

UN AVENIR  
POUR NOTRE PASSE



A FUTURE  
FOR OUR PAST

EINE ZUKUNFT  
FÜR UNSERE VERGANGENHEIT

## **RECHTSPRECHUNGS – NEWSLETTER**

**11.01.2010**

Mit dem neuen Jahr bieten wir Ihnen vierteljährlich einen Rechtsprechungs-Newsletter zum Denkmalschutzrecht im engeren landesgesetzlichen wie im weiteren Sinne (u. a. Bau-, Naturschutz, Immissionsschutz- und Wasserrecht). Wolfgang Karl Göhner, Mitglied unserer Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen trägt die Informationen für Sie zu in kurzen Kommentaren zusammen. Der erste Newsletter erfasst den Zeitraum vom 1. April bis 31. Dezember 2009.

Der Newsletter ist Teil der Öffentlichkeitsarbeit des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz. Wir würden uns freuen, wenn Sie bei der Weiterverbreitung von Inhalten unsere Autorenschaft nennen und in geeigneten Fällen auch unsere fachliche Haltung darstellen würden.

**Leit- und Orientierungssätze zu Entscheidungen mit Fundstellenangaben unter [http://www.dnk.de/Urteile\\_Rechtsfragen/n2371](http://www.dnk.de/Urteile_Rechtsfragen/n2371) bzw. <http://w-goehner.de>**

### **Eintragung eines Bodendenkmals in die Denkmalliste**

Ein Bodendenkmal muß auch dann in die Denkmalliste eingetragen werden, wenn die Fundstelle durch Ziele der Raumordnung und Landesplanung (hier: Regionalplan Köln und Braunkohlenplan Garzweiler II) als Bereich für die Sicherung und den Abbau von oberirdischen Bodenschätzen dargestellt ist und für den Braunkohleabbau in Anspruch genommen werden soll. Ob sich das öffentliche Interesse an der Sicherung und Bewahrung der Kulturdenkmäler oder das Interesse an der Sicherung der Rohstoffversorgung durchsetzt, ist erst im Erlaubnisverfahren (hier: § 9 DSchG NRW) zu entscheiden.

*OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluß vom 12. Juni 2009, Az.: 10 A 1847/08, NVwZ-RR 19/2009, 792-793 / juris*

### **Aufbringung einer Solaranlage auf Kirchendach**

Das 1929/30 errichtete Kirchengebäude erfüllt die Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 1 Abs. 2 Satz 1 BayDSchG, insb. stammt es aus einer abgeschlossenen Epoche und damit aus vergangener Zeit. Die Erweiterung von 1967/68 schließt sich hinsichtlich Baustil, Architektur, Bauausführung, Material und Optik an den bereits bestehenden Kirchenbau an. Zudem handelt es sich um eine katholische Kirche in einem weitgehend protestantisch geprägten Raum. Fragen der Materialgerechtigkeit, der farblichen

Abstimmung, der gewählten Baumaterialien und des Oberflächencharakters sind angesichts des schlichten Baukörpers für den anschaulichen Erhalt des Denkmalcharakters wesentlich. Die Errichtung einer Photovoltaikanlage durch Belegung der Hauptdachfläche mit Solarelementen verändert eindeutig das Erscheinungsbild des Kirchengebäudes unabhängig von der Farbe der Solarelemente. Jede Solaranlage wirkt allein schon auf Grund der Materialeigenschaften völlig anders, als die vorhandene oder eine ggf. zu erneuernde Dachdeckung mit den vorhandenen und ortsüblichen Biberschwanzziegeln. Die geplanten Module wären mit ihrer glatten Oberfläche und der spiegelnden Wirkung eindeutige Fremdkörper auf dem vorhandenen Dach des Denkmals. Die städtebauliche Bedeutung des Denkmals und seine Wirkung würden deutlich beeinträchtigt, ohne daß es notwendig ist, daß die Kirche etwa im gesamten Ortsgebiet oder von weither sichtbar wäre. Die städtebauliche Bedeutung besteht insb. darin, daß das markante Kirchengebäude mit der räumlichen Situation um den zentralen Platz den ursprünglichen dörflichen Charakter bis in heutige Zeit dokumentiert. Die Bedeutung des Denkmals und die vorhandenen gewichtigen Gründe des Denkmalschutzes sind dabei i. R. dieser Ermessensentscheidung den Interessen des Eigentümers an der Verwirklichung seines Vorhabens gegenüberzustellen, wobei eine Ermittlung, Gewichtung und Abwägung dieser Privatinteressen mit dem öffentlichen Interesse des Denkmalschutzes vorzunehmen ist. Das nachvollziehbare private Interesse, durch die Montage einer Photovoltaikanlage eine Rendite zu erzielen und so das Eigentum wirtschaftlich zu nutzen, kann die gewichtigen Gründe des Denkmalschutzes nicht aufwiegen. Der bloße Wunsch nach einer besseren Ausnutzung eines Gebäudes oder einer höheren Renditeerzielung ist für sich genommen nicht relevant, wenn nicht das Denkmal ohne die Zulassung dieser Nutzung sonst zu einer nicht zu bewältigenden Last für den Eigentümer würde. Die bisherige Nutzung als Raum für Gottesdienste und Veranstaltungen ist allerdings auch in Zukunft ohne die Solaranlage uneingeschränkt möglich. Die Tatsache, daß die erwarteten Gewinne aus der Solaranlage die Sanierung des Kirchendaches finanzieren sollen, ist zwar ein verständlicher Wunsch des Denkmaleigentümers, aber im Zusammenhang der Abwägung nicht relevant, da auch jede andere Art der Gewinnerzielung mit der Sanierung des Daches verknüpft werden könnte (etwa Anbringung von Werbeanlagen). Die Tatsache, daß die Erzeugung von Solarstrom durch Photovoltaikanlagen an sich sinnvoll und ökologisch vernünftig ist, führt nicht zu einem anderen Ergebnis, insb. da auf einer wesentlich kleineren Fläche des Eigentümers eine entsprechende Menge Strom erzielbar wäre.

*BayVG Ansbach, Urteil vom 8. April 2009, Az.: AN 3 K 08.00981, juris*

### **Anbau an Baudenkmal im Rahmen des Architekturprojektes „Bauen im Bestand“**

Eine bauliche Anlage stammt dann „aus vergangener Zeit“ i. S. v. Art. 1 Abs. 1, 2 Satz 1 BayDSchG, wenn es einer abgeschlossenen, historisch gewordenen Epoche zuzurechnen ist. Von Gesetzes wegen verfolgt der Denkmalschutz nicht das Anliegen, auch schon in jüngerer oder gar jüngster Zeit entstandene bauliche Anliegen unverändert zu erhalten, die städtebaulich oder künstlerisch besonders gelungen erscheinen, so wünschenswert dies auch i. S. einer anspruchsvollen Baukultur sein mag. Eine derartige „begleitende“ oder „nacheilende“ Qualifizierung solcher Bauwerke als Baudenkmäler entspricht nicht der in der bayerischen Verfassung (Art. 141 Abs. 2 Bay. Verf.) verankerten originären Aufgabe des Denkmalschutzes, die, auf die kürzestmögliche Formel gebracht, lautet: „Lebendigerhaltung des historischen Erbes“. Durch den im Rahmen des Architekturprojektes „Bauen im Bestand“ konzeptionell in den vorhandenen Denkmalbestand (Jugendstilvilla mit Park) „hineinkomponierten“ Holzpavillon mit Verbindungsbrücke zur Jugendstilvilla entstand dennoch kein neues „Gesamtdenkmal“. Allerdings liegt ein sog. „Nähefall“ nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2 BayDSchG vor.

*BayVGH, Urteil vom 28. Mai 2009, Az.: 2 B 08.1971, NVwZ-RR 19/2009, 793-795 / juris*

## **Laufende Erhaltungsarbeiten an einem Fachwerkgebäude führen regelmäßig nicht zu einem Wegfall der Denkmaleigenschaft**

Dem Antrag auf Erteilung einer denkmalrechtlichen Abbrucherlaubnis stehen Gründe des Denkmalschutzes (§ 9 Abs. 2 Buchst. a DSchG NRW) nicht entgegen, wenn die denkmalrechtlich erforderlichen Erhaltungsmaßnahmen zu einem Verlust der Denkmaleigenschaft führen. Laufende Erhaltungsarbeiten an einem Fachwerkgebäude führen regelmäßig nicht zu einem Wegfall der Denkmaleigenschaft. Anders ist es, wenn eine akute Einsturzgefahr des Gebäudes die Folge des Zusammenwirkens von Schäden an allen wesentlichen für die Denkmalaussage relevanten Bauwerksteilen ist und die Sanierung dieser Schäden einer Neuerrichtung gleich käme. Die Unterlassung notwendiger Erhaltungsarbeiten durch den Eigentümer kann zwar der Annahme, die Erhaltung des Denkmals sei dem Eigentümer wirtschaftlich unmöglich (§ 7 Abs. 1 Satz 3 DSchG NRW) entgegen stehen, regelmäßig jedoch nicht die Feststellung, daß die Denkmaleigenschaft durch die erforderlichen Erhaltungsmaßnahmen wegfallen wird. Dem Anspruch auf Erteilung einer denkmalrechtlichen Abbrucherlaubnis wegen wirtschaftlicher Unzumutbarkeit der Denkmalerhaltung kann das Vorliegen eines ernsthaften Angebots eines Kaufinteressenten entgegen stehen, wenn der Eigentümer keine nichtwirtschaftlichen Gründe für den geltend gemachten Anspruch auf Erteilung der Abbrucherlaubnis geltend machen kann. In einem solchen Fall kann sich der Eigentümer auch nicht darauf berufen, daß er wegen seiner privaten Einkommenslage denkmalbedingte Steuervorteile nicht ausschöpfen kann.

*OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 4. Mai 2009, Az.: 10 A 699/07, DÖV 2009, 685-686 / Juris*

## **Regelmäßige Verpflichtung des Denkmaleigentümers zur aktiven Erhaltung auf eigene Kosten**

Der Eigentümer eines Kulturdenkmals ist verpflichtet, dieses im Rahmen des Zumutbaren zu erhalten und zu pflegen. Die auf Dauer angelegte und vom Eigentümer grundsätzlich auf eigene Kosten zu erfüllende Erhaltungspflicht ist in erster Linie eine Rechtspflicht zu positivem Tun. Der Eigentümer muß u. a. Schäden an der Denkmalsubstanz beseitigen; beschädigte Teile muß er reparieren und, wenn dies nicht möglich ist, erneuern. Der Eigentümer eines geschützten Kulturdenkmals muß in Folge der Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG und der umfassenden Schutzpflicht des Gesetzgebers für die Kulturdenkmäler jedenfalls dann berechtigt sein, die denkmalrechtliche Genehmigung eines benachbarten Vorhabens anzufechten, wenn das Vorhaben die Denkmalwürdigkeit seines Anwesens möglicherweise erheblich beeinträchtigt und die getätigten Erhaltungsinvestitionen entwertet würden. Insoweit sind die (landes-) denkmalrechtlichen Vorschriften, welche die Zulässigkeit eines Vorhabens in der Umgebung eines geschützten Kulturdenkmals regeln, zu Gunsten des Eigentümers des Kulturdenkmals drittschützend. Die Ziele des Denkmalschutzes lassen sich nur erreichen, wenn auch das Eigentum in der Umgebung eines denkmalgeschützten Gebäudes beschränkt wird. Denkmalschutz braucht Substanz- und Umgebungsschutz. Der Gesetzgeber handelte widersprüchlich, wenn er einerseits das Kulturdenkmal unter Schutz stellte und den Eigentümer zu dessen Erhaltung und Pflege verpflichtete, andererseits aber erhebliche Beeinträchtigungen der Denkmalwürdigkeit des Kulturdenkmals durch Vorhaben in der Umgebung ohne weiteres zuließe. Das Wohl der Allgemeinheit ist nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die dem Einzelnen aufzuerlegenden Belastungen für sein Eigentum. Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse dürfen nicht weitergehen, als der Schutzzweck reicht, dem die Regelung dient. Der nachbarliche Drittschutz zu Gunsten des Denkmaleigentümers führt nicht zu einer Veränderung der Grundlagen und Maßstäbe für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit von Vorhaben in der Umgebung des Denkmals; er erlaubt nur, daß der Eigentümer des Denkmals als Nachbar – bestimmte – Verletzungen objektiven Rechts geltend machen darf (vgl. BVerwG, Urt. v. 23. August 1996, Az.: 4 C 13.94, BVerwGE 101, 364 ff., 375 f.). Der zur Erhaltung verpflichtete Eigentümer hat ein schutzwürdiges Interesse daran, dass die Belastungen, die ihm infolge der Erhaltungspflicht zum Schutz des Denkmals auferlegt werden, den mit der Unterschützstellung angestrebten Zweck auch tatsächlich und auf Dauer erreichen können. § 35 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 BauGB gewährleistet ein Mindestmaß an bundesrechtlich eigenständigem, von landesrechtlicher Regelung unabhängigem Denkmalschutz; die Vorschrift hat im Verhältnis zu den

denkmalrechtlichen Vorschriften, die nach § 29 Abs. 2 BauGB unberührt bleiben, eine Auffangfunktion. Ist ein Vorhaben in der Umgebung eines geschützten Kulturdenkmals denkmalrechtlich genehmigt, können wegen der Tatbestandswirkung der Genehmigung Belange des Denkmalschutzes i. S. d. zu Gunsten eines Denkmaleigentümers drittschützenden § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB nicht beeinträchtigt sein.

*BVerwG, Urteil vom 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, DVBl 2009, 913 ff. / BauR 2009, 1281-1285/ BauR 2009, 1525-1536 [1528] (Anm. E. Beckmann) / BauR 2009, 1536-1547 (Anm. J. Müller) / BRS-ID 4/2009, S. 16-19 / NVwZ 19/2009, 1231-1234 / UPR 2009, 310-313 / ZfBR 2009, 580-583 / NJ 2009, 388-390 (Anm. Ch.-W. Otto, S. 390) / RdL 2009, 263-265 / IBR 10/2009, 610 (Anm. S. Pützenbacher, S. 610) / BayVBl 2009, 669-672/ SächsVBl 2009, 234-237 / juris / Stephan Gatz (Anm. in jurisPR-BVerwG 2009 Heft 16 Anm. 2) / LL 2009, 761-768 (Anm. S. 768) / NZBau 2009, 642 – 643 (Anm. O. Dziallas, S. 643)*

### **Unwirksamkeit eines Bebauungsplans bei Nichtbeachtung der Auswirkungen auf das Eigentumsrecht der Grundstückseigentümer und sonstigen Betroffenen**

Wurden bei der Festsetzung eines Sondergebietes für Kur- und Fremdenverkehr die Auswirkungen der Festsetzung auf das Eigentumsrecht eines Grundstückseigentümers und anderer Betroffener nicht sorgfältig genug ermittelt und nicht zutreffend bewertet, führt dies zur Unwirksamkeit des gesamten Bebauungsplans. Wird die Ortsmitte des betroffenen Ortes nicht durch eine stabile Fremdenverkehrsstruktur, sondern in erheblichem Maße durch einen flächenmäßig sehr großen Leerstand früher für den Fremdenverkehr genutzter Hotelgebäude geprägt, ist bereits während des Verfahrens eine Einschätzung des Standort- und Marktpotenzials von Grundstücken einzuholen.

*BayVGH, Urteil vom 29. Mai 2009, Az.: 1 N 07.3063, Juris*

### **Voraussetzungen einer erdrückenden Riegel- oder Einmauerungseinwirkung bei Verbauung der freien Aussicht auf Natur- und Kulturlandschaft**

Im Regelfall wird eine freie Aussicht durch das öffentliche Baurecht nicht geschützt. Zwar hat der BayVGH in der Vergangenheit Ausnahmen anerkannt, sofern ein besonders wertvoller, den Grundstückswert erheblich mitbestimmender Ausblick wesentlich beeinträchtigt ist und es dem neuen Bauherrn in der konkreten Situation auch zumutbar erscheint, darauf Rücksicht zu nehmen. Im Streitfall liegt eine solche Ausnahme aber nicht vor. Der besondere Reiz des Ausblicks ergebe sich aus dem Zusammenspiel des Forggensee mit dem Bergpanorama; dieser Anblick gehe den Antragstellern aber durch den benachbarten Neubau nicht völlig verloren, da ihnen der Blick auf den See und einen Großteil der Ammergauer und Allgäuer Alpen verbleibe. Wenngleich dem mehrere Kilometer entfernten Schloß Neuschwanstein ein hoher Bekanntheitsgrad zukomme, trage es – ebenso wie beispielsweise das Hohe Schloß zu Füssen oder Schloß Hohenschwangau – lediglich zur optischen Abwechslung bei. Da auch keine erdrückende Riegel- oder Einmauerungseinwirkung von dem neuen, relativ kleinen Bauvorhaben mit zwei Wohneinheiten und zwei Ferienwohnungen ausgehe, seien die Eigentümer der vorhandenen Häuser zur Duldung verpflichtet.

*BayVG Augsburg, Beschluß vom 31. August 2009, Az.: Au 4 S 1084/09, nicht veröffentlicht*

### **Schutz des Stadtbildes durch Ortsgestaltungssatzung**

Eine Bestimmung in einer Ortsgestaltungssatzung, die für das gesamte Gemeindegebiet eine Dachneigung von mindestens 18 Grad vorsieht, verstößt nicht gegen höherrangiges Recht. Ein überwiegend durch eine Dachneigung geprägtes Stadtbild einer Fremdenverkehrsgemeinde ist schützenswert. Es ist sachgerecht, dieses Stadtbild weiterhin dadurch zu schützen, dass keine

Flachdächer zugelassen werden. Eine künstlerisch positive Ausführung eines Vorhabens rechtfertigt keine Abweichung von Ortsgestaltungsvorschriften. Auch im Hinblick auf die Ausübung des Grundrechts der Kunstfreiheit sind Werke der Baukunst nicht grundsätzlich von den Anforderungen an ihre Gestaltung aufgrund bauordnungsrechtlicher Normen freigestellt.

*BayVGH, Beschluß vom 3. November 2009, Az.: 2 ZB 09.564 <http://www.la-by.bayern.de/documents/2a564b.pdf>*

### **Beseitigungs- bzw. Duldungsanordnung bei Überdachung einer im Außenbereich und neben einem Baudenkmal gelegenen Pergola**

Es besteht weder ein Anspruch auf eine Baugenehmigung, noch ist eine Beseitigungs- bzw. Duldungsanordnung rechtswidrig bei einer Überdachung einer im Außenbereich und neben einem Baudenkmal gelegenen Pergola. Ein Flachdach widerspricht grundsätzlich der gewachsenen, unter Denkmalschutz stehenden Bausubstanz. Die Überdachung der Pergola beeinträchtigt Belange des Denkmalschutzes und verunstaltet das Orts- und Landschaftsbild (§ 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB i. V. m. mit der gemeindlichen, den Zielsetzungen des Denkmalschutzes verpflichteten Baugestaltungssatzung). Die Maßnahme kann nach Art. 6 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 2 BayDSchG wegen seiner negativen Auswirkungen auf das Erscheinungsbild des Baudenkmal nicht denkmalrechtlich erlaubt werden. Entgegen den Darstellungen des Flächennutzungsplans oder eines Landschaftsplans, der natürlichen Eigenart der Landschaft bzw. der Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung können einem teilprivilegierten Vorhaben i. S. v. § 35 Abs. 2, 3 BauGB die beeinträchtigten Belange des Denkmalschutzes und der Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbildes entgegengehalten werden.

*BayVG Ansbach, Urteil vom 15. April 2009, Az.: AN 9 K 07.03047, juris*

### **Wirtschaftliche Tragfähigkeit einer Büronutzung bei Erwerb eines denkmalgeschützten Gebäudes**

Ein Bauträger, der ein denkmalgeschütztes Gebäude erwirbt und entwickelt, darf unter mehreren unrentablen Varianten demjenigen Konzept den Vorzug geben, welches die geringsten wirtschaftlichen Risiken birgt und "am wenigsten unrentabel" ist. Hat die Denkmalschutzbehörde bereits in einem Vorbescheid eine gemischte Wohn- und Büronutzung dem Grunde nach genehmigt, so kann sie dem Vorhabensträger im Verfahren um die endgültige Denkmalschutzgenehmigung nicht mehr entgegengehalten, die Büronutzung sei wirtschaftlich tragfähig.

*VG Trier, Urteil vom 9. Juni 2009, Az.: 5 K 321/08, IBR 10/2009, 611 (Anm. M. Fackler, S. 611) / juris*

### **Ermessensausübung vor Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens**

Ein Bauvorbescheid ist auf den Rechtsbehelf der Gemeinde aufzuheben, wenn ihr Einvernehmen für das Vorhaben nicht wirksam ersetzt wurde (vgl.: BVerwG, Beschlüsse vom 11. August 2008, Az.: 4 B 25.08, und vom 5. März 1999, Az.: 4 B 62.98, sowie Urteil vom 10. August 1988, 4 C 20.84). Die Ersetzungsentscheidung nach § 36 Abs. 2 Satz 3 BauGB erfordert eine Ermessensausübung (vgl. OVG Lüneburg, Beschluß vom 30. November 2004, Az.: 1 ME 190/04). Die Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens ist ermessensfehlerhaft, wenn die Gemeinde ihre unwirksame Konzentrationsplanung durch Änderung ihres Flächennutzungsplans "repariert" hat und nur noch die - unmittelbar bevorstehende - Bekanntmachung der Genehmigung fehlt.

*OVG Lüneburg, Urteil vom 23. Juni 2009, Az.: 12 LC 136/07, NVwZ-RR 2009, 866-872 / juris*

### **Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes der Denkmalzone durch Kunststoffenster**

Eine die Genehmigungspflicht auslösende Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes der Denkmalzone im Sinne des § 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 DSchG RP erscheint wie auch die Annahme, dass den eingebauten einflügeligen Kunststoffenstern Belange des Denkmalschutzes im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 1 DSchG RP entgegenstehen und damit eine Genehmigung zu versagen ist, angesichts der Vielgestaltigkeit der Fensterausführungen in der Denkmalzone zumindest fraglich. Der Auflistung des Beklagten ist zu entnehmen, daß gerade im Kernbereich der Altstadt von Linz in mehreren Gebäuden nicht Holzfenster, sondern – wie auch bei der Klägerin – Kunststoffenster eingebaut sind. Darunter befinden sich auch Fachwerkbauten. Auch vor dem Hintergrund, daß das Gebäude der Klägerin selbst kein geschütztes Kulturdenkmal, sondern nur Teil eines solchen, nämlich der Denkmalzone ist, dürfte durch den Einbau einflügeliger Kunststoffenster im Gebäude der Klägerin allenfalls eine kaum merkliche Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes bzw. des Denkmalwerts der weitläufigen Denkmalzone gegeben sein. Da Denkmalzonen gerade durch ihr Erscheinungsbild charakterisiert werden, kann dem Grundsatz der Material- und Werkgerechtigkeit sowie der Frage, ob die Fenster vor oder nach der Unterschutzstellung der Altstadt eingebaut worden sind, insoweit keine ausschlaggebende Bedeutung zukommen. Abschließend ist erneut darauf hinzuweisen, daß vor der denkmalrechtlich Ermessensentscheidung im Rahmen einer Abwägung der Belange des Denkmalschutzes mit den privaten Eigentümerinteressen eine fachkundige Bewertung der konkreten örtlichen Situation erforderlich ist.

*VG Koblenz, Urteil vom 11. August 2009, Az.: 1 K 221/09.KO, Juris / LKRZ 10/2009, 394*

### **Beeinträchtigung des Denkmalwerts durch Beeinträchtigungen in der Umgebung**

Wegen potenzieller Beeinträchtigungen des Denkmalwerts ist nicht nur die Veränderung des Denkmals selbst, sondern auch die Veränderung in der unmittelbaren Umgebung eines Denkmals (hier: Baudenkmale Alexanderplatz 1, Berolina-Haus, und Alexanderplatz 2, Alexander-Haus) genehmigungsbedürftig. Werden solche (mittelbaren) Beeinträchtigungen des Denkmalwerts ohne denkmalrechtliche Genehmigung vorgenommen und sind sie auch nicht genehmigungsfähig, ergibt sich damit ebenso wie bei ungenehmigten und nicht genehmigungsfähigen (unmittelbaren) Beeinträchtigungen des Denkmalwerts durch Veränderungen am Denkmal selbst ein Bedürfnis nach ihrer Beseitigung (§ 11 Abs. 2, § 13 Abs. 1 DSchG BE).

*VG Berlin, Beschluß vom 7. April 2009, Az. 16 A 192.08, juris*

### **Hehlerei des Ersteigerers bei Ersteigerung von römischen Bronzemünzen über eBay**

Durch die Ersteigerung von römischen Bronzemünzen über eBay kann sich ein Ersteigerer des Vergehens der Hehlerei gemäß § 259 Abs. 1 StGB schuldig machen. Allerdings muß dem Ersteigerer nachgewiesen werden, daß tatsächlich ein rechtswidriger Vorbesitz vorgelegen hat, daß also der Vorbesitzer die Münzen durch Diebstahl oder durch eine andere gegen fremdes Vermögen gerichtete Vortat erlangt hat.

*AmtsG Fürstenfeldbruck, Urteil v. 22.7.2009, Az.: 3 Cs 36 Js 18541/08, nicht veröffentlicht*

### **Erweiterndes Tatbestandsmerkmal „zur sinnvollen Nutzung erforderlich“ nach § 7 i EStG**

Das erweiternde Tatbestandsmerkmal „zur sinnvollen Nutzung erforderlich“ ist für die Erteilung einer Grundlagenbescheinigung nach §§ 7 i, 10 f, 10 g, 11 b EStG nur anzunehmen, wenn das Gebäude in der Weise genutzt wird, daß die Erhaltung der schützenswerten Substanz des Gebäudes auf die Dauer

gewährleistet ist (§ 7 i Abs. 1 Satz 2 EStG). Der Steuerpflichtige hat dazu die Abstimmung nach § 7 Abs. 1 Satz 6 EStG mit dem Bayerischen Landesamt für Denkmalpflege als nach Art. 25 BayDSchG bestimmter Grundlagenbescheinigungsbehörde nachzuweisen. Diese Abstimmung ist keine bloße Formalie. Sie hat grundsätzlich vor der Durchführung der Maßnahmen zu erfolgen und dient vor allem dazu, die Erforderlichkeit der Maßnahmen i. S. d. einschlägigen steuerrechtlichen Bestimmungen zu gewährleisten. Die Grundlagenbescheinigung hat eine dienende Funktion. Bescheinigt werden können nur Aufwendungen, die nach Art und Umfang zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich sind. Sie müssen zudem, gemessen am Zustand des Baudenkmals vor Beginn der Baumaßnahmen, „geboten“ sein, um den unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten erstrebenswerten Zustand herbeiführen zu können (vgl. BFH, Beschl. v. 8. September 2004, Az.: X B 51/04, EzD 6.1.3 Nr. 6 / DSI 2005/II, 66 ff. [mit Anm. W. K. Göhner] / juris). Aus der Baugenehmigung kann nichts für eine vorherige Abstimmung mit dem Bayerischen Landesamt für Denkmalpflege herzuleiten, denn dieses ist keine Denkmalschutzbehörde i. S. d. Art. 6 BayDSchG; diese bestimmte sich nach Art. 11 Abs. 4 BayDSchG. Das Merkmal „zur Erhaltung des Baudenkmals erforderlich“ bedeutet, daß es sich um Aufwendungen für die Substanz des Baudenkmals handeln muß, die nach Art und Umfang erforderlich sind, um die Merkmale zu erhalten, die die Eigenschaft des Gebäudes als Baudenkmal begründen. Das weitere Merkmal „zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich“ erweitert den Umfang der bescheinigungsfähigen Kosten. Er ist erfüllt, wenn die Aufwendungen die Denkmaleigenschaft nicht oder nicht wesentlich beeinträchtigen und erforderlich sind, um eine unter denkmalschutzrechtlichen Gesichtspunkten sinnvolle Nutzung des Baudenkmals zu erhalten, wieder herzustellen oder zu ermöglichen, und die geeignet erscheinen, die Erhaltung des Baudenkmals auf Dauer sicherzustellen. Die Erhaltung der schützenswerten Substanz des Baudenkmals war bereits durch die bisherige Nutzung dauerhaft gewährleistet. Die Ausbaumaßnahmen im Dachgeschoß mußten daher nicht hinzutreten, um das denkmalgeschützte Gebäude erst einer wirtschaftlich tragfähigen Nutzung zuzuführen, welche den weiteren Erhalt des Denkmals begünstigen würde. Der Dachgeschoßausbau ist daher einem Neubau vergleichbar zu behandeln, der nach § 7 i EStG, dem es allein um die Erhaltung bestehender Denkmäler geht, nicht gefördert werden kann.

*BayVG Regensburg, Urteil vom 16. Juni 2009, Az.: RN 6 K 08.1715, nicht veröffentlicht*

## **Bindungswirkung der Grundlagenbescheinigung nach § 7 i EStG**

§ 7 i EStG liegt die Erwägung zu Grunde, daß Eigentümer denkmalgeschützter Gebäude finanziell wegen der öffentlich-rechtlichen Bindungen nach dem (Landes-) Denkmalschutzgesetz und der erheblichen Kosten zur Erhaltung derartiger Gebäude entlastet werden sollen. Hinzu kommt der hohe Stellenwert, den die Erhaltung historisch bedeutender und städtebaulich wertvoller Stadtgebiete in der breiten Öffentlichkeit gefunden hat. Es hat sich gezeigt, daß der öffentlichen finanziellen Unterstützung ausschlaggebende Bedeutung für den Wirkungsgrad des Denkmalschutzes zukommt (Stuhrmann in Bordewin/ Brandt, § 7 i EStG Rz. 2). Denkmal i. S. d. § 7 i EStG kann steuerrechtlich auch ein Neubau im bautechnischen Sinne sein (tatbestandsspezifische Einschränkung des Neubaubegriffs). Der Wiederaufbau oder die völlige Neuerrichtung des Gebäudes sind nicht nach § 7 i EStG begünstigt, weil es gerade um die Erhaltung des bestehenden Denkmals [hier: einzelne bauliche Anlage!] geht (vgl. BFH, Urt. v. 14. Januar 2003, Az.: IX R 72/00, BStBl. 2003 II, 916). Der Zweck der Vorschrift, kulturhistorisch wertvolle Gebäude zu erhalten und zu modernisieren, rechtfertigt jedoch die Auslegung, daß Herstellungskosten, die zur Erhaltung des Gebäudes i. S. d. § 7 i EStG erforderlich sind, auch dann vorliegen, wenn nach allgemeinem steuerrechtlichen Grundsätzen (z. B. bei Erneuerung tragender Teile) von einem Neubau in bautechnischer Hinsicht auszugehen ist. Derjenige, der die erhöhten Absetzungen nach § 7 i EStG bzw. den Abzugsbetrag nach §§ 10 f, 7 i EStG begehrt, hat nachzuweisen, daß die Baumaßnahme vor Beginn mit der Denkmalbehörde abgestimmt wurde. Anerkannt ist, daß diese Abstimmung vor dem Beginn der Baumaßnahmen oder eventueller Änderung der Planung vorgenommen werden muß. Baumaßnahmen sind dann mit der Denkmalbehörde abgestimmt, wenn sie einverständlich und bei Bedarf detailliert hinsichtlich Art, Umfang und fachgerechter Ausführung festgelegt waren. Diese Fördervoraussetzung kann nicht nur durch die Bescheinigung i. S. v. § 7 i Abs. 2 Satz 1 EStG, sondern auch durch Schriftverkehr mit der

zuständigen Behörde oder in sonstiger Weise belegt werden. Fehlt einer Bescheinigung der Denkmalbehörde, wonach es sich bei einem Gebäude um ein Denkmal handelt, der nach den einschlägigen Bescheinigungsrichtlinien vorgesehene Hinweis, daß allein die zuständige Finanzbehörde das Vorliegen von Anschaffungskosten, Herstellungskosten, Erhaltungsaufwand bzw. nicht begünstigten anderen Aufwendungen prüfe, so kann der Steuerpflichtige die Bescheinigung nach Treu und Glauben nur dahin verstehen, daß die Bescheinigung das Finanzamt hinsichtlich des Abzugsbetrags nach §§ 10 f, 7 i EStG umfassend binde. Erfäßt die Bescheinigung Tatbestandsmerkmale, die zugleich denkmalschutzrechtliche und steuerrechtliche Bedeutung haben, so ist die in der Bescheinigung zum Ausdruck kommende denkmalschutzrechtliche Beurteilung auch steuerrechtlich bindend, weil andernfalls der Normzweck, denkmalschutzrechtlich erforderliche Investitionen zu begünstigen, durch eine abweichende steuerrechtliche Beurteilung der Finanzbehörden unterlaufen werden könnte (BFH, Urt. v. 13. September 2001, Az.: IX R 62/98, BFHE 196, 550 / BStBl 2003 II, 912; vgl. auch zu § 7 h EStG BFH, Urt. v. 21. August 2001, Az.: IX R 20/99, BFHE 196, 191 / BStBl 2003 II, 910). Die Grundförderung nach § 9 Abs. 2 EigZulG für einen Neubau schließt die Förderung eines Baudenkmals nach §§ 10 f, 7 i EStG materiell-rechtlich nicht aus, wenn es sich steuerrechtlich um einen Neubau im bautechnischen Sinn handelt. Ausgeschlossen ist jedoch eine Doppelförderung derselben Aufwendungen.

*BFH, Urteil vom 24. Juni 2009, Az.: X R 8/08, BFHE nn / DStR 2009, 1745-1748 / ZSteu 2009, R807-R809 / BFH/NV 2009, 1693-1695 / IBR 2009, 612 (Anm. H. Redeker, S. 612) / DStZ 2009, 701-702 / StBW 18/2009, 3 / NWB 35/2009, 2714 / HFR 10/2009, 970-972 / EStB 10/2009, 342 (Anm. H.-J. Meurer, S. 342) / BFH/PR 11/2009 (Anm. J. Förster, S. 403-404) / ZAP 2009, 1188 / NZM 2009, 793-795 / juris*

### **Nachweispflichten des steuerpflichtigen Denkmaleigentümers im Grundlagenbescheinigungsverfahren nach § 7 i EStG**

Der Steuerpflichtige hat die Maßnahmen einzeln zu bezeichnen sowie die dazugehörigen Rechnungen vorzulegen. Die Rechnungen sind den einzelnen Baumaßnahmen explizit zuzuordnen. Auch ist durch den Steuerpflichtigen die erfolgte Abstimmung mit der Grundlagenbescheinigungsbehörde nachzuweisen. Kosten, die für die Anschaffung von Grund und Boden entfallen sind, sind einer erhöhten steuerlichen Absetzung nicht zugänglich.

*BayVG Ansbach, Hinweisschreiben vom 1. Juli 2009, Az.: AN 3 K 09.00977, nicht veröffentlicht*

### **“Sinnvolle Nutzung“ i. S. v. § 7 i EStG ist nur dann anzunehmen, wenn die Erhaltung der schützenswerten Substanz auf Dauer gewährleistet ist**

Nach § 7 i Abs. 1 Satz 1 EStG werden nur Baumaßnahmen steuerlich begünstigt, die zur sinnvollen Nutzung des Gebäudes erforderlich sind. Nicht jede Bestands erhaltende Nutzung ist in diesem Sinn aber zugleich denkmalpflegerisch erforderlich. Das Kriterium der bestmöglichen Schonung läßt sich aus § 7 i Abs. 1 Satz 2 EStG heraus rechtfertigen, wonach eine sinnvolle Nutzung dann anzunehmen ist, wenn die Erhaltung der schützenswerten Substanz auf Dauer gewährleistet ist. Die Zuständigkeit der Denkmal- und der Finanzbehörden im Rahmen der Anwendung des § 7 i EStG ist klar abgegrenzt. Der Umfang der Bindungswirkung einer denkmalrechtlichen Grundlagenbescheinigung nach § 7 i Abs. 2 EStG beinhaltet auch nach der Rechtsprechung des BFH keine Antworten der Bescheinigungsbehörde auf steuerliche Fragen im engeren Sinne. Allein die fehlende Beeinträchtigung eines Baudenkmals macht den Ausbau eines Dachgeschosses nicht zu einem nach § 7 i EStG begünstigten Sachverhalt. Die Schaffung zusätzlichen Wohnraums in einem denkmalgeschützten Gebäude ist wenigstens dann keine nach § 7 i EStG steuerbegünstigte Maßnahme, wenn bereits eine für den Denkmalschutz genügende Nutzung vorliegt. Der Ausbau eines Dachgeschosses in einem Baudenkmal ist daher regelmäßig ein einem Neubau unter denkmalfachlichen Gesichtspunkten

vergleichbarer Sachverhalt; ein Neubau i. S. d. allgemeinen steuerlichen Definitionen der Bundesfinanzverwaltung (vgl. Schreiben des BMF v. 10. Juli 1996 Cz. 13). ist also nicht notwendig.

*BayVGH, Beschluß vom 24. Juli 2009, Az.: 21 ZB 08.3444, juris*  
(vorg.: *BayVG München, Urteil vom 10. November 2008, Az.: M 8 K 07.5911, juris / DI BY 2009/I [142], 46-49 und 52 [mit Anm. W. K. Göhner]*)

### **Erteilung einer Grundlagenbescheinigung der zuständigen Landesbehörde i. S. v. § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 2 UStG über die Erfüllung der gleichen kulturellen Aufgaben**

Die Bescheinigung der zuständigen Landesbehörde i. S. v. § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 2 UStG über die Erfüllung der gleichen kulturellen Aufgaben (2. Gleichartigkeitsprüfung) ist als anfechtbarer Verwaltungsakt materiell-rechtliche Voraussetzung für die Steuerbefreiung der in der Vorschrift bezeichneten Umsätze. Diese Bescheinigung stellt entweder einen Grundlagenbescheid i. S. v. § 175 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AO oder ein rückwirkendes Ereignis i. S. d. § 175 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO dar (vgl. zum vergleichbaren Fall von § 4 Nr. 21 UStG: BFH, Urt. v. 24. Januar 2008, Az.: V R 3/05, BFH/NV 2008, 1078). Der Senat des FG ist nicht dazu befugt, über diese 2. Gleichartigkeitsprüfung in eigener Sachkunde zu entscheiden. Das streitgegenständliche Museum ist als Museum mit einer wissenschaftlichen-volkskundlichen Sammlung i. S. v. § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 3 UStG eine gleichartige Einrichtung nach § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 2 UStG (1. Gleichartigkeitsprüfung). Der Begriff „Einrichtung“ ist zudem grundsätzlich weit genug, um auch private Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht zu erfassen (vgl. BFH, Urt. v. 24. Januar 2008, a. a. O.). Die Art der Museumsfinanzierung (Eintrittsgelder oder öffentliche Subventionen wie Fördermittel der EU [z. B. Leader Plus]) ändert daran nichts.

*FG München, Beschluß vom 9. Juni 2009, Az.: Au 4 K 08.1370, nicht veröffentlicht*

### **Erteilung einer Grundlagenbescheinigung der zuständigen Landesbehörde an ein „Museum“ i. S. v. § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 3 UStG**

Die Prüfung darüber, "ob es sich bei der Einrichtung um ein Museum oder um eine sonstige in § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 1 UStG genannte Einrichtung handelt" (1. Gleichartigkeitsprüfung), obliegt alleine dem zuständigen Finanzamt. Museum ist nach der Museumsdefinition der ICOM eine nach dieser Definition (nicht der Abgabenordnung) gemeinnützige, ständige, der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtung. Davon zu unterscheiden ist die weitere (2.) "Gleichartigkeitsprüfung", die der Kultusverwaltung zugewiesen ist und sich auf die Frage beschränkt, ob das Unternehmen die "gleichen kulturellen Aufgaben ... erfüllt" wie die in Satz 1 bezeichneten Einrichtungen (vgl. BVerwG, Urteil v. 11. Oktober 2006, Az.: 10 C 7.05, NJW 2007, 711 ff.).

*BayVG Augsburg, Beschluß vom 26. August 2009, Az.: Au 4 K 08.1370, nicht veröffentlicht*

### **Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes der Denkmalzone durch Kunststofffenster**

Eine die Genehmigungspflicht auslösende Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes der Denkmalzone im Sinne des § 13 Abs. 1 Satz 1 DSchG RP erscheint wie auch die Annahme, dass den eingebauten einflügeligen Kunststofffenstern Belange des Denkmalschutzes im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 1 DSchG RP entgegenstehen und damit eine Genehmigung zu versagen ist, angesichts der Vielgestaltigkeit der Fensterausführungen in der Denkmalzone zumindest fraglich. Der Auflistung des Beklagten ist zu entnehmen, daß gerade im Kernbereich der Altstadt von Linz in mehreren Gebäuden nicht Holzfenster, sondern – wie auch bei der Klägerin – Kunststofffenster eingebaut sind. Darunter befinden sich auch Fachwerkbauten. Auch vor dem Hintergrund, daß das Gebäude der Klägerin selbst kein geschütztes Kulturdenkmal, sondern nur Teil eines solchen, nämlich der Denkmalzone ist, dürfte

durch den Einbau einflügeliger Kunststofffenster im Gebäude der Klägerin allenfalls eine kaum merkliche Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes bzw. des Denkmalwerts der weitläufigen Denkmalzone gegeben sein. Da Denkmalzonen gerade durch ihr Erscheinungsbild charakterisiert werden, kann dem Grundsatz der Material- und Werkgerechtigkeit sowie der Frage, ob die Fenster vor oder nach der Unterschutzstellung der Altstadt eingebaut worden sind, insoweit keine ausschlaggebende Bedeutung zukommen. Abschließend ist erneut darauf hinzuweisen, daß vor der denkmalschutzrechtlichen Ermessensentscheidung im Rahmen einer Abwägung der Belange des Denkmalschutzes mit den privaten Eigentümerinteressen eine fachkundige Bewertung der konkreten örtlichen Situation erforderlich ist.

*VG Koblenz, Urteil vom 11. August 2009, Az.: 1 K 221/09.KO, Juris / LKRZ 10/2009, 394*

### **Nachweispflicht des Denkmaleigentümers bei Antrag auf Abbruch eines Denkmals**

Ein Denkmal darf nur abgerissen werden, wenn seine Erhaltung dem Eigentümer nicht zumutbar ist. Bei Beantragung einer Abbruchgenehmigung ist der Denkmaleigentümer dafür nachweispflichtig, daß ihm die wirtschaftliche Belastung durch Erhaltungskosten nicht mehr zumutbar ist und auch keine Veräußerungsmöglichkeit bezüglich des Denkmals besteht. Die Unzumutbarkeit muß nach dem Denkmalschutzgesetz also vom Eigentümer nachgewiesen werden. Den Nachweis, daß das Kloster Marienberg wirtschaftlich nicht nutzbar und unverkäuflich ist, hat die Klägerin nicht erbracht. Hierfür reicht der pauschale Verweis auf den maroden Zustand des Klosters, die fehlenden Mieteinnahmen und den hohen Sanierungsaufwand nicht aus. Erforderlich ist vielmehr zum Nachweis der Unwirtschaftlichkeit einer Denkmalerhaltung die Vorlage einer nachvollziehbaren, detaillierten Wirtschaftlichkeitsberechnung für ein Nutzungskonzept (bei großer Nutzungsvariationsbreite sogar für zwei Konzepte) durch den Eigentümer, bei der auch mögliche Steuervergünstigungen sowie zugesagte öffentliche Zuschüsse und Fördermöglichkeiten zu berücksichtigen sind. Eine solche Berechnung ist durch die Klägerin vorzulegen. Ebenso wenig hat die Klägerin die Unverkäuflichkeit des Denkmals nachgewiesen. Es liegt kein Wertgutachten vor, aus dem sich ergibt, ob das Anwesen tatsächlich nicht verkauft werden kann oder der Verkauf bisher allein an überzogenen Kaufpreisvorstellungen gescheitert ist.

*OVG Koblenz, Urteil vom 2 Dezember 2009, Az.: 1 A 10547/09, EzD ... (in Vorbereitung) / Pressemitteilung: <http://www.dnk.de/uploads/beitrag-pdf/2ecad81d53ffb76f9c1b4e2f4dc79956.pdf>*

### **Rechtsschutz des Nachbarn aus der Eigentumsgarantie nach Art. 14 GG gegen Erlaubnis zum Abbruch eines nicht selbst als Denkmal erkanntes Gebäude an einen Nachbarn**

Der Abbruch eines nicht selbst als Denkmal erkanntes Gebäude (der Gebäudeklassen 1 oder 3) in einem Ensemble ist nach Art. 57 Abs. 5 Nr. 2 BayBO bauordnungsrechtlich verfahrensfrei, so daß eine Baugenehmigung weder nach Art. 59 Satz 1 Nr. 3 BayBO noch nach Art. 60 Satz 1 Nr. 3 BayBO über die denkmalschutzrechtlichen Voraussetzungen für die Beseitigung des Gebäudes mitentscheiden könnte. Daher bedarf es neben der Baugenehmigung für den Ersatzbau zusätzlich einer isolierten denkmalschutzrechtlichen Abbrucherlaubnis nach Art. 6 Abs. 1, 2 BayDSchG, da die Baugenehmigung trotz Art. 6 Abs. 3 Satz 1 BayDSchG die Abbrucherlaubnis nicht mit enthalten würde. Im Einklang mit dem Urteil des BVerwG vom 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, DVBl 2009, 913 ff. / BauR 2009, 1281-1285/ BauR 2009, 1525-1536 [1528] (Anm. E. Beckmann) / BauR 2009, 1536-1547 (Anm. J. Müller) / BRS-ID 4/2009, S. 16-19 / NVwZ 19/2009, 1231-1234 / UPR 2009, 310-313 / ZfBR 2009, 580-583 / NJ 2009, 388-390 (Anm. Ch.-W. Otto, S. 390) / RdL 2009, 263-265 / IBR 10/2009, 610 (Anm. S. Pützenbacher, S. 610) / BayVBl 2009, 669-672 / SächsVBl 2009, 234-237 / juris / Stephan Gatz (Anm. in jurisPR-BVerwG 2009 Heft 16 Anm. 2) / LL 2009, 761-768 (Anm. S. 768) / NZBau 2009, 642-643 (Anm. O. Dziallas, S. 643) und der Rechtsauffassung des erkennenden Senats des BayVGH (im Verfahren Az.: 15 CE 09.2085, n. v.) würde ein aus der Eigentumsgarantie

gebotener Rechtsschutz des Nachbarn vereitelt, wenn die Baugenehmigung und/ oder denkmalrechtlich Erlaubnis unmittelbar durch Abbruch umgesetzt würde, bevor überhaupt ein Nachbarrechtsbehelf eingelegt werden kann. Dem aus Art. 14 Abs. 1 GG abzuleitenden Drittschutz im Denkmalschutzrecht kommt auch eine prozedurale Komponente zu, der auch z. B. in § 80 a Abs. 1 Nr. 2 VwGO zum Ausdruck kommt.

*BayVG Augsburg, Beschluß vom 14. August 2009, Az.: Au 4 E 09.1023, Juris / Landesrechtsanwaltschaft Bayern, Schriftsatz vom 30. November 2009, Az. (BayVGH): 15 CE 09.2085, nicht veröffentlicht*

### **Voraussetzungen für die Anordnung nach Art. 4 Abs. 3 BayDSchG zur Duldung von Notsicherungsmaßnahmen**

Die Abweisung der Klage auf Erteilung einer denkmalrechtlichen Erlaubnis zum Abbruch eines Baudenkmals ist nicht Voraussetzung für die Anordnung nach Art. 4 Abs. 3 BayDSchG (Duldungsanordnung). Vielmehr ist ein Konzept, zu dem auch eine langfristige Sanierung auf Grund einer Anordnung nach Art. 4 DSchG gehören kann, insoweit Voraussetzung für die Abweisung einer anhängigen Klage. Liegt ein solches Konzept vor, erscheint ein Anspruch auf Beseitigung nicht gegeben zu sein.

*BayVG Regensburg, Hinweisschreiben v. 4. August 2009, Az.: RN 6 K 0823, nicht veröffentlicht.*

### **Beeinträchtigung eines Baudenkmals, des überlieferten Erscheinungsbildes bzw. der Ortsbildes (Dachlandschaft) durch Aufbringung einer Mobilfunkanlage auf Kirchendach**

Von einer Störung des Baudenkmals (Kirche), in dessen Nähe auf einer baulichen Anlage eine Mobilfunkantenne aufgebracht worden war, kann bei gleichzeitiger Wahrnehmung weiterer Antennen bzw. Kamine im Bereich der das Wesen, das überlieferte Erscheinungsbild oder die künstlerische Wirkung prägenden Dachlandschaft keine Rede sein, wenn sie – wie hier – nicht ins Gewicht fallen. Eine mehr als nur unerhebliche Beeinträchtigung des in der Nähe gelegenen Baudenkmals kann dann nicht angenommen werden.

*BayVG München, Urteil vom 15. Juli 2009, Az.: M 9 K 09.435, nicht veröffentlicht*

### **Schutzzweck einer Erhaltungsverordnung nach § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB**

Eine auf § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB gestützte Erhaltungsverordnung dient allein städtebaulichen und damit öffentlichen Interessen und vermittelt den Eigentümern von im Geltungsbereich der Erhaltungsverordnung gelegenen Grundstücken keine Abwehrrechte gegen benachbarte Vorhaben. Die Regelungen der Verordnung über die landhausmäßige und halblandhausmäßige Bebauung im Stadtteil B vom 8. Januar 1934 (HmbBL I 21300-e -Landhausverordnung-) sind – soweit sie neben den Festsetzungen des Baustufenplans weiterhin anwendbar sind – aus sich heraus nicht nachbarschützend. Ein wechselseitiges Austauschverhältnis und eine rechtliche Schicksalsgemeinschaft der Betroffenen wird durch die Erhaltungsverordnung schon deshalb nicht begründet, weil sie keine konkreten Festsetzungen enthält, welche die Eigentümer in der Nutzung ihrer Grundstücke beschränken. Sie bestimmt lediglich das Erhaltungsgebiet und das Erhaltungsziel bzw. den Grund der Festlegung.

*OVG Hamburg, Beschluß vom 15. April 2009, Az.: 2 Bs 40/09, ZfBR 2009, 476-478 / Juris*

## **Schutzzweck von Erschließungsvorschriften**

Erschließungsvorschriften sind allein dem Allgemeininteresse zu dienen bestimmt und daher grundsätzlich nicht nachbarschützend. Ein gebietsübergreifender Schutz des Nachbarn vor (behaupteten) gebietsfremden Nutzungen im lediglich angrenzenden Plangebiet besteht unabhängig von konkreten Beeinträchtigungen grundsätzlich nicht.

*OVG Berlin-Brandenburg, Beschluß vom 3. August 2009, Az.: 2 S 33/09, Juris*

## **Beeinträchtigung von Ortsbild prägenden Baudenkmalern durch Hinzutreten einer Antennenanlage**

Die Baugenehmigung für einen Holzfachmarkt schließt nur ein schmales Warensortiment ein, das durch einen Bezug zum Werkstoff Holz gekennzeichnet wird. Umfangreiche Erweiterungen des Sortiments eines als Holzfachmarkt genehmigten großflächigen Einzelhandels im Industriegebiet stellen eine unzulässige Nutzungsänderung dar. § 8 DSchG Niedersachsen, nach dem neue oder geänderte Anlagen die besondere Wirkung des vorhandenen Baudenkmals nicht schmälern dürfen, steht dem Hinzutreten der Antennenanlage auf dem Ortsbild prägenden, den beiden Baudenkmalern benachbarten Eckgebäude nicht entgegen. Die Beeinträchtigung der Baudenkmalern wird durch das die Basis der Antennenanlage bildende Gebäude selbst bewirkt und durch die hinzutretende Antennenanlage nicht verstärkt. Die Antennenanlage bewirkt im konkreten Einzelfall in Folge der örtlichen Gegebenheiten und der vorausgegangenen Entwicklungen im betroffenen Quartier keine signifikante Verschlechterung der Gesamtsituation. Auch ein architektonischer oder stilistischer Widerspruch zum Gebäude selbst tritt nicht ein. Im konkreten Fall ist die Antennenanlage, wenn man auf die Baudenkmalern blickt, völlig außer Sicht; umgekehrt ist es ebenso. Sofern „grobe Verstöße“ gegen Belange des Denkmalschutzes i. S. v. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB vorliegen, kann sich in Folge der potentiellen Gebiets prägenden Kraft von Baudenkmalern auch ein Eigentümer eines in der Nähe liegenden Baudenkmals im Einklang mit der Rechtsprechung des BVerwG (Urt. v. 21. April 2009, Az.: 4 C 3.08, DVBl 2009, 913 ff. / BauR 2009, 1281-1285/ BauR 2009, 1525-1536 [1528] [Anm. E. Beckmann] / BauR 2009, 1536-1547 [Anm. J. Müller] / BRS-ID 4/2009, S. 16-19 / NVwZ 19/2009, 1231-1234 / UPR 2009, 310-313 / ZfBR 2009, 580-583 / NJ 2009, 388-390 [Anm. Ch.-W. Otto, S. 390] / RdL 2009, 263-265 / IBR 10/2009, 610 [Anm. S. Pützenbacher, S. 610] / BayVBl 2009, 669-672 / SächsVBl 2009, 234-237 / juris / Stephan Gatz [Anm. in jurisPR-BVerwG 2009 Heft 16 Anm. 2] / LL 2009, 761-768 [Anm. S. 768] / NZBau 2009, 642 – 643 [Anm. O. Dziallas, S. 643]) auf eine Abwehrposition gegen das Vorhaben berufen.

*OVG Lüneburg, Urteil vom 14. August 2009, Az.: 1 LB 337/07, nicht veröffentlicht*

## **Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde zur ordnungsgemäßen Abwägung**

Die Anforderungen des Abwägungsgebots richten sich auch und gerade an das Berücksichtigen planerischer Alternativen. Ernsthaft sich anbietende Alternativlösungen müssen bei der Zusammenstellung des abwägungserheblichen Materials berücksichtigt werden und mit der ihnen objektiv zukommenden Bedeutung in die vergleichende Prüfung der von den möglichen Alternativen jeweils berührten öffentlichen und privaten Belange Eingang finden (vgl. BVerwG, Urt. v. 9. Juni 2004, Az.: 9 A 11.03, Buchholz 406.400 § 61 BNatSchG 2002 Nr. 5 S. 41). Der Planfeststellungsbehörde ist bei der Alternativprüfung ein gestuftes Verfahren gestattet, bei dem sich die Anforderungen an den Umfang der Sachverhaltsermittlung und –bewertung nach dem erreichten Planungsstand und den im Laufe des Verfahrens gewonnenen Erkenntnissen richten. Die Grenzen der planerischen Gestaltungsfreiheit bei der Auswahl zwischen verschiedenen Trassenvarianten ist erst dann überschritten, wenn eine andere als die gewählte Linienführung sich unter Berücksichtigung aller abwägungserheblichen Belange eindeutig als die bessere, weil öffentliche und private Belange

insgesamt schonendere darstellen würde, wenn sich mit anderen Worten diese Lösung der Behörde hätte aufdrängen müssen (vgl. BVerwG, Urt. v. 20. Mai 1999, Az.: 4 A 12.98, NVwZ 2000, 555 ff.).

*BVerwG, Beschluß vom 24. April 2009, Az.: 9 B 10/09, Juris / NuR 2ßß9, 480 f. / NVwZ 2009, 986 f.*

### **Nachbarlicher Gebietserhaltungsanspruch zur Verhinderung von Bauvorhaben innerhalb eines Baugebiets**

Der von der Antragstellerin geltend gemachte Gebietserhaltungsanspruch besagt, daß die Eigentümer eines Grundstücks, das in einem Gebiet liegt, welches entweder durch Bebauungsplan als Baugebiet im Sinne der BauNVO festgesetzt ist oder faktisch einem derartigen Baugebiet entspricht, einen Anspruch auf die Einhaltung der in einem derartigen Gebiet zulässigen Nutzungsart haben und die Zulassung eines mit der Gebietscharakter unvereinbaren Vorhabens abwehren können, weil hierdurch das nachbarliche Austauschverhältnis gestört und eine Verfremdung des Gebiets eingeleitet wird (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. Februar 2000, Az. 4 C 23.98, NVwZ 2000, 1054 f.; Beschluß vom 18. Dezember 2007, Az.: 4 B 55/07, juris). Allerdings kann ein Gebietserhaltungsanspruch nur auf die Verhinderung von Bauvorhaben innerhalb eines Baugebiets gerichtet sein, nicht aber auf die Verhinderung von Bauvorhaben außerhalb eines Bebauungsplans oder außerhalb eines Gebiets im Sinne des § 34 Abs. 2 BauGB (vgl. BVerwG, Beschluß vom 18. Dezember 2007, a. a. O.; OVG Rheinland-Pfalz, Beschluß vom 20. Januar 2009, Az.: 1 B 11130/08.OVG).

*VG Trier, Beschluß vom 18. September 2009, Az.: 5 L 477/09, Juris /*

<http://www3.justiz.rlp.de/rechtspr/DisplayUrteil.asp?rowguid=%7B36D0FDCC-0F7C-4022-B635-64DEA54FEE9C%7D>

### **Unzulässigkeit der Einführung oder Verbringung irakischer Kulturgüter und anderer Gegenstände von archäologischer, historischer, kultureller, besonderer wissenschaftlicher und religiöser Bedeutung in das Gebiet der Gemeinschaft**

Die zollrechtliche Überlassung einer Ware ist ausgeschlossen (vgl. Art. 75 Buchst. a vierter Anstrich des Zollkodex), wenn diese einem absoluten Einfuhr- bzw. Verbringungsverbot unterliegt. Dies kann sich aus Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der EG-VO Nr. 1210/2003, ABI (EG) Nr. L 169/6 vom 8. Juli 2003) ergeben. Danach ist es untersagt, irakische Kulturgüter und andere Gegenstände von archäologischer, historischer, kultureller, besonderer wissenschaftlicher und religiöser Bedeutung in das Gebiet der Gemeinschaft einzuführen oder zu verbringen, wenn zumindest der begründete Verdacht besteht, daß die Kulturgüter ohne Zustimmung des rechtmäßigen Besitzers aus dem Irak oder unter Verstoß gegen die einschlägigen irakischen Gesetze und Bestimmungen aus dem Irak verbracht wurden. Dieses Verbot gilt u. a. nur dann nicht, wenn vom Einführer nachgewiesen wird, daß die Kulturgüter vor dem 6. August 1990 aus dem Irak ausgeführt worden sind (Art. 3 Abs. 2 Buchst. a EG-VO (EG) Nr. 1210/2003). U. a. aufgrund der Erläuterungen eines Sachverständigen ist der Senat zu der Überzeugung gelangt, daß es sich bei dem Goldgefäß um einen antiken, irakischen Gegenstand von archäologischem Wert und damit um irakisches Kulturgut handelt. Aufgrund der Gesamtumstände hat zudem der Verdacht bestanden, daß das Goldgefäß zu Unrecht aus dem Irak ausgeführt worden ist. Ein Nachweis dafür, dass die Ausfuhr aus dem Irak vor dem 6. August 1990 erfolgt ist, ist nicht erbracht worden.

*FG München, Urteil vom 25. September 2009, Az.: 14 K 2754/08, nicht veröffentlicht (wg. Ausschuß der Öffentlichkeit)*