

# TE Bvgw Beschluss 2021/12/15 W183 2245660-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.12.2021

## Entscheidungsdatum

15.12.2021

## Norm

B-VG Art133 Abs4

DMSG §11

VwGVG §28 Abs3 Satz2

## Spruch

W183 2245660-1/3E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin MMag. Dr. Erika PIELER über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Bundesdenkmalamtes vom 09.07.2021, Zl. XXXX, betreffend Erteilung einer Grabungsbewilligung:

A)

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### Entscheidungsgründe:

#### I. Verfahrensgang:

1. Mit E-Mail vom 31.05.2021 stellte der nunmehrige Beschwerdeführer einen Antrag gem. § 11 Abs. 1 DMSG an das Bundesdenkmalamt. Dem Antrag war eine Projekt- und Methodikbeschreibung angeschlossen.

Aus einer im Verwaltungsakt befindlichen Stellungnahme des Amtssachverständigen des Bundesdenkmalamtes geht hervor, dass die Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung gegeben seien, als Auflage aber die stratigraphische Grabungsmethode anzuwenden sei.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid gab das Bundesdenkmalamt unter Erteilung von zwei Auflagen

(stratigraphische Arbeitsmethode, Sicherung unbeweglicher Bodendenkmale und Wiederherstellen des ursprünglichen Zustands) diesem Antrag statt. Begründend führte es aus, dass das Vorhaben bewilligungspflichtig sei, weil objektive Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Denkmälern im Untergrund gegeben seien. Dies deshalb, weil der Antragsteller selbst anfügte, dass die Fundstelle in Datenbanken registriert sei und in seiner Projekt- und Methodikbeschreibung davon ausgehe, dass archäologische Befunde mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit vorhanden seien. In der planlichen Darstellung der Maßnahmenfläche werden Hausgrundrisse interpretiert. Es werde auch darauf hingewiesen, dass zwischen Denkmälern und schützenswerten Denkmälern zu unterscheiden sei.

3. Mit Schriftsatz vom 26.07.2021 erhab der Beschwerdeführer binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde und brachte darin im Wesentlichen vor, dass das Bundesdenkmalamt aufgrund seiner korrekten Schlussfolgerungen den Antrag aufgrund von Unzuständigkeit zurückzuweisen gehabt hätte. Darüber hinaus seien das Recht auf Wissenschaftsfreiheit und die Eigentumsgarantie verletzt worden.

4. Mit Schriftsatz vom 17.08.2021 (eingelangt am 20.08.2021) legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Bezug habenden Verwaltungsunterlagen dem Bundesverwaltungsgericht vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer stellte am 11.03.2021 einen Antrag gem. § 11 Abs. 1 DMSG an das Bundesdenkmalamt.

1.2. In dem entsprechenden Antragsformular führte er aus, dass weder objektiv Anhaltspunkte für das Vorliegen von Denkmälern auf dem betroffenen Grundstück vorlägen noch, dass er subjektiv die Entdeckung von Denkmälern bezwecke. Die Fundstelle sei zwar in der Fundstellendatenbank des BDA und im Verzeichnis des Luftbildarchivs der Universität Wien registriert, allerdings sei die Fundstelle vom BDA bislang nicht mit Bescheid unter Denkmalschutz gestellt worden.

1.3. Aus der dem Antrag beigeschlossenen Projekt- und Methodikbeschreibung geht hervor, dass mit der Entdeckung von Denkmälern und Bodendenkmälern nicht zu rechnen sei. Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit werden aber archäologische Befunde angetroffen. Die Befunde beinhalten voraussichtlich interessantes, aber wirtschaftlich wertloses Kleinfundmaterial. Die Fundstelle sei jungsteinzeitlichen Alters. Auf der zu öffnenden Fläche sollte sich ein sehr schlecht erhaltener Langhausrest befinden. Die Voraussetzungen für eine Unterschutzstellung dieses Befundes würden aber mangels Seltenheit und Dokumentationscharakter nicht vorliegen. Eine bildliche Darstellung der geplanten Grabungsfläche samt Umgebung ist in diesem Dokument enthalten, und ist dort mittels roter Striche vermerkt, wo der Langhausrest vermutet werde. Die Forschungsfragen betreffen die Existenz eines lengyelzeitlichen Hauses, dessen Erhaltungszustand, Rückschlüsse auf umliegende Befunde sowie die Ausgrabung in Planumsmethode.

1.4. In dem E-Mail, womit der Antrag an das BDA übermittelt wurde, führte der Antragsteller aus, dass es sich um einen Antrag gem. § 11 Abs. 1 DMSG für eine geplante Grabung in der lengyelzeitlichen Siedlung in XXXX handle.

1.5. Der angefochtene Bescheid enthält keine Feststellungen betreffend die beiden im konkreten Fall vorgeschriebenen Auflagen. Sachverhaltsermittlungen zu den Auflagen wurden nicht durchgeführt. Es wurde kein Parteiengehör gewährt.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen ergeben sich aus den von der belangten Behörde vollständig vorgelegten, unstrittigen Verwaltungsunterlagen. Insbesondere relevant ist der Antrag des Beschwerdeführers samt Beilagen sowie der angefochtene Bescheid.

2.2. Aus dem angefochtenen Bescheid geht offenkundig hervor, dass in dem konkreten Fall keine Ermittlungen zu den für die Erteilung von Auflagen grundlegenden Sachverhaltselementen durchgeführt wurden. So erschöpft sich die Begründung der Auflagen in dem Satz, dass nur durch die Aufnahme von Auflagen eine gesetzeskonforme Durchführung im Detail gewährleistet sei und die stratigraphische Methode eine genaue Dokumentation von taphonomischen Prozessen an einem Siedlungsbefund erlaube.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1.1. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

3.1.2. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

§ 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG bildet damit die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Verwaltungsgerichtes, wenn „die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen“ hat. Zur Anwendung des § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG durch die Verwaltungsgerichte führt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung präzisierend wie folgt aus (zuletzt VwGH 06.07.2016, Ra 2015/01/0123, mwN):

„In § 28 VwGVG 2014 ist ein prinzipieller Vorrang der meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte normiert, weswegen die in § 28 Abs. 3 zweiter Satz leg. cit. vorgesehene Möglichkeit der Kassation eines verwaltungsbehördlichen Bescheides streng auf ihren gesetzlich zugewiesenen Raum zu beschränken ist (Hinweis E vom 17. Dezember 2014, Ro 2014/03/0066, mwN). Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden (Hinweis E vom 27. Jänner 2015, Ra 2014/22/0087, mwN). Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen kommt daher nur dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (Hinweis E vom 12. November 2014, Ra 2014/20/0029, mwN).“

Auch eine Verlagerung der wesentlichen Ermittlungen auf das BVwG und damit eine erstmalige Beurteilung des gesamten entscheidungswesentlichen Sachverhalts durch das BVwG rechtfertigt eine neuerliche Befassung der belangten Behörde. Vgl. VwGH 11.11.2021, Ra 2021/21/0174

### 3.2. Zur Zuständigkeit des Bundesdenkmalamtes

3.2.1. Gemäß § 11 Abs. 1 DMSG bedarf die Nachforschung durch Veränderung der Erdoberfläche bzw. des Grundes unter Wasser (Grabung) sowie sonstige Nachforschungen an Ort und Stelle zum Zwecke der Entdeckung und Untersuchung beweglicher und unbeweglicher Denkmale unter der Erd- bzw. Wasseroberfläche einer Bewilligung des Bundesdenkmalamtes.

3.2.2. Im Zusammenhang mit Grabungsbewilligungen entschied der Verwaltungsgerichtshof (VwGH 23.02.2017, Ro 2016/09/0008), dass die Bewilligungspflicht an die Voraussetzung geknüpft ist, dass die Nachforschung durch Veränderung der Erdoberfläche bzw. des Grundes unter Wasser (Grabung) "zum Zwecke der Entdeckung und Untersuchung beweglicher und unbeweglicher Denkmale" unter der Erd- bzw. Wasseroberfläche erfolgt, das bedeutet, dass entweder ein Denkmal bereits vorhanden sein muss (und untersucht) oder ein solches entdeckt werden soll.

Es bedarf eines (objektivierenden) Beurteilungsmaßstabes für die Zweckverfolgung iSd§ 11 Abs. 1 DMSG 1923, dem auch für den bei Zu widerhandeln daran anknüpfenden Verwaltungsstrafatbestand nach § 37 Abs. 2 Z 2 DMSG 1923 Bedeutung zukommt. Der Begriff "Zweck" bedeutet nach dem allgemeinen Sprachgebrauch etwas, was jemand mit einer Handlung beabsichtigt zu bewirken, zu erreichen sucht. Damit scheint primär auf die (subjektive) Intention des Handelnden abgestellt zu werden, also auf den Grund, der von ihm dazu genannt wird. Bei teleologischer, an der Zielsetzung des Denkmalschutzes orientierter Interpretation der Formulierung "Zweck des Entdeckens und der

Untersuchung" in § 11 Abs. 1 DMSG 1923 ist zur Objektivierbarkeit und damit Überprüfbarkeit dieser Intention aber ein Kriterium dazu darin zu sehen, ob objektive Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Denkmälern im Untergrund vorliegen, die einerseits berechtigte Gründe für die Annahme der Willensbildung des Grabenden in Richtung beabsichtigter Untersuchung oder Entdeckung darstellen können und andererseits (bei Heranziehung eines objektiven Betrachtungsmaßstabes) begründete Zweifel an einer gegenteiligen Behauptung des Grabenden erzeugen würden. Es kann dem Gesetzgeber nämlich nicht zugesonnen werden, dass er mit der gewählten Formulierung allein auf die subjektiven Beweggründe seitens des Grabenden abstehen und eine Überprüfbarkeit nach objektiven Gesichtspunkten ausschließen wollte. Diese für eine ex ante vorzunehmende Beurteilung konkreten Anhaltspunktes wären bei einer beabsichtigten Untersuchung schon evident dadurch gegeben, wenn das Vorhandensein des im Untergrund befindlichen Denkmals dem Betroffenen bekannt ist. Ansonsten und bei einer bezweckten Entdeckung muss eine konkrete Vermutung oder Wahrscheinlichkeit für ein Vorhandensein bzw. Auffinden denkmalschutzrelevanter Gegenstände gegeben sein; Anhaltspunkte dafür können zB wissenschaftliche Befunde und Gutachten geeigneter Sachverständiger oder andere allgemein zugängliche Quellen bzw. auch ein laufendes Unterschutzstellungsverfahren sein. Die geschichtliche, künstlerische und kulturelle Bedeutung iSv § 1 Abs. 1 DMSG 1923 ergibt sich dabei aus der in der Fachwelt vorherrschenden Wertschätzung. Unabdingbare Voraussetzung für die Anwendung des DMSG 1923 ist, dass ein Denkmal vorliegt (§ 1 Abs. 1 DMSG 1923) bzw. im Falle des § 11 Abs. 1 DMSG 1923, dass zumindest Bodenfunde vermutet werden.

### 3.2.3. Für den konkreten Fall bedeutet dies wie folgt:

Aus dem vorliegenden Antrag und insbesondere der Projekt- und Methodikbeschreibung geht zweifelsfrei hervor, dass sich die geplante Grabungsfläche innerhalb einer lengyelzeitlichen Siedlung befindet. Diese ist auch in wissenschaftlichen Verzeichnissen aufgenommen. Weiters ist mit einem jungsteinzeitlichen Befund zu rechnen. Es liegen somit objektive Hinweise auf das Vorhandensein eines Denkmals vor. Dass es sich dabei um ein zu schützendes Denkmal (vgl. § 1 Abs. 2 DMSG) handeln muss, erfordert das Gesetz nicht. Der entsprechende Verweis des Antragstellers in seiner Projekt- und Methodikbeschreibung (S. 2), wonach die Voraussetzungen für eine Unterschutzstellung mangels Seltenheitswertes und Dokumentationscharakters nicht gegeben seien, ist daher irrelevant. Ebenso verhält es sich mit den Ausführungen des Antragstellers, wonach das Bundesdenkmalamt die gegenständliche Grundstücksfläche bislang nicht unter Denkmalschutz gestellt hat. Schließlich ist zwischen dem Begriff des Denkmals und des denkmalgeschützten Denkmals zu unterscheiden.

Da sich sowohl aus dem Antrag wie auch aus den wissenschaftlichen Verzeichnissen objektive Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Denkmälern auf der zu erforschenden Fläche ergeben, ist das Bundesdenkmalamt zuständig, über den Antrag zu entscheiden.

## 3.3. Zu den Auflagen

3.3.1. Einleitend ist festzuhalten, dass Hauptinhalt und Nebenbestimmungen wie etwa Auflagen in einem Bescheidspruch ein untrennbares Ganzes bilden und auch nur zusammen bekämpft werden können und gemeinsam in Rechtskraft erwachsen. Siehe Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht 10 Rz 413/3; VwGH 03.11.2008, 2007/10/0088

3.3.2. Im gegenständlichen Fall wurde festgestellt, dass seitens der belangten Behörde betreffend die Frage, mittels welcher Grabungsmethodik die betroffene Fläche untersucht werden soll, keinerlei Ermittlungen durchgeführt wurden und auch keine Feststellungen getroffen wurden. Es ist aus dem gesamten Akt nicht nachvollziehbar, warum diese Auflage erteilt wurde. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Antragsteller in seiner Projekt- und Methodikbeschreibung explizit die Planumsgrabung als Methodik anführt und auch nähere Ausführungen dazu macht, hätte sich die Behörde damit näher und auf den konkreten Fall bezogen auseinandersetzen müssen und allenfalls einen Sachverständigen beizuziehen gehabt.

Auch zu der zweiten Auflage betreffend Sicherung unbeweglicher Bodendenkmale und Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands sind keine auf den konkreten Fall bezogenen Ermittlungen ersichtlich. Diese zweite Auflage wurde im angefochtenen Bescheid auch nicht näher begründet.

Indem die Frage der Grabungsmethode einen unabdinglichen Bestandteil der Grabungsbewilligung darstellt, weil ohne Klärung der Methodik die Grabung nicht durchgeführt werden kann, ist das gesamte Grabungsbewilligungsverfahren in seinen Sachverhaltsermittlungen mangelhaft geblieben.

In einem fortgesetzten Verfahren wird daher die belangte Behörde die entsprechenden Ermittlungsschritte setzen sowie nachvollziehbare Feststellungen treffen müssen. Auf die Gewährung von Parteiengehör wird hingewiesen. Angemerkt wird weiters, dass im Rahmen der Beschwerdeerhebung der Antragsteller eine Stellungnahme von Priv.Doz. Dr. XXXX übermittelte, worin für das konkrete Grabungsvorhaben die Anwendung der Planumsmethode begründet wird.

Die genannten Ermittlungen sind nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts für eine abschließende Beurteilung der Frage der Grabungsbewilligung notwendig. Da bislang nicht hinreichend ermittelt wurde, macht das Bundesverwaltungsgericht vor dem Hintergrund ökonomischer Überlegungen und den Effizienzkriterien des § 39 Abs. 2 AVG von dem ihm in § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG eingeräumten Ermessen Gebrauch.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

### 3.4. Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (siehe die zitierte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war somit insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Auflage Denkmalbegriff Denkmalschutz Ermittlungspflicht Grabungsbewilligung Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2021:W183.2245660.1.00

### **Im RIS seit**

07.01.2022

### **Zuletzt aktualisiert am**

07.01.2022

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)