

Univ.Prof. Dr.Theo Öhlinger

INSTITUT FÜR FÖDERALISMUSFORSCHUNG
Maria-Theresien-Straße 38b
6020 INNSBRUCK
Tel. 0 52 22/34 5 94

Verträge im Bundesstaat

Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 9

WILHELM BRAUMÜLLER
Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.
A-1092 Wien

Dr. Theo Öhlinger
Verträge im Bundesstaat

Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 9

Verträge im Bundesstaat

von

Univ.Prof.
Dr.Theo Öhlinger
Wien



WILHELM BRAUMÜLLER
Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.
A-1092 Wien

Alle Rechte, auch das der Übersetzung, des photomechanischen Nachdrucks und der
Speicherung in elektronische Datenanlagen, vorbehalten

© 1978 by Wilhelm Braumüller, Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H., A-1092 Wien
Druck: H. Kowatsch, 6020 Innsbruck, Leipzigerplatz 2
ISBN: 3 7003 0183 9

•

INHALTSÜBERSICHT

1. Einleitung	7
1.1. Die Neuerungen der B-VG-Novelle 1974	7
1.2. Die Motive der Bundesverfassungsgesetzgebung	9
1.3. Der gegenwärtige Stand der Praxis	11
1.4. Zur Methodik	12
2. Begriff und Arten der Verträge nach Art. 15a B-VG:	
Abgrenzungsfragen	13
2.1. Die öffentlich-rechtliche Qualität der Verträge nach Art. 15a B-VG	13
2.2. Einteilung der Verträge	13
2.3. Vereinbarungen, die Organe der Gesetzgebung binden	14
2.3.1. Wann bindet eine Vereinbarung Organe der Gesetzgebung	14
2.3.2. Der Rang der Vereinbarungen, die Organe der Gesetzgebung binden	19
2.3.3. Die Mitwirkung der Landtage an den Vereinbarungen nach Art. 15a B-VG	20
2.4. Vereinbarungen nach Art. 15a B-VG und Privatwirtschafts- verwaltung	24
2.4.1. Privatwirtschaftsverwaltung als Regelungsobjekt einer Vereinbarung nach Art. 15a B-VG	24
2.4.2. Vereinbarung nach Art. 15a B-VG als Äquivalent der Privatwirtschaftsverwaltung (Verwaltungs- vereinbarungen und privatrechtliche Verträge)	26
2.4.2.1. Bindung der Verwaltungsvereinbarungen an das Legalitätsprinzip	26
2.4.2.2. Verwaltungsvereinbarungen als Koordinations- instrument in der Hoheitsverwaltung und in der Privatwirtschaftsverwaltung	28
2.4.2.3. Privatwirtschaftsverwaltung als Inhalt einer Verwaltungsvereinbarung	30
3. Die Bindung der Bund/Länder-Vereinbarung an die Kompetenzverteilung	32
3.1. Die Komplexität der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern	32
3.2. Bund/Länder-Vereinbarungen und der Ausschluß konkurrierender Kompetenzen	34
3.2.1. Die rechtspolitische Zielsetzung	34
3.2.2. Der dogmatische Gehalt	35
3.3. Grenzen einer Lockerung des Trennungsprinzips	38
3.4. Der Zusammenhang mit dem Transformationsproblem	38

4. Das Transformationsproblem	39
4.1. Theoretische Grundlagen	39
4.2. Begrifflichkeit	43
4.3. Das Transformationsproblem auf der Grundlage des B-VG	47
4.3.1. Die verfassungsrechtliche Konzeption der Staatsverträge	47
4.3.2. Das Schweizerische Vorbild	50
4.3.3. Materialien und der Text des Art. 15a B-VG	51
4.3.4. Die Mitwirkung der Bundesregierung an Glied- staatsverträgen	52
4.3.5. Die Anrufbarkeit des VfGH	55
4.3.6. Das Problem der unmittelbaren Anwendbarkeit von Vertragsnormen	58
4.3.7. Vorläufiges Ergebnis	61
4.4. Die Transformationsfrage auf der Ebene des Landes- verfassungsrechts	61
4.4.1. Burgenland	63
4.4.2. Kärnten	64
4.4.3. Niederösterreich	65
4.4.4. Oberösterreich	65
4.4.5. Salzburg	67
4.4.6. Steiermark	68
4.4.7. Tirol	69
4.4.8. Vorarlberg	70
4.4.9. Wien	70
5. Ergebnis	70
Abkürzungsverzeichnis	75
Literaturverzeichnis	77

1. Einleitung

Die Bundes-Verfassungsnovelle 1974, BGBl Nr. 444, stand im Zeichen einer Renaissance des bundesstaatlichen Verfassungsprinzips. Sie intendierte sowohl eine quantitative — Ausbau der bestehenden bundesstaatlichen Institutionen zugunsten der Länder — als auch eine qualitative Reform — Wandlung eines vom Trennungsprinzip geprägten Bundesstaates hin zu einem kooperativen Föderalismus. In diesem Programm kommt, speziell unter dem qualitativen Gesichtspunkt, dem neugeschaffenen Art. 15 a B-VG ein besonderer Stellenwert zu.

1.1. Die Neuerungen der B-VG-Novelle 1974

Anders als die übrigen Schwerpunkte der B-VG-Novelle 1974, die lediglich bestehende Institutionen in relativ bescheidener Weise fortschreiben,¹⁾ enthält der Artikel 15 a B-VG »ein echtes Novum im österreichischen Verfassungsrecht«.²⁾ Die eigentliche Neuerung dieser Regelung besteht in der Ermächtigung zum Abschluß hoheitlicher Verträge zwischen dem Bund und den Ländern (Art. 15 a Abs. 1 B-VG: vertikale Konkordate). Es kann nunmehr dahingestellt bleiben, ob solche Verträge bereits vor der Novelle zulässig gewesen wären.³⁾ Die Lehre hat, soweit sie zu diesem Thema überhaupt klar Stellung bezog — und schon das weitgehende Ignorieren ist vielsagend —, überwiegend einen negativen Standpunkt eingenommen.⁴⁾ Vor allem aber hat die Praxis die Möglichkeit solcher Verträge in jenem Maß, das nunmehr die Verfassungsnovelle eröffnet hat, nie in Anspruch genommen und das mögliche Potential der Rechts-

-
- 1) Vgl. dazu Öhlinger, Die Verfassungsentwicklung in Österreich seit 1974, ZaöRV 37 (1977), S. 309 m.w.N.
 - 2) Ermacora, Bundesverfassungsgesetznovelle 1974, Erfüllung des Länder-Förderungsprogramms, JBl 1975, S. 22 ff. (S. 27).
 - 3) Siehe dazu nunmehr ausführlich Pernthaler, Raumordnung und Verfassung, 1975, S. 225 m.w.N.
 - 4) Siehe Pernthaler, Föderalistische Probleme der Raumordnung, BerRFuRPl 1969/1, S. 3 ff. (S. 5); Rill, Die Stellung der Gemeinden gegenüber Bund und Ländern im Raumordnungsrecht, 1974, S. 57; Rill, VVDStRL 31 (1973), S. 89; Evers, Aufgaben und Wirkungsmöglichkeiten der Raumordnung in Österreich, BerRFuRPl 1973/2, S. 3 ff. (S. 8); Demmelbauer, Gesetzlicher Umweltschutz in Österreich, WipolBl 1973, S. 13 (S. 17); Schäffer, Planungskordinierung am Beispiel der Raumordnung, WipolBl 1972, S. 140 ff. (S. 144); Ermacora, JBl 1975, S. 27 f. So wohl auch schon Kelsen/Fröhlich/Merkel, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, 1922, S. 222.

ordnung vor dem 1.1.1975⁵⁾ nie ernsthaft zu testen versucht.⁶⁾ Insofern bedurfte es auf alle Fälle eines Anstoßes von Seiten der formellen Bundesverfassungsgesetzgebung.

Mit dieser Neuerung verknüpft wurde die bisherige Regelung des Art. 107 B-VG über Vereinbarungen der Länder untereinander («Gliedstaatsverträge»):⁷⁾ Art. 15 a Abs. 2 B-VG. Obwohl diese Bestimmung, isoliert gesehen, nichts Neues enthält, sondern mit dem ehemaligen Art. 107 B-VG wörtlich übereinstimmt, ist aus ihrer Verknüpfung mit dem innovatorischen Gehalt des Art. 15 a B-VG ein Impuls auf die Praxis ausgegangen. Die notwendige Beschäftigung mit den innerstaatlichen Hoheitsverträgen zwischen den Gebietskörperschaften überhaupt hat auch auf diesen Typus des Gliedstaatsvertrages — dem bislang nur ein marginales Dasein im österreichischen Verfassungsleben gegönnt war — neue Aufmerksamkeit gelenkt.⁸⁾ Schließlich wurde im Zusammenhang mit Bund/Länder-Vereinbarungen und Gliedstaatsverträgen — die hier unter dem Terminus »innerbundesstaatliche Verträge« zusammengefaßt werden — eine neue Kompetenz des VfGH geschaffen: Art. 138 a B-VG.⁹⁾ Danach hat der VfGH auf Antrag einer Bundesregierung oder einer beteiligten Landesregierung festzustellen (Art. 138 a Abs. 1 B-VG),

5) Tag des Inkrafttretens der B-VG-Novelle 1974.

6) Darin dokumentiert sich eine tiefreichende Schwäche des österr. Föderalismus, würde doch in der Rechtsform des Vertrages — sowohl zwischen dem Bund und den Ländern als auch zwischen den Ländern untereinander (Art. 107 B-VG hatte bis in die jüngste Zeit nur marginale Bedeutung) — das »Wesen« des Föderalismus geradezu existenziell zum Ausdruck kommen. Zur grundlegend verschiedenen Situation in den benachbarten Bundesstaaten BRD und Schweiz vgl. dagegen H. Schneider/W. Schumann, Verträge zwischen Gliedstaaten im Bundesstaat, VVDStRL 19, 1961. Vgl. ferner den Diskussionsbeitrag von Merkl, a.a.O., S. 144.

Dem Mangel an förmlichen Verträgen in Österreich steht allerdings ein hoch entwickeltes Instrumentarium informeller Kooperation gegenüber (siehe dazu auch Marcic, Die Koalitionsdemokratie [1965]); jener Mangel kann also auch als eine Krise des Rechts interpretiert werden.

7) Siehe dazu grundlegend Rill, Gliedstaatsverträge, 1972.

8) Als Beispiel kann die Vereinbarung zwischen den Ländern Oberösterreich, Tirol und Vorarlberg vom Dezember 1973 über den Kostenersatz in Angelegenheiten der Sozialhilfe (oö.LGBl 83/1973; Vbg.LGBl 47/1973), der später noch andere Länder beitraten, genannt werden. Dieses Abkommen kam zustande, nachdem die Idee eines hoheitlichen Bund/Länder-Vertrages in das Forderungsprogramm der Bundesländer aufgenommen worden war. Es ist dies nach Pernthaler, Raumordnung I, S. 215, Anm. 1129, der einzige gegenüber dem Staatsbürger rechtlich verbindlich gewordene Gliedstaatsvertrag nach dem früheren Art. 107 B-VG. Siehe ferner die Vereinbarung zwischen den Bundesländern Kärnten, Salzburg und Tirol vom 21.10.1971 über die Schaffung eines Nationalparks Hohe Tauern, Kärntner LGBl 72/1971, Sbg. LGBl 108/1971.

9) Siehe dazu Öhlinger, ZaöRV 1977, S. 429 ff. Rill, Abschluß, Transformation und Durchsetzung von Verträgen gemäß Art. 15 a B-VG, in: Mayer/Rill/Funk/Walter, Neuerungen im Verfassungsrecht, Bundesstaat und Rechtsstaat in den Verfassungsnovellen 1974 und 1975, 1976, S. 27 ff. (S. 44 ff.).

- a) ob eine Vereinbarung im Sinne des Art. 15 a Abs. 1 B-VG vorliegt und
- b) ob von einem Land oder dem Bund die aus einer solchen Vereinbarung folgenden Verpflichtungen, soweit es sich nicht um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, erfüllt worden sind.

Diese Kompetenz bezieht sich auf Vereinbarungen der Länder untereinander nur, wenn sie im Vertrag ausdrücklich vorgesehen ist (Art. 138 a Abs. 2 B-VG).

1.2. Die Motive der Bundesverfassungsgesetzgebung

Die Anregung zu Art. 15 a B-VG erfolgte auf offiziöser Ebene erstmals im Forderungsprogramm der Bundesländer von 1970.¹⁰⁾ Bereits damals wurde sie mit der »neuere(n) Entwicklung zum kooperativen Bundesstaat« in Zusammenhang gebracht. Den EB der RV zur B-VG-Novelle 1974¹¹⁾ gilt sie einerseits als Symbol des Wandels eines vom Trennungsprinzip beherrschten zum kooperativen Bundesstaat, wobei allerdings die Relativität dieser Unterscheidung deutlich gesehen und diese Entwicklung auf ihre richtige Dimension einer »Tendenz« zurückgebracht wird. Gleichzeitig wird hier ein Gedanke ins Spiel gebracht, der auf eine reale Schwäche des österreichischen Föderalismus Bezug nimmt, auf die geläufige Übung nämlich, Schwierigkeiten, die aus den theoretisch streng voneinander abgegrenzten Wirkungsbereichen von Bund und Ländern resultieren, kurzerhand durch Änderungen der Bundesverfassung oder Verfassungsbestimmungen des Bundes auf Kosten der Länder zu lösen. Dem wird das Institut der Bund/Länder-Vereinbarung als Alternative gegenübergestellt, die statt »einseitigen Maßnahmen« (erg.: des Bundes¹²⁾) jene »freiwillige Zusam-

10) Anlage 3 (Ergänzungen zum Forderungsprogramm der Bundesländer [1964]), Z. I/12. Der dort vorgeschlagene Art. 15 a B-VG hatte folgende Fassung:

- (1) Wenn ein Bedürfnis nach gemeinsamem Vorgehen als vorhanden erachtet wird, können Bund und Länder untereinander Vereinbarungen über Angelegenheiten ihres jeweiligen Wirkungsbereiches schließen. Vereinbarungen, deren Erfüllung durch Bundesgesetz zu erfolgen hat, dürfen nur mit Genehmigung des Nationalrates abgeschlossen werden.
- (2) Soweit verfassungsgesetzlich nichts anderes bestimmt ist, finden die Grundsätze des für Verträge geltenden Völkerrechtes auf Vereinbarungen im Sinne des Abs. 1 Anwendung.

11) 182 BlgNR 13.GP; vgl. dazu auch Berchtold, Tendenzen und Aspekte einer Reform des Bundesstaates, FS Felix Ermacora, 1974, S. 21 ff. (S. 31). Siehe ferner die EB (S. 5) zur Novelle der Tiroler Landesordnung LGBl 89/1976.

12) Einseitige Maßnahmen sind Bundes-Verfassungsbestimmungen zumindestens faktisch, auch wenn sie in rechtlicher Hinsicht im Sinne der Kelsen'schen Drei-Staaten-Theorie der Bund und Länder in gleicher Weise übergeordneten Gesamtverfassung zugerechnet werden. Vgl. dazu Pernthaler, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 4, 1977, S. 127 f.

menarbeit zwischen Bund und Ländern« ermöglichen, die der bundesstaatlichen Idee angemessener ist. Es sollen damit »Forderungen auf Kompetenzerweiterung des Bundes unter dem Prätext, die erforderliche Einheitlichkeit könne auf andere Weise nicht hergestellt werden«, ¹³⁾ unterlaufen werden: »Bund-Länder-Vereinbarungen ermöglichen die erforderliche Einheitlichkeit, ohne gleichzeitig die Autonomie der Partner einzuschränken.« ¹³⁾

Dem neugeschaffenen Institut wird somit eine doppelte Funktion zugeschrieben, die zwei in sich gegenläufige Tendenzen auf einen Nenner bringen soll. ¹⁴⁾ Dem aus tieferen sozialen Prozessen herrührenden Bedürfnis nach Zentralisation und Vereinheitlichung des Rechtes wird durch Möglichkeiten einer verstärkten Kooperation zwischen den Teilordnungen des Bundesstaates Rechnung getragen werden. Das markiert das Schlagwort des kooperativen Föderalismus, ¹⁵⁾ das eine Abkehr von einem auf strikte Trennung und Autonomie der bundesstaatlichen Teilrechtsordnungen basierenden Verfassungsverständnis indiziert. Diese Bereitschaft zur Kooperation soll gleichzeitig die bundesstaatliche Aufteilung der Staatskompetenzen auf Bund und Länder funktionsfähig erhalten und damit gegenüber den gesellschaftlichen Zentralisationstendenzen legitimieren. In diesem Sinne wurde Art. 15 a B-VG als Kernstück ¹⁶⁾ der Reform der Bundesstaatlichkeit durch die B-VG-Novelle 1974 und als Symbol eines erneuerten Bundesstaatsverständnisses ¹⁷⁾ verstanden. ¹⁸⁾

13) Berchtold, S. 31.

14) Diese Dialektik ist allerdings nur eine Facette der dem Föderalismus immanenten Spannungen überhaupt: siehe Kostelka/Unkart, Vom Stellenwert des Föderalismus in Österreich, in: H. Fischer (Hsg.), Das politische System Österreichs, 1974, S. 337 f.

15) Ermacora, Österreich als kooperativer Bundesstaat, in: Klecatsky (Hsg.), Die Republik Österreich, Gestalt und Funktion ihrer Verfassung, 1968, S. 219 ff; Esterbauer, Der Bundesrat als Instrument eines kooperativen Föderalismus, JBl 1970, S. 565 ff.; Schäffer, WipolBl 1972, S. 140; vgl. ferner auch die Regierungserklärung von Bundeskanzler Kreisky vom 5.11.1975, Sten-ProtNR 14. GP, S. 18 ff. (S. 21 f.). Allgemein zur Notwendigkeit und den Problemen einer verstärkten Kooperation im Bundesstaat J.A. Frowein und I. Münch, Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat, VVDStRL 31 (1973).

16) Ermacora, JBl 1975, S. 27; Erl. zur RV der Novelle des Salzburger Landes-Verfassungsgesetzes, 320 BlgLT, 7. GP.

17) Vgl. auch Öhlinger, ZaöRV 1977 S. 425.

18) Vgl. auch Aubert, Traité De Droit Constitutionnel Suisse I, 1967, S. 330, zur Situation in der Schweiz: »Ces conventions pourraient jouer un rôle important dans notre structure fédérale. Elles pourraient, par exemple, prévenir une unification législative imposée d'en haut, en la rendant superflue...; corriger un partage de compétences devenu désuet...; assurer l'efficacité nationale de certaines décisions... résoudre, sans recourir à la Confédération, des problèmes techniques difficiles... etc.« Aubert fügt allerdings hinzu: »Toutefois, l'usage qui a été fait de cet instrument, jusqu'à maintenant, ne permet qu'un optimisme modéré.«

1.3. Der gegenwärtige Stand der Praxis

Mehr als drei Jahre nach der Schaffung und am Ende des dritten Jahres nach dem Inkrafttreten der B-VG-Novelle 1974 ist noch immer kein einziger Vertrag des Bundes mit einem oder mehreren Ländern zustande gekommen. Zwar wird speziell auf Länderseite an verschiedenen Entwürfen gearbeitet, es scheinen aber noch nicht einmal offizielle Vertragsverhandlungen mit dem Bund über einen dieser Entwürfe eingeleitet worden zu sein^{18a)}. Bereits im Vorstadium der eigentlichen Verhandlungen hat sich nämlich eine Fülle von Rechtsproblemen aufgetan. Dabei ist es nicht nur oder nicht einmal vornehmlich der sachliche Gehalt solcher Vereinbarungen, der ihrem Abschluß bislang hemmend im Wege stand. Schwierigkeiten bereitet vielmehr primär die »rechtstechnisch-legistische« Handhabung dieses Instituts, vor allem in den vertraglich zu gestaltenden Beziehungen zwischen dem Bund und den Ländern, also im eigentlichen Innovationsbereich des Art. 15 a B-VG. Das dokumentieren die Einwände, die bereits mehrfach den Vorschlägen der Länder auf Abschluß einer solchen Vereinbarung von Bundesfunktionären entgegengehalten wurden und die — im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht ganz zu Unrecht — mit der »Schwerfälligkeit dieses Regelungsmechanismus« begründet werden¹⁹⁾. Es scheint sich damit die von ERMACORA²⁰⁾ in einer ersten Stellungnahme zur B-VG-Novelle 1974 artikulierte Befürchtung zu bewahrheiten, daß »dieser mutige Schritt zum modernen kooperativen Bundesstaat... im Geflecht formaler Hemmnisse und mangelnder Initiativen hängen bleib(e).«

Die ihm zugedachten, zuvor skizzierten Funktionen im Rahmen und zur Garantie des bundesstaatlichen Systems kann Art. 15 a B-VG freilich nur erfüllen, wenn er zu einer »lebendigen Verfassungseinrichtung«²¹⁾ wird und nicht in jene praktische Bedeutungslosigkeit abgedrängt wird, die schon den bisherigen Gliedstaatsverträgen nach Art. 107 B-VG zukam. Im Zentrum der folgenden Überlegungen stehen daher jene institutionellen Grundprobleme des Art. 15 a B-VG — und hier wieder schwergewichtig bezogen auf Art. 15 a Abs. 1 B-VG (Vereinbarung zwischen den Ländern und dem Bund) —, deren Lösung eine grundlegende Voraussetzung für

18a) Diese Feststellung bezieht sich auf den Sommer 1977. Sie ist zum Zeitpunkt der Fahrenkorrektur (März 1978) erfreulicherweise etwas überholt.

19) Siehe die Hinweise bei N. Wimmer, Raumordnung und Umweltschutz, Verh. 6. ÖJT I/1 A, 1976, S. 62; ifö-Informationsblatt des Instituts für Föderalismusforschung 4/1977.

20) JBl 1975, S. 30.

21) Pernthaler, Raumordnung I, S. 233; ebenso Kopp, Organisatorische Probleme des Umweltschutzes im Bereich der öffentlichen Verwaltung, JBl 1976, S. 296 ff. (S. 301).

einen effizienten Einsatz dieses Instrumentes bildet. Zur Untersuchung von Detailfragen, insbesondere verfahrensrechtlicher Natur, scheint mir dagegen Zeit zu sein, sobald von diesem Instrument tatsächlich in effektiver Weise Gebrauch gemacht wird.

Dem Praktiker, der sich mit konkreten Vertragsformulierungen herumschlagen muß, mögen diese Ausführungen fürs erste zu »theoretisch« erscheinen. Dem ist entgegenzuhalten, daß es hier gerade um jene Probleme des Art. 15 a B-VG geht, die für die Praktikabilität dieses Instituts von ausschlaggebender Bedeutung sind.

1.4. **Zur Methodik**

Die Arbeit verleugnet nicht, daß sie von einer rechtspolitischen Motivation getragen ist. Sie geht davon aus, daß das derzeit drängendste Problem des Art. 15 a B-VG seine Effektivierung in der Praxis ist, und diese Effektivierung eine wichtige Verbesserung der prekären Lage unseres bundesstaatlichen Systems bilden könnte. Die Arbeit versucht, jenen Beitrag zur Lösung dieses Problems zu leisten, den die Rechtsdoktrin (die nach Ansicht des Autors nicht nur stets faktisch, sondern auch legitimerweise mehr ist als bloße »Beschreibung« des geltenden Rechts) dazu zu erbringen hat. Die dazu eingeschlagene Methode besteht darin, in einer »dogmatischen« Analyse das effektive Potential des geltenden Verfassungsrechts bis auf seine Grenzen hin auszuleuchten und rechtspolitische Anregungen dort zu machen, wo dogmatische Argumente keine saubere Tragfläche mehr bieten.²²⁾

22) Zur unverzichtbaren Zusammenschau rechtspolitischer und rechtsdogmatischer Fragestellungen, die deshalb nicht in einen unzulässigen Methodensynkretismus verfallen muß (und dies gewiß nicht darf), jüngst sehr treffend Schreuer, Die Behandlung internationaler Organakte durch staatliche Gerichte, 1977, S. 15 ff.

2. Begriff und Arten der Verträge nach Art. 15 a B-VG; Abgrenzungsfragen

2.1. Die öffentlich-rechtliche Qualität der Verträge nach Art. 15 a B-VG

Art. 15 a B-VG schafft einen Typus des öffentlich-rechtlichen (hoheitlichen)²³⁾ Vertrages. Das ergibt sich aus der Tatsache, daß es einer ausdrücklichen verfassungsgesetzlichen Ermächtigung zum Abschluß privatrechtlicher Verträge angesichts der bundesverfassungsgesetzlich verankerten Privatrechtssubjektivität von Bund und Ländern (Art. 17 B-VG) nicht bedürfte.²⁴⁾ Es wird dies aber auch durch den Terminus »Wirkungsbereich« von Bund und Ländern indiziert, der auf die spezifisch staatlichen Aufgaben der Gebietskörperschaften Bezug nimmt, die einer privatrechtlichen Disposition weitgehend, freilich nicht zur Gänze, entzogen sind. RILL²⁵⁾ hat in einer minutiösen Analyse gezeigt (was im Grunde kaum in Zweifel stand), daß unter diesem Terminus die — gesamten — Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenzen der staatlichen Gebietskörperschaften zu verstehen sind.

2.2. Einteilung der Verträge

Der Text des Art. 15 a Abs. 1 B-VG trifft nunmehr ausdrücklich eine Differenzierung — die auch schon nach der alten Rechtslage gem. Art. 107 B-VG verfassungsrechtliche Relevanz besessen hat²⁶⁾ — zwischen Vereinbarungen, die die Gesetzgebung betreffen, und sonstigen Vereinbarungen.²⁷⁾ Damit wird an eine von den Staatsverträgen her bekannte Unterscheidung angeknüpft. Nach dem Wortlaut des Art. 15 a Abs. 1 B-VG hat diese Unterscheidung unmittelbar Bedeutung für die Frage, inwie-

23) Diese Termini werden hier im Sinne ihrer in der österr. Rechtssprache üblichen Verwendung gebraucht; zu deren Problematik vgl. Öhlinger, Das Problem des verwaltungsrechtlichen Vertrages, 1974, insbes. S. 47 ff.

24) R. Walter, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 1972, S. 606; Rill/Schäffer, Die Rechtsnormen für die Planungskordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung, Stand und Entwicklungsmöglichkeiten, 1975, S. 59.

25) Gliedstaatsverträge, S. 82, bezogen auf die Vereinbarungen nach Art. 107 B-VG; eine Extension des Ergebnisses seiner Analyse auch auf Art. 15 a Abs. 1 B-VG unterliegt aber keinen Bedenken. Zur Einschränkung des »Wirkungsbereiches« auf die Hoheitsverwaltung s. aber unten Anm. 110 und 111! An dieser Stelle kommt es nur darauf an, daß dieser Terminus jedenfalls auch die Hoheitsverwaltung inkludiert.

26) Siehe Rill, Gliedstaatsverträge, S. 129 ff. und passim.

27) Siehe auch die EB zur RV 182 BlgNR 13. GP, S. 19.

weit der Nationalrat (unter Mitwirkung des Bundesrates²⁸⁾) am Zustandekommen solcher Verträge beteiligt werden muß. (Zur Frage der Mitwirkung der Landtage siehe unten 2.3.3.)

Inwieweit die gegenüber der auf Staatsverträge bezogenen Regelung des Art. 50 B-VG abweichende Formulierung des Art. 15 a B-VG — statt Verträge, deren Inhalt »gesetzändernd oder gesetzsergänzend«²⁹⁾ ist, heißt es hier: »Vereinbarungen, die auch die Organe der Bundesgesetzgebung binden« — für die Transformationsproblematik von Relevanz ist, wird noch zu erörtern sein³⁰⁾. Insoweit diese Problematik offen ist, empfiehlt sich³¹⁾ der in dieser Hinsicht neutrale Ausdruck »Vereinbarung über Gegenstände der Gesetzgebung.«³²⁾ Die sonstigen Vereinbarungen werden zweckmäßigerweise³³⁾ als Verwaltungsvereinbarungen bezeichnet.

2.3. Vereinbarungen, die Organe der Gesetzgebung binden

2.3.1. Wann bindet eine Vereinbarung Organe der Gesetzgebung?

Die Frage, wann eine Vereinbarung Organe der Gesetzgebung bindet, ist trotz der terminologischen Differenz im Prinzip nach den gleichen Kriterien zu lösen wie bei Staatsverträgen.³⁴⁾ Genau genommen wird diese Frage durch die Worte »Vereinbarung, die die Organe der Gesetzgebung

28) Am Mitwirkungsrecht des Bundesrates kann auf Grund des Verweises des Art. 15 a Abs. 1 B-VG auf Art. 50 Abs. 3 B-VG und des dortigen Verweises auf Art. 42 Abs. 1 bis 4 B-VG kein Zweifel bestehen; unrichtig Ermacora, JBl 1975, S. 30.

29) Der Einwand von Rill, Gliedstaatsverträge, S. 129, gegen diese Terminologie ist deshalb unzutreffend, weil der — wenn auch in bestimmter Weise kundzumachende — Staatsvertrag selbst im innerstaatlichen Bereich Rechtsquelle ist und im Stufenbau nach der derogatorischen Kraft den gleichen Rang wie (Bundes- oder Landes-)Gesetze einnimmt. Das drückt die Terminologie des Art. 50 B-VG sehr treffend aus.

30) Siehe unten 4.3.3.

31) In Anlehnung an die Terminologie des Bonner Grundgesetzes; vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag im staatlichen Recht. Eine theoretische, dogmatische und vergleichende Untersuchung am Beispiel Österreichs, 1973, S. 180 f.

32) Dieser v.a. von Rill, Gliedstaatsverträge, S. 124 ff., propagierte Terminus hat allerdings den Nachteil, daß er die gebotene Beteiligung des Parlamentes (Nationalrat, Landtage) am Abschluß von Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG nicht exakt bestimmt; vgl. Rill, a.a.O. S. 135, sowie unten bei Anm. 35 bis 38.

33) Zur analogen Terminologie im völkerrechtlichen Vertragsrecht vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 213 ff.

34) Vgl. dazu ausführlich Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 178 ff., 336 ff.

bindet« sogar präziser ausgedrückt als dies der Terminus »gesetzändernd oder Gesetzesergänzend« tut. Ein Vertrag nach Art. 15 a B-VG bindet die Organe der Gesetzgebung dann, wenn er einen Inhalt hat, der außerhalb der Vertragsform in einer Rechtsform ergehen müßte, die verfassungsmäßig nur unter Beteiligung des jeweiligen Bundes- oder Landesparlamentes zustandekommen dürfte. Als solche kommen in weitaus überwiegenderem Maß Bundes- und Landes-Gesetze in Betracht, daneben aber auch vom Nationalrat gem. Art. 50 B-VG genehmigte Staatsverträge, ferner aber auch sonstige³⁵⁾ Akte der Vollziehung, an denen ein Parlament mitzuwirken hat,³⁶⁾³⁷⁾ schließlich Angelegenheiten, die der Regelung in Form »schlichter« Parlamentsbeschlüsse vorbehalten sind.³⁸⁾

Praktisch läßt sich dieses für die Definition der Vereinbarung, die die Organe der Gesetzgebung bindet, maßgebliche Kriterium auf die Frage reduzieren, wann eine beabsichtigte Regelung (Maßnahme) der Form des Gesetzes bedarf oder aber durch einen Akt der Verwaltung (insbes. durch eine Verordnung) rechtmäßigerweise erfolgen kann. Den Maßstab, nach dem diese Grenze zu ziehen ist, liefert Art. 18 B-VG: eine Regelung bedarf dann der Form des Gesetzes, wenn sie nicht in einem bestehenden Gesetz oder in einer dem Gesetz in dieser Hinsicht gleichwertigen Rechtsform³⁹⁾ eine dem Legalitätsprinzip entsprechende, hinreichend bestimmte Grundlage hat.⁴⁰⁾⁴¹⁾ Der Maßstab des Art. 18 B-VG ist mithin auch auf Vereinba-

35) Auch der Abschluß von Staatsverträgen ist der Systematik des B-VG nach ein Akt der »Vollziehung«; siehe dazu allerdings Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 174 ff.

36) Siehe z.B. Art. 51 ff. B-VG.

37) Ebenso RV einer Novelle zum Salzburger L-VG, 320 BlgLT, 7. GP, S. 4; AB zur Novelle des oö. L-VG, 220/1977 BlgLT, 21. GP, S. 4.

38) In den beiden zuletzt genannten Fällen stellt sich jeweils die Frage, inwieweit Gegenstände, deren Regelung solchen Beschlußformen vorbehalten ist, überhaupt zum Thema einer Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG gemacht werden dürfen. Das dürfte allerdings eher ein akademisches Problem sein. Zu einer analogen Problematik siehe unten bei Anmerkung 47; vgl. ferner das in Anm. 105 genannte Beispiel (Art. 15 Abs. 7 B-VG) sowie Anm. 186.

39) Als solche kommt beispielsweise auch ein vom Nationalrat (unter Mitwirkung des Bundesrates gemäß Art. 42 B-VG) genehmigter Staatsvertrag in Betracht, siehe Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 178 ff; ferner unter der Voraussetzung, daß Verträge nach Art. 15 a B-VG »generell transformierbar« sind, auch bereits abgeschlossene Verträge dieser Art (siehe unten bei Anmerkung 67).

40) Ausführlich zur analogen Situation bei Staatsverträgen Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 178 ff.

41) Zur speziellen Problematik »gesetzesparalleler« Vereinbarungen, d.s. Verträge, die der bestehenden Gesetzeslage entsprechen, aber nicht als »Vollziehung« bestehender Gesetze zu verstehen sind, vgl. die Ausführungen zur analogen Problematik von Staatsverträgen bei Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 342 ff.; ferner Rill, Gliedstaatsverträge, S. 132 f.

rungen nach Art. 15 a B-VG anzuwenden: eine solche Vereinbarung bedarf dann der parlamentarischen Genehmigung, wenn sie einen Inhalt hat, der in einem bestehenden Gesetz (im dargelegten Sinn) keine dem Art. 18 B-VG gemäße Grundlage besitzt.

Dabei genügt bereits eine einzige in diesem Sinn »gesetzändernde«⁴²⁾ Bestimmung einer Vereinbarung, um die parlamentarische Genehmigung zur verfassungsmäßigen Pflicht zu machen. Diese Genehmigung hat wiederum zur Folge, daß der gesamte Vertragsinhalt in einer Form zustande gekommen ist, deren Abänderung wieder nur in einer gleichartigen oder in einer dieser im Stufenbau der Rechtsordnung gleichwertigen,⁴³⁾ allenfalls höherwertigen,⁴⁴⁾ Form erfolgen darf. Auch eine ursprünglich nicht »gesetzändernde oder Gesetzesergänzende«⁴²⁾ Vereinbarungsbestimmung wird durch die parlamentarische Genehmigung zu einer solchen.

Daran knüpft sich die Frage, ob es Vereinbarungen gibt, die der parlamentarischen Genehmigung nicht unterzogen werden dürfen, sondern ex constitutione ausschließlich dem Abschluß durch Verwaltungsorgane vorbehalten sind. Geht man vom Schema des Art. 18 B-VG in seiner Deutung durch die Judikatur und Lehre aus, so setzt dieser nur eine — um im Bild der Stufenbaulehre zu bleiben — Grenze für die Vollziehung (Verwaltung) »nach oben«, nicht aber auch eine Grenze für die Gesetzgebung »nach unten«^{44a)}. Art. 18 B-VG fordert für die Vollziehung nur, daß sie gesetzlich hinreichend bestimmt sei, verbietet aber nicht, daß sie über das gebotene Maß hinaus gesetzlich determiniert wird.⁴⁵⁾ Allerdings enthält die Bundesverfassung eine Reihe einzelner, von der Lehre bisher stets nur isoliert gescheher Vorbehalte der Verwaltung, die zwar nicht einen der Gesetzgebung verschlossenen »Wesensbereich« ausmachen, aber in konkreten Angelegenheiten eine Regelung ausschließlich in einer bestimmten, der Verwaltung vorbehaltenen Rechtssatzform zulassen.⁴⁶⁾ Sol-

42) In exakter verfassungsgesetzlicher Terminologie: eine Bestimmung, die Organe der Gesetzgebung bindet.

43) Eine solche ist allerdings bei Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG nicht ersichtlich, da die Bindung gegenüber dem Vertragspartner einseitige Abänderungen ausschließt. Nicht gefolgt werden kann der Auffassung von Rill, in: Neuerungen, S. 47 f.

44) Z.B. ein Bundesverfassungsgesetz. Ob allerdings die Vertragsstruktur nicht auch einer Abänderung selbst durch ein Bundesverfassungsgesetz Schranken auferlegt, bedürfte näherer Überlegungen.

44a) So deutlich etwa Merk1, Zum rechtstechnischen Problem der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, ZÖR 1921, S. 336 ff. (341).

45) Vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 189 ff.

46) Z.B. die Organisation des Amtes der Landesregierung nach dem BVG BGBl 289/1925 (basierend auf der Vorstellung einer exekutiven »Organisationsgewalt«) oder die Festlegung von Sprengelgrenzen nach § 8 Abs. 5 lit. d ÜG 1920.

che Regelungsgegenstände sind auch einer vom jeweiligen Parlament genehmigten Vereinbarung entzogen.⁴⁷⁾ Dagegen läßt sich dem Art. 18 B-VG im Lichte der Judikatur⁴⁸⁾ keine Beschränkung der Konkretheit und Individualität eines Gesetzes entnehmen, die allenfalls auch für die parlamentarische Genehmigung von Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG maßgebend wäre. Schranken in dieser Hinsicht ergeben sich für die Gesetzgebung allerdings aus dem Grundrechtekatalog. Hier ist insbesondere der Gleichheitssatz zu nennen. Diese Schranken gelten selbstverständlich auch für Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG.⁴⁹⁾

Exkurs: Revisionsklauseln

Ein spezielles, für die Praxis höchst bedeutsames Problem des Art. 18 Abs. 1 und Abs. 2⁵⁰⁾ B-VG stellt auch die Frage dar, inwieweit Vereinbarungen über Gegenstände der Gesetzgebung Verfahren vorsehen dürfen, die eine Ausführung, allenfalls auch eine Abänderung des Vertragsinhaltes in einem vereinfachten Verfahren durch bloße Verwaltungsvereinbarungen ermöglichen. Solche Techniken könnten die Praktikabilität des Instituts der Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG schlagartig erhöhen und den Vorwurf der Schwerfälligkeit⁵¹⁾ entscheidend abschwächen.

Das völkerrechtliche Vertragsrecht kennt vielfältige Formen solcher Revisionstechniken, vor allem bei multilateralen, aber auch bei bilateralen Verträgen.⁵²⁾ Bei multilateralen Abkommen sind

- a) Änderungen des Vertrages durch Mehrheitsbeschluß der Vertragspartner mit Wirkung inter omnes,
- b) Änderungen auf Vorschlag einer Vertragspartei mit Wirkung inter om-

47) Im Einzelfall wird man allerdings zu prüfen haben, ob dies schlechthin gilt, oder ob nur eine unmittelbar vollziehbare (im Sinne von: nicht-transformationsbedürftige) Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG ausgeschlossen ist. Das kommt auf den Sinn der jeweiligen Verfassungsbestimmung an, der interpretatorisch zu ermitteln ist.

48) VfGH Slg 3118/1956; 6697/1972. Siehe auch Schäffer, Rechtsquellen und Rechtsanwendung, Verh. 5. ÖJT I/1 B (1973), S. 86. Dieser Judikatur ist unter dem Gesichtspunkt des demokratischen Verfassungsprinzips beizupflichten. Das rechtsstaatliche Anliegen der gelegentlich geforderten Allgemeinheit des Gesetzes ist durch entsprechende Anwendung der Grundrechte zu sichern.

49) Im Ergebnis gleich Rill, Gliedstaatsverträge, S. 133 f.

50) Zur Einheit der Absätze 1 und 2 des Art. 18 B-VG vgl. Klecatsky in zahlreichen Arbeiten, etwa: Der Verwaltungsgerichtshof und das Gesetz, in: 90 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, 1966, S. 46 ff.

51) Siehe oben Anm. 19.

52) Vgl. auch Art. 39 der Wiener Vertragsrechtskonvention.

- nes, wenn alle oder eine bestimmte Anzahl von Vertragspartnern innerhalb bestimmter Fristen nicht widersprechen,
- c) Änderungen durch Beschluß oder unter Mitwirkung einer »gemeinsamen« zwischenstaatlichen Einrichtung
geläufige Praktiken.

Der Einbau derartiger Vertragsbestandteile in die österreichische Rechtsordnung bringt jedoch erhebliche Probleme mit sich, u.a. weil sie das Genehmigungsrecht des Nationalrates gem. Art. 50 B-VG umgehen oder unmöglich machen.⁵³⁾ Eine verfassungsrechtliche Deckung könnten solche Regelungen nur in Art. 18 Abs. 2 B-VG finden, vorausgesetzt, daß zumindest österreichische Regierungs-(Verwaltungs-)Organe im vereinfachten Verfahren so eingeschaltet bleiben, daß dieses ohne ihre Mitwirkung zu keinen bindenden Beschlüssen führen kann. Die weitere Voraussetzung des Art. 18 Abs. 2 B-VG besteht aber noch darin, daß die vertraglich »delegierte« Befugnis zur Abänderung des Staatsvertrages inhaltlich hinreichend bestimmt sei. Das ist dann nicht der Fall, wenn lediglich das Verfahren der Vertragsrevision auf Verwaltungsebene in dem parlamentarisch genehmigten Vertrag normiert ist, jedoch keine Aussage über den zulässigen Inhalt getroffen wird. Die parlamentarische Praxis behandelt daher derartige Revisionsklauseln in aller Regel als verfassungsändernd.⁵⁴⁾ Als solche kommen sie als Vorbild für Art. 15 a B-VG-Vereinbarungen nur in sehr beschränktem Maß in Betracht. Möglich wären solche als verfassungsändernd zu qualifizierende Klauseln in Bund/Länder-Vereinbarungen, wo der Verfassungsrang auf Bundesseite⁵⁵⁾ gleichzeitig die Landesseite deckt. In jedem Fall — ohne spezielle bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung — ausgeschlossen sind sie dagegen in Vereinbarungen der Länder untereinander, weil Art. 18 B-VG eine Durchbrechung auch durch Landesverfassungsrecht nicht erlaubt. Aber auch in Bund/Länder-Vereinbarungen begegnen solche verfassungsändernde Vertragsbestimmungen den gleichen verfassungspolitischen Bedenken wie gleichartige Bestimmungen in Staatsverträgen,⁵⁶⁾ ohne jedoch durch die gleiche, von Österreich unbeeinflussbare Faktizität exkulpiert zu werden.

53) Vgl. Öhlinger, *Der völkerrechtliche Vertrag*, S. 352 ff.; Öhlinger, *Institutionelle Aspekte der österreichischen Integrationspolitik in rechtlicher Sicht. Eine Zwischenbilanz*, in: Öhlinger/Mayrzedt/Kucera, *Institutionelle Aspekte der österreichischen Integrationspolitik*, 1976, S. 133 ff.

54) Siehe die Beispiele bei Öhlinger, *Der völkerrechtliche Vertrag*, S. 353 ff.

55) Siehe den Verweis des Art. 15 a Abs. 1 B-VG auf Art. 50 Abs. 3 B-VG einschließlich dessen zweiten Halbsatzes.

56) Vgl. dazu Öhlinger: In Öhlinger/Mayrzedt/Kucera, S. 96 ff.

Beachtung verdient dagegen jene in bilateralen Staatsverträgen entwickelte Technik, die darin besteht, daß der mit dem Vertragspartner ausgehandelte Vertragsinhalt in zwei getrennten Vereinbarungen formuliert wird, von denen die erste lediglich die grundsätzlichen Bestimmungen, die zweite dagegen die näheren Details enthält.⁵⁷⁾ Auf österreichischer Seite bedarf dann lediglich der erste Vertrag der parlamentarischen Genehmigung und liefert als solcher gleichzeitig die gesetzliche Grundlage für die zweite Vereinbarung⁵⁸⁾, die als bloßes Verwaltungsabkommen ohne Beteiligung des Parlaments abgeschlossen⁵⁹⁾ und in dieser vereinfachten Form auch revidiert werden kann. Eine ähnliche Technik könnte die Anpassung von Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG an geänderte Gegebenheiten in ausreichendem und rechtspolitisch vertretbarem Maß von der Schwerfälligkeit einer Einschaltung der Parlamente auf Bundes- und/oder Landesseite entlasten.^{59a)60)}

2.3.2. Der Rang der Vereinbarungen, die Organe der Gesetzgebung binden

Die parlamentarische Genehmigung einer Vereinbarung gibt dieser nach dem Kriterium ihrer rechtlichen Bedingtheit⁶¹⁾ den gleichen Rang wie

-
- 57) Beispiel: Vereinbarung, BGBl 239/1977, zur Durchführung des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Türkischen Republik über soziale Sicherheit BGBl 337/1969 idF, BGBl 621/1976; Langfristiges Abkommen über den Waren- und Zahlungsverkehr zwischen der Republik Österreich und der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken, BGBl 317/1970, in Ausführung des Vertrages über Handel und Schifffahrt zwischen der Republik Österreich und der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken, BGBl 193/1956; Vereinbarung, BGBl 9/1966, zur Durchführung des Abkommens zwischen der Republik Österreich und dem Spanischen Staat über soziale Sicherheit, BGBl 8/1966.
 - 58) Vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 213 ff.
 - 59) Abschluß durch den Bundespräsidenten gemäß Art. 65 Abs. 2 B-VG oder durch die Bundesregierung oder einzelner Mitglieder der Bundesregierung auf Grund der Ermächtigung BGBl 49/1921.
 - 59a) Ein Ansatz in dieser Richtung findet sich in dem Entwurf einer Vereinbarung betreffend Landesgrenzen überschreitende Berufssprengel, VST-212/12-1977. Die den auf Gesetzesstufe stehenden Vertrag nach Art. 15 a B-VG ausführende Vereinbarung erscheint hier allerdings in der Form des »Einvernehmens durch unmittelbaren Schriftverkehr«, das anscheinend nicht als (Verwaltungs-) Vereinbarung im Sinne des Art. 15 a B-VG verstanden wird.
 - 60) Zur analogen Problematik von Beitritts-, Kündigungs- und Vorbehaltsklauseln vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 359 ff. Die Analogie zum völkerrechtlichen Vertragsrecht beruht verfassungsdogmatisch auf Art. 15 a Abs. 3 B-VG.
 - 61) Siehe dazu Walter, Der Aufbau der Rechtsordnung, 2. Aufl. 1974, S. 53 ff.

formelle Gesetze. Die unter konstitutiver⁶²⁾ Beteiligung der Parlamente abzuschließenden⁶³⁾ Vereinbarungen sind Rechtssatzformen, die unter diesem Gesichtspunkt den formellen Gesetzen gleichwertig sind.⁶⁴⁾ Ob sie auch derogatorische Kraft gegenüber formellen Gesetzen besitzen, hängt dagegen von der Antwort auf die Frage nach der Transformationsbedürftigkeit ab.⁶⁵⁾ Nur soweit sie nicht transformationsbedürftig sind, reicht ihre derogatorische Kraft. Andernfalls fehlt es an dem für die Derogation notwendigen »kontradiktorischen Widerspruch«^{65a)}: eine nicht unmittelbar anwendbare Norm vermag einer unmittelbar anwendbaren Vorschrift nicht zu derogieren.⁶⁶⁾

Auch die Frage, ob ein solches Abkommen eine dem formellen Gesetz völlig gleichwertige gesetzliche Grundlage der Vollziehung im Sinne des Art. 18 B-VG⁶⁷⁾ sein kann, korreliert mit der Reichweite seiner Fähigkeit, Rechtsnormen zu setzen, die keiner Transformation bedürfen. Darauf wird noch ausführlich einzugehen sein.

2.3.3. Die Mitwirkung der Landtage an den Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG

Art. 15a B-VG nimmt eine deutliche Differenzierung zwischen der Seite des Bundes und jener der Länder vor. Neben der allgemeinen Ermächtigung des ersten Satzes im Abs. 1, hoheitliche Vereinbarungen zwischen dem Bund und den Ländern abzuschließen — von der noch zu prüfen sein wird, ob sie ohne landesverfassungsgesetzliche Ergänzung von den Ländern unmittelbar überhaupt in Anspruch genommen werden darf⁶⁸⁾ — beziehen

62) Im Sinne einer Genehmigung gemäß Art. 15 a Abs. 1 B-VG; die Information des Landtages, die manche Landesverfassungen (z.B. Art. 57 Abs. 3 L-VG Kärnten) bezüglich sonstiger Vereinbarungen vorsehen, hat diese Wirkung natürlich nicht.

63) Zu den Folgen einer Verletzung dieser Bestimmung siehe Art. 138 a B-VG und Öhlinger, ZaöRV 1977 S. 429 f.

64) Siehe Ermacora, JBl 1975, 28. Dort auch Ausführungen zum Rang von Vereinbarungen, die ohne parlamentarische Genehmigung abgeschlossen werden (»Verwaltungsvereinbarungen«).

65) Siehe dazu unten S. 47 ff.

65a) VfGH Slg. 5120/1965 (dazu R. Walter, Derogation oder Invalidation, in: Hundert Jahre Verfassungsgerichtsbarkeit, Fünfzig Jahre Verfassungsgerichtshof in Österreich, hrsg. von Ermacora/Klecatsky/Marcic, 1968, S. 209.

66) VfGH Slg. 4049/1961.

67) Zum Gesetzesbegriff des Art. 18 B-VG, soweit er für diese Problematik maßgebend ist, vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 68 f., Anm. 42.

68) Siehe unten 4.4.

sich die weiteren Aussagen über die Abschlußkompetenz, die Mitwirkung des Parlaments und die (auch für die Transformationsfrage maßgebliche Regelung der) Kundmachung ausschließlich auf den Bund. Die Bestimmung des Abs. 2 über Gliedstaatsverträge enthält außer der impliziten Ermächtigung zum Abschluß solcher Vereinbarungen (deren unmittelbare Aktualisierung ohne landesverfassungsgesetzliche Ausführung ebenfalls die eben erwähnte Frage aufwirft) nur eine Regelung über die Beteiligung der Bundesregierung. Selbst die vom Abs. 3 angeordnete Anwendung der Grundsätze des völkerrechtlichen Vertragsrechts gilt zwingend nur für die Vereinbarungen, an denen der Bund beteiligt ist. Sind ausschließlich Länder Vertragspartner, so können sie die Geltung dieser Grundsätze durch Landesverfassungsgesetz ausdrücklich ausschließen.

Die Erläuterungen der RV⁶⁹⁾ rechtfertigen diese Selbstbeschränkung der Bundesverfassungsgesetzgebung gegenüber der Landesseite mit deren Verfassungsautonomie.⁷⁰⁾ Diese Verfassungsautonomie der Länder ist freilich durch die Bundesverfassung im allgemeinen in so hohem Maß beschränkt und durch Detailregelungen determiniert, daß die im Art. 15 a B-VG eröffnete »Lücke« die Auslegung vor eine Reihe schwieriger Probleme stellt. Zweifellos kann nicht angenommen werden, daß die Landesverfassungsgesetzgebung in allen die innerbundesstaatlichen Vereinbarungen betreffenden Fragen völlig frei ist. Bundesverfassungsgesetzliche Beschränkungen müssen sich jedoch mit gewisser Eindeutigkeit nachweisen lassen. Aus dem bundesstaatlichen Prinzip folgt, daß im Zweifel die Autonomie der Länder anzunehmen ist.

Eines der Probleme bildet die Frage, ob den Landtagen bundesverfassungsgesetzlich eine Mitwirkung am Zustandekommen bestimmter Vereinbarungen garantiert ist. Diese Frage stellt sich einmal für den die Regelung des Art. 15 a B-VG ergänzenden Landesverfassungsgesetzgeber, der zu prüfen hat, ob und inwieweit er eine solche Mitwirkung der Landtage vorzusehen hat. Sie ist allerdings insofern akademischer Natur, als alle Länder, die bisher entsprechende verfassungsgesetzliche Regelungen getroffen haben, eine Beteiligung der Landtage angeordnet haben,⁷¹⁾ die dem Umfang nach zumindest keine prinzipiellen Probleme aufwirft.⁷²⁾ Die gleiche

69) 182 BlgNR 13. GP, S. 20 f.

70) Zur Verfassungsautonomie der Länder grundsätzlich Koj a, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer, 1967; Pernthaler, Der österreichische Bundesstaat im Spannungsfeld von Föderalismus und formalem Rechtspositivismus, ÖZÖR 19 (1969), S. 361 ff.

71) Siehe allerdings Niederösterreich (unten 4.4.3.)!

72) Siehe unten 4.4.1. bis 4.4.9.

Frage stellt sich aber auch — und hier in durchaus praktisch-aktueller Weise — dann, wenn die Landesverfassungsgesetzgebung ergänzende Regelungen zu Art. 15 a B-VG unterläßt, soweit — im Einklang mit der herrschenden Auffassung⁷³⁾ — nicht daraus gefolgert wird, daß sich diese Länder damit des Rechts zum Abschluß hoheitlicher Verträge mit dem Bund und/oder mit anderen Ländern überhaupt begeben.

Die Lehre hat, in ausdrücklicher⁷⁴⁾ oder stillschweigender Analogie zu den Staatsverträgen des Art. 50 B-VG, vor der B-VG-Novelle 1974 eine Mitwirkung der Landtage an den Gliedstaatsverträgen des Art. 107 B-VG angenommen, soweit diese gesetzändernden oder Gesetzesergänzenden Charakter hatten oder sonstwie den Wirkungsbereich der gesetzgebenden Organe betrafen.⁷⁵⁾ Eine solche Beteiligung entspricht zweifellos der Grundkonzeption der Bundesverfassung. Zwingend kann sie jedoch nur für den Fall angenommen werden, daß man solchen Vereinbarungen potentiell unmittelbare Verbindlichkeit für Privatpersonen und nachgeordnete Staatsorgane zuerkennt.⁷⁶⁾ Differenziert man dagegen zwischen der Verbindlichkeit bloß für die Vertragsparteien und einer erst durch einen Transformationsakt hergestellten parallelen Verbindlichkeit für Organwalter und Privatpersonen — und unter diesem Aspekt hat diese Differenzierung einen Sinn —, so erscheint auch die Deutung vertretbar, daß ohne entsprechende landesverfassungsgesetzliche Anordnung Vereinbarungen jeglichen Inhalts von der jeweiligen Landesregierung — dem B-VG liegt in organkompetenzrechtlicher Hinsicht die Vorstellung zugrunde, daß der Abschluß von Verträgen eine Sache der Exekutive ist — ohne Einschaltung des Landtages abgeschlossen werden dürfen. Allgemeine Verbindlichkeit im landesinternen Rechtsbereich könnte eine solche Vereinbarung freilich dann, wenn sie einen Gegenstand der Gesetzgebung betrifft, nur vermittels eines entsprechenden Transformationsaktes in der Form eines formellen Landesgesetzes, also unter Mitwirkung des Landtages, erlangen. Die Rechtslage wäre hier vergleichbar mit der Methode der innerstaatlichen Durchführung völkerrechtlicher Verträge in Großbritannien, wo der Abschluß dieser Verträge als Prärogative der Krone ausschließlich Sache der Exekutive ist, solche Verträge aber so lange innerstaatlich unbeachtlich bleiben, als sie nicht das Parlament durch ein besonderes Gesetz zu innerstaatlich verbindlichem Recht macht. Das Parlament — hier der Landtag — ist dabei keineswegs

73) Siehe aber unten S. 63.

74) Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 606 f.

75) Vgl. Rill, Gliedstaatsverträge, S. 130 ff.

76) Problem der Transformationsbedürftigkeit, siehe dazu unten 4.

durch den abgeschlossenen Vertrag rechtlich gebunden.⁷⁷⁾ Die Exekutive — hier die Landesregierung — übernimmt aber beim Abschluß einer Vereinbarung die Haftung des Landes für eine Nichterfüllung des Vertrages und ist für diese Folgen dem Landtag selbst politisch verantwortlich. Es empfiehlt sich daher, die Erfüllbarkeit einer solchen Vereinbarung vor dem Abschluß politisch-informell abzuklären (was bei der straffen Parteidisziplin österreichischer Abgeordneter nur in den seltensten Fällen Schwierigkeiten bereiten dürfte).

Bundesverfassungsgesetzlich erscheint damit die Einschaltung der Landtage bei »gesetzändernden oder Gesetzesergänzenden« Vereinbarungen nach Art. 15 a Abs. 1 B-VG nicht zwingend geboten.⁷⁸⁾⁷⁹⁾ Umsoweniger kann heute (im Hinblick auf den geänderten Kontext des an sich unveränderten Wortlauts) die Mitwirkung der Landtage in Bezug auf Vereinbarungen der Länder untereinander (Abs. 2 des Art. 15 a B-VG) aus dem B-VG selbst heraus begründet und umfangmäßig abgegrenzt werden. Vielmehr ist für beide Arten von Vereinbarungen eine entsprechende landesverfassungsgesetzliche Regelung zu fordern. Wird sie unterlassen, so ist aus diesem Grunde⁸⁰⁾ der Abschluß von Vereinbarungen auch gesetzändernden Inhalts nicht ausgeschlossen, jedoch eine strikte Trennung zwischen Abschluß und der daran geknüpften zwischen-»staatlichen« Verbindlichkeit einerseits und einer Verbindlichkeit im Inneren des Landesrechts andererseits vorzunehmen. Daß eine solche Konzeption rechtspolitisch mit gravierenden Problemen behaftet ist, braucht hier nicht weiter ausgeführt zu werden. Insofern empfiehlt sich auf jeden Fall eine landesverfassungsgesetzliche Regelung der Mitwirkung der Landtage an Vereinbarungen, die auch Gegenstände der Gesetzgebung berühren.^{80a)81)}

77) Es gibt dann auf Seite eines solchen Landes keine dem Art. 15 a Abs. 1, 2. Satz, B-VG korrespondierenden »Vereinbarungen, die auch die Organe der Landesgesetzgebung binden sollen« in formeller Hinsicht. Vereinbarungen, die den damit umschriebenen Inhalt hätten, sind von der Landesregierung mit der Verpflichtung abzuschließen, für eine entsprechende Erfüllung und die dazu notwendigen Gesetzesbeschlüsse des Landtages zu sorgen und bei einem Scheitern dieser Bemühungen die Folgen einer Nicht-Erfüllung in Kauf zu nehmen.

78) Diese Auffassung wird auch im AB zur Novelle des oö. L-VG, 220/1977 BlgLT, 21. GP, vertreten.

79) Eine Mitwirkung der Landtage ohne Grundlage in der Landesverfassung ist nach Ansicht des BKA-VD (Durchführungsgrundschreiben zur B-VG-Novelle 1974, GZ 55.727-2a/74 vom 29.10.1974) unter Hinweis auf VfGH Slg. 3134/1956 (abschließende Regelung des Wirkungskreises der Landtage durch Bundes- und Landesverfassungsrecht) unzulässig. Diesem Einwand könnte jedoch durch Erteilung der Genehmigung in Gesetzesform Rechnung getragen werden.

80) Siehe aber unten S. 62 f.

80a) Im gleichen Sinn bereits die EB zur RV 182 BlgNR 13. GP, S. 20.

81) Zur möglichen Form des Genehmigungsbeschlusses siehe unten 4.3.4. bei Anm. 185 bis 188.

2.4. **Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG und Privatwirtschaftsverwaltung**

Das potentielle Nebeneinander von hoheitlichen und privatrechtlichen Verträgen zwischen den (staatlichen) Gebietskörperschaften führt zur Frage nach den Relationen des Art. 15 a B-VG zur Privatrechtssubjektivität der Länder und des Bundes im Sinne des Art. 17 B-VG, deren wichtigstes Rechtsinstrument der privatrechtliche Vertrag ist.

Vorweg ist festzuhalten, daß die Reichweite dieser Privatrechtsfähigkeit der Gebietskörperschaften durch Art. 15 a B-VG nicht beschränkt oder eingeengt wird.⁸²⁾ Die Verwaltungspraxis versteht Art. 17 B-VG als schrankenlose Befreiung der Privatwirtschaftsverwaltung von der Kompetenzverteilung⁸³⁾ und als Grundlage einer weitgehenden Lockerung der Bindung an das Legalitätsprinzip.⁸⁴⁾ Beides ist mit einer Fülle dogmatischer Verfassungsprobleme belastet. Hier ist jedoch nicht der Ort, diese Fragen auszutragen. Die folgenden Ausführungen gehen daher vom Stand der Praxis und Judikatur aus.

2.4.1. **Privatwirtschaftsverwaltung als Regelungsobjekt einer Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG**

Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG können sich auf die Privatrechtssubjektivität des Bundes und der Länder in mehrfacher Weise beziehen. Zunächst kann eine solche Vereinbarung ihre »Erfüllung« — direkt oder vermittelt durch einen Transformationsakt⁸⁵⁾ — durch Handlungen vorsehen, die als privatwirtschaftlich im Sinne des Art. 17 B-VG zu qualifizieren sind.⁸⁶⁾ Die Privatrechtssubjektivität der Gebietskörperschaften ist in diesem Fall Regelungsobjekt der Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG. (Davon zu unterscheiden ist die — unter 2.4.2. zu untersuchende — Frage, ob nicht [nur] der Akt der Erfüllung [Vollziehung] der Vereinbarung, sondern diese selbst der Privatwirtschaftsverwaltung zurechenbar ist).

82) Siehe die »Feststellung« des Verfassungsausschusses, Sten.Prot.NR, 13. GP, S. 11015.

83) Zur Problematik dieser Auffassung siehe Pernthaler, Raumordnung I, S. 85 ff.

84) Siehe unten bei Anm. 97 bis 101.

85) Siehe unten 4.

86) Das sind alle Handlungen der Verwaltung, die nicht in jenen Formen ergehen, die unter dem Begriff der »Hoheitsverwaltung« zusammengefaßt werden (wie Verordnung, Bescheid, Akte des sofortigen Polizeizwanges). Privatwirtschaftsverwaltung in diesem weiten Sinn umfaßt auch die Erfüllung spezifisch öffentlicher Verwaltungsaufgaben; s. VfGH Slg. 3262/1957.

Vereinbarungen dieses Inhalts sind — weder auf der Stufe der Gesetzgebung (d.h. als parlamentarisch genehmigte Vereinbarungen) noch auf der Stufe der Vollziehung — wenn überhaupt, so jedenfalls nicht mit gleicher Strenge an die Kompetenzverteilung gebunden wie hoheitlich zu vollziehende Gesetze. Das ist vor allem für die Stufe der Gesetzgebung bemerkenswert, weil aus dem Wortlaut des Art. 17 B-VG keineswegs eindeutig hervorleuchtend. Der VfGH toleriert anscheinend in erheblichem Maß Gesetze, die privatwirtschaftliches Handeln der Verwaltungsorgane regeln, soweit sie keine Wirkung »nach außen« (gegenüber Privatpersonen) haben (»Selbstbindungsgesetze«),⁸⁷⁾ auch auf Gebieten, in denen die hoheitlich zu vollziehende Gesetzgebung der jeweils anderen Gebietskörperschaft zustünde.⁸⁸⁾ Eine auf diese — konkurrierende — Gesetzgebungskompetenz des Bundes und der Länder bezogene Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG wäre demnach ein kompetenzrechtlich problemloses⁸⁹⁾ Musterbeispiel für einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung.⁹⁰⁾ Soweit er sich auf bloße Bindung »nach innen«, d.h. gegenüber Organwaltern beschränkt, wäre auch die Problematik der »generellen« Transformation solcher Abkommen, selbst auf dem Boden des geltenden Rechts, weitgehend entschärft.⁹¹⁾

Dieser Vertragstypus bietet sich daher beispielsweise für die Schaffung gemeinsamer organisatorischer Einrichtungen der Länder⁹²⁾ oder des Bundes und der Länder⁹³⁾ an, sofern diesen Einrichtungen keine hoheitlichen Befugnisse zukommen.⁹⁴⁾ Damit könnte solchen Einrichtungen zugleich eine

87) Theorie der »inneren Gesetzgebung«, begründet von E. Loebenstein, Das Förderungswesen unter dem Blickwinkel des Legalitätsprinzips, Verh. 2. ÖJT II/3 (1964) S. 32 ff.; vgl. dazu auch Wenger, Zur Problematik der österreichischen »Selbstbindungsgesetze«, in: Wirtschaft und Verfassung in Österreich, FS Franz Korinek, 1972, S. 189 ff.

88) Siehe Anm. 83.

89) Im Gegensatz zu der unten (3.) erörterten kompetenzrechtlichen Problematik der Bund/Länder-Vereinbarungen über hoheitlich zu vollziehende Gegenstände der Gesetzgebung!

90) Adamovich/Spanner, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts, 1957, S. 161, sahen in privatwirtschaftlich im Sinn des Art. 17 B-VG zu qualifizierenden Angelegenheiten, das »wichtigste Feld für zulässige Vereinbarungen« nach Art. 107 B-VG. Dieser Passus ist allerdings in der Neuauflage des Handbuchs, 1971, S. 164 f., von Adamovich jun. gestrichen worden.

91) Siehe unten S. 51 ff. und S. 72.

92) Beispiel: Verbindungsstelle der Bundesländer, gemeinsame Filmprädikatisierungskommission und dgl.

93) Beispiel: Österreichische Raumordnungskonferenz.

94) Die sich an dieser Stelle aufdrängende Frage, inwieweit durch eine — parlamentarisch zu genehmigende — Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG auch gemeinsame Einrichtungen mit Hoheitsbefugnissen geschaffen werden könnten, ist mit einer Fülle verfassungsdogmatischer Probleme belastet, insbes. dem Grundsatz der Verantwortlichkeit der obersten Organe der jeweiligen Gebietskörperschaft. Vgl. auch Rill, Koordinationsmöglichkeiten im Raumordnungsrecht, WipolBl 1972, S. 348 ff. (S. 352); Pernthaler, Kollegialbehörden, S. 35 f.

Legalitätsbasis gegeben werden.

Ob eine Vereinbarung, die privatwirtschaftliches Handeln zum Gegenstand im dargelegten Sinne hat, auch als Verwaltungsvereinbarung, d.h. ohne parlamentarische Genehmigung, zulässig ist, läuft letztlich auf die Frage nach der Austauschbarkeit (wechselseitigen Ersetzbarkeit) privatrechtlicher Verträge und Verträge nach Art. 15 a B-VG hinaus und ist daher im Anschluß an die Erörterung dieser Frage zu beantworten (s. 2.4.2.2. und 2.4.2.3.)

2.4.2. Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG als Äquivalent der Privatwirtschaftsverwaltung (Verwaltungsvereinbarungen und privatrechtliche Verträge)

2.4.2.1. Bindung der Verwaltungsvereinbarungen an das Legalitätsprinzip

Die öffentlich-rechtliche Qualität der Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG⁹⁵⁾ hat zur Folge, daß das Legalitätsprinzip im Sinne des Art. 18 B-VG mit allen Facetten, die die Judikatur bezüglich der Hoheitsverwaltung entwickelt hat — insbesondere den Grundsatz der hinreichenden Bestimmtheit —, auf Verwaltungsvereinbarungen⁹⁶⁾ strikt anzuwenden ist. Die allenfalls anzunehmende und in der Praxis jedenfalls angenommene Ausnahme der Privatwirtschaftsverwaltung vom Legalitätsprinzip⁹⁷⁾ kann auf diesen Vertragstypus — eben wegen seiner nicht-privatrechtlichen Qualität — keinesfalls ausgedehnt werden. Hier darf die Vertragsstruktur nicht zu einer Verwechslung verleiten.

Damit unterscheiden sich diese Vereinbarungen in einem praktisch sehr bedeutsamen Punkt von den privatrechtlichen Verträgen, die die Verwaltung für den Rechtsträger Bund oder Land als Subjekt des Privatrechts im Sinne des Art. 17 B-VG abschließt. Die Bindung der Privatwirtschaftsverwaltung an das Legalitätsprinzip ist zwar nach wie vor umstritten,⁹⁸⁾ in der Praxis ist aber eine weitgehende Lockerung feststellbar, die vielfach nicht einmal jenen Differenzierungen folgt, die von einem Teil der Lehre⁹⁹⁾ — im Gegen-

95) Siehe oben 2.1.

96) Siehe oben bei Anm. 33.

97) Siehe unten Anm. 99 bis 101.

98) Siehe zuletzt das Rechtsgutachten Nr. 53 der Sozialwissenschaftlichen Arbeitsgemeinschaft »Legalitätsprinzip und Privatwirtschaftsverwaltung«, 1977.

99) Vgl. Bydlinski, Die privatwirtschaftliche Tätigkeit des Staates in privatrechtlicher Sicht, JBl 1968, S. 9 ff.; Winkler, Gesetzgebung und Verwaltung im Wirtschaftsrecht, 1970; Novak, Grenzen und Möglichkeiten des Legalitätsprinzips, ÖVA 1970, S. 1 ff.; Schäffer, Verfassungsinterpretation in Österreich, 1971, S. 149 ff.; Rill, Gliedstaatsverträge, S. 291 ff.; vgl. jüngst auch Antonioli, Probleme um das Legalitätsprinzip, 1974; Ringhofer (siehe Anm. 169a); S. 78.

satz zu den eine strikte Geltung des Art. 18 B-VG auch für die Privatwirtschaftsverwaltung proklamierenden Autoren¹⁰⁰⁾ — anerkannt werden. Die jüngste Judikatur des VfGH¹⁰¹⁾ scheint diese Praxis zu tolerieren.

Die strikte Geltung des Legalitätsprinzips engt den Anwendungsbereich der Verwaltungsvereinbarung nach Art. 15 a B-VG im Vergleich zum privatrechtlichen Vertrag stark ein. Der direkte Einsatz dieses Instrumentes (im Sinne einer unmittelbaren Verbindlichkeit für Privatpersonen oder Organwalter¹⁰²⁾) kommt nur in Betracht entweder auf der Grundlage einer ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung¹⁰³⁾ oder aber an Stelle einer gesetzlich vorgesehenen Form des Hoheitsaktes dort, wo auf der Basis der konkret zu vollziehenden gesetzlichen Regelung eine Wahlmöglichkeit gegenüber Formen der Hoheitsverwaltung gegeben ist. Das könnte — und zwar auch nur unter der Voraussetzung, daß solche Vereinbarungen prinzipiell keiner Transformation bedürfen¹⁰⁴⁾ — allgemein lediglich gegenüber Verordnungen angenommen werden. (Nach dieser Deutung ergänzt Art. 15 a B-VG die allgemeine Ermächtigung des Art. 18 Abs. 2 B-VG, Verordnungen zu erlassen, so wie auch eine nicht-transformationsbedürftige parlamentarisch genehmigte Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG als »Gesetz« im Sinne des Art. 18 B-VG anzusehen ist.)

100) Klecatsky, Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen, 1967, insbes. S. 71 ff; Kobzina, Der Staat als Privatwirtschaftssubjekt, ÖJZ 1961, S. 421 ff.; Pernthaler, Umfassende Landesverteidigung. Eine verfassungsdogmatische und verfassungspolitische Grundlagenuntersuchung für den Bundesstaat Österreich, 1970, S. 81; Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 392; Walter/Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts, 1976, S. 146.

101) VfGH Slg. 7593/1975, 7716 und 7717/1975. Allerdings ist zu bedenken, daß die Tätigkeit des ORF, auf den sich diese Erkenntnisse beziehen, für die gesamte staatliche Privatwirtschaftsverwaltung keineswegs repräsentativ ist und Verallgemeinerungen daher problematisch sind; ohne diesen Vorbehalt Knitel, Einige Rechtsprobleme des Rundfunks in Österreich, ZVR 1976, S. 357 ff. (S. 363).

102) Zur Transformationsproblematik siehe unten 4.

103) Siehe als Beispiel § 7 Abs. 2 SchulOG BGBl Nr. 242/1962; §§ 12 und 13 der 4. SchulOG-Novelle BGBl Nr. 234/1971; § 12 der 5. SchulOG-Novelle BGBl Nr. 323/1975; § 21 Vbg. Sozialhilfegesetz, LGBl Nr. 26/1971; § 17 Abs. 2 Sbg. Berufsschul-Organisation-Ausführungsgesetz 1963, LGBl Nr. 82; § 16 Abs. 5 Vbg. Schulerhaltungsgesetz, LGBl Nr. 2/1965; § 8 Abs. 6 NÖ. Pflichtschulgesetz LGBl 5000-0; § 4 Abs. 2 Vbg. Raumplanungsgesetz LGBl Nr. 15/1973 (ob diese Ermächtigung im Sinne des Art. 18 B-VG hinreichend gesetzlich determiniert ist, sei hier dahingestellt).

104) Siehe unten 4.

2.4.2.2. **Verwaltungsvereinbarungen als Koordinationsinstrument in der Hoheitsverwaltung und in der Privatwirtschaftsverwaltung**

Trotz dieser engen gesetzlichen Bindung der Verwaltungsvereinbarung stellt diese Institution zweifellos ein geeignetes Instrument zur Koordinierung von Akten der Hoheitsverwaltung genereller — Verordnungen — wie individueller — Bescheide — Natur dar. Im besonderen ist daran zu denken, den Inhalt von Verordnungen innerhalb des Konkretisierungsspielraumes der Gesetze der jeweils beteiligten Gebietskörperschaften durch solche Vereinbarungen aufeinander abzustimmen. (Inwieweit solche Vereinbarungen eine Verordnung direkt ersetzen können, hängt — wie eben erwähnt — von der zulässigen Reichweite ihrer direkt anwendbaren [im Sinne von: nicht transformationsbedürftigen!] Regelungen ab — ein Problem, auf das noch näher einzugehen ist.) Die Koordination einer unbestimmten Anzahl erst künftig zu erlassender Bescheide steht dem — als dem Begriffe nach »generelle« Regelung — gleich. (Ob und inwieweit eine solche Regelung zulässig ist, ohne inhaltlich in eine formelle Verordnung einzugehen, ist wiederum unter dem Titel »Transformationsbedürftigkeiten« — unten 4. — abzuhandeln). Fraglich wäre es dagegen, den Inhalt eines ganz konkreten Bescheides durch eine solche Verwaltungsvereinbarung vorwegzunehmen. Zweifellos dürfte eine solche Vereinbarung nicht das gesetzlich vorgesehene Verwaltungsverfahren ersetzen. Diese Beschränkung ergibt sich freilich nicht aus dem Begriff der Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG, sondern aus der verfassungsgesetzlich¹⁰⁵⁾ geschützten Individualrechtsposition des jeweils Betroffenen. Insofern kann nicht a priori ausgeschlossen werden, daß auch ein individuell-konkretes Verwaltungshandeln den Inhalt einer Verwaltungsvereinbarung nach Art. 15 a B-VG bilden kann. Entscheidend ist dafür letztlich die in Betracht kommende, als solche unverzichtbare gesetzliche Grundlage, deren Interpretation darüber zu befinden hat, ob und inwieweit sie eine taugliche Basis für ein Abkommen nach Art. 15 a B-VG darstellt.¹⁰⁶⁾

105) Insbes. Art. 83 Abs. 2 B-VG! Ein weiteres Argument, das in die gleiche Richtung zielt, ergibt sich aus Art. 15 Abs. 7 B-VG. Diese Bestimmung sieht für den Fall, daß ein Bescheid aus dem Landesvollzugsbereich für den Bereich mehrerer Länder wirksam werden soll — ein an sich denkbarer Fall für eine Vereinbarung nach Art. 15a Abs. 2 B-VG —, ein besonderes Verfahren vor, das nicht durch eine solche Vereinbarung ersetzt werden dürfte.

106) Ein Beispiel für den Ersatz einer Verordnung durch eine Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG: § 5 des Normengesetzes BGBl 240/1971, ermächtigt dazu, ÖNORMEN durch Gesetze oder Verordnungen für verbindlich zu erklären. Der Telos dieser Regelung läßt mE die Interpretation zu, daß — die Transformationsproblematik vorerst ausgeklammert — ÖNORMEN auch durch eine solche Vereinbarung für verbindlich erklärt werden können.

In der Praxis ist strittig, ob und in welcher Weise auch die Koordination der Privatwirtschaftsverwaltung der Gebietskörperschaften zum Inhalt einer öffentlich-rechtlichen Verwaltungsvereinbarung im Sinne des Art. 15 a B-VG gemacht werden kann. Das Legalitätsprinzip setzt auch dafür geeignete gesetzliche Grundlagen in einem Maß voraus, das in der derzeitigen Praxis der Privatwirtschaftsverwaltung häufig fehlt. Art. 18 B-VG schließt es daher aus, einen auf die Privatautonomie gestützten Vertrag zwischen dem Bund und einem (mehreren) Land (Ländern) oder den Ländern untereinander in die Form einer Verwaltungsvereinbarung gem. Art. 15 a B-VG zu gießen, wenn eine entsprechende gesetzliche Grundlage für den Inhalt dieses Vertrages nicht besteht. Das trifft beispielsweise auf alle Verträge zu, die sich ausschließlich auf zivilrechtliche gesetzliche Normen stützen, wie Kaufverträge, Mietverträge etc. Denn diesen mangelt, schon wegen ihrer Dispositivität, jener Grad der verwaltungsbehördliche Handeln determinierenden Bestimmtheit, den Art. 18 B-VG von der die (Hoheits-) Verwaltung normierenden Gesetzgebung fordert.¹⁰⁷⁾ Ebenso wenig würde das zuvor¹⁰⁸⁾ erwähnte Beispiel der Schaffung gemeinsamer Einrichtungen ohne Hoheitsbefugnisse einer Regelung durch eine bloße Verwaltungsvereinbarung gem. Art. 15 a B-VG (ohne parlamentarische Genehmigung) zugänglich sein, wenn diese Einrichtung nicht in den Gesetzen der beteiligten Gebietskörperschaften eine entsprechende Grundlage besitzt.¹⁰⁹⁾

Hier ist allerdings auf die Möglichkeit aufmerksam zu machen, daß eine Vereinbarung nur auf Seite eines oder einzelner Vertragspartner die Voraussetzung für den Abschluß einer bloßen Verwaltungsvereinbarung besitzt. Fehlen beim Vertragspartner die entsprechenden gesetzlichen Grundlagen, so wäre hier die Genehmigung durch den Landtag oder den Nationalrat erforderlich. Die Einschaltung des Parlaments nur bei einem oder einem Teil der Vertragspartner ist aus dem Völkerrecht durchaus bekannt.

107) Vgl. Klecatsky, Rechtsstaat, S. 71 ff.

108) Siehe oben bei Anm. 92 bis 94.

109) Insofern scheidet die Deutung der auf die in Anm. 92 genannten Einrichtungen bezogenen Gründungsvereinbarungen als Verträge nach Art. 15 a B-VG (bzw. Art. 107 B-VG) mE aus. Das schließt aber nicht aus, diese Vereinbarungen als rechtmäßige privatrechtliche Verträge oder unverbindliche gentlemen's agreements zu deuten. Ein solcher privatrechtlicher Vertrag oder eine solche unverbindliche Absprache könnte im Hinblick auf die für die Hoheitsverwaltung geltenden Legalitätserfordernisse nicht durch eine — hoheitlich zu qualifizierende — Verwaltungsvereinbarung, sondern lediglich durch einen der parlamentarischen Genehmigung unterworfenen Vertrag im Sinne des Art. 15 a B-VG ersetzt werden. Vgl. auch Rill, WipolBl 1972, S. 352; Schäffer, WipolBl 1972, S. 144; Pernthaler, Raumordnung I, S. 90 f., S. 230.

2.4.2.3. Privatwirtschaftsverwaltung als Inhalt einer Verwaltungsvereinbarung?

Offen bleibt damit noch die Frage, ob eine gesetzlich dem Art. 18 B-VG gemäß determinierte Privatwirtschaftsverwaltung Gegenstand einer Verwaltungsvereinbarung nach Art. 15 a B-VG sein darf. Daran könnten Zweifel bestehen, wenn man mit RILL¹¹⁰⁾ meint, daß unter dem Terminus »(selbständiger) Wirkungsbereich« im Art. 15 a B-VG lediglich die (Gesetzgebung und) Hoheitsverwaltung subsumiert werden darf.¹¹¹⁾ Ich erachte dieses Argument nicht für überzeugend, jedoch einen anderen Gesichtspunkt für maßgebend. In der Form einer Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG verliert ein Verwaltungshandeln seine privatrechtliche Qualität und wird zu einem der Hoheitsverwaltung zuzurechnenden Akt. Insoweit kann »Privatwirtschaftsverwaltung« begrifflich gar nicht unmittelbarer Inhalt einer Verwaltungsvereinbarung nach Art. 15 a B-VG sein! Das läßt aber auch die Ersetzung eines privatrechtlichen Aktes durch eine Verwaltungsvereinbarung nach Art. 15 a B-VG dort nicht zu, wo der erkennbare Gesetzessinn eine Wahlmöglichkeit zwischen hoheitlicher und privatrechtlicher Form ausschließt und nur die privatrechtliche Handlungsform gestattet.¹¹²⁾ Das hindert jedoch nicht auch, daß die privatrechtlichen Akte durch Verwaltungsvereinbarungen nach Art. 15 a B-VG zwischen den Ge-

-
- 110) Gliedstaatsverträge, S. 82 ff., S. 94 f. Seine Ausführungen beziehen sich nur auf den Terminus »selbständiger Wirkungsbereich (der Länder)« im Sinne des ehemaligen Art. 107 B-VG, siehe nunmehr aber auch Ermacora, JBl 1975, S. 27; Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 59 f. Rill selbst muß eine Ausnahme der von ihm allgemein angenommenen Einschränkung des Begriffs »selbständiger Wirkungsbereich« auf (Gesetzgebung und) Hoheitsverwaltung konzedieren, nämlich Art. 127 Abs. 1 B-VG. Ich meine aber, daß sich auch in den übrigen diesen Terminus verwendenden Bestimmungen des B-VG die Beschränkung auf die Hoheitsverwaltung nicht aus dem Begriff »selbständiger Wirkungsbereich«, sondern aus dem Kontext der Regelung ergibt und der Ausschluß der Privatwirtschaftsverwaltung im übrigen nicht immer zwingend ist. So besteht m.E. eine Verpflichtung der Länder gemäß Art. 16 Abs. 1 B-VG, Maßnahmen, die zur Erfüllung eines Staatsvertrages in ihrem Wirkungsbereich erforderlich sind, auch dann zu setzen, wenn sie privatrechtlichen Charakter haben. Der Bund hat lediglich das Recht, solche Maßnahmen selbst zu setzen, und zwar — gestützt auf Art. 17 B-VG — auch ohne die für die Devolution nach Art. 16 B-VG maßgebende Säumnis der Länder. Ferner sind gesetzliche Regelungen der Privatwirtschaftsverwaltung des Bundes, sofern sie sich nicht auf eine Selbstbindung beschränken, auf die sachlich in Betracht kommenden Kompetenztatbestände und nicht auf Art. 17 B-VG und auch nicht auf Art. 10 Abs. 1 Z. 6 B-VG (»Zivilrechtswesen«) zu stützen.
- 111) Was nicht dasselbe ist wie: muß! Siehe die voranstehende Anm., ferner Anm. 25.
- 112) Das kann z.B. dann sinnvollerweise der Fall sein, wenn eine Kompetenz nach Art. 10 bis 15 B-VG nicht gegeben ist und aus diesem Grund auf Art. 17 B-VG ausgewichen werden muß. Im übrigen tendiert aber eine genaue gesetzliche Regelung stets zur hoheitlichen Vollzugsform; vgl. Novak, ÖVA 1970, S. 1 ff.

bietskörperschaften intern koordiniert werden.¹¹³⁾ Lediglich dem Adressaten des Vollzugsaktes gegenüber muß, wenn dies die Absicht des Gesetzes ist, die privatrechtliche Form aufrechterhalten bleiben.¹¹⁴⁾¹¹⁵⁾

-
- 113) Nach einer in der BRD vertretenen Lehre (siehe etwa Siebert, Privatrecht im Bereich der Hoheitsverwaltung, FS Hans Niedermeyer, 1953, S. 220 ff.) ist der privatrechtliche Vertrag als Mittel zur Koordination einer Verwaltung in den Formen des Privatrechts, sofern dadurch öffentliche Aufgaben erfüllt werden, überhaupt verpönt. Die zugrundeliegende Argumentation läßt sich aber infolge der krassen Divergenz des Theoriestandes auf diesem Gebiet nicht ohne weiteres auf Österreich übertragen.
- 114) Insofern ist nicht die Koordinations-Vereinbarung selbst notwendigerweise privatrechtlich (privatwirtschaftlich im Sinne des Art. 17 B-VG) zu qualifizieren, sondern bildet privatwirtschaftliches Handeln nur das Regelungsobjekt einer solchen Vereinbarung.
- 115) Das dürfte im Ergebnis von Rill, Gliedstaatsverträge, S. 98 f., nicht weit entfernt sein. Rill kommt zu der Auffassung, daß die Privatwirtschaftsverwaltung über das Medium der Weisung (die ein Hoheitsakt ist) zum Gegenstand einer Verwaltungsvereinbarung zwischen den Gebietskörperschaften werden darf. Siehe auch Rill, WipolBl 1972, S. 351 f.; Rill, Kommentar zu Bestimmungen des B-VG, in: Rechtsvorschriften zu Umweltschutz und Raumordnung, hsg. vom Institut für Stadtforschung Wien, Ö-11-0-01 (1977), S. 50. Unrichtig ist die Interpretation der Ausführungen Rills in den EB (S. 7) zur Novelle der Tiroler Landesordnung LGBl 89/1976.

3. Die Bindung der Bund/Länder-Vereinbarung an die Kompetenzverteilung

Der RV zur B-VG-Novelle 1974 verknüpft mit der Einführung des öffentlich-rechtlichen Bund/Länder-Vertrages (vertikales Konkordat) — auf den allein sich die Ausführungen dieses Abschnittes beziehen — eine präzise Zielvorstellung.¹¹⁶⁾ Sie erwartet sich davon ein taugliches Instrument zur Bewältigung der Koordinationsproblematik zwischen Bund und Ländern in jenen Bereichen, in denen seit Jahren ein intensives Koordinationsbedürfnis besteht, weil die Kompetenzverteilung »komplex« ist. Ausdrücklich werden die Materien Raumordnung, umfassende Landesverteidigung, Zivilschutz, Umweltschutz und Katastrophenhilfe genannt. Ein Bedürfnis nach einem Koordinationsinstrument auf diesen Gebieten konstatiert bereits das Länderförderungsprogramm 1970. Diese Bedürfnis-Mittel-Ziel-Relation ist als Telos des Art. 15 a B-VG (in seinen für diese Untersuchung maßgebenden Bestandteilen) seiner interpretativen Entfaltung vorgegeben. An ihr hat sich seine Auslegung zu orientieren. Sie bedarf freilich einer näheren Präzisierung. Diese hat bei der Analyse jenes Ist-Zustandes anzusetzen, aus dem heraus sich das Bedürfnis nach einer Neuerung artikulierte.

3.1. Die Komplexität der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern

Diesen Ist-Zustand bildet der spezifische Charakter der Kompetenzverteilung zwischen dem Bund und den Ländern in Österreich. Diese Kompetenzverteilung ist extrem kasuistisch und extrem zentralistisch. Der Generalklausel zugunsten der Länder (Art. 15 Abs. 1 B-VG) steht ein äußerst umfangreicher und detaillierter Katalog expliziter Bundeskompetenzen gegenüber, der bewirkt, daß Art. 15 Abs. 1 B-VG kaum größere, in sich geschlossene Sachbereiche umfaßt. Hier täuscht die Rechtstechnik des Art. 15 Abs. 1 B-VG über seinen Gehalt hinweg. Der umfangreichste Teil der dem Bund vorbehaltenen Kompetenzen findet sich wieder im Art. 10 Abs. 1 B-VG, der eine volle, Gesetzgebung und Vollziehung umfassende Bundeskompetenz begründet und als einziger der Kompetenzartikel eine an globalen und sachlichen Staatsaufgaben orientierte Systematik erkennen läßt, weil er sich als einziger Kompetenzartikel auf praktisch alle Staatsaufgaben irgendwie — überwiegend sogar recht intensiv — bezieht. Diese Systematik folgt aber den Staatsaufgaben und der diese reflektierenden Organisation

116) 182 BlgNR 13. GP, S. 19.

der Bundeszentralstellen der Zeit um 1920. Demgegenüber haben sich in der Zwischenzeit Aufgaben des Staates konkretisiert, die anderen sachlichen Ordnungsgesichtspunkten folgen und von den Kompetenzartikeln daher nur unsystematisch und über diese Artikel und ihre innere Gliederung zerstreut erfaßt werden. So müssen sich etwa raumplanende¹¹⁷⁾ oder umweltschützende¹¹⁸⁾ Maßnahmen der Gesetzgebung und Verwaltung — um die bedeutsamsten Beispiele zu nennen — auf eine Fülle von Kompetenztatbeständen aus allen Kompetenzartikeln einschließlich der Generalklausel des Art. 15 B-VG stützen. Es handelt sich hier unter kompetenzrechtlichen Gesichtspunkten um »komplexe Materien«.¹¹⁹⁾

Diese Komplexität der Materien steht in einer Spannung zur Grundkonzeption der Kompetenzordnung des B-VG, die von einer klaren Trennung und Trennbarkeit der Sachaufgaben¹²⁰⁾ ausgeht.¹²¹⁾ Als »grundlegender, sämtlichen übrigen Maximen (sc. der Auslegung der Kompetenzartikel) vorgeordneter Grundsatz« gilt dem B-VG das Prinzip der strengen Exklusivität und strikten Trennung der Kompetenzen, oder negativ formuliert: der prinzipielle Ausschluß konkurrierender Zuständigkeiten von Bund und Ländern.¹²²⁾ Die zur Systematik der Kompetenzartikel quergelagerten, diese überschneidenden Ordnungsgesichtspunkte komplexer Materien (»Querschnittsmaterien«) haben in Verbindung mit dem strikten Trennungsprinzip vielfach zur Folge, daß bestimmte, sachlich gebotene Maßnahmen überhaupt nicht — weder vom Bund, noch von den Ländern — getroffen werden können, weil die verfassungsgesetzlichen Kompetenzen zu solchen Maßnahmen rechtlich unauflösbar verquickt sind.¹²³⁾ Die komplexe Materie wird damit zu einer

117) Zur Kompetenzlage auf dem Gebiet der Raumordnung siehe Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 36 ff.; Pernthaler, Raumordnung I, S. 83 ff.; vgl. ferner die Kritik bei Fröhler/Oberndorfer, Österreichisches Raumordnungsrecht, 1975, S. 59.

118) Zur Kompetenzlage auf dem Gebiet des Umweltschutzes vgl. Wimmer, Verh. 6. ÖJT I/1 A, S. 43 ff.

119) Siehe schon VfGH Slg. 2674/1954. Zur Analyse dieser »Komplexität« vgl. Fröhler/Oberndorfer, Raumordnungsrecht, S. 46 (am Beispiel der Raumordnung).

120) Vgl. Werner, Die Kompetenzartikel der Bundesverfassung in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, JBl 1960, S. 161 ff.; Schäffer, Verfassungsinterpretation, S. 83 ff.; Pernthaler, Militärisches Sperrgebiet und Naturschutz, ZfV 1977, S. 1 ff. (S. 5).

121) Pernthaler, BerRFuRPI 1969/1, S. 3.

122) Funk, Die grundlegenden Ordnungsprobleme im System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, JBl 1976, S. 449 ff. (S. 450); Korinek, ÖZW 1977/1, S. 27 (Entscheidungsbesprechung).

123) Siehe VfGH Slg. 3421/1958, 5748/1968 (und dazu die Kritik von Schäffer, Verfassungsinterpretation, S. 96 f.)

»Weder-noch-Kompetenz«.¹²⁴⁾ Aber auch wo dieser Grad an Verzahnung der Zuständigkeiten juristisch nicht zwingend erreicht wird, bildet die Komplexität der Kompetenzlage vielfach einen wirksamen Hemmschuh sachlich oft dringend erforderlicher Maßnahmen. Die Defizite an wirksamem Umweltschutz liefern dafür illustrative Beispiele. Sind dagegen die gesellschaftlichen Interessen an bestimmten Maßnahmen stark genug, so kommt es zu einer Zentralisierung der Zuständigkeit beim Bund, vielfach durch Sonderverfassungsbestimmungen, die die Komplexität der Kompetenzverteilung des B-VG überlagern. Das ist die Lösung im Bereich der Wirtschaftslenkung, einer anderen »komplexen Materie«.¹²⁵⁾

3.2. **Bund/-Länder-Vereinbarungen und der Ausschluß konkurrierender Kompetenzen**

3.2.1. **Die rechtspolitische Zielsetzung**

Der Bund/Länder-Vertrag ist von der Bundesverfassungsgesetzgebung als Alternative zu einer solchen Zentralisierung konzipiert worden.¹²⁶⁾ Es stellt sich damit die Frage nach der Tauglichkeit dieses Instrumentes, gemessen an dieser Zielsetzung. Die bisherige Praxis hat den Beweis dieser Tauglichkeit noch nicht erbracht.

Eine äquivalente Alternative zu zentralisierenden Verfassungsbestimmungen stellt das Institut der Bund/Länder-Vereinbarung nur dann dar, wenn es in annähernd gleicher Weise von der vorgegebenen Kompetenzproblematik entlastet. Das bedeutet angesichts des zuvor skizzierten Ist-Zustandes komplexer Zuständigkeiten, daß es möglich sein muß, auf eine vollkommene Trennung des vertraglichen Inhalts nach Regelungen, die in die Zuständigkeit des Bundes, und Regelungen, die in die Zuständigkeit der

124) Walter/Mayer, Grundriß, S. 82. Das ist nach dem herrschenden österr. Verfassungsverständnis »keineswegs ein absurdes Ergebnis« (Rill, Grundfragen des österreichischen Preisrechts III, ÖZW 1975, S. 97 ff. [S. 99]). Das darin implizierte, rein instrumentale Verfassungsverständnis und seine Widersprüchlichkeit zu einem ebenfalls oft behaupteten Verständnis der Verfassung als »rechtliche Grundordnung« etc. bleibt freilich meist unreflektiert; siehe dazu aber Pernthaler, Die Grundrechtsreform in Österreich, AöR 1969, S. 31 ff.; Öhlinger, Bemerkungen zur Verfassungsdogmatik, ZVR 1977.

125) Siehe die Verfassungsbestimmungen in: PreisG BGBl Nr. 260/1976; LebensmittelbewirtschaftungsG BGBl Nr. 183/1952 idF BGBl Nr. 298/1976; MarktordnungsG BGBl Nr. 36/1968 idF BGBl Nr. 295/1976; LandwirtschaftsG BGBl Nr. 299/1976; RohstofflenkungsG BGBl Nr. 106/1951 idF BGBl 320/1976.

126) Siehe oben 1.2.

Länder fallen, dort zu verzichten, wo eine solche Trennung angesichts der Verquickung der Kompetenzen entweder äußerst schwierig oder überhaupt unmöglich ist. Denn zur Bewältigung der Probleme komplexer Materien sind kompetenzrechtlich komplexe Regelungen in gewissem Maße unverzichtbar.¹²⁷⁾ Ohne diese Möglichkeit wird zumindest im Fall einer echten »Weder/Noch«-Materie der Bund/Länder-Vertrag nicht nur ein unpraktikables¹²⁸⁾, sondern ein begrifflich untaugliches Instrument zur Lösung der Problematik einer kompetenzrechtlich komplexen Maßnahme (der Gesetzgebung oder Vollziehung) sein. Im übrigen werden durch einen solchen Vertrag die legistischen Probleme einer komplexen Materie lediglich von der (auch schon bisher abstimmbaren) Gesetzgebung auf die Vertragsformulierung verlagert. Ein praktisch spürbarer Fortschritt wird damit aber nicht erreicht. Vielmehr werden die schon bestehenden kompetenzrechtlichen Schwierigkeiten durch die zusätzlichen Probleme einer verbindlichen Koordination nur noch angereichert¹²⁹⁾, ohne durch andere Vorteile kompensiert zu werden.

Gemessen an der Zielsetzung des Art. 15 a Abs. 1 B-VG folgt somit, daß diese Institution eine partielle Durchbrechung des strikten Trennungsprinzips der Kompetenzverteilung gestatten muß.

3.2.2. Der dogmatische Gehalt

Art. 15 a Abs. 1 B-VG durchbricht das Prinzip nicht-konkurrierender Exklusivität der Zuständigkeit des Bundes einerseits, der Länder andererseits zumindest in formaler Hinsicht, und dies nicht nur als isolierte Ausnahme auf eng begrenzten Sachgebieten — deren es einige schon seit jeher gab — sondern potentiell auf die gesamte Kompetenzverteilung bezogen. Ein hoheitlicher Vertrag zwischen Bund und Ländern kann potentiell auf jedem Sachgebiet der Kompetenzordnung ergehen und inkludiert zwangsläufig die Mitwirkung einer Gebietskörperschaft an der Wahrnehmung von Hoheitsaufgaben, die kompetenzrechtlich der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft zustehen. Die These von der Exklusivität der Kompetenzbereiche ist damit zunächst formal nicht mehr mit der gewöhnlich postulierten Absolutheit aufrechtzuerhalten.

127) So auch Fröhler/Oberndorfer, Raumordnungsrecht, S. 59 ff.

128) Siehe oben Anm. 19.

129) Vgl. auch Fröhler/Oberndorfer, Raumordnungsrecht, S. 71.

Die entscheidende Frage besteht aber darin, welche Rückwirkungen diese formelle Aufhebung des strikten Trennungsprinzips in materieller Hinsicht hat. Es geht um die Frage, inwieweit in einem solchen Vertrag auch materielle Abweichungen vom Trennungsprinzip zulässig erscheinen. Daß sie zweckmäßig sind, wurde bereits gezeigt. Fraglich ist, ob sie auch verfassungsgesetzlich erlaubt sind.

ME läßt sich aus dem Telos des Art. 15 a Abs. 1 B-VG die Zulässigkeit von Regelungen, die Kompetenzen des Bundes und der Länder in sich verquicken, in noch zu präzisierenden Grenzen ableiten. Ein solcher Vertrag darf maW Bestimmungen enthalten, die sich kompetenzrechtlich eindeutig weder dem Bund noch einem Land zuordnen lassen. Es ist nicht erforderlich, daß jedes einzelne Detail eines solchen Abkommens der exklusiven Zuständigkeit entweder des Bundes oder der Länder zurechenbar sein muß.¹³⁰⁾¹³¹⁾

Auch FRÖHLER-OBERNDORFER¹³²⁾ teilen diese Ansicht: »Die Ermächtigung des Art. 15 a Abs. 1 B-VG wäre sinnlos, würde sie sich lediglich auf Sachbereiche erstrecken, zu deren Erledigung Bund und Länder kumulativ — etwa im Wege paktierter Gesetzgebung — zuständig sind. Die Vertragsermächtigung des Art. 15 a Abs. 1 B-VG ist vielmehr geradezu darauf angelegt, die strenge kompetenzrechtliche Trennung von Sachmaterien zwischen Bund und Ländern aufzuheben. 'Komplexe' Sachbereiche, wie gerade die Raumordnung, die kompetenzrechtlich teilweise dem Bund, teilweise den Ländern obliegen, sollen im Wege des Vertrages einer einheitlichen Erledigung zugeführt werden können«. Folgerichtig muß dabei auch die Zuständigkeit zur Vollziehung solcher Regelungen bestimmt werden können.

Dieses Ergebnis einer teleologischen Interpretation des Art. 15 a Abs. 1 B-VG erscheint, gemessen an den üblichen Kriterien juristischer Argumentation, vertretbar, zugegeben muß aber werden, daß es nicht zwingend ist. Wird es nicht akzeptiert, so wird freilich das Reformziel der Einführung vertikaler Konkordate in das österreichische Rechtssystem nicht erreicht.¹³³⁾ Das belegt die bisherige Praxis.

130) Der Wortlaut des Art. 15 a Abs. 1 B-VG schließt m.E. eine solche Interpretation nicht aus, trotz der Formulierung: »jeweiliger« Wirkungsbereich. Zugegeben muß aber werden, daß der Wegfall des Wörtchens »jeweilig« die hier vertretene Auslegung unterstreichen würde.

131) Zur abweichenden Meinung von Rill, in: Neuerungen, S. 40, und Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 60, siehe unten S. 52.

132) Raumordnungsrecht, S. 52.

133) Den praktischen Problemen des strikten Trennungsprinzips der Kompetenzverteilung steuert auch eine Tendenz der Judikatur entgegen, die die Trennschärfe der einzelnen Kompetenztatbestände des B-VG stark abschwächt. Die Lehre erfaßt diese Tendenz unter dem Titel »Gesichtspunktetheorie« beschreibend und zugleich systematisierend. (Die Judikatur speziell zu den Kompetenzartikeln weist freilich nicht annähernd jene Einheitlichkeit auf, die durch solche

Ich bin mir freilich bewußt, mit dieser Gedankenführung an ein Dogma österreichischer Verfassungsinterpretation zu rühren. Die eigentliche Schwierigkeit liegt dabei darin, daß das Prinzip der exklusiven Zuständigkeiten von Bund und Ländern nirgends positiv-rechtlich explizit normiert, sondern vorausgesetzt wird und insofern im Verfassungs-Vorverständnis der herrschenden Lehre tief verankert ist.¹³⁴⁾ Als Element dieser dem positiven Recht vorgelagerten Grundhaltung ist es aber viel schwieriger revidierbar als eine positivrechtlich explizite Bestimmung.

Fortsetzung Fußnote 133):

Termini suggeriert wird; das gilt ebenso von der »Versteinerungstheorie«. Bestenfalls werden damit Trends der Rechtsprechung markiert.) Die Gesichtspunktetheorie ist zwar unter dem Aspekt der zunehmend in Frage gestellten Praktikabilität der Kompetenzverteilung positiv zu bewerten (so auch Wimmer, 6. ÖJT I/1 A, S. 48), sie hat aber den rechtspolitisch problematischen Effekt einer Kumulierung der den einzelnen betreffenden Regelungen (vgl. Lang, Problemorientierte Verwaltung, in: Dimensionen des Rechts, Gedächtnisschrift Marcic, Bd. II, 1974, S. 811 ff.). Das gleiche gilt im Ergebnis auch für das Plädoyer von Fröhler/Oberndorfer, Raumordnungsrecht, S. 59, zugunsten einer »großzügigen, den neuen dem Staat erwachsenden Aufgaben von ihrer Sachstruktur her beikommenden Auslegung der Kompetenzbegriffe«, sofern diese Auslegungsmaxime nicht einseitig zugunsten bloß einer Gebietskörperschaft, nämlich des Bundes, angewendet würde. Diese rechtspolitisch negativen Konsequenzen vermeidet dagegen eine die Kompetenzen von Bund und Ländern verklammernde einheitliche Regelung in einem Vertrag nach Art. 15 a B-VG. Darüber hinaus hat die explizite vertragliche Regelung vor einer apokryphen Rechtsbildung durch die Judikatur den Vorzug einer besseren Kontrollierbarkeit.

Letzteres gilt in verstärktem Maß gegenüber einer in der jüngsten Judikatur sich anbahnenden Tendenz zu einer weiteren interpretativen Auflösung der Trennschärfe der Kompetenztatbestände unter dem Titel »begleitender Nebenbestimmungen«, die der Kompetenz der Hauptregelung folgen, auch wenn sie isoliert gesehen, einem anderen Kompetenztatbestand zuzurechnen sind (implied powers-Theorie: VfGH 26.3.1977, K II — 2/76; dazu Öhlinger, Zur Kompetenzlage auf dem Gebiet des Straßenverkehrs. Insbes. zu den Kompetenztatbeständen »Kraftfahrwesen« und »Straßenpolizei«, ZVR 1978).

Für die Schaffung von Kompetenzkonkurrenzen statt einer flexiblen Interpretation der Kompetenztatbestände spricht sich auch Schäffer, Koordination in der öffentlichen Verwaltung, 1971, S. 78, aus. Die von ihm dem noch vorgezogene Alternative einer Neuordnung des Kompetenzkataloges ist vom theoretischen Standpunkt aus zweifellos richtig, hat aber praktisch utopischen Charakter.

- 134) Repräsentativ Funk, JBl 1976, S. 454, der sich zur Begründung der von ihm richtig als fundamentale Auslegungsmaxime erkannten »prinzipiellen Exklusivität und strikten Trennung der jeweiligen Aufgabenbereiche« mit der Bemerkung begnügt, es handle sich »wohl (um) eine zutreffende Reproduktion der dem historischen Verfassungsgesetzgeber zusinnbaren fundamentalen Ordnungsgedanken.« Vgl. aber auch schon MerkI, Zum rechtstechnischen Problem der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, ZÖR 1921, S. 336 ff., der zwar dem B-VG ein »zweifelloso angestrebtes... legislatives Ideal des Ausschlusses konkurrierender Kompetenzen« supponiert (S. 340), daran aber scharfe »rechtslogische« Kritik übt und zur Annahme zahlreicher konkurrierender Kompetenzen gelangt. Im Ergebnis ähnlich auch Krzizek, Konkurrierende Zuständigkeit nach der österreichischen Bundesverfassung, JBl 1952, S. 124 ff. Daß freilich bereits die von MerkI dem Bundesverfassungsgesetzgeber unterstellte Absicht problematisch ist, zeigt jeder Blick über die Grenzen, z.B. in die Schweiz, wo »nach herrschender Lehre... die Mehrheit der eidgenössischen Zuständigkeiten als konkurrierend zu betrachten (sind)« (Saladin, VVDStRL 31 [1973], S. 93 f.; vgl. dazu auch Fleiner/Giacometti, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 1949, S. 92 ff.).

3.3. Grenzen einer Lockerung des Trennungsprinzips

Daß einer Durchbrechung des Grundsatzes strenger Exklusivität der Zuständigkeiten von Bund und Ländern auch auf dem Boden der hier als vertretbar bewerteten Auffassung Grenzen gesetzt sind, versteht sich von selbst. So wäre es zweifellos als verfassungswidrig zu qualifizieren, wenn ein sachlich in sich geschlossener Regelungskomplex, der zur Gänze in die Kompetenz einer Gebietskörperschaft fällt, durch einen solchen Vertrag auf die gegenbeteiligte(n) Gebietskörperschaft(en) übertragen würde. Hier würde die dazu notwendige Rechtsform der Bundesverfassungsgesetzgebung umgangen. Es muß sich eine Abweichung vom Trennungsprinzip jedenfalls auf Maßnahmen beschränken, die einerseits sachlich gerechtfertigt und andererseits in kompetenzrechtlicher Hinsicht echt verquickt, d.h. nicht unter zumutbaren Schwierigkeiten spaltbar sind. Hier kommt ein Wertungsgesichtspunkt ins Spiel, der aber für die judikative Rechtsfindung keineswegs atypisch ist.¹³⁵⁾ Letztlich muß hier »das wohlerwogene Ermessen des Gerichts (= VfGH) die Grenze ziehen«. ¹³⁶⁾ Seine Judikatur hat hier jene Standards zu entwickeln, die der für die Rechtssicherheit gebotenen Kalkulierbarkeit Genüge leisten.

3.4. Der Zusammenhang mit dem Transformationsproblem

Das Problem, ob durch eine Vereinbarung nach Art. 15 a Abs. 1 B-VG eine Zuständigkeiten von Bund und Ländern verquickende Regelung getroffen werden darf, wird freilich nur aktuell, wenn eine Regelung auch unmittelbar anwendbar (self executing) in dem Sinne ist, daß sie keiner »speziellen« Transformation in eine Rechtssatzform des Bundes- oder Landesrechts bedarf. Denn diese müßte dann selbstverständlich der Kompetenzordnung des B-VG folgen. Die Frage der Transformationsbedürftigkeit von Bund/Länder-Vereinbarungen, die das zweite Grundproblem des Art. 15 a B-VG bildet und auf das im folgenden eingegangen wird, ist daher mit der Frage der Bindung an die Kompetenzverteilung sachlich eng verbunden.

135) Reiche Beispiele liefert die Rechtsprechung zu den Grundrechten, etwa zum Gleichheitssatz; siehe dazu Walter/Mayer, Grundriß, S. 309 ff.

136) VfGH Slg. 176/1923 zu der durchaus ähnlich gelagerten Problematik des Maßes an ausreichender gesetzlicher Bestimmtheit gemäß Art. 18 B-VG.

4. Das Transformationsproblem

4.1. Theoretische Grundlagen

Eine verbreitete Meinung geht davon aus, daß ein Abkommen zwischen Bund und Ländern — wie auch zwischen Ländern untereinander — qua Vertrag »zunächst« und »unmittelbar« nur die Vertragsparteien als solche berechtigen und verpflichten kann und daher erst einer Umwandlung in entsprechendes »Landesrecht« bedarf, um auch Rechte und Pflichten von Privatpersonen begründen zu können. Damit wird eine Parallele zum völkerrechtlichen Vertragsrecht hergestellt. Diese versteht sich nun freilich keineswegs von selbst.

Das gilt schon für die Prämisse dieser Auffassung, daß ein Vertrag »zunächst« nur Rechte und Pflichten der Vertragsparteien begründe. Dem Begriff des Vertrages ist diese Beschränkung seines Adressatenkreises keineswegs »rechtslogisch«, apriorisch immanent. Daß dies sowohl im Privatrecht als auch im Völkerrecht, den Hauptgebieten einer vertraglichen Rechtserzeugung, als Regel — keineswegs allerdings ohne Ausnahme, wie schon die Beispiele des Vertrages zu Gunsten und in Ausnahmefällen auch zu Lasten Dritter¹³⁷⁾ zeigen — gilt, hängt vielmehr mit der soziologischen Struktur dieser beiden Rechtsgebiete zusammen: mit der diese je prägenden Idee der Geschlossenheit und Autonomie der jeweiligen Rechtssubjekte: hier Privatpersonen mit dem Prototyp des Einzelmenschen, dort die Staaten als »nach außen« abgeschlossene Rechtssubjekte mit dem Anspruch auf ein internes hoheitliches Rechtsetzungsmonopol.

Empirisch gesehen unterscheidet sich aber die Rechtserzeugung durch ein Kollegialorgan in nichts von einer vertraglichen Rechtsetzung. In beiden Fällen kommen mehrere Menschen über den Inhalt einer generellen oder individuellen Rechtsnorm überein. Im ersten Fall werden die Willensakte dieser Menschen allerdings einem einzigen Rechtsträger — als dessen »Organe« diese Menschen handeln — zugerechnet, im letzteren Fall dagegen mehreren Rechtsträgern (wobei aber bei Verträgen zwischen Gebietskörperschaften die handelnden Menschen ebenso Organqualität besitzen).

137) Letzterer ist allerdings umstritten, dies jedoch unter rechtspolitischen, nicht aber unter rechtslogischen Aspekten; siehe dazu jüngst Verdross/Simma, *Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis*, 1976, S. 383 ff. m.w.N.; danach ist heute allgemein anerkannt, daß durch völkerrechtliche Verträge Einzelmenschen unmittelbar (also ohne Transformation) verpflichtet werden können (Beispiel: disziplinarrechtlich sanktionierte Verpflichtungen der Beamten der Vereinten Nationen). Die Möglichkeit einer Verpflichtung dritter Staaten durch völkerrechtliche Verträge bejahen Kelsen, *Völkerrechtliche Verträge zu Lasten Dritter*, Prager Juristische Zeitschrift 1934, S. 420 ff.; Kelsen, *Principles of International Law*, 2. Aufl., 1967, S. 484 ff.; Ballreich, *Völkerrechtliche Verträge zu Lasten Dritter*, in: FS Bilfinger, 1954, S. 1 ff.

Daß es sich bei diesen je differenten Zurechnungen aber lediglich um eine juristische Konstruktion, nicht um einen realen Sachverhalt handelt, hat die Reine Rechtslehre deutlich gemacht.^{137a)} Ebenfalls nur eine juristische Konstruktion und kein realer Sachverhalt ist die Deutung des (Glieder-) Staates als (juristische) Person.¹³⁸⁾ Alle diese Konstruktionen stehen — gerade wegen ihrer Qualität als bloße Konstruktion — zur Disposition des positiven Rechts. Sie hindern daher nicht, an die Willensübereinstimmung der Organwalter positiv-rechtlich so wie in einem Fall (Willensübereinstimmung der ein »Organ« eines Rechtsträgers bildenden Organwalter) auch im anderen Fall (Willensübereinstimmung der Organe verschiedener Rechtsträger) Rechtsfolgen zu knüpfen, die sonstige, am Willensbildungsverfahren nicht direkt beteiligte Rechtssubjekte betreffen.¹³⁹⁾

Die Frage, ob Verträge nach Art. 15 a B-VG »vorläufig« nur die Gebietskörperschaften »als solche« berechtigen und verpflichten, andere Rechtssubjekte dagegen nur vermittelt eines Transformationsaktes, ist daher nicht begrifflich-apriorisch, sondern ausschließlich auf der Grundlage des positiven Verfassungsrechtes zu beantworten. (Dabei bleibt selbstverständlich zu berücksichtigen, an welcher Theorie sich allenfalls der Verfassungsgesetzgeber orientiert hat. In diesem Fall wird die »Theorie«, ungeachtet ihrer rechtslogischen Qualität, zu einem Element des positiven Rechts, das durch Auslegung zu ermitteln ist.¹⁴⁰⁾)

137a) Vgl. etwa Kelsen, Besprechung von Layer, Zur Lehre vom öffentlich-rechtlichen Vertrag, ZÖR 1 (1919/20), S. 165 (166 f.); Kelsen, Zur Lehre vom öffentlichen Rechtsgeschäft, AöR 31 (1913), S. 190 ff.; Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl. 1960, S. 261 ff. Siehe dazu auch Schmidt-Salzer, Tatsächlich ausgehandelter Verwaltungsakt, zweiseitiger Verwaltungsakt und verwaltungsrechtlicher Vertrag, VerwArch 62 (1971) S. 135 ff.

138) Siehe etwa Kelsen, Reine Rechtslehre, 1. Aufl. 1934, S. 54 f.; Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl., S. 193 ff.; Kelsen, Über Staatsunrecht, wieder abgedruckt in: Die Wiener rechtstheoretische Schule, hrsg. von Klecatsky-Marcic-Schambeck, 1968, S. 957 ff.

139) Vgl. Merk1, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1927, S. 111 f. (zu Staatsverträgen): »Die verfassungsrechtliche Vorschrift einer solchen Transformation für Staatsverträge dürfte in der weit verbreiteten irrigen Vorstellung ihren Grund haben, daß seiner Natur nach nicht ein Vertrag, sondern nur ein Gesetz oder eine Verordnung geeignet sei, als Rechtsquelle zu dienen. In Wirklichkeit ist die rechtsetzende Funktion jedes rechtlichen Formalaktes von der allen übergeordneten Autorität der Verfassung abgeleitet und die Verfassung in der Richtung völlig frei, an welche Voraussetzungen, insbesondere an welche Formen sie rechtliche Folgen knüpft. Insbesondere ist nicht minder als ein Gesetz auch ein Staatsvertrag, der ja nur eine bestimmte Methode der Rechtsgestaltung und der Mitwirkung von Rechtsunterworfenen darstellt, geeignet, beliebigen rechtlichen Inhalt, insbesondere auch Berechtigungen und Verpflichtungen dritter Personen in sich aufzunehmen«.

140) Zu diesem Phänomen beispielhaft Walter, Aufbau, S. 59 Anm. 109; Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 122.

Als anscheinend begrifflich notwendig versteht dagegen RILL¹⁴¹⁾ die Differenzierung zwischen Abschluß und Transformation als Rechtsakte mit jeweils verschiedenen Adressaten. RILL geht dabei von dem — zutreffenden — Grundsatz aus, »daß rechtserzeugende Willenserklärungen an diejenigen zu richten sind, die durch diese Erklärung verpflichtet oder berechtigt werden sollen«.¹⁴²⁾ Das geschieht bei Gesetzen und Verordnungen durch öffentliche Kundmachung, bei Rechtsgeschäften durch Erklärung den zu Verpflichtenden bzw. zu Berechtigenden gegenüber. Die Figur des Vertrages zugunsten wie des Vertrages zu Lasten Dritter stellt gegenüber diesem Prinzip keine Ausnahme dann dar, wenn entsprechende Publikationsvorschriften und -praktiken bezüglich solcher Verträge bestehen — etwa für rechtsetzende Verträge eine den Kundmachungsvorschriften für Gesetze gleichartige Regelung, wie dies gerade bei den Verträgen nach Art. 15 a B-VG der Fall ist.¹⁴³⁾ Die von RILL ebenfalls angeführte Parömie »pacta tertiis nec nocent nec prosunt«¹⁴²⁾ mag zwar als Auslegungstopos hochgradige Bedeutung haben, sie ist aber keine Norm des österreichischen Verfassungsrechtes. Überdies müßte erst gezeigt werden, daß sie auf Vereinbarungen zwischen Gebietskörperschaften, für die sie keineswegs erfunden wurde, in gleicher Weise paßt, wie auf privatrechtliche Verträge. Im übrigen kommt auch RILL zu der — mit der hier vertretenen Auffassung partiell übereinstimmenden — Erkenntnis, daß »eine unmittelbare, unter individueller Verantwortlichkeit stehende Verpflichtung von Organwaltern ohne Transformation nur eintritt, wenn an das Wirksamwerden des Vertrages die ipso-iure-Rechtsfolge der Verpflichtung der Organwalter geknüpft ist«.¹⁴⁴⁾ Damit wird aber das Problem zutreffend als ein solches des positiven Rechts erkannt und lediglich durch einen — gewiß gewichtigen — Auslegungstopos für den Zweifelsfall angereichert. Unrichtig ist freilich die Beschränkung des positiv-rechtlichen Charakters dieser Problemstellung auf die Berechtigung und Verpflichtung (»Zuständigkeit«)¹⁴⁵⁾ von Organwaltern und die Verneinung ihrer Extension auch auf Privatpersonen (»Rechtsunterworfenen«).

RILL geht in diesem Punkt ausschließlich vom völkerrechtlichen Vertrag aus. Dort ist in der Tat zu unterscheiden zwischen Akten des Ver-

141) Gliedstaatsverträge, S. 22 ff.

142) Gliedstaatsverträge, S. 22.

143) Vgl. etwa § 2 Abs. 1 lit. i des BG über das BGBl BGBl 293/1972 idF BGBl 1975, Nr. 144.

144) Rill, Gliedstaatsverträge, S. 26.

145) Zur Relativität der Unterscheidung von (subjektivem) Recht einer Person und Zuständigkeit eines Organs vgl. etwa Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl. S. 172 ff.; Kelsen, Über Staatsunrecht (in: Die Wiener rechtstheoretische Schule), S. 995; Wolff/Bachof, Verwaltungsrecht II, 1976, S. 50.

tragsschließungsverfahrens, die lediglich Rechte und Pflichten der Vertragsparteien als Völkerrechtssubjekte begründen, und Akten, die auch Privatpersonen — es gilt dies aber auch für Organwalter, soweit sie den Staat nicht völkerrechtlich repräsentieren — berechtigen und verpflichten.¹⁴⁶⁾ Das hängt aber mit einer positivrechtlichen Eigenschaft des Völkerrechts zusammen, die ihrerseits soziologisch begründet ist. Verträge verpflichten nach Völkerrecht die Vertragsparteien unbestrittenermaßen auch dann, wenn sie nicht den innerstaatlich-verfassungsrechtlichen Grundsätzen über die Publikation von Rechtsvorschriften entsprechen. Mit der Ratifikation und einer allenfalls internationalen, für den staatlichen Bereich aber irrelevanten Kundmachung ist auf der Ebene des Völkerrechts das Vertragsschließungsverfahren abgeschlossen und ein verbindliches Abkommen zustande gekommen. Das Völkerrecht anerkennt aber nach h.L. heute, daß — um den Inhalt dieses Abkommens im innerstaatlichen Bereich, soweit dies nach seinem Inhalt erforderlich ist, durchzusetzen — auf der innerstaatlichen Ebene weitere Akte getroffen werden, deren Modus das staatliche Recht selbst bestimmt.¹⁴⁷⁾ Man kann auch sagen, daß das Völkerrecht die für die Herstellung der Verbindlichkeit des Vertragsinhaltes für Privatpersonen noch notwendigen Rechtsakte an das staatliche Recht delegiert. Dafür haben sich in der Staatspraxis zwei prinzipielle Methoden mit Variationsmöglichkeiten entwickelt: der Vertrag wird entweder bloß kundgemacht oder aber sein Inhalt wird — entweder en bloc (in Form eines Mantelgesetzes) oder durch eigene Ausführungsbestimmungen—in eine innerstaatliche Rechtsquellenform (Gesetz, Verordnung etc.) gegossen.¹⁴⁸⁾ In beiden Fällen handelt es sich jeweils um einen dem staatlichen und nicht mehr dem internationalen Recht zurechenbaren Akt. Insoferne man alle Variationen dieses innerstaatlichen Rechtsetzungsaktes als »Transformation« definiert¹⁴⁹⁾ und als »Abschluß« lediglich das

146) Siehe zu diesem Fragenkomplex Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 100 ff.; Verdross/Simma, Völkerrecht, S. 429 ff., mit jeweils umfangreichen Schrifttumsnachweisen.

147) Vgl. auch Verdross/Simma, Völkerrecht, S. 430 f.; ferner S. 56 f.: »Ergänzungsbedürftigkeit des Völkerrechts durch das staatliche Recht«.

148) Man kann demnach drei Arten der Erfüllung völkerrechtlicher Normen im innerstaatlichen Bereich unterscheiden: die pauschale Übernahme und Inkorporation völkerrechtlicher Verträge durch eine »generelle« Verfassungsbestimmung (B-VG in der ursprünglichen Fassung: Adoptionsprinzip), die en-bloc-Übernahme des einzelnen Vertrages im Gewand eines Mantelgesetzes oder einer Mantelverordnung und die Umgießung des Vertragsinhaltes in eigenständig formulierte (auf die bestehende Rechtssituation im innerstaatlichen Bereich zugeschnittene) Gesetze, Verordnungen und dgl. Vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 101 f., m. w.N.

149) Das entspricht der in Österreich üblichen Terminologie, die die bloße Kundmachung eines Vertrages als dessen innerstaatliche Vollzugsvoraussetzung als »generelle Transformation« bezeichnet. Diese Terminologie ist allerdings nicht problemfrei. Zweckmäßiger wäre es, diesfalls von

auch völkerrechtlich maßgebliche, mit der Ratifikation oder einem gleichwertigen Akt endende Verfahren bezeichnet, ist es richtig, bezüglich der völkerrechtlichen Verträge (= »Staatsverträge« im Sinne des B-VG) »Abschluß und Transformation als zwei voneinander zu unterscheidende Rechtsetzungsakte«¹⁵⁰⁾ zu begreifen. Falsch ist es aber, diese Differenzierung theoretisch-begrifflich zu verabsolutieren.¹⁵¹⁾ Denn es wäre theoretisch durchaus denkbar, daß das Völkerrecht selbst die Normierung eines auch für Privatpersonen maßgebenden Publikationsverfahrens übernimmt. (Ob die soziologische Struktur der zwischenstaatlichen Beziehungen dafür in absehbarer Zeit reif ist, ist natürlich ein anderes, aber gewiß kein »rechtlogisches« Problem.) In diesem Fall hätte die Kundmachung lediglich die Bedeutung eines unselbständigen Teilaktes des Rechtsetzungsverfahrens (gleich der Publikation eines Gesetzes). Daher kann von einer an der derzeitigen positiv-rechtlichen Situation völkerrechtlicher Vertragsbildung gewonnenen Begrifflichkeit kein zwingender Schluß auf innerstaatliche Verträge zwischen Gebietskörperschaften gezogen werden. Es kommt hier eben ausschließlich auf die positiv-rechtliche Lage im staatlichen Recht an.

4.2. Begrifflichkeit

Vor einer Analyse der geltenden österreichischen Rechtslage ist es zweckmäßig, das begriffliche Instrumentarium zu definieren, da gerade auf diesem Gebiet ein heilloses, schwer durchschaubares Begriffswirrwarr herrscht.

Der Begriff der Transformation und seine Parallelbegriffe (Adoption, Vollzugslehre) betreffen im Völkerrecht die Frage der Geltung völkerrechtlicher Normen, insbesondere Verträge, im innerstaatlichen Recht, be-

Fortsetzung: Fußnote 149)

Adoption zu sprechen und den Terminus der Transformation einer echten Umwandlung in eine staatliche Rechtsquellenform — sog. »spezielle Transformation« — vorzubehalten. Im gleichen Sinn auch Verdross/Simma, Völkerrecht, S. 435, Anm. 15.

150) Rill, in: Neuerungen, S. 39.

151) So aber anscheinend Rill, Gliedstaatsverträge, insbes. S. 34 f., S. 433. Rill ist allerdings zugute zu halten, daß er seinen Vertragsbegriff nicht konstruktiv, sondern auf dem Boden des positiven Privat- und Völkerrechts entwickelt, die dort vorgefundenen, mitunter einseitig interpretierten Ergebnisse — das gilt etwa für seine Stellungnahme zum Vertrag zu Lasten Dritter — aber zu einem allgemein gültigen Vertragsbegriff verdichtet, zu dessen Elementen die Beschränkung der Verbindlichkeit auf die Vertragsparteien gehört. Das aber erachte ich als unzulässige Begriffsjurisprudenz.

treffen also lediglich die bloße »Existenz« dieser Normen auf der Ebene des staatlichen Rechts.¹⁵²⁾ Davon zu unterscheiden ist der Begriff der (unmittelbaren) Anwendbarkeit eines völkerrechtlichen Vertrages (self executing treaty), der dessen »Geltung« im innerstaatlichen Bereich voraussetzt und die Art seiner Vollziehung bzw. Vollziehbarkeit durch staatliche Organe bzw. die — damit zusammenhängende — Frage der Verbindlichkeit für Privatpersonen betrifft und vom Grad der Bestimmtheit seines Inhaltes im Zusammenhang mit der Gesamtrechtsordnung abhängig ist.¹⁵³⁾

Dieses Geltungsproblem stellt sich bei Verträgen zwischen Gebietskörperschaften nicht in gleicher Weise. Es ist selbstverständlich, daß diese Verträge Bestandteile des staatlichen und damit des Bundes- und/oder Landesrechts sind, also im Rahmen dieser Teilrechtsordnungen »gelten«.¹⁵⁴⁾ Damit zeigt sich an sich schon die Problematik der Übernahme der im völkerrechtlichen Vertragsrecht entwickelten Begriffsdifferenzierung auf Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG. Hier kann mit diesen Begriffen bestenfalls eine Differenzierung des Adressatenkreises solcher Vereinbarungen angesprochen werden. Es kann damit unterschieden werden zwischen den — durch einen solchen Vertrag begründeten — Rechten und Pflichten der Vertragspartner »als solcher« und jenen sonstiger Rechtssubjekte. Eine Mittelstellung nehmen Organwalter ein, die zwar nicht mit den Vertragsparteien ident sind, aber mit ihnen begrifflich stärker verknüpft sind als Privatpersonen.

152) Vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 110 ff., insbes. S. 112, S. 137 f., S. 140, Anm. 86; Verdross/Simma, Völkerrecht, S. 440; ähnlich in direktem Bezug auf innerbundesstaatliche Verträge Rill, Gliedstaatsverträge, S. 440 ff.

153) Siehe dazu auch unten 4.3.6.

154) In diesem Punkt allerdings widersprüchlich Rill, Gliedstaatsverträge, S. 432 ff. Einerseits bezieht Rill den Transformationsbegriff auch hinsichtlich der Gliedstaatsverträge auf die Geltung als »rechtliche Existenz« (S. 439 f.), versteht also Transformation als die »Ingeltungsetzung innerstaatlicher Normen, nicht aber als Schaffung anwendbaren innerstaatlichen Rechts.« Dann aber schränkt er diesen Transformationsbegriff wieder auf die Vertragserfüllung durch bestimmte Rechtsatzformen (Gesetz, Verordnung etc.) ein, und kommt damit zu dem Schluß, daß bestimmte Vertragsregelungen nicht transformationsbedürftig, sondern ohne Transformation für bestimmte Organe verbindlich sind (S. 445). Wo aber liegt dann der Geltungsgrund für diese Verbindlichkeit? Er muß doch außer im Völkerrecht auch im staatlichen Recht liegen. Wenn Rill ihn in einer Verfassungsnorm sieht, die an das Zustandekommen eines völkerrechtlichen Vertrages die ipso iure eintretende Rechtsfolge der Verpflichtung bestimmter Staatsorganwalter sieht (vgl. S. 26), so bewirkt eben diese Verfassungsbestimmung, daß die völkerrechtliche Vertragsregelung rechtliche Existenz im staatlichen Recht erhält. Das ist aber seiner eigenen Begrifflichkeit nach dann bereits eine Art — generelle — Transformation im Sinne des Ingeltungsetzens innerstaatlicher Normen. Dabei räumt auch Rill ein, daß diese Anordnung einer ipso iure eintretenden Verpflichtung von Organwaltern nicht explizit erfolgen muß, sondern »angenommen« werden kann (S. 599). Theoretisch ist, wie oben (3.1.) gezeigt wurde, die explizite oder vorauszusetzende Anordnung einer solchen ipso - iure - Rechtsfolge der Verpflichtung auch von Privatpersonen durchaus denkbar.

Die Übernahme der Transformationsterminologie setzt dabei voraus — was freilich erst auf der Grundlage des positiven Rechts zu beweisen wäre —, daß der »Abschluß« der Vereinbarung nur Rechte und Pflichten der Vertragsparteien (als juristische Personen), allenfalls auch noch der Organe der Vertragsparteien begründet und ihre Erstreckung auf Privatpersonen durch einen Akt der Transformation erfolgt. Im Sinne der üblichen österreichischen Terminologie wäre dann eine »generelle Transformation« eine ipso-iure-Erstreckung auf Grund einer Verfassungsnorm, die an die Kundmachung eine allgemeine Verbindlichkeit solcher Vereinbarungen knüpft, deren Reichweite im konkreten Fall durch Auslegung zu ermitteln ist. (Hier stellt sich dann die Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit, die freilich bei Art. 15 a B-VG-Vereinbarungen keineswegs ähnlich problembeladen ist wie bei völkerrechtlichen Verträgen.¹⁵⁵⁾ »Spezielle Transformation« würde dagegen bedeuten, daß der Inhalt eines solchen Vertrages, um für die Allgemeinheit (Privatpersonen, allenfalls auch nachgeordnete staatliche Organwalter) Verbindlichkeit zu erlangen, jeweils in ein Gesetz oder — bei Bestehen entsprechender gesetzlicher Grundlagen im Sinne des Art. 18 Abs. 2 B-VG — in eine Verordnung aufgenommen (»transformiert«) werden muß. Dabei kann wieder unterschieden werden zwischen einer en-bloc-Transformation des Abkommens durch ein Mantelgesetz¹⁵⁶⁾ und einer Umgießung des Vertragsinhaltes in eigene gesetzliche Vorschriften.¹⁵⁷⁾

Eine »generelle Transformation« einer Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG, bezüglich der sich die Geltungsproblematik wie bei völkerrechtlichen Verträgen nicht stellt, bedeutet daher nichts anderes als die Erzeugung von Rechtsvorschriften in der spezifischen Rechtsform »Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG«, die als solche der Rechtserzeugung in Form von Gesetzen (sofern das Parlament mitwirkt) oder Verordnungen gleichwertig ist. (Das Charakteristikum dieser Rechtserzeugungsform ist die Beteiligung von Or-

155) Siehe dazu unten S. 58 ff.

156) Siehe als Beispiel die Vereinbarung zwischen Oberösterreich, Vorarlberg und Tirol über den Kostenersatz in der Sozialhilfe (oben Anm. 8).

157) Siehe oben Anm. 148. Rill, Gliedstaatsverträge, S. 442, Anm. 26, legt sich—aufgrund einer anderen theoretischen Ausgangsbasis — darauf fest, nur die Umgießung in eigene Rechtsvorschriften als »spezielle« Transformation zu bezeichnen; »generelle« Transformation umfaßt in seiner Sicht die Begründung einer allgemeinen Verbindlichkeit des Vertrages sowohl durch bloße Kundmachung als auch durch ein Mantelgesetz oder eine Mantelverordnung. Wie hier versteht dagegen auch der AB des oö. Landtages, 220/1977 BgLT, 21. GP, die Transformation durch Mantelgesetz oder Mantelverordnung als eine »Sonderform der speziellen Transformation«.

ganwaltern zweier oder mehrerer Gebietskörperschaften). Dem liegt natürlich in Wahrheit überhaupt kein »Transformations«-Vorgang zugrunde, da eben keine Geltungsverwandlung erfolgt.¹⁵⁸⁾¹⁵⁹⁾ Der Ausdruck »generelle Transformation« wird daher im folgenden lediglich gelegentlich als Konzession an eine in Österreich übliche Terminologie gebraucht¹⁶⁰⁾ — freilich mit Vorsicht, weil diese, begrifflich in Wahrheit falsche Terminologie dazu tendiert, die damit angesprochenen Sachprobleme zu verstellen.¹⁶¹⁾ Ob die mit diesem Ausdruck bezeichnete Form der Rechtserzeugung auf der Basis des Art. 15 a B-VG zulässig ist oder ob tatsächlich eine »spezielle«, d.h. echte Transformation zur Verbindlichkeit dieser Verträge pauschal und nicht nur, sofern dies im konkreten Vereinbarungstext¹⁶²⁾ ausdrücklich angeordnet wird, erforderlich ist, ist das Thema des folgenden Abschnitts. Dabei ist, wie noch zu zeigen ist, zu differenzieren zwischen Vertragsbestimmungen, die lediglich an (im weiteren Sinn staatliche) Organe adressiert sind, und solchen, die Rechte und Pflichten von Privatpersonen begründen.¹⁶³⁾

-
- 158) Die »generelle Transformation« von innerbundesstaatlichen Verträgen ist, wie der AB des ö. Landtages (siehe Anm. 157) treffend bemerkt, »praktisch nur eine gedankliche Konstruktion« — hinzuzufügen ist: eine Konstruktion ohne Inhalt!
- 159) Auch bezüglich völkerrechtlicher Verträge hat der Ausdruck »generelle Transformation« nur einen Sinn, wenn man der damit bezeichneten Pauschalübernahme des Völkerrechts in das staatliche Recht eine Geltungsverwandlung unterstellt. Das setzt wieder voraus, daß man im Sinne einer dualistischen Theorie zwischen der völkerrechtlichen und innerstaatlichen Geltung begrifflich differenziert. Die diese Differenzierung ablehnende monistische Theorie, wie etwa die der Reinen Rechtslehre, lehnte daher auch diesen Terminus stets ab. Siehe etwa Kelsen/Froehlich/Merk1, Bundesverfassung, S. 135; Métall, Die gerichtliche Prüfung von Staatsverträgen nach der österreichischen Bundesverfassung, ZÖR 7 (1928), S. 106 ff. (S. 110); Métall, Zur Auslegung des Artikels 50 der Bundesverfassung, ÖVB1 1930/20, S. 3; Merk1, Der rechtliche Gehalt der österreichischen Verfassungsreform, ZÖR 10 (1931), S. 187; Verdross, Staatliches Recht und Völkerrecht, SchwJZ 1921/22, S. 246 ff.
- 160) Als ähnliche Konzession, nämlich gegenüber einer eigentlich nicht akzeptierten dualistischen Theorie über das Verhältnis von Völkerrecht und staatlichem Recht hat dieser Terminus in die österr. Rechtssprache Eingang gefunden: Siehe Verdross, Welche Bedeutung haben zwischenstaatliche Verträge für die innerstaatliche Gesetzgebung?, Verh. 2. Deutscher Juristentag in der Tschechoslowakei, 1925, S. 232 ff.
- 161) Zur analogen Situation bei völkerrechtlichen Verträgen siehe oben Anm. 149.
- 162) Siehe dazu unten bei Anm. 211.
- 163) Es ist theoretisch falsch, die Transformationsproblematik ausschließlich auf die Frage der Berechtigung und Verpflichtung von Privatpersonen zu reduzieren, wie dies häufig (auch im Völkerrecht — siehe Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 117 f.) erfolgt. Die Notwendigkeit zu dieser Differenzierung ergibt sich vielmehr nur aus dem positiven Verfassungsrecht.

4.3. **Das Transformationsproblem auf der Grundlage des B-VG**

Es stellt sich mithin die Frage, ob das österreichische Recht den Abschluß von Verträgen zwischen den Gebietskörperschaften nach Art. 15 a B-VG als ein Rechtsetzungsverfahren (Rechtsatzform) kennt, in dem lediglich Rechte und Pflichten der Vertragsparteien oder aber auch Rechte und Pflichten sonstiger Rechtssubjekte geschaffen werden können. Theoretisch sind beide Deutungen denkbar.

4.3.1. **Die verfassungsrechtliche Konzeption der Staatsverträge**

Die zuvor gemachten Ausführungen unter 4.1. beziehen sich lediglich auf die begrifflich-theoretischen Grundlagen des Transformationsproblems. Sie schließen aber keinesfalls aus, daß auf der Ebene des positiven (Verfassungs-)Rechts Parallelen und Analogien zwischen den Verträgen der Gebietskörperschaften im Bundesstaat untereinander und den völkerrechtlichen Verträgen des Bundes — den Staatsverträgen im Sinne des B-VG — hergestellt werden. Daß solche Parallelen von den Redakteuren des Art. 15 a B-VG bewußt in den Blick genommen wurden, belegt nicht zuletzt der Absatz 3 des Art. 15 a B-VG.

Es kann demnach nicht von der Hand gewiesen werden, daß dem B-VG nach der Vorstellung seiner Redakteure ein allgemeines — auf Staats- wie auf Gliedstaatsverträge (einschließlich der vertikalen Konkordate) bezogenes Konzept bezüglich der mit dem Terminus »Transformation« angesprochenen Problematik — Extension der Verbindlichkeit des Vertrages über die Parteien hinaus auf sonstige Organe und Rechtssubjekte - zugrundeliegt.

Hier zeigt sich nun freilich, daß das B-VG bezüglich der Staatsverträge die dort begrifflich gerechtfertigte Differenzierung zwischen dem völkerrechtlichen Vertragsabschluß und der Verbindlichmachung seines Inhalts für die Rechtsunterworfenen des staatlichen Rechts ursprünglich auf ein absolutes Minimum reduziert hat. Das B-VG in seiner ursprünglichen Fassung beschränkt sich auf die Forderung nach bloßer Kundmachung des Vertrages im Innären und knüpft daran die Verbindlichkeit für alle dem Vertragsinhalt nach in Betracht kommenden Adressaten der staatlichen Rechtsordnung. Dem liegt faktisch die Vorstellung des radikalen Monismus KELSENS und der frühen Wiener Schule zugrunde, die die Notwendigkeit einer Differenzierung zwischen dem völkerrechtlichen Abschlußverfahren und der innerstaatlichen Verbindlichmachung überhaupt

bestreitet.¹⁶⁴⁾ Für diesen Monismus ist vielmehr die im innerstaatlichen Bereich gegenüber Behörden, Gerichten und Privatpersonen geltende Rechtsnorm mit dem völkerrechtlichen Vertrag in jeder Hinsicht ident.¹⁶⁵⁾ Mit dem Abschluß des Vertrages entsteht daher gleichzeitig eine nach innen, gegenüber allen dem Vertragsinhalt nach in Betracht kommenden Rechtsadressaten verbindliche Norm. Der innerstaatlich jedenfalls erforderlichen Kundmachung kommt demnach keine eigenständige Rechtsetzungsqualität zu. Diese Auffassung ist in dieser radikalen Form heute freilich weder im Völkerrecht noch im Staatsrecht herrschend, denn sie führt in eine Antinomie bezüglich nicht gehörig kundgemachter Staatsverträge.¹⁶⁶⁾ Andererseits wird aber deutlich, daß mit dem Erfordernis bloßer Kundmachung der für die innerstaatliche (d.h. für Gerichte, Behörden und Privatpersonen maßgebende) Verbindlichkeit notwendige Rechtssetzungsakt auf das notwendigste Minimum reduziert ist und dieser Akt daher nicht interpretatorisch überbewertet werden darf. Ob man für diese Methode den Ausdruck — generelle — Transformation verwendet oder im Einklang mit der internationalen Terminologie von Adoption spricht, ist unmaßgeblich, wenn bewußt bleibt, daß eine Verwandlung des völkerrechtlichen Vertrages im eigentlichen Sinn nicht stattfindet, sondern dieser zumindest seine materielle Identität im Staatsinneren bewahrt.¹⁶⁷⁾ es erlangt der völkerrechtliche Vertrag ohne Transformation in eine spezielle innerstaatliche Rechtsatzform (Gesetz, Verordnung etc) Verbindlichkeit im Staatsinneren. Wesentlich ist ferner daß auch die B-VG-Novelle 1964 über die Staatsverträge diese Konzeption im Prinzip nicht verändert, sondern lediglich durch ein interpretatorisches Instrument zur Klärung der Frage, ob ein Vertrag gemäß seiner Bestimmtheit zum direkten Vollzug durch Gerichte und Behörden geeignet ist oder nicht (Erfüllungsvorbehalt gem. den Art. 50 Abs. 2 B-VG und 65 B-VG), angereichert hat.¹⁶⁸⁾ Gerade an der Verknüpfung dieses neuen Institutes mit dem ursprünglichen Normenbestand des B-VG läßt sich auch deutlich zeigen, daß das Prinzip der »generellen Transformation« (Adoptionsprinzip) bundesverfassungsgesetzlich

164) Kelsen, Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, 2. Aufl., 1928, S. 120 ff.; Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl. S. 330 f.; Verdross, Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf der Grundlage der Völkerrechtsverfassung, 1923; Verdross, Die völkerrechtswidrige Kriegshandlung und der Strafanspruch der Staaten, 1920.

165) Siehe etwa Kelsen/Froehlich/Merkel, Bundesverfassung, S. 135 f.

166) Vgl. Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 118 ff.

167) Ausführlich Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 110 ff. (S. 127 ff.).

168) Dazu ebenfalls ausführlich Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 143 ff.

nicht eigentlich¹⁶⁹⁾ explizit normiert, sondern von der Verfassung in allen auf Staatsverträge bezogenen Normen vorausgesetzt wird und somit in einer tieferen Schicht der Verfassung, nämlich in ihrem theoretischen Vorverständnis, verankert ist.

Bettet man in diese grundlegende Konzeption der Verfassung die Verträge zwischen den Teilstaaten im Bundesstaat ein, so spricht aus der Einheit des Rechtssystems heraus jede Vermutung dafür, daß auch diese Verträge keiner »speziellen« Transformation in eine spezifische Rechtssatzform des jeweiligen Landesrechtes (Bundesgesetz, Landesgesetz, entsprechende Verordnungsformen etc) bedürfen. Zu diesem Schluß führt überdies ein argumentum a maiori ad minus. Denn die Kluft zwischen dem Völkerrecht und dem staatlichen Recht, zu deren Überwindung jene Konstruktion einer Transformation (im weiteren, die sog. »generelle« Transformation einschließenden Sinn) heute noch notwendig ist, besteht weder in soziologischer noch in rechtlicher Hinsicht in annähernd gleichem Maß zwischen den Teilordnungen eines Bundesstaates (noch dazu von so zentralistischem Gepräge wie dem Österreichs). Hier kann die gemeinsame Verfassungsordnung jene Klammer herstellen, die eine Differenzierung des bloß zur Verbindlichkeit für die Vertragsparteien führenden (Abschluß-)Verfahrens und des die Verbindlichkeit auch für die übrigen Rechtsadressaten begründenden Verfahrens auch praktisch überflüssig macht.^{169a)}

169) Die damit angedeutete Differenzierung hängt von der Interpretation des Art. 49 B-VG ab, ist aber für das hier gestellte Problem irrelevant.

169a) Diese Argumente berücksichtigt nicht Strassmann, Möglichkeiten der Vereinheitlichung des österreichischen Baurechtes, in: Vereinheitlichung und Neufassung des österreichischen Baurechtes, Forschungsgesellschaft für Wohnen, Bauen und Planen, Monographie 21 (1976), S. 36 (S. 46), der mit einem methodologisch fragwürdigen Argument die »Analogie« zwischen dem Art. 15 a B-VG und den Staatsverträgen deshalb für unzulässig hält, weil »das Prinzip der generellen Transformation von Staatsverträgen... eine Ausnahmebestimmung darstellt, welche einer analogen Anwendung nicht zugänglich ist.« Abgesehen von der problematischen Qualifikation der Rechtsetzung durch Staatsverträge als »Ausnahme« geht es hier nicht um eine Analogie, sondern um eine der Bundesverfassung zugrundeliegende einheitliche Konzeption der Rechtserzeugung in Form von (Glieder-)Staatsverträgen.

Nicht eindeutig ist die Stellungnahme von RINGHOFER, Die österreichische Bundesverfassung, 1977, S. 72 f. Seiner Auffassung nach binden Vereinbarungen nach Art. 15a B-VG nur die Vertragspartner Bund und/oder Länder und »entstehen daraus noch nicht Rechte und Pflichten für den Staatsbürger«. Er hält aber andererseits »eine Beeinflussung der Rechtsstellung der Individuen« nicht nur auf Grund von Durchführungsgesetzen und -verordnungen, sondern auch durch individuelle Rechtsnormen (Bescheide oder Urteile), die unmittelbar auf Grund eines solchen Vertrages ergehen, für möglich. Somit scheint Ringhofer im Ergebnis das, was hier als unmittelbare Geltung ohne Transformation bezeichnet wird, durchaus anzuerkennen. Zu Ringhofer's Begrifflichkeit vgl. auch seine Ausführungen zu Art. 50 B-VG.

4.3.2. Das Schweizerische Vorbild

Bevor auf mögliche Gegeneinwände gegen die zuvor (4.3.1.) dargelegten verfassungssystematischen Überlegungen eingegangen wird, ist noch auf die Rechtslage im benachbarten Bundesstaat der Schweiz hinzuweisen. Dies deshalb, weil die ursprüngliche Regelung über innerbundesstaatliche Verträge (Art. 107 B-VG) im Schweizerischen Bundesstaatsrecht¹⁷⁰⁾ ihr Vorbild hat,¹⁷¹⁾ wie übrigens zum Teil auch die Konzeption des B-VG über die unmittelbare Verbindlichkeit, d.h. mangelnde Transformationsbedürftigkeit, von Staatsverträgen durch die Schweizerische Rechtslage inspiriert wurde.¹⁷²⁾

Zur Rechtslage in der Schweiz heißt es nun bei FLEINER/GIACOMETTI¹⁷³⁾:

»Die interkantonalen Vereinbarungen können nun objektives Recht entweder unmittelbar setzen oder aber lediglich in mittelbarer Weise, indem sie die Kantone zur Rechtssetzung verpflichten. Insofern die Vereinbarung unmittelbar objektives Recht schafft, ist sie nicht nur für die kontrahierenden Kantone verbindlich, sondern wird mit ihrer Publikation, gleich den kantonalen Gesetzen, auch für die der Gebietshoheit der vertragschließenden Kantone unterstellten Individuen rechtswirksam. Damit wird die interkantonale Vereinbarung analog dem Staatsvertrag des Bundes mit ausländischen Staaten automatisch zum Bestandteil des kantonalen Rechts.« Mit der zum Vorbild für das B-VG gewordenen Rechtslage der Schweiz begründet daher auch WALTER¹⁷⁴⁾ seine Auffassung zu Art. 107 B-VG, daß dieser keineswegs nur Verträge zulasse, die immer erst einer Umsetzung in Landesrecht bedürften.

170) Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Art. 7:

- (1) Besondere Bündnisse und Verträge politischen Inhalts zwischen den Kantonen sind untersagt.
- (2) Dagegen steht ihnen das Recht zu, Verkommnisse über Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung unter sich abzuschließen; jedoch haben sie dieselben der Bundesbehörde zur Einsicht vorzulegen, welche, wenn diese Verkommnisse etwas dem Bunde oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten, deren Vollziehung zu hindern befugt ist. Im entgegengesetzten Falle sind die betreffenden Kantone berechtigt, zur Vollziehung die Mitwirkung der Bundesbehörden anzusprechen.

171) Siehe Kelsen/Froehlich/Merkel, Bundesverfassung, S. 221.

172) Vgl. Verdross, Verh. 2. Deutscher Juristentag in der Tschechoslowakei, S. 235.

173) Bundesstaatsrecht, S. 162; vgl. ferner Aubert, Traité, S. 331; A. Favre, Droit Constitutionnel Suisse, 2 Aufl., 1970, S. 139.

174) Bundesverfassungsrecht, S. 607.

4.3.3. Materialien und der Text des Art. 15 a B-VG

Die vom systematischen Konzept des B-VG her naheliegende und vom Gedanken der Einheit der Rechtsordnung getragene Überlegung (4.3.1.) wird allerdings paralysiert durch eine Bemerkung der Erläuterungen der RV.¹⁷⁵⁾ Es heißt dort zu Art. 15 a B-VG, daß diese Vereinbarungen

»nicht unmittelbar verpflichtend für den Rechtsunterworfenen sein (werden). Der Inhalt solcher Vereinbarungen wird vielmehr in Gesetzgebungsakte oder — soweit dafür gesetzliche Grundlagen bestehen, da diese durch eine Vereinbarung nicht ersetzt werden können — in Verwaltungsakte umgesetzt werden müssen.«

Die Erläuterungen begründen diese Auffassung freilich nicht näher. Ihnen kann somit Relevanz nur dann zukommen, wenn sie im Text des Art. 15 a B-VG irgendeinen Anhaltspunkt besitzen. Ein solcher kann in einer gewiß bemerkenswerten Differenz zwischen dieser Bestimmung und der Formulierung des Art. 50 B-VG gefunden werden. Art. 15 a B-VG vermeidet die von den Staatsverträgen des Art. 50 B-VG her vertraute Terminologie »gesetzändernder und gesetzergänzender Vertrag«, er spricht von »Vereinbarungen, die auch die Organe der Bundesgesetzgebung binden sollen« (Abs. 1, 3. Satz). Das mag dahingehend zu verstehen sein, daß ein solches Abkommen Bundesgesetze nicht direkt ändern, sondern lediglich die Organe der Bundesgesetzgebung verpflichten kann, dem Vertrag entsprechende Gesetzesänderungen und -ergänzungen vorzunehmen. Wie undeutlich damit die Absicht der Gesetzesredaktoren zum Ausdruck kommt, wird aber daran deutlich, daß RILL¹⁷⁶⁾ gerade dem Text dieses Satzes (in seiner Gesamtheit) entnimmt, er »leg(e) die Auslegung nahe, Art. 15 a B-VG wolle ... für die Transformation der Bund-Länder-Verträge jenes Regime einführen, das vor der B-VG-Novelle 1964 für die Transformation völkerrechtlicher Verträge gegolten hat«, d.h. jenen Modus der »Transformation«, der sich auf die bloße Kundmachung beschränkte und keine Umwandlung des Vertragsinhaltes in eine landesrechtliche Rechtsatzform erforderte. Isoliert für sich ist somit der Wortlaut des Art. 15 a B-VG wenig aussagekräftig und werden die dazu getroffenen Erläuterungen der RV durch die zuvor angestellten systematischen Erwägungen eher wettgemacht.

175) 182 BlgNr, 13. GP, S. 19.

176) Rill, in: Neuerungen, S. 39 f; vgl. auch Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 61; Ermacora, JBl 1975, S. 28.

Das von RILL¹⁷⁷⁾ zugunsten der Auffassung der RV ins Treffen geführte Argument, »daß Bund-Länder-Verträge teils in Bundes-, teils in Landesrecht zu transformieren sind, daß also jene zur Vertragserfüllung erforderlichen Regelungen, die in die Kompetenz der Länder fallen, gar nicht in Bundesrecht transformiert werden dürfen«, setzt dagegen eine — dort nicht weiter begründete — Prämisse voraus, die hier gerade in Frage gestellt wurde¹⁷⁸⁾: die strikte Geltung der Exklusivität von Bundes- und Landeskompetenzen, die durch das Institut einer hoheitlichen Vereinbarung zwischen Bund und Ländern zumindest formell in Frage gestellt ist. Gelänge überdies der Nachweis, daß die Bund/Länder-Abkommen nicht zwingend einer speziellen Transformation bedürfen, so wäre gerade ein weiteres entscheidendes Argument dafür gefunden, daß das Prinzip des Ausschlusses konkurrierender Kompetenzen für eine Rechtsetzung in Form vertikaler Konkordate auch materiell durchbrochen ist. Es könnte also auch in umgekehrter Richtung argumentiert werden. Hier liegt somit ein echter Zirkel vor. Im übrigen wird auch von RILL dieses Argument nicht konsequent durchgehalten.¹⁷⁹⁾

4.3.4. Die Mitwirkung der Bundesregierung an Gliedstaatsverträgen

Schließlich ist noch auf ein Argument einzugehen, das sich primär auf die »horizontalen Konkordate« bezieht und nur im Analogieschluß auch für Bund/Länder-Verträge zum Tragen kommen könnte. Gegen die »generelle« Transformation gesetzändernder und Gesetzesergänzender Vereinbarungen der Länder untereinander läßt sich einwenden, daß damit Art. 98 B-VG (Mitwirkung der Bundesregierung bei Erlassung von Landesgesetzen) unterlaufen würde.¹⁸⁰⁾ Zwar fordert auch Art. 15 a Abs. 2 B-VG eine Beteiligung der Bundesregierung, doch ist diese eindeutig schwächer als jene nach Art. 98 B-VG. Daher dürften im Verfahren nach Art. 15 a B-VG nicht Rechtsvorschriften erzeugt werden, die der Gesetzesform vorbehalten sind. Dagegen könnte angeführt werden, daß eben Art. 98 B-VG einerseits, Art. 15 a B-VG andererseits zwei differente Arten der Landes-Rechtsetzung

177) In: Neuerungen, S. 40; ebenso Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 60.

178) Siehe oben 3.2.

179) Siehe unten S. 61 f. bei Anm. 215 bis 217.

180) So Rill, in: Neuerungen, S. 41 f. Dagegen vertreten Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 62, ausdrücklich die Ansicht, daß bei Vereinbarungen der Länder untereinander »die spezielle Transformation nicht zwingend geboten ist.«

betreffen, in dem eben unterschiedliche Beteiligungsformen von Bundesorganen vorgesehen sind. Letzteres Argument hat freilich die historische Erfahrung gegen sich, weil Bündnisse zwischen den Ländern für Bundesinteressen potentiell ungleich gefährlicher sind als isolierte Gesetzesbeschlüsse eines Landes.¹⁸¹⁾ Andererseits hat aber ein Teil der Lehre schon bisher — auf Grund der gleichlautenden Bestimmung des Art. 107 B-VG — die Möglichkeit gesetzändernder und gesetzergänzender Gliedstaatsverträge, die keiner speziellen Transformation bedürfen, anerkannt,¹⁸²⁾ und damit das auf Art. 98 B-VG gestützte Argument indirekt abgelehnt, vielleicht aber auch nur nicht gesehen.

RILL¹⁸³⁾ sieht freilich richtig, daß Art. 98 B-VG durch eine den Landtag bindende Vereinbarung trotz des Vorbehaltes genereller Transformation schon durch die Genehmigung dieser Vereinbarung durch den Landtag praktisch »unterlaufen« wird. (RILL hält diese Genehmigung für bundesverfassungsgesetzlich zwingend geboten, sie ist auch von allen bisher dazu ergangenen Landesverfassungsgesetzen angeordnet worden).¹⁸⁴⁾ Denn daraus resultiere eine »zumindest faktische« Bindung des Landtages, einem allfälligen Einspruch der Bundesregierung gegen das die Vereinbarung ausführende Transformationsgesetz mit einem Beharrungsbeschluß zu begegnen. RILL folgert daraus, daß bereits die Genehmigung der Vereinbarung in Gesetzesform ergehen müßte und nicht — wie dies auf Seite des Bundes durch Art. 15 a Abs. 1 B-VG im Einklang mit der Regelung des B-VG über Staatsverträge vorgesehen ist — durch einen einfachen Parlamentsbeschluß erfolgen dürfe.¹⁸⁵⁾

Diesem weitreichenden Rückschluß aus Art. 98 B-VG auf die Abschlußform von Länder-Vereinbarungen steht mE das klar getrennte Nebeneinander von Art. 15 a Abs. 2 B-VG einerseits und Art. 98 B-VG andererseits entgegen. Beide Bestimmungen sehen eine bestimmte Art der Mitwirkung der Bundesregierung an einer je spezifischen Rechtserzeugungsform des Landesrechts vor. Der sehr differenzierten, der einfachen Gesetzgebung weitgehend angeglichenen Legistik des Bundesverfassungsrechts hätte es entsprochen, eine kumulierende Anwendung des Art. 98 B-VG auf Länder-Vereinbarungen, die die Landtage als Gesetzgebungsorgane binden, neben

181) Vgl. den Hinweis bei Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 606, Anm. 10.

182) Siehe Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 607; andeutungsweise, wenn auch nicht dezidiert, Adamovich/Spanner, Handbuch, S. 16.

183) In: Neuerungen, S. 35; ferner in: Rechtsvorschriften zu Umweltschutz und Raumordnung, S. 52.

184) Siehe oben 2.3.3. und unten 4.4.

185) Siehe dazu unten 4.4.

dem Art. 15 a Abs. 2 B-VG durch einen Verweis in dieser Bestimmung zu normieren. Das Schweigen der Bundesverfassung ist daher eher dahingehend zu deuten, daß sich das B-VG bei Länder-Vereinbarungen, auch wenn diese einen die Landesgesetzgebung bindenden (in diesem Sinn gesetzändernden oder Gesetzesergänzenden) Inhalt haben, mit der im Abs. 2 des Art. 15 a B-VG dafür ausdrücklich vorgesehenen Beteiligung der Bundesregierung begnügt.¹⁸⁶⁾ Allenfalls ließe sich noch eine analoge Anwendung des Art. 98 B-VG auf diese Verträge — das hieße: Vorlage des Genehmigungsbeschlusses des Landtages und Recht der Bundesregierung, innerhalb der achtwöchigen Frist einen Einspruch wegen Gefährdung von Bundesinteressen zu erheben, dem der Landtag mit einem Beharrungsbeschluß begegnen kann — rechtfertigen.¹⁸⁷⁾ Eine auf Details des Abschlußverfahrens bezogene Schlußfolgerung aus Art. 98 B-VG ist aber durch die lapidare Formulierung des Art. 15 a Abs. 2 B-VG jedenfalls nicht mehr gedeckt. Sie geriete auch in Widerspruch zu der von Art. 15 a B-VG bewußt hervorgehobenen Verfassungsautonomie der Länder.¹⁸⁸⁾

Im vorliegenden Zusammenhang sind diese Überlegungen deshalb maßgeblich, weil RILL richtig gezeigt hat, daß Art. 98 B-VG schon durch die bei »gesetzändernden und Gesetzesergänzenden« Länder-Vereinbarungen prinzipiell gebotene Genehmigung des Landtages »unterlaufen« wird (ohne daß aber seinem weiteren Schluß, daß eben deshalb aus Art. 98 B-VG folge, daß diese Genehmigung in formeller Gesetzesform erfolgen müsse, zuzustimmen ist). Damit wird das auf Art. 98 B-VG gestützte Argument, solche Vereinbarungen bedürften stets der speziellen Transformation, stark in Frage gestellt. Akzeptiert man darüber hinaus sogar die Möglichkeit einer analogen Anwendung des Art. 98 B-VG auf den Genehmigungsbeschluß,¹⁸⁹⁾ verliert dieses Argument jede Basis.

Anzumerken bleibt, daß ein auf Art. 98 B-VG gestütztes Argument keinesfalls die Bund/Länder-Vereinbarungen direkt betrifft. Denn hier ist die

186) Selbstverständlich besagt das nicht, daß durch eine Länder-Vereinbarung auch spezielle Zustimmungsbefugnisse der Bundesregierung zu Landesgesetzen (wie Art. 15 Abs. 10, Art. 97 Abs. 2 B-VG) »umgangen« werden dürften. Diese Verfassungsbestimmungen haben den Charakter von *leges speciales*, die bestimmte Regelungen der Rechtserzeugungsform »Landesgesetz mit Zustimmung der Bundesregierung« vorbehalten. Sie kommen als unmittelbar verbindlicher Inhalt eines Gliedstaatsvertrages zwischen den Ländern daher überhaupt nicht in Betracht.

187) Rill, in: *Neuerungen*, S. 35, faßt diese Möglichkeit ins Auge, allerdings anscheinend nur, sofern sie landesverfassungsgesetzlich angeordnet ist.

188) Siehe unten 4.4. Auf dieses Argument stützt sich richtig auch der AB zur Novelle des öö. L-VG, 220/1977 BlgLT, 21. GP.

189) Der Struktur nach ist diese Auslegung mit der im folgenden (4.3.5.) erörterten Subsumierbarkeit der bundesstaatlichen Verträge unter die Art. 139, 140 B-VG verwandt. Die dort vorgebrachten Bedenken gelten daher sinngemäß auch hier.

Bundesregierung als Vertragspartner an der parallelen Landes-Rechtserzeugung ja ungleich intensiver beteiligt, als dies Art. 98 B-VG ermöglicht.¹⁹⁰⁾

4.3.5. Die Anrufbarkeit des VfGH

Es bleibt ein weiteres gravierendes Argument gegen die Möglichkeit, durch Verträge zwischen den Gebietskörperschaften unmittelbar Pflichten und Rechte von Privatpersonen zu begründen. Dieses resultiert aus dem Rechtsschutzsystem des B-VG.

Die B-VG-Novelle 1974 hat mit Art. 15 a B-VG eine neue Kompetenz des VfGH verknüpft: Art. 138 a B-VG.¹⁹¹⁾ Danach hat der VfGH auf Antrag einer Bundesregierung oder einer beteiligten Landesregierung festzustellen,

ob eine Vereinbarung im Sinne des Artikels 15 a Absatz 1 vorliegt und ob von einem Land oder dem Bund die aus einer solchen Vereinbarung folgenden Verpflichtungen, soweit es sich nicht um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, erfüllt worden sind.

Soweit es sich um eine Vereinbarung zwischen den Ländern gem. Art. 15 a Abs. 2 B-VG handelt, ist die Anrufbarkeit des VfGH nach Art. 138 a B-VG im Vertrag selbst vorzusehen: Art. 138 a Abs. 2 B-VG.

Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG ist auf der Grundlage des Art. 138 a B-VG demnach nicht nur inhaltlich, sondern vor allem in der Antragslegitimation eng beschränkt. Die Bundesverfassung ist andererseits seit der B-VG-Novelle 1975, BGBl 302, die ein halbes Jahr nach der B-VG-Novelle 1974 in Kraft trat, durch die Idee eines möglichst lückenlosen Systems der Individualbeschwerde gegen hoheitliche Akte des Staates geprägt. (Lediglich die Privatwirtschaftsverwaltung bleibt in diesem System weiterhin ein »weißer Fleck«). Potentiell kann seit dieser Novelle jeder generelle oder individuelle hoheitliche Staatsakt, sofern er nicht von einem letztinstanzlich entscheidenden Gericht herrührt, durch die davon betroffenen Privatpersonen vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts bekämpft werden, generelle Akte (Gesetze,

190) So auch Rill, in: Neuerungen, S. 35.

191) Vgl. dazu auch Öhlinger, ZaöRV 1977, S. 429 ff.; Rill, in: Neuerungen, S. 44 ff.; Rill, in: Rechtsvorschriften zu Umweltschutz und Raumordnung, S. 88 f.

Verordnungen, Staatsverträge) freilich nur subsidiär.¹⁹²⁾ In diesem System sind die Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG nirgends ausdrücklich genannt. Das ist in der Tat ein ernstzunehmendes Indiz dafür, daß nach der Konzeption des B-VG durch solche Vereinbarungen nicht unmittelbar Rechte und Pflichten von Privatpersonen begründet werden dürfen.

Auch in diesem Punkt ist die Rechtslage jedoch nicht mit letzter Eindeutigkeit ausgestattet. ERMACORA¹⁹³⁾ hat erwogen, die Art. 139 und 140 B-VG analog auf Verträge zwischen den Gebietskörperschaften anzuwenden¹⁹⁴⁾ oder aber — über die Brücke des Abs. 3 des Art. 15 a B-VG — diese Vereinbarungen unter den Terminus »Staatsvertrag« im Art. 140 a B-VG zu subsumieren und damit die Anfechtbarkeit durch Gerichte und Privatpersonen herzustellen.¹⁹⁵⁾ Die ausdrückliche Aufnahme einer Bestimmung über die verfassungsgerichtliche Prüfung von Staatsverträgen in das sechste Hauptstück des B-VG über die »Garantien der Verfassung und Verwaltung« (Art. 140 a B-VG) durch die Novelle 1964, BGBl Nr. 59, macht freilich beide Deutungen problematisch. Damit wird nämlich wiederum eine Unschärfe der Begrifflichkeit der Art. 139 bis 140 a B-VG angenommen, die dem Stand der Verfassungsordnung vor dieser Novelle entspricht, als diskutiert wurde, ob Staatsverträge unter die Art. 139 und 140 B-VG subsumierbar sind.¹⁹⁶⁾

Es muß in dieser Situation höchst zweifelhaft erscheinen, ob der VfGH — und nur er kann de constitutione lata diese Interpretationsfrage mit einiger Authentizität klären — eine Individualbeschwerde oder eine Anfechtung durch ein Gericht oder ein sonst dazu legitimes Organ gegen eine Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG in analoger Anwendung der Art. 139, 140 oder 140 a B-VG zuließe. Die bekannte Zurückhaltung des VfGH gegenüber jeder rechtsschöpferischen Interpretation läßt dies eher unwahr-

192) Zur Zulässigkeit des Individualantrages auf Normenkontrolle nunmehr grundsätzlich VfGH 17.3.1977, G 15/76 = ÖZW 1977, S. 55, mit Anmerkung von Funk.

193) JBl 1975, S. 28.

194) Ähnlich Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 62, allerdings (jedoch aus anderen Motiven) beschränkt auf Vereinbarungen zwischen den Ländern. Ebenso, noch zu Art. 107 B-VG, Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 607; unentschieden Adamovich/Spanner, Handbuch, S. 161.

195) Siehe Art. 140 a Abs. 1, 2. Satz, B-VG.

196) Ein gleichartiges Argument kann der Einführung des Begriffes »Ausübung unmittelbarer (verwaltungs)behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt« in den Text des sechsten Hauptstückes des B-VG durch die B-VG-Novelle 1975, BGBl Nr. 302, entnommen werden. Auch daraus ist auf eine exakte Begrifflichkeit in der verfassungsgesetzlichen Umschreibung der vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts anfechtbaren Rechtsakte zu schließen.

scheinlich erscheinen.¹⁹⁷⁾ Tut dies der VfGH aber nicht, so besteht eine empfindliche Lücke im Rechtsschutzsystem, wenn durch eine solche Vereinbarung unmittelbar¹⁹⁸⁾ Rechte und Pflichten von Privatpersonen normiert werden. Daraus den Schluß zu ziehen, daß durch eine solche Vereinbarung Rechte und Pflichten von Privatpersonen nicht unmittelbar¹⁹⁸⁾ gestaltet werden dürfen, ist zwar wiederum nicht logisch zwingend — es kann die mangelnde Anfechtbarkeit auch als rechtspolitisch bedauerliche Ausnahme gedeutet werden —, dieser Schluß bildet aber zweifellos ein gravierendes Gegenargument.

Freilich ist gerade unter diesem Aspekt der potentielle Adressatenkreis einer Vereinbarung zwischen den Gebietskörperschaften zu differenzieren.¹⁹⁹⁾ Dieses Argument trifft nämlich die Verpflichtung von Privatpersonen, nicht auch von Organwaltern. Gerade auf dem Gebiet der komplexen Materien »Umweltschutz« und »Raumordnung« finden sich aber zahlreiche Normen, deren Adressaten ausschließlich und primär — nicht nur, wie stets, sekundär²⁰⁰⁾ — staatliche Organe sind.²⁰¹⁾ Die Lehre hat diese Eigenheit dieser Rechtsgebiete unter dem Aspekt des Zielprogramms gesehen, das sich von der typischen Rechtsstruktur des Konditionalprogramms — »immer wenn..., dann...« — qualitativ unterscheidet.²⁰²⁾ Ziele stehen nun hinter jeder Rechtsnorm, sie werden vom Recht typischerweise aber nur indirekt verfolgt, indem an gewisse, von der Zielsetzung her gewünschte oder (meist) verpönte Handlungen Rechtsfol-

197) Dagegen hat sich das Bundesdeutsche BVerfG nicht gescheut, Art. 100 Abs. 1 GG (Prüfung von Gesetzen auf Antrag eines Gerichtes) trotz des dort verwendeten Terminus »Gesetz« auch auf einen nicht in Gesetzesform ergehenden Genehmigungsbeschluß eines Gliedstaatsvertrages anzuwenden: BVerfG 7.5.1974, 2 BvL 17/73.

198) »Unmittelbar« meint hier: ohne Transformation. Ob eine ohne Transformation Rechte und Pflichten von Privatpersonen begründende Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG auch »unmittelbar« die Rechte und Pflichten einer Person im Sinne der Art. 139, 140 B-VG verletzt, wäre eine andere Frage.

199) Auch Rill, Gliedstaatsverträge, passim, nimmt eine solche Scheidung vor, allerdings auf einer anderen theoretischen Grundlage, indem er nämlich bestimmte an Organwalter adressierte Vertragsregelungen als nicht transformationsbedürftig ansieht (siehe oben Anm. 144). Vgl. auch schon Öhlinger, ZaöRV 1977, S.431. Siehe ferner unten bei Anm. 246 bis 250.

200) Im Sinne der Unterscheidung von primären, an die Allgemeinheit adressierten, und sekundären, an den staatlichen Sanktionsapparat adressierten Rechtsnormen; vgl. dazu Strömholm, Allgemeine Rechtslehre, 1976, S. 51; E.A. Kramer, Zum Problem der rechtlichen Motivation, ÖJZ 1970, S. 564.

201) S. Evers, BerRFuRPL 1973/2, S. 6.

202) Oberndorfer, Strukturprobleme des Raumordnungsrechtes, Die Verwaltung 5 (1972), S. 257 ff.; N. Wimmer, Strategie für ein umweltfreundliches Recht in Österreich, JBl 1972, S. 556 ff.; Öhlinger, Der verwaltungsrechtliche Vertrag, S. 15 ff.

gen geknüpft werden. Die Normierung direkter und im Sinne der klassischen Rechtsstruktur unsanktionierter Zielsetzungen kann dagegen sinnvollerweise nur gegenüber staatlichen Organen erfolgen und das diesen Zielsetzungen konforme Verhalten von Privatpersonen nur durch den Einbau konditional formulierter Vorschriften gesteuert werden.²⁰³⁾²⁰⁴⁾

Soweit sich Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG mit bloßen Zielprogrammen bescheiden, deren Adressaten ausschließlich staatliche Organe sind — wie dies gerade auf den Gebieten des Umweltschutzes und der Raumordnung unvermeidbar ist —, erweist sich ihre mangelnde Transformationsbedürftigkeit unter dem Aspekt des Individualrechtsschutzes unbedenklich. Dieses Problem stellt sich erst beim Einbau konditional formulierter Vorschriften, die Sanktionen (positiver oder negativer Art) an das Verhalten von Privatpersonen knüpfen. Es ist also die Transformationsfrage unter dem Argument der mangelnden Anfechtbarkeit innerbundesstaatlicher Verträge durch Privatpersonen zu differenzieren nach Vorschriften in solchen Vereinbarungen, die primär Privatpersonen betreffen und nach Vorschriften, die primär an Organwalter adressiert sind.²⁰⁵⁾

4.3.6. Das Problem der unmittelbaren Anwendbarkeit von Vertragsnormen

Gegen die globale Übernahme völkerrechtlicher Verträge in das staatliche Recht im Sinne der »generellen Transformation« wurden rechtspolitische Einwände vorgebracht, die schließlich in die B-VG-Novelle 1964 über die Staatsverträge mündeten. Völkerrechtliche Verträge sind in einer Sprache abgefaßt, die nicht die österreichische Rechtssprache ist; sie können aus Rücksicht auf die Vertragspartner — speziell, wenn es sich um multilaterale Abkommen handelt — nicht auf die im Abschlußzeitpunkt innerstaatlich

203) Das Ziel des Strafrechtes, im Sinne der General- wie der Spezialprävention Verbrechen zu verhindern, wird nicht durch eine gesetzliche Bestimmung, die dieses Ziel formuliert, erreicht bzw. angestrebt, sondern nur indirekt durch Vorschriften, die an ein verpöntes Verhalten schmerzhaft Konsequenzen knüpfen. In der Raumordnung und im Umweltschutz muß sich der Gesetzgeber beim derzeitigen Stand vielfach mit entsprechenden Zielvorgaben an die Verwaltung begnügen.

204) Vgl. auch Evers, Materielle Grundsätze der Raumordnung, Informationen für Orts-, Regional- und Landesplanung. Dokumentations- und Informationsstelle für Planungsfragen, Institut für Orts-, Regional- und Landesplanung der ETH Zürich DISP Nr. 39, S. 5 (S. 10).

205) Selbstverständlich kommt es dabei auf den Inhalt, nicht auf die rechtstechnisch-legistische Formulierung an. Im Konkreten mag die Abgrenzung oft schwierig sein, vor allem in Hinblick auf mögliche Reflexwirkungen auf Privatpersonen. Hier ist aber auf die bereits ziemlich verbreitete Rechtsfigur der »inneren Gesetzgebung« hinzuweisen, bei der sich die gleiche Problematik (Bindung nur von Organwaltern, nicht auch von Privatpersonen) stellt, so daß bereits einige Erfahrung über die Praktikabilität dieser Abgrenzung vorliegen müßte.

geltende Rechtslage zugeschnitten sein; sie müssen aus Gründen des zwischenstaatlichen Kompromisses oft vage und mehrdeutig bleiben. Ihre pauschale Übernahme in das staatliche Recht gemäß dem Adoptionsprinzip (»generelle Transformation«) bringt eine erhebliche Rechtsunsicherheit mit sich und stellt die Vollziehung häufig vor schwierige Interpretationsfragen.²⁰⁶⁾ Die völkerrechtliche Lehre hat zur Bewältigung dieser Probleme den Begriff der unmittelbaren Anwendbarkeit (self-executing treaty) geprägt, der über die Übernahme der Verträge in das staatliche Rechtssystem im Sinne von Transformation oder Adoption hinaus zusätzliche Kriterien an einen Vertrag — die ausschließlich dem innerstaatlichen Recht, in Österreich speziell dem Art. 18 B-VG zu entnehmen sind — als Voraussetzung seiner Anwendung durch staatliche Organe (Gerichte und Verwaltungsbehörden) stellt.²⁰⁷⁾ Der Begriff des self-executing treaty (unmittelbare Anwendbarkeit) ist von dem der Transformation streng auseinanderzuhalten. Prinzipiell handelt es sich hier um ein Interpretationsproblem, das freilich meist sehr unterschiedliche Lösungen ermöglicht. Die B-VG-Novelle 1964 hat daher die Möglichkeit einer authentischen Interpretation durch den Nationalrat bzw. bei nicht-genehmigungspflichtigen Staatsverträgen durch das abschließende Organ geschaffen: den Erfüllungsvorbehalt (Art. 50 Abs. 2, 65 Abs. 1 und 66 Abs. 2 B-VG), häufig auch als »spezielle Transformation« bezeichnet.²⁰⁸⁾ Dieser Vorbehalt gibt die Möglichkeit, authentisch die mangelnde Anwendbarkeit eines Staatsvertrages durch Gerichte und Verwaltungsorgane und die Verpflichtung des Gesetz- oder Verordnungsgebers zur Erlassung entsprechender Durchführungsvorschriften festzustellen. Diese Problematik völkerrechtlicher Verträge stellt sich bei Verträgen zwischen den Gebietskörperschaften keineswegs in vergleichbarem Maße.²⁰⁹⁾ Die formale Einheitlichkeit der verschiedenen Teilrechtsordnungen speziell des hochgradig zentralisierten österreichischen Bundesstaates ist so groß, daß hier die Figur des Vertrages zwischen den Trägern dieser Teilrechtsord-

206) Walter, Die Neuregelung der Transformation völkerrechtlicher Verträge in das österreichische Recht, ÖJZ 1964, S. 449 ff. (451); Klecatsky, Die Bundesverfassungsnovelle vom 4. März 1964 über die Staatsverträge, JBl 1964, S. 349 ff. (356); Khol, Verfassungsrechtliche Marginalien zur Ratifikation der europäischen Sozialcharta, VersRdSch 1969, S. 379 ff. (S. 382). Differenziert Miehsler, Alfred Verdross' Theorie des gemäßigten Monismus und das Bundesverfassungsgesetz vom 4. März 1964, BGBl Nr. 59, JBl 1965, S. 566 ff. (S. 571 f.)

207) Dazu ausführlich Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 133 m.w.N.; ferner Verdross/Simma, Völkerrecht, S. 440 ff.

208) Siehe dazu ausführlich Öhlinger, Der völkerrechtliche Vertrag, S. 143 ff.

209) Richtig die Erläuterungen zur RV betreffend die Novelle zur Tiroler Landesordnung LGBl 1976, Nr. 89.

nungen einer der Gesetzgebung gleichwertigen Legistik keine besonderen Hindernisse in den Weg legt. Das »ungehemmte Einströmen« solchen im Wege der Vereinbarung zwischen den Gebietskörperschaften erzeugten Rechtes im Sinne einer »generellen Transformation« gefährdet daher nicht die Rechtssicherheit innerhalb der Rechtsordnungen der beteiligten Gebietskörperschaften in jener Weise, wie dies der generellen Transformation völkerrechtlicher Verträge mit einiger Berechtigung vorgeworfen wurde. Damit findet nicht nur das Fehlen einer dem Art. 50 Abs. 2 B-VG etc vergleichbaren Regelung eine plausible Erklärung (und es kann in diesem Fehlen nicht ein zusätzliches Argument gegen die »generelle Transformierbarkeit« der Art. 15 a B-VG-Vereinbarungen gesehen werden), sondern es entfallen auch die rechtspolitischen Bedenken gegen eine unmittelbar für Organe und Privatpersonen verbindliche Rechtserzeugung in der Form solcher Vereinbarungen.

Selbstverständlich schließt das nicht aus, daß eine Vereinbarung selbst ihre Ausführung durch spezielle Gesetze oder Verordnungen explizit oder sinngemäß vorsieht.²¹⁰⁾ Das mag sogar in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle zweckmäßig sein.²¹¹⁾ Solche Vertragsbestimmungen wären gesetzlichen Programmbestimmungen vergleichbar²¹²⁾ und hätten hier, wo es oft nur um die Koordination zweier relativ selbständiger Teilrechtsordnungen geht, zweifellos eine größere Berechtigung als Programmbestimmungen innerhalb der gesetzlichen Rechtsordnung eines Teilstaates. Die einheitliche Legistik der hier in Betracht kommenden Vertragsparteien ermöglicht gleichzeitig eine deutliche Kennzeichnung und Differenzierung zwischen self-executing und non-self-executing Regelungen einer Vereinbarung und dispensiert damit von den schwierigen, die Rechtssicherheit belastenden Interpretationsproblemen, die diese Unterscheidung in Bezug auf völkerrechtliche Verträge im innerstaatlichen Bereich aufwirft.

210) Im Sinne der im Völkerrecht entwickelten Terminologie wäre dies ein Fall eines non-self-executing treaty.

211) Siehe den illustrativen Katalog im AB zur Novelle des ö. L-VG, 220/1977 BlgLT, 21. GP (s. auch unten Anm. 232). Als konkrete Beispiele vgl. den Entwurf einer Vereinbarung über Angelegenheiten der Behindertenhilfe (Oktober 1977), VST-217/11—1977 (Art. 2), den Entwurf einer Vereinbarung über den höchstzulässigen Schwefelgehalt im Heizöl vom 26.9.1977, VST-211/27—1977 (Art. 1).

212) Vgl. dazu auch Rill, Gliedstaatsverträge, S. 441.

4.3.7. Vorläufiges Ergebnis

Die verfassungsdogmatische Analyse der Möglichkeit, durch Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG unmittelbar geltendes — im Sinne von: keiner Transformation in eine Rechtssatzform des jeweils in Betracht kommenden Bundes- und/oder Landesrechts bedürftigen — Recht zu erzeugen, hat einerseits die Systemkonformität dieser Möglichkeit gezeigt,²¹³⁾ andererseits aber auf dem Boden der Materialien und des Wortlauts des B-VG gewichtige, im letzten freilich nicht zwingende Gegenargumente zu Tage gebracht.²¹⁴⁾ Bevor diese vorläufige Bilanz mit der Zielsetzung des Art. 15 a B-VG konfrontiert wird, ist noch auf die Verfassungslage der Länder einzugehen.

4.4. Die Transformationsfrage auf der Ebene des Landesverfassungsrechts

Eine selbständige Analyse des Verfassungsrechts der Länder ist deshalb notwendig, weil Art. 15 a B-VG in ungewöhnlich weitem Maß die Verfassungsautonomie der Länder respektiert hat. Eine Interpretation hat diese ungewohnte Selbstbeschränkung des Bundes-Verfassungsgesetzes zu beachten und im Zweifel von der Autonomie der Landesverfassungsgesetzgebung auszugehen. Lediglich Strukturprinzipien oder systematische Zusammenhänge des B-VG können eine Bindung der das Programm des Art. 15 a B-VG durchführenden Landesverfassungsgesetzgebung bewirken.

Unter den systematischen Erwägungen, die gegen die Zulässigkeit einer unmittelbaren Geltung von Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG für Privatpersonen sprechen, trifft jenes der mangelnden Anrufbarkeit des VfGH durch Gerichte und Privatpersonen auch die Landesseite, und zwar sowohl bezüglich der Bund/Länder-Vereinbarungen als auch der Vereinbarungen der Länder untereinander. Nur auf Vereinbarungen der Länder untereinander bezieht sich das aus Art. 98 B-VG abgeleitete Argument. Das von RILL geltend gemachte strikte Trennungsprinzip der Kompetenzverteilung des B-VG trifft dagegen nur Bund/Länder-Vereinbarungen. Doch läßt auch RILL²¹⁵⁾ hier auf Landesseite eine »generelle Transformation« zu, die nach

213) Siehe oben 4.3.1. und 4.3.6.

214) Siehe oben 4.3.3. bis 4.3.5.

215) In: Neuerungen, S. 42 f.; anders, wenn auch nicht apodiktisch, Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 62.

seiner Sicht allerdings nur jene Vertragsbestimmungen erfaßt, die Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes betreffen.²¹⁶⁾ Der Bundeskompetenz zuzurechnende Vertragsbestandteile wären in dieser Deutung aus der Sicht des Landes entweder als »Nicht-Recht« oder als — gesetzwidrig? — im LGBI kundgemachtes Bundesrecht zu qualifizieren.²¹⁷⁾ Nicht alle Länder haben bislang²¹⁸⁾ korrespondierende verfassungsgesetzliche Bestimmungen zu Art. 15 a B-VG getroffen. In diesem Fall besteht eine extrem lückenhafte Regelung auf der entsprechenden Landesseite. Es muß als in höchstem Maße fraglich angesehen werden, ob diese Lücke durch die auf die Landesseite (mit-)bezogenen Aussagen des B-VG in einer Weise geschlossen wird, daß zumindest eine prinzipielle Ermächtigung der Organe des betreffenden Landes zum Abschluß von hoheitlichen Vereinbarungen mit anderen Ländern oder/und mit dem Bund angenommen werden kann.²¹⁹⁾ (Die mit dem Abschluß einer solchen Vereinbarung verbundenen Rechtsfragen wären dann im Detail durch Analogie zu klären²²⁰⁾). Gerade weil die B-VG-Novelle 1974 in diesem Punkt die Verfassungsautonomie der Länder so deutlich herausgestrichen hat,²²¹⁾ ist der Schluß berechtigt, daß die Unterlassung entsprechender landesverfassungsgesetzlicher Regelungen nicht durch die bezüglich der Landesseite äußerst kargen Aussagen des Art. 15 a B-VG ersetzt werden kann. Diese wenigen Aussagen lassen vielmehr auch folgende Deutung zu: der erste Satz im Art. 15 a Abs. 1 B-VG bildet eine Ermächtigung des Bundes, mit den Ländern — soweit diese ihrerseits eine entsprechende verfassungsgesetzliche Ermächtigung vorsehen — hoheitliche Vereinbarungen abzuschließen; Art. 15 a Abs. 2 B-VG legt lediglich eine Verpflichtung der Länder fest, sofern diese hoheitliche Vereinbarungen untereinander abschließen, setzt aber eine entsprechende — landesverfassungsgesetzlich zu artikulierende — Ermächtigung voraus; alle übrigen auf die Landesseite be-

216) Konsequenterweise müßte diese Deutung auch für die Bundesseite möglich sein.

217) Das belegt sehr deutlich die theoretische Schwäche der Annahme eines strikten kompetenzrechtlichen Trennungsprinzips für Bund/Länder-Vereinbarungen.

218) Stand: März 1978

219) So aber beispielsweise der AB zur Novelle des oö. L-VG, 220/177 BlgLT, 21. GP; RV einer Novelle zum Sbg. L-VG, 320 BlgLT, 7. GP; ferner auch Strassmann (oben Anm. 169 a), S. 45.

220) Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 606 f., nimmt zur Rechtslage nach dem ehemaligen Art. 107 B-VG eine analoge Anwendung der bundesverfassungsgesetzlichen Bestimmungen über Staatsverträge sowie subsidiär des Völkerrechts an.

221) Deshalb ist auch der Rückgriff auf die Rechtslage vor dieser Novelle (Art. 107 B-VG, siehe dazu Walter, Bundesverfassungsrecht S. 607; Rill, Gliedstaatsverträge, S. 244 ff.) nicht mehr ohne weiteres möglich!

ziehbaren Aussagen des Art. 15 a und des Art. 138 a B-VG setzen schon ihrem Wortlaut nach eine Ermächtigung der Länder zum Abschluß hoheitlicher Vereinbarungen nur voraus und besagen nicht das geringste über die Weise, in der diese Ermächtigung auszusprechen ist. Die Unterlassung einer entsprechenden landesverfassungsgesetzlichen Ermächtigung ist korrespondierend als Verzicht des Landes auf die Möglichkeit, hoheitliche Verträge mit dem Bund oder mit anderen Ländern abzuschließen, zu deuten — ein Verzicht, den die Verfassungsautonomie des Landes rechtlich deckt.

Zieht man diese Schlüsse aus den Neuerungen des Art. 15 a B-VG nicht, sondern deutet man — in Übereinstimmung mit der vorangehenden Verfassungslage²²²⁾ — Art. 15 a B-VG als unmittelbar anwendbare Ermächtigung auch der Länder, mit dem Bund oder untereinander hoheitliche Vereinbarungen abzuschließen, so ist allerdings — wie schon gezeigt^{222a)} — eine strikte Unterscheidung zwischen einer durch den Abschluß bewirkten Verbindlichkeit des Landes als Rechtsträger und der Verbindlichkeit im internen Landesrecht zu treffen. Letztere kann, jedenfalls soweit der Inhalt der Vereinbarung Gegenstände der Gesetzgebung betrifft, nur durch eine Transformation in ein formelles Landesgesetz begründet werden. Diese Differenzierung muß dagegen nicht auch auf Verwaltungsabkommen erstreckt werden, die freilich jeweils einer hinreichend bestimmten — durch den Landtag geschaffenen — gesetzlichen Grundlage bedürfen.

Es wurde allerdings bereits gezeigt, daß sich eine dem Gehalt des Art. 15 a Abs. 1, 2. und 3. Satz, B-VG vergleichbare Regelung der innerbundesstaatlichen Verträge auf jeden Fall empfiehlt. Im folgenden werden die bereits ergangenen landes(verfassungs)gesetzlichen Regelungen im Hinblick auf ihre Aussagen zur Transformationsproblematik untersucht.

4.4.1. **Burgenland**

Im Burgenland sind bislang²¹⁸⁾ keine Ausführungsregelungen zu Art. 15 a B-VG erlassen worden.

222) Siehe aber die voranstehende Anmerkung!

222a) Siehe oben 2.3.3.

4.4.2. Kärnten

Die Regelung des Art. 57 L-VG LGBl Nr. 190/1974 idF der Novelle vom 19. Dezember 1974 LGBl Nr. 38/75 lautet:

- (1) Gesetzesergänzende oder gesetzesändernde Vereinbarungen des Landes mit anderen Bundesländern sowie Vereinbarungen, deren Inhalt auf die Erlassung oder Änderung von Landesgesetzen hinzielt, bedürfen der Zustimmung des Landtages. Wird durch eine Vereinbarung Landesverfassungsrecht geändert oder ergänzt, so gelten die Bestimmungen des Art. 26 Abs. 2²²³⁾ sinngemäß.
- (2) Vereinbarungen des Landes mit dem Bund, deren Inhalt auf die Erlassung oder Änderung von Landesgesetzen hinzielt, bedürfen der Zustimmung des Landtages.
- (3) Vereinbarungen des Landes mit dem Bund oder anderen Bundesländern, die nicht unter die Bestimmungen der Abs. 1 und 2 fallen, sind dem Landtag zur Kenntnis zu bringen.
- (4) Auf Vereinbarungen im Sinne des Abs. 2 sind die Grundsätze des völkerrechtlichen Vertragsrechtes anzuwenden. Das gleiche gilt auch für Vereinbarungen im Sinne des Abs. 1, soweit nicht durch übereinstimmende Verfassungsgesetze der betreffenden Länder anderes bestimmt ist. Für Vereinbarungen im Sinne der Abs. 1 bis 3 gelten die Bestimmungen des Art. 33 Abs. 2 und 3 sinngemäß.²²⁴⁾

Abs. 1 kopiert im Zusammenhang mit Abs. 4, letzter Satz, deutlich das System des B-VG über Staatsverträge mit Ausnahme des dort vorgesehenen Instituts des Erfüllungsvorbehaltes.²²⁵⁾ Damit gilt für Vereinbarungen mit anderen Ländern das Adoptionsprinzip (Grundsatz der »generellen Transformation«): die Vereinbarung wird als solche Bestandteil der Kärntner Rechtsordnung. Eine weitere Ausführung durch den Gesetzgeber ist nur dort erforderlich, wo die Vereinbarung nicht unmittelbar anwendbar (self-executing) ist, sondern — in den verba legalia — ihrem Inhalt nach auf Erlassung oder Änderung eines Landesgesetzes abstellt.²²⁶⁾

Der in Ausführung des Art. 15 a B-VG neugefaßte Abs. 2 des Art. 57 L-VG kennt dagegen offensichtlich nur den Typus einer Vereinbarung zwischen

223) Zweidrittel-Mehrheit der Stimmen im Landtag sowie ausdrückliche Bezeichnung als Verfassungsregelung.

224) Kundmachung und daran geknüpfter Beginn der verbindlichen Kraft.

225) Zur Rechtfertigung des Verzichts auf das Institut des Erfüllungsvorbehaltes siehe oben S. 72.

226) Als bundesverfassungswidrig qualifiziert Rill, in: Neuerungen, S. 41, diese Regelung, als bundesverfassungskonform qualifizieren sie dagegen Rill/Schäffer, Rechtsnormen, S. 62 (siehe auch oben bei Anm. 180).

dem Land und dem Bund, der von vornherein keine unmittelbare Verbindlichkeit für die »Rechtsunterworfenen« beansprucht. Selbst eine ihrer textlichen Gestaltung nach zur unmittelbaren Anwendung geeignete (»self-executing«) Vereinbarung wäre demnach in Kärnten unbeschadet der erforderlichen Genehmigung des Landtages durch ein formelles Landesgesetz (das sich natürlich auf ein »Mantelgesetz« reduzieren läßt) auszuführen. Dem liegt offenbar die Auffassung von einer absoluten Transformationsbedürftigkeit — Transformation hier im Sinne von »spezieller Transformation« — aller Vereinbarungen, die der Genehmigung des Landtages bedürfen, zugrunde. Diese Auffassung wird allerdings nicht auch auf bloße Verwaltungsvereinbarungen erstreckt.

4.4.3. Niederösterreich

In Niederösterreich wurde bislang keine verfassungsgesetzliche Regelung über die innerbundsstaatlichen Verträge erlassen, wohl aber in das Gesetz über das Landesgesetzblatt die Verpflichtung zur Kundmachung von Vereinbarungen mit dem Bund (§ 3 Abs. 1 lit. b) und mit anderen Ländern (§ 3 Abs. 1 lit. c) aufgenommen. Dem liegt offensichtlich die — wie gezeigt: problematische — Auffassung zugrunde, daß Art. 15 a B-VG auch von den Ländern unmittelbar in Anspruch genommen werden darf. Damit wird mittelbar auch das dem Art. 15 a B-VG zugrundeliegende Transformationskonzept mit all seinen Unklarheiten und offenen Fragen für den Landesbereich rezipiert.²²⁷⁾

4.4.4. Oberösterreich

In Oberösterreich ist — in einer die Rechtsübersicht nicht sehr fördernden Weise — das Recht der innerbundesstaatlichen Verträge in einem gesonderten Landesverfassungsgesetz²²⁸⁾ außerhalb des L-VG 1971²²⁹⁾ geregelt. Es lautet:

§ 1 (1) Das Land Oberösterreich kann — allein oder zusammen mit anderen Ländern — Vereinbarungen mit dem Bund über Angelegenheiten des jeweiligen Wirkungsbereiches abschließen.

227) Ebenso — allerdings auf dem Hintergrund einer anderen Interpretation des Art. 15 a B-VG — Rill, in: Rechtsvorschriften zu Umweltschutz und Raumordnung, S. 53.

228) LVG vom 8. Juli 1977, LGBl Nr. 42, über die Vereinbarungen des Landes Oberösterreich mit anderen Ländern und mit dem Bund.

229) O.ö. Landes-Verfassungsgesetz 1971, LGBl. Nr. 34.

(2) Das Land Oberösterreich kann mit anderen Ländern Vereinbarungen über Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder abschließen. Solche Vereinbarungen sind unverzüglich der Bundesregierung zur Kenntnis zu bringen.

§ 2 (1) Der Abschluß von Vereinbarungen nach § 1 namens des Landes obliegt dem Landeshauptmann.

(2) Vereinbarungen, die auch den Landtag binden sollen, dürfen nur mit Genehmigung des Landtages abgeschlossen werden und sind unter Berufung auf den Genehmigungsbeschluß des Landtages im Landesgesetzblatt zu verlautbaren. Auf Genehmigungsbeschlüsse des Landtages ist, wenn die Vereinbarung auf eine Bindung im Bereich der Landesverfassungsgesetzgebung gerichtet ist, Art. 24 Abs. 2 des O.ö. Landes-Verfassungsgesetzes 1971, LGBl. Nr. 34, sinngemäß anzuwenden.²³⁰⁾

§ 3 Die Grundsätze des völkerrechtlichen Vertragsrechtes sind auf Vereinbarungen im Sinne des § 1 Abs. 1 anzuwenden. Das gleiche gilt auch für Vereinbarungen im Sinne des § 1 Abs. 2, soweit nicht durch übereinstimmende Verfassungsgesetze der betreffenden Länder anderes bestimmt ist.

Anders als in Kärnten besteht hier in dem im vorliegenden Zusammenhang relevanten Punkt eine einheitliche Regelung für Vereinbarungen mit dem Bund und Vereinbarungen mit anderen Ländern (§ 2 Abs. 2). Sie ist dem auf Bund/Länder-Vereinbarungen bezogenen Art. 15 a Abs. 1 B-VG deutlich nachgebildet und präzisiert diese in der Frage der Transformationsbedürftigkeit, wie gezeigt, mehrdeutige Regelung nicht. Nach den Materialien²³¹⁾ ist die Frage der Transformationsbedürftigkeit im Hinblick auf die literarischen Meinungsdivergenzen bewußt offen gelassen worden. Die Möglichkeit einer »generellen Transformation« wird dabei »jedenfalls« für Vereinbarungen der Länder untereinander über Gegenstände der Vollziehung als zulässig angenommen, ebenso für Vereinbarungen, die die Rechtssphäre von Privatpersonen nicht direkt betreffen.²³²⁾ Damit werden indirekt einzelne Argumente gegen die »generelle Transformierbarkeit« von innerbundesstaatlichen Verträgen als gewichtig anerkannt, die Landesverfassung aber nicht darauf festgelegt und das Ergebnis der theoretischen Auseinandersetzung abgewartet.^{232a)}

230) Art. 24 Abs. 2 L-VG 1971 normiert das übliche Quorum und Quot für landesverfassungsgesetzliche Regelungen.

231) Bericht des Ausschusses für Verfassung und Verwaltung 220/1977, BlgLT, 21. GP.

232) Diese Kategorie von Verträgen wird im Ausschlußbericht demonstrativ umschrieben: Verwendungszusagen, zu einem bestimmten Gegenstand Regierungsvorlagen in den Landtag einzubringen, oder Schaffung gemeinsamer Beratungsorgane der Länder.

232a) In gleicher Weise »neutral« (in Bezug auf die Transformationsproblematik) ist die Regelung über die Kundmachung im § 2 Abs. 1 lit. f und g sowie Abs. 2 lit. c und d des o.ö. Verlautbarungsgesetzes 1977, LGBl Nr. 45.

4.4.5. Salzburg

Art. 50 des Landes-Verfassungsgesetzes 1945²³³⁾ idF der Novelle LGBl 1975, Nr. 71, lautet:

- (1) Das Land Salzburg kann durch die Landesregierung Vereinbarungen mit dem Bund über Angelegenheiten des jeweiligen Wirkungsbereiches sowie Vereinbarungen mit anderen Ländern über Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes treffen. Solche Vereinbarungen werden für das Land durch den Landeshauptmann abgeschlossen. Vereinbarungen, die auch den Landtag binden sollen, dürfen nur mit **Genehmigung** des Landtages geschlossen werden, wobei Art. 19 sinngemäß anzuwenden ist.²³⁴⁾
- (2) Vom Landtag genehmigte Vereinbarungen sind im Landesgesetzblatt zu verlautbaren.

Auch diese Regelung lehnt sich eng an Art. 15 a B-VG an und bringt zur Transformationsproblematik nichts Neues. Die Erläuterungen der RV²³⁵⁾ führen einige der zuvor dargestellten Argumente dafür an, daß es weiterer Rechtssetzungsakte bedürfe, um Vereinbarungen mit dem Bund oder mit anderen Ländern »in das Bundes- respektive Landesrecht umzusetzen«, nämlich die mangelnde inhaltliche Prüfbarkeit durch den VfGH und die bundesverfassungsgesetzlich nicht vorgesehene Mitwirkung des Landtages. Dennoch wird aber »im Einklang mit der bundesverfassungsgesetzlichen Bestimmung eine zwingende Aussage« zu dieser Problematik bewußt vermieden, um den Verfassungstext »einem allfälligen anderen Verständnis zugänglich« zu machen.

Bemerkenswert ist allerdings auch, daß die gleichzeitig ergangene Novelle zum Gesetz über das Landesgesetzblatt (LGBl 1977, Nr. 72) in dem neugefaßten § 2 dieses Gesetzes lediglich eine Verpflichtung zur Verlautbarung jener Vereinbarungen vorsieht, die vom Landtag genehmigt wurden (Abs. 1 lit. b). Dies wird eben damit begründet, daß Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG »nicht unmittelbar« anwendbar seien und deshalb eine Kundmachung überhaupt nur zur Information erforderlich sei. Auch das ist aber nur ein Beleg über die Meinung der Gesetzesredaktoren, die keinen norma-

233) LGBl Nr. 1/1947 (zum Titel s. Z. 1 der Novelle LGBl Nr. 71/1975).

234) Art. 19 L-VG regelt Quorum und Quot für Beschlüsse des Landtages (in der Regel Anwesenheit von mehr als der Hälfte (!) und absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen, bei verfassungsrechtlichen Regelungen sowie der GeO des Landtages Anwesenheit von wenigstens der Hälfte und Mehrheit von wenigstens zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen); er ordnet ferner (seit der Novelle 1975 [s. Anm. 233]) eine Bezeichnungspflicht für Verfassungsregelungen an.

235) 320 BlgLT, 7. GP.

tiven Gehalt hat. Das Fehlen einer gesetzlichen Verpflichtung zur Kundmachung von Verwaltungsvereinbarungen läßt nicht einmal einen zwingenden Schluß auf die Transformationsbedürftigkeit dieser Vertragskategorie zu. Werden solche Verwaltungsvereinbarungen mit einem Privatpersonen oder nachgeordnete Verwaltungsorgane unmittelbar verpflichtenden Inhalt abgeschlossen, so sind sie nur — analog wie solche Verordnungen, bezüglich deren Kundmachung nähere gesetzliche Vorschriften fehlen²³⁶⁾ — in einer Weise zu publizieren, die dem jeweiligen Adressatenkreis die nötige Kenntnis zu verschaffen vermag. Dafür kommt in erster Linie das LGBl selbst in Betracht. § 2 Abs. 2 lit. c des Gesetzes über das Landesgesetzblatt erlaubt dies auch ausdrücklich.²³⁷⁾

4.4.6. Steiermark

Art. 7 a des Landes-Verfassungsgesetzes 1960, LGBl Nr. 1, idF der Novelle LGBl 1976, Nr. 26, lautet in den hier relevanten Teilen²³⁸⁾:

- (3) Der Abschluß von Vereinbarungen nach Abs. 1 und 2 obliegt namens des Landes dem Landeshauptmann. Vereinbarungen, die den Landtag binden sollen, dürfen nur mit Genehmigung des Landtages abgeschlossen werden; sie sind im Landesgesetzblatt unter Berufung auf den Genehmigungsbeschluß des Landtages zu verlautbaren. Vereinbarungen, die nicht vom Landtag zu genehmigen sind, dürfen nur mit Genehmigung der Landesregierung abgeschlossen werden und sind dem Landtag zur Kenntnis zu bringen.
- (4) Auf Beschlüsse des Landtages nach Abs. 3 ist, wenn die Vereinbarung auf eine Änderung oder Ergänzung des Landesverfassungsrechtes hinzielt, § 20 Abs. 2 erster Satz²³⁹⁾ sinngemäß anzuwenden. Im Genehmigungsbeschluß des Landtages sind solche Vereinbarungen oder solche in Vereinbarungen enthaltene Bestimmungen ausdrücklich als 'verfassungsändernd' zu bezeichnen.

Diese Regelung deckt sich in ihren für die Transformationsproblematik relevanten Punkten mit Art. 15 a Abs. 1 B-VG.

236) Siehe dazu Walter, Bundesverfassungsrecht, S. 422, m.w.N.

237) Nach dieser Bestimmung »können... andere als die in Abs. 1 lit. b genannten Vereinbarungen des Landes mit dem Bund oder mit anderen Ländern... im Landesgesetzblatt verlautbart werden.«

238) § 7a Abs. 1 und Abs. 2 L-VG entsprechen dem Art. 15 Abs. 1, 1. Satz, und Abs. 2 B-VG, § 7 a Abs. 5 wiederholt den Art. 15 a Abs. 3 B-VG.

239) Quorum und Quot für Landesverfassungsgesetze (gleich dem Art. 44 Abs. 1 B-VG).

4.4.7. Tirol

Der Tiroler Landesordnung 1953, LGBl Nr. 24, wurde durch die Novelle LGBl 1976, Nr. 89 folgender Art. 26 b eingefügt:

- (1) Das Land kann mit anderen Ländern oder mit dem Bund Vereinbarungen über Angelegenheiten seines selbständigen Wirkungsbereiches abschließen.
- (2) Der Abschluß von Vereinbarungen obliegt der Landesregierung. Die Vertretung des Landes beim Abschluß von Vereinbarungen obliegt dem Landeshauptmann.
- (3) Vereinbarungen, deren Inhalt gesetzändernd oder Gesetzesergänzend ist, bedürfen der Genehmigung des Landtages. Wird durch eine solche Vereinbarung Landesverfassungsrecht geändert oder ergänzt, so kann die Genehmigung des Landtages nur mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen erteilt werden. Eine solche Vereinbarung ist im Genehmigungsbeschluß des Landtages ausdrücklich als verfassungsändernd zu bezeichnen.
- (4) Der Landtag kann anläßlich der Genehmigung einer Vereinbarung beschließen, daß die Vereinbarung durch die Erlassung von Gesetzen zu erfüllen ist.
- (5) Die Landesregierung kann anläßlich des Abschlusses einer nicht unter Abs. 3 fallenden Vereinbarung anordnen, daß die Vereinbarung durch Erlassung von Verordnungen zu erfüllen ist.
- (6) Auf Vereinbarungen des Landes mit dem Bund sind die Grundsätze des völkerrechtlichen Vertragsrechtes anzuwenden. Das gleiche gilt für Vereinbarungen des Landes mit anderen Ländern, soweit nicht durch übereinstimmende Verfassungsgesetze der betreffenden Länder anderes bestimmt ist.
- (7) Vereinbarungen im Sinne des Abs. 3 sind vom Landeshauptmann unter Berufung auf den Genehmigungsbeschluß des Landtages im Landesgesetzblatt kundzumachen.
- (8) Vereinbarungen des Landes mit anderen Ländern sind vom Landeshauptmann der Bundesregierung unverzüglich zur Kenntnis zu bringen.

Diese Regelung kopiert das Konzept des B-VG über die Transformation (Adoption) von Staatsverträgen. Sie geht also davon aus, daß Vereinbarungen mit dem Abschluß des Rechtserzeugungsverfahrens Bestandteile der Tiroler Rechtsordnung sind und als solche auch Privatpersonen und staatliche Organe binden, wenn dies ihrem Inhalt nach in Betracht kommt und wenn dies der Landtag oder die abschlußberechtigte Landesregierung nicht durch einen Erfüllungsvorbehalt ausschließt.

Damit wird — wie die Erläuterungen zur RV²⁴⁰) ausdrücklich hervorheben — »die Möglichkeit der generellen Transformation eröffnet.« Diese bewußte Abweichung vom (undeutlichen) Regelungsgehalt des Art.

240) Erläuternde Bemerkungen zum Entwurf eines Landesverfassungsgesetzes, mit dem die Tiroler Landesordnung 1953 geändert wird (hektographiert) S. 14.

15 a B-VG wird von den Erläuterungen mit dem Anspruch auf die hier gegebene Verfassungsautonomie begründet.²⁴¹⁾

4.4.8. Vorarlberg

Bislang²¹⁸⁾ ist in Vorarlberg noch keine Durchführungsregelung zu Art. 15 a B-VG ergangen.

4.4.9. Wien

§ 139 der Wiener Stadtverfassung²⁴²⁾ lautet in der Fassung der Novelle 1976, LG Bl. Nr. 33:

- (1) Das Land Wien kann mit dem Bund Vereinbarungen über Angelegenheiten des jeweiligen Wirkungsbereiches sowie Vereinbarungen mit anderen Ländern über Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes schließen. Vereinbarungen mit anderen Ländern sind der Bundesregierung unverzüglich zur Kenntnis zu bringen. Der Abschluß von Vereinbarungen obliegt seitens des Landes dem Landeshauptmann.
- (2) Vereinbarungen, die auch den Landtag binden sollen, dürfen nur mit Genehmigung des Landtages abgeschlossen werden und sind vom Landeshauptmann im Landesgesetzblatt kundzumachen. Auf die Genehmigungsbeschlüsse des Landtages sind die §§ 119 und 121 sinngemäß anzuwenden.²⁴³⁾
- (3) Der Abschluß anderer als in Abs. 2 bezeichneter Vereinbarungen bedarf der Genehmigung der Landesregierung.

Diese Regelung entspricht wiederum in den für die Transformationsfrage relevanten Bestimmungen dem Art. 15 a Abs. 1 B-VG.

5. Ergebnis

Das Institut der Bund/Länder-Vereinbarung im Sinne des Art. 15 a Abs. 1 B-VG ist als Antwort auf die zunehmenden kompetenzrechtlichen Probleme

241) Bezüglich der nicht-gesetzändernden und nicht-gesetzesergänzenden Vereinbarungen ist auf § 2 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 lit. b des LG über das Landesgesetzblatt und den Boten für Tirol idF LGBl 1976, Nr. 90, zu verweisen.

242) LGBl 1968, Nr. 28.

243) Betrifft Quorum (ein Drittel, bei verfassungsändernden Regelungen die Hälfte) und Quot (absolute Stimmenmehrheit, bei verfassungsändernden Regelungen zwei Drittel der Stimmen) des Landtages!

me im Bereich sog. »komplexer Materien« geschaffen worden. Eine Präzisierung dieses in den Materialien — sieht man von der Zielsetzung ab — nur vage formulierten Konzeptes hat ergeben, daß die Tauglichkeit dieses Instruments zur Bewältigung des gesetzten Ziels eine Variable der Möglichkeit ist, in bestimmten Grenzen kompetenzrechtlich komplexe Regelungen zu treffen.²⁴⁴⁾ Die Effektuierung dieser Möglichkeit setzt wiederum voraus, daß solche Regelungen so gestaltet werden dürfen, daß sie ohne spezielle Transformation durch ein Bundes- oder Landesgesetz bzw. eine entsprechende Verordnung Verbindlichkeit für nachgeordnete staatliche Organe und Privatpersonen erlangen.²⁴⁵⁾

Die Zulässigkeit solcher kompetenzrechtlich komplexer und unmittelbar verbindlicher Regelungen in einer Vereinbarung nach Art. 15 a B-VG läßt sich auf dem Boden des geltenden Bundes-Verfassungsrechts mit Eindeutigkeit weder nachweisen noch widerlegen. Ihre Zulässigkeit kann zwar aus dem Telos des Art. 15 a B-VG heraus begründet werden und hat das zusätzliche Argument für sich, daß solche Vereinbarungen in formeller Hinsicht begrifflich die Kompetenzgrenzen überlagern; diese Interpretation stößt aber auf ein im herrschenden Verfassungsverständnis tief verankertes Grundprinzip der Interpretation der bundesverfassungsgesetzlichen Kompetenzverteilung und findet im Wortlaut des Verfassungstextes nicht jene Bestätigung, der gerade die Modifikation eines so grundlegenden Interpretationsprinzips bedürfte. Bezeichnenderweise ist in der Mehrzahl der literarischen Äußerungen zu Art. 15 a B-VG diese Problematik nicht einmal gesehen und die uneingeschränkte Gültigkeit des kompetenzrechtlichen Trennungsprinzips auch für Vereinbarungen zwischen dem Bund und den Ländern unbezweifelt vorausgesetzt worden.

Die Möglichkeit, durch Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG unmittelbar verbindliches Recht für Privatpersonen und nachgeordnete Staatsorgane zu schaffen, muß sich mit Einwänden auf verschiedenen begrifflichen Ebenen auseinandersetzen. Theoretisch ist diese Möglichkeit ohne weiteres begründbar; Gegenargumente, die sich auf einen vorausgesetzten Vertragsbegriff stützen, lassen sich ohne Schwierigkeiten widerlegen. Auch die Analogie zum völkerrechtlichen Vertrag und eine damit begründbare systematische Einheit der bundesverfassungsgesetzlichen Konzeption der »Staatsverträge« im weiteren — völkerrechtliche und innerbundesstaatliche Verträge umfassenden — Sinn stützt diese Möglichkeit.

244) Siehe oben 3.2.

245) Siehe oben 4.

Ebensowenig bestehen jene rechtspolitischen Bedenken, wie sie gegen die »generelle Transformation« völkerrechtlicher Verträge mit gewisser Berechtigung erhoben wurden. Auf der konkreten dogmatischen Ebene ergeben sich dagegen eine Reihe gewichtiger Gegenargumente, die zwar jedes für sich nicht zwingend sind, immerhin aber berechtigte Zweifel offen lassen. Eine ergänzende Analyse des Vertragsrechtes der Länder hat die Unsicherheit in dieser Frage bestätigt. Die Mehrzahl der landesverfassungsgesetzlichen Regelungen läßt diese Frage in Anlehnung an Art. 15 a B-VG bewußt offen, einzelne legen sich aber entweder für alle oder aber für einen Teil der Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG auf die »Möglichkeit der generellen Transformation« ausdrücklich fest.

Signifikant ist irgendwie die Regelung in Kärnten, die für Vereinbarungen mit anderen Ländern (Art. 15 a Abs. 2 B-VG) die »generelle Transformation« eindeutig zuläßt, für Bund/Länder-Vereinbarungen dagegen ebenso eindeutig ausschließt.

Festzuhalten ist aber, daß die meisten gegen die unmittelbare Verbindlichkeit von bundesstaatlichen Verträgen vorgebrachten Argumente nur die Bindung von Privatpersonen, nicht aber auch die Verpflichtung nachgeordneter staatlicher Organe betreffen. »Staatlich« ist dabei hier in einem weiteren, alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts umfassenden Sinn zu verstehen, wobei zuzugeben ist, daß die Grenze exakt zu definieren schwierig und im Grenzbereich nur im konkreten Fall bestimmbar ist.²⁴⁶⁾ Die Differenzierung zwischen staatlichen Organwaltern und Privatpersonen wird auch in der Praxis anerkannt.²⁴⁷⁾ Damit erweisen sich unmittelbar anwendbare, keiner Transformation bedürftige Regelungen in Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG, deren primäre Adressaten Verwaltungsorgane sind, als weitgehend unproblematisch. In einem wesentlichen Teil der Materien, in denen ein Bedürfnis nach vertraglicher Koordination in besonderem Maß gegeben ist, sind aber solche Regelungen vielfach sogar dominierend, zumindest jedoch nicht bedeutungslos.^{247a)} Den Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG dürfte damit ein praktisch nicht uninteressantes Regelungspotential in relativ problemloser Weise offen stehen.

246) Siehe dazu grundlegend Merk1, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 290 ff.; ferner Puck und Schäffer in: Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Privatrechtssubjekte. Hsg. von der Wissenschaftlichen Abteilung der Gewerblichen Wirtschaft, 1973. Vgl. auch den Ausschlußbericht zum BG über die Volksanwaltschaft (BGBl 1977, Nr. 121) 421 BlgNR 14. GP, zum Begriff »Verwaltung des Bundes einschließlich dessen Tätigkeit als Träger von Privatrechten« (§ 1 Abs. 1 leg. cit.) und dazu Öhlinger, Die Volksanwaltschaft, ÖVA 1977, S. 101 (S. 105 f.).

247) Siehe etwa den AB zur Novelle des oö. L-VG 220/1977 BlgLT, 21. GP.

247a) Siehe oben S. 58.

Akzeptiert man aber die unmittelbare Verbindlichkeit zumindest solcher, lediglich die Organe der beteiligten Gebietskörperschaften verpflichtender Vereinbarungen auch zwischen den Ländern und dem Bund, so ist damit implizite eine erhebliche Abschwächung des strikten kompetenzrechtlichen Trennungsprinzips anerkannt. Denn dann werden als »hoheitlich« zu qualifizierende Regelungen, die nach Art. 10 bis 15 B-VG (oder sonstigen bundesverfassungsgesetzlichen Kompetenzbestimmungen) entweder in die ausschließliche Kompetenz des Bundes oder aber in die ausschließliche Kompetenz des Landes fallen, zwangsläufig zu Bestandteilen der Rechtsordnung auch der je gegenbeteiligten Gebietskörperschaft. Sie etwa im Bereich dieser Gebietskörperschaft als »Nicht-Recht« zu qualifizieren, wäre dagegen absurd. Der strikte Trennungsgrundsatz der Kompetenzverteilung ist damit auf hoheitliche Bund/Länder-Vereinbarungen nicht mehr konsequent anwendbar. Es ist dann nur folgerichtig, in solchen Vereinbarungen auch kompetenzrechtlich verquickte — und, wie ausgeführt, durch die jeweils in Betracht kommenden Organe unmittelbar anwendbare — Regelungen zu treffen. Auch mit der zuvor dargestellten beschränkten unmittelbaren Verbindlichkeit solcher Vereinbarungen kann damit dieses Institut in Grenzen ein taugliches Instrument zur Lösung der Kompetenzproblematik komplexer Materien bilden.

Als ein Beispiel sei die von den Ländern angeregte²⁴⁸⁾ Vereinbarung über den Schutz personenbezogener Daten genannt. Diese soll nach Auffassung der Länder jenen Entwurf eines Bundesgesetzes ersetzen, der in einer Verfassungsbestimmung die Konzentration der Gesetzgebungszuständigkeit beim Bund und eine Aufteilung der Vollziehung zwischen dem Bund und den Ländern vorsieht.²⁴⁹⁾ Eine solche Vereinbarung könnte gemeinsame, unmittelbar verbindliche Regeln für Datenbanken sowohl des Bundes als auch der Länder sowie der von Bund oder Land gesetzlich errichteten juristischen Personen des öffentlichen Rechts (z.B. Sozialversicherungsträger) — damit also den Großteil der in der Regierungsvorlage enthaltenen Bestimmungen — übernehmen. Ein von den Ländern konzipierter Entwurf²⁵⁰⁾ tut das auch, versteht die darin aufgenommenen Regeln allerdings nur als Grundsätze, die durch »Rechtsvorschriften« zu verwirklichen sich der Bund und die Länder im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeit zur Gesetzgebung und Vollziehung verpflichten (Art. 1). Eine solche »Me-

248) Siehe die EB zur RV eines Datenschutzgesetzes, 72 BlgNR, 14. GP, S. 14.

249) 72 BlgNR 14. GP. siehe dazu Reisinger, Rechtsinformatik, 1977, S. 307 ff., m.w.N.

250) VST-213/23-1976.

diatisierung« des Gehalts der Vereinbarung ist — wie hier gezeigt werden konnte — jedoch unnötig, die Regelungen der Vereinbarung können vielmehr als für die Organwalter des Bundes und der Länder unmittelbar verbindlich gestaltet werden. Insofern könnten auch die gegenüber der RV eines Bundesgesetzes an Konkretheit zurückbleibenden, weil erst durch die Durchführungsgesetzgebung auszugestaltenden Bestimmungen des Vertragsentwurfs mit der gleichen Präzision wie eine bundesgesetzliche Regelung gestaltet werden. Das ist deshalb bedeutsam, weil damit Einwände, die von Bundesseite gegen ein solches Abkommen und für ein durch eine Verfassungsbestimmung kompetenzrechtlich verankertes Bundesgesetz vorgebracht wurden, nämlich die Schwerfälligkeit der Rechtsetzung durch Vereinbarung, partiell ausgeräumt würden.

Akzeptiert man darüber hinaus aber auch die — hier als vertretbar dargestellte, wenn auch problembelastete — Auffassung, daß durch Vereinbarungen nach Art. 15 a B-VG auch Privatpersonen unmittelbar berechtigt und verpflichtet werden können — was, wie gezeigt, im Bereich des Art. 15 a Abs. 1 B-VG in Grenzen die Zulässigkeit kompetenzrechtlich verquickter Regelungen impliziert —, so könnten durch einen solchen Bund/Länder-Vertrag auch unmittelbar verbindliche Regelungen für private Datenbanken²⁵¹⁾ normiert werden. (Einer Transformation bedürften solche Regelungen nach der derzeitigen Verfassungslage allerdings auf jeden Fall in einzelnen Ländern wie beispielsweise in Kärnten²⁵²⁾, freilich würde hier ein Mantelgesetz genügen, das uno actu mit der parlamentarischen Genehmigung der Vereinbarung beschlossen werden kann.) In gleicher Weise könnten auch andere, kompetenzrechtlich durch eine einleitende Verfassungsbestimmung abgesicherte Bundesgesetze durch Bund/Länder-Vereinbarungen ersetzt werden. Art. 15 a B-VG erweist sich damit als Alternative zum Typus solcher, die Bundesstaatlichkeit schwer belastender, wenn nicht gefährdender Bundesgesetze²⁵³⁾. Damit werden die verfassungspolitischen Dimensionen der hier dargelegten Interpretation des Art. 15 a B-VG deutlich.

Es kann aber nicht darüber hinweggesehen werden, daß eine erhebliche Zahl von Fragen, die die beiden Grundprobleme des Art. 15 a B-VG — Bindung an die Kompetenzverteilung des B-VG und Transformationsbe-

251) Vgl. §§ 24 ff. des Entwurfs 72 BlgNR, 14. GP; Abschnitt III des Länder-Entwurfes VST-213/23-1976.

252) Siehe oben 4.4.2.

253) Vgl. dazu auch Holzinger, Das neue österreichische Marktordnungsrecht, ÖVA 1977, S. 1 (S. 6 ff.).

dürftigkeit — betreffen, auf dem Boden des Wortlauts des Art. 15 a B-VG als offen angesehen werden muß. Es scheint, daß anlässlich der Einführung dieses an sich »echten Novums« im österreichischen Verfassungsrecht die Möglichkeiten und Grenzen noch nicht konsequent durchdacht wurden. Das ist angesichts dieses Schrittes in verfassungsrechtliches Neuland nicht verwunderlich. Erst die Versuche einer praktischen Durchführung des bundesverfassungsgesetzlichen Programms haben dessen prinzipielle Schwachstellen deutlich aufgedeckt. Insofern stößt aber auch eine dogmatische Analyse auf Grenzen, die in wissenschaftlich legitimer Weise nicht mehr aufhebbar sind. Die Wissenschaft kann einen — beträchtlichen — Rest an Unklarheit nur mehr aufzeigen, nicht aber hinwegdiskutieren. Das Institut des Art. 15 a B-VG bleibt daher mit einem erheblichen Maß an Rechtsunsicherheit belastet, die seine Praktikabilität ernsthaft in Frage stellt.²⁵⁴⁾ Es ist daher notwendig, auf dem Boden der bisherigen Erfahrungen die Konzeption des Art. 15a Abs. 1 B-VG neu zu formulieren und zu präzisieren sowie die dogmatisch offen gebliebenen Fragen einer verbindlichen Klärung zuzuführen.

Eine solche Klärung dogmatischer Fragen läßt sich mit normativer oder zumindest praktischer Verbindlichkeit auf zwei Wegen herbeiführen: der Idee der Stabilität einer Verfassung würde es entsprechen, zunächst eine Entscheidung durch die Judikatur zu veranlassen. Andererseits ist die rasche Änderbarkeit des Textes der Verfassung ein in Österreich durchaus übliches Instrument zur Bereinigung offener verfassungsgesetzlicher Probleme.

Diese beiden Methoden sind keineswegs beliebig austauschbar. Während die Fragen der Transformation und der damit zusammenhängenden Rechtsprobleme (Überprüfbarkeit durch den VfGH, Synchronisation der horizontalen Gliedstaatsverträge mit Art. 97, 98 B-VG) angesichts ihrer Systemkonformität durch explizite Formulierungen oder bloße Korrekturen am Verfassungstext relativ leicht realisierbar sein dürften, betrifft das Problem der Bindung an das Trennungsprinzip der Kompetenzordnung nicht eine im Text des B-VG explizit ausgespro-

254) Siehe oben bei Anm. 19. Zu einer negativen Bewertung der Verträge nach Art. 15 a B-VG als taugliches Koordinationsinstrument, speziell im Bereich der Raumordnung, kommt auch — auf Grund der nicht weiter in Frage gestellten herrschenden Interpretation des Art. 15 a B-VG — der deutsche Autor R. Breuer (Verfassungsstruktur und Raumordnung, in: Europäische Perspektiven der Raumplanung, Raumplanung für Österreich — Schriftenreihe des Büros für Raumplanung im Bundeskanzleramt Nr. 1/77, S. 77 [S. 89]). Vgl. auch E. Schäfer, Ein neues Umweltschutzrecht für Österreich, Review des Österr. Bundesinstituts für Gesundheitswesen 1976 H. 1-2, S. 25 (S. 30 f.).

chene Norm, sondern eine im Verfassungsvorverständnis wurzelnde Interpretationsmaxime. Selbst wenn eine entsprechende Ermächtigung in den formellen Verfassungstext ausdrücklich aufgenommen würde — die präzise zu formulieren an sich schon schwierig genug sein dürfte —, müßten die Grenzen ihrer Ermächtigung einer Bestimmung durch die Judikatur offen bleiben.²⁵⁵⁾ (Eine dieses Problem nicht stellende grenzenlose Ermächtigung wäre dagegen verfassungspolitisch zweifellos unvertretbar). Eine judikative Klärung dieser Fragen erscheint damit partiell unumgänglich.²⁵⁶⁾ Unter diesem Aspekt empfiehlt es sich, vor jedem Novellierungsversuch des Art. 15 a B-VG Anhaltspunkte über die Einstellung des VfGH zu den hier umrissenen Fragen zu gewinnen und erst auf Grund solcher Daten das Institut der Verträge zwischen den Gebietskörperschaften neu zu planen. Dazu drängt sich primär ein Verfahren nach Art. 138 Abs. 2 B-VG auf, da dieses der einzige Weg ist, bereits vor Abschluß und Inkrafttreten eines Vertrages die Rechtsauffassung des VfGH einzuholen. Freilich sind der Fragestellung in diesem Verfahren enge Grenzen gesetzt, doch ist sie gemäß Art. 138 Abs. 2 B-VG gerade auf jenen Teil der zuvor erörterten Grundprobleme auszurichten, der im besonderen einer judikativen Klärung bedarf: die Kompetenzproblematik.

Damit jene Problematik, um die es hier geht, nämlich die Frage der Bindung eines Bund/Länder-Abkommens an das Trennungsprinzip der Kompetenzverteilung, einer Klärung zugeführt werden kann, wird ein solches Verfahren freilich sehr sorgfältig vorbereitet werden müssen. Die Bemühungen wären dabei darauf zu richten, den dem VfGH vorzulegenden Vertragstext so zu formulieren, daß nach Möglichkeit eine Aussage auch zum Transformationsproblem zumindest in den Entscheidungsgründen erzwungen wird. Darüber hinaus ließen sich auch ein oder mehrere kombinierte Musterverfahren auf der Basis eines bereits geschlossenen Abkommens, das bewußt zu diesem Zweck formuliert wird und das Schwergewicht damit auf die »formalen« Probleme legt, denken.

255) Es handelt sich hier um ein der Bestimmung der Grenzen einer Verordnungsermächtigung durchaus vergleichbares Problem. Vgl. dazu die Ausführungen über die Funktion der Verfassungsgerichtsbarkeit in dem grundlegenden Erk. des VfGH Slg. 176/1923.

256) Zur fundamentalen Bedeutung der judikativen Rechtskonkretisierung treffend Pernthaler, Kollegialbehörden, S. 129.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

aaO	=	am angegebenen Ort
AB	=	Ausschußbericht
Abs.	=	Absatz, Absätze
Anm.	=	Anmerkung, Anmerkungen
AöR	=	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	=	Artikel
BerRFuRPl	=	Berichte für Raumforschung und Raumplanung
BG	=	Bundesgesetz
BGBI	=	Bundesgesetzblatt
BKA-VD	=	Bundeskanzleramt - Verfassungsdienst
BlgLT	=	Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Landtags
BlgNR	=	Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats
BVerfG	=	Bundesverfassungsgericht
BVG	=	Bundesverfassungsgesetz
B-VG	=	Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung 1929
EB	=	Erläuternde Bemerkungen
Erl.	=	Erläuterungen
FS	=	Festschrift
G	=	Gesetz
GG	=	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949
GP	=	Gesetzgebungsperiode
GrünhutsZ	=	Zeitschrift für das öffentliche und private Recht der Gegenwart, begründet von Grünhut
GZ	=	Geschäftszahl
H.	=	Heft
hrsg.	=	herausgegeben
Hsg.	=	Herausgeber
idF	=	in der Fassung
JBl	=	Juristische Blätter
LGBI	=	Landesgesetzblatt
lit.	=	litera
LVG	=	Landesverfassungsgesetz
L-VG	=	Landes-Verfassungsgesetz
m.w.N.	=	mit weiteren Nachweisen
NÖ	=	Niederösterreich
ÖJT	=	Österreichischer Juristentag
ÖJZ	=	Österreichische Juristenzeitung
Oö. (oö.)	=	oberösterreichisch(e)

ÖVA	= Österreichisches Verwaltungsarchiv
ÖVBl	= Österreichisches Verwaltungsblatt
ÖZÖR	= Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht
ÖZW	= Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
RV	= Regierungsvorlage
S.	= Seite
Sbg.	= Salzburg
SchulOG	= Schulorganisationsgesetz, Bundesgesetzblatt Nummer 242, 1962
SchwJZ	= Schweizerische Juristenzeitung
StenProtNR	= Stenographische Protokolle des Nationalrats
u.a.	= unter anderem
ÜG 1920	= Verfassungsübergangsgesetz vom 1. Oktober 1920
Vbg.	= Vorarlberg
Verh.	= Verhandlungen
VersRdSch	= Versicherungsrundschau
VerwArch	= Verwaltungsarchiv
VfGH	= Verfassungsgerichtshof
VfGH Slg	= Verfassungsgerichtshof Sammlung (Nummer/Jahr)
vgl.	= vergleiche
VST	= Verbindungsstelle der Bundesländer
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WipolBl	= Wirtschaftspolitische Blätter
Z.	= Ziffer
ZaöRV	= Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZfV	= Zeitschrift für Verwaltung
ZÖR	= Zeitschrift für öffentliches Recht
ZVR	= Zeitschrift für Verkehrsrecht

LITERATURVERZEICHNIS

- Adamovich, Ludwig:** Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts, 6. Aufl., nach der von H. Spanner bearbeiteten und ergänzten 5. Aufl. neu bearbeitet von L. K. Adamovich jr., 1971.
- Aubert, Jean-François:** Traité De Droit Constitutionnel Suisse I, 1967.
- Berchtold, Klaus:** Tendenzen und Aspekte einer Reform des Bundesstaates, FS Felix Ermacora, 1974, S. 21 ff.
- Demmelbauer, Josef:** Gesetzlicher Umweltschutz in Österreich, WipolBl 1973, S. 13 ff.
- Ermacora, Felix:** B-VG Novelle 1974, Erfüllung des Länder-Förderungsprogramms, JBl 1975, S. 22 ff.
- Esterbauer, Fried:** Der Bundesrat als Instrument eines kooperativen Föderalismus, JBl 1970, S. 565 ff.
- Evers, Hans Ulrich:** Materielle Grundsätze der Raumordnung, Informationen für Orts-, Regional- und Landesplanung, Dokumentations- und Informationsstelle für Planungsfragen, Institut für Orts-, Regional- und Landesplanung der ETH Zürich DISP Nr. 39, S. 5 ff.
Aufgaben und Wirkungsmöglichkeiten der Raumordnung in Österreich, BerRFuRPl 1973/2, S. 3 ff.
- Favre, Antoine:** Droit Constitutionnel Suisse, 2. Aufl., 1970
- Fleiner, Fritz/Giacometti, Zaccaria:** Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 1949.
- Funk, Bernd-Christian:** Die grundlegenden Ordnungsprobleme im System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung JBl 1976, S. 449 ff.
- Fröhler, Ludwig/Oberndorfer, Peter:** Österreichisches Raumordnungsrecht, 1975.
- Frowein, Jochen Abr./Münch Ingo:** Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat, VVDStRL 31, 1973.
- Kelsen, Hans:** Reine Rechtslehre, 1. Aufl. 1934. 2. Aufl. 1960.
- Kelsen, Hans/Fröhlich Georg/Merkl Adolf:** Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, 1922.
- Klecatsky, Hans R.:** Der Rechtsstaat zwischen heute und morgen, 1967.
- Koja, Friedrich:** Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer, 1967.
- Kopp, Ferdinand:** Organisatorische Probleme des Umweltschutzes im Bereich der öffentlichen Verwaltung. JBl 1976, S. 296 ff.
- Kostelka, Peter/Unkart, Ralf:** Vom Stellenwert des Föderalismus in Österreich, in: H. Fischer (Hsg.), Das politische System Österreichs, 1974, S. 337 ff.
- Krzizek, Friedrich:** Konkurrierende Zuständigkeit nach der österreichischen Bundesverfassung, JBl 1952, S. 124 ff.

- Lang, Eberhard Walter:** Problemorientierte Verwaltung, in: Dimensionen des Rechts, Gedächtnisschrift Marcic, Bd. II, 1974, S. 811 ff.
- Loebenstein, Edwin:** Das Förderungswesen unter dem Blickwinkel des Legalitätsprinzips, Verh. 2. ÖJT II/3, 1964.
- Merkel, Adolf:** Allgemeines Verwaltungsrecht, 1927.
Zum rechtstechnischen Problem der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, ZÖR 1921, S. 336 ff.
- Novak, Richard:** Grenzen und Möglichkeiten des Legalitätsprinzips, ÖVA 1970, S. 1 ff.
- Öhlinger, Theo:** Das Problem des verwaltungsrechtlichen Vertrages, 1974.
Der völkerrechtliche Vertrag im staatlichen Recht. Eine theoretische, dogmatische und vergleichende Untersuchung am Beispiel Österreichs, 1973.
Institutionelle Aspekte der österreichischen Integrationspolitik in rechtlicher Sicht. Eine Zwischenbilanz, in: Öhlinger/Mayrzedt/Kucera, Institutionelle Aspekte der österreichischen Integrationspolitik, 1976, S. 9 ff.
Die Verfassungsentwicklung in Österreich seit 1974, ZaöRV 37, 1977, S. 399 ff.
- Pernthaler, Peter:** Militärisches Sperrgebiet und Naturschutz, ZfV 1977, S. 1 ff.
Raumordnung und Verfassung, 1975.
Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, Art. 22 Abs. 2 und 133 Z. 4 B-VG.
Föderalistische Probleme der Raumordnung, BerRFuRPl 1969/1, S. 3 ff.
- Rill, Heinz Peter:** Gliedstaatsverträge. Eine Untersuchung nach österreichischem und deutschem Recht, 1972.
Abschluß, Transformation und Durchsetzung von Verträgen gemäß Art. 15 a B-VG, in: Mayer/Rill/Funk/Walter, Neuerungen im Verfassungsrecht, Bundesstaat und Rechtsstaat in den Verfassungsnovellen 1974 und 1975, 1976, S. 27 ff.
Koordinationsmöglichkeiten im Raumordnungsrecht, WipolBl 1972, S. 348 ff.
Kommentar zu Bestimmungen des B-VG, in: Rechtsvorschriften zu Umweltschutz und Raumordnung, hrsg. vom Institut für Stadtforschung Wien, Ö-11-0-01, 1977.
- Rill, Heinz Peter/Schäffer, Heinz:** Die Rechtsnormen für die Planungskoordination seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung, Stand und Entwicklungsmöglichkeiten, 1975.
- Schäffer, Heinz:** Rechtsquellen und Rechtsanwendung, Verh. 5 ÖJT I/1, 1973.
Planungskoordination am Beispiel der Raumordnung, WipolBl 1972, S. 140 ff.
Verfassungsinterpretation in Österreich. Eine kritische Bestandsaufnahme, 1971.

- Schneider, Hans/Schaumann, Wilfried:** Verträge zwischen Gliedstaaten im Bundesstaat, VVDStRL 19, 1961.
- Strassmann, Heribert:** Möglichkeiten der Vereinheitlichung des österr. Baurechts, in: Vereinheitlichung und Neufassung des österreichischen Baurechts, Forschungsgesellschaft für Wohnen, Bauen und Planen, Monographie 21, 1976, S. 36 ff.
- Verdross, Alfred:** Welche Bedeutung haben zwischenstaatliche Verträge für die innerstaatliche Gesetzgebung?, Verh. 2. Deutscher Juristentag in der Tschechoslowakei, 1925.
- Verdross, Alfred/Simma, Bruno:** Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis, 1976.
- Walter, Robert:** Österreichisches Bundesverfassungsrecht, System, 1972.
Der Aufbau der Rechtsordnung, 2. Aufl. 1974.
- Walter, Robert/Mayer, Heinz:** Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts, 1976.
- Wimmer, Norbert:** Raumordnung und Umweltschutz, Verh. 6. ÖJT I/1 A, 1976.

**SCHRIFTENREIHE DES INSTITUTS FÜR
FÖDERALISMUSFORSCHUNG**

- Bd. 1 **Peter Pernthaler**, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiete der Verwaltungsorganisation. 1976.
- Bd. 2 **Theo Öhlinger**, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität. 1976.
- Bd. 3 **Felix Ermacora**, Österreichischer Föderalismus. Vom patrimonialen zum kooperativen Bundesstaat. 1976.
- Bd. 4 **Peter Pernthaler**, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag. 1977.
- Bd. 5 **Martin Usteri**, Die Funktion der Regierung im modernen föderalistischen Staat. 1977.
- Bd. 6 **Fried Esterbauer, Guy Héraud, Peter Pernthaler**, Föderalismus als Mittel permanenter Konfliktregelung. 1977.
- Bd. 7 **Manfried Gantner**, Der abgestufte Bevölkerungsschlüssel als Problem der Länder und Gemeinden. 1978.
- Bd. 8 **Siegbert Morscher**, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer. 1978.
- Bd. 9 **Theo Öhlinger**, Verträge im Bundesstaat
- Bd. 10 **Erich Thöni**, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich. 1978.