

Rücknahme einer fiktiven denkmalrechtlichen Genehmigung Denkmalschutz auf Sylt

Zum Sachverhalt

Der Kläger wendet sich gegen die Rücknahme einer fiktiven denkmalrechtlichen Genehmigung. Er ist Eigentümer des 6 032 m² großen Flurstücks in K. auf Sylt. Das Grundstück ... reicht bis ans Wattenmeer heran. ... Es ist mit einem großen repräsentativen Friesenhaus (sogen. Kapitänshaus) aus der 2. H. des 18. Jh. mit einem Seitenflügel, einem Wirtschaftsanbau und mit einem Teehäuschen bebaut. Am 31.3.1981 wurde das Wohnhaus unter Denkmalschutz gestellt. ... Der Kläger erwarb das Grundstück im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens. Schon der Rechtsvorgänger wollte auf dem östlichen Grundstücksteil ein Wohngebäude mit einer Grundfläche von 8 m x 18 m errichten und reichte unter dem 8.6.1994 eine an die Gemeinde S. adressierte Voranfrage zur Grundstücksteilung und Bebauung ein. Am 8.8.1994 versagte die Gemeinde für das Bauvorhaben aus denkmalschutzrechtlichen Gründen (Umgebungsschutz) ihr Einvernehmen und leitete den Antrag an die untere Bauaufsichtsbehörde des Kreises N. weiter. Dort ging der Antrag am 10.8.1994 ein. Die untere Bauaufsichtsbehörde forderte am 18.8.1994 (Eingang) von dem Bekl. (untere Denkmalschutzbehörde) eine Stellungnahme an. Dieser teilte der unteren Bauaufsichtsbehörde am 30.9.1994 (Eingang) mit, dass eine denkmalrechtliche Genehmigung nicht möglich sei. Mit Bescheid vom 7.12.1994 nahm der Bekl. die seines Erachtens durch Fristablauf entstandene fiktive denkmalrechtliche Genehmigung gemäß § 116 Abs. 1 Landesverwaltungsgesetz (LVwG) mit der Begründung zurück, das geplante Bauvorhaben würde das Denkmal wesentlich beeinträchtigen.

Die nach erfolglosem Widerspruch erhobene Anfechtungsklage wies das VG mit Urteil vom 26.8.1998 ab und führte zur Begründung im Wesentlichen aus: Es bestünden schon Zweifel an der Zulässigkeit der Klage, weil für den Eintritt einer Fiktionswirkung des § 9 Abs. 2 DSchG (a. F.) kein Raum gewesen sei. Die Voranfrage zur Grundstücksteilung und –bebauung sei an die Gemeinde und damit an den falschen Adressaten gerichtet gewesen. Dieser Mangel sei in Bezug auf die Konzentrationswirkung des § 70 Abs. 2 Satz 3 LBO und der damit verbundenen Fiktionswirkung nach dem Denkmalschutzgesetz nicht geheilt. Sei aber eine Genehmigungsfiktion gar nicht eingetreten, gingen der Rücknahmebescheid vom 7.12.1994 und der diesen bestätigende Widerspruchsbescheid vom, 20.2.1995 ins Leere mit der Folge, dass es für die Klage an einem schutzwürdigen Interesse des Kl. fehle. Aber auch in der Sache sei der Klage kein Erfolg beschieden. Die - unterstellte - fiktive Genehmigung sei zu Recht gemäß § 116 Abs. 1 LVwG zurückgenommen worden. Sie sei rechtswidrig gewesen. Das geplante

Wohnbauvorhaben sei nach § 9 Abs. 1 Buchst. c DSchG a. F. genehmigungspflichtig. Diese Genehmigung hätte jedoch nicht erteilt werden dürfen, sondern hätte versagt werden müssen, mit der Folge, dass die fiktive Genehmigung ebenfalls keinen Bestand haben könne. ...

Auszug aus den Gründen

Die Berufung kann keinen Erfolg haben. Das VG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Allerdings hat der Senat keine Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage. Dass die Voranfrage an die Gemeinde und nicht an die untere Bauaufsichtsbehörde adressiert war, hält der Senat für unerheblich. Wie sich aus der Verweisung in § 72 Abs. 2 LBO auf § 70 Abs. 1 LBO (bzw. § 63 Abs. 1 LBO 1983, der im Vorbescheidsverfahren nach der LBO 1983 ebenfalls Anwendung fand (vgl. Domning/Fuß, Bauordnungsrecht SH, Komm., Stand: 8. Lfg. Juli 1991, Anm. 6 zu § 65 LBO 1983) ergibt, entscheidet zwar über die Voranfrage die untere Bauaufsichtsbehörde. Dass an sie die Voranfrage aber ausdrücklich zu adressieren ist, ergibt sich aus § 70 Abs. 1 LBO (§ 63 Abs. 1 LBO 1983) nicht. Formell maßgebend ist insoweit (lediglich), dass es sich unzweideutig um eine Voranfrage i. S. d. § 72 LBO (§ 65 LBO 1983) handelt und diese schriftlich bei der (zuständigen) Gemeinde zur weiteren Veranlassung nach § 70 Abs. 1 Satz 3 LBO (§ 63 Abs. 1 Satz 3 LBO 1983) eingereicht wird, die dann das Weitere zu veranlassen hat. Diesen Voraussetzungen genügte die Anfrage des Kl.

Die Berufung ist jedoch von der Sache her unbegründet. Der Bekl. hat die wegen Versäumung der 4-wöchigen Widerspruchsfrist gemäß § 9 Abs. 2 DSchG in der Fassung des Art. 5 des Gesetzes vom 16. Juni 1993 (GVOBl. S. 215/254) fiktive denkmalschutzrechtliche Genehmigung zu Recht gemäß § 116 Abs. 1 LVwG zurückgenommen. Die fiktive Genehmigung war rechtswidrig, denn eine Genehmigung hätte nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c DSchG a. F. für das Vorhaben nicht erteilt werden dürfen. Zutreffend hat das VG ausgeführt, dass das Vorhaben nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c DSchG a. F. genehmigungspflichtig war. ... Eine Abwägung der betroffenen Belange führt nicht nur dazu, dass Gründe des Denkmalschutzes dem Vorhaben entgegenstehen, sondern dass bei Annahme eines Ermessens auch der Fall einer Ermessensreduzierung auf Null gegeben wäre. ... Im Übrigen hat sich der Senat durch Besichtigung der Örtlichkeit davon überzeugt, dass das Denkmal von dem Freiraum, der ihm der östlich und nordöstlich gelegene unbebaute Gartenbereich mit Ausblick auf das Wattenmeer bietet, förmlich lebt. ... Durch das geplante Gebäude, würde dieser Eindruck empfindlich beeinträchtigt. Die Großzügigkeit der Gesamtanlage - auch als Dokument vergangener Baukunst begüterter Menschen auf der Insel Sylt - ginge durch Errichtung eines weiteren Wohnhauses auf dem Grundstück verloren, das Erscheinungsbild des Gebäudes würde optisch erheblich eingengt und dadurch erheblich gestört. ...

War mithin die Erteilung einer denkmalrechtlichen Genehmigung für das geplante Bauvorhaben nicht möglich und stellt sich folglich auch die fiktive Genehmigung nach § 9 Abs. 2 DSchG a. F. als rechtswidrig dar, musste diese zurückgenommen werden,

weil nur so dem Denkmalschutz hinreichend Rechnung getragen werden kann. Dem steht die vom Kläger zitierte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vom 12.12.1996 (4 C 24.95, NVwZ 1997, 900) zur Verlängerung der Frist für das gemeindliche Einvernehmen nach § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB nicht entgegen. Zwar ergibt sich aus dieser Entscheidung, dass die Gemeinde auch an ein fiktives Einvernehmen nach § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB gebunden ist, woraus folgt, dass die Gemeinde ein fiktives Einvernehmen nicht zurücknehmen kann. Diese Rechtsprechung ist auf die fiktive Genehmigung nach § 9 Abs. 2 DSchG a. F. (und § 116 Abs. 1 LVwG) nicht übertragbar. Bei dem Einvernehmen nach § 36 BauGB handelt es sich nur um ein internes Mitwirkungsrecht, damit die Gemeinde aus ihrer Sicht, also unter dem Aspekt der Planungshoheit, rechtliche Bedenken gegenüber einem behaupteten Anspruch auf Baugenehmigung geltend machen und eventuell erforderliche städtebauliche Planungen nach dem Baugesetzbuch einleiten kann (vgl. Brohm, Öffentliches Baurecht, § 18 Rn. 11). Demgegenüber ist die fiktive Genehmigung nach § 9 Abs. 2 DSchG a. F. ein Verwaltungsakt, der den allgemeinen Regelungen über den Widerruf und die Rücknahme nach dem Landesverwaltungsgesetz unterliegt.

Zur Kostenentscheidung: Das VG hat den Streitwert zu Recht auf 50 000,00 DM festgesetzt. ... Diese Auswirkungen hat das VG angesichts der Größe des Gebäudes und der möglichen negativen Konsequenzen für dessen Nutzbarkeit und Vermietbarkeit, falls die (erforderliche) denkmalrechtliche Genehmigung für die innere Umgestaltung der Räume nicht erteilt würde, mit 50 000,00 DM nicht zu hoch geschätzt. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Kl. sich gegen die erweiterte Unterschutzstellung gerade deshalb gewehrt hat, weil sie die jetzige Grundrissaufteilung als „für zukünftige Verwendungszwecke unbrauchbar“ angesehen und dargelegt hat, dass „eine Anpassung der baulichen Gegebenheiten an die zukünftige Nutzung in bezug auf die E-Installationen, auf die Sanitärinstallationen und auf die Grundrissgestaltung den heutigen Gegebenheiten entsprechend erforderlich und geplant sei. In ihrem Schriftsatz hat sie zudem darauf hingewiesen, dass durch das denkmalrechtliche Genehmigungserfordernis (als Folge der erweiterten Unterschutzstellung) Mietinteressenten abgeschreckt würden und die Verwertung der Liegenschaft deutlich erschwert würde. All das macht die erhebliche Bedeutung der Sache für die Kl. deutlich, die sie jetzt lediglich im Hinblick auf die von ihr zu tragenden Verfahrenskosten „herunterspielen“ will.

Anmerkung Dieter J. Martin

Dem Urteil des OVG gingen mehrere Urteile des VG Schleswig zu Fragen im Zusammenhang mit dem Widerruf und der Rücknahme fingierter denkmalrechtlicher Entscheidungen voraus. Es handelt sich um die nicht veröffentlichten Urteile v. 17.10.1990 8 A 209/90, v. 24.1.1995 2 A 15/94, v. 12.9.1995 2 A 19/95, v. 5.12.1995 2 A 22/93, v. 18.12.1996 8 A 232/96, v. 12.8.1997 2 A 106/95 und v. 26.8.1998 8 A 61/95.

In Schleswig-Holstein ist - wie die Reihe der vom Landesdenkmalamt zusammengestellten und im Internet unter [www. denkmal.schleswig-holstein.de](http://www.denkmal.schleswig-holstein.de) unter „Recht“ abrufbaren Entscheidungen zeigt - die Rücknahme fingierter denkmalrechtlicher Genehmigungen seit langen Jahren ein Problem der denkmalpflegerischen Praxis, das andere Länder in Bälde einholen dürfte. Mehrere Länder haben mittlerweile unter dem Segel der Verwaltungsreform mit den Zielen der Beschleunigung und vermeintlichen Entbürokratisierung der Verfahren zunächst den Baugenehmigungsbehörden und nunmehr auch den Denkmalbehörden enge Fristen zur Bearbeitung von Anträgen gesetzt. Um die beschleunigte Bearbeitung zu erzwingen, haben sie sogar zu dem Mittel der Fiktion gegriffen: Gelingt es den Behörden nicht, fristgerecht den Verwaltungsakt zu erlassen, so wird zugunsten des Antragstellers der beantragte begünstigte Verwaltungsakt der Genehmigung bzw. Erlaubnis fingiert.

Die Denkmalpfleger aller Länder waren ob dieser vermeintlichen gesetzestechnischen Tricks meist empört. Sie nahmen für ihr hehres kulturpolitisches Anliegen wie selbstverständlich lange Bearbeitungszeiträume zur wissenschaftlichen Vorbereitung fundierter Entscheidungen in Anspruch. Die Gesetzgeber machen ihnen deshalb den Vorwurf, „Investitionsbremsen“ zu sein; z. B. hat das Land Sachsen-Anhalt mehrere Gesetze zur Investitionserleichterung erlassen und darin ebenfalls u. a. die Fiktion denkmalrechtlicher Genehmigungen vorgesehen. Damit werden die Denkmalbehörden anderen Behörden gleichgestellt. Sie müssen beschleunigt und fristgerecht entscheiden, um nicht zu riskieren, dass ein Antrag z. B. auf Abbruch eines Baudenkmals allein wegen Versäumnen der Fristen als genehmigt gilt.

Die Behörden haben mehrere Möglichkeiten, um den Eintritt der Fiktion zu verhindern. Sie können insbesondere über die Feststellung der Unzulänglichkeit der Unterlagen den Fristbeginn hinausschieben, sie können ggf. durch gesonderten Verwaltungsakt die Frist wegen des besonderen Schwierigkeitsgrades einer Entscheidung hinausschieben. Sie können den Antrag vorsorglich ganz ablehnen oder durch Nebenbestimmungen sicherstellen, dass die denkmalpflegerischen Belange gewahrt werden. Durch ein exaktes Vorgehen nach dem jeweiligen Denkmalschutzgesetz in Verbindung mit dem Verwaltungsverfahrensgesetz (in SH Landesverwaltungsgesetz) haben es die Behörden in der Regel selbst in der Hand, den Eintritt der Fiktion zu verhindern.

Als „Nothelfer“ kommen nach Eintritt der Fiktion z. B. einer Abbruchgenehmigung nur mehr Rücknahme und Widerruf nach dem VwVfG in Betracht. Meist werden die fingierten Verwaltungsakte als „rechtswidrig“ einzustufen sein, weil sie dem Erhaltungsgebot des jeweiligen Denkmalschutzgesetzes widersprechen und materiell denkmalrechtswidrig sind. Ist diese Frage nicht eindeutig zu bejahen, müssen ggf. Rücknahme und Widerruf parallel ausgesprochen werden.