

# Oft ohne Entschädigung

## Unterschutzstellung von Baudenkmalern in Gemeinden



Lukas Pfisterer

Dr.iur., Rechtsanwalt, Fachanwalt  
SAV Bau- und Immobilienrecht,  
Pfisterer Fretz Munz AG, Aarau

Viele Gemeinden revidieren aktuell ihre Bau- und Nutzungsordnungen (BNO). Ein Thema ist dabei oft auch der Schutz von Gebäuden, die für das Ortsbild von Bedeutung sind, und zwar nicht nur öffentliche, sondern auch private. In Frage kommen ein Ensemble von Gebäuden, markante Villen oder Gasthöfe, Gewerbebauten, Bauernhäuser oder Gartenpavillons. Der Schutz kann ganze Gebäude oder auch nur Teile betreffen, wie eine Fassade oder eine Fensterkonstruktion. Diese Bauten oder Teile dürfen in der Folge nicht mehr entfernt und bei Umbauten oder Umnutzungen auch nicht beeinträchtigt werden. Es reicht bei einem Baugesuch fortan nicht mehr, die

Bauvorschriften einzuhalten. Ein Projekt muss auch die meist nicht «scharf» messbaren Schutzvorschriften beachten, welche letztlich im Ermessen der Behörden liegen.

### Bauinventar

Grundlage des Schutzes sind das Kulturgebiet des Kantons Aargau (KG) sowie das Baugesetz (BauG). Diese verpflichten die Gemeinden namentlich zum Schutz und zur Pflege der Baudenkmalern von kommunaler Bedeutung (§ 25 KG, § 40 BauG). Die kantonale Denkmalpflege unterstützt die Gemeinden dabei. Sie hat die Baudenkmalern von kommunaler Bedeutung in einem kantonalen Bauinventar dokumentiert. Die Gemeinden dürfen auch ein eigenes Bauinventar erstellen.

### Umsetzung in den Gemeinden

Das Bauinventar ist nicht grundeigentümerverbindlich. Die Gemeinde muss daher die rechtlichen Grundlagen zum Schutz schaffen. Dazu bestehen zwei Wege.

Entweder werden in der BNO aus dem Bauinventar ausgewählte Gebäude bezeichnet und festgelegt, wie diese zu behandeln sind bzw. was geschützt ist, beispielsweise, dass die Gebäude nicht beseitigt oder be-

einträchtigt werden dürfen. Diese Bezeichnung in der BNO schafft für die Grundeigentümer Rechtssicherheit. Einerseits können sie sich beim Erlass der BNO sowohl gegen die Schutzvorschriften als auch gegen die Aufnahme ihres Objektes als Schutzobjekt wehren. Andererseits wissen sie mit dieser «BNO-Lösung», dass ihr Gebäude geschützt ist und auch in welchem Umfang. Für ein späteres Baugesuch ist die Ausgangslage insofern klar.

Oder die Gemeinde nimmt in der BNO generelle Schutzvorschriften auf, klärt jedoch nicht, welche Gebäude konkret geschützt sind, sondern verweist dazu pauschal auf das Bauinventar («Inventar-Lösung»). Die Erfassung im Inventar bewirkt einen «Verdacht» der Schutzwürdigkeit. Bei der Beurteilung eines konkreten Baugesuches eines Inventar-Gebäudes zieht die Bauverwaltung das Inventar bei und misst das Baugesuch am Inventar beziehungsweise an den Schutzziele. Widerspricht das Projekt den Schutzziele, müssen Bauherrschaffen damit rechnen, dass die Bewilligung verweigert wird. Ist der Grundeigentümer mit dem Schutz nicht einverstanden, kann er den Gemeinderat auffordern, eine Schutzverfügung zu erlassen, die in der Folge angefochten werden kann.

Die Problematik der Bauinventare ist, dass sie oft ohne Beizug der Grundeigentümer erstellt worden sind. Die Eigentümer konnten sich also nicht gegen die Inventarisierung wehren – und dennoch wird ihr Gebäude «verdächtig» und damit faktisch (aber nicht rechtlich) unter Schutz gestellt. Im Baubewilligungsverfahren müssen sich die Grundeigentümer zuerst mit der Inventarisierung auseinandersetzen. Wird der «Verdacht» bestätigt, wird ein widersprechendes Baugesuch abgewiesen. Bestenfalls kann der Verdacht entkräftet werden. Allenfalls kann das Bauprojekt an die Schutzziele angepasst und danach dennoch bewilligt werden. Schlimmstenfalls war das

Baugesuch vergebens. Tatsache ist, dass der Schutzzumfang erst im Baubewilligungsverfahren feststeht. Will ein Grundeigentümer also kein langwieriges Verfahren zur Frage der Schutzwürdigkeit führen, ist er faktisch zum Einlenken gezwungen. Denn er will ja bauen! Es bleibt dem Grundeigentümer also nicht viel anderes übrig, als frühzeitig mit der Baubewilligungsbehörde Kontakt aufzunehmen, um entweder den «Verdacht» zu klären und sich in der Folge den Vorstellungen der Behörden zu unterziehen oder eine Schutzverfügung anzufechten.

### Entschädigungspflicht

Der kommunale Schutz kann zu einer finanziellen Entwertung des Gebäudes führen, indem die Entscheidungsfreiheit über das eigene Grundstück eingeschränkt wird. Rechtlich bedeutet dies eine materielle Entwertung. In der Regel löst dies trotzdem keine Entschädigungspflicht aus. Denn

gemäss dem Bundesgericht ist keine Entschädigung geschuldet, sofern dem Eigentümer eine bestimmungsgemässe, wirtschaftlich sinnvolle und gute Nutzung seiner Liegenschaft verbleibt. Die Intensität der Eigentumsbeschränkung ist dabei mit Blick auf die gesamte Parzelle zu prüfen. So löst beispielsweise der Schutz einer Fassade in der Regel keine Entschädigungspflicht aus, weil das Grundstück trotz Fassadenschutz noch als Wohngebäude wirtschaftlich sinnvoll und gut genutzt werden kann (vgl. Bundesgerichts-Entscheid BGE 111 Ib 257). Die Rechtsprechung setzt also sehr hohe Hürden. Der Grundeigentümer trägt dabei die Beweislast, insbesondere für die Schwere des Eingriffs und die Höhe der Entschädigung.

### Schlussbemerkungen

Die Gemeinden sind zwar verpflichtet, die Baudenkmäler von kommunaler Bedeu-

tung zu schützen. Das kantonale Recht schreibt jedoch kein bestimmtes Schutzsystem vor. Der Entscheid über das System liegt im Ermessen der Gemeinde. Auch hat die Gemeinde einen grossen Entscheidungsspielraum, welche Bauten sie unter Schutz stellt und wie umfangreich dieser Schutz ist. Für Grundeigentümer ist es ratsam, bereits bei der Revision der BNO zu prüfen, welches System der Gemeinderat vorschlägt.

Das «BNO-System» schafft für die Grundeigentümer mehr Rechtssicherheit. Angestossen durch die beratenden Stellen des Kantons geht die Tendenz jedoch in Richtung der «Inventar-Lösung» mit Schutzverfügungen. Das ist grundeigentümer-unfreundlich und muss nicht sein! Die Bevölkerung kann es in der BNO anders beschliessen und damit Rechtssicherheit schaffen.