

Aus den Vereinen

Hochschulkurs – Altmünster

Die rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Wien veranstaltet vom 22. 9. bis 26. 9. 1986 im Alpenhotel am See, Altmünster/Traunsee, einen Hochschulkurs für absolvierte Juristen mit Vorträgen über Themen aus dem Gebiet des bürgerlichen Rechts und des zivilgerichtlichen Verfahrensrechts.

Folgende Themen stehen auf dem Programm:

Univ.-Prof. Dr. P. Apathy: Haftpflichtversicherungs-
schutz bei Beschädigung des arbeitnehmereigenen
Kraftfahrzeuges

Univ.-Prof. Dr. F. Bydlinski: Schadenersatz wegen mate-
riell rechtswidriger Verfahrenshandlungen

Univ.-Prof. Dr. P. Doralt: Probleme der Unternehmens-
veräußerung

Univ.-Prof. Dr. H. Hoyer: Die Regierungsvorlagen zum
Jugendwohlfahrtsgesetz 1986 und zum zivilrechtli-
chen Begleitgesetz (357 und 677 BlgNR 16. GP) mit
einem Koreferat von Hofrat Dr. H. Pichler

Univ.-Prof. Dr. G. M. Iro: Rechtsprobleme des Finanzie-
rungsleasings

Univ.-Prof. Dr. H. Krejci: Probleme des Reisevertrags

Univ.-Doz. Dr. W. Posch: Produkthaftung vor der Reform

Univ.-Prof. Dr. K. Spiro (Basel): Grundfragen der Haf-
tung für den Erfüllungsgehilfen

Weitere Koreferate sind geplant.

Die Kosten für Unterbringung und Verpflegung werden
sich auf ca S 1560,- belaufen. Der Kursbeitrag wird bei
S 450,- liegen.

Anfragen und Anmeldungen werden an das Institut für
Zivilrecht (Dr. Huber oder Doz. Bydlinski), 1010 Wien,
Schottenbastei 10–16 (Tel 4300/3221 oder 3220) erbeten.
Anmeldeschluß: 16. 6. 1986. Über die Möglichkeit der
Teilnahme ergeht eine gesonderte Verständigung.

16

in: JbL 1986, 302 f.

Verfassungsgerichtshof

Art 116 Abs 1, Art 118 Abs 2 Z 9 und Abs 4 und Art 139
Abs 5 B-VG: Durch eine Verordnung der Landesregie-
rung über die Festlegung überörtlicher Freiflächen kann
in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht der Ge-
meinde auf Selbstverwaltung (örtliche Raumplanung)
nicht eingegriffen werden.

VfGH 11. 3. 1985, V 22/84

1. Die Marktgemeinde W. beantragt gemäß Art 139
Abs 1 B-VG, die Verordnung der Vorarlberger Landesregie-
rung über die Festlegung überörtlicher Freiflächen in
der Talsohle des Rheintales LGBl 1977/8, soweit sie für
den Bereich des Gebietes der Marktgemeinde W. gilt, als
gesetzwidrig aufzuheben.

Mit der angefochtenen Verordnung werden näher be-
zeichnete Gebiete als überörtliche Freiflächen festgelegt;
in diesen Gebieten dürfen die betreffenden Gemeinden
nur Widmungen als Freiflächen, Verkehrsflächen oder
(bestimmte) Vorbehaltsflächen vornehmen.

2. a) Gemäß Art 139 Abs 1, letzter Satz B-VG idF der
Nov BGBl 1975/302 erkennt der VfGH „über die Gesetz-
widrigkeit von Verordnungen auf Antrag einer Person,
die unmittelbar durch diese Gesetzeswidrigkeit in ihren
Rechten verletzt zu sein behauptet, sofern die Verordnung
ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne
Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam ge-
worden ist.“

Voraussetzung für die Stellung eines Antrages auf Auf-
hebung einer Verordnung ist demnach, daß die Verord-
nung, deren Aufhebung begehrt wird, überhaupt in die

Rechtsprechung

(subjektive) Rechtssphäre des Antragstellers eingreift und
diese durch die Gesetzeswidrigkeit der Verordnung verletzt
wird. Hierbei ist vom Antragsvorbringen auszugehen (vgl
zB VfSlg 8594/1979, 8974/1980).

Die antragstellende Gemeinde ist der Auffassung, daß
die Verordnung, deren Aufhebung von ihr begehrt wird,
ihr verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht, die örtli-
che Raumplanung im eigenen Wirkungsbereich zu besor-
gen, verletzt, weil das Recht der Widmung von Grundflä-
chen ihr (der Gemeinde) und nicht der Landesregierung
zustehe.

b) Nach Art 116 Abs 1 B-VG ist die Gemeinde Gebiets-
körperschaft mit dem Recht auf Selbstverwaltung (vgl
VfSlg 7459/1974, 7972/1976). Dieses Recht besteht nach
Art 118 Abs 4 B-VG darin, daß die Gemeinde die Angele-
genheiten des eigenen Wirkungsbereiches im Rahmen der
Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes in
eigener Verantwortung frei von Weisungen und – vorbe-
haltlich der Bestimmungen des Art 119 a Abs 5 B-
VG – unter Ausschluß eines Rechtsmittels an Verwal-
tungsorgane außerhalb der Gemeinde zu besorgen hat.

Demnach sind der Gemeinde zur Besorgung die behörd-
lichen Aufgaben auch der nach Art 118 Abs 2 Z 9 B-VG in
den eigenen Wirkungsbereich fallenden Angelegenheiten
der örtlichen Raumplanung nur im Rahmen der Gesetze
und Verordnungen des Bundes und des Landes gewährlei-
stet. Sie darf diese Aufgaben nicht in Widerspruch zu
Gesetzen oder Verordnungen des Bundes oder des Landes
besorgen.

Durch eine Verordnung wie die hier angefochtene kann
in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht der Ge-
meinde auf Selbstverwaltung nicht eingegriffen werden
(vgl in diesem Sinne VfSlg 9533/1982).

3. Da somit die Behauptung der antragstellenden Gemeinde, durch die bekämpfte Verordnung werde in ihr verfassungsgesetzlich gewährleistetetes Recht eingegriffen, die örtliche Raumplanung im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen, nicht zutrifft, ist der Antrag mangels Legitimation gemäß § 19 Abs 3 Z 2 lit e VfGG 1953 in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

* * *

Man kann den Beschluß des VfGH vom 11. 3. 1985, V 22/84, bezüglich seiner Kernaussage, daß durch eine Verordnung nicht in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde eingegriffen werden kann, als Bestätigung seiner bereits in VfSlg 9533¹⁾ dargelegten Auffassung ansehen – trotz entsprechender Bedenken seitens der Literatur²⁾. Doch wäre eine derartige Vorgangsweise zu oberflächlich, wenn man auch dem nuancierten Formulierungsunterschied im entscheidungswesentlichen Teil der Begründung des VfGH eine Bedeutung beimißt. Hatte es nämlich in VfSlg 9533 noch geheißen:

„Daraus ergibt sich, daß durch ein Gesetz oder eine Verordnung des Bundes oder des Landes in das verfassungsgesetzlich gewährleistetete Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung nicht eingegriffen werden kann. Auch durch eine Änderung der den Rahmen für die gemeindliche Selbstverwaltung festlegenden Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes wird in das verfassungsgesetzlich gewährleistetete Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung nicht eingegriffen. Es trifft daher die Behauptung der antragstellenden Gemeinde K., daß durch die zur Aufhebung beantragten Verordnungen in ihr verfassungsgesetzlich gewährleistetetes Recht, die örtliche Raumplanung im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen, eingegriffen worden sei, nicht zu. Mangels dieses Eingriffes ist der von ihr gestellte Antrag auf Aufhebung dieser Verordnungen als unzulässig zurückzuweisen.“ – so formuliert der VfGH im jüngsten Beschluß:

„Durch eine Verordnung wie die hier angefochtene kann in das verfassungsgesetzlich gewährleistetete Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung nicht eingegriffen werden (vgl in diesem Sinn VfSlg 9533/1982).“

Außerdem erfährt die vorliegende Entscheidung durch das zwischenzeitlich ergangene Erkenntnis VfSlg 9885³⁾ eine gewisse Relativierung; im besonderen gilt es nämlich, die dort vertretene Auffassung, daß ein Gesetz dann das Selbstverwaltungsrecht verletzt, wenn es einer staatlichen Behörde ermöglicht, die Anzahl der für einen Dienstposten der Gemeinde in Frage kommenden Bewerber einzuschränken (bzw damit der staatlichen Behörde unliebsame Bewerber von vornherein auszuschalten), mit der in den beiden zitierten Beschlüssen vertretenen Rechtsansicht in Einklang zu bringen; entsteht doch ansonsten der offensichtliche Widerspruch, daß einmal durch einen generellen Akt denkmöglich nicht, andernfalls aber doch in das Selbstverwaltungsrecht eingegriffen werden kann!

1. Zunächst gilt es zu beachten, daß alle drei in Rede stehenden Entscheidungen sehr fallbezogen ergangen sind, also seitens des VfGH nicht beabsichtigt war, damit verallgemeinerungsfähige und grundlegende Leitgedanken zu positivieren. Dies zeigt schon der Umstand, daß insbesondere in den beiden Raumordnungsbeschlüssen

(VfSlg 9533 und 11. 3. 1985, V 22/84) die entscheidende Problematik, nämlich das Spannungsfeld: verfassungsgesetzlich gewährleistetetes Selbstverwaltungsrecht – einfachgesetzliche und verordnungsmäßige Einschränkung desselben gar nicht näher untersucht wurde; es ging dem VfGH offensichtlich in erster Linie darum, klarzustellen, daß speziell im Bereich des Raumordnungsrechts die Bundesfachplanung der allgemeinen Gemeindeplanung ebenso vorgeht (VfSlg 9533) wie die überörtliche allgemeine Landesplanung (11. 3. 1985, V 22/84). Abgesehen davon, daß die Problematik des Planungsnormkonfliktes wohl differenzierter beurteilt werden muß, so daß nicht von einem unbedingten Vorrang der Bundes- und Landesplanung gegenüber der Gemeindeplanung ausgegangen werden kann⁴⁾, wollte der VfGH aber wohl nicht zum Ausdruck bringen, daß durch eine generelle Norm – wegen der Anordnung des Art 118 Abs 4 B-VG – keinesfalls in das Selbstverwaltungsrecht eingegriffen werden könne. Zu diesem Schluß zwingt v.a. das Erkenntnis VfSlg 9885, wo der VfGH mehrmals ausdrücklich betont, daß das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde ein verfassungsgesetzlich gewährleistetetes subjektives Recht darstellt und schließlich einen Eingriff in dieses durch das in Prüfung gezogene einfache Landesgesetz bejaht; er schließt damit an seine ständige Rechtsprechung, wonach dem generellen Normsetzungsorgan gem Art 118 Abs 4 B-VG keinesfalls ein schrankenloses Eingriffsrecht zusteht, an⁵⁾. Der VfGH geht – so eine Gesamtbetrachtung – vielmehr davon aus, daß Art 118 Abs 4 B-VG Eingriffe durch den Gesetz- bzw Verordnungsgeber zuläßt, daß diese dabei jedoch gewisse Grenzen zu beachten haben, ohne diese Grenzen allerdings deutlich – im Sinne von „verallgemeinerungsfähig“ – aufgezeigt zu haben; dagegen kann wohl aus VfSlg 9885 ebenso wenig etwa die allgemeine Aussage abgeleitet werden, daß eine in das Privatrecht regelnden Normen vorgesehene Mitwirkung von staatlichen Verwaltungsorganen im Hinblick auf das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden verfassungswidrig ist, wie eben umgekehrt aus VfSlg 9533 und dem Beschluß v 11. 3. 1985, V 22/84, daß das Eingriffsrecht der staatlichen Normsetzungsorgane gemäß dem Gesetzesvorbehalt des Art 118 Abs 4 B-VG schrankenlos ist. Doch harrt die Frage nach dem Wesenskern des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts nach wie vor ihrer Beantwortung. Wegen der dem eigenen Wirkungsbereich innewohnenden Dynamik wird dieser wohl anders zu bestimmen sein als der auf Statik ausgerichtete Wesenskern der Grund- und Freiheitsrechte.

Für den gegenständlichen Fall, wo die Vollzugsangelegenheit „örtliche Raumplanung“ gemäß Art 118 Abs 3 Z 9 dem Grunde nach ausdrücklich zum Selbstverwaltungsrecht gehört (und damit die Frage des „Ob“⁶⁾ keine nähere Untersuchung verlangt), bedarf es einer materiellen Betrachtungsweise, und man wird dementsprechend eine äußerste Grenze staatlichen Eingriffsrechts jedenfalls so zu ziehen haben, daß der auf Art 118 Abs 4 B-VG gegründete generelle Akt der Gemeinde noch einen Planungsspielraum (Planungsermessens) für die Erstellung ihres Flächenwidmungsplanes gewähren muß, daß also der überörtliche Planungsakt – materiell betrachtet – nicht bereits eo ipso einen Flächenwidmungsplan darstellt, so daß die Gemeinde lediglich darauf beschränkt wäre, diesen überörtlichen Planungsakt formell als „ihren Flächenwidmungsplan“ kundzumachen. Davon kann aber

¹⁾ B des VfGH v 8. 10. 1982, V 31/81 = JBI 1983, 532 f.

²⁾ Vgl Fröhler-Oberndorfer in: Fröhler-Oberndorfer (Hrsg.), Das österreichische Gemeinderecht II Pkt 3.1., 17; Adamovich-Funk, Österreichisches Verfassungsrecht³, 294; Grof, JBI 1983, 533f und ÖGZ 1983, 534ff; H. Walter-Gallent, ÖGZ 1984, 507ff.

³⁾ E des VfGH v 3. 12. 1983, G 40/81 („Vorarlberger Spitalgesetz“) = JBI 1985, 225 ff mit Glosse von Filler.

⁴⁾ Vgl zuletzt Fröhler-Oberndorfer, Österreichisches Raumordnungsrecht II (in Druck).

⁵⁾ Vgl insb VfSlg 5409, 5415, 5647, 6547, 6944, 8196 u 8944 (Bezeichnungspflicht).

⁶⁾ Zu dieser Problematik vgl grundlegend Oberndorfer, Gemeinderecht und Gemeindegewalt 162 ff und 168 ff.

keine Rede sein, wenn – wie hier – die Landesregierung näher bezeichnete Gebiete als überörtliche Freiflächen festlegt, weil die Gemeinde diesbezüglich immer noch zwischen der Widmungskategorie „Freifläche“, „Verkehrsfläche“ oder „Vorbehaltsfläche“ auswählen kann und außerdem bei der Planung des restlichen Gemeindegebietes frei ist.

2. Wenn aber der VfGH das Selbstverwaltungsrecht als verfassungsgesetzlich gewährleistetes subjektives Recht der Gemeinde ansieht, so drängt sich doch die Frage auf, warum dieses gegenüber dem staatlichen Gesetz- und Verordnungsgeber nicht in gleicher Weise geschützt sein soll wie in Art 119 a Abs 9 B-VG ausdrücklich gegenüber rechtswidrigen Eingriffen durch Bescheide der Aufsichtsbehörde. Damit ist aber auch schon das Hauptproblem angesprochen. Die Gemeindeverfassung 1962 war ua von dem Leitgedanken getragen, daß das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde gegen Eingriffe des Staates *umfassend* geschützt sein soll⁷⁾; die gesetzliche Positivierung erschöpfte sich aber – historisch erklärbar, da es zu dieser Zeit eben noch keinen allgemeinen Individualantrag auf Verordnungs- bzw Gesetzesprüfung gab – in der Einräumung eines Beschwerderechts gegen Bescheide der Aufsichtsbehörde (Art 119 a Abs 9 B-VG) sowie gegen solche aufsichtsbehördliche Verordnungen, mit denen Verordnungen der Gemeinde wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben werden (Art 139 Abs 1 iVm Art 119 a Abs 6 B-VG). Die Gemeindeverfassung 1962 gewährte der Gemeinde damit einen umfassenden Rechtsschutz nur im Verhältnis zur Aufsichtsbehörde. Dieser würde offensichtlich durch den 1975 in die österr Verfassung eingefügten Individualantrag⁸⁾, wenn jener auch für die Gemeinde gilt, wesentlich erweitert: Nicht nur Rechtsakte der Gemeindeaufsichtsbehörde, sondern prinzipiell jedes Gesetz und jede Verordnung könnte von der Gemeinde vor dem VfGH angefochten werden. Es stellt sich daher die Frage, ob eine derartige Machtausweitung noch von der ursprünglichen Absicht des Gemeindeverfassungsgesetzgebers 1962 gedeckt ist bzw vom Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1975 bedacht wurde⁹⁾. Insofern ist es daher verständlich, wenn der VfGH hier vorsichtig agiert.

Der VfGH hätte diese Problematik wohl dadurch umgehen können, indem er die Gemeinde nicht als „Person“ iS des Art 139 Abs 1 bzw 140 Abs 1 B-VG qualifiziert hätte, wie verschiedentlich in der Literatur angedeutet wurde¹⁰⁾, er hat aber diesen Weg – richtigerweise – ganz konsequent nicht gewählt¹¹⁾.

Wenn nun der VfGH darüber hinaus das Selbstverwaltungsrecht als bereits auf Verfassungsebene gewährleitetes Recht ausdrücklich anerkennt, so widerspräche es wohl den Grundsätzen der österreichischen Rechtsordnung, wenn den Gemeinden der Individualantrag zur Durchsetzung diesbezüglicher Rechtsverletzungen nicht zur Verfügung stünde. Es wäre geradezu sinnwidrig, wenn neben den in Art 139 Abs 1 und 140 Abs 1 B-VG genannten Institutionen jetzt auch noch alle Individualpersonen eine Verletzung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts geltendmachen könnten (im Wege eines Individualantrages kann auch eine bloß objektive Verfas-

sungswidrigkeit gerügt werden)¹²⁾, nur gerade der einzig unmittelbar davon Betroffene, nämlich die Gemeinde selbst, nicht! Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden würde damit im Hinblick auf eine Beeinträchtigung durch den staatlichen Gesetz- bzw Verordnungsgeber zu einer *lex imperfecta* degradiert, die Gemeinde wäre dann zur Geltendmachung diesbezüglicher Verfassungswidrigkeiten auf einen Dritten angewiesen. Eine derartige Benachteiligung gegenüber sonstigen „Personen“ iS des Art 139 Abs 1 bzw 140 Abs 1 B-VG durch den Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1975 läßt sich aber nicht nachweisen.

Demgegenüber treffen die Befürchtungen, daß die Gemeinde, wenn diese prinzipiell berechtigt ist, Individualanträge zu stellen, damit eine allzugroße politische Machterweiterung erfährt¹³⁾, weil jedes durch die (hoheitliche bzw privatwirtschaftende) Verwaltung zu vollziehende Gesetz und jede darauf basierende Verordnung denkmöglich das Selbstverwaltungsrecht tangiert, auch nur insoweit zu, als dies in gleicher Weise für die zur Anfechtung berechtigten Einzelpersonen gilt: Diese können wie die Gemeinde im Prinzip jedes einfache Gesetz und jede Verordnung vor dem VfGH anfechten; doch müssen, und darauf kommt es in der Praxis entscheidend an, auch die übrigen, vom VfGH sehr zurückhaltend interpretierten Prozeßvoraussetzungen erfüllt sein, ein Kriterium, das diese grundsätzliche Anfechtungsmöglichkeit wieder stark relativiert¹⁴⁾.

Zusammenfassend läßt sich daher feststellen, daß die aus den drei angeführten Entscheidungen resultierenden „Widersprüche“ (Anerkennung eines subjektiven Rechts, aber offensichtlich nicht dessen prozeßförmige Verteidigung) am besten dadurch in Einklang gebracht werden können, indem man im jüngsten Beschluß v 11. 3. 1985, V 22/84, der Wortfolge „*wie die hier angefochtene*“ die entscheidende Bedeutung beimißt und diese dahingehend interpretiert, daß der VfGH damit – e contrario – einen vorsichtigen Schritt in Richtung Anerkennung eines Individualantrages unter gewissen Voraussetzungen auch für die Gemeinden gegangen ist. Es bleibt zu hoffen, daß dieser Schein nicht trügt; ansonsten müßte wohl – wie im Falle der Maßnahmenbeschwerde vor dem VwGH¹⁵⁾ – erneut der Verfassungsgesetzgeber bemüht werden¹⁶⁾, soll nicht das Selbstverwaltungsrecht zu einem „nudum ius“ absinken.

Alfred Grof

¹²⁾ Vgl den Grundsatzbeschluß VfSlg 8009.

¹³⁾ Der Umstand, daß eine Bundesverfassung Bestimmungen über die Gemeinde enthält, wurde zwar von ihrem geistigen Schöpfer als „Anomalie“ qualifiziert, nichtsdestoweniger wurden aber die entsprechenden Verfassungsbestimmungen damals aus politischen Gründen positiviert (vgl dazu Kelsen–Fröehlich–Merkel, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, 228 f und dazu die Gesetzesmaterialien zur Gemeindeverfassung 1962, 639 BlgNR 9. GP, 6 f). Wenn nun durch die B-VG-Novelle 1975 das Beschwerderecht gegen Gesetze und Verordnungen des Bundes und der Länder über wechselseitige Organklagen hinaus auch auf staatsfremde Personen erweitert wurde, so verschlägt es insofern auch vom Standpunkt des bundesstaatlichen Prinzips nichts, wenn den Gemeinden dieses Antragsrecht dem Grunde nach zuerkannt wird, weil die Gemeinde allein deshalb noch nicht zum „Staat im Staat“ wird, da sie ja – gleich einer Privatperson – auch an die sonstigen Prozeßvoraussetzungen des Art 139 Abs 1 bzw 140 Abs 1 B-VG gebunden und insofern nicht bessergestellt ist.

¹⁴⁾ Vgl für die Gemeinde im besonderen Grof, ÖGZ 1983, 534 ff.

¹⁵⁾ Der VwGH hatte bis zur Einfügung des Art 131 a in das B-VG durch die B-VG-Novelle 1975 die Zulassung von Beschwerden gegen faktische Amtshandlungen „beharrlich abgelehnt“ (Funk in: Mayer–Rill–Funk–Walter [Hrsg], Neuerungen im Verfassungsrecht 54 und die dort zit Judikatur).

¹⁶⁾ Vgl dazu den „Vorschlag des österreichischen Städtebundes bezüglich der Abänderung von Bestimmungen des B-VG zum Zwecke der Stärkung der Gemeindeautonomie“, insb dessen Z 14 und Z 19, abgedruckt in ÖGZ 1981, 283 und 286 f, sowie Pkt 2 des „Föderalismus–Forderungenkataloges“ des österreichischen Gemeindebundes, Blg zu VST 57/12–1981 vom 22. 4. 1981.

⁷⁾ Vgl die EB zur RV, 639 BlgNR 9. GP, 7 u 11 sowie deren Verfasser Loebenstein, Gedanken zu einer Neuordnung des Gemeindeverfassungsrechts, Österreichische Gemeinderundschau 1963, Folge 1, 10 f.

⁸⁾ BGBl 302/1975:1a Kraft getreten am 1. 7. 1976.

⁹⁾ Dieses Problem kann nicht anhand der Gesetzesmaterialien gelöst werden, weil diese angesichts der Bedeutung der Novelle ungewöhnlich dürftig sind; vgl Walter, ÖJZ 1978, 175 und Funk, FS Klecatsky 289 f.

¹⁰⁾ Wolny in: Azizi–Griller (Hrsg), Rechtsstaat und Planung 42 f.

¹¹⁾ VfSlg 8394, 9285, 9373, 9533, 9724.