

## **Leitsätze**

**1. Eine denkmalrechtliche Erhaltungsanordnung kann regelmäßig auch dann ergehen, wenn über den Antrag des Denkmaleigentümers auf Erteilung einer Abbrucherlaubnis noch nicht abschließend entschieden ist. Sie ist jedoch ggf. auf unaufschiebbare Maßnahmen zur Sicherung des Denkmals vor Substanzverlust zu beschränken.**

**2. Die Ordnungsbehörde kann ihre Verantwortung für die Auswahl der zu treffenden Maßnahmen (hier u. a.: Herstellung der Standsicherheit eines Denkmals) weder auf Sachverständige noch auf den Betroffenen abwälzen.**

## **Zum Sachverhalt**

Der Ast. ist Eigentümer der um 1730 errichteten „B. W.“, eines seit 1985 in die Denkmalliste des Ag. eingetragenen Fachwerkhauses. Seit 1999/2000 wurden mehrere Konzepte über eine Sanierung und künftige Nutzung des Gebäudes erarbeitet. Allerdings führten die auf Grund einer am 25. April 2001 erteilten Baugenehmigung durchgeführten Sanierungsarbeiten zu erheblichen Schäden am Gebäude; im Rahmen eines daraufhin durchgeführten zivilgerichtlichen Verfahrens wurden Gutachten über den Schadensumfang und den erforderlichen Sanierungsaufwand erstellt (Gutachten H. (31. 1. 2002; Gutachten N.). Zur Ermittlung des denkmalrechtlich veranlassten Sanierungsaufwands legte der Ast. weitere gutachtliche Ausarbeitungen vor (Konzept T. & G. vom 2. 8. 2006; Kostenschätzung L. vom 22. 6. 2007). Die Arbeiten an dem Gebäude ruhen seit mehreren Jahren, so dass sich sein Erhaltungszustand – insbesondere weil das ursprüngliche Fachwerk zwar freigelegt, aber nicht konserviert worden ist – verschlechtert. Versuche des Ast. das Gebäude zu veräußern, scheiterten.

Im März 2007 hörte der Ag. den Ast. zum Erlass einer denkmalrechtlichen Erhaltungsanordnung an. Diese erließ er, verbunden mit der Anordnung der sofortigen Vollziehung, am 26. 7. 2007 mit dem Tenor:

„Ich fordere Sie auf,

1. innerhalb von 2 Wochen nach Zustellung dieser Verfügung ein fachgerechtes und prüffähiges Konzept für notwendige Sicherungsmaßnahmen insbesondere für die Standsicherheit des Fachwerkhauses I.-Straße 20 vorzulegen und
2. innerhalb einer Woche mit der Umsetzung des durch die Denkmalpflege freigegebenen Konzeptes zu beginnen oder
3. alternativ mit dem Tage der Zustellung dieser Verfügung mit den notwendigen Sicherungsmaßnahmen, insbesondere der Standsicherheit des Baudenkmals auf Grundlage des Konzeptes vom 2. 8. 2006 der T. & G. Historische Bauwerke GbR zu beginnen und ohne Unterbrechung fertig zu stellen.

. . .

Für den Fall, dass Sie auch nur einer der in den Ziffern 1 bis 3 dieser Verfügung genannten Aufforderungen nicht oder nicht ausreichend nachkommen, wird Ihnen hiermit... jeweils die Ersatzvornahme angedroht.“

Der Ast. erhob Widerspruch und beantragte die Erteilung einer Abbrucherlaubnis für das Gebäude. Der Ag. lehnte diesen Antrag durch Bescheid vom 10. Dezember 2007 ab. Durch Ordnungsverfügung von demselben Tage setzte er die zuvor angedrohte Ersatzvornahme mit folgendem Wortlaut fest:

„Aufgrund des § 64 VwVG NW ... wird daher die Ihnen zu Punkt 1 und 2 in der Ordnungsverfügung vom 26. 7. 2007 angedrohte Ersatzvornahme festgesetzt. Wie bereits angekündigt, werde ich nunmehr im Wege der Ersatzvornahme auf Ihre Kosten einen Unternehmer meiner Wahl mit der Durchführung der in der Verfügung vom 26. 7. 2007 geforderten Sicherungsmaßnahmen beauftragen ... Den Beginn der Arbeiten und das ausführende Unternehmen werde ich Ihnen kurzfristig nach Auftragsvergabe mitteilen. Die Kosten der betreffenden Sicherungsmaßnahmen belaufen sich ... voraussichtlich auf ca. 11.500 €.“

Das VG hat den Antrag auf Wiederherstellung bzw. Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Ordnungsverfügung vom 26. 7. 2007 sowie der Klage gegen die Ordnungsverfügung vom 10. 12. 2007 abgelehnt. Auf die Beschwerde des Ast. setzte das OVG die Vollstreckung der angefochtenen Verfügungen aus.

## **Aus den Gründen**

Die Beschwerde des Ast. ist begründet.

Die in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe, die der Senat gem. § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu prüfen hat, führen zu einer Änderung der angefochtenen Entscheidung. Allerdings ist dem VG im Ausgangspunkt darin beizupflichten, dass die Voraussetzungen für ein behördliches Eingreifen nach § 7 Abs. 2 DSchG vorliegen dürften, da der Ast. als Eigentümer eines in die Denkmalliste eingetragenen Denkmals die ihm nach § 7 Abs. 1 DSchG obliegende Erhaltungspflicht verletzt und den derzeitigen Zustand des Denkmals zu verantworten hat. Er kann sich insbesondere nicht darauf berufen, dass die fehlgeschlagenen Sanierungsversuche durch den seinerzeit mit der Durchführung der Arbeiten betrauten Architekten zu einer deutlichen Verschlimmerung der Schäden geführt haben bzw. dass ein Teil der substanzbedrohenden Schäden entstanden ist, bevor er Eigentümer des Grundstücks wurde. Denn als Eigentümer ist er unabhängig von derartigen Umständen umfassend für die Erhaltung des Denkmals verantwortlich. Auch der weitere Umstand, dass über seinen Antrag auf Erteilung einer Abbrucherlaubnis noch nicht rechtskräftig entschieden ist, entbindet den Ast. nicht von der Verpflichtung zur Erhaltung des Denkmals; jedenfalls darf er ohne weiteres dazu verpflichtet werden, unaufschiebbare Erhaltungsmaßnahmen durchzuführen, insbesondere die Standfestigkeit des Gebäudes zu sichern. Denn es kann im öffentlichen Interesse an der Bewahrung des Denkmalbestandes nicht hingenommen werden, dass allein wegen der Dauer einer gerichtlichen Auseinandersetzung über einen geltend gemachten Anspruch auf Erteilung der Abbrucherlaubnis ein Substanzverlust des Denkmals eintritt bzw. droht. Einschränkungen der Erhaltungspflicht, die im Hinblick auf die verfassungsrechtliche

Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) grundsätzlich berücksichtigt werden müssen und insbesondere bei weniger bedeutenden Denkmälern eine Rolle spielen, können allenfalls zu einer Beschränkung auf die zur Vermeidung eines Substanzverlusts unaufschiebbaren Erhaltungsmaßnahmen führen, nicht hingegen – von seltenen Ausnahmefällen eines offensichtlich nicht mehr erhaltungsfähigen („abgängigen“) Denkmals abgesehen – dazu, den Bestand des Denkmals während des Streits über seine Erhaltungsfähigkeit und Erhaltungswürdigkeit aufzugeben und von notwendigen Erhaltungsmaßnahmen deshalb abzusehen.

Die streitgegenständliche Ordnungsverfügung ist jedoch trotz dieses Ausgangspunktes offensichtlich rechtswidrig, so dass die aufschiebende Wirkung des vom Ast. erhobenen Widerspruchs wiederherzustellen ist.

Nach § 37 Abs. 1 VwVfG muss ein Verwaltungsakt inhaltlich hinreichend bestimmt sein, damit der Adressat erkennen kann, was genau von ihm verlangt wird und ggf. mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden soll. Dies gilt erst recht, wenn die Frist zur Befolgung der Ordnungsverfügung kurz bemessen ist, weil in einem solchen Fall Rechtsunsicherheiten bei der Auslegung des Verfügungsinhalts dazu führen können, dass der Adressat der Verfügung mit ihrer Umsetzung in Verzug gerät und sich behördlichen Vollstreckungsmaßnahmen aussetzt. Diesen Anforderungen wird die Ordnungsverfügung vom 26. 7. 2007 in mehrfacher Hinsicht nicht gerecht.

Mit Ziffer 1 der Ordnungsverfügung wird dem Ast. aufgegeben, ein Konzept für „notwendige Sicherungsmaßnahmen insbesondere für die Standsicherheit“ vorzulegen, ohne dass der Umfang dieser Verpflichtung – auch unter Heranziehung der Begründung – in vollstreckungsfähiger Weise bestimmt oder bestimmbar wäre. Unklar ist bereits, welche Sicherungsmaßnahmen „notwendig“ sind, weil der Sicherungszweck in der Verfügung nicht eindeutig benannt wird. Dies führt dazu, dass der Adressat nicht ohne weiteres erkennen kann, ob lediglich eine vollständige Zerstörung des Denkmals wegen mangelnder Standsicherheit verhindert werden soll oder auch ein Verlust von Substanz in Teilbereichen, etwa wegen mangelhaften Schutzes der offen liegenden und allen Witterungseinflüssen ausgesetzten Fassade oder des konstruktiv mangelhaften Daches. Schließlich kann die Sicherung eines Denkmals in einem weiter verstandenen Wortsinn auch die Sicherstellung einzelner Bauteile während einer Sanierungsphase bedeuten; dafür, dass dies im vorliegenden Fall jedenfalls auch gemeint sein könnte, spricht der Umstand, dass das den Beteiligten bekannte Konzept „T. & G.“ u. a. die „Sicherung historischer Ausbauteile“ durch das Bergen und Lagern von Türen und Treppe vorsieht.

Die Begründung der Ordnungsverfügung ermöglicht ihrem Adressaten eine eindeutige Auslegung des Verfügungstextes nicht. Sie verweist lediglich auf die Notwendigkeit einer „Substanzsicherung“ – dies lässt alle drei oben genannten Varianten als möglich erscheinen – und begründet die Anordnung der sofortigen Vollziehung mit Mängeln der Standsicherheit. Im Übrigen wird auf die Erhaltung und Sicherung des Denkmals „im geforderten Umfang“ Bezug genommen; dies trägt zur Klarstellung des Verfügungswortlauts nicht bei. Die danach bereits bestehende Unbestimmtheit des Verfügungstextes wird durch den Zusatz „insbesondere“ verstärkt. Dieser Zusatz lässt sich nur so verstehen, dass es nicht ausschließlich um die Wiederherstellung der Standsicherheit gehen soll, sondern dass zusätzlich weitere Sicherungsmaßnahmen für erforderlich gehalten werden. Auch in diesem Zusammenhang führt der Bezug zu dem in der Verfügung genannten Konzept „T. & G.“ aus den genannten Gründen nicht weiter. Denn diesem Konzept

liegt ein weit verstandener Begriff der Sicherung zu Grunde, der auch Maßnahmen umfasst, deren sofort vollziehbare Anordnung im vorliegenden Zusammenhang kaum zu rechtfertigen wäre – etwa die sichere Lagerung von Tür und Treppe eines ungenutzt leer stehenden Gebäudes – und vom Ag. auch nicht gemeint sein dürfte.

Weitere Ungenauigkeiten des Verfügungstextes mögen durch Auslegung zu beseitigen sein, doch ist dies im Hinblick auf die dadurch bewirkte Rechtsunsicherheit jedenfalls problematisch. Dies gilt für die Formulierung, dass mit der Umsetzung des „durch die Denkmalpflege“ freigegebenen Konzeptes zu beginnen sei – hier mag die untere Denkmalbehörde des Ag. ebenso wie das Landesamt für Denkmalpflege gemeint sein –, aber auch für sprachliche Mängel („mit den ... Sicherungsmaßnahmen, insbesondere der Standsicherheit ... zu beginnen und ohne Unterbrechung fertig zu stellen“), die für sich genommen nicht zur Fehlerhaftigkeit der Ordnungsverfügung führen, aber jedenfalls Zweifel an der Sorgfalt ihrer Abfassung aufwerfen. Letztlich kann die Frage, wie derartige Mängel zu bewerten sind, jedoch offen bleiben, da die Ordnungsverfügung schon aus den genannten Gründen offensichtlich rechtswidrig ist.

Dasselbe gilt für die Frage, ob die in der Ordnungsverfügung gewählten Fristen in ermessensfehlerhafter Weise bemessen sind. Dem Ag. ist zwar zuzugestehen, dass in dringlichen Fällen, vor allem wenn ein Substanzverlust des Denkmals wegen fehlender Standsicherheit droht, auch sehr kurze Fristen angemessen sein können. Zu bedenken ist indes, dass die in Ziffer 1 der Ordnungsverfügung geforderte Vorlage eines „fachgerechten und prüffähigen Konzeptes für notwendige Sicherungsmaßnahmen“ – im vorliegenden Fall schon wegen der Folgen der unfachgerechten Sanierungsversuche von 1999/2000 – die Beauftragung eines Sachverständigen erforderlich machen dürfte, dessen Kompetenz sich über Fragen der allgemeinen Baustatik hinaus auch auf die Besonderheiten von Fachwerkgebäuden sowie sehr alten Gebäuden erstreckt. Die Suche nach einem in dieser Weise qualifizierten Sachverständigen, die Durchführung des erforderlichen Ortstermins und die Erstellung des geforderten Konzeptes dürften indes in nur zwei Wochen schwerlich abzuschließen sein. Im Wesentlichen dasselbe gilt auch für Ziffer 2 der Ordnungsverfügung, nach der innerhalb einer Woche mit der Umsetzung des gebilligten Konzeptes begonnen werden muss. Denn auch die Suche nach einem im Umgang mit Denkmälern kompetenten Fachhandwerker, der zudem in der Lage wäre, unverzüglich nach Auftragsvergabe die Arbeit aufzunehmen, mag innerhalb von sechs Werktagen nur schwer zu bewerkstelligen sein. Selbst wenn man bereits diese Vorarbeiten zur Auftragsvergabe als Beginn der Umsetzung des Konzeptes ansehen wollte, so fehlen in der Begründung der Ordnungsverfügung doch jegliche Überlegungen zur Verhältnismäßigkeit der dem Antragsteller auferlegten begründungsbedürftigen Fristen. Erst recht zweifelhaft ist diesbezüglich die in Ziffer 3 getroffene Anordnung, bereits am Tage der Zustellung der Ordnungsverfügung mit der praktischen Umsetzung des Konzeptes T. & G. zu beginnen, falls der Ast. nicht ein weiteres Konzept erstellen lassen möchte. Denn nach dem Wortlaut dieser Anordnung hätte der Ast. am Tage der Zustellung nicht nur entscheiden müssen, sich auf die Befolgung von Ziffer 3 der Ordnungsverfügung zu beschränken, sondern sogleich auch – etwa durch die Vergabe von Aufträgen – mit der Umsetzung beginnen müssen.

Von den bisher angeführten Gesichtspunkten unabhängig ist die Ordnungsverfügung auch deshalb rechtswidrig, weil es der Ag. unter Verstoß gegen § 24 Abs. 1 VwVfG unterlassen hat, selbst den maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln, und infolgedessen sein Ermessen bei der Auswahl des vom Adressaten geforderten

Verhaltens nicht ausgeübt hat. Dies wäre indes erforderlich gewesen, denn die Ordnungsbehörde kann ihre Verantwortung für die Auswahl der zu treffenden Maßnahmen weder auf Sachverständige noch auf den Betroffenen abwälzen (vgl. OVG NW, B. v. 21. 2. 2008 7 B 107/08; B. v. 11. 5. 2000 10 B 306/00 BRS 63 Nr. 220).

Dies ist hier jedoch geschehen. Ziffer 1 erlegt dem Ast. die Pflicht auf, den maßgeblichen Sachverhalt (erneut) zu ermitteln bzw. ermitteln zu lassen und geeignete Sicherungsmaßnahmen vorzuschlagen, während in Ziffer 3 ohne erkennbare behördliche Überprüfung auf das Gesamtkonzept des Sachverständigen Bezug genommen und dessen Umsetzung gefordert wird. Dass eine eigenständige behördliche Ermittlung und Bewertung des Sachverhalts fehlt, wird im Übrigen schon daran deutlich, dass das Konzept vom 2. 8. 2006 (T. & G.) eine Vielzahl von Maßnahmen im Umfang von über 180.000 € enthält, von denen wiederum nicht wenige als Sicherungsmaßnahmen im weiteren Sinne zu bezeichnen sein könnten. Auch hier hätte es der Behörde obliegen, selbst die Auswahl derjenigen Maßnahmen zu treffen, die erforderlich, geeignet und angemessen wären, das Denkmal unter Würdigung des Eigentumsrechts des Antragstellers für die Dauer der anhängigen Verfahren zu sichern.

Der Senat kann die Frage offerlassen, ob bzw. unter welchen Umständen es ermessensgerecht sein kann, vom Eigentümer eines Denkmals die Vorlage eines Sanierungskonzepts – das regelmäßig auch ein Nutzungskonzept beinhaltet – zu fordern, um dem Gebot der denkmalgerechten Erhaltung und Nutzung zu entsprechen. Geht es indes, wie hier, um die Sicherung der Denkmalsubstanz vor Zerstörung und Verfall, hat die Behörde den Umfang der erforderlichen Maßnahmen selbst zu bestimmen und ihre Umsetzung vom Eigentümer zu fordern. Diesem ist es selbstverständlich unbenommen, durch Vorlage eines Konzepts ein Angebot von Austauschmitteln zu unterbreiten, wenn er die ihm auferlegten Maßnahmen im Rahmen seiner Nutzungsvorstellungen oder wirtschaftlichen Möglichkeiten für untunlich hält. Die Anforderungen an die behördliche Sachverhaltsaufklärung werden damit weder abstrakt noch im konkreten Fall überspannt. Denn dem Ag. standen mehrere Gutachten über den Zustand des Denkmals zur Verfügung, so dass ein zusätzlicher Ermittlungsaufwand nur in geringem Umfang angefallen wäre.

Abschließend weist der Senat darauf hin, dass der Ag. im Hinblick auf seine sich aus §§ 7, 21 DSchG ergebende Verantwortung in Erwägung zu ziehen haben wird, unverzüglich eine den o. g. Anforderungen genügende Entscheidung über das weitere Vorgehen zu treffen und ggf. eine entsprechende Erhaltungsanordnung zu erlassen.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt zugleich, dass hinsichtlich der Androhung der Ersatzvornahme die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen ist.