

## Zum Denkmal-, Naturschutz- und Forstrecht beim historischen Grün



Abb. 1. Düsseldorf-Benrath. Sandsteinskulpturen – mythologische Gestalten aus dem Atelier von Peter Anton von Verschaffelt auf der Südterrasse (Foto: Landschaftsverband Rheinland/Rheinisches Amt für Denkmalpflege; Jürgen Gregori).

Abb. 2. Düsseldorf-Benrath. Der im Jahre 2001 wiederhergestellte Mauer- bzw. ehemalige Küchengarten (Foto: Landschaftsverband Rheinland/Rheinisches Amt für Denkmalpflege; Jürgen Gregori).



### I. Einleitung

Die Beschäftigung mit historischem Grün wird immer beliebter. Zahlreiche Publikationen künden von der Schönheit historischer Parks, Gärten und Kulturlandschaften. Private Gartenkunst findet Beachtung<sup>1</sup>. Auch die staatlichen Schlösserverwaltungen haben sich des Themas angenommen<sup>2</sup>. Dies liegt zunächst an der gestiegenen Wertschätzung des Grüns als Teil der Natur und damit den natürlichen Lebensgrundlagen überhaupt. Es liegt aber auch an dem gewachsenen Interesse an *gepflanzter Kultur*. Dies wurde auf der 28. Pressefahrt des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz in Zusammenarbeit mit dem Rheinischen Amt für Denkmalpflege am 4./5. September 2002 zum Thema Historische Parks und Gärten an Beispielen aus Nordrhein-Westfalen deutlich. Auch diese Gartenkultur im Rheinland wurde vom Rheinischen Amt für Denkmalpflege vorzüglich dokumentiert<sup>3</sup>. Bei der Besichtigung eines Teils der Anlagen drängten sich aus juristischer Sicht gerade in den Fällen des Pfliegerückstands Konkurrenzprobleme zwischen einigen Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes und der Landschaftspflege einerseits und der Gartendenkmalpflege andererseits auf, auch wenn im Einzelfall vertretbare Kompromisse gefunden wurden. Außerdem gibt es Abgrenzungsprobleme zum Forst (Wald). In Diskussionen erweiterte sich das Thema auf Sonderfragen der Gartendenkmalpflege, wie die Behandlung historischer Alleen am Beispiel der Fächerallee im Schlosspark Benrath<sup>4</sup> bei Düsseldorf, oder auf Probleme mit der Betreuung historischer Friedhöfe<sup>5</sup>. Wegen der Einbindung der Friedhöfe in die Landschaft führte dies automatisch ebenfalls zur Frage der Erhaltung historischer Kulturlandschaften<sup>6</sup>. Auch bei der Frage der Entfernung des Bewuchses von historischen Mauern wurde deutlich, dass dies über die fachliche Seite des Denkmalschutzes und des Naturschutzes hinaus in gleicher Weise eine Rechtsfrage ist<sup>7</sup>. Schließlich wurden in Einzelfällen vom Naturschutz *Ausgleichsmaßnahmen* durchgesetzt, die den Denkmalschutz auch deshalb schmerzen, weil er dann an

den Naturschutz zahlen muss, obwohl er das wenige Geld für die Pflege des historischen Grüns dringend benötigt. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung dieser Fragen soll unter Verweisung auf die fundierten fachlichen Darstellungen zur Gartendenkmalpflege<sup>8</sup> und Kulturlandschaftspflege<sup>9</sup> das Problem mit Bezug auf bisherige Ausführungen<sup>10</sup> nach Erlass des aktuellen Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG) 2002<sup>11</sup> erneut aus rechtlicher Sicht aufgegriffen werden. Die jüngsten Diskussionen von Fachvertretern der Gartendenkmalpflege mit Vertretern des Naturschutzes und des Forstes bezüglich notwendiger Rückschnitte von Gehölz aus gartenkünstlerischen Gründen im berühmten Benrather Schlosspark/Düsseldorf zeigen, dass es bei den rechtlichen Positionen zum Denkmal-, Naturschutz- und Forstrecht noch Klärungsbedarf gibt.

## II. Verfassungsrecht und übernationale Vorgaben

Bei der Frage nach dem wirksamen Schutz des historischen Grüns blickt man zunächst auf die ranghohen Verfassungsvorgaben. Im Unterschied zur Weimarer Reichsverfassung von 1919 (Art. 150 Abs. 1) wurde im Grundgesetz (GG) von 1949 keine ausdrückliche Aussage zum Denkmalschutz gemacht. Naturschutz und Landschaftspflege wurden als Aufgabe der Rahmengesetzgebung des Bundes zugeordnet (Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG). Damit blieb der Denkmalschutz nach Art. 30, 70, 83, 104a GG bei den Ländern<sup>12</sup>. Wichtiger war damals wie heute, dass nach der Zeit des Dritten Reiches die Bundesrepublik nach der Staatsfundamentalnorm des Art. 20 Abs. 1 GG ein demokratischer und sozialer Bundesstaat wurde, dessen verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne des Grundgesetzes entsprechen muss (Art. 28 Abs. 1 GG). Somit wurde der für die Denkmalpflege wichtige Aspekt der Kunst lediglich als Reaktion auf das Dritte Reich in der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG berücksichtigt. Diese Kunstfreiheitsgarantie kann jedoch zusammen mit den dem bereits erwähnten Denkmalschutzartikel der Weimarer Reichsverfassung nachgebildeten Denkmalschutzartikeln der Landesverfassungen (z. B.



Abb. 3. Düsseldorf. Allee im Hofgarten (Foto: Landschaftsverband Rheinland/Rheinisches Amt für Denkmalpflege; Jürgen Gregori).

Art. 18 LV NRW oder Art. 40 Abs. 3 LV Rh.-Pf.) zum Schutz der Kulturdenkmäler und Kulturlandschaften einen wichtigen Beitrag leisten<sup>13</sup>. Außerdem sind wir in der Völkergemeinschaft an das geltende Völkerrecht gebunden, das Bestandteil des Bundesrechts ist (Art. 25 GG). Wichtige internationale Übereinkommen, wie die Haager Konvention zum Schutz von Kulturgut von 1954<sup>14</sup> mit dem *Zweiten Protokoll zur Haager*

*Konvention* von 1999<sup>15</sup> oder das Übereinkommen zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt von 1972<sup>16</sup>, verlangen für die jeweils dort definierten Schutzgüter einen ausreichenden tatsächlichen und rechtlichen Schutz<sup>17</sup>. In die Welterbeliste wurden mittlerweile auch Gegenstände des historischen Grüns, wie die Schlösser Augustusburg und Falkenlust in Brühl, die Schlösser und Parks von Potsdam-Sanssouci, das Dessau-

Abb. 4. Schloss Wickrath/Mönchengladbach, Lindenreihen im Schlosspark (Foto: Landschaftsverband Rheinland/Rheinisches Amt für Denkmalpflege; Jürgen Gregori).



Wörlitzer Gartenreich, die Klosterinsel Reichenau oder der Mittelrhein von Bingen bis Koblenz, eingetragen. Ergänzend hierzu hat das Welterbekomitee Richtlinien zur Aufnahme der Güter in die Welterbeliste herausgegeben, die nun in der Fassung vom 28. Juni 2003<sup>18</sup> vorliegen.

Für den Umgang mit historischen Gärten ist weiterhin die am 21. Mai 1981 in Florenz beschlossene Charta der historischen Gärten (Charta von Florenz)<sup>19</sup> von Bedeutung. Nach Art. 1 dieser Charta ist ein historischer Garten ein mit baulichen und pflanzlichen Mitteln geschaffenes Werk, an dem aus historischen oder künstlerischen Gründen öffentliches Interesse besteht. Eine historische Stätte ist nach Art. 8 der Charta ein klar umrissenes Stück Landschaft, das eine denkwürdige Tatsache vergegenwärtigt: Stätte eines wichtigen historischen Ereignisses, Ursprungstätte eines berühmten Mythos, eines epischen Geschehens oder Gegenstand eines berühmten Gemäldes usw. ... Den Trägern politischer Verantwortung obliegt es nach Art. 23 Abs. 1 der Charta, beraten von sachkundigen Fachleuten, die rechtlichen und verwaltungsmäßigen Voraussetzungen zur Bestimmung, zur Inventarisierung und zum Schutz der historischen Gärten zu schaffen.

Als Teil des *weichen Völkerrechts* (*soft law*) hat sie jedoch bei uns keine Gesetzeskraft. Gleichwohl darf ihre normprägende Wirkung nicht unterschätzt werden.

Der Europarat hat nach Art. 1 Buchst. c seiner Satzung vom 5. Mai 1949 zur Aufgabe, *eine enge Verbindung zwischen seinen Mitgliedern zum Schutz und zur Förderung der Ideale und Grundsätze, die ihr gemeinsames Erbe bilden, herzustellen und ihren wissenschaftlichen und sozialen Fortschritt zu fördern*. Nach Art. 1 des Europäischen Kulturabkommens trifft jede Vertragspartei geeignete Maßnahmen zum Schutz und zur Mehrung ihres Beitrages zum gemeinsamen kulturellen Erbe Europas.

Die auf dieser Basis verabschiedeten Übereinkommen, wie das Übereinkommen zum Schutz des architektonischen Erbes vom 3. Oktober 1985 (Granada 1985)<sup>20</sup>, wurden von Deutschland ratifiziert und haben somit Gesetzeskraft (Art. 25, 59 Abs. 2 GG). Entsprechendes gilt für das revidierte Übereinkommen zum Schutz

des archäologischen Erbes vom 16. Januar 1992 (Malta/Valetta 1992)<sup>21</sup>.

Die Europäische Landschaftskonvention vom 20. Oktober 2000 ist am 1. März in Kraft getreten. Sie wurde bisher von Deutschland noch nicht ratifiziert. Für die historischen Gärten und Kulturlandschaften wird sie schon wegen ihres weiten Landschaftsbegriffs von Bedeutung sein. Nach Art. 1 Buchst. a ist *Landschaft* ein von Menschen als solches wahrgenommenes Gebiet, dessen Charakter das Ergebnis des Wirkens und Zusammenwirkens natürlicher und/oder anthropogener Faktoren ist. Jede Vertragspartei verpflichtet sich nach Art. 5 Buchst. a dieses Landschaftsübereinkommens, *Landschaften* als wesentlichen Bestandteil des Lebensraums des Menschen, als Ausdruck der Vielfalt ihres gemeinsamen Kultur- und Naturerbes und als Grundstein ihrer Identität rechtlich anzuerkennen.

Festzuhalten bleibt, dass die Länder rechtlich nicht mehr hinter den Übereinkommen zurückbleiben können, soweit diese Gesetzeskraft haben, denn kündigen will diese verbindlich getroffenen Vereinbarungen derzeit in Deutschland niemand. Dies wird gerade bei der Welterbeliste als *Hitliste* für Kulturgüter nicht zuletzt wegen deren Bedeutung für den Fremdenverkehr deutlich.

Zur Rechtsentwicklung in der Europäischen Union müssen besonders deren Vorgaben zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) hervorgehoben werden. Prägend für die Rechtsentwicklung war die Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten<sup>22</sup>, die auch durch ein (Bundes-) Gesetz vom 13. Februar 1990 zur Umsetzung der Richtlinie<sup>23</sup> Umsetzung fand. Mit der derzeit aktuellen Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme vom 27. Juni 2001<sup>24</sup> ist die Entwicklung noch nicht abgeschlossen. Vielmehr wird diese Plan-UP-Richtlinie derzeit im Städtebaurecht des Bundes (Baugesetzbuch) umgesetzt. Durch den umfassenderen Umweltbegriff der EU geht es neben den Umweltmedien Wasser, Boden, Luft auch um das kulturelle Erbe. Aus der Notwendigkeit der Umsetzung von EG- bzw. EU-Richtlinien in inner-

staatliches Recht werden die nationalen Kompetenzzuweisungen und Gesetzgebungsrechte nicht beseitigt, so dass weder das Gemeinschaftsrecht noch das Grundgesetz eine alleinige Bundesgesetzgebungskompetenz begründet, mit der Folge, dass Art. 30, 70 und 83 GG zumindest analog gelten<sup>25</sup>. – Nach § 2 Abs. 2 S. 1 BNatSchG unterstützen Bund und Länder die internationalen Bemühungen und die Verwirklichung der Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaften auf dem Gebiet des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Im Denkmalrecht fehlen bislang solche Bekenntnisse.

Historische Parks und Gärten und historische Kulturlandschaften profitieren auch von dem 1994 in Art. 20a GG eingeführten Staatsziel Umweltschutz. Danach schützt der Staat auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen (und seit 2002 die Tiere) im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung. Zuvor hatte man in Art. 29a Abs. 1 der Verfassung von Nordrhein-Westfalen bereits geregelt, dass die natürlichen Lebensgrundlagen unter dem Schutz des Landes, der Gemeinden und Gemeindeverbände stehen<sup>26</sup>. Diese Regelungen zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen betreffen nicht nur die Güter, ohne die das Leben nicht über längere Zeit fortbestehen könnte, sondern auch die vom Menschen erheblich veränderten Lebensgrundlagen, die eigentlich nicht mehr als „Natur“ bezeichnet werden können. Geschützt wird somit nicht nur der Urwald, den es bei uns eigentlich nicht mehr gibt, sondern auch die Kulturlandschaft<sup>27</sup>. Denn natürliche Grundlagen finden sich auch in der „artifizialen“ Natur, wie japanische Gärten oder gentechnisch veränderte Lebewesen (Pflanzen und Tiere) zeigen<sup>28</sup>. Damit ist das historische Grün in den Schutzbereich des Art. 20a GG einbezogen<sup>29</sup>. Das Bundesverwaltungsgericht hat zu § 35 Abs. 2 und 3 BauGB (Außenbereichsschutz) erstmals durch Beschluss vom 13. 4. 1995<sup>30</sup> entschieden, dass der Außenbereich, der vorrangig der naturgegebenen Bodennutzung und der Erholung vorbehalten ist, den Schutz des Art. 20a GG genießt. Damit wurde auch der Schutz des Landschaftsbildes in das Staatsziel Umweltschutz einbezogen.

### III. Denkmalschutzrecht

Entsprechend den Regelungen der meisten Landesdenkmalschutzgesetze wurde in Nordrhein-Westfalen in dem Denkmalschutzgesetz vom 11. März 1980 folgende Begriffsbestimmung in § 2 Abs. 1 S. 1 DSchG NW festgelegt: *Denkmäler sind Sachen, Mehrheiten von Sachen und Teile von Sachen, an deren Erhaltung und Nutzung ein öffentliches Interesse besteht.* Nach § 2 Abs. 2 Sätze 1 und 2 des Gesetzes sind Baudenkmäler *Denkmäler, die aus baulichen Anlagen oder Teilen baulicher Anlagen bestehen. Ebenso zu behandeln sind Garten-, Friedhofs- und Parkanlagen sowie andere von Menschen gestaltete Landschaftsteile, wenn sie die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllen.* Der Begriff der von Menschen gestalteten Landschaftsteile wird hierbei als Oberbegriff für alle Schutzobjekte des § 2 Abs. 2 Satz 2 DSchG NW angesehen<sup>31</sup>. Damit können zu den Schutzobjekten auch historische Kulturlandschaften gehören<sup>32</sup>. Dies ist insbesondere wegen den von der EU betriebenen Anforderungen an die Umweltverträglichkeitsprüfung unter Einbeziehung der Kulturgüter einschließlich Kulturlandschaften von zunehmender Bedeutung. Aus diesem Grunde hatte man in Rheinland-Pfalz schon 1995 erwogen, die historischen Stätten und Kulturlandschaften umfangreicher als bisher im Denkmalschutz- und -pflegegesetz zu berücksichtigen<sup>33</sup>. In der für 2004 angedachten Novelle wird wegen der internationalen und europäischen Verpflichtung zum Schutz von Stätten (*sites*) erneut eine Ergänzung der bereits vorhandenen Definition der Denkmalzonen angestrebt.

Nach § 2 Abs. 1 S. 2 DSchG NW bleiben die Vorschriften des Landschaftsgesetzes unberührt. Zur Denkmaldefinition war diese Einschränkung, die erst im parlamentarischen Verfahren eingefügt wurde<sup>34</sup>, nicht notwendig, zumal sie zur Denkmalerkenntnis bei der Begriffsbestimmung der Denkmäler nichts beiträgt. Sie belegt, dass bei historischen Gärten als Kulturdenkmäler das Denkmalrecht gegenüber dem im Landschaftsgesetz geregelten Naturschutzrecht *lex specialis* ist<sup>35</sup>, so dass in Nordrhein-Westfalen im Einzelfall daneben auch das Naturschutzrecht bei Normenkonkurrenz unberührt bleiben soll, soweit dies nicht zu wider-

sprüchlichen Ergebnissen führt (vgl. nachstehend IV. und V.).

Daneben stellt sich die Frage, ob die am Baudenkmalbegriff angehängten Garten-, Friedhofs- und Parkanlagen sowie andere von Menschen gestaltete Landschaftsteile einschließlich Alleen als baulich gestaltete Grünanlagen Teil eines Denkmalbereichs sein können. Nach § 2 Abs. 3 DSchG NW sind Denkmalbereiche *Mehrheiten von baulichen Anlagen, und zwar auch dann, wenn nicht jede dazugehörige einzelne bauliche Anlage die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllt.* Aus fachlicher Sicht gibt es daran sicher keine Zweifel, jedenfalls in den Ländern, in denen die Denkmalbereiche (Ensembles, Denkmalzonen) Kulturdenkmäler sind<sup>36</sup>. Denkmalbereiche können in NRW Stadtgrundrisse, Stadt-, Ortsbilder und -silhouetten, Stadtteile und -viertel, Siedlungen, Gehöftgruppen, Straßenzüge, bauliche Gesamtanlagen und Einzelbauten sein sowie deren engere Umgebung, sofern sie für deren Erscheinungsbild bedeutend sind. Hierzu gehören auch handwerkliche und industrielle Produktionsstätten, sofern sie die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllen. Darüber hinaus lässt es der Gesetzgeber an einer abstrakten Definition für den Denkmalbereich fehlen<sup>37</sup>. Die Anwendungsbereiche des Schutzes von Einzeldenkmälern gemäß §§ 2, 3 DSchG NW und des Schutzes des Erscheinungsbildes von Denkmalbereichen gemäß §§ 2 Abs. 3, 5 DSchG NW schließen sich nach der Rechtsprechung nicht aus<sup>38</sup>.

Auch wenn Gartenanlagen nicht aufgezählt sind, könnten wegen der Erwähnung der baulichen Gesamtanlagen auch baulich gestaltete Grünanlagen dazu gehören<sup>39</sup>. Daher werden die Gärten von Kleve als gestaltete Landschaft von der amtlichen Denkmalpflege als Beispiel genannt<sup>40</sup>. Das Oberverwaltungsgericht NRW hat z. B. bei zahlreichen Hausgrundstücken einer Gartenstadt-Siedlung als Teil der 1927/28 erbauten „Göttersiedlung“ festgestellt, dass sich der Denkmalwert des Hauses gerade auch aus dem Verhältnis von überbauter Grundstücksfläche zum Gartenanteil ergibt<sup>41</sup>. – Unter strenger Beachtung des Wortlauts kam das Verwaltungsgericht Dessau für die gleichlautende Regelung in Sachsen-Anhalt (§ 2 Abs. 2 DSchG LSA) zu dem Ergebnis, dass das Dessau-Wörlitzer Gartenreich in

seiner Gesamtheit kein Kulturdenkmal im Sinne von § 2 Abs. 2 DSchG LSA (Denkmalbereich) ist<sup>42</sup>. Das Verwaltungsgericht Dessau kam bezüglich der Einzeldenkmaleigenschaft in einer nachfolgenden Entscheidung von 2002 außerdem zu dem Ergebnis, dass sich das Dessau-Wörlitzer Gartenreich erst recht nicht unter den Begriff des (Einzel-) Baudenkmals fassen lasse. Zwar bezeichnet § 2 Abs. 2 Nr. 1 DSchG LSA u. a. Garten- und Parkanlagen sowie andere von Menschen gestaltete Landschaftsteile als *Baudenkmale*. Dies setzt aber eine gewisse Intensität der Gestaltung voraus. *Die Landschaften Mitteleuropas sind nahezu in allen Fällen das Ergebnis der ordnenden Hand des Menschen. Demgegenüber setzt eine Gestaltung im denkmalrechtlichen Sinne eine intensivere, der baulichen Tätigkeit vergleichbare Einwirkung voraus. Großräumige Landschaftsgestaltungen durch das Anlegen von Wegen, Sichtachsen und einzelnen Blickpunkten in einer Wald- und Wiesenlandschaft fallen daher nicht unter den Begriff des (Einzel-) Baudenkmal<sup>43</sup>.* Die Folge für diese nur für Sachsen-Anhalt geltenden Gerichtsentscheidungen könnte sein, dass man bei vergleichbarem Wortlaut in NRW zu dem Ergebnis kommen könnte, dass größere Gartenlandschaften oder gar historische Kulturlandschaften ohne Nachbesserung der Definition des Denkmalbereichs (§ 2 Abs. 3 DSchG) in NRW nicht geschützt werden können, da sie in der Aufzählung beim Denkmalbereich nicht vorgesehen sind. Dies ist aber aus kulturstaatlicher Verantwortung für diese Denkmalgattungen abzulehnen, da die Denkmälerdefinition des § 2 Abs. 1 DSchG NW umfassender ist. Schließlich kommt es bei der Auslegung der Rechtssätze neben dem Wortlaut entsprechend dem Kanon der Gesetzesauslegung auch auf den Wortsinn, den Bedeutungszusammenhang, die Regelungsabsicht, den Zweck und die Normvorstellung des historischen Gesetzgebers bis hin zur Politik des Gesetzes an<sup>44</sup>. Die Zielsetzung des Denkmalbereichsschutzes bleibt im DSchG NW ungenannt. Sollte sie sich nur aus den Beispielfällen in § 2 Abs. 3 S. 2 DSchG NW erschließen<sup>45</sup>, müsste das Gesetz nachgebessert werden. Jedenfalls stehen in Sachsen-Anhalt und in Nordrhein-Westfalen die Regelungen für Denkmalbereiche in



Abb. 5. Umgeben von einer Parkanlage thront hoch über dem Rhein bei Königswinter Schloss Drachenburg (Foto: Landschaftsverband Rheinland/ Rheinisches Amt für Denkmalpflege).

haltlich und systematisch teilweise im Widerspruch zur Grunddefinition<sup>46</sup>. Da Gärten teils aus lebendem Material bestehen und der natürlichen Vergänglichkeit unterliegen, kann es auf die Frage der dauernden Erhaltbarkeit als Voraussetzung für die Denkmaleigenschaft nicht ankommen<sup>47</sup>. Entsprechend den Aufgaben des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege sind Denkmäler zu schützen, zu pflegen, sinnvoll zu nutzen und wissenschaftlich zu erforschen (§ 1 Abs. 1 S. 1 DSchG NW). Denkmalschutz und Denkmalpflege wirken darauf hin, dass die Denkmäler in die Raumordnung und Landesplanung, die städtebauliche Entwicklung und die Landespflege einbezogen und einer sinnvollen Nutzung zugeführt werden. Schon bei Erlass des Denkmalschutzgesetzes war der Begriff der Landespflege in Nordrhein-Westfalen vielschichtig und von anderen Sachgebieten nicht klar abgrenzbar<sup>48</sup>. Seit dem Gesetz zur Umsetzung des Pflegeversicherungsgesetzes (Landespflegegesetz Nordrhein-Westfalen) vom 19. März 1996, das die Bedürfnisse pflegebedürftiger Menschen zum Gegenstand hat, bedarf der Begriff wegen des Wandels der Normsituation im Sinne eines Bedeutungswandels der Umdeutung. Gemeint waren Naturschutz und Landschaftspflege, die

im benachbarten Rheinland-Pfalz seit 1973 unter dem Oberbegriff der Landespflege in dem Landespflegegesetz zusammengefasst sind. Dies belegt § 1 Abs. 3 DSchPflG Rhld.-Pfalz<sup>49</sup>, der als gleich lautende Regelung hier wohl Vorbild war.

Nicht jedes Objekt, das ein Denkmal im normativen Sinne ist, unterliegt damit in NRW schon dem Schutz des Denkmalrechts<sup>50</sup>. Zur Unterschutzstellung bedarf es, abgesehen beim Auffinden von Bodendenkmälern nach § 3 Abs. 1 S. 4 DSchG NW, des Schutzes durch untergesetzlichen Akt, d. h. der Eintragung des Denkmals in die Denkmalliste (Allgemeinverfügung) nach § 3 DSchG NW oder der Anordnung des vorläufigen Schutzes nach § 4 DSchG NW bzw. bei Denkmalbereichen der Unterwerfung unter das Gesetz durch Satzung nach § 5 Abs. 1 oder § 6 Abs. 4 DSchG NW oder durch ordnungsbehördliche Verordnung nach § 5 Abs. 4 DSchG NW sowie bei Grabungsschutzgebieten nach § 14 DSchG NW.

Zu den nächsten Stufen des Schutzes gehören alle Wirkungen und Folgemaßnahmen der Unterschutzstellung, die sich aus den §§ 7 f. DSchG NW ergeben. Von besonderer Bedeutung ist hierbei die Erhaltungspflicht des § 7 DSchG NW bei geschützten Denkmälern, wonach Eigentümer und sons-

tige Nutzungsberechtigte ihre Denkmäler instand zu halten, instand zu setzen, sachgemäß zu behandeln und vor Gefährdung zu schützen haben, soweit ihnen das zumutbar ist (§ 7 Abs. 1 S. 1 DSchG NW). Baudenkmäler und damit auch historische Parks und Gärten sowie ortsfeste Bodendenkmäler sind so zu nutzen, dass die Erhaltung der Substanz auf Dauer gewährleistet wird (§ 8 Abs. 1 DSchG NW)<sup>51</sup>.

Neben den zahlreichen erlaubnispflichtigen Maßnahmen an (Garten-)Denkmälern auch in der engeren Umgebung<sup>52</sup> ist zur Sicherstellung des gesetzlichen Schutzzwecks sogar die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes vorgesehen (§ 27 DSchG NW)<sup>53</sup>. Hierbei wird man seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 2.3.1999<sup>54</sup> zum denkmalrechtlichen Genehmigungsvorbehalt in Rheinland-Pfalz die frühere verfassungskonforme Auslegung des § 9 Abs. 2 DSchG<sup>55</sup> als tragfähig betrachten dürfen. Damit ist die Forderung des Bundesverfassungsgerichtes, wonach die Verwaltung bei der Aktualisierung der Eigentumsbeschränkung zugleich über den gegebenenfalls erforderlichen Ausgleich zumindest dem Grunde nach zu entscheiden hat<sup>56</sup>, noch nicht entsprochen. Anders als bei der Frage nach der Verunstaltung im Sinne des § 13 BauO NW, bei der es auf die Betrachtungsweise eines sog. *aufgeschlossenen Durchschnittsbetrachters* ankommt, ist bei der Beurteilung, ob eine Veränderung eines Baudenkmals (oder eines Gründenkmal) mit den Belangen des Denkmalschutzes unvereinbar ist, auf die Sicht des *fachkundigen Betrachters* abzustellen<sup>57</sup>. Auch wenn hier nicht alle denkmalrechtlichen Pflichten und Gebote unter Berücksichtigung der Belange des Denkmalschutzes ebenso wie der Eigentümerbelange dargestellt werden können, sei angemerkt, dass das nordrhein-westfälische Denkmalschutzgesetz vom 11. März 1980 ein für die Belange der Gartendenkmalpflege taugliches und damit gutes Denkmalschutzgesetz ist, das notfalls als letztes Mittel sogar die Enteignung zulässt, wenn allein dadurch ein Denkmal in seinem Bestand, seiner Eigenart oder seinem Erscheinungsbild erhalten werden kann (§ 30 Abs. 1 Buchst. a DSchG NW). Außerdem kann nach § 31 S. 1 DSchG NW der

Eigentümer die Übernahme eines Denkmals verlangen, wenn und soweit es ihm mit Rücksicht auf seine Pflichten zur Erhaltung des Denkmals auf Grund einer behördlichen Maßnahme nach dem Denkmalschutzgesetz wirtschaftlich nicht zuzumuten ist, das Denkmal zu behalten oder es in der bisherigen oder einer anderen zulässigen Art zu nutzen<sup>58</sup>. Beispiele aus Denkmalschutz, Naturschutz und Flurneuordnung zeigen, dass die Übernahme eines Denkmals oder eines Teils einer Kulturlandschaft in öffentliches Eigentum oftmals der beste Garant für eine dauerhafte Erhaltung des Schutzgegenstandes ist. Ausgehend vom wohl ältesten Beispiel, dem Ankauf des Drachenfelsens mit Burgruine 1836<sup>59</sup> bei Königswinter am Rhein auf der Basis einer preußischen Circularverfügung vom 15. Dezember 1923<sup>60</sup>, bis zu heutigen Beispielen wie dem Staffelstein<sup>61</sup> im Landkreis Lichtenfels in Bayern (vgl. Abbildung). Die Kulturlandschaft am Staffelberg mit sehr alter Siedlungsgeschichte wurde im Rahmen der Flurneuordnung teilweise in öffentliches Eigentum überführt. Entsprechende Möglichkeiten gibt es auch in anderen Bundesländern.

Nach dem Bericht der Denkmalkommission Nordrhein-Westfalen vom 7. Oktober 2002 ist das Denkmalschutzgesetz NW ein wirksames, modernes und zeitgerechtes Instrument zur Gewährung eines geordneten, fachlich fundierten und berechnete Belange berücksichtigenden Verfahrens. Die Kommission meint jedoch, dass an ein Verbandsklagerecht bei Denkmälern im Besitz der Kommunen, des Landes und des Bundes gedacht werden könne, bei dem im Fall eines inneren Konfliktes die Eigentümer nicht gegen sich selbst klagen können<sup>62</sup>. Nach den Bemühungen um eine Ausweitung des Verbandsklagerechts innerhalb der EU und der bereits 2002 erfolgten Mitwirkung von Vereinen im 7. Abschnitt des Bundesnaturschutzgesetzes einschließlich der Rechtsbehelfe von Vereinen in § 61 BNatSchG stellt sich auch wegen der „Waffengleichheit“ die Frage nach der Einführung des Vereins- oder Verbandsklagerechts im Denkmalschutzrecht. So sollte man in Rheinland-Pfalz bei einer anstehenden Novellierung darüber nachdenken, ob nicht anerkannte Denkmalpflegeorganisationen (§ 28 DSchPflG Rhld-Pf.)<sup>63</sup> künftig ein Kla-

gerecht bekommen sollten. Bei dem Gedanken an den Bau einer Brücke über den als Welterbe eingetragenen Mittelrhein ist das Anliegen jedenfalls aus denkmalrechtlicher Sicht berechtigt.

Die denkmalrechtlichen Möglichkeiten gelten auch für den Schutz historischer Kulturlandschaften als Flächendenkmäler (*von Menschen gestaltete Landschaftsteile*, § 2 DSchG NW), auch wenn hier noch andere Instrumente vom Raumordnungs-, Bau- und Planungsrecht bis zum nachstehend zu erörternden Naturschutz- und Forstrecht eine größere Rolle als bei Baudenkmalen spielen. Für die Denkmalpflege bleibt dabei der historische Wert ausschlaggebend. Um den Gesetzesauftrag auch mit Blick auf die heute vielfach erforderliche Umweltverträglichkeitsprüfung besser erfüllen zu können, hat die Vereinigung der Landesdenkmalpfleger 2002 ein Positionspapier *Denkmalpflege und historische Kulturlandschaft* mit einem Definitionsvorschlag vorgelegt<sup>64</sup>. Darauf aufbauend hat sich die Kultusministerkonferenz wegen der Umsetzung der EU-Richtlinie zur Umweltverträglichkeitsprüfung vom 27. 6. 2001 in nationales Recht dem Definitionsvorschlag im Unterausschuss Denkmalpflege 2003 ange-

nommen<sup>65</sup> und eine überarbeitete Fassung vorgeschlagen. Der Kulturausschuss der Kultusministerkonferenz hatte in seiner 224. Sitzung diesem Definitionsvorschlag ohne Änderungen zugestimmt<sup>66</sup>. Zugleich wurden die Länder gebeten, die zuständigen Ministerien auf Länderebene in geeigneter Weise um Berücksichtigung des Vorschlags bei der Angleichung der nationalen Gesetzgebung an die EU-Richtlinie über die Prüfung der Umweltauswirkungen vom 27. 6. 2001 zu bitten. Der Definitionsvorschlag lautet:

*Die Kulturlandschaft ist das Ergebnis der Wechselwirkung zwischen naturräumlichen Gegebenheiten und menschlicher Einflussnahme im Laufe der Geschichte. Dynamischer Wandel ist daher ein Wesensmerkmal der Kulturlandschaft. Der Begriff findet sowohl für den Typus als auch für einen regional abgrenzbaren Landschaftsausschnitt Verwendung.*

*Die historische Kulturlandschaft ist ein Ausschnitt aus der aktuellen Kulturlandschaft, der durch historische, archäologische, kunsthistorische oder kulturhistorische Elemente und Strukturen geprägt wird. In der historischen Kulturlandschaft können Elemente, Strukturen und Bereiche aus unterschiedlichen zeitlichen Schichten ne-*

Abb. 6. Kulturlandschaft Staffelberg im Landkreis Lichtenfels/Bayern. Luftbild von der Fränkischen Alb (Jura) in Richtung Maintal mit der Stadt Bad Staffelstein (Foto: Direktion für Ländliche Entwicklung, Bamberg).



beneinander und in Wechselwirkung miteinander vorkommen. Elemente und Strukturen einer Kulturlandschaft sind dann historische, wenn sie in der heutigen Zeit aus wirtschaftlichen, sozialen, politischen oder ästhetischen Gründen nicht mehr in der vorgefundenen Weise entstehen, geschaffen würden oder fortgesetzt werden, sie also aus einer abgeschlossenen Geschichtsepoche stammen.

Die historische Kulturlandschaft ist Träger materieller geschichtlicher Überlieferung und kann im Einzelfall eine eigene Wertigkeit im Sinne einer Denkmalbedeutung entfalten. Wesentlich dafür sind ablesbare und substanzuell greifbare Elemente und Strukturen in der Landschaft, welchen man geschichtliche Bedeutung zumisst, ohne dass sie selbst denkwürdig sein müssen. Die historische Kulturlandschaft ist zugleich das Umfeld einzelner historischer Kulturlandschaftselemente oder Denkmale. Die Erhaltung einer historischen Kulturlandschaft oder ihrer Teile liegt in beiden Fällen im öffentlichen Interesse.

#### IV. Naturschutzrecht

Das nordrhein-westfälische Gesetz zur Sicherung des Naturhaushalts und zur Entwicklung der Landschaft (Landschaftsgesetz - LG) liegt nach der Änderung vom 9. 5. 2000<sup>67</sup> nun in Neufassung vor<sup>68</sup>. Gleichwohl gibt es bereits wieder Änderungsbedarf.

Auf bundesrechtlicher Ebene wurde durch das Gesetz zur Neuregelung des Rechts des Naturschutzes und der Landschaftspflege und zur Anpassung anderer Rechtsvorschriften (BNatSchNeuregG) vom 25.3.2002<sup>69</sup> eine umfassende Neuregelung getroffen, die sich jedoch vielfach wegen Art. 72 in Verbindung mit Art. 75 GG auf Rahmenrechtsregelungen (mit Ausnahme der in § 11 BNatSchG genannten Regelungen) beschränken muss, die nach § 71 BNatSchG in der Regel erst innerhalb von drei Jahren nach Inkrafttreten des neuen BNatSchG von den Ländern zu erfüllen sind, d. h. bis zum 4.4.2005. Erstaunlich ist, dass dieses in seinem Umfang von rund 40 auf rund 70 Paragraphen erweiterte Gesetz in manchen Teilen trotz der vollmundigen Ankündigung der prestigeträchtigen umfassenden Gesamtnovellierung des BNatSchG von 1976 der Gesetzesvorlage der alten Bundesregierung entspricht<sup>70</sup>. Die vom Deutschen Natio-

nalkomitee für Denkmalschutz gemachten Vorschläge zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes im Naturschutzrecht<sup>71</sup> wurden nicht beachtet. Durch die Veränderung der nunmehr nur noch rahmenrechtlichen Grundsätze wie beim Klima die ausdrückliche Hervorhebung des Ausbaus einer nachhaltigen Energieversorgung insbesondere durch zunehmende Nutzung erneuerbarer Energien (d. h. auch Windkraftanlagen!) in § 2 Abs. 1 Nr. 6 BNatSchG wird deutlich, dass der Denkmalschutz als Partner bei solchen Naturschutzgrundsätzen nicht immer willkommen ist, wobei die Nr. 6 eigentlich keine naturschützende Regelung ist<sup>72</sup>. Entsprechendes ist bei dem neuen Biotopverbund (§ 3 BNatSchG) zu befürchten, da hier die Gefahr besteht, dass die Pflege der Gartendenkmäler durch die andersartigen Ziele des Biotopverbundes in ihrer gartenkünstlerischen Aussage beeinträchtigt werden können. Dabei sind historische Park- und Gartenanlagen regelmäßig ungeeignet, einen Teil des Biotopverbundes zu bilden.

##### 1. Ziele und Grundsätze

Unter Bezug auf die bisherigen Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege des Landschaftsgesetzes ist für den Denkmalschutz negativ, dass in § 1 Abs. 1 BNatSchG die Worte *als Lebensgrundlage des Menschen* gestrichen wurden, wodurch der Naturschutz auch als Selbstzweck verankert werden soll. Da dies jedoch jetzt nur noch eine rahmenrechtliche Vorgabe ist, werden die neu formulierten Ziele und Grundsätze erst ab dem Zeitpunkt (und in dem Umfang) gelten, ab dem sie in das Landesrecht übernommen werden. Positiv könnte sich für die Gartendenkmalpflege auswirken, dass Natur und Landschaft nach § 1 BNatSchG nicht nur wie bisher zu schützen, zu pflegen und zu entwickeln, sondern nun auch, soweit erforderlich, wiederherzustellen sind. Dies müsste bei richtig verstandenem Naturschutz auch der Pflege und Wiederherstellung historischer Park- und Gartenanlagen dienlich sein.

Durch das Gesetz zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes im Bundesrecht vom 1. Juni 1980 wurde in das Bundesnaturschutzgesetz ein neuer unmittelbar geltender Grundsatz eingefügt, der fast wörtlich in § 2 Abs. 1 Nr. 13 LG NW übernommen wurde.

Er lautet: *Historische Kulturlandschaften und -landschaftsteile von besonders charakteristischer Eigenart sind zu erhalten. Dies gilt auch für die Umgebung geschützter oder schützenswerter Kultur-, Bau- und Bodendenkmäler sowie Denkmalbereiche, sofern dies für die Erhaltung der Eigenart und Schönheit des Denkmals erforderlich ist*<sup>73</sup>. Zur Klärung von Konfliktfällen gibt der 2. Halbsatz des § 2 Nr. 13 Satz 2 LG NW eine relativ verbindliche Direktive. Soweit die Erforderlichkeit der Maßnahmen für die Erhaltung der Eigenart und Schönheit des Denkmals oder des Denkmalbereichs gegeben ist, müssen regelmäßig auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege zurückstehen<sup>74</sup>. Hier hätten zur Klarstellung neben den Kultur-, Bau- und Bodendenkmälern auch die Gartendenkmäler als mittlerweile gleichberechtigte Denkmalkategorie Berücksichtigung finden müssen. Daher sollte es künftig in § 2 BNatSchG bzw. § 2 LG NW *Kultur-, Bau-, Garten- und Bodendenkmäler* heißen.

Zur Wirksamkeit des Begriffs *historische Kulturlandschaft* ist zu bedenken, dass es eine eigene Schutzkategorie *historische Kulturlandschaft* im Naturschutzrecht, vergleichbar den im Naturschutz üblichen Schutzkategorien wie Naturschutzgebiet, Landschaftsschutzgebiet oder auch Naturdenkmal oder geschützter Landschaftsbestandteil nach § 22 BNatSchG bis heute nicht gibt. Damit wurde ein bis dahin überwiegend in der historischen Geographie verwendeter Fachbegriff, soweit ersichtlich, 1980 erstmals in einem Bundesgesetz sowie danach im Landschaftsgesetz zum Rechtsbegriff. Das Raumordnungsgesetz des Bundes (ROG) von 1997 ergänzte dies durch den Grundsatz der Raumordnung des § 2 Abs. 2 S. 2: Danach sind die gewachsenen Kulturlandschaften in ihren prägenden Merkmalen sowie mit ihren Kultur- und Naturdenkmälern zu erhalten. – Aus denkmalrechtlicher Sicht sind historische Kulturlandschaften *Landschaftsausschnitte, die vom Umgang früherer Generationen mit Natur und Landschaft oder als Beispiel früherer Arbeitens und Lebens oder wichtiger Bestandteil früherer Landschaftsgestaltung als Lebensraum und Selbstdarstellung früherer Gesellschaften und der von ihnen getragenen Kultur Zeugnis geben*<sup>75</sup>. Die Vereinigung der

Landesdenkmalpfleger hat in dem bereits erwähnten Positionspapier *Denkmalpflege und historische Kulturlandschaft*<sup>76</sup> festgestellt, dass sich die rechtliche Schutzfähigkeit von Kulturlandschaften als ein Mosaik vieler ineinander verzahnter Rechtsvorschriften darstellt. Auf die mögliche Problematik der Normenkonkurrenz ist das Papier der Vereinigung jedoch nicht eingegangen<sup>77</sup>.

Das neue BNatSchG 2002 regelt jetzt in § 2 Abs. 1 Nr. 14 BNatSchG: *Historische Kulturlandschaften und -landschaftsteile von besonderer Eigenart, einschließlich solcher von besonderer Bedeutung für die Eigenart oder Schönheit geschützter oder schützenswerter Kultur-, Bau- und Bodendenkmäler, sind zu erhalten.* Der wichtige Schutz der Umgebung der Bau-, Kultur- und Bodendenkmäler ist damit ersatzlos weggefallen<sup>78</sup>. Die amtliche Begründung räumt ein, dass dies insbesondere auch aus kompetenzrechtlichen Gründen geboten sei<sup>79</sup>. Ergänzend dazu wurde bei der Ausweisung von Landschaftsschutzgebieten in § 26 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG die Möglichkeit eröffnet, neben dem Schutzzweck der Vielfalt, Eigenart und Schönheit der Landschaft auch deren besondere kulturhistorische Bedeutung zu berücksichtigen, wobei der bisherige Begriff des Landschaftsbildes weggefallen ist. Damit dürfte die Grenze der sich aus Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG ergebenden Rahmenkompetenz des Bundes für den Naturschutz und die Landschaftspflege erreicht oder gar überschritten sein, zumal der Bund bisher nicht bereit war, in einer *Unberührtheitsklausel* klarzustellen, dass die landesrechtlichen Bestimmungen zum Denkmalschutz und zur Denkmalpflege unberührt bleiben. Im Baugesetzbuch des Bundes sind solche Klauseln aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Selbstverständlichkeit (z. B. § 175 Abs. 5 BauGB; vgl. § 29 Abs. 2 BauGB). Beim Schutz historischer Park- und Gartenanlagen ist das Denkmalrecht ohnehin gegenüber dem Naturschutzrecht *lex specialis*<sup>80</sup>, so dass eine Unberührtheitsklausel primär der Klarstellung dienen würde. Wenn sich z. B. wegen unterschiedlicher Schutzziele die Rechtsfolgen gegenseitig ausschließen, besteht eine *Normenkonkurrenz*<sup>81</sup>, bei der das Landschaftsgesetz die Natur und Landschaft im besiedelten und unbesiedelten Bereich (§ 1 LG), d. h. zu 100 % schützen will,

während das Denkmalschutzgesetz nur die wenigen Teile gepflanzter Architektur schützt, soweit sie als Garten-, Friedhofs- und Parkanlagen sowie andere von Menschen gestaltete Landschaftsteile die Voraussetzungen der Denkmaldefinition erfüllen (§ 2 DSchG NW). Somit sind die Denkmalschutzgesetze<sup>82</sup> und auch die Friedhofsgesetze<sup>83</sup> bei Normenkonkurrenz die spezielleren Gesetze. Sonst wäre z. B. bei Pflegerückstand auf dem Friedhof wegen der mittlerweile eingetretenen Verwilderung des Naturanteils die Erfüllung der gesetzlichen Bestattungspflicht, die einen Bestattungszwang<sup>84</sup> beinhaltet, trotz der Widmung eines Friedhofs als Bestattungsplatz (Totengarten) nicht zu erfüllen.

Bei der künftigen Umsetzung der Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege sollte wegen des Übergewichts der ökologischen Vorgaben jedoch in einem neuen Grundsatz ergänzend zu § 2 Nr. 13 LG NW über historische Kulturlandschaften zur Verbesserung des Dialogs folgende *Brücke* gebaut werden: *Die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege sind bei der Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu berücksichtigen*<sup>85</sup>. Zugleich würde damit der Grundsatz Nr. 4 aufgewertet, wonach die natürlichen Bodenfunktionen und die Funktionen des Bodens als Archiv der Natur- und Kulturgeschichte<sup>86</sup> im Sinne des Bundesbodenschutzgesetzes zu erhalten sind.

Nach § 2 Abs. 1 S. 1 BNatSchG sind ohnehin die Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowohl untereinander als auch mit den Anforderungen des Denkmalschutzes sowie mit anderen Ansprüchen, die die Allgemeinheit an Natur und Landschaft stellt, abzuwägen<sup>87</sup>. In diesem Zusammenhang kommt dem noch verbliebenen Regelungsgehalt des § 2 Abs. 1 Nr. 14 BNatSchG für den Denkmalschutz besondere Bedeutung zu. Da die Begriffe Kultur-, Bau- und Bodendenkmäler denkmalrechtlichen Ursprungs sind, sind auf Grund dieser Aufgabenstellung die Denkmalschutzgesetze prioritär.

## 2. *Förmlicher Schutz nach §§ 19 f. Landschaftsgesetz (LG) NW*

Weitere naturschutzrechtliche Möglichkeiten für die Erhaltung historischer Parks und Gärten bieten die §§ 22 f. BNatSchG bzw. §§ 19 f. LG NW.

Danach können nach § 19 oder § 42a LG NW Teile von Natur und Landschaft zu Schutzgebieten sowie -objekten verschiedener Kategorien erklärt werden: Naturschutzgebiete (§ 20 LG NW), Landschaftsschutzgebiete (§ 21 LG NW), Naturdenkmale (§ 22 LG NW) und geschützte Landschaftsbestandteile (§ 23 LG NW). Ergänzend gibt es den Schutz für Nationalparke (§ 43 LG NW), Naturparke (§ 44 LG NW) sowie den Baumschutz (§ 45 LG NW, vgl. nachstehend 5.). Zu den naturschutzrechtlichen Festsetzungen wird am Beispiel der Naturschutzgebiete in der Literatur ausdrücklich betont, dass für kunst- und kulturhistorisch wertvolle Flächen oder Objekte ein Schutz als Naturschutzgebiet nicht in Betracht kommt<sup>88</sup>. Hierbei sollte man wegen des Übermaßverbots auch an die aus der Sicht des Denkmalschutzes nicht notwendigen strafrechtlichen Sanktionen als Folge der zusätzlichen Anwendung des Naturschutzrechts denken (§§ 329, 330 StGB)<sup>89</sup>.

Entsprechend der seit dem Reichsnaturschutzgesetz von 1935 bestehenden Rechtstradition können Teile von Natur und Landschaft nur dann unter Schutz gestellt werden, wenn sie schutzwürdig und schutzbedürftig sind. Von einer Schutzbedürftigkeit ist dann auszugehen, wenn Anhaltspunkte für eine abstrakte Gefährdung bestehen. Diese Voraussetzung dürfte bei historischen Park- und Gartenanlagen wegen der meist durchgeführten Erfassung und der förmlichen denkmalrechtlichen Unterschutzstellung nur selten gegeben sein, so dass diesen Regelungen ergänzende Funktionen dort zukommen kann, wo die strengen Kulturdenkmaldefinitionen beim historischen Grün nicht erfüllt sind. Die Wirkung der Schutzausweisung ist in § 34 LG NW geregelt. Auch in diesen Fällen ist nach § 1 Abs. 2 LG NW eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen<sup>90</sup>. Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Mannheim hat zum Schlosspark Monrepos bei Stuttgart 1991 entschieden, dass die Erforderlichkeit einer Landschaftsschutzverordnung nach § 22 Abs. 1 Nr. 4 NatSchG BW nicht deshalb entfallen muss, weil Teile des geschützten Gebietes als eingetragenes Kulturdenkmal geschützt sind, da Zielkonflikte zwischen Natur- und Denkmalschutz durch die Landschaftsschutzverordnung bewältigt werden können<sup>91</sup>. Die



Abb. 7. Schloss Altenstein/Thüringen (Foto: Stiftung Thüringer Schlösser und Gärten; Ulrich Muschiol, Bad Liebenstein).

Wiederherstellung des Kulturdenkmals im Stil eines englischen Landschaftsgartens mit Seeanlage musste somit durch die Landschaftsschutzverordnung ermöglicht werden. Zum Verhältnis von Naturschutz und Bauleitplanung hat der VGH Mannheim 1985 entschieden, dass eine Verordnung zur Erhaltung von Grünbeständen (Parkanlage) nach § 25 NatSchG BW auch dann noch zulässig sein kann, wenn für diese Fläche bereits ein Bebauungsplan Pflanz- und Erhaltungsgebote nach § 9 Abs. 1 Nr. 25 BBauG festgesetzt hat<sup>92</sup>. Zum besseren Verständnis muss man wissen, dass in Baden-Württemberg im Unterschied zu vielen anderen Ländern schon seit dem Naturschutzgesetz von 1975 nach § 25 Abs. 1 Buchst. b) *Parkanlagen, Friedhöfe und bedeutungsvolle Gartenanlagen* ausdrücklich in den Naturschutz einbezogen sind<sup>93</sup>. In NRW gibt es die Möglichkeit, in bestimmten Gebieten den gesamten Bestand an Bäumen, Hecken und anderen Landschaftsbestandteilen nach § 23 LG NW als geschützte Landschaftsbestandteile festzusetzen. Der auch für die Denkmalpflege wichtige Schutzgrund ist die Belebung, Gliederung oder Pflege des Orts- und Landschaftsbildes<sup>94</sup>. Der Bund hat diese rahmenrechtliche Vorgabe bei geschützten Landschaftsbestandteilen in letzter Minute im Vermittlungsausschuss bei der Entscheidung über das neue Bundesnaturschutzgesetz noch ergänzt. Der Schutz kann sich nach §

29 Abs. 1 S. 2 BNatSchG in bestimmten Gebieten auf den gesamten Bestand an Alleen, einseitigen Baumreihen, Bäumen, Hecken oder anderen Landschaftsbestandteilen erstrecken. Nach § 29 Abs. 2 BNatSchG können die Beseitigung des geschützten Landschaftsbestandteils sowie Handlungen, die zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung des geschützten Landschaftsbestandteils führen können, nach Maßgabe näherer Bestimmungen verboten werden. Mit Blick auf Verkehrsunfälle mit Aufprall auf Bäume sind Ausnahmen von diesem Verbot neuerdings nur zulässig, wenn sie aus zwingenden Gründen der Verkehrssicherheit durchgeführt werden und keine anderen Maßnahmen zur Erhöhung der Verkehrssicherheit erfolgreich durchgeführt werden konnten (§ 29 Abs. 2 S. 2 BNatSchG)<sup>95</sup>. Dieses nun verschärfte Problem soll nachstehend beim Baumschutz unter 5. nochmals aufgegriffen werden.

Wegen der Gefahr bei Verkehrsunfällen mit Aufprall auf Bäume muss für denkmalgeschützte Alleen jedoch schon hier darauf hingewiesen werden, dass zumindest bei Fernstraßen seit dem Gesetz zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes im Bundesrecht es bei Baudenkmalern, und hierzu gehören die denkmalgeschützten Alleen, bei Veränderungen nach § 4 S. 3 Fernstraßengesetz (FstrG) einer denkmalrechtlichen Genehmigung bedarf, sofern nicht ein Planfeststellungsver-

fahren durchgeführt worden ist. Diese Überlegung wurde z.B. bei Veränderungen der als Teil des Schlossparks Altenstein/Thüringen (vgl. Abbildung) geschützten Allee der L 1027 nicht beachtet mit der Folge, dass man entsprechend der straßenrechtlichen Richtlinien die Lückenbepflanzung durch das Straßenbauamt in der sonst noch vorhandenen Allee in einem Abstand von 4,50 Meter weg von der Straße tätigen wollte. Dank des Einsatzes des Arbeitskreises Historische Gärten der Deutschen Gesellschaft für Gartenkunst und Landschaftskultur (DGGL) kann dieser durch untergesetzliche Richtlinien verursachte Unsinn hoffentlich noch verhindert werden.

### 3. Eingriffe

Die Eingriffsregelung des § 4 fLG NW sowie die erweiterten Eingriffsregelungen des Bundes (§§ 18–20 BNatSchG) wirken direkt oder indirekt auf die Erhaltung und Pflege historischer Parks und Gärten ein. Von Eingriffstatbestand sind Eingriffe in Natur und Landschaft nach § 4 LG NW Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen, die die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen können. Bei der Erhaltung und Pflege historischer Parks und Gärten wird unter Beachtung der Bezugsgröße Landschaftsbild in aller Regel kein erheblicher Eingriff vorliegen. Die Pflege einer historischen Gartenanlage, auch die Beseitigung des Pflegerückstandes stellen keine Änderung der Nutzung der Gesamtfläche dar, denn diese war und bleibt eine Gartenanlage, wird also vorher wie nachher gleich genutzt. Eine Änderung der Gestalt liegt ebenfalls nicht vor, da die historische Anlage der Bezugspunkt ist, so dass bei einer Pflege, die dem historischen Gesamtbild entspricht, keine Änderung der Gestalt gegeben ist. Dem im Einzelfall zu beklagenden Missbrauch der Eingriffsregelung<sup>96</sup> sollte deutlich Einhalt geboten werden.

### 4. Biotopschutz

Biotope sind Lebensstätten und Lebensräume wild lebender Tiere und Pflanzen (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG). Nach § 2 Nr. 10 LG NW und der entsprechenden bundesrechtlichen Vorgabe des § 2 Nr. 9 BNatSchG sind die wildlebenden Tiere und Pflanzen und ihre Lebensgemein-

schaften als Teil des Naturhaushalts in ihrer natürlichen und historisch gewachsenen Artenvielfalt zu schützen. Ihre Lebensstätten und Lebensräume (Biotope) sowie ihre sonstigen Lebensbedingungen sind zu schützen, zu pflegen, zu entwickeln, wiederherzustellen und möglichst zu einem Verbundsystem zu vernetzen.

Mit § 30 BNatSchG hat der Bund den Ländern Vorgaben für gesetzlich geschützte Biotope formuliert. Hierbei können die Länder nach § 30 Abs. 2 BNatSchG auch Ausnahmen zulassen (z. B. für die Gartendenkmalpflege). Jedenfalls müsste auch hier klargestellt werden, dass das Denkmalschutzgesetz unberührt bleibt.

Mit der umgesetzten Landesvorschrift des § 62 LG NW sind z.B. nach Nr. 3 *Borstgrasrasen, Magerwiesen und -weiden, Trocken- und Halbtrockenrasen* kraft Gesetzes pauschal geschützt<sup>97</sup>. Maßnahmen und Handlungen, die zu einer erheblichen oder nachhaltigen Beeinträchtigung oder zu einer Zerstörung dieser Biotope führen können, sind verboten. Weil die Regelung an die rein tatsächlichen Verhältnisse anknüpft, kommt es nicht darauf an, aus welchem Grund und auf welche Weise ein Gebiet zum Biotop geworden ist, so dass auch so genannte Sekundärbiotope, die aufgrund mittelbarer oder unmittelbarer menschlicher Einwirkung entstanden sind, zu dem Schutzgegenstand gehören. Der gesetzliche Schutz ist jedoch ausdrücklich auf wildlebende Tiere und Pflanzen beschränkt, so dass die Regelung nicht auf historische Parks und Gärten passt, da diese Zeugnisse der Gartenkunst unter der Herrschaft des Menschen stehen.

Auch wenn diese Pflanzen dem allgemeinen Artenschutz nach § 41 Abs. 1 BNatSchG unterliegen, steht eine Pflege hier nicht entgegen. Ansonsten ist auch die Befreiung (vgl. § 62 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG) zu erteilen, da sonst der denkmalschutzrechtliche Auftrag nicht erfüllt werden kann.

### 5. Baumschutz

§ 45 LG NW bestimmt, dass die Gemeinden durch Satzung den Schutz des Baumbestandes innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile und des Geltungsbereichs der Bebauungspläne regeln können. Für den Außenbereich besitzen sie damit keine Regelungsbefugnisse, so dass nur historische Parks und Gärten in den vorgegebenen räumlichen Grenzen

betroffen sein können. Außerdem müssen sich die Regelungen wegen ihres belastenden Inhalts im Rahmen der jeweiligen Ermächtigung halten<sup>98</sup>. Damit ist ein Baumschutz aus ästhetischen Gründen jedoch nicht ausgeschlossen<sup>99</sup>. Die Gemeinden handeln beim Erlass von Baumschutzsatzungen im Rahmen ihrer Selbstverwaltungsaufgaben und nicht als untere Naturschutzbehörden<sup>100</sup>, so dass es geteilte Zuständigkeiten mit den Landschaftsbehörden geben kann.

– Die Einbeziehung von Bäumen in denkmalgeschützten Parks und Gärten kann in aller Regel gegen das verfassungsrechtliche Übermaßverbot verstoßen, da der Schutzzweck zumindest teilweise bereits durch das Denkmalrecht erfüllt ist<sup>101</sup>. Aus diesem Grunde sollte entsprechend der vorbildlichen Regelungen des § 26 Abs. 1 S. 4 NatSchG MV oder des § 17 Abs. 4 Thüringer Naturschutzgesetz ein Baumschutz nur für Bäume zulässig sein, die nicht bereits nach §§ 2 f. DSchG NW in Nordrhein-Westfalen geschützt sind. Schließlich gibt es kein Bedürfnis zur Einbeziehung historischer Park- und Gartenanlagen in diesen pauschalen Schutz (vgl. § 26 Abs. 1 S. 4 NatSchG MV). Entsprechendes gilt für den pauschalen Baumschutz auf Friedhöfen<sup>102</sup>. Daher hätte der Erlass des modernen Gesetzes über das Friedhofs- und Bestattungswesen in Nordrhein-Westfalen (BestG NRW)<sup>103</sup> zum Anlass genommen werden können, im Landschaftsgesetz klarzustellen, dass die Baumschutzvorschriften der § 45 LG NW nicht für denkmalgeschützte historische Gärten und Friedhöfe gelten. Dies wäre zugleich ein Beitrag zur Verwaltungsvereinfachung.

Da in Mecklenburg-Vorpommern Alleen und einseitige Baumreihen nach § 27 LNatSchG vorbildlich geschützt sind, hat man 2002 diesen an sich richtigen Alleenschutz auch in das Bundesnaturschutzgesetz bei den geschützten Landschaftsbestandteilen des § 29 BNatSchG übernommen, dort jedoch an falscher Stelle. Nun können Ausnahmen vom Beseitigungsverbot geschützter Landschaftsbestandteile (d. h. nicht nur Alleen!) nach § 29 Abs. 2 S. 2 BNatSchG nur zugelassen werden, *wenn sie aus zwingenden Gründen der Verkehrssicherheit durchgeführt werden und keine anderen Maßnahmen zur Erhöhung der Verkehrssicherheit durchgeführt werden konnten*.

Dies kann insbesondere bei der Einbeziehung historischer Parks und Gärten in den Schutzbereich der Baumschutzsatzungen, wie dies teilweise gefordert wird<sup>104</sup>, zu unsinnigen und verfassungsrechtlich nicht vertretbaren Ergebnissen führen. So dürfte ein für die Öffentlichkeit kaum erreichbarer Baum, der im historischen Garten eine aus gartenkünstlerischen Gründen wichtige Sichtachse versperrt, nur entfernt werden, wenn zwingende Gründe der Verkehrssicherheit dies erfordern. Als diese vom Alleenschutz in Mecklenburg-Vorpommern übernommene Regelung in letzter Minute ins Bundesnaturschutzgesetz kam, hatte wohl niemand die unsinnigen Konsequenzen für geschützte Landschaftsbestandteile bedacht, die nicht an Verkehrswegen liegen und für die die Frage der Verkehrssicherungspflicht nicht das Problem ist. Außerdem hat man nicht bedacht, dass in Mecklenburg-Vorpommern – anders als im Bund – der Alleenschutz nach Art. 12 Abs. 2 LV MV Verfassungsrang hat<sup>105</sup>. Auch wenn die Bedeutung historischer Alleen und Pflasterstraßen als kulturgeschichtliche Elemente ebenso wie als Denkmäler sehr hoch einzustufen ist, darf der Alleenschutz nicht den Blick für andere ebenfalls berechnete gartendenkmalpflegerische Belange trüben. So besteht derzeit die Gefahr, dass in Sachsen-Anhalt bei der anstehenden Novellierung des Landesnaturschutzgesetzes bei den geschützten Landschaftsbestandteilen in § 35 Abs. 2 NatSchG wie in § 29 Abs. 2 BNatSchG nach einem Änderungsantrag<sup>106</sup> Ausnahmen vom Verbot nur zulässig sein sollen, *wenn sie aus zwingenden Gründen der Verkehrssicherheit durchgeführt werden und keine anderen Maßnahmen zur Erhöhung der Verkehrssicherheit erfolgreich durchgeführt werden konnten*. Trotz der besonderen Bedeutung historischer Gärten für Sachsen-Anhalt<sup>107</sup> ist bisher leider keine Ausnahme der historischen Park- und Gartenanlagen als Werke der Gartenbaukunst vorgesehen, so wie dies in Nachbarländern wie Mecklenburg-Vorpommern (§ 26 Abs. 1 S. 4 LNatSchG M-V) oder Thüringen (§ 17 Abs. 4 S. 1 ThürNatSchG) aus verfassungsrechtlichen Gründen mit Rücksicht auf die Kunstfreiheitsgarantie (Art. 5 Abs. 3 GG) geregelt ist.

## V. Forstrecht

Nach § 1 Forstgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LFoG) vom 24. April 1980 als Ausführungsvorschrift zu § 2 Bundeswaldgesetz gelten als Wald auch Wallhecken und mit Forstpflanzen bestandene Windschutzstreifen und -anlagen. Außerhalb sonstiger Waldflächen gelegene Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen sowie zum Wohnbereich gehörende Parkanlagen sind nicht Wald im Sinne dieses Gesetzes.

Auch wenn der Schwerpunkt der Gesetzgebungskompetenz nach wie vor bei den Ländern liegt<sup>108</sup>, kommt dem Bundesgesetz zur Erhaltung des Waldes und zur Förderung der Forstwirtschaft (Bundeswaldgesetz – BWaldG) vom 2. Mai 1975 besondere Bedeutung zu. Wald bzw. Forst diene und dient auch heute noch der Erzeugung von Holz, sonst brauchte man kein Bundesgesetz zur Förderung der Forstwirtschaft. Jeder von uns hat eine bestimmte Vorstellung von Wald. Man hält ihn oft (fälschlich) für den Inbegriff von Natur, dabei ist er heute auch ein Erzeugnis der Kultur, der Menschen, die ihn durch ihre Bewirtschaftung pflanzten, bewirtschafteten und damit pflegten. Vielfach war er wegen des Rohstoffes Holz auch ihre „Sparkasse“. Er ist bei uns sowohl wilde Gegenwart zur Zivilisation als auch ein Teil der zivilisierten Welt<sup>109</sup>. Der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Erhaltung und Förderung des Waldes von 1969<sup>110</sup> hatte in § 1 Abs. 1 S. 1 den Begriff *Wald* noch entsprechend der allgemeinen Vorstellung definiert: *Wald im Sinne dieses Gesetzes ist jede Grundfläche, die zur Erzeugung von Holz dient*. Folgerichtig waren damals nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 des Entwurfs *Parkanlagen* ausdrücklich ausgenommen. Schließlich bestand nach der amtlichen Begründung kein Bedürfnis, die Vorschriften des Waldgesetzes auf Parkanlagen anzuwenden<sup>111</sup>.

Im darauf basierenden Bundeswaldgesetz von 1975 hat man den Begriff des Waldes jedoch ohne ausreichende Berücksichtigung der Belange des historischen Grüns, soweit es nicht der Erzeugung dient, ausgeweitet. Nach § 2 Abs. 1 S. 1 BWaldG ist Wald im Sinne dieses Gesetzes jede mit Forstpflanzen bestockte Grundfläche. Diese Grundsatzdefinition ist für die Länder bindend. In der Flur oder im bebauten Gebiet gelegene kleine Flä-

chen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder mit Hecken bestockt sind oder als Baumschulen verwendet werden, sind nach § 2 Abs. 2 BWaldG nicht Wald im Sinne des Gesetzes. Die Länder können nach § 2 Abs. 3 BWaldG andere Grundflächen dem Wald zurechnen und Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen sowie zu Wohnzwecken gehörende Parkanlagen vom Waldbegriff ausnehmen. Wie eingangs erwähnt, hat Nordrhein-Westfalen von dieser Ermächtigung der Ausnahme der zum Wohnbereich gehörenden Parkanlagen Gebrauch gemacht. Entsprechende Ausnahmeregelungen gibt es auch in anderen Bundesländern, z. B. in Rheinland-Pfalz (§ 3 Abs. 4 LWaldG), wobei dort auch die Alleen ausdrücklich vom Waldbegriff ausgenommen sind.

Für die Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs *Wald* wird nur darauf abgestellt, ob eine Grundfläche regelmäßig mit Forstpflanzen bestockt ist. Ein Kriterium ist nach der Rechtsprechung, dass die Fläche mit Forstpflanzen so dicht bestockt ist, dass Kronenschluss besteht<sup>112</sup>. Es kommt also entgegen der Formulierung von 1969 nicht darauf an, ob die Fläche zur Erzeugung von Holz dient oder bestimmt ist. Somit deckt sich der Begriff *Wald* des Bundeswaldgesetzes nicht mit anderen Vorstellungen von Wald wie die strafrechtlichen Vorstellungen von Wäldern bei der Brandstiftung (§ 306 f. StGB). So ist Wald im Sinne des Strafrechts eine Fläche nur, wenn sie durch Holzbestand gekennzeichnet ist. Es muss also – wie bei Gebäuden – bei der Brandstiftung ein Teil erfasst sein, der als wesentlich für den bestimmungsgemäßen Gebrauch anzusehen ist<sup>113</sup>.

Die Schwierigkeit der Abgrenzung von *Wald* und einer Baumgruppe zeigt sich auch bei der Frage der Anwendung der bereits erwähnten Baumschutzsatzungen (vgl. IV, 5), wobei für Bäume im Wald die besonderen gesetzlichen Schutzvorschriften des Bundeswaldgesetzes und der Landeswaldgesetze der Länder gelten<sup>114</sup>. Nach der Rechtsprechung sind die Regelungen des Forstrechts gegenüber dem Naturschutzrecht allgemein als vorrangige Spezialregelungen anzusehen<sup>115</sup>. Bei einem Baumschutz durch Forst- und Naturschutzrecht stellt sich zudem die Frage nach der inhaltlichen Rechtfertigung der Un-

terschutzstellung unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes<sup>116</sup>. Diese Frage stellt sich auch bei dem Mehrfachschutz bei denkmalgeschütztem historischen Grün durch Denkmalrecht und Forstrecht. Die Ausnahme der *zum Wohnbereich gehörenden Parkanlagen* bedeutet keine Berücksichtigung des Denkmalschutzes im Bundeswaldgesetz und dem entsprechend im Landesforstgesetz NRW, sondern berücksichtigt die Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 GG wegen dem sonst einschlägigen Betretungsrecht des Waldes nach § 14 BWaldG bzw. § 2 LFoG NW. Der Waldbegriff wird weit, diese Sonderregelung als Ausnahmevorschrift dagegen eng ausgelegt. Außerdem müssen die Erfordernisse *Wohnbereich* und *Parkanlage* kumulativ vorliegen<sup>117</sup>. Nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift (§ 1 Abs. 3 LFoG NW a. F.) muss nach einem Beschluss des Verwaltungsgerichtes Minden von 1982 noch hinzukommen, *dass nach dem Gesamteindruck eines objektiven Beobachters diese Anlage dem Wohnbereich räumlich zugeordnet wird*<sup>118</sup>. Gartenkünstlerische Argumente, die von der Denkmalfachbehörde (Landeskonservator) hätten vertreten werden müssen, wurden somit bei dem damals neuen Denkmalschutzgesetz NW vom 11. März 1980 nicht beachtet. Da das Forstrecht nicht auf denkmalgeschützte Parks abstellt, hat sich die Rechtsprechung um eigene Umschreibungen bemüht. Nach einem Urteil des Obergerichtes Münster vom 6. Juli 2000 ist Kennzeichen eines Parks seine überwiegend an gartenbaulichen Gesichtspunkten orientierte Gestaltung, die sich insbesondere in einer gezielt geschaffenen Wechselbeziehung von Forstpflanzen mit Rasen, Blumen- und Strauchflächen manifestiert<sup>119</sup>.

Soweit der Denkmalschutz einschlägig ist, dürfte es heute dank der Erfassung und Unterschutzstellung historischer Park- und Gartenanlagen in aller Regel keine Abgrenzungsschwierigkeiten mehr geben, so dass es keinen sachlichen Grund gibt, neben der Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 GG für die Zeugnisse der Gartenkunst wegen der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG zusammen mit dem Denkmalschutzartikel der jeweiligen Landesverfassung (z. B. Art. 18 LV NW) diese Anlagen nicht aus der Walddefinition herauszunehmen. Bei

einem Waldanteil von fast 30 % in Deutschland besteht auch kein Grund zur Vereinnahmung dieser Anlagen aus forstwirtschaftlichen oder ökologischen Gründen. Aus vergleichbaren Gründen haben einige Länder wie Bayern (Art. 2 Abs. 4 BayWaldG), Mecklenburg-Vorpommern (§ 2 Abs. 3 LWaldG MV), Schleswig-Holstein (§ 2 Abs. 3 LWaldG SH) oder Thüringen (§ 2 Abs. 3 ThürWaldG) Friedhöfe vom Wald ausgenommen. In Niedersachsen gibt es seit dem neuen niedersächsischen Gesetz über den Wald und die Landschaftsordnung vom 21. März 2002 eine Besonderheit. Nicht zur freien Landschaft gehören nach § 2 Abs. 2 Nr. 4 NWaldG *Parkanlagen, die im räumlichen Zusammenhang zu baulichen Anlagen stehen, die zum dauernden Aufenthalt von Menschen bestimmt sind*. Als Wald gelten allerdings nach § 2 Abs. 5 Nr. 2 mit *Waldbäumen bestandene Parkanlagen, die nicht unter Absatz 2 Nr. 4 fallen und nicht innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile liegen*. In Sachsen sind nach § 2 Abs. 3 SächsWaldG in der Flur oder im bebauten Gebiet liegende Parkanlagen nicht Wald im Sinne dieses Gesetzes.

## VI. Kunstfreiheit und Umweltschutz

Zur Entwicklung der Gartendenkmalpflege ist anzumerken, dass die großen Verluste an Zeugnissen der Gartenkunst nicht zuletzt durch *eine gewisse, unbewusst eingebürgerte Ignoranz gegenüber der Gartenkunst*<sup>120</sup> und durch anhaltende Zweifel an der Kunstwerkqualität ihrer Schöpfungen<sup>121</sup> verursacht werden. Daher ist es erfreulich, dass die Richterinnen und Richter des höchsten deutschen Gerichtes Verständnis für die Belange der Gartendenkmalpflege gezeigt und zum geplanten Erweiterungsbau des Bundesverfassungsgerichtes am Botanischen Garten in Karlsruhe festgestellt haben: *Die Integrität des denkmalgeschützten Botanischen Gartens ist ein hohes und schützenswertes Gut*<sup>122</sup>. Diese Linie entspricht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes vom 2. 3. 1999, wonach der Schutz von Kulturdenkmälern ein legitimes gesetzgeberisches Anliegen, Denkmalpflege eine Gemeinwohlaufgabe von hohem Rang ist, die einschränkende Regelungen im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG rechtfertigt<sup>123</sup>.

Durch das neue Staatsziel des Art. 20a GG ist nicht auszuschließen, dass der Umweltschutz bei den unterschiedlichen Sichtweisen der jeweiligen Fachvertreter mit der Gartendenkmalpflege in Konflikt gerät. Der Verfassungsrang des Denkmalschutzes (z.B. Art. 18 Abs. 2 LV NW) einschließlich der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG garantieren den rechtlichen Schutz historischer Park- und Gartenanlagen und sonstiger Gründenkmalen als Zeugnisse der Gartenkunst auch und gerade in der Verantwortung für die künftigen Generationen. Schließlich hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass das Kunstwerk im Zentrum des Schutzes der Kunst in der Verfassung steht und im Kulturstaat zusammen mit dem Denkmalschutzauftrag in den Landesverfassungen *den Schutz gegen eine zerstörende oder verfälschende Behandlung der Kunstdenkmäler sowohl durch den Staat als auch die Mächte der Gesellschaft*<sup>124</sup> gewährt ist. Die Kunstfreiheit schützt somit vor Vorurteilen über qualitative Maßstäbe und vor ethischen Normen einiger Naturschützer oder Förster ebenso wie vor fiktiven Durchschnittsurteilen und Verallgemeinerungen. Kann das (noch) vorhandene Kunstwerk *aufgrund staatlicher Normen vernichtet werden, so ist Kunst – als Werk – nicht frei*<sup>125</sup>. Auch wenn Art. 5 Abs. 3 GG im Einzelfall nach gründlicher Abwägung nicht im Wege steht, einen kulturhistorischen Bau mit eindeutigem Kunstwert einer Altstadtsanierung zu opfern<sup>126</sup>, widerspräche es dieser Garantie, wenn Kunstwerke der Vergangenheit, die nur durch fachlich richtige Pflege erhalten werden können, wegen des neuen Staatsziels des Art. 20a GG in Verbindung mit dem Naturschutzrecht oder dem Forstrecht „friedlich liquidiert“ würden, damit die *Natur* oder der *Wald* zurückgewonnen werde. Als objektive Wertentscheidung für die Freiheit der Kunst stellt Art. 5 Abs. 3 GG dem modernen Staat, der sich im Sinne einer Staatszielbestimmung auch als Kulturstaat versteht, zugleich die Aufgabe, ein freiheitliches Kunstleben zu erhalten und zu fördern<sup>127</sup>.

Wegen der Wechselbeziehungen zwischen menschlichen Kulturen und „natürlicher“ Umwelt muss man beim Zeugnis der Gartenkunst und damit dem Gründenkmal berücksichtigen, dass Gärten anders als Baudenkmalen

eigentlich nie fertig sind und erst im Element der Zeit ihre künstlerische Wirkung erreichen. Außerdem ist Gartenkunst auch Raumkunst. Um zu verhindern, dass sich Forderungen eines falsch verstandenen Natur- oder Waldschutzes gegenüber dem Pflegegebot der Gartenkunst durchsetzen können, bedarf es der Klarstellung im Bundesnaturschutzgesetz sowie den Landesnaturschutzgesetzen und dem Bundeswaldgesetz, dem dann die Landeswaldgesetze folgen. Hierzu gehört auch die Ergänzung des Grundsatzes des § 2 Abs. 1 Nr. 14 BNatSchG um den Begriff Gartendenkmal (Kultur-, Bau-, Garten- und Bodendenkmal) sowie um folgenden Satz: *Die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege sind bei der Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu berücksichtigen*.

Zur Vermeidung verfassungswidriger Ergebnisse muss auch die Definition des Waldes im Bundeswaldgesetz und den Landeswaldgesetzen eine Sonderregelung für denkmalgeschützte Park- und Gartenanlagen bekommen, auch wenn die Park- und Gartenanlage keinem als Wohnung im Sinne des Art. 13 GG privilegierten Gebäude zugeordnet ist. Schließlich hat Art. 13 GG einen anderen Schutzzweck und greift deshalb auch nicht bei leer stehenden Burgen und Schlössern.

Mangels Kompetenz des Bundes für den Denkmalschutz sollte im ersten Abschnitt des Bundesnaturschutzgesetzes sowie z. B. in § 38 Abs. 2 BNatSchG zur Vermeidung verfassungswidriger Ergebnisse festgelegt werden, dass die Vorschriften der Landesdenkmalschutzgesetze unberührt<sup>128</sup> bleiben, wie dies in § 38 Abs. 2 BNatSchG für andere Materien, wie das Forst-, Jagd- und Fischereirecht, und auch in anderen Gesetzen, wie dem Baugesetzbuch des Bundes (z. B. § 175 BauGB), längst anerkannt ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat 1995 zur Grundrechtsgewährleistung des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG bezüglich des neuen Staatsziels nach Art. 20a GG an einem Beispiel aus dem Bereich des Bauplanungsrechts dargelegt, dass die ausdrückliche Einordnung der Staatszielbestimmung in die verfassungsmäßige Ordnung insoweit klarstellt, dass der Umweltschutz keinen absoluten Vorrang genießt, sondern in Ausgleich mit anderen Verfassungsprinzipien und -rechtsgütern

zu bringen ist. Dies trifft auch für den Fall der Kollision mit Grundrechtsverbürgungen zu, die, wie Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG, keinem Vorbehalt unterliegen<sup>129</sup>. Es hat weiterhin unter Bezug auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zur Kunstfreiheitsgarantie festgestellt, dass der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 3 GG auch den so genannten *Wirkbereich* umfasst, d.h. das Recht, Kunstwerke darzubieten und zu verbreiten. *Dies schließt die Möglichkeit ein, Werke der Baukunst an einem bestimmten Ort aufzustellen. Ob es sich hierbei um eigene oder fremde Kunstschöpfungen handelt, spielt keine Rolle*<sup>130</sup>. Somit ist in Übereinstimmung mit der Literatur<sup>131</sup> gerichtlich anerkannt, dass Zeugnisse vergangener Zeit, wie die

Monumentalfiguren des Künstlers *Arno Breker* aus den dreißiger Jahren (ebenso wie historische Parks und Gärten als Zeugnisse der Gartenkunst), in die Grundrechtsgewährleistung des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG einbezogen werden, auch wenn die Konservatoren und Landschaftsarchitekten zusammen mit den Gärtnern heute die Kunst vergangener Zeit und verstorbener Künstler pflegen, also fremde Kunstschöpfungen. Auch wenn hier Kunstwerk und Kunstdenkmal nicht gleichgesetzt wird, würde eine wie auch immer geartete ideologisierende Auswahl der zu schützenden Kulturdenkmäler gegen Art. 3 Abs. 1 und 5 Abs. 3 GG verstoßen<sup>132</sup>. Die Kunstfreiheitsgarantie muss in Bezug auf historische Park- und Gartenanlagen nicht in Kol-

lision zum Staatsziel Umweltschutz kommen, da nach Art. 20a GG und Art. 29a LV NW durchaus in Übereinstimmung mit gartendenkmalpflegerischen Zielen der Staat auch in Verantwortung für künftige Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung (Art. 5 Abs. 3 GG, Art. 18 Abs. 1 und 2 LV NW) schützt und davon auszugehen ist, dass historische Parke und Gärten wegen ihrer ästhetischen Werte, wie die besondere Gestalt und Schönheit einer Landschaft, zu den natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen gehören. Somit können Denkmalpflege, Naturschutz und Forst unter Beachtung der hier gemachten Vorschläge zu guten partnerschaftlichen Ergebnissen kommen.

## Anmerkungen

<sup>1</sup> *Gräfin zu Dohna/Graf Schönborn/Fürstin zu Sayn-Wittgenstein-Sayn*, Private Gartenkunst in Deutschland, 1986.

<sup>2</sup> Vgl. den offiziellen Führer der Schlösserverwaltungen, *Gartenlust – Lustgarten*. Die schönsten Gärten in Deutschland, 2003.

<sup>3</sup> *Mainzer* (Hrsg.), *Gartenkultur im Rheinland vom Mittelalter bis zur Moderne*, Arbeitshefte der rheinischen Denkmalpflege 60, 2003.

<sup>4</sup> Vgl. *Mainzer*, *Historische Parks und Gärten – heile Welt oder Gefahreneldorado*, in: *Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz* (Hrsg.), *Historische Parks und Gärten – ein Teil unserer Umwelt, Opfer unserer Umwelt*, 1997, S. 7 mit Abbildungen der Fächerallee.

<sup>5</sup> Vgl. *Hönes*, *Kernfragen des Rechts des Bestattungs- und Friedhofswesens*, LKV 2002, S. 49–57; *ders.*, *Zum neuen Brandenburgischen Bestattungsgesetz*, NVwZ 2002, S. 962–964.

<sup>6</sup> Vgl. *Landschaftsverband Rheinland* (Hrsg.), *Kulturlandschaftspflege im Rheinland*, Symposium 1990, Beiträge zur Landesentwicklung, Bd. 46, 1991; *Stevens*, *Kulturlandschaft und Denkmalpflege*, *Denkmalpflege im Rheinland* 9. Jg. 4/1992, S. 145–150; *Burggraf*, *Fachgutachten zur Kulturlandschaftspflege in Nordrhein-Westfalen*, *Siedlung und Landschaft in Westfalen*, Bd. 27, 2000; *Hönes*, *Historische Kulturlandschaft und Recht*, in: *Die Alte Stadt* 2/2004.

<sup>7</sup> Vgl. zum Problem *Fischer*, *Ökologie contra Denkmalpflege*. Ausprägungen eines Konflikts am Beispiel der Mainzer Zitadelle, in: *Neumann* (Bearb.), *Erhaltung und Nutzung historischer Zitadellen*, 2002, S. 214–229.

<sup>8</sup> Vgl. aus fachlicher Sicht *Hennebo* (Hrsg.), *Gartendenkmalpflege*, 1985; *Böhme/Preißler-Holl*, *Historisches Grün als Aufgabe des Denkmal- und Naturschutzes*, 1996; *ICOMOS* (Hrsg.), *Die*

*Gartenkunst des Barock*, Tagung Schloss Seehof, 23.–26.9.1997; *Kowarik/Schmidt/Sigel*, *Naturschutz und Denkmalpflege*, 1998; *Reichert* (Hrsg.), *Historische Gärten: Schutz und Pflege als Rechtsfrage*, 1998; *Vereinigung der Landesdenkmalpfleger* (Hrsg.), *Historische Gärten. Eine Standortbestimmung*, 2003.

<sup>9</sup> Vgl. z. B. *Schenk/Fehn/Denecke* (Hrsg.), *Kulturlandschaftspflege. Beiträge der Geographie zur räumlichen Planung*, 1997.

<sup>10</sup> *Hönes*, *Historische Park- und Gartenanlagen zwischen Kunstfreiheit und Umweltschutz*, in: *Burgen und Schlösser* 1998/I, S. 2 f.; *ders.*, *Das Weltkulturerbe Dessau Wörlitzer Gartenreich aus denkmal- und naturschutzrechtlicher Sicht*, in: *Burgen und Schlösser* 2002/I, S. 2; *ders.*, *Denkmalpflege und Naturschutz am Beispiel historischer Gärten in Nordrhein-Westfalen*, *Verwaltungsrundschau (VR)* 11/2003, S. 375–383; *ders.*, *Die historische Kulturlandschaft in der Gesetzeslandschaft, Denkmalschutz Informationen* 3/2003, S. 62–75.

<sup>11</sup> *Gesetz zur Neuregelung des Rechts des Naturschutzes und der Landschaftspflege und zur Anpassung anderer Rechtsvorschriften (BNatSchGNeuregG)* v. 25. März 2002 (BGBl. I S. 1193). Vgl. *Erbguth/Stollmann*, *Das neue Bundesnaturschutzgesetz – Alter Wein in neuem Schlauch?*, in: *Neue Justiz* 10/2002, S. 519–523; *Gellermann*, *Das modernisierte Naturschutzrecht*, in: *NVwZ* 2002, S. 1025–1033; *Messerschmidt*, *Wiedervorlage oder Innovation? Zum Entwurf einer Gesamtnovellierung des Bundesnaturschutzgesetzes vom 2. Februar 2001*, in: *Zeitschrift für Umweltrecht* 4/2001, S. 241–246; *Louis*, *Das Gesetz zur Neuregelung des Rechts des Naturschutzes*, in: *Natur und Recht* 7/2002, S. 385–393 sowie das Themenheft *Naturschutz und Landschaftsplanung* 4/2003, S. 133 f.

<sup>12</sup> Vgl. *Hönes*, *Zur Situation des Denkmalschutzes zwischen Bund und Ländern*, in: *Archäologisches Nachrichtenblatt* 4/2000, S. 385–398; *ders.*, *Zur Förderung national bedeutsamer Denkmäler durch den Bund*, in: *NuR* 2000, S. 426–432.

<sup>13</sup> Vgl. *M. Heckel*, *Staat – Kirche – Kunst*, 1968.

<sup>14</sup> *Haager Konvention vom 14. Mai 1954* (BGBl. 1967 II S. 1233, 1237). Vgl. *Hönes*, *Denkmalschutz als internationales Problem – 100 Jahre Haager Konvention*, in: *Burgen und Schlösser* III/1999, S. 147–158. Der Text der Haager Konvention kann vom Bundesverwaltungsamt – Zentralstelle für Zivilschutz – in Bonn bezogen werden, derzeit 5. Aufl. 2002.

<sup>15</sup> Noch nicht ratifiziert; vgl. *Hönes*, *Schutz von Kulturgut als internationales Problem – 100 Jahre Haager Konventionen*, in: *Neue Zeitschrift für Wehrrecht* 2002, S. 19–37.

<sup>16</sup> *Bek. v. 2. Januar 1977* (BGBl. II S. 213). Vgl. den Bericht von *Mayerhofer*, *„Internationaler Kulturgüterschutz durch die Welterbekonvention von 1972“*, in: *Die Denkmalpflege* 1/1996, S. 35–39.

<sup>17</sup> *Hönes*, *Die Kulturlandschaft Mittelrhein auf dem Weg zum UNESCO-Welterbe*, in: *Lebendiges Rheinland-Pfalz*, 36 Jg. IV/1999, S. 19–29 (*Denkmalschutz Informationen* 2/2000), S. 79–90.

<sup>18</sup> *WHC-03/27.COM/10*, Paris, 28. Juni 2003, in engl. Fassung 136 Seiten. Vgl. *Rössler*, *Die Verknüpfung von Kultur und Natur – Der Schutz der historischen Gärten und Kulturlandschaften nach der UNESCO-Welterbekonvention*, in: *Rohde/Schomann* (Hrsg.), *Historische Gärten heute*. Zum 80. Geburtstag von Prof. Dr. Dieter Hennebo, 2003, S. 220 f.

<sup>19</sup> Abgedruckt in der Schriftenreihe des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz (DNK): *Denkmalschutz. Texte zum Denkmalschutz und zur Denkmalpflege*, Bd. 52, 1993.

- <sup>20</sup> BGBl. 1987 II S. 624. Vgl. Hönes, Denkmalrecht Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 3 Rn. 20.
- <sup>21</sup> Vgl. Hönes, Denkmalerhalt in Landes- und Bundesgesetzen, in: Archäologisches Nachrichtenblatt, Bd. 8, 2/2003, S. 122–124.
- <sup>22</sup> Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 175/40 v. 5. 7. 1985 (85/337/EWG). Vgl. Hönes, Denkmalerhalt in Landes- und Bundesgesetzen, in: Archäologisches Nachrichtenblatt, Bd. 8, 2/2003, S. 122, 132 f.
- <sup>23</sup> Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Rates v. 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG) v. 12. Februar 1990, BGBl. I S. 203.
- <sup>24</sup> Amtsblatt der EG Nr. L 197/30 v. 21. 7. 2001 (Kriterien im Sinne des Art. 3 Abs. 5 sind nach Buchstabe f: *die voraussichtlichen erheblichen Umweltauswirkungen ... auf das kulturelle Erbe einschließlich der architektonisch wertvollen Bauten und der archäologischen Schätze, die Landschaft und die Wechselbeziehungen zwischen den genannten Faktoren*).
- <sup>25</sup> Vgl. Haslach, Zuständigkeitskonflikte bei der Umsetzung von EG-Richtlinien, in: DÖV 2004, S. 12–15.
- <sup>26</sup> Gesetz zur Änderung der Landesverfassung v. 19. März 1985, GVBl NRW S. 255.
- <sup>27</sup> Klöpfer, Umweltschutz als Verfassungsrecht: Zum neuen Art. 20a GG, DVBl. 1996, S. 75 f. Zu den landschaftsästhetischen Belangen im Bundesnaturschutzgesetz vgl. Nohl, Landschaftsplanung. Ästhetische und rekreative Aspekte, 2001, S. 17 f.
- <sup>28</sup> Schink, Umweltschutz als Staatsziel, in: DÖV 1997, S. 221–224.
- <sup>29</sup> Vgl. Hönes, Zum Verhältnis von Garten- und Naturschutzrecht, in: NuR 2003, S. 257, 261.
- <sup>30</sup> BVerwG, Beschl. v. 13. 4. 1995, NJW 1995, S. 2648, in: NuR 1995, S. 253. Vgl. Schütz, Artemis und Aurora vor den Schranken des Bauplanungsrechts, in: JuS 1996, S. 498.
- <sup>31</sup> Memmesheimer/Upmeier/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 1989<sup>2</sup>, § 2, Rn. 60; Bülow, Rechtsfragen flächen- und bodenbezogenen Denkmalschutzes, 1986, S. 193. Zur „Denkmal-landschaft“ vgl. Loos, Denkmalschutz in Nordrhein-Westfalen, 1996, S. 14.
- <sup>32</sup> Vgl. Memmesheimer u.a. (wie Anm. 31), Rn. 60.
- <sup>33</sup> Vgl. Hönes, Denkmalrecht Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 5 Rn. 23 f., S. 141 f. und 385 f.; zur damals geplanten Novelle vgl. auch Hofrichter, in: Burgen und Schlösser 2000/III, S. 134–136.
- <sup>34</sup> Landtag NRW, Beschlussempfehlung des Ausschusses für Kultur, Drucksache 8/5625 v. 25. 2. 1980, S. 3.
- <sup>35</sup> Vgl. Hönes, Historische Park- und Gartenanlagen zwischen Kunstfreiheit und Umweltschutz, in: DÖV 1998, S. 491 f.; ders., Gartendenkmalpflege und Naturschutz, NWVBl. 1998, S. 383 (388); Moench/Otting, Die Entwicklung des Denkmalschutzrechts (Tl. 2), NVwZ, 2000, S. 515 (524); Jayme, Rechtsschutz ikonographischer Programme am Beispiel romantischer Gärten, in: Reichelt, Historische Gärten. Schutz und Pflege als Rechtsfrage, 2000, S. 71 (76); Kraft, Der historische Garten als Kulturdenkmal, 2002, S. 83–99.
- <sup>36</sup> Vgl. Erbguth/Paßlick/Püchel, Denkmalschutzgesetze der Länder, 1984, S. 17 (46 f.); für Rheinland-Pfalz vgl. Hönes, Denkmalrecht Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 5, Rn. 20 f.; ders., Die Unterschutzstellung der Kulturdenkmäler, 1987, S. 139 f.
- <sup>37</sup> Brönnner, Baudenkmal und Denkmalbereich, in: Rheinisches Amt für Denkmalpflege (Hrsg.), Was ist ein Baudenkmal?, 1983, S. 11 f. ohne Erwähnung der Gärten. Vgl. aber Hansmann, ebd., S. 27.
- <sup>38</sup> OVG NRW, Urt. v. 17. 8. 2001, NWVBl. 2002, S. 234.
- <sup>39</sup> So Memmesheimer/Upmeier/Schönstein (wie Anm. 31), § 2 Rn. 72.
- <sup>40</sup> Hilger, in: Was ist ein Baudenkmal? (wie Anm. 37), S. 156.
- <sup>41</sup> OVG NRW, Urt. v. 17. 8. 2001, NWVBl. 2002, S. 234–236.
- <sup>42</sup> Urteil v. 6. 4. 2001 – 2A424/98 DE – LKV 2002, S. 478, bestätigt durch Oberverwaltungsgericht Sachsen-Anhalt, Beschl. v. 27. 8. 2002 – 1 L 328/01 – nicht veröffentlicht. Ebenso Reich, Denkmalschutzgesetz Sachsen-Anhalt, 2000, § 2 Rn. 7 f. und dagegen Hönes, Baudenkmal und Denkmalbereich am Beispiel des Dessau-Wörlitzer Gartenreichs, in: LKV 2001, S. 438; ders., Das Weltkulturerbe Dessau-Wörlitzer Gartenreich aus denkmal- und naturschutzrechtlicher Sicht, in: Burgen und Schlösser 1/2002, S. 2 f.
- <sup>43</sup> So VG Dessau, Beschl. v. 16. 10. 2002 – 1 A 1008/01 DE – in: NuR 2004, S. 59 f.
- <sup>44</sup> Vgl. Fikentscher, Methoden des Rechts, Bd. III, 1976, S. 669 f.; Raisch, Juristische Methoden, 1995, S. 133 f.; Bull, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2000<sup>6</sup>, § 7; Hönes, Baudenkmal und Denkmalbereich am Beispiel des Dessau-Wörlitzer Gartenreichs, in: LKV 2001, S. 438–440 unter Bezug auf Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 1983, S. 94; Primm, Juristische Methodik, VR 2002, 265.
- <sup>45</sup> So Wriedt, Die Rechtsnatur des Denkmalbereichs und seine Berücksichtigung im Bauplanungsrecht, 1996, S. 20. Vgl. Schmittat, Denkmalschutz und gemeindliche Selbstverwaltung, 1988, S. 67 f.
- <sup>46</sup> Leidinger, Ensembleschutz durch Denkmalbereichssatzungen der Kommunen, 1993, S. 68–86.
- <sup>47</sup> Hönes, Zur Denkmaleigenschaft nicht erhaltbarer Gegenstände, in: DÖV 1983, S. 332 f.; ders., Die Unterschutzstellung der Kulturdenkmäler, 1987, S. 95 f.
- <sup>48</sup> Vgl. Memmesheimer u. a. (wie Anm. 31), § 1 Rn. 33.
- <sup>49</sup> Vgl. Hönes, Denkmalrecht in Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 1 Rn. 39.
- <sup>50</sup> Erbguth/Paßlick/Püchel, Denkmalschutzgesetze der Länder, 1984, S. 18 f.; Hönes, Denkmalschutz – ein nie endendes Verfahren? VR 1987, 407 f.
- <sup>51</sup> Vgl. Leisner, Denkmalgerechte Nutzung, 2002.
- <sup>52</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 Buchst. b DSchG NW sowie Hönes, Der Schutz der Umgebung an Beispielen aus der Rechtsprechung, in: Denkmalschutz Informationen (DSI) 3/2001, S. 43 f.
- <sup>53</sup> Vgl. OVG NRW Beschl. v. 14. 7. 2003, DVBl. S. 1472.
- <sup>54</sup> BVerfGE 100, S. 226 f. = NJW 1999, S. 2877 = VR 1999, 71 (nur LS).
- <sup>55</sup> Vgl. Upmeier in: Memmesheimer u. a. (wie Anm. 31), § 9 Rn. 17 f.; Papier, Die Weiterentwicklung der Rechtsprechung zur Eigentumsgarantie des Art. 14 GG, DVBl. 2000, S. 1398 (1404); Hönes, Denkmalschutz und Privateigentum, in: NuR 2002, S. 324 f.
- <sup>56</sup> BVerfGE 100, S. 226 (246). Vgl. Martin, Bundesverfassungsgericht contra Denkmalschutz?, in: BayVBl. 2000, S. 584 f.
- <sup>57</sup> OVG NRW, Urt. v. 22. 1. 1998, BRS 60, Nr. 212, S. 746.
- <sup>58</sup> Vgl. König, Der Übernahmeanspruch des § 31 DSchG NW, in: BauR 9/2001, S. 1374–1379.
- <sup>59</sup> Vgl. Roth, Der Drachenfels: Von der Polizeiverordnung 1836 bis zum Naturpark Siebengebirge, in: Stiftung Naturschutzgeschichte (Hrsg.), Natur im Sinn, 2001, S. 131 f.; Hönes, Schutz von Naturdenkmälern, in: NordÖR 11/2003, S. 429 f.
- <sup>60</sup> Circularverfügung der Ministerien der geistlichen usw. Angelegenheiten, für Handel und Gewerbe und des Inneren und der Polizei vom 15. Dezember 1823, abgedr. bei A. von Wussow, Die Erhaltung der Denkmäler in den Kulturstaaten der Gegenwart, Anlagenbd., 1885, S. 12.
- <sup>61</sup> Vgl. Bayerisches Staatsministerium für Landwirtschaft und Forsten (Hrsg.), Historische Kulturlandschaft, Materialien H. 39/2001, S. 103.
- <sup>62</sup> StadtBauKultur NRW (Hrsg.), Bericht der Denkmalkommission Nordrhein-Westfalen, 2002, S. 5.
- <sup>63</sup> Vgl. Hönes, Denkmalrecht Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 28, Rn. 1 f.; ders., Die rechtlichen Grundlagen des Schutzes von Burgen und Schlössern in der Bundesrepublik Deutschland, in: Burgen und Schlösser 1980/II, S. 109–118.
- <sup>64</sup> Abgedr. in: Denkmalschutz Informationen 3/2002, S. 83–99.
- <sup>65</sup> 23. Sitzung des Unterausschusses Denkmalschutz der KMK am 19./20. 5. 2003 in Görlitz, TOP 13. Der Text der Definition abgedr. bei Hönes, Die historische Kulturlandschaft in der Gesetzeslandschaft, in: Denkmalschutz Informationen 3/2003, S. 62–70.
- <sup>66</sup> 224. Kulturausschuss der KMK, 25./26. 9. 2003, Nr. 20.
- <sup>67</sup> GV NRW 2000, S. 487; vgl. Landtag NRW, Drucksache 12/4465 sowie Stollmann, Aktuelle Änderungen des Landschaftsgesetzes Nordrhein-Westfalen, in: VR 2001, S. 365.
- <sup>68</sup> GV NRW 2000, S. 568; vgl. Stollmann, Landschaftsgesetz NRW, 7. Lfg. 2003.

- <sup>69</sup>BGBI. I 2002, S. 1193; vgl. *Gellermann*, Das modernisierte Naturschutzrecht, in: NVwZ 2002, S. 1025; *Louis*, Das Gesetz zur Neuregelung des Rechtes des Naturschutzes und der Landschaftspflege, in: NuR 2002, S. 385; *Stollmann* (wie Anm. 68), S. 3.
- <sup>70</sup>Siehe *Louis*, in: NuR 2002, S. 385.
- <sup>71</sup>Die Verbandsanhörung war am 8./9. 3. 2001; vgl. *Hönes*, Zum Entwurf eines neuen Bundesnaturschutzgesetzes, in: Denkmalschutz Informationen (DSI) 1/2002, S. 65.
- <sup>72</sup>Vgl. Gem.RdErl. v. 3. 5. 2003, MBl.NRW. S. 742 über die Grundsätze für Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen, abgedr. bei *Stollmann* (wie Anm. 68), Anh. III. 2.12.
- <sup>73</sup>Vgl. *Stollmann* (wie Anm. 68), § 2 S. 13 f.
- <sup>74</sup>So *Stollmann* (wie Anm. 68), § 2 S. 14.
- <sup>75</sup>*Hönes*, Denkmalrecht Rheinland-Pfalz, 1995<sup>2</sup>, § 5, Rn. 25 sowie S. 386; ebenso *Huse*, Unbequeme Baudenkmale, 1997, S. 70.
- <sup>76</sup>Denkmalschutz Informationen (DSI) 3/2002, S. 93 f.; vgl. auch *Burggraf/Klee-feld*, Historische Kulturlandschaft und Kulturlandschaftselemente, 1998; *Landschaftsverband Rheinland* (Hrsg.), Rheinisches Kulturlandschaftskataster, Beiträge zur Landesentwicklung, Bd. 55, 2002.
- <sup>77</sup>Vgl. *Hönes*, Zur Schutzkategorie „Historische Kulturlandschaft“, in: NuL 1991, S. 87 f. und S. 402 sowie *Wöbse*, in: NuL 1991, S. 401 f.
- <sup>78</sup>Vgl. Die Kritik bei *Kolodziejczok/Recken*, Naturschutz, Landschaftspflege, Bd. 1, 1977 f., 46. Lfg. 2002; § 2 Rn. 149 f.
- <sup>79</sup>BT-Drucks. 14/63378 v. 20. 6. 2001, S. 37; ebenso bereits der Entwurf von 1996, BR-Drucks. 636/96; vgl. *Moench*, Denkmal-schutz im Bundesrecht, NJW 1980, 2343.
- <sup>80</sup>Vgl. *Hönes*, in: NuR 2004, S. 27 f. mit weiteren Nachweisen.
- <sup>81</sup>*Larenz*, Methodenlehre, 1983<sup>5</sup>, S. 145 f.
- <sup>82</sup>Vgl. *Hönes*, Denkmalpflege und Naturschutz am Beispiel historischer Gärten in Nordrhein-Westfalen, VR 2003, S. 375 f.; *ders.*, Zum Verhältnis von Gartendenkmalpflege- und Naturschutzrecht, in: NuR 2003, S. 257 f.
- <sup>83</sup>*Hönes*, Kernfragen des Bestattungs- und Friedhofswesens, in: LKV 2002, S. 49–52; *Hamacher*, Friedhofs- und Bestattungswesen in NRW, K 12 NW, Stand August 2002.
- <sup>84</sup>*Müller-Hannemann* (Hrsg.), Lexikon Friedhofs- und Bestattungsrecht, 2002, S. 82 f.
- <sup>85</sup>So ein Vorschlag zum Landespflegegesetz Rheinland-Pfalz, Landtag Rhld.-Pf., Ausschuss für Umwelt, Vorlage 10/1511.
- <sup>86</sup>§ 2 Abs. 2 Nr. 2 BBodSchG; vgl. Gesetz zur Ausführung und Ergänzung des Bundes-Bodenschutzgesetzes in NRW v. 9. 5. 2000, GV NRW S. 439 sowie *Stollmann*, Das Landesbodenschutzgesetz für das Land NW, VR 2002, 185 (187); *ders.* (wie Anm. 68), § 2, S. 5 f.
- <sup>87</sup>Vgl. *Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch*, Bundesnaturschutzgesetz, 2003<sup>2</sup>, § 2 Rn. 19; *Marzik/Wilrich*, Bundesnaturschutzgesetz, 2004, § 2 Rn. 4 f.
- <sup>88</sup>So *Schink*, Naturschutz- und Landschaftspflegerecht Nordrhein-Westfalen, 1989, S. 351, Rn. 586.
- <sup>89</sup>Vgl. *Blum/Agena/Franke*, Niedersächsisches Naturschutzgesetz (NNatSchG), Stand Okt. 2002, § 24 Rn. 52 f.
- <sup>90</sup>Zum Abwägungsgebot vgl. *Stollmann* (wie Anm. 68), § 1 Rn. 3 S. 9 f.; zu den dabei zu beachtenden ästhetischen Belangen vgl. *Nohl*, Landschaftsplanung. Ästhetische und reaktive Aspekte, 2001, S. 16 f.
- <sup>91</sup>Normenkontrollurteil v. 15. 11. 1991, in: NuR 1992, 191 = NVwZ 1992, 995. Vgl. *de Witt/Dreier*, Naturschutz, in: *Hoppenberg*, Handbuch des öffentlichen Bau-rechts, 1992 f., Teil E, Rn. 325.
- <sup>92</sup>Urt. v. 9. 5. 1985, NVwZ 1986, 955.
- <sup>93</sup>Vgl. *Künkele/Schillinger*, Naturschutzrecht für Baden-Württemberg, 1976, § 21, Rn. 5 und § 25.
- <sup>94</sup>Vgl. *Stollmann* (wie Anm. 68), § 23, Rn. 3.2, S. 3.
- <sup>95</sup>*Hönes*, Zum Schutz bestehender Alleen, LKV 2003, S. 7 (9).
- <sup>96</sup>Vgl. *Thimm*, Naturschutz contra Gartendenkmalpflege, in: Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz (wie Anm. 1), S. 43 f.; *Schomann*, Gartendenkmalpflege in Niedersachsen, in: *Hennebo/Rohde* (Red.), Historische Gärten in Niedersachsen, 2002<sup>2</sup>, S. 53 f. Zu den rechtlichen Bedenken vgl. OVG Münster, Beschl. v. 15. 8. 1994, in: NuR 1995, 301 sowie Beschl. v. 6. 12. 1995 – 7 A 2883/92- und BVerfG, Beschl. v. 16. 9. 1998, in: NuR 1999, 99 f.
- <sup>98</sup>*Hufen/Leiß*, BayVBl. 1987, 289–296; *Steinberg*, NJW 1981, 550–555; *Schink* (wie Anm. 44), Rn. 702 f.
- <sup>99</sup>*Schink*, in: DÖV 1991, 7 (13); a. A. *Müller*, VR 1987, 301 (302).
- <sup>100</sup>*Bauer/Salewski*, Recht der Landschaft und des Naturschutzes in NRW, 1996<sup>3</sup>, S. 111.
- <sup>101</sup>Vgl. *Schink*, Naturschutz- und Landschaftspflegerecht Nordrhein-Westfalen, 1989, Rn. 708 unter Bezug auf Rn. 653; *Hönes*, NWVBl. 1998, 383–387. Vgl. 3 1 Abs. 3 Baumschutzsatzung Wiesbaden sowie *Dreßler/Rabbe*, Kommunales Baumschutzrecht, 2001<sup>3</sup>, S. 34 f.
- <sup>102</sup>*Hönes*, Kernfragen des Friedhofs- und Bestattungsrechts, in: LKV 2002, S. 49 (51 f.).
- <sup>103</sup>Vgl. *Spranger*, Bestattungsgesetz Nordrhein-Westfalen, 2003.
- <sup>104</sup>*Dreßler/Rabbe*, Kommunales Baumschutzrecht, 2001<sup>3</sup>, § 1 zu Abs. 3c, S. 35.
- <sup>105</sup>Vgl. *Sauthoff/Karsten/Göbel*, Landesnaturschutzgesetz MV, Praxis der Kommunalverwaltung, Landesausg. MV, G 10 M-V, Stand Februar 2003, § 27 Rn. 4.
- <sup>106</sup>Vgl. Landtag Sachsen-Anhalt NatSchG LSA–Drs. 4/804 v. 4. 6. 2003, Änderungsantrag im Ausschuss für Umwelt 28.1.2004.
- <sup>107</sup>Vgl. z.B. das Projekt Gartenträume sowie *Juranek* (Hrsg.), Fülle des Schönen. Gartenlandschaft Harz, Edition Schloss Wernigerode, Bd. 6, 2002.
- <sup>108</sup>Vgl. *Klose/Orf*, Forstrecht, 1998<sup>2</sup>, S. 9.
- <sup>109</sup>*Küster*, Geschichte des Waldes. Von der Urzeit bis zur Gegenwart 1998, Sonderausg. 2003, S. 9.
- <sup>110</sup>Deutscher Bundestag, Drucksache V/4233 v. 20. 5. 1969.
- <sup>111</sup>Deutscher Bundestag, Drucksache V/4233, S. 6.
- <sup>112</sup>VG Schleswig, Urt. v. 13. 10. 1999, in: NuR 2000, S. 359.
- <sup>113</sup>So BayObLG, Beschl. v. 13. 7. 1993, in: NuR 1994, S. 102 mit weiteren Nachweisen.
- <sup>114</sup>Vgl. VGH Mannheim, Urt. v. 28. 7. 1994, in: NuR 1995, S. 259 sowie *Dreßler/Rabbe*, Kommunales Baumschutzrecht, 2001<sup>3</sup>, S. 35.
- <sup>115</sup>BT-Drs. 7/5251 S. 7 sowie VGH Mannheim, Urt. v. 28. 7. 1994, in: NuR 1995, S. 259 = NVwZ 1995, S. 402 f. oder VGH Kassel, Urt. v. 1. 9. 1994, in: NuR 1995, S. 292–295.
- <sup>116</sup>Vgl. VGH Mannheim, NuR 1995, S. 259/260 sowie *Schink*, Baumschutzsatzungen und -verordnungen, in: DÖV 1991, S. 7–10; *ders.*, Naturschutz- und Landschaftspflegerecht Nordrhein-Westfalen, 1989, Rn. 708 i. V. m. Rn. 653.
- <sup>117</sup>Vgl. *Klose/Orf*, Forstrecht, 1998<sup>2</sup>, § 2 Rn. 43.
- <sup>118</sup>VG Minden, Beschl. v. 8. 10. 1982, in: NuR 1984, S. 283.
- <sup>119</sup>OVG Münster, Urt. v. 6. 7. 2000, in: NuR 2001, S. 169.
- <sup>120</sup>*Nehring*, Erfahrungen und Probleme bei der Erfassung historischer Gärten, in: Historische Freiräume und Denkmalpflege, Essen 1980, S. 52 (61).
- <sup>121</sup>*Hennebo*, Gartendenkmalpflege, 1985, S. 11.
- <sup>122</sup>Pressemitteilung Nr. 88/2002 des BVerfG, NVwZ 2002, S. 1484.
- <sup>123</sup>BVerfGE 100, 226 (242).
- <sup>124</sup>Vgl. *M. Heckel*, Staat Kirche Kunst. Rechtsfragen kirchlicher Kulturdenkmäler, 1968, S. 76–95.
- <sup>125</sup>*F. Müller*, Freiheit der Kunst als Problem der Grundrechtsdogmatik, 1969, S. 107.
- <sup>126</sup>*W. Geiger*, Zur Diskussion über die Freiheit der Kunst, in: Festschrift für Gerhard Leibholz, Bd. 2, 1966, S. 187–194.
- <sup>127</sup>So BVerfGE 36, 321 (331); E 81, 108 (116). Vgl. auch *Fillbrandt*, VR 2001, 5 f., jedoch ohne Berücksichtigung der Denkmalpflege.
- <sup>128</sup>Die Unberührtheitsklausel gilt nach § 11 Satz 1 BNatSchG unmittelbar; vgl. *Kolodziejczok/Recken* (wie Anm. 33), 46. Lfg. 2002, § 39, Rn. 22 und 29 f.
- <sup>129</sup>BVerwG, Beschl. v. 13. 4. 1995, in: NuR 1995, 253 = NJW 1995, 2648.
- <sup>130</sup>BVerwG (wie Anm. 129), NJW 1995, S. 2648.
- <sup>131</sup>*Marin Heckel* (wie Anm. 124), S. 76 f.; *Hönes*, in: DÖV 1998, 491 (499 f.); *Kraft* (wie Anm. 35), S. 66 f., 89 f.
- <sup>132</sup>*Martin Heckel* in: *Chatelain/Beseler/Ray/Heckel*, Denkmalpflege und Denkmalschutz an den Sakralbauten in der Bundesrepublik Deutschland und in Frankreich, 1987, S. 85 f.