

## Verbauung des Augartenspitzes:

### Leidet das Denkmalschutzverfahren am Rechtsmangel des unterlassenen Parteiengehörs ?

Dem Landeshauptmann von Wien kommt in Verfahren des Denkmalamts über Anträge auf Veränderung eines Denkmals Parteienstellung zu. Im Verfahren über die Verbauung des Augartenspitzes kommt der Wiener Landeshauptmann nicht vor. Es ist daher mangels Zustellung an eine der Parteien nicht rechtskräftig. Allerdings: nur der Landeshauptmann kann dies als „übergangene Partei“ geltend machen. Wegen der eklatanten Rechtsmängel des Bescheides wäre das seine Amtspflicht. Doch er ist ja persönlich für die Verbauung ...  
(weiter ...)

In der Zustellverfügung des Bescheides des Bundesdenkmalamtes vom 05.03.09, GZ 39.086/2008 ist angeführt:

„Ergeht an:

a) Architekten Michael Lawugger und Johannes Kraus...

Nachrichtlich an:

1. den Magistrat der Stadt Wien, MA 37 BB...
2. die WSK Konzertsaalerrichtungs GmbH...
3. Burghauptmannschaft Österreich...“

Es ist davon auszugehen, dass in dieser Zustellverfügung alle Personen angeführt sind, die im Verfahren Parteienstellung hatten, da die Zustellung an alle Verfahrensparteien Voraussetzung für die Rechtskraft eines Bescheides ist (Die Frist für die Einbringung einer Berufung beginnt mit der Zustellung des Bescheides; ein nicht zugestellter Bescheid kann daher gegenüber einer übergangenen Partei nicht in Rechtskraft erwachsen, § 63 Abs. 4 und 5 AVG).

Der Landeshauptmann von Wien scheint im Bescheid als Partei nicht auf.

Gemäß § 26 Z. 4 Denkmalschutzgesetz (DMSG) können Anträge auf Veränderung ... eines Denkmals (§ 5) von jeder Person, die Partei im Sinne des § 8 AVG ist, gestellt werden, desgleichen auch vom Landeshauptmann. In Verfahren wegen Zerstörung eines Denkmals kommt überdies auch dem Bürgermeister Parteienstellung zu.

Wenngleich diese Formulierung in zweifacher Hinsicht unglücklich ist, lässt sie dennoch keinen Zweifel an der Parteienstellung des Landeshauptmanns in Verfahren nach § 5 DMSG aufkommen. Die zitierte Bestimmung bezieht sich zunächst auf die Stellung eines Antrags auf Veränderung eines Denkmals. Daraus könnte man ableiten, dass hier nicht die Parteienstellung schlechthin, sondern nur das Recht auf Antragstellung geregelt sei. Überdies könnte man aus der Formulierung „desgleichen auch vom Landeshauptmann“ ableiten, dass dieser nicht kraft Parteienstellung, sondern kraft ausdrücklicher Sonderbestimmung derartige Anträge stellen könne. Dagegen, dass das Recht zur Antragstellung nicht auch die Parteienstellung einschließt, spricht das argumentum a minore ad maius. Das Recht auf Antragstellung schließt die Parteienstellung schon deshalb ein, weil es im abzuführenden Verfahren nur als Partei mit den dieser zustehenden Verfahrensrechten wirksam, allenfalls auch im Wege der Berufung, verfolgt werden kann. Jeden Zweifel beseitigt der letzte Satz, der im Fall der Zerstörung, nicht aber der Veränderung eines Denkmals „auch dem Bürgermeister“ ausdrücklich Parteienstellung zuerkennt. Der Ausdruck „auch“ kann hier nur so ausgelegt werden, dass es bei den zuvor angeführten Personen, somit auch dem Landeshauptmann, um die Parteienstellung und nicht nur um irgendwelche davon abweichende

Sonderbefugnisse geht. Der Landeshauptmann hat daher – im Gegensatz zum Bürgermeister – persönlich Parteienstellung in jedem Verfahren auf Veränderung eines Denkmals, wobei sich dies selbstredend auf Denkmäler bezieht, die in jenem Bundesland gelegen sind, dessen Landeshauptmann er ist.

Diese Rechtsansicht wird durch die FB IX 72 (= Fragebeantwortungen des Bundeskanzleramtes zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen) IX. Folge v. 25.01.1961 zu § 8 AVG bestätigt. Darin heißt es unter anderem: „Als konkludente Einräumung der Parteienstellung wird es vielfach zu deuten sein, wenn der Gesetzgeber einer oder mehreren bestimmten Personen in einer bestimmten Angelegenheit ein förmliches Antragsrecht...einräumt, die für die Parteienstellung charakteristisch, d.h. regelmäßig den Parteien vorbehalten sind.“ Auch heißt es dort: „Der aus der Parteienstellung fließende Anspruch auf Mitwirkung im Verwaltungsverfahren....Der Gesetzgeber verwendet diese Konstruktion gelegentlich aber auch **zum Schutz öffentlicher Interessen**: indem er Organe des Staates oder anderer zur Wahrung solcher Interessen berufener Rechtsträger nicht selbst zur behördlichen Entscheidung beruft, sondern ihnen Parteienstellung im Verfahren vor der zuständigen Verwaltungsbehörde einräumt. ...Ein im Verwaltungsverfahren solcherart als Partei fungierendes Organ trägt nicht zur Durchsetzung subjektiver Rechte des von ihm repräsentierten Rechtsträgers, sondern zur Verwirklichung des objektiven Rechts bei; es übt nur formal „Rechte“ aus, inhaltlich aber nimmt es „Kompetenzen“ wahr. ...Von dieser **Amtspartei** abgesehen kommt Parteienstellung im Anwendungsbereich des § 8 AVG .....“ Schließlich heißt es: „Ein einigen, aber nicht allen Verfahrensparteien zugehender Bescheid wird gegenüber den anderen Parteien grundsätzlich...nicht rechtswirksam. Er wird es jedoch, wenn die Zustellung oder Verkündung von Amts wegen oder auf Antrag auch ihnen gegenüber nachgeholt wird. Der Partei stehen dann die normalen Rechtsmittel dagegen zu, in denen sie gegebenenfalls auch geltend machen kann, dass die Behörde es zu Unrecht unterlassen habe, sie dem Ermittlungsverfahren beizuziehen (**übergangene Partei**).“ Auch aus diesen Fragebeantwortungen des Bundeskanzleramtes geht deutlich hervor, dass der Bescheid nicht rechtskräftig ist und der Wiener Landeshauptmann als „übergangene Partei“ jederzeit auf die Wahrung seiner Parteienrechte dringen kann. Dass diese nicht in seinem persönlichen Ermessen steht, ergibt sich aus seiner im Art. 18 Abs. 1 BVG enthaltenen Verpflichtung, seine Amtstätigkeit nur auf Grund der Gesetze auszuüben. Im Verfahren gemäß § 5 DMSG kommt ihm Parteienstellung gerade auch deshalb zu, damit er an der *Verwirklichung des objektiven Rechts* mitwirken kann, indem er Verletzungen dieses Rechts mit den ihm zu Gebote stehenden verfahrensrechtlichen Mitteln zu verhindern sucht. Insofern ein Landeshauptmann offenkundige Rechtsverletzungen durch einen ihm rechtswidrig nicht zugestellten Bescheid stillschweigend toleriert, nimmt er bewusst und willentlich ihm gesetzlich zustehende Kompetenzen nicht wahr und handelt damit gegen die Interessen des von ihm vertretenen Bundeslandes.

Die Büroleiterin der MA 21, Ingrid Götzl, teilte mit Bezug auf den BDA-Bescheid v. 05.03.2009 mit, dass „... Landeshauptmann und Bürgermeister im Verfahren betreffend Zerstörung eines Denkmals Parteienstellung, in Veränderungsbewilligungsverfahren jedoch nicht“ hätten. Sie verweist diesbezüglich auf § 26 Z 4 DMSG und ergänzt: „Was die Parteienstellung betrifft, verweist diese Gesetzesbestimmung auf das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG). Was von einer solchen Stellungnahme zu halten ist, ergibt sich aus den vorangehenden Ausführungen zur Frage der Parteienstellung.“

Die vereinzelt geäußerte Frage, ob nicht die Zustellung an die MA 37 die Zustellung an den Landeshauptmann inkludiere, muss schon deshalb verneint werden, weil das DMSG ausdrücklich zwischen Landeshauptmann und Bürgermeister, somit zwischen Landes- und Gemeindebehörde unterscheidet, und die MA 37 ausschließlich zur Wahrnehmung von Gemeindekompetenzen befugt ist. Zur Entgegennahme von an den Landeshauptmann zu richtenden Bescheiden einer Bundesbehörde ist sie weder befugt, noch liegt es in ihrem Ermessen, an den Landeshauptmann Bescheide, die nicht an diesen, sondern sie selbst adressiert sind, weiterzuleiten.

Dr. Helmut Hofmann, 15.Juni 2010