



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: Haftpflichtversicherungsschutz bei Beschädigung des arbeitnehmereigenen Kraftfahrzeugs
- Univ.-Prof. Dr. F. Bydlinski: Schadenersatz wegen materiell rechtswidriger Verfahrenshandlungen
- Univ.-Prof. Dr. P. Doralt: Probleme der Unternehmensveräußerung

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

Univ.-Prof. Dr. G. M. Iro: Rechtsprobleme des Finanzierungsleasing

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 Haftung 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 Landesregierung über die Festlegung überörtlicher Freiflächen kann in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht der Gemeinde 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 Landesregierung über die Festlegung überörtlicher Freiflächen in der Talsohle des Rheintales LGBI 1977/8, soweit sie für den Bereich des Gebietes der Marktgemeinde W. gilt, als gesetzwidrig aufzuheben.

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

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

Voraussetzung für die Stellung eines Antrages auf Aufhebung einer Verordnung ist demnach, daß die Verordnung, deren Aufhebung begehrte wird, überhaupt in die

(subjektive) Rechtssphäre des Antragstellers eingreift und diese durch die Gesetzwidrigkeit 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 begehrte wird, ihr verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht, die örtliche Raumplanung im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen, verletzt, weil das Recht der Widmung von Grundflächen ihr (der Gemeinde) und nicht der Landesregierung zustehe.

b) Nach Art 116 Abs 1 B-VG ist die Gemeinde Gebietskörperschaft 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 Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes und des Landes in eigener Verantwortung frei von Weisungen und – vorbehaltlich der Bestimmungen des Art 119 a Abs 5 B-VG – unter Ausschluß eines Rechtsmittels an Verwaltungsorgane außerhalb der Gemeinde zu besorgen hat.

Demnach sind der Gemeinde zur Besorgung die behördlichen 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 gewährleistet. 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 Gemeinde 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 gewährleistetes 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 Beschuß 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 gewährleistete 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 gewährleistete 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 gewährleistetes 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 Beschuß:

„Durch eine Verordnung wie die hier angefochtene kann in das verfassungsgesetzlich gewährleistete 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 gewährleistetes 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 va, das Erkenntnis VfSlg 9885, wo der VfGH mehrmals ausdrücklich betont, daß das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes 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 ebensowenig etwa die allgemeine Aussage abgeleitet werden, daß eine in das Privatrecht regelnden Normen vorgesetzte Mitwirkung von staatlichen Verwaltungsorganen im Hinblick auf das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden verfassungswidrig ist, wie eben umgekehrt aus VfSlg 9533 und dem Beschuß 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 innenwohnenden 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 = JBl 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, JBl 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“) = JBl 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 Gemeindewirklichkeit 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 „Vorbehaltfläche“ 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 119a 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 soll*); 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 119a Abs 9 B-VG) sowie gegen solche aufsichtsbehördliche Verordnungen, mit denen Verordnungen der Gemeinde wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben werden (Art 139 Abs 1 iVm Art 119a 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 Individualantrag ⁸⁾), 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 Machttausweitung noch von der ursprünglichen Absicht des Gemeindeverfassungsgesetzgebers 1962 gedeckt ist bzw vom Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1975 bedacht wurde ⁹⁾). 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 wurde ¹⁰⁾), er hat aber diesen Weg – richtigerweise – ganz konsequent nicht gewählt ¹¹⁾.

Wenn nun der VfGH darüber hinaus das Selbstverwaltungsrecht als bereits auf Verfassungsebene gewährleistetes 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-

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⁾ BGBI 302/1975-14 Kraft getreten am 1. 7. 1976.

⁹⁾ Dieses Problem kann nicht anhand der Gesetzesmaterialien gelöst werden, weil diese angesichts der Bedeutung der Novelle ungewöhnlich düftig 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.

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 erfährt ¹³⁾), 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 relativiert ¹⁴⁾.

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 Beschuß 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 VwGH ¹⁵⁾ – erneut der Verfassungsgesetzgeber bemüht werden ¹⁶⁾, soll nicht das Selbstverwaltungsrecht zu einem „nudum ius“ absinken.

Alfred Grof

¹²⁾ Vgl den Grundsatzbeschuß VfSlg 8009.

¹³⁾ Der Umstand, daß eine *Bundesverfassung* Bestimmungen über die Gemeinde enthält, wurde zwar von ihrem geistigen Schöpfer als „Anomie“ qualifiziert, nichtsdestoweniger wurden aber die entsprechenden Verfassungsbestimmungen damals aus politischen Gründen positiviert (vgl dazu Kelsen-Froehlich-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 Einführung des Art 131 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-Forderungskataloges“ des österreichischen Gemeindebundes, Blg zu VST 57/12-1981 vom 22. 4. 1981.