

Ministerium für Heimat, Kommunales,
Bau und Gleichstellung
des Landes Nordrhein-Westfalen
Herrn Thomas Schürmann
Jürgensplatz 1
40219 Düsseldorf

Ausschließlich per E-Mail: denkmalpflege@mhkgb.nrw.de

Neufassung des Denkmalschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen

Sehr geehrter Herr Schürmann,

wir danken Ihnen für die Möglichkeit, zu dem Entwurf der Neufassung des Denkmalschutzgesetzes Stellung zu nehmen. Aus Sicht des Städte- und Gemeindebundes NRW und des Landkreistages NRW hat sich das Denkmalschutzrecht in Nordrhein-Westfalen grundsätzlich bewährt, um Denkmäler dauerhaft zu sichern und zu erhalten. In dem Entwurf werden zahlreiche folgerichtig und konsequent ausformulierte Neuerungen, Änderungen und Angleichungen vorgenommen, die die zielgerichtete Arbeit der Denkmalbehörden sowohl im Sinne der Denkmalerhaltung als auch der Denkmaleigentümer unterstützen können. Auch setzen einige Änderungen aktuelle Rechtsprechung der letzten Jahre um, die sich insbesondere als Konsequenz aus unpräzisen, unvollständigen und nicht fortgeschriebenen Denkmalwertbegründungen ergaben. Dies ist aus unserer Sicht zu begrüßen.

Im Einzelnen nehmen wir zu folgenden wesentlichen Änderungen Stellung:

§ 3 Abs. 3 - Einführung des deklaratorischen Schutzsystems für Bodendenkmäler

Zunächst begrüßen wir ausdrücklich die Beibehaltung des geltenden konstitutiven Schutzsystems für Baudenkmäler. Wir halten das konstitutive System im Bereich der Baudenkmäler für das geeignetere und rechtssicherere System, dies gilt insbesondere mit Blick auf die Eigentümer. Die Einführung des deklaratorischen Systems für Bodendenkmäler in § 3 Abs. 3 des Entwurfs ist aus unserer Sicht denkbar, da die abschließende Bestimmung des Denkmalwertes eines Bodendenkmals häufig erst nach einer aufwendigen Prospektion oder gar Ausgrabung möglich ist. Aus der Praxis heraus sehen wir jedoch auch hier kein Bedürfnis nach einer Abkehr vom konstitutiven System. Dieses hat sich im Zusammenspiel mit dem Begriff der „vermuteten Bodendenkmäler“ be-

03.07.2020

Landkreistag NRW
Dr. Andrea Garrelmann
Hauptreferentin
Telefon 0211 300491-320
a.garrelmann@lkt-nrw.de
Kavalleriestraße 8
40213 Düsseldorf
www.lkt-nrw.de
AktENZEICHEN: 63.10.04

Städte- und Gemeindebund NRW
Anne Wellmann
Hauptreferentin
Telefon 0211 4587-232
anne.wellmann@kommunen.nrw
Kaiserwerther Straße 199 - 201
40474 Düsseldorf
www.kommunen.nrw
AktENZEICHEN: 20.7.2-002/001

währt und hat für eine ausreichend sichere, rechtliche Grundlage gesorgt. Das deklaratorische System kann im Vergleich zum konstitutiven System - gerade für die Denkmaleigentümer - für Rechtsunsicherheit sorgen, weil bei jeder denkmalrechtlichen Entscheidung immer wieder erneut in die Denkmalwertbegründung eingestiegen werden muss. Zielführender wäre aus unserer Sicht eine Präzisierung des Begriffs der „vermuteten Bodendenkmäler“ unter Beibehaltung des konstitutiven Systems auch in der Bodendenkmalpflege. Zudem sehen wir die Gefahr, dass der Schutzsystemwechsel bei den Bodendenkmälern mittelfristig auch einen Schutzsystemwechsel bei den Baudenkmalern nach sich ziehen könnte.

§ 8 - Erhaltung und Nutzung von Denkmälern

Die geltende Regelung des § 8 Abs. 2 sieht im Falle einer zu befürchtenden Schädigung eines Denkmals vor, dass die Untere Denkmalbehörde den Eigentümer und sonstige Nutzungsberechtigte verpflichten kann, das Baudenkmal oder das ortsfeste Bodendenkmal in bestimmter, ihnen zumutbarer Weise zu nutzen. Diese Regelung sollte als Satz 2 in § 8 Abs. 3 des Entwurfs beibehalten werden.

§ 9 Abs. 2 Nr. 2 - Ergänzung des Denkmalschutzgesetzes um die Belange des Wohnungsbaus, des Klimas, des Einsatzes erneuerbarer Energien sowie der Barrierefreiheit

§ 9 Abs. 2 Nr. 2 des Entwurfs sieht vor, dass die Belange des Wohnungsbaus, des Klimas, des Einsatzes erneuerbarer Energien sowie der Barrierefreiheit im Abwägungsprozess zu berücksichtigen sind. Wir lehnen diese Ergänzung ab.

Ca. 1 Prozent des Baubestandes in NRW sind Denkmäler. Wesentlicher Bestandteil des Aufgabenspektrums der Unteren Denkmalbehörden ist die Beratung der Denkmaleigentümer und die Vermittlung zwischen den unterschiedlichen Interessenlagen mit dem Ziel einer sinnvollen Nutzung von Denkmälern. Das Erlaubnisverfahren ist mit einem Beratungs- und Abwägungsprozess vor Ort verbunden. Das denkmalrechtliche Erlaubnisverfahren unterscheidet sich damit grundlegend von dem stark formalisierten Baugenehmigungsverfahren. Die Denkmalpfleger vor Ort müssen zwischen verschiedenen, gleichrangigen Belangen vermitteln, so z.B. selbstverständlich auch der Barrierefreiheit, dem Brandschutz, dem Klima- und dem Ressourcenschutz. Die Aufnahme des Belanges des Wohnungsbaus ist unserer Auffassung nach zudem ein fachfremder Aspekt, dessen Aufnahme im Denkmalschutzgesetz befürchten lassen muss, dass erhaltenswerte Bau- oder Bodendenkmäler dem Wohnungsbau weichen müssen.

In den Beratungen vor Ort zwischen der Unteren Denkmalbehörde und dem Eigentümer/der Eigentümerin werden die in § 9 Abs. 2 Nr. 2 des Entwurfs genannten Belange bereits jetzt mit denen des Denkmalschutzes sorgfältig abgewogen, um eine nachhaltige Lösung für das Denkmal zu finden. Alle verschiedenen Zielsetzungen sollten auch weiterhin gleichrangig nebeneinander stehen. Wir sehen daher kein Erfordernis für eine Hervorhebung bestimmter Belange im Denkmalschutzgesetz, zumal entsprechende Vorgaben in der Regel bereits in zu beachtenden Fachgesetzen geregelt sind.

Zudem sind z. B. energetische Belange in der Denkmalpflege schon lange ein selbstverständliches Thema. Dennoch erfolgt eine Entscheidung nach umfangreicher Abwägung, bei der auch andere Belange Berücksichtigung finden müssen. So würden viele historische Gebäude deutlich leiden, wenn die Südseiten mit PV-Modulen versehen würden. So wären deutsche Fachwerkstädte, Gründerzeitfassaden oder Hertie-Eiermann-Fassaden wohl weniger denkmalwert, wenn sie zugunsten der energetischen Modernisierung unter Styropordämmung verschwinden. Hier bedarf es immer einer gründlich abzuwägenden Einzelfallentscheidung.

Neben dem Erscheinungsbild fließen, besonders bei Fenstern, auch bauphysikalische Bedingungen in die Entscheidungen ein. So verursacht der Einbau von hochenergetischen Fenstern in gering gedämmte Fassaden mehr Probleme als er löst. Intakte historische Fenster energetisch aufzurüsten, erhält dagegen Zeugnisse früherer Handwerkskunst und ist energetisch häufig sinnvoller und nachhaltiger, als die Erneuerung mit energieintensiv produzierten neuen Fenstern aus tropischem Hartholz oder nicht reparablen Kunststoffen. Auch sind entsprechende Sanierungsmaßnahmen in der Regel nur für Baudenkmäler mit entsprechender Nutzung sinnvoll, nicht jedoch pauschal für alle Baudenkmäler. Die Regelung des § 9 Abs. 3 des Entwurfs bezüglich des Einsatzes zeitgemäßer Bauprodukte oder neuer Bauarten entspricht ebenfalls bereits einer heute gelebten Praxis und wird in der Abwägung durch die Denkmalbehörde berücksichtigt. Eine Regelung im Gesetz erscheint daher überflüssig.

§ 9 Abs. 4 - Berücksichtigung der Konzentrationswirkung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens

In Abs. 4 Satz 2 sind die Worte „oder immissionsschutzrechtlichen“ zu streichen. Die denkmalrechtliche Erlaubnis ist von der Konzentrationswirkung des § 13 BImSchG erfasst. Die Konzentrationswirkung ist bundesrechtlich zwingend vorgegeben und steht weder zur Disposition des Antragstellers noch der Behörden. Zulassungen, die unter die Konzentrationswirkung des § 13 BImSchG fallen und separat erteilt werden, sind rechtswidrig (VGH Mannheim 10 S 566/19 vom 17.12.19, OVG Lüneburg 12 LB 104/19 vom 15.10.19). Ebenso kann durch Landesrecht nicht das immissionsschutzrechtliche Verfahrensrecht modifiziert werden (§ 73 BImSchG), so dass die Regelung des § 9 Abs. 4 Satz 2 gegen Bundesrecht verstößt. Das aktuell gültige Denkmalschutzgesetz enthält zwar bereits diese Regelung, die jedoch in der Praxis aus den v. g. Gründen keine Anwendung gefunden hat bzw. gar nicht finden konnte. Die Novellierung des Denkmalschutzgesetzes sollte zur Behebung dieser rechtswidrigen Regelung genutzt werden.

§ 17 - Anpassung der Struktur der Denkmalbehörden an diejenige der Bauaufsichtsbehörden

Der Denkmalschutz ist eine wichtige Aufgabe zur Bewahrung unseres historischen Erbes und zugleich wesentliches Element für die örtliche Identität und Attraktivität einer Kommune. Identität wird jedoch unmittelbar vor Ort gestiftet; daher ist Denkmalschutz bislang richtig auf der Ebene der kreisangehörigen Städte und Gemeinden angesiedelt. Gerade außerhalb der Großstädte sind es nicht die monumentalen Großbauten, die unter Denkmalschutz stehen, sondern Kleinode wie z.B. Kornspeicher oder Kapellen, die vor Ort identitätsstiftend wirken, aber bereits in der Nachbargemeinde unbekannt und bedeutungslos sein können. Ferner basiert die derzeitige Zuständigkeit der Städte und Gemeinden als Untere Denkmalbehörden auf der Prämisse, dass die hiesigen Behörden durch ihre räumliche Nähe und tiefergehenden Ortskenntnisse über einen ausgeprägten Kenntnisstand über die örtlichen Anforderungen und Erfordernisse der Denkmäler verfügen. Für die Denkmaleigentümer sind kurze Wege und ein unkomplizierter Kontakt zu der Unteren Denkmalbehörde von großer Wichtigkeit. Diese fundierte Ausgangslage spricht für die bislang bestehende Struktur der Denkmalbehörden. Wir halten daher die bisherige Aufgabenteilung mit der Beratungsfunktion des Kreises in § 20 Abs. 2 DSchG NRW für eine grundsätzlich bewährte Lösung.

Die vorgesehene Neustrukturierung der Denkmalbehörden wird daher in der vorliegenden Form abgelehnt. Es erscheint problematisch, dass kreisangehörige Gemeinden ihre Zuständigkeit als Untere Denkmalbehörden nach dem vorliegenden Gesetzentwurf verlieren sollen, ohne dass den betroffenen Gemeinden und Kreisen insofern eine Mitentscheidungsbefugnis zustehen soll. Im Interesse einer Optimierung der bestehenden Strukturen schlagen wir daher vor, im Rahmen der Novellierung des Denkmalschutzgesetzes NRW eine optionale Übertragung der Aufgaben der Unteren Denkmalbehörden (auf freiwilliger Basis) auf den Kreis vorzusehen. Anstelle des mit dem Gesetzentwurf verfolgten Ansatzes, den

Kreisen zunächst die Aufgabe der Unteren Denkmalbehörde für alle kleineren kreisangehörigen Gemeinden zuzuweisen und diesen unter bestimmten, vergleichsweise strengen Voraussetzungen die Übernahme jener Aufgabe vom Kreis zu ermöglichen, ist es sachgerechter, an der gegenwärtigen Zuständigkeitsverteilung grundsätzlich festzuhalten und den Gemeinden als Unteren Denkmalbehörden die Option einer Aufgabenübertragung auf den Kreis - auf freiwilliger Basis und in Abstimmung mit dem Kreis - zu eröffnen.

Sollte es dennoch bei der nun vorgesehenen Strukturänderung bleiben, wäre jedoch unbedingt eine ausreichende Beteiligung der kleinen kreisangehörigen Städte und Gemeinden an den Entscheidungsfindungen des Kreises als Untere Denkmalbehörde vorzusehen. Eine ausreichende Beteiligung wäre insbesondere zu gewährleisten bei der Unterschutzstellung von neuen Denkmälern oder ggf. der Herausnahme aus der Denkmalliste sowie bei erlaubnispflichtigen Maßnahmen gem. § 9 DSchG. Dies wäre sowohl vor dem Hintergrund der Planungshoheit der Gemeinden als auch unter Berücksichtigung der verbleibenden Zuständigkeit bei der Unterschutzstellung von Denkmalbereichen gem. § 5 DSchG von besonderer Bedeutung.

Alternativ sollte zudem im Rahmen interkommunaler Zusammenarbeit die Möglichkeit der Übertragung der Aufgaben der UDB von einer kreisangehörigen Gemeinde auf eine andere Gemeinde eröffnet werden. Auch sollte der Abschluss öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen, wie es § 17 Abs. 4 des Entwurfs vorsieht, zwischen Gemeinden ermöglicht werden. Auf diese Weise können fachliche Defizite vor Ort kompensiert werden.

§ 19 Abs. 1 - Wegfall der Benehmensherstellung bei der Baudenkmalpflege zugunsten eines Anhörungsverfahrens

Die fachliche Beratung und Erstattung von Gutachten durch die Landschaftsverbände in allen Angelegenheiten des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege ebenso wie die wissenschaftliche Untersuchung und Erforschung von Denkmälern ist unerlässlich. Insofern hat sich insbesondere für die Unteren Denkmalbehörden von kleineren Gemeinden die Regelung zur Benehmensherstellung in § 19 Denkmalschutzgesetz im Grundsatz bewährt und führt in der Praxis lediglich in Einzelfällen zu Problemen. Wir sehen daher kein Erfordernis für den Wegfall der Benehmensherstellung. Die Ersetzung der Benehmensherstellung durch ein Anhörungsverfahren kann aus unserer Sicht jedoch ebenfalls für die fachliche Einbindung der Landschaftsverbände Sorge tragen.

Ausdrücklich begrüßt wird der Wegfall der Benehmensherstellung bei der Erteilung von Bescheinigungen für steuerliche Zwecke gemäß § 40 Denkmalschutzgesetz. Hier ist eine Beteiligung der Landschaftsverbände überflüssig, da diese ja bereits in den Erlaubnisverfahren eingebunden werden. Ebenso begrüßen wir die Verkürzung der Frist im Erlaubnisverfahren nach § 19 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs auf 2 Monate gegenüber der bisher geltenden Frist von 3 Monaten.

§ 19 - Beteiligung der Landschaftsverbände im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren

In die Begründung zu § 19 ist zur Klarstellung folgender Zusatz aufzunehmen:

„Die Regelungen des § 19 werden durch die verfahrensrechtliche Konzentration des BImSchG verdrängt. § 19 ist daher in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren nicht anzuwenden. Zu beteiligen ist allein die Untere Denkmalbehörde als zuständige Behörde für die durch die BImSchG-Genehmigung verdrängte denkmalrechtliche Erlaubnis nach § 9. Die Entscheidungsbefugnis über die Genehmigung liegt auch in Hinsicht auf denkmalrechtliche Belange allein bei der immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsbehörde.“

Wie oben zu § 9 bereits erläutert werden die Regelungen des § 19 im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren - bundesrechtlich vorgesehen - durch das immissionsschutzrechtliche Verfahrensrecht verdrängt. § 73 BImSchG verbietet dem Landesgesetzgeber, abweichende Verfahrensregelungen zu treffen (BVerwG 7 B 119.02 vom 17.12.02, OVG Lüneburg 12 LB 104/19 vom 15.10.19, vgl. auch VG Kassel 1 L 2532/15 vom 04.04.16 zu einer danach aufgehobenen Regelung des hessischen Denkmalrechts, VG Düsseldorf 11 L 965/11 vom 31.10.11 zu Verfahrensregelungen im LG NRW). Im Genehmigungsverfahren nach BImSchG ist daher weder eine direkte Beteiligung der Landschaftsverbände noch eine „indirekte“ Beteiligung der Landschaftsverbände durch die Unteren Denkmalbehörden vorzunehmen. Allein die Untere Denkmalbehörde ist im BImSchG-Genehmigungsverfahren zu beteiligen, wobei die immissionsschutzrechtliche Genehmigungsbehörde an die Stellungnahme der Unteren Denkmalbehörde nach § 10 Abs. 5 BImSchG nicht gebunden ist, sondern in eigener Verantwortung die Entscheidung über die Zulässigkeit der beantragten Anlage trifft. Da diese Rechtslage eindeutig und durch das Verhältnis von bundesrechtlichem BImSchG und landesrechtlichen Denkmalschutzgesetz bestimmt ist, ist eine gesetzliche Regelung hierzu auf Landesebene weder erforderlich noch möglich.

Die Auffassung der Landschaftsverbände hierzu hat jedoch schon in einigen Fällen zu Problemen geführt. So werden die immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsbehörden regelmäßig von den Landschaftsverbänden zu einer Beteiligung aufgefordert, ebenso wurde eine Bindung der Genehmigungsbehörde an die Stellungnahme der Landschaftsverbände postuliert. Die Auseinandersetzung reicht bis hin zur Einreichung von Fachaufsichtsbeschwerden gegen Mitarbeiter/innen der Genehmigungsbehörden durch die Landschaftsverbände. In mindestens einem Fall führte die notwendige langwierige Klärung der Situation bereits zu einer für den Kreis verlorenen Untätigkeitsklage eines Betreibers einer Windenergieanlage, so dass voraussichtlich der entgangene Gewinn als Verzögerungsschaden für die um 1,5 Jahre verzögerte Inbetriebnahme Anlage als Schadenersatz durch den Kreis zu tragen sein wird.

Diese missverständliche Rechtslage behindert in nicht geringem Maße immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren und die rechtmäßige Aufgabenausübung der Immissionsschutzbehörden und muss daher unbedingt im Zuge der Bestrebungen der Landesregierung zur Entbürokratisierung und Beschleunigung von Genehmigungsverfahren behoben werden.

§ 21 Abs. 1 - Denkmalausschuss

§ 21 Abs. 1 des Entwurfs (bisher § 23 Abs. 2 DSchG) sieht vor, dass der Rat oder Kreistag durch Satzung bestimmt, ob ein Denkmalausschuss gebildet oder welchem anderen Ausschuss diese Aufgabe zugewiesen wird. In der Praxis werden die Zuständigkeiten der Ausschüsse in der Zuständigkeitsordnung geregelt, die nach ihrer Rechtsnatur in der Regel ein einfacher Rats- oder Kreistagsbeschluss ist. Allein für den Denkmalausschuss ist eine satzungsrechtliche Bestimmung vorgesehen, was in der Praxis nicht selten übersehen wird. Aus unserer Sicht sollte die Formulierung „durch Satzung“ gestrichen werden und damit ein Gleichklang mit den übrigen Ausschüssen hergestellt werden.

§ 26 - Kostentragung

Der Wegfall des Begriffs des „vermuteten Bodendenkmals“ ist aus unserer Sicht kritisch zu sehen. Denn das führt dazu, dass die Kostentragung für den Fall nicht mehr eindeutig geregelt ist, dass sich bei der Untersuchung des Bodens herausstellt, dass sich gar kein Bodendenkmal in ihm befindet. Dieser Fall wird bisher durch den Begriff des „vermuteten Bodendenkmals“ eindeutig geregelt und sollte daher aus unserer Sicht beibehalten werden.

Im Übrigen stimmen wir den im Entwurf enthaltenen Änderungen zu. Dies gilt insbesondere für die Einführung des Begriffes der Pufferzonen ebenso wie für die Regelungen zum Welterbe, dem Suchen nach Bodendenkmälern mit technischen Hilfsmitteln und die Abschaffung der Möglichkeit, einen Landesdenkmalrat zu bilden.

Wir bitten um Berücksichtigung unserer Einschätzungen und verbleiben

mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag



Dr. Andrea Garrelmann
Hauptreferentin
des Landkreistages Nordrhein-Westfalen



Anne Wellmann
Hauptreferentin
des Städte- und Gemeindebundes
Nordrhein-Westfalen