pereat mundus“! Anlässlich des am 24. Januar 2012 bundesweit gefeierten 300. Geburtstages Friedrich II., König von Preußen, zudem auch hochbegabter Flötist und Komponist, ist dieser, im Wesentlichen unzutreffend übersetzte Lehrsatz wieder ins

aktuelle Interesse gerückt (s. BENNO HEUSSEN, in: Zeitschrift für Rechtspolitik 2011, S. 251 f.). Dieser, eigentlich aus dem 16. Jahrhundert stammende Satz Papst Hadrians VI. bedeutete nach damaligem Sprachverständnis eben gerade nicht „Das Recht muss sich durchsetzen – auch wenn die Welt zu Grunde geht“, sondern im Sinne Immanuel Kants vielmehr „Es herrsche Gerechtigkeit, die Schelme in der Welt mögen auch insgesamt darüber zu Grunde gehen“ (IMMANUEL KANT, in: „Zum Ewigen Frieden“, Sämtliche Werke, Band 718, S. 281)! „Das Recht bildet die Statik des Gesellschaftssystems und es besteht aus beiden Elementen, der Sicherheit und der Freiheit. Wenn diese Ausgewogenheit wechselnden Situationen beliebig geopfert wird, dann fällt nicht nur der Stuck von den Wänden, dann ist die Statik selbst bedroht.“ (BENNO HEUSSEN, a. a. O.).

Die Staatsgewalten sollten König Friedrich II. Lebenserfahrung und den daraus entwickelten Erfahrungspessimismus, welche ihn gelehrt hatten, dass mit Werten allein sich niemand Anerkennung verschafft, wohl aber mit Waffen und Geld, und letztlich zum bedenkenlosen Einsatz aller Mittel führte, jedenfalls im Rechtsstaat Freistaat Bayern gerade nicht nachvollziehen (s. JENS JESSEN, in: „Der beste Diener. Friedrich der Große war eine Ausnahme in der deutschen Geschichte. Sein Erbe ist helle Toleranz“, Die Zeit, 2012, Nr. 2, S. 37). Der neue Wahlspruch des Erzbischofs von Berlin, Dr. Rainer Maria Kardinal Woelki, nach seiner Ernennung zum Kardinal, „Wir sind Zeugen“ entspricht in besonderer Weise den Erfahrungen des 20. Jahrhunderts und den von der Bayerischen Verfassung hierfür gefundenen Lösungswegen in einem Rechts-, Kultur- und Sozialstaat. Diese Herausforderungen sind im Umgang mit unserem baulichen (wie archäologischen) Erbe nur dadurch zu lösen, dass von den Bürgerinnen und Bürgern, den Kommunen, den Denkmalschutzbehörden, den Aufsichtsbehörden, der übrigen Verwaltung, der Politik und den Gerichten die jeweils nach individueller Leistungskraft unterschiedlich zu erbringenden aktiven Beiträge zum Erhalt unseres gemeinsamen kulturellen Erbes erbracht werden, ggf. die Aufsichtsbehörden dies mit den hierfür gebotenen Mitteln sicherstellen (*BayVerfGH*, Entscheidung v. 22. Juli 2008, Az.: Vf. II-VII-07, a. a. O.). „Denkmäler sind einmalige Werte und unwiederbringlich, denn: Was weg ist, ist weg.“ (General-konservator Prof. Dr. Egon Johannes Greipl, in: *Restauro* 2012, Heft 1, S. 12–14 [14]).

DIE SERVICE-LEISTUNG „VERKÄUFLICHE DENKMÄLER“

Das Bayerische Landesamt für Denkmalpflege bietet den Eigentümern denkmalgeschützter Gebäude seit 2003 die Möglichkeit, ihre Baudenkmäler im Rahmen der Dienstleistung „Verkäufliche Denkmäler“ auf der Homepage des Landesamtes zum Verkauf anzubieten. Denkmalinteressenten haben seither die Gelegenheit, sich über aktuelle Angebote zu informieren und mit den Eigentümern der Baudenkmäler unmittelbar in Kontakt zu treten. Um diese Dienstleistung für Eigentümer und Interessenten effizienter zu gestalten, entschloss sich das Bayerische Landesamt für Denkmalpflege im Januar 2010 zur Zusammenarbeit mit einem der führenden Immobilienanbieter im Internet. Nach dem Motto „Denkmal, vermittelt und verkauft“ werden die uns anvertrauten verkäuflichen Denkmäler nicht mehr allein auf der Homepage des Landesamtes angeboten, sondern zugleich auf dem Immobilienportal www.immowelt.de sowie dem Immowelt angeschlossenen Mediennetzwerk.

Nach umfangreicher Vorarbeit ging die Service-Leistung „Verkäufliche Denkmäler“ in Kooperation mit Immowelt am 1. Februar 2010 mit der Veröffentlichung von 75 neugestalteten Immobilienanzeigen an den Start. Nicht mehr die Beschreibung der Objekte, sondern vermittlungsorientiertes Immobilienmarketing wurde in den Vordergrund gerückt und aus „zu verkaufenden Denkmälern“ wurden werbewirksam angebotene „verkäufliche Denkmäler“. In

den darauffolgenden 23 Monaten, d. h. bis Ende des Jahres 2011, wurden insgesamt 146 denkmalgeschützte Immobilien angeboten. Dies entspricht einem Durchschnittswert von 73 Baudenkmalern pro Jahr. Damit konnte das Angebot im Vergleich zu den vorangegangenen fünf Jahren im Jahresdurchschnitt verdreifacht werden.

Das Angebot an verkäuflichen Denkmälern umfasste im Einzelnen: 59 Bauernhäuser und Hofanlagen, 43 Wohn- und Geschäftshäuser, 12 Gasthöfe, 9 Mühlenanlagen, jeweils 7 Schlösser und Pfarrhöfe sowie 9 sonstige Objekte wie etwa Schul- und Forsthäuser. Diese verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Regierungsbezirke: Mittelfranken (44 Baudenkmalern), Unterfranken (23), Oberbayern (20), Oberfranken (19), Schwaben (14), Niederbayern (14), Oberpfalz (12).

Die Service-Leistung „Verkäufliche Denkmäler“ konnte jedoch nicht allein an Quantität, sondern auch an Qualität gewinnen. Die Anzeigen entsprechen heute dem Standard der führenden Immobilienanbieter Deutschlands. Hierbei liegt jedem Objekt eine professionelle Verkaufsstrategie zu Grunde.

Neben einer professionellen Anzeigenerstellung umfasst die Service-Leistung des Weiteren folgendes Leistungsspektrum:

- Klärung des denkmalfachlichen Sachstands (Aktenstudium) in Zusammenarbeit mit den zuständigen Gebietsreferenten, ggf. Listenreferenten;
- Einbeziehung von Archivaufnahmen in die Bildpräsentation, im Ausnahmefall Entsendung eines Amtsfotographen;
- Klärung von Steuerabschreibungen und Fördermöglichkeiten in Absprache mit den zuständigen kommunalen Stellen;
- Verkaufsfördernde Maßnahmen durch Angebot eines Baudenkmal als Vergleichsobjekt;
- Führung einer Interessentenliste zur konkreten Zusammenführung von Interessenten und Eigentümern.

Die Service-Leistung „Verkäufliche Denkmäler“ ist trotz des umfangreichen Leistungsangebots keine wirtschaftlich orientierte Dienstleistung, basierend auf einer vermittlungsorientierten Immobilienakquise. Sie stellt allein eine verkaufsfördernde Maßnahme zur Erhaltung des kulturellen Erbes Bayerns dar. Dazu steht sie jedem Denkmaleigentümer kostenlos zur Verfügung, unabhängig von der Art, dem Erhaltungszustand und den Vermittlungschancen des zu veräußernden Objekts. So eröffnet sich ein Immobilienangebot, das vom Binzwanger Schloßchen für 10.000,- Euro bis zum Mühlenkomplex in Reichertshofen im Gesamtwert von 2,1 Mio. Euro reicht.

Hierbei ist zu betonen, dass die Service-Leistung „Verkäufliche Denkmäler“ keine Konkurrenz zu den im Immobilienbereich tätigen Maklern bildet. Sollte ein Objekt bereits über einen Makler vermittelt werden, so ist dessen Zustimmung für eine Aufnahme in die Service-Leistung nötig. Die zunehmende Etablierung der Service-Leistung auf dem Immobilienmarkt brachte dabei eine verstärkte Kooperation mit den führenden Immobilienvermittlern zustande. Insgesamt 14 Objekte werden derzeit in Kooperation mit verschiedenen Maklerbüros angeboten. Diese Akzeptanz auf dem Immobilienmarkt bringt eine Erhöhung der Vermittlungschancen für denkmalgeschützte Objekte, insb. in schwierigen Vermittlungssituationen, mit sich. Zudem konnte ein Schritt dahingehend getan werden, das in der Immobilienbranche bislang verpönte Manko „Denkmalschutz“ ein Stück weit zu entkräften. Die Service-Leistung steht Immobilienmaklern zunehmend mit Rat und Tat bei ihren Vermittlungsbemühungen zur Seite.

In einem Zeitraum von ca. zwei Jahren waren insgesamt 1640 E-Mail- und 3840 Telephonanfragen zu verzeichnen, wobei ca. 80 % der Interessenten das Immobilienportal www.immowelt.de bzw. deren Mediennetzwerk nutzten. 57 der angefragten verkäuflichen Denkmäler konnten bislang einem neuen Eigentümer zugeführt bzw. aufgrund weiterer Eigennutzung durch den Eigentümer aus dem Angebot genommen werden. Dies entspricht einer Vermittlungsrate von durchschnittlich 40 % pro Jahr. Auch dieser Wert