

Klausurtagung der VdL am 9. / 10. März 2011 im Kloster Eberbach im Rheingau

Denkmalbegründungen: Form, Inhalt, Verfahren:

W. K. GÖHNER: Anforderungen an Denkmalbegründungen aus rechtlicher Sicht

1) Materielle Anforderungen an die Begründungstiefe

Wie eingehend eine denkmalfachliche Begründung der Denkmaleigenschaft ausfallen muss, erfahren die Fachbehörden in der Regel in den gerichtlichen Verfahren, in denen sie als Fachbehörden zur Abgabe von fachlichen Stellungnahmen berufen sind. Ihrer fachlichen Einschätzung kommt im verwaltungsgerichtlichen Verfahren in der Regel erhebliche Bedeutung zu. In der Regel sind die Begründungen der Fachbehörde für die Gerichte nachvollziehbar, es kommt aber auch vor, dass die Gerichte den Fachbehörden bescheinigen, nicht eingehend genug dargestellt zu haben, worin bei dem konkreten Fall die Denkmaleigenschaft zu sehen ist.

Diese Fälle interessieren insbesondere dann, wenn es darum geht eine Richtschnur für die Tiefe der Denkmalbegründung zu entwickeln.

1.1) Eingehend hierzu äußerte sich das BayObLG seinerzeit in seinem Urteil vom 28. Oktober 1986 (Az.: 3 ObOWi 107/86, EzD 2.2.1 Nr. 3). Hier ging es um ein Gebäude, dem „ aufgrund des der altbayerischen Hauslandschaft zuzurechnenden Haustyps, des mit der Jahreszahl 1786 datierten Dachstuhls sowie bauzeitlicher Ausstattungsdetails“, so die in Anlehnung an den Listentext vom Amtsgericht im Ordnungswidrigkeitenverfahren gewählte Begründung, die Denkmaleigenschaft zukommen sollte.

Das BayObLG hat die Denkmaleigenschaft als damit nicht hinreichend begründet angesehen. Mit der historischen Einordnung eines Bauwerks in eine frühere Epoche sei die Denkmaleigenschaft nicht hinreichend begründet. Die Erhaltungswürdigkeit im Interesse der Allgemeinheit wegen der geschichtlichen, künstlerischen, städtebaulichen, wissenschaftlichen oder volkskundlichen Bedeutung müsse sehr viel genauer festgestellt werden. Es biete sich an, diese durch Vergleich mit anderen Objekten derselben Zweckbestimmung, derselben Epoche und derselben Gegend zu ermitteln.

Daraus kann ersehen werden, dass das Gericht auf die Feststellung des Interesses der Allgemeinheit besonderen Wert legt. In ähnlicher Weise argumentierte der BayVGH erst kürzlich in seinem Urteil vom 18. Oktober 2010 (Az.: 1 B 63.06, [http://www-goehner.de/cms/uploads/media/BayVGH - Urteil v. 18.10.2010 - 1 B 06.63 - neutrale Fassung G 1.pdf](http://www.goehner.de/cms/uploads/media/BayVGH_-_Urteil_v._18.10.2010_-_1_B_06.63_-_neutrale_Fassung_G_1.pdf), S. 23).

1.2) In ähnlicher Tendenz ist auch das Urteil des Baden-Württembergischen Verwaltungsgerichtshofs vom 10. Oktober 1989 (Az.: 1 S 736/88, EzD 2.1.2. Nr. 30) zu verstehen.

Hier ging es um die Denkmaleigenschaft eines kleinbäuerlichen Gebäudes, dessen dokumentarischer Wert gerade in seiner Armseligkeit bestehen sollte. Der Verwaltungsgerichtshof legte auch hier besonderes Augenmerk auf die Bestimmung des öffentlichen Erhaltungsinteresses. Angesichts dessen Korrektivfunktion gegenüber den ansonsten weit gefassten Kriterien für die Denkmaleigenschaft bedürfe es im Rahmen der Bestimmung dieser Denkmalwürdigkeit einer Bewertung des Ranges seiner denkmalpflegerischen Bedeutung. Dabei sei in erster Linie naturgemäß der „Seltenheitswert“ zu berücksichtigen, der es rechtfertigen kann, aus einer Vielzahl vergleichbarer Objekte bestimmte Schutzobjekte als erhaltungswürdig herauszuheben.

Als weitere Kriterien, die in einer Begründung des öffentlichen Erhaltungsinteresses anzubringen sind, nennt der VGH Baden-Württemberg vor allem den dokumentarischen und exemplarischen Wert des Schutzobjekts, sein Alter, das Maß an Originalität und Integrität sowie ganz allgemein das konkrete Gewicht der einschlägigen Schutzgründe. Es sei bei der Ermittlung des öffentlichen Erhaltungsinteresses aber auch zu berücksichtigen, dass die Originalität aufgrund einer unabdingbaren baulichen Veränderung unter Umständen geschmälert werden könne.

1.3) Auch der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat sich wiederholt mit dem Thema der Begründungstiefe auseinandergesetzt:

1.3.1) So hatte er in seinem Urteil vom 21. Oktober 2004 (Az.: 15 B 02.943, DSI 2004/IV, 65 ff. [mit Anm. W. K. Göhner]) über ein Gebäude in Abensberg zu entscheiden. Es war (noch) ausgezeichnet durch ein gotisches Türgewände, einen vom Ursprungszustand geprägten Grundriss im Erdgeschoss, durch eine bauzeitliche Fachwerkkonstruktion an drei von elf In-

nenwänden, durch eine Stuckhohlkehle in einem von sieben Zimmern und durch eine teilweise zerstörte Lehmschlagdecke.

Das Landesamt für Denkmalpflege betonte bei seiner in der Berufungsinstanz massiv vertieften Denkmalbegründung den geschichtlichen, städtebaulichen und sozialgeschichtlichen Aspekt. Das Gebäude spiegle das Bemühen viele Generationen von Bewohnern wieder, auch mit bescheidenen Mitteln, eine angemessen wohnliche Gestaltung zu erzielen.

Diese Begründung sah das Gericht als nicht im Ansatz ungeeignet an, die Denkmaleigenschaft, insbesondere das öffentliche Erhaltungsinteresse zu begründen. Es beschied allerdings, dass das Landesamt versäumt habe, die von ihm beschriebene Charakterisierung entsprechend mit Substanz zu belegen. Es müsse dargelegt werden, dass der dokumentarische Wert für die Sozialgeschichte und Volkskunde eben auch substantiell noch am Objekt vorhanden ist. Dies sah das Gericht – nach Augenscheinstermin tief beeindruckt von über 40jähriger Verfallsgeschichte – als nicht gegeben an.

1.3.2) In seinem Urteil vom 10. Juni 2008 (Az.: 2 BV 07.762, juris [mit krit. Anm. D. Martin, BayVBl 2008, 645-647; mit zust. Anm. W. Eberl, BayVBl 2009, 426 f. & EzD 2.1.1 Nr. 7]) beschäftigte der BayVGH sich mit der Denkmaleigenschaft eines Gebäudes der Postmoderne. Abgesehen davon, dass er der Postmoderne – das Gebäude stammte aus dem Jahre 1985 – die Eigenschaft absprach, aus einer vergangenen Epoche herzurühren, vermisste er auch eine wissenschaftlich fundierte Aussage über die architekturgeschichtliche Bedeutung des Gebäudes. Es ist also Pflicht der Denkmalfachbehörde – als im verwaltungsgerichtlichen Verfahren regelmäßig zur Erbringung von fachlichen Stellungnahmen berufener Stelle –, im Rahmen der Bestimmung der Bedeutungskategorie der hier geschichtlichen Bedeutung, aber auch bei der Bestimmung des öffentlichen Erhaltungsinteresses, eine architekturgeschichtliche Einordnung vorzunehmen.

Aus diesem knappen Überblick ist ersichtlich, dass formelhafte Begründungen im gerichtlichen Verfahren oft nicht standhalten. Es zeigt sich, dass die Gerichte, insbesondere um das einschränkende Kriterium des öffentlichen Erhaltungsinteresses beurteilen zu können, Wert darauf legen, die Besonderheiten des betreffenden Objekts, welche dieses über Massenprodukte hinaushebt, erläutert zu bekommen. Die seitens der Gerichte aufgezeigten Kriterien

stellen geeignete Punkte dar, anhand derer das öffentliche Erhaltungsinteresse festgemacht werden kann.

2) Begründungstiefe bei der Denkmalausweisung

Damit ist jedoch die Frage noch nicht beantwortet, ob die genannten materiellen Kriterien für die Denkmalbegründung bereits bei der Denkmalausweisung rechtlich zwingend anzuwenden sind. Bis jetzt wurde lediglich die Frage erörtert, wie tief eine Begründung gehen muss, damit sie gerichtlicher Beurteilung standhält. Bis jetzt hat es aber auch den Anschein, dass die Behörden es selbst in der Hand haben, ob sie die von den Gerichten geforderte Begründungstiefe einhalten wollen, oder ob sie es in Kauf nehmen, gegebenenfalls in einer gerichtlichen Auseinandersetzung zu scheitern.

In Mitten steht also nun die Frage, ob die genannte Begründungstiefe nicht nur eine Obliegenheit der Behörden darstellt, um vor Gericht mit ihrer denkmalfachlichen Einschätzung durchzudringen, sondern möglicherweise auch eine Pflicht besteht, in der genannten Art zu verfahren.

2.1) Konstitutives Listeneintragungssystem

Für das konstitutive Listeneintragungssystem, welches immer noch in den Ländern Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein, Bremen und Hamburg für alle Denkmäler und in diversen anderen Ländern für bewegliche Denkmäler gilt, und welches bekanntlich einen Verwaltungsakt vorsieht, kraft dessen die Denkmaleigenschaft festgestellt wird, schreiben die Landesverwaltungsverfahrensgesetze bereits vor, dass eine Begründung zu erfolgen hat. Nach Art. 39 Abs. 1 Satz 2 BayVwVfG/ § 39 Abs. 1 Satz 2 BVwVfG sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, welche die Behörde zu ihrer Entscheidung bewegen haben. Dies ist eine Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips, Art. 20 Abs. 3 GG.

Näher ausgelegt hat diesen Satz zum Thema Denkmalerkenntnis und -eintragung das VG Potsdam in seinem Urteil vom 13. September 1995 (Az.: 2 K 562/93, EzD 7.8. Nr. 14). Allgemeine Wendungen oder die Wiederholung des Gesetzeswortlauts reichten nicht aus. **Der durch die Verfügung Betroffene und das Gericht müssten in die Lage versetzt werden,**

anhand der angegebenen Gründe, die Entscheidung hinsichtlich des Vorliegens der einzelnen Tatbestandsmerkmale nachvollziehen und überprüfen zu können.

Verwiesen wird dabei auf die erhebliche Einschränkung der freien Verfügungsbefugnis und Nutzungsberechtigung des Eigentümers. Es müsse aus dem Eintragungsbescheid insbesondere hervorgehen, warum ein öffentliches Interesse am Erhalt des Denkmals bestehe und worin die Gründe zu sehen seien, die zu Erkenntnis sowie Feststellung einer herausragenden Bedeutung des Denkmals führten. Aus der Begründung müsse die Abwägung untereinander und gegeneinander hinsichtlich des Seltenheitswertes, des dokumentarischen und exemplarischen Wertes, des Alters, des Maßes an Originalität und Integrität sowie eine Gewichtung der einschlägigen Schutzvorschriften hervorgehen.

Auch das OVG Nordrhein-Westfalen äußert sich zur Begründungstiefe des Eintragungsbescheides (Urteil vom 13. Oktober 1988, Az.: 11 A 2734/86, EzD 7. 8 Nr. 8). Die Begründung im Eintragungsbescheid erschöpfte sich in dem Satz: „Als architektonisch anspruchsvolles Beispiel eines spekulativen Reihenfamilienhauskonzepts der Jahre vor dem Ersten Weltkrieg, das in seiner geschlossenen Erscheinung das Straßenbild entscheidend prägt, wird die Zeile D-Straße 5-23 mit jedem Haus als Teil des Denkmals in die Denkmalliste eingetragen“.

Hinsichtlich der Begründungstiefe betont das Gericht, dass der Eintragung in die Denkmalliste eine erhebliche Einschränkung der freien Verfügungsbefugnis und der freien Nutzungsberechtigung innewohne. Die vorgenommene Begründung sei vor diesem Hintergrund als ungenügend und vor allem unverständlich zu werten.

Somit ergibt sich für das konstitutive Listeneintragungssystem in jedem Falle, dass von Gesetzes wegen eine Begründungstiefe zu verlangen ist, aus der heraus derjenige, der die Denkmalliste zur Kenntnis nimmt, insbesondere aber der durch die Verfügung Betroffene, andere beteiligte, Behörden und Gerichte – ohne denkmalfachliches Spezialwissen – in die Lage versetzt sind, anhand der angegebenen Gründe, die Entscheidung hinsichtlich des Vorliegens der einzelnen Tatbestandsmerkmale nachvollziehen und überprüfen zu können..

2) Deklaratorisches Listeneintragungssystem

Im deklaratorischen Listeneintragungssystem besteht der Unterschied zum konstitutiven System, dass mit der Eintragung in die Denkmalliste nichts mehr als die Erkenntnis der Denkmalfachbehörde bzw. der Stelle, welche die Denkmalliste führt, ausgedrückt wird, dass es sich beim vorliegenden Objekt um ein Denkmal handelt. Die Denkmaleigenschaft selbst liegt aber hier bereits mit Erfüllung der Tatbestandsmerkmale der Definition des Denkmals vor.

Der VerfGH Berlin war nach Umstellung auf das deklaratorische Listensystem im Land Berlin 1995 mit der bestrittenen Verfassungsmäßigkeit des neuen Systems befasst (VerfGH Berlin, Beschluss vom 25. März 1999, Az.: 35/97, juris [Anm. Dr. Karin Schmidt, <http://www.dnk.de/uploads/beitrag-pdf/e40c6d8f602e131fe1f1a5deb20d0989.pdf>]):

"Mit der Verwendung der ... genannten unbestimmten Rechtsbegriffe... bei gleichzeitiger Unterschützstellung von Denkmalen kraft Gesetzes hat der Gesetzgeber nicht gegen das im Rechtsstaatsprinzip ... verankerte Gebot hinreichender Bestimmtheit von Gesetzen verstossen... Die Notwendigkeit der Auslegung einer gesetzlichen Begriffsbestimmung nimmt ihr noch nicht die Bestimmtheit, die der Rechtsstaat von einem Gesetz fordert. Es genügt, wenn die Betroffenen die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten danach richten können. ... die ... in Randbereichen möglicherweise bedingten Auslegungsschwierigkeiten folgen aus der Eigenart des geregelten Sachverhalts; sie sind bei Berücksichtigung des Regelungszwecks nicht zu umgehen und daher von Verfassung wegen hinzunehmen...".

Allerdings sind die (faktischen) Wirkungen einer Listeneintragung nicht zu unterschätzen. Mit der Denkmalerkenntnis und dem Entschluss, eine Sache als Denkmal in die Liste einzutragen, wenden die zuständigen Behörden damit das Gesetz auf einen konkreten Sachverhalt an und nehmen überdies zugleich eine Konkretisierung hinsichtlich des öffentlichen Erhaltungsinteresses vor (vgl. OVG Berlin, Urteil vom 3. Januar 1997, Az.: 2 B 10.93, EzD 2.1.3 Nr. 2; VerfGH Berlin, Beschluss vom 25. März 1999, a. a. O.). So verstanden kommt der Listeneintragung eine indizielle Bedeutung für die Denkmaleigenschaft zu. Da die Behörden (jedenfalls) mit und ab der Listeneintragung das Denkmalschutzgesetz auf das betreffende, als Kultur-, Bau- oder Bodendenkmal sachverständig erkanntes Objekt anzuwenden haben, realisiert die durch den Listeneintrag entstandene Situation de facto, dass die Eigentum bestimmenden Wirkungen der Denkmaleigenschaft (s. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG) nach außen in Erscheinung

treten. Das OVG Berlin fordert deswegen in seinem Urteil vom 3. Januar 1997 (a. a. O.), dass die Eintragung räumlich-gegenständlich möglichst präzise umschrieben wird.

Es ist aber auch zu berücksichtigen, dass der Denkmaleigentümer in aller Regel nicht in der Lage sein wird, sein Gebäude unter die unbestimmten Rechtsbegriffe der Denkmaldefinitionen der Denkmalschutzgesetze zu subsumieren. Ihm wird es, sofern die Denkmaleigenschaft nicht offensichtlich ist, unverständlich bleiben, warum sein Eigentum eingeschränkt wird, wenn in der Liste nur ein oder wenige Sätze das Objekt umschreiben.

Es besteht ferner die Gefahr, dass der Eigentümer, wenn er die Begründung nicht anerkennen will und deshalb negative Feststellungsklage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses erhebt, dass es sich bei dem Gebäude nicht um ein Denkmal handelt, einem unkalkulierbaren Prozessrisiko ausgesetzt wird, wenn er nicht über die, sachverständig behauptete Denkmaleigenschaft des betreffenden Gebäudes genügend informiert ist (vgl. OVG Berlin, a. a. O.). Dem Eintrag in die Liste kommt deshalb auch eine erhebliche Informationsfunktion zu.

Das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot und das Gebot der Verhältnismäßigkeit der Eigentumsbeschränkung gebieten daher, als Ausgleich für die ipso-iure-Anwendung der unbestimmten Rechtsbegriffe in den Denkmaldefinitionen auch den deklaratorischen Listeneintrag eingehender als bisher mancher Orts geschehen, vorzunehmen. Da die genannten Grundsätze voraussetzen, dass der Eigentümer über die Gründe seiner Eigentumsbeeinträchtigung unterrichtet wird, ist zu fordern, dass auch der Listeneintrag, dem von allen Seiten derart wichtige Bedeutung beigemessen wird, dem Eigentümer eine im Kern umfassende Grundsatzinformation gibt über die sachverständig gewonnene Erkenntnis, bei dem jeweiligen Objekt (z. B. bauliche Anlage) handle es sich um ein Kultur-, Bau- oder Bodendenkmal, das im öffentlichen Interesse erhaltenswert sei.

Der rechtsstaatlich bedingten Informationsfunktion wird somit nur Genüge getan, wenn die unbestimmten Rechtsbegriffe beim Listeneintrag auf das konkrete Denkmal des Eigentümers nachvollziehbar abgearbeitet und je nach Erforderlichkeit erläutert werden. Dies bedeutet z. B. für die Denkmaldefinition in Art. 1 Abs. 1 BayDSchG, daß sich aus der sachverständigen Erkenntnis, die im Listeneintrag sich niederschlägt, wenigstens dem Grunde nach in nachvollziehbarer Weise ergeben muß, daß die (je nach Landesrecht in Nuancen unterschiedlichen) Tatbestandsmerkmale vorliegen:

- **Denkmalfähigkeit:** „Sache bzw. Teile von Sachen“, „von Menschen geschaffen“, „aus vergangener Zeit“
- **Denkmalbedeutung:** wenigstens eine der Bedeutungsarten „geschichtlich“, „künstlerisch“, „städtebaulich“, „wissenschaftlich“ oder „volkskundlich“
- **Denkmalwürdigkeit:** Erhaltung muß wegen der Denkmalbedeutung im Interesse der Allgemeinheit liegen.

Im Ergebnis kann dieser, von der Verwaltungs- und Verfassungsrechtsprechung in gewisser Hinsicht geforderten „Annäherung“ des deklaratorischen Systems an das konstitutive System aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit und Verhältnismäßigkeit nichts entgegengehalten werden. Mit dem VerfGH Berlin (a. a. O.) ist es rechtlich geboten, aber auch ausreichend, wenn insbesondere die von Denkmalerkenntnis und Listeneintragung Betroffenen die Rechtslage erkennen, verstehen und ihr Verhalten danach richten können. Da „die in Randbereichen möglicherweise bedingten Auslegungsschwierigkeiten ... aus der Eigenart des geregelten Sachverhalts [folgen]“, sie bei Berücksichtigung des Regelungszwecks nicht zu umgehen sind, müssen sie dann von Verfassungen wegen hingenommen werden, wenn sich die Auslegungsschwierigkeiten eben nur aus „Auslegungsschwierigkeiten in Randbereichen“ ergeben.

Je nach betroffenem Denkmal muss in unterschiedlicher Intensität dargelegt und im Kern begründet sein, dass und warum, Denkmalfähigkeit, -bedeutung und -würdigkeit vorliegen.

Denkmalfähigkeit wird man der „Wallfahrtskirche zum Geißelten Heiland auf der Wies“, das Rokoko-Juwel der sog. „Wies-Kirche“ in der Gde. Steingaden, Lkr. Weilheim-Schongau, UNESCO-Welterbestätte seit 1983, wohl nicht absprechen können, weshalb eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Tatbestandsmerkmal „aus vergangener Zeit“ eher überflüssig sein dürfte. Anders ist dies wie dargelegt bei z. B. Architektur der sog. Postmoderne oder, wie aus einem Juristenkreis zu hören, beim Münchner Olympiapark als Ensemble und hinsichtlich seiner Einzelbaudenkmäler. Entsprechend gilt es, bei der Denkmalbedeutung den unterschiedlichen denkmalfachlichen Voraussetzungen der – in Bayern – fünf Bedeutungsarten nachzugehen und die „Warum-Frage“ grundsätzlich zu beantworten; dies wird nicht selten zu unterschiedlich intensiven Erläuterungen führen müssen. **Abschließend werden die Erläuterungen zur Denkmalwürdigkeit erklären müssen, warum die Erhaltung des besagten Objekts aus dem, das öffentliche bzw. allgemeine Interesse gesetzlich definierenden Katalog**

der Bedeutungsarten erforderlich ist; Entscheidungen über Erlaubnis- oder Genehmigungsanträge für Veränderungen sind eben nur „kategorienadäquat“, d. h. an den die Denkmalwürdigkeit tragenden Bedeutungskategorien zu orientieren (vgl. schon OVG Berlin, Urteil vom 6. März 1997, Az.: 2 B 33.91, juris; Strobl, in Strobl/ Sieche, DSchG BW, 3. Aufl. 2010, § 2 Rdnr. 25 f.).

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit!

Wolfgang Karl Göhner, München

Regierungsdirektor
Justitiar des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege
Lehrbeauftragter der Otto-Friedrich-Universität Bamberg
Stv. Vorsitzender der Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen
des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz (DNK)
Mitglied des Sekretariats und Deutscher Vertreter
im European Heritage Legal Forum (EHLF)
Homepage: <http://w-goehner.de> (Rechtsprechung,
Denkmalschutzgesetze, Veröffentlichungen)