

Denkmalrecht in Deutschland

Thüringer Denkmalschutzgesetz

Autor: D. Martin

Hinweis: Stand 2005

Ziehen Sie zur Aktualisierung und Ergänzung weitere Beiträge aus dem Denkmalrecht in Deutschland hinzu.

ThürDSchG § 7 Erhaltungspflicht

(1) **Eigentümer und Besitzer von Kulturdenkmalen sind verpflichtet, diese im Rahmen des Zumutbaren denkmalgerecht zu erhalten und pfleglich zu behandeln. Unzumutbar ist eine Belastung insbesondere, soweit die Kosten der Erhaltung und Bewirtschaftung nicht durch Erträge oder den Gebrauchswert des Kulturdenkmals aufgewogen werden können. Der Verpflichtete kann sich nicht auf die Belastung durch erhöhte Erhaltungskosten berufen, die dadurch verursacht wurden, dass Erhaltungsmaßnahmen entgegen den Bestimmungen dieses Gesetzes oder sonstiger öffentlich-rechtlicher Vorschriften unterblieben sind.**

(2) **Das Land, die Kreise sowie die Gemeinden und Gemeindeverbände tragen nach Maßgabe der verfügbaren Haushaltsmittel zur Pflege und Erhaltung der Kulturdenkmale durch Zuschüsse in angemessenem Umfang bei.**

(3) **Werden Kulturdenkmale nicht mehr entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung genutzt, sollen die Eigentümer eine Nutzung anstreben, die eine möglichst weitgehende Erhaltung der Substanz auf die Dauer gewährleistet.**

(4) **Wird in ein Kulturdenkmal eingegriffen, so hat der Verursacher des Eingriffes alle Kosten zu tragen, die für die Erhaltung und fachgerechte Instandsetzung, Bergung und Dokumentation des Kulturdenkmals anfallen.**

Übersicht

1. Vorbemerkungen
2. Richtlinien
3. Erhaltungspflicht (Abs. 1 Satz 1)
 - 3.1 Rechtspflicht
 - 3.2 Die Pflichten
 - 3.3 Die Pflichtigen
4. Grenzen der Erhaltungspflicht, Zumutbarkeit (Abs. 1 Sätze 2 und 3)
 - 4.1 Aufhebung der Privatnützigkeit
 - 4.2 Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit
 - 4.3 Die Zumutbarkeit als Grenze denkmalrechtlicher Pflichten
 - 4.3.1 Definition der Zumutbarkeit
 - 4.3.2 Grundfragen der Zumutbarkeit
 - 4.3.3 Umstände des Objektes

- 4.3.3.1 „Wirtschaftlichkeit“ und Kostengruppen
- 4.3.3.2 Bedeutung des Denkmals
- 4.3.3.3 Zustand
- 4.3.4 Verlangte Maßnahmen
- 4.3.5 Subjektive Seite der Zumutbarkeit
- 4.3.6 Herbeiführung der Zumutbarkeit
- 4.3.7 Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten
- 5. Zuschüsse (Absatz 2)
 - 5.1 Zuwendungen
 - 5.2 Voraussetzungen
 - 5.3 Pflicht
 - 5.4 Zuschüsse nach Absatz 2
 - 5.4.1 Rechtsgrundlage
 - 5.4.2 Zuständigkeit
 - 5.4.3 Materielle Grundsätze
 - 5.4.4 Zuschussverfahren
 - 5.5 Zuschüsse kommunaler Gebietskörperschaften
 - 5.6 Weitere Hilfen für Denkmaleigentümer
- 6. Nutzung (Absatz 3)
- 7. Kostentragung (Absatz 5)
 - 7.1 Kostentragung, Veranlasserprinzip
 - 7.1.1 Allgemeine Grundsätze zur Tragung der Kosten
 - 7.1.2 Die Kostengruppen bei Maßnahmen an Denkmalen
 - 7.2 Durchsetzung der Kostentragungspflicht durch die Behörden
 - 7.3 Aufklärung und Klarstellung

1. Vorbemerkungen

1.1

Das ÄnderungsG von 2004 hat in Absatz 1 „Unterhaltungspflichtigen“ (die aber in § 11 Abs. 2 Satz 3 die Novelle überlebt haben) aus dem Kreis der Pflichtigen herausgenommen und die Zumutbarkeit hinsichtlich einzelner Fragen („insbesondere“) definiert. Zumindest formal eingeschränkt wurden die Zuschüsse auf die „verfügbaren Haushaltsmittel“.

1.2

§ 7 ist ein **Sammelparagraph**, der mehrere Regelungen zusammenfasst, welche in anderen DSchGen auf drei und vier Paragraphen verteilt sind. Die Lesbarkeit und das Verständnis sind deshalb etwas erschwert.

1.3

„*Wo nichts zu holen ist, da hat der Kaiser sein Recht verloren*“, lautet ein Sprichwort, das als Motto über allen Kommentaren zu den Erhaltungspflichten in den „neuen“ Bundesländern stehen muss. Dieser Vorbehalt gilt deshalb bis zu einer auch vom DSchG als Ziel angenommenen „normalen“ Entwicklung der Eigentums- und Vermögensverhältnisse in Thüringen. Literatur und Rspr. in den „alten“ Bundesländern zu den Fragen des § 7 sind so umfangreich geworden, dass Einzelheiten einer ausführlichen Kommentierung vorbehalten bleiben müssen: vgl.

z. B. *Eberl/Göhner/Martin/Petzet*, BayDSchG Art. 4, 22, und *M/K*, G IV u. II Nr. 3 u. 4. Wichtige Urteile sind in EzD enthalten und kommentiert.

1.4

§ 7 ist eine **Schutzvorschrift** zugunsten der KD, legt die besonderen Erhaltungspflichten den Eigentümern auf und macht diese damit zu den eigentlichen „Denkmalpflegern“. Parallelvorschriften anderer DSchGe haben mehrfach der verfassungsrechtlichen Überprüfung standgehalten (z. B. BayVGH vom 23. 6. 1970, BayVBl 1970 S. 406; BVerwG v. 3. 4. 1984, DVBl. 1984 S. 638). Die Pflichten werden teilweise durch die Zumutbarkeit relativiert.

2. Richtlinien

Für die Zuwendungen nach Absatz 2 gilt der Erlass des Ministeriums für Wissenschaft, Forschung und Kunst über die Richtlinie für die Bewilligungen von Zuwendungen für DSch und DPfl (Denkmalförderungsrichtlinie) v. 8. 12. 2003 (StAnz S. 2682, mehrfach berichtet – download unter <http://www.thueringen.de/th1/tsk/kultur/denkmalpflege/service/buergerinfo/gesetz/index.aspx>).

3. Erhaltungspflicht (Abs. 1 Satz 1)

3.1 Rechtspflicht

Absatz 1 ist die grundlegende materielle Vorschrift für die DPfl; er begründet eine Rechtspflicht zur Erhaltung von KD aller Art. Nachbarn oder Bürgerinitiativen ist aber damit kein z. B. mit Klage verfolgbarer Anspruch gegen den Staat auf Erhaltung von KD oder Durchsetzen der Erhaltungspflichten eingeräumt, s. Erl. 1.1 zu § 1.

3.2 Die Pflichten

Die **Erhaltungspflicht** ist zweifach gegliedert, wobei sich die Pflichten zum Teil überschneiden. Danach sind KD aller Art:

3.2.1

pfleglich zu behandeln: Alle im wohlverstandenen Interesse eines sorgfältigen Eigentümers eigentlich selbstverständlichen Pflegemaßnahmen müssen durchgeführt und schädigende Handlungen unterlassen werden. Dies entspricht dem Art. 4 der Charta von Venedig: „*Die Erhaltung der Denkmäler erfordert zunächst ihre dauernde Pflege.*“ Zur Bedeutung der Pflege siehe auch *M/K*, D IV und den „Bamberger Wartungsvertrag“ mit Checkliste Denkmalrecht in Deutschland DRD. Zumindest Pflege und Unterhalt sind in aller Regel als von jedem Eigentümer erwartbares Verhalten ohne Ausgleichsanspruch nach § 28 oder Zuschüsse zuzumuten, zumal Steuervorteile in Anspruch genommen werden können.

3.2.2

denkmalgerecht zu erhalten, d. h. nicht abzubrechen, zu beschädigen, zu verfälschen oder zu zerstören, sondern durch sachgemäße, dem Denkmal angemessene Maßnahmen so zu behandeln und zu schützen, dass die historische Substanz nicht dem Verfall preisgegeben ist. Verboten ist damit zunächst das Verkommenlassen, also das Unterlassen des Unterhalts. Zur Erhaltung gehört auch das positive Tun der Vorsorge und des Instandsetzens, d. h. es sind Schadensursachen und Schäden aller Art zu beseitigen, und zwar gleichgültig, ob es sich um Schäden an der eigentlichen Denkmalsubstanz oder um andere Schadensursachen handelt. Hierunter fallen u. a. Standsicherheit, Brand-, Wasser- und Sturmschäden, aber auch die Folgen unterlassenen Bauunterhalts; ferner ist z. B. das Einbringen von Fenstern mit Sprossen eine Instandsetzung. Die Erhaltung kann über eine bloße Sicherung oder Konservierung hinausgehen. Vorbereitende Untersuchungen und Projektierungskosten gehören zur Maßnahme. Nicht zur Instandsetzung gehört in der Regel die völlige Neuherstellung (Rekonstruktion). Siehe hierzu aber auch die Erl. zu § 15, Wiederherstellung.

Die Pflicht zum Erhalten schließt auch die Pflicht ein, die KD **vor Gefährdung zu schützen**: Die Pflichtigen müssen auf andere Einfluss nehmen, wenn von diesen eine Gefahr zu befürchten ist, vor allem gehört dazu auch der aktive Schutz gegen Immissionen aller Art (z. B. Wetter, Verkehrserschütterungen, Lichteinfall auf Gemälde), gegen Gefahren für die Standsicherheit, gegen Diebstahls- und Brandgefahr (z. B. durch Schaffung geeigneter Alarmeinrichtungen) und gegen Verschlechterung (z. B. bei Bodendenkmalen Tiefpflügen und aggressives Düngen), bei Bauten Trockenlegung, Verfugen, Anstrich, ferner Vorbeugung gegen das Weiterwirken von Schadensursachen, BWVGH v. 12. 12. 1985, BRS 44, 310 f., Sicherung gefährdeter Fassadenteile vor Absturz, Verbringen einer Bauplastik ins Innere. Zum Schutz bei Katastrophen s. die Empfehlungen des Europarats von 1993 in DNK Band 52 S. 240 ff. Die Pflichten nach Abs. 1 Satz 1 gelten auch für Zubehör und bew. KD. So können z. B. die Sicherung von Kunstwerken oder Funden vor weiteren Schäden, die Aufstellung von Geräten, die in bestimmten Räumen die notwendige Luftfeuchtigkeit gewährleisten, oder ein Rauchverbot verlangt werden. Auf die Zumutbarkeit kommt es beim Schutz vor Gefährdung in der Regel nicht an, da die Aufwendung regelmäßig dem Erhalt des eigenen nach Art. 14 GG sozialpflichtigen Eigentums dient. Zur Gefahrenabwehr s. auch § 12 Abs. 1 Satz 1.

3.3 Die Pflichtigen

Absatz 1 richtet sich nur an Eigentümer und Besitzer, also Mieter, Pächter und Entleiher; er gilt nicht entsprechend für andere Verfügungsberechtigte wie z. B. Erbbauberechtigte oder Nießbraucher, wenn diese nicht Besitzer sind. Bei mehreren Pflichtigen gilt Absatz 1 für alle; die Rangfolge ihrer Pflichtigkeit muss im Einzelfall ermittelt werden. Jeder Miteigentümer ist unabhängig etwa von der Lage seiner Wohneinheit verpflichtet, BWVGH v. 25. 3. 2003, NJW 2003 S. 2550. Soweit Eigentümer z. B. gegenüber ihren Mietern vertraglich befreit sind, gilt dies nur intern; denn ein Vertrag kann die öffentlich-rechtlichen Pflichten nach § 7 Abs. 1 nicht relativieren. Absatz 1 verpflichtet auch unmittelbare Besitzer, wenn der Eigentümer nicht selbst unmittelbar besitzt, z. B. Mieter oder Pächter eines KD oder Entleiher eines bew. KD. Gehen Gefahren von **anderen Personen** oder Sachen aus, sind Ano. gegen die Störer zu richten, vgl. die Erl. zu § 12.

4. Grenzen der Erhaltungspflicht, Zumutbarkeit (Abs. 1 Sätze 2 und 3)

Einschlägige Grenzen der d-rechtlichen Pflichten und Einschränkungsmöglichkeiten hat das **BVerfG** im B. v. 2. 3. 1999, DRD 2.5.1 aufgezeigt. **VAe** sind rechtswidrig, wenn die Rechtsgrundlage im DSchG unwirksam ist (für Th nicht anzunehmen), aber auch wenn sonstige Verstöße gegen die Rechtsordnung beim Vollzug unterlaufen.

4.1 Aufhebung der Privatnützigkeit

Das BVerfG, a. a. O., hat ausgeführt, dass auch der massive Eingriff in das Eigentum in Form eines Abbruchverbotes die bestehende Nutzung eines KD nicht notwendig einschränke. Angesichts des hohen Rangs des DSch müsse der Eigentümer es grundsätzlich hinnehmen, dass ihm eine rentablere Nutzung verwehrt wird, weil Art. 14 GG nicht die einträglichste Nutzung schützt. Anders liege es, wenn (im Ausnahmefall) keinerlei sinnvolle Möglichkeit der Nutzung mehr bestehe und auch ein dem DSch aufgeschlossener Eigentümer keinen vernünftigen Gebrauch von dem KD machen, es auch nicht veräußern könne und damit die Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt werde. Dann verdiene die Lage des Eigentümers Sache nicht mehr den Namen „Eigentum“.

Der **Ausschluss jeder Privatnützigkeit** könnte die (unwahrscheinliche) Untersagung jeglicher Nutzung eines Grundstücks (z. B. Park, Feld mit Bodendenkmal) nur angenommen werden, wenn nicht einmal mehr die Möglichkeit der Beweidung oder Aufforstung bleibt. Die (ebenfalls nur zu konstruierende) Ano., ein Haus als Museum zu nutzen, schließt die private Nutzung nur aus, wenn hierfür keine Einnahmen oder eine Kompensation geboten wird. Die Versagung des (zulässigen) Sandabbaus soll einem Ausschluss der Nutzung gleichkommen. Bisher von den Gerichten entschiedene Fälle decken den Ausschluss jeder Nutzung nur unzulänglich ab. Dies gilt z. B. für den Fall des Blüchermuseums (BGH v. 9. 10. 1986, BGHZ 99, 24 = EzD 5.4 Nr. 8): Der BGH hatte (entgegen der nunmehrigen Klarstellung durch das BVerfG) nach dem Grundsatz „dulde und liquidiere“ zugelassen, dass die von einem VA Betroffenen diesen bestandskräftig werden ließen, um anschließend Entschädigung zu verlangen. Auch in dem 1978 entschiedenen Fall hätte der Eigentümer mittels des Primärrechtsschutzes gegen den VA der Verweigerung der Abbruchgenehmigung vor dem VG vorgehen müssen; die Klage zum ordentlichen Gericht wäre unzulässig gewesen und hätte abgewiesen werden müssen. Den Ausgangsfall der Villa Neitzer hat das BVerfG 1999 nicht näher untersucht, sonst hätte es wohl zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die Privatnützigkeit keineswegs ausgeschlossen war, sondern dass der Zustand des eigentlich unverzichtbaren KD auf jahrzehntelanges rechtswidriges Unterlassen des Bauunterhalts zurückzuführen war. Die Entscheidung zum Sandabbau hatte zu berücksichtigen, dass durch die Erteilung der Baugenehmigung ein subjektives Recht auf die Ausbeutung des Grundstücks begründet worden war, BGH v. 23. 6. 1988, BGHZ 105, 15 = EzD 5.1 Nr. 10. Alle diese Fälle sind somit keine zu verallgemeinernden Beispiele für den Ausschluss der Privatnützigkeit infolge des DSch. Nicht abschließend geklärt ist, ob und wie in diesen Fällen eine Kompensation möglich gewesen wäre, die den Ansprüchen des BVerfG genügen würde (s. Erl. 2.2 zu § 28). Der BayVGH gibt jedenfalls zu erkennen, dass er einer praktischen Handhabung nicht im Wege steht (v. 3. 8. 2000, EzD 2.2.6.1 Nr. 10).

4.2 Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Beim Vollzug des DSchG ist bei allen Eingriffen und Belastungen der aus dem **Rechtsstaatsgebot** des GG abgeleitete Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Hierzu ist ein gehöriges **Augenmaß** vonnöten. Soweit nicht eine weitergehende Zumutbarkeit bereits von Gesetzes wegen besteht oder über Kompensationen (s. Erl. 2.2 zu § 28) „hergestellt“ ist, sind nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit, der **Geeignetheit** der Mittel und der zeitlichen und sachlichen **Notwendigkeit** die geforderten Maßnahmen tunlichst zu **staffeln** und gegebenenfalls auf das umständehalber Notwendige zu beschränken. Naturgemäß unterschiedlich sind die Anforderungen z. B. bei Versagung des Abbruchs, bei Auflagen hinsichtlich Umbau und Umnutzung, bei Restaurierungsmaßnahmen, bei bloßen Notsicherungen usw. **Je weiter** von den Behörden geforderte Maßnahmen über eine bloße Sicherung hinausgehen, umso intensiver und gewissenhafter muss die Vorbereitung in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht sein. Die Anforderungen sind bei **Notsicherungen** relativ leicht zu erfüllen; im äußerst komplexen Fall des Antonierhauses hat der BayVGH verlangt, die Behörde habe „insbesondere im Auge zu behalten, was mit dem KD insgesamt letztlich geschehen darf“ und müsse Unsicherheiten der künftigen Nutzung einschließlich der finanziellen Auswirkungen angemessen berücksichtigen (v. 8. 11. 1985, BayVBl 1987 S. 368).

4.3 Die Zumutbarkeit als Grenze denkmalrechtlicher Pflichten

Die **Zumutbarkeit** (Absatz 1, s. auch Erl. 2.3 zu § 11) spielt aus rechtssystematischen Gründen bei den meisten auf Initiative eines Bauherrn beantragten denkmal-, bau- und sonstigen **Genehmigungen** i. d. R. keine Rolle (grundlegend mehrfach BayVGH, Näheres in DRD 5.2.3 und in Martin/Mieth/Spennemann, Die Zumutbarkeit im Denkmalrecht, 2014 m. w. Nachw.). Nur im Einzelfall kann sie Rechtmäßigkeitsvoraussetzung der Ablehnung eines Abbruchs oder einer Nutzungsänderung sein. Bei der denkmalrechtlichen (nicht aber bauordnungs- oder sicherheitsrechtlichen; zu den Besonderheiten des Instandsetzungsgebotes nach BauGB siehe § 177 Abs. 4) **Anordnung** von Erhaltungsmaßnahmen ist sie nach § 11 Abs. 1 i. V. m. § 7 Abs. 1 Rechtmäßigkeitsvoraussetzung.

Die Zumutbarkeit angesonnener Verhaltensweisen ist ein **Unterfall** des Grundsatzes der **Verhältnismäßigkeit**. Ist etwas nicht zumutbar, so ist es auch nicht verhältnismäßig.

4.3.1 Definition der Zumutbarkeit

Zumutbar ist ein vom DSchG oder den Behörden **angesonnenes Verhalten** dann, wenn eine **Abwägung** aller einschlägigen **individuellen Gesichtspunkte** unter Berücksichtigung der **objektiven Lage** und unter Berücksichtigung des Verfassungsgrundsatzes der **Sozialbindung des Eigentums** (Art. 14 Abs. 2 Satz 1 GG) ergibt, dass ein solches Verhalten in Fällen dieser Art billigerweise verlangt werden kann.

4.3.2 Grundfragen der Zumutbarkeit

Das Denkmalrecht ist weitgehend vom Gebot der Zumutbarkeit als Grenze vieler Pflichten gekennzeichnet. Das Schlagwort beherrscht die Diskussion insbesondere

seit dem B des BVerfG v. 2. 3. 1999 – s. die Erl. vor § 27 und zu § 28. Interessenvertreter ziehen aus dem B jeweils ihnen passende Argumente, wie die Gerichte damit souverän jonglieren (s. seit 1999 ergangene Entscheidungen des BVerwG, des OVG RP und des BayVGH – Nachweise in M/K, G II Nr. 3 c).

Grundsatz: Fehlt die Zumutbarkeit und lässt sie sich im Einzelfall auch nicht herbeiführen, **entfällt die Erhaltungspflicht insoweit**, also ganz oder auch partiell. Ordnet trotzdem eine Behörde etwas Unzumutbares an, dann ist der VA rechtswidrig; wird er fristgerecht mit Rechtsmitteln angefochten, kann er vom Gericht aufgehoben werden (sog. **Primärrechtsschutz**); einen gesetzlichen Ausgleichsanspruch gibt es in diesen Fällen nicht, s. Erl. 2.3 zu § 28.

Begriff: In der Gesetzessprache gibt es **keinen einheitlichen Begriff** der „Zumutbarkeit“. Der gebotenen Differenzierung der Rechtslage wird es nicht gerecht, z. B. die Zumutbarkeit des DSchG mit der fehlenden Wirtschaftlichkeit nach BauGB gleichzusetzen, wie dies kurzerhand z. B. der BWVGH getan hat.

Objektive oder subjektive Umstände? Zu Missverständnissen führt die Frage, ob es nur auf objektive oder auch auf subjektive Umstände ankommt. Immer wieder wird argumentiert, vom Eigentümer könne kein „Mäzenatentum“ verlangt werden (*Moench/Schmidt*, Die Freiheit der Baugestaltung, S. 97), er müsse nicht für die Erhaltung „zuschießen“ (BGH v. 8. 6. 1978, BGHZ 72, 220 = EzD 5.1 Nr. 9). Dies kann nicht bei einem freiwilligen Engagement gelten oder wenn entsprechende Pflichten z. B. nach Baurecht bestehen. Beispiele: Vermögende Person kauft kaum nutzbares Bauernhaus, bei dessen beantragter Instandsetzung hoher dpfl Aufwand anfällt, die Ausgaben für dieses „Hobby“ sind dieser Person auch ohne Wirtschaftlichkeit zumutbar. Dasselbe gilt, wenn jemand „**sehenden Auges**“ ein instandsetzungsbedürftiges KD kauft. Auch können in einer beantragten Genehmigung auferlegte Belastungen z. B. für teuren restauratorischen Mehraufwand zwar scheinbar unwirtschaftlich sein, gleichwohl können subjektive Umstände wie z. B. das private Nutzungsinteresse, Zugang zu günstigen Finanzquellen und individuelle steuerliche Möglichkeiten dies korrigieren (z. B. Fälle der Herbeiführung der Zumutbarkeit, s. Erl. 4.3.6). **Offensichtlich** müssen also bei der Prüfung der Zumutbarkeit objektive **und** subjektive Umstände einfließen. Zum Meinungsstand ausführlich *Eberl/Göhner/Martin/Petzet*, Erl. 19 ff. zu Art. 4 BayDSchG.

4.3.3 Umstände des Objektes

Geboten ist eine sog. „*individualisierende, konkret-objektbezogene Betrachtung*“ (so auch *Moench/Schmidt*, a. a. O., S. 96). Diese erschöpft sich nicht im rechnerischen Nutzwert, sondern kann auch Zustand, Bedeutung und öffentliches Interesse umfassen:

4.3.3.1 „Wirtschaftlichkeit“ und Kostengruppen

Die Wirtschaftlichkeit ist ein wichtiger (§ 7 Abs. 1 Satz 2: „insbesondere“), aber nicht der entscheidende Faktor. Eine Reihe von Kostengruppen ist wegen der vielfach verkannten Besonderheiten des D-Rechts aus der Berechnung herauszunehmen. Zumindest **Grundleistungen** der Erhaltung sind auf eigene Rechnung zu erbringen (BGH v. 8. 6. 1978, BGHZ 72, 211, 218 = EzD 5.1 Nr. 9; BayVerfGH v. 15. 5. 1981, BayVBI 1981 S. 429; BayObLG v. 21. 11. 1987, DÖV 1988 S. 429). Dies gilt für Pflege und Wartung, Bauunterhalt und kleinere Maßnahmen. Die Pflichtigen können sich vor allem nicht auf Belastungen berufen, die durch das frühere **Versäumen der**

Pflege und des Bauunterhalts entstanden sind (§ 7 Abs. 1 Satz 3). Ohne Rücksicht auf Zumutbarkeit sind ferner wegen Abs. 1 Satz 3 („entgegen anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften“) die Anforderungen des **Bau- und Sicherheitsrechts** zu erfüllen (z. B. Absturzgefahr von Fassadenteilen, Brand-, Verunstaltungs- und Immissionsschutz); s. auch BVerwG v. 11. 4. 1989, EzD 5.1 Nr. 2. Ferner darf nicht von den Gesamtkosten eines Vorhabens, sondern nur von dem dabei unbedingt entstehenden **denkmalpflegerischen Mehraufwand** ausgegangen werden (M/K, H I und Muster in Kap. VIII Nr. 3); denn die Zumutbarkeitsprüfung will den Pflichtigen nur vor den besonderen Belastungen des DSchG bewahren, ihn jedoch nicht gegenüber dem „normalen Eigentümer privilegieren“ (Moench/Schmidt, a. a. O., S. 98 f. m. Nachw.).

Erst nach all diesen Abzügen ist zu ermitteln, ob die Tragung der **Restkosten** unter Berücksichtigung der Umstände, welche die Zumutbarkeit herbeiführen können (s. Erl. 4.3.6), „in einem anhaltenden Missverhältnis zum realisierbaren Nutzwert für den Eigentümer steht“ (BGH v. 25. 5. 1971, a. a. O., S. 221). Die **Wohnflächenverordnung** kann deshalb nur höchst eingeschränkt herangezogen werden.

Einzelprüfung der Wirtschaftlichkeit

Eine **seriöse Einzelfallprüfung** setzt somit das Vorliegen

1. eines an den Notwendigkeiten orientierten angemessenen **denkmalverträglichen Gesamtkonzeptes** für das Vorhaben und die künftige Nutzung,
2. die bau- und denkmalrechtliche **Zulässigkeit** sowie
3. eine darauf aufbauende wirtschaftliche **Gesamtrechnung** voraus.

Zu differenzieren ist jeweils nach den **konkreten** aufgrund des DSchG gestellten **Anforderungen**: Instandsetzungsanordnung oder Abbruchverbot mit dem damit mittelbar verbundenen Anspruch (nicht Gebot!) auf Erhaltung des KD; absolutes oder eingeschränktes Veränderungsverbot; absolutes oder eingeschränktes Nutzungsverbot; konkrete Auferlegung eines übermäßigen Erhaltungsaufwandes in einer Erlaubnis usw. Ein zusätzliches Korrektiv kann sich schließlich aus der auch vom BVerfG mitgetragenen Rspr. zur Sozialbindung ergeben: Berücksichtigt werden die Interessen eines als Leitbild gedachten vernünftigen und einsichtigen Eigentümers, der auch das Gemeinwohl nicht aus den Augen verliert und deshalb bereits von sich aus auf bestimmte Nutzungen verzichten würde (s. auch BGH v. 26. 1. 1984, BayVBI 1985 S. 219, 221). Die Gerichte haben auch bei wenig leistungsfähigen Personen und trotz schwieriger Verhältnisse nur **selten die Unzumutbarkeit** der Erhaltung **angenommen**:

Versagung des Abbruchs: Ein Beseitigungsverbot schränkt in der Regel die bestehende Nutzung eines Baudenkmals nicht ein (BVerfG v. 2. 3. 1999, BVerfGE 100, 226 – s. Erl. vor § 27). Anders liegt es nur, wenn im Ausnahmefall **keinerlei sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr besteht**, auch ein dem DSch aufgeschlossener Eigentümer keinen vernünftigen Gebrauch von dem KD machen, es auch nicht veräußern kann (BGH v. 8. 6. 1978, BGHZ 72, 211, 220 = EzD 5.1 Nr. 9; BWVG v. 10. 5. 1988, EzD 2.2.6.1 Nr. 8) und damit die Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt wird. Nicht unzumutbar sind Wertminderung des Grundstücks durch das zu erhaltende KD um 460 000.– DM = 10 % „nicht fühlbar“ (BayObLG v. 8. 12. 1998, EzD 5.4 Nr. 2). **Abwegig** ist jedenfalls die Annahme einer Automatik in dem Sinne, dass ein KD zerstört werden dürfe, wenn die Eigentumsverhältnisse nicht geklärt sind, wenn Eigentümer ohne Vermögen oder

durch andere Verpflichtungen gebunden sind, oder die Erträge des KD die Kosten nicht voll decken. Ebenso wenig ist bei sog. „Nur-Denkmalen“ (Ruinen, Festungsanlagen, Parks, leerstehende oder funktionslose Gebäude oder Grundstücke, Funde, unbrauchbare Sammlungsgegenstände) im Hinblick auf angebliche „Folgekosten“ eine generelle Freigabe zur Zerstörung anzunehmen; die Zumutbarkeit wird zwar oft eingeschränkt sein, sie ist in der Regel aber durch Kompensationen herstellbar. Auch wird es oft nur darauf ankommen, ein Denkmal durch Sicherungsmaßnahmen „über die Zeit“ zu bringen (wie hier z. B. BWVGH v. 10. 5. 1988, EzD 2.2.6.1 Nr. 8).

Versagung eines überzogenen Neubaus im Ensemble kann nach der Verkehrsauffassung unangemessen sein (BayObLG v. 3. 10. 1988, EzD 5.3 Nr. 5). Auch **Reparaturen** bis zur Wiederherstellung der ursprünglichen Gestaltungselemente mit einem Kostenaufwand im Einzelfall bis zu 250 000,- DM konnten ohne Kompensation verlangt werden bei Vorliegen einer Gefahr oder einer Verunstaltung (BVerwG v. 11. 4. 1989, EzD 5.1 Nr. 2).

4.3.3.2 Bedeutung des Denkmals

Eine erhöhte denkmalpflegerische Wertigkeit des KD kann auch das Gewicht des Erhaltungs- oder Instandsetzungsverlangens erhöhen, BVerfG v. 2. 3. 1999 (a. a. O.).

4.3.3.3 Zustand

Gerade der jeweilige Zustand eines Denkmals macht gegebenenfalls Erhaltungsmaßnahmen nötig. Sofern nicht im Einzelfall die Wiederherstellung nach dem Denkmalrecht angeordnet ist oder eine Sicherungs- oder Nutzungsanordnung nach ThürBO bzw. BauGB Anforderungen stellt, ist davon auszugehen, dass bei Ruinen allenfalls Sicherungsmaßnahmen zumutbar sind, sofern nicht die Zumutbarkeit in einem weiteren Umfang herbeigeführt wird (s. Erl. 4.3.6).

4.3.4 Verlangte Maßnahmen

Siehe oben Erl. 4.3.1.

4.3.5 Subjektive Seite der Zumutbarkeit

Hinsichtlich der Frage, was einem Eigentümer persönlich zugemutet werden kann, stehen neben Wirtschaftlichkeit (Erl. 4.3.3) die **Vermögensverhältnisse** aller Pflichtigen und ihre **individuellen** Rechtsverhältnisse zum KD im Vordergrund. Die Erhaltungskosten sind auch den Umständen des Erwerbs und den Einkommens- und Vermögensverhältnissen gegenüberzustellen (BayVGH v. 8. 5. 1989, a. a. O., S. 210 für das BayDSchG). Allerdings dürfen die private Leistungsfähigkeit und die Zumutbarkeit nicht gleichgesetzt werden, hier ist ein **objektivierender Maßstab** anzulegen, der auch berücksichtigt, was ein „**aufgeschlossener Eigentümer**“ (BVerfG v. 2. 3. 1999, a. a. O.) bei den gegebenen Verhältnissen und bei den steuerlichen Abschreibungsmöglichkeiten an Leistungen erbringen würde. Von demjenigen, der mehr tun kann, können zusätzliche Leistungen, die in der Regel für ihn keine größeren Anstrengungen bedeuten, verlangt werden (vgl. z. B. *Maunz*, DSch und Eigentumsgewähr, BayVBI 1983 S. 257 f.; a. A. *Moench/Schmidt*, a. a. O.,

S. 97). Haben z. B. Personen ein KD geerbt, es günstig gekauft oder in Kenntnis der Grenzen ihrer eigenen Leistungsfähigkeit ein KD erworben, wird die Zumutbarkeit strenger zu beurteilen sein (zu letzterem HessVGH v. 10. 3. 1992, BRS 54, 331); denn ein Erwerb in der Erwartung staatlicher Ausgleichsleistungen ist auch unter den Gesichtspunkten von **Treu und Glauben** zu bewerten. Zugunsten des Pflichtigen ist zu prüfen, welche weiteren Verpflichtungen er hat.

Die Zumutbarkeit kann generell aufgrund **besonderer Rechtstitel** individuell abweichend zu bejahen sein. Dies gilt insbesondere, wenn entsprechende Verträge (vgl. *Kleeberg/Eberl*, RdNr. 119) oder Reallasten mit zivilrechtlichen Erhaltungs- und Unterhaltungspflichten oder Baulasten (hierzu z. B. *Broß*, Grunddienstbarkeit und Baulast, *VerwArch* 1955 S. 483 ff.) bestehen. Baulasten im Sinne von Kostentragungspflichten können z. B. an Kirchen und Pfarrhöfen bestehen (vgl. hierzu *Eberl/Göhner/Martin/Petzet*, Erl. 5 zu Art. 22 BayDSchG).

Nicht auf Unzumutbarkeit berufen können sich der Bund und die Länder (vgl. z. B. ausdrücklich § 7 Abs. 4 DSchG Nds). Für das Land ergibt sich dies zum Teil mittelbar aus der Verfassung (Schutz und Förderung des kulturellen Lebens und damit auch der Denkmale). Reichen ihre öffentlichen Mittel nicht aus, um alle gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen, so dürfen Kürzungen nicht einseitig die Pflege der eigenen KD treffen. Alle Rechtspersönlichkeiten öff. Rechts können sich nicht auf Unzumutbarkeit berufen, weil ihnen das Eigentumsgrundrecht Art. 14 GG nicht zusteht (vgl. z. B. *Maunz/Dürig/Herzog*, Kommentar zum GG, Erl. 192, 194 zu Art. 14 und 33 ff. zu Art. 19 GG; ähnlich SHOVG v. 2. 10. 1987, NVwZ 1988 S. 1143 (für SH); vgl. auch *Eberl/Göhner/Martin/Petzet*, Art. 3 BayDSchG Erl. 7, 8, 23). Zur Stellung der Kirchen und Religionsgemeinschaften s. § 32, Zumutbarkeit HessVGH v. 7. 1. 1986, NVwZ 1986 S. 680, 682 und BWVGH v. 10. 5. 1988, EzD 2.2.6.1 Nr. 8; dagegen kritisch *Hönes*, DÖV 1989 S. 82. Hinsichtlich ihrer einschlägigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse (Verträge, Steuererklärungen usw.) sind die Betroffenen **auskunftspflichtig** nach § 9 Abs. 1.

4.3.6 Herbeiführung der Zumutbarkeit

Zur **Entbehrlichkeit** der Zumutbarkeitsprüfung s. auch Erl. 4.3.3.1. Ob und wie die Zumutbarkeit im Einzelfall durch **Kompensation herbeigeführt** werden kann, hat die Rspr. bisher nur vereinzelt und ohne erkennbares System geprüft. Das **BVerfG** hat in seinem B. v. 2. 3. 1999 die Entwicklung eines Systems von Maßnahmen aus „Übergangsregelungen, Ausnahme- und Befreiungsvorschriften sowie sonstigen administrativen und technischen Vorkehrungen bis zur Übernahme zum Verkehrswert“ angedeutet. Siehe im Einzelnen Erl. 2.2 zu § 28. Durch diese Kompensationen kann die Zumutbarkeit und damit die Rechtmäßigkeit eines VA herbeigeführt werden. Ggf. muss entsprechend differenziert werden.

4.3.7 Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten

Schließlich ist den Behörden in aller Regel zu empfehlen, **Prozessrisiken** möglichst zu **verringern** (allerdings nicht durch prophylaktische Aufgabe des KD), Zweifelsfragen frühzeitig z. B. durch entsprechende Gutachten zu klären und sich mit dem Pflichtigen ggf. in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag über Pflichten und Kostentragung zu einigen. Von einer pragmatischen Handhabung zeugt die geringe Bilanz von wenigen Urteilen des ThOVG in über mehr als zehn Jahren Geltungsdauer des ThDSchG. Siehe auch das Muster des sog. Berliner Vertrags in *M/K*, E VII Nr. 4.

5. Zuschüsse (Abs. 2)

5.1 Zuwendungen

Neben den vielfachen Steuererleichterungen (vgl. die Erl. zu § 31) helfen die von den verschiedenen Seiten gewährten Zuwendungen dazu, die Erhaltungspflichten nach § 7 Abs. 1 zu erfüllen. Der Ausschluss des § 7 Abs. 2 durch **§ 23 Abs. 2 Satz 2** bedeutet, dass sich das **Land** nicht aus den für Zwecke des DSch und der DPfl bereitgestellten Mitteln sozusagen selbst bedienen darf. Diese Mittel stehen ausschließlich für private und kommunale Eigentümer zur Verfügung.

5.2 Voraussetzungen

Siehe hierzu auch die Förderrichtlinie unter Nr. 4. § 7 Abs. 2 DSchG betrifft KD aller Art. Förderfähig sind die Pflege und die Erhaltung, also insbesondere die Konservierung und Restaurierung von Baudenkmalen, die von Maßnahmen des normalen Bauunterhalts bis zur gründlichen Sanierung der gefährdeten oder beschädigten historischen Substanz gehen können, gelegentlich die Anschaffung von Sicherheitseinrichtungen, die Konservierung und Restaurierung der Ausstattung von Baudenkmalen und bew. KD, die Freilegung und Sicherung von Bodendenkmalen, ferner die Vorbereitung von Restaurierungen (einschließlich Bauaufnahme, Befunduntersuchung und Dokumentation). Nicht förderfähig sind zumindest nach dem engen Wortlaut des Absatzes 2 die wissenschaftliche Forschung sowie die Herausgabe der Inventare, der Denkmaltopographien, des Denkmalsbuchs und anderer Forschungsberichte; die Förderrichtlinie geht z. T. darüber hinaus. Nicht gefördert wird der Grunderwerb; gefördert werden kann aber z. B. der Ankauf von Grundstücken zur Erhaltung von Bodendenkmalen durch Kommunen, soweit damit die Erhaltung gesichert werden kann. Nicht gefördert werden ferner Totalrekonstruktion, Neubau, Finanzierungskosten, eigene Arbeitsleistungen, reine Verschönerungsmaßnahmen usw.; siehe den Katalog in Nr. 4.5 der Richtlinie.

5.3 Pflicht

§ 7 Abs. 2 stellt die **Pflicht** des Freistaates, der Gemeinden und Gemeindeverbände fest, sich an den Kosten der Pflege und Erhaltung in Höhe der jeweils im Haushalt ausgewiesenen Mittel zu beteiligen. Unberührt von der durch den Haushaltsvorbehalt eingeschränkten Pflichtigkeit gelten weitere Verpflichtungen wie sonstige gesetzliche, aber auch rechtsgeschäftliche Pflichten. Zu nennen sind insbesondere die Entschädigungsleistungen des Freistaates aufgrund § 28 DSchG sowie die verschiedensten gesetzlichen (s. hierzu die nachfolgende Zusammenstellung) und rechtsgeschäftlichen (zivil- und öffentlich-rechtlichen) Leistungspflichten. Unabhängig von § 7 Abs. 2 bestehen in ihrer Tragweite im Einzelfall oft außerordentlich umstrittene **Baulasten**, s. *Eberl/Göhner/Martin/Petzet*, Erl. 5 zu Art. 22 BayDSchG.

5.4 Zuschüsse nach Absatz 2

5.4.1 Rechtsgrundlage

Die Kostenbeteiligung des Freistaates im Sinne des § 7 Abs. 2 geschieht durch die Gewährung von Zuschüssen. Rechtsgrundlage ist unmittelbar § 7 Abs. 2 DSchG in Verbindung mit dem Haushaltsgesetz. Diese Leistungen sind Zuwendungen im Sinne des § 23 der Thüringer Haushaltsordnung (LHO), weil der Staat an der Erfüllung der denkmalpflegerischen Aufgaben ein erhebliches Interesse hat, das ohne die Zuwendungen nicht bzw. nicht im notwendigen Umfang befriedigt werden würde. Sie sind auch Subventionen im Sinne des Subventionsgesetzes. Vgl. auch die Richtlinien (Erl. 2).

5.4.2 Zuständigkeit

Zuständig für das Verwaltungsverfahren und die förmliche Bewilligung der Zuschüsse des § 7 Abs. 2 DSchG ist das LfD; siehe hierzu § 24 Abs. 2 Satz 2 Nr. 10 und Nr. 6 der Richtlinien.

5.4.3 Materielle Grundsätze

Auf die Gewährung der Zuwendungen besteht **kein Rechtsanspruch**; denn es handelt sich dabei um freiwillige Leistungen des Freistaates im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel. **Antragsberechtigt** ist, wer die Maßnahme durchführt. **Förderungsfähig** sind alle Kosten der Pflege oder Erhaltung. Nicht berücksichtigt werden müssen Anträge für Maßnahmen, zu denen das LfD nicht gehört wurde, für die kein ordnungsgemäßes Erlaubnisverfahren durchgeführt ist oder die nicht in vollem Umfang entsprechend den fachlichen Vorgaben durchgeführt werden. Zu bereits begonnenen oder abgeschlossenen Maßnahmen gibt es i. d. R. keinen Zuschuss. Für Kosten, die für dpfl. Maßnahmen anfallen und die gleichwohl in anderen (siehe die Aufstellung in Nr. 4.4 der Richtlinien) Förderungsprogrammen voll zuwendungsfähig sind, werden D-Mittel regelmäßig nicht eingesetzt. Sog. Ergänzungsförderungen werden aber unter bestimmten Voraussetzungen zugelassen, siehe Sätze 3 und 4 der Nr. 4.4 der Richtlinien.

Bei der **Zuschusshöhe** werden in der Praxis gewisse Grundsätze beachtet, die durch Nr. 5.3 der Richtlinie vorgezeichnet sind. Berücksichtigt werden Bedeutung und Dringlichkeit des Falles und die Leistungsfähigkeit des Eigentümers. Die Bedeutung ist unter rein dpfl. Gesichtspunkten zu würdigen. Die Dringlichkeit kann sich z. B. aus drohender Einsturzgefahr ergeben. Bei außerordentlich hohen Eigenleistungen kann sich eine Priorität ergeben. Die steuerliche Begünstigung ist voll abzuziehen. Für die Höhe bestehen keine Regelsätze. Insbesondere wird nicht auf die Gesamtkosten, sondern auf den denkmalpflegerischen Mehraufwand abgestellt. Deshalb werden z. B. Maßnahmen des Bauunterhalts und der „Sowieso-Aufwand“ (OVG Lüneburg v. 1. 10. 1986, 1 A 109/83, zit. bei *Moench*, BauR 1983 S. 432) nicht gefördert; auch für Sicherungseinrichtungen und Alarmanlagen werden in der Regel keine Mittel bereitgestellt.

Die Bemessung der Zuschusshöhe steht im pflichtgemäßen **Ermessen** der Fachbehörden. Sie haben dabei wesentlich gleichgelagerte Fälle gleich zu behandeln (BVerwG v. 26. 4. 1979, BayVBl 1979 S. 728). Dabei muss davon ausgegangen werden, dass den Behörden nur die jeweils im Haushalt

bereitgestellten Beträge zur Verteilung zur Verfügung stehen. Auch die Zahl der Anträge und die Höhe der beantragten Summen schwanken. Eine Änderung der Förderungspraxis ist deshalb möglich (OVGNW v. 30. 11. 1979, Der Städtetag 1980 S. 426).

5.4.4 Zuschussverfahren

Das Verfahren wird regelmäßig durch einen Antrag eingeleitet; Formulare bei den Behörden. Die Anträge werden bei der UDSchBehörde eingereicht und von dieser dem LfD zugeleitet. Die **Bewilligung** spricht das LfD durch Bewilligungsbescheid aus; dieser ist ein mitwirkungsbedürftiger VA im Sinne des § 35 ThürVwVfG und kann in weitem Umfang von Nebenbestimmungen i. S. des § 36 Abs. 1 ThürVwVfG abhängig gemacht werden. Diese „Bewilligungsbedingungen“ dienen dazu, die Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen des DSchG, der LHO und der VW zu § 44 LHO sicherzustellen. Den Bescheiden werden die „Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen“ zugrunde gelegt (Anlagen zur VV zu § 44 LHO). Generell beigefügt wird darüber hinaus die Bedingung, dass die Maßnahme in vollem Umfang in Abstimmung mit dem LfD durchgeführt wird. Entsprechende Details können auch im Bewilligungsbescheid festgelegt werden. Zulässig ist ferner das Verlangen nach Abgabe einer Einverständniserklärung, nach baldigem Beginn der Maßnahme oder nach Eintragung einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit zugunsten des Freistaates mit dem Inhalt, jede Veränderung an dem KD zu unterlassen, der das LfD nicht vorher schriftlich zugestimmt hat; der Inhalt dieser Dienstbarkeit geht über § 7 Abs. 2 DSchG hinaus (bestätigt durch LG Passau v. 3. 6. 1977, 2 T 92/77, n. v.). Zulässig ist auch das Verlangen nach dem Abschluss entsprechender Wartungsverträge und nach der Vorlage einer Zielstellung für das geförderte KD (vgl. z. B. § 8 DSchG Berlin) zur Zukunftsvorsorge.

Weiteres: Zuwendungen an Private werden bei Überschreiten bestimmter Summen als befristete **Baulast** in das Grundbuch eingetragen, Nr. 7 der Richtlinie. Forderungen aus Bewilligungsbescheiden sind nicht übertragbar; sie dürfen nicht abgetreten werden. Sofern die Bewilligungsbedingungen nicht beachtet werden, kann die Zuwendung widerrufen werden; vgl. hierzu Nr. 6.4.2 Satz 6 der Richtlinie. Im Übrigen gilt die Bewilligung nur innerhalb des im Bescheid festgelegten Bewilligungszeitraumes. Ist im Bescheid eine entsprechende Bedingung enthalten, dann kann eine Zuwendung ggf. ganz oder teilweise **zurückgefordert** werden, wenn ein KD nach Durchführung der Maßnahme veräußert wird. Eine allgemeine Abschöpfung von Wertsteigerungen ist aber nicht vorgesehen. Unabhängig davon ist ein Zuschuss zu erstatten, soweit der Bescheid nach §§ 43, 48, 49 ThürVwVfG oder nach § 44 a LHO unwirksam ist oder mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen oder widerrufen wird. Zum Widerruf s. auch OVG Lüneburg v. 10. 4. 1984, DÖV 1985 S. 76; BWVGH v. 5. 2. 1987, 5 S 2954, Stich/Burhenne 717, 49 (fehlender VN); BayVGH v. 25. 5. 1990, BayVBI 1991 S. 209 und HessVGH v. 23. 6. 1993, NVwZ-RR 1994 S. 483.

Werden Zuwendungen mit unrichtigen oder unvollständigen Angaben oder durch Verschweigen subventionserheblicher Tatsachen erschlichen, so sind die Straftatbestände des **Betruges** (§ 263 StGB) und des Subventionsbetruges (§ 264 StGB) zu prüfen.

5.5 Zuschüsse kommunaler Gebietskörperschaften

5.5.1

§ 7 Abs. 2 stellt auch die **Pflicht** der kommunalen Gebietskörperschaften fest, sich im angemessenen Umfang nach Maßgabe der verfügbaren Haushaltsmittel an den Kosten der Pflege und Erhaltung der KD zu beteiligen. Die Beteiligung besteht in der Bereitstellung von Haushaltsmitteln, ersatzweise auch in der Bereitstellung von Arbeitsleistungen etwa des kommunalen Bauamtes oder Bauhofes. Sämtliche kommunalen Gebietskörperschaften sind durch § 7 Abs. 2 in die Pflicht genommen; verpflichtet sind damit neben den Gemeinden auch die Landkreise. Die kommunalen Ebenen sind nach dem System des § 7 Abs. 2 nebeneinander kumulativ verpflichtet, da dem DSchG eine Klassifizierung der KD etwa entsprechend der Mehrstufigkeit des Verwaltungsaufbaus fremd ist. Die Kreise können sich deshalb z. B. nicht auf die Förderung von Maßnahmen mit überregionalem Bezug beschränken. Die Spezialregelung des § 7 Abs. 2 geht den generellen Regelungen der ThürKO vor (A. A. die bayer. Rspr.: BayVGh v. 4. 11. 1992, BayVBl 1993 S. 112 – Eichenau-Urteil –; differenzierend VG Würzburg v. 23. 2. 1994, BayVBl 1994 S. 412). Wie hier *Eberl*, Kommunale Kulturförderung, Überlegungen zum sog. Eichenau-Urteil des BayVGh, BayVBl 1994 S. 399; er weist zu Recht auf den spezialgesetzlichen Charakter und damit den Vorrang des § 7 Abs. 2 DSchG hin, der von der Rspr. völlig vernachlässigt wurde (ähnlich *Knöpfe*, Zur Zulässigkeit freiwilliger Zuwendungen bayerischer Landkreise an kreisangehörige Gemeinden, BayVBl 1994 S. 385 ff., 391: Dotationskompetenz im Regelungsbereich Denkmalschutz). Jedenfalls kann zumindest davon ausgegangen werden, dass folgende denkmalpflegerische Aufgaben überörtlichen Bezug haben: Bedeutende Einzeldenkmale oder wichtige Projekte (Muster, Pilotobjekte, Vorbildfunktion), Ensembles als gewichtige Mehrheiten baulicher Anlagen, Zugehörigkeit zu landschaftstypischen KD.

5.5.2

Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften gilt im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit. Diese lässt sich beurteilen anhand der Finanz- und Steuerkraft; sie wird weiter gekennzeichnet durch sonstige Belastungen, Pflichten und Aufgaben. Verschiedentlich wird argumentiert, angesichts knapper werdender Finanzmittel müssten Gemeinden und Gemeindeverbände in erster Linie ihre freiwilligen Leistungen reduzieren. Für die Leistungen auf dem Gebiet der DPfl kann dieses Argument jedoch nicht gelten. Für Gemeinden (§ 2 Abs. 2 ThürKO) und Landkreise (§ 87 ThürKO) gelten gesetzliche Aufgabenzuweisungen, die durch § 7 Abs. 2 DSchG zur gesetzlichen Verpflichtung gemacht worden sind. Unzulässig wäre eine einseitige Verlagerung der Leistungen seitens der Gebietskörperschaften zu Lasten der Aufwendungen für die DPfl; denn diese ist insbesondere vor dem verfassungsrechtlichen Hintergrund des Kulturstaatsprinzips und des Art. 30 VerfThür keinesfalls nachrangig.

5.5.3

Art und Umfang der Beteiligung ist den Kommunen im Rahmen ihres Selbstverwaltungsrechts grundsätzlich zur eigenen Entscheidung überlassen. Erforderlich ist jedoch eine Förderung in „angemessenem Umfang“. Im Wesentlichen

können die gleichen Grundsätze herangezogen werden, die für die Bemessung der staatlichen Zuwendungen genannt worden sind. Nicht abhängig gemacht werden dürfen etwa die Leistungen eines Kreises von den Leistungen der unteren kommunalen Ebene, da dieses Kriterium nicht denkmalspezifisch und damit nicht sachgerecht ist. Ebenso gibt das DSchG den Kommunen keine Möglichkeit, sich etwa auf die „kleine“ Denkmalpflege oder auf Kapellen oder auf Bauernhäuser zu beschränken. Den Gemeinden mit einer geringen Denkmaldichte wird im Regelfall eine höhere Beteiligung abzuverlangen sein als Gemeinden mit einer hohen Denkmaldichte; denn letztere sind durch die Verpflichtungen des § 7 Abs. 2 DSchG ohnehin überproportional belastet. Landesweit sollten sich die Zuwendungen der Gemeinden und Gemeindeverbände in Höhen von jeweils 5 bis 30 Prozent der Kosten der Maßnahmen belaufen. Ein Zuschuss von weniger als fünf Prozent der Kosten dürfte nur in Ausnahmefällen noch angemessen sein.

5.5.4

Im Übrigen gelten die unter Erl. 5.4.3 genannten Grundsätze auch für die Bewilligung von Zuwendungen der Gebietskörperschaften. Landesweite Richtlinien bestehen hierfür nicht. Muster einer kommunalen Richtlinie in *M/K*, H IV Nr. 3.

5.6 Weitere Hilfen für Denkmaleigentümer

Weitere Mittel stellen der Freistaat und die Bundesrepublik nach verschiedenen Gesetzen und Programmen bereit. Siehe hierzu das Förderbuch Thüringen, Wegweiser zu Fördermöglichkeiten in Thüringen, Bestandteil der Datenbank Wirtschaftsförderung, TIAW – 2004, mit Quelltexten von Richtlinien und Musterformularen. Zu beachten ist, dass verschiedene Programme eine **Mischfinanzierung** ausschließen oder begrenzen, sofern nicht besondere Umstände eine sog. Ergänzungsförderung erlauben, siehe auch Nr. 4.4 der Denkmalförderungsrichtlinie.

Übersicht über Programme (Stand 2005)

- **Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen**
- **Modernisierungsprogramme:** Wohnraumförderungsgesetz v. 13. 9. 2001 (BGBl. I S. 2376) i. V. m. Richtlinien Thüringens, z. B. dem Thür. Modernisierungsprogramm. Auskünfte erteilen die Landratsämter, die Städte und das Landesverwaltungsamt.
- **„Sozialer Wohnungsbau“:** Umfangreichere Um- und Ausbauten, aber auch die Schaffung zusätzlichen Wohnraums und der Erwerb von eigengenutzten Wohnungen können nach dem o. g. Wohnraumförderungsgesetz (WoFG) gefördert werden.
- **Städtebauförderung:** Auf der Grundlage von Art. 104 a Abs. 4 GG gewährt der Bund den Ländern zur Förderung von besonders bedeutsamen Investitionen der Gemeinden (Gemeindeverbände) Finanzhilfen für städtebauliche Maßnahmen nach §§ 164 a, 164 b und 169 Abs. 1 Nr. 9 BauGB. Zu **Schwerpunkten** *M/K*, F III Nr. 1 und 6 sowie V Nr. 2. Nach Aufnahme in ein **Städtebauförderungsprogramm** – das Denkmal muss aber meist nicht unbedingt in einem festgelegten Sanierungsgebiet liegen – können auch denkmalpflegerische Maßnahmen und Modernisierungen unterstützt werden. Die ThStBauFR enthalten

- zahlreiche für die Denkmalpflege bedeutsame Sonderregelungen, z. B. Zulässigkeit der Mehrfachförderung, Förderung von Sondergutachten zur DPfI usw. Auskünfte erteilen die **Gemeinden**.
- **Land- und Forstwirtschaft:** Einzelheiten in der Richtlinien des StM für Landwirtschaft, Naturschutz und Umwelt vom 1. 1. 2002, StAnz. S. 855, zur Förderung der **Dorferneuerung**. Zahlreiche weitere Programme, Zusammenstellung im Förderbuch Thüringen.
 - **Finanzausgleich:** Unter bestimmten Voraussetzungen kann auch die Instandsetzung denkmalgeschützter Gebäude gefördert werden.
 - **Vorhaben mit besonderer Nutzung:** Programme für Kindergärten, Studentenheime, Museen, Bibliotheken, Jugendherbergen, Altenheime. Zur Wirtschaftsförderung sind insbesondere zu nennen die Finanzhilfen des Bundes (z. B. KfW-Darlehen) und die regionalen Förderungsprogramme, die verschiedensten Förderungsprogramme für das mittelständische Gewerbe sowie sonstige Mittelstandsprogramme.
 - **Forschung:** Vor allem der Bund, aber auch die EG und die Bundesstiftung Umwelt fördern durch Zuschüsse die Forschung. Zu nennen sind z. B. die Stein-, Glas- und Metallforschung, im städtebaulichen Bereich verschiedene Modellvorhaben, Material- und Schadensforschung, Bauforschung allgemein.
 - **Programme der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW):** Zu nennen sind insbesondere das Wohneigentumsprogramm, das CO₂-Minderungsprogramm, das CO₂-Gebäudesanierungsprogramm, das Modernisierungsprogramm, mit dem u. a. die Verbesserung des Gebrauchswerts, der allgemeinen Wohnverhältnisse und sonstige Maßnahmen zur Instandsetzung gefördert werden können. Auskünfte auch über die Programme anderer Stellen und deren Konditionen über das Informationszentrum der KfW (Postfach 111141, 60046 Frankfurt, Tel. 01801-335577, www.kfw-foerderbank.de, E-Mail: infocenter@kfw.de).

6. Nutzung (Absatz 3)

6.1

Die gesetzliche Empfehlung zur Nutzung des § 7 Abs. 3 ist etwas missverständlich formuliert. Der Wortlaut geht vom Vorrang der ursprünglichen Nutzung unabhängig davon aus, ob diese dem KD schadet. Das DSchG verpflichtet indirekt zur aktiven Nutzung nutzbarer KD (wie Gebäude, technische Denkmale, Lokomotiven), da erfahrungsgemäß die damit verbundenen praktische Zwänge gut für die Erhaltung sind. Gleichzeitig werden neue Nutzungen eingeschränkt. Die Bestimmung enthält, wie sich aus dem Zusammenhang mit § 12 Abs. 1 ergibt, trotz der Ausgestaltung als „Sollvorschrift“ echte Rechtspflichten, die ggf. mit Nutzungsanordnungen, Einschränkungen (Nebenbestimmungen in Erlaubnis- und Genehmigungsbescheiden) oder Untersagung der Nutzung rechtlich durchgesetzt werden können; derartige Anordnungen werden nach § 12 Abs. 1 vorbereitet und erlassen, s. dort. Zur Zumutbarkeit von Nutzungsverboten s. Erl. 4.

6.2

Die Nutzung ist ein **zentrales Problem allen denkmalpflegerischen Bemühens**. Falsch ist die Behauptung, ein nicht genutztes KD sei dem Untergang geweiht. Tatsächlich sind zahllose KD nicht nutzbar, wie Bodendenkmale, Ruinen, Stadtmauern. Die Erfahrung lehrt, dass KD oft ein erstaunliches Standvermögen eignet. Bevor ein KD völlig aufgegeben wird, muss immer versucht werden, es durch entsprechende Maßnahmen unter Dach und Fach zu sichern, es gegebenenfalls „einzumotten“ und ihm damit die Chance für eine bessere Zukunft zu erhalten. Siehe auch „Schon aufgegeben und doch erhalten“ *DNK* Band 58, 1998, ferner *Davydov* in *M/K*, D V.

6.3

Bewahrt werden muss ein KD vor **ungeeigneten Nutzungen**. Wenn § 7 Abs. 3 davon ausgeht, dass die ursprüngliche wohl die beste Nutzung ergibt, darf dies nicht verallgemeinert werden, weil z. B. die Fortsetzung einer landwirtschaftlichen Nutzung unter den heutigen Produktionsbedingungen regelmäßig Bestand und Aussehen von Bauernhäusern gefährden wird. Eine Erhaltung auf Dauer ist oft nur über eine Nutzungsänderung zu erreichen: Universität in Bürgerhäusern, Büros in innerstädtischen Wohnhäusern, Kindergarten oder Architekturbüro in Bauernhaus, Verwaltung in Schloss, Wohnungen in Scheunen, Konzertsaal in ungenutzter Kirche, Schule oder Altenheim im Kloster können geeignet sein; eine Herabwürdigung einer Kapelle zum Pornoladen muss verhindert werden. Problematisch sind wegen der Teilung der Verantwortung ferner die Aufteilung von Schlössern in Eigentumswohnungen und wegen der unvermeidlichen Eingriffe in die Substanz der Ausbau von historischen Dachstühlen.

6.4

Verfahrenspflichten: Nutzungsänderungen unterliegen nach § 13 Abs. 1 keiner Erlaubnispflicht, sofern sie nicht z. B. mit Eingriffen durch Sanierung oder Modernisierung verbunden sind. Davon unabhängig sind häufig vorgeschriebene Genehmigungspflichten nach der Bauordnung, dem BauGB, nach Gewerbe- und Sanierungsrecht, Erhaltungssatzungen und/oder Zweckentfremdungsvorschriften; nach diesen Vorschriften, aber auch bei Zuschüssen werden oft auch die Fragen der denkmalverträglichen Nutzung zu prüfen und z. B. durch Nebenbestimmungen nach § 36 VwVfG in der Genehmigung abzusichern sein.

7. Kostentragung (Absatz 5)

7.1 Kostentragung, Veranlasserprinzip

Zu den bundesweit erörterten Problemen des Denkmalrechts gehören die Fragen der Kostentragung der Veranlasser bei Eingriffen in Bau- und Bodendenkmale. Die Kosten von Maßnahmen treffen – wie in anderen Genehmigungsverfahren – weitgehend die Bauherren als Veranlasser und nicht die Denkmalbehörden. Dies gilt auch für alle Maßnahmen der öff. Hand. Unnötige Vollzugsdefizite auf Seiten der Behörden in Genehmigungsverfahren aller Art führen zu Unsicherheiten. Durch Nebenbestimmungen zu bau- und denkmalrechtlichen Verwaltungsakten lassen sich

die Pflichten der Veranlasser jederzeit praxisgerecht und für die Verpflichteten eindeutig präzisieren. § 7 Abs. 4 ThDSchG enthält ein vorbildlich **weit gefasstes**, nicht gegenständlich eingeschränktes Veranlasserprinzip zu Lasten des „Verursachers“ von Eingriffen in ein Denkmal; er hat alle Kosten für die Erhaltung, fachgerechte Instandsetzung, Bergung und Dokumentation zu tragen.

7.1.1 Allgemeine Grundsätze zur Tragung der Kosten

Die Kosten einer dpfl Maßnahme oder von anderen Maßnahmen, die in KD eingreifen, trägt nach § 7 Abs. 4 ThDSchG zunächst ohne Einschränkungen der Veranlasser. Rechtsgrund ist allerdings nicht die vermeintliche Geltung eines kaum fassbaren allgemeinen „Veranlasserprinzips“, sondern die Stellung des Veranlassers im Verwaltungsverfahren und beim Umgehen mit dem KD. Er ist „Bauherr“ und bestimmt über die Formulierung seines Antrags im Erlaubnisverfahren das damit näher bezeichnete Vorhaben. Die finanzielle Verantwortlichkeit (**Kostenfolge**) hierfür ergibt sich wie im gesamten Bereich des sonstigen Investitionswesens aus der Trägerschaft einer Maßnahme, ohne dass es zu dieser Selbstverständlichkeit einer Aussage in einem Gesetz bedürfte. Eingeschlossen sind **sämtliche** Kosten, die durch die Beachtung des materiellen Rechts (in diesem Sinne auch die Stellungnahme des Bundes im Brandenburger ICE-Prozess, abgedruckt in *Martin/Viebrock/Bielfeldt* unter Kennzahl 93.51) und der behördlichen Auflagen entstehen. Hierzu gehören z. B. auch Brand-, Wärme- und Schallschutz oder Anforderungen an Baustoffe und die Standsicherheit sowie die Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften.

An dieser grundsätzlichen Kostenfolge ändert sich nichts, wenn der Eigentümer mit Ausführung seines Vorhabens gleichzeitig seine denkmalrechtlichen Erhaltungs-, Instandsetzungs-, Gefahrenabwehr- oder Bergungspflichten erfüllt (*Hönes*, Erl. 62 zu § 2 DSchG RP). Hinsichtlich der Zumutbarkeit ist der Umstand entscheidend, dass diese zwar die Anforderungen an eine behördliche Instandsetzungsanordnung bestimmen und diese damit begrenzen kann; damit wird aber nicht die Privatinitiative für ein Vorhaben im Genehmigungsverfahren aufgehoben. Insbesondere kann in entsprechende Anträge auf Erlaubnisse oder Genehmigungen nicht ein Vorbehalt des Veranlassers hineininterpretiert werden, dass die Maßnahmen von der öffentlichen Hand zumindest mitfinanziert werden müssten. Dies gilt entsprechend für die öffentliche Hand, also z. B. auch für die Instandsetzung öffentlicher Bauten und für die Planfeststellung einer ICE- oder Straßentrasse und die damit ausgelösten technischen Maßnahmen einschließlich der durch Hoheitsakt geforderten denkmalverträglichen Ausrichtung.

7.1.2 Die Kostengruppen bei Maßnahmen an Denkmälern

Den Veranlasser treffen also nahezu alle Kosten der **denkmalverträglichen Durchführung** einer Maßnahme. Zuschüsse kommen in erster Linie in Betracht für den **denkmalpflegerischen Aufwand** (s. Erl. 5 und *M/K*, H II Nr. 2) im engeren Sinn, also z. B. für allein aus wissenschaftlichen Gründen erforderliche Voruntersuchungen, die behördlicherseits verlangte Restaurierung künstlerisch gestalteter Bauteile und der geforderte Einsatz kostenintensiver Materialien bzw. Ausführungsarten. In der Bodendenkmalpflege gilt die Kostenpflicht für Prospektion, zerstörungsfreie Untersuchung, Grabung, Bergung, Sicherung der Funde und die Dokumentation in allen Stufen; die jeweilige Ausführung kann öffentlichen Stellen, aber auch privaten Fachleuten übertragen werden. Sofern die dauerhafte Sicherung

vor allem der beweglichen Bodendenkmale (Funde) Konservierungsmaßnahmen und eine Aufbewahrung für die Zukunft erfordert, gehören diese ebenfalls zu den unabweisbaren, vom Träger des Vorhabens veranlassten Kosten des Eingriffs. Bei den Kosten der wissenschaftlichen Auswertung der Funde, einer möglichen Publikation und der Präsentation für die Öffentlichkeit in einem Museum sind trotz der Zwangsläufigkeit ihres Entstehens Zweifel möglich, weil diese Positionen vorrangig öffentlichen Interessen dienen; eine vorherige Einigung der Beteiligten über diese Kosten z. B. in einem Vergleichsvertrag ist anzuempfehlen. Fundprämien im Zusammenhang mit dem Eigentumsübergang an den Funden infolge des Schatzregals sind dagegen von der Person zu tragen, der das Eigentum wächst.

7.2 Durchsetzung der Kostentragungspflicht durch die Behörden

Die hier skizzierten Kostentragungspflichten bestehen bereits **unmittelbar** aufgrund des § 7 Abs. 4 DSchG. Gelegentlich können die im Gesetz grundgelegten Kostentragungspflichten nicht ohne **Vollzugsakte der Behörden** gegenüber dem Antragsteller bzw. Veranlasser konkretisiert und durchgesetzt werden: Unabhängig von der Rechtslage nach dem DSchG besteht in Planfeststellungsverfahren die Möglichkeit der Planfeststellungsbehörden, die Kostentragung als Vorkehrung im Sinne des § 74 Abs. 2 Satz 2 ThürVwVfG anzuordnen. In bau- und denkmalrechtlichen Genehmigungsverfahren kann die Kostentragung durch **Nebenbestimmungen** zum Verwaltungsakt der Genehmigung oder durch öffentlich-rechtliche **Verträge** konkretisiert werden. Aus der Freiheit der Formenwahl ergibt sich auch die Möglichkeit zur Kombination beider Formen. Im Bescheid kann z. B. der Abschluss eines Vertrages über die dpfl Leistungen und/oder die Tragung der Kosten zur Bedingung gemacht werden.

Bewährte Rechtsinstitute, um die Kostentragungspflichten zu **konkretisieren**, sind die **Nebenbestimmungen** nach § 36 ThürVwVfG. Geeignet können sein insbesondere zwei Bedingungen: dass der Antragsteller die Kosten der veranlassten Maßnahme zu tragen habe, oder dass er in einem Vertrag verpflichtet, die Kosten für die Durchführung z. B. spezieller archäologischer oder anderer fachlicher Leistungen durch das LfD oder Dritte zu tragen. Damit wird es dem Antragsteller überlassen, die Voraussetzungen für den Eintritt der Bedingung zu schaffen, § 36 Abs. 2 Nr. 2 ThürVwVfG (s. u. a. *Martin/Viebrock/Bielfeldt*, Kz. 51.13 und 93.51; hier auch das Muster einer Grabungsgenehmigung unter Kennzahl 98.01 und das Textbuch unter Kennzahl 51.91). Zusätzlich abgesichert werden kann die Kostenpflicht im Einzelfall auch durch die weitere Bedingung einer **Sicherheitsleistung** durch den Vorhabensträger. Schließlich empfiehlt sich regelmäßig die **zusätzliche** Bedingung, dass mit dem Vorhaben erst nach Unanfechtbarkeit des Bescheides bzw. der schriftlichen Anerkennung seines Inhalts und seiner Rechtsverbindlichkeit Gebrauch gemacht werden darf. Weitere Einzelheiten in *M/K*, H III Nr. 1 d und *Martin*, Verursacher, Veranlasser und Kostenfolgen im Denkmalrecht, BayVBl 2001 S. 289 ff., S. 332 ff.

Das Rechtsverhältnis zwischen den Behörden und einem Antragsteller kann nach § 54 ThürVwVfG im Grundsatz auch durch einen **öffentlich-rechtlichen Vertrag** geregelt werden (Muster: Berliner Vertrag in *M/K*, E VII Nr. 4). Auch einzelne Fragen wie der Umfang von Leistungen oder die Tragung der Kosten können geregelt werden. Die Verwaltung sollte an vertraglichen Lösungen interessiert sein, weil sie nicht mit Rechtsmitteln anfechtbar sind und leicht durchgesetzt werden können. Auch die meisten Antragsteller sind zum Vertrag bereit, weil sie damit schnell zu Genehmigung und Baubeginn kommen, weil das „Klima“ begünstigt wird und weil sie

meist ihre Belastung abschätzen und einkalkulieren können. Einzelheiten bei *M/K*, a. a. O.

7.3 Aufklärung und Klarstellung

Spätestens bei der Prüfung von Genehmigungsanträgen für Maßnahmen, die sich auf Denkmale auswirken können, ist durch die Genehmigungsbehörde auf den Umfang der Pflichten zur denkmalgerechten Ausführung und zur Kostentragung hinzuweisen, um bereits im Vorfeld einer Maßnahme Klarheit zu schaffen. Die Beratung ist eine gesetzliche Pflicht der Behörde, § 25 ThürVwVfG.