

Stellungnahme gegenüber dem Ausschuss für Wissenschaft, Kultur, Bundesangelegenheiten, Angelegenheiten der Europäischen Union und internationale Angelegenheiten des Landtages Mecklenburg-Vorpommern zum Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Denkmalschutzgesetzes, LT-Drs. 8/4828

I. Vorbemerkung

Ich nehme zu den Fragen 9, 10, 11, 14, 20 und 31 bis 33 Stellung. Paragrafen ohne Gesetzesnennung sind solche des DSchG M-V bzw. des Änderungsentwurfs.

II. Zu den einzelnen Fragen

Frage 9:

Die Frage nach der Zumutbarkeit für private Eigentümer ist eher eine solche der Normanwendung als eine solche des Gesetzentwurfs. Die bei der Gesetzesanwendung vorzunehmenden Normauslegungs-, Abwägungs- und Ermessensentscheidungen haben vor dem Hintergrund des Eigentumsgrundrechts des Art 14 Abs. 1 GG die wirtschaftliche Zumutbarkeit für den Denkmaleigentümer und auch, insbesondere im repressiven Bereich, die Verhältnismäßigkeit in den Blick zu nehmen. Zumutbarkeitsbedenken gegen das bisherige Gesetz sind nach meiner Kenntnis in der hiesigen Rechtsprechungspraxis nicht bekannt geworden. In der Weiterentwicklung des bisherigen Gesetzes durch den Entwurf sehe ich diesbezüglich keine Bedenken.

Frage 10:

Die Ergänzung des § 6 Abs. 3 (Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Eigentümers) um die Belange des Klimaschutzes, der energetischen Verbesserung und der Barrierefreiheit wird für sich genommen keine Auswirkungen auf zu erwartende Rechtsstreitigkeiten haben. Mit ihr werden auch keine einklagbaren Ansprüche normiert. Zentraler für die Auswirkungen auf die Nachfrage nach Rechtsschutz wird die Handhabung der in § 7 geregelten Genehmigungsvoraussetzungen sein. Die Vorschrift des § 6 Abs. 3 ist mit ihrem sich ohnehin aus dem Eigentumsgrundrecht des Art. 14 Abs. 1 GG und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip ergebenden Inhalt an sich verzichtbar.

Frage 11:

Durch die ausdrückliche Aufnahme von Klimaschutz- und Barrierefreiheitsbelangen in § 7 Abs. 4 Nr. 2 (neu) dürften tendenziell den diesbezüglichen Eigentümerinteressen entgegenkommendere behördliche Entscheidungen zu erwarten sein, insbesondere durch den mit der Einbeziehung von § 2 EEG verbundenen prinzipiellen Vorrang für Anlagen der erneuerbaren Energien. Der Ausgang von gerichtlichen Rechtsstreitigkeiten dürfte sich im Standardfall verlässlicher prognostizieren lassen als bisher.

Allerdings dürfte im Falle von negativen behördlichen Entscheidungen im Einzelfall, etwa bei Vorliegen eines atypischen Falles, bei dem ausnahmsweise dem Denkmalschutz der Vorrang eingeräumt wird, mit eher aufwändigen verwaltungsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten zu rechnen sein.

Frage 14:

Mit der Regelung über den Eintritt der Fiktion des Einvernehmens der Denkmalfachbehörde für anderweitig (etwa nach der LBauO M-V) genehmigungsbedürftige Vorhaben in § 7 Abs. 7 Satz 4 (neu) wird eine Vereinfachung und Beschleunigung dieser Genehmigungsverfahren erzielt. Bisher war eine derartige Fiktionswirkung nach Ablauf eines Monats nicht vorgesehen; die Regelung des § 69 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 LBauO M-V fand wegen der abweichenden Regelung im bisherigen § 7 Abs. 6 Satz 3 keine Anwendung (vgl. § 69 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 LBauO M-V).

In § 7 Abs. 7 Satz 5 (neu) (bisher § 7 Abs. 6 Satz 3) über die abschließende Entscheidung der obersten Landesbehörde soll nur die Frist modifiziert werden. Nach Einführung der Einvernehmensfiktion kann die Norm nur noch den Fall des verweigerten Einvernehmens betreffen. Zudem kann es nur um Fälle gehen, in denen die Genehmigungsbehörde den Antrag auf Erteilung der Genehmigung positiv bescheiden würde.

Wenn dem so ist, bietet sich an, das auch im Normtext klar zu formulieren: „Wird das Einvernehmen verweigert, erachtet die Genehmigungsbehörde den Antrag jedoch als genehmigungsfähig, entscheidet die für das Genehmigungsverfahren nach Satz 1 zuständige oberste Landesbehörde innerhalb eines Monats abschließend.“ Das würde zudem dazu führen, dass für die Einschaltung der zuständigen obersten Landesbehörde nicht erst nach der Ablauf der Einvernehmensfrist abgewartet werden müsste, sondern diese sogleich nach Verweigerung des Einvernehmens mit der Sache befasst würde.

Für die nicht anderweitig genehmigungsbedürftigen, sondern nur der Genehmigung durch die untere Denkmalschutzbehörde unterliegenden Maßnahmen sieht § 7 Abs. 1 Satz 2 (wie bisher) die Pflicht zur Anhörung der Denkmalfachbehörde vor. Zur Verfahrensbeschleunigung auch in diesen Fällen könnte für die Reaktion (oder Nichtreaktion) der Denkmalfachbehörde auch hier eine Frist normiert werden, etwa durch einen ergänzenden Satz: „Nach Ablauf eines Monats kann die untere Denkmalschutzbehörde ihre Entscheidung treffen.“

Frage 20:

Die Ermöglichung einer Modifizierung des gesetzlich vorgesehenen Behörden-Beteiligungsverfahrens durch Verwaltungsvereinbarungen der Denkmalfachbehörde mit den unteren Denkmalschutz- und Bauaufsichtsbehörden in § 7 Abs. 8 (neu) sehe ich tendenziell kritisch. Das Verfahren der Beteiligung wäre für den Denkmaleigentümer nicht mehr anhand des Gesetzes zu erkennen, er hat im Zweifel nicht einmal Kenntnis von einer für seinen Fall geltenden Verwaltungsvereinbarung.

Hinzu kommt, dass möglicherweise in ihrem Inhalt unterschiedliche Vereinbarungen getroffen werden, so dass ein Flickenteppich von verschiedenen Verfahrensregelungen entsteht.

Im Einzelfall könnte zudem unklar sein, ob ein Anwendungsfall der Vereinbarung gegeben ist. Unterbleibt eine Beteiligung der Denkmalfachbehörde, obwohl sie hätte erfolgen müssen (weil ein von der Vereinbarung erfasster Fall tatsächlich nicht vorliegt), dürfte von einem Verfahrensfehler auszugehen sein, der zwar nicht zur Nichtigkeit (vgl. § 44 Abs. 3 Nr. 4 VwVfG M-V), wohl aber zur (einfachen) Rechtswidrigkeit (mit eventueller Heilungsmöglichkeit) führt (§ 45 Abs. 1 Nr. 5, § 46 VwVfG M-V).

Die vorgesehene Vorschrift nennt in Satz 1 zudem nur das Ziel der Vereinfachung des Beteiligungsverfahrens, ohne dazu nähere Vorgaben zu machen. In Satz 2 wird lediglich eine Eingrenzung auf Fälle der nur geringfügigen Veränderung und für „gleichförmige Maßnahmen“ vorgenommen.

Die Vorschrift dürfte für die Fälle der Entscheidungszuständigkeit der unteren Denkmalschutzbehörde auch nicht notwendig sein, weil die Denkmalfachbehörde hier nur zu hören ist (§ 7 Abs. 1 Satz 2). Für die Fälle des § 7 Abs. 7 (neu), wo zwingend das Einvernehmen der Denkmalfachbehörde erforderlich ist (ggf. durch Fiktion), dürfte höchst

fraglich sein, ob dieses in einer Verwaltungsvereinbarung, die ja notwendig generellen und nicht Einzelfallcharakter hat, überhaupt vorweggenommen werden kann.

Soll mit § 7 Abs. 8 (neu) die Befassung der Denkmalfachbehörde für bestimmte Fallgruppen überhaupt vermieden werden (etwa um dortige Ressourcen zu schonen), lässt sich ein solches Ziel meines Erachtens für die Fälle des § 7 Abs. 7 (neu) nicht erreichen, weil das Einvernehmen einzelfallbezogen erteilt oder verweigert werden muss (s.o.). Denkbar könnte ein solches Ziel für beide Konstellationen (§ 7 Abs. 1 Satz 2 und § 7 Abs. 7 [neu]) vielleicht über eine Verordnungsermächtigung und in der Folge dann einer Rechtsverordnung erreicht werden, die von der Beteiligung der Denkmalfachbehörde bzw. vom Erfordernis ihres Einvernehmens für bestimmte, klar definierte Fallgruppen dispensiert.

Fragen 31, 32 und 33:

Die Einbeziehung von § 2 EEG entspricht inhaltlich der Rechtsprechung des OVG Greifswald (Urteil vom 7. Februar 2023 – 5 K 171/22 OVG – juris Rn. 157 ff.).

Danach ist § 2 Satz 2 EEG als sog. Sollbestimmung gerade auch für die nach § 7 Abs. 4 Nr. 2 (neu) vorzunehmende Abwägung dahin zu verstehen, dass sich in den einzelnen Schutzgüterabwägungen ein regelmäßiges Übergewicht der erneuerbaren Energien in dem Sinne ergibt, dass das überragende Interesse an einer nachhaltigen und treibhausgasneutralen Stromversorgung nur in atypischen Ausnahmefällen überwunden werden kann. Die Vorschrift des § 2 EEG versteht das OVG Greifswald in kompetenzrechtlicher Hinsicht als eine außerhalb des Fachrechts für sich stehende Regelung zum Gewicht des öffentlichen Interesses am beschleunigten Ausbau von erneuerbaren Energien, die auf fachgesetzliche Abwägungsvorgänge (hier des Denkmalschutzrechts) mittelbare Auswirkungen hat.

Die Einbeziehung von § 2 EEG könnte vor diesem Rechtsprechungshintergrund zwar als (derzeit) verzichtbar angesehen werden. Allerdings ist sie ein normativer Beitrag, wenigstens zur Klarstellung und zugleich zur Umsetzung des in Art. 20a GG normierten Klimaschutzgebots (das mittelbar auch in Art. 12 Verf M-V enthalten ist, vgl. Sauthoff, in: Classen/Sauthoff [Hrsg.], Verf M-V, 3. Auflage 2023, Art. 12 Rn. 9). Nach dem OVG Greifswald kommt demgegenüber dem Denkmalschutz kein „Verfassungsrang“ zu (Urteil vom 7. Februar 2023 – 5 K 171/22 OVG – juris Rn. 163).