

Abschied von salvatorischen Klauseln im Denkmal- und Naturschutzrecht

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück, und Nadine Thorand, Dresden

Belastungen in den Nutzungsmöglichkeiten, die von denkmal- und naturschutzrechtlichen Regelungen ausgehen, sind keine Enteignung i.S. des Art. 14 III GG, sondern beruhen auf einer Inhalts- und Schrankenbestimmung des Gesetzgebers i.S. des Art. 14 I 2 GG. Gehen die Einschränkungen über die verfassungsrechtliche Zumutbarkeitsgrenze hinaus, sind sie nur gegen eine vom Gesetzgeber ausdrücklich geregelte Kompensation zulässig. Ist die gesetzliche Regelung aus der Sicht des Betroffenen nicht ausreichend, muss nach dem Grundsatz eines vorrangigen Primärrechtsschutzes zunächst Rechtsschutz gegen entsprechende Eingriffsakte gesucht werden.

Es hätte ihn wohl sehr gefreut, wenn er es noch hätte miterleben können. Salvatorische Klauseln sind im Denkmalrecht und auch im Naturschutzrecht nicht zulässig, um verfassungsrechtlich nicht mehr hinnehmbare Inhalts- und Schrankenbestimmungen zu reparieren. Diese von Felix Weyreuther¹, dem unvergessenen Mitglied des 4. Revisionsenats und langjährigen Vorsitzenden des 8. Revisionsenats beim BVerwG bereits vor etwa 20 Jahren aufgestellte These hat nun vom BVerfG höhere Weihen erhalten. Denkmalschutzrechtliche Regelungen, die Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmen, sind danach mit Art. 14 I GG unvereinbar, wenn sie unverhältnismäßige Belastungen des Eigentums nicht ausschließen und keinerlei Vorkehrungen zur Vermeidung derartiger Eigentumsbeeinträchtigungen enthalten. Auch sind Ausgleichsregelungen, die den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in besonderen Härtefällen mildern sollen, unzulänglich, wenn sie sich darauf beschränken, dem Betroffenen einen Entschädigungsanspruch in Geld zuzubilligen. Die Bestandsgarantie des Eigentums verlangt vielmehr, dass in erster Linie Vorkehrungen getroffen werden, die eine unverhältnismäßige Belastung des Eigentümers real vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentums so weit wie möglich erhalten. Die Verwaltung muss daher über entsprechende gesetzliche Grundlagen verfügen, die es ihr ermöglichen, zugleich über den ggf. erforderlichen Ausgleich zumindest dem Grunde nach zu entscheiden. Die Voraussetzungen dafür muss der Gesetzgeber schaffen.² Die Botschaft des BVerfG, die sich vom Denkmalschutz auch auf naturschutzrechtliche Regelungen übertragen lässt und auch bei dem beabsichtigten Ausstieg aus der Atomenergie eine Rolle spielen dürfte³, ist klar. Ihr kann nur zugestimmt werden. Die Landesgesetzgeber der Denkmal- und Naturschutzgesetze sind in die Pflicht genommen, durch konkrete Entschädigungsregelungen nachzubessern, wo die bisher bestehenden Lücken durch salvatorische Klauseln mehr oder weniger notdürftig geschlossen werden sollten. Die Aussagen des BVerfG beziehen sich zwar unmittelbar nur auf das Denkmalrecht, lassen sich aber ohne Abstriche auch auf das Naturschutzrecht übertragen.

I. Ausgangslage

Denkmalschutz, Naturschutz und der Schutz des Individual Eigentums an Grund und Boden bilden seit jeher ein magi-

sches Dreieck. Der Eigentümer möchte zumeist mit seiner Sache verfahren wie er will. Denkmalschutz und Naturschutz wollen im Interesse des Gemeinwohls den Eigentümer mit Pflichten belasten, die sich aus seiner Sicht nicht selten als unzumutbar darstellen.

Eigentümergebühren werden zurückgedrängt, um denkmal- oder naturschutzrechtliche Ziele, z.B. das Unterschutzstellen bestimmter Biotope, wirksam werden zu lassen. Das Spannungsverhältnis zwischen den widerstrebenden Interessen liegt sowohl im Naturschutzrecht als auch im Denkmalrecht auf der Hand. Die von Industrie, Verkehr, Land- und Forstwirtschaft und Tourismus ausgehenden Einwirkungen auf die Umwelt können neben einer Verunstaltung des Landschaftsbildes auch zur Denaturierung von Naturgütern, zur Zerstörung von Biotopen und zur Zerstörung ganzer Ökosysteme führen, die den Artenschwund in Flora und Fauna zur Folge haben. Weitere Folgen dieser Einwirkungen sind die Verschmutzung der Umweltmedien, die Zerschneidung der Landschaft durch Verkehrswege sowie die Bodenversiegelung durch Wohn- und Industriebauten.⁴ Die Diskrepanz zwischen den allgemeinen Zielen des Naturschutzes (§ 1 BNatSchG) und der Wirklichkeit ist offensichtlich. Deshalb kann sich der Naturschutz nicht mehr mit dem Unterschutzstellen einzelner, eng begrenzter Gebiete begnügen.⁵ Auch die gesetzlichen und administrativen Instrumente des Naturschutzes müssen flächendeckend ansetzen.⁶ Der Naturschutz in Deutschland kämpft nicht um die Erhaltung einer „wilden, ungezähmten“ Natur – diese existiert in den westlichen europäischen Ländern nicht mehr.⁷ Gegenstand des Naturschutzes in Deutschland wie in vielen anderen Ländern ist vielmehr die vom Menschen beeinflusste Kulturlandschaft.⁸ So wird nicht selten um die Umwidmung und Rückführung von Teilen der Kulturlandschaft in einen naturnäheren Zustand gekämpft.⁹ Ein intensiver Naturschutz ist daher erforderlich. Zugleich erklärt dies die Härte des juristischen Ringens im Kampf um die Erhaltung und Entwicklung von Kulturlandschaften.

Vergleichbare Entwicklungen zeichnen sich im Städtebau ab: In der Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg sind wesentlich mehr Gebäude abgebrochen worden als sie Opfer der Kriegszerstörung waren. Im Interesse der Erhaltung von schützenswerten baulichen Zeugnissen vergangener Jahrhunderte haben daher die Länder in den 70er und 80er Jahren des vorigen Jahrhunderts Denkmalschutzgesetze erlassen mit dem Ziel, das kulturelle Erbe auch künftigen Generationen zu überliefern. Der Eingriff in unter Schutz gestellte Denkmäler bedarf der Erlaubnis, die regelmäßig nur erteilt wird, wenn überwiegende öffentliche Gründe dies erfordern. Private

¹ Weyreuther, Über die Verfassungswidrigkeit salvatorischer Entschädigungsklauseln im Enteignungsrecht, 1980.

² BVerfG, NJW 1999, 2877 –Direktorenvilla.

³ Stüer/Loges, NVwZ 2000, 9.

⁴ Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, 3/I, Rn. 9.

⁵ Breuer, NuR 1996, 540.

⁶ Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 1996, BT-Drs. 13/4108, Nr. 245.

⁷ Haber, Naturschutz und Landschaftspflege, in: Naturschutz- und Landschaftspflegerecht im Wandel, 8. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, UTR Bd.20, 1992, 5.

⁸ Haber (Fnte. 7), 23; Breuer, NuR 1996, 540.

⁹ Breuer, NuR 1996, 540.

Interessen rechtfertigen zumeist einen Eingriff in das Denkmal nicht.

Hat die Versagung der Genehmigung enteignende Wirkungen, sehen die Landesgesetze zumeist in allgemeiner Form eine Entschädigung vor. Dies geschieht vielfach durch einen Verweis auf die Landesenteignungsgesetze. Und darin liegt das Problem. Solche salvatorischen Klauseln grenzen die entschädigungslos hinzunehmende Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums nicht von Benachteiligungen des Eigentums ab, die nur bei entsprechender Kompensation verfassungsrechtlich zulässig sind. Vergleichbares gilt für das Naturschutzrecht.

Durch Art. 14 I 1 GG wird der Schutz des Eigentums verfassungsrechtlich garantiert. Nach Einschätzung des BVerfG ist das Eigentum Privater ein hoher Verfassungswert¹⁰. Die „Nutzung des Eigentums soll dem Eigentümer ermöglichen, sein Leben nach eigenen, selbstentwickelten Vorstellungen zu gestalten“¹¹. Bei seinen Regelungen muss der Gesetzgeber die grundgesetzliche Anerkennung des Privateigentums durch Art. 14 I 1 GG einerseits und das Sozialgebot des Art. 14 II GG andererseits beachten.¹²

Es wird jedoch Kritik geäußert, dass sich der natürliche unauflösbare Gegensatz von Privateigentum und öffentlichem Interesse immer mehr zu einer Zurückdrängung der Bürgerrechte im Interesse der Allgemeinheit entwickelt habe.¹³ Die Anforderungen an die Sozialbindung etwa des landwirtschaftlich genutzten Eigentums geraten immer mehr in den Hintergrund.¹⁴ Trotz des steigenden Gemeinwohlbedürfnisses an Schutz von Natur und Landschaft darf aus dem Eigentum nicht immer mehr herausgenommen werden bis man an die äußerste Grenze der Privatnützigkeit stößt.¹⁵ Es handelt sich um ein „elementares Grundrecht“¹⁶, bei dem nicht immer nur zu fragen ist, „ob noch irgendetwas übrigbleibt“.¹⁷ Dasselbe gilt für den Denkmalschutz. Hier darf das Eigentum auch nicht nur noch Denkmal sein.¹⁸

II. Entwicklung der Rechtsprechung

Für den typischen Konfliktfall zwischen Naturschutz, Denkmalschutz und Eigentum – die Dauerbeschränkung der Bodennutzung – ist kennzeichnend, dass durch die Nutzungsregelungen bestimmte Möglichkeiten der Bodennutzung aufgehoben bzw. ausgeschlossen werden, obgleich das Grundstück formal in den Händen des privaten Eigentümers verbleibt.¹⁹ Ein eigentlicher Eigentumsentzug mit einem transitorischen Übergang von Eigentumspositionen findet in solchen Fällen nicht statt. Allerdings ist das Eigentum besonde-

ren Belastungen ausgesetzt, die es erheblich beeinträchtigen und ggf. seinen Gebrauch ganz wertlos machen.

1. Ältere Dogmatik

Bei der älteren Eigentumsdogmatik stand die Frage im Vordergrund, wann eine Maßnahme noch unter die Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums fiel und ab wann sie eine Enteignung darstellte. Das RG stellte dabei auf die sog. „Einzelakttheorie“ ab.²⁰ Danach ist entscheidend, ob das betreffende Gesetz allgemein ausspricht, dass kein Eigentümer sein Grundstück ohne Genehmigung der entsprechenden Behörde verändern darf.²¹ Eine Enteignung liegt danach vor, wenn ausnahmsweise einzelne Eigentümer an der Ausübung der in ihrem Eigentum liegenden Befugnisse gehindert werden.²²

Der BGH legte bei der Beurteilung von öffentlich-rechtlichen Dauerbeschränkungen der Bodennutzung die sog. „Sonderopfertheorie“ zu Grunde.²³ Danach war ein hoheitlicher Eigentumseingriff dann eine Enteignung, wenn er dem betreffenden Einzelnen ein besonderes, anderen nicht zugemutetes Opfer im Interesse der Allgemeinheit auferlegte.²⁴ Anknüpfungspunkt für die Beurteilung eines Sonderopfers war die jeweilige Situationsgebundenheit.²⁶

Das BVerwG stellte auf die Schwere und Tragweite des Eingriffs ab.³¹ Der Bürger musste nicht die im Gesetz vorgesehene Maßnahme oder das Gesetz selbst angreifen, nach dem Grundsatz „Dulde und liquidiere“ konnte er sofort auf Entschädigung klagen.³⁵

2. Strukturen der Eigentumsgarantie des BVerfG

Die weitere Entwicklung der Rechtsprechung des BGH und des BVerwG wurde durch Grundaussagen des BVerfG zur Eigentumsgarantie vor allem in der Nassauskiesungsentcheidung³⁶ geprägt.

¹⁰ BVerfGE 14, 263 .

¹¹ BVerfGE 79, 292 - Eigenbedarfskündigung.

¹² BVerfGE 25, 112 – Nds. Deichgesetz.

¹³ *Leisner*, in: Isensee (Hrsg.), *Eigentum, Schriften zu Eigentumsgrundrecht und Wirtschaftsverfassung 1970 bis 1996*, Berlin 1996, 451.

¹⁴ *Krohn*, *Entschädigung für Umweltschutzmaßnahmen in der Landwirtschaft, AgrarR*, Beilage I 1984, 18.

¹⁵ *Leisner* (Fnte. 13), 450.

¹⁶ BVerfGE 24, 367 – Hamburger Deichordnungsgesetz.

¹⁷ *Leisner* (Fnte. 13), 450.

¹⁸ BGHZ 99, 24 – Blücher-Museum; BVerfG, NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

¹⁹ *Maunz/Dürig-Papier*, Art. 14 Rn. 318.

²⁰ RGZ 116, 268 – Galgenbergfall.

²¹ *Maunz/Dürig-Papier*, Art. 14 Rn. 320.

²² RGZ 116, 268 – Galgenbergfall.

²³ Grundlegend BGHZ 6, 270 - Wohnungsgesetz.

²⁴ *Maunz/Dürig-Papier*, Art. 14 Rn. 385; *Schoch*, *Rechtliche Konsequenzen der neuen Eigentumsdogmatik für die Entschädigungsrechtsprechung des BGH*, in: FS für Boujong, 657.

²⁵ .

²⁶ BGHZ 23, 30 – Grünflächenurteil; BGHZ 48, 193; BGHZ 60, 126 – Kiesgrube; BGH LM Nr. 60 zu Art. 14 GG; BGH LM Nr. 5 zu Art. 14 GG – Gipsbruch; *Breuer*, NuR 1996, 540.

²⁷ .

²⁸ .

²⁹ .

³⁰ .

³¹ BVerwGE 5, 143 = DVBl. 1957, 857 - Landschaftsschutzverordnung.

³² *Pietzcker*, JuS 1991, 369.

³³ *Kimminich*, NuR 1994, 261.

³⁴ *Detterbeck*, DöV 1994, 273.

³⁵ *Detterbeck*, DöV 1994, 273.

³⁶ BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung; vgl. auch BVerfGE 52, 1 - Kleingarten; BVerfGE 56, 249 – Gondelbahn;

a) Inhalts- und Schrankenbestimmung sowie Enteignung als zwei getrennte Institute

Das BVerfG lehnt den materiellen Enteignungsbegriff der Fachgerichte ab. Stattdessen grenzt es Inhalts- und Schrankenbestimmung und Enteignung nach formalen Kriterien ab. Danach sind Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums generelle und abstrakte Festlegungen von Rechten und Pflichten durch den Gesetzgeber hinsichtlich solcher Rechtsgüter, die als Eigentum i.S. der Verfassung zu verstehen sind.³⁷ Unter Enteignung versteht das BVerfG die durch Rechtsakt erfolgende vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben³⁸ mit einem Übergang auf die öffentliche Hand oder einen Privaten, der Gemeinwohlgründe verfolgt.³⁹

Ein Übergang von einer Inhalts- und Schrankenbestimmung in eine Enteignung ist danach nicht möglich.⁴¹ Selbst wenn der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums den verfassungsrechtlichen Rahmen überschreitet, liegt keine Enteignung, sondern allenfalls eine verfassungswidrige Inhalts- und Schrankenbestimmung vor.⁴²

b) Vorrang des Primärrechtsschutzes

Der Eigentümer, der von einem verfassungswidrigen, den Anforderungen des Art. 14 III GG nicht genügenden Gesetz betroffene wird, kann nicht sofort auf Enteignungsentschädigung klagen. Er muss vielmehr den Eingriff mit den Mitteln des verwaltungsgerichtlichen Primärrechtsschutzes abwehren,⁴³ in dessen Rahmen die Verwaltungsgerichte mittels einer inzidenten Normenkontrolle gemäß Art. 100 I GG die Entscheidung des BVerfG einholen können.

c) Kompensationspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 I S. 2 GG

Werden Inhalts- und Schrankenbestimmung einerseits und Enteignung andererseits nur nach dem formellen Kriterium des transitorischen Übergangs von Eigentumspositionen abgegrenzt, können eigentumsrechtliche Inhalts- und Schrankenbestimmungen einzelne Eigentümer durchaus schwer belasten. In derartigen Fällen kann die Inhalts- und Schrankenbestimmung im Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den Gleichheitssatz einen finanziellen Ausgleich erfordern.⁴⁴ Daraus hat sich die „ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung“ als eigenes Rechtsinstitut entwickelt. Allerdings ist nach Ansicht des BVerfG eine solche Entschädigung nur mit einer gesetzlichen Grund-

BVerfGE 58, 137 – Pflichtexemplare; BVerfGE 74, 264 – Boxberg.

³⁷ BVerfGE 52, 1 – Kleingarten; BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung; BVerfGE 72, 66.

³⁸ BVerfGE 70, 191; BVerfGE 79, 174 – Straßenlärmschutz; BVerfGE 83, 201 – Vorkaufsrecht.

³⁹ BVerfGE 74, 264 – Boxberg.

⁴⁰ BVerfGE 74, 264 – Boxberg.

⁴¹ BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung; BVerfGE 79, 174 – Straßenlärmschutz.

⁴² BVerfGE 52, 1 – Kleingarten; BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung.

⁴³ BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung.

⁴⁴ Grundlegend BVerfGE 58, 137 – Pflichtexemplare.

lage, nicht nur auf Grund Richterrechts zulässig.⁴⁵ Dies ist folgerichtig, weil nur der Gesetzgeber befugt ist, Inhalt und Schranken des Eigentums abzugrenzen.⁴⁶

d) Umgestaltung bestandsgeschützter Eigentumspositionen im Zuge gesetzgeberischer Reformen

Der Gesetzgebungsauftrag des Art. 14 I 2 GG umfasst auch die Befugnis zur generellen Neuregelung einer Rechtsmaterie durch eine Reform, die auch in begründete Rechte eingreift und individuelle Rechtspositionen umgestaltet. Dabei müssen aber die Gründe des öffentlichen Interesses und das Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts sachgerecht abgewogen werden.⁴⁷ Das bloße Bedürfnis nach Rechtseinheit durch Neuregelung rechtfertigt den ersatzlosen Entzug einer eigentumsrechtlichen Position nicht.

III. Aktuelle Probleme

Trotz der vom BVerfG vorgezeichneten und von den Fachgerichten übernommenen Wende in der Eigentumsdogmatik bestehen weiterhin ungelöste Probleme. Zum Teil sind sie erst durch sie entstanden.

1. Nutzungsbeschränkungen und -verbote als Eigentumsinhaltsbestimmung

Naturschutzrechtliche Nutzungsbeschränkungen sind keine Enteignung, sondern Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums, auch wenn die Nutzbarkeit der betroffenen Grundstücke anders als bisher geregelt wird oder durch die Neuregelung sogar ganz entfällt.⁵⁰ Auch die Unterschutzstellung eines Gebäudes unter Denkmalschutz bewirkt keine Enteignung, da das Eigentum in der Hand des bisherigen Eigentümers verbleibt, sondern stellt sich als Inhalts- und Schrankenbestimmung auch dann dar, wenn die Beeinträchtigungen sich als erheblich erweisen.⁵¹ Dasselbe gilt für naturschutzrechtliche Regelungen.⁵²

⁴⁵ BVerfGE 58, 300 – Nassauskiesung.

⁴⁶ BVerfG, NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

⁴⁷ BVerfGE 83, 201 – Vorkaufsrecht.

⁴⁸ .

⁴⁹ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos; BGHZ 123, 242 = DVBl. 1993, 1092 – Landschaftsschutz; BGHZ 126, 379 = DVBl. 1995, 104 – Kalkabbau; anders noch BVerwGE 84, 361 = DVBl. 1990, 585 – Serriesteich.

⁵⁰ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos; BGHZ 123, 242 = DVBl. 1993, 1092 – Landschaftsschutz; BGHZ 126, 379 = DVBl. 1995, 104 – Kalkabbau.

⁵¹ BGHZ 99, 24 – Blücher-Museum.

⁵² BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos unter Hinweis auf BVerfGE 83, 201 – Vorkaufsrecht; BVerfG, NJW 1998, 367.

⁵³ .

2. Grenzen von Inhalts- und Schrankenbestimmungen

Der Gesetzgeber ist zwar im Rahmen des Art. 14 I 2 GG zu einer Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums befugt. Es stellt sich aber die Frage, ob diese Befugnis unbezogen ist oder ob der Gesetzgeber die Nutzungsverbote und -beschränkungen derart intensivieren kann, dass der Staat zwar die förmliche Eigentumsentziehung unterlässt, dem Eigentümer aber die private Verwendungsmöglichkeit entschädigungslos entzieht und die Auswirkungen einer Enteignung gleichkommen.

Bei Inhalts- und Schrankenbestimmungen mit enteignenden Wirkungen können sich nach Auffassung des BVerwG⁶¹ und des BGH⁶² kompensationspflichtige Ausgleichserfordernisse ergeben, wenn der Gemeinwohlbezug des Eigentums eindeutig im Vordergrund steht und demgegenüber die Privatnützigkeit in den Hintergrund tritt. Auch nach Auffassung des BVerwG darf der Kernbereich der Eigentumsgarantie durch den Gesetzgeber nicht ausgehöhlt werden. Zu diesem zählt das Gericht sowohl die Privatnützigkeit, also die Zuordnung des Eigentumsobjekts zu einem Rechtsträger, als auch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand.⁶⁵

Die Grenzen der Eigentumsinhaltsbestimmung sind im Naturschutz dann überschritten, wenn dem Eigentümer durch Nutzungsverbote und -beschränkungen die privatnützige Verwendungsmöglichkeit seines Grundstücks total oder in der konkreten Situation unzumutbar entzogen wird. Das ist z.B. der Fall, wenn ein bisher landwirtschaftlich, forstwirtschaftlich oder sogar baulich genutztes Grundstück für die Zurückgewinnung von Rückhalteflächen für abfließendes Hochwasser in Anspruch genommen wird und beispielsweise Auwälder wiederhergestellt werden, oder auch dann, wenn durch die Rückverlegung von Deichen bisher hochwasserfreie Grundstücke der „ungeregelten“ Überflutung preisgegeben sind. Hier wird das Grundstück dauerhaft den Zwecken des Natur- und Hochwasserschutzes gewidmet. Es

⁵⁴ Kleinlein, DVBl. 1991, 365.

⁵⁵ Osterloh, DVBl. 1991, 906.

⁵⁶ Von BVerfGE 79, 174 – Straßenlärmschutz, in Erwägung gezogen; vgl. auch *Maunz/Dürig-Papier*, Art. 14 Rn 349.

⁵⁷ Burgi, NVwZ 1994, 527, unter Verweis auf *Maurer*, Enteignungsbegriff und Eigentumsgarantie, in: *Festschrift für Günter Dürig zum 70. Geburtstag*, 304.

⁵⁸ Burgi, NVwZ 1994, 527.

⁵⁹ BVerfGE 74, 264 – Boxberg.

⁶⁰ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos.

⁶¹ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos.

⁶² BGH, NJW 1993, 2095; NJW 1993, 2605.

⁶³ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos.

⁶⁴ BGH, NJW 1993, 2095; NJW 1993, 2605.

⁶⁵ BVerfG, NJW 1995, 511 – Mietpreisbindung; NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

⁶⁶ So auch *Maunz/Dürig-Papier*, Art. 14 Rn. 328f; *Schönfeld*, Die Eigentumsgarantie und Nutzungsbeschränkungen des Grundeigentums: ungelöste Fragen in der Dogmatik von Art. 14 GG, Sinsheim 1996, 22.

⁶⁷ *Breuer*, NuR 1996, 540.

handelt sich um eine weit gehende oder vollständige Indienstnahme des Grundstücks durch die Allgemeinheit, so dass dem Grundstück eine umfassende Fremdnützigkeit auferlegt worden ist. In diesem Fall muss ein gesetzlich zu regelnder Übernahmeanspruch gewährt werden. Dasselbe gilt für die Festsetzung eines Naturschutzgebietes mit umfassenden Nutzungsverböten, die selbst die forstwirtschaftliche Nutzung ausschließen.⁶⁸

Wird daher die enteignungsrechtliche Zumutbarkeitsgrenze überschritten, so hat der Gesetzgeber oder die das Gesetz im Einzelfall umsetzende Verwaltung ein Wahlrecht: Sie muss die Beeinträchtigungen entweder so reduzieren, dass eine enteignungsgleiche Wirkung nicht mehr besteht. Oder sie muss eine Entschädigung für die verfassungsrechtlich nicht mehr hinzunehmende Belastung des Eigentums gewähren. Das kann entweder durch eine Kompensation der unzumutbaren Beeinträchtigungen oder auch dadurch geschehen, dass die Voraussetzungen für eine Enteignung geschaffen werden. Diese Lösungsmöglichkeiten zeichnen sich vielfach im Planungsrecht ab.

3. Abgrenzung von ausgleichsfreier und ausgleichspflichtiger Inhalts- und Schrankenbestimmung

Mit der grundsätzlichen Anerkennung eines Ausgleichsanspruchs im Rahmen des Art. 14 I 2 GG zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit im Einzelfall stellt sich die Frage, wie ausgleichsfreie und ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung voneinander abgegrenzt werden. Der BGH hält dabei an zwei Kriterien der alten Abgrenzungstheorien fest⁶⁹: zum einen an der Situationsgebundenheit des Eigentums und zum anderen am „als Leitbild gedachten, vernünftigen und einsichtigen Eigentümers, der auch das Gemeinwohl nicht aus den Augen verliert“ und der „von sich aus im Blick auf die Lage und die Umweltverhältnisse seines Geländes von bestimmten Formen der Nutzung absehen würde“.⁷⁰

Auch das BVerwG sieht bei Eingriffen in bereits verwirklichte Nutzungen und beim Ausschluss von Nutzungsmöglichkeiten, die sich nach Lage der Dinge objektiv anbieten oder sogar aufdrängen⁷¹ die Schwelle einer enteignungsrechtlich wirkenden Inhalts- und Schrankenbestimmung überschritten. Im Rahmen des Art. 14 I GG wird dabei auf die Abgrenzungskriterien der Situationsgebundenheit, der Zumutbarkeit und der Schwere zurückgegriffen. Damit ist die Problematik einer Enteignung von Art. 14 III GG in die Inhalts- und Schrankenbestimmung in Art. 14 I GG verschoben worden. Es wird zwar die dogmatische Umgestaltung des Art. 14 GG von den Fachgerichten übernommen, letztlich entscheiden sie aber wieder über den verfassungsrechtlich gebotenen Ausgleich – allerdings innerhalb des Art. 14 I GG.

⁶⁸ *Breuer*, NuR 1996, 540.

⁶⁹ BGH, NJW 1993, 2095 - SaarlNatSchG; BGH, NJW 1993, 2605 - NdsNatSchG.

⁷⁰ BGH, NJW 1993, 2605.

⁷¹ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos; BVerwGE 67, 74 - Wittenberg; BVerwGE 84, 361 = DVBl. 1990, 585 - Serriesteich.

4. Ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung

Mit der Anerkennung einer ausgleichspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmung sind eine Reihe weiterer Problemen verbunden.

a) Zulässigkeit salvatorischer Klauseln im Bereich des Art. 14 I 2 GG

Da die Verwaltung dem Bürger im Einzelfall keine Ausgleichsansprüche zugestehen kann, ohne dazu vom Gesetzgeber ermächtigt worden zu sein,⁷² bedarf der Ausgleichsanspruch im Bereich des Art. 14 I 2 GG einer gesetzlichen Grundlage.⁷³ Salvatorische Klauseln, wie sie früher im Bereich der Enteignung häufig anzutreffen waren, können auch bei der Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 I 2 GG nicht in Kompensationsansprüche umgedeutet werden können.

Mit der strikten Unterscheidung von Eigentumsinhaltsbestimmung und Enteignung hat das BVerfG die Rolle des Gesetzgebers aufgewertet, dessen Aufgabe es ist, die entschädigungslosen von den entschädigungspflichtigen Eingriffen abzugrenzen. Dem wird er aber nur gerecht, wenn er durch eindeutige Entschädigungsregelungen zum Ausdruck bringt, dass es sich um eine Entschädigung handelt.⁷⁵ Wird dies nicht entschieden, dann verstößt die Regelung gegen Art. 14 III 2 GG. Rechtsprechung⁷⁶ und Literatur⁷⁷ ist deshalb zuzustimmen, dass sie salvatorische Klauseln im Rahmen der Enteignung nach Art. 14 III GG nicht mehr ausreichen lassen.

BGH und BVerwG haben allerdings gelegentlich die im Bereich des Art. 14 III GG überkommenen salvatorischen Klauseln als Grundlage für Ausgleichsansprüche im Bereich des Art. 14 I 2 GG in Anspruch genommen.⁷⁸ Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Denn die Intention des Verfassungsgebers für die Einführung des Junktims bei der Enteignungsentschädigung treffen gleichermaßen auch auf Ausgleichsleistungen zu.⁸⁰ Ziele des Junktims sind vor allem die Sicherung der Entscheidungskompetenz und Haushaltshoheit des Parlaments und die Warnung des Gesetzgebers bezüglich der auf ihn zukommenden Kosten.⁸¹

Eine nähere gesetzliche Regelung ist auch im Hinblick auf die Wesentlichkeitslehre geboten. Je nachhaltiger die Grundrechte des einzelnen Bürgers betroffen bzw. bedroht

⁷² *Heinz/Schmitt*, NVwZ 1992, 513.

⁷³ BVerfGE 58, 300 - Nassauskiesung; *Pietzcker*, JuS 1991, 372; *Heinz/Schmitt*, NVwZ 1992, 513.

⁷⁴ BVerfGE 46, 268 - Bay. Bodenreformgesetz.

⁷⁵ *Melchinger*, NJW 1991, 2524.

⁷⁶ BVerwGE 84, 361 = DVBl. 1990, 585 - Serriesteich; BGH, NJW 1993, 2095; anders noch BGHZ 105, 15 - Sandabbau.

⁷⁷ *Pietzcker*, JuS 1991, 370; *Melchinger*, NJW 1991, 2524.

⁷⁸ BGH, NJW 1994, 3283; BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 - Herrschinger Moos; BGHZ 126, 386 = NJW 1994, 3283 - Kinderlähmung.

⁷⁹

⁸⁰ *Melchinger*, NJW 1991, 2524.

⁸¹ BVerfGE 46, 268 - Bay. Bodenreformgesetz; *Melchinger*, NJW 1991, 2524; *Schlette*, JuS 1996, 204.

⁸²

⁸³ *Schlette*, JuS 1996, 204; *Pietzcker*, JuS 1991, 370.

rechte des einzelnen Bürgers betroffen bzw. bedroht sind, je gewichtiger die Auswirkungen für die Allgemeinheit sind, desto präziser und enger muss die gesetzliche Regelung sein.⁸⁴

Das Erfordernis einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung mit einer Abgrenzung der Entschädigungserfordernisse bei der Inhalts- und Schrankenbestimmung hat auch das BVerfG gesehen. Ausgleichsregelungen, die den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in besonderen Härtefällen wahren sollen, sind unzulänglich, wenn sie sich darauf beschränken, dem Betroffenen einen Entschädigungsanspruch in Geld zuzubilligen. Die Bestandsgarantie des Art. 14 I 1 GG verlangt vielmehr, dass in erster Linie Vorkehrungen getroffen werden, die eine unverhältnismäßige Belastung des Eigentümers real vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentums so weit wie möglich erhalten.⁸⁷ Ebenso wie den Gesetzgeber sieht das BVerfG auch die Verwaltung in der Pflicht, bei der Aktualisierung der Eigentumsbeschränkung zugleich über den ggf. erforderlichen Ausgleich zumindest dem Grunde nach zu entscheiden. Die Voraussetzungen dafür muss der Gesetzgeber schaffen.

b) Verhältnis des Ausgleichsanspruchs zum Primärrechtsschutz

Auch für Eingriffe, die auf einer (unzulässigen) Inhalts- und Schrankenbestimmung des Gesetzgebers beruhen, gilt der Vorrang des Primärrechtsschutzes. Der Eigentümer, der sich durch eine Beschränkung in seinen Nutzungsmöglichkeiten unzumutbar belastet sieht, muss diesen Eingriffsakt anfechten und kann nicht bei fehlender gesetzlicher Ausgleichsregelung sofort eine Entschädigung verlangen.

Wird etwa ein Gebäude unter Denkmalschutz gestellt und eine an sich in Betracht kommende Nutzungsänderung verweigert, so darf der Eigentümer den Versagungsbescheid nicht klaglos hinnehmen und sich auf die Durchsetzung eines Entschädigungsanspruchs beschränken, wenn das Gesetz nicht entsprechende Entschädigungsleistungen begründet. Vergleichbare Erfordernisse ergeben sich bei der Unterschutzstellung eines Grundstücks unter Naturschutz und die damit verbundene Einschränkung bestimmter Nutzungsmöglichkeiten.⁸⁸ Der Betroffene muss wissen, ob er die Belastung mit oder ohne finanziellen Ausgleich tragen soll. Deshalb muss die Behörde mit der eingreifenden Maßnahme zugleich über die Ausgleichszahlung zumindest dem Grunde nach mitentscheiden.⁸⁹ Enthält die Maßnahme keine solche Regelung, dann muss der Betroffene den Eingriff entschädigungslos hinnehmen.⁹⁰ Der Vorrang des Primärrechtsschutzes muss auch für die mangels Ausgleichsregelung rechtswidrige

⁸⁴ *Detterbeck*, DöV 1994, 273; *Pietzcker*, JuS 1991, 32; *Maurer*, AllgVerwR, § 6 Rn. 11; *Schlette*, JuS 1996, 204.

⁸⁵

⁸⁶

⁸⁷ BVerfG, NJW 1999, 2877 -Direktorenvilla.

⁸⁸ *Hermes*, NVwZ 1990, 733; BVerwGE 77, 295 - Römerstraße; BVerwGE 80, 185.

⁸⁹ *Hermes*, NVwZ 1992, 733.

⁹⁰ *Hermes*, NVwZ 1992, 733; *VGH Mannheim*, DVBl 1988, 1219.

Maßnahme ebenso gelten wie für eine gegen die Junktimklausel verstoßenden Enteignung.⁹¹

Den Vorrang des Primärrechtsschutzes im Bereich der ausgleichspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmung nimmt auch das BVerfG an. Auch die Verwaltungsgerichte müssen, um die Rechtmäßigkeit eines in Eigentumspositionen eingreifenden Verwaltungsaktes prüfen zu können, wissen, ob und in welcher Weise eine anderenfalls unzumutbare Belastung ausgeglichen wird. Der Gesetzgeber hat seine materiellrechtlichen Ausgleichsregelungen deshalb durch verwaltungsverfahrenrechtliche Vorschriften zu ergänzen, die sicherstellen, dass mit einem die Eigentumsbeschränkungen aktualisierenden Verwaltungsakt zugleich über einen dem belastenden Eigentümer ggf. zu gewährenden Ausgleich entschieden wird. Bei finanzieller Kompensation ist zumindest dem Grunde nach über das Bestehen des Ausgleichsanspruchs zu entscheiden. Solange ausdrückliche gesetzliche Regelungen fehlen, muss der jeweilige Eingriffsakt angefochten werden.

c) Rechtsweg für Ausgleichsansprüche im Rahmen der Inhaltsbestimmung des Eigentums

Durch die Uminterpretierung salvatorischer Entschädigungsklauseln in Ansprüche für ausgleichspflichtige Eigentumsinhaltsbestimmungen ist ein Streit um den richtigen Rechtsweg für diese Ausgleichsansprüche entstanden. Ihre Entkopplung vom allgemeinen staatshaftungsrechtlichen Aufopferungsgedanken bedeutet die Notwendigkeit, die Rechtswegzuordnung eigenständig vorzunehmen.⁹²

BGH⁹³ und BVerwG⁹⁴ sind jeweils der Meinung, für Ansprüche aus ausgleichspflichtiger Inhalts- und Schrankenbestimmung zuständig zu sein. Der BGH erklärt, dass es sich bei den salvatorischen Klauseln um Ansprüche aus Aufopferung für das gemeine Wohl handelt, so dass gemäß § 40 II 1 VwGO der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben ist. Zur Begründung gibt er an, dass die Enteignung „seit jeher“ Anwendungsfall des allgemeinen Aufopferungsgedanken i.S. der §§ 74, 75 EinlALR ist. Die Änderung in der Dogmatik, d.h. die jetzige Geltung des engen Enteignungsbegriffs und die Einordnung der Entschädigungsklauseln als Ausgleichsansprüche im Rahmen des Art. 14 I 2 GG, seien insoweit ohne Bedeutung.⁹⁵ Das BVerwG hält dagegen die Verwaltungsgerichte gemäß § 40 I 1 VwGO für zuständig, indem es das Vorliegen vermögensrechtlicher Ansprüche aus Aufopferung für das gemeine Wohl verneint.⁹⁶

Ausgangspunkt ist § 40 I 1 VwGO. Der Entschädigungsanspruch ist öffentlich-rechtlicher Natur.⁹⁷ Der Verwaltungs-

rechtsweg ist demnach eröffnet, wenn keine abdrängende Sonderzuweisung nach § 40 I 2 VwGO oder kraft Bundesrechts ausnahmsweise der ordentliche Rechtsweg gegeben ist (§ 40 II 1 VwGO). Die Zuständigkeit der Zivilgerichtsbarkeit wäre gegeben, wenn die Kompensationen Aufopferungsansprüche für das gemeine Wohl i.S. von § 40 II 1 VwGO darstellen würden. Die Aufopferung i.S. des §§ 74, 75 EinlALR bezog sich ursprünglich auf Rechtsgüter aller Art. Später bestand der Anspruch nur noch bei Aufopferung von Eigentum.¹⁰⁰ Erst der BGH begann, den Anspruch auch bei Aufopferung nichtvermögenswerter Rechtsgüter anzuerkennen.¹⁰¹ Einige Zeit später änderte der BGH seine Rechtsprechung und es fielen unter den Aufopferungsanspruch nur noch Beeinträchtigungen nichtvermögensrechtlicher Art, Ansprüche aus „enteignungsgleichem“ und „enteignendem Eingriff“ wurden direkt aus Art. 14 GG abgeleitet.¹⁰² Das war aber nach der Nassauskiesungsentscheidung des BVerfG nicht mehr möglich, wenn für die hoheitliche Maßnahme keine Entschädigung vorgesehen war, so dass der BGH für Ansprüche aus enteignenden und enteignungsgleichen Eingriff wieder auf die §§ 74, 75 EinlALR zurückgriff.¹⁰³ Gleichwohl liegt die Vermutung nahe, dass § 40 II 1 VwGO mit „Aufopferung“ nur Beeinträchtigungen nichtvermögensrechtlicher Natur meint, wie sich vor allem aus der Entstehungsgeschichte der VwGO ergibt.¹⁰⁴

IV. Auftrag an den Gesetzgeber

Nach der Wende in der Eigentumsdogmatik durch die Nassauskiesungsentscheidung stellen Enteignung und Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums zwei getrennte Rechtsinstitute dar, die nach einem formalen Kriterium voneinander abgrenzbar sind. Der transitorische Übergang von Eigentum oder einzelnen Eigentumsbefugnissen nach dem Bilde der klassischen Güterbeschaffung für öffentliche Vorhaben ist Enteignung. Alle anderen Eigentumsbeeinträchtigungen gehören zu den Inhalts- und Schrankenbestimmungen.

Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Gesetzgebers haben ihre sachlichen Grenzen. Überschreitet die Beeinträchtigung die enteignungsrechtliche Zumutbarkeitsgrenze, so hat der Gesetzgeber die Wahl, ob er die Beeinträchtigung entsprechend reduziert oder einen kompensatorischen Ausgleich gewährt. Die vormaligen Abgrenzungstheorien zwischen Enteignung und Eigentumsinhaltsbestimmung dienen jetzt zur Abgrenzung zwischen ausgleichspflichtiger und -freier Schrankenbestimmung. Der Vorrang des Primärrechtsschutzes gilt auch für den Ausgleich innerhalb des Art. 14 I 2 GG.¹⁰⁶ Für den Anspruch aus ausgleichspflichtiger Inhalts-

⁹¹ *Heinz/Schmitt*, NVwZ 1992, 513; a.A. *Schlette*, JuS 1996, 204; *Pietzcker*, JuS 1991, 369.

⁹² *Lege*, NJW 1995, 2745.

⁹³ BGH, NJW 1995, 964 – BayNatSchG.

⁹⁴ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos.

⁹⁵ BGH, NJW 1995, 964 – BayNatSchG; *Rinne*, DVBl. 1994, 23.

⁹⁶ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos; BVerwGE 95, 1 – Unternehmensrückgabe.

⁹⁷ .

⁹⁸ .

⁹⁹ BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1991, 1141 – Herrschinger Moos; *Schoch*, JZ 1995, 768; *Lege*, NJW 1995, 2745.

¹⁰⁰ RGZ 156, 305; *Lege*, NJW 1995, 2745.

¹⁰¹ BGHZ 9, 83 - Impfschaden.

¹⁰² BGHZ 13, 88 - Kriegsfolgeschäden; BGHZ 23, 157 - Verkaufsbaracken.

¹⁰³ BGHZ 90, 17 - Sandabbau; BGHZ 91, 20 - Kläranlage; BGHZ 99, 24 - Blücher-Museum.

¹⁰⁴ Das Gesetz wurde im Jahre 1960 verkündet, BGBl 1960 I, 17. Zu dieser Zeit verstand man unter „Aufopferung“ nur noch Ansprüche für Schäden nichtvermögensrechtlicher Natur, d.h. nur darauf bezog sich § 40 II 1 VwGO, *Lege*, NJW 1995, 2745

¹⁰⁵ .

¹⁰⁶ BVerfG, NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

und Schrankenbestimmung sind die Verwaltungsgerichte gem. § 40 I 1 VwGO zuständig.

Der Abschied von den salvatorischen Klauseln wird für den einzelnen Grundstückseigentümer nicht nur im Denkmalrecht, sondern auch im Naturschutzrecht mehr Klarheit über die entschädigungslos hinzunehmenden Nutzungsbeschränkungen und solche Eingriffe geben, bei denen er auf eine angemessene Entschädigung hoffen kann. Die Landesgesetzgeber haben nicht nur im Denkmalschutz-, sondern auch im Naturschutzrecht eine gehörige Portion an Abgrenzungsarbeit zu leisten. Klare gesetzliche Regelungen über die Reichweite von Kompensationserfordernissen werden vor allem aber auch bei der Fachverwaltung den Blick dafür schärfen, dass ein ausschließlich gemeinwohlorientierter Denkmal- und Naturschutz, der die Eigentümerinteressen weit gehend zurückdrängt, nicht zum Nulltarif zu haben ist.

Inzwischen empfiehlt es sich für betroffenen Grundstückseigentümer, jedenfalls dann gegen die Unterschutzstellungen und darauf beruhende Vollzugsentscheidungen auf dem Gebiete des Denkmal- und Naturschutzrechts Rechtsmittel einzulegen, wenn sich die Betroffenen hierdurch in ihrem Eigentumsrecht ohne ausreichende, konkrete Entschädigungsregelung unzumutbar beeinträchtigt sehen. Lassen sie den Eingriffsakt bestandskräftig werden, laufen sie Gefahr, dass ihnen eine Entschädigung nicht gewährt wird. Zu einem solchen Verlust an Entschädigungsansprüchen kann es allerdings nur dann kommen, wenn Rechtsschutzmöglichkeiten gegen den Eingriffsakt bestehen. Der Weg zu einer Entschädigung bleibt daher bis zu entsprechenden gesetzlichen Regelungen auch weiterhin wohl noch recht steinig.