

**Leit- und Orientierungssätze zu Entscheidungen mit Fundstellenangaben unter**  
[http://www.blfd.bayern.de/hinweis\\_denkmaleigentuemers/rechtsprechung/index.php](http://www.blfd.bayern.de/hinweis_denkmaleigentuemers/rechtsprechung/index.php)  
bzw. <http://w-goehner.de>

## **RECHTSPRECHUNGS – NEWSLETTER**

**17.09.2010**

Der Rechtsprechungs-Newsletter zum Denkmalschutzrecht im engeren Sinne (Bayerisches Denkmalschutzgesetz) wie im weiteren Sinne (u. a. Bau-, Naturschutz, Immissionsschutz- und Wasserrecht) erfaßt den Zeitraum vom 1. Januar bis 31. August 2010 incl. früherer, erst in diesem Zeitraum veröffentlichter Entscheidungen. Er wird zukünftig in regelmäßigem zeitlichem Abstand fortgeführt werden:

### **Monitoring von Wäldern und Umweltwechselwirkungen in der Europäischen Union und Definition des Begriffs „Wald“**

Art 3a und b der Verordnung (EG) Nr. 2152/2003 für das Monitoring von Wäldern und Umweltwechselwirkungen in der Europäischen Union (vormals: Gemeinschaften), genannt „Forest Focus“, in dem für die Zwecke dieser Verordnung die Begriffe „Wald“ und „andere Holzflächen“ definiert werden, ist dahin auszulegen, daß er nationalen Vorschriften nicht entgegensteht, die Definitionen enthalten, die sich von diesen Begriffen in Bezug auf in dieser Verordnung nicht geregelte Systeme unterscheiden. (NVwZ 10/2010, IX)

*EuGH, Urteil vom 22. April 2010, Az.: C-82/09, ABl. EU C 161/2010, 11 ff. / NVwZ 2010, 829-830 / juris*

### **Schaffung von landesrechtlichen Strafvorschriften auf dem Gebiet des Denkmalschutzes**

Bei der Beurteilung der Unvereinbarkeit eines formellen Landesgesetzes mit einem Bundesgesetz nach Art. 100 Abs. 1 Satz 2 GG fungiert neben dem entsprechenden Bundesgesetz auch das Grundgesetz als Prüfungsmaßstab. Der Erlass eines Bundesgesetzes über einen bestimmten Gegenstand rechtfertigt für sich allein noch nicht die Annahme, daß damit die Länder von eigener Gesetzgebung ausgeschlossen sind; es können Bereiche übrig bleiben, deren Regelung für die Gesetzgebung der Länder offen ist. Weder der Schutzzweck noch die Entstehungsgeschichte des § 304 StGB lassen ohne Weiteres den unmittelbaren Schluß darauf zu, daß die Länder von der Schaffung von Strafvorschriften auf dem Gebiet des Denkmalschutzes ausgeschlossen sind.

*BVerfG, Beschluß vom 6. Oktober 2009, Az.: 2 BvL 5/09, NVwZ 2010, 247-250 / Juris*

### **Schutz- und Sicherungsmaßnahmen für Denkmäler durch gerichtliche Beschlüsse nach dem Gesetz über das Erlöschen von Fideikommissen (FidErlG)**

Verfahren der Verfassungsbeschwerde gegen BayObLG, Beschluß vom 27. Oktober 2004, Az.: FkBR 1/03, DSI 2006/II, 61 ff. (mit Anm. W. K. Göhner) / NJW 2005, 608 ff. / EzD 7.6 Nr. 2 (mit Anm. D. Martin, S. 5-6) / BayVBl. 2005, 733 ff. / DVBl. 2005, 1527 (mit Anm. W. Eberl) / BayObLGZ 2005, 298-305 / FamRZ 2005, 1270-1272 / BayObLGR 2005, 552-555 / juris (Hofbibliothek und Zentralarchiv eines Fürstenhauses) ist die Verfassungsbeschwerde nach § 93 a Abs. 2 BVerfGG zur Entscheidung anzunehmen, a) soweit ihr grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zukommt, b) wenn es zur

Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt ist. Dies kann auch der Fall sein, wenn dem Beschwerdeführer durch die Versagung der Entscheidung zur Sache ein besonders schwerer Nachteil entsteht.

Der Fideikommißsenat des OLG Nürnberg hat damit zu Recht die Auffassung vertreten, daß eine Änderung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse nicht vorliegt. Die tatsächlichen Verhältnisse haben sich gegenüber dem Jahr 1943, soweit es für den vorliegenden Fall von Bedeutung ist, nicht in einer Weise geändert, daß eine Aufhebung der getroffenen Schutz- und Sicherungsmaßnahmen veranlaßt wäre. Im Hinblick auf die Interessen, die von den Beteiligten zu 2 und 3 (Staatliche Archive Bayerns) wahrgenommen werden, liegt eine Änderung maßgeblicher Umstände nicht vor. Das betroffene Kulturgut ist in gleicher Weise wie im Jahr 1943 schützenswert und schützbedürftig. Es handelt sich um Sachgesamtheiten und einzigartige Ensembles von herausragendem kulturellem Wert; durch eine Zersplitterung träte ein unwiederbringlicher Kulturgutverlust ein. Die Verhältnisse haben sich auch in rechtlicher Hinsicht nicht wesentlich verändert. Das BayDSchG vom 25. Juni 1973 hat keine Veränderung bewirkt, die eine Aufhebung der Sicherungsbeschlüsse rechtfertigen könnte. Bei der Normierung des BayDSchG wurde das FidErlG nicht angetastet, vgl. Art. 27, 28 BayDSchG. Die in den Sicherungsbeschlüssen vorgesehenen Maßnahmen werden durch das BayDSchG auch nicht überholt. Dem Denkmalschutz unterfallen bewegliche Denkmäler, zu denen die Bibliotheken und Archive gehören, nämlich nur, wenn sie in die Denkmalliste eingetragen sind (vgl. Art. 10 BayDSchG). Anders als nach Art. 10 Abs. 2 BayDSchG bedarf nach den Bestimmungen der Sicherungsbeschlüsse die Veräußerung der geschützten Gegenstände der Genehmigung der Aufsichtsbehörde. Außerdem eröffnen die Sicherungsbeschlüsse auch die Möglichkeit, Bestimmungen über die Benutzungsmöglichkeit zu Forschungszwecken zu treffen. Das BayDSchG enthält demgegenüber keine entsprechenden Regelungen. Die Verpflichtungen nach Denkmalrecht und FidErlG stehen somit nebeneinander. Eine Änderung der rechtlichen Verhältnisse ist auch nicht dadurch eingetreten, daß die getroffenen Schutz- und Sicherungsmaßnahmen mit heutigem Verfassungsrecht nicht mehr im Einklang stehen. Ein Verstoß gegen Art. 14 GG liegt nicht vor. Die Beschlüsse des Oberlandesgerichts aus dem Jahr 1943 stellen keine Enteignung dar, weil sie keine konkreten Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben entziehen, sondern die Nutzungsmöglichkeiten nur generell und abstrakt beschränken. Sie bestimmen damit Inhalt und Schranken des Eigentums im Sinn von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Diese Einordnung der Beschränkungen ist von der Intensität der den Rechtsinhaber betreffenden Belastung unabhängig. Sie behalten ihre Gültigkeit selbst in den Fällen, in denen der Eingriff in seinen Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahe- oder gleichkommt (BVerfG, Beschluß vom 2. März 1999, Az.: 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226, 240). Bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums sind die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen. Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse dürfen nicht weitergehen, als der Schutzzweck reicht, dem die Regelung dient. Begrenzungen der Eigentümerbefugnisse sind in diesem Rahmen als Ausfluß der Sozialgebundenheit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmen (BVerfG, Beschluß vom 2. März 1999, Az.: 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226, 240, 241). Der Schutz von Kulturgütern ist eine Gemeinwohlaufgabe von hohem Rang, der einschränkende Regelungen im Sinn von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG rechtfertigt. Die in den Beschlüssen des OLG angeordneten Maßnahmen sind geeignet und erforderlich, den Zweck des Kulturgüterschutzes zu erfüllen. Ein anderes gleich wirksames, aber das Eigentum weniger beeinträchtigendes Mittel ist nicht erkennbar. Ergänzend ist zu bemerken, daß die Beschlüsse des OLG keine Beschränkungen bestimmen, die nicht schon vorher bestanden haben. Der einzige Unterschied besteht darin, daß die vorher im Interesse der Familie bestehenden Beschränkungen nunmehr im öffentlichen Interesse aufrechterhalten wurden.

Im vorliegenden Streitfall wird die Verfassungsbeschwerde vom BVerfG daher nicht zur Entscheidung angenommen (unbegründeter Nichtannahmebeschluß nach § 93 d Abs. 1 Satz 3, §§ 93 b, 93 a BVerfGG).

*BVerfG, Beschluß vom 28. Oktober 2009, Az.: 1 BvR 963/05, n. v.*

## **Zumutbarkeit der Versagung einer Beseitigungsgenehmigung bzgl. eines denkmalgeschützten Gebäudes**

Die Versagung einer Beseitigungsgenehmigung bzgl. eines denkmalgeschützten Gebäudes ist auch im Hinblick auf die gesteigerte Sozialbindung nicht mehr zumutbar, wenn der Eigentümer mit der gesetzlichen Erhaltungspflicht belastet wird, ohne dafür die Vorteile einer privaten Nutzung ziehen zu können, vgl. BVerfG, Beschluß vom 2. März 1999, Az.: 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226, 243. In die wirtschaftliche Zumutbarkeitsprüfung können Ertragsmöglichkeiten anderer Eigentümer von Teilen einer denkmalgeschützten Gesamtanlage nicht einbezogen werden, sofern ein Ausgleich zwischen den Eigentümern nicht gesichert ist. Vorliegend hatte der Beschwerdeführer den Grundstücksteil zu einem Zeitpunkt erworben, zu dem die Gesamtanlage bereits als Denkmalzone ausgewiesen war. Das erworbene Grundstück war also zum Zeitpunkt seines Eigentumserwerbs bereits denkmalrechtlich vorbelastet (vgl. für den Fall von Belastungen aufgrund der Erforderlichkeit einer Altlastensanierung BVerfG, Beschluß vom 16. Februar 2000, Az.: 1 BvR 242/91, BVerfGE 102, 1, 21 f.).

*BVerfG, Beschluß vom 14. April 2010, Az.: 1 BvR 2140/08, ZfLR (aktuell) 2010, 4 / KommJur 2010 (KommJur KOMMUNALSPIEGEL), 4-5 / ImmWert 2010, 32-33 / NVwZ 2010, 957-958 / juris*

## **Bewilligung von Subventionen unter dem Vorbehalt einer späteren endgültigen Entscheidung**

Eine Subvention kann unter dem Vorbehalt einer späteren endgültigen Entscheidung bewilligt werden, wenn und soweit eine bestehende Ungewißheit hierfür einen sachlichen Grund gibt. Eine in diesem Sinne zulässigerweise vorläufig getroffene Regelung darf daher nur solange aufrechterhalten bleiben, wie der die Vorläufigkeit rechtfertigende Grund besteht. Der Vorbehalt einer späteren endgültigen Entscheidung bewirkt, daß die Behörde die vorläufige Regelung im Ausgangsbescheid durch die endgültige Regelung im Schlußbescheid ersetzen kann, ohne insoweit an die Einschränkungen der §§ 48, 49 VwVfG gebunden zu sein (Fortführung der Rechtsprechung im Urteil vom 14. April 1983, Az.: 3 C 8.82, BVerwGE 67, 99 = Buchholz 451.55 Subventionsrecht Nr. 73). § 49 a Abs. 1 und 3 VwVfG ist entsprechend anzuwenden, wenn ein Verwaltungsakt, der eine Zuwendung zunächst nur vorläufig bewilligt hat, rückwirkend durch einen anderen Verwaltungsakt ersetzt wird, der die Zuwendung endgültig in geringerer Höhe festsetzt. Bei der Festsetzung von Zinsen muß die Behörde in derartigen Fällen im Rahmen ihres Ermessens nach § 49 a Abs. 3 Satz 2 VwVfG auch berücksichtigen, ob, in welchem Ausmaß und aus welchem Grund der Erlaß der endgültigen Entscheidung verzögert worden ist.

*BVerwG, Urteil vom 19. November 2009, Az.: 3 C 7/09, Juris*

## **Bewertung der zukünftigen Struktur und Funktion eines Sanierungsgebiets ein weiter Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum**

Der Gemeinde ist bei der Bewertung der zukünftigen Struktur und Funktion eines Sanierungsgebiets ein weiter Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum eingeräumt. Wenn Ordnungs- und Baumaßnahmen nach § 146 Abs. 1 BauGB, die mit entsprechenden Beeinträchtigungen eines FFH-Gebietes verbunden sein können, entweder verboten sind oder aus rechtlichen Gründen nicht ohne vorherige FFH-Vorprüfung bzw. FFH-Verträglichkeitsuntersuchung durchgeführt werden dürfen, kann es auf Grundlage der Sanierungssatzung nicht zu naturschutzrechtlich relevanten Beeinträchtigungen kommen.

*BVerwG, Beschluß vom 24. März 2010, Az.: 4 BN 60/09, DVBl. 2010, 777-779 / ZfBR 2010, 479-482 / UPR 2010, 308-309 / NuR 2010, 489-491 / BauR 2010, 1176-1180 / Juris*

## **Verstöße gegen denkmalschutzrechtliche Vorschriften an einem Kulturdenkmal aus wissenschaftlichen und künstlerischen Gründen**

Verstöße gegen denkmalschutzrechtliche Vorschriften an Gebäuden in der Nachbarschaft wirken sich auf die Denkmaleigenschaft eines individuell denkmalgeschützten Gebäudes (gem. § 2 DSchG BW) in der Regel nicht aus. Bei Denkmälern aus künstlerischen Gründen ist die Schwelle für erhebliche Beeinträchti-

gungen des Erscheinungsbilds (hier: durch Einbau neuzeitlicher Dachlefenster und durch einen großen Dachaufbau als Austritt auf ein als Terrasse genutztes Dach) niedrig. Denkmalschutz ist primär Substanzschutz. Auf eine Sichtbarkeit der das Erscheinungsbild erheblich beeinträchtigenden baulichen Veränderungen vom öffentlichen Verkehrsraum kommt es grundsätzlich nicht an. Die Praxis der Behörde, Dachaufbauten bei denkmalgeschützten Gebäuden in den für einen Dachausstieg unbedingt erforderlichen (Mindest-) Ausmaßen zu genehmigen, führt nicht im Wege der Gleichbehandlung zu einer Genehmigungspflicht für Dachaufbauten, die diese (Mindest-) Maße überschreiten. Diese Praxis der Behörde kann jedoch im Einzelfall dazu führen, daß es unverhältnismäßig und deshalb ermessensfehlerhaft sein kann, den vollständigen Abbruch eines Dachaufbaus zu fordern, der (zwar) größer (vor allem großflächiger) ist, als es für den bloßen Dachausstieg erforderlich ist, der aber in seiner optischen Präsenz nicht stärker in Erscheinung tritt als ein Dachaufbau, der nach dieser Verwaltungspraxis genehmigungsfähig wäre (und andernorts genehmigt wurde).

*VG Freiburg, Urteil vom 9. Juli 2009, Az.: 4 K 1143/08, FuBW 2010, 103-105 / GV/RP 2010, 242-243 / juris*

### **Erhebliche Beeinträchtigung der Denkmaleigenschaft eines benachbarten Anwesens durch Baumaßnahmen**

In dem von der Baurechtsbehörde zu beachtenden öffentlichen Recht, insbes. in der (aktuell geltenden) Landesbauordnung für Baden-Württemberg, gibt es keine spezielle Regelung (mehr), die dem Schutz anderer baulicher Anlagen als dem geplanten Bauvorhaben selbst gegen eine Beeinträchtigung der Standsicherheit durch Baumaßnahmen auf dem Baugrundstück dient. Soweit § 3 Abs. 1 BauO BW fordert, bauliche Anlagen dürften die Standsicherheit auf dem Nachbargrundstück nicht gefährden, ist nur die Bauausführung angesprochen, dadurch wird keine Verpflichtung der Baurechtsbehörde begründet, die Einhaltung dieser Forderung bereits im Baugenehmigungs- oder im Kenntnissgabeverfahren sicherzustellen. Wenn Baumaßnahmen die Denkmaleigenschaft eines benachbarten Anwesens erheblich beeinträchtigen, kann der Nachbar in seinem Eigentumsrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG verletzt sein. Ob das der Fall ist, beurteilt sich allein nach dem materiellen Denkmalschutzrecht, das heißt nach dem Denkmalschutzgesetz Baden-Württemberg (hier verneint).

Eine Hausgruppe im Sinne von § 22 Abs. 2 Satz 1 BauNVO unterscheidet sich von einem Doppelhaus dadurch, daß statt zwei mindestens drei auf separaten Grundstücken ohne Grenzabstand aneinander gebaute Häuser (Reihenhäuser) vorhanden sind. Der Begriff des Doppelhauses (und der Hausgruppe) hat insoweit eine das Abstandsgebot an der gemeinsamen Grundstücksgrenze überwindende Bedeutung; insoweit ist die planerische Festsetzung von Doppelhäusern (oder Hausgruppen) in der offenen Bauweise nachbarschützend. Die Annahme eines Doppelhauses (bzw. einer Hausgruppe) setzt weiter voraus, daß die zusammengebauten Häuser eine bauliche Einheit bilden, indem die Gebäude in wechselseitig verträglicher und abgestimmter Weise aneinander gebaut werden. Nicht erforderlich ist, daß die Doppelhaushälften bzw. die jeweiligen Häuser einer Hausgruppe gleichzeitig oder deckungsgleich (spiegelbildlich) errichtet werden. In welchem Umfang die ein Doppelhaus bildenden Haushälften bzw. die eine Hausgruppe bildenden Häuser an der Grenze zusammengebaut sein müssen, läßt sich weder abstrakt-generell noch mathematisch-prozentual festlegen. Maßgeblich sind die Umstände des Einzelfalls (hier bejaht).

*VG Freiburg, Beschluß vom 22. Dezember 2009, Az.: 4 K 2089/09, Juris*

### **Errichtung, Veränderung oder Beseitigung bauliche Anlagen in der Umgebung eines eingetragenen Kulturdenkmals**

Der Regelungsgehalt der §§ 15 Abs. 3 Sätze 1, 2, Abs. 1 Nr. 1 DSchG BW schützt auch und gerade die Wirkung des Kulturdenkmals in seiner Umgebung und die optischen Bezüge zwischen Kulturdenkmal und Umgebung, nicht dagegen die Umgebung selbst. Sie besitzt keinen eigenständigen Denkmalwert und ist Gegenstand des Denkmalschutzes nur insoweit, als sie für das Erscheinungsbild eines Kulturdenkmals von erheblicher Bedeutung ist. Die Genehmigungspflicht als solche setzt deshalb auch nicht voraus, daß die Errichtung, Veränderung oder Beseitigung einer baulichen Anlage das Erscheinungsbild eines Kulturdenkmals beeinträchtigt; selbst Maßnahmen, die das Erscheinungsbild eines eingetragenen Kulturdenkmals verbessern, können einer präventiven Kontrolle unterzogen sein. Entscheidend ist allein, ob die Um-

gebung für das Erscheinungsbild des Kulturdenkmals von so erheblicher Bedeutung ist, daß durch Veränderungen denkmalpflegerische Belange berührt werden. Das ist dann anzunehmen, wenn die Ausstrahlungskraft des Kulturdenkmals wesentlich von der Gestaltung seiner Umgebung abhängt, wenn beispielsweise die Umgebung die Wirkung des Kulturdenkmals wegen des architektonischen Konzepts oder der topografischen Situation prägt. Maßgebend ist die denkmalpflegerische Bedeutung der Umgebung in Bezug auf den wissenschaftlichen, künstlerischen oder heimatgeschichtlichen Grund (§ 2 Abs. 1 DSchG BW), dessentwegen ein besonders gesteigertes Erhaltungsinteresse besteht; der Schutzzweck des Regelungssystems zielt ausschließlich auf die Erhaltung des Denkmalwerts ab, nicht auf städtebauliche oder ästhetische Belange. Die denkmalschutzrechtliche Genehmigungspflicht stellt lediglich ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt dar, das der Überprüfung und Wahrung der denkmalpflegerischen Belange dient.

Als Umgebung eines Kulturdenkmals ist der Bereich zu sehen, auf den es ausstrahlt und der es in denkmalrechtlicher Hinsicht seinerseits prägt und beeinflusst. Die - gerichtlich voll überprüfbare - Abgrenzung ist nach dem Empfinden eines für die Belange des Denkmalschutzes aufgeschlossenen Durchschnittsbetrachters vorzunehmen. In objektiver Hinsicht setzt eine erhebliche Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes eines Denkmals i. S. v. § 15 Abs. 3 Satz 3 DSchG BW voraus, daß eine empfindliche Störung vorliegt. Die damit allgemein gekennzeichneten Anforderungen bleiben einerseits unterhalb der Schranke dessen, was üblicherweise „häßlich“ wirkt und deshalb im bauordnungsrechtlichen Sinne „verunstaltend“ ist. Andererseits genügt für eine erhebliche Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes i. S. des § 15 Abs. 3 DSchG BW nicht jede nachteilige Beeinflussung des Erscheinungsbildes; vielmehr muß der Gegensatz deutlich wahrnehmbar sein und vom Betrachter als belastend empfunden werden.

*VG Sigmaringen, Urteil vom 15. Oktober 2009, Az.: 6 K 3202/08, Juris*

### **Anwendbarkeit des Grundsatzes der „Materialgerechtigkeit“, „Materialkontinuität“ oder „Werkgerechtigkeit“ beim Austausch von Holzfenstern und Ersetzung durch Kunststofffenster im Ensemble**

Auch im räumlichen Geltungsbereich einer Gesamtanlagenschutzverordnung nach § 19 Abs. 1 DSchG BW kann der Grundsatz der „Materialgerechtigkeit“, „Materialkontinuität“ oder „Werkgerechtigkeit“ dem Austausch von Holzfenster und Ersetzung durch Kunststofffenster als Belang des Denkmalschutzes entgegen stehen. Das setzt aber voraus, daß im optischen Bezugsfeld des Anwesens der klagenden Partei das Straßenbild maßgeblich durch die Fassade des Gebäudes und damit auch durch die in diesem Gebäude noch vorhandenen Holzfenster geprägt ist und der Austausch der Holzfenster und die Ersetzung durch Kunststofffenster dabei zu einer deutlich wahrnehmbaren Beeinträchtigung der Gesamtanlage führt.

*VG Stuttgart, Urteil vom 23. Juni 2009, Az.: 6 K 4574/08, Juris*

### **Wirksamer Schutz von Kulturdenkmälern vor Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes**

Das Erscheinungsbild eines Kulturdenkmales wird durch das Denkmalrecht auch dann vor erheblichen Beeinträchtigungen geschützt, wenn die Unterschutzstellung ausschließlich aus wissenschaftlichen oder heimatgeschichtlichen Gründen erfolgt ist.

*VG Stuttgart, Urteil vom 2. Dezember 2009, Az.: 13 K 136/09, FuBW 2010, 640-642 / juris*

### **Fehlende Pflicht des Nachbarn zur Duldung von Wärmedämmplatten an der Wand eines an die Grundstücksgrenze gebauten Nachbarhauses**

Der Eigentümer eines Grundstücks muß weder nach § 912 BGB noch nach § 7 b Nachbarrechtsgesetz BW dulden, daß die Wand eines an die Grundstücksgrenze gebauten Nachbarhauses mit Wärmedämmplatten versehen wird, die 15 cm in den Luftraum seines Grundstücks ragen. Auf eine Hauswand aufgebraute Wärmedämmplatten stellen kein untergeordnetes Bauteil i. S. von § 7 b Nachbarrechtsgesetz BW dar.

*OLG Karlsruhe, Urteil vom 9. Dezember 2009, Az.: 6 U 121/09, Justiz 2010, 72-73 / Grundeigentum 2010, 123-124 / DWW 2010, 27-29 / NJW 2010, 620-621 / NZM 2010, 176 / BauSV 2010 (Anm. H. Ganten, S. 80) / juris*

### **Zumutbarkeit der Pflicht des Verpächters zum Wiederaufbau**

Der Anspruch des Pächters auf Gebrauchsüberlassung und sein Recht zum Besitz entfällt gemäß § 275 Abs. 1 BGB, wenn die Pachtsache durch einen Brand im Wesentlichen zerstört wird. Eine Pflicht des Verpächters zum Wiederaufbau besteht in diesem Falle nicht, ohne daß es auf Fragen der Zumutbarkeit i. S. von § 275 Abs. 2 BGB ankäme. Eine Zerstörung in diesem Sinne, die zur Unmöglichkeit führt, liegt nicht erst dann vor, wenn kein Stein mehr auf dem anderen steht. Maßgebend ist eine funktionelle Betrachtung, bei der es darauf ankommt, ob der erhalten gebliebene Teil eigenständig wirtschaftlich sinnvoll nutzbar ist und die Identität des Pachtgegenstands gewahrt bleibt. Dies ist nicht der Fall, wenn das Herzstück der Pachtsache ein historisches Teil (hier: eine alte Mühle) und dieser weitestgehend abgebrannt ist, später angebaute Gebäudeteile jedoch zu wesentlichen Teilen erhalten geblieben sind. Die Revision wurde nicht zugelassen.

*OLG Stuttgart, Urteil vom 11. Januar 2010, Az.: 5 U 119/09, MDR 2010, 261-262 / juris*

### **Normenkontrollantrag gegen geplante Bebauung im Bereich des Schlosses Neuschwanstein**

Nach Maßgabe des § 47 Abs. 2 a VwGO sind auch Einwendungen gegen den Bebauungsplan Nr. 14 „O“ (in Folge der vorgesehenen Bebauung werde die bisherige, noch unverbaute Ausblick auf den Forggensee, die dahinter sich erhebende Bergkulisse sowie auf das dort gelegene Schloß Neuschwanstein genommen) präkludiert, die sich der planenden Gemeinde nach Lage der Dinge aufdrängen mußten.

*BayVGH, Urteil vom 13. Januar 2010, Az.: 15 N 09.135 (nicht rechtskräftig), DVBl 2010, 387-389 / ZfBR 2010, 275-277 / KommunalPraxis BY 2010, 146-147 / BayVBl 2010, 305-306 / BauR 2010, 745-746 / juris*

### **Unzulässigkeit des nach § 35 Abs. 4 Satz 1 BauGB begünstigten (teilprivilegierten) Vorhabens**

Einem nach § 35 Abs. 4 Satz 1 BauGB begünstigten (teilprivilegierten) Vorhaben darf nur eine Beeinträchtigung der in der Vorschrift genannten Belange nicht entgegengehalten werden. Das Entgegenstehen eines dieser Belange führt zur Unzulässigkeit des begünstigten (teilprivilegierten) Vorhabens.

*BayVGH, Urteil vom 2. März 2010, Az.: 1 B 06.220, Juris*

### **Keine gestalterischen Vorgaben für die Dachform bei der Plangenehmigung für Betriebsgebäude der öffentlichen Eisenbahn**

Gemäß § 38 Abs. 1 BauGB können Bebauungspläne keine verbindlichen gestalterischen Vorgaben für die Dachform bei der Plangenehmigung für Betriebsgebäude der öffentlichen Eisenbahn (hier: Flachdachgebäude für elektronische Stellwerke) von überörtlicher Bedeutung enthalten. Auch gemeindliche Gestaltungsvorschriften, die materiell-rechtlich auf Bauordnungsrecht beruhen, können sich seit Inkrafttreten der BayBO 1994 nicht auf Betriebsgebäude der öffentlichen Eisenbahn beziehen.

*BayVGH, Urteil vom 6. März 2010, Az.: 22 A 07.40036, NVwZ-RR 2009, 668-670 / BayVBl 2010, 214-216 / juris*

### **Unzulässige Ausfuhr einer Heiligenskulptur aus dem Freistaat Bayern in die USA**

Nach § 94 Abs. 1, 2, § 98 Abs. 2 StPO wird die Beschlagnahme der „Skulptur eines Heiligen“ durch Beamte des Hauptzollamtes Augsburg – Außenstelle München – bestätigt. Die Beschuldigte ist verdächtig, versucht zu haben, über ein Speditionsunternehmen die „Skulptur eines Heiligen“ von Deutschland in die Vereinigten Staaten von Amerika ohne die erforderliche Ausfuhrgenehmigung auszuführen. Dieses Verhalten ist rechtlich ein versuchter Bannbruch gem. § 369 Abs. 1 Nr. 2, § 372 Abs. 1, 2, § 370 Abs. 1, 2 AO i. V. m. Art. 2 Abs. 1 Verordnung (EG) 116/2009 zu würdigen. Nach vorläufiger Bewertung der zuständigen Behörden ist für die Ausfuhr der Skulptur eine Ausfuhrgenehmigung erforderlich. Ein vorsätzliches Handeln der Beschuldigten ist zumindest im Sinne eines Anfangsverdachts anzunehmen, da diese seit langer Zeit im Kunsthandel tätig ist und anzunehmen ist, daß sie über entsprechendes Wissen verfügt. Die Skulptur wurde am durch den Zoll förmlich beschlagnahmt. Das zuständige Hauptzollamt Augsburg legte die Akten dem Amtsgericht Augsburg zur Bestätigung der Beschlagnahme nach § 98 Abs. 2 StPO vor. Angesichts dessen, daß der beschilderte Anfangsverdacht gegen die Beschuldigte vorliegt, wurde die Skulptur als Beweismittel und Augenscheinobjekt zu Recht sichergestellt.

*AG Augsburg, Beschluß vom 2. Juni 2010, Az.: 1 Gs 1728/10, n. v.*

### **Unzulässigkeit eines Normenkontrollantrags bei der Überplanung einzelner unbebaut gebliebener Grundstücke**

Der Unzulässigkeit eines Normenkontrollantrags – bei der Überplanung einzelner unbebaut gebliebener Grundstücke innerhalb eines allgemeinen Wohngebietes als private Grünfläche mit der Zweckbestimmung Parkanlage zur Vermeidung weiterer Beeinträchtigungen von Sichtbeziehungen aus einer als Teil des Weltkulturerbes denkmalgeschützten historischen Parkanlage – wegen formeller Präklusion gemäß § 47 Abs. 2 a VwGO steht grundsätzlich nicht entgegen, daß andere Miteigentümer eines planbetroffenen Grundstücks im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung Einwendungen geltend gemacht haben.

*OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 3. Mai 2010, Az.: 2 A 18/08, Juris*

### **Umgebungsschutz gegen Nachbarbebauung als wehrfähiges eigenes Recht des Denkmaleigentümers**

Das DSchG BE gewährt Umgebungsschutz gegen Nachbarbebauung. Dieser besteht nicht nur im öffentlichen Interesse, sondern vermittelt auch dem Eigentümer eines Denkmals ein wehrfähiges eigenes Recht; die geplante Bebauung auf dem Nachbargrundstück der denkmalgeschützten „Kalkscheune“ in Berlin-Mitte ist vorläufig gestoppt.

*VG Berlin, Beschluß vom 30. April 2010, Az.: 19 L 24/10, UBB 2010, 2-3 / Juris*

### **Staatlicher Schutz von Kunstwerken und Kulturdenkmälern vermittelt keine subjektive Rechtsposition**

Die Regelungen in Art. 34 Abs. 2, 3 BbgVerf. (staatlicher Schutz von Kunstwerken und Kulturdenkmälern, Zugang zu den Kulturgütern) sind nur Staatszielbestimmungen und begründen keine subjektiven Rechtspositionen Einzelner oder gesellschaftlicher Gruppen.

*BbgVerfG, Beschluß vom 21. Januar 2010, Az.: VfGBbg 12/09 EA, NVwZ-RR 2010, 337-338 / juris*

### **Umfassendes nachbarschützendes denkmalschutzrechtliches Gebot der Rücksichtnahme**

Aus Vorschriften des Hessischen Denkmalschutzgesetzes folgt ein nachbarschützendes denkmalschutzrechtliches Gebot der Rücksichtnahme. Dabei ist zwischen der Klagebefugnis des Nachbarn als Denkmaleigentümer und seinen materiell-rechtlichen Ansprüchen zu unterscheiden. Der nachbarliche Abwehr-

anspruch setzt eine erhebliche Beeinträchtigung des eigenen Kulturdenkmals oder Teils einer Gesamtanlage voraus. Der Nachbarschutz im Rahmen des Gebots der denkmalschutzrechtlichen Rücksichtnahme beschränkt sich nicht auf Fälle atypischer Ausreißer. Auf eigene Erhaltungsinvestitionen des Nachbarn oder seiner Rechtsvorgänger als Denkmaleigentümer kommt es für den Nachbarschutz im Denkmalschutz nicht an. Das ipso-iure-System des Hessischen Denkmalschutzgesetzes, wonach sich die Denkmaleigenschaft nach gesetzlichen Tatbestandsmerkmalen bestimmt und keinen konstitutiven Rechtsakt voraussetzt, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

*VGH Hessen, Urteil vom 9. März 2010, Az.: 3 A 160/10, LKRZ 2010, 273-274 / juris*

### **Einführung satzungsrechtlicher Solarthermiepfllichten bei Bestandsbauten und grundrechtlicher Eigentumsschutz**

Das Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) vom 7. August 2008 (BGBl. I S. 1658) enthält hinsichtlich der Errichtung von Neubauten eine abschließende Regelung für die Verpflichtung, erneuerbare Energien einzusetzen. Die (landesrechtliche) Regelung des § 81 Abs. 2 Hess. BO (juris: BauO HE 2002) ermächtigt Gemeinden, satzungsrechtliche Vorgaben für die Verwendung bestimmter Heizungsarten aufzustellen. Unter den Begriff "bestimmte Heizungsart" fällt auch die Solarthermie. Soweit eine Satzung diesbezüglich für Neubauten Regelungen enthält, ist sie kompetenzwidrig. Die Einführung einer satzungsrechtlichen Solarthermiepfllicht bedarf einer schonenden Übergangsregelung für Bestandsbauten, um dem grundrechtlichen Eigentumsschutz zu genügen.

*VG Gießen, Urteil vom 12. Mai 2010, Az.: 8 K 4071/08.GI, LKRZ 2010, 265-271 / ZNER 2010, 307-312 (mit Anm. F. Longo, S. 312-313) / ZUR 2010, 375-380 (mit Anm. W. Kahl, S. 371-374) / IBR 2010, 477 (mit Anm. S. Pützenbacher, S. 477) / juris*

### **Keine einkommensteuerliche Abziehbarkeit als Erhaltungsaufwendungen für Flächenvergrößerung des Dachgeschosses**

Wird im Rahmen der anstehenden Erneuerung des Daches zu einer die Nutzungsmöglichkeiten des Dachgeschosses durch Flächenvergrößerung erweiternden Dachform gewechselt (hier: Walmdach zu Satteldach mit 60 qm mehr Fläche), führen die funktionsändernden Bauaufwendungen zu nur zeitanteilig abziehbaren Herstellungskosten und sind nicht als Erhaltungsaufwendungen sofort abzugsfähig (Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt, BFH, Az.: IX B 29/10).

*FG Hessen, Urteil vom 26. November 2009, Az.: 3 K 3807/04, StuB 2010, 472-473 (mit Anm. S. Kolbe, S. 473) / Juris*

### **Fachliche Beurteilung des Landesamts für Denkmalpflege als notwendige Voraussetzung für die Erkenntnis als Denkmal**

Ob einem Gebäude Denkmalschutz nach dem DSchG NI zuzubilligen und es mit dieser Bedeutung in die planfeststellungsrechtliche Abwägung einzustellen ist, hängt grundsätzlich von der fachlichen Beurteilung des Landesamts für Denkmalpflege ab (vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 28. November 2007, Az.: 12 LC 70/07, juris; OVG Lüneburg, Urteil vom 7. Februar 1996, Az.: 1 L 3301/94, NVwZ-RR 1996, 633). Dessen Bewertung kann durch eine laienhafte bloß andere Beurteilung nicht erschüttert werden.

*OVG Lüneburg, Urteil vom 30. Juni 2009, Az.: 7 KS 186/06, NdsVBl 2010, 11-13 / juris*

### **Erhebliche Beeinträchtigung des Landschaftsbildes durch für die Dauer von mindestens 20 Jahren errichtete Windkraftanlagen**

Eine nachteilige Veränderung des Landschaftsbildes für die Dauer von mindestens 20 Jahren durch Windkraftanlagen kann eine erhebliche Beeinträchtigung des Landschaftsbildes darstellen. § 7 Abs. 1



NatSchG NI setzt eine dauerhafte Beeinträchtigung des Landschaftsbildes nicht voraus. Sollen Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes durch Ersatzmaßnahmen vollständig kompensiert werden, ist regelmäßig eine landschaftsgerechte Neugestaltung des Landschaftsbildes an anderer Stelle des vom Eingriff betroffenen Raumes erforderlich, die in Art und Ausmaß den durch den Eingriff zerstörten Funktionen und Werten des Landschaftsbildes entspricht. Angesichts dessen dürfte eine Vollkompensation bei einer Beeinträchtigung des Landschaftsbildes durch Windkraftanlagen mit einer Nabenhöhe von mindestens 50 m nur in Ausnahmefällen möglich sein. Die Naturschutzbehörde hat nicht nachzuweisen, daß eine Vollkompensation von Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes durch Ersatzmaßnahmen nicht möglich ist. Allenfalls dann, wenn die Naturschutzbehörde eine konkret angebotene Maßnahme als Ersatzmaßnahme ablehnt, kann erwogen werden, dass die Naturschutzbehörde den Nachweis der mangelnden Eignung einer solchen Maßnahme zu führen hat. Der für die Berechnung der Höhe der Ersatzzahlung maßgebliche Eingriff im Sinne des § 12 b Abs. 1 NatSchG NI ist nur der Eingriff nach § 7 NatSchG NI, der weder durch Ausgleichs- noch durch Ersatzmaßnahmen ausgeglichen bzw. kompensiert worden ist. Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des § 12 b Abs. 1 Satz 3 NatSchG NI bestehen nicht. Die in § 12 b Abs. 1 Satz 3 Hs. 2 NatSchG NI normierte 7 %-Grenze begrenzt nicht nur die Höhe der Ersatzzahlung, sondern stellt zugleich auch die Obergrenze eines Rahmens dar, innerhalb dessen die Ersatzzahlung nach Maßgabe von Dauer und Schwere des Eingriffs linear abgestuft zu bemessen ist. Investitionskosten im Sinne des § 12 b Abs. 1 Satz 3 Hs. 2 NatSchG NI sind nicht nur die Kostenbestandteile, die unmittelbaren Bezug zu dem durch die Ersatzzahlung auszugleichenden Eingriff haben, sondern die gesamten Kosten der Planung und Ausführung des Vorhabens einschließlich der Beschaffungskosten für Grundstücke. Es spricht vieles dafür, daß Kosten für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, die der Kompensation des Eingriffs in andere Schutzgüter dienen, nicht auf die Ersatzzahlung anzurechnen sind, die erforderliche Abgrenzung vielmehr bereits bei der Bestimmung des maßgeblichen Eingriffs im Sinne des § 12 b Abs. 1 NatSchG NI vorzunehmen ist.

*OVG Lüneburg, Urteil vom 16. Dezember 2009, Az.: 4 LC 730/07, NuR 2010, 133-139 / BauR 2010, 758-765 / ZUR 2010, 262-268 / NdsVBl 2010, 158-164 / Juris*

### **Schutzzumfang des Denkmalschutzes i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB**

Läßt die planende Gemeinde die Frage, ob es sich bei einer Fläche um ein faktisches Vogelschutzgebiet handelt, im Ergebnis offen, obwohl hinreichende Anhaltspunkte für eine solche Einstufung vorliegen, und begründet sie alternativ, warum sie, selbst wenn es sich nicht um ein faktisches Vogelschutzgebiet handelte, diese Fläche wegen ihrer avifaunistischen Wertigkeit nicht als Vorrangfläche ausgewiesen hätte, so liegt ein zur Unwirksamkeit des Flächennutzungsplanes führender Abwägungsmangel nicht vor. Der "Belang des Denkmalschutzes" i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB ist unabhängig von den jeweiligen landesrechtlichen Denkmalschutzgesetzen zu bestimmen und gewährleistet nur ein Mindestmaß an Schutz (wie BVerwG, Urt. v. 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, BVerwGE 133, 347). Jedenfalls im Rahmen der vor Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides vorzunehmenden positiven Gesamtbeurteilung ist zu prüfen, ob sich aus dem Beeinträchtigungsverbot des § 8 Satz 1 NDSchG ein unüberwindliches Hindernis im Hinblick auf die Genehmigungsvoraussetzungen ergibt.

*OVG Lüneburg, Urteil vom 21. April 2010, Az.: 12 LB 44/09, Juris*

### **Verpflichtung von Werkunternehmern, mit Mängel der Bausubstanz bei Arbeiten an einem Altbau zu rechnen**

Ein Werkunternehmer, der Arbeiten an einem Altbau ausführt, muß mit Mängeln der Bausubstanz rechnen, auch weil bei der Errichtung des Hauses noch nicht die heute anerkannten Regeln der Technik galten. Kommt es infolge der Bauarbeiten zu Schäden an dem Gebäude, hier Einsturz der Giebelmauer, die objektiv vorhersehbar und vermeidbar waren, kann sich der Werkunternehmer nicht damit entlasten, entsprechend heute gültigen Maßstäben mit einer größeren Belastbarkeit der Bausubstanz gerechnet zu haben. Dies gilt um so mehr, wenn er bei Ausführung der Arbeiten eine heute allgemein anerkannte Regel der Technik mißachtet und sich hierdurch gerade die Gefahr verwirklicht hat, die durch die mißachtete Regel vermieden werden sollte. Vergrößert sich der Schaden dadurch, dass sich der Bauherr zum Teilabriß des Hauses entschließt, obwohl dies objektiv nicht notwendig war, haftet der Werkunternehmer

dennoch in vollem Umfang, wenn aus damaliger Sicht Eile geboten war und die ergriffene Maßnahme angezeigt schien, um das Restgebäude zu retten (Die Nichtzulassungsbeschwerde vor dem BGH, Az.: VII ZR 154/09) wurde zurückgenommen.

*OLG Celle, Urteil vom 5. August 2009, Az.: 7 U 237/08, BauR 2010, 912-915 / IBR 2010, 444 / juris*

### **Klage gegen oder für die Denkmaleigenschaft in Ländern mit konstitutiven Denkmalsystem**

Bestehen Unklarheiten über den Inhalt einer denkmalrechtlichen Unterschutzstellung, kann eine Feststellungsklage zur Klärung der Frage, ob ein bestimmtes Objekt in die Denkmalliste eingetragen ist, in Betracht kommen. Besteht das Klageziel darin, eine Unterschutzstellung zu beschränken oder zu erweitern, muß ggf. eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage erhoben werden.

*OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluß vom 5. Juni 2009, Az.: 10 A 2001/08, NWVBl 2010, 27-28 / juris*

### **Nur ausnahmsweise Beseitigung eines Bodendenkmals bei geordneter und denkmalfachlich einwandfreier Sicherung als Sekundärquelle**

Die Beseitigung eines Bodendenkmals erscheint daher allenfalls unter der Voraussetzung gerechtfertigt, daß seine geordnete und denkmalfachlich einwandfreie Sicherung als Sekundärquelle erfolgt.

*VG Aachen, Urteil vom 15. Juni 2009, Az.: 5 K 1053/07, n. v.*

### **Denkmaleigenschaft eines Warenhausgebäudes als Zeitzeugnis einer Bauepoche („Wirtschaftswunderzeit“)**

In Anlehnung an die Rechtsprechung des OVG Münster ist für die Denkmaleigenschaft eines Gebäudes unter anderem entscheidend, daß es einen Aussagewert für das Leben bestimmter Zeitepochen sowie für die politischen, kulturellen und sozialen Verhältnisse und Geschehensabläufe hat. Ein Warenhausgebäude erfüllt diese Voraussetzung, wenn es aufgrund seiner Fassadengestaltung (hier: "Kettenhemd") das letzte Zeitzeugnis der Bauepoche bezüglich der Warenhäuser nach dem zweiten Weltkrieg ist und das Gebäude aufgrund seiner Baugestaltung mehrfach in entsprechenden Dokumenten erwähnt wurde. Eine weitere Voraussetzung für die Denkmaleigenschaft ist, dass es bedeutend für Städte und Siedlungen ist. Das ist der Fall, wenn das zu schützende Objekt als prägendes Gebäude einen Teil der historischen Entwicklung der Innenstadt in der "Wirtschaftswunderzeit" der Nachkriegsjahre dokumentiert. Die Restaurationsbedürftigkeit der unter Schutz zu stellenden Fassade spricht nicht gegen die Denkmaleigenschaft, wenn eine Reparatur der Fassade möglich ist und hierfür sogar das Originalmaterial verwendet werden kann. Auch der Umstand, daß die Schaufensterfront im Erdgeschoß in den letzten Jahre erneuert wurde, spricht nicht gegen die Denkmalwürdigkeit, wenn die unter Schutz zu stellende Fassade noch im Original vorhanden ist.

*VG Düsseldorf, Urteil vom 18. Mai 2009, Az.: 25 K 7261/08, Juris*

### **Unzulässigkeit der Erhöhung von zwei Gebäuden in der unmittelbaren Nachbarschaft des spätantiken Ovalbaues von St. Gereon in Köln**

Die von der Stadt Köln gegen den Widerstand des Rheinischen Amtes für Denkmalpflege genehmigte Erhöhung von zwei Gebäuden in der unmittelbaren Nachbarschaft von St. Gereon verletzt den diesem herausragenden Kulturdenkmal zukommenden Umgebungsschutz. Als ein Indiz für die Beeinträchtigung wertete das VG Köln in seinem Eilbeschluß hierbei auch den Verstoß gegen das vom Rat der Stadt Köln beschlossene Höhenkonzept. Der Schutz der romanischen Kirchen als herausragende Kulturdenkmäler der Stadt sei aber gerade auch ein vorrangiges Ziel dieses Konzepts gewesen.

Mit dem BVerwG (Urteil vom 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, juris, kann der Eigentümer eines geschützten Kulturdenkmals die denkmalrechtliche Genehmigung eines benachbarten Vorhabens berechtigt anfechten, wenn das Vorhaben die Denkmalwürdigkeit seines Anwesens möglicherweise erheblich beeinträchtigt. Der nachbarliche Drittschutz erlaubt – nur –, daß der Eigentümer des Denkmals als Nachbar bestimmte Verletzungen objektiven Rechts geltend machen darf. Geschützt wird nicht nur die Substanz des Denkmals, sondern auch das Erscheinungsbild, und zwar vor Maßnahmen am Denkmal selbst, wie auch vor mittelbaren Beeinträchtigungen durch Vorhaben in der Umgebung. Die Beurteilung, ob derartige Beeinträchtigungen vorliegen, obliegt dem Urteil von sachverständigen Betrachtern, da nur diese mit dem zu schützenden Denkmal und seiner Epoche die erforderliche Vertrautheit besitzen (vgl. OVG NRW, Urteil vom 6. Februar 1992, Az.: 11 A 2313/89, juris). Je höher dabei der Denkmalwert ist, desto mehr Rücksichtnahme kann verlangt werden.

Das VG Köln stoppte daher die Bauarbeiten an den beiden Häusern und gab einem Antrag der Katholischen Kirchengemeinde St. Gereon gegen das Bauaufsichtsamt der Stadt Köln im Eilverfahren statt.

*VG Köln, Beschluß vom 13. August 2010, Az.: 4 L 735/10, Juris*

### **Kein öffentliches Interesse daran, Denkmäler mit einer Außendämmung zu versehen**

Ein dem Denkmalschutz entgegenstehender Eingriff ist gegeben, wenn für den Betrachter ein dem alten Gebäude nachempfundenen Gebäude bleibt, welches aber nicht mehr das unter Denkmalschutz stehende Gebäude darstellt, sondern ein "Remake". Es besteht kein öffentliches Interesse daran, Denkmäler mit einer Außendämmung zu versehen, da Baudenkmäler die Wärmeschutzanforderungen der Verordnung über energiesparenden Wärmeschutz und energiesparende Anlagentechnik bei Gebäuden - Energiesparverordnung - nicht erfüllen brauchen.

*VG Minden, Urteil vom 25. August 2009, Az.: 1 K 2312/08, Juris*

### **Einkommensteuerliche Absetzbarkeit unverhältnismäßig hoher Heizkosten und Stromkosten für ein zu eigenen Wohnzwecken genutztes Baudenkmal**

Auch unverhältnismäßig hohe Heizkosten und Stromkosten für ein zu eigenen Wohnzwecken genutztes Baudenkmal, die laut Schreiben des Landeskonservators zur Erhaltung des Baudenkmals notwendig sind, sind nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Die Heizkosten und Energiekosten sind auch nicht aus rechtlichen Gründen zwangsläufig. Den Eigentümer eines Denkmals treffen die reinen Unterhaltungspflichten und Schutzpflichten gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 DSchG NRW nur im Rahmen des Zumutbaren. Ist die Erfüllung der Pflicht, das Denkmal in von der Unteren Denkmalbehörde bestimmter, zumutbarer Weise zu nutzen, dem Eigentümer nicht zumutbar, kann dieser die Übernahme des Denkmals durch die Gemeinde verlangen. Nur Aufwendungen im Rahmen einer Instandsetzungsanordnung und Erhaltungsanordnung nach § 7 Abs. 2 DSchG NRW sind nach § 10 f EStG steuerlich abzugsfähig. Darüber hinaus können Aufwendungen steuerlich nicht berücksichtigt werden, selbst unter dem Gesichtspunkt, daß Unterhaltungskosten dazu dienen, Schäden zu vermeiden, deren Beseitigung erst Erhaltungsaufwendungen auslösen.

*FG Münster, Urteil vom 19. November 2009, Az.: 8 K 1089/06 E, EFG 2010, 703-705 / GmbH-Stpr. 2010 (Beilage Steuerzahler-Tip), 2-3 / Juris*

### **Klagebefugnis des Denkmaleigentümers gegen die Genehmigung für ein benachbartes Bauvorhaben in einer Denkmalzone**

Der Eigentümer eines geschützten Kulturdenkmals ist berechtigt, die denkmalrechtliche Genehmigung eines benachbarten Vorhabens anzufechten und im Falle der Rechtswidrigkeit der Genehmigung deren Aufhebung zu beanspruchen, wenn das Vorhaben die Denkmalwürdigkeit seines Anwesens erheblich beeinträchtigt (im Anschluss an BVerwG, Urteil vom 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, BauR 2009, 1281).

Dies gilt auch, wenn das Anwesen des Eigentümers Teil einer Denkmalzone ist und er sich gegen ein Vorhaben wendet, das ebenfalls innerhalb der Denkmalzone verwirklicht werden soll.

*OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 16. September 2009, Az.: 8 A 10710/09, BauR 2010, 84-86 / ZfBR 2010, 82-84 / juris*

### **Inanspruchnahme einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) zu Erhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen**

Gehört ein Grundstück, das Standort eines geschützten Kulturdenkmals ist, zum Vermögen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), so können die Gesellschafter der GbR weder als Eigentümer noch als sonstige Verfügungsberechtigte durch Anordnungen der unteren Denkmalschutzbehörde nach § 14 Abs. 2 Satz 1 DSchPflG RP für Erhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen in Anspruch genommen werden. Die Inanspruchnahme von Gesellschaftern einer GbR für denkmalschutzrechtliche Instandsetzungsmaßnahmen aufgrund ihrer akzessorischen Haftung für Verbindlichkeiten der Gesellschaft setzt voraus, daß eine entsprechende Verfügung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 DSchPflG RP gegenüber der GbR ergangen ist.

*OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 28. Oktober 2009, Az.: 8 A 10285/09, Juris*

### **Zumutbarkeit der Anordnung zur Wiederherstellung bzw. zum Wiederaufbau eines (teil-) zerstörten Denkmals**

Die Anordnung zur Wiederherstellung eines Denkmals kommt nach § 14 Abs. 1 DSchG RP nur in Betracht, wenn im Zeitpunkt des beeinträchtigenden Eingriffs ein geschütztes Kulturdenkmal vorlag. Der Wiederaufbau eines (teil-)zerstörten Kulturdenkmals kann nach § 14 Abs. 2 DSchG RP nicht gefordert werden. Bei Prüfung der Frage, ob die Erhaltung eines Kulturdenkmals dem Pflichtigen zugemutet werden kann, können Kosten nicht berücksichtigt werden, die dadurch entstanden sind, daß er aktiv in schuldhafter Weise auf das Denkmal eingewirkt und es hierdurch beschädigt hat.

*OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19. Mai 2010, Az.: 8 A 11378/09, Juris*

### **Beseitigung von Solaranlagen auf denkmalgeschützten Wohngebäuden**

Der Eigentümer zweier Wohngebäude in der Speyerer Altstadt muss die auf den Dächern seiner Anwesen installierten Solaranlagen nur teilweise wieder entfernen, da die Stadtverwaltung im Verwaltungsverfahren eine spezifische Wertung zur Vereinbarkeit von Solarenergieanlagen mit den Erhaltungszielen der Altstadtsatzung vornahm, die so aber dem Stadtrat vorbehalten ist, der hierzu allerdings keine Regelung, die eine entsprechende Abwägung erkennen läßt, getroffen hat.

*VG Neustadt, Urteil vom 12. August 2010, Az.: 4 K 218/10, n. v.*

### **Klagebefugnis des Denkmaleigentümers gegen die Genehmigung für ein benachbartes Bauvorhaben**

Mit Blick auf die neuere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Klagebefugnis des Denkmaleigentümers (vgl. BVerwG, Urteil vom 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, BauR 2009, 1281) ist davon auszugehen, daß der Eigentümer eines geschützten Kulturdenkmals jedenfalls dann berechtigt sein muß, die Genehmigung für ein benachbartes Bauvorhaben anzufechten, wenn dieses die Denkmalwürdigkeit seines Anwesens erheblich beeinträchtigt. Die Ausfüllung dieser Vorgaben im Einzelnen obliegt den zuständigen Landesgesetzgebern und den Verwaltungsgerichten im Rahmen der Auslegung der landesrechtlichen Bestimmungen des Denkmalschutzrechts, das - auch mit Blick auf Art. 14 GG - unter subjektivrechtlichen Aspekten nicht jede nachteilige Veränderung der Umgebung eines Denkmals unterbinden muß. Die auf obergerichtliche Entscheidungen abhebende Divergenzrüge im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO kann nach dem Wortlaut der Vorschrift nur durchgreifen, wenn eine Abweichung von einer Ent-

scheidung des dem konkreten Verwaltungsgericht, dessen Entscheidung mit dem Zulassungsantrag angegriffen wird, im Instanzenzug übergeordneten Oberverwaltungsgerichts geltend gemacht wird. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß bei einer zu Recht gerügten Abweichung (Divergenz) von einer Entscheidung eines anderen Oberverwaltungsgerichts die Berufung zwar nicht nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO, regelmäßig aber wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen ist. Das Vorliegen des Zulassungsgrundes nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ist allein am Maßstab der Fehlerhaftigkeit des Ergebnisses der erstinstanzlichen Entscheidung zu beurteilen. Ist ein verwaltungsgerichtliches Urteil auf mehrere selbstständig tragende Gründe gestützt, so muß der Zulassungsantragsteller sich mit jedem dieser Gründe auseinandersetzen, wenn durchgreifende ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung in ihrem Ergebnis erfolgreich geltend gemacht werden sollen. Insoweit muß hinsichtlich jedes tragenden Begründungsteils ein Zulassungsgrund gegeben sein. Abwehrrechte gegen die unbeschadet privater Rechte Dritter ergehende bauaufsichtsbehördliche Zulassungsentscheidung (§ 73 Abs. 4 BauO SL 2004) für ein Bauvorhaben erlangt der Nachbar nicht allein dadurch, daß die auf seinem Grundstück verwirklichte Nutzung baurechtlich zulässig, das auf dem anderen Grundstück von der Bauaufsichtsbehörde genehmigte Vorhaben dagegen wegen einer Beeinträchtigung öffentlicher Belange im Sinne des § 35 BauGB, die nicht dem Schutz privater Dritter zu dienen bestimmt sind, unzulässig ist.

*OVG Saarland, Beschluß vom 29. Oktober 2009, Az.: 2 A 8/09, LKRZ 2010, 21-23 / juris*

### **Baueinstellung von Bauvorhaben insb. im Baunachbarstreits**

Zwar gelten für den Erlaß von Baueinstellungen durch die Bauaufsichtsbehörde mit Blick auf die zu Grunde liegende gesetzgeberische Intention einer Sicherung gerade der Funktion des formellen Baurechts regelmäßig geringe Anforderungen. Wird die Behörde jedoch erkennbar ausschließlich zur Verhinderung einer nach ihrer Beurteilung drohenden Nichtbeachtung von Vorschriften aus dem Bereich des materiellen Bauplanungs- oder Bauordnungsrechts tätig, so muß eine dem § 39 Abs. 1 Satz 3 VwVfG SL genügende Begründung der Ermessensentscheidung zumindest erkennen lassen, welche konkreten Rechtsverstöße gemeint sind. Insoweit genügt nicht ein allgemein gehaltener Hinweis, die aufgegriffenen Bauarbeiten seien "in bauplanungsrechtlicher Hinsicht unzulässig". Der Grundsatz, daß bei der rechtlichen Beurteilung von Bauvorhaben vor allem im Baunachbarstreit eine einheitliche Betrachtung der zu schaffenden Bausubstanz und der vom Bauherrn bei genehmigungsbedürftigen Vorhaben durch die Angaben im Bauantrag konkretisierten beabsichtigten Nutzung anzustellen ist, läßt sich nicht uneingeschränkt auf Fälle übertragen, in denen der Eigentümer eines stark sanierungsbedürftigen Bestands im Bereich "genehmigungsfreigestellten" Bauens zwar eine in ihrer rechtlichen Zulässigkeit umstrittene Benutzung, hier eine Haltung von Großtieren, plant, indes in jedem Fall die notwendige Sicherung vorhandener Bausubstanz anstrebt, um sich überhaupt eine künftige Nutzungsmöglichkeit zu erhalten. In diesem Fall fällt es in den Risikobereich des "genehmigungsfrei" tätig werdenden Bauherrn, wenn sich später die für den von ihm als erhaltens- und sanierungswert angesehenen, Baubestand angestrebte Nutzung aus rechtlichen Gründen nicht realisieren lassen sollte.

*OVG Saarland, Beschluß vom 9. März 2010, Az.: 2 B 516/09, Juris*

### **Erhaltungspflicht des Eigentümers eines Baudenkmals bis zur Grenze einer objektiv gegebenen, sinnvollen Nutzungsmöglichkeit eines dem Denkmalschutz aufgeschlossenen Eigentümers**

Die Pflicht, Baudenkmäler zu erhalten, hat zur Konsequenz, daß der Eigentümer eines Baudenkmals nicht verlangen kann, dieses mit denselben Renditeerwartungen wirtschaftlich zu verwerten wie eine beliebige andere Immobilie. Allerdings lässt sich aus der Vorschrift im Umkehrschluss auch ableiten, dass jenseits dieser Erhaltungspflicht das private Interesse am Abriss das öffentliche Erhaltungsinteresse überwiegt. Der Erhalt eines Denkmals ist in Anknüpfung an dessen Bedeutung nur dann unzumutbar, wenn keine sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr besteht. Das ist der Fall, wenn selbst ein dem Denkmalschutz aufgeschlossener Eigentümer von einem Baudenkmal keinen vernünftigen Gebrauch mehr machen und es praktisch nicht veräußern kann, wenn er also im öffentlichen Interesse eine Last zu tragen hat, ohne dafür die Vorteile einer privaten Nutzung genießen zu können. Die Wirtschaftlichkeitsprüfung ist danach ob-

jektbezogen vorzunehmen. Sie stellt eine in Zukunft gerichtete Prognose über einen längeren Zeitraum dar. Die wirtschaftliche Zumutbarkeit fehlt, wenn die Kosten der Erhaltung und Bewirtschaftung nicht durch Erträge oder den Gebrauchswert des Baudenkmals aufgewogen werden können.

*OVG Sachsen, Urteil vom 10. Juni 2010, Az.: 1 B 818/06, Juris*

### **Errichtung einer Solaranlage auf denkmalgeschützter Kirche**

Ob auf der denkmalgeschützten Dorfkirche in Schlegel-Burkersdorf (Landkreis Görlitz) über die gesamte südliche Dachseite des Kirchenschiffs eine Solaranlage errichtet werden darf, bleibt vorläufig offen. Zwar hob das VG Dresden die entgegenstehende Behördenentscheidung wegen eines Verfahrensfehlers (Nichtbeteiligung des Landeskirchenamtes) auf, doch konnte die von der klagenden Kirchengemeinde begehrte denkmalschutzrechtliche Genehmigung nicht erteilt werden, da auch nach gerichtlicher Erkenntnis die Genehmigungsfähigkeit für eine vollflächige Solaranlage nicht gegeben ist. Eine vollständige Abdeckung der südlichen Dachfläche durch großformatige, glatte und zudem anthrazitfarbene Platten ziehe alle Blicke auf sich und erhalte im Gesamterscheinungsbild der Kirche eine die ruhige, aber fein detaillierte Fläche, die dem schlicht-würdevollen Charakter entspreche, störende Dominanz.

*VG Dresden, Urteil vom 11. September 2010, Az.: 4 K 1827/08, n. v.*

### **Wirtschaftliche Unzumutbarkeit von Erhaltungsmaßnahmen und denkmalrechtliche Abrißfiktion**

Auf eine denkmalrechtliche Abrißgenehmigung, die im Wege einer Fiktion nach § 14 Abs. 11 DSchG ST erteilt worden ist, kann der Antragsteller wirksam verzichten. § 10 Abs. 6 DSchG ST, wonach Eingriffe in ein Kulturdenkmal, die es seiner Denkmalqualität berauben oder zu seiner Zerstörung führen, nur genehmigt werden dürfen, wenn alle Möglichkeiten einer Erhaltung ausgeschöpft wurden, verpflichtet die Denkmalschutzbehörden und nicht den Grundstückseigentümer. Die Pflichten des Grundstückseigentümers in Bezug auf die Erhaltung eines Baudenkmals enden mit der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit von Erhaltungsmaßnahmen i. S. v. § 10 Abs. 4 DSchG ST.

*OVG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 29. Oktober 2009, Az.: 2 L 200/07, Juris*

### **Betretungsrecht der Denkmalbehörde zum Zwecke der Besichtigung und Bestandsaufnahme**

Es besteht grundsätzlich ein Betretungsrecht der Denkmal- und Baubehörden zur Besichtigung und Bestandsaufnahme von Denkmälern. In Fällen fehlender freiwilliger Zutrittsgewährung bedarf es zur Durchsetzung eines vollziehbaren Bescheids. Sobald ein solcher Bescheid vorliegen werde, werden keine Gründe ersichtlich sein, den Mitarbeitern der Denkmal- und Baubehörde den Zutritt des Baudenkmals (hier: Herrenhaus Rantzau) zu verweigern. Insbesondere Art. 13 GG, der den Schutz der Wohnung gewährleistet, kommt schon deshalb nicht zum Tragen, weil angesichts des erkennbar schlechten baulichen Zustandes des Herrenhauses mit einer kurzfristigen Wiederverwendung als grundgesetzlich geschützte Wohnung ohnehin nicht zu rechnen sei.

*VG Schleswig, Beschluss v. 3.8.2010,  
Az.: 2 B 19/10,  
n. v.*

### **Unterschutzstellung eines aus mehreren unbeweglichen Objekten bestehenden Einzeldenkmals**

In der Bestimmung des § 1 Denkmalschutzgesetz der Republik Österreich (DMSG) 1923 wird auf die privatrechtlichen Eigentumsverhältnisse nicht Bezug genommen, so daß es grundsätzlich auch zulässig erscheint, ein aus mehreren unbeweglichen Objekten bestehendes Einzeldenkmal auch dann unter Schutz zu stellen, wenn eine zivilrechtliche Einheit nicht vorliegt. Auch die Materialien zur DMSG-Novelle BGBl. I Nr. 170/1999, mit der die oben zitierte Bestimmung eingeführt wurde, enthalten keinen Hinweis

auf eine derartige Beschränkung. Auch in einem Verfahren nach § 2 Abs. 1 und 2 DMSG 1923 ist nur der jeweils betroffene (Mit-) Eigentümer hinsichtlich des in seinem (Mit-)Eigentum stehenden Teiles am Denkmal durch eine Feststellung gemäß § 2 Abs. 2 DMSG 1923 in seinen rechtlichen Interessen berührt und daher insofern einzuschreiten befugt, nicht aber hinsichtlich jener Teile, die nicht in seinem (Mit-) Eigentum stehen. Daraus folgt, daß im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nur jene Objekte verfahrensgegenständlich sind, die im (Mit-) Eigentum der Beschwerdeführerin stehen, nicht aber auch jene Teile, die sich im Eigentum anderer Personen befinden und sich die Einwendungen der Beschwerdeführerin nur auf jene Teilobjekte beziehen können, deren (Mit-) Eigentümer sie sind.

Bereits stattgefundene, nicht in die Substanz eingreifende Veränderungen an manchen Einzelobjekten berühren die Denkmaleigenschaft der gesamten Anlage nicht, sondern es soll durch die Unterschutzstellung gerade verhindert werden, daß weitere unsachgemäße Veränderungen vorgenommen werden und damit der Dokumentationscharakter des Denkmals beeinträchtigt wird. Aus den Materialien zur DMSG-Novelle 1999 geht hervor, daß es auch nach Ansicht des Gesetzgebers dem Sinn des Denkmalschutzes widerspricht, wenn der Zustand eines Denkmals schon bei der Unterschutzstellung derart ist, daß von einer eigentlich denkmalgerechten Erhaltungsmöglichkeit nicht mehr gesprochen werden kann (hier: Es wurden zwar schwerwiegende Baumängel geltend gemacht, diese erreichen aber zweifellos noch nicht jene Schwere, die zu einer mangelnden Erhaltungsmöglichkeit i. S. d. § 1 Abs. 10 DMSG 1923 führen würden).

*VwGH Österreich, Entscheidung vom 9. November 2009, Az.: 2008/09/0265, RIS*

---

***Der Newsletter ist Teil der Öffentlichkeitsarbeit des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege.***

***Wir würden uns freuen, wenn Sie bei der Weiterverbreitung von Inhalten unsere Autorenschaft nennen und in geeigneten Fällen auch unsere fachliche Haltung darstellen würden.***

---

**Der Newsletter kann auch elektronisch abgerufen werden. Aufnahme in diesen Verteiler kann über das Justitiariat des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege jederzeit erbeten werden ([wolfgang.goehner@blfd.bayern.de](mailto:wolfgang.goehner@blfd.bayern.de) oder Tel. 089 – 21 14 – 2 14).**

**Entsprechendes gilt für das Abbestellen des Newsletters oder die Änderung/ Auswechslung einer E-Mail-Adresse.**

Herausgeber: Bayerisches Landesamt für Denkmalpflege • Hofgraben 4 • 80539 München

(RD Wolfgang Karl Göhner,  
Justitiar des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege,  
Stellvertretender Vorsitzender der Arbeitsgruppe „Recht und Steuerfragen“  
des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz [DNK],  
Mitglied des Sekretariats & Deutsches Mitglied des European Heritage Legal Forums [EHLF])“

Mit freundlichen Grüßen

Ihr

gez.

Wolfgang Karl Göhner

Regierungsdirektor

---