

MUSTER
Nachforderung von Unterlagen zu einem unvollständigen Antrag auf Beseitigung eines Denkmals

Hinweis:

Das Nachfordern von Unterlagen ist kein Verwaltungsakt im Sinn des § 35 VwVfG. Dabei handelt es sich lediglich um einen Hinweis der Denkmalschutzbehörde an den Antragsteller auf die Unvollständigkeit seines Antrags ohne unmittelbare rechtliche Auswirkung. Darüber hinaus kündigt die Behörde nur an, nach Fristablauf einen Verwaltungsakt erlassen zu wollen, mit dem der Antrag abgelehnt wird. Mit dem Erlass der Aufforderung treten also keine unmittelbaren Rechtswirkungen ein. Die Aufforderung kann demgemäß nicht angefochten werden, eine Rechtsbehelfsbelehrung ist nicht erforderlich.

Absender

UNTERE DENKMALSCHUTZBEHÖRDE

9.3.2018

Mit Empfangsbekanntnis

An Antragsteller

Betreff: Baudenkmal XXXX

Am Feuchten Winkel

Ihr Abbruchartrag vom 24.10.17

Unser Zeichen: xxxxxx

Nachforderung von Unterlagen

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Ihrem o. a. Schreiben beantragten Sie den Abbruch der Gebäude xxxxx
Adresse.

Die Gebäude unterliegen den Schutzvorschriften des Denkmalschutzgesetzes. Sie sind in der Denkmalliste als Ensemble sowie als Baudenkmale verzeichnet.

Bei dem Antragsvorhaben handelt es sich um ein nach § 11 Abs. 1 DSchG genehmigungspflichtiges Vorhaben.

Sie begründen Ihren Antrag **mit**

- a) der fehlenden Denkmalwürdigkeit bzw. Denkmalfähigkeit,
- b) Verletzung des Grundrechts nach Art. 14 Grundgesetz mangels sinnvoller Nutzungsmöglichkeit und
- c) der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit des Erhalts der Gebäude.

Zur Konkretisierung haben Sie Ihrem Antrag ein Wirtschaftlichkeitsgutachten sowie folgende Unterlagen beigefügt.

Nach § 12 Abs. 1 DSchG ist der Genehmigungsantrag mit aus denkmalfachlicher Sicht prüffähigen Unterlagen einzureichen. Ihr Antrag ist denkmalrechtlich nicht vollständig. Zur Prüfung benötigen wir weitere, folgend aufgeführte Nachweise / Planunterlagen, deren Notwendigkeit wir im Einzelnen begründen:

I. Fehlende Unterlagen

1. Nachweis der Bereitschaft zur Erhaltung,
2. Vorlage einer vollständigen und abgestimmten Erhaltungsplanung,
3. Gutachten zur fehlenden technischen Erhaltungsfähigkeit,
4. Nachweis der fehlenden Nutzung und fehlenden Nutzbarkeit,
5. Nachweis der fehlenden Veräußerbarkeit,
6. Nachweis, in welcher Höhe die Erhaltungskosten über den unterlassenen Bauunterhalt und dessen Folgeschäden hinausgehen und wieweit keine „sowieso-Kosten“ vorliegen (wie bau-, umwelt- und sicherheitsrechtliche Kosten, „Kostenzuordnung“),
7. Nachweis der Unzumutbarkeit der Tragung der „überschießenden Kosten“ unter Vorlage einer entsprechenden Wirtschaftlichkeitsberechnung mit Nachweisen zu Zuschussanträgen und Steuervorteilen.

1. Nachweis der Bereitschaft zur Erhaltung

Der Eigentümer der Baudenkmale ist aufgrund der Denkmaleigenschaft und des § 8 DSchG ... zur Erhaltung und damit zum Unterlassen der Beseitigung verpflichtet. Zur Begründung seines Abbruchantrags muss er die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der Unwirtschaftlichkeit belegen. Denknwendige Voraussetzung der Berechnung der Wirtschaftlichkeit ist die **Kenntnis von Kosten und Erträgen** eines Erhaltungsprojektes, die nur bei unterstellter Erhaltung ermittelt werden können. Die Rechtsprechung hat sich hierzu mehrfach geäußert:

Die Anforderungen fasst der **Bayerische Verwaltungsgerichtshof** zusammen:¹
*„Der Umfang, in dem die Frage der Zumutbarkeit ... zu prüfen ist, hängt davon ab, in welchem Maße der Kl. seinen Mitwirkungspflichten entsprochen hat. Er muss aber auch das ihm Zumutbare zur Klärung dieser Frage beitragen.“*² ...

*Stellt er sich auf den Standpunkt, dass für ihn nur eine Beseitigung in Betracht kommt, obwohl sich das Denkmal in einem erhaltungsfähigen Zustand befindet, dann kann er (von den Behörden) nicht erwarten, dass die Zumutbarkeit im Einzelnen geprüft wird. ... Der Kl. betont zwar, dass er sich die Entscheidung ... nicht leicht gemacht habe. Das ändert aber nichts daran, dass er sich **auf einen Abbruch festgelegt hat.**“*

VG Augsburg 2015:³ *„Aus all dem folgt, dass es Sache des Klägers gewesen wäre darzutun, dass und weshalb die Erhaltung des Denkmals (objektiv) nicht zumutbar war. ... Der Kläger hat solche Darlegungen vielmehr seit jeher unter Hinweis darauf abgelehnt, dass nicht er, sondern der Beklagte im vorliegenden Fall die Zumutbarkeit der Erhaltung des Denkmals nachzuweisen habe. Der Kläger*

¹ BayVGH v. 27.9.2007, DRD 2.5.3 BY.

² Unter Hinweis auf VG Regensburg v. 5.3.2002, DRD 2.5.3 BYVG.

³ VG Augsburg v. 2.12.2015, Auszug in DRD 2.4.

hat sich letztlich durchweg auf den Standpunkt gestellt, dass für ihn nur eine Beseitigung des Denkmals in Betracht kommt.“

Zwischenergebnis zu 1.:

Der Eigentümer zielt mit den beiden Anträgen allein auf die Beseitigung der Anlagen; eine Planung mit Ermittlung der Kosten und Erträge bei Erhaltung der Denkmale hat sie nicht in der erforderlichen Weise vorgelegt und deshalb nicht erkennen lassen, dass er sich auch mit seiner gesetzlichen Pflicht zur Erhaltung befasst hat.⁴

2. Vorlage einer Erhaltungsplanung

Zur Begründung ihres Beseitigungsantrages muss der Eigentümer die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der Unwirtschaftlichkeit belegen. Denknwendige Voraussetzung der Berechnung der Wirtschaftlichkeit ist die **Kenntnis von Kosten und Erträgen** eines Erhaltungsprojektes, welche nur mit einer mit den Denkmalbehörden abgestimmten **Erhaltungsplanung** ermittelt werden können. Die Anforderungen hat die Rechtsprechung präzisiert:

2.1. Grundlagen (aus der Rechtsprechung):

BVerwG 2009:⁵ *„Es liegt indes auf der Hand und bedarf nicht erst der Klärung in einem Revisionsverfahren, dass es dem Eigentümer zuzumuten ist, die Voraussetzungen für einen Übernahmeanspruch darzulegen.*

*Welche Möglichkeiten sich bieten, ein Denkmal überhaupt zu nutzen, und wie die **Wirtschaftlichkeit** dieser Möglichkeiten einzuschätzen ist, sind Umstände, die im Lebensbereich des Eigentümers wurzeln und zu deren Klärung der Eigentümer deshalb regelmäßig ohne unzumutbare Schwierigkeiten im Stande ist.*

*Zudem ist es - wie das Oberverwaltungsgericht mit Recht dargelegt hat - gerade wegen der Privatnützigkeit des Eigentums, die auch die Beigeladene betont, Sache des Eigentümers, ein **Nutzungskonzept** für das Denkmal zu entwickeln und auf seine Realisierbarkeit zu prüfen, und sich nicht ein solches Konzept von der Denkmalbehörde vorgeben zu lassen.“*

BayVGH 2007:⁶ *„Der Antragsteller muss auch eine **vollständige Planung zur Erhaltung** vorlegen, die er mit den Behörden im Einzelnen **abgestimmt** hat. Er kann sich nicht darauf berufen, dass er „eigentlich“ die Anlage nicht erhalten will und deshalb keine derartige Planung benötigt. Nur anhand einer **konkreten Planung** kann die Behörde eine Berechnung durchführen und entscheiden, ob und welche Maßnahmen zur „Herbeiführung“ der Zumutbarkeit veranlasst sind, und gegebenenfalls im Rahmen ihrer Beratungsobliegenheiten **Alternativen** aufzeigen.“*

⁴ Nicht ausreichend ist die Darstellung „Das Gebäude ist ein nicht hinzunehmender Schandfleck im Bezirk. Das historisch wertvolle Gebäude soll denkmalschutzgerecht runderneuert und einer neuen Nutzung zugeführt werden.“ Die anderen Ruinen sollen abgerissen werden. Alle denkmalgeschützten Bauten zu sanieren übersteigt die wirtschaftlichen Möglichkeiten.“

⁵ BVerwG v. 7.11.2009, DRD 2.5.2.

⁶ BayVGH v. 27.9.2007, a.a.O.

BayVGH 2015:⁷ „Zur Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit ist es erforderlich, dass der Eigentümer die nach Möglichkeit **mit dem Landesamt für Denkmalpflege abgestimmten, erforderlichen Sanierungsmaßnahmen für eine zeitgemäße Nutzung** und den daraus resultierenden Aufwand sowie den mit dem Objekt zu erzielenden Ertrag vorlegt.“

OVG MV 2004:⁸ „Mit seinem Vorbringen zur Risikobehaftetheit der Wirtschaftlichkeitsbetrachtung zeigt der Kl. vielmehr lediglich auf, dass sich die Zumutbarkeit im jeweiligen Einzelfall nur bei **Vorliegen eines denkmalverträglichen Gesamtkonzeptes** für das Vorhaben und die künftige **Nutzung**, einer Bewertung der bau- und denkmalrechtlichen Zulässigkeit sowie einer darauf aufbauenden wirtschaftlichen Gesamtrechnung prüfen lässt.“

OVG MV 2009:⁹ „Die wirtsch. Zumutbarkeit der Erhaltung eines Denkmals ist im jeweiligen Einzelfall nur bei Vorliegen eines **denkmalverträglichen Gesamtkonzepts** für das Vorhaben und die künftige Nutzung, einer Bewertung der bau- und denkmalrechtlichen Zulässigkeit sowie einer darauf aufbauenden wirtschaftlichen Gesamtrechnung zu prüfen.“

OVG NW 2009:¹⁰ „Ohne ein **Konzept** ... kann der Eigentümer seiner Darlegungspflicht nicht nachkommen und es kann im Übrigen auch nicht beurteilt werden, ob und ggf. welche Investitionen getätigt werden müssen und welche Erträge den Investitionen voraussichtlich gegenüber stehen werden. ... Hinzu kommt, dass die Formulierung eines **Nutzungskonzeptes** durch die Denkmalbehörde aus verfassungsrechtlichen Gründen problematisch wäre.“

OVG RP 2009:¹¹ „Bezüglich der Nachweispflicht hat der Gesetzgeber für das Genehmigungsverfahren in § 13a Abs. 1 DSchGRP geregelt, dass dem Antrag alle für die Beurteilung des Vorhabens und die Bearbeitung des Antrags erforderlichen Unterlagen, insbesondere **Pläne, Dokumentationen, Fotografien, Gutachten** sowie Kosten- und Wirtschaftlichkeitsberechnungen beizufügen sind.“

VG Augsburg 2015:¹² „Die der Darlegungs- und Mitwirkungspflicht des Eigentümers zugrundeliegende Überlegung (ist), dass sie der **Aufgabenverteilung** zwischen Denkmaleigentümer und Denkmalbehörden entspricht ... ist es gerade wegen der Privatnützigkeit des Eigentümers Sache des Denkmaleigentümers, ein **Nutzungs- und Sanierungskonzept** zu entwickeln. ... Denn die Prüfung der objektiven wirtschaftlichen Zumutbarkeit im Rahmen von Art. 6 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG setzt voraus, dass zunächst der Eigentümer des Denkmals die nach Möglichkeit **mit dem Landesamt für Denkmalpflege abgestimmten, erforderlichen Sanierungsmaßnahmen** für eine zeitgemäße Nutzung und den daraus resultierenden Aufwand sowie den mit dem Objekt zu erzielenden Ertrag in einer **alle relevanten Faktoren in nachvollziehbarer Weise** ermittelnden und bewertenden Wirtschaftlichkeitsberechnung darlegt.“

⁷ BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY.

⁸ OVG MV v. 7.5.2004, Auszug in DRD 2.4..

⁹ OVG MV v. 18.3.2009 DRD 2.5.3 MV.

¹⁰ OVG NW v. 20.3.2009, DRD 2.5.3 NW.

¹¹ OVG RP v. 2.12.2009, DRD 2.5.3 RP:

¹² VG Augsburg v. 2.12.2015, Auszug in DRD 2.4, im Anschluss an BayVGH v. 12.8.2015, a.a.O.

VG Düsseldorf 2012:¹³ „Es wäre Aufgabe der Klägerin gewesen, zunächst den **Bauzustand** des Gebäudes durch einen Sachverständigen vollständig beurteilen zu lassen. Sodann hätte ein **Nutzungskonzept** entwickelt werden müssen mit einer nachvollziehbaren Berechnung der Kosten, die mit einer Sanierung der Bausubstanz und der für eine künftige Nutzung notwendigen Veränderungen verbunden sein werden.“

VG Magdeburg 2005:¹⁴ „Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze setzt die Glaubhaftmachung der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit der Erhaltung eines Baudenkmals durch den Verpflichteten ein an den Notwendigkeiten orientiertes angemessenes **denkmalverträgliches Gesamtkonzept** für das Vorhaben und die **künftige Nutzung** ebenso voraus, wie die bau- und denkmalrechtliche Zulässigkeit und eine darauf aufbauende wirtschaftliche Gesamtrechnung.“

Zwischenergebnis zu 2.1.:

Der Eigentümer hat bisher kein Gesamtkonzept für die Erhaltung und Nutzung der Gebäude vorgelegt. Die Anforderungen ergeben sich aus einer Gesamtschau der genannten Entscheidungen. Es fehlen das Nutzungskonzept¹⁵, die denkmalgerechte Planung der erforderlichen Sanierungs- und Modernisierungsmaßnahmen, die Berechnung der Kosten und der möglichen Erträge und die Abstimmung mit den Denkmalbehörden.

2.2. Weitere Unterlagen

Bisher sind der Unteren Denkmalschutzbehörde keine weiteren Unterlagen zugänglich gemacht worden.

3. Gutachten zur fehlenden technischen Erhaltungsfähigkeit

Zur Begründung ihrer Anträge auf Beseitigung muss der Eigentümer die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der fehlenden Erhaltbarkeit und damit gleichzeitig mit dem möglicherweise eintretenden Verlust der Denkmaleigenschaft infolge fehlender technischer Erhaltbarkeit belegen. Die Anforderungen hat die Rechtsprechung im Anschluss an das BVerfG¹⁶ mehrfach formuliert:

VG Potsdam 2012:¹⁷ „Es besteht schon deshalb kein Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis, wenn ein Antrag aufgrund formaler Mängel nicht bescheidungsfähig ist. Gemäß § 12 Abs. 1 Satz 1 DSchGBbg sind einem Erlaubnis Antrag alle für die Beurteilung des Vorhabens und die Bearbeitung des Antrags **erforderlichen Unterlagen** (wie Pläne, Dokumentationen, Bestandsuntersuchungen, Photographien, Gutachten oder Kosten- und Wirtschaftlichkeitsberechnungen) beizufügen. ... Zum anderen fehlt es an einer statischen Berechnung, ob die vorhandene Dachkonstruktion hinreichend tragfähig ist.“

¹³ VG Düsseldorf v. 26.5.2012, DRD 2.5.3 NWVG.

¹⁴ VG Magdeburg v. 20.12.2005 – 4 A 69/04 MD – im Anhang zu Mieth/Spennemann, a.a.O.

¹⁵ Die bisher genügen nicht.

¹⁶ Auch zu den folgenden Positionen: BVerfG v. 2.3.1999, E 100, 226 = DRD 2.5.1.

¹⁷ VG Potsdam v. 1.3.2012, Auszug in DRD 2.4.

VG München 2016:¹⁸ „Soweit der Antragsteller einwendet, vor allem die Anordnung eines **Statikgutachtens** sei überzogen, weil es einen Kaufinteressenten gebe, kann er sich damit seiner Verantwortlichkeit als Eigentümer des Anwesens nicht entziehen, zumal ein Eigentumsübergang und damit die Begründung einer neuen Verantwortlichkeit im Sinne des Art. 4 Abs. 1 BayDSchG völlig ungewiss ist.“

Zwischenergebnis zu 3.:

Der Eigentümer hat keine Nachweise zu gegebener oder fehlender technischer Erhaltbarkeit der Anlagen im Rahmen einer Sanierung und Modernisierung des ehem. Bahnbetriebswerks Pankow vorgelegt. Die Anträge sind daher auch insoweit unvollständig.

4. Nachweis der fehlenden Nutzung und fehlenden Nutzbarkeit

Zur Begründung ihres Beseitigungsantrages muss der Eigentümer die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der fehlenden Nutzung und fehlender Nutzbarkeit belegen.

Denknotwendige Voraussetzung der Berechnung der Wirtschaftlichkeit ist die **Kenntnis möglicher künftiger Nutzungen** nach Durchführung des Erhaltungsprojektes, die nur bei unterstellter Erhaltung ermittelt werden können. Angesichts einer diskutierten Bandbreite möglicher Nutzungen - über die Eigennutzung der gegenwärtigen Eigentümerin hinaus - und des allein von dem Eigentümer zu vertretenden Fehlens einer denkmalfachlichen Abstimmung der Nutzungsalternativen ist eine verlässliche Grundlage für eine Wirtschaftlichkeitsberechnung nicht erreicht.

Bisher sind für die Anlagen zwar Alternativen für mögliche Nutzungen genannt worden (siehe Pkt. 4.1.) Es **ist jedoch** in erster Linie Angelegenheit des Eigentümers, sich für eine Nutzung zu entscheiden.¹⁹ Allerdings muss er sich im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung unter Umständen auch auf verschiedene Alternativen einlassen.²⁰

¹⁸ VG München v. 3.3.2016, Auszug in DRD 2.4.

¹⁹ BVerwG v. 7.11.2009, DRD 2.5.2: „Welche Möglichkeiten sich bieten, ein Denkmal überhaupt zu nutzen, und wie die Wirtschaftlichkeit dieser Möglichkeiten einzuschätzen ist, sind Umstände, die im Lebensbereich des Eigentümers wurzeln und zu deren Klärung der Eigentümer deshalb regelmäßig ohne unzumutbare Schwierigkeiten im Stande ist. Zudem ist es gerade wegen der Privatnützigkeit des Eigentums Sache des Eigentümers, ein Nutzungskonzept für das Denkmal zu entwickeln und auf seine Realisierbarkeit zu prüfen, und sich nicht ein solches Konzept von der Denkmalbehörde vorgeben zu lassen.“

²⁰ BayVGh v. 27.9.2007: „Der Antragsteller muss auch eine vollständige Planung zur Erhaltung vorlegen Nur anhand einer konkreten Planung kann die Behörde eine Berechnung durchführen, entscheiden, ob und welche Maßnahmen zur „Herbeiführung“ der Zumutbarkeit veranlasst sind, und gegebenenfalls im Rahmen ihrer Beratungsobliegenheiten Alternativen aufzeigen.“

4.1. Alternativen für Nutzungen

4.2. Vorgaben der Rechtsprechung zu Nutzungsvarianten

BVerfG 1999:²¹ „Durch das Beseitigungsverbot wird die bestehende **Nutzung** eines Baudenkmals **nicht eingeschränkt**. Angesichts des hohen Ranges des Denkmalschutzes und im Blick auf Art. 14 Abs. 2 Satz 2 GG muss der Eigentümer es grundsätzlich hinnehmen, dass ihm möglicherweise eine rentablere Nutzung des Grundstücks verwehrt wird. Art. 14 Abs. 1 GG schützt nicht die einträglichste Nutzung des Eigentums“.

BayVG 2002:²² „Die Prüfung der Zumutbarkeit ist **erst dann** veranlasst, wenn sich der Eigentümer (vorläufig) auf eine bestimmte **denkmalverträgliche Nutzung** mit oder ohne bauliche Veränderung **festlegt**.“ „Es genügt nicht, dass sich die Eigentümerin pauschal auf fehlende Nutzbarkeit beruft.“²³

OVG MV 2009:²⁴ „Der Denkmaleigentümer hat jedenfalls offensichtlich bestehende **Nutzungsmöglichkeiten**, die ... von den Denkmalbehörden aufgezeigt bzw. angesprochen wurden, in das Nutzungskonzept einzubeziehen. ... Ohne Berücksichtigung **aller** (vorgegebenen) **Nutzungsmöglichkeiten** entspricht das Gutachten nicht den o.g. Anforderungen.“

OVG NW 2009:²⁵ „Für die wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Denkmalerhaltung ist der Eigentümer darlegungs- und (materiell) beweispflichtig. Dazu muss der Denkmaleigentümer die objektbezogene Wirtschaftlichkeitsrechnung auf der Grundlage eines plausiblen, die denkbaren Nutzungsvarianten durchspielenden **Nutzungskonzepts** erstellen.“²⁶

OVG RP 2009:²⁷ „Dies alles setzt indessen voraus, dass zuvor festgelegt wird, welche **Nutzungen** für das Denkmal angestrebt werden. Allerdings wird der Denkmaleigentümer bei einer **Vielzahl** von erkennbaren Nutzungsmöglichkeiten diese nicht alle im Rahmen von Wirtschaftlichkeitsberechnungen berücksichtigen müssen. Andererseits wird er sich bei einer solchen Sachkonstellation nicht auf eine einzige Nutzungsmöglichkeit beschränken dürfen. Vielmehr muss der Denkmaleigentümer bei einer großen **Variationsbreite von Nutzungsmöglichkeiten** zumindest zwei nicht fernliegende und am ehesten erfolversprechende Varianten prüfen und die wirtschaftliche Unzumutbarkeit für jede von ihnen darlegen müssen.“²⁸ ...

²¹ A.a.O.

²² Unter Hinweis auf VG Regensburg v. 5.3.2002, DRD 2.5.3 BYVG.

²³ Siehe den anders gelagerten Fall des OVG BEBbg v. 18.8.2011, Auszug in DRD 2.4.

²⁴ OVG MV v. 18.3.2009, DRD 2.5.3 MV.

²⁵ OVG NW v. 4.5.2009, DRD 2.5.3 NW.

²⁶ Unter Hinweis auf BVerfG v. 22.12.2010 – 7 PKH 11.10 –, juris, und v. 17.11.2009, DRD 2.5.2; OVG NW v. 20.3.2009, DRD 2.5.3NW.

²⁷ OVG RP v. 2.12.2009, DRD 2.5.3 RP.

²⁸ Das OVG NW v. 20.3.2009 – 10 A 1406/08, DRD 2.5.3 NW = EzD 5.4 Nr. 18 mit Anm. Kapteina, geht sogar von mindestens drei zu prüfenden Varianten aus.

Eine solche den Denkmaleigentümer im Falle eines Abbruchbegehrens treffende (ggf. kostenintensive) Darlegungslast erscheint im Hinblick auf die Sozialpflichtigkeit des Eigentums durchaus noch zumutbar, zumal regelmäßig nur der Eigentümer über die Information bezüglich der wirtschaftlichen Situation des Denkmals und von ihm favorisierter Nutzungen verfügen wird, die zur Darlegung einer Unzumutbarkeit erforderlich sind. Daher kann es auch nicht Aufgabe der Behörde sein, zunächst selbst ein denkmalfachlich und wirtschaftlich tragfähiges Nutzungskonzept zu entwickeln. ... Allenfalls wenn die Denkmalfachbehörde annimmt, dass außerdem noch eine erfolgversprechendere Nutzungsvariante existiert, bleibt es ihr unbenommen, diese mit einer eigenen Wirtschaftlichkeitsberechnung dem Denkmaleigentümer entgegenzuhalten.“

OVG LSA 2008.²⁹ „Der Senat verkennt nicht, dass es grundsätzlich Sache des Denkmaleigentümers ist, zur **Glaubhaftmachung** der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit von Erhaltungsmaßnahmen (§ 10 Abs. 5 Satz 1 DSchGLSA) ein **Nutzungskonzept** für sein Denkmal vorzulegen.“

VG Cottbus 2007.³⁰ Zunächst geht das VG davon aus, „dass das Gebäude gegenwärtig nicht zumutbar **genutzt** werden kann. ... Das öff. Interesse an einem Baudenkmal entfällt nämlich, wenn die Sache ihre ursprüngliche Identität verloren hat.“³¹ ... „Dabei ist zunächst von einer allgemeinen Nutzungsmöglichkeit für die **Lagerhaltung** auszugehen. ... ist insoweit beachtlich, dass das Objekt auch noch gegenwärtig zu Lagerzwecken benutzt wird. ... Angesichts der ursprünglich gegebenen Nutzung ist auch die **Fortsetzung** dieser Nutzung grundsätzlich zumutbar.“³² Für die Zulässigkeit des Verweises auf diese Nutzungsmöglichkeit spricht ferner, dass wenn ein Objekt im ungesicherten Zustand genutzt wird, eine solche Nutzungsmöglichkeit erst recht für den Fall der Sanierung und somit der Beseitigung noch vorhandener Bauschäden zu bejahen ist. Zudem ist die Nutzungsmöglichkeit nicht auf eine Eigennutzung beschränkt, ebenso ist eine Fremdnutzung ins Auge zu fassen.“

Zwischenergebnis zu 4.:

Der Unteren Denkmalschutzbehörde liegen keine Nutzungskonzepte des Eigentümers für Alternativen vor. Zwar benennt der Sachverständige im Rahmen seiner Erwägungen drei Varianten. Die Wirtschaftlichkeit kann aber nur ernsthaft ermittelt werden, wenn zumindest einige der möglichen Alternativen in Kosten und Erträgen durchgerechnet worden sind. Insoweit ist festzuhalten, dass der **Sachverständige von unzutreffenden Annahmen hinsichtlich der zu berücksichtigenden Maßnahmen, der Kosten und der Grundstücksflächen ausgeht** und die Berechnungen allein auf das ehemalige Betriebsgrundstück abstellt.

Die Berechnungen sind deshalb für die Gesamtwirtschaftlichkeit der einzubeziehenden Maßnahmen, Kosten und der Grundstücke weitgehend irrelevant. Der Antrag ist deshalb auch insoweit unvollständig.

²⁹ OVG LSA v. 29.1.2008, Auszug in DRD 2.4.

³⁰ VG Cottbus v. 22.3.2007, Auszug in DRD 2.4.

³¹ Unter Hinweis auf OVG NW v. 21.7.1999 – 7 A 3387/98 – DRD 2.5.3 NW.

³² Unter Hinweis auf OVG RP v. 26.5.2004, DRD 2.5.3 RP.

5. Nachweis der fehlenden Veräußerbarkeit

Zur Begründung der Beseitigungsanträge muss der Eigentümer nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts und weiterer Gerichte die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der fehlenden Veräußerbarkeit belegen. Die **Rechtsprechung** hat hierzu einige Grundsätze entwickelt, die auch für den Vollzug des DSchG ... und die Gebäude gelten:

BVerfG 1999:³³ „Wenn selbst ein dem Denkmalschutz aufgeschlossener Eigentümer von einem Baudenkmal keinen vernünftigen Gebrauch machen und es praktisch auch **nicht veräußern** kann, wird dessen Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt.“

OVG NW 2009:³⁴ „Stehen jedoch derartige nicht ausschließlich wirtschaftliche Erhaltungs- und Nutzungsinteressen des Eigentümers nicht in Rede, sondern handelt es sich bei dem Denkmal um ein reines Investitionsobjekt, kann der Eigentümer, der das Potential des Objekts selbst nicht ausschöpfen kann, darauf verwiesen werden, **das Baudenkmal zu veräußern** bzw. das Ertragspotenzial in vollem Umfang in die Wirtschaftlichkeitsrechnung einzustellen.“

OVG RP 2009:³⁵ „So muss der Abbruchgenehmigungsantrag ... auch deshalb erfolglos bleiben, weil sie die dann als Alternative zu prüfende fehlende **Veräußerungsmöglichkeit** des Denkmals zu einem angemessenen Preis ebenfalls nicht hinreichend dargelegt hat.“

SächsOVG 2010:³⁶ „Von einer bestehenden Unverkäuflichkeit kann hier bereits deshalb nicht gesprochen werden, weil der Kl. das Grundstück am ... zusammen mit ... für 250.000,00 DM erworben und es dem Verkehrswert entsprechend mit Kaufvertrag vom ... für 125.000,00 € wieder veräußert hatte.“

VG Cottbus 2007:³⁷ „Die Grenze der zumutbaren und damit verfassungsrechtlich zulässigen Belastung ist ... nicht bereits dann überschritten, wenn der Erhalt und die Bewirtschaftung des Baudenkmals prognostisch unwirtschaftlich ist, sondern erst dann, wenn das Objekt für den Eigentümer überdies zu einem angemessenen Preis **praktisch unverkäuflich** ist ... Der Kl. hat hierzu erklärt, dass er das Grundstück einstweilen **selbst behalten** wolle. Die damit vom Kl. sinngemäß in Anspruch genommene, verfassungsrechtlich geschützte Befugnis des Eigentümers, frei darüber zu entscheiden, ob er seine Immobilie durch Verkauf wirtschaftlich verwerten will oder nicht, unterliegt jedoch aufgrund der eingangs erwähnten gesteigerten Sozialbindung des Eigentums an einem geschützten Baudenkmal gewissen Beschränkungen: Wenn – wie im vorliegenden Fall – Besonderheiten nicht ersichtlich sind, muss sich nämlich der Eigentümer, der die Genehmigung zur Beseitigung des für ihn unwirtschaftlichen Denkmals erstrebt, unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit grundsätzlich auf die Möglichkeit verweisen lassen, das Objekt zu einem angemessenen Preis an einen Dritten zu **verkaufen**, der bereit ist, das Denkmal mit den daran geknüpften Erhaltungs-

³³ BVerfG v. 2.3.1999, a.a.O.; ebenso dass. v. 14.4.2010, DRD 2.5.1.

³⁴ OVG NW v. 4.5.2009, DRD 2.5.3 NW.

³⁵ OVG RP v. 2.12.2009, DRD 2.5.3 RP.

³⁶ SächsOVG v. 10.6.2010, DRD 2.5.3 Sa.

³⁷ VG Cottbus v. 22.3.2007, Auszug in DRD 2.4

pflichten zu übernehmen. Allerdings versteht es sich von selbst, dass die Erfolgsaussichten etwaiger Verkaufsbemühungen ganz maßgeblich von dem für die Immobilie geforderten Kaufpreis abhängen und regelmäßig umso größer sein werden, je niedriger dieser ist.“

VG Minden 2010:³⁸ „Da die Kl. keine nichtwirtschaftlichen Interessen an der Erhaltung und Nutzung des Denkmals hat, kann ihr neben der Vermietung oder Verpachtung auch der **Verkauf** des Denkmals zugemutet werden.“

Zwischenergebnis zu 5.:

Der Eigentümer hat nicht nachgewiesen, dass das Gebäude ... unverkäuflich wäre; im Gegenteil ist aus der Tatsache des (spekulativen) Erwerbs der Anlage durch ihn zu ersehen, dass die gesamte Anlage verkäuflich ist. Die gelegentlich angedeutete Bereitschaft zur Abgabe ist solange irrelevant, als damit nicht die Bereitschaft verbunden wird, für sämtliche bisher absehbare Kosten der Sicherung und Erhaltung aufzukommen.

6. Kostenzuordnung

Zur Begründung der Anträge auf Beseitigung muss der Eigentümer die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem Nachweis der Unwirtschaftlichkeit belegen. Denknwendige Voraussetzung der Berechnung der Wirtschaftlichkeit ist die **Kenntnis der anrechenbaren Kosten** eines Erhaltungsprojektes unter Aufgliederung der Kostengruppen. Notwendig ist deshalb der mit den Denkmalbehörden abgestimmte Nachweis, in welcher Höhe die Erhaltungskosten über den unterlassenen Bauunterhalt und dessen Folgeschäden hinausgehen und wieweit keine „sowieso-Kosten“ vorliegen (wie bau-, umwelt- und sicherheitsrechtliche Kosten, „überschießende Kosten“).³⁹

Zwischenergebnis zu 6.:

Das Gutachten Bischoff bezieht nur die Kosten für die Anlagen A, B und C ein und geht bereits deshalb von unzureichenden Voraussetzungen aus. Eine vollständige Kostenzuordnung ist nicht erstellt worden; der Beseitigungsantrag ist deshalb unvollständig (siehe hierzu auch 7.)

7. Nachweis der Unzumutbarkeit, Wirtschaftlichkeitsberechnung

Zur Begründung der Anträge auf Beseitigung muss der Eigentümer die Unzumutbarkeit der Erhaltung u. a. mit dem prüfbar detaillierten Nachweis der Unwirtschaftlichkeit belegen. Denknwendige Voraussetzung ist eine der Rechtsprechung entsprechende Ermittlung der Wirtschaftlichkeit. Sie muss unter Vorlage einer entsprechenden Berechnung mit Nachweisen zu Zuschussanträgen und Steuervorteilen den Umfang der Pflicht zur Tragung der Kosten festlegen.

³⁸ VG Minden v. 23.2.2010, Auszug in DRD 2.4.

³⁹ Offen bleibt hier, ob nur auf die sog. denkmalpflegerischen Mehrkosten“ abzustellen ist; zur Diskussion siehe BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY: Bei der Ermittlung des Sanierungsaufwands ist nicht nur der sog. denkmalpflegerische Mehraufwand zu erfassen, sondern der gesamte durch das Objekt entstehende Aufwand. Ebenso OVG LSA v. 15.12.2011, Auszug in DRD 2.4. A.A. noch BayVGH v. 18.10.2010 und OVG MV .v. 18.3.2009 – beide in DRD 2.5.3.

7.1. Auszüge aus der Rechtsprechung:

OVG Berlin-Brandenburg 2008 (Weberhaus):⁴⁰ Die Anforderungen fasst das OVG mit folgenden Formulierungen zusammen: *„Es bleibt entscheidend, ob die wirtschaftliche Belastung durch die Kosten für die Erhaltung und Bewirtschaftung des Denkmals dauerhaft durch dessen Erträge oder den Gebrauchswert aufgewogen werden können, wobei auch **Zuwendungen** aus öffentlichen oder privaten Mitteln und **steuerliche Begünstigungen** sowie anderweitige **Kompensationsmöglichkeiten** zu berücksichtigen sind. ... Die mangelnde Mitwirkung des Klägers im gerichtlichen Verfahren zum Nachweis der von ihm geltend gemachten steuerlichen Verluste geht damit sowohl nach den prozessualen Beweislastregeln zu seinen Lasten ... Der Senat legt daher ... den von dem Kl. angegebenen Höchststeuersatz von 42 % zugrunde.“*

BayVGH 2015:⁴¹ *„Abziehen vom Sanierungsaufwand sind auch **Förderbeiträge** der öffentlichen Hand und **steuerrechtliche Förderungen**, die verbindlich zugesagt oder mit Sicherheit zu erwarten sind. Denn sie verringern den Aufwand des Eigentümers. ... Denn nur die konkret erzielbaren Steuervergünstigungen vermindern die durch den Erhalt des Denkmals entstehenden Belastungen. Soweit die Eigentümer entgegen ihrer materiellen Beweisspflicht keine hinreichenden Angaben zur Ermittlung der Steuervorteile machen, **ist vom maximalen Steuersatz** des Einkommensteuergesetzes auszugehen.“*

OVG MV 2009:⁴² *„**Steuerliche Ersparnisse** sowie **Zuwendungen** öffentlicher Kassen sind dabei zugunsten des Denkmals schon dann zu berücksichtigen, wenn sie in Anspruch genommen werden können.“*

OVG Nds 2003:⁴³ *„Steuerliche Ersparnisse sowie Zuwendungen öffentlicher Kassen sind dabei zugunsten des Denkmals schon dann zu berücksichtigen, wenn sie in Anspruch genommen werden können.“*

VG Cottbus 2007:⁴⁴ *„Angesichts einer fehlenden **Kosten- und Wirtschaftlichkeitsberechnung**, die die Kl. jedenfalls nach Vorlage des Gutachtens auch ohne weiteres hätte erstellen können, kann eine Unzumutbarkeit der Erhaltung nur dann angenommen werden, wenn schon bei einer überschlüssigen Rechnung sich eine Entwertung des Eigentums darstellen ließe. Insofern ist auch beachtlich, dass der Denkmaleigentümer wegen der größeren Sachnähe eher in der Lage ist, ... die Unzumutbarkeit zu belegen. Erst wenn ihm das gelingt, ist es Sache der Denkmalschutzbehörde, zumutbare Alternative aufzuzeigen. Der Nachweis einer Unzumutbarkeit ist nicht erbracht. Vom Gegenteil ist auszugehen.“ ...*

*„Schließlich muss sich die Kl. auch zurechnen lassen, dass sie keinerlei Anträge auf die Bereitstellung von **Fördermitteln** gestellt hat. In einem solchen*

⁴⁰ OVG BEBrg v. 17.9.2008, DRD 2.5.3.

⁴¹ BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY, im Anschluss an OVG BEBrg v. 17.9.2008 a.a.O.

⁴² OVG MV v. 18.3.2009, DRD 2.5.3 MV.

⁴³ OVG Nds v. 24.3.2003, DRD 2.5.3 Nds.

⁴⁴ VG Cottbus v. 22.3.2007, Auszug in DRD 2.4, unter Hinweis auf OVG RP v. 26.5.2004, DRD 2.5.3 RP.

Fall muss sich der Betroffene so behandeln lassen, als ob er einen Antrag gestellt und die zu erwartende Förderung erhalten hätte.“

VG Magdeburg 2005:⁴⁵ *„Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze setzt die Glaubhaftmachung der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit der Erhaltung eines Baudenkmals durch den Verpflichteten ein an den Notwendigkeiten orientiertes angemessenes **denkmalverträgliches Gesamtkonzept** für das Vorhaben und die künftige Nutzung ebenso voraus, wie die bau- und denkmalrechtliche Zulässigkeit und eine **darauf aufbauende wirtschaftliche Gesamtrechnung** (vgl. Martin/Krautzberger, Handbuch Denkmalschutz und Denkmalpflege 2004, Teil G, Rn. 105 m. w. N.). ... Die bislang vorgelegten Unterlagen der Kl. und ihre Darlegungen zu den Kosten der Erhaltung des Denkmals und zu den Erträgen werden dem nicht gerecht.“*

VG Magdeburg 2011:⁴⁶ *„Eine wirtschaftlichen Unzumutbarkeit kann nicht angenommen werden, wenn der Denkmaleigentümer keine Zuwendungen aus öffentlichen oder privaten Fördermitteln berücksichtigt und auch keine **Zuwendungsanträge** gestellt hat. ... Bei der Wirtschaftlichkeitsberechnung sind auch **steuerliche Vergünstigungen** zu berücksichtigen. Der Denkmaleigentümer kann nicht darauf verweisen, dass noch nicht feststehe, ob er das Vorhaben selbst oder durch einen Dritten durchführen werde.“*

VG Potsdam 2012:⁴⁷ *Dem Abrissantrag waren nur ein Erhebungsbogen für Bauabgangsstatistik sowie das **Gutachten** des öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen für die Bewertung von bebauten und unbebauten Grundstücken Bischoff vom 8.5.2010 beigelegt. „Der Kl. hat schon deshalb keinen Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis, weil sein Antrag aufgrund formaler Mängel **nicht bescheidungsfähig** ist. ... Daran fehlt es. Das von dem Kl. vorgelegte **Privatgutachten** des Sachverständigen **entspricht in Ansatz und Methode nicht den Anforderungen**, die an eine denkmalrechtliche Wirtschaftlichkeitsberechnung zu stellen sind. ... Der Gutachter hat den Aufwand lediglich aufgrund pauschaler Annahmen auf 500 EUR je qm freihändig geschätzt; eine **belastbare Ermittlung des Sanierungsaufwandes** liegt damit gerade nicht vor. Dasselbe gilt für die Bemessungsgröße, aus der die Bauerhaltungsrücklage von 1 % abzuleiten ist. ...*

*Entgegen der Rechtsmeinung des Kl. ist ihm die Beibringung **weiterer Gutachten** auch nicht deshalb unzumutbar, weil die mit der Gutachtenanfertigung verbundenen **Kosten** bei einem ohnehin defizitären Denkmal nur dessen Verluste vergrößerten und den Eingriff in Art. 14 GG verschlimmerten. ... Entgegen der Rechtsmeinung des Kl. ... kommt es auf die **steuerlichen Verhältnisse** insgesamt an. Das bestehende **Auskunftsdefizit** geht zu Lasten des Klägers.“*

⁴⁵ VG Magdeburg v. 20.12.2005 — 4 A 69/04 MD — im Anhang zu Mieth/Spennemann, a.a.O.

⁴⁶ VG Magdeburg v. 16.12.2011, Auszug in DRD 2.4.

⁴⁷ VG Potsdam v. 7.8.2012 — 11 K 143/11 — DRD 2.5.3 BEBbg VG.

7.2. Alternativ: Gutachten Wirtschaftlichkeitsberechnung

Der Eigentümer der Anlagen geht von der Unzumutbarkeit der Erhaltung der Anlagen mangels Nutzbarkeit und Wirtschaftlichkeit aus. Hierzu hat er sie ein Gutachtenvorgelegt.

Eine gewissenhafte Annäherung an die speziell auf das Denkmalrecht und seine besonderen Belastungen zugeschnittenen Methoden verbietet eine unbesehene Verwendung der Argumente der an beabsichtigten Eingriffen in Denkmale Interessierten. Es genügt keineswegs eine Verwendung von pauschalen Ansätzen, erforderlich ist vielmehr zunächst eine präzise **Differenzierung nach Kosten und Kostengruppen**.

Kosten:

Die Berechnung der Wirtschaftlichkeit setzt begriffsnotwendig die Ermittlung der vollständigen, bei der Erhaltung einer Denkmalanlage entstehenden Kosten voraus. Bis heute gibt es keine verlässlichen Angaben zu den Kosten. Zielführend wäre angesichts der bestehenden Unsicherheiten eine Übereinkunft zwischen Eigentümer und Denkmalbehörden über die bei Sanierung und Modernisierung anfallenden Gesamtkosten, welche wiederum erst nach einvernehmlicher Festlegung auf ein ggf. in Stufen und Alternativen umzusetzendes denkmalverträgliches Gesamtprojekt ermittelt werden könnten. Die Beibringung entsprechender Unterlagen als Bestandteil der Beseitigungsanträge gehört zu den Obliegenheiten des Eigentümers (siehe II.).

Die Kosten für die Nebenanlagen ... werden nicht einbezogen. Nicht einbezogen werden ausdrücklich die Kosten für den unterlassenen Bauunterhalt.⁴⁸

Dabei ist es unübersehbar, dass die für die Instandsetzung der gesamten Anlagen mit Nebengebäuden zu erwartenden Kosten offensichtlich weitgehend oder zumindest überwiegend auf den in den letzten 20 Jahren **unterlassenen Bauunterhalt** und dessen Folgen zurückzuführen sind.⁴⁹

Eine Reihe von **Kostengruppen** bleibt wegen der vielfach verkannten Besonderheiten des Denkmalrechts bei der Wirtschaftlichkeitsberechnung außer Ansatz. Vorab ist bei jeder Nutzwert- und Wirtschaftlichkeitsberechnung zu beachten, dass zumindest **Grundleistungen** der Erhaltung aller Arten von Gebäuden auf eigene Rechnung zu erbringen sind.⁵⁰ Dies ist vor allem für alle Pflege und Wartung, den üblichen **Bauunterhalt**⁵¹ und für kleinere Maßnahmen und Notreparaturen anzunehmen.

⁴⁸ Unter 6.8 heißt es weiter: Die Kosten der unterlassenen Instandhaltung sind in einer Wirtschaftlichkeitsberechnung aus Gründen des Denkmalschutzes nicht zu berücksichtigen, da sie Aufgabe des Eigentümers in der Vergangenheit waren, die aber nicht vollständig realisiert wurden.

⁴⁹ Die Kostenangaben des Sachverständigen sind allein deshalb weitgehend unglaubwürdig und unbrauchbar.

⁵⁰ Eindeutig in diesem Sinne BGH v. 8.6.1978, BGHZ 72, 211, 218, BayVerfGH v. 15.5.1981, BayVBl 1981, 429, BayObLG v. 21.11.1987, DÖV 1988, 429.

⁵¹ Ähnlich BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY, der allerdings darauf abstellt, ob der Bauunterhalt dem Pflichtigen zumutbar war; bekanntlich hat aber das BVerwG v. 21.4.2009, DRD 2.5.2, dies generell bejaht.

Die Pflichtigen können sich auch nicht auf erhöhte Belastungen berufen, die durch das frühere **Versäumen der Pflege** und des Bauunterhalts auch von Rechtsvorgängern und die damit aufgelaufenen Kosten entstanden sind; diese Kosten müssen zwar erfasst, aber bei der Erstellung der Berechnung der Wirtschaftlichkeit herausgerechnet werden.⁵²

Ohne Rücksicht auf Zumutbarkeit sind ferner die Kosten selbst zu tragen, die nach Anforderungen des **Bau- und Sicherheitsrechts** entstehen (z. B. Standsicherheit, Absturzgefahr, Brand-, Verunstaltungs- und Immissionschutz); auch diese Kosten müssen zwar erfasst, aber wiederum bei der Erstellung der Wirtschaftlichkeitsberechnung herausgerechnet werden.⁵³ Dasselbe gilt für Aufwendungen zu **Beseitigung von Altlasten** auf dem Gelände.⁵⁴

Schließlich haben Bauherren als Veranlasser selbstverständlich alle Kosten zur Verbesserung des **Nutzwerts** einer Anlage infolge durchgeführter Erhaltungsmaßnahmen selber zu tragen wie z. B. die Verbesserung oder Erweiterung der Nutzflächen, Vorkehrungen zur Energieeinsparung, Einbau von Klimaanlage und sonstige Maßnahmen der **Modernisierung**.

Nach allerdings umstrittener Ansicht soll bei der Rechnung nicht von den Gesamtkosten eines Vorhabens, sondern ausschließlich von dem dabei unbedingt entstehenden **denkmalpflegerischen Mehraufwand** auszugehen sein, der zwar wiederum im Rahmen der Gesamtkosten zu erfassen ist, der aber bei der Zumutbarkeitsprüfung herausgerechnet wird,⁵⁵ denn die Zumutbarkeitsprüfung wolle den Pflichtigen nur vor den besonderen Belastungen des Denkmalschutzes bewahren, ihn jedoch nicht gegenüber dem „normalen Eigentümer privilegieren.“⁵⁶

Erst nach all diesen Abzügen ist zu ermitteln, ob die Tragung der auf diese Weise reduzierten **Restkosten** unter Berücksichtigung der Umstände, welche die Zumutbarkeit herbeiführen können „in einem anhaltenden Missverhältnis zum realisierbaren Nutzwert für den Eigentümer steht“.⁵⁷

Geht es - wie hier - um die Erhaltung eines Denkmals, das sich aus mehreren einzelnen Denkmalen oder auch aus anderen Teilen zusammensetzt, so muss jeweils differenziert werden, ob sich die „Unwirtschaftlichkeit“ auf die gesamte Anlage oder nur auf einzelne Teile auswirkt und ob Defizite innerhalb der Anlage ausgeglichen werden können, **bevor** auf zusätzliche **Kompensationen** auf weiteren Grundstücken zurückgegriffen wird. Ein Jonglie-

⁵² HessVGH v. 17.5.1990, Auszug in DRD 2.4, zustimmend Moench/Schmidt, a.a.O. S.96, Gatz, a.a.O. S. 389.

⁵³ Siehe auch BVerwG v. 11.4.1989, Auszug in DRD 2.4.

⁵⁴ Siehe hierzu Altlastenbeschluss des BVerfG v. 16.2.2000, DRD 2.5.1..

⁵⁵ Nur denkmalpflegerischer Mehraufwand ist zu berücksichtigen nach BayVGH v. 18.10.2010, a.a.O.; ebenso OVG MV v. 18.3.2009, DRD 2.5.3 MV; anderer Ansicht OVGLSA v. 15.12.2011, DRD 2.5.3 MV, OVG NW v. 4.5.2009, DRD 2.5.3 NW und nunmehr BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY (ausführlich begründet).

⁵⁶ Moench/Schmidt, a.a.O. S.98 f. mit Nachweisen.

⁵⁷ Ähnlich die gesamte Rechtsprechung zu Erhaltungsanordnungen, Abbruchverboten und Entschädigungsfragen.

ren mit willkürlich ausgewählten und zufällig „passenden“ Zahlen muss im Interesse der Erhaltung der Denkmale ausgeschlossen bleiben.

Eine **seriöse Einzelfallprüfung** setzt somit das Vorliegen

1. eines an den technischen Notwendigkeiten orientierten mit den Behörden **abgestimmten denkmalverträglichen Gesamtkonzeptes** für die Instandsetzung und die künftige Nutzung,
2. die bau- und denkmalrechtliche Zulässigkeit der Maßnahmen sowie
3. eine darauf aufbauende **wirtschaftliche Gesamtrechnung** voraus, welche nach den genannten Kostengruppen differenziert. Hierbei ist zudem zu differenzieren nach den **konkreten** aufgrund des Denkmalrechts gestellten Anforderungen bei der Instandsetzung.

Wirtschaftlichkeit:⁵⁸

Maßgebend ist in erster Linie der „Obersatz“ des Bundesverfassungsgerichts von 1999: *„Ein Beseitigungsverbot schränkt in der Regel die bestehende Nutzung eines Baudenkmals nicht ein. Der Eigentümer muss es grundsätzlich hinnehmen, dass ihm eine rentablere Nutzung verwehrt wird, da Art. 14 GG nicht die einträglichste Nutzung schützt. Anders liegt es, wenn im Ausnahmefall **keinerlei sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr besteht, auch ein dem Denkmalschutz aufgeschlossener Eigentümer keinen vernünftigen Gebrauch von dem Denkmal machen, es auch nicht veräußern kann und damit die Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt wird.**“*⁵⁹

Abwegig ist jedenfalls die Annahme⁶⁰ einer Automatik in dem Sinne, dass ein Denkmal zerstört werden dürfte, wenn z. B. die Erträge des Denkmals die Kosten nicht voll decken. Ebenso wenig ist bei sog. „Nur-Denkmalen“ (Ruinen, Festungsanlagen, Parks, leerstehenden oder funktionslosen Gebäuden oder Grundstücken wie beim derzeitigen Zustand des ehem. Bahnbetriebswerks Pankow) im Hinblick auf angebliche „Folgekosten“ eine generelle Freigabe zur Zerstörung anzunehmen; die Zumutbarkeit kann zwar eingeschränkt sein, sie ist in der Regel erforderlichenfalls durch Kompensationen bzw. Ausgleich herstellbar.

Zwischenergebnis zu 7. (alternativ):

Der Eigentümer hat zwar eine **Wirtschaftlichkeitsberechnung** vorgelegt, diese entspricht jedoch in mehrfacher Hinsicht nicht den Anforderungen der Rechtsprechung und kann daher **nicht als ausreichende Unterlage** gewertet werden.

II. Obliegenheiten

Die Beibringung der Unterlagen zu den Beseitigungsanträgen entsprechend den unter I. genannten Anforderungen ist eine sog. Obliegenheit, welche der Eigentümer erbringen muss, um den Antrag vollständig und entscheidungsreif zu machen. Die **Darlegungs- und Beweislasten** treffen den Antragsteller.

⁵⁸ Weitere Nachweise bei Eberl/Martin/Spennemann, a.a.O., Erl. 14 zu Art. 4 BayDSchG.

⁵⁹ BVerfG v. 2.3.1999, a.a.O. Zu dem seinerzeit streitgegenständlichen Denkmal in Rheinland-Pfalz hat sich das BVerfG übrigens nicht geäußert! Siehe auch Martin, Bundesverfassungsgericht contra Denkmalschutz? BayVBI 2000, 584.

⁶⁰ BWVGH v. 11.11.1999, a.a.O., und BVerfG v. 2.3.1999, a.a.O., haben dies leider nicht ausdrücklich ausgeschlossen.

Auszüge aus der einschlägigen Rechtsprechung:

BVerwG 2009:⁶¹ „Es liegt indes auf der Hand und bedarf nicht erst der Klärung in einem Revisionsverfahren, dass es **dem Eigentümer zuzumuten** ist, die Voraussetzungen für einen Übernahmeanspruch **darzulegen**. Welche Möglichkeiten sich bieten, ein Denkmal überhaupt zu nutzen, und wie die **Wirtschaftlichkeit** dieser Möglichkeiten **einzuschätzen** ist, sind Umstände, die im Lebensbereich des Eigentümers wurzeln und zu deren Klärung der Eigentümer deshalb regelmäßig ohne unzumutbare Schwierigkeiten im Stande ist. Zudem ist es - wie das Obergerverwaltungsgericht mit Recht dargelegt hat - gerade wegen der Privatnützigkeit des Eigentums, die auch die Beigeladene betont, **Sache des Eigentümers**, ein **Nutzungskonzept** für das Denkmal zu entwickeln und auf seine Realisierbarkeit zu prüfen, und sich nicht ein solches Konzept von der Denkmalbehörde vorgeben zu lassen.“

OVG Berlin-Brandenburg 2008:⁶² „Die vom Gericht erbetene Auskunft des Steuerberaters über die voraussichtliche Entwicklung des **Steuersatzes** nach Erreichen des 65. Lebensjahres wurde mit widersprüchlichen Angaben ... beantwortet; jedenfalls soll die ESt im Jahr 2005 deshalb auf 0 € festgesetzt worden sein. ... Damit ist der Kl. seiner Darlegungs- und Nachweispflicht nicht nachgekommen.“

BayVGH 2015:⁶³ „Die den **Eigentümer treffende Mitwirkungs- und Darlegungspflicht** entspricht der zwischen Denkmaleigentümer und Denkmalbehörden nach Art. 4 und 5 BayDSchG bestehenden Aufgabenverteilung. Denn regelmäßig ist **nur der Eigentümer** in der Lage, ein geeignetes Nutzungs- und Sanierungskonzept für das Denkmal zu entwickeln und auf die Informationen zuzugreifen, die eine Bewertung der Sanierungsmaßnahmen in denkmalpflegerischer und wirtschaftlicher Hinsicht ermöglichen.“

OVG NW 2009:⁶⁴ „Diese den Eigentümer treffende **Darlegungslast** ist nicht unzumutbar. Sie entspricht vielmehr der zwischen Denkmaleigentümer und Denkmalbehörden bestehenden **Aufgabenverteilung** und ist schon deshalb angemessen, weil regelmäßig nur der Eigentümer über die Informationen über die wirtschaftliche Situation des Denkmals verfügen wird, die zur Darlegung einer Unzumutbarkeit der Erhaltung erforderlich sind.“

SächsOVG 2010:⁶⁵ „Allerdings wird die Erhaltungspflicht durch den Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** begrenzt (vgl. OVG NW vom 22.8.2007. EzD 2.2.5 Nr. 22 mit Anm. Kapteina), wobei die Darlegungs- und Beweislast für die Unzumutbarkeit der Denkmalerhaltung beim Eigentümer oder Besitzer liegt, da er sich auf einen seine Rechtsposition erweiternden Ausnahmetatbestand beruft und ihn nach § 8 Abs. 1 SächsDSchG grundsätzlich die Pflicht trifft, das Denkmal zu erhalten.“

⁶¹ BVerwG v. 7.11.2009, DRD 2.5.2.

⁶² OVG BEBrg v. 17.9.2008, DRD 2.5.3 – Weberhaus.

⁶³ BayVGH v. 12.8.2015, DRD 2.5.3 BY unter Hinweis auf dass. v. 27.9.2007, DRD 2.5.3 BY.

⁶⁴ OVG NW v. 20.3. 2009, DRD 2.5.3 NW.

⁶⁵ SächsOVG v. 10.6.2010, DRD 2.5.3 Sa, unter Hinweis auf OVG RP v. 26.5.2004, EzD 2.2.6.1 Nr. 24 mit Anm. Kapteina.

OVG LSA 2011:⁶⁶ „Dabei kommt es allerdings nicht darauf an, ob es der Kl. gelungen ist, gem. § 10 Abs. 5 Satz 1 DSchGLSA die wirtschaftliche Unzumutbarkeit glaubhaft zu machen. Die VGe sind zur Erforschung des Sachverhalts von Amts wegen auch dann verpflichtet, wenn der Gesetzgeber vom Antragsteller die Glaubhaftmachung eines Sachverhalts verlangt. ... es bleibt aber Aufgabe der Tatsachengerichte, die Frage der wirtschaftlichen Zumutbarkeit im Einzelfall zu prüfen.“

VG Magdeburg 2005:⁶⁷ „Dabei sind vorzulegen **Nachweise** zur Finanzierung der Baumaßnahmen (Eigenmittel und Eigenleistungen, Fremdmittel, öffentliche Zuschüsse, Abschreibungen, Steuererleichterungen und sonstige Mittel) sowie **Nachweise** zu den voraussichtlichen jährlichen laufenden Belastungen und Kosten über einen Zehnjahreszeitraum (Eigenkapital, Fremdkapitalzins, Unterhaltskosten).

Weiterhin hat der Pflichtige **Nachweise** zu den voraussichtlichen Erträgen des Denkmals vorzulegen (jährliche Mieteinnahmen, Erträge aus Gebrauchswert, jährliche Erträge aus öffentlichen Zuschüssen, Abschreibungen und sonstige Erträge).“

VG Augsburg 2015:⁶⁸ „Dabei ist davon auszugehen, dass die **Darlegungs- und Beweislast** bezüglich der objektiven wirtschaftlichen Zumutbarkeit beim Denkmaleigentümer liegt ... Nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs ergeben sich aus den Art. 4 und 5 BayDSchG verfahrensrechtliche Mitwirkungs- und Darlegungspflichten des Denkmaleigentümers, gerade im Hinblick auf die Prüfung der denkmalrechtlichen Zumutbarkeit. Dies entspricht der zwischen Denkmaleigentümer und Denkmalbehörden nach diesen Bestimmungen bestehenden Aufgabenverteilung⁶⁹. Denn **regelmäßig ist nur der Eigentümer in der Lage, ein geeignetes Nutzungs- und Sanierungskonzept für das Denkmal zu entwickeln** und auf die Informationen zuzugreifen, die eine Bewertung der Sanierungsmaßnahmen in denkmalpflegerischer und wirtschaftlicher Hinsicht ermöglichen (vgl. BVerwG v. 17.11.2009 – siehe oben).“

Zwischenergebnis zu II.

Mit Ausnahme des Gutachtens des Sachverständigen (alternativ) hat der Eigentümer keine Unterlagen zu den Beseitigungsanträgen vorgelegt. Er ist damit seinen Obliegenheiten nicht nachgekommen; die Anträge sind unvollständig.

III. Konsequenzen

Infolge des nahezu gänzlichen Fehlens der nach der herrschenden Rechtsprechung erforderlichen Unterlagen ist der Antrag zur Beseitigung von Anlagen nicht vollständig und deshalb nicht entscheidungsreif.

Die Untere Denkmalschutzbehörde bittet Sie, die unter I. **und II.** genannten Nachweise / Planungen **spätestens** bis zum **30. Juni 2016** nachzureichen.

⁶⁶ OVG LSA v. 15.12.2011, Auszug in DRD 2.4, unter Hinweis auf BVerwG v. 13.10.1961 – IV C 30.60 –, Buchholz 310 § 86 VwGO Nr. 4, und v. 17.11.2009, DRD 2.5.2.

⁶⁷ VG Magdeburg v. 20.12.2005, Auszug in DRD 2.4.

⁶⁸ VG Augsburg v. 2.12.2015 - Au 4 K 14.1440 -, juris.

⁶⁹ Unter Hinweis auf BayVGH v. 12.8.2015 – siehe oben, dass. v. 4.9.2012 – 2 ZB 11.587 – juris Rn. 11 und v. 27.9.2007, DRD 2.5.3 BY.

Sollten wir die erforderlichen Unterlagen nicht im genannten Zeitraum erhalten, sehen wir uns veranlasst, Ihren o. a. Antrag wegen Nichtprüffähigkeit zurückzuweisen. Die Untere Denkmalschutzbehörde verweist in diesem Zusammenhang auf Ihre Mitwirkungspflicht nach § 26 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)*.

Falls Sie eine denkmalrechtliche Entscheidung auf der Basis Ihrer jetzigen Antragsunterlagen begehren, bitten wir um entsprechende Mitteilung.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag