

## Leitsatz:

Zur sinnvollen Nutzung aus denkmalpflegerischer Sicht ist in der Landeshauptstadt auch bei einem sechsgeschossigen Wohngebäude der Einbau oder Anbau einer Aufzugsanlage nicht erforderlich.

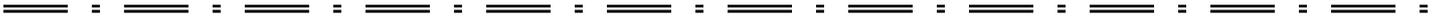
## Hinweis:

Die Kläger begehren die Verpflichtung des Bayer. Landesamts für Denkmalpflege zur Erteilung einer Bescheinigung nach § 7i Abs. 2 Satz 1 EStG, Art. 25 DSchG. Mit dieser Bescheinigung können erhöhte Absetzungen für Baudenkmale in Anspruch genommen werden. Dies setzt voraus, dass der Anbau des Außenaufzugs am Baudenkmal nach Art und Umfang zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich und mit der zuständigen Denkmalbehörde abgestimmt worden ist.

Der Senat hat die Voraussetzungen nach § 7i Abs. 1 Satz 1 EStG verneint und hierzu u.a. Folgendes festgestellt:

1. Der Bestand eines Gebäudes mit fünf wohngenutzten Obergeschossen als Baudenkmal wird nicht durch das Fehlen einer Aufzugsanlage gefährdet (Rn. 24).
2. Die Anforderungen aus Art. 37 Abs. 4 Satz 1 BayBO, wonach Gebäude mit einer Höhe nach Art. 2 Abs. 3 Satz 2 BayBO von mehr als 13 m Aufzüge in ausreichender Zahl haben müssen, können nur hinsichtlich neu zu errichtender Gebäude gestellt werden (Rn. 27).
3. Auch bei fünf- oder sechsgeschossigen denkmalgeschützten Wohngebäuden können selbst die Belange von Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen nicht den Einbau oder Anbau einer Aufzugsanlage erzwingen (Rn. 29).
4. Jedenfalls in der Landeshauptstadt München sind Wohnungen in oberen Geschossen auch ohne Aufzugsanlagen jederzeit vermietbar (Rn. 31).

Die Entscheidung betrifft zwar die Bescheinigungsvoraussetzungen nach dem EStG, sie weist aber auch für denkmalschutzrechtliche Erlaubnisverfahren nach Art. 6 DSchG interessante Gesichtspunkte auf.



2 B 13.1521  
M 8 K 10.3818

*Großes  
Staatswappen*

Verkündet am 17. Oktober 2013  
Moras-Peschl  
als stellvertretende Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

**Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

**Im Namen des Volkes**

In der Verwaltungsstreitsache

1. \*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*
  2. \*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*
- zu 1 und 2 wohnhaft: \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

- Kläger -

bevollmächtigt zu 1 und 2:

Rechtsanwälte \*\*\*\*\* \* \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

gegen

**Freistaat Bayern,**

vertreten durch:

Landesanwaltschaft Bayern,  
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Beklagter -

wegen

Denkmalbescheinigung EStG

A\*\*\*straße 57

FINr. 4892/19 Gemarkung M\*\*\*\*\* Sektion III,

hier: Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Bayerischen  
Verwaltungsgerichts München vom 18. Juli 2011,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 2. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dösing,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Bauer,  
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Winkler

aufgrund mündlicher Verhandlung am 17. Oktober 2013  
folgendes

### **Urteil:**

- I. Unter Abänderung des Urteils des Verwaltungsgerichts München vom 18. Juli 2011 wird die Klage insgesamt abgewiesen.
- II. Die Kläger tragen die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen als Gesamtschuldner.
- III. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Die Kläger begehren die Verpflichtung des Beklagten zur Erteilung einer Bescheinigung nach § 7i EStG für den Anbau eines Außenaufzugs an ihr denkmalgeschütztes Gebäude.
- 2 Sie sind Sondereigentümer einer auf zwei Ebenen ausgebauten Dachgeschosswohnung im Rückgebäude des Anwesens A\*\*\*\*straße 57, FlNr. 4892/19 der Gemarkung M\*\*\*\*\* Sektion III. Das Gebäude wurde erstmals am 28. Oktober 1911 mit einem Speicher im Dachgeschoss genehmigt.
- 3 Unter dem 16. August 2000 erging eine Baugenehmigung zum Umbau und zur Sanierung mit Dachgeschossausbau. Mit Tekturgenehmigung vom 23. Januar 2003 wurde unter anderem ein Außenaufzug für das Rückgebäude genehmigt.
- 4 1. Mit Schreiben vom 18. März 2006 beantragten die Kläger beim Landesamt für Denkmalpflege die Ausstellung einer Grundlagenbescheinigung hinsichtlich der für

die Maßnahmen angefallenen Aufwendungen. In der Behördenakte befindet sich ein Vermerk des Oberkonservators Dr. \*\*\*\*\* vom 8. Mai 2006 (Blatt 123), worin dieser bestätigt, dass die Baumaßnahme „Umbau und Sanierung mit Dachgeschossausbau, Anbau Außenaufzug – Rechnungsdaten 2004/2005 –, mit dem zuständigen Gebietsreferats des Landesamtes für Denkmalpflege abgestimmt worden sei.

- 5 Mit Bescheid vom 29. April 2009 bescheinigte das Landesamt für Denkmalpflege, dass Aufwendungen in Höhe von 92.384,50 Euro zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich gewesen seien. In dem beigefügten Prüfbericht wurden insgesamt 81.756,20 Euro für nicht dem Dachausbau zuzurechnende Aufwendungen als anerkennungsfähig bestätigt. Hinzu kamen 13% als Baunebenkosten (10.628,30 Euro).
- 6 Im Prüfbericht finden sich ferner Ausführungen dahingehend, dass der durchgeführte Ausbau des ehemaligen Speichers in zwei Ebenen eine Neubaumaßnahme darstelle, die nicht nach § 7i Abs. 1 EStG begünstigt werden könne. Nach Feststellung der Finanzbehörden handle es sich um die Schaffung neu entstandener, bislang nicht vorhandener Wohnräume und damit um eine Vermehrung des vorhandenen denkmalgeschützten Bestandes.
- 7 Mit Schriftsatz vom 28. Mai 2009 ließen die Kläger mit dem Antrag Klage erheben,
- 8 den Beklagten zu verpflichten, den Klägern unter teilweiser Aufhebung des Ablehnungsbescheids des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege vom 29. April 2009 eine Bescheinigung zur Bewilligung der bevorzugten Absetzungsmöglichkeit für ihre Aufwendungen zum Ausbau des ehemaligen Speichers in zwei Ebenen in dem Anwesen A\*\*\*\*straße 57 in M\*\*\*\*\* sowie für die Erstellung eines Außenaufzugs in Höhe von 465.917,89 Euro gemäß ihrem Antrag vom 18. März 2006 und 12. März 2007 zu erteilen.
- 9 Zur Begründung wurde ausgeführt, dass es sich bei der Errichtung des Außenaufzugs um eine Umbaumaßnahme handle, die zur Erhaltung des Gebäudes als Denkmal bzw. zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich sei und deshalb keine Neubaumaßnahme darstelle. Nach Art. 37 Abs. 4 Satz 1 BayBO müssten Gebäude mit einer Höhe von mehr als 13 m über einen Aufzug verfügen. Zumindest sei der Anbau des

Außenaufzugs zu einer sinnvollen Nutzung erforderlich, da Bewohner hohen Alters sowie Familien mit Kleinkindern den Aufzug vor allem in den oberen Stockwerken zu einer sinnvollen Wohnraumnutzung dringend benötigten. Unabhängig davon habe der Beklagte den Klägern zugesichert, dass sämtliche vorgenommenen Baumaßnahmen und Modernisierungsmaßnahmen nach Art und Umfang zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder seiner sinnvollen Nutzung erforderlich gewesen seien und deshalb eine Bescheinigung für die Baumaßnahmen erteilt werde.

10 Der Beklagte beantragte,

11 die Klage abzuweisen.

12 Zur Begründung wurde unter Verweis auf die Ausführungen im Prüfbericht vom 29. April 2009 ausgeführt, dass die Teilmaßnahme „Dach- bzw. Speicherausbau“ als Neubaumaßnahme im Rahmen des Denkmalschutzes nicht steuerbegünstigt sei. Ähnliches gelte hinsichtlich der Teilmaßnahme „Lifteinbau“. Mit dem Tatbestandsmerkmal „zur sinnvollen Nutzung erforderlich“ solle sichergestellt werden, dass nur solche Aufwendungen gefördert würden, durch welche die Erhaltung der schützenswerten Substanz des Gebäudes auf Dauer gewährleistet sei. Hierbei sei in erster Linie nicht auf eine wirtschaftliche Nutzung, sondern auf eine Nutzung unter bestmöglicher Schonung des Denkmals abzustellen. Da die Erhaltung der schützenswerten Substanz des Baudenkmals bereits durch seine Wohnnutzung in allen damals vorhandenen Geschossen vor dem erfolgten Anbau eines Aufzugs dauerhaft gewährleistet gewesen sei, habe es keiner, zusätzlichen Komfort ermöglichender Maßnahmen zur sinnvollen Nutzung des denkmalgeschützten Gebäudes bedurft. Die von den Klägern behauptete Zusicherung einer Bescheinigung liege nicht vor.

13 Mit Urteil vom 18. Juli 2011 verpflichtete das Verwaltungsgericht den Beklagten, den Antrag der Kläger auf Bescheinigung eines weiteren Betrags für den Aufzug in Höhe von 143.454,04 Euro unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu verbescheiden. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen. Bei einem fünfgeschossigen denkmalgeschützten wohngenutzten Gebäude werde die Nutzung langfristig – jedenfalls in den Obergeschossen – ohne Aufzug nicht sichergestellt werden können. Der Einbau oder Anbau eines Aufzugs diene keineswegs nur der Erfüllung gehobener Ansprüche, sondern stelle eine Maßnahme zur Anpassung an zeitgemäße

Nutzungsverhältnisse dar. Die erforderliche Abstimmung der Baumaßnahme mit dem Landesamt für Denkmalschutz habe vorgelegen.

- 14 2. Mit seiner vom Senat zugelassenen Berufung macht der Beklagte geltend, die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass Liftanlagen ab dem dritten Obergeschoss standardmäßig zur zeitgemäßen Nutzung von historischen Mietshäusern gehörten, sei falsch. Das strittige Gebäude sei bis zum Einbau der Liftanlage tatsächlich uneingeschränkt wohngenutzt gewesen und könne in dieser Weise auch weiterhin genutzt werden. Ein Lift sei keine unabdingbare Voraussetzung für eine Wohnnutzung. Es stelle sich auch nicht die Frage, ob die Erschwernisse aufgrund eines fehlenden Aufzugs akzeptabel seien oder nicht. Das Wohnen in solchen Häusern erfolge freiwillig. Jeder Bewohner könne sich dafür oder dagegen entscheiden. Eine Liftanlage stelle unbestritten einen Komfort dar, insbesondere für ältere Menschen und Familien mit Kleinkindern. Es treffe aber nicht zu, dass anders auf Dauer und in die Zukunft gerichtet eine sinnvolle Nutzung nicht sichergestellt werden könne. Dies belegten die zahlreichen Wohnanlagen in M\*\*\*\*\*, die auch bei mehrgeschossigen Häusern keine Liftanlage besäßen. Altbauten, darunter auch die zahlreichen Wohnbauten der 1950er und frühen 1960er Jahre, wiesen nur ausnahmsweise Personenaufzüge auf. Der Bestand dieser Wohnhäuser sei trotzdem nicht gefährdet.
- 15 Zudem sei die erforderliche vorherige Abstimmung der Maßnahmen mit dem Landesamt für Denkmalpflege nicht erfolgt. Auf dem „roten Zettel“ vom 8. Mai 2006 habe der Oberkonservator Dr. \*\*\*\*\* bestätigt, dass die Baumaßnahmen „Umbau und Sanierung mit Dachgeschossausbau, Anbau Außenaufzug – Rechnungsdaten 2004/2005 –“ mit dem zuständigen Gebietsreferats des Landesamt für Denkmalpflege abgestimmt worden seien. Hierbei handle es sich jedoch nur um ein Verwaltungsinternum, das in seiner Pauschalität nicht geeignet sei, Beweis für eine erfolgte Abstimmung zu erbringen, für die in den Akten im Übrigen nichts ersichtlich sei. Bauherrn hätten die Möglichkeit, falls sie vor Durchführung der Maßnahmen Rechtssicherheit erlangen wollten, ob Aufwendungen bescheinigungsfähig seien, eine die denkmalpflegerische Abstimmung umfassende, verbindliche Vorkunft der Grundlagenbescheinigungsbehörde zu beantragen, wie dies auch die Bescheinigungshinweise vorsähen. Es sei nicht Aufgabe des Landesamts für Denkmalpflege ein etwaiges einkommensteuerrechtliches Grundlagenbescheinigungsverfahren anzustoßen.

16 Der Beklagte **beantragt**,

17 das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 18. Juli 2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

18 Die Kläger **beantragen**,

19 die Berufung zurückzuweisen.

20 Zur Begründung wird ausgeführt, in den Bescheinigungshinweisen zur Einkommensteuer sei gerade die Aufzugsanlage als Anpassung an eine zeitgemäße Nutzung aufgeführt. Das Anwesen der Kläger habe bereits über vier wohngenutzte Obergeschosse verfügt. Durch den Dachgeschossausbau seien nunmehr fünf wohngenutzte Obergeschosse vorhanden. Die Erreichbarkeit der oberen Stockwerke, insbesondere des vierten und fünften Obergeschosses, sei nur mit erheblichen Beschwerlichkeiten möglich. Bei Wohnnutzungen wie dem D\*\* \*\*\*\*\*-Wohnstift M\*\*\*\*\* oder dem \*\*\*\*\*-Wohnheim M\*\*\*\*\* halte selbst der Beklagte eine Aufzugsanlage zu einer sinnvollen Nutzung für erforderlich. Auch das Anwesen der Kläger werde lediglich einem normalen Wohnkomfort angepasst. Was einen durchschnittlichen Wohnkomfort darstelle, sei dem Wandel der Zeit unterworfen. Der Einbau eines Aufzugs ermögliche im vorliegenden Fall eine ökonomisch sinnvolle und auf lange Sicht gerichtete Nutzung des Gebäudes zu Wohnzwecken. Dies gelte vor allem auch im Hinblick auf eine immer älter werdende Bevölkerung, die die Ausstattung von nicht ebenerdigem Wohnraum mit einem Aufzug erwarte. Es sei durchaus zu befürchten, dass die oberen Stockwerke bei wirtschaftlich schwierigen Verhältnissen nicht mehr vermietbar seien und damit letztlich die Substanz des Baudenkmals nicht mehr erhalten werden könne. Eine Abstimmung der Baumaßnahme mit dem zuständigen Landesamt für Denkmalpflege sei erfolgt.

21 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 2013 sowie den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Behördenakten Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 22 Die zulässige Berufung des Beklagten (§ 124 Abs. 1 VwGO) ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat ihn hinsichtlich der Bescheinigung für die Herstellungskosten des Außenaufzugs zu Unrecht zur erneuten Verbescheidung gemäß § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO verpflichtet. Die Klage ist vielmehr insgesamt abzuweisen. Die Kläger haben keinen Anspruch auf eine Bescheinigung nach § 7i Abs. 2 Satz 1 EStG hinsichtlich der Kosten der Aufzugsanlage.
- 23 Gemäß § 7i Abs. 1 Satz 1 EStG kann der Steuerpflichtige bei einem im Inland gelegenen Gebäude, das nach den jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften ein Baudenkmal ist, abweichend von § 7 Abs. 4 und 5 EStG im Jahr der Herstellung und in den folgenden sieben Jahren jeweils bis zu 9 % und in den folgenden vier Jahren jeweils bis zu 7 % der Herstellungskosten für Baumaßnahmen, die nach Art und Umfang zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich sind, absetzen. Nach § 7i Abs. 1 Satz 6 EStG müssen die Baumaßnahmen ferner in Abstimmung mit der in Abs. 2 der Vorschrift bezeichneten Stelle durchgeführt worden sein. Gemäß § 7i Abs. 2 Satz 1 EStG kann der Steuerpflichtige die erhöhten Absetzungen nur in Anspruch nehmen, wenn er durch eine Bescheinigung der nach Landesrecht zuständigen oder von der Landesregierung bestimmten Stelle die Voraussetzungen des Abs. 1 der Vorschrift für das Gebäude oder Gebäudeteil und für die Erforderlichkeit der Aufwendungen nachweist. Im vorliegenden Fall ist diese Erforderlichkeit der Aufwendungen im Sinn von § 7i Abs. 1 Satz 1 EStG nicht gegeben.
- 24 1. Die Voraussetzung des § 7i Abs. 1 Satz 1 EStG, dass die Baumaßnahmen nach Art und Umfang zur Erhaltung des Gebäudes als Baudenkmal oder zu seiner sinnvollen Nutzung erforderlich sind, ist hier nicht erfüllt. Dass der Anbau eines Außenaufzugs zur Erhaltung eines Gebäudes als Baudenkmal regelmäßig nicht erforderlich ist, liegt auf der Hand. Der Bestand eines Gebäudes mit fünf wohngenutzten Obergeschossen, wie die Kläger in der Berufungserwiderung vortragen, als Baudenkmal wird nicht durch das Fehlen einer Aufzugsanlage gefährdet. Die Erreichbarkeit und Nutzbarkeit aller Obergeschosse eines solchen Gebäudes ist vielmehr durch die vorhandenen Treppenaufgänge gesichert. Demgemäß stellen die Kläger bei ihrer Argumentation im Berufungsverfahren darauf ab, dass der Außenaufzug aber zur sinn-

vollen Nutzung des Baudenkmals erforderlich sei. Dass die Aufwendungen für eine Aufzugsanlage aus denkmalpflegerischer Sicht angemessen oder vertretbar sind, reicht jedoch nicht aus. Sie müssen vielmehr, gemessen am Zustand des Baudenkmals vor Beginn der Baumaßnahmen, geboten sein, um den unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten erstrebenswerten Zustand herbeiführen zu können (vgl. BFH, B.v. 8.9.2004 – B 51/04 – juris; BayVGh, B.v. 3.12.2008 – 15 ZB 08.727 – BayVBI 2009, 473). Denn aus denkmalpflegerischer Sicht können durchaus auch Maßnahmen am Baudenkmal erwünscht sein, die nicht förderfähig sind, weil nicht „erforderlich“, aber möglicherweise (nur) angemessen und fachlich sinnvoll (vgl. BayVGh U.v. 20.6.2012 – 1 B 12.78 – NVwZ-RR 2012, 981).

- 25 1.1. Die von den Klägern angeführten Gesichtspunkte aus den Bescheinigungshinweisen des Beklagten sowie aus Art. 37 BayBO 2008 bzw. Art. 39 BayBO 1998 führen nicht weiter. Es hätte sich hierbei auch allenfalls um Indizien für die denkmalrechtliche Beurteilung handeln können. Bei der Erteilung der Bescheinigung nach § 7i Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 EStG handelt es sich um eine gebundene Entscheidung. Der Behörde kommt dabei kein Ermessensspielraum zu.
- 26 Die Kläger tragen vor, nach Nr. 1.2.2 der Bescheinigungshinweise des Beklagten gehörten zur sinnvollen Nutzung Maßnahmen zur Anpassung eines Baudenkmals an zeitgemäße Nutzungsverhältnisse. Dazu könnten im Einzelfall je nach Art der Nutzung Aufwendungen für eine Heizungsanlage, Toiletten, Badezimmer, Aufzugsanlage, sofern eine solche erforderlich ist, zählen, in der Regel nicht hingegen Aufwendungen für Einbaumöbel, für den Einbau eines offenen Kamins oder eines Kachelofens, wenn bereits eine Heizungsanlage vorhanden sei. Bei dieser beispielhaften Aufzählung in den Bescheinigungshinweisen des Beklagten unter Nr. 1.2.2 handelt es sich jedoch hinsichtlich der Aufzugsanlage um einen unzulässigen Zirkelschluss bzw. um eine unklare Regelung. Denn danach wäre eine Aufzugsanlage zur sinnvollen Nutzung des Baudenkmals erforderlich, sofern eine solche und zwar aus denkmalpflegerischer Sicht erforderlich ist. Im anderen Fall bliebe unklar, wonach sich die Erforderlichkeit beurteilen soll. Hinsichtlich der Aufzugsanlage vermitteln die Bescheinigungshinweise des Beklagten folglich keinen über den Gesetzeswortlaut des § 7i Abs. 1 Satz 1 EStG hinausgehenden Erkenntnisgewinn.
- 27 Soweit sich die Kläger für ihre Auffassung auf Art. 37 Abs. 4 Satz 1 BayBO 2008 berufen, wonach Gebäude mit einer Höhe nach Art. 2 Abs. 3 Satz 2 BayBO 2008 von

mehr als 13 m Aufzüge in ausreichender Zahl haben müssen, führt dies nicht weiter. Denn diese Anforderungen können nur hinsichtlich neu zu errichtender Gebäude gestellt werden. Eine Verpflichtung bei bestandsgeschützten baulichen Anlagen nach Art. 54 Abs. 4 BayBO 2008 scheidet dagegen aus. Denn der Einbau einer Aufzugsanlage ist zur Abwehr von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit nicht notwendig. Zudem erfüllt der von den Klägern hergestellte Aufzug nicht die Anforderungen des Art. 37 Abs. 4 Satz 3 BayBO 2008, wonach er von allen Wohnungen in dem Gebäude und von der öffentlichen Verkehrsfläche aus stufenlos erreichbar sein muss. Vielmehr kann aufgrund der Treppenkonstruktion im Rückgebäude der Zugang zur Aufzugskabine jeweils nur über die Treppenpodeste zwischen den Geschossen erfolgen.

- 28 Im Übrigen wäre für die von den Klägern in den Jahren 2004 und 2005 durchgeführten Maßnahmen noch Art. 39 Abs. 6 Satz 1 BayBO 1998 anzuwenden. Hiernach mussten in Gebäuden mit mehr als fünf Vollgeschossen Aufzüge in ausreichender Zahl und Größe so eingebaut und betrieben werden, dass jedes Geschoss von der Eingangsebene aus erreichbar war. Diese Voraussetzung dürfte zwar erfüllt sein, weil das Gebäude der Kläger wohl sechs Vollgeschosse aufweist. Jedoch wäre auch hier die Anforderung des Art. 39 Abs. 6 Satz 3 BayBO 1998 zu beachten gewesen, wonach der Aufzug so einzubauen war, dass er von der öffentlichen Verkehrsfläche und möglichst von allen Wohnungen im Gebäude stufenlos zu erreichen ist. Aufgrund der Anbindung des Aufzugs über die Treppenpodeste zwischen den Geschossen, ist jedoch keine der Wohnungen im Gebäude der Kläger stufenlos zu erreichen. Zudem galten nach Art. 39 Abs. 6 Satz 4 BayBO 1998 die Sätze 1 und 2 des Absatzes nicht für das oberste Vollgeschoss und nicht beim nachträglichen Ausbau von Dachgeschossen in bestehenden Gebäuden. Dies bedeutet, für das Sondereigentum der Kläger in Form einer auf zwei Ebenen ausgebauten Dachgeschosswohnung war der Anbau des Außenaufzugs nicht erforderlich, weil es sich einerseits wohl um das oberste Vollgeschoss und andererseits um den nachträglichen Ausbau eines Dachgeschosses handelte. Schließlich galt Art. 39 Abs. 6 BayBO 1998 ebenfalls nur für neu zu errichtende Gebäude. Denn bei bestandsgeschützten baulichen Anlagen konnte eine entsprechende Anforderung nicht nach Art. 60 Abs. 5 BayBO 1998 gestellt werden. Der Anbau einer Aufzugsanlage war zur Abwehr von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit auch damals nicht erforderlich.

- 29 1.2. Der Anbau des Außenaufzugs an das Rückgebäude der Kläger war im Sinn von § 7i Abs. 1 EStG zur sinnvollen Nutzung des Baudenkmals nicht erforderlich. Die Baumaßnahme war nicht geboten, gemessen am Zustand des Baudenkmals vor Beginn der Baumaßnahme, um den unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten erstrebenswerten Zustand herbeiführen zu können. Hierfür spricht bereits, dass auch bei fünf- oder sechsgeschossigen denkmalgeschützten Wohngebäuden selbst die Belange von Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen nicht den Einbau oder Anbau einer Aufzugsanlage erzwingen können (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, U.v. 8.11.2006 – 2 B 13.04 – BauR 2007, 694; BayVGH, U.v. 16.1.2012 – 2 B 11.2408 – BayVBI 2012, 403). Dies gilt umso mehr, wenn – wie hier – durch die Aufzugsanlage eine Barrierefreiheit nicht hergestellt wird, weil es an einem stufenlosen Zugang zu den Wohnungen fehlt.
- 30 Der Beklagte weist ferner zu Recht darauf hin, dass bereits der von den Klägern vorgenommene Dachgeschossausbau auf zwei Ebenen im Rückgebäude zur sinnvollen Nutzung des Baudenkmals nicht erforderlich war. Das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 18. Juli 2011 ist insoweit auch rechtskräftig geworden. Der Anbau des Außenaufzugs war jedoch in erster Linie durch diesen Dachgeschossausbau veranlasst. Insoweit handelte es sich bei dem Anbau des Außenaufzugs um eine unselbständige Folgemaßnahme des Dachgeschossausbaus. Ohne einen Dachgeschossausbau hätte im Übrigen zum damaligen Zeitpunkt selbst bei einem gänzlichen Neubau des Gebäudes nicht die Errichtung einer Aufzugsanlage gemäß Art. 39 Abs. 6 Satz 1 BayBO 1998 verlangt werden können. Auch dies belegt, dass der Aufzugsanbau – gemessen am Zustand des Baudenkmals vor Beginn der Baumaßnahmen – nicht geboten war, um einen unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten erstrebenswerten Zustand herbeiführen zu können.
- 31 Soweit die Kläger behaupten, die Erforderlichkeit des Aufzugsanbaus aus denkmalpflegerischer Sicht ergebe sich daraus, dass andernfalls die Vermietbarkeit der Wohnungen in den oberen Stockwerken nicht längerfristig gesichert sei, kann dem nicht gefolgt werden. Denn jedenfalls in der Landeshauptstadt München sind derartige Wohnungen auch ohne Aufzugsanlagen jederzeit vermietbar. Dies ist dem Senat aus zahlreichen Gerichtsverfahren sowie entsprechenden Presseberichten hinreichend bekannt. In den bei Gericht anhängigen Verfahren wegen Baumaßnahmen in Dachgeschossen oder der Errichtung von Aufzugsanlagen in München wurde nie ersichtlich, dass Wohnungen in den oberen Geschossen ohne einen Aufzug in absehbarer

Zeit nicht mehr vermietbar gewesen wären. Sonstige Anhaltspunkte hierfür sind nicht ersichtlich und wurden auch vom Erstgericht nicht vorgebracht. Irgendwelche zu befürchtenden konkreten Mietverluste bzw. Mietminderungen ohne den Einbau einer Aufzugsanlage im Gebäude werden auch von den Klägern in keiner Weise dargelegt. Selbst in ihrer Berufungserwiderung tragen die Kläger lediglich vor, es sei zu befürchten, dass die oberen Stockwerke bei wirtschaftlich schwierigen Verhältnissen nicht mehr vermietbar seien und letztlich die Substanz des Baudenkmals nicht mehr erhalten werden könne. Wirtschaftlich schwierige Verhältnisse liegen jedoch in der Landeshauptstadt München nicht vor und es sind auch keine Anhaltspunkte gegeben oder vorgetragen, dass solche dort in absehbarer Zeit eintreten könnten. Im Übrigen ließe sich auch gegenteilig argumentieren, dass potentielle Mieter in wirtschaftlich schwierigen Zeiten Wohnanlagen mit Aufzügen eher meiden werden, denn der Einbau von Aufzugsanlagen führt in aller Regel zu höheren Mieten und zu höheren Nebenkosten.

- 32 Soweit die Kläger auf die von Beklagtenseite erwähnten Wohnheime, Wohnstifte und Krankenhäuser abstellen wollen, führt dies ebenso wenig zum Erfolg ihres Begehrens. Ihre Argumentation bezüglich der Nutzung ihres Gebäudes ist jedenfalls unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten nicht überzeugend. Denn Wohnheime und Wohnstifte dienen bestimmungsgemäß der Unterbringung älterer Menschen. Damit ist in wesentlich höherem Maß damit zu rechnen, dass bei den Bewohnern auch Mobilitätseinschränkungen auftreten werden als dies bei den Bewohnern einer gewöhnlichen Wohnanlage der Fall ist. Der Beklagte weist ebenso zutreffend darauf hin, dass immer mehr Seniorenwohnheime auch mit einem Pflegebereich geführt werden. Dass bei Krankenhäusern zur sinnvollen Nutzung regelmäßig eine Aufzugsanlage auch unter denkmalpflegerischen Gesichtspunkten erforderlich ist, liegt zudem auf der Hand. Damit wird eine Nutzung dieser Baudenkmäler entsprechend ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung oder zumindest eine gleichwertige Nutzung im Sinn von Art. 5 Satz 1 und 2 DSchG erreicht. In dieser Hinsicht ist keine Vergleichbarkeit mit der Wohnanlage der Kläger gegeben. Diese dient nicht bestimmungsgemäß der Unterbringung älterer Menschen oder speziell der Unterbringung von Familien mit Kleinkindern. Es handelt sich vielmehr um ein Gebäude mit gewöhnlicher Wohnnutzung. Auch angesichts einer immer älter werdenden Bevölkerung ist nicht absehbar, dass gewöhnliche Wohngebäude in naher Zukunft bestimmungsgemäß weit überwiegend der Unterbringung älterer Menschen dienen werden.

- 33 1.3. Schließlich liegt keine wirksame Zusicherung der Erteilung einer Bescheinigung nach § 7i Abs. 2 Satz 1 EStG durch den Beklagten vor. Eine von der zuständigen Behörde erteilte Zusage, einen bestimmten Verwaltungsakt später zu erlassen, bedarf gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Form. Eine solche haben die Kläger weder im erstinstanzlichen Verfahren noch im Berufungsverfahren belegt.
- 34 2. Es kann damit letztlich dahinstehen, ob vorliegend die erforderliche Abstimmung der Baumaßnahmen hinsichtlich der Aufzugsanlage mit dem Landesamt für Denkmalpflege gemäß § 7i Abs. 1 Satz 6 EStG erfolgte. Es spricht jedoch viel für die Auffassung des Erstgerichts, dass der Vermerk des Oberkonservators Dr. \*\*\*\*\* vom 8. Mai 2006 (Behördenakte Bl. 123) eine solche Abstimmung belegt. Das verwendete Formblatt trägt die Überschrift „Vorauskunfts-/Bescheinigungsverfahren gemäß §§ 7i, 10f, 10g, 11b des Einkommenssteuergesetzes (EStG)“. In dem Formblatt wird u.a. die Maßnahme der Kläger „Anbau Außenaufzug“ mit den beantragten Aufwendungen in Höhe von 143.454,04 Euro genau bezeichnet. Danach wird von Oberkonservator Dr. \*\*\*\*\* bestätigt, dass die (Bau-)Maßnahme mit dem zuständigen Gebietsreferat des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege abgestimmt worden sei, ohne dass irgendwelche Einschränkungen gemacht werden. Die für andere Bauherren ausgefüllten Formblätter (Behördenakte Bl. 54 und 55) sind nicht geeignet, die Auffassung des Verwaltungsgerichts in Frage zu stellen. Denn auch hier werden der Umbau und die Sanierung einer Wohnung inkl. Balkon mit genau bezeichneten Aufwendungen ohne jegliche Einschränkungen unter dem Datum vom 12. Juni 2006 als abgestimmt bezeichnet (Behördenakte Bl. 55). Demgegenüber wird zwar auf Blatt 54 der Behördenakte hinsichtlich des Rückgebäudes (DG 1 und Spitzboden) ausgeführt, dass die Erforderlichkeit der Aufwendungen nicht vorliege. Hinsichtlich der Aufzugsanlage werden jedoch keine Ausführungen gemacht. Zudem ist dieses mit dem Datum vom 28. Juni 2007 versehene Formblatt vom Referenten nicht unterschrieben. Ferner betreffen die Formblätter zwar grundsätzlich das selbe Anwesen, aber ihre Verwendung liegt zeitlich so weit auseinander, dass auch dies verwertbare Rückschlüsse ausschließt. Die Anträge datieren zwar vom 18. März 2006 bzw. 8. Mai 2006, die Vermerke hinsichtlich der Abstimmung in Bezug auf das Rückgebäude weisen aber den 8. Mai 2006 bzw. den 28. Juni 2007 aus.
- 35 Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1, § 159 Satz 2 VwGO.

- 36 Die Entscheidung hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Kosten beruht auf § 167 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 10 ZPO.
- 37 Gründe für die Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 VwGO liegen nicht vor.

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 38 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 39 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

41

**Beschluss:**

42

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 28.690 Euro festgesetzt (§§ 47, 52 Abs. 1 GKG).

43

Dösing

Dr. Bauer

Winkler