

Zur Verhältnismäßigkeit und Zumutbarkeit einer denkmalschutzrechtlichen Sicherungs- und Instandsetzungsanordnung.

Die Ast. sind Eigentümer einer im Jahre 1963 ausgegrabenen Klosteranlage aus dem 12. Jahrhundert („Haus Meer“), die aus einem ehemaligen Adelssitz auf dem Gelände entstand und als Prämonstratenserinnenkloster bis zur Säkularisation im Jahre 1803 genutzt wurde, sie wenden sich gegen eine denkmalschutzrechtliche Sicherungsanordnung, mit der ihnen unter Anordnung der sofortigen Vollziehung aufgegeben wurde, die fachgerechte Sicherung der Mauerkronen einer ehemaligen Remise nach einem bestimmten Sicherungskonzept durchzuführen und dort einen dauerhaften Witterungsschutz anzubringen. Der bei Gericht gestellte Antrag der Ast. auf Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Sicherungsanordnung blieb ohne Erfolg.

Auszug aus den Gründen

Der Antragsgegner hat das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes (§ 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO) in ausreichender Weise begründet. Er hat darauf abgestellt, dass das öffentliche Interesse an der zeitnahen Fortsetzung bzw. Fertigstellung der zwischen den Beteiligten bereits abgestimmten Sicherungsmaßnahmen an der Mauerkrone gegenüber den Individualinteressen der Antragsteller, von Vollzugsmaßnahmen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens verschont zu bleiben, vorrangig sei, da das Mauerwerk der Fassaden oberhalb der Brüstungen des Obergeschosses nicht mehr standfest und im Kronenbereich nicht gegen Feuchtigkeit geschützt sei, so dass auf Grund der Witterung Substanzschäden bereits eingetreten und im Falle der fehlenden Sicherung weitere Substanzschäden zeitnah zu erwarten seien. Diese auf den konkreten Einzelfall bezogenen Erwägungen, die das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes begründen, genügen den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO (vgl. z. B. OVG NW Beschl. v. 13.1.2003 10 B 1617/02; Kopp/Schenke, VwGO, 13. Aufl. 2003, § 80 Rn. 84-86).

Der Antrag der Antragsteller ist unbegründet, weil bei der nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung der angefochtenen Ordnungsverfügung und dem Interesse der Antragsteller, von dieser sofortigen Vollziehung zumindest bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens verschont zu bleiben, das öffentliche Interesse überwiegt.

In formeller Hinsicht ist die angegriffene Verfügung nicht rechtswidrig. Ob die Antragsteller i. S. d. §§ 7 Abs. 2 DSchG, 28 Abs. 1 VwVfG angehört worden sind, kann offenbleiben, weil diese im Rahmen des Widerspruchsverfahrens und dieses gerichtlichen Verfahrens ausreichend Gelegenheit hatten, sich zu äußern (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG).

Ob die Ordnungsverfügung auch in materieller Hinsicht rechtmäßig ist, vermag die Kammer jedoch bei der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung nicht abschließend zu beurteilen. Vielmehr ist nach dem derzeitigen Erkenntnisstand offen, ob die Voraussetzungen für die Anordnung gegenüber den Antragstellern nach § 7 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Satz 1 DSchG gegeben sind.

Gem. § 7 Abs. 2 DSchG kann die Untere Denkmalbehörde nach Anhörung der Eigentümer die notwendigen Anordnungen treffen, soweit diese ihren Verpflichtungen aus § 7 Abs. 1 DSchG, ihre Denkmäler in Stand zu halten, in Stand zu setzen, sachgemäß zu behandeln und vor Gefährdungen zu schützen, soweit ihnen das zumutbar ist, nicht nachkommen.

Entgegen der Ansicht der Antragsteller ist zwar - erst recht nicht in diesem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes - nicht erkennbar, dass diese Ermächtigungsgrundlage des § 7 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Satz 1 DSchG wegen Verstoßes gegen das Eigentumsgrundrecht des Art. 14 Abs. 1 GG nicht anzuwenden ist. Die von den Antragstellern angeführte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (Beschl. v. 2.3.1999, 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226 [244 ff.], führt zu keinem anderen Ergebnis. Das DSchG vermeidet - anders als der in jenem Verfahren streitgegenständliche § 31 Abs. 1 Satz 2 DSchPflG des Landes Rheinland-Pfalz - eine unzumutbare Inanspruchnahme der Eigentümer von Denkmälern durch die Einstellung privater Belange in die zu treffenden Entscheidungen nach §§ 7, 8 und 9 DSchG (vgl. OVG NW, Urt. v. 3.9.1996, 10 A 1453/93 m. w. N.). Zudem ermöglichen zusätzlich die Ausgleichsregelungen der §§ 31 und 33 DSchG die Sicherung der Zumutbarkeit staatlicher Eingriffe (vgl. OVG NW Urt. v. 15.8.1997 7 A 133/95, EzD 5.4, Nr. 3; s. auch BVerwG, Beschluss v. 6.3.2000, 6 B 79/99, EzD 1.1, Nr. 8).

Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 DSchG haben die Eigentümer ihre Denkmäler in Stand zu halten, in Stand zu setzen, sachgemäß zu behandeln und vor Gefährdungen zu schützen, soweit ihnen das zumutbar ist. Die Antragsteller sind als Eigentümer des Grundstücks, auf dem die ehemalige Remise aufsteht, zu Recht Adressaten der Ordnungsverfügung. Die Remise unterfällt auch dem Anwendungsbereich des § 7 DSchG auf Grund ihrer vorläufigen Unterschutzstellung bzw. ihrer (bestandskräftigen) Eintragung als Baudenkmal; im Übrigen ist sie Teil des (noch nicht bestandskräftig) eingetragenen Gesamtbaudenkmals Haus Meer. Die verfügte Fertigstellung der Sicherungsmaßnahmen und die Anbringung eines dauerhaften Witterungsschutzes sind sowohl Maßnahmen der Instandhaltung als auch eine sachgemäße Behandlung des Denkmals und ein Schutz vor Gefährdungen (vgl. OVG NW, Beschl. v. 14.7.2003 8 A 3991/02, DVBl. 2003, 1472; Upmeier, in: Memmesheimer/Upmeier/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1989, § 7 Rn. 3-8; Rothe, Denkmalschutzgesetz Nordrhein-Westfalen, 1981, § 7 Rn. 2-5).

Die angegriffene Ordnungsverfügung ist - entgegen der Annahme der Antragsteller - überdies hinreichend bestimmt i. S. d. § 37 Abs. 1 VwVfG. Durch die Beifügung von Kopien der Anlagen 1, 2 und 3 des Sicherungskonzeptes ..., die zum Bestandteil der Ordnungsverfügung erklärt wurden, ist für die Antragsteller hinreichend erkennbar, welche Sicherungsarbeiten durch Ziffer 1 der Verfügung gefordert sind; dies gilt umso mehr, als die Antragsteller dieses Sicherungskonzept bei dem Antragsgegner eingereicht haben. Auch das in Ziffer 2 der Verfügung enthaltene Gebot der Anbringung eines dauerhaften Witterungsschutzes an den Mauerkronen, mindestens durch witterungsbeständige Folie, ist noch hinreichend bestimmt, da für die Antragsteller - auch auf Grund ihrer Sachkunde bzw. der Sachkunde ihrer Mitarbeiter bzw. eines mit der Ausführung beauftragten Unternehmens - erkennbar ist, aus welchem Material ein fachgerechter Witterungsschutz besteht und dass dieser so anzubringen ist, dass darunter gemäß dem Zweck des Witterungsschutzes kein etwaiger Feuchtigkeitsstau entsteht (vgl. auch OVG NW, Beschl. v. 14.7.2003 8 A 3991/02, aaO). ...

Nach der allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage kann aber derzeit nicht festgestellt werden, ob die verfügten Maßnahmen ermessensfehlerhaft oder ermessensfehlerfrei getroffen wurden. Der Antragsgegner hat zwar in der angefochtenen Verfügung die Gründe seiner Ermessensausübung dargelegt, indem er auf die Gefahren einer fortschreitenden Zerstörung der Bausubstanz der Remise hingewiesen und die finanziellen Interessen der Antragsteller mit diesen Gefahren im Rahmen einer Bewertung der Zumutbarkeit abgewogen hat; den Antragstellern waren die Rechtsauffassung und die Einschätzung der tatsächlichen Lage durch den Antragsgegner auf Grund der vorangegangenen Gespräche und Schriftwechsel auch bekannt. Bei summarischer Prüfung ist allerdings offen, ob die Ermessensausübung rechtmäßig ist, da nach den gegenwärtigen Erkenntnissen nicht feststellbar ist, ob die verfügten Maßnahmen geeignet, erforderlich und zumutbar i. S. d. § 7 Abs. 1 DSchG NW sind.

Der Prüfungsmaßstab der Geeignetheit verlangt als Teil des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes - entgegen der Ansicht der Antragsteller - nicht, dass Maßnahmen nachgewiesenermaßen das mit ihnen verfolgte Ziel in Gänze erreichen. Geeignet ist vielmehr jede Maßnahme, welche die Zielerreichung zumindest fördert (vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 5. Aufl. 2000, Art. 20 Rn. 84 m. w. N.).

Ziel der Maßnahmen ist die Bewahrung von Bausubstanz der Remise, welche im Rahmen einer späteren Instandsetzung erhalten bzw. verwendet werden kann. Zwar dürfte eine Umsetzung der verfügten Maßnahmen die Standfestigkeit der Mauerkronen erhöhen und deren Schädigung durch die Witterung verringern. Die dadurch abzuwehrenden Beeinträchtigungen der Bausubstanz würden ansonsten auch in der Zeit auftreten, die zwischen der auf Grund der sofortigen Vollziehung zeitnahen Umsetzung der Maßnahmen und einer späteren Instandsetzung der Remise bzw. dem Abschluss eines Rechtsschutzverfahrens in der Hauptsache liegt.

Im Rahmen des Eilverfahrens ist auch nicht erkennbar, dass die Maßnahmen ungeeignet wären, weil die Mauern der Remise durch seitlichen Feuchtigkeitseintrag schon so schwer geschädigt sind bzw. weiterhin geschädigt werden, dass eine Sicherung der Mauerkronen sinnlos wäre. Dass der anzubringende Witterungsschutz ... eher schädlich als schützend wäre, weil sich die bereits eingedrungene Feuchtigkeit unterhalb einer Schutzfolie stauen könnte, ist jedenfalls nicht offensichtlich, da der Witterungsschutz oberhalb der Holzverschalung anzubringen wäre, so dass eine hinreichende Luftzirkulation möglich wäre und ein Feuchtigkeitsstau verhindert werden dürfte.

Wegen des Fehlens einer (aktuellen) sachverständigen Begutachtung des Zustands der Mauern kann jedoch im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzverfahrens nicht abschließend festgestellt werden, ob die verfügbaren Maßnahmen geeignet sind. Es bleibt nämlich offen, ob die Maßnahmen tatsächlich solche Bausubstanz der Remise bewahren, welche im Rahmen einer späteren Instandsetzung auch erhalten bzw. genutzt werden kann (wird ausgeführt).

Obgleich plausibel erscheint, dass die eindringende Feuchtigkeit zumindest langfristig auch tiefer liegende Bereiche des Mauerwerks schädigt, kann indes gegenwärtig nicht abschließend festgestellt werden, dass die Maßnahmen auch Mauerwerk schützen, welches auf Grund der Maßnahmen bei einer künftigen Instandsetzung auch erhalten werden kann (wird ausgeführt).

Aus denselben Gründen kann bei summarischer Prüfung momentan auch nicht festgestellt werden, ob die verfügbaren Maßnahmen erforderlich sind. Soweit die Antragsteller ... vortragen, die Fertigstellung der Sicherungsmaßnahmen bzw. die Anbringung des Witterungsschutzes für die Mauerkrone seien schon nicht erforderlich, weil deren oberster Teil bereits marode sei und abgetragen und neu aufgebaut werden müsse, ist zwar festzustellen, dass es an einer Erforderlichkeit der Maßnahmen nur fehlt, wenn jegliche durch sie zu schützende Bausubstanz auch bei Ergreifung dieser Maßnahmen nicht mehr erhalten werden kann und daher im Rahmen der geplanten Instandsetzung der Remise nicht mehr genutzt werden kann bzw. wenn ein weniger in die Rechte der Antragsteller eingreifendes, das Ziel der Maßnahmen aber zumindest ebenso wirksam erreichendes Mittel bestünde. Eine solche weniger belastende Alternative ist zwar nicht erkennbar, es ist aber aus den bereits genannten Gründen nicht feststellbar, ob durch eine Umsetzung der verfügbaren Maßnahmen überhaupt solche Bausubstanz geschützt wird, die bei einer künftigen Instandsetzung auch verwendet werden kann.

Nach der summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage ist zudem offen, ob die verfügbaren Maßnahmen zumutbar i. S. d. § 7 Abs. 1 DSchG sind. Die Zumutbarkeit von Maßnahmen zur Erhaltung und Instandsetzung eines Denkmals ist objekt- und nicht personenbezogen zu entscheiden. Dabei müssen die Kosten der Maßnahmen unter Berücksichtigung etwaiger Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln und steuerlicher Vorteile grundsätzlich in einem angemessenen Verhältnis zu dem tatsächlich realisierbaren Nutzwert des Denkmals stehen (vgl. BVerfG Beschl. v.

16.2.2000 1 BvR 242/91, BVerfGE 102, 1 [22 f.]; OVG NW, Beschl. v. 12.1.1999 10 B 2574/98, EzD, 2.2.5, Nr. 3; Beschl. v. 30.8.1991 7 B 3127/90; BWVGH, Urt. v. 11.11.1999 1 S 413/99, BRS 62 Nr. 220).

Auch wenn die Kosten der verfügbaren Maßnahmen bei einem Vergleich des Nachtragsangebots ... mit den beiden von dem Antragsgegner eingeholten, jeweils nicht alle Maßnahmen umfassenden Angeboten, ca. 20 000.- Euro betragen dürften und auf Grund des Schriftsatzes des Antragsgegners geklärt ist, dass die Antragsteller für die Maßnahmen keine Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln erhalten, sind wesentliche Posten dieser objektbezogenen Zumutbarkeitsberechnung gegenwärtig nicht zu ermitteln. So lässt sich momentan nicht einmal abschätzen, welche zusätzlichen Kosten eine Instandsetzung der ehemaligen Remise für die Antragsteller verursachen wird. Ohne eine solche Instandsetzung ist ein ökonomischer Nutzen der Remise für die Antragsteller aber nicht erkennbar (s. auch OVG NW, Beschl. v. 30.1.1991 7 B 3127/90).

Ebenso wenig kann gegenwärtig geklärt werden, ob und ggf. in welcher Höhe die Antragsteller Steuervorteile (vgl. §§ 7i, 10g, 11b EStG) in Anspruch nehmen können, und ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sich für die Antragsteller nach einer Instandsetzung aus dem Denkmal ein tatsächlich realisierbarer ökonomischer Nutzen ergeben wird; Letzteres wird wesentlich davon abhängen, welche Möglichkeiten die Antragsteller haben werden, die ehemalige Remise nach einer Instandsetzung zu nutzen. Erst dann ist auch absehbar, inwieweit ein etwaiger zusätzlicher Nutzwert des mit der Remise in einem funktionellen Zusammenhang stehenden übrigen Flurstücks 135 die Zumutbarkeitsentscheidung beeinflusst (vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.2.2000 1 BvR 242/91, 315/99, BVerfGE 102, 1 [22 f.]).

Daher kann zum jetzigen Zeitpunkt dahinstehen, ob den Antragstellern ausnahmsweise auch den Nutzwert übersteigende Kosten zugemutet werden dürfen, weil sie in der Vergangenheit Erhaltungsmaßnahmen rechtswidrig unterlassen haben (§ 7 Abs. 1 Satz 3 DSchG (vgl. OVG NW, Beschl. v. 14.7.2003 8 A 39991/02, aaO), weil sie das Eigentum an der Remise zwar vor deren Unterschützstellung, aber in Kenntnis ihrer Schutzwürdigkeit erworben haben (vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.2.2000 1 BvR 242/91, BVerfGE 102, 1 [22]; a. A. wohl BWVGH, Urt. v. 11.11.1999 1 S 413/99, aaO), und weil sie womöglich einen wirtschaftlichen Vorteil in Form eines wegen des Risikos der Unterschützstellung reduzierten Kaufpreises erzielt haben (vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.2.2000 1 BvR 242/91, 315/99, BVerfGE 102, 1 [22]; a. A. BWVGH, Urt. v. 11.11.1999 1 S 413/99, aaO).

Während nach den vorstehenden Ausführungen die Rechtmäßigkeit der Ordnungsverfügung hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit und der Zumutbarkeit derzeit offen ist, ist demgegenüber die Verfügung entgegen der Auffassung der Antragsteller nicht deshalb offensichtlich rechtswidrig, weil der Antragsgegner in dieser nicht beschieden hat, ob die verfügbaren Maßnahmen mit öffentlichen Mitteln bezuschusst werden. Ob nämlich Ausgleichsansprüche der Antragsteller tatsächlich bestehen, war bei Erlass der Verfügung aus den bereits genannten Gründen nicht

absehbar (vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.2.2000 1 BvR 242/91, 315/99, BVerfGE 102, 1 [24]; BVerwG, Beschl. v. 6.3.2000 6 B 79/99, aaO). Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der Antragsgegner den Antragstellern bereits vor Erlass der Ordnungsverfügung mündlich mitgeteilt hat, dass für die Sicherungsmaßnahmen keine öffentlichen Mittel zur Verfügung stehen, so dass die Antragsteller über hinreichende Informationen verfügten, um über eine Anfechtung der Verfügung zu entscheiden.

Sind nach alledem die Fragen der Verhältnismäßigkeit und Zumutbarkeit der angeordneten Maßnahmen im Eilverfahren nicht beantwortbar, so ist unabhängig von der Rechtmäßigkeitsbeurteilung eine allgemeine Abwägung der widerstreitenden Interessen vorzunehmen. Diese fällt zu Lasten der Antragsteller aus. Das öffentliche Interesse daran, eine (weitere) Beschädigung solcher Denkmalsubstanz, die zumindest möglicherweise bei einer Instandsetzung verwendet werden kann, zu verhindern, ist höher zu bewerten als das private Interesse der Antragsteller daran, vor der Vollziehung ein Hauptsacheverfahren durchlaufen zu können. Dies folgt sowohl aus dem besonderen öffentlichen Interesse an der Erhaltung des bestandskräftig eingetragenen Baudenkmals, das ausweislich bestehender Dokumentationen und Analysen u. a. für die Geschichte der Stadt M. und die Geschichte der Prämonstratenserinnen große Bedeutung hat, als auch daraus, dass das Interesse der Antragsteller allein finanzieller Natur ist. Sollte sich in einem Hauptsacheverfahren herausstellen, dass die verfügten Maßnahmen nicht geeignet, erforderlich und zumutbar sind, haben die Antragsteller die Möglichkeit, von dem Antragsgegner eine Erstattung sämtlicher ihnen entstandener Kosten gem. § 39 Abs. 1 lit. b) OBG zu erlangen (vgl. OVG NW, Beschl. v. 30.1.1991 7 B 3127/90).

Schließlich begegnet auch die Androhung der Ersatzvornahme keinen rechtlichen Bedenken. Die Voraussetzungen der §§ 57, 58, 59, 63 VwVG sind gegeben, insbesondere ist die Annahme, dass eine Androhung von Zwangsgeld angesichts des Verhaltens der Antragsteller und der Dringlichkeit des Schutzes des Denkmals vor Beschädigung nicht Erfolg versprechend ist, nicht zu beanstanden. Zwar enthält die Androhung der Ersatzvornahme entgegen § 63 Abs. 4 VwVG keine Angabe der voraussichtlichen Kosten, aber dies berührt die Rechtmäßigkeit der Androhung nicht. Auch dürfte ein Absehen von der Angabe der voraussichtlichen Kosten gerechtfertigt gewesen sein, da den Antragstellern die voraussichtlichen Kosten bekannt waren (vgl. Lemke, Verwaltungsvollstreckungsrecht des Bundes und der Länder, 1997, S. 323 f.).