

Leitsatz

Unterlassung der Zugänglichmachung eines (privaten) Mausoleums für die Öffentlichkeit, hier: Rechtsweg

Aus den Gründen

Die Klägerin ist ein Abkömmling einer Familie, deren verstorbene Mitglieder teilweise in einem Mausoleum beigesetzt wurden. Das Eigentum an dem Friedhofsgrundstück wurde der Beklagten von der Kirchengemeinde mit Ablauf des Jahres 1985 übertragen. Seit diesem Zeitpunkt werden keine Bestattungen mehr auf dem Friedhof durchgeführt. Der Friedhof ist seit 2004 als Baudenkmal in die Denkmalliste eingetragen. Nachdem sich die Klägerin zuvor dagegen gewandt hatte, machte die Beklagte das Mausoleum im Rahmen des Tages des offenen Denkmals am 8. September 2013 für die Öffentlichkeit zugänglich. Sie beruft sich auf ihre Befugnisse als Eigentümerin des Grundstücks. Mit ihrer am 3. Dezember 2013 erhobenen Klage begehrt die Klägerin von der Beklagten, es künftig zu unterlassen, das Innere des Mausoleums am Tag des offenen Denkmals für das Betreten durch die Öffentlichkeit zu öffnen. Sie leitet ihren Anspruch aus dem Recht ihrer verstorbenen Angehörigen auf Totenruhe her, das sich aus Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes ergebe.

Gemäß §§ 173 der VwGO, 17a Abs. 2 Satz 1 GVG spricht das Gericht, wenn der beschrittene Rechtsweg unzulässig ist, dies nach Anhörung der Parteien von Amts wegen aus und verweist den Rechtsstreit zugleich an das zuständige Gericht des zulässigen Rechtsweges.

Für das vorliegende Verfahren ist nicht der Verwaltungsrechtsweg, sondern der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten eröffnet. Gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art gegeben, soweit die Streitigkeit nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen ist. Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ist der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben (§ 13 GVG). Ob eine Streitigkeit öffentlich-rechtlich oder bürgerlich-rechtlich ist, richtet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der geltend gemachte Anspruch hergeleitet wird. Dabei kommt es regelmäßig darauf an, ob die Beteiligten zueinander in einem hoheitlichen Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen und sich der Träger hoheitlicher Gewalt der besonderen Rechtssätze des öffentlichen Rechts bedient. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit kann aber auch auf einem Gleichordnungsverhältnis beruhen. Gleichordnungsverhältnisse sind öffentlich-rechtlich, wenn die das Rechtsverhältnis beherrschenden Rechtsnormen nicht für jedermann gelten, sondern Sonderrecht des Staates oder sonstiger Träger öffentlicher Aufgaben sind, das sich zumindest auf einer Seite nur an Hoheitsträger wendet (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 2. Mai 2007 6 B 10/07, juris, Rn. 4 m.w.N.).

Nach diesen Grundsätzen handelt es sich vorliegend um eine bürgerlich-rechtliche und nicht um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit. Gegenstand des Rechtsstreits ist die Frage, ob die Beklagte berechtigt ist, das Mausoleum am Tag des offenen Denkmals für die Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Sie stützt dieses Recht auf ihre Eigentümerbefugnis (§ 903 BGB). Dass die Klägerin diese Eigentümerstellung bestreitet (Schriftsatz vom 26. Februar 2014), ändert hieran nichts. Eine öffentlich-rechtliche Vorschrift, welche die Beklagte berechtigen würde, ein Denkmal für die Öffentlichkeit zu öffnen oder die Klägerin zu verpflichten, ihrerseits ein Denkmal für die Öffentlichkeit zugänglich zu machen, ist nicht ersichtlich. Insbesondere ergibt sich eine solche Befugnis nicht aus dem DSchG. § 1 Abs. 1 Satz 2 DSchG, wonach Denkmäler der Öffentlichkeit im Rahmen des Zumutbaren zugänglich gemacht werden sollen, begründet eine Verpflichtung des öffentlichen Aufgabenträgers, möglichst ein öffentliches Zugangsrecht zu erwirken, begründet aber keine Befugnis, den öffentlichen Zugang mit Mitteln des Verwaltungsrechts durchzusetzen (vgl. Memmesheimer/Upmeyer/Schönstein, Denkmalrecht NW, 2. Aufl. 1989, § 1 DSchG Rn. 9; ferner Hönes, in: Davydov/Hönes/Otten/Ringbeck, Denkmalschutzgesetz NW, 3. Aufl. 2012, § 1 Ziffer 2.4.)

Das in § 28 Abs. 2 DSchG geregelte Betretungsrecht gestattet es Mitarbeitern der Denkmalbehörden und Denkmalpflegeämtern, Grundstücke und Gebäude zu Zwecken des Denkmalschutzes zu betreten, nicht aber der Öffentlichkeit. Ein Über- und Unterordnungsverhältnis aufgrund öffentlich-rechtlicher Normen ergibt sich auch nicht – wie die Klägerin meint – daraus, dass die Beklagte gegenüber der Klägerin als Denkmalschutzbehörde aufgetreten ist und mit der Öffnung des Mausoleums (auch) ihre öffentlich-rechtlichen Aufgaben des Denkmalschutzes (§ 1 DSchG) wahrgenommen hat. Für die Bestimmung des Rechtsweges kommt es nicht darauf an, welche Organisationseinheit einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft tätig wird (hier: Fachbereich Bauen und Umwelt, Abteilung Bauaufsicht/Untere Denkmalbehörde), sondern allein auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis. Die öffentliche Hand ist zudem bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nicht auf öffentlich-rechtliche Handlungsformen beschränkt, sondern kann sich Mitteln des Privatrechts bedienen (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 17. Aufl. 2011, § 40 Rn. 12 m.w.N).

Ein öffentlich-rechtlicher Charakter des streitigen Rechtsverhältnisses kann schließlich nicht daraus hergeleitet werden, dass die Klägerin dem privatrechtlichen Handeln der Beklagten mit aus dem Grundgesetz hergeleiteten Einwendungen entgegentritt. Das Verfahren war daher an das nach § 71 Abs. 1 GVG, § 17 Abs. 1 ZPO sachlich und örtlich zuständige Landgericht zu verweisen. Die Beteiligten hatten Gelegenheit, zu der beabsichtigten Verweisung Stellung zu nehmen; die Beklagte hat sich mit einer Verweisung einverstanden erklärt.