

Sonderdruck

AUS DER ZEITSCHRIFT »WESTFALEN«

BAND 61/I · 1983

Nicht im Buchhandel erhältlich



ASCHENDORFFSCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG

MÜNSTER WESTFALEN

Zweifelsfragen im Denkmalschutzgesetz

von Janbernd Oebbecke

1. Einleitung

Landesgesetze werden sehr viel seltener als Bundesgesetze durch juristische Kommentare erläutert. Wenn ein Landesgesetz, das noch nicht zwei Jahre in Kraft ist, bereits zweimal kommentiert wurde, muß es dafür ganz besondere Gründe geben. Beim nordrhein-westfälischen Denkmalschutzgesetz¹ dürfte dies neben dem allgemeinen Interesse an den gegenständlichen Zeugen der Vergangenheit und der Bedeutung, die der Erhaltung einer menschengerechten Umwelt zunehmend beigemessen wird, der Umstand sein, daß das Gesetz von den Gemeinden ausgeführt wird. Vor Ort, in den Verwaltungen und Räten, bei Heimatvereinen und Bürgerinitiativen, Eigentümern und Anwälten besteht ein großer Informationsbedarf gerade zu den Problemen, die das Gesetz offenläßt oder nicht deutlich klärt. Die folgende Besprechung der Kommentare von Rothe² und von Gahlen/Schönstein³ soll dementsprechend in erster Linie danach fragen, ob die Autoren aufgetauchte Zweifelsfragen überzeugend beantworten.

2. Die Unterschutzstellung

Die grundlegende Entscheidung für die Anwendbarkeit des Denkmalschutzgesetzes fällt mit der Eintragung in die Denkmalliste (§ 3)⁴, über die außer in den Fällen des § 21 Abs. 3 die Gemeinde als Untere Denkmalbehörde entscheidet. Von großer praktischer Bedeutung ist die Frage, ob bei der Eintragung eine vielleicht mit Beurteilungsschwierigkeiten behaftete, aber im Grunde lediglich das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 feststellende Entscheidung getroffen⁵ oder ob bereits bei der Eintragung eine Abwägung zwischen dem Erhaltungsinteresse und anderen, möglicherweise gegen die Erhaltung sprechenden Interessen etwa finanzieller Art vorgenommen wird⁶. Kann eine Gemeinde die Unterschutzstellung eines Gebäudes verweigern, weil etwa in zehn Jahren eine Renovierung notwendig ist und deren Kosten dem Eigentümer nicht zugemutet werden können? Materiell geht es darum, ob die Unsicherheit einer Prognose über künftige Nutzungs- und Finanzierungsmöglichkeiten zu Lasten des Denkmals geht oder nicht.

Mit Gahlen/Schönstein⁷ und gegen Rothe⁸ ist die Frage in dem Sinne zu beantworten, daß Gegenstand der Entscheidung im Rahmen des § 3 nur die Feststellung der Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 ist und eine Abwägung nicht stattfindet. Das ergibt sich nicht nur aus dem Text des Gesetzes (»Denkmäler sind ... einzutragen«), sondern entspricht auch seiner inneren Systematik, die Abwägungsentscheidungen nicht bei der Unterschutzstellung, sondern bei der Ausübung des Schutzes, also etwa im Rahmen der §§ 7, 8 und 9 vorsieht. Eine Abwägungsentscheidung der Gemeinde müßte mit einem gerichtlich nicht voll nachprüfbareren Entscheidungsspielraum verbunden sein, der aber für die Entscheidung über die Unterschutzstellung auch von Rothe⁹ nicht anerkannt¹⁰ und in ersten gerichtlichen Entscheidungen zum Denkmalschutzgesetz abgelehnt wird¹¹.

3. Der Denkmalbereich

Im Gegensatz zu Denkmälern werden Denkmalbereiche (§ 2 Abs. 3) nicht durch Eintragung in die Denkmalliste, sondern durch gemeindliche Satzung oder ordnungsbehördliche Verordnungen unter

¹ Gesetz zum Schutz und zur Pflege der Denkmäler im Lande Nordrhein-Westfalen (Denkmalschutzgesetz-DSchG) v. 11. 3. 1980 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen, S. 226, berichtigt 1980, S. 716).

² KARL-HEINZ ROTHE, Denkmalschutzgesetz Nordrhein-Westfalen, Kommentar. Wiesbaden 1981.

³ HANS-GEORG GAHLEN/HORST DIETER SCHÖNSTEIN, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, Kommentar. Köln 1981.

⁴ Die Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes werden ohne Gesetzesangabe zitiert.

⁵ GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 3 Rdnr. 2.

⁶ ROTHE, § 2 Rdnr. 9.

⁷ Vgl. auch GAHLEN, Städte- und Gemeinderat 1981, 376.

⁸ Vgl. auch ROTHE, Städte- und Gemeinderat 1981, 382f.

⁹ § 3 Anm. 18.

¹⁰ Ausführliche Nachweise bei OEBBECKE, Verwaltungsrundschau 1980, 388f.

¹¹ Verwaltungsgericht Aachen, Urteil v. 13. 1. 1982 - 3 K 183/81 -.

Schutz gestellt (§ 5). Die Regelung über den Denkmalbereich ist wohl die unklarste des Gesetzes und wirft deshalb erhebliche Schwierigkeiten bei ihrer Anwendung auf. Diese beginnen bereits bei der Abgrenzung zwischen Baudenkmalern und Denkmalbereichen. § 2 Abs. 3 programmiert hier Unsicherheiten, wenn in Satz 1 davon die Rede ist, Denkmalbereiche seien »Mehrheiten von baulichen Anlagen«, und in Satz 2 beispielhaft u. a. davon gesprochen wird, daß Denkmalbereiche »Einzelbauten« sein können. Angesichts dieser Schwierigkeiten läßt Rothe es praktisch bei einer Paraphrase des Gesetzestextes bewenden¹². Demgegenüber entwickeln Gahlen/Schönstein ein schlüssiges, praktikables Konzept für die Auslegung des widersprüchlichen und dunklen Gesetzestextes¹³. Sie gehen von dem Zweck des Schutzes von Denkmalbereichen aus, der im Gegensatz zum Schutz der Baudenkmalere nicht auf die Erhaltung der Substanz, sondern des Erscheinungsbildes gerichtet ist¹⁴. § 2 Abs. 3 S. 2 verstehen sie nicht als beispielhafte Erläuterung, sondern als Erweiterung der Definition des Satzes 1. Auf diese Weise ist die Ausweisung eines Denkmalbereiches über den Text des § 2 Abs. 3 S. 1 hinausgehend auch möglich, wo der gesamte Bereich kein Baudenkmal aufweist. Angesichts der »Einzelbauten« des § 2 Abs. 3 S. 2 ist diese Auslegung nicht nur vernünftig, sondern erscheint geradezu geboten.

Zur Frage, welchen Schutz der Denkmalbereich aufgrund einer gemeindlichen Satzung genießt, stimmen beide Kommentare zu Recht darin überein, daß nicht alle Vorschriften des Gesetzes, sondern nur § 9 anzuwenden ist¹⁵. Beide Kommentare scheinen allerdings davon auszugehen, daß § 9 unbeschränkt gilt, daß also etwa dort, wo lediglich der Stadtgrundriß geschützt werden soll, ein Neuanstrich der Fassade nach § 9 Abs. 1a genehmigungspflichtig sein soll. Mit Rücksicht auf das verfassungsrechtliche Übermaßverbot, das die Beschränkung staatlicher Eingriffe in die Rechte des Bürgers auf das notwendige Maß vorschreibt, können jedoch im Denkmalbereich nur Maßnahmen als genehmigungspflichtig angesehen werden, die schutzwürdige Aspekte überhaupt beeinträchtigen können. Wegen der erforderlichen Bestimmtheit hoheitlicher Regelungen sollten die genehmigungspflichtigen Maßnahmen klar und präzise in der Satzung festgelegt werden¹⁶. Die inzwischen in Kraft getretene erste Denkmalbereichssatzung¹⁷ dürfte diesen Anforderungen bei wohlwollender Auslegung genügen.

4. Die ehrenamtliche Mitarbeit

An zwei Stellen sieht das Denkmalschutzgesetz ausdrücklich eine ehrenamtliche Mitarbeit im Rahmen der Denkmalpflege vor. Gemäß § 23 Abs. 2 S. 3 soll durch gemeindliche Satzung die Mitwirkung »sachverständiger Bürger mit beratender Stimme« in dem für die Aufgaben nach dem Denkmalschutzgesetz zuständigen Ausschuß vorgesehen werden. § 24 eröffnet die Möglichkeit zur Ernennung »ehrenamtlicher Beauftragter für Denkmalpflege« durch die Gemeinde und enthält nähere Bestimmungen über ihre Aufgaben. Beide Kommentare stimmen darin überein, daß sachverständige Bürger gem. § 23 Abs. 2 S. 3 und ehrenamtliche Beauftragte für Denkmalpflege gem. § 24 Abs. 1 ein Ehrenamt im Sinne des § 20 Abs. 2 der Gemeindeordnung innehaben¹⁸. Dementsprechend sind die §§ 21ff. der Gemeindeordnung auf sie anwendbar; ihnen steht z. B. Ersatz ihrer Auslagen und des Verdienstausfalls zu¹⁹. Gahlen/Schönstein gehen noch näher auf die Tätigkeit der ehrenamtlichen Beauftragten ein und weisen zutreffend auf den bestehenden Unfallversicherungsschutz, das Betretungsrecht (§ 28) und das Recht der ehrenamtlichen Beauftragten auf Amtshilfe nach § 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes hin²⁰.

Abgesehen von einer Bemerkung bei Rothe, wonach keine Bedenken gegen die Übernahme des Beauftragtenamtes durch ein Ratsmitglied bestehen²¹, vermißt man jedoch in beiden Kommentaren

¹² § 2 Rdnr. 19–21.

¹³ § 2 Rdnr. 20ff.

¹⁴ § 2 Rdnr. 22. – So auch OEBECKE, Verwaltungsrundschau 1980, 387. – Vgl. dazu den Briefwechsel zwischen dem Landtagsabgeordneten Grätz und dem Minister für Landes- und Stadtentwicklung, abgedr. in: Denkmalschutz in der kommunalen Praxis, SGK-Schriftenreihe Bd. 9, Düsseldorf 1981, S. 225 (232ff.).

¹⁵ ROTHE, § 5 Rdnr. 4. – GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 5 Rdnr. 3.

¹⁶ OEBECKE, Verwaltungsrundschau 1980, 389.

¹⁷ Denkmalbereichssatzung der Stadt Bad Münstereifel, abgedr. in: Mitteilungen des Nordrhein-Westfälischen Städte- und Gemeindebundes, 9/1982 v. 5. 5. 1982.

¹⁸ ROTHE, § 23 Rdnr. 6 und § 24 Rdnr. 3. – GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 23 Rdnr. 3 und § 24 Rdnr. 1.

¹⁹ Vgl. dazu näher RAUBALL/RAUBALL/PAPPERMANN/ROTHERS, Gemeindeordnung für Nordrhein-Westfalen, 3. Aufl., München 1981, § 25 Rdnr. 1ff.

²⁰ GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 24 Rdnr. 1.

²¹ ROTHE, § 24 Rdnr. 2.

Hinweise zu den rechtlichen Grenzen, denen die Gemeinden bei der Auswahl der Beauftragten unterliegen. In der Praxis ist vor allem die Frage aufgetaucht, ob der ehrenamtliche Beauftragte Bürger der Gemeinde sein muß. Sie stellt sich häufig, wenn von der Möglichkeit des § 24 Abs. 2 – Aufteilung nach fachlichen Gesichtspunkten – Gebrauch gemacht werden und eine erfahrene Persönlichkeit für die Bodendenkmalpflege, insbesondere also Prospektionstätigkeit durch Überwachung von Erdbewegungen und Begehung von Ackerflächen zuständig sein soll²². Es bestehen keine Bedenken gegen eine Berufung von Nicht-Bürgern. Mangels Anwendbarkeit des § 20 Abs. 2 der Gemeindeordnung sind diese jedoch nicht verpflichtet das Amt anzunehmen; ohnehin dürfte eine Beauftragung gegen den Willen des Betroffenen hier auch wenig sinnvoll sein.

Eine zweite Frage richtet sich darauf, ob Mitarbeiter der Gemeindeverwaltung, etwa der für den Denkmalschutz zuständige Mitarbeiter des Bauamtes, zu ehrenamtlichen Beauftragten ernannt werden können. Insbesondere der Aufgabenkatalog des § 24 Abs. 4 läßt erkennen, daß mit der Institution des ehrenamtlichen Beauftragten neben Gemeinden und Landschaftsverbänden eine dritte Kraft etabliert werden sollte. Die Ehrenamtlichkeit verleiht dem Beauftragten eine recht unabhängige Stellung als örtlicher Interessenwahrer der Denkmalpflege. Damit unvereinbar ist etwa die Ernennung des Gemeindevizeleiters oder des zuständigen Amtsleiters ebenso wie die des Bezirksarchäologen des Landschaftsverbandes zum Beauftragten für Bodendenkmalpflege – all dies Beispiele aus der Praxis. Es können nur solche Personen zu ehrenamtlichen Beauftragten ernannt werden, die nicht bereits bei einer Denkmalbehörde oder beim Landschaftsverband mit Aufgaben nach dem Denkmalschutzgesetz befaßt sind oder dafür Verantwortung tragen.

In beiden Kommentaren fehlt ein Hinweis darauf, daß das »Benennen« nach § 24 Abs. 1 nicht im Sinne des § 21 Abs. 4 zu verstehen ist, da die Bestellung des Beauftragten keine Entscheidung des Denkmalschutzes, sondern der Denkmalpflege ist, für die es an einem Weisungsrecht der Obersten Denkmalbehörde fehlt²³.

5. Das Übernahmeproblem

Am meisten hat die Öffentlichkeit und vor allem die kommunalpolitische Diskussion in den Gemeinden bisher die Vorschrift des § 31 bewegt. Nach dem Gesetz kann die Oberste Denkmalbehörde die Gemeinde durch Weisung zur Eintragung eines Denkmals in die Denkmalliste und zur Ablehnung einer Erlaubnis nach § 9 und damit unter Umständen auch in die Situation zwingen, ein Denkmal in ihr Eigentum übernehmen zu müssen. Manche Kommunalpolitiker sehen sich bereits mit der Verantwortung für eine Schar sehr unterhaltungsaufwendiger Denkmäler belastet.

Die Diskussion über die Vorschrift des § 31 hat verschiedene Ergebnisse gebracht, die sich auch in den beiden Kommentaren widerspiegeln. Einigkeit besteht darüber, daß als »behördliche Maßnahme« im Sinne des § 31 nur die Versagung einer Erlaubnis nach § 9 in Betracht kommt²⁴. Die wirtschaftliche Unzumutbarkeit in § 31 bezieht sich nicht auf die Pflichten aus §§ 7 und 8; diese sind nämlich ihrerseits bereits durch die wirtschaftliche Zumutbarkeit begrenzt²⁵. Sie kann sich vielmehr allein aus dem Verzicht auf die wegen fehlender Erlaubnis nach § 9 undurchführbare Änderungsmaßnahme ergeben, die in aller Regel auf eine Nutzungsänderung abzielen dürfte.

Um die Gefahr des Entstehens einer Übernahmesituation abschätzen zu können, wird man also fragen müssen, wo die Grenze zwischen der vom Eigentümer hinzunehmenden Sozialpflichtigkeit und einer Eigentumsbeschränkung verläuft, die enteignend wirkt und damit unzumutbar ist. In überzeugender Ableitung aus der maßgeblichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshof ist dazu jüngst die Formel entwickelt worden, dem Eigentümer könne eine Nutzung nicht verwehrt werden, die »ein durch Denkmalwohlwollen eingeschränktes, nicht um jeden Preis nach dem ökonomisch Optimalen strebendes Denken ... , welches den durch Denkmäler zu erfüllenden Aufgaben neben dem wirtschaftlichen Gewinnstreben einen prinzipiell gleichwertigen Rang einräumen will«,²⁶ als vernünftig ansehen würde. Legt man diesen Maßstab zugrunde und berücksichtigt weiter, daß das Denkmalschutzgesetz gerade auch

²² Häufig geht es dabei darum, die kontinuierliche Weiterarbeit der Pfleger für kulturgeschichtliche Bodentalertümer sicherzustellen, die nach altem Recht vom Kultusminister ernannt wurden.

²³ Vgl. dazu OEBBECKE, Verwaltungsrundschau 1980, 385.

²⁴ GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 31 Rdnr. 1. – Weniger präzise (»z. B.«) ROTHE, § 31 Rdnr. 4.

²⁵ Wenig klar GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 31 Rdnr. 1 und HEUER, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1982, 238.

²⁶ DILCHER, Festschrift für Helmut Coing zum 70. Geburtstag, München 1982, S. 92f.

die Nutzung der Denkmäler sicherstellen will und deshalb für eine sinnvolle Nutzung auch Zugeständnisse vom optimalen Erhaltungskonzept gemacht werden dürfen und müssen, werden Übernahmefälle die absolute Ausnahme bilden²⁷.

Den Ausnahmecharakter der Übernahmefälle zu betonen ist sicher ein geeignetes Mittel, die teilweise aufgeregte Diskussion in den Gemeinden zu beruhigen und die Entscheidungen über die ganz große Mehrheit der Denkmäler von solchen Überlegungen freizuhalten. In den Ausnahmefällen selbst schafft eine solche Argumentation das Problem nicht aus der Welt: nach dem Text des Gesetzes kann es auch noch auf den zweiten Blick zu schweren Konflikten zwischen dem Interesse an der Erhaltung eines Denkmals und dem finanziellen Handlungsspielraum einer Gemeinde kommen, der bei großen unterhaltungsaufwendigen Objekten durch die Übernahme entscheidend beschnitten werden kann. Beide Kommentare sehen diese Konfliktlage, einen Lösungsvorschlag bieten sie²⁸ ebensowenig an wie der Minister für Landes- und Stadtentwicklung dies bisher getan hat²⁹.

Jede Lösung des Problems muß davon ausgehen, daß die Selbstverwaltung der Gemeinden durch Art. 28 Abs. 2 S. 1 des Grundgesetzes institutionell geschützt ist. Dieser Schutz richtet sich auch auf die Sicherung eines finanziellen Freiraums³⁰. Er darf durch Gesetze zwar beschränkt, aber nicht beseitigt werden. Damit wäre also in Fällen, in denen eine Gemeinde zur Übernahme eines Denkmals gezwungen würde, dessen Folgekosten ihren finanziellen Handlungsspielraum langfristig ganz oder so gut wie ganz beseitigen, die Anwendung des Denkmalschutzgesetzes wegen Verstoßes gegen Art. 28 Abs. 2 S. 1 des Grundgesetzes verfassungswidrig. Daraus kann jedoch nicht der Schluß gezogen werden, daß das Denkmalschutzgesetz oder auch nur § 31 verfassungswidrig ist. Dieser Schluß wäre nur berechtigt, wenn es keine Möglichkeit gäbe, das Gesetz verfassungskonform, d. h. so auszulegen, daß die skizzierten Einschränkungen des gemeindlichen Handlungsspielraums vermieden werden. Es gibt mehrere solcher Möglichkeiten:

Die erste Möglichkeit besteht darin, § 35 Abs. 3 Nr. 2 so auszulegen, daß das Land in den Fällen, in denen die Aufsichtsbehörde eine Gemeinde dazu zwingt, ein Denkmal zu übernehmen, das ihre finanzielle Leistungsfähigkeit auf Dauer übersteigt, zur Förderung verpflichtet ist³¹. Diese Auslegung, die Gahlen/Schönstein aufgreifen, ohne sie sich zu eigen zu machen³², kann die Entstehungsgeschichte des Gesetzes für sich in Anspruch nehmen. Über entsprechende Einwände der Landesregierung setzte sich der Landtag nämlich mit Hinweis darauf hinweg, in solchen Fällen stehe das Land in der Verantwortung.

Eine zweite Überlegung setzt dabei an, daß die Aufsichtsbehörde auch im Fall des § 21 Abs. 4 durch das Gesetz nicht gezwungen wird, die Gemeinde zu einem bestimmten Vorgehen anzuweisen. Ihr ist vielmehr Ermessen eingeräumt. Dieses Ermessen ist rechtlich gebunden. Der Minister hat also bei seiner Entscheidung nicht nur den Auftrag des Denkmalschutzgesetzes (§ 1 Abs. 1), sondern auch und primär die Verfassung und damit die Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 S. 1 des Grundgesetzes zu beachten. Verstößt er gegen diese rechtliche Bindung, ist seine Entscheidung ermessensfehlerhaft und kann von der Gemeinde klageweise angegriffen werden.

Eine dritte Auslegung³³ geht davon aus, daß es zu einem Übernahmeverlangen nur kommen kann, wenn die Erlaubnis gem. § 9 abgelehnt wird. Wenn es gelingt, im Rahmen der Entscheidung gem. § 9 die finanzielle Handlungsfähigkeit der Gemeinde zu berücksichtigen, können Fälle verfassungswidriger Belastung nicht auftreten. § 9 gestattet die Berücksichtigung der finanziellen Auswirkungen auf die Gemeinde nicht nur, er gebietet sie sogar, wenn es in Abs. 2b heißt, die Erlaubnis sei zu erteilen, wenn »ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt«. Die Erhaltung eines finanziellen Mindestspielraums für die kommunale Selbstverwaltung ist, das zeigt die verfassungsrechtliche Verankerung in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, ein solches »überwiegendes öffentliches Interesse«. Eine Weisung des Ministers verstieße also in den »Übernahmefällen«, in denen die Gemeinde die finanziellen Lasten nicht tragen kann, bereits gegen § 9 Abs. 2b. Beide Kommentare gehen nicht auf die Frage ein, ob das öffentliche Interesse des § 9 Abs. 2b auch das Interesse an einem Mindestspielraum der gemeindlichen Selbstverwaltung in finanzieller Hinsicht umfaßt. Gahlen/Schönstein beschränken sich auf die sicher zutreffende Feststellung,

²⁷ GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 31 Rdnr. 4.

²⁸ ROTHE, § 31 Rdnr. 1. – GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 31 Rdnr. 3.

²⁹ Vgl. den Auszug aus der Niederschrift einer Dienstbesprechung am 16. 7. 1981, abgedr. in: Denkmalschutz in der kommunalen Praxis (Anm. 14), S. 210ff.

³⁰ VON MUTIUS, Gutachten E zum 53. Deutschen Juristentag 1980, S. 115ff.

³¹ OEBBECKE, Verwaltungsgrundschau 1980, 386.

³² GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 31 Rdnr. 3.

³³ Vgl. dazu OEBBECKE in: Denkmalschutz in der kommunalen Praxis (Anm. 14), S. 57f.

daß der Erlaubnistatbestand des § 9 Abs. 2b die Ausnahme bleiben werde³⁴. Rothe spricht die Frage schon deshalb nicht an, weil er – symptomatisch für die wenig zuverlässige Machart des Buches³⁵ – den ursprünglich veröffentlichten, später berichtigten Text des Gesetzes zugrunde legt, der lediglich von einem »überwiegenden Interesse« sprach³⁶.

Im Hinblick auf die verfahrensrechtliche Sicherung und die Rechtsschutzmöglichkeiten der Gemeinden ist, jedenfalls so lange eine verbindliche Äußerung der Obersten Denkmalbehörde aussteht, die letztgenannte Auslegung vorzugswürdig. Bei der ersten wird die Gemeinde Eigentümer, bevor sie das Bestehen eines Anspruchs gegen das Land gerichtlich klären kann; sie trägt also das Risiko allein. Gegenüber der zweiten Möglichkeit hat die Qualifizierung der finanziellen Manövrierfähigkeit der Gemeinde als öffentliches Interesse im Sinne des § 9 Abs. 2b den Vorzug, die Unsicherheiten gerichtlicher Ermessensprüfung zu vermeiden. In allen Fällen kann das Land selbstverständlich finanzielle Bedenken aufgrund der Situation der Gemeinde durch entsprechende Zuschüsse ausräumen.

Auf die Frage, ob sich die jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Eigentumsschutz³⁷ auf die Auslegung des Denkmalschutzgesetzes auswirkt, konnten beide Kommentare noch nicht eingehen. Zumindest die verfassungsrechtliche Ausgangslage, von der der Landtag bei der Verabschiedung der §§ 31, 33 des Gesetzes noch ausgehen mußte, hat sich entscheidend geändert³⁸.

6. Schlußbemerkung

Das Denkmalschutzgesetz ist schon kurze Zeit nach seinem Inkrafttreten eines der am besten erschlossenen Gesetze des Landes Nordrhein-Westfalen. Beim Vergleich der beiden vorliegenden Kommentare verdient das Werk von Gahlen/Schönstein eindeutig den Vorzug gegenüber dem Buch von Rothe, weil es solider gearbeitet und besser fundiert ist.

³⁴ GAHLEN/SCHÖNSTEIN, § 9 Rdnr. 10.

³⁵ Weitere Beispiele sind etwa Minister für »Landes- und Stadtplanung« statt »Landes- und Stadtentwicklung« (S. 209) oder die Behauptung, im Rahmen des Eintragungsverfahrens sei dem Landschaftsverband keine Frist zur Äußerung gegenüber der Unteren Denkmalbehörde gesetzt (S. 63), die durch § 21 Abs. 4 S. 2 widerlegt wird, der eine Frist von drei Monaten vorsieht.

³⁶ ROTHE, § 9 (S. 98).

³⁷ Bundesverfassungsgericht, Beschluß v. 15. 7. 1981 – 1 BvL 77/78 –, Neue Juristische Wochenschrift 1982, 745ff.

³⁸ Vgl. dazu etwa BATTIS, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1982, 585ff.