

Verwaltungsgericht Düsseldorf Beschluss vom 5.2.2004 9 L 288/04 Rechtskräftig EzD 2.2.7 Nr. 4

Zum behördlichen Betretungsrecht eines privaten Grundstücks gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG

Aus den Gründen

Der Antragsgegner hat das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes (§ 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO) entgegen der Auffassung des Antragstellers in ausreichender Weise begründet. Er hat darauf abgestellt, dass das öffentliche Interesse an der zeitnahen Aufklärung und Kontrolle der vom Antragsteller - auch nach dessen eigenem Vorbringen - ausgeübten Bautätigkeit und an der Verhinderung der Verfestigung einer etwaigen bauordnungsrechtswidrigen und/oder denkmalschutzrechtswidrigen Veränderung eines oder der beiden bestandskräftig denkmalgeschützten Gebäude auf dem Grundstück gegenüber den Individualinteressen des Antragstellers, ein Betreten des Grundstücks durch Mitarbeiter der Unteren und der Oberen Bauaufsichtsbehörde sowie der Unteren und der Oberen Denkmalbehörde und des Landschaftsverbandes Rheinland - Rheinisches Amt für Denkmalpflege - zu verhindern, vorrangig sei. 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).

Weiter gehende Ausführungen waren nicht erforderlich, weil sich bei einer Betretensanordnung ohnehin aufdrängt, dass ihr Zweck nur bei sofortiger Vollziehung erreichbar ist.

Die angegriffene Ordnungsverfügung ist nicht offensichtlich rechtswidrig. Nach dem gegenwärtigen Erkenntnisstand spricht vielmehr Überwiegendes dafür, dass sie sich in einem Hauptsacheverfahren als rechtmäßig erweisen würde. Bei der hier allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung ist davon auszugehen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung gegenüber dem Antragsteller, das Grundstück am ... um ... Uhr zum Betreten durch Mitarbeiter der Unteren und der Oberen Bauaufsichtsbehörde sowie der Unteren und der Oberen Denkmalbehörde und des Landschaftsverbandes Rheinland - Rheinisches Amt für Denkmalpflege - freizugeben, gemäß § 61 Abs. 6 BauO und § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG gegeben sind.

Nach § 61 Abs. 6 BauO sind die Mitarbeiter der Bauaufsichtsbehörden als mit dem Vollzug der BauO beauftragte Personen berechtigt, in Ausübung ihres Amtes Grundstücke und bauliche Anlagen einschließlich Wohnungen zu betreten. Das hier angekündigte Betreten soll in Ausübung des Amtes erfolgen, denn es soll der Sachaufklärung dienen, ob auf dem Grundstück unter Verstoß gegen formelles und/oder materielles Baurecht ein Gebäude errichtet oder baulich verändert wurde.

Gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG haben Eigentümer von Denkmälern nach vorheriger Benachrichtigung zu gestatten, dass die Beauftragten der Denkmalbehörden Grundstücke betreten sowie Prüfungen und Untersuchungen anstellen, soweit dies zur Erhaltung des Denkmals dringend erforderlich ist. Der Antragsgegner hat den Antragsteller nach den erfolglosen Aufforderungen durch Zustellung der Ordnungsverfügung von dem Termin zum Betreten des Grundstücks benachrichtigt.

Neben den Mitarbeitern der Unteren und der Oberen Denkmalbehörde sind auch die Mitarbeiter des Landschaftsverbandes Rheinland - Rheinisches Amt für Denkmalpflege - befugt, das streitgegenständliche Grundstück zu betreten. Zwar haben diese anders als die Bediensteten der Unteren und der Oberen Denkmalbehörde keine eigene originäre Befugnis nach § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG, Denkmalgrundstücke zu betreten. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der Norm, da Mitarbeiter des Landschaftsverbandes Rheinland - Rheinisches Amt für Denkmalpflege - keine „Beauftragten der Denkmalbehörden“ sind: Denkmalbehörden sind gemäß § 20 Abs. 1 DSchG allein die Oberste, die Obere und die Untere Denkmalbehörde; der Landschaftsverbandes Rheinland - Rheinisches Amt für Denkmalpflege - berät und unterstützt dagegen die Gemeinden und Kreise bei der Denkmalpflege und wirkt fachlich bei den Entscheidungen der Denkmalbehörden mit (vgl. § 22 Abs. 2, 3, § 21 Abs. 4 DSchG), wird aber nicht von diesen beauftragt. Die systematische Interpretation des § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG bestätigt diese Auslegung. Während § 28 Abs. 1 DSchG Eigentümer und sonstige Nutzungsberechtigte verpflichtet, nicht nur den Denkmalbehörden, sondern auch dem jeweiligen Landschaftsverband die zur Durchführung des DSchG erforderlichen Auskünfte zu erteilen, nennt § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG nur die Beauftragten der Denkmalbehörden als Betretungsbefugte (s. auch Upmeyer, in: Memmesheimer/Upmeyer/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1989, § 28 Rn. 12; Rothe, Denkmalschutzgesetz Nordrhein-Westfalen, 1981, § 28 Rn. 4). Jedoch haben die Mitarbeiter der Denkmalbehörden, wenn sie von ihrer Betretensbefugnis nach § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG Gebrauch machen, die Befugnis, sich von Mitarbeitern des jeweiligen Landschaftsverbandes begleiten zu lassen, soweit dies zur Erhaltung des Denkmals zwingend erforderlich ist. Dies folgt aus § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG i. V. m. § 21 Abs. 4, § 22 Abs. 2, 3 DSchG, wonach die Unteren und die Oberen Denkmalbehörden ihre Entscheidungen im Benehmen mit dem Landschaftsverband treffen (vgl. OVG NW, Urt. v. 14.5.1992 10 A 279/89, NVwZ-RR 1993, 132 (133); Schönstein, in: Memmesheimer/Upmeyer/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1989, § 21 Rn. 60-78; zum Begriff des „Benehmens“ s. BVerwG, Urt. v. 29.4.1993 7 A 2.92, BVerwGE 92, 258 (262) und der Landschaftsverband die Gemeinden und Kreise bei der Denkmalpflege berät und unterstützt und fachlich bei den Entscheidungen der Denkmalbehörden mitwirkt.

Diesen Regelungen liegt die besondere Fachkompetenz der Landschaftsverbände in denkmalschutzrechtlichen Belangen (vgl. OVG NW Beschl. v. 2.10.2002 8 A 5546/00; Urt. v. 3.9.1996 10 A 1453/92, EzD 2.2.6.2 Nr. 22) zu Grunde. Die Wahrnehmung dieser Aufgaben setzt aber voraus, dass der Landschaftsverband sich ein umfassendes Bild von der möglichen Beeinträchtigung denkmalpflegerischer Belange machen kann, wozu das Betreten eines

Grundstücks erforderlich sein kann (s. auch Upmeier, in: Memmesheimer/Upmeier/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein–Westfalen, 2. Aufl. 1989, § 28 Rn. 12).

Die angegriffene Ordnungsverfügung ist auch hinreichend bestimmt i. S. d. § 37 Abs. 1 VwVfG. Entgegen dem Vorbringen des Antragstellers ergibt sich bereits aus der ursprünglichen Verfügung mit hinreichender Deutlichkeit, dass er das Betreten des Grundstücks, nicht jedoch das Betreten baulicher Anlagen oder Wohnungen, zu ermöglichen hat. Dies folgt bereits aus dem eindeutigen Wortlaut der Überschrift und des ersten Satzes der Verfügung und wird durch deren Begründung unterstrichen. Überdies hat der Antragsgegner dies auch im Änderungsbescheid bestätigt.

Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsgegner das ihm nach den beiden Ermächtigungsgrundlagen zustehende Ermessen nicht ordnungsgemäß betätigt haben könnte, bestehen bei summarischer Prüfung nicht. Insbesondere ist die Ordnungsverfügung verhältnismäßig. Angesichts der Sachlage, dass der Antragsteller ... Bauarbeiten auf dem Grundstück vorgenommen hat, dass er sich andererseits aber weigert, dem Antragsgegner präzise Auskünfte und Informationen über die Bauarbeiten vorzulegen und ein Betreten des Grundstücks seitens der Mitarbeiter des Antragsgegners zuzulassen, ist die Anordnung der Freigabe des Grundstücks zum Betreten nach der hier allein möglichen summarischen Prüfung geeignet, erforderlich und angemessen, um die genaue Art der vorgenommenen Bautätigkeit aufzuklären und die gegebenenfalls erforderlichen weiteren ordnungsbehördlichen Maßnahmen ergreifen zu können. Insbesondere reicht hierzu die Möglichkeit der Inaugenscheinnahme des Vorhabens von außerhalb des Grundstücks als ein milderer Mittel nicht aus. Vielmehr erfordert eine genaue und sachgerechte Aufklärung der tatsächlichen Verhältnisse regelmäßig und auch hier das Betreten des Baugrundstücks.

Das angeordnete Betreten des Grundstücks ist auch dringend erforderlich i. S. d. § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG. Die dringende Erforderlichkeit gebietet neben der dem allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz immanenten Wahl des mildesten erfolgversprechenden Mittels die zeitliche Dringlichkeit des Betretens, es darf also kein weiterer zeitlicher Aufschub hinzunehmen sein, um die Erhaltung des Denkmals sichern zu können. Da der Antragsteller ... bereits an dem Nordflügel des denkmalgeschützten Torhauses Bauarbeiten ausgeführt hat, er sich aber weigert, präzise Auskünfte und Informationen über die Bauarbeiten vorzulegen, ist die Anordnung der Freigabe des Grundstücks zum Betreten auch in zeitlicher Hinsicht dringend erforderlich, um zeitnah aufklären zu können, ob der Zustand des Denkmals beeinträchtigt wurde und ob gegebenenfalls denkmalenschutzrechtliche Maßnahmen zum Erhalt des Denkmals erforderlich sind. Die dringende Erforderlichkeit des Betretens i. S. d. § 28 Abs. 2 Satz 1 DSchG setzt nicht voraus, dass tatsächlich bereits feststeht, dass die Erhaltung des Denkmals in dem Sinne unmittelbar gefährdet ist, dass z. B. bauliche Veränderungen oder das Unterlassen von Instandhaltungen oder das Unterlassen einer sachgemäßen Behandlung den Erhalt des Denkmals beeinträchtigen bzw. in nächster Zeit zu beeinträchtigen drohen. Vielmehr reicht dafür das Vorhandensein von Tatsachen aus, die eine bereits bestehende oder bevorstehende konkrete Gefährdung der Erhaltung des Denkmals nahe legen. Würde man verlangen, dass das Bestehen einer unmittelbaren Gefahr bereits feststeht, würde die Sachaufklärung der Denkmalbehörden übermäßig und unnötig erschwert. Zudem würde der Sinn der Vorschrift, den Schutz von Denkmälern sichern zu können, verfehlt und der Unterschied zwischen den Voraussetzungen des Satzes 1 und des Satzes 2 des § 28 Abs. 2 DSchG würde verkannt (s. auch Upmeier, in: Memmesheimer/Upmeier/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein–Westfalen, 2. Aufl. 1989, § 28 Rn. 17 f.; Eberl, in: Entscheidungen zum Denkmalrecht, 2.3.2, Nr. 4). Dafür spricht ebenso, dass auch die Betretensbefugnis nach § 61 Abs. 6 BauO NW nicht voraussetzt, dass eine Verletzung des öffentlichen Baurechts tatsächlich feststeht, denn sie dient dazu, den Vollzug und die Einhaltung der Bauordnung zu gewährleisten (vgl. OVG NW, Beschl. v. 30.3.1995 7 B 3188/94; Böddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NW, § 61 Rn. 182; Gädtke/Temme/Heintz, BauO NW, 10. Aufl. 2003, § 61 Rn. 124).

Schließlich begegnet auch die Androhung unmittelbaren Zwanges keinen rechtlichen Bedenken. Die Voraussetzungen der §§ 57, 58, 62, 63 VwVG NW sind gegeben, insbesondere ist die implizite Annahme, dass eine Androhung von Zwangsgeld nicht erfolgversprechend ist, nicht zu beanstanden angesichts der wiederholten Weigerung des Antragstellers, den Behörden Zugang zu dem Grundstück zu gewähren. Wird die Betretensbefugnis verweigert, so kann sie notfalls mittels unmittelbaren polizeilichen Zwangs durchgesetzt werden (vgl. OVG NW, Beschl. v. 30.3.1995 7 B 3188/94).

Unter diesen Umständen fällt auch die allgemeine Abwägung der widerstreitenden Interessen zu Lasten des Antragstellers aus. Das öffentliche Interesse daran, bauliche Veränderungen auf dem Grundstück alsbald aufklären und die gegebenenfalls erforderlichen weiteren ordnungsbehördlichen Maßnahmen ergreifen zu können, ist höher zu bewerten als das private Interesse des Antragstellers daran, vor der Vollziehung ein Hauptsacheverfahren durchlaufen zu können.