

**Oberverwaltungsgericht Nordrhein–Westfalen Urteil vom 18.5.1984 11 A
1776/83 Veröffentlicht in NJW 1986, 1890 = EzD 2.2.6.1 Nr. 6**

Leitsätze

- 1. Im baurechtlichen Genehmigungsverfahren für einen Gebäudeabbruch hat die Formulierung „in angemessener Weise“ in § 9 Abs. 3 Satz 1 DSchG NW die Bedeutung, daß der Denkmalschutz der jeweiligen Verfahrensart angemessen berücksichtigt werden muß. Dies läuft regelmäßig auf eine strikte Beachtung des Denkmalschutzes hinaus.**
- 2. Die Möglichkeit, mittels eines unmittelbaren Rückgriffs auf Art. 14 GG oder auch im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung des Denkmalschutzgesetzes eine nicht in diesem Gesetz ausdrücklich vorgesehene Abbrucherlaubnis zu erhalten, ist nach der Systematik des Denkmalschutzgesetzes und dem in ihm zum Ausdruck gekommenen (objektiven) Willen des Gesetzgebers nicht gegeben.**
- 3. Die allgemeine Finanzkraft der Gemeinde ist kein öffentlicher Belang im Rahmen des § 9 Abs. 2 DSchG NW.**
- 4. Die Eintragung nach § 3 und die „vorläufige“ Unterschutzstellung eines Denkmals nach § 4 DSchG NW sind in ihren rechtlichen Wirkungen gleich; sie haben noch keine enteignende Wirkung.**
- 5. In der Kombination von Eintragung eines Baudenkmals und dem Verbot seines Abbruchs kann ein enteignender Eingriff liegen.**
- 6. Führt die Versagung der Abbrucherlaubnis zu einem enteignenden Eingriff, richtet sich das weitere Verfahren vorrangig nach § 31 DSchG NW. Sofern der Eigentümer eines Baudenkmals trotz des Überschreitens der Zumutbarkeitsgrenze von dem Übernahmeverlangen keinen Gebrauch machen will, richtet sich die ihm zu gewährende Entschädigung insgesamt nach § 33 DSchG NW. Insoweit enthält das Denkmalschutzgesetz ein „geschlossenes System“.**
- 7. § 31 DSchG NW ist auch dann anwendbar, wenn ein Denkmal zunächst nur „vorläufig“ unter Schutz gestellt ist.**

Zum Sachverhalt

Der Kläger ist Eigentümer eines vormals als Wohn- und Geschäftshaus genutzten und heute leerstehenden, zweigeschossigen Gebäudes, das als breitgelagerter, hoher Giebelbau mit Speicherstock in Fachwerksbauweise (teilweise massiv ergänzt) mit massivem Vordergiebel von 7 Achsen Breite zur Straße hin und einem kräftigen, zweifach vorragenden Rückgiebel in Eichenfachwerk aus dem späten 16. Jahrhundert in Erscheinung tritt. Während der Kern des Hauses zwischen 1590 und 1630 als Hallenhaus errichtet wurde, erfolgte in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts ein durchgreifender Umbau und im Jahre 1931 im Erdgeschoß der Einbau eines Ladenlokals sowie einer Einfahrt. Das Gebäude liegt im Geltungsbereich einer Satzung zur Erhaltung baulicher Anlagen der historischen Altstadt vom 8.2.1980, die der Rat der Stadt gemäß § 39h des Bundesbaugesetzes am 19.12.1979 beschlossen hat und die am 11.2.1980 in Kraft getreten ist.

Unter dem 19.9.1980 beantragte der Kläger beim Beklagten die Erteilung einer Abbruchgenehmigung für das vorstehend genannte Gebäude. Zur Begründung führte er aus, das Gebäude sei unbrauchbar, nicht mehr bewohnbar und eine Gefahr für die Allgemeinheit.

Der Beklagte stellte daraufhin im Einvernehmen mit dem Amt für Denkmalpflege durch Ordnungsverfügung vom 28.10.1980 das Haus gemäß § 4 DSchG NW vorläufig unter Schutz. Die vom Kläger hiergegen am 8.5.1982 erhobene Klage ist durch Urteil rechtskräftig abgewiesen worden.

Den Abbruchartrag des Klägers vom 19.9.1980 lehnte der Beklagte durch Bescheid vom 1.4.1981 unter Hinweis auf die Erhaltungssatzung gemäß § 39h BBauG und die vorläufige Unterschutzstellung gemäß § 4 DSchG NW ab.

Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhob der Kläger Klage. Durch Urteil hat das Verwaltungsgericht unter Abweisung der Klage im übrigen die ablehnenden Bescheide aufgehoben und den Beklagten verpflichtet, den Kläger auf seinen Antrag vom 19.9.1980 betreffend die Erteilung einer Abbruchgenehmigung für das Haus unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. Zur Begründung heißt es u. a., die Versagung der Genehmigung zum Abbruch des Hauses habe enteignende Wirkung. Die kostenaufwendige Sanierung des Gebäudes würde dem Kläger auf Dauer eine finanzielle Belastung auferlegen, die in keinem wirtschaftlich sinnvollen Verhältnis zum Wert des sanierten Gebäudes selbst oder zu dessen realisierbarem Nutzwert stehen würde. Da der Begriff des Wohls der Allgemeinheit im Sinne des Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG kein unbestimmter Rechtsbegriff, sondern ein Ermessensbegriff

sei, schließe das zugleich ein vom Gericht nur eingeschränkt zu überprüfendes Ermessen der Verwaltung ein, bei dessen Gebrauch insbesondere die haushaltspolitische Erwägung von Bedeutung sein werde, dann auf die Erhaltung des in Frage stehenden Gebäudes zu verzichten, wenn der zu erwartende Umfang der Entschädigungsleistungen als nicht tragbar erscheine.

Die Berufung des Beklagten hatte Erfolg, die unselbständige Anschlußberufung des Klägers nicht.

Aus den Gründen

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung der Abbruchgenehmigung für das Haus. Nach § 88 Abs. 1 Satz 1 BauO NW ist die Genehmigung zu erteilen, wenn das (Abbruch-)Vorhaben den, d. h. allen öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspricht. Das ist vorliegend nicht der Fall. Der Abbruchgenehmigung steht § 9 DSchG NW entgegen. Die Möglichkeit, mittels eines unmittelbaren Rückgriffs auf Art. 14 GG oder auch im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung des Denkmalschutzgesetzes eine nicht in diesem Gesetz ausdrücklich vorgesehene Abbrucherlaubnis zu erhalten, ist nach der Systematik des Denkmalschutzgesetzes und dem in ihm zum Ausdruck gekommenen (zumindest objektiven) Willen des Gesetzgebers nicht gegeben.

Nach § 9 Abs. 1a DSchG NW bedarf der Erlaubnis, wer ein Baudenkmal beseitigen will. Diese vom Kläger (auch) erstrebte Abbrucherlaubnis könnte nach § 9 Abs. 3 Satz 2 DSchG NW neben der baurechtlichen Abbruchgenehmigung beantragt und - bei Vorliegen der Voraussetzungen - gesondert erteilt werden. Der Kläger hat nach der Behandlung seines Abbruchertrages im Vorverfahren, insbesondere im Widerspruchsbescheid, und nach dem Klageantrag erster Instanz jedoch einen anderen Weg beschritten, vgl. § 9 Abs. 3 Satz 1 DSchG NW; er erstrebt die baurechtliche Abbruchgenehmigung nach den §§ 80, 88 Abs. 1 Satz 1 BauO NW. Im baurechtlichen Prüfungsverfahren und bei der anschließenden Regelung (Bescheid) hat die Baugenehmigungsbehörde die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege entsprechend dem Denkmalschutzgesetz „in angemessener Weise“ zu berücksichtigen. Dies führt bei der gerichtlichen Prüfung aber zu keinem Unterschied. Die Wendung „in angemessener Weise“ deutet zwar darauf hin, daß der Denkmalschutz in den in § 9 Abs. 3 Satz 1 DSchG NW genannten Gestattungsverfahren nicht quasi eine absolute und unüberwindbare Stellung hat. Das gilt namentlich für die in Satz 1 der Vorschrift genannten Planfeststellungsverfahren, die einen planerischen Abwägungsvorgang erfordern, an dessen Ende ein Abwägungsergebnis stehen kann, bei dem Belange des Denkmalschutzes hinter anderen öffentlichen Belangen zurücktreten müssen und somit im Ergebnis überwunden werden. Eine so weitgehende Relativierung des Denkmalschutzes wäre im Genehmigungsverfahren nach der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen aber von vornherein nicht möglich. Sie ist vom Gesetz aber auch nicht gewollt. „In angemessener Weise“ i. S. d. § 9 Abs. 3 Satz 1 DSchG NW heißt vielmehr, daß der Denkmalschutz der jeweiligen Verfahrens- und Entscheidungsart angemessen berücksichtigt werden muß. Dies wird regelmäßig auf eine strikte Beachtung des Denkmalschutzes hinauslaufen. Nach § 88 Abs. 1 Satz 1 BauO NW ist die baurechtliche (Abbruch-)Genehmigung zu erteilen, wenn dem „Bauvorhaben“ öffentlich-rechtliche Vorschriften nicht entgegenstehen. Stehen Vorschriften des Denkmalschutzes entgegen, muß die baurechtliche Genehmigung versagt werden. Das zeigt besonders auch § 9 Abs. 3 Satz 2 DSchG NW, wenn Baugenehmigung und denkmalschutzrechtliche Erlaubnis beantragt worden und die Beseitigungserlaubnis nach dem Denkmalschutzgesetz versagt worden ist. Denn dann ist für eine Erteilung der baurechtlichen Abbruchgenehmigung kein Raum. Diesen Stellenwert müssen die Belange des Denkmalschutzes auch erfahren, wenn sie „lediglich“ - wie vorliegend - innerhalb des bauordnungsrechtlichen Abbruchverfahrens zu berücksichtigen sind. Im baurechtlichen Verfahren hat mithin trotz der Formulierung „in angemessener Weise“ der Denkmalschutz den gleichen Stellenwert und die gleiche Bedeutung wie bei einem gesonderten denkmalschutzrechtlichen Verfahren nach § 9 Abs. 1, Abs. 3 Satz 2 DSchG NW.

Daraus folgt: Stehen Belange des Denkmalschutzes dem Abbruch entgegen, ist die Abbruchgenehmigung nach den §§ 80, 88 BauO NW zu versagen, ohne daß auf weitere mögliche Hindernisse nach der Bauordnung und der Erhaltungssatzung abzustellen ist. So ist es hier.

Das Haus unterliegt den Schutzvorschriften des Denkmalschutzes. Es ist durch Verfügung vom 28.10.1980 gemäß § 4 DSchG NW „vorläufig“ - längstens bis zum 1.1.1985 - unter Schutz gestellt. Die vom Kläger hiergegen gerichtete Anfechtungsklage ist durch Urteil des Verwaltungsgerichts Münster aus materiell-rechtlichen Gründen rechtskräftig abgewiesen worden. Für den Senat steht damit verbindlich fest, daß die „vorläufige“ Unterschutzstellung wirksam ist. Entsprechende Überprüfungen oder Begutachtungen im streitigen Verfahren scheiden somit aus.

Die „vorläufige“ Unterschutzstellung nach § 4 Abs. 1 DSchG NW hat die Wirkung, daß das Denkmal vorläufig als in die Denkmalliste eingetragen gilt (echte Fiktion). Diese Gleichstellung hat die rechtliche Folge, daß neben den §§ 7 und 8 DSchG NW (Pflichten zur Erhaltung und bei der Nutzung) auch die sonstigen gesetzlichen Regelungen grundsätzlich anwendbar sind. Dies belegt auch § 3 Abs. 1 Satz 2 DSchG NW; hiernach unterliegen Denkmäler mit der Eintragung in die Denkmalliste **oder** mit der vorläufigen Unterschutzstellung den Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes. Die Eintragung nach § 3 und die Unterschutzstellung nach § 4 DSchG NW sind also in ihren Wirkungen unterschiedslos. Das trifft namentlich auf den hier einschlägigen § 9 DSchG NW zu. Ist der denkmalrechtliche Schutz im bauordnungsrechtlichen Verfahren gleich stark wie in einem gesonderten denkmalschutzrechtlichen Verfahren nach § 9 Abs. 3 Satz 2 DSchG NW, ist über die Erteilung der Abbruchgenehmigung nach den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 9 Abs. 2 DSchG NW - ohne Ermessensspielraum auf Seiten der Gemeinde - (anderer Ansicht: Erbguth/Paßlick/Püchel, Denkmalschutzgesetze der Länder, Rechtsvergleichende Darstellung unter besonderer Berücksichtigung Nordrhein-Westfalens, 1984, insbesondere S. 74 ff.; Stürer, Denkmalschutz auf Kosten der Gemeinden? Städte- und Gemeinderat November 1982, S. 367; dazu vergleiche die folgenden Ausführungen) zu befinden. Hiernach scheidet die Erteilung der Erlaubnis, wie auch das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, aus.

Nach § 9 Abs. 2a DSchG NW ist die (Abbruchs-)Erlaubnis zu erteilen, wenn Gründe des Denkmalschutzes nicht entgegenstehen. Bei einem denkmalgeschützten Haus ist dies allenfalls dann gegeben, wenn z. B. das Schutzobjekt

durch die geplante Abbruchmaßnahme nur unerheblich beeinträchtigt wird (vgl. Gahlen/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein–Westfalen, Kommentar, 1981, § 9 Anm. 8) - bei einem Totalabbruch ist das Gegenteil der Fall - oder wenn z. B. das Schutzobjekt offenkundig abgängig, z. B. akut einsturzgefährdet und nicht mehr zu retten ist. Dies ist nach den gutachtlichen Stellungnahmen, die in den erstinstanzlichen Verfahren vorgelegt bzw. eingeholt worden sind, ebenfalls zu verneinen. Auch heute ist das Haus (...) nicht offenkundig abgängig; über den gegenwärtigen baulichen Zustand, der sich gegenüber dem im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils verschlechtert haben mag, braucht bei dieser Rechtslage deshalb nicht (erneut) Beweis erhoben zu werden.

Nach § 9 Abs. 2b DSchG NW ist die (Abbruchs–)Erlaubnis ferner zu erteilen, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt (vgl. dazu Gahlen/Schönstein, aaO, § 9 Anm. 10).

Für den Abbruch müßten also **öffentliche** Interessen sprechen, die gewichtiger sind als die (öffentlichen) Belange des Denkmalschutzes. Vorliegend stehen lediglich die privaten Interessen des Klägers an einer anderen baulichen, insbesondere wirtschaftlich interessanteren Nutzung des Grundstücks dem öffentlichen Interesse des Denkmalschutzes gegenüber. Somit liegen die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 9 Abs. 2b DSchG NW nicht vor.

Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts hat es mit diesem Ergebnis - denkmalschutzrechtliche Belange stehen dem Abbruch entgegen - im vorliegenden Rechtsstreit sein Bewenden. Die von Erbguth–Püchel, aaO, S. 75, in Erwägung gezogene „interne Zumutbarkeitsklausel“ (im Gegensatz zu § 31 als externer Zumutbarkeitsklausel zu § 9 DSchG NW) besteht nicht. Sie wird mit der Überlegung eingeführt, daß die Versagung der Abbrucherlaubnis einen Übernahmeanspruch des Denkmaleigentümers auslösen kann, der wiederum die Frage aufwirft, ob die finanzielle Belastung, welche damit auf die Gemeinde zukommt, nicht ein überwiegendes öffentliches Interesse gemäß § 9 Abs. 2 DSchG NW darstellen könne. Der Gesichtspunkt des finanziellen Handlungsspielraumes der Gemeinde sei ein öffentliches Interesse. Die Höherrangigkeit dieses Grundsatzes ergebe sich bereits aus dem Verfassungsrahmen der Vorschrift. Das isolierte Aufgabensegment Denkmalschutz könne nicht in der Lage sein, diesen finanziellen Mindestspielraum der Gemeinde soweit zu verengen, daß damit andere im Bereich der Daseinsvorsorge aktuell wichtigere Pflichten nicht mehr oder kaum noch erfüllt werden könnten. Dabei sei auch zu bedenken, daß Baudenkmäler von solchen Folgekosten im allgemeinen nicht nur von lokaler Bedeutung seien, sondern überörtlichen, regionalen oder sogar nationalen Charakter hätten. - Dies letztere ist zutreffend. Der Schluß aber, daß im Rahmen des § 9 Abs. 2 DSchG NW die Finanzkraft der Gemeinde als öffentlicher Belang zu beachten sei, würde aber zugespißt zu dem Ergebnis führen, daß bei überregional bedeutsamen Baudenkmälern ein Übernahmeverlangen des Eigentümers die Finanzkraft der Gemeinde erschöpfen würde und deshalb die Abbruchgenehmigung erteilt werden müßte: Je bedeutsamer - und finanzaufwendiger - ein Denkmal ist, desto größer wäre dann die Gefahr, daß die mangelnde Finanzkraft der Gemeinde zur Abbrucherlaubnis und damit zum Untergang des Denkmals führt. Eine solche Interpretation der §§ 9, 31 DSchG NW läuft dem vom Gesetzgeber gewollten Denkmalschutz diametral entgegen. Die Lösung der finanziellen Folgekosten **für die Gemeinden** kann daher **nur** im Rahmen der §§ 35 ff. DSchG NW gefunden werden. Im übrigen gilt folgendes:

Die vom Verwaltungsgericht angenommene enteignende Wirkung einer Versagung der Abbruchserlaubnis (– genehmigung) ist vom Landesgesetzgeber des Denkmalschutzgesetzes als mögliche Folge von denkmalschutzrechtlichen Maßnahmen gesehen und im Denkmalschutzgesetz abschließend geregelt worden. Allerdings treffen die Ausgangsüberlegungen des Verwaltungsgerichts zu: Bei der Frage, ob eine aufgrund des Denkmalschutzes einem Eigentümer auferlegte Beschränkung eine entschädigungspflichtige Enteignung darstellt, d. h. als eine Beeinträchtigung der aus dem Eigentum sich ergebenden verfassungsmäßig geschützten Rechtsposition des Eigentümers zu werten ist, oder ob sie sich im Rahmen der Sozialbindung des Eigentums (§ 14 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 GG) hält und daher vom Eigentümer entschädigungslos hinzunehmen ist, ist allgemein anerkannt, daß die sich aus der jeweiligen Situationsgebundenheit des Vorhabens im allgemeinen (öffentlichen) Interesse ergebende Sozialbindung jedenfalls dann überschritten wird und zu einer entschädigungspflichtigen Maßnahme wird, wenn das betroffene Gebäude nicht mehr sinnvoll genutzt werden kann, also nur noch „Denkmal“ ist bzw. sein soll, wobei eine sinnvolle und zulässige Nutzung des Gebäudes auch durch übermäßig hohe Investitions– und Bewirtschaftungskosten ausgeschlossen werden kann (vgl. hierzu BGH, U. v. 8.6.1978, III ZR 161/76, BGHZ 72, 211, 216 ff. m. N.).

Eine Enteignung liegt vor, wenn die Belastung so schwer ist, daß sie dem Eigentümer auch unter Berücksichtigung der sozialen Bindung des Eigentums nicht zugemutet werden kann (vgl. Moench, Denkmalschutz und Eigentumsbeschränkung, NJW 1980, 1545, 1549 m. N.).

Die Sozialbindung des Eigentums verpflichtet nämlich auch den Eigentümer eines Baudenkmals nicht, auf Dauer bei der Erhaltung dieses Gebäudes „zuzuschießen“. Die aus der Erhaltung und Unterhaltung entstehenden Folgekosten können ihm dann nicht mehr entschädigungslos zugemutet werden, wenn der Erhaltungsaufwand unter Berücksichtigung staatlicher und kommunaler Zuschüsse sowie der zu erwartenden steuerlichen Vergünstigungen in einem anhaltenden Mißverhältnis zum realisierbaren Nutzwert für den Eigentümer steht (vgl. BGH, aaO, S. 220/221).

Hiervon ausgehend ist anerkannt, daß die Versagung einer Abbruchgenehmigung für ein denkmalrechtlich geschütztes Gebäude enteignende Wirkung für den Eigentümer haben kann (vgl. Moench, aaO, S. 1547 ff., m. w. N.; Stürer, aaO, insbesondere S. 367).

Allerdings haben die Eintragung in die Denkmalliste und die „vorläufige“ Unterschutzstellung selbst noch keine enteignende Wirkung; sie schlagen nicht unmittelbar in eine meßbare Beeinträchtigung um. Der „Eingriff“ hat gewissermaßen latenten Charakter (vgl. Moench, aaO, S. 1550).

Wird dem Eigentümer eines Baudenkmals aber der Abriss aus denkmalschutzrechtlichen Gründen nicht gestattet, aktualisiert sich grundsätzlich die virtuell enteignende Wirkung des Gesetzes. Zwar ist in der Versagung der Abbruchgenehmigung allein eine **Rechtsbeeinträchtigung** nicht zu erblicken, weil diese nur entsprechende Verbote des Denkmalschutzgesetzes konkretisiert. Die Enteignung selbst ist mithin allein weder in dem einen noch in dem anderen Vorgang zu erblicken. Sie liegt aber in der Kombination beider Akte. Beide Stufen - Eintragung und Abbruchverbot - zusammen machen erst den unmittelbaren und endgültigen Eingriff in das Recht des Eigentümers aus. Sie sind deshalb

als Einheit, als der enteignende Eingriff, aufzufassen, wenn die Versagung der Abbruchgenehmigung über die Sozialpflichtigkeit hinausgeht und dem einzelnen Eigentümer mithin nicht mehr zumutbar ist (Moench, aaO, S. 1552 m. w. N. aus der Rechtsprechung).

Wie der Enteignungsbegriff im einzelnen zu bestimmen ist (vgl. Gahlen/Schönstein, aaO, § 7 Anm. 2 ff. m. w. N. einerseits, Moench, aaO, S. 1548 m. w. N. andererseits) hat der Senat hier nicht zu entscheiden, weil es darauf im vorliegenden Rechtsstreit nicht ankommt.

Sollte die Versagung der Abbrucherlaubnis /-genehmigung für den Kläger einen enteignenden Eingriff darstellen - wofür nach dem Ergebnis des erstinstanzlichen Verfahrens und dem angefochtenen Urteil einiges sprechen mag -, richtet sich das weitere Verfahren nach § 31 DSchG NW. Nach dieser Bestimmung **kann** der Eigentümer die Übernahme des Denkmals durch die Gemeinde verlangen, wenn und soweit es ihm mit Rücksicht auf seine Pflicht zur Erhaltung des Denkmals aufgrund einer behördlichen Maßnahme nach diesem Gesetz wirtschaftlich nicht zumutbar ist, das Denkmal zu behalten oder es in der bisherigen oder einer anderen zulässigen Art zu nutzen; im übrigen finden die Bestimmungen des § 30 DSchG NW entsprechende Anwendung.

Die Formulierung „kann“ hat in diesem Zusammenhang die Bedeutung, daß der Eigentümer die Übernahme des Baudenkmals durch die Gemeinde verlangen darf, nicht dagegen verlangen muß, er also nicht gezwungen wird, sein Eigentum zu übertragen. Demgegenüber steht nach der Stellung eines Übernahmeverlangens durch den Eigentümer der Gemeinde kein Entscheidungsspielraum zu, ob sie das Denkmal übernehmen will oder nicht. Sie muß es übernehmen, wenn der Eigentümer es verlangt und ihm der weitere Behalt des Denkmals wirtschaftlich nicht zumutbar ist. Das Verfahren richtet sich dabei nach § 31 Satz 2 iVm § 30 Abs. 5 DSchG NW und nach den allgemeinen landesrechtlichen Enteignungsvorschriften. Soweit die Übernahme eines Baudenkmals zum jetzigen Verkehrswert (vgl. § 8 Abs. 1 des Gesetzes über die Enteignung von Grundeigentum vom 11.6.1874, SGV NW 214) den Eigentümer im Verhältnis zu seiner Vermögenslage vor Erfassung des Gebäudes durch den Denkmalschutz nicht voll entschädigt, sondern weiterhin eine unzumutbare Vermögensseinbuße bestehen läßt (vgl. dazu BGH, aaO, S. 214 ff.), kommt ergänzend eine angemessene Entschädigung nach § 33 DSchG NW in Betracht (a. A. möglicherweise OVG Lüneburg, U. v. 16.1.1984, 1 A 68/82, BauR 84, 284 für das DSchG SH).

Sofern der Eigentümer eines Baudenkmals trotz Überschreitens der Zumutbarkeitsgrenze von dem Übernahmeverlangen des § 31 DSchG NW keinen Gebrauch machen will, richtet sich die ihm zu gewährende Entschädigung insgesamt nach § 33 DSchG NW.

Diese Vorschrift enthält zwar selbst keine Aussage darüber, in welchen Fällen eine Anordnung in Vollzug des Denkmalschutzgesetzes enteignend wird, sondern regelt nur die Rechtsfolgen für den Fall, daß im Einzelfall ein enteignender Eingriff anzunehmen ist. Mögliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Art der Entschädigungsregelung hält der Senat jedoch nicht für durchgreifend. Oberstes Ziel des Gesetzes ist es, Denkmäler nach Möglichkeit zu erhalten. Um diesen Schutz möglichst effektiv zu gewährleisten, hat der Gesetzgeber ein „geschlossenes System“ gewählt. Schutz und Erhalt von Denkmälern obliegen neben den in § 1 Abs. 2 DSchG NW genannten öffentlich-rechtlichen Körperschaften auch den jeweiligen Eigentümern, soweit ihnen dies wirtschaftlich zumutbar ist. Um die Schwelle der Unzumutbarkeit anzuheben, bietet der Gesetzgeber verschiedene wirtschaftliche Hilfen (Zuschüsse, Steuererleichterungen u. a.) an. Erst wenn diese Maßnahmen nicht ausreichen, um die dem Eigentümer abverlangten Pflichten unter der Enteignungsschwelle zu halten, greift die Entschädigungsregelung des § 33 DSchG NW ein. Diese Vorschrift ist daher in jedem Einzelfall im Zusammenhang mit den konkreten denkmalschutzrechtlichen Maßnahmen und den ihr zugrundeliegenden (weiteren) gesetzlichen Regelungen zu sehen. Das sind vorliegend speziell die §§ 9 und 31 DSchG NW. Erst in der Zusammenschau mit diesen Vorschriften erhält auch § 33 DSchG NW vorliegend die erforderliche Konkretisierung.

§ 31 DSchG NW betreffend die Übernahme von Baudenkmalern ist auch dann anwendbar, wenn ein Denkmal zunächst nur „vorläufig“ unter Schutz gestellt ist. Das folgt zum einen aus der rechtlichen Konstruktion des § 4 DSchG NW (Fiktion) und dem Fehlen einer entsprechenden einschränkenden Regelung in § 31 DSchG NW selbst. Dies folgt zum anderen aus der gesetzlichen Zielrichtung des § 4 Abs. 1 DSchG NW. Zwar hat eine „vorläufige“ Unterschutzstellung, die nach der generellen Regelung des § 4 Abs. 2 DSchG NW ihre Wirksamkeit verliert, wenn nicht innerhalb von sechs Monaten das Verfahren zur Eintragung in die Denkmalliste eingeleitet wird, nicht bereits wegen dieser zeitlich befristeten Beschränkung des Eigentümers enteignende Wirkung, wie bereits oben ausgeführt wurde. Auch bei der längerdauernden Frist der „Überleitungsnorm“ des § 4 Abs. 3 DSchG NW, die vorliegend einschlägig ist, ist dies nicht der Fall. Jedoch ist bereits die vorläufige Unterschutzstellung nach § 4 Abs. 1 DSchG NW nur dann zulässig, wenn damit **zu rechnen** ist, daß ein Denkmal in die Denkmalliste eingetragen wird. Diese Norm bezweckt den schnellen (vorläufigen) Zugriff auf das Eigentum, um seinen Erhalt im öffentlichen Interesse zu sichern. Das Denkmalschutzgesetz läßt diesen schnellen Zugriff aber nur zu, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, daß das Denkmal auch endgültig unter Schutz gestellt und der Eigentümer damit in bestimmten Befugnissen beschränkt wird. Mit dem gesetzestechnischen Mittel der Fiktion - das Denkmal gilt als eingetragen - trägt der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung, daß die Beschränkung der Eigentümerbefugnisse im wesentlichen bereits mit dem Zeitpunkt der „vorläufigen“ Unterschutzstellung beginnt und beginnen soll. § 4 DSchG NW enthält entgegen der irreführenden Überschrift keine - nur - vorläufige Regelung mit dem Ziel einer summarischen Prüfung der Denkmaleigenschaft; die Vorschrift ist vielmehr eine Überleitungsregelung, die im Zusammenhang mit § 3 DSchG NW gesehen werden muß. Wenn § 4 DSchG NW dazu dient, der unteren Denkmalbehörde ein rasches Eingreifen zu ermöglichen, ist Voraussetzung für eine Anordnung nach dieser Vorschrift, daß es sich um ein Denkmal handelt, die Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 DSchG NW also erfüllt sind (Gahlen/Schönstein, aaO, § 4 Rn. 1 und 2).

Die von § 4 DSchG NW verlangte überwiegende Wahrscheinlichkeit bezieht sich somit nicht auf die Denkmaleigenschaft des Gebäudes, sondern auf die Frage, ob das Denkmal in die Denkmalliste eingetragen werden soll. Das rechtfertigt auch die Anwendung des § 31 DSchG NW ab dem Zeitpunkt der „vorläufigen“ Unterschutzstellung.

Ist somit der Kläger selbst bei dem Vorliegen einer Enteignung im wesentlichen auf das Übernahmeverlangen des § 31 DSchG NW (und evtl. auf eine Entschädigung nach § 33 DSchG NW) verwiesen, bleibt für eine Korrektur des § 9

DSchG NW aus verfassungsrechtlicher Sicht, insbesondere wegen des Schutzes des Eigentums nach Art. 14 GG, kein Raum.

Anmerkung Kapteina in EzD