

## I.

---

# Hinführung

HOCH ÜBER DEM FLÜSSCHEN Velička thront der Ausstellungssaal des städtischen Museums von Hranice na Moravě (Mährisch-Weißkirchen). Sein neoromanischer Stil lässt bereits auf die ursprüngliche Zweckbestimmung des in den Jahren 1863–64 nach Plänen des Architekten Franz Macher errichteten Gebäudes schließen, noch ehe ein Blick auf die an der Außenwand angebrachte Tafel<sup>3</sup> Gewissheit verschafft. Sie weist darauf hin, dass die Galerie als Synagoge erbaut und erst nach Vertreibung und Ermordung der ansässigen Juden über Umwege diesem heutigen Zwecke zugeführt worden ist. Heute im Äußeren nach den ursprünglichen Plänen renoviert, ist sie lebendiges Zeugnis noch gar nicht so ferner Geschichte.<sup>4</sup>

Vergleichbare Beispiele südlich der Thaya sind rar. Ist das nur dem Umstand geschuldet, dass Hranice zum Zeitpunkt des Novemberpogroms 1938 noch nicht besetzt war, dass Böhmen und Mähren trotz heute um vieles kleinerer jüdischer Gemeinden über so viel mehr synagogale Denkmäler verfügt als Wien, Niederösterreich und das Burgenland?<sup>5</sup> Die intensivere Beschäftigung mit dem Denkmalschutz<sup>6</sup> hat mich auf die Frage nach den diesbezüglichen rechtlichen Hintergründen gestoßen; eine Frage, die aufs engste mit der

---

<sup>3</sup> „Významná kulturní památka, zbudovaná v letech 1863–4 na místě starší synagogy ze 17. století, v novorománském slohu stavitelem Františkem Macherem. Obnovena byla ke kulturním účelům v letech 1994–5. Židovská obec v Hranicích se ustavila v 1. pol. 17. století, zničena byla nacisty v letech 1939–45. Rasová persekuce znamenala smrt pro 197 obyvatel židovského vyznání.“

<sup>4</sup> Vgl. J. Klenovský, *Židovské památky Moravy a Slezska* 97 f.; <http://mmghranice.cz/> [9. 6. 2016].

<sup>5</sup> Vgl. hiezu den Hinweis auf verlorene Synagogen in Deutschland bei F. Hammer, *Die geschichtliche Entwicklung* 388.

<sup>6</sup> W. Wieshaider, *Denkmalschutzrecht*, passim; W. Wieshaider, *Die Weitergabe von Kultusbauten vor dem Hintergrund des Denkmalschutzrechtes*, passim.

Suche nach der Begründung des öffentlichen Interesses im Denkmalschutz verknüpft ist.

Diesem Vorhaben soll nun das vorliegende Buch gewidmet sein, in der Hoffnung, dass aus den Fällen, die in großer Zahl nicht über die erste Instanz hinaus gekommen sind, Formeln und Einsichten entspringen mögen, die auch für ganz andere Konstellationen nutzbar gemacht werden können.

Die Untersuchung beginnt mit einem Aufriss des tschechischen und des österreichischen Denkmalschutzrechts, soweit für den Gegenstand der Untersuchung von Bedeutung, das heißt mit besonderer Beachtung des Schutzes unbeweglicher Denkmale. Das Kapitel wird an die beiden Rechtsordnungen aus vergleichender Perspektive herangehen und das Denkmalschutzrecht von seinen Rechtsinstituten her analysieren. Auch unter Achtung der Verankerung der beiden Denkmalschutzgesetze in der jeweiligen, in unterschiedlicher Rechtssprache verfassten, staatlichen Rechtsordnung können erhebliche strukturelle Ähnlichkeiten nachgewiesen werden. Sie folgen der Natur und den Anforderungen des Regelungsgegenstandes und sollen durch die verzahnte Darstellung hervorgehoben werden. In einem für die vorliegende Untersuchung bedeutenden Punkt sind die beiden Gesetze jedoch voneinander verschieden. Während das österreichische Gesetz das Tatbestandselement des öffentlichen Interesses ausdrücklich normiert, scheint der analoge Tatbestand des tschechischen Gesetzes ohne ein solches auszukommen. Genau dieser Ausgangspunkt bildet neben dem Rahmen einer teils gemeinsamen, teils getrennt verlaufenen Geschichte Grund und Rechtfertigung für die rechtsvergleichende Ausrichtung der Arbeit.<sup>7</sup>

Die in den 1990er Jahren einsetzende Diskussion um Gedächtnisorte<sup>8</sup> rückt den Denkmalschutz in ein neues Licht, stellt ihn vor neue Herausforderungen. Der österreichische Gesetzgeber hat dieser Entwicklung Rechnung getragen und das Dokumentationspotenzial der Denkmale zum Tatbestandselement gemacht.

Mit der Auswahl von Sakralbauten als Beispielfälle lässt sich zudem noch auf einen weiteren Aspekt aufmerksam machen. Sakralbauten tragen den Be-

<sup>7</sup> Vgl. O. Pfersmann, *Droit comparé* 286 f.; C. Valcke, *Reflections on comparative law methodology* 34.

<sup>8</sup> Vgl. z.B. für Österreich nur J. Le Rider, M. Csáky & M. Sommer (Hg.), *Transnationale Gedächtnisorte*, insb. deren Vorwort S. 7–11; W. Johnston, *Der österreichische Mensch* 32 f.

griff des Heiligen.<sup>9</sup> Der ursprüngliche Sinn seiner hebräischen Wurzel  $\text{שָׁדַד}$  – *qadeš* bedeutet nämlich abgesondert.<sup>10</sup> Wie heilige Dinge zu einem bestimmten Gebrauch abgesondert sind, so sind geschützte Denkmale nicht mehr in gleicher Uneingeschränktheit nutzbar wie nicht geschützte Gegenstände. Sie sind ausgesondert aus den Gegenständen, um eine zusätzliche eigene Aufgabe zu erfüllen, die kulturellen Spuren der Vergangenheit im Heute und Morgen sichtbar zu machen.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Vgl. *infra* S. 209 ff. und 229 ff.

<sup>10</sup> T. Friedman, *Kedushah* 50.

<sup>11</sup> Vgl. zur religiösen Parallele auch P. Doležal, *Dopisy* 222 und J. Patočka, *Památková péče* 227: „*Podobně analyticky by se muselo přistoupit k oné 'náboženské' komponentě pocitu starobylosti. Spočívá v tom, že starobylost teprve vyvolává v nás to, co běžně je zakryto, totiž konkrétní, naprosto skutečný dojem a závrat z vlastní pohlcenosti časem. Není to tedy památka, která reaguje proti času, nýbrž teprve na jejím základě je něco takového možné.*“ [Gleichermaßen analytisch müsste man sich jener 'religiösen' Komponente des Gefühls der Altertümlichkeit nähern. Sie liegt darin, dass die Altertümlichkeit erst in uns das hervorruft, was für gewöhnlich verborgen ist, nämlich der konkrete, gänzlich wirkliche Eindruck und der Taumel von der eigenen Zeitverfangenheit.]



## II.

### Vergleichendes Denkmalschutzrecht

DAS NUN FOLGENDE KAPITEL handelt vom rechtlichen Rahmen, in welchen die Auseinandersetzung um die Bewahrung des kulturellen Erbes eingebettet ist. Die normativen Bausteine bilden einerseits das tschechische Gesetz über die staatliche Denkmalpflege, 20/1987 Sb. i.d.g.F.<sup>12</sup> (z. SPP), andererseits das österreichische Bundesgesetz betreffend den Schutz von Denkmalen wegen ihrer geschichtlichen, künstlerischen oder sonstigen kulturellen Bedeutung, BGBl. 1923/533 i.d.g.F.<sup>13</sup> (DMSG). Verwandte Rechtsbereiche sollen hier zunächst ausgeblendet bleiben und etwas später beleuchtet werden.<sup>14</sup>

Das geltende tschechische Gesetz hat seine Vorgängerregelung aus 1958<sup>15</sup> abgelöst. Es datiert in seiner Stammfassung zwar noch aus der Endphase der kommunistischen Ära und ist trotz einschlägiger Bemühungen nicht durch ein neues Gesetz ersetzt,<sup>16</sup> dafür aber häufig novelliert worden.<sup>17</sup> In einer Gesamteinschätzung kann man eben wegen dieser Novellen durchaus von einer zeitgemäßen Funktionalität des Gesetzes sprechen,<sup>18</sup> was wohl auch der Einschätzung durch die tschechische verfassungsgerichtliche Judikatur entspricht. Denn immerhin hat das Brünner Verfassungsgericht § 8 (6) des Gesetzes über

<sup>12</sup> *Zákon České národní rady ze dne 30. března 1987, o státní památkové péči* i.d.F. 425/1990, 242/1992, 361/1999, 122 und 132/2000, 146/2001, 320/2002, 18 und 186/2004, 1 und 3 und 240/2005, 186 und 203/2006, 158/2007, 124, 189 und 307/2008, 223 und 227/2009, 124/2011, 142/2012, 303/2013, 12/2016 Sb.

<sup>13</sup> BGBl. 1923/533 i.d.F. BGBl. 1978/167, 1988/406, 1990/473, 1995/785, I 1999/170, I 2008/2, I 2013/92. Die als solche geführte Novelle BGBl. I 1999/170 stellt, weil alle Bestimmungen ohne Ausnahme von der Kundmachung erfasst sind, eigentlich eine Neuerlassung dar.

<sup>14</sup> Siehe *infra* S. 287 ff.

<sup>15</sup> *Zákon o kulturních památkách*, 22/1958 Sb. i.d.F. 146/1971 Sb.

<sup>16</sup> Vgl. F. Dienstbier, *Památková péče* 341 f.

<sup>17</sup> Siehe *supra* FN 12.

<sup>18</sup> A.A. F. Dienstbier, *Památková péče* 341.

außergerichtliche Restitutionen,<sup>19</sup> wonach eine ins Staatseigentum übergegangene und zum nationalen Kulturdenkmal erklärte Sache nicht restituiert werden dürfe, ehe ein neues Denkmalschutzgesetz erlassen worden sei,<sup>20</sup> mit dem Verweis auf entsprechende ausreichende Bestimmungen des z. SPP wegen Verletzung der in čl. II List. zákl. pr. a sv. garantierten Eigentumsfreiheit aufgehoben.<sup>21</sup>

Das Gesetz legt, so § 1 (1) z. SPP, die allseitigen Rahmenbedingungen für eine weitere Vertiefung der politisch-organisatorischen und der kulturell-erzieherischen Staatsfunktionen bei der Pflege der Kulturdenkmale, ihrer Erhaltung, Zugänglichmachung und sachgemäßen Nutzung fest. Es will dadurch seinen Beitrag zur Entwicklung von Kunst und Kultur, Wissenschaft und Bildung, Traditionsbildung und Patriotismus, sowie der ästhetischen Erziehung der Arbeitenden und damit zur Entwicklung der ganzen Gesellschaft leisten. Wiewohl diese Formulierungen zum Teil noch den Geist der ausgehenden kommunistischen Ära atmen, ist auf das Bewusstsein der Bedeutung des Denkmalschutzes hinzuweisen. Die Vorgangsweise einer ausführlichen Umschreibung des Zweckes mittels einander teils überlappender Begriffe steht im Gegensatz zum nüchternen Beginn des geltenden österreichischen DMSG.

## ÜBER DEN BEGRIFF DES DENKMALS

Aufgabe des Denkmalschutzrechtes ist es, so formuliert es § 1 (1) z. SPP, dem Staat Instrumente zu vermitteln, mit Hilfe derer Kulturdenkmale als Teil des kulturellen Erbes des Volkes und Zeugnis seiner Geschichte, als bedeutenden Faktors seines Lebensraumes und unersetzlichen Reichtum des Staates geschützt werden können. Dieses Interesse, das kulturelle Erbe zu erhalten, ist ein öffentliches Interesse, welches zu untersuchen den roten Faden der vorliegenden Unternehmung bildet.

Damit die juristischen Werkzeuge zur Umsetzung dieses Interesses – öffentlich-rechtliche Beschränkungen, Auflagen, Verpflichtungen – eingesetzt

<sup>19</sup> *Zákon o mimosoudních rehabilitacích*, 87/1991 Sb.

<sup>20</sup> „*Věc, která je prohlášena za národní kulturní památku, se nevydává až do doby, kdy Česká národní rada a Slovenská národní rada přijmou nový zákon o správě a ochraně kulturních památek.*“

<sup>21</sup> ÚS IO. 3. 1999, Pl. ÚS 25/98, N 38/13 SbNU 269 = 57/1999 Sb.