

Beitrag Wolfgang Eberl Stand 2015

Bayerisches Denkmalschutzgesetz

Art. 5 Nutzung von Baudenkmalern

Baudenkmaler sollen möglichst entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung genutzt werden. Werden Baudenkmaler nicht mehr entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung genutzt, so sollen die Eigentümer und die sonst dinglich oder obligatorisch zur Nutzung Berechtigten eine der ursprünglichen gleiche oder gleichwertige Nutzung anstreben. Soweit dies nicht möglich ist, soll eine Nutzung gewählt werden, die eine möglichst weitgehende Erhaltung der Substanz auf die Dauer gewährleistet. Sind verschiedene Nutzungen möglich, so soll diejenige Nutzung gewählt werden, die das Baudenkmal und sein Zubehör am wenigsten beeinträchtigt. Staat, Gemeinden und sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts sollen Eigentümer und Besitzer unterstützen. Die Eigentümer und die sonst dinglich oder obligatorisch zur Nutzung Berechtigten können bei Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 2 verpflichtet werden, eine bestimmte Nutzungsart durchzuführen; soweit sie nicht zur Durchführung verpflichtet werden, können sie zur Duldung einer bestimmten Nutzungsart verpflichtet werden.

Erläuterungen zu Art. 5

Vorbemerkung

Art 5 behandelt eines der Zentralprobleme der Denkmalerhaltung: Das Schicksal eines Baudenkmal

s wird auf lange Sicht immer von seiner **Nutzung** bestimmt. Nicht oder falsch genutzte Gebäude sind dem Verfall besonders leicht ausgesetzt. Daher sollen Baudenkmaler nach Möglichkeit genutzt werden; s. dazu auch OVG NW U vom 25.8.1989, n.v. S. aber auch BayVGH vom 8.5.1990 14 B 88.02426, BayVBl. 1990, 208. – Nach OVG NW U vom 1.6.1988 7 A 1195/86, EzD 2.2.5 Nr. 7 gehört in NW anders als in BY die Nutzung zu Denkmalbegriff.

Die denkmalpflegerisch beste Nutzung ist regelmäßig zunächst die ursprüngliche. Die Verhältnisse der Gegenwart sind aber so verschieden von den Zeiten der Errichtung sehr vieler Baudenkmal

er, dass eine Fortsetzung der ursprünglichen Nutzung in vielen Fällen nicht möglich oder jedenfalls nicht erreichbar ist, so dass das DSchG auch andere Nutzungsarten als die ursprüngliche in Kauf nimmt. Die im Einzelfall entstehenden Probleme sind häufig schwierig; ihre Lösung verlangt oft eine Annäherung der denkmalpflegerischen an die Nutzungskonzeption. Der Grundgedanke des Art. 5 ist auch bei der Anwendung anderer Bestimmungen des Gesetzes zu beachten. Er kann dazu führen, dass Veränderungen an einem Baudenkmal zugelassen werden, wenn ohne diese Veränderungen das Baudenkmal jetzt und soweit absehbar auch in der Zukunft nicht genutzt werden könnte und damit dem weiteren Verfall ausgesetzt würde, BayVGH U v. 2.4.1987 2 B 86.01379, EzD 2.1.2 Nr. 6, oder wenn es sonst „nur noch“ Denkmal wäre; s. dazu auch BayVGH U v. 8.12.1986 14 B 84 A.1511, EzD 2.1.2 Nr. 15. Unter Nutzung muss aber nicht

immer eine wirtschaftliche Nutzung zu verstehen sein. Eine Nutzung kann in seltenen Fällen (z. B. beim Dachreiter einer gotischen Kirche) sogar im bloßen Anschauen bestehen, OVG NW U v. 14.8.1991 7 A 1048/89, NVwZ-RR 1992, 531 = EzD 2.2.1 Nr. 2. Ob für denkmalpflegerisch gewünschte oder notwendige Nutzungsänderungen eine Genehmigung erforderlich ist (Baugenehmigung, denkmalrechtliche Erlaubnis), ist im Einzelfall zu prüfen; Art. 5 macht solche Genehmigungen nicht entbehrlich (OVG NW B v. 2.7.2002 7 B 924/02, DVBl 2002, 1844 = EzD 3.3 Nr. 10).

Durch die erleichterte Zulassung von Abweichungen trägt auch die BayBO (Art. 63) der Forderung des Art. 5 nach **Revitalisierung** Rechnung (s. dazu auch Einl. Erl. Nr. 35 und Art. 6 Erl. Nr. 64).

Ob eine aus Gründen des Denkmalschutzes bestehende Nutzungsbeschränkung im Einzelfall zu **Ausgleichsansprüchen** führen kann, richtet sich nach dem den Art. 14 GG auslegenden B des BVerfG vom 2.3.1999 1 BvL 7/91, E 100, 226 = EzD 1.1 Nr. 7 m. Anm. Martin. S. dazu auch BayObLG U vom 8.12.1998 2 Z RR 363/97, BayVBl. 1999, 251 = EzD 5.4 Nr. 2, ferner unten Erl. Nr. 10 und Erl. 12 ff. und Erl. 25 zu Art. 20. Ausgleichsansprüche können entstehen durch Eigentumsbeschränkungen, die die Privatnützigkeit des Eigentums ganz oder nahezu vollständig beseitigen.

1

1. Die Sätze 1 bis 4 enthalten Sollbestimmungen, so dass unmittelbar durch das Gesetz ausgleichspflichtige Fälle nicht herbeigeführt werden, und in abgestufter Form Anweisungen, die die Erhaltung von Baudenkmalern sichern sollen.

2

a) S. 1 enthält den **Leitgedanken**, der sich **an alle** richtet, insbesondere an zivilrechtlich – dinglich oder schuldrechtlich – berechnigte Personen, aber ebenso z. B. an Investoren, Planer und Behörden. S. 1 will die Nutzung von Baudenkmalern entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung erhalten, wobei der Zusatz „möglichst“ nicht nur Fälle ausschließt, in denen dies aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist, sondern darüber hinaus Unzumutbarkeit aus sonstigen Gründen anspricht und auf eine Abwägung aller Umstände hinzielt.

3

b) S. 2 **ergänzt** den S. 1. Ausgehend von dem Gedanken des Art. 141 Abs. 2 BV, herabgewürdigte Denkmäler möglichst ihrer früheren Bestimmung wieder zuzuführen, verlangt er von den Eigentümern und den sonst zur Nutzung berechtigten Personen, dass sie bei Baudenkmalern, die nicht mehr entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung genutzt werden, wieder eine Nutzung anstreben, **die der ursprünglichen Nutzung gleicht oder ihr wenigstens gleichwertig ist**. Als gleichwertige Nutzung kann hier z. B. in Frage kommen Hotel, Altenheim oder Schule in einem Schloss oder Klostergebäude. Weitere Fälle aus der Praxis: Universitätsgästehaus in gotischem Wohngebäude, Studentenwohnheim in Bürgerhaus, Universitätsinstitut oder Tagungsstätte in Schloss, Jugendherberge in Festung, Gemeindeverwaltung in Kloster oder Pfarrhof (BayVGH U v. 22.12.1994 14 B 94.806, EzD 2.2.6.1 Nr. 4), Arztpraxis; auch der Einbau von (Eigentums-)Wohnungen in ein Schloss kann gelegentlich ein Weg zur Rettung eines Baudenkmals sein, ferner die Nutzung einer Brücke im Bereich einer eingezogenen Bundes- oder Staatsstraße als Rad- und Gehweg.

4

c) Ist bei Baudenkmalern, die nicht mehr entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung genutzt werden, die Durchführung einer der ursprünglichen gleichen oder gleichwertigen Nutzung **nicht möglich**, so ist eine Nutzung anderer Art grundsätzlich nicht verboten (kann aber bei Schädigung oder Gefährdung des Denkmals nach Art. 4 Abs. 4 untersagt werden). Es soll aber dann eine Nutzung gewählt werden, die eine möglichst weitgehende Erhaltung der Substanz des Baudenkmalers auf die Dauer gewährleistet. Nach S. 3 kann es daher z. B. zulässig sein, in einem Klostergebäude ein Krankenhaus oder in einem Bürgerhaus, das in einer kaum mehr für Wohnzwecke geeigneten City liegt, Büros oder Läden unterzubringen, sofern damit nicht eine denkmalpflegerisch nicht zu vertretende Veränderung des Baudenkmalers verbunden ist. Eine Nutzung, die ein Denkmal herabwürdigt, z. B. die Einrichtung eines Pornoladens in einer ehemaligen Kapelle, dürfte mit Art. 141 Abs. 2 BV nicht zu vereinbaren sein und verpflichtet daher die Behörden zum Einschreiten, soweit dies nach anderen Bestimmungen (z. B. Art. 4 Abs. 4 DSchG, §§ 29 ff. BauGB, Art. 76 BayBO) möglich ist. Der heute nicht selten zu beobachtende Missbrauch von Platzensembles durch Unterhaltungs- und andere kommerzielle Darbietungen und Veranstaltungen ist weder mit Art. 141 Abs. 1 S. 1 bis 4 BV, der besonders die öffentlichen Körperschaften und insbesondere die Gemeinden anspricht, noch mit Art. 141 Abs. 2 BV zu vereinbaren. Weitere Fälle aus der Praxis: Wohnungen und Ateliers in Stadttürmen, Archiv in Bürgerhaus, Konzertsaal in Marstallgebäude, Kongresssaal in ehem. Vorratsgebäude, Schule oder Gefängnis in Kloster, berufliche Schule in klösterlichem Verwaltungs- und Vorratsgebäude, Restaurants in Nebengebäuden von Schlössern.

Besonders schwierig kann es sein, **für Industriedenkmal**, die nicht mehr für die ursprünglichen Zwecke genutzt werden, eine neue Nutzung zu finden. Hier sollte daher zumal in Fällen, in denen eine innere Umgestaltung eines Gebäudes keine unüberwindlichen Probleme aufwirft, S. 3 großzügig angewendet werden, um die Erhaltung von Industriebauten zu ermöglichen, unter denen besonders auch solche, die in den ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts entstanden sind, von erheblicher architektonischer und baugeschichtlicher Bedeutung sein können. Die Aussagekraft und damit das Erhaltungsinteresse der Allgemeinheit hängt aber gerade bei Industriebauten von der **Erhaltung der Ausstattung** (mit Maschinen usw.) ab; sind die wesentlichen Teile der Ausstattung entfernt, so ist das Interesse der Allgemeinheit an der Erhaltung eines solchen Gebäudes gemindert.

Die heute zu oft vorgeschlagene und gelegentlich verwirklichte Nutzung für Museumszwecke mag in manchen Fällen das einzige Mittel sein, um das Überleben eines Baudenkmalers zu gewährleisten. Unter Gesichtspunkten der Denkmalerhaltung ist sie regelmäßig nicht ideal, weil sie die ursprüngliche Nutzung allenfalls noch bruchstückhaft erkennen lässt.

Große einfache landwirtschaftliche Vorratsgebäude können oft nur bei völliger Umgestaltung ihres Innern und einem mit der ursprünglichen Zweckbestimmung nicht übereinstimmenden Ausbau wieder einer Nutzung zugeführt werden. Man wird solche gelegentlich die Identität eines Gebäudes berührenden Umnutzungen als das geringere Übel gegenüber einem Abbruch hinnehmen müssen, zumal wenn es sich um Gebäude handelt, die unter städtebaulichen Gesichtspunkten erhaltenswert sind. Kaum zu billigen wird unter heutigen Gegebenheiten der Einbau einer Brauerei in ein ehem. Kloster sein, wenn dabei auch Fest- oder Bibliothekssaal der gewerblichen Nutzung zugeführt werden sollen.

5

d) S. 4 verlangt ergänzend noch, dass bei mehreren möglichen Nutzungen stets die am meisten substanzerhaltende gewählt werden soll. Wird z.B. in den Nebengebäuden einer Schlossanlage ein gewerblicher Betrieb untergebracht, so soll dann jedenfalls kein Betrieb ausgewählt werden, der durch Erschütterungen oder durch Emissionen das Baudenkmal oder sein Zubehör gefährdet, wenn auch ein Betrieb untergebracht werden kann, der keine solchen Nachteile für das Baudenkmal mit sich bringt. Soll für ein zu einem Ensemble gehörendes Gebäude eine andere Nutzung gewählt werden, so ist stets auch zu prüfen, ob die gewünschte Nutzung nachteilige Auswirkungen auf andere zu dem Ensemble gehörende bauliche Anlagen oder auf das ganze Ensemble haben kann.

In besonderen Ausnahmefällen ist es vorstellbar, ein Gebäude, das durch derzeit mögliche Nutzungen in seiner Substanz erheblich beeinträchtigt werden würde, auch einmal eine Zeit lang leerstehen zu lassen, wenn die Erhaltung des Gebäudes „unter Dach und Fach“ einstweilen auch ohne Nutzung sichergestellt werden kann.

6

2. Da die Erfüllung der hier aufgestellten Forderungen häufig die Kräfte und Möglichkeiten eines Einzelnen übersteigt, hält S. 5 ausdrücklich Staat, Gemeinden und die sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts, also die in Art. 141 Abs. 2 BV genannten Rechtspersonen (vgl. dazu Einl. Erl. Nr. 13 ff.), zur **Unterstützung der Eigentümer und Besitzer** an, wobei die Soll-Fassung wie stets für die Behörden regelmäßig verpflichtenden Charakter hat und nur bei Vorliegen besonderer Gründe gestattet, anders zu verfahren (Wolff/Bachof/Stober, § 31 RdNr. 34; ähnlich BWVGH U vom 30.10.1967 II 286/66, ZBR1968, 16); doch werden – wie in vielen anderen Angelegenheiten mit ortsplanerischem Einschlag – die Einwirkungsmöglichkeiten der öffentlichen Hand nicht immer ausreichend sein. Durch eine Berücksichtigung der Belange des Denkmalschutzes bei der Bauleitplanung, wozu die Gemeinden durch § 1 BauGB und auch durch Art. 3 Abs. 2 DSchG verpflichtet sind (s. Einl. Erl. Nr. 22 ff. und Erl. Nr. 12 ff. zu Art. 3), wird auf längere Sicht gesehen eine sinnvolle Nutzung falsch oder nicht genutzter Gebäude noch am ehesten zu erreichen sein (BWVGH U v. 30.6.1995 5 S 2523/93, EzD 3.2 Nr. 18). – Für ein heruntergekommenes ganzes Stadtviertel werden häufig städtebauliche Sanierungsmaßnahmen nach §§ 136 ff. BauGB (Altstadtsanierung, erhaltende Sanierung, Objektsanierungen) (s. Einl. Erl. Nr. 32) angebracht sein, um das Viertel wieder aufzuwerten und dadurch für die einzelnen Baudenkmäler wieder eine angemessene i. S. des Denkmalschutzes liegende Nutzung möglich zu machen, die sich sonst für einzelne Gebäude in einer im ganzen wenig attraktiven Gegend häufig kaum erreichen ließe.

Durch **Modernisierung** lassen sich Nutzungsprobleme häufig lösen; oft müssen aber ganz andere Maßnahmen durchgeführt werden, um Nutzer für leerstehende Baudenkmäler zu finden. Z. B. können Wohnhäuser durch Beseitigung oder Vermeidung störender Immissionen aus der Umgebung attraktiver gemacht werden; in Gegenden mit einem Überangebot an Wohnungen kann die (sicherlich nicht einfache) Schaffung von Arbeitsplätzen die Nachfrage erhöhen; dort wo Mangel an Wohnungen besteht, kann es vertretbar sein, Baudenkmäler zu Wohnzwecken umzubauen, usw.

7

Befugnisse zum Eingriff in Rechte gibt S. 5 den dort genannten Gebiets- und anderen Körperschaften nicht; er enthält für diese nur eine Aufgabe. Der einzelne

Besitzer oder Eigentümer kann aus S. 5 weder generell noch in einer konkreten Richtung einen Anspruch auf ein wie auch immer geartetes Tätigwerden der in S. 5 genannten Körperschaften herleiten, VG Bayreuth GerBesch. v. 22.1.1985 B 2 K 84 A.815, n.v.

8

3. a) Die Eigentümer und die sonstigen (auf Grund dinglicher oder obligatorischer Rechte) zur Nutzung Berechtigten können durch Verwaltungsakt der Unteren DSchBehörde zur **Durchführung oder** ggf. zur **Duldung einer bestimmten Nutzungsart** verpflichtet werden, soweit ihnen das aus den in Art. 4 Abs. 2 genannten Gründen, also nach Prüfung der gesamten Einkommens- und Vermögensverhältnisse (vgl. Erl. Nr. 19 ff. zu Art. 4 und Erl. Nr. 3 ff. zu Art. 20), zumutbar ist. Insbesondere können und sollen die Unteren DSchBehörden mit Hilfe des S. 6 gegen das Leerstehenlassen von grundsätzlich nutzbaren/vermietbaren Häusern, die dadurch abbruchreif gemacht werden sollen, einschreiten, wobei bei Instandsetzungsbedürftigen Häusern gleichzeitig nach Art. 4 Abs. 3 vorgegangen werden kann.

Für Gebietskörperschaften als Denkmaleigentümer gilt die Zumutbarkeitsklausel des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 auch. Man wird sie vielleicht in Anlehnung an das Gesetz von NI § 7 Abs. 4 dahin auslegen können, dass diese Körperschaften im Rahmen ihrer finanziellen Leistungsfähigkeit zur Durchführung einer bestimmten Nutzungsart verpflichtet werden können. S.a. Martin/Mieth/Spennemann, Die Zumutbarkeit im Denkmalrecht, S. 40.

9

b) Die Entscheidung nach S. 6 steht im Ermessen der Unteren Denkmalschutzbehörde. Bei dieser Ermessensentscheidung ist die Behörde an die grundlegenden Bestimmungen der Art. 3 und 141 Abs. 1 S. 3 und Abs. 2 BV gebunden. Voraussetzung für eine Ermessensentscheidung ist die Erfüllung bestimmter Tatbestandsmerkmale (Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 2); sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, so ist für eine Ermessensentscheidung nach S. 6 kein Raum.

10

c) Die Frage, ob der Erlass einer **Anordnung** nach S. 6 zu einer ausgleichspflichtigen Eigentumsbeschränkung führt, wird von Fall zu Fall zu entscheiden sein. Maßgebend ist zunächst der den Art. 14 GG auslegende Beschluss des BVerfG vom 2.3.1999 1 BvL 7/91, E 100, 226 = 1.1 Nr. 7, der auf die (völlige oder fast völlige) Beseitigung der Privatnützigkeit des Eigentums abstellt. Weiter spielt eine Rolle die Begrenzung der schon in Art. 4 Abs. 2 angesprochenen Zumutbarkeit durch die sonstigen Aufgaben und Verpflichtungen des Verpflichteten. Damit sind Ausgleichsansprüche in den Fällen des S. 6 ausgeschlossen. Sind mit der angeordneten Durchführung einer bestimmten Nutzungsart Aufwendungen des Verpflichteten verbunden, so ist in der Entscheidung die Zumutbarkeit auch insoweit zu prüfen (vgl. den Gedanken des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2).

Anordnungen nach S. 6, und zwar sowohl Anordnungen zur Durchführung als auch zur Duldung einer bestimmten Nutzungsart, die in bestehende Rechtsverhältnisse eingreifen, deren Beendigung ohne die Anordnung nicht möglich wäre, führen zu Ausgleichsansprüchen, da der Erlass solcher Anordnungen zur Voraussetzung hat, dass den Betroffenen das angesonnene Verhalten, insbesondere unter

Berücksichtigung ihrer sonstigen Aufgaben und Verpflichtungen (Art. 4 Abs. 2), aber auch im Hinblick auf die Auswirkungen der Anordnung zumutbar ist. Zu Eingriffen in Rechtspositionen Dritter ermächtigt S. 6 nicht. Vgl. i. ü. BGH U v. 9.10.1986 III ZR 2/85, DÖV 1987, 642 = EzD 5.4 Nr. 8 (Blücher-Museum, wo die Anordnung nach Rh.-Pf. Denkmalrecht, ein Museum in einem Baudenkmal zu belassen und ein vorher schon wirksam gekündigtes Mietverhältnis fortzusetzen, als enteignend [nach heutigem Rechtsverständnis ausgleichspflichtig, da unzumutbar] angesehen wurde). S. auch OVG Lüneburg U v. 21.5.1987 6 A 206/86, AgrarR 1988, 48 (Ablehnung der Änderung der bisherigen Grundstücksnutzung ist regelmäßig keine unzumutbare wirtschaftliche Belastung).

11

d) Da Anordnungen nach S. 6 Halbs. 1 nur ergehen dürfen, wenn alle Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 2 vorliegen, bedürfen – wie im Fall des Art. 4 Abs. 2 S. 2 – Entscheidungen, durch die der Bund oder ein Land verpflichtet werden soll, der vorherigen Zustimmung des Staatsministeriums für Bildung und Kultus, Wissenschaft und Kunst.

12

4. Die auf Grund des Gesetzes über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum für eine Anzahl von Städten und Gemeinden geltenden Zweckentfremdungsverordnungen sind anwendbar, wenn Wohnraum für andere als Wohnzwecke genutzt werden soll; ebenso ist eine Satzung nach § 172 ff. BauGB zur Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung denkbar.

13

5. Ist im Zusammenhang mit einer Nutzung(sänderung) eine Umwandlung in Wohnungseigentum vorgesehen, so ist eine auf Grund des § 3 Abs. 2 WEG zu erstellende Abgeschlossenheitsbescheinigung erforderlich. Wohnungen und sonstige Räume in Gebäuden können nach dem B des Gemeinsamen Senats der Oberen Bundesgerichte v. 30.6.1992 GmS-OBG 1/91, NJW S. 3290, auch dann i. S. des § 3 Abs. 2 WEG in sich abgeschlossen sein, wenn die Trennwände nicht den Anforderungen entsprechen, die das Bauordnungsrecht des jeweiligen Landes aufstellt.

14

6. Unberührt bleiben Bestimmungen, die für die vorgesehene neue Nutzung oder für eine Nutzungsänderung eine Genehmigung verlangen (s. etwa OVG NW B v. 2.7.2002 7 B 924/02, EzD 3.3 Nr. 10).