



ZÜRCHER ZEITSCHRIFT FÜR
ÖFFENTLICHES BAURECHT
2/2015

aktuell

Privates Eigentum und Denkmalschutz: Hinweise für Gesetzgebung und Praxis

Dr. Peter Baumberger

Privates Eigentum und Denkmalschutz – Hinweise für Gesetzgebung und Praxis¹

Dr. Peter Baumberger



I. Ausgangslage

A. Eigentum unter Druck

Die Konfrontation mit der Tatsache, dass ein Wohn- oder Gewerbehaus (allenfalls auch dessen Inneres), der umgebende Garten, einzelne Bäume, der Boden oder was sich darunter befindet, Denkmalqualität haben sollen, stellt für den privaten Grundeigentümer eine erhebliche Störung persönlicher, finanzieller aber auch psychischer Natur dar².

Diese Störung weckt Ängste, zumal sie die in der Bundesverfassung³ und im ZGB⁴ im Grundsatz beschriebene freie Verfügbarkeit über das Eigentum einschränkt. Diese Störung ist Teil einer langen und zunehmenden Reihe von Eingriffen, die das Eigentum immer stärker aushöhlen⁵.

«Diese Störung ist Teil einer langen Reihe von Eingriffen, die das Eigentum immer stärker aushöhlen.»

Namentlich seit die Eigentumsgarantie in Art. 26 BV schriftlich festgehalten wurde, schränkt der Gesetzgeber

«Das Bundesparlament hat bis heute das erste Zusatzprotokoll zur EMRK nicht ratifiziert.»

die Tragweite dieses Grundrechtes immer stärker ein. Das erinnert einmal mehr daran, dass häufig im Gesetz niedergeschrieben wird, was nicht (mehr) zweifelsfrei gilt, oder was man jedenfalls als gefährdet betrachtet. Vielsagend ist, dass das Bundesparlament bis heute das am 29. März 1976 von der Schweiz unterzeichnete erste Zusatzprotokoll zur EMRK (welches das Eigentum gewährleistet und eine Überprüfung durch das Gericht in Strassburg ermöglicht) nicht ratifiziert hat⁶. Um die immer stärker fiskalistisch geprägte Entscheidpraxis des Bundesgerichtes in Grenzen zu halten, wurde seinerzeit im Nationalrat eine Motion für die Ratifikation des Zusatzprotokolls eingereicht, vom Ständerat jedoch nur als (unverbindliches) Postulat akzeptiert⁷.

B. Charta von Venedig und Leitsätze der EKD

«Gegen den Willen der Eigentümer sind Unterschutzstellungen auf die Länge nicht erfolgreich.»

Zur Ausgangslage gehört auch die Tatsache, dass gegen den Willen der Eigentümer Unterschutzstellungen auf die Länge nicht erfolgreich sind. Weder hat der Staat die Mittel, aus allen Schutzobjekten Museen zu machen, noch ist er in der Lage, auf dem Wege von Ersatzvornahmen überall das Entstehen von Ruinen zu verhindern.

In der *Charta von Venedig* (gewissermassen der «Bibel» der Denkmalpflege aus dem Jahre 1964)⁸ wird denn auch unter Art. 5 ausdrücklich festgehalten: «Die Erhaltung der Denkmäler wird immer begünstigt durch eine der Gesellschaft nützliche Funktion.» Auch in den (der Umsetzung der Charta dienenden) *Leitsätzen zur Denkmalpflege in der Schweiz* wird unter Ziff. 3.2 erklärt, dass «eine angemessene Nutzung die langfristige Erhaltung begünstigt»⁹. Im Leitsatz Ziff. 3.2. (letzter Absatz) wird allerdings auch erklärt, die Substanz des Denkmals habe Vorrang vor den (vom Eigentümer) geltend gemachten Bedürfnissen (dazu im Einzelnen nachfolgend unter Ziff. III).

II. Konvergenz der Haltungen von Eigentümer und Denkmalpflege

A. Schutz macht einmalig

Wenn heute in der Tendenz trotz einer wachsenden Zahl von inventarisierten oder bereits geschützten Objekten eher weniger Denkmalpflegerekurse eingereicht werden, so deswegen, weil einerseits die Eigentümer dazugelernt haben. Sie haben erkannt, dass es auch eine Nachfrage nach nutzbaren (allerdings nur nach solchen) Denkmälern gibt. Wird dem Eigentümer die Schutzwürdigkeit seines Gebäudes begründet und unter Hinweis auf mögliche Beiträge oder Entschädigungsfolgen mitgeteilt (vgl. nachfolgend unter Ziff. III/M und III/S), so kann beim Eigentümer auch Stolz auf das eigene Haus entstehen.

«Die Eigentümer haben erkannt, dass es auch eine Nachfrage nach nutzbaren Denkmälern gibt.»

B. Zukunftstaugliche Nutzung

Aber nicht nur die Eigentümer sondern auch die Denkmalpfleger haben dazugelernt. Abgesehen von den für jedermann einsichtigen Denkmalobjekten, für welche auch die finanziellen Mittel zur Verfügung stehen, liegt ein entscheidender Aspekt für das meines Erachtens wahrnehmbar bessere Einvernehmen in der Einsicht der Denkmalpfleger, dass nur ein Objekt mit zukunftstauglicher Nutzung (was häufig verhältnismässige bauliche Eingriffe notwendig macht) den Status als Denkmal auf Dauer bewahrt. Etwas anderes kann ernsthaft denn auch gar nicht das Ziel einer Unterschutzstellung sein.

«Nur ein Objekt mit zukunftstauglicher Nutzung bewahrt den Status als Denkmal auf Dauer.»

C. Gesetzliche Grundlage

Von Bedeutung ist insbesondere, dass auch die Denkmalpflege vermehrt zur Einsicht gekommen ist, dass trotz Charta und Leitsätzen (welche ihrer Funktion gemäss nicht auf Verhältnismässigkeit und Interessenabwägung ausgerichtet sind, sondern aus denkmalpflegerischer Sicht ein möglichst hohes Mass an Erhaltung und Schutz anstreben) das im demokratischen Verfahren gesetzte öffentliche

Recht den Rahmen der denkmalpflegerischen Tätigkeiten und der daraus resultierenden Eingriffe umschreibt und ihnen Grenzen setzt.

«Wie jede öffentliche Aufgabe bedarf Denkmalpflege rechtlicher Grundlagen.»

Auch wenn in den Leitsätzen Denkmäler enorm weit umschrieben werden (Ziff. 1.2 «Zeugnisse jeglichen menschlichen Wirkens»), und wenn «die überlieferte Materie» hochgehalten wird (Ziff. 1.3), und wenn auch ein «schlechter Erhaltungszustand die Denkmaleigenschaft nicht beeinträchtigen soll» (Ziff. 1.4), so ist den Leitsätzen und damit der Grundlage denkmalpflegerischer Arbeit in der Schweiz doch zugute zu halten, dass im Leitsatz Ziff. 2.6 auch festgehalten wird: «Wie jede öffentliche Aufgabe bedarf Denkmalpflege rechtlicher Grundlagen. Rechte und Pflichten der Öffentlichkeit und der Eigentümerschaften sind zu definieren.»

D. Interessenausgleich

Denkmalpflege ist nach dem Gesagten entscheidend angewiesen auf einen Interessenausgleich zwischen einer wirtschaftlich sinnvollen (und nicht nur einer marginalen oder vorbehältlich einer formellen Enteignung überhaupt keiner) privaten oder öffentlichen Nutzung und den in Charta und Leitsätzen angestrebten Erhaltungszwecken (welchen selbstverständlich auch öffentliches Interesse zukommt); dies auch im Interesse der Erhaltung von Denkmalpflegeobjekten im weiten Sinne.

E. Einvernehmen zwischen Privateigentum und Denkmalpflege

«Die Vorschläge laufen im Wesentlichen auf bessere Transparenz des Vorgehens, auf Verfahrensparallelität und auf juristische Waffengleichheit hinaus.»

Für ein solches, vermehrtes Einvernehmen zwischen Privateigentum und Denkmalpflege werden nachfolgend zwanzig Themenkreise näher betrachtet und konkrete Vorschläge gemacht. Diese Vorschläge laufen im Wesentlichen auf bessere Transparenz des Vorgehens, auf Verfahrensparallelität und auf juristische Waffengleichheit hinaus. Diese Anliegen werden – angesichts der intensiven Bautätigkeit und einer damit zunehmenden Gefährdung

des baulichen Erbes teilweise nachvollziehbar – allzu häufig Überlegungen der Praktikabilität und auch fiskalischen Überlegungen geopfert (vgl. nachfolgend zum Thema der materiellen Enteignung Ziff. III/S).

F. Inventar und Verbandsbeschwerde

Als Beispiel dafür sei erwähnt, dass die Inventare (von als schutzwürdig angedachten) Objekten mit der Einführung der Verbandsbeschwerde eine völlig neue, rechtlich relevante Bedeutung erhalten haben, indem die Aufnahme eines Objektes ins Inventar gemäss § 203 Abs. 2 PBG weiterhin eine blosser Verwaltungshandlung ohne Verfügungscharakter blieb, welche nicht mit Rekurs und Beschwerde angefochten werden kann¹⁰. Im Zusammenhang mit der Entlassung aus dem Inventar gilt dagegen eine neue, für den Eigentümer zumindest zur Umkehr der Beweislast führende Rechtslage.

«Die Inventare haben mit der Einführung der Verbandsbeschwerde eine völlig neue, rechtlich relevante Bedeutung erhalten.»

Weil ein Inventar nach Auffassung der Gerichte (trotz teilweise unreflektierter und nicht näher abgeklärter Inventarisierung durch die Behörden) die Vermutung der Schutzwürdigkeit begründet, hängt die Rekurs- und Beschwerdelegitimation im Wesentlichen nur davon ab, ob das betreffende Objekt in einem gestützt auf § 203 Abs. 2 PBG erstellten Inventar aufgelistet ist. Während somit die früher (zu) grosszügige und häufig wenig begründete Praxis der Inventaraufnahme auch mit Rechtssicherheitsüberlegungen (zugunsten der Grundeigentümer) begründbar war, sind die sich aufdrängenden Wiederentlassungen häufig langwierig und auch für den Eigentümer kostspielig – einmal abgesehen von den durch die Gerichte (wohl zu Recht) abgelehnten, ihrerseits zu wenig begründeten Massenentlassungen aus den Inventaren.

III. Themenkreise und Vorschläge

A. Beschränkung der Anzahl Inventarobjekte, Grobbeurteilung der Qualität

«Bei der Inventarisierung geht es um verwaltungsinterne Anordnungen ohne Verfügungscharakter, welche keine Mitwirkungsrechte einräumen, nicht mit Rechtsmitteln anfechtbar sind und auch nicht publiziert werden müssen.»

Bei der Inventarisierung geht es um verwaltungsinterne Anordnungen ohne Verfügungscharakter, welche keine Mitwirkungsrechte einräumen, nicht mit Rechtsmitteln anfechtbar sind und auch nicht publiziert werden müssen¹¹. Es bestehen somit keine gleichwertigen Verfahren für die Inventarisierung (ohne Rechtsmittel des Eigentümers) und für die Entlassung aus dem Inventar (mit Publikationspflicht und Rechtsmitteln namentlich auch der Verbände). Es liegt auf der Hand, dass diese unterschiedlichen Verfahren in der Tendenz auch aus Gründen der Aufwandbeschränkung der Verwaltung bzw. der Behörden zu einer hohen Zahl inventarisierter Objekte führen, während Entlassungen aus dem Inventar (diesfalls aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung) eher selten bleiben – einmal abgesehen von den von den Gerichten gestoppten «Massenentlassungen».

Zwar können Inventare der Rechtssicherheit dienen und überflüssige Projektierungskosten vermeiden helfen, jedoch nur, wenn gewisse Minimalvoraussetzungen der Inventarisierung erfüllt sind (vgl. nachfolgend unter Ziff. III/C, E und G).

«Ein Blick in Gemeindeinventare zeigt, dass häufig schon der Name eines bekannten Architekten genügt, um zur Inventarisierung zu schreiten.»

Die Grosszahl von häufig ohne weitergehende Abklärungen vorgenommenen Aufnahmen ins Inventar sind für den Privateigentümer (trotz fehlendem Verfügungscharakter) keineswegs harmlos. Vielmehr läuft das Verfahren (nach erfolgter Inventarisierung) in Richtung einer Umkehrung der Beweislast (zum Nachteil des Grundeigentümers), welchem der Nachweis der Nichtschutzwürdigkeit meist nur unter erheblichen Kosten (Gutachten, Rechtsanwalt) gelingt. Dabei zeigt ein Blick in Gemeindeinventare, dass häufig schon der Name eines bekannten Architekten genügt, um zur Inventarisierung zu schreiten. Dabei verlangt § 203 PBG nicht nur eine Zeugenschaft, sondern

im Sinne der Auswahl eine wichtige Zeugenschaft, was nicht einfach auf die Erhaltung eines möglichst umfassenden Querschnitts der Tätigkeit auch eines anerkannten Architekten hinaus laufen kann.

Nicht umsonst wurde auch seitens der Gerichte¹² festgehalten, dass von der Behörde «wegen seiner einschneidenden Wirkung» auch ein sogenanntes Provokationsbegehren des Grundeigentümers «nicht leichthin angenommen werden dürfe». Erfreulich ist, dass der damalige Präsident des Verwaltungsgerichtes Dr. Andreas Keiser in PBG aktuell 2/1999 S. 22 als Leitsatz formuliert hat: «Bereits bei Inventarisierungen durch die Fachleute der Denkmalpflege sollten Überlegungen zur weiterhin möglichen Nutzung des Schutzobjektes angestellt werden».

B. Sicherstellung des rechtlichen Gehörs der Grundeigentümer bereits im Rahmen der Inventarisierung

Beim rechtlichen Gehör geht es um ein verfassungsmässiges Grundrecht (Art. 29 Abs. 2 BV). Das rechtliche Gehör ist auch im Verwaltungsverfahren von den Gerichten anerkannt¹³. Das müsste jedoch bedeuten, dass dem Grundeigentümer Akteneinsicht nicht nur in das Schutzinventar samt Objektblättern zu gewähren ist¹⁴. Vielmehr sind ihm Denkmalpflegegutachten, Augenscheinprotokolle von den die Behörden beratenden Fachgruppen und dergleichen zur Stellungnahme zukommen zu lassen. Damit wird besser sichergestellt, dass bereits die Inventarisierung nur tatsächlich schutzwürdige Objekte in beschränkter Zahl umfasst (vgl. Ziff. III/G).

«Dem Eigentümer sind Denkmalpflegegutachten und Augenscheinprotokolle von den die Behörden beratenden Fachgruppen zur Stellungnahme zukommen zu lassen.»

C. Unzulässigkeit von sog. «Schubladeninventaren»

Eng mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör verbunden ist die Unzulässigkeit von sogenannten «Schubladeninventaren». Die Praxis der «Schubladeninventare» wurde von gewissen Behörden gepflegt, um den Bestand von schutzwürdigen Objekten laufend ändern und ergänzen zu können. Auch wenn Änderungen – gut begründet – möglich

sein müssen, schlägt ein derartiges Vorgehen (Präsentation des Schubladeninventars bei der Einreichung von Baugesuchen) der Rechtssicherheit ins Gesicht. Ergänzend ist zu bemerken, dass die blosser Internetzugänglichkeit des Inventars (angesichts der diesbezüglichen Unerfahrenheit gerade der älteren Eigentümer) nicht genügen kann. Dieser Grundsatz wird auch von der EKD (Eidg. Kommission für Denkmalpflege) vertreten¹⁵.

«Der HEV Region Winterthur hat im Jahre 2006 sogar die Publikation «Schutzwürdige Bauten der Stadt Winterthur» erheblich mitfinanziert.»

Sowohl Eigentümer als auch Hauseigentümergebiet (welchem viele Eigentümer angehören) wenden sich denn auch nicht gegen die Inventarisierung, wenn sie der Rechtssicherheit dient, öffentlich zugänglich ist und wenn den Betroffenen das rechtliche Gehör auch zur Beurteilung der Denkmalaspekte (vgl. vorstehend Ziff. III/B) gewährt wird. Der HEV Region Winterthur hat im Jahre 2006 (in Zusammenarbeit mit der städtischen Denkmalpflege) sogar die Publikation «Schutzwürdige Bauten der Stadt Winterthur» erheblich mitfinanziert¹⁶.

D. Provokationsverfahren/projektbezogener Schutz

Wenn der Eigentümer im Hinblick auf Umnutzung/Umbau/Sanierung Klarheit braucht über das «Ob» und «Wieweit?» einer Unterschutzstellung, so steht ihm nach § 213 PBG das sogenannte Provokationsverfahren zur Verfügung, mit dem er innert Frist einen Entscheid erwirken kann.

«Seit Einführung des Verbandsbeschwerderechtes am 1. Januar 1987 ist die formlose Entlassung aus dem Inventar nicht mehr möglich.»

Seit Einführung des Verbandsbeschwerderechtes am 1. Januar 1987 ist die formlose Entlassung aus dem Inventar nicht mehr möglich. Die Entlassung aus dem Inventar gestützt auf ein Provokationsverfahren hat heute Verfügungscharakter, ist zu publizieren (auch als Mitteilung an die Rechtsmittellegitimierten) und ist dementsprechend rechtsmittelweise anfechtbar.

Das Provokationsverfahren ist, wie auch von den Gerichten erkannt¹⁷ schon verfahrensmässig einschneidend. Auch inhaltlich ist davon abzuraten, ausser wenn es mit einem konkreten Umbau-/Neubauvorhaben verbunden ist. Erst

diese Offenlegung der Nutzungsvorstellungen des Eigentümers eröffnet eine faire Chance, dass die gebotene Interessenabwägung vorgenommen und die Verhältnismässigkeit einer (projektbezogenen) Schutzmassnahme gewahrt bleibt. Fairerweise sollten auch Denkmalpfleger die (häufig rechtsunkundigen) Grundeigentümer in diesem Sinne beraten.

E. Vergleichsobjekte

Auch wenn Provokationsverfahren sinnvollerweise ohnehin nur in Verbindung mit einem Baugesuch eingereicht werden¹⁸, liegt auf der Hand, dass einem behördlichen Entscheid bautechnische Untersuchungen über den Zustand des Objektes (bzw. seiner allenfalls schutzwürdigen Teile) vorangehen müssen, und dass die Überprüfung von Vergleichsobjekten im gleichen Zuge erfolgen muss. Dabei geht es um die von der Rechtsordnung verlangte Auswahl der Schutzobjekte (nachfolgend Ziff. III/G), weil andernfalls die Gefahr besteht, dass entweder derjenige mit einer Unterschutzstellung «bestraft» wird, welcher das Provokationsverfahren ausgelöst hat, oder dass nach dem Prinzip verfahren wird: «Den Letzten beißen die Hunde». Beides ist mit wohlverstandener Denkmalpflege nicht vereinbar.

F. Verwirkungsfrist für die Unterschutzstellung

Sofern die Behörden während der ihnen zur Verfügung stehenden Fristen (§ 209 und § 213 Abs. 3 PBG) nicht handeln, verwirken sie zugunsten des Eigentümers die Möglichkeit, Schutzmassnahmen zu erlassen¹⁹. Der Ablauf der Verwirkungsfrist hindert jedoch gemäss Gerichtspraxis das spätere Ergreifen von Rechtsmitteln durch Nachbarn oder die Verbände nicht²⁰.

Um für den Eigentümer Rechtssicherheit zu schaffen, erscheint es notwendig, dass entweder der Ablauf solcher Verwirkungsfristen ebenfalls publiziert oder jedenfalls in geeigneter Weise mitgeteilt wird²¹, sodass die Rechtsmittellegitimierten innert Frist über die Einreichung von

«Erst diese Offenlegung der Nutzungsvorstellungen des Eigentümers eröffnet eine faire Chance, dass die Verhältnismässigkeit einer Schutzmassnahme gewahrt bleibt.»

«Sofern die Behörden während der ihnen zur Verfügung stehenden Fristen nicht handeln, verwirken sie die Möglichkeit, Schutzmassnahmen zu erlassen.»

Rechtsmitteln entscheiden müssen. Eventuell könnte auch festgelegt werden, dass innert beispielsweise einer Jahresfrist nach Ablauf der behördlichen Frist auch die Rechtsmittelbefugnis Dritter, namentlich der Verbände erlischt.

G. Transparente Kriterien für wichtige Zeugenschaft

«Es geht nicht um eine nur von spezialisierten Fachleuten nachvollziehbare Qualität.»

Schutzobjekte müssen gemäss § 203 Abs. PBG nach transparenten Kriterien und unter Zugrundelegung einer ausreichenden Zeugenschaft ausgewählt und dem Eigentümer, welchem das rechtliche Gehör zusteht, erläutert werden. Es ist nicht zulässig und auch denkmalpflegerisch nicht sinnvoll, uferlos zu inventarisieren oder gar unter Schutz zu stellen. Gemäss § 203 PBG sind Schutzobjekte (nur) wichtige Zeugen einer politischen, wirtschaftlichen, sozialen oder baukünstlerischen Epoche (soweit sie nicht bereits die Landschaften oder Siedlungen wesentlich mitprägen). Die Gerichtspraxis hält auch klar fest, dass auf objektive und grundsätzliche Kriterien abzustellen ist, welchen von einem grösseren Teil der Bevölkerung zugestimmt wird, und welche damit Anspruch auf eine gewisse Allgemeingültigkeit haben²². Es geht nicht um eine nur von spezialisierten Fachleuten nachvollziehbare Qualität und es kann auch nicht darum gehen, einfach jedem lokalen Architekten einer Gemeinde ein «Denkmal» oder gar einen umfassenden Überblick über sein Schaffen zuzuerkennen.

H. Bedeutung von Parlaments- und Volksentscheiden

«Die Gerichte dürfen nicht ausser Acht lassen, was die demokratisch legitimierte örtliche Behörde oder gar der Souverän in einer Volksabstimmung als öffentliche Interessen definiert hat.»

Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit sind nicht nur die privaten Interessen sondern auch (andere) öffentliche Interessen zu beachten. Dazu gehören auch solche, wie sie beispielsweise im Rahmen einer Volksabstimmung zum Ausdruck gekommen sind. Die Gerichte dürfen nicht ausser Acht lassen, was die demokratisch legitimierte örtliche Behörde oder gar der Souverän in einer Volksabstimmung als öffentliche Interessen definiert hat. Damit ist in keiner Weise gesagt, dass in unserem Staat nicht «das Recht, Grundlage und Schranke staatlichen Handelns» ist (Art. 5 Abs. 1 BV). Auch politische Entscheide sind, jedoch nur in

beschränktem Umfang, justiziabel. Hüten sollten sich die Gerichte vor der zunehmenden Tendenz zu formellen Auslegungsmethoden, statt dass Sinn und Zweck der Gesetze (im Gesamtzusammenhang) hinterfragt werden. Was verhältnismässig ist, ist eben auslegungsbedürftig. Wenn das Volk entschieden hat, ist davon auszugehen, dass das Resultat aus seiner Sicht verhältnismässig ist, soweit jedenfalls nicht andere Verfassungsrechte verletzt werden. Sprechend in diesem Zusammenhange ist der kürzliche Entscheid des Baurekursgerichtes vom 19. Dezember 2014, in welchem das Gericht zugunsten des in der Zürcher Abstimmung vom 25. November 2012 gutgeheissenen Erweiterungsbaus des Kunsthauses entschieden hat.

Eine Rolle kann auch die finanzielle Kapazität eines Gemeinwesens spielen²³. Gerade dieser Hinweis zeigt jedoch, dass kommunale Grenzen den Blickkreis nicht einengen sollten. Es darf nicht sein, dass in einer Gemeinde drittklassige Objekte unter Schutz gestellt werden, während übergeordnete Qualitäten in der Region ausser Betracht fallen. Entsprechende Kriterien können im Rahmen der Einstufung als kommunales oder überkommunales, ja kantonales Schutzobjekt berücksichtigt werden²⁴. Sinnvollerweise wäre schon im Rahmen der Würdigung der denkmalpflegerischen Bedeutung und der Zeugenschaft bei der Inventarisierung der Schutzobjekte nach Bedeutung zu differenzieren.

I. Beschränkung des Schutzes

Es ist auch seitens der Denkmalpflege anerkannt, dass über Bausubstanz und Umgebungssubstanz gesprochen wird, die sich während Jahrhunderten immer weiter entwickelt haben. Bereits die Charta von Venedig (Art. 11) hat festgehalten, dass die Beiträge aller Epochen respektiert werden müssen, und dass Stilreinheit kein Restaurationsziel sein kann. Auch solche Überlegungen sprechen für die soeben erwähnten zwei (oder mehr) Kategorien von inventarisierten bzw. geschützten Objekten. Einerseits kann es (wohl ausnahmsweise) um integrale Erhaltung

«Eine Rolle kann auch die finanzielle Kapazität eines Gemeinwesens spielen.»

«Bereits die Charta von Venedig hat festgehalten, dass die Beiträge aller Epochen respektiert werden müssen, und dass Stilreinheit kein Restaurationsziel sein kann.»

«Dort, wo zahlreiche ähnliche Objekte gewisser Bedeutung vorhanden sind, wäre je nach Zielsetzung an eine Kern- oder eine Quartiererhaltungszone zu denken.»

gehen, andererseits wird eine positive bauliche Weiterentwicklung begleitet werden müssen. Dies und mehr ruft nach einer Beschränkung des Schutzes. Andreas Keiser hat in PBG aktuell 2/1999 S. 22 unter seiner These 3 zutreffend darauf hingewiesen, dass «der Schutzzumfang wenn immer möglich so zu bestimmen ist, dass (zwar) der Denkmalwert nicht in Frage gestellt wird, dass aber eine wirtschaftlich sinnvolle (Um-)nutzung möglich bleibt». Ergänzend ist zu beachten, dass gemäss § 205 PBG stets auch zu prüfen ist, ob nicht eine Massnahme des Planungsrechtes (welche in der Regel flexibler ist als eine Schutzverfügung) statt einer Unterschutzstellung gewählt werden sollte. Dort, wo zahlreiche ähnliche Objekte gewisser Bedeutung vorhanden sind (für die Stadt Winterthur beispielsweise im Eichliacker-Quartier oder im Weihertal, wo praktisch flächendeckend inventarisiert wurde), wäre je nach Zielsetzung an eine Kern- oder eine Quartiererhaltungszone zu denken. Das hindert nötigenfalls nicht, für besonders wertvolle Einzelobjekte einen weitergehenden Schutz zu verfügen oder zu vereinbaren.

Wenn der Gesetzgeber eine Prioritätenliste bezüglich der zu erlassenden Schutzmassnahmen aufgestellt hat (§ 205 PBG) müssen eben sachliche Gründe vorhanden sein, weshalb statt der planungsrechtlichen Massnahme beispielsweise eine Verfügung vorgezogen wird²⁵. Diese Prioritätenordnung hat Bedeutung unter dem Blickwinkel des Verhältnismässigkeitsprinzips: Eine besondere Schutzmassnahme anstelle einer ebenfalls möglichen planungsrechtlichen würde unter Umständen den Grundsatz der «Notwendigkeit» (als primären Aspekt der Verhältnismässigkeit) verletzen.

K. Inhaltlicher Schutz und Schutz in der Fläche

«Baumchirurgie macht längerfristig selten Sinn, verhindert jedoch häufig bessere Lösungen.»

Bei der Frage nach dem Schutz in der Fläche (Umgebung, Einzelbäume etc.) ist stets daran zu denken, dass auch Bäume Lebewesen sind, welche kommen und gehen. Baumchirurgie macht längerfristig selten Sinn, verhindert jedoch häufig bessere Lösungen. Hinzuweisen ist auch auf

§ 258 Abs. 3 PBG, welcher ermöglicht, im Rahmen von Baubewilligungen die Erhaltung und Neupflanzung von Bäumen und Sträuchern anzuordnen bzw. eine geeignete Herichtung von Grünflächen zu verlangen. Auch in solchen Fällen können weitergehende Schutzmassnahmen für die Umgebung unverhältnismässig, weil zu weitgehend sein.

Nicht zu folgen ist der bundesgerichtlichen Rechtsprechung²⁶, wenn gesagt wird, dass «das finanzielle Interesse einer gewinnbringenden oder gar höchstmöglichen Ausnutzung einer Liegenschaft für sich allein das öffentliche Interesse an Denkmalschutzmassnahmen grundsätzlich nicht zu Überwiegen» vermöge. Vielmehr ist auch bei finanziellen Interessen festzuhalten²⁷, dass «im Rahmen der Interessenabwägung auch das Mass des öffentlichen Interesses an der Unterschutzstellung und damit der Grad der Schutzwürdigkeit zu berücksichtigen ist. Dabei gilt der Grundsatz, dass je schutzwürdiger eine Baute ist, desto geringer die Rentabilitätsüberlegungen zu gewichten sind».

Bei der Frage nach der inhaltlichen Tiefe des Schutzes müssen wir uns bewusst werden, dass Verhältnismässigkeit im engeren Sinne bedeutet, dass die Massnahmen in einem vernünftigen Verhältnis zum angestrebten Zweck stehen müssen. Von meistens grösserer Bedeutung als Sicherheitsaspekte, feuerpolizeiliche Aspekte und neu auch Massnahmen zugunsten erneuerbarer Energien, welche teils von Gesetzes wegen Vorrang gegenüber Denkmalpflegeaspekten geniessen, ist für den Eigentümer eine auch für die Zukunft tatsächlich «wirtschaftlich angemessene» Nutzung. Zwar mag sein, dass Rentabilitätsüberlegungen umso geringer zu würdigen sind, je höher die Schutzwürdigkeit des Objektes einzustufen ist²⁸. Indessen geht es stets darum, angesichts von gleichwertigen oder gar überwiegenden privaten und anderen öffentlichen Interessen den kleinsten notwendigen Eingriff zu finden. Daraus ergibt sich auch, dass dem «Leitsatz» Ziff. 1.4, welcher die in den Leitsätzen ebenfalls erwähnten gesetzlichen Grundlagen in verschiedener Hinsicht relativiert, oder gar dem Leitsatz Ziff. 5.2, welcher verlangt, dass sich jede Nut-

«Verhältnismässigkeit im engeren Sinn bedeutet, dass die Massnahmen in einem vernünftigen Verhältnis zum angestrebten Zweck stehen müssen.»

«Es geht stets darum, den kleinsten notwendigen Eingriff zu finden.»

zung an der Substanzerhaltung orientieren muss und die Substanz «des Denkmals Vorrang vor den heute geltend gemachten Bedürfnissen» hat, in dieser Form nicht zugestimmt werden kann.

L. Bedeutung der Fachgutachten

«Beratende Fachkommissionen haben keine Entscheidungsbefugnisse namentlich zum Thema Verhältnismässigkeit.»

Bei dieser Gelegenheit ist auf den Stellenwert der von der Behörde einzuholenden denkmalpflegerischen Gutachten hinzuweisen. Festzuhalten ist, dass beratende Fachkommissionen keine Entscheidungsbefugnisse namentlich zum Thema Verhältnismässigkeit haben. Die Interessenabwägung ist Sache der zuständigen Behörden (vgl. zu den Parlaments- und Volksentscheiden vorn Ziff. III/H).

«Die Selbstbindung von Behörden an Gutachten zementiert die faktische Macht der Denkmalpflege gegenüber der verfügbaren Behörde.»

In diesem Zusammenhang müssen die Gerichtsinstanzen ihre Überprüfungsbefugnisse wahrnehmen und nicht davon ausgehen, dass von Gutachten (einmal abgesehen von der blossen Faktendarstellung) nur aus triftigen Gründen abgewichen werden darf. Selbst in «Leitsatz» Ziff. 4.10 wird zutreffend darauf hingewiesen, dass «die politische oder gerichtliche Entscheidungsinstanz die Fachmeinung (lediglich aber immerhin) in die Interessenabwägung einbezieht und ihren Entscheid zu begründen hat». Die nicht selten erkennbare Selbstbindung von Behörden an Gutachten zementiert im Ergebnis die faktische Macht der Denkmalpflege, welche gegenüber den zuständigen, eine Unterschutzstellung verfügbaren Behörden ohnehin schon in wesentlichem Umfange besteht.

M. Staatliche Beiträge an denkmalpflegebedingte bauliche Mehrkosten

Es ist allgemein bekannt, dass denkmalpflegegerechte Restaurationskosten pro m⁵ häufig bis 70 % teurer sind als entsprechende Neubaukosten. Dass das (sofern die Mehrkosten nicht abgegolten werden) den Widerstand der Grundeigentümer gegen eine Unterschutzstellung fördert, liegt auf der Hand. Hinzu kommt, dass Beiträge von unterschiedlichen Behörden sehr unterschiedlich zur Verfügung

gestellt werden. Positiv fällt die Archäologie des Kantons Zürich auf, welche abgesehen von den Ohnehinkosten des Bauherrn (beispielsweise für Aushub) die vollen Kosten von Ausgrabungen (allerdings nicht jene des zeitlichen Verzugs) übernimmt. Auch Unterschutzstellungen durch die Zürcher kantonalen Behörden sind für den Grundeigentümer finanziell meist besser als kommunale Verfügungen. Dies gilt beispielsweise in Winterthur, wo Beiträge nur nach der (auch zeitlichen) Verfügbarkeit von Budgetmitteln zugesprochen werden²⁹. Notwendig ist ein Rechtsanspruch auf einen zumindest angemessenen Ausgleich der Mehrkosten. Das ist umso gerechtfertigter, als der Denkmalschutz langfristig angelegt ist und Dienstbarkeiten (dazu nachfolgend unter Ziff. III/P) oder öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen (Reverse) im Grundbuch eingetragen bzw. angemerkt werden. Gemäss dem obenerwähnten Reglement der Stadt Winterthur kann der Beitragssatz über das übliche Maximum (von 35 %) erhöht werden, wenn «der Erhalt des Objektes vorwiegend im Interesse der Öffentlichkeit» liegt. Wäre das Interesse der Öffentlichkeit indessen nicht überwiegend, so müsste nach der hier vertretenen Meinung gemäss den Kriterien der Verhältnismässigkeit auf den Schutzeingriff überhaupt verzichtet und dieser nicht durch einen (freiwilligen) Beitrag abgegolten werden.

N. Sonderopfertatbestand

In diesem Zusammenhang müsste auch der «Sonderopfer»-Tatbestand von Praxis und Lehre wieder einmal überprüft werden. Er darf jedenfalls nicht laufend enger gefasst werden. Irgendwelche Restaurierungsbeiträge (welche weder umfassend sind, noch eine wirklich angemessene Nutzung für die Zukunft ermöglichen) können nicht genügen, um auf den erwähnten Tatbestand zu verzichten. Der Eigentümer sieht sich häufig (und nicht stets zu Unrecht) als «Opfer» der Allgemeinheit. Es geht dabei letztlich auch um den Minderheitenschutz in einer Demokratie, wie er rechtsstaatlich geboten ist (vgl. dazu zur materiellen Enteignung nachfolgend unter Ziff. III/S).

«Notwendig ist ein Rechtsanspruch auf einen zumindest angemessenen Ausgleich der Mehrkosten.»

«In diesem Zusammenhang müsste auch der «Sonderopfer»-Tatbestand von Praxis und Lehre wieder einmal überprüft werden.»

O. Neuüberprüfung von Unterschutzstellungen

«Es ist darauf zu achten, dass Schutzmassnahmen nicht zu eng formuliert werden und sich auf Unverzichtbares beschränken.»

«Auch der Grundeigentümer soll Anspruch auf eine Neubeurteilung haben.»

Wie bereits erwähnt (und auch in der Charta von Venedig Art. 11 festgehalten), geht es um die Erhaltung baulicher Beiträge aller Epochen, auch wenn diese nicht immer gleich populär sind und von den Fachleuten nicht stets gleich positiv gewürdigt werden. In unserer Gesellschaft verändern sich bei aller Suche nach Identität zwangsläufig die Nutzungsmöglichkeiten und Bedürfnisse. Auch Expertenmeinungen können sich ändern, wie jeder weiss, der sich mit Kunstgeschichte beschäftigt, oder als Bauanwalt während Jahrzehnten mit wechselnden Vorstellungen von Denkmalpflegern, Stadtbaumeistern und Stadtplanern zu tun hatte. Jedenfalls ist (namentlich wenn keine projektbezogene Beurteilung möglich ist) darauf zu achten, dass Schutzmassnahmen nicht zu eng formuliert werden und sich auf Unverzichtbares beschränken. Häufig genügt es, festzuhalten, dass das Schutzobjekt nicht abgebrochen werden darf und bauliche Massnahmen im Einzelnen mit den Behörden und der Denkmalpflege so zu planen und auszuführen sind, dass die schutzwürdige Eigenart des Gebäudes nicht nachteilig beeinflusst und auf die historische Bausubstanz gebührend Rücksicht genommen wird. Denkbar wäre auch etwa eine Formulierung, dass «Umbauten, Renovationen und Instandstellungsarbeiten jeweils nach denkmalpflegerischen Gesichtspunkten vorzunehmen sind».

Weil eine angemessene Nutzung die langfristige Erhaltung von Schutzobjekten fördert⁵⁰, sollen nicht nur Nachträge der Denkmalpflege zu Inventaren und Unterschutzstellungen zulässig sein, vielmehr soll (nach einer angemessenen Anzahl Erfahrungsjahre) auch der Grundeigentümer Anspruch auf eine Neubeurteilung haben.

P. Anmerkungen statt Dienstbarkeiten

Dass im Hinblick auf die Möglichkeit einer Neubeurteilung bauliche Eingriffe auf ein hohes Mass an Reversibilität auszurichten sind⁵¹, versteht sich von selbst. Die Umkehrbar-

keit von Denkmalschutzmassnahmen und die Zulässigkeit baulicher Weiterentwicklung sind von grundlegender Bedeutung. Auch im Rahmen von Schutzverfügungen oder Schutzverträgen ist solchen Änderungs- und Ergänzungsvorbehalten Rechnung zu tragen. Dies gilt auch für spätere Baubewilligungsverfahren im Hinblick auf geänderte Nutzungsvorgaben, welche nicht einfach unter Hinweis auf eine einmal getroffene Unterschutzstellung abgelehnt werden dürfen. Damit dies möglich bleibt, sollte ferner (auch im Rahmen vertraglicher Unterschutzstellungen) auf die Eintragung von Personaldienstbarkeiten zugunsten der Öffentlichkeit verzichtet werden (zumal das Grundbuchamt häufig auf einen zu hohen Detaillierungsgrad hinwirkt). Stattdessen ist entsprechend dem öffentlichen Denkmalschutzrecht auch mit öffentlich-rechtlichen Mitteln zu arbeiten. Mit anderen Worten sind im Grundbuch statt Dienstbarkeiten öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen anzumerken, welche sich auf den Inhalt einer Schutzverfügung oder auf einen Schutzvertrag beziehen.

«Ferner sollte auf die Eintragung von Personaldienstbarkeiten zugunsten der Öffentlichkeit verzichtet werden.»

«Im Grundbuch sind öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen anzumerken, welche sich auf den Schutzinhalt beziehen.»

Q. Kognition bei Rechtsmittelverfahren

Bekanntlich steht (auch) dem Grundeigentümer ein grundrechtlicher Anspruch auf effektiven Rechtsschutz zu³². Es kann jedenfalls nicht sein, dass die Würdigung von Schutzobjekten ein Reservat kommunaler Willkür bleibt.

In der Frage der gerichtlichen Kognition scheint sich in den letzten Jahren Verschiedenes zum Besseren zu wenden. Das gilt insbesondere für die vom Verwaltungsgericht des Kantons Zürich (nach vielen vergeblichen Anläufen der Rechtsunterworfenen) zu § 238 PBG (zur Einordnung) neu umschriebene Praxis³⁵. Die gleiche Überlegung, dass mindestens einmal eine gesamthafte volle Überprüfung (selbstverständlich unter gebührender Berücksichtigung der Erwägungen der Vorinstanz) zu erfolgen hat, muss nicht nur für Einordnungsfragen gelten sondern namentlich auch im Bereiche des Heimat- und Naturschutzes. Hier stehen wir nämlich vor der Rechtstatsache, dass Denkmal-

«In der Frage der gerichtlichen Kognition scheint sich in den letzten Jahren Verschiedenes zum Besseren zu wenden.»

pfleger und Gutachter in der Regel ihre (nicht bereits nach Massgabe der Verhältnismässigkeit und der Interessenabwägung überprüften) Auffassungen gegenüber den formell beschliessenden (häufig Laien-)Behörden durchsetzen. Ist dies aber so, so werden die Denkmalpfleger (bei fehlender voller Kognition mindestens einer Rechtsmittelinstanz) zum Richter in eigener Sache. Solches ist den unbestreitbaren öffentlichen Interessen am Denkmalschutz und dem Image der Denkmalpflege nicht förderlich.

R. Beschränkung der Rügen der Verbände

«Rechtsmittelrügen der Verbände werden neu nur soweit zugelassen, als es um unmittelbare Interessen des Natur- und Heimatschutzes geht.»

Auch bezüglich dieses Themenkreises ist Gutes zu vermelden. Seit dem 1. Juli 2014 ist ein neuer Absatz 2 zu § 338 b PBG in Kraft. Dieser neue Absatz 2 ist zwar noch nicht in voller Übereinstimmung mit dem Bundesrecht zur Verbandsbeschwerde. Indessen werden Rechtsmittelrügen der Verbände neu nur soweit zugelassen, als es um unmittelbare Interessen des Natur- und Heimatschutzes geht. Denkmalschutz-Interessen dürfen nicht «getarnt» durchgesetzt werden, auch wenn dies vielleicht gelegentlich einfacher wäre. Auch in dieser Frage geht es um vermehrte bzw. um volle Transparenz.

S. Entschädigung zufolge materieller Enteignung

«Beklagenswert ist die zunehmend fiskalistisch geprägte Entscheidungspraxis des Bundesgerichtes, welche entschädigungsfreie Wertverluste von einem Drittel und mehr des Eigentums in Kauf nimmt.»

Beklagenswert ist die zunehmend fiskalistisch geprägte Entscheidungspraxis des Bundesgerichtes, welche entschädigungsfreie Wertverluste von einem Drittel und mehr des Eigentums in Kauf nimmt⁵⁴. Eine grosszügigere Praxis des kantonalen Verwaltungsgerichtes Zürich wurde vom Bundesgericht unterbunden⁵⁵. Es mutet merkwürdig an, wenn das Bundesgericht⁵⁶ Krokodilstränen wie folgt vergiesst: «Es mag unbefriedigend sein in Fällen wie den Vorliegenden nur die Alternative zu haben, den Eigentümern alles (hier rund 15,5 Mio. Franken) oder nichts zuzusprechen. Dies ist jedoch die Konsequenz der aktuellen Rechtslage, die bei Vorliegen einer materiellen Enteignung einen Anspruch auf volle Entschädigung gewährt und keine Entschädigung für planungsbedingte Minderwerte unterhalb

dieser Schwelle vorsieht». Dem Bundesgericht ist entgegen zu halten, dass es selbst diese eigentümerfeindliche Praxis eingeführt und zunehmend verschärft hat. Der Eigentümer seinerseits empfindet diese Praxis (zumal im Vergleich zu anderweitiger Grosszügigkeit des Staates, namentlich in Bereichen, welche nach Strassburg weitergezogen werden können) als Schlag ins Gesicht und keineswegs als volle Entschädigung im Sinne von Art. 26 BV. Was von den Gerichten als «wirtschaftlich vertretbare Nutzung» bezeichnet wird, lässt gelegentlich (horribile dictu) auch an der richterlichen Lebenserfahrung zweifeln, so wenn man⁵⁷ liest, nicht entscheidend sei, welche Nutzung bzw. Rendite bei einer Neuüberbauung der Liegenschaft realisierbar wäre, oder anders ausgedrückt, welche Wertminderung die Unterschutzstellung bewirke.

«Was von den Gerichten als «wirtschaftlich vertretbare Nutzung» bezeichnet wird, lässt gelegentlich auch an der richterlichen Lebenserfahrung zweifeln.»

Dass der Sonderopfertatbestand zunehmend Inhalt verliert, wurde bereits erwähnt. Die Überlegung, dass jeder «Opfer» des Denkmalschutzes werden könne (neu werden Bauten bis in die 1980-er Jahre inventarisiert), kann nicht genügen. Dazu kommt, dass wir ja kaum einen Denkmalschutz für alles und jedes wollen, zumal dies nicht nur den wirtschaftlichen und sozialen Wohlstand abwürgen, sondern auch der Jahrhunderte alten baulichen Entwicklung (wie sie in den Leitsätzen des EKD und von der Charta von Venedig gewürdigt werden) den Atem nehmen würde.

T. Anpassung der gesetzlichen Grundlagen betreffend Entschädigung

Bereits im Rahmen der sogenannten «Nachführung» der Bundesverfassung (Bundesverfassung 2000) wurde dem Parlament vom Autor dieses Beitrages der Antrag vorgelegt, Art. 26 Abs. 2 der Bundesverfassung zur Eigentums-garantie wie folgt zu formulieren:

«Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, werden voll entschädigt. Für andere Eigentumsbeschränkungen ist ein angemessener Ausgleich vorzunehmen». Dieser Antrag wurde nur (aber

«Allenfalls könnten auch der Bund, eventuell die Kantone überprüfen, ob sie im Gegenzug zur Abschöpfung planerischer Vorteile nach RPG nicht einen Nachteilsausgleich auch für Denkmalschutzmassnahmen schaffen könnten.»

«Eine Möglichkeit wäre, denkmalpflegerisch ausgewiesene Eingriffe, welche die «angemessene Nutzung» beeinträchtigen oder entsprechende Minderwerte provozieren, in geeigneter Weise durch Mehrausnutzung, Nutzungsübertragung und dergleichen zu kompensieren.»

immerhin) am 27. April 1998 vom Nationalrat mit 87:61 Stimmen gutgeheissen. Der Ständerat hat ihn in der Folge (hauptsächlich aufgrund der vom Bundesrat vorgebrachten fiskalischen Argumente) abgelehnt. Von Seiten der Eigentümer und im Interesse des Denkmalschutzes ist somit zu fordern, dass entweder die Bundesverfassung entsprechend ergänzt wird oder zumindest der Weg nach Strassburg geöffnet wird, um der fiskalistischen Praxis des Bundesgerichtes Einhalt zu gebieten (vgl. vorn Ziff. I/A). Allenfalls könnten auch der Bund, eventuell die Kantone überprüfen, ob sie im Gegenzug zur Abschöpfung planerischer Vorteile nach RPG nicht einen Nachteilsausgleich auch für Denkmalschutzmassnahmen schaffen könnten. Danach würde auch bei Schutzmassnahmen unterhalb der bundesgerichtlichen Grenze einer materiellen Enteignung eine angemessene Entschädigung bezahlt⁵⁸. Es gilt jedenfalls, das immer weitergehende Abdriften in die Entschädigungslosigkeit aufzuhalten.

U. Eingriffskompensation

Das Ergebnis der Lernprozesse auf Seiten der Eigentümer und der Denkmalpflege kann statt zu Mehrkostenbeitrags- und Entschädigungsdiskussionen auch dazu führen, dass versucht wird, denkmalpflegerisch ausgewiesene Eingriffe, welche die «angemessene Nutzung» (in einem marktwirtschaftlichen Sinne verstanden) beeinträchtigen oder entsprechende Minderwerte provozieren, in geeigneter Weise durch Mehrausnutzung, Nutzungsübertragung und dergleichen zu kompensieren. Dazu müssen unbestreitbar zulässige⁵⁹ öffentlich-rechtliche Verträge abgeschlossen werden. Diese treten an die Stelle von Schutzverfügungen, welche häufig zur Verhärtung der Situation und zur Unterlassung notwendiger Unterhaltsmassnahmen führen. Bereits Andreas Keiser hat in PBG aktuell 2/1999 dazu aufgefordert, jedenfalls bei grossem Umschwung von schutzwürdigen Objekten zu überprüfen «wie kompensierende Baumöglichkeiten» geschaffen werden können. Seither hat sich die Rechtsprechung nur geringfügig bewegt. In diesem Zusammenhange ist darauf hinzuweisen, dass derar-

tige kompensierende Überbauungen auch der Zielsetzung des revidierten RPG (in Kraft seit 1. Mai 2014) entsprechen. Neu ist bekanntlich die Verdichtung von Wohnraum ein wichtiges raumplanerisches Ziel.

Als Mittel zur Kompensation der eingeschränkten Nutzung von Schutzobjekten gelten vorweg Gestaltungspläne (bei entsprechender Zuständigkeit des Bauordnungsgebers). Darüber hinaus sind die Gerichte indessen nach Auffassung des Autors zu zurückhaltend⁴⁰.

Ebenso wie Ausnahmen von Bauvorschriften im Sinne von § 220 PBG dort gewährt werden dürfen, wo besondere Verhältnisse vorliegen, sollten auch denkmalpflegerische Einschränkungen als Voraussetzung für eine Kompensation von Baumasse bzw. Ausnützung im Objekt, im Umgebungsbereich oder im zulässigen Nutzungsübertragungsbereich anerkannt werden. Häufig ist nämlich für einen derartigen denkmalpflegerischen Einzelfall die Ausarbeitung eines Gestaltungsplanes zulasten des Grundeigentümers seinerseits unverhältnismässig. Sofern jedoch die Gerichte an ihrer Auffassung festhalten sollten, ist dem Kantonsrat zu empfehlen, zu prüfen, ob nicht bei den Schutzvorschriften des PBG oder im Rahmen der Regelung von Ausnahmegewilligungen eine diesbezügliche Öffnung zugunsten denkmalpflegerischer Nutzungskompensation angezeigt wäre.

«Als Mittel zur Kompensation der eingeschränkten Nutzung von Schutzobjekten gelten Gestaltungspläne.»

«Häufig ist die Ausarbeitung eines Gestaltungsplanes zulasten des Grundeigentümers seinerseits unverhältnismässig.»

IV. Das Einvernehmen zwischen Denkmalpflege und Eigentümern muss im Interesse aller das Ziel sein

Gerade auch in Winterthur sind (trotz der finanziellen Probleme der Stadt) zahlreiche bedeutende Villen (teilweise mit Ausnutzungskompensationen) auf vertraglichem Wege erhalten geblieben. Einer der bekanntesten und für die Stadtentwicklung wichtigsten Verträge ist der Schutzvertrag für das «Sulzerareal Stadtmitte» (einer Industriebrache). Im öffentlich-rechtlichen Vertrag vom 16. September 2003 haben sich die Grundeigentümerin (Sulzer), der

Zürcher Heimatschutz, die Heimatschutzgesellschaft Winterthur, der Kanton Zürich und die Stadt Winterthur (dabei auch die jeweiligen Denkmalpflegeabteilungen) an einen Tisch gesetzt und eine Erhaltungs- und Erneuerungsstrategie (welche inzwischen weitgehend realisiert ist und allgemeine Anerkennung findet) erarbeitet. Dabei wurde unterschieden zwischen Schutzobjekten Kategorie 1 und Kategorie 2 sowie Aussenräumen. Änderungs- und Flexibilitätsvorbehalte (auch gestützt auf wirtschaftliche Rahmenbedingungen) wurden vereinbart. Aus Gründen der Qualitätssicherung vorbehalten für die weitere Planung blieben Konkurrenzverfahren/Gestaltungspläne.

**Dr. Peter
Baumberger,
alt Nationalrat
und Rechtsanwalt,
Winterthur**



