



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

GZ 20.256/13-I 8/89

An das
Präsidium des
Nationalrates

W i e n

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/96 22-0*

Telefax
0222/96 22/727

Fernschreiber
131264 jusmi a

Teletex
3222548 = bmjust

Sachbearbeiter

Klappe (DW)

ENTWURF GEGENTWURF
Zl. 40 - GE 2/89
Datum: 28. AUG. 1989
Verf. 22. AUG. 1989

Betrifft: Entwurf einer Novelle zum Bundesgesetz betreffend Beschränkungen in der Verfügung über Gegenstände von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung (Denkmalschutzgesetz).

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, mit Beziehung auf die Entschließung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem oben angeführten Gesetzesentwurf zu übermitteln.

23. August 1989

Für den Bundesminister:

FEITZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

GZ 20.256/13-I 8/89

An das
Bundesministerium für
Wissenschaft und Forschung

W i e n

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/96 22-0*

Telefax
0222/96 22/727

Fernschreiber
131264 jusmi a

Teletex
3222548 = bmjust

Sachbearbeiter

Klappe

(DW)

Betrifft: Entwurf einer Novelle zum Bundesgesetz betreffend Beschränkungen in der Verfügung über Gegenstände von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung (Denkmalschutzgesetz).

zu Zl. 12.912/1-33/89

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, mit Beziehung auf das do. Schreiben vom 21. April 1989 zu dem Art. I des oben angeführten Gesetzesentwurfs Stellung zu nehmen wie folgt:

Zur Z. 3 (§ 1 Abs. 3)

1. Der § 353 ABGB enthält eine Begriffsbestimmung des Eigentums im objektiven Sinn und bezeichnet zwar alle körperlichen und unkörperlichen Sachen als Eigentum (Eigentum im weiteren Sinn), die Vorschriften über das Eigentum sind in der Folge aber nur auf die körperlichen Sachen zugeschnitten. Da es sich beim Baurecht um eine unkörperliche Sache handelt, wird vorgeschlagen, im Abs. 3 anstelle des Begriffs "Eigentümer des Baurechts" in Übereinstimmung mit dem Baurechtsgesetz den Begriff "Bauberechtigter" zu verwenden.

- 2 -

2. Nach dem österreichischen Rechtssystem ist vor der Einantwortung der ruhende Nachlaß Partei in einem Gerichts- oder in einem Verwaltungsverfahren. Getrennt von der Frage nach der Parteistellung ist zu prüfen, wer den Nachlaß in einem Verfahren zu vertreten hat. Dies ist nach dem Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten Außerstreitsachen vom 9. August 1854, RGBI 208, zu beurteilen. Die erbserklärten Erben können den Nachlaß nur unter bestimmten Voraussetzungen vertreten (§ 145 AußStrG), wobei hervorzuheben ist, daß bei widersprechenden Erbserklärungen eine Vertretung durch einen erbserklärten Erben nicht in Betracht kommt.

Es wird daher angeregt, den letzten Satz im Abs. 3 ersatzlos zu streichen, um eine von der übrigen Rechtsordnung abweichende Regelung der Parteistellung zu vermeiden.

Zur Z. 4 (§ 1 Abs. 4)

Die Formulierung des Abs. 4 ist insofern mißverständlich, als sich das Wort "Erhaltung" eher auf die Wortfolge "Veränderungen und Zerstörungen" zu beziehen scheint, was aber wenig Sinn gäbe. Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz sollte daher der Abs. 4 besser wie folgt gefaßt werden:

"(4) Der Landeshauptmann ist berechtigt, beim Bundesdenkmalamt die Feststellung zu beantragen, ob ein öffentliches Interesse an der Erhaltung, Veränderung oder Zerstörung von Denkmälern, einschließlich Ensembles und Sammlungen, besteht (§§ 2 Abs. 1 und 3, 3 Abs. 1 sowie 5 Abs. 1 und 5)."

Aus einer solchen Bestimmung ergäbe sich freilich, daß dem Landeshauptmann das Recht eingeräumt wird, eine Feststellung auch darüber zu begehren, daß ein öffentliches Interesse an der Veränderung oder Zerstörung eines Denkmals besteht. Die Erläuterungen führen dazu nichts näheres aus; sollte aber gemeint sein, der Landeshauptmann habe das Recht auf bescheidmäßige Feststellung, daß gegen eine

- 3 -

Veränderung oder Zerstörung eines Denkmals wegen des Wegfalls oder Nichtbestehens des öffentlichen Interesses an dessen Erhaltung kein Einwand besteht, so müßte die Fassung des Abs. 4 entsprechend geändert werden.

Zur Z. 5 (§ 2 Abs. 1)

1. Die im Denkmalschutzgesetz vorgesehenen grundbücherlichen Eintragungen sind - systemgerecht - Ersichtlichmachungen nach dem § 7 Abs. 2 AllgGAG; diese Bestimmung sieht vor, daß die ohne Rücksicht auf die bürgerliche Eintragung gegen jeden Eigentümer wirksamen Beschränkungen, Lasten und Verbindlichkeiten, die auf öffentlich-rechtlichen Vorschriften beruhen, im Gutsbestandsblatt ersichtlich zu machen sind, sofern ihre Eintragung im öffentlichen Buch ausdrücklich vorgeschrieben ist.

2. Der vorgeschlagene Abs. 1 verläßt ohne hinreichenden Grund dieses System, indem er der im letzten Satz vorgesehenen Ersichtlichmachung selbst eine Rechtswirkung zuschreibt. Es handelt sich daher tatsächlich um keine Ersichtlichmachung, sondern um eine Anmerkung nach § 20 lit. b GBG zur Begründung bestimmter, nach den Vorschriften eines anderen Gesetzes damit verbundener Rechtswirkungen.

3. Es sollte auch in diesem Fall bei einer Ersichtlichmachung bleiben und die Rechtswirkung an den der Ersichtlichmachung zugrundeliegenden Feststellungsbescheid des Bundesdenkmalamtes geknüpft werden. Ein solcher Bescheid ist im Entwurf zwar nicht ausdrücklich vorgesehen, begleitende Bestimmungen setzen ein entsprechendes Feststellungsverfahren aber offensichtlich voraus. Besser wäre es allerdings, wenn - ähnlich wie im § 3 Abs. 1 (Art. I Z. 7) - ausdrücklich gesagt würde, daß die gesetzliche Vermutung für unbewegliche Denkmale nur dann gilt, wenn das Bundesdenkmalamt das Vorliegen ihrer Voraussetzungen mit Bescheid festgestellt hat. Die Anordnung der Ersicht-

- 4 -

lichmachung sollte, dem System des Denkmalschutzgesetzes entsprechend, dann in den § 3 Abs. 2 (des Art. I Z. 7) aufgenommen werden.

4. Überdies würde es der üblichen Gesetzestechnik entsprechen, die zeitlich beschränkte Weitergeltung der bisherigen Rechtslage in den Übergangsbestimmungen vorzusehen.

Zur Z. 7 (§ 3 Abs. 2)

1. Für die am Beginn des Abs. 2 gegenüber der derzeit geltenden Fassung vorgenommene Ergänzung ("die Tatsache") besteht kein Grund; sie sollte wieder gestrichen werden.

2. Bezüglich der Löschung der Ersichtlichmachungen ist nicht einzusehen, warum die Regelung nicht für alle Ersichtlichmachungen nach dem Denkmalschutzgesetz gelten soll. Überdies wäre nicht auf die materiellen Voraussetzungen abzustellen (Wegfall des öffentlichen Interesses), sondern wiederum auf den entsprechenden Bescheid des Bundesdenkmalamtes.

3. Die Bestimmung im letzten Satz des Abs. 2, wonach das Bundesdenkmalamt zu Mitteilungen nach diesem Absatz nicht verpflichtet ist, geht am Wesentlichen vorbei. Gemeint ist offensichtlich, daß das Bundesdenkmalamt nicht verpflichtet ist, bestimmte Bescheide zu erlassen, die die Grundlage für eine Ersichtlichmachung sind. Wenn das Bundesdenkmalamt einen solchen Bescheid aber erlassen hat, so wird man wohl davon ausgehen können, daß es diesen Bescheid dann auch dem Grundbuchsgericht zur Herbeiführung der entsprechenden Ersichtlichmachung mitzuteilen hat.

Zur Z. 8 (§ 4)

1. Der im Einleitungssatz des Abs. 1 vorgesehene Klammerausdruck "(auch Restaurierung)" scheint entbehrlich; stattdessen könnte in den Erläuterungen klargestellt werden, daß unter Veränderung auch eine Restaurierung zu verstehen ist.

- 5 -

2. Der Klammerausdruck "(oder analog hiezu)" im Abs. 1 lit. a ist nur schwer zu verstehen.

Es wird angeregt, den ersten Satz des Abs. 1 lit. a wie folgt zu fassen (siehe jedoch die materiellen Einwände des Pkt. 3. zum Art. I Z. 22 [§ 14]):

"a) Veränderungen an einem durch Bescheid unter Denkmalschutz stehenden Gegenstand sind dann als Zerstörung anzusehen, wenn die geschichtliche, künstlerische oder kulturelle Bedeutung dieses Denkmals in einem Ausmaß verlorengegangen ist, daß eine Erhaltung nicht mehr im öffentlichen Interesse liegt."

3. Der Hinweis im Abs. 1 lit. a, wonach die Unterschutzstellung der Reste eines Denkmals erst nach rechtskräftiger Feststellung des Erlöschens des öffentlichen Interesses an der Erhaltung endet, scheint entbehrlich, da im § 5 Abs. 6 (Art. 1 Z. 12) dieser Bereich ohnehin geregelt ist. Ein diesbezüglicher Hinweis in den Erläuterungen schiene ausreichend.

4. Der im Abs. 1 lit. a verwendete Begriff der "zivilrechtlichen Einheit" ist im österreichischen Rechtssystem bisher unbekannt. Im Bereich des Zivilrechts wird mit den Definitionen der §§ 285 ff ABGB das Auslangen gefunden. Der vorgesehene Begriff soll offensichtlich den kleinsten Teil eines Ensembles, einer Gesamtanlage oder einer Sammlung ausdrücken. Nach den Kategorien des Zivilrechtes kann dieser aber wieder Bestandteil, Teil einer Gesamtsache oder eine Sache selbst (z. B. Häuser mit verschiedenen Eigentümern, die ein Ensemble bilden) sein.

5. Im Abs. 1 lit. b sollte die Formulierung "eingebüßt haben" in Entsprechung der vorgeschlagenen Formulierung des § 4 Abs. 1 lit. a besser durch die Wortfolge "verloren haben" ersetzt werden.

Es wird folgende Fassung des Abs. 1 lit. b vorgeschlagen:

- 6 -

"b) Denkmale, die kraft gesetzlicher Vermutung unter Denkmalschutz stehen (§ 2 Abs. 1), sind dann als zerstört anzusehen, wenn sie entweder ihre Eigenschaft als Denkmal überhaupt verloren haben oder wenn infolge der Veränderung eine positive Feststellung des öffentlichen Interesses (§ 2 Abs. 2) nicht mehr möglich ist. Im übrigen gelten die Bestimmungen der lit. a sinngemäß."

6. Mit der Formulierung des Abs. 1 lit. c, wonach die (absichtliche) Nichtvornahme notwendiger Instandhaltungsmaßnahmen "einer Zerstörung gleichzuhalten" ist, soll offensichtlich auf indirektem Wege die gerichtliche Bestrafung bereits der Gefährdung eines Denkmals unabhängig von dem dem Täter zurechenbaren Erfolg bezweckt werden. Hiezu sei zunächst festgehalten, daß Erfolgsdelikte grundsätzlich auch durch pflichtwidriges Unterlassen begangen werden können (s. § 2 StGB, § 1 VStG). Wegen Zerstörung eines Denkmals kann daher grundsätzlich auch bestraft werden, wer seine ihn durch Gesetz, Vertrag oder vorangegangenes Tun treffende Verpflichtung, Instandhaltungsmaßnahmen durchzuführen, mit dem Vorsatz verletzt, daß dadurch eine Zerstörung herbeigeführt werde, und die Zerstörung als Folge der Unterlassung auch tatsächlich eingetreten ist. Sollte durch den § 14 iVm dem § 4 Abs. 1 lit. c freilich beabsichtigt sein, tatsächlich nur die vorsätzliche Gefährdung eines Denkmals unter Strafe zu stellen, so sollte dies besser durch eine entsprechend formulierte eigene Bestimmung im Rahmen des § 14 (Art. I Z. 22) erfolgen.

7. Im Abs. 1 lit. e wird dem Wort "Bedingung" der Klammerausdruck "(Auflage)" nachgesetzt. Da Auflagen und Bedingungen aber eine unterschiedliche Rechtsnatur aufweisen (vgl. RINGHOFER, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze I, § 59 AVG E 39ff), sollten die Klammern vor dem Wort "Auflage" entfallen und das Wort "oder" zwischen den Wörtern "Bedingung" und "Auflage" eingefügt werden.

- 7 -

8. Aus der Formulierung "Handlungen im Sinne des ersten Satzes" im Abs. 1 lit. f läßt sich nicht zweifelsfrei erkennen, welche Sicherungsmaßnahmen damit gemeint sind. Diese sollten daher entweder konkret umschrieben oder die Bestimmung, auf die verwiesen wird (vermutlich § 4 Abs. 1 erster Satz), genau angeführt werden.

9. Der Abs. 2 könnte einfacher und verständlicher gefaßt werden. Es wird folgende Formulierung vorgeschlagen:

"(2) Die freiwillige Veräußerung von Denkmälern, die kraft gesetzlicher Vermutung unter Denkmalschutz stehen (§ 2 Abs. 1), ist verboten, sofern keine Bewilligung gemäß § 6 Abs. 1 erteilt wird."

Zur Z. 12 (§ 5 Abs. 6)

1. Das Denkmalschutzaufhebungsverfahren hat offensichtlich (nur) den Zweck festzustellen, ob noch ein weiteres öffentliches Interesse an der Erhaltung von durch Bescheid unter Denkmalschutz gestellten Denkmälern besteht. Aus dem § 4 Abs. 1 lit. a (Art. I Z. 8) scheint jedoch hervorzugehen, daß das öffentliche Interesse nur durch die "Zerstörung" eines solchen Denkmals verlorengehen kann, während der Abs. 6 davon ausgeht, daß es zu einem Verlust des öffentlichen Interesses auch dann kommen kann, wenn ein Denkmal auf Grund einer Veränderung oder aus sonstigen Gründen nicht mehr die entsprechende Bedeutung besitzt. Diese Unklarheit ist umso mehr bedenklich, als die - unter gerichtliche Strafdrohung gestellte - "Zerstörung" von der bloßen "Veränderung" (auch) über den Verlust des öffentlichen Interesses abgegrenzt wird. Wenn nun auch durch eine "Veränderung" das öffentliche Interesse an einem Denkmal verlorengehen kann, fehlt ein für die Abgrenzung zwischen gerichtlicher und verwaltungsbehördlicher Strafbarkeit eines Verhaltens maßgebliches Abgrenzungskriterium.

2. Es darf in diesem Zusammenhang auch auf den Widerspruch zwischen dem zweiten Satz des § 4 Abs. 1 lit. a (Art. I Z. 8) und dem ersten Satz des Abs. 6 hingewiesen

- 8 -

werden. Während jener festlegt, daß nur die - nicht zerstörten - Reste eines Denkmals bis zur rechtskräftigen Feststellung des Erlöschens des öffentlichen Interesses weiterhin unter Denkmalschutz stehen, geht der Abs. 6 ausdrücklich davon aus, daß das gesamte, also auch das bereits zerstörte Denkmal weiterhin unter Denkmalschutz steht.

3. Bei den über Antrag des Gerichtes durchzuführenden Feststellungsverfahren handelt es sich offenbar um keine Denkmalschutzaufhebungsverfahren, sondern sollen diese nur der Klarstellung dienen, ob die Auswirkungen der an einem Denkmal vorgenommenen Änderungen lediglich als "Veränderung" oder als - gerichtlich strafbare - "Zerstörung" anzusehen sind. Da es sich hierbei um zwei unterschiedliche verwaltungsbehördliche Verfahren handelt, die unterschiedlichen Zwecken dienen, wäre es zweckmäßiger, sie in getrennten Absätzen zu regeln (siehe im übrigen die Ausführungen des Pkt. 3 zum Art. I Z. 22 [§ 14]).

Zur Z. 14 (§ 5 Abs. 8)

Die bescheidmäßige Vorschreibung eines Abgehens vom rechtmäßig bestehenden Erscheinungsbild oder Bestand eines Denkmals (z.B. Rückrestaurierung) im Abs. 8 stellt in ihrem Grunde eine (teilweise) Enteignung dar, weil diese denkmaländernde Maßnahme ja auch gegen den Willen des Eigentümers angeordnet werden kann. In dieser Bestimmung wird zwar auch der Ersatz der Kosten für diese ausschließlich im Interesse der Denkmalpflege gelegenen Maßnahmen geregelt. Probleme ergeben sich allerdings dann, wenn sich der Eigentümer (oder ein sonst dinglich Berechtigter) mit der bescheidmäßig festgesetzten Entschädigungssumme nicht einverstanden erklärt und zur Ermittlung derselben im Wege des Art. 13 VEG 1925 den gerichtlichen Weg beschreitet. Das dann sinngemäß anzuwendende Eisenbahnteilungsgesetz stellt nämlich nicht auf alle hier unter Umständen in Betracht kommende Fälle (z.B. bewegliche Sachen) ab. Dies

- 9 -

zeigt sich insbesondere in der für bewegliche Sachen fehlenden Zuständigkeitsregel für die Gerichte. Auch die Erläuterungen geben zur Lösung dieser Frage keinen Anhaltspunkt.

Zur Z. 15 (§ 6 Abs. 1)

1. Der Begriff "freiwillige Veräußerung" im Abs. 1 könnte zu Mißverständnissen führen. Gemeint ist offensichtlich die rechtsgeschäftliche Übertragung eines Denkmals von einer der im § 2 genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechts auf eine natürliche Person oder juristische Person des Privatrechts. Der Begriff "freiwillig" sollte daher entfallen.

2. Der letzte Satz des Abs. 1 enthält einen Widerspruch in sich (die Gleichstellung des Staates als Gesetzgeber und als Privatrechtsträger ist ein Bild, das der staatsrechtlichen Dogmatik nicht entspricht und daher in einem Gesetz keinen Platz hat). Der sich aus den Erläuterungen ergebende Zweck sollte verdeutlicht werden. Dies könnte durch den Hinweis erfolgen, daß auch bei einer gesetzlichen Übertragung eines Denkmals von einer der im § 2 genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechts auf eine juristische Person des Privatrechts die Unterschutzstellung im Sinne des § 2 eine gewisse Zeit fort-dauert.

Zur Z. 16 (§ 6 Abs. 6)

Der Klammerausdruck "(etwa durch Erbschaft)" ist mißverständlich, weil darunter im Bereich des Zivilrechts eher der Nachlaß als solcher verstanden wird (s. § 531 ABGB). Er sollte daher durch "(etwa im Rahmen eines Verlassenschaftsverfahrens)" oder ("durch Erbgang") ersetzt werden.

- 10 -

Zur Z. 17 (§ 7)

Im Sinne einer einheitlichen Rechtsterminologie wird angeregt, im Abs. 1 die Wendung "von sich aus" durch "von Amts wegen" zu ersetzen.

Zur Z. 18 (§ 8)

1. Hinsichtlich der im Abs. 1 enthaltenen Wendung "von sich aus" gilt das zum Art. I Z. 17 Gesagte.

2. Der Abs. 2 normiert die Entschädigung des Eigentümers des Objekts, das von der Veränderung oder Zerstörung auf Grund dieses Absatzes betroffen ist, für die bereits gemachten sowie zur Herstellung des angestrebten Zustandes notwendigen Aufwendungen. Abgesehen davon, daß von der Anordnung der Beseitigung solcher Bauwerke auch ein dinglich Berechtigter betroffen sein kann, für den jedoch keine Entschädigung vorgesehen ist, ist hinsichtlich der sich aus der Festsetzung dieser – als Enteignungsentuschädigung anzusehenden – Beträge ergebenden Probleme auf das bereits zum Art. I Z. 14 (§ 5 Abs. 8) Gesagte zu verweisen.

3. Unverständlich und mit dem restlichen Teil des Abs. 2 im Widerspruch stehend erscheint der letzte Satz des Abs. 2. Dieser beinhaltet nämlich nicht die Erlassung von Verboten (zur Vermeidung zukünftiger Veränderungen), sondern "nur" die Anordnung der Veränderung oder Entfernung bereits bestehender störender Bauwerke.

4. Demgemäß wäre auch die Befugnis im Abs. 3 zur Erlassung von "Verboten gemäß Abs. 1 und 2" durch Verordnungen oder Bescheide auf "Verbote gemäß Abs. 1" einzuschränken.

Bei der Erlassung einer Verordnung nach Abs. 3 ist kein formelles "Verfahren" vorgesehen, weshalb dem Bundesdenkmalamt in einem solchen Fall auch keine Parteistellung zukommen kann.

- 11 -

Zur Z. 19 (§ 9)

1. Anstelle des Begriffs "Eigentümer eines Baurechts" im Abs. 2 sollte auch hier der Begriff "Bauberechtigter" verwendet werden (s. auch die Ausführungen des Pkt.1 zum Art. I Z. 3 [§ 1 Abs. 3]).

2. Die in den Abs. 3, 4 und 5 festgelegten Entziehungen oder Beschränkungen einzelner Eigentümerbefugnisse sind deshalb unbedenklich, weil es sich nur um geringfügige Eingriffe handelt, die als bloße Eigentumsbeschränkungen nicht unter den Enteignungsbegriff des Art. 5 StGG fallen (vgl. Walter-Mayer, Grundrecht des österreichischen Bundesverfassungsrechts³, 349). Es ist daher gegen diese Bestimmungen nichts einzuwenden.

3. Zum ersten Satz des Abs. 6 ist zu bemerken, daß die vorgesehene Pflicht der "Finder, Eigentümer, dinglich Verfügungsberechtigten oder unmittelbaren Besitzer des Fundgrundstücks", die aufgefundenen beweglichen Gegenstände für längstens zwei Jahre zur wissenschaftlichen Auswertung und Dokumentation zur Verfügung zu stellen, einen derart langen Zeitraum umfaßt, daß nicht mehr von einer geringfügigen Eigentumsbeschränkung im obigen Sinne gesprochen werden kann. Demgemäß wäre es angebracht, dem Eigentümer oder sonst am Gegenstand dinglich Berechtigten für das zur Verfügung stellen eine entsprechende (Benützung)Entschädigungssumme zukommen zu lassen - wobei auch die entsprechenden (Verfahrens)Regelungen zu treffen wären (s. hiezu auch die Ausführungen zum Art. I Z. 14 [§ 5 Abs. 8]) - oder ein Ablöserecht einzuräumen.

4. Der zweite Satz des Abs. 6 geht offenbar davon aus, daß die Gebietskörperschaft in diesen Fällen immer Finder im Sinne des § 399 ABGB ist; das ist aber nicht immer der Fall (etwa "mit deren Mitteln").

5. Beim dritten Satz des Abs. 6 wäre weiter zu bedenken, daß nach § 400 ABGB ein Teil des Schatzes an den Angeber fallen kann; diesem gegenüber ist aber kein Ablöserecht vorgesehen.

- 12 -

6. Unverständlich ist die Anordnung im letzten Satz des Abs. 6, wonach bei Nichteinigung ein schiedsgerichtliches Verfahren nach den Bestimmungen des gerichtlichen Verfahrens außer Streitsachen durchzuführen ist. Das Verfahren außer Streitsachen sieht kein schiedsgerichtliches Verfahren vor. Dieses ist als Sonderverfahren in den §§ 577 ff ZPO geregelt und setzt jedenfalls einen in bestimmter Form errichteten Schiedsvertrag der Parteien voraus. Daneben könnte auch ein eigenständiges Verfahren gemeint sein, auf das die Regeln der §§ 577 ff ZPO analog anzuwenden sind (z.B. Bestellung der Schiedsrichter).

Sollte aber die analoge Anwendung des Eisenbahntaugungsgesetzes gemeint sein, so müßte dies anders zum Ausdruck gebracht werden. Es wäre dann auch zu prüfen, ob die im § 23 Abs. 2 leg. cit. vorgesehene Zuständigkeitsregel für die hier in Betracht kommenden Fälle (bewegliche Sachen) ausreicht. Bevor das Bundesministerium für Justiz bei dieser Regelung einen Formulierungsvorschlag machen kann, müßte klargestellt werden, was beabsichtigt ist.

7. Im Zusammenhang mit den Enteignungsbestimmungen des Abs. 6 empfiehlt sich schließlich die Aufnahme einer Rückübereignungsbestimmung, wie sie z.B. im § 20a Bundesstraßengesetz enthalten ist. Wird nämlich der Enteignungsgegenstand nicht dem Enteignungszweck - hier der Erhaltung - zugeführt, so besteht ein Recht des Enteigneten auf Wiedererlangung seines Eigentums. Dieser Grundsatz wurde vom VfGH in seinem Erkenntnis vom 3.12.1980, B 206/75, B 211/78 ausdrücklich bejaht.

Zur Z. 19 (§ 11)

Die Erklärung von Grundflächen zu "Fundhoffnungsgebieten" mittels Verordnung gemäß Abs. 1 zieht als direkte Folge bloß die Pflicht nach sich, bestimmte Veränderungen der bisherigen Bewirtschaftung oder Nutzung zumindest drei Monate vor deren Durchführung dem Landeshauptmann zu

- 13 -

melden (Abs. 2). Allfällige weitergehende Pflichten oder Beschränkungen – hiebei ist in erster Linie an Eigentumsbeschränkungen zu denken – sind auf Grund des letzten Satzes des Abs. 2 in Bescheidform zu erlassen. Damit ist – weil nur unbewegliche Sachen betroffen sein können – ein ausreichender Rechtsschutz der Betroffenen gegeben (insbesondere durch die analoge Anwendung des Eisenbahneignungsgesetzes gemäß Art. 13 VEG 1925).

Zur Z. 20 (§ 12)

Bezüglich der im Abs. 1 festgelegten Entziehungen einzelner Eigentumsbefugnisse kann auf die Ausführungen des Pkt.2. zum Art. I Z. 19 (§ 9) verwiesen werden. Bedenklich erscheint nur die Formulierung "hiezuhählt auch die Gestattung ... von Grabungen". Der Umfang dieser Arbeiten sollte entweder zur Vermeidung (theoretischer) Auswüchse sowie zur Rechtssicherheit und -klarheit auf das für den Eigentümer oder dinglich Berechtigten zumutbare Ausmaß beschränkt werden; anderenfalls wären – insbesondere für Arbeiten größeren Umfangs (z.B. Grabungen auf der ganzen Liegenschaft über einen längeren Zeitraum) – Entschädigungsregelungen zu treffen.

Zur Z. 22 (§ 14)

1. Ganz allgemein wird angeregt, die Strafbestimmung, und zwar insbesondere die des Abs. 1, übersichtlicher zu gestalten und zu diesem Zweck entsprechend zu untergliedern. In diesem Zusammenhang wird im übrigen empfohlen, die gerichtliche von der Verwaltungsstrafbestimmung zu trennen und sie jeweils in einem eigenen Paragraphen zu fassen.

2. Im Hinblick darauf, daß gemäß Punkt 72 der Legistischen Richtlinien 1979 Novellen zum Anlaß genommen werden sollten, überholte und unzweckmäßige Bestimmungen aus dem Stammgesetz zu entfernen oder zu ändern, wird

- 14 -

diese Novelle zum Anlaß genommen, auch zu den durch den vorliegenden Entwurf nicht geänderten Bestimmungen des § 14 DSchG Stellung zu nehmen.

3. Wie schon im geltenden Recht soll auch nach dem Entwurf die "Zerstörung" eines Denkmals gerichtlich strafbar sein. Im geltenden Recht ist dieser Begriff im Gesetz selbst nicht definiert. In der in den Erläuterungen erwähnten Entscheidung des OGH vom 5.6.1984, 10 Os 61/84 - 8, wurde allerdings klargestellt, daß eine "Zerstörung" dann vorliegt, wenn "bereits ein vollständiger Untergang jenes Objektes als Denkmal angenommen werden muß", wobei "in jedem einzelnen Fall festzustellen (ist), ob dadurch der für die Unterstellung wesentlich gewesene individuelle Denkmal-Charakter des in seiner stofflichen Unversehrtheit beeinträchtigten Objekts zur Gänze vernichtet und damit die Identität des Denkmals als solches bereits erloschen ist oder noch nicht". Eine Legaldefinition, was unter "Zerstörung" im Sinne des DSchG zu verstehen sei, ist im Hinblick auf die Ausführungen in dieser Entscheidung nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz nicht unbedingt erforderlich, sondern könnte eine solche Definition auch in den Erläuterungen eingebaut werden, zumal auch im Strafgesetzbuch Legaldefinitionen eher die Ausnahme sind. Entscheidet man sich aber für eine Legaldefinition, so sollte diese jedenfalls unmißverständlich und klar sein, und zwar vor allem dann, wenn der definierte Begriff als Tatbestandsmerkmal eines (gerichtlichen) Straftatbestandes verwendet wird; aus verfassungsrechtlichen Gründen müssen die Bestimmtheit einer Strafnorm bzw. die Vorhersehbarkeit für den Normunterworfenen, ob er durch ein konkretes Handeln eine Straftat begeht, in jedem Fall gegeben sein. Die im § 4 Abs. 1 lit. a und b verwendeten Definitionen erfüllen dieses Erfordernis jedoch nicht, weil sie darauf abstellen, ob die weitere Erhaltung des Denkmals noch im öffentlichen Interesse steht

- 15 -

oder nicht bzw. ob eine positive Feststellung dieses Interesses nicht mehr möglich ist. Solche Umstände können aber in der Regel weder vom Täter vorausgesehen noch von seinem Vorsatz erfaßt werden, zumal im Entwurf vorgeschlagen wird, daß erst durch ein (nachträgliches) Feststellungsverfahren festgestellt wird, ob noch ein öffentliches Interesse besteht oder nicht. Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz handelt es sich im übrigen bei der Beurteilung, ob ein Denkmal "zerstört" wurde, um eine Rechtsfrage, die ausschließlich vom Gericht zu lösen ist (welches sich freilich in der Regel wohl vor seiner Entscheidung eines Sachverständigen bzw. eines vom Bundesdenkmalamt zu entsendenden "Amtssachverständigen" bedienen wird; hier könnte z.B. eine ähnliche Regelung wie im Lebensmittelgesetz vorgesehen werden). Eine Bindungswirkung eines Feststellungsbescheides für die Gerichte kann daher nicht in Betracht kommen. Grundsätzlich hält daher das Bundesministerium für Justiz ein solches Feststellungsverfahren für entbehrlich und empfiehlt, entweder - wie bisher - auf eine Legaldefinition der "Zerstörung" im § 4 Abs. 1 lit. a und b zu verzichten oder diese entsprechend den oben erwähnten Kriterien neu zu fassen, wobei nochmals auf die Ausführungen des Pkt.3. zum Art. I Z. 12 (§ 5 Abs. 6) verwiesen werden darf.

4. Abgesehen davon enthält der Abs. 1 einige Unklarheiten: Im vorletzten Satz des Abs. 1 verweist der Klammerausdruck offensichtlich zur Verdeutlichung einer Zerstörung durch Unterlassung auf "§ 4 Abs. 1 lit. a dritter Satz". In diesem dritten Satz wird aber lediglich festgelegt, daß das Bundesdenkmalamt bescheidmäßig feststellen kann, ab welchem Zeitpunkt das Denkmal als zerstört anzusehen ist. Vermutlich sollte in den Klammern auf "§ 4 Abs. 1 lit. c" verwiesen werden.

- 16 -

5. Aus dem vorletzten Satz des Abs. 1 geht nicht eindeutig hervor, daß es sich bei diesen über Antrag des Gerichtes durchgeführten Feststellungsverfahren um verschiedene Verfahren handelt, mit der unterschiedliche Ziele verfolgt werden: Im ersten Fall soll offensichtlich bei Verdacht der gerichtlich strafbaren Handlung der "Zerstörung" ein Feststellungsverfahren durchgeführt werden, in welchem geklärt wird, ob dieses Tatbestandsmerkmal gegeben ist. Die Feststellung, ob nach der Tat noch bestehende Reste des Denkmals von öffentlichem Interesse sind, ist hingegen für dieses Gerichtsverfahren unerheblich und nur für die Frage von Bedeutung, ob die Reste des Denkmals Tatobjekt einer allfälligen künftigen Straftat sein können. Insofern sollte diese zweite Art von Feststellungsverfahren eher im § 5 Abs. 6 geregelt werden und aus der Strafbestimmung entfallen.

6. Im übrigen darf darauf hingewiesen werden, daß ein behördliches Feststellungsverfahren die Verfolgungsverjährung nicht "unterbricht", sondern (nur) deren Fortlauf "hemmt", sodaß der letzte Satz des Abs. 1 richtig zu lauten hätte:

"Die Zeit, während der ein Feststellungsverfahren anhängig ist, ist in die Verjährungsfrist nicht einzurechnen."

7. Ferner wird angeregt, anstelle der Formulierung "mit einer Geldstrafe" die nunmehr gebräuchliche Ausdrucksweise "mit Geldstrafe" zu verwenden.

8. Die Subsidiaritätsklausel im Abs. 2 sollte, der üblichen legislatischen Praxis folgend, lauten:

"Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet."

- 17 -

9. Zu den in den Abs. 2 und Abs. 3 enthaltenen Verwaltungsstrafbestimmungen wäre zunächst darauf hinzuweisen, daß Strafuntergrenzen grundsätzlich bedenklich sind, weil sie die Strafzumessungsmöglichkeiten der Verwaltungsbehörde ohne Notwendigkeit einengen. Da dem vorliegenden Entwurf keine besonderen Umstände zu entnehmen sind, welche Strafuntergrenzen ausnahmsweise rechtfertigen, sollte von der Bestimmung solcher Untergrenzen Abstand genommen werden.

10. Die Anordnung einer primären (entweder kumulativ oder alternativ zu verhängenden) Freiheitsstrafe (die Bezeichnung "Arrest" ist auch im Verwaltungsstrafrecht nicht mehr gebräuchlich, siehe § 11 VStG in der Fassung der Verwaltungsstrafgesetznovelle 1987, BGBl 516) im Verwaltungsstrafrecht ist rechtspolitisch nur dort vertretbar, wo in einem relevanten Teil der denkbaren Fälle auch mit anderen Strafen, vor allem der Geldstrafe, nicht das Auslangen gefunden werden kann. Nach Auffassung des Bundesministeriums für Justiz sollte in den Fällen des Abs. 2 und Abs. 3 - im Hinblick auf den Unrechtsgehalt dieser Verwaltungsdelikte - mit Geldstrafdrohungen das Auslangen gefunden werden, wobei allenfalls erwogen werden könnte, das Ausmaß der angedrohten Geldstrafen entsprechend zu erhöhen.

11. Anstelle der Formulierung "wird bestraft" in Abs. 2 und Abs. 3 sollte besser die Wortfolge "ist zu bestrafen" verwendet werden.

12. Die Formulierung des Abs. 3, wonach derjenige zu bestrafen ist, der "in anderer Weise den Vorschriften dieses Gesetzes oder den auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Anordnungen zuwiderhandelt", ist zu unbestimmt und widerspricht dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot einer Strafnorm. Daher wird vorgeschlagen, entweder die in Frage kommenden Tatbestände genau zu umschreiben oder die Paragraphen, bei deren Zuwiderhandlung (oder der

- 18 -

Verletzung von auf Grund dieser Bestimmungen erlassenen Bescheiden oder Verordnungen) der Betreffende bestraft werden soll, zu nennen.

13. Der § 7 VStG enthält eine ausdrückliche Bestimmung über die Strafbarkeit der mittelbaren Täterschaft. Der Abs. 4 kann daher ersatzlos gestrichen werden.

Zur Z. 30 (§ 19)

Das Zitat "§ 10 Abs. 4" sollte wohl durch das Zitat "§ 11 Abs. 4" ersetzt werden.

Aufgrund der im Gesetzesentwurf doch wiederholt enthaltenen Unklarheiten nimmt das Bundesministerium für Justiz davon Abstand, zu allen angesprochenen Bestimmungen Formulierungsvorschläge zu unterbreiten, sondern schlägt vor, eine interministerielle Besprechung durchzuführen, und steht für eine weitere Mitarbeit an diesem Entwurf gerne zur Verfügung.

Abschließend darf darauf hingewiesen werden, daß das Bundesministerium für Justiz jedenfalls den gerichtlichen Strafbestimmungen in der vorliegenden Fassung nicht zustimmen vermag.

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme werden gleichzeitig dem Präsidium des Nationalrates zugeleitet.

23. August 1989

Für den Bundesminister:

FEITZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:
