



Oberste Baubehörde im Bayer. Staatsministerium des Innern, für Bau und Verkehr
Bayer. Staatsministerium für Bildung und Kultus, Wissenschaft und Kunst
Regierungen
Regierungen als Prozessvertretung, Vertreter des öffentlichen Interesses
Kommunale Spitzenverbände
Bayer. Landesamt für Denkmalpflege

21.08.2015

Wichtige neue Entscheidung

Denkmalschutzrecht: Verfahrens- und materiellrechtliche Voraussetzungen für den Abbruch eines Baudenkmals

Art. 6 Abs. 2 DSchG

Anspruch auf denkmalschutzrechtliche Abbrucherlaubnis
Darlegungslasten des Antragstellers
Berechnungsmethode für die wirtschaftliche Zumutbarkeit
Keine Beschränkung auf sog. denkmalpflegerischen Mehraufwand
Zulässigkeit von Abschreibungen
Berücksichtigung von Steuervorteilen

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 12.08.2015, Az. 1 B 12.79

Leitsätze:

1. Ob die Erhaltung eines Baudenkmals für den Eigentümer wirtschaftlich zumutbar ist, haben die Verwaltungsgerichte bei Vorlage einer nachprüfbaren Wirtschaftlichkeitsberechnung durch den Eigentümer im Rahmen des § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO ggf. durch Einholung eines Sachverständigengutachtens aufzuklären.

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

www.landesanwaltschaft.bayern.de

2. Im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsberechnung ist nicht nur der sog. denkmalbedingte Mehraufwand, sondern der gesamte Instandhaltungsaufwand zu erfassen (Aufgabe von BayVGH vom 18.10.2010 BayVBI 2011, 308).
3. Neben der Instandhaltungspauschale ist in entsprechender Anwendung von § 25 Abs. 2 II. BV für die Wertminderung des Gebäudes eine Abschreibung in Höhe von 1% des Sanierungsaufwands zu berücksichtigen.

Hinweis:

Mit diesem Urteil führt der 1. Senat des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs seine seit dem Urteil vom 27.09.2007 (Az. 1 B 00.2474 – juris) in den wesentlichen Grundzügen gefestigte Rechtsprechung zur Frage der wirtschaftlichen Zumutbarkeit eines Denkmalerhalts fort. Er unterstreicht den in der obergerichtlichen Rechtsprechung einhellig vertretenen Grundsatz, dass die Zumutbarkeit durch eine Gegenüberstellung des zum Denkmalerhalt erforderlichen Aufwands und der aus dem Objekt zu erzielenden Erträge (Rn. 15) zu beurteilen ist und nicht etwa anhand eines Vergleichs der Sanierungskosten zum möglichen Verkaufserlös.

Unter Berücksichtigung der aktuellen Entwicklungen in der Rechtsprechung anderer Oberverwaltungsgerichte vertieft der Senat die Vorgaben für das anzuwendende Berechnungsschema (vgl. Rn. 29; wird vom Bayerischen Staatsministerium für Bildung und Kultus, Wissenschaft und Kunst vorgehalten) und klärt zahlreiche Einzelfragen wie folgt:

- Maßgeblich für die Berechnung der Ertragskraft des Denkmals ist ein prognostischer Zeitraum von ca. 15 Jahren (Rn. 16).
- Als Aufwand sind nicht die prognostizierten Sanierungskosten, sondern lediglich die zu ihrer Finanzierung erforderlichen Mittel bzw. die entgangenen Kapitalerträge (Rn. 20) einzustellen; demgegenüber schlagen auf der Ertragsseite die aus dem Objekt erzielbaren Einkünfte (nach Art eines Ertragswertverfahrens) sowie mögliche Steuervorteile zu Buche.
- Dabei kommen nicht nur die Finanzierungskosten für den sog. denkmalpflegerischen Mehraufwand, sondern die Finanzierungskosten für sämtliche zum Erhalt und zur Nut-

zung (Rn. 21) des Objekts erforderlichen Kosten in Ansatz (Rn. 17).

- Auf der Aufwandsseite können allerdings Finanzierungskosten für solche Maßnahmen keine Berücksichtigung finden, die erforderlich werden, weil der Eigentümer Erhaltungsmaßnahmen unterlassen hat, zu denen er nach Art. 4 Abs. 1 DSchG unter Berücksichtigung der individuellen Zumutbarkeit (vgl. BayVGH, Urteil vom 18.10.2010, Az. 1 B 06.63, juris) verpflichtet war (Rn. 18).
- Aufwendungen für Maßnahmen, zu denen der Eigentümer aus sicherheitsrechtlichen Gründen (Art. 54 Abs. 2 und 4 BayBO) verpflichtet war, können unabhängig von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Eigentümers nicht in Ansatz gebracht werden (Rn. 18).
- Bewirtschaftungskosten in Sinne des § 24 Abs. 1 der Zweiten Verordnung über wohnungswirtschaftliche Berechnungen (II. BV), nämlich Abschreibungen (s.u.), Verwaltungs-, Betriebs- und Instandhaltungskosten, sowie das Mietausfallwagnis sind als Aufwand zu berücksichtigen, soweit sie nicht auf den Mieter umgelegt werden können; ihre Höhe orientiert sich an den §§ 24 ff. der II. BV (Rn. 21).
- Statt Abschreibungen muss in entsprechender Anwendung von § 25 Abs. 2 II. BV ein jährlicher Wertverlust in Höhe von 1% der berücksichtigungsfähigen Sanierungskosten angesetzt werden (Rn. 23).
- Im Fall der Eigennutzung kommen Verwaltungskosten und Mietausfallwagnis nicht in Ansatz (Rn. 21).
- Tilgungsleistungen gehen in die Berechnung nicht ein (Rn. 20).
- Einmalige Förderleistungen der öffentlichen Hand mindern den Aufwand nur dann, wenn sie bindend zugesagt sind (Rn. 19).
- Auf der Ertragsseite sind die tatsächlichen oder die in der Region üblicherweise erzielbaren Mieteinnahmen oder im Fall der Eigennutzung der Gebrauchswert (jeweils ohne verbrauchsabhängige Nebenkosten, vgl. Rn. 21, 26) einzustellen (Rn. 26).
- Erträge sind auch Steuervorteile für Baudenkmäler nach § 7i oder § 10f EStG.

Aus Sicht der Verwaltung ist erfreulich, dass die Entscheidung neben der Klärung einer Fülle von Detailfragen auch eine präzise und praxisnahe Verteilung der Darlegungs- und Aufklärungspflicht zwischen Denkmalschutzbehörden und Denkmaleigentümer vorgibt

(Rn. 16). Demnach obliegt es dem Denkmaleigentümer, nach Möglichkeit in Abstimmung mit dem Landesamt für Denkmalpflege ein Konzept für eine zeitgemäße Nutzung des Denkmals vorzulegen und den daraus resultierenden Aufwand sowie den mit dem Objekt zu erzielenden Ertrag in einer alle relevanten Faktoren in nachvollziehbarer Weise ermittelnden und bewertenden Wirtschaftlichkeitsberechnung darzulegen (so bereits BayVGH, Urteil vom 27.9.2007, Az. 1 B 00.2474, juris). Erst diese Unterlagen ermöglichen der Verwaltungsbehörde und ggf. dem Gericht die Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen der Abbrucherlaubnis nach Art. 6 Abs. 2 DSchG.

Für das gerichtliche Verfahren weist der Senat darauf hin, dass sämtliche Fragen im Zusammenhang mit Wirtschaftlichkeitsberechnung durch das Gericht abschließend zu klären sind (Leitsatz 1, Rn. 16).

Eine materielle Beweislast trifft den Denkmaleigentümer auch für die steuerlichen Fragen. Trägt der Denkmaleigentümer dazu nicht vor, ist vom Spitzensteuersatz von 45% nach § 32a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 EStG auszugehen (Rn. 27).

Abschließend weist die Entscheidung mögliche Aspekte, die sich aus der persönlichen Situation eines Denkmaleigentümers ergeben können, der - auch im Falle eines positiven Saldos der Wirtschaftlichkeitsberechnung noch zu treffenden - Ermessensentscheidung zu (Rn. 31).

Steiner
Oberlandesanwältin

1 B 12.79
M 1 K 09.939

Großes
Staatswappen

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

* . ***** ,
* . ***** ,
***** ** . ** , ***** ,

- ***** -

*****.
***** ** . ** . ***** & ***** ,
***** . ** / ** , ***** ,

gegen

Freistaat Bayern,
vertreten durch die Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Beklagter -

wegen

Erteilung einer denkmalschutzrechtlichen Abbrucherlaubnis
(FINr. 1027/4 Gemarkung S**** *****);

hier: Berufung des Beklagten sowie Anschlussberufung der Kläger gegen das Urteil
des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 24. November 2009,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 1. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dhom,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Lorenz,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dihm

ohne weitere mündliche Verhandlung am **12. August 2015**

folgendes

Urteil:

I. Unter Änderung von Nummer I des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 24. November 2009 wird die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

II. Die Anschlussberufung der Kläger wird zurückgewiesen.

III. Die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen tragen die Kläger als Gesamtschuldner.

IV. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

V. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

- 1 Die Kläger begehren die Erteilung einer denkmalschutzrechtlichen Erlaubnis für den Abbruch eines ehemaligen Bauernhauses.
- 2 Mit Bescheid vom 23. Februar 2009 lehnte das Landratsamt die Erteilung der denkmalschutzrechtlichen Erlaubnis zum Abbruch des Baudenkmals ab. Nach Auffassung des Landesamts für Denkmalpflege handelt es sich um ein einfaches, aber für die Zeit typisches Kleinbauernhaus aus dem 19. Jahrhundert. Die historische Bausubstanz und Ausstattung seien weitgehend erhalten und in jüngerer Zeit auch nicht wesentlich verändert worden. Der gute Gesamtzustand spreche für die Sanierungsfähigkeit und die Erhaltung des Gebäudes.
- 3 Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht haben die Kläger erstmals ein Gutachten vorgelegt, wonach Sanierungskosten in Höhe von ca. 1,1 Mio. € anfielen, um das Gebäude in einen denkmalgerechten Zustand zu versetzen. Insbesondere müsse zur Abwehr des aus dem Untergrund in das Mauerwerk drückenden Wassers das Gebäude mit einer wasserdichten Betonwanne unterfangen werden. Der Sanierungsaufwand sei bei jährlichen Mieteinnahmen von knapp 12.000 € wirtschaftlich nicht zumutbar. Der Beklagte hielt den von den Klägern angesetzten Sanierungsaufwand für deutlich überhöht. Mit Urteil vom 24. November 2009 hat das Verwaltungsgericht

den Beklagten verpflichtet, über den Antrag der Kläger auf Erteilung der Abbrucherlaubnis unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden und im Übrigen die Klage auf Erteilung der Erlaubnis abgewiesen. Eine verlässliche Aussage darüber, ob den Klägern die Erhaltung des Denkmals zumutbar sei, lasse sich nach den vorliegenden Angaben der Beteiligten nicht treffen. Im Rahmen der Ermessensentscheidung habe das Landratsamt den Sachverhalt weiter aufzuklären.

- 4 Mit seiner vom Senat zugelassenen Berufung begehrt der Beklagte die Abweisung der Klage in vollem Umfang. Den Klägern stehe kein Anspruch auf Erteilung der Abbrucherlaubnis zu, weil sie durch die Sanierung nicht unzumutbar belastet würden, wofür sie die Darlegungs- und Beweislast treffe. Bei der erforderlichen Wirtschaftlichkeitsberechnung seien die Sanierungskosten - abzüglich der fiktiven Kosten für den in der Vergangenheit unterlassenen Bauunterhalt und der sogenannten bau- und sicherheitsrechtlich veranlassten Kosten - sowie die Bewirtschaftungskosten den voraussichtlichen Erträgen aus dem Denkmal und den bewilligten oder verbindlich in Aussicht gestellten Zuschüssen aus öffentlichen Mitteln und den Steuervergünstigungen gegenüberzustellen. Die von den Klägern ermittelten Sanierungskosten seien deutlich überhöht. Auszugehen sei von einem Aufwand von maximal 2.500 € je Quadratmeter Wohnfläche. Die Instandhaltungskosten, die jeder Hauseigentümer aufwenden müsse, hätten außer Betracht zu bleiben, da der Eigentümer eines Denkmals bei der Zumutbarkeitsprüfung nicht besser gestellt werden dürfe als ein „normaler“ Hauseigentümer.
- 5 Nachdem die Kläger nach der Berufungsbegründung des Beklagten Anschlussberufung eingelegt hatten, hat der Senat nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 18. September 2012 mit Beweisbeschluss vom 28. August 2013 ein Sachverständigengutachten zum Zustand des Baudenkmals, zu den erforderlichen Sanierungsmaßnahmen und den Kosten eingeholt, das der Sachverständige in der Fortsetzung der mündlichen Verhandlung am 24. März 2015 erläutert hat. In seinem Gutachten vom 2. März 2014, das mit Schreiben vom 6. Juni 2014 und vom 26. Januar 2015 ergänzt worden ist, schlägt der Sachverständige Maßnahmen zum Schutz der Fundamente und zur Wärmedämmung vor, die sich auf einen Betrag von 500.000 € belaufen. Die Errichtung einer wasserdichten Betonwanne sei nicht erforderlich; vielmehr genügten neben der Sanierung des Dachs wärmedämmte Bodenplatten in den einzelnen Räumen und eine Abdichtung der Fundamente von außen.
- 6 Der Beklagte hält das vom gerichtlichen Sachverständigen vorgeschlagene Konzept für geeignet und angemessen. Nahezu alle vor dem Zweiten Weltkrieg errichteten

Gebäude besäßen keine durchgehende Bodenplatte. Die Forderung nach einer dichten Wanne würde mangels wirtschaftlicher Zumutbarkeit häufig den Abbruch von Baudenkmalern nach sich ziehen.

7 Er beantragt,
8 unter Änderung des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 24. November 2009 die
Klage in vollem Umfang abzuweisen und die Anschlussberufung der Kläger zurück-
zuweisen.

9 Die Kläger beantragen,
10 die Berufung des Beklagten zurückzuweisen sowie unter Aufhebung des Urteils des
Verwaltungsgerichts vom 24. November 2009 den Beklagten zu verpflichten, die be-
antragte denkmalschutzrechtliche Erlaubnis zum Abbruch des Gebäudes zu erteilen.

11 Ihnen stünde ein Anspruch auf die begehrte Erlaubnis zu, weil der Erhaltungsauf-
wand für das Baudenkmal wirtschaftlich nicht tragbar sei. Da sie ihrer denkmalrecht-
lichen Mitwirkungspflicht nachgekommen seien und mit einem Sachverständigengut-
achten dargelegt hätten, dass das Objekt sich nicht selbst trage, würden der verfas-
sungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und die Gewährleistung des Ei-
gentums die Verwaltungsgerichte verpflichten, die Frage der Zumutbarkeit aufzuklä-
ren und die Sache spruchreif zu machen. Abgesehen von der Annahme unrealistisch
niedriger Preise für die Dachsanierung sei zur Vermeidung von aufsteigender Boden-
feuchtigkeit eine durchgehende, abgedichtete Bodenplatte erforderlich, was der wei-
tere von ihnen beauftragte Gutachter mit Schreiben vom 4. Oktober 2014 erneut be-
stätigt habe. Darüber hinaus müssten auch die Tilgungsleistungen im Rahmen der
Darlehensfinanzierung zu ihren Gunsten berücksichtigt werden, weil spätestens nach
25 Jahren neuerlich Reparaturarbeiten erforderlich würden.

12 Da der Umfang der in der Wirtschaftlichkeitsberechnung des Bayerischen Staatsmi-
nisteriums für Bildung und Kultus, Wissenschaft und Kunst erfassten Betriebskosten
in der mündlichen Verhandlung am 24. März 2015 nicht abschließend geklärt werden
konnte, erklärten sich die Beteiligten mit einem Übergang in das schriftliche Verfah-
ren einverstanden. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten Bezug
genommen.

Entscheidungsgründe:

- 13 Mit Einverständnis der Beteiligten kann der Senat nach § 125 Abs. 1 Satz 1, § 101 Abs. 2 VwGO ohne weitere mündliche Verhandlung entscheiden. Die Anschlussberufung der Kläger bleibt erfolglos, weil der Erhalt des Baudenkmals wirtschaftlich zumutbar ist und den Klägern daher kein Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis zum Abbruch des Baudenkmals zusteht (1). Die Berufung des Beklagten hat dagegen Erfolg, weil Gesichtspunkte, die eine erneute Ermessensentscheidung erforderlich machen, nicht erkennbar sind (2).
- 14 Nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG kann die Erlaubnis zur Beseitigung eines Baudenkmals versagt werden, soweit gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen. In der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist geklärt, dass gewichtige Gründe des Denkmalschutzes im Sinn der genannten Bestimmung sich in der Regel aus der die Eigenschaft als Baudenkmal begründenden Bedeutung des Bauwerks (Art. 1 Abs. 2 DSchG) ergeben. Allenfalls bei völlig unbedeutenden Baudenkmalern, deren Verfall so weit fortgeschritten ist, dass eine Sanierung von vornherein unmöglich ist, mag dies anders sein (vgl. BayVGH, U.v. 27.9.2007 – 1 B 00.2474 – BayVBl 2008, 141). Dass dies anzunehmen wäre, wird auch von den Klägern nicht behauptet.
- 15 1. Trotz des Vorliegens gewichtiger Gründe des Denkmalschutzes für die Beibehaltung des bisherigen Zustands ist das den Behörden nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 DSchG eingeräumte Ermessen aus Gründen der Verhältnismäßigkeit unter angemessener Berücksichtigung der nach Art. 14 GG geschützten Belange des Denkmaleigentümers (vgl. BVerfG, B.v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91 – BVerfGE 100, 226) aber in der Weise reduziert, dass die Erlaubnis zum Abbruch zu erteilen ist, wenn die Erhaltung des Denkmals dem Eigentümer objektiv wirtschaftlich nicht zuzumuten ist (vgl. BayVGH, U.v. 27.9.2007 a.a.O.). Das ist nach einhelliger Auffassung der Oberverwaltungsgerichte (vgl. NdsOVG, U.v. 4.10.1984 – 6 A 11/83 – NJW 1986, 1892; VGH BW, U.v. 11.11.1999 – 1 S 413/99 – BRS 62 Nr. 220; OVG RhPf, U.v. 26.5.2004 – 8 A 12009/03 – BauR 2005, 535; OVG Berlin-Bbg, U.v. 17.9.2008 – 2 B 3.06 – NVwZ-RR 2009, 197; OVG Saarl. U.v. 20.11.2008 – 2 A 269/08 – BRS 73 Nr. 206; OVG MV, U.v. 18.3.2009 – 3 L 503/04 – juris; OVG NW, U.v. 4.5.2009 – 10 A 699/07 – BRS 74 Nr. 216; OVG LSA, U.v. 15.12.2011 – 2 L 152/06 – BRS 78 Nr. 206) der Fall, wenn der Erhalt des Denkmals auf Dauer nicht aus den Erträgen zu finanzieren ist, das Objekt sich also wirtschaftlich nicht „selbst trägt“. In einer Wirtschaftlichkeitsberechnung ist der durch das Baudenkmal verursachte Aufwand dem aus dem Objekt zu

erzielenden Ertrag gegenüberzustellen. Zwar muss es der Eigentümer eines Baudenkmals angesichts des hohen Rangs des Denkmalschutzes und mit Blick auf die Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) grundsätzlich hinnehmen, dass ihm eine rentablere Nutzung des Grundstücks verwehrt wird (vgl. BVerfG, B.v. 2.3.1999 a.a.O.). Andererseits kann ihm nicht zugemutet werden, dauerhaft defizitär zu wirtschaften.

- 16 Zur Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit ist es erforderlich, dass der Eigentümer die nach Möglichkeit mit dem Landesamt für Denkmalpflege abgestimmten, erforderlichen Sanierungsmaßnahmen für eine zeitgemäße Nutzung und den daraus resultierenden Aufwand sowie den mit dem Objekt zu erzielenden Ertrag in einer alle relevanten Faktoren in nachvollziehbarer Weise ermittelnden und bewertenden Wirtschaftlichkeitsberechnung darlegt, die einen prognostischen Zeitraum von etwa 15 Jahren erfasst (vgl. OVG Berlin-Bbg, U.v.17.9.2008 – 2 B 3.06 – NVwZ-RR 2009, 192; OVG NW, U.v. 27.6.2013 – 2 A 2668/11 – juris). Die den Eigentümer treffende Mitwirkungs- und Darlegungspflicht (vgl. BayVGH, U.v. 27.9.2007 – 1 B 00.2474 – BayVBI 2008, 141) entspricht der zwischen Denkmaleigentümer und Denkmalbehörden nach Art. 4 und 5 DSchG bestehenden Aufgabenverteilung. Denn regelmäßig ist nur der Eigentümer in der Lage, ein geeignetes Nutzungs- und Sanierungskonzept für das Denkmal zu entwickeln und auf die Informationen zuzugreifen, die eine Bewertung der Sanierungsmaßnahmen in denkmalpflegerischer und wirtschaftlicher Hinsicht ermöglichen (vgl. BVerwG, B.v. 17.11.2009 – 7 B 25.09 – NVwZ 2010, 256). Kommt der Denkmaleigentümer dieser Darlegungspflicht, wenn auch möglicherweise erst im gerichtlichen Verfahren nach, so haben die Verwaltungsgerichte die Sache spruchreif zu machen (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO) und, gegebenenfalls durch Einschaltung von Sachverständigen, aufzuklären, ob der Erhalt des Baudenkmals wirtschaftlich zumutbar ist, weil bei Verneinung dieser Frage ein Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis zur Beseitigung des Denkmals besteht (vgl. BayVGH, U.v. 27.9.2007 a.a.O.). Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts handelt es sich insoweit nicht um Ermessenserwägungen, deren Ermittlung und Bewertung den Denkmalbehörden bei der Entscheidung über die begehrte Abbrucherlaubnis vorbehalten ist. Vielmehr unterliegt die Frage der wirtschaftlichen Zumutbarkeit im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung (vgl. BVerfG, B.v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91 – BVerfGE 100, 226; BVerwG, B.v. 7.2.2002 – 4 B 4.02 – BRS 66 Nr. 209) der vollen gerichtlichen Kontrolle (vgl. OVG LSA, U.v. 15.12.2011 – 2 L 152/06 – BRS 78 Nr. 206).
- 17 1.1 Bei der Ermittlung des erforderlichen Sanierungsaufwands ist nicht nur der sog. denkmalpflegerische Mehraufwand zu erfassen, d.h. Kosten, die anfallen, weil es sich um ein Baudenkmal handelt. Vielmehr gehen in die Wirtschaftlichkeitsberechnung

nung auch solche Instandhaltungskosten ein, die jeder Hauseigentümer für seine Immobilie aufwenden muss (vgl. OVG Saarl. U.v. 20.11.2008 – 2 A 269/08 – BRS 73 Nr. 206; OVG NW, U.v. 4.5.2009 – 10 A 699/07 – BRS 74 Nr. 216; OVG LSA, U.v. 15.12.2011 – 2 L 152/06 – BRS 78 Nr. 206). Da in die Wirtschaftlichkeitsberechnung sämtliche mit dem Objekt zu erzielenden Erträge eingestellt werden, ist auch der gesamte durch das Objekt entstehende Aufwand zu erfassen. An der im Urteil des Senats vom 18. Oktober 2010 – 1 B 06.63 – (BayVBl 2011, 303) vertretenen gegenteiligen Auffassung (so auch OVG MV, U.v. 18.3.2009 – 3 L 503/04 – juris) wird daher nicht mehr festgehalten. Das für die Begrenzung auf den denkmalpflegerischen Mehraufwand herangezogene Argument, der Denkmaleigentümer dürfe bei der Zumutbarkeitsprüfung nicht besser gestellt werden als ein „normaler Hauseigentümer“, der Belastungen seiner Immobilie ohne Rücksicht auf seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu tragen habe, berücksichtigt nicht hinreichend, dass diese Aussage nur für sicherheitsrechtliche Maßnahmen gilt. § 177 Abs. 4 Satz 1 BauGB ist zu entnehmen, dass der Eigentümer die Kosten für angeordnete Modernisierungs- und Instandsetzungsmaßnahmen nur bei wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit zu übernehmen hat.

- 18 Allerdings sind aus der Wirtschaftlichkeitsberechnung die Kosten für diejenigen Maßnahmen auszuscheiden, die erforderlich werden, weil der Eigentümer Erhaltungsmaßnahmen unterlassen hat, zu denen er nach Art. 4 Abs. 1 DSchG oder aus sicherheitsrechtlichen Gründen (Art. 54 Abs. 2 und 4 BayBO) verpflichtet war, wobei die denkmalrechtliche Erhaltungspflicht von der Zumutbarkeit für den Eigentümer abhängt (vgl. BayVGH, U.v. 18.10.2010 a.a.O.), während sicherheitsrechtliche Verpflichtungen unabhängig von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Eigentümers zu erfüllen sind (vgl. BVerwG, U.v. 11.4.1989 NJW 1989, 2638). Würden die sog. denkmal- und sicherheitsrechtlich veranlassten Kosten für pflichtwidrig unterlassene Maßnahmen den Sanierungsaufwand nicht mindern, könnte der Eigentümer durch Vernachlässigung seiner Erhaltungsverpflichtungen letztlich eine Beseitigung des Denkmals erreichen (vgl. BayVGH, U.v.18.10.2010 a.a.O.). Abzuziehen vom Sanierungsaufwand sind auch Förderbeträge der öffentlichen Hand (zu den steuerrechtlichen Förderungen s. Nr. 1.3), die verbindlich zugesagt oder mit Sicherheit zu erwarten sind. Denn sie verringern den Aufwand des Eigentümers.
- 19 Da nach Auffassung des gerichtlich bestellten Sachverständigen, der sich die Beteiligten angeschlossen haben, keine denkmal- oder sicherheitsrechtlich veranlassten Kosten in Abzug zu bringen sind und einmalige Zahlungen der öffentlichen Hand nur in Aussicht gestellt worden sind, wenn ohne sie die wirtschaftliche Zumutbarkeit nicht gewährleistet werden kann, ist im vorliegenden Fall ausschließlich der erforderliche

Sanierungsaufwand zu ermitteln. Nach dem schlüssigen und überzeugenden Gutachten des vom Senat bestellten Sachverständigen vom 2. März 2014, dem sich der Senat anschließt, beläuft sich der Sanierungsaufwand nach Abzug der nicht zur Sanierung des Baudenkmals gehörenden Kosten für die Zaunanlagen und die Ergänzung der Kücheneinrichtung auf 500.000 € einschließlich Mehrwertsteuer. Dass damit das von den Klägern veranschlagte Kostenvolumen von rund 1,2 Mio € deutlich unterschritten wird, ist darauf zurückzuführen, dass die von den Klägern vorgeschlagene Errichtung einer durchgehenden wasserdichten Betonwanne unter dem gesamten Gebäude nicht erforderlich ist, um die im Erdgeschoss des Baudenkmals auftretende Feuchtigkeit zu beseitigen. Entgegen der Auffassung der Kläger sind die Feuchtigkeitsschäden nicht auf drückendes Wasser aus dem Untergrund, sondern in erster Linie auf Kondenswasser zurückzuführen. Da das in den letzten Jahren als Ferienhaus genutzte Gebäude nur kurze Zeit bewohnt und beheizt wird, können sich in der kalten Jahreszeit insbesondere die Außenwände nicht ausreichend erwärmen mit der Folge, dass die in der Raumluft enthaltene Feuchtigkeit an den ausgekühlten Wänden des Gebäudes kondensiert. Dafür spricht, dass die vom gerichtlichen Sachverständigen gemessenen Feuchtigkeitswerte der Wände vom Boden zur Decke hin zunehmen oder zumindest gleichbleiben. Würde über die Fundamente und den Boden des Gebäudes Wasser in nennenswertem Umfang in die Wände aufsteigen, müssten die Feuchtigkeitswerte im bodennahen Bereich der Wände deutlich höher liegen als im Deckenbereich. Zur Erzielung zeitgemäßer Wohnverhältnisse genügt es daher, in den einzelnen Räumen des Erdgeschosses eine wärmegeämmte Bodenplatte, an den Wänden wärmedämmende Silikatplatten und langgestreckte Warmwasserheizkörper in Bodennähe einzubauen, die von einer Zentralheizung erwärmt werden. Nach der Erklärung des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 24. März 2015 ist eine durchgehende Bodenplatte unter den Fundamenten des Hauses selbst dann entbehrlich, wenn kapillar in den Wänden aufsteigende Feuchtigkeit für die Schäden in stärkerem Umfang als bisher festgestellt verantwortlich wäre. In diesem Fall kann dem Kapillareffekt durch Heizleitungen in den Wänden entgegengewirkt werden. Um darüber hinaus das Eindringen von Niederschlagswasser in die Streifenfundamente des Baudenkmals zu unterbinden, sind vor die Fundamente Wandscheiben aus wasserundurchlässigem Beton zu setzen. Was die Sanierung und Wärmedämmung des Daches angeht, ist der von den Klägern (ca. 50.000 € einschl. MWSt) und dem gerichtlichen Sachverständigen (ca. 46.000 € einschl. MWSt) ermittelte Kostenaufwand nahezu deckungsgleich. Soweit die Kläger die vom Sachverständigen für die Reparatur von Türen und Treppen angesetzten Kosten für zu niedrig halten, fällt das angesichts des von ihm für bisher nicht erkennbare Mängel angesetzten Pauschalbetrags von rund 35.000 €, um den er den Gesamtaufwand erhöht hat, nicht ins Gewicht.

- 20 1.2 Allerdings sind entgegen des bisher vom Bayerischen Staatsministerium für Wissenschaft, Forschung und Kunst im Schreiben vom 14. Januar 2009 verwendeten Schemas für die Wirtschaftlichkeitsberechnung, das der Senat im Urteil vom 18. Oktober 2010 – 1 B 06.63 – (BayVBl 2011, 303) noch als geeignete Grundlage ansah, nicht die Kosten der erforderlichen Sanierungsmaßnahmen, sondern lediglich die zur Finanzierung der Investitionen erforderlichen Kapitalkosten in die Wirtschaftlichkeitsberechnung einzustellen. Da dem Sanierungsaufwand eine entsprechende Wertsteigerung des Objekts gegenübersteht, können die Instandsetzungskosten als solche und die bei der Rückführung eines Darlehens anfallenden Tilgungsleistungen nicht als Aufwand erfasst werden (vgl. OVG Berlin-Bbg, U.v. 17.9.2008 – 2 B 3.06 – NVwZ-RR 2009, 197; OVG LSA, U.v. 15.12.2011 – 2 L 152/06 – BRS 78 Nr. 206; OVG NW, U.v. 27.6.2013 – 2 A 2668/11 – juris). Geht man davon aus, dass die Sanierungskosten in voller Höhe bei dem derzeit marktüblichen Zinssatz von durchschnittlich 1,84% für eine Zinsbindung von mehr als 10 Jahren (s. Deutsche Bundesbank, Zinsstatistik vom 30.7.2015, S. 4 Wohnungsbaukredite an private Haushalte) finanziert werden, so belaufen sich die Finanzierungskosten bei einem Investitionsvolumen von 500.000 € auf maximal 9.200 € pro Jahr; dabei wird aus Vereinfachungsgründen und zugunsten der Kläger nicht berücksichtigt, dass bei einem Annuitätendarlehen mit gleichbleibenden Raten der Zinsanteil gegenüber dem Tilgungsanteil kontinuierlich sinkt, so dass die reale Zinsbelastung deutlich unter dem Betrag von 9.200 € liegt. Sofern die Kläger Eigenkapital für die Sanierung einsetzen würden, wären dafür grundsätzlich Finanzierungskosten in Höhe der entgangenen Kapitalerträge anzusetzen.
- 21 Neben den Finanzierungskosten sind auf der Aufwandseite auch die Bewirtschaftungskosten zu erfassen. Der Senat orientiert sich dabei – wie die übrigen Oberverwaltungsgerichte (vgl. NdsOVG, U.v. 4.10.1984 – 6 A 11/83 – NJW 1986, 1892; OVG Hamburg, U.v. 12.12.2007 – 2 Bf 10/02 – BauR 2008, 1435) – an den §§ 24 ff. der Verordnung über wohnungswirtschaftliche Berechnungen (Zweite Berechnungsverordnung – II. BV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Oktober 1990 (BGBl I S. 2178), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. November 2007 (BGBl I S. 2614). Allerdings können Betriebskosten nach § 27 II. BV nur angesetzt werden, soweit sie nicht auf den Mieter umgelegt werden können (NdsOVG, U.v. 4.10.1984 a.a.O.). Ungeachtet der Tatsache, dass im vorliegenden Fall die Kläger das Gebäude nicht vermieten, sondern selbst nutzen, wäre eine Berücksichtigung der Betriebskosten, wie beispielsweise der Heizkosten, als Aufwand nur gerechtfertigt, wenn auf der Ertragsseite nicht nur die sog. Kaltmiete, sondern die Miete einschließlich der Nebenkosten in Ansatz gebracht würde. Da sich der Nutzungswert des Gebäudes im Regelfall

aber an der Kaltmiete orientiert, sind Kosten, die vom Verbrauchsverhalten der jeweiligen Nutzer abhängen, im Rahmen der objektivierten Wirtschaftlichkeitsprüfung auszuscheiden. Da die Kläger sonstige nicht umlegbare Kosten nicht dargelegt haben, können vorliegend keine Betriebskosten angesetzt werden. Verwaltungskosten (§ 26 II. BV) und ein Mietausfallwagnis (§ 29 II. BV) fallen im vorliegenden Fall nicht an, weil die Kläger das Gebäude selbst bewohnen wollen.

- 22 Als Instandhaltungskosten erscheint dem Senat der auch vom Sachverständigen vorgeschlagene Betrag von 7,10 € je Quadratmeter Wohnfläche (§ 28 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 II. BV) angemessen; bei einer Wohnfläche von 178 m² ergibt sich damit ein jährlicher Betrag von 1.264 €.
- 23 Zudem ist auch bei einem Baudenkmal die Abschreibung vom erforderlichen Sanierungsaufwand zu berücksichtigen. Zwar lehnen die Oberverwaltungsgerichte Abschreibungen ab, weil diese ihrer Zweckbestimmung nach auf die Ersetzung des Objekts durch ein neues Wirtschaftsgut ausgerichtet sind, was mit dem Anspruch der Denkmalpflege, ein Gebäude auf Dauer zu erhalten, nicht zu vereinbaren ist. Anstelle von Abschreibungen werden allerdings Rücklagen für größere Reparaturen in Höhe von 1% der Sanierungskosten entsprechend der Abschreibungsregelung in § 25 Abs. 2 II. BV zugelassen (vgl. NdsOVG, U.v. 4.10.1984 – 6 A 11/83 – NJW 1986, 1892; OVG Hamburg, U.v. 12.12.2007 – 2 Bf 10/02 – BauR 2008, 1435; OVG LSA, U.v. 15.12.2011 – 2 L 152/06 – BRS 78 Nr. 206). Ungeachtet des Ziels der Denkmalpflege, Baudenkmäler auf Dauer zu erhalten, unterliegen aber auch Baudenkmäler durch Benutzung, Witterungseinflüsse und Zeitablauf einem stetigen Wertverlust, der bei einer betriebswirtschaftlichen Betrachtungsweise in Form der Abschreibung auf der Kostenseite der Wirtschaftlichkeitsberechnung zu berücksichtigen ist (vgl. Haaß in Basty/Beck/Haaß, Denkmalschutz und Sanierung, 2. Aufl. 2008, Rn. 463). Könnte der unabwendbare Wertverlust nicht als Aufwand erfasst werden, hätte der Denkmaleigentümer diesen Vermögensverlust ohne Ausgleich hinzunehmen, was mit der Eigentumsgarantie nicht zu vereinbaren wäre. Nach Auffassung des Senats erscheint in entsprechender Anwendung von § 25 Abs. 2 II. BV eine jährliche Abschreibung in Höhe von 1% der berücksichtigungsfähigen Sanierungskosten angemessen. Der Vorschlag des Beklagten, den Wertverlust über eine auf 9 € pro Quadratmeter Wohnfläche erhöhte Instandhaltungspauschale aufzufangen, erweist sich dagegen nicht als ausreichend. Wie ein Blick auf die Systematik der Zweiten Berechnungsverordnung zeigt, hält diese neben der je nach Alter des Gebäudes gestaffelten Instandhaltungspauschale auch eine Abschreibung für geboten.
- 24 Da der Eigentümer des Baudenkmals den eintretenden Wertverlust durch die Zah-

lung des Kaufpreises oder der Sanierungsmaßnahmen gleichsam „vorfinanziert“ hat, ist er nicht verpflichtet, den Betrag der Abschreibung für Reparaturen des Baudenkmals zurückzulegen. Der aus der Berücksichtigung von Reparaturrücklagen abgeleitete und im Urteil des 2. Senats des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2010 – 2 B 09.250 – (nicht veröffentlicht) anklingende, die Entscheidung aber nicht tragende Ansatz, dass sich der Finanzierungsaufwand für anfallende Sanierungsmaßnahmen entsprechend der Höhe der in der Vergangenheit vorgenommenen oder unterlassenen Reparaturrücklagen reduzieren würde, verknüpft in unzulässiger Weise die Wirtschaftlichkeitsberechnung, die über die wirtschaftliche Tragfähigkeit der Sanierungsmaßnahmen in einem überschaubaren zukünftigen Zeitraum Auskunft gibt, mit der Verpflichtung des Eigentümers, im Rahmen des Zumutbaren das Denkmal zu erhalten (Art. 4 Abs. 1 DSchG). Ein Baudenkmal trägt sich wirtschaftlich nur dann selbst, wenn die Erträge aus dem Objekt ausreichen, auch den Wertverlust des Objekts auszugleichen.

- 25 1.3 Auf der Ertragsseite sind bei vermieteten Objekten die Mieteinnahmen, bei selbst genutzten Objekten der Gebrauchswert sowie zusätzlich die Steuervorteile für Baudenkmäler nach § 7i oder § 10f EStG anzusetzen (vgl. BayVGH, U.v. 27.9.2007 – 1 B 00.2474 – BayVBI 2008, 141).
- 26 Die zu erwartenden Mieteinnahmen oder der Gebrauchswert bestimmen sich nach dem in der Region üblichen Mietzins für Objekte vergleichbarer Größe und Ausstattung. Nebenkosten werden nicht berücksichtigt, da sie in großem Umfang vom individuellen Verhalten der Nutzer abhängen und auf diese umgelegt werden können (s. Nr. 1.2). Bei einer „Kaltmiete“ von 7,13 € je Quadratmeter Wohnfläche, von der die Beteiligten übereinstimmend ausgehen, beläuft sich der Gebrauchswert für das Baudenkmal der Kläger mit einer Wohnfläche von 178 m² auf 15.230 € im Jahr.
- 27 Auch wenn die Wirtschaftlichkeitsberechnung nach objektiven Kriterien zu ermitteln ist, sind die Vergünstigungen aus der erhöhten Absetzung für vermietete Baudenkmäler nach § 7i EStG und die Vergünstigung für zu eigenen Wohnzwecken genutzte Baudenkmäler nach § 10f EStG nach den individuellen Einkommensverhältnissen des jeweiligen Eigentümers zu ermitteln (vgl. VGH BW, U.v.11.11.1999 – 1 S 413/99 – BRS 62 Nr. 220; OVG Berlin-Bbg, U.v. 17.9.2008 – OVG 2 B 3.06 – NVwZ-RR 2009, 192). Denn nur die konkret erzielbaren Steuervergünstigungen vermindern die durch den Erhalt des Denkmals entstehenden Belastungen. Soweit die Eigentümer entgegen ihrer materiellen Beweispflicht keine hinreichenden Angaben zur Ermittlung der Steuervorteile machen, ist vom maximalen Steuersatz des Einkommensteuergesetzes auszugehen (vgl. OVG Berlin-Bbg, U.v. 17.9.2008 a.a.O.). Da die Kläger nicht

substanziert dargelegt haben, dass sie nach dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand einem Steuersatz von 10% unterliegen, ist vom Spitzensteuersatz von 45% nach § 32a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 EStG auszugehen. Bei diesem Steuersatz erzielen die Kläger in 10 Jahren einen Steuervorteil von 202.500 €, was bezogen auf 15 Jahre einem jährlichen Steuervorteil von 13.500 € entspricht. Geht man dennoch zugunsten der Kläger von einem Steuersatz von 10% aus, erzielen sie in 10 Jahren einen Steuervorteil von 45.000 €, was bezogen auf 15 Jahre einem jährlichen Steuervorteil von 3.000 € entspricht.

28 Die Wirtschaftlichkeitsberechnung führt daher entsprechend der nachfolgenden Aufstellung

29

Aufwand	
Kapitalkosten für 500.000 €	9.200
Abschreibung	5.000
Laufende Instandhaltungskosten	1.264
Betriebskosten	0
Verwaltungskosten	0
Mietausfallwagnis	0
Aufwand gesamt pro Jahr	15.464
Ertrag	
Gebrauchswert	15.230
jährlicher Steuervorteil nach § 10f EStG bei Steuersatz von 45%	13.500
jährlicher Steuervorteil nach § 10f EStG bei Steuersatz von 10%	3.000
Ertrag gesamt pro Jahr bei Steuersatz von 45%	28.730
Ertrag gesamt pro Jahr bei Steuersatz von 10%	18.230
Saldo bei Steuersatz von 45%	+ 13.266
Saldo bei Steuersatz von 10%	+ 2.766

30 zu einem jährlichen Überschuss von 13.266 €. Selbst wenn man den Steuervorteil nach § 10f EStG nur mit 3.000 € ansetzt, ergibt sich ein Überschuss von jährlich 2.766 €. Berücksichtigt man weiter, dass die jährliche Zinsbelastung niedriger liegt, als in der Wirtschaftlichkeitsberechnung angesetzt, ist der Erhalt des Baudenkmals den Klägern in jedem Fall wirtschaftlich zuzumuten.

31 2. Da die Kläger keine aus ihrer persönlichen Situation sich ergebenden Gesichtspunkte vorgetragen haben, die trotz gewichtiger denkmalpflegerischer Gründe für die

unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustands die Erteilung der Abbrucherlaubnis im Weg einer Ermessensentscheidung rechtfertigen könnten, und auch sonst keine Gesichtspunkte ersichtlich sind, die zu einem Ermessensfehler des Landratsamts geführt haben könnten (vgl. BayVGH, U.v.18.10.2010 – 1 B 06.63 – BayVBl 2011, 303), kommt ein Anspruch der Kläger auf eine erneute Ermessensentscheidung nicht in Betracht.

- 32 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und 2, § 159 Satz 2 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 167 VwGO, §§ 708, 711 ZPO.
- 33 Die Revision wird nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung:

- 34 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 35 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfefverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwal-

tungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

36 Dhom Lorenz Dihm

37 **Beschluss:**

38 Unter Aufhebung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts vom 24. November 2009 wird der Streitwert für beide Rechtszüge auf jeweils 20.000 Euro festgesetzt.

39 **Gründe:**

40 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 52 Abs. 1, § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG. Da die Kläger anstelle des Baudenkmals ein neues Wohnhaus errichten wollen, orientiert sich der Senat an Nr. 9.1.1.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (NVwZ Beilage 2/2013).

41 Dhom Lorenz Dihm