

XXIV. GP.-NR

10260 /J

**ANFRAGE**

11. Jan. 2012

der Abgeordneten Gerhard Huber,  
Kolleginnen und Kollegen

an Herrn Bundeskanzler Werner Faymann

**betreffend die Enteignung von ca 18.000 Tirolerinnen und Tirolern aufgrund von offenkundigen Fehlentwicklungen im Bereich des Teilungs- und Regulierungsrechts als Materie gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG, weil**

**a) der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die grundlegenden Bauprinzipien des Teilungs- und Regulierungsrechts umzugestalten und die Agrargemeinschaft als Eigentumsgemeinschaft darzustellen versuchte;**

**b) der Verfassungsgerichtshof in den Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008 und B 1645/10 das Allmendregal<sup>1</sup> und das Obereigentum des Staates an der ehemaligen Allmende wieder belebt hat;**

**c) ein politisch und dogmatisch überforderter Tiroler Landesgesetzgeber in einer Materie gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG vorgeprescht ist und im Alleingang das Allmendregal sowie das staatliche Obereigentum inkompetent durchzusetzen versuchte (Tiroler LGBl 7/2010);**

**d) der Verwaltungsgerichtshof in 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) darauf verzichtet hat, die wahren Eigentumsverhältnisse zu prüfen, sodass 18.000 Tirolerinnen und Tiroler ihr besseres Recht nicht beweisen können.**

I. Der Verfassungsdienst ist „als Stabsstelle der Regierungsgewalt“ aufgerufen, die Verfassung zu wahren und die legislative Gewalt bei der Wahrung der Bundesverfassung zu unterstützen und dabei „systemerhaltend“, rechtsgestaltend und rechtsfortbildend zu wirken. Insbesondere ist der Verfassungsdienst aufgerufen, Fehlentwicklungen im Gefüge der Rechtsordnung vorzubeugen.

Dabei wären die Einzelfallentscheidungen des Verfassungsgerichtshofs auf weiterführende Auswirkungen auf das Verfassungsgefüge insgesamt sowie auf fundamentale Rechtsprinzipien der Verfassung und die Rechtsordnung im Allgemeinen zu überprüfen. Fehlentwicklungen, die zu Verwerfungen im Verfassungsgefüge insgesamt oder bei einzelnen Institutionen der Verfassungsordnung führen könnten oder Systembrüche im gewachsenen Rechtsgefüge erzeugen, wären aufzuzeigen. Gegebenenfalls wären Abhilfeschläge an die legislative Gewalt zu unterbreiten.

<sup>1</sup> Zu diesem aus dem Mittelalter hergeleiteten politischen Herrschaftsrecht über das Gemeinschaftseigentum der Tiroler Bauern: *Hermann Wopfner*, Das Allmendregal des Tiroler Landesfürsten (Innsbruck, 1905).

Der Verfassungsdienst als Einrichtung der Regierungsgewalt und der Verfassungsgerichtshof als Einrichtung der Gerichtsbarkeit sollen sich ergänzen und insbesondere auch kontrollieren. Dies alles im Sinn einer gedeihlichen Fortentwicklung des Rechtssystems als Grundlage von Staat und Gesellschaft.

II. In Tirol werden heute mit Willen der Tiroler Landesregierung und mit Willen des Tiroler Landtages die einschneidendsten Enteignungen gegen Bürgerinnen und Bürger der Republik Österreich vollzogen, seit das nationalsozialistische Gewalt- und Unrechtsregime in Tirol überwunden worden ist. Opfer einer systematischen Enteignungspolitik sind jene Tirolerinnen und Tiroler, die Anteile an Agrargemeinschaften besitzen („Stammliegenschaftsbesitzer“, „Urhausbesitzer“). Enteignet werden soll das agrargemeinschaftliche Vermögen. Diese Enteignungspolitik soll den Staat in Form der heutigen politischen Ortsgemeinden begünstigen.

Unter einem versucht die Tiroler Landesregierung die Agrargemeinschaften, welche sich über Jahrzehnte als hoch effiziente Wirtschaftskörper erwiesen haben und Forst- und Almwirtschaft unter schwierigsten Rahmenbedingungen betreiben, in „leoninische“ Gemeindeeinrichtungen umzugestaltet. Maßstab sollen jene Agrargemeinschaften sein, wo die politische Ortsgemeinde kraft Vereinbarung im Regulierungsverfahren Liegenschaftseigentümerin ist<sup>2</sup>, eine Regelungsvariante für Gemeinschaftsgut, die sich offensichtlich nicht bewährt hat, sondern die öffentliche Hand überall mit hohen laufenden Verlusten belastet<sup>3</sup>.

Ziel der Enteignungsmaßnahmen soll es offensichtlich sein, der Politik in Tirol noch größeren Machteinfluss zu verschaffen. Dies erklärt auch die auffällige Einigkeit aller im Tiroler Landtag vertretenen Parteien, wenn es um die Enteignung von

<sup>2</sup> Bekanntlich haben zahlreiche Regulierungsverfahren in Tirol so geendet, dass die Parteien im Regulierungsverfahren vereinbart haben, dass die Ortsgemeinde Eigentümerin des Regulierungsgebietes sein soll. Der jeweilige Bürgermeister der betreffenden Ortsgemeinde ist in diesen Fällen oft „ex Regulierungsplan“ in Doppelfunktion Obmann der Agrargemeinschaft. Eine derartige Gestaltung der Eigentumsverhältnisse findet man beispielsweise in Fiss (Liegenschaft in EZ 53 GB 84103 Fiss), Sölden (Liegenschaft in EZ 195 GB 80110 Sölden), St. Anton (Liegenschaft in EZ 106 GB 84010 St. Anton am Arlberg), Weissenbach (Liegenschaft in EZ 149 GB 86041 Weissenbach), Nesselwängle (Liegenschaft in EZ 94 GB 86026 Nesselwängle [„Gemeinde Nesselwängle ohne Fraktion Rauth“]), Heiterwang (Liegenschaft in EZ 258 GB 86031 Reutte [„Gemeinde Heiterwang aufgrund Kaufvertrages vom 31.12.1705“]) und andere mehr.

<sup>3</sup> Vgl nur: Agrargemeinschaft Sölden, ca 2700 ha Wirtschaftsfläche, ist gemäß Regulierungsvereinbarung „typische Gemeindegutsagrargemeinschaft“ mit der Ortsgemeinde Sölden als Eigentümerin der Gemeinschaftsliegenschaften. Der jeweilige Bürgermeister von Sölden führt gem Parteienübereinkommen im Regulierungsverfahren und bescheidmäßiger Genehmigung dazu die Geschäfte der Agrargemeinschaft. Bürgermeister Mag. Ernst Schöpf, Präsident des Tiroler Gemeindeverbandes, erwirtschaftet „in Anwendung der Gemeindeordnung“ mit der Verwaltung der Gemeindegutsagrargemeinschaft Sölden **jährliche Abgänge. Zum Stichtag 31.12.2010 hafteten rund EURO 1,687.000,- an Bankschulden unberichtigt aus**, welche bei der Verwaltung der agrargemeinschaftlichen Liegenschaften aufgeschlagen wurden. Weder im Wirtschaftsjahr 2009 noch im Wirtschaftsjahr 2010 wurde ein einziger EURO für „Aufforstung, Pflegemaßnahmen und Forstgärten“ ausgegeben. In beiden Jahresrechnungen ist zur Position „Aufforstung, Pflegemaßnahmen und Forstgärten“ „0,00 EURO“ an Ausgaben ausgewiesen. Ungeachtet einer offensichtlich unzulänglichen Waldpflege wird der Gemeindehaushalt der Ortsgemeinde Sölden durch die Wirtschaftsführung in den Gemeinschaftsliegenschaften beträchtlich belastet.

Stammliegenschaftsbesitzern geht. Begleitend zur Enteignung der „Substanzerträge“ wurden umfangreichen Eingriffs- und Einwirkungsmöglichkeiten geschaffen. Die „Politik“ soll hier nach freier Willkür entscheiden dürfen. Die Tatsache, dass kurzfristig die öffentlichen Haushalte mit unabsehbaren laufenden Kosten aus der Liegenschaftsverwaltung belastet werden, wird dagegen kräftig ignoriert. Die politisch Mächtigen wollen ihren Einfluss kurzfristig erweitern; die Kosten der neuen Gemeindegutsverwaltung sollen künftige Generationen schultern.

Diese Kosten werden vom Tiroler Landesgesetzgeber nicht einmal bedacht. Der Tiroler Landesgesetzgeber glaubt nämlich, mit dem Wirtschaftskörper „atypische Gemeindegutsagrargemeinschaft“ das ideale Organisationsmodell gefunden zu haben, um für die Tiroler Politik ein „Körpergeld“ zu beschaffen; dies außerhalb von Finanzausgleich, Staatsquote und Steuergesetzen.

Das private Gemeinschaftseigentum, das seit jeher ungeteilten Gemeinschaftsland<sup>4</sup>, soll zu Gunsten der staatlichen Gemeinwirtschaft ausgebeutet werden, indem Arbeit und Auslagen der Bewirtschaftung privatisiert, alle wesentlichen Erträge hingegen kommunalisiert werden. Dieser neue Typus von Agrargemeinschaft, läuft geschaffen, der auf eine leoninische Ausbeutung der beteiligten Privatpersonen als Arbeitsgesellschafter und Vollhafter hinaus, während die Ortsgemeinde jeden Ertrag aus diesem Wirtschaftskörper absaugen soll<sup>5</sup>.

Die Idee des Tiroler Landesgesetzgebers, alle Verwaltungskosten und das Risiko aus dem Eigentum zu privatisieren, während die Erträge kommunalisiert werden sollen, wird freilich kurzfristig dazu führen, dass die Erträge „abhanden kommen“ und in der Folge alle Verwaltungskosten die öffentliche Hand treffen werden. Dieser Prozess wird zwangsläufig einsetzen, sobald die Agrargemeinschaftsmitglieder die Hoffnung aufgeben, den laufenden Verstaatlichungsprozess umzukehren. Die Verwaltungskosten für das „atypische Gemeindegut“ werden zwangsläufig sukzessive auf die Ortsgemeinden übergehen; dies mit allen negativen Konsequenzen<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Zum Zusammenhang zwischen Einzeleigentum und Miteigentum am ungeteilten Gemeinschaftsland: Kohl/Oberhofer, Gemeinschaftsgut und Einzeleigentum, in Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber [Hg], Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2012) 29ff. Vgl schon: Julius Weiske, Über Gemeindegüter und deren Benutzung durch die Mitglieder, Leipzig 1849, Seite 10: „So wären denn die Gemeinden darüber aufzuklären, wie diese Güter entstanden sind, wie die jetzt bevorzugt erscheinenden Mitglieder die rechtlichen Nachfolger derer sind, welche die heute sog. Gemeindegüter ungeteilt ließen, um sie gemeinschaftlich oder nach bestimmt festgesetzten Anteilen für sich zu benutzen. Dabei muss man in Erwägung ziehen, dass die, welche diese Einrichtung trafen, ebenso gut jene Grundstücke hätten teilen und zu ihren Äckern oder Privatgütern schlagen können. Wäre dies geschehen, so würde heute niemand behaupten: Da wir jetzt alle wirkliche Gemeindeglieder, gleichberechtigt und gleich verpflichtet sind, so darf auch kein Mitglied ein größeres Gut oder mehr Wald als ein anderes haben.“

<sup>5</sup> Ausführlich dazu: Peter Pernthaler, Verfassungsrechtliche Probleme der TFLG-Novelle 2010, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2012) 512ff.

<sup>6</sup> Dass die öffentlichen Einrichtungen mit Gemeinschaftsliegenschaften nicht zu wirtschaften verstehen, beweisen die (angeblich) „typischen Gemeindeguts- Agrargemeinschaften“ – wie Sölden ua. Agrargemeinschaft Sölden, ca 2700 ha Wirtschaftsfläche, ist gemäß Regulierungsvereinbarung „typische Gemeindegutsagrargemeinschaft“ mit der Ortsgemeinde Sölden als Eigentümerin der Gemeinschaftsliegenschaften. Der jeweilige Bürgermeister von Sölden führt gem Parteienübereinkommen im Regulierungsverfahren und bescheidmäßiger Genehmigung dazu die Geschäfte der Agrargemeinschaft.

III. Anknüpfungspunkt für all diese Enteignungsmaßnahmen sind Rechtsinstitute, welche inhaltlich unmittelbar bei der historischen Grundherrschaft anknüpfen. Weil die Landbevölkerung in alten Zeiten – neben dem landesfürstlichen Obereigentum – nur Nutzungsrechte besessen habe („Nutzungseigentum“), versucht man in Tirol das Gemeinschaftseigentum (= Privateigentum der jeweiligen Nachbarschaft), welches mit Wegfall des fürstlichen Obereigentums überall anerkannt wurde, mit Gemeindeeigentum (= Staatseigentum der jeweiligen Gebietskörperschaft) zu verwechseln. Die Tiroler Landbevölkerung hätte immer nur „Nutzungsrecht“ besessen. Die politischen Ortsgemeinden verstehen sich als Rechtsnachfolger des Landesfürsten und Obereigentümer. Am neuen Gemeindeeigentum sollen der Landbevölkerung – so wie vor Jahrhunderten – bloß Nutzungsrecht zustehen. Dies alles so, als habe in Tirol die Grundentlastung nie stattgefunden.

In einer äußerst umstrittenen Mehrheitsentscheidung vom 11. Juni 2008 VfSlg 18.446/2008 hat der Verfassungsgerichtshof die Situation beim Gemeinschaftseigentum, welches fälschlich der Ortsgemeinde zugeordnet wird, auf eine Tiroler Agrargemeinschaft übertragen. Die Gedankengänge des Erkenntnisses sind selbst für Spezialisten schwer nachvollziehbar: Ziviles Eigentum der Agrargemeinschaft<sup>7</sup> soll angeblich gemeinschaftliches Eigentum<sup>8</sup> der Ortsgemeinde und der Mitglieder sein. Aus diesem gemeinschaftlichen Eigentum der Ortsgemeinde und der Mitglieder soll in weiterer Folge Alleinsubstanz<sup>9</sup> der Ortsgemeinde entstanden sein, weil nur dem Anteil der Ortsgemeinde Eigentumsschutz kraft Verfassung<sup>10</sup> zukomme.

Bürgermeister Mag. Ernst Schöpf, Präsident des Tiroler Gemeindeverbandes, erwirtschaftet „in Anwendung der Gemeindeordnung“ mit der Verwaltung der Gemeindegutsagrargemeinschaft Sölden **jährliche Abgänge. Zum Stichtag 31.12.2010 hafteten rund EURO 1,687.000,- an Bankschulden unberichtigt aus**, welche bei der Verwaltung der agrargemeinschaftlichen Liegenschaften aufgeschlagen wurden. Weder im Wirtschaftsjahr 2009 noch im Wirtschaftsjahr 2010 wurde ein einziger EURO für „Aufforstung, Pflegemaßnahmen und Forstgärten“ ausgegeben. In beiden Jahresrechnungen ist zur Position „Aufforstung, Pflegemaßnahmen und Forstgärten“ „0,00 EURO“ an Ausgaben ausgewiesen. Ungeachtet einer offensichtlich unzulänglichen Waldpflege wird der Gemeindehaushalt der Ortsgemeinde Sölden durch die Wirtschaftsführung in den Gemeinschaftsliegenschaften beträchtlich belastet.

<sup>7</sup> VwGH ZI 2010/07/0091, Pkt 4 Abs 1 „Die Agrargemeinschaft ist zwar „bloß formale Eigentümerin“, allerdings - zivilrechtlich betrachtet - Alleineigentümerin der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. Das der Gemeinde zukommende Recht auf den Substanzwert verwirklicht sich hier nicht in einer Form des Miteigentums, sondern als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht.“

<sup>8</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise **im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist** (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“

<sup>9</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) **„Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.“** (VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 4:) „Der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes verkehrt die Ablehnung der These, die Gemeinde habe ihr Eigentum

In Konsequenz wollen jetzt die Bürgermeister in Tirol kraft „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ ein neues Allmendregal nach dem Vorbild der historischen Grundherren ausüben. Mit einer Novelle zum Tiroler Flurverfassungs-Landesgesetz (LGBI 7/2010) wurden in Tirol „neue Grundherren“ etabliert.

IV. Die Hintergründe, wie Bürgermeister im 21. Jahrhundert Herrschaftsrechte über die Gemeinschaftsliegenschaften („Allmendregal“) erwerben konnten, sind kurios, aber wirkungsvoll.

a) Der Ursprung ist in den vereinten Bemühungen der Universitätsprofessoren Karl Spielbüchler und Siegbert Morscher festzumachen, der eine Verfassungsrichter, der andere Gutachter und wissenschaftlicher Autor. Beide, der eine als Referent des Verfassungsgerichtshofes im Erkenntnis VfSlg 9336/1982, der andere als Autor der Abhandlung Gemeinnutzrechte am Gemeindegut, ZfV 1982, 1 ff, behaupteten, dass a) alles Gemeinschaftseigentum (= Eigentum der „Realgemeinde“) bei Errichtung der heutigen politischen Ortsgemeinde im 19. Jhd zu Gemeindeeigentum geworden sei; b) die Rechtspositionen der Miteigentümer (heute Agrargemeinschaftsmitglieder = Stammliegenschaftsbesitzer) bloß öffentlich-rechtliche Nutzungsrechte seien.

Im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg 9336/1092 wurde im Rahmen des Einleitungsbeschlusses zum Gesetzesprüfungsverfahren auch tatsächlich der gesamte Gedankengang des Verfassungsgerichtshof-Erkenntnisses auf die offenkundig verfassungswidrige These gestützt, dass bei Errichtung der heutigen Ortsgemeinden aufgrund der Tiroler Gemeindeordnung 1866 das gesamte Gemeinschaftseigentum der Nachbarn (der „Realgemeinde“) auf den Staat, nämlich die neue Ortsgemeinde übergegangen wäre.

Auch wenn diese Enteignung aller „Realgemeinden“ im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 nicht begründet wird<sup>11</sup>, war mit der Unterstellung, dass alle Realgemeinden enteignet worden

---

nur als Treuhänder der Nutzungsberechtigten (als „Realgemeinde“) inne gehabt, geradezu ins Gegenteil, wenn er daraus ableitet, das nunmehrige Eigentum der Agrargemeinschaft verbiete es **einen über die Nutzungsrechte hinausgehenden Anteil am Substanzwert der Gemeinde zuzuordnen**. Dass **dieser - großen Schwankungen unterliegende - Substanzwert** aus welchen Gründen immer seinerzeit vernachlässigt worden ist, rechtfertigt nicht, ihn dauerhaft außer Betracht zu lassen.“

<sup>10</sup> VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 4 (Seite 22 des Originalerkenntnisses unten): „Anders als die allgemein als öffentlich-rechtlich angesehenen [...] Nutzungsrechte ist der Anteil der Gemeinde an dem als agrargemeinschaftliches Grundstück regulierten Gemeindegut als Surrogat ihres ursprünglichen (durch die Regulierung beseitigten) Alleineigentums und somit auch in Gestalt des bloßen Anteils an der Agrargemeinschaft jedenfalls Eigentum im Sinne des Art5 StGG bzw. Art1 1. ZP EMRK.“

<sup>11</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit**

wären, zwangsläufig das in den Ortsgemeinden verwaltete „Gemeinschaftsgut“ als wahres Eigentum der Ortsgemeinden erklärt. Die „undifferenzierte Regulierung“ dieses (angeblichen) Eigentums der Ortsgemeinden als Agrargemeinschaft (§ 15 Abs 2 lit c Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951) konnte auf dieser Basis als gleichheitswidrig erklärt werden. (VfSlg 9336/1982)

b) 1982 hatte man durch die offenkundig verfassungswidrige Enteignung<sup>12</sup> der historischen „Realgemeinden“ die sog. Gemeinschaftsliegenschaften zu Eigentum der Ortsgemeinden erklärt<sup>13</sup>. Im Jahr 2008 wurde bereits vor Jahrzehnten rechtskräftig in Agrargemeinschaften organisiertes Gemeinschaftseigentum als eine spezielle Erscheinungsform des Gemeindeeigentums neu erfunden. Agrargemeinschaften seien eine besondere Erscheinungsform von Gemeindeeigentum<sup>14</sup>.

War schon die Prämisse von der Enteignung der historischen Realgemeinden offenkundig verfassungswidrig und falsch, so entbehrt der Gedankengang, wonach die Agrargemeinschaften Eigentum der Ortsgemeinden verwalten sollen, offenkundig grundlegender Logikelemente.

Ungeachtet einer rechtskräftigen Entscheidung über die Eigentumsverhältnisse zu Gunsten der Agrargemeinschaft, wurde das Eigentum der Agrargemeinschaft zum „Gemeindegut der Ortsgemeinde“ gestempelt. Die Rechtsfigur „Gemeindegut“ wurde als Vehikel verwendet, um das Eigentumsrecht und das „Substanzrecht“ zu unterscheiden. Das durch Agrarbehördenbescheid rechtskräftig geschaffene Eigentum der Agrargemeinschaft hätte die Eigenschaft „Gemeindegut der Ortsgemeinde“ behalten<sup>15</sup>.

**Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

<sup>12</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften [Anm: § 63 der VlbG Gemeindeordnung 1864] kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich **mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

<sup>13</sup> VfSlg 9336/1982.

<sup>14</sup> VfSlg 18.446/2008.

<sup>15</sup> VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 19 f des Originalerkenntnisses): „In ihrer Stellungnahme zur Frage des Verfassungsgerichtshofes, ob die Regulierung die Eigenschaft der Liegenschaften, Gemeindegut zu sein, beseitigt habe, will die belangte Behörde - der insoweit auch die Verfassungsdienste folgen - die

Dies nach dem Grundsatz: „semel Gemeindegut, semper Gemeindegut“ [!]. An die Eigenschaft „Gemeindegut“ sei jedoch die Rechtsposition der Ortsgemeinde „Substanzrecht“ geknüpft. Aus dem Umstand, dass das Eigentum der Agrargemeinschaft die Eigenschaft „Gemeindegut“ hätte, würde das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ resultieren. Die historische Entscheidung über die Eigentumsverhältnisse hätte nämlich an der Eigenschaft „Gemeindegut“ nichts ändern wollen und nichts ändern können und daher auch nichts geändert<sup>16</sup>!

– So einfach soll das mit dem Substanzrecht sein!

Ziviles Eigentum der Agrargemeinschaft<sup>17</sup>, gemeinschaftliches Eigentum der Ortsgemeinde und der Mitglieder<sup>18</sup> und Alleinsubstanz der Ortsgemeinde<sup>19</sup> existieren nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes nebeneinander. Zu diesem Zweck wurde im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht konstruiert<sup>20</sup>.

Beseitigung dieser Eigenschaft daraus ableiten, dass die Eigentumsverhältnisse durch die Regulierung verändert wurden. **Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.** Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass es sich etwa nicht um Gemeindegut gehandelt habe (war doch die Gemeinde, aber nicht die Summe von Nutzungsberechtigten als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen) [...]“.

<sup>16</sup> VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 19 f des Originalerkenntnisses): **„Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.“**

<sup>17</sup> VwGH ZI 2010/07/0091, Pkt 4 Abs 1 „Die Agrargemeinschaft ist zwar „bloß formale Eigentümerin“, allerdings - zivilrechtlich betrachtet - Alleineigentümerin der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. Das der Gemeinde zukommende Recht auf den Substanzwert verwirklicht sich hier nicht in einer Form des Miteigentums, sondern als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht.“

<sup>18</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) **„Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“**

<sup>19</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) **„Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.“** (VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 4:) „Der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes verkehrt die Ablehnung der These, die Gemeinde habe ihr Eigentum nur als Treuhänder der Nutzungsberechtigten (als „Realgemeinde“) inne gehabt, geradezu ins Gegenteil, wenn er daraus ableitet, das nunmehrige Eigentum der Agrargemeinschaft verbiete es **einen über die Nutzungsrechte hinausgehenden Anteil am Substanzwert der Gemeinde zuzuordnen.** Dass dieser - großen Schwankungen unterliegende - Substanzwert aus welchen Gründen immer seinerzeit vernachlässigt worden ist, rechtfertigt nicht, ihn dauerhaft außer Betracht zu lassen.“

<sup>20</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) **„Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.“** (VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 4:) „Der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes verkehrt die Ablehnung der These, die Gemeinde habe ihr Eigentum nur als Treuhänder der Nutzungsberechtigten (als „Realgemeinde“) inne gehabt, geradezu ins Gegenteil, wenn er

Der „Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde“ ist jedoch nur scheinbar ein *agrargemeinschaftliches Anteilsrecht*<sup>21</sup>. Inhaltlich wurde im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 ein Herrschaftsrecht an der Sache definiert. Dieses Herrschaftsrecht an der Sache, welches den Ortsgemeinden zustehen soll, wurde vom Eigentumsrecht, welches Gegenstand der historischen Behördenentscheidungen war, über den Umweg „Gemeindegut“ abgespalten. Dieses „Substanzrecht“ fehlt natürlich beim Eigentum und es wird unterstellt, dass das Eigentum das „Substanzrecht“ nicht umfassen würde (anders: § 354 ABGB [!]).

Was im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 noch als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht verkleidet wurde<sup>22</sup>, entpuppt sich im Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 schlicht als

daraus ableitet, das nunmehrige Eigentum der Agrargemeinschaft verbiete es **einen über die Nutzungsrechte hinausgehenden Anteil am Substanzwert der Gemeinde zuzuordnen**. Dass **dieser - großen Schwankungen unterliegende - Substanzwert** aus welchen Gründen immer seinerzeit vernachlässigt worden ist, rechtfertigt nicht, ihn dauerhaft außer Betracht zu lassen.“ (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also **das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“ **„Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist** (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist.“ „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“ VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, **das Ausmaß der Mitgliedschaft** auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die **Berücksichtigung des Substanzwertes**. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. **Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden.**“ VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 2. „Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.“ Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass es sich etwa **nicht um Gemeindegut gehandelt habe** (war doch die Gemeinde, aber nicht die Summe von Nutzungsberechtigten **als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen**) oder dass (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut **eine reine Agrargemeinschaft zu machen** (ist doch der **Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden**); wie dem Verfassungsgerichtshof aus anderen Regulierungsfällen bekannt ist (zB VfSlg. 17.779/2006), wurde die Absicht, an den rechtlichen Verhältnissen (abgesehen von der Regulierung) etwas zu ändern, vielmehr ausdrücklich in Abrede gestellt.“

<sup>21</sup> Vgl die Ausführungen in VfSlg 18.446/2008 gem vorstehender FN.

<sup>22</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) „**Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“ (VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 4:) „Der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes verkehrt die Ablehnung der These, die Gemeinde habe ihr Eigentum nur als Treuhänder der Nutzungsberechtigten (als „Realgemeinde“) inne gehabt, geradezu ins Gegenteil, wenn er daraus ableitet, das nunmehrige Eigentum der Agrargemeinschaft verbiete es **einen über die Nutzungsrechte hinausgehenden Anteil am Substanzwert der Gemeinde zuzuordnen**. Dass **dieser - großen Schwankungen unterliegende - Substanzwert** aus welchen Gründen immer seinerzeit vernachlässigt worden ist, rechtfertigt nicht, ihn dauerhaft außer Betracht zu lassen.“

Eigentum<sup>23</sup> („Verfügungseigentum“). Dieses („Verfügungs-“)Eigentum der Ortsgemeinde (genannt „Substanzrecht“) soll dem (Nutzungs-) Eigentum der Agrargemeinschaft gegenüber stehen.

c) Auf dieser „Grundlage“ wurde das Tiroler Landes-Flurverfassungsrecht (LGBl 7/2010) umgestaltet. Unter offenkundigem Verstoß gegen das Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1951 wurde die Ortsgemeinde als „Obereigentümerin“<sup>24</sup> etabliert und zusätzlich wurde die Ortsgemeinde als privilegiertes Agrargemeinschaftsmitglied eingeführt – dies alles unter Verstoß gegen das Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951. Eigentum am agrargemeinschaftlichen Grundstück vermittelt seither in Tirol die Mitgliedschaft an der Agrargemeinschaft. Die Grundsätze der §§ 22 und 23 Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1951 wurden in Tirol über Bord geworfen. Als Bundes-Grundsatzgesetzgeber im Flurverfassungsrecht hat sich in Tirol mittlerweile der Verfassungsgerichtshof etabliert.

V. Das alles wäre ohne wesentliche Auswirkungen für die Stammliegenschaftsbesitzer in Tirol geblieben, hätte der Verwaltungsgerichtshof seine Kontrollaufgaben wahrgenommen. Nach dem Buchstaben des Gesetzes sowie nach dem „klaren Inhalt“ des Erkenntnisses VfSlg 18.446/2008 würde der Anspruch der Ortsgemeinde auf „Substanz“ ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde voraussetzen (vgl § 33 Abs 2 lit c Z 2 TFLG 1996). Dieses Erfordernis hatte der Verfassungsgerichtshof auch im Erkenntnis

<sup>23</sup> Vgl nur: VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). **Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmung- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde** (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

<sup>24</sup> VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dass - wie die beschwerdeführende Agrargemeinschaft vorbringt - durch §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 die Eigentümerbefugnisse der Agrargemeinschaft, deren Rechtsposition auch den Schutz des Art5 StGG und des Art1 1. ZPEMRK genießt (vgl. VfGH 10.12.2010, B639/10, B640/10), eingeschränkt werden, trifft zwar zu, ruft aber (auch) keine Bedenken unter dem Blickwinkel der Eigentumsgarantie hervor, weil der Substanzwert in den Fällen des §33 Abs2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 stets der Gemeinde zugeordnet ist. Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). **Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmung- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde** (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

VfSlg 19.262/2010 noch einmal klargestellt, nachdem in den Erkenntnissen VfSlg 18.933/2009 und 19.018/2010 versucht wurde, dieses Erfordernis zu „verwässern“<sup>25</sup>.

Der Verwaltungsgerichtshof hat dies jedoch knapp sechs Monate nach dem Erk VfSlg 19.262/2010 anders gesehen (Zl 2010/07/0091 ua). Ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde ist sei kein notwendiges Tatbestandselement des „Substanzwertanspruches der Ortsgemeinde“. Maßgeblich für das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ (= das neue „Allmendregal des Bürgermeisters“) soll vielmehr sein, ob die historische Agrarbehörde von „Gemeindegut“ ausgegangen sei<sup>26</sup>. Obwohl der Begriff „Gemeindegut“ nach historischem Recht einen Sachverhalt bezeichnet hat, der als Eigentum einer Agrargemeinschaft interpretiert wurde<sup>27</sup>, soll dieser Begriff nach neuem

<sup>25</sup> VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 II A 2.3.6: „Wenn die Agrargemeinschaft die behördliche Feststellung beantragt, ob bestimmte Grundstücke solche im Sinne des Erk. VfSlg. 18.446/2008 sind, **so kommt es in erster Linie auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben.** Dem trägt §33 Abs 2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").“

<sup>26</sup> VwGH 2010/07/0092 Pkt 4. am Ende: „Im vorliegenden Fall bringen die rechtskräftigen Feststellungen in den Bescheiden vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976, denen zufolge die agrargemeinschaftlichen Grundstücke solche nach §36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952 bzw. §32 Abs. 2 lit. c TFLG 1969 seien, die Verwaltungsbehörden und auch den Verwaltungsgerichtshof **bindend zum Ausdruck**, dass diese Grundstücke Gemeindegut im Sinne des § 73 Abs. 3 TGO 1949 bzw. § 76 Abs. 3 TGO 1966, also Gemeindegut im Eigentum der Gemeinde, waren.“ Und weiter Pkt 6.: „Daher ist auch im hier vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die im Regulierungsverfahren getroffene rechtskräftige Feststellung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 **Rechtswirkungen für die Zukunft entfaltet. Eine der Folgen dieser Feststellung ist angesichts der Zuweisung des Eigentums an die Agrargemeinschaft aber - hier sei wiederum auf das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg 18446/2008 verwiesen -, dass der Substanzwert an solchen Grundstücken der Gemeinde zukommt.** Solche Agrargemeinschaften sind daher Gemeindegutsagrargemeinschaften nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996. [...] Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof. **Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde**, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, **kam es daher nicht an.**“ VwGH 2010/07/0091, Pkt 6.3. Abs 1: „Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Spruch eines Bescheides nach seinem äußeren Erscheinungsbild, also objektiv auszulegen (vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 30. Juni 1998, 98/08/0129, und vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Für die Bedeutung einer Aussage im Spruch eines Bescheides ist weder maßgeblich, **wie sie die Behörde oder der Verfasser des Bescheidtextes verstanden wissen wollte** (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, 90/07/0104 und vom 30. Juni 1998, 98/08/0129) **noch wie sie der Empfänger verstand** (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 1991, 91/07/0027, und das bereits zitierte Erkenntnis vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311).“

<sup>27</sup> VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten **Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft"** abstellte (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch **jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der Nutzungsberechtigten**

Verständnis unwiderleglich bedeuten, dass das Regulierungsgebiet ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde war und heute mit „Substanzrecht der Ortsgemeinde“<sup>28</sup>

**Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ (Hervorhebung vom Verfasser) VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 1 der Begründung: „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, dass das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzes zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. **Dieses – im gemeinderechtlichen Befund nicht gedecktes – Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; [...]**“ LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Da die Nutzung des Gemeindegutes rechtshistorisch gesehen aus der gemeinschaftlichen Allmendnutzung hervorgegangen ist, ist [...] das Eigentum der Rechtsnachfolgerin der auf Gewohnheitsrecht beruhenden Realgemeinde, nämlich der körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft, einzuräumen.“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Für die gemeinschaftliche Nutzung der Allmende haben sich eigene Gemeinschaften (Nachbarschaften, frühere ursprünglich selbstständige Gemeinden) herausgebildet [...]. Sie gelten heute als Agrargemeinschaften. **In vielen Gemeinden war jedoch die Gemeinde als solche, nämlich die alte so genannte „Realgemeinde“ als Nutzungsgemeinschaft Zuordnungspunkt dieser Nutzungen. Dafür wurde dann der Begriff Gemeindegut verwendet.**“ Vgl Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „In diesen Fällen ist die Gemeinde nicht als politische Gemeinde ‚Eigentümerin‘, sondern sie ist als ‚Erbin‘ der alten Realgemeinde anzusehen und damit nicht als Gebietskörperschaft, sondern als Rechtsnachfolger der alten genossenschaftlichen organisierten Realgemeinde (heute als Agrargemeinschaft definiert).“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Bei der Grundbuchsanlage wurde einmal die Gemeinde, dann wieder eine Nachbarschaft, eine Fraktion, eine Interessentschaft, die Katastralgemeinde oder die Berechtigten als Miteigentümer eingetragen. es lag allein im Gutdünken des zuständigen Grundbuchsbeamten, welchen Ausdruck er verwendete.“ „Die historischen Zufälligkeiten einer rein tatsächlichen Vorgehensweise dürfen nicht einseitig gesehen werden, weil dann das Gegenteil dessen erreicht werden würde, wozu der Gleichheitssatz verpflichtet, nämlich gleichgelagerte Verhältnisse auch rechtlich gleich zu behandeln. So gesehen scheinen die in Prüfung gezogenen gesetzlichen Bestimmungen dem Gleichheitssatz nicht zu widersprechen. Sie bedeuten insbesondere nicht eine gleichheitswidrige Einbeziehung des Gemeindegutes in eine auf bestehende agrarische Gemeinschaften abgestellte Regelung. Mit diesem Vorwurf wird übersehen, dass die Gemeinde hinsichtlich des Gemeindegutes eben nicht als (politische) Gemeinde auftritt, sondern mangels einer eigenen rechtlichen Verfassung der Gesamtheit der Nutzungsberechtigten eine Agrargemeinschaft ex lege bildet. [...]“ Bescheid vom 12.12.1962 III B1-1768/9 (Regulierung des Gemeindegutes von Fügen, Dr. Albert Mair): „In diesem Zusammenhang scheint im Interesse der Information der am Regulierungsverfahren Beteiligten eine kurze Darlegung der geschichtlichen Entwicklung des Gemeindegutes von Nöten, womit der Nachweis erbracht wird, dass den Gemeinden, die bislang die Stellung einer treuhändischen Verwaltung des Gemeindegutes zur Sicherung der Nutzungsansprüche der Beteiligten hatten, nichts entzogen wird, was sie bisher unbeschränkt in ihrem Eigentum besessen hätten. Nach Erlass XXXVI ‚Regulierung der Tiroler Forstangelegenheiten‘, kundgemacht in der Provinzialgesetzessammlung für Tirol und Vorarlberg vom Jahr 1847, Seite 253, wurde bewilligt, dass die künftig den Untertanen vorbehaltenen, in den landesfürstlichen Staatswäldungen zustehenden Holzbezugsrechte durch Ausscheidung und Überweisung einzelner Forstteile in das Eigentum der betreffenden Gemeinden, denen sie angehören, abgelöst werden. Hierbei ist von Bedeutung, dass sich der heutige Gemeindebegriff von dem damaligen wesentlich unterscheidet. Die Gemeinden, die im Jahre 1847 noch nicht körperschaftlich eingerichtet waren, wurden als Wirtschaftsgemeinden, als die Gesamtheit der Nutzungsberechtigten verstanden.“

<sup>28</sup> VwGH 2010/07/0092 Pkt 6. „Daher ist auch im hier vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die im Regulierungsverfahren getroffene rechtskräftige Feststellung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 Rechtswirkungen für die Zukunft entfaltet. Eine der Folgen dieser Feststellung ist angesichts der Zuweisung des Eigentums an die Agrargemeinschaft aber - hier sei wiederum auf das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg 18446/2008 verwiesen -, dass der Substanzwert an solchen Grundstücken der Gemeinde zukommt. Solche Agrargemeinschaften sind daher Gemeindegutsagrargemeinschaften nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996. [...] Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die

belastet ist. Die Forderung im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshof VfSlg 19.262/2010, dass die historischen Eigentumsverhältnisse jedenfalls zu prüfen seien<sup>29</sup>, wurde vom Verwaltungsgerichtshof in den Erkenntnissen vom 30.6.2011 kräftig ignoriert. Der Verwaltungsgerichtshof hatte sich vielmehr auf den rein formalen Standpunkt zurück gezogen, dass durch eine historische Beurteilung des Regulierungsgebietes als „Gemeindegut“ rechtskräftig und bindend entschieden sei, dass das Regulierungsgebiet ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde war<sup>30</sup>.

Die historische Wahrheit, wonach der Begriff „Gemeindegut“ vom historischen Gesetzgeber zur Bezeichnung von Eigentum einer Agrargemeinschaft verwendet wurde<sup>31</sup>, blieb dabei auf der Strecke.

Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und **der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof.** Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, kam es daher nicht an.“

29 VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 II A 2.3.6: „[...] so kommt es in erster Linie **auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an**, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben. Dem trägt §33 Abs 2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").“ VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 Pkt II A 2.3.6.1. der Entscheidungsbegründung: „Die Agrarbehörden sind bei Verfahren wie diesem mithin gehalten, die **Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung zu klären und dabei alle zur Verfügung stehenden Mittel auszuschöpfen.**“

30 VwGH 2010/07/0091 vom 30.6.2011, Pkt 8 der Begründung. „Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft des Regulierungsbescheides vom 18. Oktober 1966 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, **wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof.** Darauf, **ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, kam es daher nicht an.**“

31 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten **Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft"** abstellte (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch **jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der Nutzungsberechtigten Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ (Hervorhebung vom Verfasser) VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 1 der Begründung: „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, dass das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzes zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. **Dieses – im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte – Bild der Bodenreformgesetzte ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; [...]**“ LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Da die Nutzung des Gemeindegutes rechtshistorisch gesehen aus der gemeinschaftlichen Allmendnutzung hervorgegangen ist, ist [...] das Eigentum der Rechtsnachfolgerin der auf Gewohnheitsrecht

Wie die historischen Bescheidverfasser oder die Bescheidadressaten die historischen Regulierungsverfahren verstanden hätten, sei irrelevant<sup>32</sup>. Irrelevant sei schließlich, ob die historische Behörde aus heutiger Sicht zur Recht „Gemeindegut“ angenommen haben oder nicht; die Richtigkeit der „Gemeindegutsfeststellung“ sei ohne Relevanz<sup>33</sup>.

beruhenden Realgemeinde, nämlich der körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft, einzuräumen.“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Für die gemeinschaftliche Nutzung der Allmende haben sich eigene Gemeinschaften (Nachbarschaften, frühere ursprünglich selbstständige Gemeinden) herausgebildet [...]. Sie gelten heute als Agrargemeinschaften. **In vielen Gemeinden war jedoch die Gemeinde als solche, nämlich die alte so genannte „Realgemeinde“ als Nutzungsgemeinschaft Zuordnungspunkt dieser Nutzungen. Dafür wurde dann der Begriff Gemeindegut verwendet.**“ Vgl Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „In diesen Fällen ist die Gemeinde nicht als politische Gemeinde `Eigentümerin`, sondern sie ist als `Erbin` der alten Realgemeinde anzusehen und damit nicht als Gebietskörperschaft, sondern als Rechtsnachfolger der alten genossenschaftlichen organisierten Realgemeinde (heute als Agrargemeinschaft definiert).“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Bei der Grundbuchsanlage wurde einmal die Gemeinde, dann wieder eine Nachbarschaft, eine Fraktion, eine Interessentschaft, die Katastralgemeinde oder die Berechtigten als Miteigentümer eingetragen. es lag allein im Gutdünken des zuständigen Grundbuchsbeamten, welchen Ausdruck er verwendete.“ „Die historischen Zufälligkeiten einer rein tatsächlichen Vorgehensweise dürfen nicht einseitig gesehen werden, weil dann das Gegenteil dessen erreicht werden würde, wozu der Gleichheitssatz verpflichtet, nämlich gleichgelagerte Verhältnisse auch rechtlich gleich zu behandeln. So gesehen scheinen die in Prüfung gezogenen gesetzlichen Bestimmungen dem Gleichheitssatz nicht zu widersprechen. Sie bedeuten insbesondere nicht eine gleichheitswidrige Einbeziehung des Gemeindegutes in eine auf bestehende agrarische Gemeinschaften abgestellte Regelung. Mit diesem Vorwurf wird übersehen, dass die Gemeinde hinsichtlich des Gemeindegutes eben nicht als (politische) Gemeinde auftritt, sondern mangels einer eigenen rechtlichen Verfassung der Gesamtheit der Nutzungsberechtigten eine Agrargemeinschaft ex lege bildet. [...]“ Bescheid vom 12.12.1962 III B1-1768/9 (Regulierung des Gemeindegutes von Fügen, *Dr. Albert Mair*): „In diesem Zusammenhang scheint im Interesse der Information der am Regulierungsverfahren Beteiligten eine kurze Darlegung der geschichtlichen Entwicklung des Gemeindegutes von Nöten, womit der Nachweis erbracht wird, dass den Gemeinden, die bislang die Stellung einer treuhändischen Verwaltung des Gemeindegutes zur Sicherung der Nutzungsansprüche der Beteiligten hatten, nichts entzogen wird, was sie bisher unbeschränkt in ihrem Eigentum besessen hätten. Nach Erlass XXXVI `Regulierung der Tiroler Forstangelegenheiten`, kundgemacht in der Provinzialgesetzessammlung für Tirol und Vorarlberg vom Jahr 1847, Seite 253, wurde bewilligt, dass die künftig den Untertanen vorbehaltenen, in den landesfürstlichen Staatswäldungen zustehenden Holzbezugsrechte durch Ausscheidung und Überweisung einzelner Forstteile in das Eigentum der betreffenden Gemeinden, denen sie angehören, abgelöst werden. Hierbei ist von Bedeutung, dass sich der heutige Gemeindebegriff von dem damaligen wesentlich unterscheidet. Die Gemeinden, die im Jahre 1847 noch nicht körperschaftlich eingerichtet waren, wurden als Wirtschaftsgemeinden, als die Gesamtheit der Nutzungsberechtigten verstanden.“

32 VwGH 2010/07/0091, Pkt 6.3. Abs 1: „Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Spruch eines Bescheides nach seinem äußeren Erscheinungsbild, also objektiv auszulegen (vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 30. Juni 1998, 98/08/0129, und vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Für die Bedeutung einer Aussage im Spruch eines Bescheides ist weder maßgeblich, **wie sie die Behörde oder der Verfasser des Bescheidtextes verstanden wissen wollte** (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, 90/07/0104 und vom 30. Juni 1998, 98/08/0129) **noch wie sie der Empfänger verstand** (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 1991, 91/07/0027, und das bereits zitierte Erkenntnis vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Dem Spruch des Bescheides ist nun ohne Zweifel zu entnehmen, es handle sich bei den agrargemeinschaftlichen Grundstücken um solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952. Der Verwaltungsgerichtshof geht daher - wie auch der Verfassungsgerichtshof in den genannten Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008 und 18.933/2009 - davon aus, dass eine der Rechtswirkungen des genannten Regulierungsbescheides die rechtskräftige Qualifizierung dieser Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 darstellte.“

33 VwGH 2010/07/0092 Pkt 6.: „Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft der Bescheide vom

Damit wurde im Sommer 2011 durch den Verwaltungsgerichtshof eine Interpretationsmethode als (angeblich) richtig deklariert, zu der *Theo Öhlinger* bereits ein Jahr zuvor festgestellt hatte, dass genau diese Vorgangsweise jedweder gebotenen Sorgfalt widersprechen würde. Man dürfe historische Bescheide nämlich nicht auf eine Art und Weise interpretieren, dass ein neues Rechtsverständnis in Bescheide hineingelegt wird, welche zu einer anderen Rechtslage gefällt wurden<sup>34</sup>.

Weder kann dem Verwaltungsgerichtshof unterstellt werden, diesem sei nicht bewusst gewesen, dass der Begriff „Gemeindegut“ früher eine vollkommen andere Bedeutung hatte, noch kann dem VfGH unterstellt, dass diesem Höchstgericht die Auswirkungen dieser falschen Interpretationsmethode nicht bewusst gewesen seien.

Es ist deshalb zur Kenntnis zu nehmen, dass der Verwaltungsgerichtshof ganz bewusst einen „politischen Willen“ exekutiert, der nicht auf Gesetz gründet. Dieser politische Wille zur „Rekommunalisierung der Agrargemeinschaften“ wurde im Verfassungsgerichtshof in Form von Einzelfallentscheidungen formuliert. Dieser politische Wille zur „Rekommunalisierung der Agrargemeinschaften“ ist nicht durch den verfassungsmäßig vorgesehenen Gesetzgebungsprozess (Bundes-Grundsatzgesetz gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG; Landes-Ausführungsgesetz dazu) legitimiert.

Die Tatsache, dass die „Rekommunalisierung der Agrargemeinschaften“ richterrechtliche Erfindung in Form von Einzelfallentscheidungen ist, zeigt sich zuletzt daran, dass in den Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008, VfSlg 18.933/2009, VfSlg 19.018/2010 und VfSlg 19.262/2010 jeweils vollkommen unterschiedliche Tatbestandselemente formuliert wurden, um den „Substanzwertanspruch“ zu definieren<sup>35</sup>.

9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof. **Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, [...] kam es daher nicht an.**“

<sup>34</sup> *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde‘ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“

<sup>35</sup> A) VfSlg 18.446/2008: verfassungskonforme Interpretation im Sinne des wahren zivilrechtlichen ehemaligen Eigentümers, ehemaliges wahres Eigentum der Ortsgemeinde, rechtswidriger Eigentumseingriff, fehlende Absicht der Agrarbehörde zur (rechtswidrigen) Schaffung einer reinen Agrargemeinschaft, fehlende Absicht „Gemeindegut“ nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung zu vernichten usw.

B) VfSlg 18.933/2009: „Der Umstand, dass die im angefochtenen Bescheid als Teilwälder qualifizierten Flächen im grundlegenden, für die ursprüngliche Qualifikation maßgeblichen Bescheid vom 15. November 1961 (Verzeichnis der Anteilsrechte für die Regulierung der ehemaligen Hauptfraktion Obsteig) als Grundstücke iSd §36 Abs2 litd TFLG und damit als Gemeindegut qualifiziert wurden, hat jedoch - wie sich aus dem Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 ergibt - zur Konsequenz, dass die Behörde für Zwecke der Zuordnung und Bestimmung des Substanzwertes zu prüfen haben wird, ob die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen

Dass hinter den Kulissen der Gerichtshöfe ein bloßes „Machtspiel“ abläuft, macht der Umstand deutlich, dass der Verwaltungsgerichtshof das jüngste Erkenntnis des Verfassungsgerichtshof, mit welchem das Krumme gerade gebogen werden sollte, und welches Verfassungsrichter Willibald Liehr als „Kurzzeitreferent“ für das Agrarrecht verantwortete, inhaltlich schlicht übergangen hat.

Alle diese juristischen Absurditäten, laufen auf die Zertrümmerung der Institutionsgarantie des Eigentumsrechtes hinaus (Art 5 StGG 1867), auf eine Umgehung des Verbotes zur Eigentumsspaltung sowie auf die Umgehung des Verbotes zur Begründung von Herrschaftsverhältnissen aus dem Titel des geteilten Eigentums (Art 7 StGG 1867). Der Bürgermeister wird zum neuen Herrn der „Allmende“ erhoben. Dies im 21. Jahrhundert.

Das „Substanzrecht“, welches die politische Gemeindeführung zum neuen „Allmendherrn“ erhebt, unterliegt als „sachenrechtliches Herrschaftsrecht“ („Verfügungseigentum“ aus dem Titel des gespaltenen Eigentums) keiner Gesetzesbindung<sup>36</sup>; der politischen Willkür wird Tür und Tor geöffnet. Das Eigentumsrecht wird zum Anknüpfungspunkt, um neue politische Abhängigkeiten zu schaffen. Alle dem sollten eigentlich die verfassungsrechtlichen Garantien der Art 5 und 7 StGG 1867 vorbeugen.

zugenommen hat und Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen auch insoweit eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen oder erfordern könnten.“

C) VfSlg 19.018/2010: „Aus dem Umstand, dass die mit dem Wirtschaftsplan und Verwaltungsstatut betreffend die gemeinschaftliche Tanzalpe in Jerzens vom 27. Jänner 1927 sowie mit dem Generalakt betreffend die Regulierung der Benützungs- und Verwaltungsrechte der als Gemeindegut bewirtschafteten Riegental-Alpe vom 26. Februar 1929 regulierten Alpenparzellen **zum Zeitpunkt der Regulierungen im grundbücherlichen Eigentum der Gemeinde Jerzens standen**, ergibt sich, dass es sich bei der Tanzalpe und der Riegentalalpe um Gemeindegut handelt, für welches im Regulierungsplan für die Agrargemeinschaft Jerzens das Eigentumsrecht der Agrargemeinschaft Tanzalpe festgestellt worden ist (**zur Maßgeblichkeit des Grundbuchstandes vgl. VfGH 5.12.2009, B995/09**).“

D) VfGH VfSlg 19.262/2010: „Wenn die Agrargemeinschaft die behördliche Feststellung beantragt, ob bestimmte Grundstücke solche im Sinne des Erk. VfSlg. 18.446/2008 sind, **so kommt es in erster Linie auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben**. Dem trägt §33 Abs 2 lit c Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "**vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind**, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").

<sup>36</sup> Vgl nur: VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). **Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde** (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

VI. Es versteht sich von selbst, dass tausende Tirolerinnen und Tiroler sich im 21. Jahrhundert nicht mehr unter das Joch einer neuen Grundherrschaft beugen. Vom „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ und vom neuen „Allmendregal des Bürgermeisters“ hat man in Tirol seit Menschengedenken nie etwas gehört oder gesehen. Selbstverständlich steht die „Substanz“ den Agrargemeinschaftsmitgliedern zu, weil die fälschlich vom Verfassungsgerichtshof als Grundlage des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 behauptete Enteignung der historischen „Realgemeinden“ (zusammengesetzt aus Stammliegenschaftsbesitzern) nie stattgefunden hat. Die Ortsgemeinden haben am historischen Gemeinschaftsgut nie ein Eigentum erworben! Auch ist es offenkundig rechtswidrig, mit Hilfe des Begriffes „Gemeindegut“ aus dem Eigentum der Agrargemeinschaft ein „Substanzrecht“ der Ortsgemeinde zuzuweisen.

Ungeachtet dessen exekutiert die Tiroler Landesregierung das neue „Allmendregal der Bürgermeister“ mit aller Härte. Agrargemeinschaftsobleute, welche (vermeintlich) „Widerstand leisten“, werden mit Beugestrafen belegt und durch Sachwalter ersetzt; die Spitzen der Landesregierung erklären die Agrarier für „gesetzlos“. Die oppositionelle Landtagsliste FRITZ fordert kurzer Hand die „Generalmobilmachung“ gegen die Agrargemeinschaften und deren Mitglieder.

Dies alles findet unter den Augen des Verfassungsdienstes statt, der weder auf die VfGH-Erkenntnisse Slg 9336/1982 und 18.446/2008 angemessen reagierte, noch auf die Tiroler Novelle zum Flurverfassungs-Landesgesetz, LGBl 7/2010. Sehenden Auges wird ein Umbau der Eigentumsordnung in Kauf genommen; stillschweigend wird die Enteignung tausender Österreichischer Staatsbürgerinnen und Staatsbürger hingenommen. Der kindlich-naiven Idee, dass bei Errichtung der heutigen Ortsgemeinden alle Gemeinschaftsliegenschaften Staatseigentum geworden wären<sup>37</sup>, auf welcher die heutigen Enteignungsmaßnahmen letztlich gründen, wurde seit 30 Jahren nicht entgegen getreten.

Dies voraussetzend richten die unterfertigten Abgeordneten an den Bundeskanzler der Republik Österreich folgende

<sup>37</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) „Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften [Anm: § 63 der VlbG Gemeindeordnung 1864] kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

## ANFRAGE :

1. Hat man im Verfassungsdienst bereits vor dem Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 erkannt, dass ausgehend vom Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die Gefahr droht, dass seit Jahrzehnten rechtskräftig mit urteilsgleicher Wirkung (§ 14 Agrarverfahrensgesetz) als Eigentum einer Agrargemeinschaft festgestellte Liegenschaften als „Substanzrecht der Ortsgemeinde“<sup>38</sup> definiert werden könnten? Wenn Nein, warum nicht?
2. Hat man im Verfassungsdienst erkannt, dass ausgehend vom Erkenntnis VfSlg 9336/1982 sogar die Gefahr droht, dass seit Jahrzehnten rechtskräftig mit urteilsgleicher Wirkung (§ 14 Agrarverfahrensgesetz) als *Sondereigentum der Teilgenossen* festgestellte Vermögenswerte als „Substanzwert“ der Ortsgemeinde“ definiert werden könnten<sup>39</sup>, zumal § 16 FIVerfGG 1951 sogar ausdrücklich die Einbeziehung des Sondereigentums der Teilgenossen in das Regulierungsverfahren ermöglicht? Wenn Nein, warum nicht?
3. Wie beurteilt man im Verfassungsdienst den fundamentalen Rechtssatz aus dem Erkenntnis VfSlg 18.446/2008, wonach die „rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung“ nur das „Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert“ habe.<sup>40</sup>
4. Welche Anhaltspunkte bestehen, dass dieser Rechtssatz vom Verfassungsgerichtshof nur für ungeteiltes, heute noch agrargemeinschaftliches Vermögen angewandt wird, nicht jedoch für *Sondervermögen der Teilgenossen*,

---

<sup>38</sup> Grundlegend zum neuen „Sachenrecht“: VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dass - wie die beschwerdeführende Agrargemeinschaft vorbringt - durch §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 die Eigentümerbefugnisse der Agrargemeinschaft, deren Rechtsposition auch den Schutz des Art5 StGG und des Art1 1. ZPEMRK genießt (vgl. VfGH 10.12.2010, B639/10, B640/10), eingeschränkt werden, trifft zwar zu, ruft aber (auch) keine Bedenken unter dem Blickwinkel der Eigentumsgarantie hervor, weil der Substanzwert in den Fällen des §33 Abs2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 stets der Gemeinde zugeordnet ist. Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

<sup>39</sup> VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 19 f des Originalerkenntnisses): „In ihrer Stellungnahme zur Frage des Verfassungsgerichtshofes, ob die Regulierung die Eigenschaft der Liegenschaften, Gemeindegut zu sein, beseitigt habe, will die belangte Behörde - der insoweit auch die Verfassungsdienste folgen - die Beseitigung dieser Eigenschaft daraus ableiten, dass die Eigentumsverhältnisse durch die Regulierung verändert wurden. **Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.**“

<sup>40</sup> Vgl nur: VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 19 f des Originalerkenntnisses): „**Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.**“

- welches in den vergangenen Jahrzehnten oder Jahrhunderten aus dem „Gemeindegut“ hervorgegangen ist?
5. Wie stellt der Verfassungsdienst sicher, dass der Verfassungsgerichtshof nicht bei nächster Gelegenheit diesen Rechtssatz<sup>41</sup> auf historische Teilungen anwendet und damit auch das „*Sondereigentum der Teilgenossen*“ mit „Substanzwert der Ortsgemeinde“<sup>42</sup> belegt, wodurch die Eigentumsordnung im ländlichen Raum förmlich zertrümmert und einer völligen Rechtsunsicherheit preis gegeben würde?
  6. Gründet das VfGH-Erkenntnis Slg 18.446/2008, mit welchem das agrargemeinschaftliche Vermögen mit „Substanzwert der Ortsgemeinden“ belegt wurde, im Wesentlichen ausschließlich auf dem VfGH-Erkenntnis Slg 9336/1982<sup>43</sup> oder existiert eine positivrechtliche, ausdrückliche Rechtsgrundlage für „Substanzwert der Ortsgemeinde“ im geschriebenen Gesetzesrecht?
  7. Wäre das vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 entwickelte „Substanzrecht der Ortsgemeinden“ dem Grunde nach schon dann zu hinterfragen, wenn sich erweisen sollte, dass das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 auf falschen Prämissen gründet und zu falschen Schlussfolgerungen gelangt? Wenn Nein, warum nicht?
  8. Wurde im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 damit argumentiert, dass die heutigen Ortsgemeinden einen konkreten Eigentumstitel besitzen würde, kraft dessen das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ ziviles Eigentum der heutigen politischen Ortsgemeinden geworden sei, weil im Zuge der Errichtung der heutigen Ortsgemeinden<sup>44</sup> **das Eigentum der (alten) „Realgemeinden“** (= der historischen Wirtschaftsgenossenschaften) ex

---

41 Nämlich: VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 19 f des Originalerkenntnisses): **„Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.“**

42 Grundlegend zum neuen Sachenrecht „Substanzwert“: VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmung- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

43 Vgl: „Das VfGH Erk vom 11.06.2008, B 464/07 steht in einem engen Konnex mit dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 (im Erwägungsteil unter Pkt II wird 10mal das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 zitiert). Das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 kann als Fundament, auf dem das Erkenntnis vom 11.06.2008 aufbaut, angesprochen werden. Aufgrund der inhaltlichen Beziehung zwischen den beiden Erkenntnissen erscheint im Hinblick auf das weitere Verfahren folgende rechtliche Erwägung angebracht: [...] (Landesagrarsenat Tirol, LAS-889/28-06 vom 16.10.2008, Seite 10).

44 Rechtsgrundlage sind das Reichsgemeindegeseztes 1862 und die Ausführungsgesetze dazu, zB Tiroler Gemeindeordnung 1866, Vorarlberger Gemeindeordnung 1864.

- lege auf die neue politische Ortsgemeinde übergegangen sei<sup>45</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
9. Hat diese Rechtsauffassung bereits *Siegbert Morscher* in einem für die Stadtgemeinde Feldkirch verfassten Privatgutachten „Gemeinnutzungsrechte am Gemeindegut“ (ZfV 1982, 1 ff) vertreten? Wenn Nein, warum nicht?
  10. Hat *Siegbert Morscher* sich in seinem Gutachten auf das Patent „RGI 1849/110“ berufen, dessen § 63 den Eigentumsübergang und dessen § 64 den Fortbestand der Nutzungsrechte am Gemeindegut anordne, eine Rechtsgrundlage welche sich tatsächlich jedoch den 10 Centesimi-Münzen in der Lombardei widmete? Wenn Nein, warum nicht?
  11. Hat dieses offenkundig auf falschen Prämissen gründende Privatgutachten des *Siegbert Morscher* dem Verfassungsgerichtshof im Zeitpunkt der Entscheidung über den Einleitungsbeschluss auf Gesetzesprüfung im Verfahren VfSlg 9336/1982 vorgelegen? Wenn Nein, warum nicht?
  12. Hat dieses offenkundig auf falschen Prämissen gründende Privatgutachten des *Siegbert Morscher* die Entscheidung des VfGH auf Einleitung des Gesetzesprüfungsverfahrens zu VfSlg 9336/1982 beeinflusst? Wenn Nein, warum nicht?
  13. Hat man seitens des Verfassungsdienstes Anfang der 80er Jahre zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 eine Stellungnahme abgegeben<sup>46</sup>? Wenn Nein warum nicht?
  14. Hat man im Verfassungsdienst Anfang der 80er Jahre erkannt, dass im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 das politische Gemeinderecht der 60er Jahre des 19. Jahrhunderts (Reichsgemeindegesezt 1862 und die Ausführungsgesetze von 1863 bis 1866 dazu) völlig zu Unrecht als Eigentumstitel zu Gunsten der öffentlichen Hand interpretiert wurde<sup>47</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

45 VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als dass auch mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl VfSlg 1383/1931 und 4229/1962, S 352 f).“

46 VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 4. Abs 1 „In den Gesetzesprüfungsverfahren haben die Bundesregierung und die Vbg. Landesregierung Äußerungen erstattet. Im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung der aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Fragen hat der Gerichtshof es auch den anderen Landesregierungen freigestellt, sich zu äußern. Von dieser Möglichkeit haben die Landesregierungen von OÖ, Sbg. und Tirol sowie der Landesagarsenat beim Amt der Stmk. Landesregierung Gebrauch gemacht.“

47 VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als dass auch mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl VfSlg 1383/1931 und 4229/1962, S 352 f).“

15. Hat der Verfassungsdienst Anfang der 80er Jahre in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 den Verfassungsgerichtshof darüber aufgeklärt, dass das politische Gemeinderecht niemals einen Eigentumstitel für den Erwerb von gemeinschaftlichem Privatvermögen darstellen konnte, sollte und wollte<sup>48</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
16. War man im Verfassungsdienst selbst davon ausgegangen, dass die Ortsgemeinde auf der Grundlage der historischen Gemeindegesetze und entgegen dem klaren Wortlaut des § 26 provGemG 1849 bzw der §§ 11 bzw 12 der Landesausführungsgesetze 1863 bis 1866 ex lege Eigentum an den historischen Gemeinschaftsliegenschaften erworben hätte<sup>49</sup>? Wenn Ja, warum

48 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 198: „Zunächst muss man davon ausgehen, dass eine Rechtsnachfolge nur dann angenommen werden kann, wenn es eine positivrechtliche Anordnung gibt, die diese Rechtsnachfolge anordnet. Rechte gehen nicht „schleichend“ oder „stillschweigend“ von einem Rechtssubjekt auf ein anderes über sondern nur dann und nur insoweit, als dies positivrechtlich bestimmt ist.“ „Eine solche positivrechtliche Anordnung, die einen Eigentumsübergang normiert, existiert jedoch nicht; das Gegenteil ist der Fall: § 26 der provisorischen Gemeindeordnung 1849 bestimmt klar und deutlich: „Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.“ Die Bestimmung ist eindeutig: Eine Änderung privatrechtlicher Verhältnisse wird durch das Inkrafttreten der provisorischen Gemeindeordnung nicht bewirkt und war vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt. Dies bedeutet aber, dass es auch keine Rechtsnachfolge gibt.“ Wortident mit § 26 prov. GemG 1849 regeln die §§ 11 resp 12 der Ausführungsgesetze zum RGG 1862 den Schutz des privaten Gemeinschaftseigentums.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 246: „So scharf nämlich die Zäsur ist, die das provisorische Gemeindegesetz in der Entwicklung des Gemeinderechts setzt, so klar sagt dieses Gesetz selbst in seinem § 26: ‚Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.‘ Dieser Satz findet sich gleichlautend in den Ausführungsgesetzen der einzelnen Kronländer zum Reichsgemeindengesetz von 1862, mit denen der Prozess der „Schaffung“ der politischen Gemeinde zum Abschluss kommt, so in § 11 Vorarlberger Gemeindeordnung von 1864 und § 12 TGO 1866. Wenn hier explizit auf das Eigentum ‚ganzer Klassen‘ Bezug genommen wird, so lässt sich nicht deutlicher zum Ausdruck bringen, dass auch das Eigentum der bisherigen Agrargemeinden (‘Realgemeinden’) nicht verändert werden sollte. Sofern daher das Erk. des VfGH Slg 9663/1982 den Eindruck erweckt, das Eigentum dieser ‘Realgemeinden’ sei auf die politische Ortsgemeinde kraft öffentlichen Rechts ‘übergeleitet worden’, so würde dies schlicht einer eindeutigen historischen Rechtslage widersprechen. Wäre der VfGH wirklich dieser Ansicht, so würde er genau jene Enteignung (zu Lasten der alten Realgemeinden) unterstellen, die er (in der Mieders-Entscheidung) dem Bescheid des Landesagrarsenates (zu Lasten der politischen Gemeinden) vorwirft.“ *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre. Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des ‘allgemeinen Besten’ sondern auch ‘angemessene Schadloshaltung’. Nach dem klaren Wortlaut des § 26 der provisorischen Gemeindeordnung ist daher ein Eigentumsübergang von den Gemeinden nach bürgerlichem Recht auf die neu geschaffene politische Gemeinde auszuschließen.“ S auch VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II A 2.4.2. Abs 2 der Begründung: „Bei dieser Sicht erweist sich auch die Feststellung der belangten Behörde, die Fraktion sei „Rechtsvorgängerin der Gemeinde“ (Seite 17 des angefochtenen Bescheides), als verfassungsrechtlich unbedenklich, weil sie offenkundig nicht auf dem Gedanken einer „Quasi-Erbschaft“ der politischen Ortsgemeinde beruht (vgl. dazu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [228 ff.]).“

49 Vgl VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 3. Abs 2. „Die Bundesregierung meint den aus dem Gleichheitssatz abgeleiteten verfassungsrechtlichen Bedenken folgendes entgegenhalten zu können: „Die Hauptteilung ist ihrem Wesen nach nichts anderes als die entgeltliche Aufhebung der die Freiheit des Eigentums der Gemeinde beschränkenden Nutzungsrechte. Die Nutzungsrechte werden - wie es bei Eigentumsbelastungen immer wieder vorkommt - aufgehoben und den Nutzungsberechtigten wird dafür als Entschädigung eine Teilfläche aus dem

- wurde das positive Gemeinderecht, welches gerade das Gegenteil anordnete<sup>50</sup>, „übersehen“?
17. Waren die Bestimmungen der §§ 26 prov. GemG 1849 und 11 resp 12 der Landesausführungsgesetze 1863 bis 1866 dem Verfassungsdienst bei Abfassung der Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 bekannt? Wenn Nein, warum nicht?
  18. Vermittelte das politische Gemeinderecht der 1860er Jahre nach heutiger Auffassung des Verfassungsdienstes einen Rechtstitel, kraft dessen das „Eigentum der Realgemeinden“ zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinde ex lege entschädigungslos enteignet wurde<sup>51</sup>? Wenn Ja, mit welcher Gesetzesbestimmung?
  19. Geben die historischen Bestimmungen in § 63 Vorarlberger Gemeindeordnung 1864<sup>52</sup>, auf welche sich der VfGH im Einleitungsbeschluss als „Beweis“ für den Eigentumstitel der heutigen Ortsgemeinde berufen hatte<sup>53</sup>, tatsächlich Anlass,

---

ehemaligen Gemeindegut ins Eigentum übertragen. Beurteilt man die Hauptteilung als eine entgeltliche Aufhebung der Nutzungsrechte, dann stellt sich die Frage nach einem evtl. Miteigentum zwischen Gemeinde und Nutzungsberechtigten bzw. nach der Diskrepanz zwischen Anteil an den Nutzungen und Anteil an der Substanz überhaupt nicht. Denn bei dieser Auseinandersetzung sind die das Gemeindegut bildenden Grundstücke gemäß §47 Abs1; §11 Abs1 bis 3 FIVG - einvernehmlich durch die Parteien oder von Amts wegen - nach ihrer Ertragsfähigkeit zu bewerten. Da auch die aufzuhebenden Nutzungsansprüche der Gemeindeglieder am Ertrag des Gemeindegutes orientiert sind, weil sie ja Anspruch auf einen bestimmten Teil dieses Ertrages gewähren, und die den Nutzungsberechtigten zuzuweisenden Teilfläche wirtschaftlich dazu bestimmt ist, mit ihrem Ertrag die bisherigen Nutzungsansprüche aus dem Gemeindegut zu decken, besteht keine Diskrepanz zwischen Anteil an der Nutzung und einem sogenannten Anteil an der Substanz. Daraus folgt aber weiter: Stehen der Gemeinde keine Nutzungen aus dem Gemeindegut zu, d.h. fällt der Ertrag des Gemeindegutes zur Gänze an die Nutzungsberechtigten, dann hat die Gemeinde aus dem Gemeindegut nie einen Vorteil gezogen. Es erscheint damit sachlich gerechtfertigt, das ganze Gemeindegut in das Eigentum der Nutzungsberechtigten (Agrargemeinschaft) zu übertragen."

<sup>50</sup> § 26 prov. GemG 1849 und §§ 11 resp 12 der Landesausführungsgesetze 1863 bis 1866.

<sup>51</sup> Vgl §§ 26 provGemG 1849; 12 TGO 1866; *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [228 ff.].

<sup>52</sup> §63 Vorarlberger GO 1864. „In Bezug auf das Recht und das Maß der Theilnahme an den Nutzungen des Gemeindegutes ist sich nach der bisher giltigen Uebung zu benehmen, mit der Beschränkung jedoch, daß, soferne nicht spezielle Rechtstitel Ausnahmen begründen, kein zum Bezuge berechtigtes Gemeindeglied aus dem Gemeindegute einen größeren Nutzen ziehe, als zur Deckung seines Haus- und Gutsbedarfes nothwendig ist. Wenn und insoweit eine solche giltige Uebung nicht besteht, hat der Ausschuß mit Beachtung der erwähnten beschränkenden Vorschrift die, die Theilnahme an den Nutzungen des Gemeindegutes regelnden Bestimmungen zu treffen. Hiebei kann diese Theilnahme von der Entrichtung einer jährlichen Abgabe, und anstatt oder neben derselben von der Entrichtung eines Einkaufsgeldes abhängig gemacht werden. Diejenigen Nutzungen aus dem Gemeindegute, welche nach Deckung aller rechtmäßig gebührenden Ansprüche erübrigen, sind in die Gemeindekasse abzuführen.“

<sup>53</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

- einen Eigentumstitel für Gemeinschaftsliegenschaften zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinden in Vorarlberg zu unterstellen<sup>54</sup>? Wenn Ja, weshalb?
20. Geben die historischen Bestimmungen in § 63 Tiroler Gemeindeordnung 1866 Anlass, einen Eigentumstitel der Tiroler Ortsgemeinden zu unterstellen? Wenn Ja, warum?
21. Wo vermutete der Verfassungsdienst den „Sitz“ der Norm, welche die Enteignung bzw den Eigentumserwerb herbeigeführt habe? Soll die Enteignung bzw der Eigentumserwerb unmittelbar in § 63 Vorarlberger Gemeindeordnung 1864 gründen oder wurde vermutet, dass diese Norm eine anderweitig vollzogene Enteignung, einen Eigentumserwerb zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinde voraussetze<sup>55</sup>?
22. Lassen die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 klar erkennen, wo der Sitz der Enteignungsnorm bzw der Eigentumserwerbsnorm konkret sein soll<sup>56</sup> oder bleibt diese wesentliche Frage eines der Geheimnisse des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982? Wenn Nein, warum nicht?
23. Hat der Verfassungsgerichtshof somit im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 historische Enteignungen einfach behauptet, ohne diese weit reichende Behauptung auch nur ansatzweise begründen zu können<sup>57</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>54</sup> Vgl dazu jüngst: VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 ua vom 10.12.2010 Pkt II A 2.4.2. Abs 2 der Begründung: „Bei dieser Sicht erweist sich auch die Feststellung der belangten Behörde, die Fraktion sei „Rechtsvorgängerin der Gemeinde“ (Seite 17 des angefochtenen Bescheides), als verfassungsrechtlich unbedenklich, weil sie offenkundig nicht auf dem Gedanken einer „Quasi-Erbchaft“ der politischen Ortsgemeinde beruht (vgl. dazu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [228 ff.]). Die Ausführungen der belangten Behörde zur Verwaltungs- und Vertretungstätigkeit münden in die Schlussfolgerung, „dass die politische Ortsgemeinde Langkampfen die Verwaltung des in ihrem Eigentum stehenden, aber mit Nutzungsrechten durch die 40 berechtigten Güter in Unterlangkampfen belasteten Gemeinschaftsgebietes zum ganz überwiegenden Teil in die Hände der Nutzungsberechtigten gelegt hatte“ (Seite 20 des angefochtenen Bescheides), und versuchen daher das Eigentum der politischen Ortsgemeinde nicht zu begründen; sie setzen es vielmehr voraus.“

<sup>55</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>56</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>57</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

24. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 überprüft, wer die „frühere **Realgemeinde**“ sei, welche ihr Eigentum an die heutige politische Ortsgemeinde verloren haben soll<sup>58</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
25. Ist die „frühere Realgemeinde“, welche ihr Eigentum an die heutige politische Ortsgemeinde verloren haben soll<sup>59</sup>, eine Einrichtung des heutigen Staates<sup>60</sup>? Wenn Ja, warum?
26. Ist die heutige Ortsgemeinde eine „Neugründung des Staates“<sup>61</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
27. Ist die heutige Ortsgemeinde mit dem vorläufigen Gemeindegesetz (VGemG) vom 10. Juli 1945, Staatsgesetzblatt 1945/66, als im Reichsgemeindegesetz 1862 und den Ausführungsgesetzen dazu, gründende Staatseinrichtung hergestellt worden? Wenn Nein, warum nicht?
28. Kann und muss als heutige Ortsgemeinde ausschließlich das definiert werden, was auf der Grundlage der Gesetze der II. Republik als Staatseinrichtung, als „Gliedstaat Ortsgemeinde“, anerkannt ist? Wenn Nein, warum nicht?
29. Besteht zwischen den heutigen Ortsgemeinden als Teil des Österreichischen Staates und historischen Einrichtungen desselben Namens, welche auf einer anderen Grundlage als derjenigen des Reichsgemeindegesetzes 1862 und der

<sup>58</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum **der früheren Realgemeinde** auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>59</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum **der früheren Realgemeinde** auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>60</sup> Zur Konstituierung der heutigen Ortsgemeinden: Vorläufiges Gemeindegesetzes (VGemG) vom 10. Juli 1945), Staatsgesetzblatt 1945/66 (Gesetz vom 10. Juli 1945 über die vorläufige Neuordnung des Gemeinderechts). Art 1. „Das Gesetz vom 5. März 1862, RGBl Nr 18 (Reichsgemeindegesetz), alle Gemeindeordnungen und Gemeindevahlordnungen sowie die sonstigen auf dem Gebiete der Gemeindeverfassung erlassenen Vorschriften (Gemeindestatute, Stadtrechte) werden in dem Umfange, in dem sie vor Einführung der dt Gemeindeordnung in den österreichischen Ländern in Kraft gestanden sind, nach Maßgabe der folgenden Artikel wieder in Wirksamkeit gesetzt.“

<sup>61</sup> Wilhelm Brauner, Österreichische Verfassungsgeschichte, 10. Auflage Wien 2005, 130, bezeichnet die „Gemeinden als einheitliche Lokalgewalten“ für das Land als „etwas völlig Neues“; mit „der Errichtung der Gemeinden im heutigen Österreich wird 1850 (...) begonnen“. Oskar Lehner, Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte, 4. Auflage Linz 2007, 196f; Ernst C. Hellbling, Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte, 2. Auflage Wien-New York 1974, 367f; Werner Ogris, Die Entwicklung des österreichischen Gemeinderechts im 19. Jahrhundert, in: Wilhelm Rausch (Hrsg), Die Städte Mitteleuropas im 19. Jahrhundert, Linz 1983, 83ff; Rudolf Hoke, Gemeinde, in: Adalbert Erler / Ekkehard Kaufmann, Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte I, Berlin 1971, 1494ff; vgl. auch Hans Neuhofer, Gemeinderecht, 2. Auflage Wien-New York 1998, 3f. Selbst nach Walter Schiff „schuf [der Gesetzgeber von 1849] die moderne polit. Ortsgemeinde“: Walter Schiff, Agrarische Gemeinschaften, in: Ernst Mischler / Josef Ulbrich (Hrsg), Österreichisches Staatswörterbuch I, 2. Auflage Wien 1905, 73ff, hier 75.

- Ausführungsgesetzes dazu (Tirol: TGO 1866) errichtet wurden, ein „Rechtsfortsetzungszusammenhang“<sup>62</sup>? Wenn Ja, aufgrund welcher Norm?
30. Ist das Tiroler Forstregulierungspatent 1847<sup>63</sup> eine Rechtsgrundlage, aufgrund derer das Eigentum der „alten Realgemeinde“ auf die heutige Ortsgemeinde übertragen worden sein könnte? Wenn ja, warum?
31. Stehen die heutigen Tiroler Ortsgemeinden in einem Rechtsfortsetzungszusammenhang mit den „berechtigten Gemeinden“ bzw den „holzbezugsberechtigten Gemeinden“ der Tiroler Forstregulierung 1847<sup>64</sup>? Wenn Ja, warum?
32. Ist es für den Verfassungsdienst nachvollziehbar, wenn der Landesagrarsenat in Tirol heute einen Eigentumserwerb der heutigen politischen Ortsgemeinden unmittelbar aus Rechtsakten (Servitutenablösungsvergleichen) gem Tiroler Forstregulierung 1847 unterstellt<sup>65</sup>, obwohl der Oberste Agrarsenat bereits vor Jahrzehnten klar gestellt hat, dass die „Gemeinden“ der Tiroler Forstregulierung 1847 in keinem Zusammenhang mit den heutigen politischen Ortsgemeinden stehen<sup>66</sup>? Wenn Ja, warum?

62 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 198: „Zunächst muss man davon ausgehen, dass eine Rechtsnachfolge nur dann angenommen werden kann, wenn es eine positivrechtliche Anordnung gibt, die diese Rechtsnachfolge anordnet. Rechte gehen nicht „schleichend“ oder „stillschweigend“ von einem Rechtssubjekt auf ein anderes über sondern nur dann und nur insoweit, als dies positivrechtlich bestimmt ist.“

63 „Aller höchste EntschlieÙung betreffend die Regulierung der Tiroler Forstangelegenheiten“ vom 6.2.1847, Provinzialgesetzsammlung für Tirol und Vorarlberg für das Jahr 1847/XXXVI, 253ff.

64 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [244]: „Völlig klar ist die Diktion dieses kaiserlichen Patentes auch in dem Punkt, dass es sich dabei um privates Eigentum handelte. (Das deckt sich mit dem zuvor zitierten Begriff des ABGB.) Die genaue zivilrechtliche Konstruktion – gemeinschaftliches Eigentum oder dingliche Rechte am ausschließlichen Eigentum der (Real-) „Gemeinde“ als juristische Person – kann dabei aus heutiger Sicht dahingestellt bleiben. Entscheidend ist, dass es sich um private Rechte sowohl der „Gemeinde“ als auch der Nutzungsberechtigten handelt. Die These, dass die Nutzungsverhältnisse an diesen Wäldern öffentlich-rechtlicher Natur sind (wie sie die österreichische Verwaltungsrechtslehre seit der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts einhellig vertritt), ist nur für die auf die politischen Gemeindeordnungen zurückgehenden Nutzungsrechte der Gemeindeeinwohner am Gemeindegut im Sinn der politischen Gemeindegesetzgebung (ab 1849) zutreffend. Schon deshalb ist aber auch die Schlussfolgerung unzulässig, dass die durch das kaiserliche Patent dem privaten Eigentum der Real-„Gemeinden“ überlassenen Liegenschaften als Eigentum der politischen Gemeinde zu qualifizieren sind.“

65 ZB LAS Tirol LAS – 995/8-09; LAS -996/4-09; LAS -997/8-09 uam. Beurteilungsgegenständlich war ein Servitutenablösungsvergleich vom 20.10.1848.

66 Oberster Agrarsenat, 234-OAS/60 vom 5.09.1960 (s auch Zl. 267-OAS/61 vom 12.10.1961): „Auf Grund zahlreicher, bis in die älteste Zeit zurückgehender Waldordnungen, die die Forstverfassung Tirols regelten, standen die Wälder im Eigentum des Landesfürsten und konnte niemand anderer ein Waldeigentum behaupten, außer er war in der Lage, sich über den Besitz desselben durch landesfürstliche Verleihungsurkunde auszuweisen. ... Gleichzeitig war aber den Bewohnern des Landes der Rechtsanspruch eingeräumt bzw bestätigt, ihren Bedarf an Holz aus diesen Wäldern nachhaltig zu decken. Die Holzrechte standen teils einzelnen Gütern, teil aber auch ganzen Gemeinden zu. Hinsichtlich der Gemeinden ist jedoch festzuhalten, dass es sich hier in diesen vergangenen Jahrhunderten nicht um politische Verwaltungskörper, um Ortsgemeinden (politische Gemeinden) im heutigen Rechtssinn gehandelt hat. Diese Gemeinden waren vielmehr nichts anderes als Nutzungsgemeinschaften, d.h. wirtschaftsorganisatorische Zusammenfassungen der einzelnen, in einem bestimmten örtlichen Bereich gelegenen, holzbezugsberechtigten Güter“ (234-OAS/60 vom 5.9.1960, 7)

33. Ist der historische Gemeindebegriff schillernd und unscharf<sup>67</sup>, sodass nur nach genauen Erhebungen überhaupt gesagt werden kann, welche Art von Gemeinde in einem historischen Text gemeint ist<sup>68</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
34. Hat man bereits im Jahr 1917 im Ministerium des Inneren erkannt, dass die Gemeindeverhältnisse gerade auch in Tirol komplex und verworren seien und Steuergemeinde, Wirtschafts- und politische Gemeinde auseinander gehalten werden müssen<sup>69</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
35. Hat man unter dem Begriff „Gemeinde“ im historischen Recht auch eine beliebige Personenmehrheit verstanden, sofern nur die Zahl von drei Beteiligten erreicht wurde<sup>70</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
36. Ist unter der „Wirtschaftsgemeinde“, welche von der Steuergemeinde und von der politischen Ortsgemeinde zu unterscheiden sei<sup>71</sup>, auch eine „Realgemeinde“ zu verstehen, von der im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die Rede ist<sup>72</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

67 Vgl etwa: Wilhelm Brauneder, Von der moralischen Person des ABGB zur Juristischen Person der Privatrechtswissenschaft, in: Wilhelm Brauneder, Studien II: Entwicklung des Privatrechts, Frankfurt/Main 1994, 159ff, Zitat 165, FN 21; vgl Oskar Lehner, Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte, 4. Auflage Linz 2007, 196, FN 54: „Die Ortsgemeinden waren nicht identisch mit den für die Einhebung der Grundsteuer bestehenden Katastralgemeinden.“

68 1917 stellte man im Ministerium des Innern aus Anlaß eines konkreten Falles historische Nachforschungen über die „Gemeindeverhältnisse (...) in Tirol an und kam zum Ergebnis, „für die früheren Zeiten [könne] nur auf Grund spezieller Untersuchung jedes einzelnen Falles ein Urteil über das Verhältnis zweier Gemeinden gefällt werden. Steuergemeinde, Wirtschafts- und politische Gemeinde fallen in jener Zeit nicht immer zusammen, sondern stehen zu einander in verschiedenartig abgestuftem Verhältnisse“: AVA Wien, Mdl, 14181/1917.

69 1917 stellte man im Ministerium des Innern aus Anlaß eines konkreten Falles historische Nachforschungen über die „Gemeindeverhältnisse (...) in Tirol an und kam zum Ergebnis, „für die früheren Zeiten [könne] nur auf Grund spezieller Untersuchung jedes einzelnen Falles ein Urteil über das Verhältnis zweier Gemeinden gefällt werden. Steuergemeinde, Wirtschafts- und politische Gemeinde fallen in jener Zeit nicht immer zusammen, sondern stehen zu einander in verschiedenartig abgestuftem Verhältnisse“: AVA Wien, Mdl, 14181/1917.

70 *Harras v Harrasovsky*, Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen, II, S 26, § III n 133: „...also, **dass wenigstens drei Personen eine Gemeinde oder Versammlung ausmachen können.**“

71 1917 stellte man im Ministerium des Innern aus Anlaß eines konkreten Falles historische Nachforschungen über die „Gemeindeverhältnisse (...) in Tirol an und kam zum Ergebnis, „für die früheren Zeiten [könne] nur auf Grund spezieller Untersuchung jedes einzelnen Falles ein Urteil über das Verhältnis zweier Gemeinden gefällt werden. Steuergemeinde, Wirtschafts- und politische Gemeinde fallen in jener Zeit nicht immer zusammen, sondern stehen zu einander in verschiedenartig abgestuftem Verhältnisse“: AVA Wien, Mdl, 14181/1917.

72 VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum **der früheren Realgemeinde** auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

37. Ist die „frühere Realgemeinde“, welche ihr Eigentum an die heutige politische Ortsgemeinde verloren haben soll<sup>73</sup>, eine aus einer Summe von Nachbarn gebildete Gemeinschaft<sup>74</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
38. Ist im Fall einer „Realgemeinde“ diese Summe der Nachbarn durch den jeweiligen Grundbesitz innerhalb der „Gemeindegrenzen“ definiert, sodass die Gemeindegliedschaft an die Realität, dh an „Haus und Hof“, gebunden war und ist<sup>75</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
39. Ist im Fall einer „Realgemeinde“ diese Summe der Nachbarn durch den jeweiligen Grundbesitz innerhalb der „Gemeindegrenzen“ definiert, sodass die Gemeindegliedschaft mit dem Eigentum an dieser Realität auch erworben und weitergegeben wurde<sup>76</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
40. Setzt somit die Aussage des Verfassungsgerichtshofes im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982, wonach das Eigentum der „früheren Realgemeinde“ auf die neue politische Ortsgemeinde übergegangen sei, voraus, dass privates Gemeinschaftseigentum der historischen „Nachbarschafts-Gemeinden“<sup>77</sup> zugunsten der modernen politischen Ortsgemeinde enteignet worden sei<sup>78</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>73</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum **der früheren Realgemeinde** auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>74</sup> Was unter einer „Gemeinde“ in Tirol zu verstehen sei, erklärte das Tiroler Gubernium 1784 (!) in einem Gutachten an die Wiener Zentralregierung wie folgt: „In Tyroll wird unter der Benambsung Gemeinde eine gewisse, bald größere bald kleinere Anzahl beysammen liegender oder auch einzeln zerstreuter Häuser verstanden, die gewisse Nutzbarkeiten an Weyden, Waldungen und beurbarten Gründen gemeinschaftlich und mit Ausschluß anderer Gemeinden genießen, einen gemeinschaftlichen Beutel oder Cassa führen und also gewisse gemeinschaftliche Schuldigkeiten haben z.B. eine bestimmte Strecke eines Wildbaches oder Stromes zu verarhen.“ (TLA, Gutachten an Hof 1784, Bd 2, Fol 249 – zitiert nach *Beimrohr*, Die ländliche Gemeinde in Tirol, Tiroler Heimat 2008, 162).

<sup>75</sup> <http://www.tirol.gv.at/buerger/kultur/landesarchiv/glossar/archivglossar-g/> (**Tiroler Landesarchiv-Glossar**) **Gemeinde**: „Abgesehen von der Stadt und dem Markt, die in ihrer Selbstorganisation sowie wirtschaftlich und sozial bevorzugt waren, liegt die Hauptwurzel der ländlichen Gemeinde in Tirol in der "Gemain". Darunter ist jener Grund und Boden zu verstehen, der von den Bauern, den "Nachbarn", gemeinsam genutzt wurde. In der Regel handelte es sich um extensiv bewirtschaftetes Land, um Wälder, Auen, Weiden und Almen, über das der Landesfürst das Obereigentum behauptete. **Somit glichen die Gemeinden auf dem Land bäuerlichen Genossenschaften, hatten sie den Charakter von bäuerlichen Wirtschaftsverbänden an sich. Nur wer mit Haus und Hof ansässig war, hatte Anteil an der Gemain und galt als Mitglied der Gemeinde, die nach innen demokratisch organisiert, aber nach außen - gegenüber den Nicht(land)besitzenden - abgeschottet war.** In der Grafschaft Tirol war der "Staat" auf regionaler Ebene über die Gerichte, die Verwaltungs- und Justizbehörden in einem waren, präsent. Nach unten fehlte ihm aber jede Verwaltungsstruktur, [...] Auf dem Land hätten die Nachbarschaften, jene Personen somit, die Grund und Boden besitzen, für jedes Viertel oder wie immer einen oder zwei Viertelmeister und vier, sechs oder acht ortsansässige "Verständige" mit Zustimmung der Obrigkeit zu wählen oder abzuordnen. In der Praxis wurde das längst schon gespielt. Tirol war übersät mit Gemeinden, wobei diese Bezeichnung selten fiel, je nach Region sprach man von Nachbarschaft, Obiai, Stab, Malgrei, Kreuztracht, Rotte, Viertel, Hauptmannschaft, Riegat usw. Wie sich diese Gemeinden organisierten, was sie innerhalb ihrer Gemeinschaft regelten, war mehr oder weniger ihnen überlassen.“

<sup>76</sup> Zur Dogmatik der „Gemeinde nach bürgerlichem Recht“: *Ogris/Oberhofer*, Das Privateigentum an den Tiroler Forsten zum Ende des Vormärz, in *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 154 ff: „Die Gemeinde als moralische Person nach bürgerlichem Recht“.

<sup>77</sup> <http://www.tirol.gv.at/buerger/kultur/landesarchiv/glossar/archivglossar-g/> (**Tiroler Landesarchiv-**

41. Regelt das politische Gemeinderecht ausdrücklich, dass die Errichtung der heutigen Ortsgemeinden gerade nicht zum Anlass genommen werden durfte, ex lege Privatvermögen zur neuen Ortsgemeinde zu „überführen“<sup>79</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
42. Hat sich der Verfassungsdienst von den falschen Ausführungen im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982, wonach das politische Gemeinderecht einen Eigentumstitel zum Erwerb privaten Gemeinschaftseigentums darstelle, schlicht in die Irre führen lassen? Wenn Nein, warum nicht?
43. Wäre ein ex lege Übergang des Eigentums der historischen Wirtschaftsgenossenschaften („Realgemeinden“) auf die „neue Ortsgemeinde“ im Jahr 1864 (VGO 1864) bzw 1866 (TGO 1866), wie dies im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 vom Verfassungsgerichtshof vorausgesetzt wurde<sup>80</sup>, schon im Kaiserthum Österreich als offenkundig rechtswidrige, entschädigungslosen Enteignung verpönt gewesen<sup>81</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

**Glossar) Gemeinde:** „Somit glichen die Gemeinden auf dem Land **bäuerlichen Genossenschaften**, hatten sie den Charakter von **bäuerlichen Wirtschaftsverbänden** an sich. Nur wer mit Haus und Hof ansässig war, hatte Anteil an der Gemain und galt als Mitglied der Gemeinde, die nach innen demokratisch organisiert, aber nach außen - gegenüber den Nicht(land)besitzenden - abgeschottet war. In der Grafschaft Tirol war der "Staat" auf regionaler Ebene über die Gerichte, die Verwaltungs- und Justizbehörden in einem waren, präsent. Nach unten fehlte ihm aber jede Verwaltungsstruktur, [...] Auf dem Land hätten die Nachbarschaften, jene Personen somit, die Grund und Boden besitzen, für jedes Viertel oder wie immer einen oder zwei Viertelmeister und vier, sechs oder acht ortsansässige "Verständige" mit Zustimmung der Obrigkeit zu wählen oder abzuordnen. In der Praxis wurde das längst schon gespielt. Tirol war übersät mit Gemeinden, wobei diese Bezeichnung selten fiel, je nach Region sprach man von Nachbarschaft, Oblai, Stab, Malgrei, Kreuztracht, Rotte, Viertel, Hauptmannschaft, Riegat usw. Wie sich diese Gemeinden organisierten, was sie innerhalb ihrer Gemeinschaft regelten, war mehr oder weniger ihnen überlassen.“

<sup>78</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum **der früheren Realgemeinde** auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“

<sup>79</sup> § 26 der provisorischen Gemeindeordnung 1849. „Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.“ Einen wortidenten Gesetzestext enthalten die Ausführungsgesetze zur Reichsgemeindeordnung 1862 in den jeweiligen §§ 11 bzw 12 der Landesgemeindeordnungen.

<sup>80</sup> VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als dass auch mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl VfSlg 1383/1931 und 4229/1962, S 352 f).“

<sup>81</sup> *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 198 f: „Eine solche positivrechtliche Anordnung, die einen Eigentumsübergang normiert, existiert jedoch nicht; das Gegenteil ist der Fall: § 26 der provisorischen Gemeindeordnung 1849 bestimmt klar und deutlich: „Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.“ Die Bestimmung ist eindeutig: Eine Änderung privatrechtlicher Verhältnisse wird durch das Inkrafttreten der provisorischen Gemeindeordnung nicht bewirkt und war vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt. Dies bedeutet aber, dass es auch keine Rechtsnachfolge gibt.“ Wortident mit § 26 prov. GemG 1849 regeln die §§ 11 resp 12 der Ausführungsgesetze zum RGG 1862 den Schutz des privaten Gemeinschaftseigentums.“ „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten

44. Wenn das Eigentum der „Realgemeinde“ gerade nicht auf die heutige Ortsgemeinde übergegangen ist und damit gerade nicht zum „Gemeindegut im Sinn der Gemeindeordnungen“ (der Ausführungsgesetze zum RGG 1862) wurde, wer war der Eigentümer dieses Gutes der „früheren Realgemeinde“? Wer war vor Errichtung der heutigen, politischen Ortsgemeinde Eigentümer und wer war nach der Errichtung der heutigen politischen Ortsgemeinde Eigentümer desselben?
45. Wenn das Eigentum der „früheren Realgemeinde“ – entgegen der Rechtsauffassung des VfGH im Einleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982<sup>82</sup> – gerade nicht auf die heutige Ortsgemeinde übergegangen ist und damit nicht zum „Gemeindegut im Sinn der Gemeindeordnungen“ (der Ausführungsgesetze zum RGG 1862) wurde, entfällt dann das Kernargument, welches das seinerzeitige Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 rechtfertigte? Wenn Nein, warum nicht?
46. Ist das Kernargument im Einleitungsbeschluss der Verfassungsgerichtshofes zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982, wonach mit der Errichtung der heutigen Ortsgemeinden in den 1860er Jahren alle Gemeinschaftsliegenschaften zu Gunsten der heutigen Ortsgemeinden enteignet wurden, schlicht falsch<sup>83</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre. Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des ‚allgemeinen Besten‘ sondern auch ‚angemessene Schadloshaltung‘.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 246: „So scharf nämlich die Zäsur ist, die das provisorische Gemeindegesetz in der Entwicklung des Gemeinderechts setzt, so klar sagt dieses Gesetz selbst in seinem § 26: ‚Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.‘ Dieser Satz findet sich gleichlautend in den Ausführungsgesetzen der einzelnen Kronländer zum Reichsgemeindegesezt von 1862, mit denen der Prozess der „Schaffung“ der politischen Gemeinde zum Abschluss kommt, so in § 11 Vorarlberger Gemeindeordnung von 1864 und § 12 TGO 1866. Wenn hier explizit auf das Eigentum ‚ganzer Klassen‘ Bezug genommen wird, so lässt sich nicht deutlicher zum Ausdruck bringen, dass auch das Eigentum der bisherigen Agrargemeinden (‘Realgemeinden’) nicht verändert werden sollte.“

82 VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 Abs 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war [...]“

83 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 246: „So scharf nämlich die Zäsur ist, die das provisorische Gemeindegesetz in der Entwicklung des Gemeinderechts setzt, so klar sagt dieses Gesetz selbst in seinem § 26: **‚Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.‘** Dieser Satz findet sich gleichlautend in den Ausführungsgesetzen der einzelnen Kronländer zum Reichsgemeindegesezt von 1862, mit denen der Prozess der „Schaffung“ der politischen Gemeinde zum Abschluss kommt, so in § 11 Vorarlberger Gemeindeordnung von 1864 und § 12 TGO 1866. Wenn hier explizit auf das Eigentum ‚ganzer Klassen‘ Bezug genommen wird, **so lässt sich nicht deutlicher zum Ausdruck bringen, dass auch das Eigentum der bisherigen Agrargemeinden (‘Realgemeinden’) nicht verändert werden sollte.** Sofern daher das Erk. des VfGH Slg 9663/1982 den Eindruck erweckt, das Eigentum dieser ‚Realgemeinden‘ sei auf die politische Ortsgemeinde kraft öffentlichen Rechts ‚übergeleitet worden‘, **so würde dies schlicht einer eindeutigen historischen Rechtslage widersprechen.** Wäre der VfGH wirklich dieser Ansicht, so würde er genau jene Enteignung (zu Lasten der alten Realgemeinden) unterstellen, die er (in der Mieders-Entscheidung) dem Bescheid des Landesagrarsenates (zu Lasten der politischen Gemeinden) vorwirft.“

47. Gab es schon Anfang der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts Rechtstexte, anhand derer dem Einleitungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofs klar entgegen getreten werden und die Unrichtigkeit des offenkundig falschen Rechtssatzes vom ex lege Übergang allen Gemeinschaftseigentums auf die heutige Ortsgemeinde belegt werden hätte können? Wenn Nein, warum nicht?
48. Gibt es einen eigenen Erlass des Ministeriums des Inneren vom 11. Dezember 1850 Z 13353, nämlich eine „Anleitung zur Verwaltung des Gemeindeeigentums“, dessen § 8 klarstellt, dass durch die Einrichtung der modernen politischen Ortsgemeinde niemand im Kaiserthum Österreich sein Eigentum verlieren darf?<sup>84</sup> Wenn Nein, warum nicht?
49. Wurde dieser Erlass des Ministeriums des Inneren vom 11. Dezember 1850 Z 13353, nämlich eine „Anleitung zur Verwaltung des Gemeindeeigentums“, auch im Jahr 1869 noch für geltendes Recht angesehen, weshalb dieser Erlass in der Manz'schen Taschenausgabe „Das Gemeinde-Gesetz vom 5. März 1862 (MTA IX), Wien 1869, 224ff“ abgedruckt wurde? Wenn Nein, warum nicht?
50. Hat *Fernand Stamm*, der erste Kommentator des Rechts der heutigen politischen Ortsgemeinde in seiner Schrift „Die wichtigsten Angelegenheiten der Gemeinde“ (1850) bereits darauf hingewiesen, dass das politische Gemeinderecht die bestehenden Eigentumsverhältnisse unberührt lässt<sup>85</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
51. Hat *Fernand Stamm*, der erste Kommentator des Rechts der heutigen politischen Ortsgemeinde auch in seinem Kommentar zum prov. Gemeindegesetz 1849 darauf hingewiesen, dass das politische Gemeinderecht die bestehenden Eigentumsverhältnisse unberührt lässt<sup>86</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

84) Erlass des Innenministeriums vom 11. Dezember 1850 Z 13353, Anleitung zur Verwaltung des Gemeindeeigentums, in: Das Gemeinde-Gesetz vom 5. März 1862 (MTA IX), Wien 1869, 224ff, § 8: „§ 8 Abs 1: Zum Gemeindeeigentume können nicht jene Sachen gerechnet werden, welche gewissen Classen von Gemeindegliedern angehören. Abs 2: So haben in manchen Gemeinden bloß die Bauern mit Ausschluss der Häusler den Genuss gewisser Waldungen, Weiden etc.; so haben an anderen Orten Zünfte, Innungen, die Besitzer gewisser Häuser, wie z. B. die brauberechtigten Bürger, ein eigenes Vermögen oder besondere Rechte. Abs 3: Hierauf bezieht sich der §. 26 des Gemeindegesetzes, der verfügt, daß die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen, oder einzelner Glieder der Gemeinde ungeändert bleiben.“

85) *Fernand Stamm*, Die wichtigsten Angelegenheiten der Gemeinde (Prag 1850), Seite 23 f: „Die meiste Schwierigkeit wird die Trennung des Gemeindevermögens von dem Vermögen einzelner Klassen der Gemeindeglieder bieten, weil man es auch Gemeindevermögen nannte, ohne dass es diesen Namen im Sinn des Gemeindegesetzes verdient, [...] Der § 22 und § 23 spricht den Gemeindeangehörigen und Bürgern das Recht auf die Benützung des Gemeindegutes zu. Der § 74 nennt das Gemeindevermögen und das Gemeindegut, das der ganzen Gemeinde als moralische Person gehörige Eigentum. Unter Gemeindegut versteht das bürgerliche Gesetzbuch (§ 288) alle Sachen, welche zum Gebrauche eines jeden Mitgliedes der Gemeinde dienen; unter Gemeindevermögen [...]. Gemeindegut sind also Brunnen, öffentliche Plätze, Kirchen; Gemeindevermögen sind Kapitalien, Zinshäuser, verpachtete Äcker usw. [...] Immer aber bleibt es ein wesentliches Merkmal des Gemeindeeigentums, dass alle Gemeindeglieder daran Anteil haben. **Wo dieses nicht der Fall ist, wo Gemeindeglieder rechtlich von der Benützung eines Gutes, von dem Rentenbezug oder Nutzen eines Vermögens ausgeschlossen sind, da haben wir es nicht mehr mit einem Eigentum der Gemeinde, sondern nur einem bald größeren bald kleineren Gesellschaftseigentum zu tun.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

86) *Stamm*, Das Gemeindegesetz vom 17. März 1849, (Prag 1850), Anm zu § 26. „Wir finden in den Gemeinden, besonders in größeren Stadtgemeinden wieder besondere Gesellschaften, Innungen, Zünfte und Genossenschaften, welche eigene, selbstständige Zwecke verfolgen, die mit jenen der Gemeinde nicht zusammenfallen, zB. in Dörfern die Bauern, welche gewisse sog Gemeindegünde, Felder, Waldungen, Wiesen,

52. Standen die zitierten Schriften *Fernand Stamms* zum provisorischen Gemeindegesetz 1849 aus dem Jahr 1850 dem Verfassungsdienst bei der Ausarbeitung der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 zur Verfügung? Wenn Ja, wurden diese Schriften verwertet? Wenn Nein, warum stand und steht derartige Basisliteratur zum historischen Gemeinderecht dem Verfassungsdienst nicht zur Verfügung?
53. Hat der Verfassungsdienst in der Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 auf die historische Tatsache hingewiesen, dass die im Einleitungsbeschluss des VfGH vertretene These, wonach alle Gemeinschaftsliegenschaften zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinden enteignet worden wären, schlicht den historischen Tatsachen widerspricht? Wenn Nein, warum nicht?
54. Ist unter einer „Wirtschaftsgemeinde“ oder „Realgemeinde“ grundsätzlich auch jene Erscheinung zu verstehen, welche im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 selbst unter Pkt III Z 1 Abs 2 der Begründung als „*die Gemeinde*“, im Sinne einer „*Summe von Nutzungsberechtigten*“ angesprochen wurde<sup>87</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
55. Hat der Verfassungsgerichtshof hinsichtlich dieser „*Gemeinde, im Sinne einer Summe von Nutzungsberechtigten*“ die These vertreten, dass auch diese „*Gemeinde*“ (als *Summe von Nutzungsberechtigten*)<sup>88</sup> ihr Eigentum im Zuge der

---

Hutweiden, Fischteiche als eine besondere Gemeinschaft genossen und benützt haben, wovon die Häusler oder andere Gemeindeglieder ausgeschlossen waren. Das Recht ist dort mit dem Besitz des Hauses verbunden, der Auszügler verliert es. [...] **Obgleich diese Rechtsverhältnisse hier und dort mit dem Gemeindewesen in Verbindung stehen, so sind doch die Rechte dieser einzelnen Verbindungen und Klassen von Gemeindegliedern streng abzuscheiden aus den allgemeinen Rechtsverhältnissen der Gemeinde, und sie unterliegen nicht diesem Gesetz, wie der gegenwärtige § erklärt.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>87</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt den Servitutsberechtigten als Einzeleigentümern) einer **Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.**“ Es ist die „**Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist,** [...] von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.“ (im Original nicht hervorgehoben) Vgl auch Oberster Agrarsenat, 234-OAS/60 vom 5.09.1960 (s auch Zl. 267-OAS/61 vom 12.10.1961): „Auf Grund zahlreicher, bis in die älteste Zeit zurückgehender Waldordnungen, die die Forstverfassung Tirols regelten, standen die Wälder im Eigentum des Landesfürsten und konnte niemand anderer ein Waldeigentum behaupten, außer er war in der Lage, sich über den Besitz desselben durch landesfürstliche Verleihungsurkunde auszuweisen. ... Gleichzeitig war aber den Bewohnern des Landes der Rechtsanspruch eingeräumt bzw bestätigt, ihren Bedarf an Holz aus diesen Wäldern nachhaltig zu decken. Die Holzrechte standen teils einzelnen Gütern, teil aber auch ganzen Gemeinden zu. Hinsichtlich der Gemeinden ist jedoch festzuhalten, **dass es sich hier in diesen vergangenen Jahrhunderten nicht um politische Verwaltungskörper, um Ortsgemeinden (politische Gemeinden) im heutigen Rechtssinn gehandelt hat. Diese Gemeinden waren vielmehr nichts anderes als Nutzungsgemeinschaften, d.h. wirtschaftsorganisatorische Zusammenfassungen der einzelnen, in einem bestimmten örtlichen Bereich gelegenen, holzbezugsberechtigten Güter**“ (234-OAS/60 vom 5.9.1960, Seite 7)

<sup>88</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt den Servitutsberechtigten als

- Errichtung der modernen Ortsgemeinde an diese verloren hätte? Wenn Ja, warum?
56. Behauptet der Verfassungsgerichtshof in Pkt III Z 1 Abs 2 der Begründung des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982, dass die Erscheinung der „*Gemeinde als Summe von Nutzungsberechtigten*“ ihr Eigentum gerade nicht an die politische Ortsgemeinde verloren habe<sup>89</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
57. Wie definiert der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss die „*frühere Realgemeinde*“, die offensichtlich enteignet worden sein soll<sup>90</sup> und wie wird im eigentlichen Erkenntnis die „*Gemeinde aus Nutzungsberechtigten*“ definiert, deren Eigentum offensichtlich nicht enteignet worden sein soll und somit nicht zum „*Gemeindegut*“ wurde<sup>91</sup>?
58. Definierte der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die „*Gemeinde aus Nutzungsberechtigten*“ anhand des Rechtsaktes, aus welchem diese entstanden ist und setzte dabei voraus, dass die „*Gemeinde aus Nutzungsberechtigten*“ aus Servitutenablösungsakten<sup>92</sup> entstanden sei<sup>93</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

Einzeleigentümern) einer Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.“ Es ist die „*Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist, [...] von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.*“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>89</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt den Servitutsberechtigten als Einzeleigentümern) **einer Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.**“ Es ist die „*Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist, [...] von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.*“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>90</sup> VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 Abs 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete **Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war [...].**“

<sup>91</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt den Servitutsberechtigten als Einzeleigentümern) **einer Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.**“ Es ist die „*Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist, [...] von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.*“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>92</sup> Kaiserliches Patent vom 5. Juli 1853, wodurch die Bestimmungen über die Regulierung und Ablösung der Holz-, Weide- und Forstprodukten-Bezugsrechte, dann einiger Servituts- und gemeinschaftlichen Besitz- und Benützungrechte festgelegt werden, RGBl 130/1853, Ausführungsverordnungen dazu: Verordnung vom 3. September 1855 RGBl 161/1855; vom 6. März 1857 RGBl 48/1857; 31. Oktober 1857 RGBl 218/1857; 10. November 1858 RGBl 227/1858; 17. März 1860 RGBl 128/1860; S dazu: *Franz Josef Schopf*, Anleitung zur praktischen Durchführung der Ablösung und Regulierung der Forst-, Weide- und Feldservituten sowie der

59. Wenn Holznutzungsservituten im 19. Jahrhundert in Grund und Boden abgefunden wurden, war die Ablöseleistung in Form von Einzeleigentum ausgestaltet oder als Gemeinschaftseigentum<sup>94</sup>?
60. Wurde diese Form der Servitutenablöse, nämlich als Gemeinschaftseigentum der jeweils Berechtigten auch in den Vorläuferregelungen zum Servitutenregulierungspatent 1853, zB im Tiroler Forstregulierungspatent 1847<sup>95</sup>, nach demselben System geregelt, dh gemeinschaftliche Ablösung aller Berechtigten als *berechtigte „Gemeinde“*<sup>96</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
61. Wenn die abzulösenden Nutzungsrechte keine persönlichen Rechte waren, sondern solche, welche an „Haus und Hof“, sohin als „Pertinenz“ (Zugehör) an den Stammsitz gebunden waren, war dann das Miteigentum an der Ablöseliegenschaft konsequenter Weise auch Zugehör bzw Pertinenz der Stammsitzliegenschaft<sup>97</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
62. Wird sohin die Summe der Nutzungsberechtigten nach Servitutenablösung, dh die Summe der Miteigentümer der Ablöseliegenschaft, dadurch definiert, dass diese eine Summe von Liegenschaftseigentümern, nämlich die Summe der berechtigten Stammsitze, bilden? Wenn Nein, warum nicht?

---

gewesenen Obrigkeiten und Gemeinden zustehenden gemeinschaftlichen besitz- und Benützungsrechte (1854); XXX;

93 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt den Servitutsberechtigten als Einzeleigentümern) **einer Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.**“ Es ist die „**Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist, [...]** von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.“ (im Original nicht hervorgehoben)

94 Servitutenregulierungspatent RGeBl 130/1853 § 31. „§ 31. Die Abtretung von Wald hat in der Regel nur ortschafts- oder gemeindeweise, oder an die Gesamtheit der Berechtigten stattzufinden. Solche Waldungen sind in forstpolizeilicher Beziehung den Gemeinde-Waldungen gleichzuhalten.“

95 „Aller höchste Entschließung betreffend die Regulirung der Tiroler Forstangelegenheiten“ vom 6.2.1847, Provinzialgesetzsammlung für Tirol und Vorarlberg für das Jahr 1847/XXXVI, 253ff.

96 „Aller höchste Entschließung betreffend die Regulirung der Tiroler Forstangelegenheiten“ vom 6.2.1847, Provinzialgesetzsammlung für Tirol und Vorarlberg für das Jahr 1847/XXXVI, 253ff. Art 3 FRP 1847 Abs 1. „Seine Majestät geruhen allergnädigst zu bewilligen, dass in den künftig vorbehaltenen Staatswäldern die Holzbezugsrechte oder Gnadenholzbezüge der Untertanen, insoferne ihnen solche nach den alten Waldordnungen zukommen, durch Ausscheidung und Überweisung einzelner Forsteile in das volle Eigentum, und zwar nicht der einzelnen Untertanen, sondern der **betreffenden Gemeinden**, soweit es nur immer zulässig ist, abgelöst werden.“ Art 3 FRP 1847 Abs 2. „In Ansehung derjenigen **einzelnen Berechtigten**, welche sich weigern würden, dem Willen der Mehrzahl der Gemeindeglieder beizutreten, werden von Seiten der k.k. vereinigten Hofkanzlei die nötigen Bestimmungen getroffen werden, um solche vereinzelte Einstreuungen im Interesse des Staates und der Gemeinden selbst zu beseitigen.“

97 Vgl nur: Servitutenregulierungspatent RGeBl 130/1853 § 32. „Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde, § 31 zugewiesenen Waide entfallende Nutzung, bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.“

63. Wenn Servitutsberechtigte „gemeinde- oder ortschaftsweise“ abgelöst wurden<sup>98</sup> und das Miteigentum am Ablösegrundstück an Haus und Hof, den berechtigten Stammsitzen, klebte<sup>99</sup>, spricht man dann von einer „Realgemeinde“? Wenn Nein, warum nicht?
64. Bringt der Begriff „Realgemeinde“ genau diese „realrechtliche“ Verknüpfung von Stammsitz und berechtigtem Gut zum Ausdruck, welche nach Servitutenablösungsrecht zwingend vorgegeben war<sup>100</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
65. Sind aus der Servitutenablöse gem Servitutenpatent 1853 notwendig Gemeinschaften als Miteigentümer hervorgegangen, bei denen das Recht an der Gemeinschaftsliegenschaft zwingend realrechtlich mit dem Stammsitz verbunden war<sup>101</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
66. Bildeten somit die aus Servitutenablösung gem Servitutenregulierungs- und Ablösungs-Patent 1853 hervorgegangenen „Gemeinden der Nutzungsberechtigten“ notwendig eine „Realgemeinde“, weil die Anteile der Einzelnen an der Ablöseliegenschaft realrechtlich mit dem Stammsitz verbunden war? Wenn Nein, warum nicht?
67. Erfolgte die Servitutenablösung gem Servitutenregulierungs- und –ablösungs-patent 1853 typischer Weise in Grund und Boden? Wenn Nein, warum nicht?
68. Erfolgte die Servitutenablösung gem Servitutenregulierungs- und –ablösungs-patent 1853 typischer Weise „siedlungsverbandsbezogen“, dh wurden typischer Weise alle Berechtigten, welche im lokalen Siedlungsverband als politisch-soziale Gemeinschaft und Wirtschaftsgenossenschaft ohnehin bereits verbunden waren, gemeinschaftlich abgelöst<sup>102</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
69. Ist wegen dieser gemeinschaftlichen Ablösung der Stammliegenschaftsbesitzer typischer Weise aus Servitutenablösung ein realrechtlich gebundenes Gut im Gemeinschaftseigentum der Haus- und Gutsbesitzer eines ganzen Siedlungsverbandes, nämlich der ganzen Gemeinde oder zumindest der ganzen „Gemeindeabteilung“, entstanden? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>98</sup> Servitutenregulierungspatent RGBI 130/1853 § 31. „Die Abtretung von Wald hat in der Regel nur ortschafts- oder gemeindeweise, oder an die Gesamtheit der Berechtigten stattzufinden. Solche Waldungen sind in forstpolizeilicher Beziehung den Gemeinde-Waldungen gleichzuhalten.“

<sup>99</sup> Servitutenregulierungspatent RGBI 130/1853 § 32. Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde, § 31 zugewiesenen Walde entfallende Nutzung, bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.“

<sup>100</sup> Servitutenregulierungspatent RGBI 130/1853 § 32. „Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde, § 31 zugewiesenen Walde entfallende Nutzung, bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.“

<sup>101</sup> Servitutenregulierungspatent RGBI 130/1853 § 32. Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde, § 31 zugewiesenen Walde entfallende Nutzung, bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.“

<sup>102</sup> Servitutenregulierungspatent RGBI 130/1853 § 31 f. „§ 31. Die Abtretung von Wald hat **in der Regel nur ortschafts- oder gemeindeweise, oder an die Gesamtheit der Berechtigten** stattzufinden. Solche Waldungen sind in forstpolizeilicher Beziehung den Gemeinde-Waldungen gleichzuhalten.“ „§ 32. Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde zugewiesenen Walde entfallende Nutzung, **bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.**“

70. Nennt man eine solche Summe der Haus- und Gutsbesitzer eines ganzen Siedlungsverbandes, welche derartigen realrechtlich gebundenen Gemeinschaftsbesitz bewirtschaften, Realgemeinde<sup>103</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
71. Wenn die durch Servitutenablösung entstandene Besitz- und Eigentumsgemeinschaft zwingend auch „Realgemeinde“ ist<sup>104</sup>, wie kann der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die Behauptung aufstellen, dass alle „früheren Realgemeinden“ zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinden enteignet wurden<sup>105</sup>, wenn im Erkenntnis selbst behauptet wird, dass aus Servitutenablösung kein „Gemeindegut“ entstanden sei<sup>106</sup>?
72. Ist die unterschiedliche Beurteilung des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 betreffend die „früheren Realgemeinden“ einerseits und die „Gemeinden, entstanden aus Servitutenablösung“ andererseits, in sich un schlüssig? Wenn Nein, warum nicht?
73. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Erarbeitung seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 jemals überprüft, ob die behaupteten Enteignungen aller Wirtschaftsgenossenschaften („früheren Realgemeinden“) österreichweit (einschließlich restliche Kronländer) irgendwo historisch nachgewiesen werden können? Wenn Nein, warum nicht?
74. Wäre eine historische Nachweisbarkeit flächendeckender Enteignungen in allen Kronländern (im Anwendungsbereich des Reichsgemeindegesetzes 1862)

<sup>103</sup> Vgl. <http://www.tirol.gv.at/buerger/kultur/landesarchiv/glossar/archivglossar-q/> (**Tiroler Landesarchiv-Glossar**) **Gemeinde:** „Abgesehen von der Stadt und dem Markt, die in ihrer Selbstorganisation sowie wirtschaftlich und sozial bevorzugt waren, liegt die Hauptwurzel der ländlichen Gemeinde in Tirol in der „Gemain“. Darunter ist jener Grund und Boden zu verstehen, der von den Bauern, den „Nachbarn“, gemeinsam genutzt wurde. In der Regel handelte es sich um extensiv bewirtschaftetes Land, um Wälder, Auen, Weiden und Almen, über das der Landesfürst das Obereigentum behauptete. Somit glichen die Gemeinden auf dem Land bäuerlichen Genossenschaften, hatten sie den Charakter von bäuerlichen Wirtschaftsverbänden an sich. Nur wer mit Haus und Hof ansässig war, hatte Anteil an der Gemain und galt als Mitglied der Gemeinde, die nach innen demokratisch organisiert, aber nach außen - gegenüber den Nicht(land)besitzenden - abgeschottet war.“

<sup>104</sup> Dies in Konsequenz der rechtlichen Vorgaben. Servitutenregulierungspatent RGeBl 130/1853 § 31 f. „§ 31. Die Abtretung von Wald hat **in der Regel nur ortschafts- oder gemeindeweise, oder an die Gesamtheit der Berechtigten** stattzufinden. Solche Waldungen sind in forstpolizeilicher Beziehung den Gemeinde-Waldungen gleichzuhalten.“ „§ 32. Die in Grund und Boden ausgemittelte Ablösung, sowie die aus einem der Gemeinde zugewiesenen Walde entfallende Nutzung, **bildet ein Zugehör des bezugsberechtigten Gutes.**“

<sup>105</sup> VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 3 Abs 3 der Begründung: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete **Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war [...]**.“

<sup>106</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 2 der Begründung) „Das Gemeindegut wird in beiden zu prüfenden Bestimmungen neben den (in der jeweiligen litc bezogenen) Grundstücken genannt, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten (statt die Servitutsberechtigten als Einzeleigentümern) **einer Gemeinde (Ortschaft) oder einer Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Nutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind.**“ Es ist die „**Erscheinung, daß `die Gemeinde` nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist, [...]** von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.“ (im Original nicht hervorgehoben)

- angesichts von hunderttausenden Betroffenen zu erwarten? Wenn Nein, warum nicht?
75. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass aus Servitutenablösung „Gemeinden von Berechtigten“ hervorgehen, welche wegen der realrechtlichen Bindung der Berechtigung gem § 32 Servitutenregulierungspatent allesamt „Realgemeinden“ sind? Wenn Nein, warum nicht?
76. Hatte der Verfassungsdienst bei seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 zum Zweck einer sach- und fachkundigen Vorbereitung zu den behaupteten Enteignungen in den 1860er Jahren ein rechtshistorisches Gutachten zur Verfügung? Wenn Nein, warum nicht? Wenn ja, wer hat dieses rechtshistorische Gutachten erstellt?
77. Hat man im Verfassungsdienst bei Abfassung der Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 überhaupt erwogen, zu den behaupteten Enteignungsvorgängen in den 1860er Jahren ein rechtshistorisches Gutachten einzuholen? Wenn Nein, warum nicht?
78. Kann es sein, dass man sich im Verfassungsdienst im Zuge des Gesetzesprüfungsverfahrens VfSlg 9336/1982 überhaupt nicht bewusst wurde, welche ungeheuerliche Tragweite und Sprengkraft die Rechtsmeinung birgt, dass in den 1860er Jahren des 19. Jhdts alles Gemeinschaftseigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften (der sog. „früheren Realgemeinden“) ex lege auf den Staat, eben die heutigen Ortsgemeinden überführt worden sein soll? Wenn man sich der Tragweite und Sprengkraft dieser Rechtsauffassung bewusst wurde, warum ist der Verfassungsdienst dieser Rechtsauffassung nicht offen entgegen getreten?
79. Läuft die Rechtsmeinung des Verfassungsgerichtshofes, wonach in den 1860er Jahren des 19. Jhdts alles Gemeinschaftseigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften (der sog. „Realgemeinden“) ex lege auf den Staat (die heutigen Ortsgemeinden) „überführt“ worden sein soll, darauf hinaus, dass die in der „Bürgerlichen Revolution“ des Jahres 1848 erkämpften Reformen beim Bodeneigentum für das gesamte damalige Gemeinschaftseigentum rückwirkend außer Kraft gesetzt würden? Wenn Nein, warum nicht?
80. Bestehen Anhaltspunkte zu der Annahme, dass die Verantwortlichen für den Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 mit diesem Rechtssatz<sup>107</sup> ganz bewusst die Errungenschaften der „Bürgerlichen Revolution“ des Jahres 1848 im Bereich der Bodenordnung<sup>108</sup> rückwirkend außer

---

107) - wonach in den 1860er Jahren des 19. Jhdts alles Gemeinschaftseigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften (der sog. „Realgemeinden“) ex lege auf den Staat, eben zu den jeweiligen heutigen Ortsgemeinden überführt worden sein soll -

108) - nämlich die vollständige Aufhebung des feudalen Obereigentums und aller aus diesem feudalen Obereigentum resultierenden politischen und wirtschaftlichen Abhängigkeiten, im Bereich des gesamten damaligen Gemeinschaftseigentums -

- Kraft setzen wollten? Wenn Ja, wer ist für diesen Rechtssatz unmittelbar verantwortlich? Wenn Nein, warum nicht?
81. Wäre der Verfassungsgerichtshof nach der Österreichischen Bundesverfassung dazu berufen, darüber zu entscheiden, ob die Errungenschaften der „Bürgerlichen Revolution“ des Jahres 1948 im Bereich der Bodenordnung<sup>109</sup> rückwirkend teilweise außer Kraft gesetzt werden oder ist eine solche Maßnahme alleinige Ab gelegenheit dieses Hohen Hauses?
  82. Ist der Bundeskanzler der Auffassung, dass der Verfassungsdienst bei seiner damaligen Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 mit der gebotenen Sorgfalt vorgegangen ist, wenn behauptete Enteignungsvorgänge aus den 1860er Jahren ohne Beziehung rechtshistorischer Unterstützung beurteilt wurden, die österreichweit hunderttausende Menschen betroffen hätten? Wenn Ja, warum?
  83. Würde der Bundeskanzler als politisch Verantwortlicher für den Verfassungsdienst des Bundes heute in einer vergleichbaren Situation verlangen, dass der Verfassungsdienst zur Beurteilung behaupteter Enteignungsvorgänge aus den 1860er Jahren rechtshistorische Unterstützung in Anspruch nimmt? Wenn Nein, warum nicht?
  84. Bestanden für den Verfassungsdienst bei Abfassung seiner damaligen Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 Anhaltspunkte dafür, dass dem Verfassungsgerichtshof rechtshistorische Gutachten vorgelegen hatten, welche die behauptete Enteignung aller Gemeinschafts- (Allmend-)liegenschaften stützten? Wenn Nein, warum wurde keine rechtshistorisches Gutachten seitens des Verfassungsdienstes eingeholt?
  85. Welche verfassungsrechtlichen Überlegungen rechtfertigen den Gesetzeseinleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982, wenn man von der falschen Kernaussage absieht, dass alle historischen Gemeinschaftsliegenschaften bei Errichtung der heutigen Ortsgemeinden in den 1860er Jahren ex lege zu Gunsten der heutigen politischen Ortsgemeinden enteignet worden sein sollen?
  86. Wenn bei Errichtung der heutigen politischen Ortsgemeinden keine einzige Gemeinschafts- (Allmend-)Liegenschaft zu Gunsten der heutigen Ortsgemeinden enteignet wurde<sup>110</sup>, sind trotzdem verfassungsrechtliche Überlegungen denkbar,

109) - nämlich die die vollständige Aufhebung des feudalen Obereigentums und aller aus diesem feudalen Obereigentum resultierenden politischen und wirtschaftlichen Abhängigkeiten, im Bereich des gesamten damaligen Gemeinschaftseigentums -.

110) *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 198: „Zunächst muss man davon ausgehen, dass eine Rechtsnachfolge nur dann angenommen werden kann, wenn es eine positivrechtliche Anordnung gibt, die diese Rechtsnachfolge anordnet. Rechte gehen nicht „schleichend“ oder „stillschweigend“ von einem Rechtssubjekt auf ein anderes über sondern nur dann und nur insoweit, als dies positivrechtlich bestimmt ist.“ „Eine solche positivrechtliche Anordnung, die einen Eigentumsübergang normiert, existiert jedoch nicht; das Gegenteil ist der Fall: § 26 der provisorischen Gemeindeordnung 1849 bestimmt klar und deutlich: „Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.“ Die Bestimmung ist eindeutig: Eine Änderung privatrechtlicher Verhältnisse wird durch das Inkrafttreten der provisorischen

die ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich der Bestimmung des § 15 Abs 2 lit d FVerfGG 1951 in der Fassung vor VfSlg 9336/1982 rechtfertigen? Wenn Ja, welche?

87. Hat der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 noch andere „Quellen“ für die Entstehung des Gemeindegutes berücksichtigt, als das Eigentum der „früheren Realgemeinden“<sup>111</sup>? Wenn Ja, welche Quellen?
88. Ging der Verfassungsgerichtshof davon aus, dass das Gemeindegut seinen ausschließlichen Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen „früheren Realgemeinde“ hätte<sup>112</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

Gemeindeordnung nicht bewirkt und war vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt. Dies bedeutet aber, dass es auch keine Rechtsnachfolge gibt.“ Wortident mit § 26 prov. GemG 1849 regeln die §§ 11 resp 12 der Ausführungsgesetze zum RGG 1862 den Schutz des privaten Gemeinschaftseigentums.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 246: „So scharf nämlich die Zäsur ist, die das provisorische Gemeindegesetz in der Entwicklung des Gemeinderechts setzt, so klar sagt dieses Gesetz selbst in seinem § 26: ‚Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.‘ Dieser Satz findet sich gleichlautend in den Ausführungsgesetzen der einzelnen Kronländer zum Reichsgemeindegesetz von 1862, mit denen der Prozess der „Schaffung“ der politischen Gemeinde zum Abschluss kommt, so in § 11 Vorarlberger Gemeindeordnung von 1864 und § 12 TGO 1866. Wenn hier explizit auf das Eigentum ‚ganzer Klassen‘ Bezug genommen wird, so lässt sich nicht deutlicher zum Ausdruck bringen, dass auch das Eigentum der bisherigen Agrargemeinden (‚Realgemeinden‘) nicht verändert werden sollte. Sofern daher das Erk. des VfGH Slg 9663/1982 den Eindruck erweckt, das Eigentum dieser ‚Realgemeinden‘ sei auf die politische Ortsgemeinde kraft öffentlichen Rechts ‚übergeleitet worden‘, so würde dies schlicht einer eindeutigen historischen Rechtslage widersprechen. Wäre der VfGH wirklich dieser Ansicht, so würde er genau jene Enteignung (zu Lasten der alten Realgemeinden) unterstellen, die er (in der Mieders-Entscheidung) dem Bescheid des Landesagarsenates (zu Lasten der politischen Gemeinden) vorwirft.“ *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre. Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des ‚allgemeinen Besten‘ sondern auch ‚angemessene Schadloshaltung‘. Nach dem klaren Wortlaut des § 26 der provisorischen Gemeindeordnung ist daher ein Eigentumsübergang von den Gemeinden nach bürgerlichem Recht auf die neu geschaffene politische Gemeinde auszuschließen.“ S auch VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II A 2.4.2. Abs 2 der Begründung: „Bei dieser Sicht erweist sich auch die Feststellung der belangten Behörde, die Fraktion sei „Rechtsvorgängerin der Gemeinde“ (Seite 17 des angefochtenen Bescheides), als verfassungsrechtlich unbedenklich, weil sie offenkundig nicht auf dem Gedanken einer „Quasi-Erbchaft“ der politischen Ortsgemeinde beruht (vgl. dazu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [228 ff.]).“

111 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:)"Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben)

112 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:)"Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben)

89. Nennt das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 noch andere mögliche Quellen für die Entstehung von „Gemeindegut“ (in agrargemeinschaftlicher Nutzung), als das Eigentum der „früheren Realgemeinde“<sup>113</sup>? Wenn Ja, welche?
90. Hat der Verfassungsdienst im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 hinterfragt, warum im Einleitungsbeschluss des Gerichtshofes von der „früheren“ Realgemeinde?
91. Ist dem Verfassungsdienst eine Norm bekannt, welche die Existenz der Realgemeinde beendet hätte<sup>114</sup>? Wenn Ja, welche?
92. Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 ganz bewusst von der „früheren Realgemeinde“ gesprochen wurde, um der offenkundig gesetzwidrig behaupteten Rechtsnachfolge<sup>115</sup> den Anschein der Plausibilität zu verschaffen? Wenn Nein, warum nicht?
93. Wenn eine Enteignung der historischen Wirtschaftsgenossenschaften nie stattgefunden hat<sup>116</sup>, kann die moderne politische Ortsgemeinde dann je ziviles

113 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:): „Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindegut der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindegutes wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben)

114 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. **Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre.** Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des ‚allgemeinen Besten‘ sondern auch ‚angemessene Schadloshaltung‘. Nach dem klaren Wortlaut des § 26 der provisorischen Gemeindeordnung ist daher ein Eigentumsübergang von den Gemeinden nach bürgerlichem Recht auf die neu geschaffene politische Gemeinde auszuschließen.“ S auch VfGH VfSlg 19.262, B 634/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II A 2.4.2. Abs 2 der Begründung: „Bei dieser Sicht erweist sich auch die Feststellung der belangten Behörde, die Fraktion sei ‚Rechtsvorgängerin der Gemeinde‘ (Seite 17 des angefochtenen Bescheides), als verfassungsrechtlich unbedenklich, weil sie offenkundig nicht auf dem Gedanken einer ‚Quasi-Erbschaft‘ der politischen Ortsgemeinde beruht (vgl. dazu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [228 ff.]).“

115 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 198: „Zunächst muss man davon ausgehen, dass eine Rechtsnachfolge nur dann angenommen werden kann, wenn es eine positivrechtliche Anordnung gibt, die diese Rechtsnachfolge anordnet. Rechte gehen nicht „schleichend“ oder „stillschweigend“ von einem Rechtssubjekt auf ein anderes über sondern nur dann und nur insoweit, als dies positivrechtlich bestimmt ist.“ „Eine solche positivrechtliche Anordnung, die einen Eigentumsübergang normiert, existiert jedoch nicht; das Gegenteil ist der Fall: § 26 der provisorischen Gemeindeordnung 1849 bestimmt klar und deutlich: „Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.“ Die Bestimmung ist eindeutig: Eine Änderung privatrechtlicher Verhältnisse wird durch das Inkrafttreten der provisorischen Gemeindeordnung nicht bewirkt und war vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt. Dies bedeutet aber, dass es auch keine Rechtsnachfolge gibt.“ Wortident mit § 26 prov. GemG 1849 regeln die §§ 11 resp 12 der Ausführungsgesetze zum RGG 1862 den Schutz des privaten Gemeinschaftseigentums.

116 Vgl nur: *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 246: „So scharf nämlich die Zäsur ist, die das provisorische Gemeindegesetz in der Entwicklung des Gemeinderechtes setzt, so klar sagt dieses Gesetz selbst in seinem § 26: ‚Die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Classen oder einzelner Glieder der Gemeinde bleiben ungeändert.‘ Dieser Satz findet sich gleichlautend in den Ausführungsgesetzen der einzelnen

- Eigentum am Eigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften erworben haben? Wenn Ja, wie?
94. Wurde in diesem Zusammenhang spekuliert, dass die historischen Wirtschaftsgenossenschaften sozusagen „gestorben“ seien, weshalb die neue Ortsgemeinde „Quasi-Erbin“ dieser Vermögen sei<sup>117</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
  95. Wurde auch bildlich in der einschlägigen Literatur davon gesprochen, dass die neue politische Ortsgemeinde die historischen Wirtschaftsgenossenschaften, die „Nachbarschaften“ beerbt hätte<sup>118</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
  96. Sind die historischen Wirtschaftsgenossenschaften untergegangen und wurden die modernen politischen Ortsgemeinden ihre Rechtsnachfolger als Eigentümer der Gemeinschaftsliegenschaften<sup>119</sup>? Wenn Ja, warum und insbesondere wann?
  97. Existiert ein Rechtsträger (eine juristische Person) dennotwendig solange, als Vermögen dieses Rechtsträgers vorhanden ist? Wenn Nein, warum nicht?
  98. Existieren Rechtsnormen, welche die Existenz der historischen Wirtschaftsgenossenschaften beendet hätten, obwohl deren Vermögen, die Gemeinschaftsliegenschaften, noch vorhanden war<sup>120</sup>? Wenn ja, welche?

---

Kronländer zum Reichsgemeindengesetz von 1862, mit denen der Prozess der „Schaffung“ der politischen Gemeinde zum Abschluss kommt, so in § 11 Vorarlberger Gemeindeordnung von 1864 und § 12 TGO 1866. Wenn hier explizit auf das Eigentum `ganzer Klassen` Bezug genommen wird, so lässt sich nicht deutlicher zum Ausdruck bringen, dass auch das Eigentum der bisherigen Agrargemeinden (`Realgemeinden`) nicht verändert werden sollte. Sofern daher das Erk. des VfGH Slg 9663/1982 den Eindruck erweckt, das Eigentum dieser `Realgemeinden` sei auf die politische Ortsgemeinde kraft öffentlichen Rechts `übergeleitet worden`, so würde dies schlicht einer eindeutigen historischen Rechtslage widersprechen. Wäre der VfGH wirklich dieser Ansicht, so würde er genau jene Enteignung (zu Lasten der alten Realgemeinden) unterstellen, die er (in der Nieders-Entscheidung) dem Bescheid des Landesagrarsenates (zu Lasten der politischen Gemeinden) vorwirft.“

117 Vgl Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „In diesen Fällen ist die Gemeinde nicht als politische Gemeinde `Eigentümerin`, sondern sie ist als `Erbin` der alten Realgemeinde anzusehen und damit nicht als Gebietskörperschaft, sondern als Rechtsnachfolger der alten genossenschaftlichen organisierten Realgemeinde (heute als Agrargemeinschaft definiert).“

118 Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, Seite 8: Der Bericht des NÖ Landesausschuss vom 21. September 1878 bringt eine historische Entwicklung dramatisch zum Ausdruck, wenn er feststellt, dass die alte Organisation der Nachbarschaft „zertrümmert“ war, weil die Nachbarschaft im „modernen Staate“ den öffentlichen Charakter verloren hätte, „ohne dass man daran dachte, ihre genossenschaftliche Organisation in Bezug auf ihre Privatrechte zu erhalten“. **Die ‚Gemeinde‘ erschien jedoch in allen Urkunden als Eigentümerin und „so beerbte die moderne Gemeinde ihre Mutter, die Nachbarschaft, ohne dass Letztere gestorben wäre.“**

119 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. **Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre.** Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des `allgemeinen Besten` sondern auch `angemessene Schadloshaltung`. Nach dem klaren Wortlaut des § 26 der provisorischen Gemeindeordnung ist daher ein Eigentumsübergang von den Gemeinden nach bürgerlichem Recht auf die neu geschaffene politische Gemeinde auszuschließen. Aufrecht blieben freilich auch alle Nutzungsbefugnisse, Bezugsrechte etc.“

120 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „[...] weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. **Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre.**“

99. Wenn die Existenz der historischen Wirtschaftsgenossenschaften nicht beendet wurde, existierten diese neben der neuen Staatsgründung, neben der politischen Ortsgemeinde, weiter und blieben diese Wirtschaftsgenossenschaften („Realgemeinde“) Eigentümerinnen<sup>121</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
100. Beanstandet der Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 ausschließlich die (angebliche) Wegnahme der „Substanz des Gemeindegutes“<sup>122</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
101. Gründet dieser Vorwurf einzig und alleine auf der Unterstellung einer zuvor stattgefundenen offenkundig gesetzwidrigen Enteignung der historischen Wirtschaftsgenossenschaften, der „Realgemeinden“<sup>123</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
102. War der Beschluss des VfGH, mit welchem das Gesetzesprüfungsverfahren zu VfSlg 9336/1982 eingeleitet wurde, schlicht richterliche Willkür, weil dieser Beschluss auf offenkundig falschen historischen Tatsachen gründete? Wenn Nein, warum nicht?
103. Erklärte der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 die Nutzungsrechte der Urhausbesitzer (Stammliegenschaftsbesitzer) als öffentlich-rechtliche „Konzessionen“<sup>124</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

121 S, Über Realgenossenschaften in Österreich, Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit, 1886, 310 f: „Als positives [Gegen-]argument lassen sich aber viele ältere und neueste Normen entgegenstellen, welche bäuerliche Genossengüter [...] anerkennen, und welche vom gegenteiligen Standpunkte dann auch ganz gegenstandslos wären; solche Belegstellen sind: § 26 G.O. vom 17. März 1849, Gesetz vom 5. Juli 1853, Nr. 130 R.G.Bl. § 1, [...] und Gesetz vom 7. Juni 1883, Nr. 92 und 94 R.G.Bl., § 1 lit. b. Alle dieses Gesetze sprechen von privatrechtlichen Genossenschaften kraft persönlicher oder dinglicher Mitgliedschaft. Jeder Versuch, generell allen Gemeinbesitz von Hutweiden u.s.w. als Gemeindebesitz zu reklamieren, scheitert an diesen Stellen, insbesondere bereitet §. 26 G.O. von Jahre 1849 unüberwindliche Schwierigkeiten; ...“

122 ((VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 6 der Begründung:) „Waren nun aber die Nutzungsverhältnisse am Gemeindegut bisher öffentlichrechtlicher Natur, so konnten sie anscheinend nicht zugleich Ausfluß eines schon bestehenden Miteigentums der Nutzungsberechtigten sein. Also scheint schon die Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung der rechtlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken (und nicht erst die Teilung selbst, wie der Gerichtshof im Erk. VfSlg. 1143/1929 wohl unterstellt hat) **eine Überleitung bisher öffentlich-rechtlicher Nutzungsbefugnisse in privatrechtlich Anteile an einer Agrargemeinschaft zu bewirken** (die ihrerseits Mit- oder Alleineigentümerin des Gemeindegutes ist). **Damit würde das Flurverfassungsrecht eine Änderung der Eigentumsverhältnisse zugunsten der Nutzungsberechtigten Bürger herbeiführen.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

123 *Heinz Mayer*, Politische Ortsgemeinde versus Realgemeinde: Zur Frage des Überganges des historischen Gemeindevermögens, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 199: „Dazu kommt, dass eine solche Rechtsnachfolge eine Enteignung bedeuten würde, weil ja die juristische Person der Gemeinde nach bürgerlichem Recht fortbesteht. Es ist keine Norm ersichtlich, die deren Existenzbeendigung anordnet oder die in diesem Sinn deutbar wäre. Für Enteignung bestimmt aber schon damals § 365 ABGB nicht nur das Erfordernis des `allgemeinen Besten` sondern auch `angemessene Schadloshaltung`. Nach dem klaren Wortlaut des § 26 der provisorischen Gemeindeordnung ist daher ein Eigentumsübergang von den Gemeinden nach bürgerlichem Recht auf die neu geschaffene politische Gemeinde auszuschließen. Aufrecht blieben freilich auch alle Nutzungsbefugnisse, Bezugsrechte etc.“

124 VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „[...] „Der Gerichtshof geht ferner von der damit übereinstimmenden, auf die ständige Rechtsprechung des seinerzeitigen kk. VwGH gestützten herrschenden Meinung aus, **daß die**

104. Wenn die Nutzungsrechte der Urhausbesitzer (Stammliegenschaftsbesitzer) aus heutiger Sicht als öffentlich-rechtliche „Konzessionen“<sup>125</sup> erklärt wurden, müssten diese notwendig im Recht der heutigen politischen Ortsgemeinde gründen? Wenn Nein, warum nicht?
105. Gründet dieses Verständnis des Verfassungsgerichtshofes von den Nutzungsrechten als öffentlich-rechtliche „Konzessionen“ der heutigen politischen Ortsgemeinde<sup>126</sup> auf einer theoretisch abstrakten Beurteilung des gemeindegeseztlichen Konzeptes von Gemeindegut? Wenn Nein, warum nicht?
106. Setzt dieses theoretisch-abstrakte gemeinderechtliche Verständnis der Nutzungsrechte als öffentlich-rechtliche „Konzessionen“ der Ortsgemeinde<sup>127</sup> das Eigentum der heutigen politischen Ortsgemeinde an diesen Liegenschaften voraus, weil die Ortsgemeinde nur auf eigenem Eigentum kraft Rechtssetzung eben dieser heutigen politischen Ortsgemeinde („Gemeinderatsbeschluss“!) Nutzungsrechte bestimmter Gemeindeglieder neu einräumen kann<sup>128</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

**Nutzungsverhältnisse an Gemeindegut öffentlich-rechtlicher Natur sind** (vgl. dazu VfSlg. 5666/1968; zu den dort angeführten Belegstellen vgl. noch Mayrhofer, Handbuch, Erster Ergänzungsband, 354 ff; s. auch Mischler - Ulbrich, Oesterreichisches Staatswörterbuch II, 720 f, D. Das Gemeindegut).“ (im Original nicht hervorgehoben)

125 VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „[...] „Der Gerichtshof geht ferner von der damit übereinstimmenden, auf die ständige Rechtsprechung des seinerzeitigen kk. VwGH gestützten herrschenden Meinung aus, **daß die Nutzungsverhältnisse an Gemeindegut öffentlich-rechtlicher Natur sind** (vgl. dazu VfSlg. 5666/1968; zu den dort angeführten Belegstellen vgl. noch Mayrhofer, Handbuch, Erster Ergänzungsband, 354 ff; s. auch Mischler - Ulbrich, Oesterreichisches Staatswörterbuch II, 720 f, D. Das Gemeindegut).“ (im Original nicht hervorgehoben)

126 VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „[...] „Der Gerichtshof geht ferner von der damit übereinstimmenden, auf die ständige Rechtsprechung des seinerzeitigen kk. VwGH gestützten herrschenden Meinung aus, **daß die Nutzungsverhältnisse an Gemeindegut öffentlich-rechtlicher Natur sind** (vgl. dazu VfSlg. 5666/1968; zu den dort angeführten Belegstellen vgl. noch Mayrhofer, Handbuch, Erster Ergänzungsband, 354 ff; s. auch Mischler - Ulbrich, Oesterreichisches Staatswörterbuch II, 720 f, D. Das Gemeindegut).“ (im Original nicht hervorgehoben)

127 VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „[...] „Der Gerichtshof geht ferner von der damit übereinstimmenden, auf die ständige Rechtsprechung des seinerzeitigen kk. VwGH gestützten herrschenden Meinung aus, **daß die Nutzungsverhältnisse an Gemeindegut öffentlich-rechtlicher Natur sind** (vgl. dazu VfSlg. 5666/1968; zu den dort angeführten Belegstellen vgl. noch Mayrhofer, Handbuch, Erster Ergänzungsband, 354 ff; s. auch Mischler - Ulbrich, Oesterreichisches Staatswörterbuch II, 720 f, D. Das Gemeindegut).“ (im Original nicht hervorgehoben)

128 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 7 der Begründung:) „Nun hat der Gerichtshof zwar verfassungsrechtliche Bedenken weder gegen den Bestand von unmittelbaren Nutzungsrechten am Gemeindegut noch gegen die Bildung öffentlich-rechtlicher Körperschaften der Nutzungsberechtigten, auch wenn daran nicht alle Gemeindeglieder teilnehmen, und er hält vorläufig auch die Umwandlung öffentlich-rechtlicher Nutzungsrechte in Privatrechte für zulässig. Selbst die auf den ersten Blick willkürlich anmutende Abgrenzung des Kreises der Nutzungsberechtigten scheint ihm mit Rücksicht auf den **mehr als hundertjährigen Bestand der Nutzungsrechte** [...] grundsätzlich sachlich und damit verfassungsrechtlich unbedenklich zu sein.“ (im Original ohne Hervorhebung)

107. Wenn die Nutzungsrechte als ursprüngliche Konzessionen der heutigen Ortsgemeinde – wenn auch über 100jährig<sup>129</sup> – verstanden werden, setzt dies voraus, dass die Berechtigten vor der Konzessionseinräumung durch die heutige Ortsgemeinde solche Nutzungsrechte am beurteilungsgegenständlichen Gut gerade nicht besessen haben? Wenn Nein, warum nicht?
108. Kann das gemeinderechtliche Konzept des „Gemeindegutes“, wie dieses auch vom Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 vorausgesetzt wurde<sup>130</sup>, der Rechtslage an den historischen Allmendliegenschaften<sup>131</sup> überhaupt gerecht? Wenn ja, warum?
109. Kann dieses theoretisch-abstrakte Verständnis der Nutzungsrechte nach politischem Gemeinderecht über historische Gemeinschaftsliegenschaften gestülpt werden, welche eine heutige Ortsgemeinde nach dem

---

129 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 7 der Begründung:) „Nun hat der Gerichtshof zwar verfassungsrechtliche Bedenken weder gegen den Bestand von unmittelbaren Nutzungsrechten am Gemeindgut noch gegen die Bildung öffentlich-rechtlicher Körperschaften der Nutzungsberechtigten, auch wenn daran nicht alle Gemeindeglieder teilnehmen, und er hält vorläufig auch die Umwandlung öffentlich-rechtlicher Nutzungsrechte in Privatrechte für zulässig. Selbst die auf den ersten Blick willkürlich anmutende Abgrenzung des Kreises der Nutzungsberechtigten scheint ihm mit Rücksicht auf den **mehr als hundertjährigen Bestand der Nutzungsrechte** [...] grundsätzlich sachlich und damit verfassungsrechtlich unbedenklich zu sein.“ (im Original ohne Hervorhebung)

130 Vgl etwa: VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 3. Abs 2. „Die Bundesregierung meint den aus dem Gleichheitssatz abgeleiteten verfassungsrechtlichen Bedenken folgendes entgegenhalten zu können: „Die Hauptteilung ist ihrem Wesen nach nichts anderes als die entgeltliche Aufhebung der die Freiheit des Eigentums der Gemeinde beschränkenden Nutzungsrechte. Die Nutzungsrechte werden - wie es bei Eigentumsbelastungen immer wieder vorkommt - aufgehoben und den Nutzungsberechtigten wird dafür als Entschädigung eine Teilfläche aus dem ehemaligen Gemeindgut ins Eigentum übertragen. Beurteilt man die Hauptteilung als eine entgeltliche Aufhebung der Nutzungsrechte, dann stellt sich die Frage nach einem evtl. Miteigentum zwischen Gemeinde und Nutzungsberechtigten bzw. nach der Diskrepanz zwischen Anteil an den Nutzungen und Anteil an der Substanz überhaupt nicht. Denn bei dieser Auseinandersetzung sind die das Gemeindgut bildenden Grundstücke gemäß §47 Abs1; §11 Abs1 bis 3 FIVG - einvernehmlich durch die Parteien oder von Amts wegen - nach ihrer Ertragsfähigkeit zu bewerten. Da auch die aufzuhebenden Nutzungsansprüche der Gemeindeglieder am Ertrag des Gemeindegutes orientiert sind, weil sie ja Anspruch auf einen bestimmten Teil dieses Ertrages gewähren, und die den Nutzungsberechtigten zuzuweisenden Teilfläche wirtschaftlich dazu bestimmt ist, mit ihrem Ertrag die bisherigen Nutzungsansprüche aus dem Gemeindgut zu decken, besteht keine Diskrepanz zwischen Anteil an der Nutzung und einem sogenannten Anteil an der Substanz. Daraus folgt aber weiter: Stehen der Gemeinde keine Nutzungen aus dem Gemeindgut zu, d.h. fällt der Ertrag des Gemeindegutes zur Gänze an die Nutzungsberechtigten, dann hat die Gemeinde aus dem Gemeindgut nie einen Vorteil gezogen. Es erscheint damit sachlich gerechtfertigt, das ganze Gemeindgut in das Eigentum der Nutzungsberechtigten (Agrargemeinschaft) zu übertragen.“

131 Vgl VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2, Zur Definition des „Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ (gem Teilungs- und Regulierungsrecht) im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren: „Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht **auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die ihren Ursprung im Gemeinderecht der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, **daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeinderechtes wie bisher weiter nutzen durften.**“

- Gesetzesverständnis im Einleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982 in belastetem Zustand erworben haben will<sup>132</sup>? Wenn Ja, warum?
110. Wenn der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982 unterstellte, dass die Ortsgemeinden nutzungsbelastetes Eigentum erworben hätten, hätte dann nicht geprüft werden müssen, welchen Ursprungs diese Nutzungsrechte waren? Wenn Nein, warum nicht?
111. Wenn der Rechtsgrund und der Ursprung der Nutzungsrechte ausgeblendet bleibt, können diese Rechtspositionen dann legitimer Weise als „öffentlich-rechtliche“ Konzessionen der Ortsgemeinde erklärt werden? Wenn Ja, warum?
112. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass Rechtsgrund und Ursprung der Nutzungsrechte zu klären ist, anderenfalls deren Rechtsnatur unbestimmt bleibt? Wenn Nein, warum nicht?
113. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass es methodisch schlicht falsch ist, öffentlich-rechtliche Nutzungsrechte zu behaupten, so lange im Dunkeln bleibt, was deren Rechtsgrund und Ursprung ist? Wenn Nein, warum nicht?
114. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass jene Nutzungsrechte, mit welchen die Allmendliegenschaften in Feldkirch/Altenstadt (Sachverhalt zu G35, 36/81) belastet sind und seit jeher waren, „kraft Blutlinie“, sohin im Erbwege, erworben und weitergegeben werden und wurden? Wenn Nein, warum nicht?
115. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass jene Nutzungsrechte, mit welchen die Allmendliegenschaften in Innsbruck/Arzl (Sachverhalt zu G83, 84/81) belastet waren, „kraft Eigentum an der berechtigten Liegenschaft“, sohin als Pertinenz des Liegenschaftseigentums erworben werden und wurden und auch auf diesem Weg weitergegeben wurden und werden? Wenn Nein, warum nicht?
116. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Nutzungsrechte sowohl beim Sachverhalt Feldkirch/Altenstadt, als auch beim Sachverhalt Innsbruck/Arzl nicht in öffentlich-rechtlichen Konzessionen der heutigen Ortsgemeinden gründen können, weil diese Nutzungsrechte viele Jahrhunderte alt sind? Wenn Nein, warum nicht?
117. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Nutzungsrechte sowohl beim Sachverhalt Feldkirch/Altenstadt, als auch beim Sachverhalt Innsbruck/Arzl nicht

---

<sup>132</sup> VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb [...]“ (keine Hervorhebungen im Original)

- in öffentlich-rechtlichen Konzessionen der heutigen Ortsgemeinden gründen können, weil deren Erwerb und Weitergabe in keinem Zusammenhang mit den heutigen politischen Ortsgemeinden steht? Wenn Nein, warum nicht?
118. Sind in Tirol die Nutzungsrechte der Stammliegenschaftsbesitzer (Sachverhalt zu G83, 84/81 VfSlg 9336/1982) bis in das 10. Jahrhundert urkundlich nachgewiesen<sup>133</sup>? Wenn nein, warum nicht?
119. Wurden diese Nutzungsrechte nachweisbar seit dem 10. Jahrhundert im Tiroler Rechtsraum gemeinsam mit dem Eigentum an berechtigten Liegenschaften als „Pertinenz“ des Eigentumsrechtes aufgrund privater Rechtsgeschäfte weitergegeben<sup>134</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
120. Wurden die Gemeinschaftsliegenschaften in Tirol, an welchen diese Nutzungsrechte seit vielen Jahrhunderten bestanden haben und weiter bestehen, nachweisbar seit dem 10. Jahrhundert auch als „Gemeinde“ bezeichnet<sup>135</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
121. Existieren im Tiroler Rechtsraum „Gemeindsordnungen“ nachweisbar bis zurück in das zwölfte Jahrhundert, welche als Vorläufer agrarbehördlicher Regulierungsurkunden angesehen werden können, weil diese die gemeinschaftliche Weide- und Waldnutzung regeln<sup>136</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
122. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982 im Verfahren zu G83, 84/81 (Sachverhalt Innsbruck/Arzl) darauf hingewiesen, dass Ernst zu nehmende wissenschaftliche Literatur zum Phänomen der „Allmende“, der individuellen Nutzungsrechte daran und der

133 (Oberhofer/Pernthaler, Die Gemeindegutsagrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 322 f.) „Die ‚älteste Zeit‘ kennt nur die als Zubehör der einzelnen Höfe verstandenen Nutzungsrechte, welche sich auf das Gemeinschaftsland (*die Gemaind*) bezogen haben. Das Eigentum am einzelnen Hof und das Nutzungsrecht an der Allmende waren verknüpft, das Nutzungsrecht war im Wege der sog. „Pertinenzformel“ dem Hof zugeschrieben. (Wopfner, Das Allmendregal des Tiroler Landesfürsten, 1906, 3, nennt Weide, Beholzung, Jagd- und Fischerei als Beispiele der üblichen Nutzungsrechte an der Gemaind, welche mit dem Eigentum an den Höfen verbunden waren.) ‚Hofstätte, Feldanteil und Allmendnutzungen bilden als zusammengehöriges Ganzes eine volle bäuerliche Hufe.‘ (Gierke, Deutsches Privatrecht I Allgemeiner Teil und Personenrecht, 1895, 580.) Die älteste Urkunde aus dem Tiroler Raum, wo Gemaindnutzungen einer Hofstelle als Zubehör zugeschrieben werden und damit als Privatrecht des jeweiligen Hofeigentümers verstanden werden müssen, soll aus dem 10. Jhd stammen. (Wopfner, Allmendregal, 6)

134 (Oberhofer/Pernthaler, Die Gemeindegutsagrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 323 in FN 92f.) „Wopfner, Allmendregal, 6: In einer Urkunde zu datieren 1050/1065 vertauschen Bischof Altwin von Brixen und der Edle Berchtold eine Liegenschaft samt „illum usum, qui vulgo dicitur *gimeineda*“.

135 (Oberhofer/Pernthaler, Die Gemeindegutsagrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 323 in FN 92f.) „Wopfner, Allmendregal, 6: In einer Urkunde zu datieren 1050/1065 vertauschen Bischof Altwin von Brixen und der Edle Berchtold eine Liegenschaft samt „illum usum, qui vulgo dicitur *gimeineda*“; im Innsbrucker Stadtrecht von 1239 – zur Gänze in Latein abgefasst – werden die gemeinsam genutzten Weideplätze wie folgt beschrieben: „*quod gemeinde dicitur*“).

136 (Oberhofer/Pernthaler, Die Gemeindegutsagrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 323:) „Diese individuell dem jeweiligen Hofbesitzer zustehenden Privatrechte kollidieren mit den Privatrechten der weiteren Hofbesitzer in der Umgebung. Die Schaffung von Vereinbarungen für die Nutzung der Allmende lag nahe. Solche „Allmendordnungen“ sind bis in das 12. Jhd nachweisbar. (Wopfner, Allmendregal, 6 nennt ein **Bozner Weistum von 1190**, welches die Nutzung der Almendwiesen und des gemeinsamen Waldes regelt).“

- Jahrhunderte zurückreichenden Rechtstradition dieser Phänomene existiert<sup>137</sup>?  
Wenn Nein, warum nicht?
123. War die angeblich öffentlich-rechtliche Natur der in den Anlassverfahren Feldkirch/Altenstadt und Innsbruck/Arzl zu beurteilenden Nutzungsrechte ein relevantes Argument für die behaupteten verfassungsrechtlichen Bedenken, die zum Einleitungsbeschluss auf Gesetzesprüfung zu VfSlg 9336/1982 führten<sup>138</sup>?  
Wenn Nein, warum nicht?
124. Hat der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 in den beiden Anlassfällen fälschlich öffentlich-rechtliche Nutzungsrechte am Eigentum der Stadtgemeinden Feldkirch und Innsbruck angenommen, wo in Wahrheit private Nutzungsrechte als Ausfluss des Miteigentums an privatem Gemeinschaftsgut anzunehmen gewesen wären<sup>139</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

137) Beispielsweise *Hermann Wopfner*, Das Allmendregal des Tiroler Landesfürsten (Innsbruck, 1905). (Aus Wikipedia: Wopfner studierte Geschichte, Rechtswissenschaften und Geographie in Innsbruck, Wien, Tübingen und Leipzig. 1900 promovierte er mit einer Dissertation über den deutschen Bauernkrieg der Jahre 1525 und 1526. Vier Jahre später habilitierte er in Wirtschaftsgeschichte und nach weiteren zwei Jahren in österreichische Geschichte. Er befasste sich mit den Rechtswissenschaften und promovierte 1909 in Tübingen zum Dr. jur. mit einer Dissertation über das Freistiftrecht in Tirol. Bereits ein Jahr zuvor 1908 wurde er zum außerordentlichen Professor an die Universität Innsbruck berufen, wo er 1914 den Lehrstuhl (Ordinarius) für österreichische Geschichte und allgemeine Wirtschaftsgeschichte besetzte und dessen Rektor er 1928 und 1929 wurde. 1923 gründete er das Institut für geschichtliche Siedlungs- und Heimatkunde der Alpenländer an der Philosophischen Fakultät der Innsbrucker Universität. 1929 wurde er zum geschäftsführenden Vorsitzenden des „Atlas der deutschen Volkskunde (ADV) in Österreich“ ernannt. Das Institut für Volkskunde leitete er bis 1938 sowie nach dem Zweiten Weltkrieg von 1945 bis 1949. Der römisch-katholische Wopfner war Ehrenmitglied der österreichischen Akademie der Wissenschaften und erhielt 1956 das Ehrendoktorat der Universität Innsbruck.)

138 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 6 der Begründung:) „Waren nun aber die Nutzungsverhältnisse am Gemeindgut bisher öffentlich-rechtlicher Natur, so konnten **sie anscheinend nicht zugleich Ausfluß eines schon bestehenden Miteigentums** der Nutzungsberechtigten sein. Also scheint schon die Einbeziehung des Gemeindgutes in die Ordnung der rechtlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken (und nicht erst die Teilung selbst, wie der Gerichtshof im Erk. VfSlg. 1143/1929 wohl unterstellt hat) **eine Überleitung bisher öffentlich-rechtlicher Nutzungsbefugnisse in privatrechtlich Anteile an einer Agrargemeinschaft zu bewirken** (die ihrerseits Mit- oder Alleineigentümerin des Gemeindgutes ist). Damit würde das Flurverfassungsrecht eine Änderung der Eigentumsverhältnisse zugunsten der nutzungsberechtigten Bürger herbeiführen.“

139 Vgl *Öhlinger*, Das Gemeindgut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 239. „Für den VfGH wird der Begriff des „Gemeindgutes“ in den Gemeindeordnungen, d. h. im Recht der politischen Gemeinde, eindeutig definiert. Dort wird das Gemeindeeigentum differenziert nach: Gemeindevermögen, öffentliches Gut und Gemeindgut. Das Gemeindgut selbst wird dort definiert als jenes Gemeindeeigentum, das der gemeinsamen Nutzung durch einen bestimmten Kreis von Berechtigten gewidmet ist. Dem VfGH ist beizupflichten, dass – jedenfalls auf einen ersten Blick – diese Definition perfekt auf jenes Eigentum zu passen scheint, um das es in den Fällen Slg 9336/1982 und 18.446/2008 ging und das ja auch in den einschlägigen (vom VfGH geprüften) Gesetzesbestimmungen bzw. im Regulierungsplan der Agrargemeinschaft Mieders als „Gemeindgut“ bezeichnet worden war. Dass dieser Schluss zu einfach ist – ein **Kurzschluss im ursprünglichen Sinn dieses Wortes** –, kann erst eine genauere, insbesondere die historische Entwicklung berücksichtigende Analyse belegen. Sie kommt, wie in der Folge näher darzulegen sein wird, zu dem Ergebnis, dass das „Gemeindgut“ des Agrarrechts gerade nicht „schematisch“ (um ein vom VfGH in diesem Zusammenhang gebrauchtes Wort zu wiederholen) unter die gemeinderechtliche Definition des Gemeindgutes subsumiert werden kann. Hier ist vielmehr – zugegebenermaßen gegen den ersten Anschein – eine differenziertere Sicht angebracht.“

125. Hätten deshalb die „Anlassfälle“ im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 gar keinen Anlass zur Einleitung des Gesetzesprüfungsverfahrens abgeben dürfen, weil gerade kein Gemeindegut im Sinne des Verständnisses des VfGH als Eigentum einer Ortsgemeinde, belastet mit öffentlich-rechtlichen Konzessionen, vorgelegen hatte? Wenn Nein, warum nicht?
126. Findet sich in der Ernst zunehmenden rechtshistorisch-wissenschaftlichen Literatur irgendein Hinweis darauf, dass das Eigentum an den Allmenden in den 1860er Jahren ex lege kraft politischen Gemeinderechts enteignet und den neuen politischen Ortsgemeinden einverleibt wurde, welche daran hoheitlich öffentlich-rechtliche Nutzungsrechte eingeräumt haben? Wenn ja, wo?
127. Wäre der Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 möglich gewesen, wenn der Verfassungsgerichtshof die rechtshistorischen Erkenntnisse zum viele Jahrhunderte alten Phänomen der Allmende als Privatrecht<sup>140</sup> der historischen Wirtschaftsgenossenschaften („Realgemeinden“) und der privaten Rechtsnatur der Jahrhunderte alten Nutzungsrechte daran<sup>141</sup> verwertet hätte? Wenn Ja, warum?
128. Erweist es sich rückblickend als ein arger Mangel, dass keines der Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes im Jahr 1982 über rechtshistorische Qualifikationen verfügte? Wenn Nein, warum nicht?
129. Erweist es sich rückblickend als ein arger Mangel, dass keiner der Mitarbeiter des Verfassungsdienstes im Jahr 1982 über rechtshistorische Qualifikationen verfügte? Wenn Nein, warum nicht?
130. Ist dieser arge Mangel, dass keines der Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes über rechtshistorische Qualifikationen verfügt, heute behoben? Wenn Nein, warum nicht?
131. Verantwortet em. Verfassungsrichter Karl Spielbühler als damals neuer Referent des Gerichtshofes für das Agrarrecht den Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982? Wenn Nein, warum nicht?
132. Hatte der Tiroler Verfassungsrichter Andreas Saxer als ursprünglich zuständiger Referent für Agrarrecht im Verfassungsgerichtshof ein Referat für die Gerichtshofentscheidung über die Beschwerden der Stadtgemeinden Feldkirch und Innsbruck vorbereitet, in welchem die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens betreffend § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 (und die Vorarlberger und Tiroler Ausführungsbestimmungen dazu) gerade nicht vorgesehen war? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>140</sup> Vgl. Öhlinger, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 240: „Es gibt also offenbar ein „Gemeindegut“, das eben nicht Eigentum der Gemeinde ist, sondern den Nutzungsberechtigten tatsächlich als privates Eigentum gehört.“

<sup>141</sup> - als „Pertinenz“ (Zugehör) des Privateigentums an den berechtigten Liegenschaften. Wopfinger, Allmendregal, 6: In einer Urkunde zu datieren 1050/1065 (!) vertauschen Bischof Altwin von Brixen und der Edle Berchtold eine Liegenschaft samt „illum usum, qui vulgo dicitur gimeineda“.

133. Ist Verfassungsrichter Andreas Saxer als ursprünglich zuständiger Referent für Agrarrecht im Verfassungsgerichtshof auf Initiative von Verfassungsrichter Spielbüchler mit seinem Entscheidungsvorschlag überstimmt worden, weshalb Verfassungsrichter Saxer die Sachzuständigkeit für das Agrarrecht im Verfassungsgerichtshof an Verfassungsrichter Spielbüchler abgegeben hat? Wenn Nein, warum nicht?
134. Wurde in der Begründung des eigentlichen Erkenntnis VfSlg 9336/1982 das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ gem Flurverfassungsrecht rein abstrakt als Eigentum der Ortsgemeinde erklärt<sup>142</sup> und zwar ohne jeden Bezug auf konkrete Eigentumsverhältnisse innerhalb einer konkreten Ortsgemeinde<sup>143</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
135. Wurde diese rein abstrakte Definition des „Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ als Eigentum der Ortsgemeinde dadurch erzeugt, dass im ersten Schritt das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ rein abstrakt als „Gemeindegut im Sinn der Gemeindeordnungen“ definiert wurde<sup>144</sup> und im zweiten Schritt rein abstrakt begründet wurde, dass „Gemeindegut im Sinn der Gemeindeordnungen“ nur als Eigentum der Ortsgemeinden verstanden werden könne<sup>145</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>142</sup> „Unter dem Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut), das § 15 Abs 2 lit d FIV-GG und § 31 Abs 2 lit d VFIVG zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählen und der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes unterwerfen, ist jene Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindegesetzes 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war (vgl. dazu für VlbG VfSlg. 384/1925 und VfSlg. 2308/1952) und im geltenden VlbG Gemeinderecht noch als bestehend festgehalten wird. **Das ergibt sich nicht nur aus dem durch die Gemeindeordnung geprägten Ausdruck „Gemeindegut“**, sondern auch aus dem Hinweis auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen im Grundsatzgesetz, [...] Demgemäß hat der VfGH bereits in den Erk. VfSlg. 4229/1962 und 5666/1968 klargestellt, **dass unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnung waren.** (VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 1 Abs 1 der Begründung).

<sup>143</sup> „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber – und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig – nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** und nur insofern beschränkt, als es mit bestimmten öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten einiger oder aller Gemeindeglieder belastet ist, sodass die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuss der Nutzungen des Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 1 Abs 3 der Begründung)

<sup>144</sup> „Unter dem Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut), das § 15 Abs 2 lit d FIV-GG und § 31 Abs 2 lit d VFIVG zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählen und der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes unterwerfen, ist jene Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindegesetzes 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war (vgl. dazu für VlbG VfSlg. 384/1925 und VfSlg. 2308/1952) und im geltenden VlbG Gemeinderecht noch als bestehend festgehalten wird. **Das ergibt sich nicht nur aus dem durch die Gemeindeordnung geprägten Ausdruck „Gemeindegut“**, sondern auch aus dem Hinweis auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen im Grundsatzgesetz, [...] Demgemäß hat der VfGH bereits in den Erk. VfSlg. 4229/1962 und 5666/1968 klargestellt, **dass unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnung waren.** (VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 1 Abs 1 der Begründung).

<sup>145</sup> „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber – und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig – nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** und nur insofern beschränkt, als es mit bestimmten öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten einiger oder aller Gemeindeglieder belastet ist, sodass die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuss der Nutzungen des Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 1 Abs 3 der Begründung)

136. Wäre es schon längst Aufgabe des Verfassungsdienstes gewesen, die Richtigkeit des Kernsatzes aus VfSlg 9336/1982 und 18.446/2008, wonach „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ (ehemaliger Zuständigkeitstatbestand gem § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951) zwingend durch das politische Gemeinderecht zum Eigentum der Ortsgemeinde gestempelt sei<sup>146</sup>, zu überprüfen? Wenn Nein, warum nicht?
137. Gründen alle weiteren Überlegungen des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Ortsgemeinde bei den agrarischen Operationen der Teilung oder Regulierung von *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* in ihrem (angeblichen) Recht auf die „Substanz“ verkürzt würde<sup>147</sup>, auf der *f a l s c h e n* These, dass im Zuge der Errichtung der heutigen politischen Ortsgemeinde ziviles Eigentum am Gemeindegut entstanden sei? Wenn Nein, warum nicht?
138. Setzen alle weiteren Überlegungen des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Ortsgemeinde bei den agrarischen Operationen der Teilung oder Regulierung von *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* in ihrem (angeblichen) Recht auf die „Substanz“ verkürzt würde<sup>148</sup>, die *f a l s c h e* These voraus, dass ziviles Eigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften (= „Realgemeinden“) zu Gunsten der heutigen Ortsgemeinden enteignet wurde? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>146</sup> VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 1 der Begründung: **„Dieses – im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte – Bild der Bodenreformgesetze** [Anm: vom Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung] ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, dass man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muss.“ VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 1 Abs 3 der Begründung: **„Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen** ist aber – und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig – nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, sondern auch **in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** [...], sodass die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuss der Nutzungen des Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 8 der Begründung: **„Das Flurverfassungsrecht knüpft also wohl formell an den Begriff des Gemeindegutes iS der Gemeindeordnungen an, der das Eigentum der Gemeinde voraussetzt.** Indem es aber das Gemeindegut ohne Berücksichtigung dieses Umstandes in die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken einbezieht, die zwangsläufig auf das Verhältnis der Nutzungen abstellt, vernachlässigt es den der Gemeinde zugeordneten Substanzwert.“

<sup>147</sup> Vgl etwa (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 6:) „Setzt man aber voraus, daß der Gesetzgeber schon im Hinblick auf die Teilungsmöglichkeit jeder Partei einen Anteil am Gemeindegut zugebilligt hat, die er - ohne Unterscheidung ihrer formalen Stellung - als materiell an der Liegenschaft beteiligt ansieht, so folgt aus den genannten Vorschriften zwingend, daß nach der Vorstellung des Bodenreformgesetzgebers der Gemeinde ein materieller Anteil am Gemeindegut eben nur dann zukommt, wenn sie auch an der (widmungsgemäßen) Nutzung teilgenommen hat. Was sich also äußerlich als Sondervorschrift für die Gemeinden (und daher insbesondere für das Gemeindegut) gibt, gewährleistet in Wahrheit, daß die Gemeinde nur mit ihren (widmungsmäßigen) Nutzungen zum Zuge kommt, **nicht mit ihrem (alleinigen) Recht an der Substanz.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>148</sup> Vgl etwa (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 6:) „Setzt man aber voraus, daß der Gesetzgeber schon im Hinblick auf die Teilungsmöglichkeit jeder Partei einen Anteil am Gemeindegut zugebilligt hat, die er - ohne Unterscheidung ihrer formalen Stellung - als materiell an der Liegenschaft beteiligt ansieht, so folgt aus den genannten Vorschriften zwingend, daß nach der Vorstellung des Bodenreformgesetzgebers der Gemeinde ein materieller Anteil am Gemeindegut eben nur dann zukommt, wenn sie auch an der (widmungsgemäßen) Nutzung teilgenommen hat. Was sich also äußerlich als Sondervorschrift für die Gemeinden (und daher insbesondere für das Gemeindegut) gibt, gewährleistet in Wahrheit, daß die Gemeinde nur mit ihren (widmungsmäßigen) Nutzungen zum Zuge kommt, **nicht mit ihrem (alleinigen) Recht an der Substanz.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

139. Wurde im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 auf den Umstand Rücksicht genommen, dass das Gemeindegut nur historisch im umfassenden Sinn einheitlich in jenen *Gemeindeordnungen* der Länder geregelt war, die in Ausführung des Reichsgemeindegengesetzes RGBI 1862/18 – nach einem einheitlichen zentralen Mustergesetz – in den Jahren 1864 bis 1866 erlassen wurden<sup>149</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
140. Wurde im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 auf den Umstand Rücksicht genommen, dass aus diesem umfassenden Regelungsbereich „Gemeindegut“ durch das TRRG 1883<sup>150</sup> eine sachlich klar begrenzte Verwaltungsmaterie herausgelöst wurde, die einer besonderen Verwaltungsorganisation mit richterlichem Einschlag – den Agrarbehörden – vorbehalten sein sollte<sup>151</sup>? Wenn Ja, inwiefern?
141. Wurde diese 1883 aus dem umfassenden Regelungsbereich „Gemeindegut“ heraus gelöste schwerpunktmäßig *reformatorische* Verwaltungsaufgabe später unter dem Begriff „*agrarisches Operationen*“ (Bodenreform) zusammengefasst? Wenn Nein, warum nicht?
142. Wurde im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 auf den Umstand Rücksicht genommen, dass die Materie „*agrarisches Operationen*“ (Bodenreform) der Bundeskompetenz „Bodenreform“ gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG unterliegt? Wenn Ja, inwiefern?
143. Ist diese Zuständigkeitskumulation seit dem Inkrafttreten der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung am 1. 10. 1925 nicht mehr historisch, sondern rechtssystematisch nach den in Betracht kommenden kompetenzrechtlichen „*Gesichtspunkten*“ zu differenzieren<sup>152</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
144. Bedeutet das, dass seit dem 1. 10. 1925 die historischen Regelungsbefugnisse des Gemeindegetzgebers in Angelegenheiten des Gemeindegutes nicht mehr in der sachlich umfassenden Allzuständigkeit weiter gelten, sondern im Einzelnen darauf hin zu prüfen sind, ob sie der seit 1. 10. 1925 geltenden Bundeskompetenz „*Bodenreform*“ widersprechen, mit ihr vereinbar sind oder sogar von ihr vorausgesetzt werden? Wenn Nein, warum?
145. Ist demnach die dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 zu Grunde liegende These, dass *unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnungen waren*, schon aus kompetenzrechtlichen Erwägungen offenkundig unrichtig, weil die Grundsatzkompetenz *Bodenreform* gerade nicht zur Regelung des Gemeindegutes „*als Erscheinung der Gemeindeordnung*“ ermächtigt und diese

149) Hierzu und zum Nachfolgenden ausführlich: *Peter Pernthaler*, Die Gesetzgebungskompetenz für Gemeindegut, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (im Druck), 409 ff.

150) Gesetz vom 7. Juni 1883 betreffend die Teilung gemeinschaftlicher Grundstücke und die Regulierung der hierauf bezüglichen gemeinschaftlichen Benützungs- und Verwaltungsrechte, RGBI 1883/94.

151) Nämlich die agrarische Operation der Teilung und/oder Regulierung des Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung.

<sup>152</sup> Zur „*Gesichtspunktetheorie*“ siehe *Funk*, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung (1980) 48 ff.

- Zuständigkeit in der komplexen Kompetenzmaterie „Gemeindegut“ zur *Landeskompetenz* „Gemeindeordnung“ gehört? Wenn Nein, warum?
146. Ist demnach die dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 zu Grunde liegende These, dass *unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnungen waren*, schon aus kompetenzrechtlichen Erwägungen offenkundig unrichtig, weil die Kompetenz Gemeinderecht gerade nicht zur reformatorischen Regelung des Gemeindegutes *„als Regelungsgegenstand des Bodenreformrechts, insbesondere agrarische Operationen“* ermächtigt und diese Zuständigkeit in der komplexen Kompetenzmaterie „Gemeindegut“ zur Bundeskompetenz „Bodenreform, insbesondere agrarische Operationen“ (Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG) gehört? Wenn Nein, warum?
147. Wurde erst mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 2.8.1932 betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, BGBl 1932/256 (FIVerfGG 1932), die kompetenzrechtliche Problematik der neuen Bundeskompetenz „Bodenreform“ neben der weiter bestehenden Gemeinderechtskompetenz der Länder als *kumulative Regelungszuständigkeiten* beider Gebietskörperschaften in der Sachmaterie „Gemeindegut“ erkennbar? Wenn Nein, warum nicht?
148. Wurden aus Anlass von Novellierungen des Gemeinderechts in den Jahren ab 1932 auf die Kompetenz der Agrarbehörden und das materielle Recht gem Flurverfassung (Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG, FIVerfGG 1932) Bedacht genommen<sup>153</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
149. Wurde das Tiroler Gemeinderecht an den Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG und das FIVerfGG 1932 angepasst<sup>154</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
150. Wurde das Vorarlberger Gemeinderecht an den Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG und das FIVerfGG 1932 angepasst<sup>155</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>153</sup> S nur: Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36. §§ 79, 114 Abs 3, 117, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz, Art III LGBl 1935/36; Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 LGBl 1935/25 § 102 Abs 3 sowie die Nachfolgeregelungen dazu.

<sup>154</sup> S Artikel III. Tiroler LGBl 1935/36: Bis zum Inkrafttreten des Flurverfassungs-Landesgesetzes gelten für das Gemeindegut, insoweit es aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken besteht, folgende Bestimmungen: 1. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet in I. Instanz der Gemeindegemeinderat. 2. Die Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Gutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegemeindeglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. 3. ...; § 79 TGO 1935: Die Verteilung des Gemeindevermögens und Gemeindegutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegemeindeglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. Insoweit es sich beim Gemeindegut um agrargemeinschaftliche Grundstücke handelt, ist die Teilung im Flurverfassungslandesgesetz geregelt. § 114 Abs 3 TGO 1935: Die Verteilung des Gemeindevermögens und Gemeindegutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegemeindeglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. Insoweit es sich beim Gemeindegut um agrargemeinschaftliche Grundstücke handelt, ist die Teilung im Flurverfassungslandesgesetz geregelt. § 117 TGO 1935: Für die Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindegutes, insoweit dieses aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinne des Flurverfassungslandesgesetzes besteht, sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend. § 120 Abs 2 TGO 1935: Nutzungsrechte haften an der Liegenschaft und können im Allgemeinen nur mit dieser rechtsgültig übertragen werden. (2) Für die ausnahmsweise Übertragung von Nutzungsrechten an agrargemeinschaftlichen Grundstücken sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.

151. Wurden auch die anderen Gemeindeordnungen in den Ländern, zB in Oberösterreich<sup>156</sup> oder in Steiermark<sup>157</sup>, an den Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG und das FIVerfGG 1932 angepasst? Wenn Nein, warum nicht?
152. Erfolgt diese Anpassungen der Gemeindeordnungen Vorarlbergs und Tirols an die Vorgaben des Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG aufgrund ausdrücklicher Intervention des Bundeskanzleramtes, welches auf die Vorgaben der Bundesverfassung mit Blick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG jeweils im Einzelfall hingewiesen hatte<sup>158</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
153. Hat das Bundeskanzleramt aufgrund Intervention des Ministeriums für Landwirtschaft vom 29. Mai 1935 Z: 23675-4 die Anpassung des Gesetzesbeschlusses des Tiroler Landtages vom 26. April 1935 (der Tiroler Gemeindeordnung) an die Vorgaben der Flurverfassung erwirkt<sup>159</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

155 S § 102 Abs 3 VlbG Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

156 § 67 Oö Gemeindeordnung 1948, Anlage 1 zum Gesetz vom 7. Juli 1948 LGBl 22/1949: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden auf jene Teile des Gemeindegutes, die als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinne des § 15, Abs (2), Punkt d, des Bundesgesetzes vom Jahr 1932, BGBl Nr 256, betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, gelten, nur insofern Anwendung, als sie mit diesem Grundsatzgesetz und dem Ausführungsgesetze hiezu nicht im Widerspruch stehen. Bis zur Erlassung des Ausführungsgesetzes bleiben die geltenden Vorschriften in Kraft.“ § 67 Oberösterreichische Gemeindeordnung 1936. „Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden auf jene Teile des Gemeindegutes, die als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15, Absatz 2, Punkt d, des Bundesgesetzes vom Jahre 1932, BGBl Nr 256, betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, gelten, nur insoweit Anwendung, als sie mit diesem Grundsatzgesetz und dem Ausführungsgesetze hiezu nicht in Widerspruch stehen. Bis zur Erlassung des Ausführungsgesetzes bleiben die geltenden Vorschriften in Kraft.“ § 69 Abs 5 Oberösterreichische Gemeindeordnung 1936: „Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet der Gemeindeguttag. Bei agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinn der Grundsätze für die Flurverfassung (BGBl Nr 256/1932), entscheiden nach Inkrafttreten des Landes-Ausführungsgesetzes im Streitfalle die Agrarbehörden.“

157 § 61 Abs 3 des Steirischen Gesetzes vom 6. Juli 1948 über die Änderung der Gemeindeordnung, LGBl 52/1948: „§ 61. Gemeindegut. (1) Sachen, welche zum Gebrauche eines jeden Gemeindegutmitgliedes einer Gemeinde dienen, bilden das Gemeindegut. Insbesondere gehören zum Gemeindegut Grundstücke, welche von allen oder nur von gewissen Gemeindegutmitgliedern einer Gemeinde oder einer Ortschaft zur Deckung ihres Guts- und Hausbedarfes gemeinschaftlich oder wechselseitig benützt werden. (2) ... (3) *Nach den aufgrund des Artikels 12, Abs (1), Punkt 5, der Bundesverfassung 1929 erlassenen Gesetzen unterliegt das in Abs (1) bezeichnete Gemeindegut den Bestimmungen dieser Gesetze. Die Entscheidung über den Bestand des Gemeindegutes als agrarische Gemeinschaft im Sinne dieser Gesetze, über den Verkauf des Gemeindegutes oder von Teilen desselben, ferner über die Übertragung von Nutzungsrechten an andere Gemeindegutmitglieder und die Höhe der einzelnen Nutzungen steht den Agrarbehörden zu.* (4) Die Gemeindebehörde hat darauf zu achten, dass die Nutzungen der Gemeindegutmitglieder nicht über den notwendigen Guts- und Hausbedarf hinaus in Anspruch genommen werden und diese Nutzungen der nachhaltigen Bewirtschaftung des Grundstückes, insbesondere bei Waldungen, entsprechen. *Nötigenfalls ist die Entscheidung der Agrarbehörde einzuholen.*“

158 Bundeskanzleramt, Zl 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck; Note des Bundeskanzleramtes vom 5. September 1935. GZ 175.409-1/35. Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages betreffend die Gemeindeordnung für das Land Vorarlberg (Gemeindeordnung 1935). z. Zl 4/9 L vom 25.07.1935. An den Landeshauptmann für Vorarlberg.

159 Änderungen wurden in folgenden Bestimmungen vorgenommen: Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36. §§ 79, 114 Abs 3, 117, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz, Art III LGBl 1935/36.

154. Hat das Bundeskanzleramt aufgrund Intervention des Ministeriums für Landwirtschaft vom 26. August 1935 Z: 36.193-4, wonach die Zustimmung zur Kundmachung des Gesetzesbeschlusses des Vorarlberger Landtages vom 04. Juli 1935 zu versagen sei, die Anpassung der Vorarlberger Gemeindeordnung an die Vorgaben der Flurverfassung erwirkt<sup>160</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
155. Hat das Bundeskanzleramt mit Note ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, beim Landeshauptmann in Tirol interveniert, weil der Gesetzesbeschluss des Tiroler Landtages vom 26. April 1935 nicht den Anforderungen des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1932 entsprochen hat<sup>161</sup>? Wenn Nein warum?
156. Wurden zahlreiche Regelungen im Gesetzesbeschluss des Tiroler Landtages vom 26. April 1935 beanstandet, weil diese Regelungen den flurverfassungsrechtlichen Vorgaben betreffend *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* nicht gerecht würden<sup>162</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
157. Hatte das Bundeskanzleramt in der vorbereitenden Abstimmung mit dem Landwirtschaftsministerium den Vorschlag unterbreitet, das Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung ausschließlich in der Flurverfassung zu regeln, weil dieser Teil des Gemeindegutes für den Gemeindehaushalt ohnehin nahezu gar keine Rolle mehr spiele<sup>163</sup>? Wenn Nein warum nicht?

---

160 § 102 Abs 3 VlbG Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

161 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Gegen den Gesetzesbeschluss des Tiroler Landtages vom 26. April 1935 betreffend eine neue Gemeindeordnung für Tirol, wurden vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft Einwendungen erhoben, weil derselbe in seinen das Gemeindegut betreffenden Vorschriften Bestimmungen enthielt, die mit dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz (Bundesgesetz vom 2. August 1932, B.256) nicht in Einklang stehen.“

162 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Denn gemäß § 15 Abs 2 Punkt d, Flurverfassungs-Grundsatzgesetz sind die einer gemeinschaftlichen Benützung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnungen unterliegenden Teile des Gemeindegutes Ortschafts-, Fraktionsgutes) als agrargemeinschaftliche Grundstücke anzusehen, welche den Bestimmungen der Bundes- und Landesflurverfassungsgesetzes über die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken, die von den Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Gemeindegut vielfach abweichen, unterliegen. So steht die Entscheidung, ob eine Liegenschaft eine agrargemeinschaftliche Liegenschaft ist (§ 17 Bundes-Grundsatz-Gesetz), wie auch ob agrargemeinschaftliches Gemeindegut oder Gemeindevermögen vorliegt (§ 35 Bundes-Grundsatz-Gesetz), dann über den Bestand und Umfang von Anteilsrechten (§ 35 Bundes-Grundsatz-Gesetz), schließlich die Genehmigung der Veräußerung, Belastung und Teilung von agrargemeinschaftlichen Grundstücken (§ 18 Bundes-Grundsatz-Gesetz) jederzeit den Agrarbehörden zu. Weiters obliegt den Agrarbehörden ausschließlich die Teilung und Regulierung agrargemeinschaftlicher Grundstücke, zu welcher letzteren auch die Aufstellung von Wirtschaftsplänen und Verwaltungssatzungen gehört (§ 33 B-GG). In der Tat stehen diese agrargesetzlichen Bestimmungen mit den Bestimmungen der Gemeinde-Ordnung über die Gemeindefinanzverwaltung, welchen bisher als Teil des Gemeindegutes auch der in agrargemeinschaftlicher Nutzung stehende Teil des Gemeindegutes unterlag, in Widerspruch.“

163 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Zwecks Abgrenzung der

158. Hatte das Landwirtschaftsministerium diesen Vorschlag mit der Begründung abgelehnt, dass die Ausführungsgesetze zum Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1932 erst in Kraft treten und dass die Agrarbehörden auf den zusätzlichen Aufgabenbereich erst vorbereitet werden müssten, weshalb die materiell-rechtlichen Bestimmungen betreffend die Nutzung des Gemeindegutes weiterhin in der Gemeindeordnung zu belassen seien – schon um eine *vacatio legis* zu vermeiden<sup>164</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
159. Hat das Bundeskanzleramt im Einvernehmen mit dem Landwirtschaftsministerium und dem Bundesministerium für Finanzen in der Folge konkrete Vorgaben gemacht, wie vorzugehen sei<sup>165</sup>? Wenn nein, warum nicht?
160. Hat das Bundeskanzleramt im Einvernehmen mit dem Landwirtschaftsministerium und dem Bundesministerium für Finanzen die erste Vorgabe dahingehend definiert, dass das Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung aus der Gemeindefinanzverwaltung auszunehmen sei; dies am einfachsten dadurch, dass das Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung aus dem Gemeindegut ausdrücklich auszunehmen sei<sup>166</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
161. Hat das Bundeskanzleramt im Einvernehmen mit dem Landwirtschaftsministerium und dem Bundesministerium für Finanzen die zweite Vorgabe dahingehend definiert, dass die materiell-rechtlichen Bestimmungen über das Recht und Maß der Teilnahme an den Nutzungen dieser ehemaligen Teile des Gemeindegutes als eigener Abschnitt (Hauptstück) in der Gemeindeordnung zu belassen wären, dass jedoch zu beachten wäre, dass künftig hinsichtlich dieser Agrargemeinschaft

---

Zuständigkeit wurde der Vorschlag gemacht, **den gemäß den Flurverfassungsgesetzen als Gegenstand einer Agrargemeinschaft geltenden Teil des Gemeindegutes nicht mehr in den Gemeindeordnungen, sondern ausschließlich in den Landesflurverfassungsgesetzen zu behandeln**, da ja dieser Teil des Gemeindegutes für den Gemeindehaushalt ohnehin nahezu gar keine Rolle spielt.“

<sup>164</sup> Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Dieser Vorschlag wurde vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft vor Allem mit der Begründung abgelehnt, dass die Agrarbehörden bei ihrer derzeitigen Organisation nicht in der Lage wären, die ihnen in diesem Falle notwendig zufallenden zahlreichen Aufgaben zu erfüllen. Auch legte das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft großen Wert darauf, die bisherigen materiellrechtlichen Bestimmungen über das Recht und das Maß der Teilnahme an den Nutzungen dieses agrargemeinschaftlichen Teiles des Gemeindegutes auch weiterhin in der Gemeindeordnung zu belassen, und zwar einerseits wegen des Hinweises auf die Gemeindeordnungen in § 15, Abs 2, Punkt d, Flurverfassungs-Gesetz, vor allem aber um eine längere *vacatio legis* zu vermeiden, da nicht abzusehen ist, wann die Landesflurverfassungsgesetze in Kraft treten werden.“

<sup>165</sup> Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Das Bundeskanzleramt beehrt sich, im Einvernehmen mit den Bundesministerien für Land- und Forstwirtschaft und für Finanzen zwecks Abgrenzung der Zuständigkeit der Agrarbehörden einerseits, der Gemeinde- und der Gemeindeaufsichtsbehörden andererseits, in dieser Sache folgenden Vorschlag zu empfehlen:“

<sup>166</sup> Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „1.) Der nach dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz als Agrargemeinschaft geltende Teil des Gemeindegutes ist von der Gemeindefinanzverwaltung auszunehmen; am einfachsten wohl dadurch, dass man bei der Definition des Gemeindegutes (bzw des Gemeindevermögens und Gemeindegutes) diese gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatzgesetz (B 256/1932) agrargemeinschaftliche Liegenschaften ausdrücklich ausnimmt.“

- die Gemeinde nicht mehr die Stellung einer Behörde habe, sondern lediglich diejenige eines Beteiligten<sup>167</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
162. Hat das Bundeskanzleramt im Einvernehmen mit dem Landwirtschaftsministerium und dem Bundesministerium für Finanzen die dritte Vorgabe in Form einer Generalklausel definiert, wonach die Bestimmungen der Gemeindeordnung betreffend Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung in keinerlei Widerspruch zur Flurverfassung stehen dürfen<sup>168</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
163. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber diesen Vorgaben in der endgültigen Fassung des Tiroler Gemeindegesetzes 1935 entsprochen<sup>169</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
164. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber diesen Vorgaben in der endgültigen Fassung des Tiroler Gemeindegesetzes 1935 insbesondere dadurch entsprochen, dass in einem eigenen Gesetzesabschnitt, nämlich in Art III LGBl 36/1935 ein Übergangsrecht für das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* geschaffen wurde, welches mit Inkrafttreten des Landes-Flurverfassungsgesetzes außer Kraft zu treten hätte<sup>170</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
165. Hat der Tiroler Gemeindegesetzgeber 1935 diesen Vorgaben in der endgültigen Fassung des Tiroler Gemeindegesetzes 1935 insbesondere dadurch entsprochen, dass in § 117 TGO 1935 ein „Generalvorbehalt“ zu Gunsten des Flurverfassungsrechts definiert wurde<sup>171</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

167 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „2.) Die materiellrechtlichen Bestimmungen über das Recht und Maß der Teilnahme an den Nutzungen dieser nunmehr gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz als agrargemeinschaftliche Grundstücke geltenden ehemaligen Teile des Gemeindegutes wären als eigener Abschnitt (Hauptstück) in der Gemeindeordnung zu belassen. Es wäre aber zu beachten, dass künftig hinsichtlich dieser Agrargemeinschaft die Gemeinde nicht mehr die Stellung einer Behörde, sondern lediglich eines Beteiligten hat.“

168 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „3.) In dem Abschnitt der Gemeindeordnungen über Recht und Maß der Teilnahme an den Nutzungen der gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz agrargemeinschaftlichen Liegenschaften wäre am Schluss folgender Paragraph anzufügen: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes über das Gemeindegut (oder „über das Gemeindevermögen und Gemeindegut“) finden auf die gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz BGBl Nr 256/1932, als agrargemeinschaftliche Grundstücke geltenden einstigen Teile des Gemeindegutes nur insoweit Anwendung, als sie mit dem Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz BGBl Nr 256/1932 und dem Flurverfassungs-Landes-Gesetz nicht im Widerspruch stehen.“

169 Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36. Art III LGBl 1935/36; §§ 79, 114 Abs 3, 117, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz.

170 Artikel III. Tiroler LGBl 1935/36: Bis zum Inkrafttreten des Flurverfassungs-Landesgesetzes gelten für das Gemeindegut, insoweit es aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken besteht, folgende Bestimmungen: 1. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet in I. Instanz der Gemeindeguttag. 2. Die Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Gutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegutmitglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. 3. ....; [...].

171 § 117 TGO 1935: „Für die Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindegutes, insoweit dieses aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinne des Flurverfassungslandesgesetzes besteht, sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.“

166. Ist die Regelung aller „rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse“ an „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ nach dem „Generalvorbehalt“ gem § 117 TGO 1935 zu Gunsten des Flurverfassungsrechts ausschließliche Angelegenheit des Flurverfassungsrechts und der Bodenreformbehörden<sup>172</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
167. Hat der Tiroler Gemeindegesetzgeber 1935 diesen Vorgaben in der endgültigen Fassung des Tiroler Gemeindegesetzes 1935 auch dadurch entsprochen, dass an verschiedenen Stellen des Gesetzes klarstellende Hinweise aufgenommen wurden<sup>173</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
168. Wären die klarstellenden Hinweise in §§ 79<sup>174</sup>, 114 Abs 3<sup>175</sup>, 120 Abs 2<sup>176</sup>, 164 letzter Satz<sup>177</sup>, jeweils Tiroler Gemeindeordnung 1935 vor dem Hintergrund einer klaren Regelung in § 117 TGO 1935, der Übergangsregelung in Art III LGBl 1935/36 sowie nicht zuletzt mit Blick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG entbehrlich? Wenn Nein, warum nicht?
169. Wurde die Klarheit in den Tiroler Regelungen zur Abgrenzung des Gemeinderechts von der Flurverfassung in einer Note des Landwirtschaftsministeriums vom 26. Oktober 1935<sup>178</sup> gegenüber dem Rechnungshof im Zusammenhang mit der Beurteilung eines Musterentwurfs zum Gemeindehaushalt besondere hervorgehoben<sup>179</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>172</sup> § 117 TGO 1935: „Für die Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindeguts, insoweit dieses aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinne des Flurverfassungslandesgesetzes besteht, sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.“

<sup>173</sup> §§ 79, 114 Abs 3, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz, Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36.

<sup>174</sup> § 79 Tiroler Gemeindeordnung 1935. „Die Verteilung des Gemeindevermögens und Gemeindeguts oder eines Teiles davon unter die Gemeindeglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. Insoweit es sich beim Gemeindegut um agrargemeinschaftliche Grundstücke handelt, ist die Teilung im Flurverfassungslandesgesetz geregelt.“

<sup>175</sup> § 114 (3) Tiroler Gemeindeordnung 1935. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindeguts beschließt der Gemeindegut. Bei agrargemeinschaftlichen Grundstücken ist die Teilung im Flurverfassungslandesgesetzes entscheiden im Streitfall die Agrarbehörden.“

<sup>176</sup> § 120 (2) Tiroler Gemeindeordnung 1935. „Nutzungsrechte haften an der Liegenschaft und können im Allgemeinen nur mit dieser rechtsgültig übertragen werden. (2) Für die ausnahmsweise Übertragung von Nutzungsrechten an agrargemeinschaftlichen Grundstücken sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.“

<sup>177</sup> § 164 letzter Satz TGO 1935. „Insoweit es sich um agrargemeinschaftliche Grundstücke handelt, wird die Veräußerung, Belastung und Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Guts im Flurverfassungslandesgesetz geregelt.“

<sup>178</sup> Note des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 26. Oktober 1935, ZI 41.322-4/35, an den Rechnungshof, Gemeindeordnung - Bestimmungen für die Führung des Gemeindehaushaltes; Musterentwurf, zu ZI 3677 v. 28.9.1935.

<sup>179</sup> Note des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 26. Oktober 1935, ZI 41.322-4/35, an den Rechnungshof, Gemeindeordnung - Bestimmungen für die Führung des Gemeindehaushaltes; Musterentwurf, zu ZI 3677 v. 28.9.1935. An den Rechnungshof in Wien. [...] Es wird jedoch bemerkt: Die Gemeindeordnungen für Tirol und Vorarlberg haben in den von den Landtagen ursprünglich beschlossenen Fassungen den Vorschriften des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes BGBl Nr 256 ex 1932 in den Bestimmungen über das Gemeindegut mehrfach nicht Rechnung getragen. In Tirol wurde das Flurverfassungs-Landesgesetz bereits erlassen und kundgemacht, in Vorarlberg ist erst ein Entwurf hierfür in Vorbereitung. Die Tiroler Gemeindeordnung vom 10. Juli 1935, LGBl Nr 36 hat den Wünschen des Bundesministeriums für Land-

170. Hat das Bundeskanzleramt erklärt, dem Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages vom 24. Juli 1935 betreffend die Gemeindeordnung 1935 nur unter bestimmten Auflagen „die Zustimmung zu erteilen“<sup>180</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
171. Waren diese Auflagen vor allem erforderliche Anpassungen zur Abgrenzung des Gemeinderechts vom Recht der Flurverfassung? Wenn Nein, warum nicht?
172. Hat das Bundeskanzleramt mit Note vom 5. September 1935 dem Landeshauptmann in Vorarlberg das Rechtsverhältnis von Gemeinderecht und Flurverfassung allgemein erklärt<sup>181</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
173. Hat das Bundeskanzleramt mit Note vom 5. September 1935 an den Landeshauptmann in Vorarlberg diverse Bestimmungen des Gesetzesbeschlusses (Vorarlberger Gemeindeordnung 1935) beanstandet<sup>182</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

und Forstwirtschaft durch die geänderte Fassung der §§ 79, 114 (3), 117, 120 (2), 164 (1) und Schlusssatz Rechnung getragen. Der neue aufgenommene Art III ist ohne praktische Bedeutung geblieben, da das Flurverfassungs-Landesgesetz bereits in Wirksamkeit getreten ist. In die Vorarlberger Gemeindeordnung wurde dagegen lediglich in § 102 Abs 3 eine allgemeine Bestimmung aufgenommen. Vom ho. Standpunkt und wohl auch vom Standpunkt der leichteren Handhabung der Bestimmungen der Gemeindeordnung über das Gemeindegut ist der von Tirol gewählte Vorgang vorzuziehen, da dort immerhin bei allen unter dem Gesichtspunkte des Flurverfassungs-Landesgesetz in Betracht kommenden Bestimmungen der Gemeindeordnung auf das Flurverfassungsgesetz ausdrücklich verwiesen ist. Die Vorarlberger Gemeindeordnung enthält dagegen eine Reihe von Bestimmungen über das Gemeindegut, die bei dem Umstande, dass das Gemeindegut vielfach unter § 15 (2) d des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes fällt, praktisch nicht zur Anwendung kommen können, wobei aber mangels einer analogen Verweisung – wie in Tirol bei jeder einzelnen einschlägigen Bestimmung der Gemeindeordnung – ein Irrtum in der Handhabung der Gemeindeordnung vielleicht möglich ist. In dieser Hinsicht wird auf die §§ 29 (2) und 102 (2), 103 (3), 109 (2), 29 (2) und 74 der Vorarlberger Gemeindeordnung verwiesen. Es wäre daher vom ha Ressortstandpunkt sehr erwünscht, dass die in Betracht kommenden Landeshauptmannschaften insbesondere auf den vom Lande Tirol gewählten Vorgang aufmerksam gemacht würden. 26. Oktober 1935 Für den Bundesminister: Braun.

<sup>180</sup> Note des Bundeskanzleramtes vom 5. September 1935. GZ 175.409-1/35. Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages betreffend die Gemeindeordnung für das Land Vorarlberg (Gemeindeordnung 1935). z. ZI 4/9 L vom 25.07.1935. An den Landeshauptmann für Vorarlberg.

<sup>181</sup> Note des Bundeskanzleramtes vom 5. September 1935. GZ 175.409-1/35. Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages betreffend die Gemeindeordnung für das Land Vorarlberg (Gemeindeordnung 1935). z. ZI 4/9 L vom 25.07.1935. An den Landeshauptmann für Vorarlberg. „Das Flurverfassungs-Grundsatzgesetz bestimmt in § 15 Abs 2 Pkt d, dass zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken, auf welche das Grundsatzgesetz und daher auch das zu erlassende Flurverfassungs-Landesgesetz Anwendung zu finden hat, auch das einer gemeinschaftlichen Benützung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegende Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut) zu zählen ist. Demnach haben die Bestimmungen des Flurverfassungs-Grundsatz- und Landesausführungsgesetzes auch auf das Gemeindegut (§ 72 Abs 1 und § 108 GO [Gesetzesbeschluss]) Anwendung zu finden und zwar sowohl in materieller Beziehung als auch hinsichtlich der Kompetenzbestimmungen der Flurverfassungsgesetze. Nach dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz steht die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken, somit auch am Gemeindegute, soweit es unter die Bestimmungen des § 15 (2) d dieses Gesetzes fällt, den Agrarbehörden zu. Hiezu wird auf die §§ 33 bis 35 (Zuständigkeit der Agrarbehörden im Allgemeinen, im Zuge eines Zusammenlegungs-, Teilungs- oder Regulierungsverfahren und außerhalb eines solchen Verfahrens), weiters auf die §§ 17 (Feststellung und Bezeichnung der Agrargemeinschaften und Absonderung der Mitgliedschaftsrechte von Stammsitzliegenschaften), 18 (Veräußerung, Belastung, Teilung agrargemeinschaftlicher Grundstücke) und 19 bis 32 (Teilung und Regulierung) verwiesen.“

<sup>182</sup> Note des Bundeskanzleramtes vom 5. September 1935. GZ 175.409-1/35. Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages betreffend die Gemeindeordnung für das Land Vorarlberg (Gemeindeordnung 1935). z. ZI 4/9 L vom 25.07.1935. An den Landeshauptmann für Vorarlberg. „Nach § 29 Abs 2 GO unterliegt der Beratung und Beschlussfassung des Gemeindetages die Aufstellung von Satzungen für das Gemeindegut iSd § 103 (3) sowie die Entscheidung über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes (§ 102). Hiezu bestimmt § 103 (3), dass der Beschluss über die Festsetzung dieser Satzungen der Genehmigung der Landesregierung bedarf und §

174. Hat das Bundeskanzleramt gemeinsam mit der Note vom 5. September 1935 an den Landeshauptmann in Vorarlberg auch die Note vom 1. August 1935 an die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck mit übermittelt und auf die grundlegende Bedeutung dieser Ausführungen hingewiesen<sup>183</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
175. Wollte der Vorarlberger Landesgesetzgeber den Vorgaben des Bundeskanzleramtes entsprechen<sup>184</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
176. Hat der Vorarlberger Landesgesetzgeber das Problem der Abgrenzung des Anwendungsbereichs des Gemeinderechts einerseits und des Flurverfassungsrechts andererseits nach dem einfachen Ansatz bewältigt, dass alle Bestimmungen des Gemeinderechts zum *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* außer Kraft treten, sobald das Landes-Flurverfassungsgesetz in Kraft getreten ist<sup>185</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

102 (2) nochmals, dass über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes der Gemeindegemeinschaft entscheidet, wobei nach § 109 (2) gegen diese Beschlüsse und gegen die aufgrund desselben ergangenen Bescheide die Berufung an die Landesregierung offen steht. Dagegen, dass sich mit der Verfassung von Satzungen für das unter § 72 (1) GO fallende Gemeindegut somit mit Ansprüchen hierauf in erster Linie der Gemeindegemeinschaft befassen, ist wohl nichts einzuwenden, da es sich um eine die Gemeinde betreffende Angelegenheit handelt. Ebenso unterliegt es keinem Anstande, dass der Gemeindegemeinschaft einem Anspruchswerber freiwillig die Nutzung am Gemeindegut zuerkennt, wenn dagegen seitens der übrigen Nutzungsberechtigten kein Einwand erhoben wird. Die rechtsverbindliche Aufstellung von Satzungen für das Gemeindegut nach § 72 (1) GO gehört aber zur Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse (Regulierung § 21 Flurverfassungs-Grundsatzgesetz) und kann daher nur durch die Agrarbehörde (§ 33 d.G.), nicht aber durch die Landesregierung in Form der Genehmigung des Gemeindegemeinschaftsbeschlusses erfolgen. Ebenso steht im Streitfalle die Entscheidung über die Ansprüche auf Gemeindegutnutzungen der ob bezeichneten Art nicht dem Gemeindegemeinschaft und in II. Instanz der Landesregierung zu, sondern den Agrarbehörden, und zwar sowohl im Zuge eines Teilungs- oder Regulierungsverfahrens gemäß § 34 (3) Flurverfassungs-Grundsatzgesetz, als auch außerhalb eines solchen Verfahrens nach § 35 (1) d.G., wobei in beiden Fällen die Berufung bis an den obersten Agrarsenat zulässig ist (§ 6 Abs 2 Z 1 b des Bundesgesetzes BGBl Nr 281 von 1925 bzw § 35 (3) des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes. Zu § 29 (2) GO (Veräußerung, Verpfändung und sonstige Belastungen einer unbeweglichen Sache) wird auf § 18 (1) Flurverfassungs-Grundsatzgesetz verwiesen, nach welchem hiezu bei Gemeindegut der mehr erwähnten Art die Genehmigung der Agrarbehörde erforderlich ist. § 34 GO bestimmt, dass zur Verteilung des Gemeindegutes oder eines Teiles desselben unter Gemeindegemeinschaft ein Landesgesetz erforderlich ist. Die Voraussetzungen, unter welchen Gemeindegut unter die Gemeindeglieder verteilt werden kann, und das hiebei einzuhaltende Verfahren sind gegenwärtig durch das Teilungs- und Regulierungs-Landesgesetz BGBl Nr 115 von 1921 geregelt und werden durch das aufgrund des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes zu erlassenden Flurverfassungs-Landesgesetzes neu zu regeln sein.“

183 Note des Bundeskanzleramtes vom 5. September 1935. GZ 175.409-1/35. Gesetzesbeschluss des Vorarlberger Landtages betreffend die Gemeindeordnung für das Land Vorarlberg (Gemeindeordnung 1935). z. ZI 4/9 L vom 25.07.1935. An den Landeshauptmann für Vorarlberg. „Das Bundeskanzleramt beehrt sich ferner, eine Gleichschrift der an die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck gerichteten Note vom 1. August 1935 Z 156.486-6/35, in der grundlegende Ausführungen über die Abgrenzung der Zuständigkeit der Agrarbehörden von der Zuständigkeit der Gemeinden und Gemeindeaufsichtsbehörden enthalten sind und die in Abschrift der dortigen Landeshauptmannschaft bereits zugekommen sein dürfte, zur Verfügung zu stellen.“

184 Vgl Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 LGBl 1935/25 § 102 Abs 3.

185 Vgl Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 LGBl 1935/25 § 102 Abs 3. „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“ (Vgl dazu Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck: „Zwecks Abgrenzung der Zuständigkeit wurde der Vorschlag gemacht, den gemäß den Flurverfassungsgesetzen als Gegenstand einer Agrargemeinschaft geltenden Teil des Gemeindegutes nicht mehr in den Gemeindeordnungen, sondern ausschließlich in den Landesflurverfassungsgesetzen zu behandeln, da ja dieser Teil des Gemeindegutes für den Gemeindehaushalt ohnehin nahezu gar keine Rolle spielt.“

177. Hat dieser „einfache Abgrenzungsansatz“ weitgehend einem ursprünglich vom Verfassungsdienst in die Diskussion mit dem Landwirtschaftsministerium eingebrachten Vorschlag entsprochen, wonach alle Regelungen betreffend *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* aus den Gemeindeordnungen beseitigt werden hätten sollen<sup>186</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
178. Wurden jene Bestimmungen der Tiroler und Vorarlberger Gemeindeordnung 1935, welche geschaffen wurden, um das Gemeinderecht der Bundeskompetenz für Bodenreformrecht, insbesondere agrarische Operationen (Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG) anzupassen, nach Wiedererrichtung der Republik im Jahr 1945 neu in Kraft gesetzt<sup>187</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
179. Hat sich im Zuge der Weiterentwicklung des Gemeinderechts in Tirol und Vorarlberg seit 1945 etwas an dem Grundsatz geändert, dass das Gemeinderecht nur insofern Kompetenz zur Regelung des *Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung* in Anspruch nehmen kann, als das Flurverfassungsrecht keine Regelung trifft<sup>188</sup>? Wenn Nein, was hat sich geändert?

<sup>186</sup> Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). *Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932*, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „Zwecks Abgrenzung der Zuständigkeit wurde der Vorschlag gemacht, den gemäß den Flurverfassungsgesetzen als Gegenstand einer Agrargemeinschaft geltenden Teil des Gemeindegutes nicht mehr in den Gemeindeordnungen, sondern ausschließlich in den Landesflurverfassungsgesetzen zu behandeln, da ja dieser Teil des Gemeindegutes für den Gemeindehaushalt ohnehin nahezu gar keine Rolle spielt.“

<sup>187</sup> Art 2 des Gesetzes vom 10. Juli 1945 über die vorläufige Neuordnung des Gemeinderechts (vorläufiges Gemeindegesetz – VGemG), Staatsgesetzblatt 1945/66.

<sup>188</sup> Vgl etwa § 61 Abs 3 des **Steirischen Gesetzes vom 6. Juli 1948** über die Änderung der Gemeindeordnung, LGBl 52/1948: „§ 61. *Gemeindegut*. (1) Sachen, welche zum Gebrauche eines jeden Gemeindegliedes einer Gemeinde dienen, bilden das *Gemeindegut*. Insbesondere gehören zum *Gemeindegut* Grundstücke, welche von allen oder nur von gewissen Gemeindegliedern einer Gemeinde oder einer Ortschaft zur Deckung ihres Guts- und Hausbedarfes gemeinschaftlich oder wechselseitig benützt werden. (2) ... (3) *Nach den aufgrund des Artikels 12, Abs (1), Punkt 5, der Bundesverfassung 1929 erlassenen Gesetzen unterliegt das in Abs (1) bezeichnete *Gemeindegut* den Bestimmungen dieser Gesetze. Die Entscheidung über den Bestand des *Gemeindegutes* als agrarische Gemeinschaft im Sinne dieser Gesetze, über den Verkauf des *Gemeindegutes* oder von Teilen desselben, ferner über die Übertragung von Nutzungsrechten an andere Gemeindeglieder und die Höhe der einzelnen Nutzungen steht den Agrarbehörden zu.* (4) Die Gemeindebehörde hat darauf zu achten, dass die Nutzungen der Gemeindeglieder nicht über den notwendigen Guts- und Hausbedarf hinaus in Anspruch genommen werden und diese Nutzungen der nachhaltigen Bewirtschaftung des Grundstückes, insbesondere bei Waldungen, entsprechen. *Nötigenfalls ist die Entscheidung der Agrarbehörde einzuholen.*“ § 67 **Oö Gemeindeordnung 1948**, Anlage 1 zum Gesetz vom 7. Juli 1948 LGBl 22/1949: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden auf jene Teile des *Gemeindegutes*, die als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinne des § 15, Abs (2), Punkt d, des Bundesgesetzes vom Jahr 1932, BGBl Nr 256, betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, gelten, nur insofern Anwendung, als sie mit diesem Grundsatzgesetz und dem Ausführungsgesetze hiezu nicht im Widerspruch stehen. Bis zur Erlassung des Ausführungsgesetzes bleiben die geltenden Vorschriften in Kraft.“ § 82 **Tiroler GO 1949**: „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“ § 91 Abs 4 **Vorarlberger Gemeindegesetz 1965** (LGBl 45/1965) = § 99 Vorarlberger Gemeindegesetz 1985: „Die Gemeinde als Trägerin von Privatrechten ist verpflichtet, *Gemeindegut*, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.“

180. Wird die Kompetenz des Bundes-Grundsatzgesetzgebers zur Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse am Gemeindegut durch Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG abgegrenzt? Wenn Nein, warum nicht?
181. Muss für die Rechtslage Anfang der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts festgestellt werden, dass die Gemeindeordnungen der Länder ihre Vorschriften über das Gemeindegut eindeutig von „den Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform“, die „unberührt bleiben“, abgrenzen? Wenn Nein, warum nicht?
182. Muss somit für die Rechtslage Anfang der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts festgestellt werden, dass die Gemeindeordnungen der Länder mit ihren Vorschriften über das Gemeindegut gerade nicht das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ regeln wollten und konnten, insoweit dieses Gemeindegut der Materiensetzgebung „Bodenreform, insbesondere agrarische Operationen“ (Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG) unterliegt? Wenn Nein, warum nicht?
183. Konnte nach der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern das FIVerfGG 1951 des Bundes den Begriff „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ autonom als *Nutzungsordnung* und *unabhängig von den Gemeindeordnungen der Länder* rechtlich definieren? Wenn Nein, warum?
184. Haben umgekehrt die Landesgesetzgeber seit Inkrafttreten des FIVerfGG 1932 in ausdrücklichen Gesetzesregelungen klargestellt, dass die Gemeindeordnungen der Länder die Bodenreformmaßnahmen an Gemeindegut betreffend gerade keinerlei Regelungen vorsehen<sup>189</sup>? Wenn Nein, warum?
185. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Gemeindeordnungen der Länder die Bodenreformmaßnahmen an Gemeindegut betreffend gerade keinerlei Regelungen vorsehen<sup>190</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
186. Hat der Verfassungsgerichtshof diese Entwicklung des Gemeinderechtes seit Inkrafttreten des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1932 im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 berücksichtigt<sup>191</sup>? Wenn Ja, warum?

<sup>189</sup> Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36, §§ 79, 114 Abs 3, 117, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz, Art III LGBl 1935/36; Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 LGBl 1935/25, § 102 Abs 3; Oberösterreichische Gemeindeordnung 1936, § 67; Angleichungsverordnung des Reichsstatthalters, Gesetzblatt für das Land Österreich, ausgegeben am 1. Oktober 1938 Nr 429, § 17; Steirisches Gesetz vom 6. Juli 1948 über die Änderung der Gemeindeordnung, LGBl 52/1948, § 61 Abs 3; Oö Gemeindeordnung 1948, Anlage 1 zum Gesetz vom 7. Juli 1948 LGBl 22/1949, § 67.

<sup>190</sup> Tiroler Gemeindeordnung 1935 LG vom 10. Juli 1935 LGBl 1935/36, §§ 79, 114 Abs 3, 117, 120 Abs 2, 140, 164 letzter Satz, Art III LGBl 1935/36; Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 LGBl 1935/25, § 102 Abs 3; Oberösterreichische Gemeindeordnung 1936, § 67; Angleichungsverordnung des Reichsstatthalters, Gesetzblatt für das Land Österreich, ausgegeben am 1. Oktober 1938 Nr 429, § 17; Steirisches Gesetz vom 6. Juli 1948 über die Änderung der Gemeindeordnung, LGBl 52/1948, § 61 Abs 3; Oö Gemeindeordnung 1948, Anlage 1 zum Gesetz vom 7. Juli 1948 LGBl 22/1949, § 67 – sowie die Nachfolgebestimmungen dazu!

<sup>191</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 1:) Unter dem Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut), das §15 Abs2 litd FIV-GG und §31 Abs2 litd VFIVG zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählen und der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes unterwerfen, ist jene Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindegengesetzes 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war (vgl. dazu für Vbg.

187. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis 9336/1982 berücksichtigt, dass das Gemeinderecht der Länder Tirols und Vorarlbergs ab Inkrafttreten des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1932 im Hinblick auf die Kompetenz gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG *die agrarische Operation an Gemeindegut betreffend* gerade keine Regelung mehr treffen wollten und konnten<sup>192</sup>? Wenn Ja, an welcher Stelle und mit welchen Ausführungen?
188. Hat das Vorarlberger Gemeindegesetz 1935 die ausdrückliche Regelung enthalten, dass *die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung im Ausführungsgesetz zum Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1932 geregelt werden*<sup>193</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
189. Hat das Vorarlberger Gemeindegesetz 1935 die ausdrückliche Regelung enthalten, dass die Bestimmungen des Gemeinderechts zum Gemeindegut nur als Übergangsbestimmungen weiter gelten, bis ein entsprechendes Landes-Ausführungsgesetz zum Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1932 in Kraft tritt<sup>194</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
190. Wann sind die Bestimmungen der Vorarlberger Gemeindeordnung betreffend das *Gemeindegut*<sup>195</sup> außer Kraft getreten?
191. Sind die Bestimmungen in der Vorarlberger Gemeindeordnung betreffend das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung*<sup>196</sup> zu dem Zeitpunkt außer

---

VfSlg. 384/1925 und VfSlg. 2308/1952) und im geltenden Vbg. Gemeinderecht noch als bestehend festgehalten wird. Das ergibt sich nicht nur aus dem durch die Gemeindeordnungen geprägten Ausdruck "Gemeindegut", sondern auch aus dem Hinweis auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen im Grundsatzgesetz, der im Ausführungsgesetz offenkundig nur deshalb unterblieben ist, weil die Vbg. Gemeindeordnung zur Zeit seiner Erlassung im Hinblick auf eben diese flurverfassungsrechtliche Regelung besondere Bestimmungen nicht mehr enthielt. Demgemäß hat der VfGH bereits in den Erk. VfSlg. 4229/1962 und 5666/1968 klargestellt, daß unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnungen waren. (im Original nicht hervorgehoben)

192 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 1:) „Unter dem Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut)“ gem Flurverfassung „ist jene Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindeguts 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war“. (im Original nicht hervorgehoben)

193 S § 102 Abs 3 Vbg Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

194 S § 102 Abs 3 Vbg Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

195 § 102 Abs 3 Vbg Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

196 § 102 Abs 3 Vbg Gemeindeordnung 1935 (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des

- Kraft getreten, als das Vorarlberger Flurverfassungs-Landesgesetz 1951<sup>197</sup> in Kraft getreten ist? Wenn Nein, warum nicht?
192. Hat das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965<sup>198</sup> im V. Hauptstück, Wirtschaft der Gemeinde, irgendwelche materiell-rechtlichen Regelungen zum Gemeindegut enthalten<sup>199</sup>? Wenn Ja, in welcher Bestimmung?
193. Hat das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 generell (noch) irgendwelche materiell-rechtlichen Regelungen zum Gemeindegut enthalten<sup>200</sup>? Wenn Ja, in welcher Bestimmung?
194. Ist die einzige materiell-rechtliche Regelung des Vorarlberger Gemeindegesetzes 1965 betreffend das Gemeindegut diejenige, dass die Ortsgemeinde die nicht regulierte Agrargemeinschaft zu verwalten und zu vertreten habe<sup>201</sup>? Wenn Nein, welche anderen Regelungen existieren?
195. Hat das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 diese Verwaltungs- und Vertretungsregelung gem § 91 Abs 4 (Vorarlberger) Gemeindegesetz 1965<sup>202</sup> für die am Gemeindegut bestehende (*nicht regulierte*) Agrargemeinschaft als Übergangsregelung angeordnet, bis die entsprechende Agrargemeinschaft nach Flurverfassung reguliert oder geteilt ist? Wenn Nein, warum nicht?
196. Hat der Vorarlberger Gemeindegesetzgeber 1965 im Rahmen Erläuternden Bemerkungen zur Regelung des § 91 Abs 4 Vorarlberger Gemeindegesetz 1965, LGBl 45/1965, ausdrücklich klargestellt, dass das *Gemeindegut in*

---

Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“

197 (Vorarlberger) Landesgesetz vom 12. März 1951 über die Regelung der Flurverfassung (Flurverfassungsgesetz – VFLG), (Vorarlberger) LGBl 4/1951.

198 Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 vom 29. Dezember 1965, LGBl 1965/45.

199 *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 363: „Schließlich trifft das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 (GG 1965), im V. Hauptstück, Wirtschaft der Gemeinde, keine Regelungen zum „Gemeindegut“ enthaltend, im VIII. Hauptstück, Straf-, Übergangs- und Schlussbestimmungen, als Übergangsregelung die Bestimmung in § 91 (4) - unverändert § 99 Gemeindegesetz 1985: *„Die Gemeinde als Trägerin von Privatreechten ist verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.“*

200 *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 363: „Schließlich trifft das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 (GG 1965), im V. Hauptstück, Wirtschaft der Gemeinde, keine Regelungen zum „Gemeindegut“ enthaltend, im VIII. Hauptstück, Straf-, Übergangs- und Schlussbestimmungen, als Übergangsregelung die Bestimmung in § 91 (4) - unverändert § 99 Gemeindegesetz 1985: *„Die Gemeinde als Trägerin von Privatreechten ist verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.“*

201 Vorarlberger Gemeindegesetz 1965, § 91 Abs 4: „Die Gemeinde als Trägerin von Privatreechten ist verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.“

202 Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 vom 29. Dezember 1965, LGBl 1965/45.

- agrargemeinschaftlicher Nutzung* gerade nicht mehr im Gemeinderecht geregelt sei, sondern im Flurverfassungsrecht<sup>203</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
197. Hat der Vorarlberger Gemeindegessetzgeber 1965 im Rahmen der Erläuternden Bemerkungen zur Regelung des § 91 Abs 4 Vorarlberger Gemeindegessetz 1965 (LGBl 45/1965) ausdrücklich klargestellt, dass das in der Gemeindeordnung 1935 ursprünglich geregelte Gemeindegut in Vorarlberg ausschließlich aus agrargemeinschaftlich genutzten Liegenschaften bestehe<sup>204</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
198. Hat der Vorarlberger Gemeindegessetzgeber 1965 in den Erläuternden Bemerkungen zur Regelung des § 91 Abs 4 Vorarlberger Gemeindegessetz 1965 (LGBl 45/1965) ausdrücklich klargestellt, dass mit Inkrafttreten des Landes-Flurverfassungsgesetzes 1951 alle Regelungen betreffend Gemeindegut in der Vorarlberger Gemeindeordnung 1935 außer Kraft getreten sind<sup>205</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
199. Hat das Tiroler Gemeindegessetz 1935 die ausdrückliche Regelung enthalten, dass spezielle Bestimmungen des Gemeinderechts zum *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* nur als Übergangsbestimmungen weiter gelten,

---

203 Den Gesetzesmaterialien zur VlbG Gemeindeordnung 1965 ist dazu Folgendes zu entnehmen: Der Vorarlberger Gemeindegessetzgeber geht davon aus, dass „das bisher in den §§ 72 bis 77 und 102 bis 108 der GO 1935 genannte Gemeindegut ausschließlich aus agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücken“ bestehe. **Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung seien inzwischen im Flurverfassungsgesetz, LGBl. Nr. 4/1951, geregelt.** [...] Die Ordnung der Verhältnisse des Gemeindegutes im Einzelnen ist zwar schon weit fortgeschritten, aber noch nicht abgeschlossen. **Um für die Übergangszeit für eine geordnete Verwaltung vorzusorgen,** erweise es sich als zweckmäßig, den Gemeinden die Verpflichtung aufzuerlegen, die bisher geübte vorläufige Verwaltung bis zur Regulierung weiterzuführen.

204 Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 363: „Der Motivenbericht zum Vorarlberger GG 1965 erläutert hiezu: *‘Dazu ist darauf hinzuweisen, daß das bisher in den §§ 72 bis 77 und 102 bis 108 der GO. 1935 genannte Gemeindegut ausschließlich aus agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücken besteht. Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücke wurden jedoch inzwischen im Flurverfassungsgesetz, LGBl. Nr. 4/1951, geregelt. Die das Gemeindegut betreffenden Bestimmungen der GO. 1935 sind daher gemäß § 102 Abs. 3 GO 1935 mit dem Wirksamwerden des Flurverfassungsgesetzes außer Kraft getreten. Die Ordnung der Verhältnisse des Gemeindegutes im einzelnen ist zwar schon weit fortgeschritten, aber noch nicht abgeschlossen. Um für die Übergangszeit für eine geordnete Verwaltung vorzusorgen, erweist es sich als zweckmäßig, den Gemeinden die Verpflichtung aufzuerlegen, die bisher geübte vorläufige Verwaltung bis zur Regulierung weiterzuführen. Die Tätigkeit betrifft nicht den hoheitlichen Bereich der Gemeinde, sondern stellt eine privatrechtliche Funktion dar, was ausdrücklich hervorgehoben werden soll.’*“

205 Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 363: „Der Motivenbericht zum Vorarlberger GG 1965 erläutert hiezu: *“Dazu ist darauf hinzuweisen, daß das bisher in den §§ 72 bis 77 und 102 bis 108 der GO. 1935 genannte Gemeindegut ausschließlich aus agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücken besteht. Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücke wurden jedoch inzwischen im Flurverfassungsgesetz, LGBl. Nr. 4/1951, geregelt. Die das Gemeindegut betreffenden Bestimmungen der GO. 1935 sind daher gemäß § 102 Abs. 3 GO 1935 mit dem Wirksamwerden des Flurverfassungsgesetzes außer Kraft getreten. Die Ordnung der Verhältnisse des Gemeindegutes im einzelnen ist zwar schon weit fortgeschritten, aber noch nicht abgeschlossen. Um für die Übergangszeit für eine geordnete Verwaltung vorzusorgen, erweist es sich als zweckmäßig, den Gemeinden die Verpflichtung aufzuerlegen, die bisher geübte vorläufige Verwaltung bis zur Regulierung weiterzuführen. Die Tätigkeit betrifft nicht den hoheitlichen Bereich der Gemeinde, sondern stellt eine privatrechtliche Funktion dar, was ausdrücklich hervorgehoben werden soll.”*“

- bis ein entsprechendes Ausführungsgesetz zum Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1932 in Kraft tritt<sup>206</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
200. Hat das Tiroler Gemeinderecht 1935 kraft ausdrücklicher positiver Norm angeordnet, dass alle gemeinderechtlichen Bestimmungen betreffend *Gemeindegut* insoweit unanwendbar sind, als das (künftige) Landes-Flurverfassungsgesetz anzuwenden ist<sup>207</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
201. Haben alle nachfolgenden Tiroler Gemeindeordnungen klargestellt, dass die Gemeindeordnungen gerade keine Regelung betreffend das Gemeindegut treffen, insoweit die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse daran in der Flurverfassung geregelt würden<sup>208</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
202. Hat selbst das Gemeinderecht des nationalsozialistischen Gewalt- und Unrechtsstaates auf das durch Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG sowie das Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1932 und die Ausführungsgesetze dazu geschaffene Regelungsgefüge am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* (= „Gemeindegliedervermögen“) Rücksicht genommen<sup>209</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
203. Hat der Verfassungsgerichtshof sich über den eindeutigen Wortlaut der Gemeindegesetze für Vorarlberg und Tirol und den klar erschießbaren Willen des Gemeindegesetzgebers hinweggesetzt, als er im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 behauptete, dass die Rechtsgrundlage für Gemeindegut ausschließlich das politische Gemeinderecht war<sup>210</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

206 Artikel III. Tiroler LGBl 1935/36: **Bis zum Inkrafttreten des Flurverfassungs-Landesgesetzes gelten für das Gemeindegut, insoweit es aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken besteht, folgende Bestimmungen:** 1. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet in I. Instanz der Gemeindeguttag. 2. Die Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Gutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegutmitglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. 3. ...;

207 § 117 Tiroler Gemeindeordnung 1935. „Für die Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindegutes, insoweit dieses aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinne des Flurverfassungslandesgesetzes besteht, sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.“

208 § 82 **Tiroler GO 1949**: „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“ – samt Nachfolgebestimmungen dazu bis zu § 74 **TGO 2001 LGBl 2001/36**: „Verhältnis zu den Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform. Im Übrigen werden durch dieses Gesetz die Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform nicht berührt.“

209 Mit Verordnung über die Einführung der Deutschen Gemeindeordnung im Lande Österreich vom 15. September 1938, Dt RGBl 1167ff = Gesetzblatt für das Land Österreich 1938/408 Kundmachung des Reichsstatthalters in Österreich, wodurch die Verordnung über die Einführung der dt Gemeindeordnung im Lande Österreich vom 15. September 1938 kundgemacht wurde, wurde die Dt. Gemeindeordnung im „Land Österreich“ in Kraft gesetzt. § 17 Angleichungsverordnung des Reichsstatthalters, Gesetzblatt für das Land Österreich, ausgegeben am 1. Oktober 1938 Nr 429, regelte das Verhältnis zum Flurverfassungsrecht wie folgt: „Die Bestimmungen dieser Verordnung finden auf jene Teile des Gemeindegliedervermögens, die als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Abs 2 d des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes, BGBl Nr 256/1932, gelten, nur insoweit Anwendung, als sie mit diesem Grundsatzgesetz und den die Flurverfassung regelnden Gesetzen der ehemaligen österreichischen Länder nicht in Widerspruch stehen.“

210 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 1:) „Unter dem Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut), das §15 Abs2 litd FIV-GG und §31 Abs2 litd VFIVG zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählen und der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes unterwerfen, ist jene

204. Hat der Verfassungsgerichtshof schlicht das Gesetz gebrochen, wenn er im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 behauptet hat, das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* sei – aus der Sicht des Jahres 1982 (!) – in den Gemeindeordnungen Vorarlbergs und Tirols als Eigentum der Ortsgemeinde definiert<sup>211</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
205. Hat der Verfassungsgerichtshof eine Definition des *Gemeindeguts in agrargemeinschaftlicher Nutzung* als Eigentum der Ortsgemeinden aufgrund und durch das Vorarlberger und Tiroler Gemeinderecht<sup>212</sup> behauptet, obwohl der historische Gemeindegesetzgeber bei der Definition des Gemeindegutes im Gemeinderecht diese Erscheinungsform des Gemeindegutes ausdrücklich ausnehmen wollte<sup>213</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindegesetzes 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war (vgl. dazu für Vbg. VfSlg. 384/1925 und VfSlg. 2308/1952) und im geltenden Vbg. Gemeinderecht noch als bestehend festgehalten wird. Das ergibt sich nicht nur aus dem durch die Gemeindeordnungen geprägten Ausdruck "Gemeindegut", sondern auch aus dem Hinweis auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen im Grundsatzgesetz, der im Ausführungsgesetz offenkundig nur deshalb unterblieben ist, weil die Vbg. Gemeindeordnung zur Zeit seiner Erlassung im Hinblick auf eben diese flurverfassungsrechtliche Regelung besondere Bestimmungen nicht mehr enthielt. Demgemäß hat der VfGH bereits in den Erk. VfSlg. 4229/1962 und 5666/1968 klargestellt, daß unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, **dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnungen waren.**" (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde und nur insofern beschränkt, als es mit bestimmten öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten einiger oder aller Gemeindeglieder belastet ist, sodaß die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuß der Nutzungen der Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“

211 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** und nur insofern beschränkt, als es mit bestimmten öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten einiger oder aller Gemeindeglieder belastet ist, sodaß die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuß der Nutzungen der Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ (im Original nicht hervorgehoben) (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.“ (im Original nicht hervorgehoben)

212 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde [...]**“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.“ (im Original nicht hervorgehoben)

213 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck. „1.) Der nach dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz als Agrargemeinschaft geltende Teil des Gemeindegutes ist von der Gemeindefinanzverwaltung auszunehmen; am einfachsten wohl dadurch, dass man bei der Definition des

206. Hat der Verfassungsgerichtshof mit diesen Behauptungen<sup>214</sup> das Gemeindegesetz Vorarlbergs gebrochen, weil dieses Gemeindegesetz ab Inkrafttreten des Vorarlberger Landes-Flurverfassungsgesetzes 1951 (mit Blick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG) ausdrücklich keine inhaltliche Regelung für das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* treffen wollte<sup>215</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
207. Hat der Verfassungsgerichtshof mit diesen Behauptungen<sup>216</sup> das Gemeindegesetz Tirols gebrochen, weil das Tiroler Gemeinderecht ab Inkrafttreten der Landes-Flurverfassungsgesetzes (mit Blick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG) ausdrücklich für das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung*, insoweit das Landes-Flurverfassungsrecht zuständig ist, keine Regelung treffen wollte<sup>217</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

Gemeindeeigentums (bzw des Gemeindevermögens und Gemeindegutes) diese gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatzgesetz (B 256/1932) agrargemeinschaftliche Liegenschaften ausdrücklich ausnimmt.“

214 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde [...]**“(VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen **muß**.“ (im Original nicht hervorgehoben)

215 *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 363: „Schließlich trifft das Vorarlberger Gemeindegesetz 1965 (GG 1965), im V. Hauptstück, Wirtschaft der Gemeinde, keine Regelungen zum „Gemeindegut enthaltend, im VIII. Hauptstück, Straf-, Übergangs- und Schlussbestimmungen, als Übergangsregelung die Bestimmung in § 91 (4) - unverändert § 99 Gemeindegesetz 1985: *Die Gemeinde als Trägerin von Privatrechten ist verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.*“

216 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde [...]**“(VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen **muß**.“ (im Original nicht hervorgehoben)

217 **Artikel III. Tiroler LGBl 1935/36:** Bis zum Inkrafttreten des Flurverfassungs-Landesgesetzes gelten für das Gemeindegut, insoweit es aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken besteht, folgende Bestimmungen: 1. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet in I. Instanz der Gemeindeguttag. 2. Die Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Gutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegutmänner ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. 3. ....“ § 117 TGO 1935: **„Für die Regelung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindeguts, insoweit dieses aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken im Sinne des Flurverfassungslandesgesetzes besteht, sind die Bestimmungen des Flurverfassungslandesgesetzes maßgebend.“** § 82 Tiroler GO 1949: „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“ - **sowie die Nachfolgeb Bestimmungen dazu bis zur TGO 2001: § 74 TGO 2001 LGBl 2001/36: „Verhältnis zu den Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform. Im Übrigen werden durch dieses Gesetz die Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform nicht berührt.“**

208. Hat der Verfassungsgerichtshof das Gesetz gebrochen, wenn er im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 den Begriff des *Gemeindeguts in agrargemeinschaftlicher Nutzung* gem Flurverfassungsrecht aufgrund angeblicher Vorgaben im Gemeinderecht zu Eigentum der Ortsgemeinde stempelte<sup>218</sup>, obwohl das Gemeinderecht gar keine Regelung für das *Gemeindegut agrargemeinschaftlicher Nutzung* mehr getroffen hat und mit Blick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG auch gar nicht regeln konnte und das nicht wollte? Wenn Nein, warum nicht?
209. Hat der Verfassungsgerichtshof das Gesetz gebrochen, wenn er im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 behauptet hat, dass man zur Auslegung des Begriffes „Gemeindegut“ auf die Regelungen des Gemeinderechts (betreffend das *Gemeindegut*) zurückgreifen müsse, um die Auswirkungen mangelnder Übereinstimmung zu untersuchen<sup>219</sup>, wenn das Gemeinderecht klargestellt hatte, dass dieses für das Flurverfassungsrecht keine Vorgaben machen könne und auch nicht machen wolle<sup>220</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

218 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist [...] der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - **im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte** - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

219 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - **im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte** - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

220 Bundeskanzleramt, ZI 156.486-6 (ex 1935). Gemeindegut und Flurverfassungs-Grundsatzgesetz B 256/1932, vom 1. August 1935, An die Landeshauptmannschaft für Tirol in Innsbruck, zu den legislatischen Expunkten zur Abgrenzung: „1.) Der nach dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz als Agrargemeinschaft geltende Teil des Gemeindegutes ist von der Gemeindefinanzverwaltung auszunehmen; am einfachsten wohl dadurch, dass man bei der Definition des Gemeindeeigentums (bzw des Gemeindevermögens und Gemeindegutes) diese gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatzgesetz (B 256/1932) agrargemeinschaftliche Liegenschaften ausdrücklich ausnimmt. 2.) Die materiellrechtlichen Bestimmungen über das Recht und Maß der Teilnahme an den Nutzungen dieser nunmehr gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz als agrargemeinschaftliche Grundstücke geltenden ehemaligen Teile des Gemeindegutes wären als eigener Abschnitt (Hauptstück) in der Gemeindeordnung zu belassen. Es wäre aber zu beachten, dass künftig hinsichtlich dieser Agrargemeinschaft die Gemeinde nicht mehr die Stellung einer Behörde, sondern lediglich eines Beteiligten hat. 3.) In dem Abschnitt der Gemeindeordnungen über Recht und Maß der Teilnahme an den Nutzungen der gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz agrargemeinschaftlichen Liegenschaften wäre am Schluss folgender Paragraph anzufügen: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes über das Gemeindeeigentum (oder „über das Gemeindevermögen und Gemeindegut“) finden auf die gemäß § 15 Abs 2 Pkt d Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz BGBl Nr 256/1932, als agrargemeinschaftliche Grundstücke geltenden einstigen Teile des Gemeindegutes nur insoweit Anwendung, als sie mit dem Flurverfassungs-Grundsatz-Gesetz BGBl Nr 256/1932 und dem Flurverfassungs-Landes-Gesetz nicht im Widerspruch stehen.“

210. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Gemeindegesetze der Länder im Hinblick auf Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG keinerlei Regelung betreffend die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an Gemeindegut treffen können? Wenn Nein, warum nicht?
211. Hatte die Vorarlberger Landesregierung in ihrer Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Regelungen der Gemeindeordnung zu Gemeindegut im Hinblick auf das Landes-Flurverfassungsrecht außer Kraft gesetzt wurden<sup>221</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
212. Hatte die Tiroler Landesregierung in ihrer Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss zu VfSlg 9336/1982 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Regelungen der Tiroler Gemeindeordnung zum Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung seit in Krafttreten des TFLG 1935 nur insoweit gelten, als das Landes-Flurverfassungsrecht nichts anordnet<sup>222</sup>?
213. Wurde im Erk VfSlg 9336/1982 aus der Sicht des Jahres 1982 behauptet, dass die Gemeindeordnungen der Länder das Gemeindegut zum Eigentum der Ortsgemeinde stempeln, was das Flurverfassungsrecht zu respektieren hätte<sup>223</sup>, obwohl dem Verfassungsgerichtshof der klare Hinweis vorlag, dass das Vorarlberger Gemeinderecht überhaupt keine Regelungen zum Gemeindegut mehr enthalten hatte<sup>224</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>221</sup> Vgl nur die Stellungnahme der Vbg Landesregierung im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982, Pkt I Z 4 der Begründung: „... Daher könne es seit dem Außerkrafttreten der einschlägigen Bestimmungen der Vbg. Gemeindeordnung (mit dem 13. März 1951) in Vbg. kein Gemeindegut und keine Gemeindegutsnutzungen mehr geben“. Der zuständige Referent Spielbüchler wusste somit, dass die Gemeinderechte alle Bestimmungen betreffend „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ außer Kraft gesetzt hatten.

<sup>222</sup> Insoweit im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 die Stellungnahme der Tiroler Landesregierung im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 wiedergegeben ist, erlaubt dies keinen Rückschluss auf entsprechende Klarstellungen; maßgeblich ist der seinerzeitige Text der vollständigen Stellungnahme.

<sup>223</sup> (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** [...], sodaß die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuß der Nutzungen der Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ (im Original nicht hervorgehoben) (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild **nicht haltmachen darf, sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>224</sup> Vgl nur die Stellungnahme der Vbg Landesregierung im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982, Pkt I Z 4 der Begründung: „... Daher könne es seit dem Außerkrafttreten der einschlägigen Bestimmungen der Vbg. Gemeindeordnung (mit dem 13. März 1951) in Vbg. kein Gemeindegut und keine Gemeindegutsnutzungen mehr geben“. Der zuständige Referent Spielbüchler wusste somit, dass die Gemeinderechte alle Bestimmungen betreffend „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ außer Kraft gesetzt hatten.

214. Wurde im Erk VfSlg 9336/1982 aus der Sicht des Jahres 1982 behauptet, dass die Gemeindeordnungen der Länder das Gemeindegut zum Eigentum der Ortsgemeinde stempeln würden, was das Flurverfassungsrecht zu respektieren hätte<sup>225</sup>, obwohl das Tiroler Gemeinderecht aus der Sicht des Jahres 1982 gerade umgekehrt klargestellt hatte, dass dem Flurverfassungsrecht der „Vorrang“ gegenüber den Regelungen des Gemeinderechts zukommt<sup>226</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
215. Wenn der Verfassungsgerichtshof somit im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 ausgeführt hat, dass man bei der Interpretation des flurverfassungsrechtlichen Begriffes von „Gemeindegut“ beim Bild der Flurverfassung, welches Gemeindegut als Eigentum der Agrargemeinschaft zeige, „nicht haltmachen“ dürfte und dass man „auf die Regelungen des Gemeinderechts zurückgreifen“ (und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen“) müsste<sup>227</sup>, greift man hier ins Leere, weil das positive Gemeinderecht des Jahres 1982 in Vorarlberg und in Tirol keine Regelungen zum Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung enthalten hat<sup>228</sup>? Wenn Nein, auf welche

---

225 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 3:) „Das Gemeindegut iS der Gemeindeordnungen ist aber - und hierin ist der VfGH insbesondere auch mit der Vbg. Landesregierung einig - nicht nur formell der Gemeinde zugeordnet, **sondern auch in materieller Hinsicht Eigentum der Gemeinde** [...], sodaß die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuß der Nutzungen der Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben.“ (im Original nicht hervorgehoben) (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild **nicht haltmachen darf, sondern auf die Regelungen des Gemeinderechts zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.“ (im Original nicht hervorgehoben)

226 **Tiroler GO 1966** vom 26. Jänner.1966 LGBl 1966/4, § 85. „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“

227 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „[...] daß man bei diesem Bild **nicht haltmachen darf, sondern auf die Regelungen des Gemeinderechts zurückgreifen** und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.“ (im Original nicht hervorgehoben)

228 **Artikel III. Tiroler LGBl 1935/36**: Bis zum Inkrafttreten des Flurverfassungs-Landesgesetzes gelten für das Gemeindegut, insoweit es aus agrargemeinschaftlichen Grundstücken besteht, folgende Bestimmungen: 1. Über Ansprüche auf Nutzungen des Gemeindegutes entscheidet in I. Instanz der Gemeindeguttag. 2. Die Verteilung des Gemeinde-(Fraktions)Gutes oder eines Teiles davon unter die Gemeindegutmehrglieder ist in der Regel unzulässig. Ausnahmen bewilligt die Landesregierung, wenn besonders triftige Gründe vorliegen. 3. ...“ § 82 **Tiroler GO 1949**: „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“ **Tiroler GO 1966** vom 26. Jänner.1966 LGBl 1966/4, § 85. „Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes werden die gesetzlichen Vorschriften über die Flurverfassung nicht berührt.“ **TGO 2001**: § 74 TGO 2001 LGBl 2001/36: „Verhältnis zu den Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform. Im Übrigen werden durch dieses Gesetz die Vorschriften in den Angelegenheiten der Bodenreform nicht berührt.“ § 102 Abs 3 **Vbg Gemeindeordnung 1935** (Vorarlberger) LGBl 1935/25: „Die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der als agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinn des § 15 Absatz 2 Punkt d des Bundesgesetzes betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl Nr 256/1932 geltenden Teile des

- Bestimmungen welcher Gemeindeordnungen konnte der Verfassungsgerichtshof im März 1982 zurückgreifen?
216. Hatten die Landesgemeindegeseztgeber aus der Sicht des Jahres 1982 die Regelungen zum Gemeindegut entweder aus den Gemeindeordnungen beseitigt<sup>229</sup> oder erklärten die Landesgeseztgeber jeweils dezidiert, dass die Bestimmungen der Gemeindeordnung betreffend Gemeindegut ohne Auswirkungen auf die gesetzlichen Regelungen des Bodenreformrechts seien<sup>230</sup>? Wenn Nein, was haben die Gemeindegeseztgeber anderweitiges betreffend Gemeindegut geregelt?
217. Gibt es somit Regelungen in den Österreichischen Gemeindeordnungen, auf die der Verfassungsgerichtshof 1982 zurückgreifen zu können glaubte, wenn die Gemeindeordnungen entweder keine Regelung zum Gemeindegut insgesamt enthalten oder ausdrücklich regeln, dass die Regelungen des Gemeinderechts ohne Auswirkung auf das Flurverfassungsrecht seien? Wenn Ja, welche?
218. Gibt es in Wahrheit keine gemeinderechtlichen Regelungen, die *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* als Eigentum der Ortsgemeinde definieren, weil das Gemeinderecht entweder zum Gemeindegut gar nichts mehr regelt oder weil das Gemeinderecht der Länder dezidiert den Vorrang aller Regelungen des Flurverfassungsrechts definiert?
219. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Gemeindeordnungen der Länder entweder auf Regelungen zum Gemeindegut verzichtet oder klar gestellt haben, dass den Regelungen des Flurverfassungsrechts unbedingter Vorrang zukommt? Wenn Nein, warum nicht?
220. Besteht der Verdacht, dass eine Häufung an Verkenntnissen der Sach- und Rechtslage wie im VfGH-Erkenntnis Slg 9336/1982, nicht auf Versehen gründet, sondern auf dem Willen zur grundsätzlichen Neugestaltung des Flurverfassungsrechts? Wenn Nein, warum nicht? Wenn Ja, warum?
221. War die Notwendigkeit zur Erhebung und Entscheidung der Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* wesentliches Motiv zur Einrichtung der Agrarbehörden und zur Abgrenzung ihres

---

Gemeindegutes, werden durch das Ausführungsgesetz zu diesem Bundesgesetz geregelt; bis dahin bleiben die bisher geltenden Vorschriften in Kraft.“ § 91 Abs 4 Vorarlberger Gemeindegesezt 1965 (LGBl 45/1965): „Die Gemeinde als Trägerin von Privatrechten ist verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des Flurverfassungsgesetzes, LGBl Nr 4/1951, geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes zu verwalten.““

229 ZB Niederösterreichische Gemeindeordnung 1973.

230 ZB Oberösterreichische Gemeindeordnung 1965 LGBl 1965/45, § 71 Abs 7: „Die gesetzlichen Bestimmungen auf dem Gebiet der Bodenreform werden durch die Bestimmungen der Abs 1 bis 6 nicht berührt.“ § 72 Abs 3. „Die gesetzlichen Bestimmungen auf dem Gebiet der Bodenreform werden hiedurch nicht berührt.“

Zuständigkeitsbereiches durch den historischen Gesetzgeber des Bodenreformrechts im Jahr 1883<sup>231</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

222. Wurde der Tatbestand gem § 1 lit b TRRG 1883 vom historischen Gesetzgeber so verstanden, dass dieser Tatbestand insbesondere auch das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* umfasst<sup>232</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

231 Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221, **Regierungsvertreter v Rinaldini**. „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden? Diese Unzulänglichkeit der bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch insbesondere, was das Gemeinschaftsvermögen betrifft, die vollständige Unzulänglichkeit der Normen des 16. Hauptstückes des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft des Eigentums, haben geradezu dazu gedrängt, eine solche Vorlage zu entwerfen.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226 f: **Berichterstatte des Commissionsausschusses, langjähriges Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Notar und Advocat Dr. Johannes Zak**: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreters betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste. Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen. Man hat sehr oft vollen Grund, sich über die Entscheidungen des Landesausschusses und der Gerichte namentlich darüber zu wundern, wem das strittige Vermögen zugewiesen wurde. Wenn wir es bei der bisherigen Judikatur der politischen oder Gerichtsbehörden bewenden lassen, werden wir in diese verworrenen Verhältnisse niemals eine Ordnung bringen. Es muss bezüglich dieser Sachen einmal tabula rasa gemacht werden, und es ist hoch an der Zeit, solche Sachen, welche nur den Zwist in den Gemeinden nähren, sobald als möglich aus der Welt zu schaffen. Was die Gemeindeordnungen und insbesondere die böhmische Gemeindeordnung betrifft, so kann ich in der Tat sagen, dass ich in derselben fast gar keinen Anhaltspunkt für die Entscheidung dieser Frage finde. Wenn man sich auf die bisherige unangefochtene Übung beruft und nach dieser entscheidet, so ist dass ganz gewiss eine sehr hinfällige Basis.“ [...] „Daraus ergibt sich demnach die Notwendigkeit, dass den Landtagen die Gelegenheit und Möglichkeit geboten werde, alles dasjenige vorzukehren und zu verfügen, was bezüglich des Gemeindegutes und Klassenvermögens notwendig ist.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9223 f, **Mitglied des Commissionsausschusses, langjähriges Mitglied des NÖ Landesausschusses Dr. Josef Kopp**: „Es ist nicht möglich, dass die Gerichte eine verständliche, den Verhältnissen entsprechende Entscheidung treffen. Diese Möglichkeit muss vor allem anderen entfernt werden, und das kann die Landesgesetzgebung nicht tun. Darum ist ein Reichsgesetz notwendig [...] Das eigentlich Nützliche ist eben, dass alle Fragen, die hier einschlagen, juristische und wirtschaftliche, einheitlich gelöst werden durch Behörden, in welchen sowohl die eine wie die andere Richtung vertreten ist, das kann nicht getrennt geschehen und darum nützt auch jener allerdings nicht formulierte Vorschlag nichts, der die Commissionsbehörde entscheiden lässt über die Frage des Eigentums, über die Frage der Regulierung und Teilung aber die autonome Behörde. Wenn sie das auseinanderreißen, scheiden sie etwas, was sich dialektisch, theoretisch scheiden lässt, aber praktisch durchaus nicht, außer zum entschiedenen Nachteile der Sache.“

232) Dazu zwei von vielen Beispielen aus der historischen Debatte. Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9219: Abgeordneter **Dr. Ritter von Grocholski** (Galizien): „Der § 1 bestimmt, welche Grundstücke dem Gegenstand des Gesetzes zu bilden haben. **Unter diesen Gründen sind aber unstreitig jene Gründe gemeint, welche heutzutage Eigentum der Gemeinde sind und welche den Namen „Gemeindegut“ haben – ich weiß nicht ob ich richtig verdolmetsche, im polnischen heißt es „dobro gminne“ – also „Gemeindegut“.** Das sind jene Gründe, welche das Eigentum entweder der ganzen Gemeinde oder eines Teils der Gemeinde bilden, **nachdem ja die politische Gemeinde aus Ansässigkeiten bestehen kann, welche besonderes Eigentum haben und wo die einzelnen Mitglieder dieser Gemeinde, bzw. dieses Teiles der Gemeinde das Benützungrecht auf diese Gründe haben.** Diese Gründe fallen unbestreitbar nach dem Wortlaute des § 1 unter dieses Gesetz. Nun, meine Herren, **die Verwaltung dieser Gründe, die Benützung, die Teilung dieser Gründe ist aber, wenn ich nicht irre, bereits in allen durch Landesgesetze gegebenen Gemeindeordnungen normiert, besonders in Galizien. Ich kann die Paragrafhe zitieren, durch die sie normiert ist.** In Dalmatien ist es noch mehr der Fall. Da besteht ein eigenes Gesetz, und zwar

223. Macht der Debattenbeitrag des Abgeordneten *Dr. Ritter von Madeyski* deutlich, dass die Einbeziehung des Gemeindegutes in das TRRG 1883 vom historischen Gesetzgeber als Instrument verstanden wurde, dass die den Kern der „alten Gemeinde“ bildende Wirtschaftsgenossenschaft ihr Eigentum, nämlich das Miteigentum der „Genossen“, gegen die neue politische Ortsgemeinde in einem klar geregelten Verfahren durchsetzen kann<sup>233</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

Landesgesetz und Reichsgesetz. Sie werden daraus wohl ersehen, dass die Verwaltung, die Benützung, die Teilung dieser Gründe, wenn ein Landesgesetz darüber bereits eine Entscheidung gefällt hat, zur Landesgesetzgebung gehören. Darüber besteht kein Zweifel. Ich will hier aber von der Autonomie absehen. Ich will Ihnen praktisch die Sache darstellen. Wenn Sie dieses Gesetz beschließen, bei dem Bestehen von Landesgesetzen, in denen die Normierung eine andere ist, so entsteht ja eine förmliche Kollision. Das Reichsgesetz kann ja das Landesgesetz nicht ändern. In den Gemeindeordnungen, welche durch Landesgesetze gegeben sind, heißt es in allen – wenigstens habe ich dies in der manz'schen Ausgabe gefunden, für Galizien kann ich Ihnen die Paragrafen vorweisen – dass die Art der Verwaltung der Benützung und der Teilung Gegenstandstätigkeit des Gemeinderates ist, und in der Handhabung Gegenstand des Gemeindeausschusses. **Die Teilung solcher Gründe muss nach den Gemeindeordnungen von dem Gemeinderate beschlossen, und dieser Beschluss des Gemeinderates muss in sehr vielen Ländern nach der Gemeindeordnung durch ein Landesgesetz sanktioniert sein.** In Galizien ist ein Beschluss des Landtages hierzu erforderlich. Also nicht eine gewisse Anzahl derer, welche das Recht der Benützung haben, kann hier entscheiden, sondern der Gemeinderat muss entscheiden. Wenn Sie dieses Gesetz annehmen, so entsteht eine förmliche Kollision mit den gegenwärtig bestehenden Landesgesetzen nicht nur in Galizien, sondern auch in den anderen Provinzen. ...“Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221: Regierungsvertreter Ministerialrat *Ritter von Rinaldini*. „Seine Excellenz der Abgeordnete *Ritter von Grocholski* hat ganz richtig bemerkt, dass unter die Grundstücke, welche im § 1 des vorliegenden Entwurfes aufgezählt sind, **auch diejenigen fallen, welche in den Gemeindeordnungen als das Gemeindegut bezeichnet sind.** Er hat daraus die Folgerung gezogen, dass sich zwischen den vorliegenden Gesetzentwürfen und den Bestimmungen der Gemeindeordnungen, bzw. also der Landesgesetzgebung eine Kollision ergibt. Ich glaube diese Auffassung ist nicht ganz richtig. Das gegenwärtige Gesetz ist sozusagen nur ein Skelett, dem erst die Landesgesetzgebung den Lebensatem einzuhauchen hat; es kann dem gemäß von einer bereits bestehenden Kollision zwischen diesem Gesetze und den Gemeindeordnungen gar keine Rede sein. Eine solche Kollision könnte erst dann entstehen, wenn die Landesgesetzgebung in Ausführung des vorliegenden Gesetzes andere Bestimmungen treffen würde, als in der Gemeindeordnung dormalen enthalten sind. **Dann ist aber keine Kollision mehr da, sondern ex posterior derogat priori, dann hat eben die Landesgesetzgebung gefunden, dass Änderungen in der Gemeindeordnung in dieser Hinsicht vorzunehmen sind.**“

233 *Abgeordneter Dr. Ritter von Madeyski*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9228 f: „Es ist weiter hingewiesen worden, sowohl von Seiten des Herrn Regierungsvertreters, als auch von Seiten der Herrn Vorredner, dass **die Vorfrage bei der Teilung oder Regulierung, also die Frage über den Besitz und das Eigentum des zu teilenden oder zu regulierenden Grundstückes** eine Frage sei, deren Lösung gegenwärtig mit außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden ist und dass aus diesem Anlass schon ein Bedürfnis für das vorliegende Gesetz bestehe. Nun meine Herren, wir glauben Ihnen, dass in dieser Beziehung die Verhältnisse in der Tat in den einzelnen Ländern sich so darstellen, wie die Herren sie uns geschildert haben. Allein der geehrte Abgeordnete Dr. Kopp sagt uns: Beneidenswert sei Galizien, wenn diese Streitfragen daselbst nicht herrschen. Das meine Herren ist ein wichtiges Wort, das hier gesprochen wurde. In Galizien bestehen die geschilderten Streitigkeiten nicht, nun aber wollen sie ein Gesetz schaffen, welches erst derartige Verhältnisse im Lande hervorzurufen geeignet ist. Entgegen dem tiefethisch-sozialen Gedanken, wie er in der damaligen Einrichtung unseres Gemeindegutes sich entwickelt und verkörpert, wollen sie in den Bau, den ungesunden Kern, den ungesunden Gedanken des **Gegensatzes zwischen den Interessen der Genossenschaft und denjenigen der Gemeinde durch das Gesetz hineinbringen**, einzig und allein um diejenigen Missstände hervorzurufen, welche in anderen Ländern bereits herrschen. Das meine Herren, wollen wir nicht. Lassen Sie uns deswegen unser Land wenigstens in dieser so wichtigen Frage verschont! Bei uns bestehen diese Verhältnisse wenigstens in der Regel nicht. Ausnahmen mag es bei uns geben, in der Richtung, dass in der Tat diejenigen Gemeindeglieder, welche ein Nutzungsrecht an dem Gemeindegute genießen, aus der Nutzung selbst Rechte ansprechen. **Die Regel ist diesbezüglich der bei uns so zahlreichen Gemeindegüter, was das Eigentum der Gemeinden an den Hutweiden keinem Widerspruche unterliegt.** Diese Hutweiden erscheinen im Kataster auf den Namen der Gemeinde eingetragen; die Gemeinde bezahlt zum großen Teile die Steuer; alle Teilgenossen der Benützungsrechte anerkennen tatsächlich das ausschließliche Eigentum der Gemeinde. **Bei Anlegung der neuen Grundbücher, die bei uns zu Teile vollzogen, zum Teile im Zuge ist, werden Gemeindegüter ohne jede Anfechtung als Eigentum der Gemeinden eingetragen.** Ich kenne bereits Fälle, in welchen diese Gemeindegüter mit

224. Entspricht der Wortlaut der Generalregelung in § 15 Abs 1 FIVerfGG 1951 heute noch dem Wortlaut des § 1 lit b TRRG 1883? Wenn Nein, warum nicht?
225. Repräsentierte die Regelung gem § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 (idF vor VfSlg 9336/1982) somit nur eine exemplarische Hervorhebung eines Tatbestandes, der jedenfalls auch von der Generalregelung in § 15 Abs 1 FIVerfGG 1951 erfasst war und ist<sup>234</sup>?
226. Ist nach geltendem Recht über die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* (auf Grund den Erhebungen dieses Verfahrens) ausschließlich von der Agrarbehörde zu entscheiden<sup>235</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

den anderen Bestandteilen des Gemeindevermögens oder Gemeindegutes **auch schon zur pfandrechtlichen Sicherstellung der Gemeindedarlehen verwendet wurden**. Es gibt also dabei keine Streitfragen, die bestehenden Fragen sind zu lösen von dem ausschließlichen Gesichtspunkte, welchen uns die Gemeindegesetze in dem § 1, den ich vorzulesen die Ehre hatte, und den übrigen korrespondierenden Paragrafen bieten. Denn, und hiebei handelt es sich in erster Linie um die Kompetenz, die autonomen Organe sind verpflichtet und allein berufen, die Regelung der gemeinschaftlichen Benützungsrechte und die Teilung derartiger Grundstücke in jenen Fällen vorzunehmen, in welchen das Eigentum der Gemeinde an diesen Grundstücken keinen Zweifel, keinem Streite unterliegt. Teilung und Regulierung sind ja die Ausflüsse der den Gemeinden vermöge ihrer Autonomie – als Selbstverwaltung aufgefasst – zukommenden Verwaltung desjenigen Vermögens, welches unstreitig der Gemeinde gehört. Und es kann der Gemeinde gegenüber aus dem Anlasse, dass irgend ein gewisser Kreis von Mitgliedern der Gemeinde gewisse Rechte an dem Eigentume ausübt, nicht ein Recht eingeräumt werden, mit Bezug auf die Verwaltung gegen die Gemeinde in Folge ihrer Separatinteressen in Opposition zu treten. (Seite 9228f) Meine Herren! Diese Einrichtung der Gemeinden, die sich in Galizien eingelebt hat, trägt noch den gesunden Charakter ansich, vermöge dessen eine Überordnung der allgemeinen Gesamtinteressen der Gemeinden über den Separatinteressen der einzelnen Mitglieder obwaltet. Schonen Sie diese Einrichtung, zerstören Sie nicht dieses gesunde Atom des sozialen Baues unseres Landes durch eine derartige Gesetzgebung?“

<sup>234</sup> *Pernthaler*, Eigentum am Gemeindegut, ZfV 2010, 376f: „In das Gesetz betreffend die Teilung gemeinschaftlicher Grundstücke, RGBl 94/1883 wurde folgender Geltungsbereich aufgenommen (§ 1 lit b): „Grundstücke, welche von allen oder von gewissen Mitgliedern einer Gemeinde, einer oder mehrerer Gemeindeabteilungen, Nachbarschaften oder ähnlicher agrarischer Gemeinschaften (Klassen der Bauern, Bestifteten, Singularisten udgl) kraft ihrer persönlichen oder mit einem Besitz verbundenen Mitgliedschaft, oder von den Mitberechtigten an den in einzelnen Ländern bestehenden Wechsel- oder Wandelgründen gemeinschaftlich oder wechselweise benützt werden.“ **Schon nach dem Wortlaut dieser Bestimmung fiel auch das Gemeindegut ganz offenkundig unter den Anwendungsbereich dieses Gesetzes.** Die Einbeziehung des Gemeindegutes in die agrarischen Operationen war auch die erklärte Absicht des historischen Gesetzgebers. Dies geht aus den Erläuternden Bemerkungen zum *Gesetzentwurf des Herrenhauses*, dem *Bericht des Commassationsausschusses* und den Debattenbeiträgen im *Abgeordnetenhaus* klar hervor. Der Hauptstreitpunkt war nämlich eben die Einbeziehung des Gemeindegutes in das Bodenreformrecht. Viele Abgeordneten sahen darin einen massiven Eingriff in die Autonomie der Gemeinden und in die Gesetzgebungskompetenzen der Länder, weil das Gemeindegut in den Gemeindeordnungen der Länder geregelt war. Dem hielt der Regierungsvertreter entgegen, dass der Grund für die Einbeziehung des Gemeindegutes in das Reformgesetz der sei, dass „die sehr vagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinde oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht nur merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden? Diese Unzulänglichkeit der bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch insbesondere, was das Gemeinschaftsvermögen betrifft, die vollständige Unzulänglichkeit der Normen des 16. Hauptstückes des bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft des Eigentums, haben geradezu dazu gedrängt, eine solche Vorlage zu entwerfen“.

<sup>235</sup> *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 276: „Danach erstreckt sich die Zuständigkeit der Agrarbehörde – unter Ausschluss der Zuständigkeit anderer Behörden – insbesondere auf Streitigkeiten über das Eigentum an den in das Verfahren einbezogenen

227. Ist auch nach geltendem Recht die Regelung des Entscheidungsprozesses zur Klärung der Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung Bundesangelegenheit gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG (Bodenreform, insbesondere agrarische Operationen)<sup>236</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
228. War und ist es eine Vorgabe des Bodenreformrechts, dass über die Eigentumsverhältnisse an agrargemeinschaftlichen Liegenschaften nach Möglichkeit im allseitigen Einvernehmen und unter reformatorischer Gestaltung der Verhältnisse entschieden wird<sup>237</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
229. Waren die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* im Zeitpunkt des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 im Gemeinderecht der Länder ex lege präjudiziert? Wenn Ja, warum?
230. Konnten die Bundesländer *als Gemeindegesetzgeber* zum Entscheidungsprozess zur Klärung der Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* seit 1. 10. 1925 (Inkrafttreten der Kompetenzartikel Art 12 Abs 1 Z 3 der Bundes-Verfassung) und dem Inkrafttreten

---

Grundstücken.“ *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 352: „Den Agrarbehörden obliegt es, die „*rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteile an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von Amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (*Peyrer*, Die Regelung der Grundeigentums=Verhältnisse, 1877, 23)“.

236) *Peter Pernthaler*, Die Gesetzgebungskompetenz für Gemeindegut, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011), 409 ff: „Was unter den Kompetenzbegriffen „*Bodenreform*“ (dies ist der Oberbegriff) und „*agrarische Operationen*“ im Einzelnen zu verstehen ist, muss – da der Inhalt dieser Begriffe in der Verfassung selbst nicht näher umschrieben ist – im Sinne der ständigen Rechtsprechung danach beurteilt werden, „*in welcher rechtlichen Prägung die Rechtsordnung die Begriffe im Zeitpunkt ihrer Schaffung verwendet hat*“. Der Inhalt der Kompetenzvorschriften wird somit nach dem Prinzip der historischen Auslegung ermittelt. Die Kompetenzbegriffe sind in jener Bedeutung zu verstehen, die sie beim Wirksamwerden der betreffenden Zuständigkeitsvorschriften (hier: 1. 10. 1925) in der Rechtsordnung hatten.“ [...] Hinsichtlich des Begriffs der „*agrarischen Operationen*“ (dieser Begriff steht hier im Vordergrund – auf den umfassenderen Begriff der „*Bodenreform*“ soll unter Pkt 3 eingegangen werden) – ist nach Lehre und Rechtsprechung auf die drei „*Reichsrahmengesetze*“ von 1883, RGBl Nr 92 bis 94, abzustellen: Als agrarische Operationen werden vom Verfassungsgerichtshof stets „*nur die in den drei sogenannten ‚Reichsrahmengesetzen‘ vom 7. Juni 1883, RGBl 92 bis 94, geregelten Aktionen der Zusammenlegung, der Bereinigung des Waldlandes von fremden Enklaven und der Teilung und Regulierung von Agrargemeinschaften verstanden*“

237) „Für solche besonders im Bodenrecht typischen, „schwer“ justiziablen Sachverhalte, sieht das Flurverfassungsrecht vor „*zunächst ein Übereinkommen anzustreben*“ (§ 61 Abs 1 VFLG 1951), wie es allgemein für das Rechtsleben treffend das englische Rechtssprichwort ausdrückt: „*don't litigate, don't arbitrate, find a settlement*“. „Wird ein Übereinkommen nicht erzielt, so sind die Anteile zu ermitteln (von Amtswegen nach einlässlich umfangreichen Bestimmungen - § 61 Abs 2 f VFLG 1951). Ist bei Einleitung eines Regulierungsverfahrens der Bestand von Gemeinschaftsgut unstrittig, daher eine Vorabentscheidung im Sinne § 47 VFLG nicht geboten, lassen sich im *Übereinkommen* zwischen Agrargemeinschaft und Gemeinde die „altüberkommenen Verhältnisse“ vertraglich nach den jeweiligen Gegebenheiten einvernehmlich vereinbaren.“ (*Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 352.

- des FIVerfGG 1932 überhaupt verfassungskonform irgendeine Regelungen treffen? Wenn Ja, warum? Wenn Nein, warum?
231. Widerspricht die These, wonach das *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* durch die Gemeindeordnungen zwingend als Eigentum der Ortsgemeinden definiert sei, Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG sowie dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951? Wenn Nein, warum nicht?
232. Waren die Agrarbehörden im Zeitpunkt des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 verpflichtet, in jedem einzelnen Regulierungsverfahren nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens oder aufgrund eines Parteienübereinkommens über die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* zu entscheiden<sup>238</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
233. Wurden die Landes-Ausführungsgesetze zum Bundesgesetz über die Grundsätze der Flurverfassung<sup>239</sup> in allen Bundesländern anhand einer im Bundesministerium koordinierten Mustervorlage, sohin nach einheitlichen Grundsätzen und inhaltlich weitestgehend übereinstimmend erstellt? Wenn Nein, warum nicht?
234. Findet sich die Bestimmung des § 38 Abs 1 TFLG 1935, wonach die Agrarbehörde in jedem Regulierungsverfahren verpflichtet ist, die Eigentumsverhältnisse an den agrargemeinschaftlichen Liegenschaften zu erheben und über die Eigentumsverhältnisse zu entscheiden, in jedem Landes-Ausführungsgesetz? Wenn Nein, warum nicht?
235. Enthält das zweite Hauptstück des Tiroler FLG unter der Überschrift 'Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken', einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind<sup>240</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

238) Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 352: „Den Agrarbehörden obliegt es, die „*rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“.

239) Bundesgesetz vom 2.8.1932 betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, BGBl 1932/256.

240) Vgl dazu: LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer. „Das zweite Hauptstück des FLG enthält unter der Überschrift 'Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken', einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind. In § 75 FLG, der den Gegenstand des Ermittlungsverfahrens bei der Regulierung beschreibt, ist zwar die Feststellung des Eigentumsrechts zugunsten einer Agrargemeinschaft nicht angeführt; es ergibt sich aber aus den erwähnten einleitenden Normen des 2. Hauptstückes (§ 36 Abs. 2 lit. d und § 38 Abs. 1 und 7 FLG) die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, welche Grundparzellen Gemeindegut und damit agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind, und wem sie gehören, insbesondere ob das Eigentum den Nutzungsberechtigten als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft

236. Enthält das zweite Hauptstück aller Landes-Flurverfassungsgesetze einen eigenen, ersten Abschnitt mit einleitenden Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind<sup>241</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
237. Ist die Agrarbehörde nach diesen allgemeinen Bestimmungen des zweiten Hauptstückes der Landes-Flurverfassungsgesetze verpflichtet, in jedem einzelnen Verfahren festzustellen, wem das Eigentumsrecht an „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ wirklich zusteht<sup>242</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
238. Ist die Frage des Eigentums und des Besitzes als „Vorfrage“ in jedem Teilungs- und Regulierungsverfahren, unabhängig davon zu klären, ob eine Liegenschaft als „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ benützt wurde<sup>243</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
239. Ist die Frage des Eigentums und Besitzes als „Vorfrage“ in jedem Teilungs- und Regulierungsverfahren, insbesondere und gerade auch dann zu klären, wenn eine Liegenschaft als „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ benützt wurde<sup>244</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

zusteht.“

241 Vgl dazu etwa §§ 36 bis 40 Niederösterreichisches FLG 1934 LGBl 208/1934.

242 Vgl dazu: LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, *Dr. Andreas Saxer*. „Das zweite Hauptstück des FLG enthält unter der Überschrift ‚Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken‘, einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind. [...] es ergibt sich aber aus den erwähnten einleitenden Normen des 2. Hauptstückes (§ 36 Abs. 2 lit. d und § 38 Abs. 1 und 7 FLG) die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, welche Grundparzellen Gemeindegut und damit agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind, und wem sie gehören, insbesondere ob das Eigentum den Nutzungsberechtigten als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht.“ *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 352: „Den Agrarbehörden obliegt es, die *„rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“* zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. *Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (*Peyrer*, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“. Vgl etwa § 38 Abs 1 TFLG 1935, § 38 Abs 1 Niederösterreichisches FLG 1934, § 37 Abs 1 Vorarlberger FLG 1951 LGBl 4/1951.

243 Vgl den Debattenbeitrag des *Abgeordneten Dr. Ritter von Madeyski*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9228 f: „Es ist weiter hingewiesen worden, sowohl von Seiten des Herrn Regierungsvertreters, als auch von Seiten der Herrn Vorredner, dass **die Vorfrage bei der Teilung oder Regulierung, also die Frage über den Besitz und das Eigentum des zu teilenden oder zu regulierenden Grundstückes** eine Frage sei, deren Lösung gegenwärtig mit außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden ist und dass aus diesem Anlasse schon ein Bedürfnis für das vorliegende Gesetz bestehe.“

244 Vgl nur den Debattenbeitrag des *Abgeordneten Dr. Ritter von Madeyski*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9228 f: „Es ist weiter hingewiesen worden, sowohl von Seiten des Herrn Regierungsvertreters, als auch von Seiten der Herrn Vorredner, dass **die Vorfrage bei der Teilung oder Regulierung, also die Frage über den Besitz und das Eigentum des zu teilenden oder zu regulierenden Grundstückes** eine Frage sei, deren Lösung gegenwärtig mit außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden ist und dass aus diesem Anlasse schon ein Bedürfnis für das

240. Hatte die Agrarbehörde in Anwendung der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Eigentumsverhältnisse an agrargemeinschaftlichen Liegenschaften, insbesondere auch an „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ in jedem Einzelfall zu entscheiden<sup>245</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
241. Muss ein agrargemeinschaftliches Grundstück gem Regulierungsrecht laut Flurverfassung zwingend im Eigentum einer Agrargemeinschaft stehen oder sind die Agrargemeinschaft als Nutzungsgemeinschaft einerseits und der oder die Eigentümer des oder der agrargemeinschaftlichen Grundstücke andererseits theoretisch wie praktisch getrennt zu behandeln<sup>246</sup>?

---

vorliegende Gesetz bestehe.“ *Regierungsvertreter v Rinaldini*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. **Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage**, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden?“ *Dr. Johannes Zak*, Berichterstatter des Commissionsausschusses, Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Advokat und Notar, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreter betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, **es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste**. Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen.“ *Abgeordneter Dr. Georg Granitsch*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9230f: „[...] Denn was ist geschehen? Die so genannten Kleinhäusler, welche von den Nutzungsrechten ganz ausgeschlossen worden sind, [...] erhoben den Anspruch, dass dieses [geteilte] Eigentum ausschließlich der Gemeinde zugewiesen werde. Wie soll nun anhand des bestehenden Gesetzes diese Streitfrage gelöst werden? Ganz richtig! Der Paragraf, wie ihn der Sprecher in jener (rechten) Seite des Hauses zitiert hat, ist auch in der Niederösterreichischen Gemeindeordnung enthalten. Aber der Niederösterreichische Landesausschuss war bisher nicht in der Lage anhand dieser Gesetzesbestimmung, die Streitigkeiten zu schlichten. Das ist auch begreiflich. Das Gesetz setzt hier bisher unangefochtene Übung voraus und setzt weiter voraus, dass diese nicht größer sein darf als der Hausbedarf, zwei Momente, welche an und für sich so streitig, so zweifelhaft sind, dass sie absolut keine Richtschnur für die Lösung der speziellen Streitfrage bilden können. **Es soll eine Streitfrage gelöst werden damit, dass eine andere Streitfrage als Richtschnur zur Lösung der ersteren hereingezoogen wird!** Ich glaube auf diese Art ist es wohl begreiflich, dass die Streitigkeiten in den Gemeinden nicht zur Lösung gebracht werden können.“ (im Original nicht hervorgehoben)

245 „Den Agrarbehörden obliegt es, die „*rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung (!)); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (*Peyrer*, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“ (*Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 2012, 352. Vgl etwa § 38 Abs 1 TFLG 1935, § 38 Abs 1 Niederösterreichisches FLG 1934, § 37 Abs 1 Vorarlberger FLG 1951 LGBI 4/1951.

246 Vgl *Öhlinger/Oberhofer/Kohl*, Das Eigentum der Agrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber (Hrsg), Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 67 f: „Mit Blick auf die Eigentumsverhältnisse an agrargemeinschaftlichen Liegenschaften sind deshalb drei Grundvarianten zu unterscheiden: Die Summe aller Nutzungsberechtigten könnte gleichzeitig Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft sein; die agrargemeinschaftlich genutzte Liegenschaft könnte im Eigentum eines Dritten stehen, der selbst nicht

242. Kann und konnte diese Einzelfallprüfung ergeben, dass die agrargemeinschaftlichen Grundstücke gerade nicht Eigentum der Agrargemeinschaft waren bzw sind, sondern zB Eigentum der Ortsgemeinde, Eigentum der Republik Österreich (Bundesforste), Eigentum eines kirchlichen Rechtsträgers oder Eigentum einer natürlichen Person<sup>247</sup>?
243. Waren agrargemeinschaftliche Grundstücke vor dem Eingriff des Verfassungsgerichtshofes durch das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 durch gemeinschaftliche Nutzung und gerade nicht durch Eigentumsverhältnisse definiert<sup>248</sup>?
244. War es schlicht falsch, wenn der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1872 behauptet hatte, dass das Regulierungsrecht zwingend vorgeben würde, dass nur ein Anteilsberechtigter Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft sein könne<sup>249</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

nutzungsberechtigt ist; der Alleineigentümer der agrargemeinschaftlich genutzten Liegenschaft könnte mitnutzungsberechtigt sein.“

<sup>247</sup> *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 269: „Es gibt also Fallkonstellationen, in denen einzelne in einer Agrargemeinschaft zur gemeinschaftlich organisierten Nutzung zusammengefasste Grundstücke **oder aber sogar sämtliche dieser Grundstücke nicht im Eigentum der Agrargemeinschaft stehen**. Zu diesen Grundkonstellationen treten noch spezielle Fälle, etwa dass eine Person ein betroffenes Grundstück ersessen hat (§ 33 Abs 2 TFLG) oder dass ein in jemandes bürgerlichem Eigentum stehendes Grundstück **nachträglich als agrargemeinschaftliches gewidmet wird** (§ 33 Abs 6 TFLG). Dementsprechend hat die Agrarbehörde gemäß § 38 Abs 1 TFLG nicht nur festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind (vgl auch § 33 Abs 5 TFLG), **sondern auch "wem sie gehören"**, insbesondere ob das Eigentum daran mehreren Parteien als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht (unter Bezug darauf auch § 73 lit c TFLG, weiters § 72 Abs 5 lit a TFLG).“

<sup>248</sup> *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 267: „Agrargemeinschaftliche Grundstücke sind also durch gemeinschaftliche Nutzung (Nutzungsrechte), nicht durch Eigentumsverhältnisse definiert. Dies entspricht den deutschrechtlichen Wurzeln derartiger gemeinschaftlicher land- oder forstwirtschaftlicher Nutzungen im ländlichen Raum, die nicht auf römisch-rechtlichen Konzepten des Individualeigentums aufbauen.“ *Öhlinger/Oberhofer/Kohl*, Das Eigentum der Agrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber (Hrsg), Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 67 f: „Eine Agrargemeinschaft definiert sich durch gemeinschaftliche Nutzungsverhältnisse an Liegenschaften. Dieser gemeinschaftlichen Nutzung kann gemeinschaftliches Eigentum zu Grunde liegen oder gemeinschaftliche beschränkte Rechte an der betreffenden Liegenschaft. Mit Blick auf die Eigentumsverhältnisse an agrargemeinschaftlichen Liegenschaften sind deshalb drei Grundvarianten zu unterscheiden: Die Summe aller Nutzungsberechtigten könnte gleichzeitig Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft sein; die agrargemeinschaftlich genutzte Liegenschaft könnte im Eigentum eines Dritten stehen, der selbst nicht nutzungsberechtigt ist; der Alleineigentümer der agrargemeinschaftlich genutzten Liegenschaft könnte mitnutzungsberechtigt sein.“

<sup>249</sup> (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 8 der Begründung aE:) „[...] Damit scheint den Nutzungsberechtigten ein durch die bisherige Entwicklung des Rechtsinstituts nicht zu rechtfertigender Vorteil gegenüber anderen Gemeindebürgern eingeräumt zu werden. Dieser Erfolg tritt aber (wie ausgeführt) offenbar nicht erst bei der Feststellung der Anteilsrechte zwecks Teilung oder Regulierung ein - die noch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist -, sondern schon bei der Feststellung, wer Eigentümer der Liegenschaften ist. **Denn Eigentümer kann nur sein, wem überhaupt ein Anteil an der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft, welcher Größe auch immer, zusteht.**“ (keine Hervorhebung im Original)

245. War es schlicht falsch, wenn der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1872 behauptet hatte, dass das Regulierungsrecht zwingend vorgeben würde, dass ein agrargemeinschaftliches Grundstück im Regulierungsverfahren nicht als Eigentum einer Ortsgemeinde festgestellt werden könnte, weil die Bestimmungen der Landes-Flurverfassungsgesetze (und des Grundsatzgesetzes) so zu verstehen seien, dass nur eine Agrargemeinschaft wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes sein könne<sup>250</sup>? Wenn Nein, warum?
246. Gibt es gerade auch in Tirol agrargemeinschaftliche Liegenschaften, an welchen im Zuge des Regulierungsverfahrens Eigentum der Ortsgemeinde und gerade nicht Eigentum der Agrargemeinschaft festgestellt wurde<sup>251</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
247. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die „vorläufige Rechtsauffassung“ im Einleitungsbeschluss, wonach an agrargemeinschaftlichen Grundstücken keinesfalls Gemeindeeigentum festgestellt werden könne<sup>252</sup>, schlicht falsch ist? Wenn Nein, warum nicht?
248. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass im Zuge des Regulierungsverfahrens in jedem Einzelfall die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* entweder im allseitigen

---

250 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „Dieses Ergebnis scheint auch dadurch nicht vermeidbar zu sein, daß man annimmt, **die Behörden hätten die Feststellung, es handle sich um Gemeindegut, notwendig mit der Aussage verknüpfen müssen, dessen Eigentümer sei die Stadtgemeinde Feldkirch** (in diese Richtung deuten anscheinend die freilich auf einen anders gelagerten Sachverhalt bezogenen und vor einem anderen normativen Hintergrund stehenden Ausführungen in VfSlg. 4229/1962). Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstückes (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“

251 Bekanntlich haben zahlreiche Regulierungsverfahren in Tirol damit geendet, dass das Eigentum der Ortsgemeinde am Regulierungsgebiet bestätigt wurde. Zu verweisen ist auf die Beispiele der Agrargemeinschaften Fiss (Liegenschaft in EZ 53 GB 84103 Fiss), Sölden (Liegenschaft in EZ 195 GB 80110 Sölden), St. Anton (Liegenschaft in EZ 106 GB 84010 St. Anton am Arlberg ), Weissenbach (Liegenschaft in EZ 149 GB 86041 Weissenbach ), Nesselwängle (Liegenschaft in EZ 94 GB 86026 Nesselwängle [„Gemeinde Nesselwängle ohne Fraktion Rauth“]), Heiterwang (Liegenschaft in EZ 258 GB 86031 Reutte [„Gemeinde Heiterwang aufgrund Kaufvertrages vom 31.12.1705“]) und andere mehr.

252 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstückes (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“

- Einvernehmen oder nach Erhebung und Prüfung der Eigentumstitel entschieden werden muss<sup>253</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
249. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 den Verfassungsgerichtshof dahin gehend aufmerksam gemacht, dass der historische Gesetzgeber des TRRG 1883 gerade auch die Prüfung und Entscheidung der Eigentumsverhältnisse am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ durch die Agrarbehörde in jedem Einzelfall vorgesehen hatte<sup>254</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
250. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass im Zuge zahlreicher Regulierungsverfahren gerade auch in Tirol über die Eigentumsverhältnisse am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ derart entschieden wurde, dass gerade nicht die Agrargemeinschaft Eigentümerin der agrargemeinschaftlichen Liegenschaften sei sollte, sondern die Ortsgemeinde<sup>255</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
251. Ist die Behauptung des Verfassungsgerichtshofes im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982, dass das Flurverfassungsrecht Eigentum der

253 „Den Agrarbehörden obliegt es, die *„rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“* zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteile an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermitteltem Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. *„Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw. Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.“* (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“ (Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 2012, 352.

254 Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221, Regierungsvertreter v *Rinaldini*: „Der Grund, **warum überhaupt dieses Gesetz** auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, **also auch das Gemeindegut einbezogen hat**, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. **Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird**, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden? Diese Unzulänglichkeit der bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch insbesondere, was das Gemeinschaftsvermögen betrifft, die vollständige Unzulänglichkeit der Normen des 16. Hauptstückes des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft des Eigentums, haben geradezu dazu gedrängt, eine solche Vorlage zu entwerfen.“

255 Bekanntlich haben zahlreiche Regulierungsverfahren in Tirol damit geendet, dass das Eigentum der Ortsgemeinde am Regulierungsgebiet bestätigt wurde. Zu verweisen ist auf die Beispiele der Agrargemeinschaften Fiss (Liegenschaft in EZ 53 GB 84103 Fiss), Sölden (Liegenschaft in EZ 195 GB 80110 Sölden), St. Anton (Liegenschaft in EZ 106 GB 84010 St. Anton am Arlberg), Weissenbach (Liegenschaft in EZ 149 GB 86041 Weissenbach), Nesselwängle (Liegenschaft in EZ 94 GB 86026 Nesselwängle [„Gemeinde Nesselwängle ohne Fraktion Rauth“]), Heiterwang (Liegenschaft in EZ 258 GB 86031 Reutte [„Gemeinde Heiterwang aufgrund Kaufvertrages vom 31.12.1705“]) und andere mehr.

- Agrargemeinschaft an den agrargemeinschaftlichen Liegenschaften zwingend voraussetze<sup>256</sup>, schlicht falsch? Wenn Nein, warum nicht?
252. War die falsche Rechtsauffassung des Verfassungsgerichtshofes, dass am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ nach Flurverfassungsrecht ausschließlich Eigentum einer Agrargemeinschaft festgestellt werden könnte<sup>257</sup>, maßgeblich für das Erkenntnis VfSlg 9336/1982, womit der Tatbestand gem § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 (und die entsprechenden Tatbestände in den Tiroler und Vorarlberger Landesgesetzen) aufgehoben wurde? Wenn Nein, warum nicht?
253. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 zum Einleitungsbeschluss des Gerichtshofes das falsche Konzept des Gerichtshofes von der Agrargemeinschaft als Eigentumsgemeinschaft<sup>258</sup> widerlegt? Wenn Nein, warum nicht?
254. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die Zuständigkeit der Agrarbehörde für den Sachverhalt „Gemeindegut in

---

256 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstücks (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

257 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstücks (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 6:) „[...] Was sich also äußerlich als Sondervorschrift für die Gemeinden (und daher insbesondere für das Gemeindegut) gibt, gewährleistet in Wahrheit, **daß die Gemeinde nur mit ihren (widmungsmäßigen) Nutzungen zum Zuge kommt, nicht mit ihrem (alleinigen) Recht an der Substanz.** [...] Demgegenüber ist an der schon im Einleitungsbeschluss geäußerten und von den Landesregierungen geteilten Meinung festzuhalten, daß die Summe der widmungsmäßigen (land- oder forstwirtschaftlichen) Nutzungen keineswegs immer den Wert der Substanz ausschöpft, sondern unter Umständen sogar sehr erheblich hinter diesem Wert zurückbleibt, **sodaß bei Außerachtlassung des Unterschiedes der Gemeinde ein wesentlicher Vermögenswert verloren geht.**“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 7:) „Das Flurverfassungsrecht knüpft also wohl formell an den Begriff des Gemeindegutes iS der Gemeindeordnungen an, der das Eigentum der Gemeinde voraussetzt. Indem es aber das Gemeindegut ohne Berücksichtigung dieses Umstandes **in die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken einbezieht, die zwangsläufig auf das Verhältnis der Nutzungen abstellt,** vernachlässigt es den der Gemeinde zugeordneten Substanzwert. [...] Auch wenn nichts dafür spricht, daß die Beteiligungsverhältnisse am Gemeindegut [...] durch agrarbehördliche Entscheidungen in größerem Maße geändert werden sollten, **muß die Anwendung dieses Gesetzes doch zu Ergebnissen führen - und hat im vorliegenden Feststellungsverfahren auch zu Ergebnissen geführt -, die ganz andere Eigentumsverhältnisse unterstellen.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

258 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstücks (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

- agrargemeinschaftlicher Nutzung“ eine distiktive war (und ist)<sup>259</sup>? Wenn Nein, warum?
255. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass es gerade wesentliches Verfahrensziel der agrarischen Operation war und ist, im Einzelfall zu erheben und festzustellen, wer der wahre Eigentümer des jeweiligen konkreten „Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ war und ist<sup>260</sup>? Wenn Nein, warum?
256. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die ungeklärten Eigentumsverhältnisse und Streitigkeiten gerade das sog. „Gemeindegut gem Gemeinderecht“ betreffend, wesentliches Motiv für die Schaffung des Teilungs- und Regulierungsrechts gem Flurverfassung waren<sup>261</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
257. Hat der Verfassungsdienst im Zuge der Stellungnahme zum Einleitungsbeschluss im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass die

259 *Pernthaler*, Eigentum am Gemeindegut, ZfV 2010, 377: „Während der historische Bodenreform-Gesetzgeber die undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes in die „agrarischen Operationen“ auf Grund der oben angeführten parlamentarischen Materialien vor allem *formal* – im Sinne einer distinktiven Kompetenz der Agrarbehörden zur *Klärung der Eigentumsverhältnisse* – verstand, ...“

260 *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 2011, 352: „Den Agrarbehörden obliegt es, die „*rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (*Peyrer*, Die Regelung der Grundeigentums=Verhältnisse, 1877, 23)“.

261 Bericht des Commissionsausschusses, 582 der Beilagen zu den sten. Prot. des Abgeordnetenhauses, IX. Session, 2 (1883): „Bezüglich der gemeinschaftlichen Grundstücke sind die Eigentums- und Nutzungsverhältnisse nicht bloß von Land zu Land, sondern von Fall zu Fall **so verschieden und unklar und ihre Verwaltung so ungeregelt und wüst**, dass es schon die höchste Zeit ist, diesen Mißständen ein Ziel zu setzen.“ Bericht des Commissionsausschusses, 582 der Beilagen zu den sten. Prot. des Abgeordnetenhauses, IX. Session, 12: „In allen [historischen] Gemeindeordnungen – mit Ausnahme derjenigen für Niederösterreich - findet sich wohl die Bestimmung, dass die privatrechtlichen Verhältnisse und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde ungeändert zu bleiben haben; allein mit diesem Satze werden die Streitfragen nicht gelöst, noch weniger wird das Verhältnis der Genossenschaft zur Gemeinde richtig gestellt. Die weiteren Bestimmungen der Gemeindeordnungen, dass in Bezug auf die Teilnahme an den Erträgen und Nutzungen des Gemeindeeigentums und auf das Maß derselben sich nach der bisherigen unangefochtenen Übung zu benehmen ist, ist eben auch nicht **geeignet in die bekanntlich äußerst verworrenen Eigentums- und Nutzungsverhältnisse, Klarheit und Ordnung zu bringen, noch weniger aber geeignet, eine rationelle Verwaltung und die möglichst große Rentabilität herbeizuführen.**“ Unübertrefflich in Anschaulichkeit: Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, Seite 11: „Der Landesausschuß findet in den wenigen einschlägigen Bestimmungen der Gemeindeordnung nur ganz ungenügende Directiven für sein Verhalten und sind diese Bestimmungen überhaupt einer Leuchte zu vergleichen, welche die Gegenstände nicht erhellt, sondern nur die tiefe Dunkelheit, in welche sie gehüllt sind, erst recht erkennen lässt.“

kompetente Klärung der komplexen Eigentumsverhältnisse an „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ gerade auch ein wesentliches Regelungsziel des historischen Gesetzgebers waren<sup>262</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

258. Wollte der historische Gesetzgeber gerade auch beim Gemeindegut eine reformatorischen Entscheidung über die Eigentumsverhältnisse durch eine politische (Spezial-)Behörde mit besonderer Kompetenz, Einvernehmensregelungen zu erwirken<sup>263</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

262 *Pernthaler/Oberhofer*, Die Agrargemeinschaften und die „agrarisches Operation“, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 446 f: „Diese Kompetenz der Agrarbehörde, alle Rechtsverhältnisse am Regulierungsgebiet durch Feststellungsentscheidung einer rechtlichen Klärung zu unterziehen, ist keinesfalls eine Innovation des Grundsatzgesetzgebers des Jahres 1932. Vielmehr entsprach eine solche Vorgehensweise der Agrarbehörden voll und ganz dem zentrale Anliegen des Reichsgesetzgebers 1883. Auf der Grundlage des TRRG 1883 sollten in den Kronländern Behörden eingerichtet werden, welche insbesondere *strittige Eigentums- und Besitzverhältnisse* an den unter der Bezeichnung „Gemeindehütweiden“ und „Gemeindewaldungen“ existierenden Gemeinschaftsliegenschaften klären sollten (Bericht des Commissionsausschusses, 582 der Beilagen zu den sten Prot des Abgeordnetenhaus IX. Session, 12). Bezeichnend ist der Hinweis im Bericht des Commissionsausschusses, dass zwar in praktisch allen Gemeindeordnungen die Bestimmung enthalten sei, dass die privatrechtlichen Verhältnisse überhaupt und insbesondere die Eigentums- und Nutzungsrechte ganzer Klassen oder einzelner Glieder der Gemeinde ungeändert zu bleiben hätten (§§ 11 bzw 12 der Ausführungsgesetze zum RGG 1862). Allein mit diesem Satze würden die Streitfragen nach Meinung der Ausschussmitglieder überhaupt nicht gelöst, noch weniger würde das Verhältnis der Genossenschaft zur Gemeinde richtig gestellt. (Bericht des Commissionsausschusses, 582 der Beilagen zu den sten Prot des Abgeordnetenhaus IX. Session, 12). Auch die weiteren Bestimmungen der Gemeindeordnung, dass in Bezug auf die Teilnahme an den Erträgen und Nutzungen des Gemeindegutes und auf das Maß derselben „sich nach der bisherigen Übung zu benehmen“ sei, wären nicht geeignet, in die „bekanntlich äußerst verworrenen Eigentums- und Nutzungsverhältnisse Klarheit und Ordnung zu bringen, noch weniger aber geeignet, eine rationelle Verwaltung und die möglichst größte Rentabilität herbeizuführen“. (Bericht des Commissionsausschusses, 582 der Beilagen zu den sten Prot des Abgeordnetenhaus IX. Session, 12) Deshalb wurde eine eigenständige gesetzliche Grundlage zur Klärung und Ordnung der Rechtsverhältnisse an Gemeinschaftsliegenschaften für nötig erachtet.“

263) Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221, **Regierungsvertreter v Rinaldini**: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden? Diese Unzulänglichkeit der bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch insbesondere, was das Gemeinschaftsvermögen betrifft, die vollständige Unzulänglichkeit der Normen des 16. Hauptstückes des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft des Eigentums, haben geradezu dazu gedrängt, eine solche Vorlage zu entwerfen.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226 f: **Berichterstatter des Commissionsausschusses, langjähriges Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Notar und Advocat Dr. Johannes Zak**: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreters betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste. Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen. Man hat sehr oft vollen Grund, sich über die Entscheidungen des Landesausschusses und der Gerichte namentlich darüber zu wundern, wem das strittige Vermögen zugewiesen wurde. Wenn wir es bei der bisherigen Judikatur der politischen oder Gerichtsbehörden bewenden lassen, werden wir in diese verworrenen Verhältnisse niemals eine Ordnung bringen. Es muss bezüglich dieser Sachen einmal tabula rasa gemacht werden, und es ist hoch an der Zeit, solche Sachen, welche nur den Zwist in den Gemeinden nähren, sobald als möglich aus der Welt zu schaffen. Was die Gemeindeordnungen und insbesondere die böhmische Gemeindeordnung betrifft, so kann ich in der Tat sagen, dass ich in derselben fast gar keinen Anhaltspunkt für die Entscheidung dieser Frage finde. Wenn man sich auf die bisherige unangefochtene Übung beruft und nach dieser entscheidet, so ist dass ganz

259. Wollte der historische Gesetzgeber des Teilungs- und Regulierungsrechts gem Flurverfassung gerade die streitige Entscheidung über die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* durch die Zivilgerichte vermeiden<sup>264</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

gewiss eine sehr hinfällige Basis.“ [...] „Daraus ergibt sich demnach die Notwendigkeit, dass den Landtagen die Gelegenheit und Möglichkeit geboten werde, alles dasjenige vorzukehren und zu verfügen, was bezüglich des Gemeindegutes und Klassenvermögens notwendig ist.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9223 f, **Mitglied des Commissionsausschusses, langjähriges Mitglied des NÖ Landesausschusses Dr. Josef Kopp**: „Es ist nicht möglich, dass die Gerichte eine verständliche, den Verhältnissen entsprechende Entscheidung treffen. Diese Möglichkeit muss vor allem anderen entfernt werden, und das kann die Landesgesetzgebung nicht tun. Darum ist ein Reichsgesetz notwendig [...] Das eigentlich Nützliche ist eben, dass alle Fragen, die hier einschlagen, juristische und wirtschaftliche, einheitlich gelöst werden durch Behörden, in welchen sowohl die eine wie die andere Richtung vertreten ist, das kann nicht getrennt geschehen und darum nützt auch jener allerdings nicht formulierte Vorschlag nichts, der die Commissionsbehörde entscheiden lässt über die Frage des Eigentums, über die Frage der Regulierung und Teilung aber die autonome Behörde. Wenn sie das auseinanderreißen, scheiden sie etwas, was sich dialektisch, theoretisch scheiden lässt, aber praktisch durchaus nicht, außer zum entschiedenen Nachteile der Sache.“ Ders., aaO, Seite 9222f: „Den selbst wenn man mit Zuhilfenahme der vollständig ungenügenden Bestimmungen der Gemeindeordnungen und der einschlägigen Gesetze sich im Landesausschusse bemüht eine halbwegs erträgliche und befriedigende Ordnung herzustellen, so tritt uns eines immer störend entgegen, dass nämlich die Ingerenz der Gerichte in keiner Weise ausgeschlossen ist, so dass derjenige, welcher mit dem Zustande nicht zufrieden ist, sich an die Gerichte wendet, die dann lediglich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches über gemeinsames Eigentum und nach dem hier sehr ominösen Bestimmungen über die Verjährung und Ersitzung entscheiden, ohne im Entferntesten bei dem besten Willen nur die realen Verhältnisse verstehen und berücksichtigen zu können, und ohne insbesondere die wirtschaftlichen Rücksichten irgendwie walten lassen zu dürfen. So kreuzen sich denn in den Gemeinden ältere Verordnungen und Entscheidungen der Landesbehörden, neuere Beschlüsse der Gemeinden, faktische Zustände, Entscheidungen des Landesausschusses und verschiedene gerichtliche Entscheidungen, kurz es wird ein Chaos geschaffen. Diesem Chaos soll hier ein Ende gemacht werden, und darum begrüßen wir in einem Falle, wo staatsrechtliche, politische, nationale, provinzielle Eifersüchteleien oder Streitigkeiten gar nicht am Platze sind, dieses Gesetz als eine wahre Erlösung.“ **Josef Kühne**, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011) 352: „Für solche besonders im Bodenrecht typischen, „schwer“ justiziablen Sachverhalte, sieht das Flurverfassungsrecht vor „zunächst ein Übereinkommen anzustreben“ (§ 61 Abs 1 VFLG 1951), wie es allgemein für das Rechtsleben treffend das englische Rechtssprichwort ausdrückt: „don't litigate, don't arbitrate, find a settlement“. „Wird ein Übereinkommen nicht erzielt, so sind die Anteilrechte zu ermitteln (von Amtswegen nach einlässlich umfangreichen Bestimmungen - § 61 Abs 2 f VFLG 1951). Ist bei Einleitung eines Regulierungsverfahrens der Bestand von Gemeinschaftsgut unstrittig, daher eine Vorabentscheidung im Sinne § 47 VFLG nicht geboten, lassen sich im Übereinkommen zwischen Agrargemeinschaft und Gemeinde die „altüberkommenen Verhältnisse“ vertraglich nach den jeweiligen Gegebenheiten einvernehmlich vereinbaren.“

264 **Johannes Zak, Berichterstatter des Commissionsausschusses**, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9225: „Ich muss ... konstatieren, dass **die Streitigkeiten zwischen den Klassen in den Gemeinden**, oder, wenn sie wollen, zwischen der Gemeinde als solcher einerseits und zwischen den gewissen Singularisten auf der anderen Seite, auf der Tagesordnung sind. Wer einmal Gelegenheit hatte, die Agenda des Landesausschusses im Kronlande Böhmen – und ich glaube es wird in anderen Kronländern auch nicht anders sein – einzusehen, wird finden, dass das größte Perzent derselben Streitigkeiten um die so genannten Gemeindegründe sind. [...] Gestatten Sie mir, dass ich als praktischer Mann mich in **diesen Fragen absolut gegen die Judikatur der Gerichte ausspreche**. Einerseits ist die Bestimmung des 16. Hauptstückes des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches eine derartige, dass sie auf diese Verhältnisse überhaupt nicht passt. Der Zivilrichter hat aber eine andere Bestimmung nicht. Auch sind die Bestimmungen unserer Zivilprozessordnung derart, dass es in der Tat sehr schwer fällt, dieselben auch auf solche Fälle anzuwenden und schließlich: Um was handelt es sich denn in den meisten gerichtlich anhängig gemachten Prozessen? Derjenige Teil, der mit der Klage auftritt, behauptet gewöhnlich, er habe das Eigentum der so genannten Gemeindegründe eressen. Zu diesem Behufe findet er fast immer die Gedenkmänner, durch welche bewiesen wird, dass die Altangesessenen das so genannte Gemeindegut von alters her wirklich besessen, genutzt, verwaltet und daraus die Nutzungen gezogen haben und die Gerichte müssen selbstverständlich der Klage stattgeben. **Das Gemeindegut wird sofort dem Einzelnen als ihr Privateigentum zuerkannt**, die Gemeinde zahlt die Gerichtskosten und verliert ihr Vermögen.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9223 f, **Dr. Josef Kopp**: „Es ist nicht

260. Hat im Abgeordnetenhaus bei der Beschlussfassung und Entscheidung über das TRRG 1883 eine ausführliche Debatte gerade über die Frage stattgefunden, ob die neuen politischen Behörden (heute „Agrarbehörden“) gerade und insbesondere dafür zuständig sein sollten, das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ der „agraren Operation“ zu unterziehen<sup>265</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

möglich, dass die Gerichte eine verständliche, den Verhältnissen entsprechende Entscheidung treffen. Diese Möglichkeit muss vor allem anderen entfernt werden, und das ... kann die Landesgesetzgebung nicht tun. Darum ist ein Reichsgesetz notwendig [...] **Das eigentlich Nützliche ist eben, dass alle Fragen, die hier einschlagen, juristische und wirtschaftliche, einheitlich gelöst werden durch Behörden, in welchen sowohl die eine wie die andere Richtung vertreten ist, das kann nicht getrennt geschehen und darum nützt auch jener allerdings nicht formulierte Vorschlag nichts, der die Commissionsbehörde entscheiden lässt über die Frage des Eigentums**, über die Frage der Regulierung und Teilung aber die autonome Behörde. **Wenn sie das auseinanderreißen, scheiden sie etwas, was sich dialektisch, theoretisch scheiden lässt, aber praktisch durchaus nicht, außer zum entschiedenen Nachteile der Sache.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

265 Vgl beispielhaft die folgenden kontroversen Debattenbeiträge von *Grocholski, Kopp und Falkenhayn*. Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9219, Abgeordneter *Dr. Ritter von Grocholski*. „Der § 1 bestimmt, welche Grundstücke dem Gegenstand des Gesetzes zu bilden haben. **Unter diesen Gründen sind aber unstreitig jene Gründe gemeint, welche heutzutage Eigentum der Gemeinde sind und welche den Namen „Gemeindegut“ haben – ich weiß nicht ob ich richtig verdolmetsche, im polnischen heißt es „dobro gminne“ – also „Gemeindegut“.** Das sind jene Gründe, welche das Eigentum entweder der ganzen Gemeinde oder eines Teils der Gemeinde bilden, **nachdem ja die politische Gemeinde aus Ansässigkeiten bestehen kann, welche besonderes Eigentum haben** und wo die einzelnen Mitglieder dieser Gemeinde, bzw. dieses Teiles der Gemeinde das Benützungsrecht auf diese Gründe haben. Diese Gründe fallen unbestreitbar nach dem Wortlaute des § 1 unter dieses Gesetz. Nun, meine Herren, **die Verwaltung dieser Gründe, die Benützung, die Teilung dieser Gründe ist aber, wenn ich nicht irre, bereits in allen durch Landesgesetze gegebenen Gemeindeordnungen normiert, besonders in Galizien. Ich kann die Paragraf zitieren, durch die sie normiert ist.** In Dalmatien ist es noch mehr der Fall. Da besteht ein eigenes Gesetz, und zwar Landesgesetz und Reichsgesetz. Sie werden daraus wohl ersehen, dass die Verwaltung, die Benützung, die Teilung dieser Gründe, wenn ein Landesgesetz darüber bereits eine Entscheidung gefällt hat, zur Landesgesetzgebung gehören. Darüber besteht kein Zweifel. Ich will hier aber von der Autonomie absehen. Ich will Ihnen praktisch die Sache darstellen. Wenn Sie dieses Gesetz beschließen, bei dem Bestehen von Landesgesetzen, in denen die Normierung eine andere ist, so entsteht ja eine förmliche Kollision. Das Reichsgesetz kann ja das Landesgesetz nicht ändern. In den Gemeindeordnungen, welche durch Landesgesetze gegeben sind, heißt es in allen – wenigstens habe ich dies in der manz'schen Ausgabe gefunden, für Galizien kann ich Ihnen die Paragraf vorweisen – dass die Art der Verwaltung der Benützung und der Teilung Gegenstandstätigkeit des Gemeinderates ist, und in der Handhabung Gegenstand des Gemeindeausschusses. **Die Teilung solcher Gründe muss nach den Gemeindeordnungen von dem Gemeinderate beschlossen, und dieser Beschluss des Gemeinderates muss in sehr vielen Ländern nach der Gemeindeordnung durch ein Landesgesetz sanktioniert sein.** In Galizien ist ein Beschluss des Landtages hiezu erforderlich. Also nicht eine gewisse Anzahl derer, welche das Recht der Benützung haben, kann hier entscheiden, sondern der Gemeinderat muss entscheiden. Wenn Sie dieses Gesetz annehmen, so entsteht eine förmliche Kollision mit den gegenwärtig bestehenden Landesgesetzen nicht nur in Galizien, sondern auch in den anderen Provinzen. ...“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9223 f, *Dr. Josef Kopp*: „Darum ist ein Reichsgesetz notwendig und darum muss sich dieses auf diese Gemeindegrundstücke erstrecken, bezüglich deren mir einige Unklarheit ... zu herrschen scheint; denn der erste Herr Redner in der Generaldebatte – das habe ich deutlich gehört – hat von Gemeindegut gesprochen und in dem Antrage heißt es, wenn ich nicht irre, Gemeindevermögen oder Gemeindeeigentum. Über diese Worte, die man sehr auf die Waagschale legen muss, wenn man ein Gesetz macht, herrscht entschieden keine Klarheit. Wenn sie den Antrag annehmen und diese streitigen Gemeindegrundstücke ausschließen, bleibt dann noch etwas übrig für das Gesetz? Es ist zum mindestem zweifelhaft. Wenn nichts übrig bleibt, ersparen wir uns, das Gesetz zu beschließen, bleibt aber noch etwas übrig, dann haben sie den Streit in Permanenz, ob das Gesetz darauf Anwendung hat oder nicht; im besten Fall bekommen sie verschiedene Grundsätze und verschiedene Behörden zur Entscheidung wesentlich gleichartiger Rechtszustände und es wird die Verwirrung vergrößert, statt dass sie gelöst wird. **Das eigentlich Nützliche ist eben, dass alle Fragen, die hier einschlagen, juristische und wirtschaftliche, einheitlich gelöst werden durch Behörden, in welchen sowohl die eine wie die andere Richtung vertreten ist, das kann nicht getrennt geschehen und darum nützt auch jener allerdings nicht formulierte Vorschlag nichts, der die Commissionsbehörde entscheiden lässt über die Frage des**

261. Haben jene Abgeordneten, welche sich gegen die Einbeziehung des „Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ in die Zuständigkeit der neuen Behörden ausgesprochen haben und deshalb dem § 1 lit b TRRG 1883 einen entsprechenden Ausschließungstatbestand beifügen wollten, hauptsächlich damit argumentiert, dass die Regelung der Rechtsverhältnisse am Gemeindeeigentum der Landesgesetzgebung vorbehalten sei<sup>266</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
262. Hat sich die Mehrheit der Abgeordneten und damit der historische Gesetzgeber des TRRG 1883 ausdrücklich dagegen entschieden, das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ von der Zuständigkeit der „Agrarbehörden“ auszunehmen<sup>267</sup>? Wenn Nein, warum?
263. Ist die Mehrheit der Abgeordneten damit insbesondere den Empfehlungen des Abgeordneten *Dr. Josef Kopp* gefolgt, der sich in mehreren Debattenbeiträgen dafür eingesetzt hatte, dass gerade und insbesondere die als „Gemeindegut“ nach der Gemeindeordnung verwalteten agrargemeinschaftlichen Liegenschaften dem Anwendungsbereich des Teilungs- und Regulierungsrechts zu unterwerfen wären<sup>268</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

**Eigentums, über die Frage der Regulierung und Teilung aber die autonome Behörde.** Wenn sie das auseinanderreißen, scheiden sie etwas, was sich dialektisch, theoretisch scheiden lässt, aber praktisch durchaus nicht, außer zum entschiedenen Nachtheile der Sache.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9218: Ackerbauminister *Graf Julius von Falkenhayn*: „Was den zweiten schon oft berührten Punkt, nämlich den Eingriff in die Landesautonomie anbelangt, so muss ich gestehen, dass § 1 der einzige Punkt in der Reihe dieser Gesetze ist, bei welchem ich zugeben müsste, dass wirklich die Gesetzgebung, welche durch die Landesordnung den Ländern vorbehalten ist, tangiert wird, **indem dort die Gesetzgebung auch über jene Grundstücke eine Entscheidung trifft, deren Regelung nach den Landesordnungen und den Gemeindeordnungen der Landesgesetzgebung vorbehalten sind, nämlich über das Eigentum der Gemeinde.** Ich sage, ich müsste diesen Einwand zugeben, wenn nicht auf § 1 § 2 folgen würde. In § 2 ist ja doch ganz klar ausgedrückt, dass es der Landesgesetzgebung vollständig vorbehalten bleibt, alles das zu tun oder zu lassen, was ihr beliebt, sie kann bestimmen, ob diese Grundstücke dieser Operation unterzogen, wann und unter welchen Umständen sie dieser Operation unterzogen werden sollen, wer sich in die Operation selbst hineinmengen darf, kurz sie kann eigentlich alles beschließen.“

266 Vgl nur: Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9216: Abgeordneter *Ritter von Jaworski*: „Hier handelt es sich, wie gesagt, um die **Ingerenz der Reichsgesetzgebung auf die Autonomie der Gemeinden, um die Ingerenz der Reichsgesetzgebung** in die kulturellen Angelegenheiten der Landesgesetzgebung und das wäre schon ein hinlänglicher Grund, um gegen das Gesetz zu sein. Denn meine Herren, dass lässt sich nicht in Abrede stellen: Hier handelt es sich **um die Gemeinden, um das Gemeindevermögen, um Gemeindeinstitutionen.** [...] Aber Sie werden es, meine Herren, begreiflich finden, dass [...] das Ziel, dass sich die hohe Regierung bei der Einbringung desselben gesteckt hat, das Ziel der **vollständigen Ausnützung des Eigentumsrechtes vielleicht zu dem Gegenteil, zur Vergeudung des Eigentumsrechtes der Gemeinden führen könnte.**“

267 Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9235: § 1 TRRG 1883 wurde in der vom Commissionsausschuss vorgelegten Fassung beschlossen. Der Antrag, § 1 lit b TRRG 1883, heute § 15 Abs 1 lit b FIVerfGG 1951 folgenden Zusatz anzufügen: „Ausgenommen von den obigen Bestimmungen sind jene, das Eigentum einer Gemeinde oder eines Theiles derselben bildenden Grundstücke, bezüglich deren die Bestimmungen über Theilung und Regulierung gemeinschaftlicher Benützungs- und Verwaltungsrechte in den ausschließlichen Wirkungskreis der Landesgesetzgebung gehören.“, wurde abgelehnt.

268) Der Abgeordnete *Dr. Josef Kopp*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des österreichischen Reichsrates, IX. Session, 9223 „**Man will jenes Gut, welches der Gemeinde oder einer Fraktion der Gemeinde gehört, an welchem alle oder einzelne Mitglieder dieser Gemeinde oder Fraktion gewisse Nutzungsrechte haben, aus dem Gesetz ausscheiden?** Wenn sie das tun wollen, **scheiden sie lieber gleich das ganze Gesetz aus. Den da liegt ja eben die Quelle dieser unlösbaren Wirrnisse und Streitigkeiten,** und welchen Nutzen soll es haben, wenn es heißt: Auf diese Gründe findet eine Anzahl von Paragraphen sinngemäß Anwendung? Es ist diese immer ein vom juristischen Standpunkte bedenkliches Flickwerk, welches man nur in

264. War das Hauptargument in dieser historischen Debatte im Abgeordnetenhaus, wonach gerade das „Gemeindegut“ der „agrarischen Operation“ unterworfen werden sollte, dass gerade das als Gemeindegut in Anwendung der Gemeindeordnung verwaltete Liegenschaftseigentum Gegenstand komplexer Streitigkeiten war, insbesondere auch die Eigentumsverhältnisse betreffend<sup>269</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
265. Hatte der Abgeordnete *Dr. Josef Kopp* besondere Kompetenz hinsichtlich der Rechtsverhältnisse an Gemeindeliegenschaften? Wenn Nein, warum nicht?
266. Hatte der Abgeordnete *Dr. Josef Kopp* sich in seiner Eigenschaft als Mitglied des NÖ Landesausschusses (heute: Landesregierung) in vierjährigen Erhebungen in

---

der Verzweiflung gebrauchen kann. Mit diesem Sinn gemäß werden sie den Streit nicht schlichten, sondern ihm neue Quellen eröffnen. Wollen sie also, dass das Gesetz Wirksamkeit habe, so müssen sie es gerade auf diese Grundstücke anwenden, welche als Gemeindegut bezeichnet werden, denn sonst ist es in der Tat zwecklos.“ Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9233f: Abgeordneter *Dr. Josef Kopp*: „Der erste Herr Antragsteller hat sich auf einen Paragraphen der Galizischen Gemeindeordnung berufen. Soweit man aus dem Gedächtnis etwas vergleichen kann, ist dieser §, wie mir scheint, wörtlich gleich lautend mit dem entsprechenden Paragraphen der niederösterreichischen Gemeindeordnung. Meiner Erfahrung nach kann ich nun behaupten, dass man mit diesen Paragraphen zwar allerlei Bescheide motivieren kann, dass man damit aber nichts reguliert und nichts verbessert. Ich will aus diesen Paragraphen nur einen einzigen Punkt hervorheben, gerade weil der erste Herr Redner in der Generaldebatte von einem Eingriff in die Autonomie der Gemeinden gesprochen hat. Ich bin oft und oft für die Autonomie der Gemeinden eingetreten, ohne zu übersehen, welche große Überstände sie oft für die Folge mit sich bringt. Allein diese Autonomie muss eine gewisse Grenze haben. **Wo es sich um die Frage von „mein“ und „dein“ handelt, geht es nicht gut an, dass darüber eine Majorität der davon Betroffenen entscheidet.** Es heißt nun in diesem § 66, bei uns § 64: *Der Gemeindeausschuss kann diese regelnden Bestimmungen treffen. Darin liegt eben die große Gefahr.* In den meisten Fällen sind es **die Besitzenden, die eigentlichen Bauern, welche den Ausschuss bilden, oder die doch die Majorität in demselben haben.** Die schließen nun eben und so viel als sie können, die Minderbesitzenden, insbesondere die so genannten Kleinhäusler und die Gemeinde von dem Mitbesitze und Mitgenusse aus und suchen das Gemeindegut, womöglich in ein Privateigentum dieser Berechtigten zu verwandeln. Noch schlimmer aber ist es, wenn, was auch vorkommt, einmal **die Kleinhäusler in die Majorität kommen.** Da wird praktisch Kommunismus getrieben und es wird nicht für die Gemeinde gewirtschaftet, sondern man versucht, alles dem Bauern wegzunehmen und dem Kleinhäusler zu geben. Darum ist diese Basis der Regulierung – durch den Beschluss des Gemeindeausschusses – die denkbar schlechteste. Nun sagte wohl der geehrte Herr Redner: Wenn das Gesetz unklar ist oder nicht genügt, kann das Land es ändern. Das will ich zugeben, geschehen ist bis jetzt noch nichts, und zwar deshalb, weil man überall auf Schwierigkeiten stößt. Aber eines kann das Land nicht, [...] **das Land kann niemals hindern, dass die Gerichte angerufen werden, und dass die Regulierungen, welche die autonomen Behörden und auch der Landesausschuss treffen, durchkreuzt und eludiert werden, durch ein richterliches Urteil, und das ist das Schlimmste, weil die Gerichte gar nicht in der Lage sind, diese Verhältnisse in ihrem eigentlichen Wesen zu begreifen, weil diese eigentümlichen Besitz- und Nutzungsverhältnisse ihren Ursprung haben in einem alten Volksrechte, in einem germanischen oder slavischen Volksrechte, welches durch das hineingeschneite römische Recht und die demselben nachgebildeten Gesetze mit Ignorierung der alten Volksanschauungen in Verwirrung gebracht worden sind.**“

<sup>269</sup> Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221, Regierungsvertreter *v Rinaldini*: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind. **Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden?** Diese Unzulänglichkeit der bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch insbesondere, was das Gemeinschaftsvermögen betrifft, die vollständige Unzulänglichkeit der Normen des 16. Hauptstückes des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft des Eigentums, haben geradezu dazu gedrängt, eine solche Vorlage zu entwerfen.“

- den NÖ Gemeinden mit dem Phänomen des „Gemeindegutes in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ in allen Details auseinander gesetzt und über dieses Phänomen dem NÖ Landtag unter dem 21. September 1878 schriftlich ausführlich berichtet<sup>270</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
267. Hatte der Abgeordnete *Dr. Josef Kopp* bereits als Verfasser des Berichtes vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, an den NÖ Landtag ausführlich begründet, warum gerade das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ einer „reformatorischen Operation“ (zur Klärung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse) zu unterwerfen sei und warum zu diesem Zweck eigene Behörden zu schaffen wären<sup>271</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
268. Waren bereits die vierjährigen Erhebungen in den NÖ Gemeinden, welche zum Bericht vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, an den NÖ Landtag geführt hatten, insbesondere durch Streitigkeiten an den Eigentumsverhältnissen am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ motiviert<sup>272</sup>? Wenn Nein, durch welche anderen Umstände waren diese veranlasst?
269. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 den Verfassungsgerichtshof dahin gehend aufmerksam gemacht, dass sich anhand der Gesetzesmaterialien zum Teilungs- und Regulierungs-Reichsrahmengesetz 1883 eindeutig beweisen lasse, dass der historische Gesetzgeber gerade und insbesondere das „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ der agrarischen Operation unterwerfen wollte? Wenn Nein, warum nicht?

---

270 Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, Seite 8.

271 Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, Seite 11: „Es fragt sich nun: Soll etwas geschehen und was soll geschehen? Die erste Frage glaubt der Landesauschuß unbedingt bejahen zu sollen. Geschieht nichts, so muß der gegenwärtige seineswegs erquickliche Zustand immer unerquicklicher, die Unordnung und Unsicherheit immer schlimmer werden, wie wohl schon aus obiger Darstellung zu entnehmen ist. Die Civilgerichte können die verworrenen Knoten nicht lösen, sondern nur durchhauen, da die civilgerichtlichen Bestimmungen auf solche Zustände nicht berechnet sind, die Sache überhaupt nicht bloß vom civilgerichtlichen, sondern auch vom wirthschaftlichen und administrativen Gesichtspunkte aus zu beurtheilen ist. Der Landesauschuß findet in den wenigen einschlägigen Bestimmungen der Gemeindeordnung nur ganz ungenügende Directiven für sein Verhalten und sind diese Bestimmungen überhaupt einer Leuchte zu vergleichen, welche die Gegenstände nicht erhellt, sondern nur die tiefe Dunkelheit, in welche sie gehüllt sind, erst recht erkennen lässt.“

272 In der Sitzung vom 17. Oktober 1874 hat der NÖ Landtag folgenden Beschluss gefasst: „Die Petitionen mehrerer Angehörigen der Gemeinden Schratzenberg und Reinthal werden dem Landesauschusse mit dem Auftrage zugewiesen, eingehende Erhebungen über die Besitz- und Nutzungsverhältnisse des den Gemeinden oder einzelnen Fractionen derselben gehörigen Eigenthums zu pflegen, sohin in Erwägung zu ziehen, ob diesbezüglich besondere gesetzliche Bestimmungen nothwendig erscheinen und hierüber dem Landtage in der nächsten Session die weiteren Anträge vorzulegen.“ (Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindeeigentums, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, 1)

270. Hat der Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 den Verfassungsgerichtshof dahin gehend aufmerksam gemacht, dass nach dem eindeutig erweislichen Willen des historischen Gesetzgebers die Agrarbehörden gerade und insbesondere am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ die Eigentumsverhältnisse klären und darüber entscheiden sollten? Wenn Nein, warum nicht?
271. Steht die Rechtsauffassung des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Eigentumsverhältnisse am „Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung“ in den Gemeindeordnungen der Länder präjudiziert wären, in offenem Widerspruch mit dem in den Gesetzesmaterialien zum TRRG 1883 zum Ausdruck kommenden Gesetzesverständnis des historischen Gesetzgebers<sup>273</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

<sup>273</sup> **Regierungsvertreter v Rinaldini**, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, **diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind.** Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden?“ **Dr. Johannes Zak**, Berichterstatter des Commissionsausschusses, Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Advokat und Notar, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreter betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, **es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste.** Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen. Man hat sehr oft vorgeurteilt, sich über die Entscheidungen des Landesausschusses und der Gerichte namentlich darüber zu wundern, wem das strittige Vermögen zugewiesen wurde. Wenn wir es bei der bisherigen Judikatur der politischen oder Gerichtsbehörden bewenden lassen, werden wir in diese verworrenen Verhältnisse niemals eine Ordnung bringen. Es muss bezüglich dieser Sachen einmal tabula rasa gemacht werden, und es ist hoch an der Zeit, solche Sachen, welche nur den Zwist in den Gemeinden nähren, sobald als möglich aus der Welt zu schaffen. **Was die Gemeindeordnungen und insbesondere die böhmische Gemeindeordnung betrifft, so kann ich in der Tat sagen, dass ich in derselben fast gar keine Anhaltspunkte für die Entscheidung dieser Frage finde.** Wenn man sich auf die bisherige unangefochtene Übung beruft und nach dieser entscheidet, so ist das ganz gewiss eine ganz hinfällige Basis.“ (im Original nicht hervorgehoben) **Abgeordneter Dr. Josef Kopp**, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9222f: „Den selbst wenn man mit **Zuhilfenahme der vollständig ungenügenden Bestimmungen der Gemeindeordnungen** und der einschlägigen Gesetze sich im Landesausschusse bemüht eine halbwegs erträgliche und befriedigende Ordnung herzustellen, so tritt uns eines immer störend entgegen, dass nämlich die Ingerenz der Gerichte in keiner Weise ausgeschlossen ist, so dass derjenige, welcher mit dem Zustande nicht zufrieden ist, sich an die Gerichte wendet, die dann lediglich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches über gemeinsames Eigentum und nach dem hier sehr ominösen Bestimmungen über die Verjährung und Ersitzung entscheiden, ohne im Entferntesten bei dem besten Willen nur die realen Verhältnisse verstehen und berücksichtigen zu können, und ohne insbesondere die wirtschaftlichen Rücksichten irgendwie walten lassen zu dürfen. So kreuzen sich denn in den Gemeinden ältere Verordnungen und Entscheidungen der Landesbehörden, neuere Beschlüsse der Gemeinden, faktische Zustände, Entscheidungen des Landesausschusses und verschiedene gerichtliche Entscheidungen, kurz es wird ein Chaos geschaffen. Diesem Chaos soll hier ein Ende gemacht werden, und darum begrüßen wir in einem Falle, wo staatsrechtliche, politische, nationale, provinzielle Eifersüchteleien oder Streitigkeiten gar nicht am Platze sind, dieses Gesetz als eine wahre Erlösung.“ (im Original nicht hervorgehoben) **Abgeordneter Dr. Georg Granitsch**, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9230f: „[...] Denn was ist geschehen? Die so genannten Kleinhäusler, welche von den Nutzungsrechten ganz ausgeschlossen worden sind, [...] erhoben den Anspruch, dass dieses [geteilte] Eigentum ausschließlich der Gemeinde zugewiesen werde. Wie soll nun anhand des bestehenden Gesetzes diese

272. Hat bereits der Regierungsvertreter v. *Rinaldini* klargestellt, dass die Eigentumsfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sei, eine ungemein schwierig zu lösende Frage sei und dass zu deren Klärung die bestehenden Normen der Gemeindeordnung und auch des 16. Hauptstückes des Bürgerlichen Gesetzbuches vollkommen unzulänglich wären<sup>274</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
273. Hat bereits der Berichterstatter des Commissionsausschusses, *Dr. Johannes Zak*, Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Advokat und Notar, darauf hingewiesen, dass die Gemeindeordnungen<sup>275</sup> fast gar keine Anhaltspunkte für die Entscheidung der Eigentumsfrage geben würden<sup>276</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
274. Hatte auch das Mitglied des Commissionsausschusses, der Abgeordnete *Dr. Josef Kopp* in einem Debattenbeitrag ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Normen der Gemeindeordnung vollkommen „ungenügend“ seien, um die

---

Streitfrage gelöst werden? Ganz richtig! Der Paragraph, wie ihn der Sprecher in jener (rechten) Seite des Hauses zitiert hat, ist auch in der **Niederösterreichischen Gemeindeordnung** enthalten. **Aber der Niederösterreichische Landesausschuss war bisher nicht in der Lage anhand dieser Gesetzesbestimmung, die Streitigkeiten zu schlichten.** Das ist auch begreiflich. Das Gesetz setzt hier bisher unangefochtene Übung voraus und setzt weiter voraus, dass diese nicht größer sein darf als der Hausbedarf, 2 Momente, welche an und für sich so streitig, so zweifelhaft sind, dass sie absolut keine Richtschnur für die Lösung der speziellen Streitfrage bilden können. **Es soll eine Streitfrage gelöst werden damit, dass eine andere Streitfrage als Richtschnur zur Lösung der ersteren hereingezogen wird!** Ich glaube auf diese Art ist es wohl begreiflich, dass die Streitigkeiten in den Gemeinden nicht zur Lösung gebracht werden können.“ (im Original nicht hervorgehoben)

274 Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221, Regierungsvertreter v *Rinaldini*: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, **diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind.** Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden?“

275 Anm: Nach einer einheitlichen Regierungsvorlage im Zeitraum 1863 bis 1866 geschaffene Ausführungsgesetze zum RGG 1862.

276 *Dr. Johannes Zak*, Berichterstatter des Commissionsausschusses, Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Advokat und Notar, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreters betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, **es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste.** Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen. Man hat sehr oft vollen Grund, sich über die Entscheidungen des Landesausschusses und der Gerichte namentlich darüber zu wundern, wem das strittige Vermögen zugewiesen wurde. Wen wir es bei der bisherigen Judikatur der politischen oder Gerichtsbehörden bewenden lassen, werden wir in diese verworrenen Verhältnisse niemals eine Ordnung bringen. Es muss bezüglich dieser Sachen einmal tabula rasa gemacht werden, und es ist hoch an der Zeit, solche Sachen, welche nur den Zwist in den Gemeinden nähren, sobald als möglich aus der Welt zu schaffen. **Was die Gemeindeordnungen und insbesondere die böhmische Gemeindeordnung betrifft, so kann ich in der Tat sagen, dass ich in derselben fast gar keine Anhaltspunkte für die Entscheidung dieser Frage finde.** Wenn man sich auf die bisherige unangefochtene Übung beruft und nach dieser entscheidet, so ist das ganz gewiss eine ganz hinfällige Basis.“ (im Original nicht hervorgehoben)

- Eigentumsverhältnisse im konkreten Streitfall zu lösen<sup>277</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
275. Hatte der Abgeordnete *Dr. Georg Granitsch* in einem Debattenbeitrag ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Normen der Gemeindeordnung völlig ungeeignet seien, die Streitfrage des Eigentums am Gemeindegut zu lösen<sup>278</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
276. Hatte bereits der NÖ Landesausschuss 1878 (!) die Bestimmungen der Gemeindeordnung betreffend das Gemeindegut und den Eigentumsverhältnissen daran, mit einer „Leuchte“ verglichen, die nichts erhellt, sondern lediglich die tiefe Dunkelheit, in welche diese Rechtsverhältnisse gehüllt wären, erst richtig deutlich mache<sup>279</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
277. Hat *Leopold Pfaff* in seiner im Jahr 1884 erschienenen Abhandlung „Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen, sich ausdrücklich dem Urteil des

<sup>277</sup> *Abgeordneter Dr. Josef Kopp*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9222f: „Den selbst wenn man mit **Zuhilfenahme der vollständig ungenügenden Bestimmungen der Gemeindeordnungen** und der einschlägigen Gesetze sich im Landesausschusse bemüht eine halbwegs erträgliche und befriedigende Ordnung herzustellen, so tritt uns eines immer störend entgegen, dass nämlich die Ingerenz der Gerichte in keiner Weise ausgeschlossen ist, so dass derjenige, welcher mit dem Zustande nicht zufrieden ist, sich an die Gerichte wendet, die dann lediglich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches über gemeinsames Eigentum und nach dem hier sehr ominösen Bestimmungen über die Verjährung und Ersitzung entscheiden, ohne im Entferntesten bei dem besten Willen nur die realen Verhältnisse verstehen und berücksichtigen zu können, und ohne insbesondere die wirtschaftlichen Rücksichten irgendwie walten lassen zu dürfen. So kreuzen sich denn in den Gemeinden ältere Verordnungen und Entscheidungen der Landesbehörden, neuere Beschlüsse der Gemeinden, faktische Zustände, Entscheidungen des Landesausschusses und verschiedene gerichtliche Entscheidungen, kurz es wird ein Chaos geschaffen. Diesem Chaos soll hier ein Ende gemacht werden, und darum begrüßen wir in einem Falle, wo staatsrechtliche, politische, nationale, provinzielle Eifersüchteleien oder Streitigkeiten gar nicht am Platze sind, dieses Gesetz als eine wahre Erlösung.“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>278</sup> *Abgeordneter Dr. Georg Granitsch*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhaus des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9230f: „[...] Denn was ist geschehen? Die so genannten Kleinhäusler, welche von den Nutzungsrechten ganz ausgeschlossen worden sind, [...] erhoben den Anspruch, dass dieses [geteilte] Eigentum ausschließlich der Gemeinde zugewiesen werde. Wie soll nun anhand des bestehenden Gesetzes diese Streitfrage gelöst werden? Ganz richtig! Der Paragraf, wie ihn der Sprecher in jener (rechten) Seite des Hauses zitiert hat, ist auch in der **Niederösterreichischen Gemeindeordnung** enthalten. **Aber der Niederösterreichische Landesausschuss war bisher nicht in der Lage anhand dieser Gesetzesbestimmung, die Streitigkeiten zu schlichten.** Das ist auch begreiflich. Das Gesetz setzt hier bisher unangefochtene Übung voraus und setzt weiter voraus, dass diese nicht größer sein darf als der Hausbedarf, 2 Momente, welche an und für sich so streitig, so zweifelhaft sind, dass sie absolut keine Richtschnur für die Lösung der speziellen Streitfrage bilden können. **Es soll eine Streitfrage gelöst werden damit, dass eine andere Streitfrage als Richtschnur zur Lösung der ersteren hereingezogen wird!** Ich glaube auf diese Art ist es wohl begreiflich, dass die Streitigkeiten in den Gemeinden nicht zur Lösung gebracht werden können.“ (im Original nicht hervorgehoben)

<sup>279</sup> Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindegut, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, Seite 11: „Es fragt sich nun: Soll etwas geschehen und was soll geschehen? Die erste Frage glaubt der Landesausschuß unbedingt bejahen zu sollen. Geschieht nichts, so muß der gegenwärtige seineswegs erquickliche Zustand immer unerquicklicher, die Unordnung und Unsicherheit immer schlimmer werden, wie wohl schon aus obiger Darstellung zu entnehmen ist. Die Civilgerichte können die verworrenen Knoten nicht lösen, sondern nur durchhauen, da die civilgerichtlichen Bestimmungen auf solche Zustände nicht berechnet sind, die Sache überhaupt nicht bloß vom civilgerichtlichen, sondern auch vom wirtschaftlichen und administrativen Gesichtspunkte aus zu beurtheilen ist. **Der Landesausschuß findet in den wenigen einschlägigen Bestimmungen der Gemeindeordnung nur ganz ungenügende Directiven für sein Verhalten und sind diese Bestimmungen überhaupt einer Leuchte zu vergleichen, welche die Gegenstände nicht erhellt, sondern nur die tiefe Dunkelheit, in welche sie gehüllt sind, erst recht erkennen lässt.**“

- Niederösterreichischen Landesausschuss aus dem Jahr 1878 angeschlossen und bestätigt, dass weder das politische Gemeinderecht noch das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch ein befriedigendes Instrumentarium biete, um die Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut befriedigend zu lösen<sup>280</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
278. Hat der historische Gesetzgeber das Teilungs- Regulierungs- Reichs Gesetz (TRRG 1883)<sup>281</sup> gerade deshalb geschaffen, weil nach Auffassung des Gesetzgebers (und einschlägiger Abhandlungen aus dieser Zeit<sup>282</sup>) die Bestimmungen der Landes-Gemeindeordnungen in keiner Weise darüber Aufschluss gaben, ob ein bestimmtes Gut tatsächlich Eigentum einer Ortsgemeinde oder Eigentum einer bestimmten Klasse von Gemeindegürgern ist? Wenn Nein, warum nicht?
279. Wurden somit 1883 die Agrarbehörden und das Flurverfassungsrecht genau deshalb geschaffen, weil die allgemeinen Zivilgerichte und die Gemeindeordnungen der Länder (einschließlich des allgemeinen Zivilrechts) zur

280 *Leopold Pfaff, Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen, JBI 1884, 185 f:* Sehr mannigfaltig sind die Sachen, die wir Gemeindegut und Gemeindevermögen nennen. „Alle anderen zu den Gemeinden gehörige Sachen“ stehen in deren Eigentum als einer „sittlichen Personen“, mit dem Unterschied, dass der Gebrauch dieser Sachen entweder „entweder der Gemeinde selbst mit Ausschließung einzelner Mitglieder vorbehalten“ („Kammerei“), oder „allen einzelnen Mitgliedern gemeint ist“. Zu den letzteren gehören „Gemeindeweiden, Wälder, Brunnen- und Röhrrwasser, Mühlen, Brauhäuser, Steinbrüche, Leim- oder Sandgruben, Bäder, Schießstädten, Luftgänge und u.dergl.“ Bei der Verwaltung der Gemeindesachen ist bald die Einwilligung des Ausschusses oder der Mehrheit der Gemeinde Repräsentant, weit die Einwilligung „Männiglichen“ erforderlich, der von dieser Gemeinde ist. Daneben werden aber endlich noch Sachen gestellt, „deren Nutzen und Gebrauch nicht der ganzen Gemeinde oder Allen ihren Mitgliedern, sondern nur gewissen Personen derselben zukäme“, wo dann auch nur diese die Kosten zu tragen haben (Cap. I § 5 I127 ff, 133, 135 ff, 145, 151, 154). Damit ist ein Rahmen gegeben, in welchem die noch heute vorhandene Mannigfaltigkeit der Rechtsverhältnisse an den erwähnten Sachen Platz finden kann. Wohl haben auch die Redaktoren des bürgerlichen Gesetzbuches der letztgenannten Kategorie der Sachen keineswegs vergessen; aber sie sind ihr, ohne sie ausdrücklich zu nennen, nur dadurch gerecht geworden, dass sie dieselbe durch die Fassung des § 288 pr. von dem Begriffe des Gemeindegutes ausschlossen. Die Folge davon war eine äußerst stiefmütterliche Behandlung der ganzen Frage in unserer zivilrechtlichen Literatur. Mancher Österreicher Zivilist dem die Landpraxis fremd ist, mag nicht weniger erstaunt gewesen sein, aus dem Niederösterreichischen Landtagsakten zu erfahren, „dass die Besitz und Nutzungsverhältnisse des Gemeindegutes in zahlreichen Gemeinden ganz unglaublich verworren und unklar sind“, **daß uralten Genossenschaften („Nachbarschaften“) noch immer existieren, seit geraumer Zeit aber mit der Gemeinde identifiziert werden**, dass die Nachbarn, wenn es sich um Gemeindelasten handelt, darauf hinweisen, es seien alle Steuerzahler der Gemeinde die Gemeinde, bei der Benutzung des „Gemeindegutes“ aber wohl geltend zu machen wissen: „Die Gemeinde sind wir, die Nachbarn.“ [...] **Die Unklarheit, ob Gemeindegut und Gemeindelast, ob Gemeinschaft des Eigentums oder Gesellschaftsverhältnis zu Grunde liegend, welche rechtliche Stellung den Verwaltern dieses Vermögens zukomme** usw. ist kaum zu lichten, die anzuwendenden Rechtssätze bilden daher ein Hauptobjekt des Streits, und nur allzu oft sprechen in der Brust des Juristen, der den Fall unbefangen prüft, zwei Seelen – für und gegen den Kläger! **Für wahr ein arger Mangel der bestehenden Gesetzgebung!** (im Original keine Hervorhebung)

281 Reichsgesetz vom 7. Juni des Jahres 1883 betreffend die Teilung gemeinschaftlicher Grundstücke und die Regulierung der hierauf bezüglichen gemeinschaftlichen Benützung- und Verwaltungsrechte, RGBl 1883/94.

282 *Carl Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse. Nebst einem Gesetzesentwurf über die Zusammenlegung der Grundstücke, die Ablösung und Regulierung der gemeinschaftlichen Nutzungsrechte und die Ablösung von nach dem Patente vom 5. Juli 1853 regulierten Nutzungsrechten samt Durchführungsverordnung, Formularien und Motivenberichten (Wien 1877); Bericht des Niederösterreichischen Landesausschusses vom 21. September 1878 betreffend die Regelung der Besitz- und Nutzungsverhältnisse des Gemeindegutes, XXVII der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des niederösterreichischen Landtages, 5. Wahlperiode, 1 ff; Leopold Pfaff, Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen, JBI 1884, 185 f.*

- Klärung und Entscheidung der Eigentumsverhältnisse für unzureichend erachtet wurden? Wenn Nein, warum nicht?
280. Waren dem Verfassungsgerichtshof alle diese unmittelbar einschlägigen Gesetzesmaterialien, wonach der historische Gesetzgeber gerade nicht die Gemeindeordnungen als Rechtsgrundlage zur Klärung der Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung wollte, dem Verfassungsgerichtshof unbekannt? Wenn Nein, warum wurden alle diese einschlägigen Materialien nicht verwertet?
281. Hat der Verfassungsdienst den Verfassungsgerichtshof im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass nach dem erklärten Willen des historischen Gesetzgebers die Landes-Gemeindeordnungen gerade keine tauglichen Rückschlüsse zur Entscheidung der Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut erlauben? Wenn Nein, warum nicht?
282. Hat der Verfassungsdienst den Verfassungsgerichtshof im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 darauf hingewiesen, dass nach dem erklärten Willen des historischen Gesetzgebers das TRRG 1883 genau deshalb geschaffen wurde, weil in den Landes-Gemeindeordnungen keine taugliche Rechtsgrundlage zur Entscheidung der Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut gesehen wurde<sup>283</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

283 Regierungsvorteiler *v Rinaldini*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9221: „Der Grund, warum überhaupt dieses Gesetz auch diese Grundstücke, nebst dem so genannten Klassenvermögen, also auch das Gemeindegut einbezogen hat, ist einfach der, weil nach den Erfahrungen, welche in einer Reihe von Ländern gemacht worden sind, **diese wagen Bestimmungen der Gemeindeordnung, welche ja bloß auf die unangefochtene Übung hinweisen und eventuell, wo eine solche unangefochtene Übung nicht besteht, Gemeinderatsbeschlüsse als normierend bezeichnen, nicht hinreichend sind.** Schon die einfache Vorfrage, ob ein solches Grundstück ein Grundstück der Gemeinden oder ein Grundstück einer Klasse von Gemeindeangehörigen sein wird, ist ja eine ungemein schwierig zu lösende Frage, und zwar eine Frage, die nicht bloß merital schwierig zu lösen ist, sondern schon dann Schwierigkeiten bietet, wenn man einfach um die Kompetenz fragt, wenn man sicheren Aufschluss haben will, wer eigentlich kompetent sei, in dieser Frage zu entscheiden?“ *Dr. Johannes Zak*, Berichterstatter des Commissionsausschusses, Mitglied des Böhmisches Landesausschusses, Advokat und Notar, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9226: „Was die Ausführungen des Herrn Regierungsvertreters betrifft, so stimme ich ihm vollkommen bei. Namentlich bin ich seiner Ansicht, wenn er sagt, **es sei eigentlich die Vorfrage, was für ein Vermögen es sei, um das es sich im gegebenen Fall handelt, die schwierigste.** Diese Vorfrage wird von den Landesausschüssen und Gerichten verschieden beurteilt und entschieden, ja man kann sagen, es gibt so viele Ansichten, als Entscheidungen. Man hat sehr oft vollen Grund, sich über die Entscheidungen des Landesausschusses und der Gerichte namentlich darüber zu wundern, wem das strittige Vermögen zugewiesen wurde. Wenn wir es bei der bisherigen Judikatur der politischen oder Gerichtsbehörden bewenden lassen, werden wir in diese verworrenen Verhältnisse niemals eine Ordnung bringen. Es muss bezüglich dieser Sachen einmal tabula rasa gemacht werden, und es ist hoch an der Zeit, solche Sachen, welche nur den Zwist in den Gemeinden nähren, sobald als möglich aus der Welt zu schaffen. **Was die Gemeindeordnungen und insbesondere die böhmische Gemeindeordnung betrifft, so kann ich in der Tat sagen, dass ich in derselben fast gar keine Anhaltspunkte für die Entscheidung dieser Frage finde.** Wenn man sich auf die bisherige unangefochtene Übung beruft und nach dieser entscheidet, so ist das ganz gewiss eine ganz hinfällige Basis.“ (im Original nicht hervorgehoben) *Abgeordneter Dr. Josef Kopp*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9222f: „Den selbst wenn man mit **Zuhilfenahme der vollständig ungenügenden Bestimmungen der Gemeindeordnungen** und der einschlägigen Gesetze sich im Landesausschusse bemüht eine halbwegs erträgliche und befriedigende Ordnung herzustellen, so tritt uns eines immer störend entgegen, dass nämlich die Ingerenz der Gerichte in keiner Weise ausgeschlossen ist, so dass derjenige, welcher mit dem Zustande nicht zufrieden ist, sich an die Gerichte wendet, die dann lediglich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches über gemeinsames Eigentum und nach dem hier sehr ominösen Bestimmungen über die Verjährung und Ersitzung entscheiden, ohne im

283. Wie war es möglich, dass der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 gerade entgegen dem klaren Willen des historischen Gesetzgebers die Behauptung aufstellt, dass die Landes-Gemeindeordnungen die Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung regeln würden?
284. War nach dem Wissensstand des Verfassungsdienstes eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes gegen den Willen des Gesetzgebers beabsichtigt oder hat der Verfassungsgerichtshof aus Unkenntnis und wegen schlechter Recherche gegen den Willen des Gesetzgebers entschieden?
285. War der Verfassungsgerichtshof berechtigt, im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 dem Gesetzesbegriff *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* rein abstrakt und ohne Bezug auf eine konkrete Liegenschaft zwingend die Rechtseigenschaft eines Gutes im Eigentum der Ortsgemeinde zuzuordnen? Wenn Ja, warum?
286. Ist der Verfassungsgerichtshof berufen, den erklärten Willen des historischen Gesetzgebers, wonach die Agrarbehörden anhand des konkreten Einzelfalles zu entscheiden hätten, wer Eigentümer des jeweiligen (Gemeinde-)Gutes sei, außer Kraft zu setzen? Wenn ja, warum?
287. Hat der Verfassungsgerichtshof mit der Behauptung, dass die Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung in der Gemeindeordnung präjudiziert seien, das Gemeinderecht und das Flurverfassungsrecht gebrochen? Wenn Nein, warum nicht?
288. Hat der Verfassungsgerichtshof dadurch, dass er die Eigentumsverhältnisse am Gemeindegut gem Flurverfassung unter Rückgriff auf das politische Gemeinderecht als Eigentum der Ortsgemeinde dekretierte<sup>284</sup>, die Verfassung gebrochen? Wenn Nein, warum?

---

Entferntesten bei dem besten Willen nur die realen Verhältnisse verstehen und berücksichtigen zu können, und ohne insbesondere die wirtschaftlichen Rücksichten irgendwie walten lassen zu dürfen. So kreuzen sich denn in den Gemeinden ältere Verordnungen und Entscheidungen der Landesbehörden, neuere Beschlüsse der Gemeinden, faktische Zustände, Entscheidungen des Landesausschusses und verschiedene gerichtliche Entscheidungen, kurz es wird ein Chaos geschaffen. Diesem Chaos soll hier ein Ende gemacht werden, und darum begrüßen wir in einem Falle, wo staatsrechtliche, politische, nationale, provinzielle Eifersüchteleien und Streitigkeiten gar nicht am Platze sind, dieses Gesetz als eine wahre Erlösung.“ (im Original nicht hervorgehoben)

284 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 1. Abs 1:) Unter dem **Gemeindegut (Ortschaftsgut, Fraktionsgut), das §15 Abs2 litd FIV-GG und §31 Abs2 litd VFIVG zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählen** und der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes unterwerfen, **ist jene Erscheinung zu verstehen, die in den früheren Gemeindeordnungen im Rahmen des Reichsgemeindengesetzes 1862 und den nachfolgenden Gemeindegesetzen geregelt war** (vgl. dazu für Vbg. VfSlg. 384/1925 und VfSlg. 2308/1952) **und im geltenden Vbg. Gemeinderecht noch als bestehend festgehalten wird.** Das ergibt sich nicht nur aus dem durch die Gemeindeordnungen geprägten Ausdruck "Gemeindegut", sondern auch aus dem Hinweis auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen im Grundsatzgesetz, der im Ausführungsgesetz offenkundig nur deshalb unterblieben ist, weil die Vbg. Gemeindeordnung zur Zeit seiner Erlassung im Hinblick auf eben diese flurverfassungsrechtliche Regelung besondere Bestimmungen nicht mehr enthielt. Demgemäß hat der VfGH bereits in den Erk. VfSlg. 4229/1962 und 5666/1968 klargestellt, daß unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts jenes zu verstehen ist, dessen Rechtsgrundlage ausschließlich die Gemeindeordnungen waren.“ (im Original nicht hervorgehoben) (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz

289. Wären alle verfassungsrechtlichen Bedenken des Verfassungsgerichtshofes zur Zuständigkeit der Agrarbehörde betreffend die Entscheidung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* damit auszuräumen gewesen, dass der Verfassungsgerichtshof akzeptiert, dass die Zuständigkeit der Agrarbehörde eine rein formale, distinktive Zuständigkeit ist? Wenn Nein, warum nicht?
290. Erklärt sich die rein formale, distinktive Zuständigkeit der Agrarbehörde schon dadurch, dass in jedem Teilungs- und Regulierungsverfahren als Vorfrage die Besitz- und Eigentumsverhältnisse zu klären sind<sup>285</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
291. Durfte den Entscheidungen der Agrarbehörde über die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* im Zeitpunkt des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 die Rechtsnatur einer Gestaltungsentscheidung („Eigentumsübertragung“) zuerkannt werden? Wenn Ja, warum?
292. Ergibt sich aus dem Gesetz oder aus den Gesetzesmaterialien irgendein Anhaltspunkt, dass die Agrarbehörde – entgegen dem klaren Gesetzeswortlaut – nicht die bestehenden Eigentumsverhältnisse zu entscheiden hätte<sup>286</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - **im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte** - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; sie verkennt dabei allerdings, daß man bei diesem Bild nicht haltmachen darf, **sondern auf die Regelungen des Gemeinderechtes zurückgreifen und die Auswirkung der mangelnden Übereinstimmung untersuchen muß.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

285 Vgl nur den Debattenbeitrag des *Abgeordneten Dr. Ritter von Madeyski*, Sten. Prot. des Abgeordnetenhauses des Österreichischen Reichsrates, IX. Session, Seite 9228 f. „Es ist weiter hingewiesen worden, sowohl von Seiten des Herrn Regierungsvertreters, als auch von Seiten der Herrn Vorredner, dass **die Vorfrage bei der Teilung oder Regulierung, also die Frage über den Besitz und das Eigentum des zu teilenden oder zu regulierenden Grundstückes** eine Frage sei, deren Lösung gegenwärtig mit außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden ist und dass aus diesem Anlasse schon ein Bedürfnis für das vorliegende Gesetz bestehe.“ S auch *Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 2012, 352: „Den Agrarbehörden obliegt es, die *„rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“* zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. **Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!])**; Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. *Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums=Verhältnisse, 1877, 23)“ LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Das zweite Hauptstück des FLG enthält unter der Überschrift *Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*, **einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformaßnahmen anzuwenden sind.** [...] es ergibt sich aber aus den erwähnten einleitenden Normen des 2. Hauptstückes (§ 36 Abs. 2 lit. d und § 38 Abs. 1 und 7 FLG) **die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, welche Grundparzellen Gemeindegut und damit agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind, und wem sie gehören, [...].**“

286 § 38 Abs 1 TFLG 1935: „Die Behörde **hat festzustellen**, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und **wem sie gehören**, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1952: „**Die Agrarbehörde hat festzustellen**, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und **wem sie gehören**,

293. Waren und sind die Entscheidungen der Agrarbehörde über die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* im Zeitpunkt des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982 genauso wie heute als Feststellungsentscheidungen (mit Rechtskraftwirkung für die Vergangenheit und im Entscheidungszeitpunkt<sup>287</sup>) zu verstehen? Wenn Nein, warum nicht?
294. Hätte der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 richtiger Weise aussprechend müssen, dass die Eigentumsverhältnisse am *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* von der Agrarbehörde in jedem Einzelfall (und nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens oder aufgrund eines Parteienübereinkommens bezogen auf den konkreten Fall) zu entscheiden waren und auch entschieden wurden (Feststellungsentscheidung)<sup>288</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
295. Definieren und definierten die Tatbestände des § 15 Bundesgesetz vom 2.8.1932 betreffend Grundsätze für die Flurverfassung BGBl 1932/256 bzw die Nachfolgeregelung in § 15 Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 die Zuständigkeit der Sonderbehörden der Bodenreform in den Angelegenheiten der Teilung und Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften bzw für den Anwendungsbereich der agrarischen Operation? Wenn Nein, warum nicht?
296. Ergibt sich aus der Gesetzssystematik und der historischen Absicht des Reichsgesetzgebers 1883 irgendein Anhaltspunkt dafür, dass bereits in den Tatbeständen zur Definition der Behördenzuständigkeit bzw zur Definition des Anwendungsbereiches der agrarischen Operation irgendein Ergebnis der

---

insbesondere ...“; § 37 Abs 1 TFLG 1969: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1978: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1996: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“ Der Wortlaut des Gesetzes und der gesetzliche Auftrag an die Agrarbehörde ist somit eindeutig: Zu fällen ist eine Feststellungsentscheidung“.

<sup>287</sup> *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 276: „Insgesamt ist die Agrarbehörde daher nicht auf die Vornahme einer Grundbuchabfrage o dgl beschränkt, mit der Konsequenz, sich allenfalls auf ein non liquet beschränken zu müssen. Ihr obliegt in diesen Fällen auch nicht die Beurteilung einer Vorfrage, vielmehr ist sie dann – grundsätzlich unter Ausschluss einer gerichtlichen Entscheidungsbefugnis – selbst die in der Hauptsache zur Entscheidung berufene Behörde. Die Agrarbehörde hat im Sinn der Rechtssicherheit klare Verhältnisse zu schaffen, also erforderlichenfalls rechtsgestaltend festzustellen“. Wenn die Agrarbehörde das Eigentum eines Rechtsträgers feststellt und wenn diese Feststellung unangefochten bleibt, dann ist dieser Rechtsträger Eigentümer im Rechtssinn.“

<sup>288</sup> „Den Agrarbehörden obliegt es, die „rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermitteltem Sachverhalt festgestellt werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.“ (*Peyrer*, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“ (*Josef Kühne*, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (im Druck) 352.

- durchzuführenden agrarischen Operation präjudiziert sei, insbesondere dass die die Entscheidung über die Eigentumsverhältnisse präjudiziert seien? Wenn Ja, warum?
297. Ist das Verfassungsgerichtshoferkenntnis VfSlg 9336/1982 – weil auf zahlreichen f a l s c h e n Prämissen gegründet – auch im Ergebnis falsch? Wenn Nein, warum nicht?
298. Hätte bei richtiger Interpretation des Zuständigkeitstatbestandes *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* durch den Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 9336/1982, nämlich unter Berücksichtigung des Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG, des Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951, des positiven Gemeinderechts und des eindeutigen Willens des historischen Gesetzgebers, dieser Zuständigkeitstatbestand der „Sonderbehörden für Bodenreform“ betreffend Teilung und Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften als verfassungswidrig dekretiert werden dürfen? Wenn Ja, warum?
299. War die Aufhebung des Zuständigkeitstatbestandes *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* gem § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 gesetzwidrige Willkür? Wenn Nein, warum?
300. Hat der Verfassungsgerichtshof mit der Aufhebung des Zuständigkeitstatbestandes *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung* als Gegenstand der Teilung oder Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften mit Erkenntnis VfSlg 9336/1982 seine Kompetenzen gem. Bundesverfassung überschritten? Wenn Nein, warum nicht?
301. Hat der Verfassungsdienst das Hohe Haus je auf diese willkürliche und falsche Entscheidung des VfGH gemäß Erkenntnis VfSlg 9336/1982 hingewiesen und einen Gesetzesentwurf samt Erläuternden Bemerkungen vorgelegt, wo die fundamentalen Missverständnisse des Verfassungsgerichtshofes herausgearbeitet, die negativen Folgen für das Regelungsgefüge der agrarischen Operation insgesamt aufgezeigt und durch einen sanierenden Gesetzesentwurf (allenfalls im Verfassungsrang) eine Abhilfemaßnahme vorgeschlagen wurde? Wenn Nein, warum nicht?
302. Wird der Bundeskanzler den Leiter des Verfassungsdienstes unverzüglich beauftragen, in Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium für Justiz und dem Bundesministerium für Landwirtschaft einen Gesetzesentwurf zur Sanierung des FIVerfGG 1951 nach VfSlg 9336/1982 dem Hohen Haus vorzulegen? Wenn Nein, warum nicht?
303. Haben die bald 30jährigen Versäumnisse des Verfassungsdienstes bei der Sanierung des FIVerfGG 1951 nach VfSlg 9336/1982 als negative Konsequenz das Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 hervorgebracht<sup>289</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

289 „Das VfGH Erk vom 11.06.2008, B 464/07 steht in einem engen Konnex mit dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 (im Erwägungsteil unter Pkt II wird 10mal das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 zitiert). Das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 kann als Fundament, auf dem das Erkenntnis vom 11.06.2008 aufbaut, angesprochen werden. Aufgrund der inhaltlichen Beziehung zwischen den beiden Erkenntnissen erscheint im Hinblick auf das weitere

304. Glaubt der Tiroler Landesgesetzgeber aufgrund des Erkenntnisses VfSlg 18.446/2008 hunderte Agrargemeinschaften und tausende Tirolerinnen und Tiroler enteignen, dh diesen den „Substanzwert“ wegnehmen, zu müssen? Wenn Nein, warum nicht?
305. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 beim falschen Begriffsverständnis von *Gemeindegut in agrargemeinschaftlicher Nutzung*, wie dieses durch VfSlg 9336/1982 geprägt wurde<sup>290</sup>, angeknüpft? Wenn Nein, warum nicht?
306. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 durch die falsche Anknüpfung beim Begriff des *Gemeindeguts in agrargemeinschaftlicher Nutzung* gem VfSlg 9336/1982 gesetzwidrig das Regulierungsgebiet von Agrargemeinschaft Mieders als ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde Mieders definiert<sup>291</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
307. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 durch die falsche Anknüpfung beim Begriff des *Gemeindeguts in agrargemeinschaftlicher Nutzung* gem VfSlg 9336/1982 gesetzwidrig eine Eigentumsübertragung von der Ortsgemeinde Mieders auf die Agrargemeinschaft Mieders unterstellt<sup>292</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

Verfahren folgende rechtliche Erwägung angebracht: [...] (Landesagarsenat Tirol, LAS-889/28-06 vom 16.10.2008, Seite 10).

<sup>290</sup> VfSlg 18.446/2008, Pkt II Z 1 der Begründung: „**Gemeindegut steht im Eigentum der Gemeinde**, wird aber von allen oder bestimmten Gemeindegliedern aufgrund alter Übung unmittelbar für land- und forstwirtschaftliche Zwecke zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfes von Stammsitzliegenschaften genutzt. Der über die Summe der Nutzungsrechte hinausgehende Substanzwert des Gemeindegutes, der je nach Art der Nutzung möglicherweise freilich erst bei Eingriff in die Substanz oder bei Teilungen zutage tritt, steht daher der Gemeinde zu (vgl. VfSlg. 9336/1982).“

<sup>291</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also **das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise **im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist** (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“

<sup>292</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also **das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise **im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist** (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist. Der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibende Substanzwert ist nämlich keine feste Größe, sondern kann - wie schon in VfSlg. 9336/1982, S. 104 unten dargelegt - nach den jeweiligen wirtschaftlichen Verhältnissen während des Bestandes der Agrargemeinschaft stark wechseln.“ (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung:) „Die für die Anteilfeststellung maßgeblichen Größen können sich jedoch ändern und haben sich auch im Laufe der Zeit in dieser Hinsicht offenkundig geändert. [...] Es wäre aber unsachlich und einer ersatzlosen Enteignung gleichzuhalten, wenn aus dem formalen Übergang des Eigentums am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft der - nach Inhalt des rechtskräftig gewordenen Bescheides nicht zwingende - Schluss gezogen würde, die Zuordnung des Substanzwertes an die Gemeinde sei damit als solche (auch materiell) für

308. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 durch die falsche Anknüpfung beim Begriff des *Gemeindeguts in agrargemeinschaftlicher Nutzung* gem VfSlg 9336/1982 gesetzwidrig dem Regulierungsbescheid von Agrargemeinschaft Mieders einen Inhalt unterstellt, der vom Gesetzesverständnis des Jahres 1963<sup>293</sup> und vom Sprachgebrauch der Agrarbehörde<sup>294</sup> nicht gedeckt war? Wenn Nein, warum nicht? Wenn Nein, warum nicht?
309. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 durch die falsche Anwendung des Begriffs *Gemeindegut* gem VfSlg 9336/1982 auf den Regulierungsbescheid aus dem Jahr 1963 eine Methode angewandt, die jedweder gebotenen juristischen Sorgfalt widerspricht<sup>295</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
310. Wäre das Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 möglich gewesen, wenn der Verfassungsdienst innerhalb der knapp 30 Jahre seit dem Erkenntnis 9336/1982 seiner Verpflichtung als „Stabsstelle“ der Regierungsgewalt und damit auch als „Stabsstelle“ der legislativen Gewalt gerecht geworden wäre und eine Gesetzesvorlage zur Sanierung des FIVerfGG 1951 nach VfSlg 9336/1982 vorgelegt hätte? Wenn Ja, warum?
311. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 die Entscheidung der historischen Agrarbehörde, wonach „Gemeindegut“ Eigentum der Agrargemeinschaft Mieders sei, als „Verwandlung von Gemeindegut in eine Agrargemeinschaft“ definiert<sup>296</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

alle Zeiten beseitigt worden. [...] Diese Aufhebung [des § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 und der Ausführungsbestimmungen dazu] hat aber nicht nur die weitere Verwandlung von Gemeindegut in Agrargemeinschaften der bloß Nutzungsberechtigten verhindert, sondern für bereits geschehene Verwandlungen [...] die Lage insoweit geändert, als wesentliche Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen und erfordern.“

293 (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 1:) Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, daß das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzen zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses - **im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte** - Bild der Bodenreformgesetze ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; ...“ (keine Hervorhebungen im Original)

294 Vgl nur VfGH VfSlg 19.262, 10.12.2010 B 639/10 ua, Pkt II A 2.3.6.3: „... der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]“

295 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“

296 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung:) „Diese Aufhebung [des § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 und der Ausführungsbestimmungen dazu] hat aber nicht nur **die weitere Verwandlung von Gemeindegut in Agrargemeinschaften** der bloß Nutzungsberechtigten verhindert, sondern für bereits geschehene

312. Sind die Rechtsfolgen nach „atypischer Gemeindegutsregulierung“ irgendwo gesetzlich geregelt oder hat der Verfassungsgerichtshof diese Rechtsposition unter Anknüpfung beim Erkenntnis VfSlg 9336/1982 im gesetzefreien Raum entwickelt?
313. Handelt es sich beim „Anspruch auf Anpassung des Anteilsrechts gem VfSlg 18.446/2008“ um Richterrecht, das die Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung überschreitet? Wenn Ja, in welchem Umfang?
314. Ist eine Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, durch welche einfaches Gesetzesrecht mit neuen Inhalten belegt wird, außerhalb der Kompetenzfeststellungserkenntnisse gem Art 138 B-VG durch die Österreichische Bundesverfassung gedeckt?
315. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 als Rechtsfolge einer Entscheidung der historischen Agrarbehörde, wonach „Gemeindegut“ Eigentum der Agrargemeinschaft sei, einen Anspruch der Ortsgemeinde auf Anpassung des Anteilsrechtes an der Agrargemeinschaft definiert<sup>297</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
316. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 im Zusammenhang mit den „Rechtsfolgen nach atypischer Gemeindegutsregulierung“ das walzende Anteilsrecht als eine Fortsetzung des Eigentumsrechtes am Gemeindegut erklärt<sup>298</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
317. Handelt es sich beim „Anspruch auf Anpassung des Anteilsrechts gem VfSlg 18.446/2008“ um Gesetzesrecht oder um Richterrecht? Wenn Gesetzesrecht, warum?

---

Verwandlungen [...] die Lage insoweit geändert, als **wesentliche Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen und erfordern.**“

297 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung:) „Diese Aufhebung [des § 15 Abs 2 lit d FIVerfGG 1951 und der Ausführungsbestimmungen dazu] hat aber nicht nur **die weitere Verwandlung von Gemeindegut in Agrargemeinschaften** der bloß Nutzungsberechtigten verhindert, sondern für bereits geschehene Verwandlungen [...] die Lage insoweit geändert, als **wesentliche Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen und erfordern.**“

298 VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 3. Abs 2 (Seite 19 des Original-Erkenntnisses) „Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass [...] dass (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut eine reine Agrargemeinschaft zu machen (ist doch der Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden); ...“ wie dem Verfassungsgerichtshof aus anderen Regulierungsfällen bekannt ist (zB VfSlg. 17.779/2006), wurde die Absicht, an den rechtlichen Verhältnissen (abgesehen von der Regulierung) etwas zu ändern, vielmehr ausdrücklich in Abrede gestellt. Die Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken wurde einfach dahin verstanden, auch das Gemeindegut müsse als Agrargemeinschaft körperschaftlich eingerichtet und dieser Körperschaft das Eigentum zugeordnet werden, was durch die entsprechende "Feststellung" geschehen ist. Sieht man von allfälligen anderen, rechtlich jedenfalls unwesentlichen Beweggründen ab, konnte die Wirkung nicht die Beseitigung der Eigenschaft als Gemeindegut, sondern nur der Verlust des Alleineigentums der Gemeinde und dessen Verwandlung in einen Anteil an der neu gebildeten Agrargemeinschaft sein, wobei sich der Anteil eben an den zum Zeitpunkt der Regulierung herrschenden tatsächlichen Verhältnissen bei gegebener Bewirtschaftung orientierte.“

318. Haben die bald 30jährigen Versäumnisse des Verfassungsdienstes bei der Sanierung des FIVerfGG 1951 nach VfSlg 9336/1982 als negative Konsequenz den „Anspruch auf Anpassung des Anteilsrechts gem VfSlg 18.446/2008“ hervorgebracht, welcher heute zur Enteignung von tausenden Tirolerinnen und Tirolern von der Agrarbehörde angewandt wird? Wenn Nein, warum nicht?
319. Hat sich die im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 noch als „Anspruch auf Anpassung des Anteilsrechts“ konstruierte Rechtsposition der Ortsgemeinde<sup>299</sup> in den Erkenntnissen VfSlg 18.936/2009 (Hauptfraktion Obsteig) und 19.018 (Tanzalpe Jerzens) sofort „verselbständigt“ in Richtung „Verfügungseigentum“, welches gerade keiner Rechtsgrundlage im Bescheid betreffend die Anteilsrechte an der Agrargemeinschaft bedürfte? Wenn Nein, warum nicht?
320. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber in § 33 Abs 5 TFLG idF LGBl 7/2010 einerseits „Verfügungseigentum der Ortsgemeinde“ („Substanzwert der Ortsgemeinde“) definiert<sup>300</sup> und es wurde dieses Verfügungseigentum einem besonderen „Anteilsrecht kraft Gemeindegutsregulierung“ gegenüber gestellt? Wenn Nein, warum nicht?
321. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 28.2.2011 B 1645/10 (Mieders III) dieses „Verfügungseigentum der Ortsgemeinde“ gem § 33 Abs 5 TFLG 1996 idF LGBl 7/2010 anerkennt und mit Eigentumsschutz (Schutzwirkung gegen den zivilen Eigentümer!)<sup>301</sup> ausgestattet? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>299</sup> VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 3. Abs 2 (Seite 19 des Original-Erkenntnisses) „Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass [...] dass (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut eine reine Agrargemeinschaft zu machen (ist doch der Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden); ...“

<sup>300</sup> § 33 Abs 5 1. Satz TFLG 1996 idF LGBl 7/2010: „(5) Der Substanzwert eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes ist jener Wert, der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibt. Der Substanzwert steht der Gemeinde zu.“ § 35 Abs 7 2. und 3. Satz TFLG 1996 idF LGBl 7/2010: „In Angelegenheiten, die den Substanzwert der agrargemeinschaftlichen Grundstücke (§ 33 Abs. 5) betreffen, kann [...] die Gemeinde [kann] in derartigen Angelegenheiten den Organen der Agrargemeinschaft Aufträge erteilen.“

<sup>301</sup> VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dass - wie die beschwerdeführende Agrargemeinschaft vorbringt - durch §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 die Eigentümerbefugnisse der Agrargemeinschaft, deren Rechtsposition auch den Schutz des Art5 StGG und des Art1 1. ZPEMRK genießt (vgl. VfGH 10.12.2010, B639/10, B640/10), eingeschränkt werden, trifft zwar zu, ruft aber (auch) keine Bedenken unter dem Blickwinkel der Eigentumsgarantie hervor, weil der Substanzwert in den Fällen des §33 Abs2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 stets der Gemeinde zugeordnet ist. Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

322. Wie ist es möglich, dass der Verfassungsgerichtshof in den Jahren 2008, 2009, 2010 und 2011 ein „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ und darnit „Verfügungseigentum der Ortsgemeinde“ entwickelt, wenn der Bundesgesetzgeber mit Deregulierungsgesetz 2006<sup>302</sup> die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches zum „geteilten Eigentum“ (Verfügungseigentum einerseits, Nutzungseigentum andererseits<sup>303</sup>) mit der Begründung aufgehoben hat, dass diese Rechtsinstitute in der Österreichischen Rechtsordnung keinerlei Bedeutung mehr hätten?
323. Ist das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“, welches mit dem Erkenntnis B 1645/10 vom 28.2.2011 als (Verfügungs-)Eigentum im Sinn der MRK<sup>304</sup> anerkannt wurde, ein Sachenrecht, ein Schuldrecht, ein Anteilsrecht oder eine Rechtsposition sui generis und warum?
324. Gründet das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ auf den historischen Entscheidungen der Agrarbehörde über die Eigentumsverhältnisse (§§ 38 Abs 1 TFLG 1935 und den Nachfolgeb Bestimmungen dazu)<sup>305</sup>. Wenn Nein, wie wurde das Substanzrecht der Ortsgemeinde begründet?

302 Bundesgesetz vom 24. Juli 2006 BGBl 2006/113 (Deregulierungsgesetz 2006).

303 Grundlegend zu dieser Unterscheidung: *Harry Westermann*, Zulässigkeit und Folgen einer Aufspaltung des Bodeneigentums in Verfügungs- und Nutzungseigentum (1974); *Fritz Baur*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 97 ff; *Peter Badura*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 120 ff.

304 VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dass - wie die beschwerdeführende Agrargemeinschaft vorbringt - durch §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 die Eigentümerbefugnisse der Agrargemeinschaft, deren Rechtsposition auch den Schutz des Art5 StGG und des Art1 1. ZPEMRK genießt (vgl. VfGH 10.12.2010, B639/10, B640/10), eingeschränkt werden, trifft zwar zu, ruft aber (auch) keine Bedenken unter dem Blickwinkel der Eigentumsgarantie hervor, weil der Substanzwert in den Fällen des §33 Abs2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 stets der Gemeinde zugeordnet ist. Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

305 Vgl VwGH 2010/07/0091 vom 30.6.2011: „Bei einer Feststellung nach § 33 Abs 2 lit c Z 2 Tir FIVfLG 1996 steht auf Grundlage des § 33 Abs 5 Tir FIVfLG 1996 fest, dass der Substanzwert dieser Grundstücke der Gemeinde zukommt. Eine Feststellung, wonach Gemeindegut nach § 33 Abs 2 lit c Z 2 Tir FIVfLG 1996 vorliegt, beinhaltet daher auch einen (positiven) Ausspruch über den Restitutionsanspruch der Gemeinde (vgl. E VfGH 10. Dezember 2010, B 639/10, B 640/10).“ VwGH 2010/07/0092 Pkt 4. am Ende: „Im vorliegenden Fall bringen die rechtskräftigen Feststellungen in den Bescheiden vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976, denen zufolge die agrargemeinschaftlichen Grundstücke solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952 bzw. § 32 Abs. 2 lit. c TFLG 1969 seien, die Verwaltungsbehörden und auch den Verwaltungsgerichtshof bindend zum Ausdruck, dass diese Grundstücke Gemeindegut im Sinne des § 73 Abs. 3 TGO 1949 bzw. § 76 Abs. 3 TGO 1966, also Gemeindegut im Eigentum der Gemeinde, waren.“ Und weiter Pkt 6.: „Daher ist auch im hier vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die im Regulierungsverfahren getroffene rechtskräftige Feststellung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 Rechtswirkungen für die Zukunft entfaltet. Eine der Folgen dieser Feststellung ist angesichts der Zuweisung des Eigentums an die Agrargemeinschaft aber - hier sei wiederum auf das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis des

325. Liegen dem Verfassungsdienst Anhaltspunkte dafür vor, dass die historische Agrarbehörde (zB jene, welche im Fall von Agrargemeinschaft Unterlangkampfen den Substanzwertanspruch mit Bescheid vom 17. Juni 1949 das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ geschaffen haben soll<sup>306</sup>, dieses tatsächlich bereits gekannt hat? Wenn Ja, welche Anhaltspunkte liegen vor?
326. Hat der Verfassungsgerichtshof am Beispiel von Agrargemeinschaft Unterlangkampfen klargestellt, dass der Begriff „Gemeindegut“ im TFLG Eigentum einer Agrargemeinschaft bedeutete<sup>307</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
327. Liegen dem Verfassungsdienst Anhaltspunkte dafür vor, dass die historische Agrarbehörde das Substanzrecht der Ortsgemeinde tatsächlich zuerkennen wollte oder werden lediglich die historischen Entscheidungen der Agrarbehörde heute in diesem Sinn interpretiert<sup>308</sup>?

---

Verfassungsgerichtshofes VfSlg 18446/2008 verwiesen -, dass der Substanzwert an solchen Grundstücken der Gemeinde zukommt. Solche Agrargemeinschaften sind daher Gemeindegutsagrargemeinschaften nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996. [...] Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof. Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlegung gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, kam es daher nicht an.“

306 VwGH 2010/07/0075: „Wie der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis vom heutigen Tag, 2010/07/0091, weiters zum Ausdruck gebracht hat, ist der Spruch eines Bescheides nach seinem äußeren Erscheinungsbild, also objektiv auszulegen; für die Bedeutung einer Aussage im Spruch eines Bescheides ist unerheblich, wie sie die Behörde verstanden wissen wollte oder wie sie der Empfänger verstand. Der Bescheid vom 17. Juni 1949 stellte fest, dass agrargemeinschaftliche Grundstücke nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1935, also Gemeindegut, vorlag, das einer gemeinschaftlichen Benutzung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterlag. Durch die Zitierung des § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1935 (und nicht etwa des § 36 Abs. 1 lit. b leg. cit., der von dem gemeinsam genutzten Gut von agrarischen Gemeinschaften spricht) im Spruch des Bescheides vom 17. Juni 1949 ist diese Qualifikation des Regulierungsgebietes als Gemeindegut objektiv eindeutig ableitbar. Ein Zweifelsfall liegt hier nicht vor.“

307 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

308 Vgl: VwGH 2010/07/0091 vom 30.6.2011: „Bei einer Feststellung nach § 33 Abs 2 lit c Z 2 Tir FIVfLG 1996 steht auf Grundlage des § 33 Abs 5 Tir FIVfLG 1996 fest, dass der Substanzwert dieser Grundstücke der Gemeinde zukommt. Eine Feststellung, wonach Gemeindegut nach § 33 Abs 2 lit c Z 2 Tir FIVfLG 1996 vorliegt, beinhaltet daher auch einen (positiven) Ausspruch über den Restitutionsanspruch der Gemeinde (vgl. E VfGH 10. Dezember 2010, B 639/10, B 640/10).“

328. Hinsichtlich welcher konkreter Agrargemeinschaften liegen dem Verfassungsdienst Anhaltspunkte dafür vor, dass die historische Agrarbehörde bei der Entscheidung gem § 38 Abs 1 TFLG das Substanzrecht bereits gekannt hat und neben dem Eigentumsrecht für die Agrargemeinschaft auf „Substanzrecht“ der Ortsgemeinde entscheiden wollte? Woraus kann diese Schlussfolgerung im Einzelfall abgeleitet werden?
329. Nach welchem Recht hätte die historische Agrarbehörde auf „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ entscheiden können?
330. Wenn die historische Agrarbehörde (Zeitraum: 1.1.1890 bis 31.12.2000) das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ nicht gekannt hat, wie kann eine solche Rechtsposition heute aus den historischen Bescheiden dieser Agrarbehörde abgeleitet werden?
331. Ist es zulässig, historischen Behördenbescheiden nachträglich auf interpretativem Weg einen Bedeutungsgehalt zuzuordnen, der von der damaligen Rechtsordnung und vom historischen Behördenwillen nicht gedeckt war<sup>309</sup>?
332. Ist eine Interpretation der Entscheidungen der Agrarbehörde in dem Sinn, dass diese Entscheidungen „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ begründet hätten, nur deshalb möglich, weil wegen knapp 30jähriger Versäumnisse des Verfassungsdienstes das Hohe Haus über die durch VfSlg 9336/1982 entstandenen Verwerfungen im Teilungs- und Regulierungsrecht nicht informiert wurde und deshalb kein Instrument zur Abhilfe schaffen konnte? Wenn Nein, warum nicht?
333. Steht das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ gem VfSlg 18.446/2008 in einem Zusammenhang mit den erstinstanzlichen Feststellungen im Bescheid vom 9.11.2006 der Tiroler Agrarbehörde AgrB-R741/362-2006, wonach die historische Agrarbehörde auf „nacktes Eigentum der Agrargemeinschaft“<sup>310</sup> entschieden haben soll? Wenn Nein, warum nicht?
334. Steht das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ gem VfSlg 18.446/2008 in einem Zusammenhang mit den erstinstanzlichen Feststellungen im Bescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 (Tiroler Agrarbehörde), wonach im Regulierungsverfahren das Eigentum nur für begrenzte Zwecke „zureguliert“

<sup>309</sup> Vgl dazu: *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“

<sup>310</sup> Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: „Die **Zuordnung des Eigentums** am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme ... erfolgte ohnehin als **nudum jus, als nacktes Recht**, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb.“

- wurde, konkret für land- und forstwirtschaftliche Nutzung<sup>311</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
335. Wurde die These, wonach die historischen Agrarbehörden auf „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“ entschieden hätten, im Bescheid AgrB-R741/362-2006 (Tiroler Agrarbehörde) aus der historischen Agrarbehördenentscheidung über die Eigentumsverhältnisse am Regulierungsgebiet (§ 38 Abs 1 TFLG 1935 und Nachfolgeentscheidungen) abgeleitet? Wenn Nein, warum nicht?
336. Wurden diese historischen Entscheidungen der Agrarbehörden typischer Weise wie folgt formuliert: „Das Regulierungsgebiet ist ein agrargemeinschaftliches Grundstück gem § 36 Abs 2 lit d TFLG 1952 (Gemeindegut) und steht im Eigentum der Agrargemeinschaft“?<sup>312</sup> Wenn Nein, warum nicht?
337. Wurde im erstinstanzlichen Bescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 der Tiroler Agrarbehörde, welcher dem Erk VfSlg 18.446/2008 zu Grunde lag, eine solche Behördenentscheidung in dem Sinn ausgelegt, dass mit einer solchen Agrarbehördenentscheidung einer Agrargemeinschaft „nacktes Recht zureguliert“ worden sei?<sup>313</sup> Wenn Nein, warum nicht?

311 Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 6 f des Originalerkenntnisses: „Die Zuregulierung des Eigentums am Gemeindegut an die AGM Mieders konnte daher nur für diesen, im Regulierungsbescheid festgelegten Zweck erfolgt sein. Dies ist eine wichtige Besonderheit, die in den Regulierungsplänen zum Gemeindegut regelmäßig steckt. Als rechtliche ‚Besonderheit‘ unterscheiden sich Gemeindegutsagrargemeinschaftsgebilde eben von üblichen Agrargemeinschaften.“

312 VfSlg 18.446/2008, Seite 4 des Originalerkenntnisses, Pkt I. Z 1. der Entscheidungsbegründung, gibt den erstinstanzlichen Entscheidungsduktus wieder wie folgt: „Ausgehend von der Feststellung des Regulierungsplans, es handle sich um Gemeindegut und dieses stehe im Eigentum der Agrargemeinschaft, führt die Behörde sodann aus (Hervorhebungen im Original): [...]“

313 VfSlg 18.446/2008, Seite 4 des Originalerkenntnisses, Pkt I. Z 1. der Entscheidungsbegründung, gibt den erstinstanzlichen Entscheidungsduktus wieder wie folgt: „Ausgehend von der Feststellung des Regulierungsplans, es handle sich um Gemeindegut und dieses stehe im Eigentum der Agrargemeinschaft, führt die Behörde sodann aus (Hervorhebungen im Original): ‚Gerade diese beiden Festlegungen im Regulierungsplan zeigen aber, nach Auffassung der Agrarbehörde, deutlich, dass im Zuge von Regulierungsverfahren über das Gemeindegut der politischen Gemeinden - rechtlich gesehen - in der Landesvollziehung agrargemeinschaftliche ‚Sondergebilde‘ geschaffen wurden. Den Regulierungsurkunden zum Gemeindegut kann nicht (gegen das Gesetz und gegen die Verfassung) eine Bedeutung und jener Inhalt unterlegt werden, dass Aufgabe und Inhalt der Gemeindegutsregulierung gewesen wäre, Gemeindegut nach den Regelungen der Bodenreform rechtlich zu beenden und zu vernichten. Das Gegenteil ist der Fall, das Vorliegen von Gemeindegut war rechtliche Voraussetzung, dass an diesem Gemeindegut die alten öffentlich-rechtlichen Rechtsbeziehungen und Nutzungsverhältnisse in einem Regulierungsplan der Agrarbehörde festgeschrieben werden konnten, lediglich die Verwaltung und Bewirtschaftung des Gemeindegutes sollte durch Regulierung mehr geordnet und gesichert werden. Damit ist aber die rechtliche Qualifikation als Gemeindegut keineswegs untergegangen!‘ **Die Zuordnung des Eigentums am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme – [...] - erfolgte ohnehin als ‚nudum ius‘, als nacktes Recht**, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb. Mehr Recht sollte und wurde auch durch die Zuordnung von Eigentum an die AG als Regulierungsmaßnahme der Agrarbehörde nicht vermittelt ([...]). Hohe Substanznutzungen sind erst lange nach der Regulierung der Holz- und Weidenutzung am Gemeindegut hervor gekommen. Ausschließlich damit, mit der gemeinschaftlichen Holz- und Weidenutzung, haben sich das Regulierungsverfahren und der Regulierungsplan Mieders befasst! Diese Tatsache spiegelt sich ebenso in allen agrarbehördlichen Regulierungsakten wider, wenn es um die Regulierung von Gemeindegut ging.“

338. Im Agrarbehördenbescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 der Tiroler Agrarbehörde, welcher dem Erk VfSlg 18.446/2008 zu Grunde lag, wird behauptet, dass Gegenstand der historischen Regulierungsverfahren nur Streitigkeiten betreffend Wald- und Weidenutzung waren, nicht jedoch das Eigentumsrecht<sup>314</sup>. Ist dem Verfassungsdienst irgendein Regulierungsverfahren bekannt, für welches diese Behauptung zutrifft? Wenn Ja, welches?
339. Bezieht sich die Feststellung im Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung, 02.11.2009 AgrB-R451/286 (Gemeindegut Trins), wonach der Bescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 einen „unwahren Kern“ enthalte, gerade auch auf diese Behauptung<sup>315</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
340. Bestand im historischen Flurverfassungsrecht eine Rechtsgrundlage dafür, dass die historische Agrarbehörde auf „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“<sup>316</sup> (und „Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde“) entscheiden durfte? Wenn Ja, in welchen Gesetzesbestimmungen?
341. Ist das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ das Gegenstück zum „nackten Recht der Agrargemeinschaft“<sup>317</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
342. Fügen sich also „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ und „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“ rechtstheoretisch zusammen zum „vollen Eigentum gem § 354 ABGB“, aus welchem beide Rechtspositionen entstanden sein müssen? Wenn Nein, warum nicht?
343. Wenn „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ und „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“ zusammen „volles Eigentum gem § 354 ABGB“ ergeben, muss das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ dann nicht als ein „Teil vom Eigentum“ verstanden werden, als Resultat einer „Eigentumsspaltung“ durch

<sup>314</sup> Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: „Ausschließlich damit, mit der gemeinschaftlichen Holz- und Weidenutzung, haben sich das Regulierungsverfahren und der Regulierungsplan Mieders befasst! **Diese Tatsache spiegelt sich ebenso in allen agrarbehördlichen Regulierungsakten wieder, wenn es um die Regulierung von Gemeindegut ging.**“

<sup>315</sup> Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung, AgrB-R451/286-2009 vom 02.11.2009, Seite 62, Fettdruck im Original: „**Rücksichtlich dieser Sach- und Rechtslage muss erkannt werden, dass der Bescheid der Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, im Begründungsteil, wie er auch im Erkenntnis des VfGH vom 11.06.2008 wiedergegeben ist, einen unrichtigen Kern aufweist. Die Regulierungsergebnisse zum Gemeindegut Trins zeigen nämlich, dass die im Bescheid vom 09.11.2006 erhobenen Prämissen, es sei bei Gemeindegutsregulierungen (insgesamt und überall) nur um die Regelung der Holz- und Weidenutzung gegangen und weiters, dass sich diese „Tatsache“ in allen agrarbehördlichen Regulierungsakten spiegle (vgl. Zitat „dies kann in den Gemeindegutsregulierungsakten so nachgelesen werden“)** nicht zutreffend sind.“

<sup>316</sup> Vgl Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: „Die **Zuordnung des Eigentums** am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme ... erfolgte ohnehin als **nudum jus, als nacktes Recht**, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb.“

<sup>317</sup> Vgl Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: „Die **Zuordnung des Eigentums** am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme ... erfolgte ohnehin als **nudum jus, als nacktes Recht**, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb.“

- konstitutiven Rechtsakt der historischen Agrarbehörde, die gem § 14 Agrarverfahrensgesetz mit urteilsgleicher Wirkung entscheidet? Wenn Nein, warum nicht?
344. War eine Interpretation der historischen Entscheidungen der Agrarbehörde in dem Sinn, dass diese Entscheidungen „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“ und „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ begründet hätten, nur deshalb möglich, weil wegen knapp 30jähriger Versäumnisse des Verfassungsdienstes das Hohe Haus über die durch VfSlg 9336/1982 entstandenen Verwerfungen im Teilungs- und Regulierungsrecht nicht informiert wurde und deshalb kein Instrument zur Abhilfe schaffen konnte? Wenn Nein, warum nicht?
345. Hatte die Agrarbehörde in Wahrheit nicht über „nacktes Recht“ zu entscheiden, sondern vielmehr über die konkreten Eigentumsverhältnisse am Regulierungsgebiet<sup>318</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

<sup>318</sup> § 38 Abs 1 TFLG 1935: „Die Behörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1952: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 37 Abs 1 TFLG 1969: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1978: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1996: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“ Der Wortlaut des Gesetzes und der gesetzliche Auftrag an die Agrarbehörde ist somit eindeutig: Zu fällen ist eine Feststellungsentscheidung. LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Das zweite Hauptstück des FLG enthält unter der Überschrift ‚Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken‘, einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind. In § 75 FLG, der den Gegenstand des Ermittlungsverfahrens bei der Regulierung beschreibt, ist zwar die Feststellung des Eigentumsrechts zugunsten einer Agrargemeinschaft nicht angeführt; es ergibt sich aber aus den erwähnten einleitenden Normen des 2. Hauptstückes (§ 36 Abs. 2 lit. d und § 38 Abs. 1 und 7 FLG) die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, welche Grundparzellen Gemeindegut und damit agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind, und wem sie gehören, insbesondere ob das Eigentum den Nutzungsberechtigten als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht.“ Vgl dazu auch: *Albert Mair*, Probleme der Regulierung des Gemeindegutes, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 17: „Spätestens wenn das Regulierungsverfahren am Gemeindegut so weit fortgeschritten ist, dass der Regulierungsplan erlassen werden kann, hat sich der Agrarjurist mit der Frage des Eigentums am Regulierungsgebiet endgültig auseinanderzusetzen.“ Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 02.11.2009 AgrB-R451/286 (Gemeindegut Trins), Seite 38 f.: „Die Agrarbehörde geht davon aus, dass § 38 Abs. 1 FLG. 1952 einerseits eine normative Regelung für eine bescheidmäßige Feststellung von Rechten oder Rechtsverhältnissen beinhaltet, andererseits gibt die Textierung „hat festzustellen“ nicht nur eine Möglichkeit für die entscheidende Behörde, sondern einen gesetzlichen (amtswegigen) Auftrag für eine solche Feststellung zu erkennen. Dazu im Zusammenhang trifft § 88 Abs. 2 FLG 1952 die weitere Klarstellung, dass der Agrarbehörde „auch außerhalb eines Regulierungsverfahrens“ die Entscheidung über die Frage zusteht, ob in einem gegebenen Fall eine Agrargemeinschaft im Sinne dieses Gesetzes vorhanden ist, auf welches Gebiet sie sich erstreckt, wer Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Grundstücke ist, ferner die Entscheidung über den Bestand sowie den Umfang von Anteilsrechten an agrargemeinschaftlichen Grundstücken und über die Frage, ob Gemeindegut oder Gemeindevermögen vorliegt. Die inhaltlich und grammatikalisch nahezu gleich lautende Bestimmungen findet sich im § 35 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 02.08.1932 betreffend die Grundsätze für die Flurverfassung, BGBl. 256, ebenso wie im § 35 Abs. 1 des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1951, BGBl. Nr. 103 Anlage 1. Rücksichtlich dieser gesetzlichen Zuständigkeitsregelung liegt der Schluss auf der Hand, dass die im § 38 Abs. 1 begründete Entscheidungskompetenz erst recht im **Regulierungsverfahren** ihren Platz hat. § 48 regelt nur den normierten Fall, dass vor Erlassung des Einleitungsbescheides zum Regulierungsverfahren ein Streit über die genannten Rechte oder Rechtsverhältnisse entsteht, während sich § 41 Abs. 7 der (inhaltlichen) Regulierung der Benutzungs- und Verwaltungsrechte zuwendet. Beide Bestimmungen schließen die im § 38 Abs. 1 FLG 1952 normierte Zuständigkeit ebenso wenig aus, wie § 78 Abs. 1 FLG. Diese letztgenannte Bestimmung ist auch in Verbindung mit § 77 zu sehen, welche vorsieht, dass „nach Klarstellung der Verhältnisse“ der

346. War es die Verpflichtung der Agrarbehörde in jedem Verfahren auf Regulierung der Nutzungsrechte ab FIVerfGG 1932 bzw einem Ausführungsgesetz dazu auch über die Eigentumsverhältnisse am Regulierungsgebiet zu entscheiden<sup>319</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

Regulierungsplan zu verfassen ist. Diese „Klarstellung der Verhältnisse“ impliziert auch die im § 38 Abs. 1 normierten Feststellungen der Rechte und Rechtsverhältnisse im 2. Hauptstück des FLG 1952 im Sinne einer Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken. Eine Klarstellung der Verhältnisse war etwa auch in jenen vom Landesgesetzgeber des Jahres 1909 bedachten Fällen erforderlich, als das Gesetz vom 19. Juni 1909, LGBl. 61, für die Grafschaft Tirol betreffend die Teilung gemeinschaftlicher Grundstücke und die Regulierung der hierauf bezüglichen Benützungs- und Verwaltungsrechte von irrümlichen Eintragungen in den öffentlichen Büchern spricht. Darin ist im 2. Absatz des § 70 vorgesehen, dass der Gemeinde aufgrund der Teilgenossenschaft nach § 26 Abs. 4 kein Anteilsrecht zusteht, wenn die Eintragung der Gemeinde als Eigentümerin der gemeinschaftlichen Grundstücke im öffentlichen Buche irrümliche erfolgt sein sollte.“ *Pernthaler/Oberhofer*, Die Agrargemeinschaften und die „agrarisches Operation“, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 441 f: „[...] die Bestimmungen der §§ 33 – 40 TFLG 1996, des Allgemeinen Teiles, enthalten „einleitende Bestimmungen“, „die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformaßnahmen anzuwenden sind.“ [LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung)]. Als Grundlage des Regulierungsverfahrens hat die Agrarbehörde die agrargemeinschaftlichen Liegenschaften festzustellen (§ 38 Abs 1 erster Tatbestand TFLG 1996). Spätestens im Zuge der Entscheidung über den Regulierungsplan hat die Agrarbehörde auch über die Eigentumsverhältnisse am Regulierungsgebiet zu entscheiden (§§ 65 Abs 2 lit b iVm 38 Abs 1 zweiter Tatbestand TFLG 1996). Im Fall eines Teilungsverfahrens - sei es Hauptteilung oder Einzelteilung - gilt grundsätzlich nichts anderes: Die Agrarbehörde hat die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, wem die agrargemeinschaftliche Liegenschaften gehören (§ 38 Abs 1 zweiter Tatbestand TFLG 1996). Diese Entscheidungspflicht der Agrarbehörde über die wahren Eigentumsverhältnisse darf keinesfalls als Ermächtigung zur Eigentumsübertragung missverstanden werden. Gerade für ein Teilungsverfahren gem §§ 44 ff bzw §§ 50 ff TFLG 1996 ist nach der allgemeinen Gesetzessystematik und schon als Ergebnis einer Interpretation des Begriffes „Teilung“ nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch vorauszusetzen, dass das zu Teilende „gemeinschaftlich“ ist. Eine Behördenentscheidung auf „Teilung“ setzt die Vorrangbeurteilung über die Eigentumsverhältnisse zwingend in dem Sinn voraus, dass die Parteien überhaupt gemeinschaftlich verfügungsberechtigt sind.“

319 § 38 Abs 1 TFLG 1935: „Die Behörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1952: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 37 Abs 1 TFLG 1969: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1978: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“; § 38 Abs 1 TFLG 1996: „Die Agrarbehörde hat festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind und wem sie gehören, insbesondere ...“ Vgl dazu: Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 02.11.2009 AgrB-R451/286 (Gemeindegut Trins), Seite 38 f: „Die Agrarbehörde geht davon aus, dass § 38 Abs. 1 FLG. 1952 einerseits eine normative Regelung für eine bescheidmäßige Feststellung von Rechten oder Rechtsverhältnissen beinhaltet, andererseits gibt die Textierung „hat festzustellen“ nicht nur eine Möglichkeit für die entscheidende Behörde, sondern einen gesetzlichen (amtswegigen) Auftrag für eine solche Feststellung zu erkennen. Dazu im Zusammenhang trifft § 88 Abs. 2 FLG 1952 die weitere Klarstellung, dass der Agrarbehörde „**auch außerhalb eines Regulierungsverfahrens**“ die Entscheidung über die Frage zusteht, ob in einem gegebenen Fall eine Agrargemeinschaft im Sinne dieses Gesetzes vorhanden ist, auf welches Gebiet sie sich erstreckt, wer Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Grundstücke ist, ferner die Entscheidung über den Bestand sowie den Umfang von Anteilsrechten an agrargemeinschaftlichen Grundstücken und über die Frage, ob Gemeindegut oder Gemeindevermögen vorliegt. Die inhaltlich und grammatikalisch nahezu gleich lautende Bestimmung findet sich im § 35 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 02.08.1932 betreffend die Grundsätze für die Flurverfassung, BGBl. 256, ebenso wie im § 35 Abs. 1 des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1951, BGBl. Nr. 103 Anlage 1. Rücksichtlich dieser gesetzlichen Zuständigkeitsregelung liegt der Schluss auf der Hand, dass die im § 38 Abs. 1 begründete Entscheidungskompetenz erst recht im **Regulierungsverfahren** ihren Platz hat. § 48 regelt nur den normierten Fall, dass vor Erlassung des Einleitungsbescheides zum Regulierungsverfahren ein Streit über die genannten Rechte oder Rechtsverhältnisse entsteht, während sich § 41 Abs. 7 der (inhaltlichen) Regulierung der Benützungs- und Verwaltungsrechte zuwendet. Beide Bestimmungen schließen die im § 38 Abs. 1 FLG 1952 normierte Zuständigkeit ebenso wenig aus, wie § 78 Abs. 1 FLG. Diese letztgenannte Bestimmung ist auch in Verbindung mit § 77 zu sehen, welche vorsieht, dass „nach Klarstellung der Verhältnisse“ der Regulierungsplan zu verfassen ist. Diese „Klarstellung der Verhältnisse“ impliziert auch die im § 38 Abs. 1 normierten Feststellungen der Rechte und Rechtsverhältnisse im 2. Hauptstück des FLG 1952 im Sinne einer Ordnung der

347. Ist die im Agrarbehördenbescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 aufgestellte These, wonach Gegenstand der historischen Regulierungsverfahren ausschließlich die Wald- und Weidenutzung gewesen sei<sup>320</sup>, nicht jedoch die (reformatorische) Entscheidung (und Gestaltung) der Eigentumsfrage, offenkundig gesetzwidrig<sup>321</sup>? Wenn Nein warum nicht?
348. Nach welchem Recht erkennt die Agrarbehörde über Eigentum, Besitz und andere dingliche Rechte am Regulierungsgebiet?
349. Hätte die Agrarbehörde bei ihrer Entscheidung über die Rechtsverhältnisse am Regulierungsgebiet allgemeines Zivilrecht, insbesondere Sachenrecht, anzuwenden? Wenn Nein, warum nicht?

---

rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken. Eine Klarstellung der Verhältnisse war etwa auch in jenen vom Landesgesetzgeber des Jahres 1909 bedachten Fällen erforderlich, als das Gesetz vom 19. Juni 1909, LGBl. 61, für die Grafschaft Tirol betreffend die Teilung gemeinschaftlicher Grundstücke und die Regulierung der hierauf bezüglichen Benützung- und Verwaltungsrechte von irrümlichen Eintragungen in den öffentlichen Büchern spricht. Darin ist im 2. Absatz des § 70 vorgesehen, dass der Gemeinde aufgrund der Teilgenossenschaft nach § 26 Abs. 4 kein Anteilsrecht zusteht, wenn die Eintragung der Gemeinde als Eigentümerin der gemeinschaftlichen Grundstücke im öffentlichen Buche irrümliche erfolgt sein sollte.“

<sup>320</sup> VfSlg 18.446/2008, wörtlich zitiert aus dem erstinstanzlichen Bescheid der Tiroler Agrarbehörde vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006, Seite 4 des Originalerkenntnisses: „... **lediglich die Verwaltung und Bewirtschaftung des Gemeindegutes sollte durch Regulierung mehr geordnet und gesichert werden.** Damit ist aber die rechtliche Qualifikation als Gemeindegut keineswegs untergegangen!“ Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 6 f des Originalerkenntnisses: „An dieser Tatsache ändert auch nichts der Umstand, dass im Zuge dieser Regulierung – mit gleichzeitiger Feststellung im Regulierungsplan als Gemeindegut – das Eigentum am Gemeindegut der Agrargemeinschaft Mieders zugeordnet wurde. Der Regulierungsplan Mieders legt ausdrücklich fest, dass sich diese Behördenentscheidung auf die agrargemeinschaftliche Nutzung in Holz und Weide bezieht [...] Die Zuregulierung des Eigentums am Gemeindegut an die AGM Mieders konnte daher nur für diesen, im Regulierungsbescheid festgelegten Zweck erfolgt sein. **Dies ist eine wichtige Besonderheit, die in den Regulierungsplänen zum Gemeindegut regelmäßig steckt.** Als rechtliche `Besonderheit` unterscheiden sich Gemeindegutsagrargemeinschaftsgebilde eben von üblichen Agrargemeinschaften.“ Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: „Die **Zuordnung des Eigentums** am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme ... erfolgte ohnehin als **nudum jus, als nacktes Recht, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb.**“

<sup>321</sup> *Pernthaler/Oberhofer*, Die Agrargemeinschaften und die „agrarisches Operation“, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber, Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2011), 441 f: „[...] die Bestimmungen der §§ 33 – 40 TFLG 1996, des Allgemeinen Teiles, enthalten „einleitende Bestimmungen“, „die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformaßnahmen anzuwenden sind.“ [LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung)]. Als Grundlage des Regulierungsverfahrens hat die Agrarbehörde die agrargemeinschaftlichen Liegenschaften festzustellen (§ 38 Abs 1 erster Tatbestand TFLG 1996). Spätestens im Zuge der Entscheidung über den Regulierungsplan hat die Agrarbehörde auch über die Eigentumsverhältnisse am Regulierungsgebiet zu entscheiden (§§ 65 Abs 2 lit b iVm 38 Abs 1 zweiter Tatbestand TFLG 1996). Im Fall eines Teilungsverfahrens - sei es Hauptteilung oder Einzelteilung - gilt grundsätzlich nichts anderes: Die Agrarbehörde hat die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, wem die agrargemeinschaftliche Liegenschaften gehören (§ 38 Abs 1 zweiter Tatbestand TFLG 1996). Diese Entscheidungspflicht der Agrarbehörde über die wahren Eigentumsverhältnisse darf keinesfalls als Ermächtigung zur Eigentumsübertragung missverstanden werden. Gerade für ein Teilungsverfahren gem §§ 44 ff bzw §§ 50 ff TFLG 1996 ist nach der allgemeinen Gesetzssystematik und schon als Ergebnis einer Interpretation des Begriffes „Teilung“ nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch vorzusetzen, dass das zu Teilende „gemeinschaftlich“ ist. Eine Behördenentscheidung auf „Teilung“ setzt die Vorfragenbeurteilung über die Eigentumsverhältnisse zwingend in dem Sinn voraus, dass die Parteien überhaupt gemeinschaftlich Verfügungsberechtigt sind.“

350. Kennt das ABGB heute eine Rechtsposition des „nackten Rechts mit der Befugnis zur land- und forstwirtschaftlichen Nutzung“, wie dieses im Bescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 der Tiroler Agrarbehörde vorausgesetzt wird?<sup>322</sup> Wenn Ja, in welchen gesetzlichen Regelungen?
351. Kannte das ABGB im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides durch die Tiroler Agrarbehörde am 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 die Rechtspositionen „nacktes Eigentum verbunden mit land- und forstwirtschaftlichem Nutzungsrecht“ und „Substanzrecht der Ortsgemeinde“? Wenn Ja, in welchen gesetzlichen Regelungen?
352. Kannte das ABGB im Zeitpunkt der Erlassung des historischen Regulierungsplanes betreffend Agrargemeinschaft Mieders Illb1 – 1971/19 vom 9.1.1963 die Rechtspositionen „nacktes Eigentum verbunden mit land- und forstwirtschaftlichem Nutzungsrecht“ und „Substanzrecht der Ortsgemeinde“? Wenn Ja, in welchen gesetzlichen Regelungen?
353. Wäre die Einräumung solcher Rechtspositionen („nacktes Recht mit der Befugnis zur land- und forstwirtschaftlichen Nutzung“) durch die historische Agrarbehörde (in Tirol seit TRLG 1909) wie im Bescheid vom 9.11.2006 AgrB-R741/362-2006 behauptet wird, mit der Eigentumsinstitutionsgarantie des Art 5 und dem Verbot des geteilten Eigentums gem Art 7 StGG 1867 vereinbar gewesen? Wenn ja, warum?
354. War dem Verfassungsdienst vor dem Jahr 2006 bekannt, dass die Tiroler Agrarbehörde in den 60er Jahren des 20. Jahrhunderts auf „nacktes Recht“<sup>323</sup> entschieden haben soll? Wenn Ja, seit wann und wie ist das in Wien bekannt geworden<sup>324</sup>?
355. Wäre der Verfassungsdienst im Sinne der Wahrung der Institutionsgarantie des Eigentums (Art 5 StGG) schon längst eingeschritten, wenn dem

<sup>322</sup> Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 6 f des Originalerkenntnisses: **„Der Regulierungsplan Mieders legt ausdrücklich fest, dass sich diese Behördenentscheidung auf die agrargemeinschaftliche Nutzung in Holz und Weide bezieht [...] Die Zuregulierung des Eigentums am Gemeindegut an die AGM Mieders konnte daher nur für diesen, im Regulierungsbescheid festgelegten Zweck erfolgt sein.** Dies ist eine wichtige Besonderheit, die in den Regulierungsplänen zum Gemeindegut regelmäßig steckt. Als rechtliche `Besonderheit` unterscheiden sich Gemeindegutsagrargemeinschaftsgebilde eben von üblichen Agrargemeinschaften.“

<sup>323</sup> Vgl Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 5 des Originalerkenntnisses: **„Die Zuordnung des Eigentums am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft als Regulierungsmaßnahme ... erfolgte ohnehin als nudum jus, als nacktes Recht, weil der Regulierungsplan für Gemeindegut regelmäßig nur die damals (allein zulässige!) agrargemeinschaftliche Wald- und Weidenutzung festschrieb.“**

<sup>324</sup> Vgl Bescheid der Tiroler Agrarbehörde I. Instanz vom 09.11.2006, AgrB-R741/362-2006, wörtlich zitiert nach VfSlg 18.446/2008, Seite 6 f des Originalerkenntnisses: **„An dieser Tatsache ändert auch nichts der Umstand, dass im Zuge dieser Regulierung – mit gleichzeitiger Feststellung im Regulierungsplan als Gemeindegut – das Eigentum am Gemeindegut der Agrargemeinschaft Mieders zugeordnet wurde. Der Regulierungsplan Mieders legt ausdrücklich fest, dass sich diese Behördenentscheidung auf die agrargemeinschaftliche Nutzung in Holz und Weide bezieht [...] Die Zuregulierung des Eigentums am Gemeindegut an die AGM Mieders konnte daher nur für diesen, im Regulierungsbescheid festgelegten Zweck erfolgt sein.** Dies ist eine wichtige Besonderheit, die in den Regulierungsplänen zum Gemeindegut regelmäßig steckt. Als rechtliche `Besonderheit` unterscheiden sich Gemeindegutsagrargemeinschaftsgebilde eben von üblichen Agrargemeinschaften.“

Verfassungsdienst bekannt gewesen wäre, dass die historische Tiroler Agrarbehörde (in den 60er Jahren?) Entscheidungen auf „nacktes Recht der Agrargemeinschaft“ und „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ gefällt haben soll? Wenn Nein, warum nicht?

356. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 die Feststellungsentscheidung (über die Eigentumsverhältnisse § 38 Abs 1 TFLG) mit der Gestaltungsentscheidung (auf Eigentumsübertragung) verwechselt<sup>325</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
357. Entsteht somit der angebliche Anspruch der Ortsgemeinde auf „Substanzrecht“ immer dann, wenn der Verfassungsgerichtshof eine Feststellungsentscheidung zu den wahren Eigentumsverhältnissen<sup>326</sup> mit einer „Entscheidung auf Eigentumsübertragung“<sup>327</sup> verwechselt? Wenn Nein, warum nicht?

---

325 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das **Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das durch das Vorbild der echten Agrargemeinschaften vielleicht nahe gelegt, im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist. Der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibende Substanzwert ist nämlich keine feste Größe, sondern kann - wie schon in VfSlg. 9336/1982, S. 104 unten dargelegt - nach den jeweiligen wirtschaftlichen Verhältnissen während des Bestandes der Agrargemeinschaft stark wechseln. Unter der zeitbedingt verständlichen Annahme, dass für die laufende Bewirtschaftung des Gemeindegutes nur land- und forstwirtschaftliche Nutzungen in Betracht kommen, tritt er überhaupt nicht in Erscheinung. Er wurde infolge dessen übersehen oder - wie die Erläuterungen zur Novelle 2007 formulieren - "vernachlässigt". Der Anteil der Gemeinde als solcher wurde auch im vorliegenden Fall mit einem Prozentsatz festgestellt, der den damals tatsächlich in Anspruch genommenen Holznutzungen entsprach (wozu offenbar noch das den Gemeindebürgern nach dem Schlägerungsjahr verbliebene Ast- und Klaubholz kam), Nutzungen, die die Gemeinde freilich bis dahin nicht kraft Nutzungsrechts, sondern kraft Eigentumsrechts bezog."

326) „Den Agrarbehörden obliegt es, die *„rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“* zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“ (Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (im Druck) 352.

327 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“ „Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist.“ „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier** - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als

358. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 18.446/2008 die historischen Regulierungen von Gemeindegut dann, wenn am Gemeindegut Eigentum einer Agrargemeinschaft festgestellt wurde, generell und insgesamt als „offenkundig verfassungswidrig“ erklärt?<sup>328</sup> Wenn Nein, warum nicht?
359. Welche Anhaltspunkte stützten die behauptete Verfassungswidrigkeit dieser Entscheidungen über die Eigentumsverhältnisse – sieht man davon ab, dass den individuellen, historischen Regulierungsakten ein neues, theoretisch abstraktes Konzept des Gemeindegutes als Eigentum der Ortsgemeinde unterlegt wurde?
360. Gründete das Verfassungswidrigkeitsurteil ausschließlich darauf, dass ein „neues“ Begriffsverständnis von Gemeindegut (gem VfSlg 9336/1982) in die historischen Agrarbehördenbescheide hinein projiziert wurde<sup>329</sup>? Wenn Nein, worauf gründete das Verfassungswidrigkeitsurteil dann?
361. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass früher der Begriff „Gemeindegut“ im Sinn von Eigentum der Agrargemeinschaft gebraucht wurde<sup>330</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
362. Hat *Öhlinger* in seiner Abhandlung „Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH“ ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Begriff „Gemeindegut“ bis zum

---

Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.“ VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das Ausmaß der Mitgliedschaft auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die Berücksichtigung des Substanzwertes. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden.“

328 VfSlg 18.446/2008, Pkt II Z 1 der Begründung: „(VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das durch das Vorbild der echten Agrargemeinschaften vielleicht nahe gelegt, im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“

329 Vgl. *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde‘ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“

330 VfGH VfSlg 19.262, 10.12.2010 B 639/10 ua, Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten Begriff „Gemeindegut“ im Sinne von „Eigentum der Agrargemeinschaft“ abstellte (vgl. hierzu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“

- Erkenntnis VfSlg 9336/1982 in einem völlig anderen Sinn gebraucht wurde, als im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 zu Grunde gelegt<sup>331</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
363. Wenn „Gemeindegut“ früher „Eigentum einer Agrargemeinschaft“ bedeutete<sup>332</sup>, wie kann dann die Eigenschaft „Gemeindegut“, die in einem historischen Bescheid festgehalten ist, zum Substanzrecht der Ortsgemeinde führen?
364. Gründet der Anspruch der Ortsgemeinden auf Substanzwert ausschließlich in einer falschen Interpretation der historischen Bescheide entgegen der historischen Rechtslage und entgegen dem historischen Sprachgebrauch der Agrarbehörde? Wenn nein, worin gründet der Substanzwertanspruch sonst?
365. Ist es nach Auffassung des Verfassungsdienstes zulässig, historischen Bescheiden einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Sprachgebrauch und vom Gesetzesinhalt nicht gedeckt war<sup>333</sup>?

331 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde‘ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

332 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten Begriff „Gemeindegut“ im Sinne von „Eigentum der Agrargemeinschaft“ abstellte (vgl. hierzu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde‘ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ (Hervorhebung vom Verfasser) VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 1 der Begründung: „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, dass das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzes zugrunde liegt, ein völlig anderes ist. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. Dieses – im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte – Bild der Bodenreformgesetzte ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; [...]“ LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Da die Nutzung des Gemeindegutes rechtshistorisch gesehen aus der gemeinschaftlichen Allmendnutzung hervorgegangen ist, ist [...] das Eigentum der Rechtsnachfolgerin der auf Gewohnheitsrecht beruhenden Realgemeinde, nämlich der körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft, einzuräumen.“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Für die gemeinschaftliche Nutzung der Allmende haben sich eigene Gemeinschaften (Nachbarschaften, frühere ursprünglich selbstständige Gemeinden) herausgebildet [...]. Sie gelten heute als Agrargemeinschaften. In vielen Gemeinden war jedoch die Gemeinde als solche, nämlich die alte so genannte „Realgemeinde“ als Nutzungsgemeinschaft Zuordnungspunkt dieser Nutzungen. Dafür wurde dann der Begriff Gemeindegut verwendet.“

333 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“ *Ders*, aaO, 255, Zusammenfassung Pkt 5. „Gemeindegut ist nicht gleich Gemeindegut. Wenn der VfGH nur das im Gemeinderecht so bezeichnete Vermögen einer Gemeinde als Gemeindegut gelten lässt (und dieses zu Recht als „wahres“ Eigentum der Gemeinde qualifiziert), so lässt sich eben nicht alles darunter subsumieren, was im Flurverfassungsrecht und in der Praxis der Agrarbehörden im 19.Jhdt., im 20. Jhdt. bis zum Erkenntnis Slg 9336/1982 und auch noch später so bezeichnet wurde. Ältere einschlägige Rechtstexte müssen in diesem differenzierten Sinn interpretiert werden.“ (Hervorhebung vom Verfasser)

366. Hat der Verfassungsgerichtshof bei der auf konkrete Einzelbescheide bezogenen Verfassungswidrigkeitsbeurteilung<sup>334</sup> den historischen Bescheiden einen Inhalt unterstellt, der vom historischen Sprachgebrauch und vom historischen Gesetzesinhalt nicht gedeckt war, weil die historische Agrarbehörde und der historische Gesetzgeber – konträr zur Auslegung im Erkenntnis VfSlg 9336/1982 mit dem Begriff „Gemeindegut“ Eigentum einer Agrargemeinschaft bezeichnet haben<sup>335</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

334 VfSlg 18.446/2008, Pkt II Z 1 der Begründung: „(VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das durch das Vorbild der echten Agrargemeinschaften vielleicht nahe gelegt, **im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig**. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“ (Hervorhebung vom Verfasser)

335 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – **„die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der in Nutzungsberechtigten Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ (Hervorhebung vom Verfasser) VfSlg 9336/1982 Pkt III Z 2 Abs 1 der Begründung: „Der VfGH ist mit der Vbg. Landesregierung aber auch der Meinung, dass **das Bild des Gemeindegutes, das den Bodenreformgesetzes zugrunde liegt, ein völlig anderes ist**. Grundsatzgesetz wie Ausführungsgesetz behandeln das Gemeindegut im Ergebnis wie eine einfache agrargemeinschaftliche Liegenschaft, die im Eigentum der Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) steht. **Dieses – im gemeinderechtlichen Befund nicht gedeckte – Bild der Bodenreformgesetzes ist es, von dem auch die Tir. Landesregierung in ihrer Äußerung ausgeht; ...**“ LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „**Da die Nutzung des Gemeindegutes rechtshistorisch gesehen aus der gemeinschaftlichen Allmendnutzung hervorgegangen ist, ist [...] das Eigentum der Rechtsnachfolgerin der auf Gewohnheitsrecht beruhenden Realgemeinde, nämlich der körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft, einzuräumen.**“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Für die gemeinschaftliche Nutzung der Allmende haben sich eigene Gemeinschaften (Nachbarschaften, frühere ursprünglich selbstständige Gemeinden) herausgebildet [...]. Sie gelten heute als Agrargemeinschaften. In vielen Gemeinden war jedoch die Gemeinde als solche, **nämlich die alte so genannte „Realgemeinde“ als Nutzungsgemeinschaft Zuordnungspunkt dieser Nutzungen. Dafür wurde dann der Begriff Gemeindegut verwendet.**“ Vgl Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „In diesen Fällen ist die Gemeinde nicht als politische Gemeinde 'Eigentümerin', sondern sie ist als 'Erbin' der alten Realgemeinde anzusehen und damit nicht als Gebietskörperschaft, sondern als Rechtsnachfolger der alten genossenschaftlichen organisierten Realgemeinde (heute als Agrargemeinschaft definiert).“ Amt der Tiroler Landesregierung, Stellungnahme im Gesetzesprüfungsverfahren, VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 4 der Entscheidungsbegründung: „Bei der Grundbuchsanlage wurde einmal die Gemeinde, dann wieder eine Nachbarschaft, eine Fraktion, eine Interessentschaft, die Katastralgemeinde oder die Berechtigten als Miteigentümer eingetragen. es lag allein im Gutdünken des zuständigen Grundbuchsbeamten, welchen Ausdruck er verwendete.“ „Die historischen Zufälligkeiten einer rein tatsächlichen Vorgehensweise dürfen nicht einseitig gesehen werden, weil dann das Gegenteil dessen erreicht werden würde, wozu der Gleichheitssatz verpflichtet, nämlich gleichgelagerte Verhältnisse auch rechtlich gleich zu behandeln. So gesehen scheinen die in Prüfung bezogenen gesetzlichen Bestimmungen dem Gleichheitssatz nicht zu widersprechen. Sie bedeuten insbesondere nicht eine gleichheitswidrige Einbeziehung des Gemeindeguts in eine auf bestehende agrarische Gemeinschaften abgestellte Regelung. Mit diesem Vorwurf wird übersehen, dass die Gemeinde hinsichtlich des Gemeindegutes

367. Wenn man die historischen Agrarbehördenbescheide zu den Eigentumsverhältnissen (§ 38 Abs 1 TFLG 1996) entsprechend der historischen Rechtslage und entsprechend dem historischen Begriffsverständnis („Gemeindegut“ = Eigentum der Agrargemeinschaft<sup>336</sup>) auslegt, „löst“ sich dann die behauptete angeblich verfassungswidrige Eigentumsübertragung „auf“, weil gar keine Eigentumsübertragung erweislich ist, sondern eine rechtskräftige Entscheidung darüber wer Eigentümer war und wer gerade kein Eigentümer nicht<sup>337</sup>? Wenn Nein, weshalb nicht?
368. Wenn der Verfassungsdienst die historischen Agrarbehördenbescheide unter Berücksichtigung des Faktums interpretiert, dass Gemeindegut seit jeher als „Eigentum einer Agrargemeinschaft“ verstanden wurde<sup>338</sup>, erweisen sich dann die

---

eben nicht als (politische) Gemeinde auftritt, sondern mangels einer eigenen rechtlichen Verfassung der Gesamtheit der Nutzungsberechtigten eine Agrargemeinschaft ex lege bildet. [...]“ Bescheid vom 12.12.1962 III B1-1768/9 (Regulierung des Gemeindegutes von Fügen, *Dr. Albert Mair*): „In diesem Zusammenhang scheint im Interesse der Information der am Regulierungsverfahren Beteiligten eine kurze Darlegung der geschichtlichen Entwicklung des Gemeindegutes von Nöten, womit der Nachweis erbracht wird, dass den Gemeinden, die bislang die Stellung einer treuhändischen Verwaltung des Gemeindegutes zur Sicherung der Nutzungsansprüche der Beteiligten hatten, nichts entzogen wird, was sie bisher unbeschränkt in ihrem Eigentum besessen hätten. Nach Erlass XXXVI `Regulierung der Tiroler Forstangelegenheiten`, kundgemacht in der Provinzialgesetzessammlung für Tirol und Vorarlberg vom Jahr 1847, Seite 253, wurde bewilligt, dass die künftig den Untertanen vorbehaltenen, in den landesfürstlichen Staatswäldungen zustehenden Holzbezugsrechte durch Ausscheidung und Überweisung einzelner Forstteile in das Eigentum der betreffenden Gemeinden, denen sie angehören, abgelöst werden. Hierbei ist von Bedeutung, dass sich der heutige Gemeindebegriff von dem damaligen wesentlich unterscheidet. Die Gemeinden, die im Jahre 1847 noch nicht körperschaftlich eingerichtet waren, wurden als Wirtschaftsgemeinden, als die Gesamtheit der Nutzungsberechtigten verstanden.“

336 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

337 *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „Nach dem Erkenntnis des VfGH Slg 9336/1982 ist der Begriff des Gemeindegutes in den Gemeindeordnungen abschließend und in einer für die gesamte Rechtsordnung maßgeblichen Weise definiert. Danach ist das Gemeindegut (privatrechtliches) Eigentum der Gemeinden, das mit öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten bestimmter Gemeindebürger belastet ist. **In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ (Hervorhebung vom Verfasser)

338 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten

- angeblich „verfassungswidrigen Eigentumsübertragungen“ als Entscheidungen über die Eigentumsverhältnisse (§ 38 Abs 1 TFLG 1996), wie diese im Gesetz verpflichtend vor geschrieben waren und heute noch sind - verfassungskonform, gesetzeskonform, systemkonform<sup>339</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
369. Erscheint die angebliche Verfassungswidrigkeit der beanstandeten Regulierungsentscheidungen als bloße Folge falscher, konkret grob sorgfaltswidriger, Interpretation<sup>340</sup> der historischen Agrarbehördenbescheide? Wenn Nein, warum nicht?
370. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 18.446/2008 die Rechtsverhältnisse nach „atypischer Gemeindegutsregulierung“ so erklärt, dass eine ursprünglich als „gemeinsames Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten“<sup>341</sup>

---

**Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

<sup>339</sup> *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 250f: „Wenn in der Agrargesetzgebung bis in die Gegenwart von Gemeindegut die Rede ist, so werden [...] damit in Wahrheit diese zuletzt geschilderten Eigentumsverhältnisse [Anm: Gemeindegut im Sinn von Eigentum der Agrargemeinschaft] vorausgesetzt. Folgerichtig wird auch in der Praxis der Agrarbehörden dem Terminus „Gemeindegut“ diese Bedeutung unterstellt. So heißt es in den Regulierungsplänen diverser AGM aus der zweiten Hälfte des 20. Jhdt. regelmäßig (sinngemäß): *Das Regulierungsgebiet ist ein agrargemeinschaftliches Grundstück gem. § 36 Abs 2 lit d TFLG vom 16. 7. 1952 und steht im Eigentum der Agrargemeinschaft X*. Diese Formel resultiert nachweislich aus dem historischen Begriffsverständnis der Tiroler Agrarjuristen dieser Periode, welches sich nicht nur in der Abhandlung Albert *Mairs* aufzeigen lässt, sondern auch in der Stellungnahme der Tiroler Landesregierung im Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 sowie in der Judikatur des Obersten Agrarsenates. Würde man hier den Begriff „Gemeindegut“ als „wahres Eigentum der (politischen) Gemeinde“ verstehen, so enthielte dieser Kernsatz eines Regulierungsplanes einen offensichtlichen und unauf löslichen Widerspruch seinem ersten und seinem zweiten Halbsatz: *Eigentum einer Gemeinde wird uno actu als Eigentum im gleichen Umfang einer anderen juristischen Person, nämlich einer Agrargemeinschaft, zuerkannt*. Während allerdings der zweite Halbsatz in seiner Aussage („... steht im Eigentum der Agrargemeinschaft X“) in rechtlicher Hinsicht völlig eindeutig erscheint, wäre der erste Halbsatz einer „korrigierenden“ Auslegung durchaus zugänglich: Unter „Gemeindegut“ (= agrargemeinschaftliches Grundstück gem § 36 Abs 2 lit d TFLG 1952) ist hier eben nicht das Gemeindegut im Sinne des politischen Gemeinderechts, sondern im Sinne des Agrarrechts zu verstehen – also im Sinn jenes Begriffsbildes, das auch nach der Judikatur des VfGH [...] der Bodenreformgesetzgebung vor Augen stand. Nur wenn dieser Begriffsinhalt unterstellt wird, behalten diese Bescheide eine innere Logik: Dass es sich um „Gemeindegut“ handle, das im Eigentum der Agrargemeinschaft steht, sind zwei Feststellungen, die in einem diametralen Gegensatz zueinander stehen, wenn man den ersten Satz im Sinne der politischen Gemeinderechtsgesetzgebung auslegt, die sich jedoch problemlos ineinander fügen, wenn man den Begriff des Gemeindegutes in jenem Sinn versteht, den ihm die Bodenreformgesetzgebung seit jeher zulegte.“ *Faschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 273: „Daher ist ein solcher Bescheidspruch nicht als widersprüchlich zu sehen, er bringt nur zum Ausdruck, dass sich nach Auffassung der Behörde sämtliche Stammsitzliegenschaften im Gebiet der bezogenen politischen Gemeinde befinden. Vor allem aber begründet ein solcher Bescheidspruch nicht ein – vorher nicht bestehendes – Eigentum der Gemeinde. Die kategoriale Qualifikation als Gemeindegut im flurverfassungsrechtlichen Sinn impliziert dann nicht Gemeindegut im gemeinderechtlichen Sinn, wenn die politische Gemeinde nicht Eigentümerin der betreffenden Liegenschaften war.“

<sup>340</sup> *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „**Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.**“

<sup>341</sup> (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das durch das Vorbild der echten Agrargemeinschaften vielleicht nahe gelegt, im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun

- definiertes Rechtsverhältnis in ein Anteilsrecht namens „Alleinsubstanz der Ortsgemeinde“ weiterentwickelt wurde<sup>342</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
371. Leitet der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 18.446/2008 aus dem „Substanzrecht der Ortsgemeinde“ einen Rechtsanspruch der Ortsgemeinde auf Anpassung der Anteilsrechte an der Agrargemeinschaft in der Form ab, dass die Anteilsrechte neu festzusetzen und zu berücksichtigen wäre, dass die Ortsgemeinde „Substanzrecht“ beigesteuert hat?<sup>343</sup> Wenn Nein, warum nicht?
372. Gründet der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 18.446/2008 diesen Rechtsanspruch der Ortsgemeinde auf Neufestsetzung der Anteilsrechte unter Berücksichtigung des Substanzrechts (dh: Berücksichtigung des Eigentumsrechtes) auf eine Änderung der Rechtslage, welche durch das Erk VfSlg 9336/1982 herbeigeführt worden sei?<sup>344</sup> Wenn Nein, warum nicht?

---

atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006).“

342 (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist. Der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibende Substanzwert ist nämlich keine feste Größe, sondern kann - wie schon in VfSlg. 9336/1982, S. 104 unten dargelegt - nach den jeweiligen wirtschaftlichen Verhältnissen während des Bestandes der Agrargemeinschaft stark wechseln. Unter der zeitbedingt verständlichen Annahme, dass für die laufende Bewirtschaftung des Gemeindegutes nur land- und forstwirtschaftliche Nutzungen in Betracht kommen, tritt er überhaupt nicht in Erscheinung. Er wurde infolge dessen übersehen oder - wie die Erläuterungen zur Novelle 2007 formulieren - vernachlässigt.“

343 VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 4. der Begründung:) „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das Ausmaß der Mitgliedschaft auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die Berücksichtigung des Substanzwertes. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden. Andernfalls würde man die verfassungswidrige Behandlung von Gemeindegut weiter fortsetzen.“

344 VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung: „Die für die Anteilsfeststellung maßgeblichen Größen können sich jedoch ändern und haben sich auch im Laufe der Zeit in dieser Hinsicht offenkundig geändert. Die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen (zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfes) hat offenkundig zugenommen. Es wäre aber unsachlich und einer ersatzlosen Enteignung gleichzuhalten, wenn aus dem formalen Übergang des Eigentums am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft der - nach Inhalt des rechtskräftig gewordenen Bescheides nicht zwingende - Schluss gezogen würde, die Zuordnung des Substanzwertes an die Gemeinde sei damit als solche (auch materiell) für alle Zeiten beseitigt worden. Im Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 ist der Verfassungsgerichtshof davon ausgegangen, dass die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken tendenziell dazu führt, dass die Gemeinde die Substanz des Gemeindegutes zur Gänze an die Nutzungsberechtigten verliert; er hat die Ursache für ein solches Ergebnis in der undifferenzierten Einbeziehung des Gemeindegutes gesehen und infolgedessen die solches herbeiführenden Normen aufgehoben. Diese Aufhebung hat aber nicht nur die weitere Verwandlung von Gemeindegut in Agrargemeinschaften der bloß Nutzungsberechtigten verhindert, sondern für bereits geschehene Verwandlungen, die freilich nicht mehr rückgängig zu machen sind, und daher jedenfalls der Kompetenz der Agrarbehörden unterworfen bleiben, die Lage insoweit geändert, als wesentliche Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen und erfordern.“

373. Wurden mit Erk VfSlg 9336/1982 die gesetzlichen Bestimmungen im Bundes-Flurverfassungs-Grundsatzgesetz betreffend die Festsetzung der Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft (§§ 22 und 23 FIVerfGG 1951) aufgehoben? Wenn Ja, warum?
374. Sind und waren im Jahr 1982 nach geltendem Flurverfassungsrecht für das Ausmaß der Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft gem §§ 22 und 23 FIVerfGG 1951 die Nutzungsverhältnisse an einer agrargemeinschaftlichen Liegenschaft maßgeblich? Wenn Nein, warum nicht?
375. Hat sich durch das Erk VfSlg 9336/1982 irgendetwas an der Rechtstatsache, dass die tatsächlichen Nutzungsverhältnisse gem § 22 und 23 FIVerfGG 1951 für die Bestimmung der Anteilsrechte maßgeblich sind, geändert? Wenn Ja, was hat sich geändert?
376. Hat sich durch das Erk VfSlg 9336/1982 irgendetwas an der Rechtstatsache geändert, dass die Agrargemeinschaft eine Nutzungsgemeinschaft darstellen soll und gerade keine Eigentumsgemeinschaft? Wenn Ja, was hat sich geändert?
377. Hat der Verfassungsgerichtshof mit Erk VfSlg 9336/1982 die Bestimmungen über die Festsetzung der Anteilsrechte gem §§ 22, 23 FIVerfGG 1951 aufgehoben? Wenn Nein, gibt es einen anderen nachvollziehbaren Grund dafür, warum der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmungen im Erk VfSlg 18.446/2008 nicht anwendet?
378. Wie kann der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 18.446/2008 den Standpunkt einnehmen, dass das Substanzrecht (dh: das Eigentumsrecht) bei der Entscheidung über das Ausmaß der Anteilsrechte zu berücksichtigen sei<sup>345</sup>, wenn das positive Gesetz (§§ 22, 23 FIVerfGG 1951) für die Berücksichtigung des Eigentumsrechts bei der Bemessung der Anteilsrechte an der Agrargemeinschaft keine Grundlage bietet?
379. Gibt die gesetzliche Grund-Konzeption der Agrargemeinschaft als Nutzungsgemeinschaft guten Grund, das Eigentum an der Liegenschaft gerade

---

<sup>345</sup> VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung: „Die für die Anteilsfeststellung maßgeblichen Größen können sich jedoch ändern und haben sich auch im Laufe der Zeit in dieser Hinsicht offenkundig geändert. Die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen (zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfes) hat offenkundig zugenommen. Es wäre aber unsachlich und einer ersatzlosen Enteignung gleichzuhalten, wenn aus dem formalen Übergang des Eigentums am Gemeindegut an die Agrargemeinschaft der - nach Inhalt des rechtskräftig gewordenen Bescheides nicht zwingende - Schluss gezogen würde, die Zuordnung des Substanzwertes an die Gemeinde sei damit als solche (auch materiell) für alle Zeiten beseitigt worden. Im Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 ist der Verfassungsgerichtshof davon ausgegangen, dass die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken tendenziell dazu führt, dass die Gemeinde die Substanz des Gemeindegutes zur Gänze an die Nutzungsberechtigten verliert; er hat die Ursache für ein solches Ergebnis in der undifferenzierten Einbeziehung des Gemeindegutes gesehen und infolgedessen die solches herbeiführenden Normen aufgehoben. Diese Aufhebung hat aber nicht nur die weitere Verwandlung von Gemeindegut in Agrargemeinschaften der bloß Nutzungsberechtigten verhindert, sondern für bereits geschehene Verwandlungen, die freilich nicht mehr rückgängig zu machen sind, und daher jedenfalls der Kompetenz der Agrarbehörden unterworfen bleiben, die Lage insoweit geändert, als wesentliche Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen und erfordern.“

- nicht zu berücksichtigen, weil die Eigentumsverhältnisse gerade nicht verändert, sondern lediglich geklärt („Feststellungsbescheid“ [!]) werden<sup>346?</sup>
380. Ist der Verfassungsgerichtshof bei der Begründung seiner Erkenntnisse an das positive Gesetzesrecht gebunden? Wenn Nein, warum nicht?
381. Wie ist die Forderung des Verfassungsgerichtshofes im Erk VfSlg 18.446/2008, dass die Anteilsrechte unter Berücksichtigung des Substanzwertes anzupassen seien, mit dem positiven Recht (§§ 22, 23 FVerfGG 1951) vereinbar?
382. Wie ist die Forderung des Verfassungsgerichtshofes im Erk VfSlg 18.446/2008, wonach die Anteilsrechte unter Berücksichtigung des Substanzwertes (dh des historischen Eigentumsrechtes) anzupassen seien, mit der Rechtstatsache vereinbar, dass die Agrargemeinschaft nur eine Nutzungsgemeinschaft sein soll und gerade keine Eigentumsgemeinschaft<sup>347?</sup>
383. Ist die Behauptung des Verfassungsgerichtshofes im Erk VfSlg 18.446/2008, dass sich die für die Anteilsfestsetzung maßgeblichen Größen geändert hätten, mit

346) „Den Agrarbehörden obliegt es, die „*rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken*“ zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteilrechte an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermittelten Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. „*Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.*“ (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums=Verhältnisse, 1877, 23)“ (Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (im Druck) 352.

347) *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 267: „Agrargemeinschaftliche Grundstücke sind also durch gemeinschaftliche Nutzung (Nutzungsrechte), nicht durch Eigentumsverhältnisse definiert. Dies entspricht den deutschrechtlichen Wurzeln derartiger gemeinschaftlicher land- oder forstwirtschaftlicher Nutzungen im ländlichen Raum, die nicht auf römisch-rechtlichen Konzepten des Individualeigentums aufbauen.“ *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 268: „Das Flurverfassungsrecht enthält keine prinzipielle Aussage über das Eigentum an agrargemeinschaftlichen Grundstücken, sondern setzt Eigentumsverhältnisse voraus.“ *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 269: „Es gibt also Fallkonstellationen, in denen einzelne in einer Agrargemeinschaft zur gemeinschaftlich organisierten Nutzung zusammengefasste Grundstücke oder aber sogar sämtliche dieser Grundstücke nicht im Eigentum der Agrargemeinschaft stehen. Zu diesen Grundkonstellationen treten noch spezielle Fälle, etwa dass eine Person ein betroffenes Grundstück ersessen hat (§ 33 Abs 2 TFLG) oder dass ein in jemandes bürgerlichem Eigentum stehendes Grundstück nachträglich als agrargemeinschaftliches gewidmet wird (§ 33 Abs 6 TFLG). Dementsprechend hat die Agrarbehörde gemäß § 38 Abs 1 TFLG nicht nur festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind (vgl auch § 33 Abs 5 TFLG), sondern auch „wem sie gehören“, insbesondere ob das Eigentum daran mehreren Parteien als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht (unter Bezug darauf auch § 73 lit c TFLG, weiters § 72 Abs 5 lit a TFLG).“ *Öhlinger/Oberhofer/Kohl*, Das Eigentum der Agrargemeinschaft, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber (Hrsg), Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 67 f: „Eine Agrargemeinschaft definiert sich durch gemeinschaftliche Nutzungsverhältnisse an Liegenschaften. Dieser gemeinschaftlichen Nutzung kann gemeinschaftliches Eigentum zu Grunde liegen oder gemeinschaftliche beschränkte Rechte an der betreffenden Liegenschaft. Mit Blick auf die Eigentumsverhältnisse an agrargemeinschaftlichen Liegenschaften sind deshalb drei Grundvarianten zu unterscheiden: Die Summe aller Nutzungsberechtigten könnte gleichzeitig Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft sein; die agrargemeinschaftlich genutzte Liegenschaft könnte im Eigentum eines Dritten stehen, der selbst nicht nutzungsberechtigt ist; der Alleineigentümer der agrargemeinschaftlich genutzten Liegenschaft könnte mitnutzungsberechtigt sein.“ Kurz: Das Eigentum kann dem Anteilsrecht anwachsen, wenn die Agrargemeinschaft Eigentümerin ist, Notwendigkeit dazu besteht keine!

- dem positiven Recht, welches die Agrargemeinschaft als Nutzungsgemeinschaft versteht und Eigentumsverhältnisse nur voraussetzt, vereinbar<sup>348</sup>? Wenn Ja, wie?
384. Hat der Verfassungsgerichtshof mit der Forderung, das Eigentumsrecht in die Agrargemeinschaft einzubringen und das Eigentumsrecht als Anteilsrecht „abzubilden“, dh das Anteilsrecht als Fortsetzung des Eigentumsrechtes zu konstruieren<sup>349</sup>, die Grundsätze des Regulierungsrechts über das Anteilsrecht (§§ 22 und 23 FIVerfGG 1951) gebrochen? Wenn Nein, warum nicht?
385. Hat der Verfassungsgerichtshof bereits im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren VfSlg 9336/1982 die falsche These eingenommen, dass das Regulierungsverfahren voraussetze, dass die Agrargemeinschaft Eigentümerin des Regulierungsgebietes werden müsse, auch wenn sie gar nicht Eigentümerin sei<sup>350</sup>?
386. Existiert irgend eine Gesetzesbestimmung, in welcher festgelegt ist, dass Eigentümer agrargemeinschaftlicher Grundstücke nur eine Agrargemeinschaft sein könne oder ist die entsprechende Behauptung im Einleitungserkenntnis zu

---

348 VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 3. der Begründung: „Die für die Anteilsfeststellung maßgeblichen Größen können sich jedoch ändern und haben sich auch im Laufe der Zeit in dieser Hinsicht offenkundig geändert.“

349 Vgl nur: ( VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde** muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“

350 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstücks (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, **daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.**“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 6:) „[...] Was sich also äußerlich als Sondervorschrift für die Gemeinden (und daher insbesondere für das Gemeindegut) gibt, gewährleistet in Wahrheit, **daß die Gemeinde nur mit ihren (widmungsmäßigen) Nutzungen zum Zuge kommt, nicht mit ihrem (alleinigen) Recht an der Substanz.** [...] Demgegenüber ist an der schon im Einleitungsbeschluss geäußerten und von den Landesregierungen geteilten Meinung festzuhalten, daß die Summe der widmungsmäßigen (land- oder forstwirtschaftlichen) Nutzungen keineswegs immer den Wert der Substanz ausschöpft, sondern unter Umständen sogar sehr erheblich hinter diesem Wert zurückbleibt, **sodaß bei Außerachtlassung des Unterschiedes der Gemeinde ein wesentlicher Vermögenswert verloren geht.**“ (VfSlg 9336/1982 Pkt III. 2. Abs 7:) „Das Flurverfassungsrecht knüpft also wohl formell an den Begriff des Gemeindegutes iS der Gemeindeordnungen an, der das Eigentum der Gemeinde voraussetzt. Indem es aber das Gemeindegut ohne Berücksichtigung dieses Umstandes **in die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken einbezieht, die zwangsläufig auf das Verhältnis der Nutzungen abstellt,** vernachlässigt es den der Gemeinde zugeordneten Substanzwert. [...] Auch wenn nichts dafür spricht, daß die Beteiligungsverhältnisse am Gemeindegut [...] durch agrarbehördliche Entscheidungen in größerem Maße geändert werden sollten, **muß die Anwendung dieses Gesetzes doch zu Ergebnissen führen - und hat im vorliegenden Feststellungsverfahren auch zu Ergebnissen geführt -, die ganz andere Eigentumsverhältnisse unterstellen.**“ (im Original nicht hervorgehoben)

- VfSlg 9336/1982, wonach die Agrargemeinschaft auch Eigentümerin sein müssen, schlicht falsch<sup>351</sup>?
387. Wie ist das Tiroler Flurverfassungs-Landesgesetz idF LGBl 7/2010, welches in § 34 Abs 1 TFLG 1996 ein Anteilsrecht der „substanzberechtigten Gemeinde“ geschaffen hat, mit dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 vereinbar (§§ 22, 23 FVerfGG 1951), welches die Anteilsrechte nach den Nutzungsverhältnissen bestimmt?
388. Ist damit zu kalkulieren, dass der Verfassungsgerichtshof auch den Teil der Flurverfassung betreffend die Festlegung der Anteilsrechte durch ein weiteres aufhebendes Erkenntnis außer Kraft setzt, wenn der Bundesgesetzgeber nicht endlich einschreitet? Wenn Nein, warum nicht?
389. Ist es Aufgabe des Verfassungsgerichtshofes eine Rechtsmaterie, die in den Grundsätzen Angelegenheit des Bundesgesetzgebers ist, in diesen Grundsätzen vollkommen umzugestalten, zB aus einer Nutzungsgemeinschaft eine Eigentumsgemeinschaft zu machen und dadurch Wertungsbrüche zum Recht der Servitutenablösung entstehen zu lassen<sup>352</sup>? Wenn Nein, wird das Bundeskanzleramt Verfassungsdienst dazu beitragen, durch Vorlage eines Gesetzesentwurfes zur Sanierung des FVerfGG 1951 „nach VfSlg 9336/1982“ das „Ausgrasen des Verfassungsgerichts“ in die Kompetenz des Bundesgesetzgebers zu stoppen?

<sup>351</sup> *Raschauer*, Rechtskraft und agrarische Operation nach TFLG, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 269: „Es gibt also Fallkonstellationen, in denen einzelne in einer Agrargemeinschaft zur gemeinschaftlich organisierten Nutzung zusammengefasste Grundstücke oder aber sogar sämtliche dieser Grundstücke nicht im Eigentum der Agrargemeinschaft stehen. Zu diesen Grundkonstellationen treten noch spezielle Fälle, etwa dass eine Person ein betroffenes Grundstück ersessen hat (§ 33 Abs 2 TFLG) oder dass ein in jemandes bürgerlichem Eigentum stehendes Grundstück nachträglich als agrargemeinschaftliches gewidmet wird (§ 33 Abs 6 TFLG). Dementsprechend hat die Agrarbehörde gemäß § 38 Abs 1 TFLG nicht nur festzustellen, welche Liegenschaften agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind (vgl auch § 33 Abs 5 TFLG), sondern auch "wem sie gehören", insbesondere ob das Eigentum daran mehreren Parteien als Miteigentümern oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht (unter Bezug darauf auch § 73 lit c TFLG, weiters § 72 Abs 5 lit a TFLG).“

<sup>352</sup> Vgl *Kühne/Oberhofer*, Gemeindegut und Anteilsrecht der Ortsgemeinde, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 306: Zusammengefasst will das Erk VfSlg 9336/1982 den Bestimmungen des Flurverfassungsrechts entnehmen, dass im Regulierungsverfahren Gemeindegut (= Eigentum der Ortsgemeinde) einer Agrargemeinschaft zugeordnet und sodann unter Umständen einer Teilung unterworfen würde. Dem Flurverfassungsrecht ist jedoch die „Zuordnung“ von Eigentumsrechten fremd. Das Flurverfassungsrecht befasst sich mit der bestehenden Agrargemeinschaft (= Summe von Rechtspositionen der Nutzungsberechtigten an einer Liegenschaft). Diese Agrargemeinschaft ist entweder Eigentümerin oder sie ist es nicht. Nur die bestehende Rechtsposition der Agrargemeinschaft wird reformatorisch gestaltet. Gesetzlich besteht kein Anhaltspunkt für die Ausweitung dieser Rechtsposition zu Lasten Dritter oder zu Lasten eines Mitgliedes der Agrargemeinschaft im Regulierungsverfahren. Ebenso wenig besteht ein gesetzlicher Anhaltspunkt dafür, dass Eigentum der Ortsgemeinde auf eine Agrargemeinschaft übertragen werden soll.“ Vgl schon *Pernthaler*, Eigentum am Gemeindegut, ZfV 2010, 377, der klarstellt, dass der historische Bodenreform-Gesetzgeber die undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes in die „agrarischen Operationen“ auf Grund der oben angeführten parlamentarischen Materialien vor allem *formal* im Sinne einer distinktiven Kompetenz der Agrarbehörden zur *Klärung der Eigentumsverhältnisse* verstanden hat. Ausführlich: *Pernthaler/Oberhofer*, Die Agrargemeinschaften und die „agrarische Operation“, in: in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 444 ff; .

<sup>352</sup> VfSlg 9336/1982 Pkt I Z 2 lit b der Begründung: „[...] und dass die Behörde festzustellen hat, welche Liegenschaften agrargemeinschaftlich sind und wem sie gehören, insbesondere, ob das Eigentum daran mehreren Teilgenossen als Miteigentum oder einer körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht (§ 33 Abs 1 TFLG entsprechend § 17 Abs 1 FVerfGG).“

390. Ist der Tiroler Landesgesetzgeber als Ausführungsgesetzgeber gem Art 12 Abs 1 Z 3 an das Bundes-Grundsatzgesetz gebunden? Wenn Nein, warum nicht?
391. Gilt Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG auch in Tirol, wonach der Bund in den Angelegenheiten „Bodenreform, insbesondere agrarische Operation“ Grundsatzgesetzgeber ist und das Land Ausführungsgesetzgeber?
392. Hätte der Verfassungsgerichtshof jemals im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 ein Anteilsrecht für die „substanzberechtigte Gemeinde“ fordern dürfen? Wenn Ja, warum?
393. Hat der Verfassungsgerichtshof mit dieser falschen Forderung unterstellt, das Teilungs- und Regulierungsrecht laut Flurverfassung widme sich dem Spannungsverhältnis zwischen fremdem Eigentum und der Nutzungsberechtigung daran<sup>353</sup>? Wenn Ja, warum?
394. Kann der Verfassungsgerichtshof den Tiroler Landesgesetzgeber davon dispensieren, die Grundsätze des Bundes-Grundsatzgesetzes zu beachten, welches das Teilungs- und Regulierungsrecht als ein Rechtsgebiet gemeinschaftlicher Besitz- und Nutzungsverhältnisse definiert hat? Wenn Ja, warum?
395. Kann der Verfassungsgerichtshof den Tiroler Landesgesetzgeber „ermächtigen“, losgelöst vom Konzept des Bundes-Grundsatzgesetzes gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG eine neue Variante des Bodenreform-Rechts zu schaffen, welche das Regulierungsrecht für Gemeinschaftsliegenschaften und das Servitutenablösungsrecht kombiniert? Wenn Ja, warum?
396. Kann der Verfassungsgerichtshof den Tiroler Landesgesetzgeber „ermächtigen“, losgelöst vom Konzept des Bundes-Grundsatzgesetzes gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG eine neue Variante des Bodenreform-Rechts zu schaffen, welches Servitutenablösung und Regulierung der Agrargemeinschaft kombiniert? Wenn Ja, warum?

---

353 *Kühne/Oberhofer*, Gemeindegut und Anteilsrecht der Ortsgemeinde, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich, 312: Tatsächlich wollte sich das Teilungs- und Regulierungsrecht und das daraus hervorgegangene Flurverfassungsrecht nicht mit dem Spannungsverhältnis zwischen Grundeigentum und Nutzungsberechtigungen befassen. Solches zu unterstellen käme dem Ignorieren historischer Fakten gleich. Nur die *gemeinschaftlichen* Besitz- und Nutzungsverhältnisse sind Regelungsgegenstand des Teilungs- und Regulierungsrechts. Die Abgrenzung der Regelungsmaterie „Teilung und Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften“ in § 15 TRRG 1883 zur Regelungsmaterie „Ablösung und Regulierung landwirtschaftlicher Nutzungsrechte“ (Servitutenpatent 1853) macht dies deutlich. Konsequenterweise hat der Grundsatzgesetzgeber mit Kundmachung der Bundesregierung vom 13. Februar 1951 über die Wiederverlautbarung von Rechtsvorschriften auf dem Gebiet der Bodenreform die *Auseinandersetzung gemeinschaftlicher Besitz- und Nutzungsverhältnisse* im Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 erfasst, wohingegen die *Auseinandersetzung des Eigentümers mit den Nutzungsberechtigten* im Grundsatzgesetz 1951 über die Behandlung der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten geregelt wurde. Nach geltendem Recht werden auch heute noch Nutzungsrechte auf fremdem Grund und Boden abgelöst oder reguliert. Eine „Ablösung des Eigentümers“ zu Gunsten einer „Agrargemeinschaft der Nutzungsberechtigten“ ist dem österreichischen Recht vollkommen fremd, genauso wie ein „Zwangstausch Eigentum gegen Anteilsrecht“. Diese Prinzipien des Bodenreformrechts wurden im Erk VfSlg 9336/1982 ignoriert. Das Erk geht davon aus, dass das Eigentum Dritter, konkret das Eigentum einer politischen Ortsgemeinde, der Regulierung und der Teilung unterworfen würde. Das Erk VfSlg 9336/1982 unterstellt den Vorschriften des Flurverfassungsrechts „in ihrem Zusammenhang“ zu Unrecht, das Eigentum einer Ortsgemeinde einer Agrargemeinschaft zuzuordnen und sodann unter Umständen einer Teilung zu unterwerfen.

397. Kann der Verfassungsgerichtshof diese neue Variante des Bodenreformrechts, welches „Eigentumsablösungs-, Substanz- und Nutzungsgemeinschaftsrecht“ wäre, ohne Entscheidung des gem Art 12 B-VG kompetenten Rechtskörpers in die österreichische Verfassungsordnung einführen? Wenn Ja, warum?
398. Kann der Verfassungsgerichtshof eine neue Variante des Bodenreformrechts etablieren, welches auf „Eigentumsablösung“ zielt und dieses Eigentum einer Agrargemeinschaft zuordnet? Wenn Ja, warum?
399. Besteht irgendein Bedarf nach dieser neuen Erscheinung der Bodenreformgesetzgebung, welche das Eigentumsrecht gegen ein Anteilsrecht an einer Agrargemeinschaft ablöst, welches kein wirkliches Anteilsrecht ist, sondern letztlich Eigentum bleibt<sup>354</sup>? Wenn Ja, warum?
400. Welchen Sinn macht es, den Eigentümer in eine Agrargemeinschaft einzubinden, wenn der Eigentümer auch als Mitglied der Agrargemeinschaft Eigentümer bleibt, sodass die „Vergesellschaftung“ keine Interessengegensätze aufhebt, sondern einen „organisationsinternen Dauerkonflikt“ entstehen lässt?
401. Liegt der Grund dafür, dass die Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft nach geltendem Flurverfassungsrecht (§§ 22 und 23 FVerfGG 1951) entsprechend den tatsächlichen Nutzungsverhältnissen bestimmt werden, in dem Umstand begründet, dass das Recht der Teilung und Regulierung sich den gemeinschaftlichen Besitz- und Nutzungsverhältnissen widmet? Wenn Nein, warum nicht?
402. Liegt der Grund dafür, dass die Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft nach geltendem Flurverfassungsrecht (§§ 22 und 23 FVerfGG 1951) entsprechend den tatsächlichen Nutzungsverhältnissen bestimmt werden, in dem Umstand begründet, dass sich das geltende Teilungs- und Regulierungsrecht gerade nicht einem allfälligen Spannungsverhältnis zwischen dem Eigentümer einer Liegenschaft und den Nutzungsberechtigten befasst? Wenn Nein, warum nicht?
403. Ergibt sich aus dem Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 irgendeine Rechtsgrundlage dafür, dass fremdes Eigentum in eine Agrargemeinschaft eingebracht wird? Wenn Ja, in welcher Gesetzesbestimmung?
404. Gibt es im Flurverfassungsrecht irgendeine Rechtsgrundlage dafür, dass der Eigentümer einer agrargemeinschaftlich genutzten Liegenschaft „abgelöst“ und

---

<sup>354</sup> Vgl nur: VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). **Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfStg. 18.446/2008).**“

- mit einem Anteil an der Agrargemeinschaft abgefunden wird, wohingegen die Agrargemeinschaft neue Eigentümerin sein soll? Wenn Ja, in welcher Gesetzesbestimmung?
405. Gibt es im Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 irgendeine Grundlage dafür, wie Substanzrecht (=Eigentumsrecht) als Anteilsrecht an einer Agrargemeinschaft ausgebildet werden soll? Wenn Ja, welche?
406. Gibt es im Flurverfassungsrecht irgendeine Grundlage dafür, wie das Verhältnis zwischen dem Eigentümer und der Gemeinschaft der Nutzungsberechtigten bzw zwischen dem Substanzberechtigten und der Gemeinschaft der Nutzungsberechtigten auszumessen wäre? Wenn Ja, in welcher Gesetzesbestimmung?
407. Widerspricht die Forderung des Verfassungsgerichtshofes im Erk VfSlg 18.446/2008, wonach das Substanzrecht in „angepassten Anteilsrechten“ seinen Niederschlag finden müsse<sup>355</sup>, dem Grundsatzgesetz 1951? Wenn Nein, warum nicht?
408. Gibt es irgendeine Veranlassung für den Gesetzgeber des Teilungs- und Regulierungsrechts in der Flurverfassung die Auseinandersetzung zwischen einem Eigentümer der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft und einer Agrargemeinschaft als Summe der Nutzungsberechtigten zu regeln<sup>356</sup>? Wenn Ja, welchen?
409. Hat der Gesetzgeber das Spannungsverhältnis zwischen einem Eigentümer einer agrargemeinschaftlichen Liegenschaft und einer Summe von Nutzungsberechtigten im Grundsatzgesetz betreffend die Behandlung der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten, Anlage /3 BGBl 103/1951 (und den Ausführungsgesetzen dazu) geregelt? Wenn Nein, warum nicht?
410. Kennt das Österreichische Recht Normen zur Ablösung des Eigentümers durch die Nutzungsberechtigten? Wenn Ja, welche?

---

355 ( VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde** muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“

356 So jedoch die Forderung des VfGH – ausgehend vom *Verkenntnis* VfSlg 9336/1982 ( VfSlg 18.446/2008 Pkt B. II. 2. Abs 4 der Begründung:) „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde** muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“

411. Gilt im Recht der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten der Grundsatz, dass die Gemeinschaft der Nutzungsberechtigten abgelöst wird? Wenn Nein, warum nicht?
412. Unterstellt der Verfassungsgerichtshof im Einleitungsbeschluss zum Erkenntnis VfSlg 9336/1982 dem Recht der Teilung und Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften, dass dieses Recht eine Eigentumsablöse zu Gunsten der Nutzungsberechtigten vorsehen würde<sup>357</sup>, obwohl das Servitutenregulierungs- und -ablösungsrecht genau das Gegenteil, nämlich die Ablösung der Nutzungsberechtigten vorsieht? Wenn Nein, warum nicht?
413. Kann man unterstellen, dass das Recht der Agrargemeinschaften eine Ablösung des Eigentümers vorsieht, wenn das Recht der Wald- und Weidenutzungsrechte, welches gerade auch die Auseinandersetzung vom ganzen Gesellschaften der Nutzungsberechtigten mit einem Eigentümer erfassen will, gerade das Gegenteil anordnet? Wenn Ja, warum?
414. Hat der Verfassungsgerichtshof in den Erk VfSlg 9336/1982 und 18.446/2008 (sowie den Folgeerkenntnissen) das Recht der Teilung und Regulierung von Gemeinschaftsliegenschaften grundlegend umgestaltet und aus einem Recht, welches „gemeinschaftliche Rechtspositionen“ der Teilgenossen voraussetzte<sup>358</sup>, eine Recht geschaffen, welches eine Auseinandersetzung eines Eigentümers mit Nutzungsberechtigten voraussetzt<sup>359</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

---

357 Vgl etwa (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 10 der Begründung:) „[...] Eine solche Auffassung widerspräche nämlich der aus den §§32 und 33 Abs1 FIVG vorläufig entnommenen und dem Begriff des agrargemeinschaftlichen Grundstücks (sowohl nach dem Grundsatz- wie nach dem Ausführungsgesetz) entsprechenden Vorstellung des Gesetzgebers, daß wahrer Eigentümer eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes jedenfalls künftig eine Agrargemeinschaft zu sein habe.“

358 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 8 Satz der Begründung:) „Deshalb bestimmen sich zwar bei bestehenden Gemeinschaften die Anteile nach dem Verhältnis der gebührenden Nutzungen (vgl. §§46 und 57 ff FIVG; auch das in den §§46 Abs2 und 57 Abs2 lita vorgesehene 'weitere Anteilsrecht' der Gemeinde als eingetragener Eigentümerin gebührt ihr nur dann, wenn sie über ihren Anteil bzw. die ihr als Eigentümerin einer Stammsitzliegenschaft oder als Inhaberin eines persönlichen Anteils zustehende Berechtigung hinaus an der Nutzung teilgenommen hat); [...] Eine Berücksichtigung des Substanzwertes ist aber in einem auf Nutzungsgemeinschaften abgestellten System, wie es das FIV-GG und ihm folgend die Landesgesetze enthalten, anscheinend nicht vorgesehen.“

359 (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 8 Satz der Begründung:) „[...] um die Rechtsverhältnisse am Gemeindegut angemessen in Anteilen auszudrücken, müßte aber zunächst die Summe der Nutzungswerte mit dem Substanzwert ins Verhältnis gesetzt werden. Denn der Substanzwert deckt sich ja durchaus nicht immer mit der Summe der widmungsmäßigen Nutzungen. Eine Berücksichtigung des Substanzwertes ist aber in einem auf Nutzungsgemeinschaften abgestellten System, wie es das FIV-GG und ihm folgend die Landesgesetze enthalten, anscheinend nicht vorgesehen. Werden so Nutzungsrechte an fremder Sache nach ihrem Verhältnis in Anteile an der Substanz verwandelt, so ziehen sie auch den Wert der Substanz an sich. [...] Dieser Erfolg tritt aber [...] offenbar nicht erst bei der Feststellung der Anteilsrechte zwecks Teilung oder Regulierung ein - die noch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist -, sondern schon bei der Feststellung, wer Eigentümer der Liegenschaften ist. Denn Eigentümer kann nur sein, wem überhaupt ein Anteil an der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft, welcher Größe auch immer, zusteht.“

415. Ist der Verfassungsgerichtshof dazu berufen, das Regulierungsrecht so umzugestalten, dass dieses eine Auseinandersetzung eines Eigentümers mit Nutzungsberechtigten voraussetzt<sup>360</sup>? Wenn Ja, warum?
416. Erklärt sich die „Nichtberücksichtigung des Substanzrechtes“ bei der Entscheidung über die Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft<sup>361</sup> einfach und logisch daraus, dass weder Eigentum noch Substanz in eine Agrargemeinschaft eingebracht werden, weil ausschließlich *gemeinschaftliche Rechtspositionen der Teilgenossen* Gegenstand des Gesetzes sind? Wenn nein, warum nicht?
417. Gründet die gesamte *Fehlinterpretation* des Teilungs- und Regulierungsrechts durch und seit dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 letztlich in der mangelnden

---

<sup>360</sup> Vgl (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 8 Satz der Begründung:) „[...] um die Rechtsverhältnisse am Gemeindegut angemessen in Anteilen auszudrücken, müßte aber zunächst die Summe der Nutzungswerte mit dem Substanzwert ins Verhältnis gesetzt werden. Denn der Substanzwert deckt sich ja durchaus nicht immer mit der Summe der widmungsmäßigen Nutzungen. Eine Berücksichtigung des Substanzwertes ist aber in einem auf Nutzungsgemeinschaften abgestellten System, wie es das FIV-GG und ihm folgend die Landesgesetze enthalten, anscheinend nicht vorgesehen. Werden so Nutzungsrechte an fremder Sache nach ihrem Verhältnis in Anteile an der Substanz verwandelt, so ziehen sie auch den Wert der Substanz an sich. [...] Dieser Erfolg tritt aber [...] offenbar nicht erst bei der Feststellung der Anteilsrechte zwecks Teilung oder Regulierung ein - die noch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist -, sondern schon bei der Feststellung, wer Eigentümer der Liegenschaften ist. **Denn Eigentümer kann nur sein, wem überhaupt ein Anteil an der agrargemeinschaftlichen Liegenschaft, welcher Größe auch immer, zusteht.**“ VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 17 f des Originalerkenntnisses): „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“ (VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das **Ausmaß der Mitgliedschaft** auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die **Berücksichtigung des Substanzwertes**. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. **Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden. Andernfalls würde man die verfassungswidrige Behandlung von Gemeindegut weiter fortsetzen.** Ob § 45 Abs 2 TFLG in der Fassung der Novelle LGBl. 18/1984, der für die Hauptteilung solches vorsieht, diesem Gebot ausreichend Rechnung trägt, ist im vorliegenden Zusammenhang nicht zu prüfen.“ (VfSlg 18.446/2008 Pkt B II. 3. Abs 3) „Aus dem Erkenntnis [VfSlg 9336/1982] ergibt sich vielmehr im Gegenteil, dass der Substanzwert am Gemeindegut seit jeher der Gemeinde zugestanden ist (**was in ihrem Alleineigentum zum Ausdruck kam**) und nicht der geringste Anhaltspunkt bestand, dass die Gemeinden bewusst enteignet werden sollten, [...]. Der Umstand, dass eine Regulierung der Sechziger Jahre das Eigentum am Gemeindegut der Agrargemeinschaft zugeordnet und der Gemeinde einen Anteil nur nach Maßgabe der Nutzungen zugebilligt hat, dispensiert demgemäß heute nicht vom verfassungsrechtlichen Gebot, den der Gemeinde zustehenden, wenngleich bisher nicht berücksichtigten Substanzwert im Falle einer Teilung zu berücksichtigen und **gegebenenfalls schon vorher die Anteile neu festzustellen.**“

<sup>361</sup> (VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 8 Satz der Begründung:) „Deshalb bestimmen sich zwar bei bestehenden Gemeinschaften die Anteile nach dem Verhältnis der gebührenden Nutzungen (vgl. §§46 und 57 ff FIVG; auch das in den §§46 Abs2 und 57 Abs2 *lita* vorgesehene 'weitere Anteilsrecht' der Gemeinde als eingetragener Eigentümerin gebührt ihr nur dann, wenn sie über ihren Anteil bzw. die ihr als Eigentümerin einer Stammsitzliegenschaft oder als Inhaberin eines persönlichen Anteils zustehende Berechtigung **hinaus an der Nutzung teilgenommen hat**); [...] **Eine Berücksichtigung des Substanzwertes ist aber in einem auf Nutzungsgemeinschaften abgestellten System, wie es das FIV-GG und ihm folgend die Landesgesetze enthalten, anscheinend nicht vorgesehen.**“

- Fähigkeit oder dem mangelnden Willen, die historischen Entscheidungen der Agrarbehörde betreffend die Eigentumsverhältnisse als das anzuerkennen, was diese nach ihrem Wortlaut und der klaren gesetzlichen Grundlage (§ 38 Abs 1 TFLG) bedeuten, nämlich als Entscheidungen über die wahren Eigentumsverhältnisse, dh Feststellungsentscheidung (!)<sup>362</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
418. Gründet die gesamte *Fehlinterpretation* des Teilungs- und Regulierungsrechts durch und seit dem Erkenntnis VfSlg 9336/1982 letztlich in dem Missverständnis oder in der bewussten Fehlentscheidung des Gerichtshofes, dass die historischen Entscheidungen der Agrarbehörde betreffend die Eigentumsverhältnisse<sup>363</sup> als „Gestaltungsbescheide“ zu interpretieren wären, mit denen auf Eigentumsübertragung erkannt worden wäre<sup>364</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
419. Trifft die Formulierung im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008, wonach das Problem dieses Verfahrens die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage sei, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde<sup>365</sup>? Wenn Ja, warum?
420. Ist das wahre Problem des Verfahrens VfSlg 18.446/2008 durch die offenkundig verfassungswidrige Behauptung im Einleitungsbeschluss VfSlg 9336/1982

362) „Den Agrarbehörden obliegt es, die *„rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken“* zu ordnen, indem die überkommene rechtmäßige gemeinschaftliche Nutzung sowie das Eigentum und die Anteile an diesen Liegenschaften nach in „Übereinkommen“ vereinbartem oder „von amtswegen“ ermitteltem Sachverhalt *festgestellt* werden. Eigentumsrechte an Gemeinschaftsgut können auf Grund vertraglicher Einigung im Übereinkommen in das Gemeindevermögen übertragen, von Amtswegen jedoch nur „festgestellt“ werden. Dabei ist der wirkliche Eigentümer zu ermitteln (Feststellungsentscheidung [!]); Zuständigkeit zu Enteignungen oder enteignungsgleichen Eingriffen kommen den Agrarbehörden im Regulierungsverfahren nicht zu. *„Ob ein Grundstück ein Gemeindevermögen, ein Gemeindegut oder ein Gemeinschafts- bzw Gesamtvermögen einer Nutzungsgemeinschaft bilde, muß von Fall zu Fall beurteilt werden und lassen sich die beiden letzteren Eigentumskategorien nur sehr schwer voneinander unterscheiden.“* (Peyrer, Die Regelung der Grundeigentums-Verhältnisse, 1877, 23)“ (Josef Kühne, Zu Agrargemeinschaften in Vorarlberg, in: Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (im Druck) 352.

363 - entgegen ihrem klaren Wortlaut, entgegen der klaren gesetzlichen Grundlage (§ 38 Abs 1 TFLG) und entgegen dem klaren historischen Verständnis der Agrarbehörden (zB LAS Tirol vom 5.8.1969 LAS-104/17 (Gemeindegut Trins, Regulierung) unter dem Vorsitz des späteren Richters am Verfassungsgerichtshof, Dr. Andreas Saxer: „Das zweite Hauptstück des FLG enthält unter der Überschrift `Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken`, einleitende Bestimmungen, die im Zuge aller nach diesem Hauptstück durchzuführenden Bodenreformmaßnahmen anzuwenden sind. [...] es ergibt sich [aber] aus den erwähnten einleitenden Normen des 2. Hauptstückes (§ 36 Abs. 2 lit. d und § 38 Abs. 1 und 7 FLG) die Aufgabe, im Zuge des Verfahrens festzustellen, welche Grundparzellen Gemeindegut und damit agrargemeinschaftliche Liegenschaften sind, und wem sie gehören, ...“.)

364 Vgl nur VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung: „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft **übertragen haben**, war das [...]im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“

365 VfSlg 18.446/2008, Pkt II B Z 2 Abs 4 (Seite 17 f des Originalerkenntnisses): „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier** - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“

- entstanden, dass jedes historische Eigentum der „Realgemeinden“ auf die neuen politischen Ortsgemeinden überführt worden wäre<sup>366</sup>? Wenn nein warum nicht?
421. Ist das wahre Problem des Verfahrens VfSlg 18.446/2008 dadurch entstanden, dass das ehemalige Gemeindegut der „Realgemeinden“ bei Unterstellung einer historischen Enteignung derselben natürlich als Eigentum der neuen Ortsgemeinden erscheinen muss, sodass im Flurverfassungsrecht, welches von dieser Enteignung nichts wissen kann, ein Wertungsbruch entsteht?<sup>367</sup>
422. Gründen die vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 unterstellten offenkundig verfassungswidrigen Eigentumsübertragungen ausschließlich auf der These, dass die historischen Realgemeinden ihr Eigentum angeblich per Gesetz zu Gunsten der Ortsgemeinde abgegeben hätten<sup>368</sup>? Wenn Nein, welche andere Rechtsgrundlage existiert für diese These?
423. Gründet letztendlich die gesamte Theorie von der „offenkundig verfassungswidrigen“ Regulierung des Gemeindeguts in Agrargemeinschaften<sup>369</sup>

---

366 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften." (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften [Anm: § 63 der VlbG Gemeindeordnung 1864] kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich **mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

367 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften." (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften [Anm: § 63 der VlbG Gemeindeordnung 1864] kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich **mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

368 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften." (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war** und lediglich **mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

369 Vgl VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung: „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren **also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das [...]im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“

- in einer schlichten Erfindung, in einem Hirngespinnst, wonach bei Errichtung der heutigen Ortsgemeinden alles Eigentum der historischen Wirtschaftsgenossenschaften (der „Realgemeinden“) auf die neuen Ortsgemeinden „übergegangen“ sei<sup>370</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
424. Bewirkt die Theorie vom „Substanzwert der Ortsgemeinde“ demnach eine Restitution der Ortsgemeinden wegen „historischem Eigentumsentzug“ oder würde den Ortsgemeinden dadurch gesetzwidrig etwas verschafft, was rechtmäßig als Eigentum einer Agrargemeinschaft festgestellt wurde?
425. Wenn die These, dass die historischen Realgemeinden ihr Eigentum angeblich per Gesetz zu Gunsten der Ortsgemeinde abgegeben hätten<sup>371</sup>, keine Grundlage besitzt und die „Realgemeinden“ Eigentümerinnen geblieben sind, hätte dann die Agrarbehörde die im Grundbuch einverleibte „Gemeinde“ zu Recht als „Agrargemeinde“ identifiziert? Wenn Nein, warum nicht?
426. Wenn die „Realgemeinden“ Eigentümerinnen geblieben sind, weil die behauptete Enteignung nie stattgefunden hat, hat dann die Agrarbehörde Eigentum von der politischen Ortsgemeinde auf eine Agrargemeinschaft übertragen? Wenn Ja, warum?
427. Wenn die „Realgemeinden“ Eigentümerinnen geblieben sind, hat dann die Agrarbehörde zu Recht festgestellt, dass die nicht regulierte Agrargemeinschaft die wahre Eigentümerin des Regulierungsgebietes war und dass die regulierte Agrargemeinschaft die wahre Eigentümerin des Regulierungsgebietes ist? Wenn Nein, warum?

---

370 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften." (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

371 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:) "Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften." (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

428. Würde durch die Umsetzung des Erkenntnisses VfSlg 18.446/2008 und der Folgejudikatur eine rechtsgrundlose Vermögensverschiebung zu den heutigen Ortsgemeinden bewirkt? Wenn Nein, warum nicht?
429. Wird sich der Verfassungsdienst dafür einsetzen, dass der durch den Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde bewirkten rechtsgrundlosen Vermögensverschiebung Einhalt geboten wird, weil die historischen Realgemeinden eben nie zu Gunsten der heutigen Ortsgemeinden enteignet wurden? Wenn Nein, warum nicht?
430. Konnte die These, wonach die Agrargemeinschaften die Ortsgemeinden bestohlen hätten, nur dadurch in Tirol zum „Allgemeingut“ werden, weil der Verfassungsdienst knapp 30 Jahre nicht auf die falschen Rechtssätze des Erkenntnisses VfSlg 9336/1982<sup>372</sup> reagiert hat? Wenn Nein, warum nicht?
431. Wird der Bundeskanzler angesichts der offenkundigen Mitverantwortung des Verfassungsdienstes an der rechtsgrundlosen Abstempelung der Tiroler Stammliegenschaftsbesitzer als Diebe und Räuber durch geeignete Maßnahmen, insbesondere durch anschauliche Fernseh- und Kino-Spots, dafür Sorge tragen, dass der Ruf und das Ansehen der Stammliegenschaftsbesitzer in Tirol wieder hergestellt wird? Wenn Nein, warum nicht?
432. Hat der Verfassungsgerichtshof das Anteilsrecht der Ortsgemeinde auf „Substanzwert“ mit einem angeblichen Eigentumseingriff zu Lasten der Ortsgemeinde begründet<sup>373</sup>? Wenn nein, warum nicht?

---

372 (VfSlg 9336/1982 Pkt I. Z 3 Abs 2:)"Mit diesen Bestimmungen nimmt des Flurverfassungsrecht auf jene Erscheinung des Gemeinderechtes Bezug, die **ihren Ursprung im Gemeindeeigentum der seinerzeitigen 'Realgemeinde' hatte** und die Schaffung der modernen politischen (Personal-)Gemeinde in der Weise überdauert hat, daß bestimmte Gemeindeglieder (im Kern die Glieder der früheren 'Realgemeinde') Teile des Gemeindeeigentums wie bisher weiter nutzen durften.“ (im Original nicht hervorgehoben) VfSlg 9336/1982, Pkt I. Z 3 Abs 3: „Diese Vorschriften kann der Gerichtshof vorläufig nicht anders verstehen, als **daß auch das mit Nutzungen belastete Eigentum der früheren Realgemeinde auf die neue Gemeinde übergegangen war und lediglich mit den bisherigen Nutzungen belastet blieb** (wofür insbesondere die Verwendung des Überschusses spricht), sich also vom sonstigen Gemeindevermögen nur durch die Zweckbestimmung unterscheidet (vgl. VfSlg. 1383/1931 und 4229/1962, S. 352 f).“ (keine Hervorhebungen im Original)

373 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das [...] im Blick auf das Ergebnis **aber offenkundig verfassungswidrig**. Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist.“ „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier** - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können**.“ VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das **Ausmaß der Mitgliedschaft** auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die **Berücksichtigung des Substanzwertes**. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den

433. Wurden die komplexen Voraussetzungen des „Substanzwertanspruchs der Ortsgemeinde“ („atypische Gemeindegutsregulierung gem VfSlg 18.446/2008“) mit folgenden Tatbestandselementen zusammengefasst: Die Rechtswidrigkeit der Eigentumsübertragung, wahres Eigentum der politischen Ortsgemeinde im Zeitpunkt vor dem agrarbehördlichen Eingreifen, im Recht der politischen Ortsgemeinde gegründete Nutzungsrechte, das Fehlen einer agrarbehördlichen Entscheidung über das Eigentumsrecht, die Fortsetzung des Eigentumsrechtes in einem walzenden Anteilrecht<sup>374</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
434. Setzt der Anspruch der Ortsgemeinde gem VfSlg 18.446/2008 zwingend ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde voraus<sup>375</sup>? Wenn Nein, warum Nicht?
435. Hat der Verfassungsgerichtshof bereits im ersten Folgeerkenntnis die Voraussetzungen unter denen „Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde“ entsteht oder nicht entsteht oder untergegangen sei soll<sup>376</sup>, dahingehend

---

Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. **Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden.**“

374 *Oberhofer/Pernthaler*, Die Gemeindegutsagrargemeinschaft, in: Die Agrargemeinschaften in Tirol, 310: „Die „atypischen Gemeindegutsregulierung“ setzt folgende Elemente notwendig voraus: Die Rechtswidrigkeit der Eigentumsübertragung, wahres Eigentum der politischen Ortsgemeinde im Zeitpunkt vor dem agrarbehördlichen Eingreifen, im Recht der politischen Ortsgemeinde gegründete Nutzungsrechte, das Fehlen einer agrarbehördlichen Entscheidung über das Eigentumsrecht, die Fortsetzung des Eigentumsrechtes in einem walzenden Anteilrecht.“

375 (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also **das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben**, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“ **„Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist** (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist.“ „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“ VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das **Ausmaß der Mitgliedschaft** auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die **Berücksichtigung des Substanzwertes**. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. **Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden.**“ VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 2. „Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert. Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass es sich etwa **nicht um Gemeindegut gehandelt habe** (war doch die Gemeinde, aber nicht die Summe von Nutzungsberechtigten **als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen**) oder dass (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut **eine reine Agrargemeinschaft zu machen** (ist doch der **Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden**); wie dem Verfassungsgerichtshof aus anderen Regulierungsfällen bekannt ist (zB VfSlg. 17.779/2006), wurde die Absicht, an den rechtlichen Verhältnissen (abgesehen von der Regulierung) etwas zu ändern, vielmehr ausdrücklich in Abrede gestellt.“

376 Vgl noch VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 2. „Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass [...] (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut **eine reine Agrargemeinschaft zu**

- geändert, dass anstatt beim zivilen Eigentum der Ortsgemeinde bei einer „historischen Gemeindegutsbeurteilung“ der Agrarbehörde angesetzt wurde<sup>377</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
436. Wurde im Erkenntnis VfSlg 18.933/2009 ein Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde nicht mehr unmittelbar aus der Verfassung wegen verfassungswidrigem Eigentumseingriff abgeleitet, sondern wurde der Anspruch schlicht aus dem historischen Agrarbehördenbescheid abgeleitet<sup>378</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
437. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.018/2010 die Voraussetzungen für die Entstehung des „Substanzwertanspruches der Ortsgemeinden“ neuerlich geändert und schlicht erklärt, dass dieser Anspruch immer dann entstanden wäre, wenn ursprünglich „eine Gemeinde“ im Grundbuch einverleibt war<sup>379</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
438. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.018/2010 weiter hinterfragt, ob das zivile Eigentum der Ortsgemeinde zu prüfen sei, weil nur ein

---

machen (ist doch der Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden); wie dem Verfassungsgerichtshof aus anderen Regulierungsfällen bekannt ist (zB VfSlg. 17.779/2006), wurde die Absicht, an den rechtlichen Verhältnissen (abgesehen von der Regulierung) etwas zu ändern, vielmehr ausdrücklich in Abrede gestellt.“

377 VfSlg 18.933/2009 vom 05.12.2009 Pkt III. 4.2. Abs 2 der Begründung: „Der Umstand, dass die im angefochtenen Bescheid als Teilwälder qualifizierten Flächen **im grundlegenden, für die ursprüngliche Qualifikation maßgeblichen Bescheid** vom 15. November 1961 (Verzeichnis der Anteilsrechte für die Regulierung der ehemaligen Hauptfraktion Obsteig) **als Grundstücke iSd §36 Abs2 litd TFLG und damit als Gemeindegut qualifiziert wurden**, hat jedoch - wie sich aus dem Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 ergibt - zur Konsequenz, **dass die Behörde für Zwecke der Zuordnung und Bestimmung des Substanzwertes zu prüfen haben wird**, ob die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen zugenommen hat und Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen auch insoweit eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen oder erfordern könnten.“

378 VfSlg 18.933/2009 B995/09 vom 05.12.2009 Pkt III. 4.2. Abs 2 der Begründung: „Der Umstand, dass die im angefochtenen Bescheid als Teilwälder qualifizierten Flächen **im grundlegenden, für die ursprüngliche Qualifikation maßgeblichen Bescheid** vom 15. November 1961 (Verzeichnis der Anteilsrechte für die Regulierung der ehemaligen Hauptfraktion Obsteig) **als Grundstücke iSd §36 Abs2 litd TFLG und damit als Gemeindegut qualifiziert wurden**, hat jedoch - wie sich aus dem Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 ergibt - zur Konsequenz, **dass die Behörde für Zwecke der Zuordnung und Bestimmung des Substanzwertes zu prüfen haben wird**, ob die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen zugenommen hat und Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen auch insoweit eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen oder erfordern könnten.“

379 VfSlg 19.018 Pkt II. 2.6. (1) „**Aus dem Umstand, dass die mit dem Wirtschaftsplan und Verwaltungsstatut betreffend die gemeinschaftliche Tanzalpe in Jerzens vom 27. Jänner 1927 sowie mit dem Generalakt betreffend die Regulierung der Benützungs- und Verwaltungsrechte der als Gemeindegut bewirtschafteten Riegental-Alpe vom 26. Februar 1929 regulierten Alpenparzellen zum Zeitpunkt der Regulierungen im grundbücherlichen Eigentum der Gemeinde Jerzens standen**, ergibt sich, dass es sich bei der Tanzalpe und der Riegentalalpe um Gemeindegut handelt, für welches im Regulierungsplan für die Agrargemeinschaft Jerzens das Eigentumsrecht der Agrargemeinschaft Tanzalpe festgestellt worden ist (zur **Maßgeblichkeit des Grundbuchstandes vgl. VfGH 5.12.2009, B995/09**). Demgemäß geht die belangte Behörde jedenfalls vertretbar davon aus, dass im Zuge der mit dem Regulierungsplan aus dem Jahr 1965 erfolgten Übertragung des Eigentums an diesen Grundstücken an die "Agrargemeinschaft Tanzalpe, Gemeinde Jerzens" atypisches gemeinsames Eigentum der beschwerdeführenden Gemeinde und der Nutzungsberechtigten im Sinne des Erkenntnisses VfSlg. 18.446/2008 entstanden ist.“

- Eigentumstitel und nicht die Grundbucheintragung ziviles Eigentum verschaffen kann<sup>380</sup>?
439. Kann die bloße historische Grundbucheintragung, bei der der Verfassungsgerichtshof im Erk VfSlg 19.018/2010 als Voraussetzung für den Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde angeknüpft hat, einen zivilen Eigentumstitel ersetzen<sup>381</sup>?
440. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 gegen VfSlg 18.933/2009 und VfSlg 19.018/2010 klargestellt, dass „Substanzwert der Ortsgemeinde“ **jedenfalls ehemaliges Eigentum der Ortsgemeinde voraussetzt**<sup>382</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
441. Hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 gegen VfSlg 18.446/2008, VfSlg 18.933/2009 und VfSlg 19.018/2010 klargestellt, dass „Gemeindegut“ nach historischem Recht **Eigentum einer Agrargemeinschaft** bedeutete und deshalb die Erwähnung der entsprechenden Bestimmungen

380 Vgl VfSlg 19.018 Pkt II. 2.6. (1) **„Aus dem Umstand, dass die mit dem Wirtschaftsplan und Verwaltungsstatut betreffend die gemeinschaftliche Tanzalpe in Jerzens vom 27. Jänner 1927 sowie mit dem Generalakt betreffend die Regulierung der Benützungs- und Verwaltungsrechte der als Gemeindegut bewirtschafteten Riegental-Alpe vom 26. Februar 1929 regulierten Alpenparzellen zum Zeitpunkt der Regulierungen im grundbücherlichen Eigentum der Gemeinde Jerzens standen, ergibt sich, dass es sich bei der Tanzalpe und der Riegentalalpe um Gemeindegut handelt, für welches im Regulierungsplan für die Agrargemeinschaft Jerzens das Eigentumsrecht der Agrargemeinschaft Tanzalpe festgestellt worden ist (zur Maßgeblichkeit des Grundbuchstandes vgl. VfGH 5.12.2009, B995/09).** Demgemäß geht die belangte Behörde jedenfalls vertretbar davon aus, dass im Zuge der mit dem Regulierungsplan aus dem Jahr 1965 erfolgten Übertragung des Eigentums an diesen Grundstücken an die "Agrargemeinschaft Tanzalpe, Gemeinde Jerzens" atypisches gemeinsames Eigentum der beschwerdeführenden Gemeinde und der Nutzungsberechtigten im Sinne des Erkenntnisses VfSlg. 18.446/2008 entstanden ist.“ Anm: Der Verfassungsgerichtshof hat lediglich die behauptung aufgestellt, dass das historische Grundbuch maßgeblich sei; die Rechtmäßigkeit der historischen Grundbucheintragung wurde nicht weiter hinterfragt.

381) Der Grundbuchstand besitzt im Verhältnis zwischen dem verbücherten und einen wahren Berechtigten lediglich deklarative Bedeutung („Dingliche Rechte an Liegenschaften entstehen zwar grundsätzlich durch die Eintragung im Grundbuch, aber nur dann, wenn ihnen ein gültiger Titel zur Grunde liegt. Das Grundbuchs-anlegungsverfahren kann einen solchen Titel nicht ersetzen. Das Grundbuchs-anlegungsgesetz betrifft nur die inneren Einrichtungen der neu anzulegenden Grundbücher; eine im Richtigstellungsverfahren unterlassene Anfechtung hat nur die formelle Rechtskraft einer bei Anlegung des Grundbuches erfolgten Eintragung zur Folge, kann aber den materiell Berechtigten nicht hindern, sein Recht im ordentlichen Rechtsweg geltend zu machen (E 13. Dezember 2001 98/07/0082; OGH 1. Dezember 1965, 2 Ob 407/65; E 14. Dezember 1995, 93/07/0178).“ VwGH, 98/07/0082 vom 13.12.2001.) Zu Recht hat der VfGH im Erk vom 10.12.2010 B 639/10 ua deshalb klargestellt, dass bei Verfahren zur Klärung der Substanzansprüche der Ortsgemeinde die Unrichtigkeit des historischen Grundbuchstandes in Betracht zu ziehen ist (Pkt II A 2.3.6.1 der Begründung).

382 VfGH VfSlg 19.262, B 639/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II. A 2.1.4: „Vor diesem Hintergrund ist eine teleologische Reduktion des §33 Abs 5 Satz 2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 dahingehend zulässig und geboten, dass diese Vorschrift sich lediglich auf die im Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 angesprochenen Fälle von Gemeindegut bezieht (ähnlich *Pernthaler*, Eigentum am Gemeindegut, ZfV 2010, 375 [384]).“ Pkt II. A 2.3.6: „Wenn die Agrargemeinschaft die behördliche Feststellung beantragt, ob bestimmte Grundstücke solche im Sinne des Erk. VfSlg. 18.446/2008 sind, **so kommt es in erster Linie auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben.** Dem trägt §33 Abs 2 lit c Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").“

- gerade kein Indiz für Substanzwert der Ortsgemeinde sein könne<sup>383</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
442. Hat der der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 gegen VfSlg 19.018/2010 klargestellt, dass das historische Grundbuch unrichtig sein konnte, weshalb aus dem historischen Grundbuchstand nichts abgeleitet werden könne<sup>384</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
443. Hat der Verfassungsgerichtshof somit im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 klargestellt, dass a) der Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde jedenfalls ehemaliges ziviles Eigentum der Ortsgemeinde voraussetzt<sup>385</sup>, b) dass die Grundbucheintragung für sich nicht ausreicht, um ziviles Eigentum zu begründen<sup>386</sup> und c) dass eine Beurteilung des Regulierungsgebietes als „Gemeindegut“ nichts zu bedeuten habe, weil „Gemeindegut“ nach historischem

383 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandsgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch **jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – ‚die Gemeinde‘ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

384 VfGH VfSlg 19.262, B 639/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II.A 2.3.6.1. Abs 1 der Begründung: „Die Agrarbehörden sind bei Verfahren wie diesem mithin gehalten, die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung zu klären und dabei alle zur Verfügung stehenden Mittel auszuschöpfen. Maßgebliche Bedeutung wird - schon allein im Hinblick auf § 431 ABGB (Intabulationsprinzip) - regelmäßig dem Grundbuchsstand beizumessen sein. **Weiters ist allerdings einerseits zu berücksichtigen, dass Grundbucheintragungen unrichtig sein können**, und andererseits, [...]“.

385 VfGH VfSlg 19.262, B 639/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II. A 2.1.4: „Vor diesem Hintergrund ist eine teleologische Reduktion des §33 Abs 5 Satz 2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 dahingehend zulässig und geboten, dass diese Vorschrift sich lediglich auf die im Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 angesprochenen Fälle von Gemeindegut bezieht (ähnlich *Pernthaler*, Eigentum am Gemeindegut, ZfV 2010, 375 [384]).“ Pkt II. A 2.3.6: „Wenn die Agrargemeinschaft die behördliche Feststellung beantragt, ob bestimmte Grundstücke solche im Sinne des Erk. VfSlg. 18.446/2008 sind, **so kommt es in erster Linie auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben**. Dem trägt §33 Abs 2 lit c Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").“

386 VfGH VfSlg 19.262, B 639/10 ua vom 10.12.2010, Pkt II.A 2.3.6.1. Abs 1 der Begründung: „**Weiters ist allerdings einerseits zu berücksichtigen, dass Grundbucheintragungen unrichtig sein können**, und andererseits, [...]“ „Dingliche Rechte an Liegenschaften entstehen zwar grundsätzlich durch die Eintragung im Grundbuch, aber nur dann, **wenn ihnen ein gültiger Titel zu Grunde liegt**. Das Grundbuchs-anlegungsverfahren kann einen solchen Titel nicht ersetzen. Das Grundbuchs-anlegungsgesetz betrifft nur die inneren Einrichtungen der neu anzulegenden Grundbücher; eine im Richtigstellungsverfahren unterlassene Anfechtung hat nur die formelle Rechtskraft einer bei Anlegung des Grundbuches erfolgten Eintragung zur Folge, kann aber den materiell Berechtigten nicht hindern, sein Recht im ordentlichen Rechtsweg geltend zu machen (E 13. Dezember 2001 98/07/0082; OGH 1. Dezember 1965, 2 Ob 407/65; E 14. Dezember 1995, 93/07/0178).“ VwGH, 98/07/0082 vom 13.12.2001.)

- Recht als Eigentum der Agrargemeinschaft verstanden wurde<sup>387</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
444. Hat der Verwaltungsgerichtshof in 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) die wahren Eigentumsverhältnisse vor der Regulierung nicht geprüft und wurden die historischen Eigentumsverhältnisse ausdrücklich als irrelevant erklärt<sup>388</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
445. Hat der Verwaltungsgerichtshof in 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) entgegen VfSlg 19.262/2010 und entgegen VfSlg 18.446/2008 gerade nicht beim ehemaligen zivilen Eigentum der Ortsgemeinde angesetzt, um den Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde zu begründen<sup>389</sup>? Wenn Nein, warum?
446. Hat der Verwaltungsgerichtshof in 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) somit entgegen VfSlg 19.262/2010 und entgegen VfSlg

---

387 VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hierzu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch **jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist**“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

388 VwGH 2010/07/0091 vom 30.6.2011, Pkt 8 der Begründung. „Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft des Regulierungsbescheides vom 18. Oktober 1966 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, **wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof**. Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, **wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre**, kam es daher nicht an.“

389 VwGH 2010/07/0092 Pkt 4. am Ende: „Im vorliegenden Fall bringen die rechtskräftigen Feststellungen in den Bescheiden vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976, denen zufolge die agrargemeinschaftlichen Grundstücke solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952 bzw. § 32 Abs. 2 lit. c TFLG 1969 seien, die Verwaltungsbehörden und auch den Verwaltungsgerichtshof **bindend zum Ausdruck, dass diese Grundstücke Gemeindegut im Sinne des § 73 Abs. 3 TGO 1949 bzw. § 76 Abs. 3 TGO 1966, also Gemeindegut im Eigentum der Gemeinde, waren**.“ Und weiter Pkt 6.: „Daher ist auch im hier vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die im Regulierungsverfahren getroffene rechtskräftige Feststellung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 Rechtswirkungen für die Zukunft entfaltet. Eine der Folgen dieser Feststellung ist angesichts der Zuweisung des Eigentums an die Agrargemeinschaft aber - hier sei wiederum auf das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg 18446/2008 verwiesen -, **dass der Substanzwert an solchen Grundstücken der Gemeinde zukommt**. Solche Agrargemeinschaften sind daher Gemeindegutsagrargemeinschaften nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996. [...] Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die **Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof**. Darauf, ob diese Feststellung zu **Recht getroffen wurde**, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, kam es daher nicht an.“

- 18.446/2008 ausschließlich die historische Beurteilung des Regulierungsgebietes als „Gemeindegut“ für maßgeblich erklärt, um den Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde hervorzubringen?
447. Hat der Verwaltungsgerichtshof in 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) somit entgegen VfSlg 19.262/2010 und entgegen VfSlg 18.446/2008 ausschließlich die historische Beurteilung des Regulierungsgebietes als „Gemeindegut“ für maßgeblich erklärt, um den Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde hervorzubringen<sup>390</sup> und wurde dezidiert klargestellt, dass die Richtigkeit dieser Beurteilung nicht zu hinterfragen sei<sup>391</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
448. Hat der Verwaltungsgerichtshof sich bei der Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen für „Substanzwertanspruch der Ortsgemeinde“ dem Grunde nach vollkommen von den ursprünglich im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 definierten Voraussetzungen für einen solchen Anspruch<sup>392</sup>, nämlich den

<sup>390</sup> VwGH 30.6.2011 ZI 2010/07/0091: Z 1. Abs 3 „Nun hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 vom 10. Dezember 2010, B 639/10, B 640/10, unter anderem die Ansicht vertreten, dass bei einer Feststellung nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996 auf Grundlage des § 33 Abs. 5 TFLG 1996 feststehe, dass der Substanzwert der Gemeinde zukomme. Eine Feststellung, wonach Gemeindegut nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996 vorliege, beinhaltet daher auch einen (positiven) Ausspruch über den Restitutionsanspruch der Gemeinde. Angesichts dessen ist davon auszugehen, dass mit dem angefochtenen Bescheid entgegen der Ansicht der Agrargemeinschaft auch über den Restitutionsanspruch der Gemeinde abgesprochen wurde.“

<sup>391</sup> VwGH 2010/07/0091, Pkt 6.3. Abs 1: „Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Spruch eines Bescheides nach seinem äußeren Erscheinungsbild, also objektiv auszulegen (vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 30. Juni 1998, 98/08/0129, und vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Für die Bedeutung einer Aussage im Spruch eines Bescheides ist weder maßgeblich, wie sie die Behörde oder der Verfasser des Bescheidtextes verstanden wissen wollte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, 90/07/0104 und vom 30. Juni 1998, 98/08/0129) noch wie sie der Empfänger verstand (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 1991, 91/07/0027, und das bereits zitierte Erkenntnis vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Dem Spruch des Bescheides ist nun ohne Zweifel zu entnehmen, es handle sich bei den agrargemeinschaftlichen Grundstücken um solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952. Der Verwaltungsgerichtshof geht daher - wie auch der Verfassungsgerichtshof in den genannten Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008 und 18.933/2009 - davon aus, dass eine der Rechtswirkungen des genannten Regulierungsbescheides die rechtskräftige Qualifizierung dieser Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 darstellte.“ VwGH 2010/07/0092 Pkt 4. am Ende: „Im vorliegenden Fall bringen die rechtskräftigen Feststellungen in den Bescheiden vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976, denen zufolge die agrargemeinschaftlichen Grundstücke solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952 bzw. § 32 Abs. 2 lit. c TFLG 1969 seien, die Verwaltungsbehörden und auch den Verwaltungsgerichtshof bindend zum Ausdruck, dass diese Grundstücke Gemeindegut im Sinne des § 73 Abs. 3 TGO 1949 bzw. § 76 Abs. 3 TGO 1966, also Gemeindegut im Eigentum der Gemeinde, waren.“ Und weiter Pkt 6.: „Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof. Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigenschaftsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, kam es daher nicht an.“

<sup>392</sup> (VfSlg 18.446/2008 B II. 1. Abs 2. der Begründung:) „Wenn die Agrarbehörden in den Sechziger Jahren also das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaft übertragen haben, war das [...] im Blick auf das Ergebnis aber offenkundig verfassungswidrig.“ „Ist dieser Akt jedoch - wie hier - rechtskräftig geworden, ist Gemeindegut entstanden, das nun atypischerweise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist (vgl. VfSlg. 17.779/2006). Innerhalb der Agrargemeinschaft allerdings - einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§34 Abs2 TFLG) - wirft eine solche Konstruktion die Frage auf, wie der Anteil der Gemeinde im Verhältnis zu den Anteilen der Inhaber von

Tatbestandselementen a) verfassungskonforme Interpretation im Sinne des wahren zivilrechtlichen ehemaligen Eigentümers, b) ehemaliges wahres Eigentum der Ortsgemeinde, c) rechtswidriger Eigentumseingriff, d) fehlende Absicht der Agrarbehörde zur (rechtswidrigen) Schaffung einer reinen Agrargemeinschaft, e) fehlende Absicht „Gemeindegut“ nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung zu vernichten usw usf, entfernt<sup>393</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

449. Hat sich der Verwaltungsgerichtshof in den 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) – im Ergebnis aus vier Erkenntnissen des

---

Stammsitzliegenschaften zu bemessen ist.“ „Das Problem dieses Verfahrens ist vielmehr ausschließlich die im Gesetz nirgends näher bedachte Rechtslage, die durch die Feststellung des Eigentums einer Agrargemeinschaft am Gemeindegut geschaffen wurde. **Das für das Gemeindegut wesentliche Substanzrecht der Gemeinde muss hier** - entgegen dem ursprünglichen (gemeinderechtlichen) Konzept des Gemeindegutes, das sie als Eigentümerin vorsieht, - **als (möglicherweise im Ausmaß wechselnder) Anteil an der Agrargemeinschaft zur Geltung gebracht werden können.**“ VfSlg 18.446/2008 Pkt II B Z 1 Abs 4 (Seite 16 des Originalerkenntnisses): „An sich sieht nämlich das Gesetz die Abänderung von Regulierungsplänen vor (§69 Abs1 TFLG). Die Beseitigung des Zwanges, das **Ausmaß der Mitgliedschaft** auch beim Gemeindegut ausschließlich an den Nutzungsrechten zu orientieren durch VfSlg. 9336/1982, erlaubt nunmehr die **Berücksichtigung des Substanzwertes**. Das ist auch verfassungsrechtlich geboten. Die das Gemeindegut repräsentierenden Agrargemeinschaften dürfen nach dem Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 nicht mehr ohne Bedachtnahme auf den Substanzwert geteilt werden, sofern er bei dieser Gelegenheit erstmals zutage tritt. **Gegebenenfalls müssen schon vorher die Anteilsrechte angepasst werden.**“ VfSlg 18.446/2008, Pkt B II. 3. Abs 2. „Die rechtskräftig gewordene Eigentumsübertragung hat jedoch nur das Eigentum auf die Agrargemeinschaft übertragen, an der Eigenschaft des Gemeindeguts nichts verändern können und wollen und daher auch nichts verändert.“ Es war in keinem Verfahrensstadium davon die Rede, dass es sich etwa **nicht um Gemeindegut gehandelt habe** (war doch die Gemeinde, aber nicht die Summe von Nutzungsberechtigten **als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen**) oder dass (rechtswidrigerweise) beabsichtigt sei, aus dem Gemeindegut **eine reine Agrargemeinschaft zu machen** (ist doch der **Anteil von 10 % der Gemeinde als solcher ausdrücklich eingeräumt worden**); wie dem Verfassungsgerichtshof aus anderen Regulierungsfällen bekannt ist (zB VfSlg. 17.779/2006), wurde die Absicht, an den rechtlichen Verhältnissen (abgesehen von der Regulierung) etwas zu ändern, vielmehr ausdrücklich in Abrede gestellt.“

393 VwGH 2010/07/0092 Pkt 4. am Ende: „Im vorliegenden Fall bringen die rechtskräftigen Feststellungen in den Bescheiden vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976, denen zufolge die agrargemeinschaftlichen Grundstücke solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952 bzw. § 32 Abs. 2 lit. c TFLG 1969 seien, die Verwaltungsbehörden und auch den Verwaltungsgerichtshof **bindend zum Ausdruck**, dass diese Grundstücke Gemeindegut im Sinne des § 73 Abs. 3 TGO 1949 bzw. § 76 Abs. 3 TGO 1966, also Gemeindegut im Eigentum der Gemeinde, waren.“ Und weiter Pkt 6.: „Daher ist auch im hier vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die im Regulierungsverfahren getroffene rechtskräftige Feststellung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 **Rechtswirkungen für die Zukunft entfaltet. Eine der Folgen dieser Feststellung ist angesichts der Zuweisung des Eigentums an die Agrargemeinschaft aber - hier sei wiederum auf das bereits mehrfach zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg 18446/2008 verwiesen -, dass der Substanzwert an solchen Grundstücken der Gemeinde zukommt.** Solche Agrargemeinschaften sind daher Gemeindegutsagrargemeinschaften nach § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996. [...] Angesichts dessen erübrigte sich ein Eingehen auf sämtliche im vorliegenden Fall aufgeworfenen rechtshistorischen Fragestellungen. Die Rechtskraft der Bescheide vom 9. September 1965 und vom 9. Februar 1976 und der dort getroffenen Feststellung, es liege Gemeindegut vor, wirkt für die Zukunft und bindet auch den Verwaltungsgerichtshof. **Darauf, ob diese Feststellung zu Recht getroffen wurde**, wie sich die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Forsteigentumsregulierung oder im Zeitpunkt der Grundbuchsanlage gestalteten, und wie gegebenenfalls die Rechtsnachfolge zu beurteilen wäre, **kam es daher nicht an.**“ VwGH 2010/07/0091, Pkt 6.3. Abs 1: „Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Spruch eines Bescheides nach seinem äußeren Erscheinungsbild, also objektiv auszulegen (vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 30. Juni 1998, 98/08/0129, und vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311). Für die Bedeutung einer Aussage im Spruch eines Bescheides ist weder maßgeblich, **wie sie die Behörde oder der Verfasser des Bescheidtextes verstanden wissen wollte** (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, 90/07/0104 und vom 30. Juni 1998, 98/08/0129) **noch wie sie der Empfänger verstand** (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 1991, 91/07/0027, und das bereits zitierte Erkenntnis vom 28. Jänner 2004, 2000/12/0311).“

- Verfassungsgerichtshofes, die völlig unterschiedliche Anspruchsvoraussetzungen für den Anspruch der Ortsgemeinde auf Substanzwert definieren<sup>394</sup>, – ausgesucht, was die relevanten Tatbestandselemente seien und wurde dabei das zuletzt unter Verfassungsrichter Willibald Liehr ergangene Verfassungsgerichtshoferkenntrnis VfSlg 19.262/2010 vollkommen übergegangen? Wenn Nein, warum nicht?
450. Hatte der Verwaltungsgerichtshof in den 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) insbesondere kräftig ignoriert, dass der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010 klar gestellt wissen wollte, dass „Gemeindegut“ historisch gesehen „Eigentum der Agrargemeinschaft“ bedeutete<sup>395</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
451. Durfte der Verfassungsgerichtshof im Zusammenhang mit der Fällung des Erkenntnisses VfSlg 19.262/2010 voraussetzen, dass Rechtsakte im Sinn der historischen Rechtslage im Zeitpunkt ihrer Entstehung ausgelegt werden, konkret dass der Begriff „Gemeindegut“ in den Agrarbehördenbescheiden entsprechend

<sup>394</sup> A) VfSlg 18.446/2008: verfassungskonforme Interpretation im Sinne des wahren zivilrechtlichen ehemaligen Eigentümers, ehemaliges wahres Eigentum der Ortsgemeinde, rechtswidriger Eigentumseingriff, fehlende Absicht der Agrarbehörde zur (rechtswidrigen) Schaffung einer reinen Agrargemeinschaft, fehlende Absicht „Gemeindegut“ nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung zu vernichten usw.

B) VfSlg 18.933/2009: „Der Umstand, dass die im angefochtenen Bescheid als Teilwälder qualifizierten Flächen im grundlegenden, für die ursprüngliche Qualifikation maßgeblichen Bescheid vom 15. November 1961 (Verzeichnis der Anteilsrechte für die Regulierung der ehemaligen Hauptfraktion Obsteig) als Grundstücke iSd §36 Abs2 litd TFLG und damit als Gemeindegut qualifiziert wurden, hat jedoch - wie sich aus dem Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 ergibt - zur Konsequenz, dass die Behörde für Zwecke der Zuordnung und Bestimmung des Substanzwertes zu prüfen haben wird, ob die Bedeutung nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzungen zugenommen hat und Änderungen in den maßgeblichen Verhältnissen auch insoweit eine Änderung des Regulierungsplanes rechtfertigen oder erfordern könnten.“

C) VfSlg 19.018/2010: „Aus dem Umstand, dass die mit dem Wirtschaftsplan und Verwaltungsstatut betreffend die gemeinschaftliche Tanzalpe in Jerzens vom 27. Jänner 1927 sowie mit dem Generalakt betreffend die Regulierung der Benützungs- und Verwaltungsrechte der als Gemeindegut bewirtschafteten Riegental-Alpe vom 26. Februar 1929 regulierten Alpenparzellen **zum Zeitpunkt der Regulierungen im grundbücherlichen Eigentum der Gemeinde Jerzens standen**, ergibt sich, dass es sich bei der Tanzalpe und der Riegentalalpe um Gemeindegut handelt, für welches im Regulierungsplan für die Agrargemeinschaft Jerzens das Eigentumsrecht der Agrargemeinschaft Tanzalpe festgestellt worden ist **(zur Maßgeblichkeit des Grundbuchstandes vgl. VfGH 5.12.2009, B995/09)**.“

D) VfGH VfSlg 19.262/2010: „Wenn die Agrargemeinschaft die behördliche Feststellung beantragt, ob bestimmte Grundstücke solche im Sinne des Erk: VfSlg. 18.446/2008 sind, **so kommt es in erster Linie auf die Eigentumsverhältnisse im Zeitpunkt der Regulierung an, weil die dieses Erkenntnis tragenden verfassungsrechtlichen Erwägungen die Übertragung von Eigentum einer (politischen) Gemeinde auf eine Agrargemeinschaft durch den behördlichen Akt der Regulierung zum Ausgangspunkt haben**. Dem trägt §33 Abs 2 lit c Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 insofern Rechnung, als dort der Ausdruck "vormals" auf den Zeitpunkt vor der Regulierung bezogen wird (arg.: "vormals im Eigentum einer Gemeinde gestanden sind, durch Regulierungsplan ins Eigentum einer Agrargemeinschaft übertragen wurden").

<sup>395</sup> VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, **angeführten Begriff "Gemeindegut" im Sinne von "Eigentum der Agrargemeinschaft" abstellte** (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler* [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: *Kohl/Oberhofer/Pernthaler*, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Sig 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

- dem historischen Verständnis als „Eigentum der Agrargemeinschaft“ verstanden wird<sup>396</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
452. Hat der Verwaltungsgerichtshof in den 14 Erkenntnissen vom 30.6.2011 (Leit-Erk ZI 2010/07/0091) bei einem Verständnis des „Gemeindeguts als Eigentum der Ortsgemeinde“ angeknüpft, welches aufgrund des Erkenntnisses VfSlg 19.262/2010 bereits wieder überholt war<sup>397</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
453. Ist der Verfassungsgerichtshof nach der Verfassung berufen, Rechtsinstitute entgegen dem historischen Willen des Gesetzgebers umzugestalten? Wenn Ja, warum?
454. Ist der Österreichischen Rechtsordnung die Unterscheidung „Verfügungseigentum“<sup>398</sup> und „Nutzungseigentum“ bekannt? Wenn Ja, in welchen Bestimmungen des Gesetzes?
455. Hat der Bundesgesetzgeber mit Deregulierungsgesetz 2006<sup>399</sup> die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches zum „geteilten Eigentum“ mit der Begründung aufgehoben hat, dass diese Bestimmungen in der Österreichischen Rechtsordnung keinerlei Bedeutung mehr hätten? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>396</sup> *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der Nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [238]: „Es würde jeder juristischen Sorgfalt und Genauigkeit widersprechen, den historischen Bescheiden der Tiroler Agrarbehörden, die vor der Veröffentlichung des Erkenntnisses des VfGH Slg 9336/1982 erlassen wurden, einen Inhalt zu unterstellen, der vom damals geltenden Flurverfassungsrecht nicht gedeckt ist.“

<sup>397</sup> ZI 2010/07/0091. Pkt 6.3. „Dem Spruch des Bescheides ist nun ohne Zweifel zu entnehmen, es handle sich bei den agrargemeinschaftlichen Grundstücken um solche nach § 36 Abs. 2 lit. d TFLG 1952. Der Verwaltungsgerichtshof geht daher - wie auch der Verfassungsgerichtshof in den genannten Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008 und 18.933/2009 - davon aus, dass eine der Rechtswirkungen des genannten Regulierungsbescheides die rechtskräftige Qualifizierung dieser Grundstücke als Gemeindegut im Sinne der TGO 1949 darstelle.“ Vgl dagegen die klare Aussage im Erkenntnis VfSlg 19.262/2010: VfGH VfSlg 19.262/2010 Pkt II A 2.3.6.3: „[...] der Bescheid könnte durchaus auch dahin ausgelegt werden, dass die bescheiderlassende Behörde auf den in § 36 Abs 2 lit d des Flurverfassungslandesgesetzes vom 6. Juni 1935, LGBl. Nr. 42, angeführten Begriff „Gemeindegut“ im Sinne von „Eigentum der Agrargemeinschaft“ abstellte (vgl. hiezu *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Tirol [2010] 223 [250 f.]) [...]“ *Öhlinger*, Das Gemeindegut in der Judikatur des VfGH, in: Kohl/Oberhofer/Perthaler, Die Agrargemeinschaften in Tirol, 254: „In der Rechtspraxis wurden dagegen bis zu dieser höchstgerichtlichen Entscheidung [Anm VfSlg 9336/1982] auch jene Liegenschaften als „Gemeindegut“ bezeichnet und verstanden, bezüglich derer – in den Worten des VfGH (Slg 9336/1982) – „die Gemeinde“ nur die Bezeichnung für die Summe der Nutzungsberechtigten Eigentümer ist“. Dieses [Anm Gemeindegut] blieb als materielles Eigentum der „Realgemeinde“ in der Gesetzgebung und der Praxis der Agrarbehörden anerkannt.“

<sup>398</sup> Grundlegend zu dieser Unterscheidung: *Harry Westermann*, Zulässigkeit und Folgen einer Aufspaltung des Bodeneigentums in Verfügungs- und Nutzungseigentum (1974); *Fritz Baur*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 97 ff; *Peter Badura*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 120 ff.

<sup>399</sup> Bundesgesetz vom 24. Juli 2006 BGBl 2006/113 (Deregulierungsgesetz 2006).

456. Hat der Verfassungsgesetzgeber die Neubegründung von Verfügungseigentum einerseits und Nutzungseigentum andererseits schon im Jahr 1867 untersagt (Institutionsgarantie des Eigentums gem Art 5 StGG 1867; Verbot Eigentum zu „spalten“ gem Art 7 StGG1867)? Wenn Nein, warum nicht?
457. Ist der Verfassungsgerichtshof nach der Österreichischen Verfassungsordnung berufen, eine „Verfügungseigentümerschaft“<sup>400</sup> (Substanzanspruch) zu kreieren und dieser „Verfügungseigentümerschaft“ die Rechtsposition einer „Nutzungseigentümerschaft“ gegenüberzustellen? Wenn ja, auf welcher Rechtsgrundlage?
458. Bindet die Institutionsgarantie des Eigentumsrechts gem Art 5 StGG sowie das Verbot zur Schaffung von dauernd geteiltem Eigentum auch den Verfassungsgerichtshof? Wenn Nein, warum nicht?
459. Wäre die politische Leitungskompetenz des Bundeskanzlers gefordert, wenn die Höchstgerichte (Oberster Gerichtshof, Verwaltungsgerichtshof, Verfassungsgerichtshof) Entscheidungen fällen, welche mit der bisherigen Eigentumsordnung an land- und forstwirtschaftlichen Liegenschaften, konkret der Institutionsgarantie des Eigentums gem Art 5 StGG 1867 und dem Verbot, Eigentum zu „spalten“ gem Art 7 StGG1867 unvereinbar erscheinen<sup>401</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
460. Ist es ausschließliche Kompetenz dieses Hohen Hauses darüber zu entscheiden, ob in Österreich „Verfügungseigentum“ und „Nutzungseigentum“<sup>402</sup> im Speziellen

400 VfGH B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung „Dass - wie die beschwerdeführende Agrargemeinschaft vorbringt - durch §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 die Eigentümerbefugnisse der Agrargemeinschaft, deren Rechtsposition auch den Schutz des Art5 StGG und des Art1 1. ZPEMRK genießt (vgl. VfGH 10.12.2010, B639/10, B640/10), eingeschränkt werden, trifft zwar zu, ruft aber (auch) keine Bedenken unter dem Blickwinkel der Eigentumsgarantie hervor, weil der Substanzwert in den Fällen des §33 Abs2 litc Z2 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 stets der Gemeinde zugeordnet ist. Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmung- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

401 Vgl VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmung- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

402 Nur Verfügungseigentum ist Eigentum im zivil- und verfassungsrechtlichen Sinn; „Nutzungseigentum“ ist kein Eigentum (grundlegend zu dieser Unterscheidung: *Harry Westermann*, Zulässigkeit und Folgen einer Aufspaltung des Bodeneigentums in Verfügungs- und Nutzungseigentum (1974); *Fritz Baur*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 97 ff; *Peter Badura*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 120 ff).

- beziehungsweise geteiltes Eigentum im Allgemeinen (wieder) eingeführt wird?  
Wenn Nein, warum nicht?
461. Hat der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 Verfügungseigentum neben dem zivilen Eigentum anerkannt und somit eine Spaltung des Eigentumsrechts vollzogen<sup>403</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
462. Hat der Verfassungsgerichtshof spätestens mit dem Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 die Rechtsposition der substanzberechtigten Gemeinde als „Verfügungseigentum“ definiert<sup>404</sup> und dadurch diese Erscheinungsform des Eigentums neu in das Recht des landwirtschaftlichen Liegenschaftseigentums eingeführt? Wenn Nein, warum nicht?
463. Hat der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 und Anerkennung einer Rechtsposition der substanzberechtigten Gemeinde als Verfügungseigentümerin<sup>405</sup> die Verfassung gebrochen, insbesondere gegen Art 5 StGG 1867 (Institutionsgarantie des Eigentums) verstoßen? Wenn Nein, warum nicht?
464. Hat der Verfassungsgerichtshof spätestens mit dem Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 das verfassungsrechtliche Verbot gem Art 7 StGG 1967, geteiltes Eigentum neu zu „schaffen“ bzw anzuerkennen, dadurch gebrochen, dass ein

---

403 Vgl VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

404 B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung: „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber **gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet** (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - **hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten** - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die **Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse** verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“ (im Original keine Hervorhebungen)

405 B 1645/10 vom 28.02.2011, Pkt 2.2.2.5. der Begründung: „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber **gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet** (Korinek, in: Korinek/Holoubek [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht III [Loseblatt 2002] Art5 StGG Rz 26 aE; vgl. auch EGMR 24.6.1993, Fall Papamichalopoulos, Appl. 14.556/89, Z39 ff.). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - **hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten** - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die **Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse** verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“ (im Original keine Hervorhebungen)

- Substanzrecht der Ortsgemeinde als Verfügungseigentum<sup>406</sup> neben dem zivilen Eigentum der Agrargemeinschaft<sup>407</sup> anerkannt wurde? Wenn Nein, warum nicht?
465. Führt die Schaffung einer neuen Rechtsfigur des *Verfügungseigentums*<sup>408</sup> (in der Hand der politischen Ortsgemeinden), welcher ein *ziviles Nutzungseigentum*<sup>409</sup> (in der Hand der Agrargemeinschaft als körperschaftliche Einrichtung einer geschlossenen Anzahl von Nutzungsberechtigten Grundbesitzern<sup>410</sup>) gegenüber gestellt wird, notwendig zu grundlegenden Verwerfungen in der ländlichen Bodenordnung? Wenn Nein, warum nicht?
466. Wäre der Verfassungsdienst zuständig, Urteile und Erkenntnisse der Höchstgerichte daraufhin zu überprüfen, ob diese der Rechtssicherheit abträgliche Auswirkungen auf das Regelungsgefüge des Eigentums an Liegenschaften entfalten? Wenn Nein, warum nicht?

406 VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

407 VwGH ZI 2010/07/0091, Pkt 4 Abs 1 „Es trifft zu, dass die Agrargemeinschaft durch die Feststellung von Eigentum im rechtskräftigen Regulierungsplan Eigentümerin des in Rede stehenden Gebietes ist. Durch diesen Eigentumsübergang von der Gemeinde auf die Agrargemeinschaft hat sich das Eigentumsrecht der Gemeinde aber in ein Anteilsrecht verwandelt (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Juni 2008, VfSlg 18.446/2008, und vom 5. März 2010, B 984/09 - B 974/09). Dieses Anteilsrecht der Gemeinde ist inhaltlich mit dem Recht auf die Verfügung über den Substanzwert gleichzusetzen. Beziehen sich die Anteile der übrigen Mitglieder der Agrargemeinschaft (nur) auf die Rechte an den Nutzungen der agrargemeinschaftlichen Grundstücke, so bezieht sich das Anteilsrecht der Gemeinde an der Agrargemeinschaft auf das Recht zur Nutzung der Substanz (vgl. dazu auch § 34 Abs. 1 TFLG 1996 in der Fassung der TFLG-Novelle 2010). Die Agrargemeinschaft ist zwar "bloß formale Eigentümerin", allerdings - zivilrechtlich betrachtet - Alleineigentümerin der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. Das der Gemeinde zukommende Recht auf den Substanzwert verwirklicht sich hier nicht in einer Form des Miteigentums, sondern als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht.“

408 VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

409 Nur Verfügungseigentum ist Eigentum im zivil- und verfassungsrechtlichen Sinn; „Nutzungseigentum“ ist kein Eigentum (grundlegend zu dieser Unterscheidung: Harry Westermann, Zulässigkeit und Folgen einer Aufspaltung des Bodeneigentums in Verfügungs- und Nutzungseigentum (1974); Fritz Baur, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 97 ff; Peter Badura, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 120 ff).

410 „Die Agrargemeinschaft fällt „nicht unter den klassischen Typus der Selbstverwaltung“, „sondern [stellt] eine selbstverwaltungsartige Organisationsform privatautonomer Eigentums- und Rechtsnutzung dar“. [Peter Pernthaler, Verfassungsrechtliche Probleme der TFLG-Novelle 2010, in: Kohl/Oberhofer/Pernthaler/Raber [Hrsg], Die Agrargemeinschaften in Westösterreich (2012) 498]

467. Wäre es schon längst die Verpflichtung des Verfassungsdienstes gewesen, gegen die Schaffung von Verfügungseigentum als Gegensatz zu Nutzungseigentum<sup>411</sup> bei den land- und forstwirtschaftlich genutzten Liegenschaften mit den VfGH-Erkenntnissen VfSlg 18.446/2008 und B 1645/10 vom 28.02.2011 einzuschreiten? Wenn Nein, warum nicht?
468. Soll das Verbot gem Art 7 StGG 1867 zur Schaffung von geteiltem Eigentum gerade auch das landwirtschaftlich genutzte Eigentum schützen und einer Wiedererrichtung von Rechtsverhältnissen vorbeugen, welche der feudalen Grundherrschaft ähnlich sind? Wenn Nein, warum?
469. Kann das Verbot zur Schaffung von geteiltem Eigentum gem Art 7 StGG 1867 gerade und insbesondere im landwirtschaftlich genutzten Liegenschaftseigentum dadurch umgangen werden, dass eine Rechtsposition, welche sich inhaltlich als Verfügungseigentum darstellt<sup>412</sup>, formal als Anteilsrecht an einer Agrargemeinschaft<sup>413</sup> dekretiert wird? Wenn Ja, warum?
470. Unterscheiden sich das „Anteilsrecht“ an einer juristischen Person und das Verfügungseigentum am Vermögen einer juristischen Person dadurch, dass ein Anteilsberechtigter in der Form disponiert, dass er seine satzungsmäßigen Rechte in den Entscheidungsstrukturen des Eigentümer-, des Geschäftsführungs- und des Aufsichtsorgans einer juristischen Person ausübt, während der Verfügungseigentümer ein Herrschaftsrecht an der Sache selbst ausübt? Wenn Nein, warum nicht?

---

411 VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

412 VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

413 VwGH ZI 2010/07/0091, Pkt 4 Abs 1 „Es trifft zu, dass die Agrargemeinschaft durch die Feststellung von Eigentum im rechtskräftigen Regulierungsplan Eigentümerin des in Rede stehenden Gebietes ist. Durch diesen Eigentumsübergang von der Gemeinde auf die Agrargemeinschaft hat sich das Eigentumsrecht der Gemeinde aber in ein Anteilsrecht verwandelt (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Juni 2008, VfSlg 18.446/2008, und vom 5. März 2010, B 984/09 - B 974/09). Dieses Anteilsrecht der Gemeinde ist inhaltlich mit dem Recht auf die Verfügung über den Substanzwert gleichzusetzen. Beziehen sich die Anteile der übrigen Mitglieder der Agrargemeinschaft (nur) auf die Rechte an den Nutzungen der agrargemeinschaftlichen Grundstücke, so bezieht sich das Anteilsrecht der Gemeinde an der Agrargemeinschaft auf das Recht zur Nutzung der Substanz (vgl. dazu auch § 34 Abs. 1 TFLG 1996 in der Fassung der TFLG-Novelle 2010). Die Agrargemeinschaft ist zwar "bloß formale Eigentümerin", allerdings - zivilrechtlich betrachtet - Alleineigentümerin der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. Das der Gemeinde zukommende Recht auf den Substanzwert verwirklicht sich hier nicht in einer Form des Miteigentums, sondern als agrargemeinschaftliches Anteilsrecht.“

471. Droht diese dialektisch, theoretisch klare Unterscheidung zwischen *Anteilsrecht* an einer juristischen Person und *Verfügungseigentum am Vermögen dieser juristischen Person* dann zu „verschwimmen“, wenn dem Verfügungseigentümer per Gesetz Mitwirkungsrechte in den Organen der juristischen Person eingeräumt werden? Wenn Nein, warum nicht?
472. Ist die Unterscheidung zwischen der Rechtsposition kraft Anteilsrecht und der Rechtsposition kraft Herrschaftsrechts über eine Sache formal dogmatisch dadurch zu lösen, dass die Frage gestellt wird, ob die Rechtsausübung der Aufsicht durch die Agrarbehörde unterliegt? Wenn Nein, warum nicht?
473. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber mit TFLG-Novelle 2010 LGBl 7/2010 das Substanzrecht der Ortsgemeinde so ausgestaltet, dass die Entscheidungen der Ortsgemeinde darüber der Aufsicht durch die Agrarbehörde unterliegen? Wenn Ja, warum?
474. Kann eine Agrargemeinschaft nach TFLG 1996 idF (Tiroler) LGBl 2010/7 gegen die Entscheidung der Ortsgemeinde betreffend Substanzrecht die Agrarbehörde um Überprüfung, Abänderung, Aufhebung der Entscheidung der Ortsgemeinde anrufen? Wenn Ja, warum?
475. Muss man schon wegen des Fehlens jedweder agrarbehördlichen Kompetenz zur Überprüfung und Abänderung von Entscheidungen der Ortsgemeinde betreffend Substanzwert gem § 33 Abs 5 TFLG 1996 davon ausgehen, dass das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“, wie dieses im TFLG mit LGBl 2010/7 geschaffen wurde, ein sachenrechtliches Herrschaftsrecht, konkret Eigentum, ist? Wenn Nein, warum nicht?
476. Ist das „Substanzrecht der Ortsgemeinde“, wie dieses vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 definiert wurde<sup>414</sup>, klassisches Verfügungseigentum<sup>415</sup> und damit Eigentum im Rechtssinn, weil die Ortsgemeinde kraft Herrschaftsrecht über die Sache selbst disponiert<sup>416</sup>? Wenn Nein, warum nicht?

<sup>414</sup> VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

<sup>415</sup> Grundlegend zum „Verfügungseigentum“: *Harry Westermann*, Zulässigkeit und Folgen einer Aufspaltung des Bodeneigentums in Verfügungs- und Nutzungseigentum (1974); *Fritz Baur*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 97 ff; *Peter Badura*, Möglichkeiten und Grenzen des Zivilrechts bei der Gewährleistung Öffentlicher und sozialer Erfordernisse im Bodenrecht, AcP 1976, 120 ff.

<sup>416</sup> Vgl die Regelung gem TFLG-Novelle 2010: Nach §35 Abs7 TFLG 1996 idF LGBl. 7/2010 ist bei Agrargemeinschaften nach §33 Abs2 litc Z2 leg.cit. dem Ausschuss und der Vollversammlung jedenfalls ein von der Gemeinde entsandter Vertreter beizuziehen (vgl. Satz 1 leg.cit.), kann in substanzwertrelevanten Angelegenheiten ein Organbeschluss nur mit Zustimmung der Gemeinde rechtswirksam gefasst werden (vgl. Satz 2 leg.cit.) und kann die Gemeinde in derartigen Angelegenheiten den Organen der Agrargemeinschaft Aufträge erteilen und im Fall der Nichtbefolgung dieser Aufträge die Agrarbehörde anrufen (vgl. Satz 3 leg.cit.).

477. Wurden der Ortsgemeinde neben ihrer Stellung als Verfügungseigentümerin am Regulierungsgebiet zusätzliche Rechte als Anteilsberechtigte eingeräumt, zB ein Vetorecht zur Blockade von wirksamen Organbeschlüssen? Wenn Nein, warum nicht?
478. Zeigt sich die doppelte Rechtsposition der Ortsgemeinde als Anteilsberechtigte (mit Sonderstellung) und Eigentümerin („Substanzberechtigte“) unter anderem daran, dass die Ortsgemeinde einmal durch die Teilnahme an der Ausschussentscheidung und Contravotum den Organbeschluss alleine verhindern kann (Anteilsrecht mit Sonderstellung) und dass die Entscheidung des Geschäftsführungsorgans der Agrargemeinschaft über Substanz auch dann nicht zur Verfügung über die Substanz berechtigt, wenn die Ortsgemeinde zur Sitzung ordnungsgemäß geladen war und daran nicht teilgenommen hat (weshalb der Organbeschluss „gültig“ wäre)? Wenn Nein, warum nicht?
479. Ist die doppelte Rechtsposition der „substanzberechtigten Ortsgemeinde“, wie diese vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 als „verfassungskonform“ bestätigt wurde, nicht nur dialektisch, theoretisch als Anteilsrecht einerseits und als Verfügungseigentümerschaft andererseits zu unterscheiden, sondern sind diese beiden Rechtspositionen auch in den Rechtsfolgen zu unterscheiden? Wenn Nein, warum nicht?
480. Muss die Rechtsposition der Verfügungseigentümerschaft<sup>417</sup> dem allgemeinen Regelungssystem des Sachenrechts unterworfen werden? Wenn Nein, warum nicht?
481. Muss die Rechtsposition der Verfügungseigentümerschaft, die der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis B 1645/10 vom 28.02.2011 als verfassungskonforme Erscheinung der Österreichischen Rechtsordnung bestätigen zu können glaubt, genau so wie das zivile Volleigentum gem § 354 ABGB, der Rechtsvernichtung durch Ersitzung unterworfen werden, anderenfalls ein (weiterer) Strukturbruch in der Österreichischen Rechtsordnung droht? Wenn Nein, warum nicht?
482. Erlaubt der Gleichheitssatz die Anerkennung eines Verfügungseigentums der öffentlichen Hand (der politischen Ortsgemeinde) an landwirtschaftlich genutztem Grund und Boden, welches gegen Ersitzung durch den redlichen Besitzer stärker ausgestaltet ist, als das zivile Volleigentum<sup>418</sup>? Wenn Ja, warum?

417 VfGH B 1645/10 28.02.2011, Pkt III. 2.2.2.5. „Dieser Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes stellt aber gleichermaßen eine durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtsposition dar, die auch das subjektive Recht der umfassenden Dispositionsbefugnis über alle vom Eigentumsschutz erfassten Rechte gewährleistet (...). Es ist daher verfassungsrechtlich geboten, den Anspruch der Gemeinde auf den Substanzwert des Gemeindegutes - hier im Wege der Einräumung von Zustimmungs- und Einwirkungsrechten - zu wahren, weil ansonsten der Gemeinde die Ausübung ihrer Eigentümerbefugnisse verfassungswidrig vorenthalten werden würde (vgl. VfSlg. 18.446/2008).“

418 So jedoch der Verwaltungsgerichtshof jedenfalls rechtsdogmatisch unzutreffend, weil die beiden Rechtspositionen „Anteilsrecht an der Agrargemeinschaft“ und „Substanzrecht als Verfügungseigentum“ dialektisch, theoretisch nicht unterschieden werden. (VwGH 30.6.2011 ZI 2010/07/0091, Pkt 4. Abs 5. „Wie die

483. Gebietet bereits die bis 2006 noch in Geltung stehende Bestimmung des § 360 2. Satz ABGB, den zivilen Eigentümer im Verhältnis zur „substanzberechtigten Ortsgemeinde“ als „Substanzbesitzer“ anzuerkennen, der redlich „Substanzrecht“ ersitzt und ersessen hat - jedenfalls dann, wenn die Ersitzungszeit bei Inkrafttreten des Deregulierungsgesetzes 2006<sup>419</sup> bereits vollendet war<sup>420</sup>? Wenn Nein, warum nicht?
484. Kann das Verfügungseigentum „Substanzrecht“, welches vom Verfassungsgerichtshof für Liegenschaften in landwirtschaftlicher Nutzung dekretiert wurde, als Hoheitsrecht im Sinn des § 1456 ABGB interpretiert werden, weshalb Rechtsvernichtung durch Ersitzung ausgeschlossen ist? Wenn ja, warum?
485. Verlangen die Regelungen der §§ 1455 iVm 1457 ABGB kraft Analogieschluss, dass das Verfügungseigentum der Ortsgemeinde, das „Substanzrecht“, der Rechtsvernichtung durch Ersitzung von Seiten des redlichen Eigentümers unterworfen wird? Wenn Nein, warum nicht?
486. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber mit TFLG-Novelle 2010 Tiroler LGBl 7/2010 die vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 als Anteilsrecht gedachte Rechtsposition einer Ortsgemeinde nach „verfassungswidriger Eigentumsregulierung“ überschießend einerseits als *Anteilsrecht an der juristischen Person*<sup>421</sup> und andererseits als *Verfügungseigentum über Gemeindegut*<sup>422</sup> konstruiert? Wenn nein, warum nicht?
487. Ist ein Landesgesetzgeber berechtigt bei Materien gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG sich über ausdrückliche Regelungen im Bundes-Grundsatzgesetz hinweg zu setzen? Wenn ja, warum?
488. Ist konkret der Tiroler Landesgesetzgeber berechtigt, die Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft im Landes-Ausführungsgesetz entgegen der

---

belangte Behörde zutreffend festhielt, können Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft aber auch im Falle ihrer Nichtausübung nicht verjähren (vgl. dazu die auch von der belangten Behörde zitierten hg. Erkenntnisse vom 24. Juli 2008, 2007/07/0100, und vom 21. Oktober 2004, 2003/07/0107). Eine Verjährung der Anteilsrechte der Gemeinde bzw. eine Ersitzung der Agrargemeinschaft im Umfang des Rechtes an der Substanznutzung kommt daher nicht in Frage.“)

<sup>419</sup> Bundesgesetz vom 24. Juli 2006 BGBl 2006/113 (Deregulierungsgesetz 2006) wurden im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch die Bestimmungen betreffend das geteilte Eigentum (§§ 359 und 360) wegen Gegenstandslosigkeit aufgehoben..

<sup>420</sup> § 360 2. Satz ABGB. „In allen Fällen, in welchen die Trennung des Rechts auf die Substanz von dem Recht auf die Nutzungen nicht ausdrücklich erhellet, ist jeder redliche Besitzer als vollständiger Eigentümer anzusehen.“

<sup>421</sup> Mitwirkungsrechte in den Organen; Entnahmerecht von Geld und von Liegenschaften usw.

<sup>422</sup> Substanzwertanspruch gem § 33 Abs 5 TFLG 1996 idF LGBl 7/2010; Verfügungsrecht auch außerhalb einer Mitwirkung an den Organsentscheidungen der Agrargemeinschaft.

- bundesgesetzlichen Vorgabe in §§ 22 und 23 Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 zu regeln? Wenn ja, warum?
489. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber mit TFLG-Novelle 2010 LGBl 7/2010 ein Anteilsrecht der Ortsgemeinde an Agrargemeinschaften geregelt, welches den gem §§ 22 und 23 im Grundsatzgesetz festgeschriebenen Grundsätzen<sup>423</sup> vollkommen widerspricht? Wenn Nein, warum nicht?
490. Hat der Tiroler Landesgesetzgeber eine Kompetenz Regelungen auf dem Gebiet des Zivilrechts – außerhalb der Kompetenz gem Art 15 Abs 9 B-VG – zu erlassen?
491. War der Tiroler Landesgesetzgeber befugt, für das Sonderprivatrecht der ländlichen Bodenordnung Verfügungseigentum (Substanzrecht) zu schaffen<sup>424</sup> und diese Rechtsposition dem zivilen Eigentümer, der auf eine Nutzungsberechtigung<sup>425</sup> reduziert wurde, entgegen zu setzen („Eigentumsspaltung“!)? Wenn Ja, warum?
492. Wäre es Aufgabe des Verfassungsdienstes gewesen, im Herbst 2009 im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zur TFLG-Novelle 2010 darauf zu dringen, dass ein möglicher Weise politisch und dogmatisch überforderter Tiroler Landesgesetzgeber in der Funktion eines Ausführungsgesetzgebers gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG gerade nicht im Alleingang auf Grundsatzkenntnisse des Verfassungsgerichtshofs reagieren soll? Wenn Nein, warum nicht?
493. Wäre es Aufgabe des Verfassungsdienstes gewesen, im Herbst 2009 im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zur TFLG-Novelle 2010 darauf zu dringen, dass es nicht Aufgabe eines Landes-Ausführungsgesetzgebers ist, Grundsatzkenntnisse des Verfassungsgerichtshofs umzusetzen, sondern dass der Landes-Ausführungsgesetzgeber das Bundes-Grundsatzgesetz umzusetzen hat? Wenn Nein, warum nicht?
494. Wäre es Aufgabe des Bundeskanzlers gewesen, wegen der politische Situation in Tirol, welche eine politische Reaktionen auf das VfGH-Erkenntnis Slg

---

423 Anteilsrecht an der Nutzungsgemeinschaft nach Nutzungsanteilen!

424 § 33 Abs 5 1. Satz TFLG 1996 idF LGBl 7/2010: „(5) Der Substanzwert eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes ist jener Wert, der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibt. Der Substanzwert steht der Gemeinde zu.“ § 35 Abs 7 2. und 3. Satz leg cit.: „In Angelegenheiten, die den Substanzwert der agrargemeinschaftlichen Grundstücke (§ 33 Abs. 5) betreffen, kann ein Organbeschluss nur mit Zustimmung der Gemeinde rechtswirksam gefasst werden. Die Gemeinde kann in derartigen Angelegenheiten den Organen der Agrargemeinschaft Aufträge erteilen.“

425 VwGH ZI 2010/07/0091, Pkt 4 Abs 1 „Dieses Anteilsrecht der Gemeinde ist inhaltlich mit dem Recht auf die Verfügung über den Substanzwert gleichzusetzen. Beziehen sich die Anteile der übrigen Mitglieder der Agrargemeinschaft (nur) auf die Rechte an den Nutzungen der agrargemeinschaftlichen Grundstücke, so bezieht sich das Anteilsrecht der Gemeinde an der Agrargemeinschaft auf das Recht zur Nutzung der Substanz (vgl. dazu auch § 34 Abs. 1 TFLG 1996 in der Fassung der TFLG-Novelle 2010). Die Agrargemeinschaft ist zwar „bloß formale Eigentümerin“, allerdings - zivilrechtlich betrachtet - Alleineigentümerin der agrargemeinschaftlichen Grundstücke.“

- 18.446/2008 erforderte, politische Leitungskompetenz zu übernehmen und im Sinn von Einheit und Systematik der Rechtsordnung einen strukturierten Denk- und Entwicklungsprozess auf der Ebene des Bundes-Grundsatzgesetzgebers einzuleiten? Wenn Nein, warum nicht?
495. Wäre ein Denk- und Entwicklungsprozess auf der Ebene des Bundes-Grundsatzgesetzgebers in Materien gem Art 12 Abs 1 B-VG gerade im Fall des Flurverfassungsrechts geboten, weil diese Rechtsmaterie *Sachenrecht*, *Unternehmensrecht* (letzteres auf der Ebene von juristischen Personen), *Umgründungsrecht* und *Vertragsrecht* auf der Ebene von behördlich genehmigungspflichtigen „Parteienübereinkommen“ mit *öffentlichem Recht* in einem Verfahren verbindet, in welchem *inhaltlich zusammenhängende Bescheide* strukturiert aufeinander aufbauen - weil es sich somit um eine hochkomplexe Rechtsmaterie handelt? Wenn Nein, warum nicht?
496. Wäre es Aufgabe des Verfassungsdienstes gewesen, im Herbst 2009 im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zur TFLG-Novelle 2010 darauf zu dringen, dass der Bundes-Grundsatzgesetzgeber auf das Erkenntnis VfSlg 18.446/2008 und mit (mit knapp 30jähriger Verspätung) auf das Erkenntnis VfSlg 9336/1982 reagiert, das Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951 „nach VfSlg 9336/1982“ saniert und dass erst anschließend die Landesgesetzgeber mit entsprechenden Gesetzesnovellen folgen? Wenn Nein, warum nicht?
497. Hat das Amt der Tiroler Landesregierung mit Erledigung vom 15. Oktober 2009 den Entwurf einer Novelle zum Tiroler Flurverfassungs-Landesgesetz an das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst übermittelt und wurde zu diesem Entwurf eine Stellungnahme erarbeitet? Wenn Nein, warum Nicht?
498. Hat der Verfassungsdienst Bedenken aus verfassungsrechtlicher Sicht (Art 5 StGG 1867 und Art 7 StGG 1867) gegen § 33 Abs 5 TFLG des Novellen-Entwurfs<sup>426</sup> erhoben? Wenn Nein, warum nicht? Wenn Ja, welche? Wenn Ja, warum sind diese Bedenken nicht in die „eilvernehmliche Stellungnahme“ des Landwirtschaftsministeriums und des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 02.11.2009 ZI BMLFWU-LE.4.1.7/0025-I/4/2009, gerichtet an das Amt der Tiroler Landesregierung oder in die „eilvernehmliche Stellungnahme“ des Landwirtschaftsministeriums und des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 18.11.2009 BMLFWU-LE.4.1.7/0032-I/4/2009, gerichtet an das Amt der Tiroler Landesregierung, Verfassungsdienst, eingeflossen?
499. Hat der Verfassungsdienst Bedenken gegen § 33 Abs 5 TFLG in der Fassung des Entwurfes erhoben, weil diese Regelung vollkommen überschießend alle bestehenden Ansprüche der Agrargemeinschaft aus laufenden Verträgen über

---

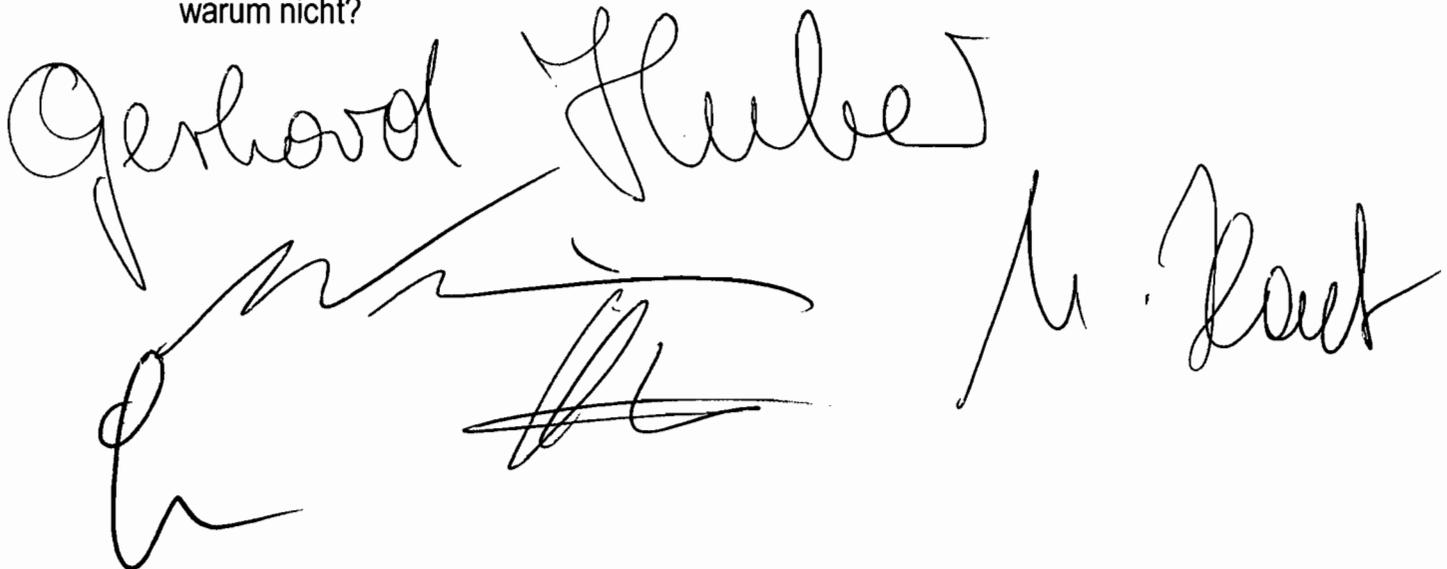
<sup>426</sup> § 33 Abs 5 1. Satz TFLG 1996 idF LGBl 7/2010: „(5) Der Substanzwert eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes ist jener Wert, der nach Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte verbleibt. Der Substanzwert steht der Gemeinde zu.“

- nicht-land- und forstwirtschaftliche Nutzungen der Ortsgemeinde zu ordnet, auch wenn diese nach den rechtskräftigen Bescheiden über die Parteien und ihre Anteile gerade kein Mitglied der Agrargemeinschaft war? Wenn Nein, warum nicht?
500. Hat der Verfassungsdienst Bedenken gegen § 33 Abs 5 TFLG in der Fassung des Entwurfes erhoben, weil diese Regelung möglicher Weise so verstanden werden muss, dass bestehende Baurechtsverträge samt allen Ansprüchen daraus, den Ortsgemeinden zufallen, auch wenn diese nach den rechtskräftigen Bescheiden über die Parteien und ihre Anteile gerade kein Mitglied der Agrargemeinschaft waren? Wenn Nein, warum nicht?
501. Hat der Verfassungsdienst Bedenken gegen § 33 Abs 5 TFLG in der Fassung des Entwurfes erhoben, weil diese Regelung möglicher Weise so verstanden werden muss, dass Erträge aus bestehenden Gebäuden, welche die Agrargemeinschaft errichtet und in der Folge vermietet hat, den Ortsgemeinden zufallen, auch wenn diese nach den rechtskräftigen Bescheiden über die Parteien und ihre Anteile gerade kein Mitglied der Agrargemeinschaft waren? Wenn Nein, warum nicht?
502. Hat der Verfassungsdienst Bedenken gegen § 33 Abs 5 TFLG in der Fassung des Entwurfes erhoben, weil diese Regelung möglicher Weise so verstanden werden muss, dass Erträge aus bestehenden Schottergruben, aus Steinbrüchen, aus gewerblichen Parkplätzen usw, welche die Agrargemeinschaft errichtet hat, den Ortsgemeinden zufallen, auch wenn diese nach den rechtskräftigen Bescheiden über die Parteien und ihre Anteile gerade kein Mitglied der Agrargemeinschaft waren? Wenn Nein, warum nicht?
503. Hat der Verfassungsdienst deshalb keine Bedenken gegen derartige Einzelheiten dieser Regelung erhoben, weil man davon ausgegangen ist, dass diese Bestimmung ausschließlich für Substanznutzungen Geltung beansprucht, welche nach Inkrafttreten des Gesetzes bei begründet werden? Wenn Nein, warum nicht?
504. Hat der Verfassungsdienst Bedenken gegen § 33 Abs 5 TFLG in der Fassung des Entwurfes erhoben, weil diese Regelung möglicher Weise so verstanden werden muss, dass die Rücklagen der Agrargemeinschaft (vorhandenes Geldvermögen) der Ortsgemeinde zustehen, auch wenn die Ortsgemeinde nach den rechtskräftigen Bescheiden über die Parteien und ihre Anteile gerade kein Mitglied der Agrargemeinschaft war? Wenn Nein, warum nicht?
505. Hat der Verfassungsdienst bedacht, dass Agrargemeinschaften teilweise komplexe Unternehmen mit mehreren Teilbetrieben (Gastbetriebe, Tankstellen, Campingplätze, Sommerrodelbahnen, Schotterabbau usw) führen und alle diese Unternehmen dem Untergang geweiht sind, wenn die Ortsgemeinden alle Erträgnisse absaugen und den Agrargemeinschaftsmitgliedern nur die Arbeitsleistung verbleibt? Wenn Nein, warum nicht?
506. Erweist sich die „Enthaltbarkeit“ des Verfassungsdienstes in der Abgelegenheit „Reaktion des Gesetzgebers auf das Erkenntnis VfSlg 18.446/2008“ rückblickend

- als der Rechtssicherheit speziell im Österreichischen Liegenschaftsrecht abträglich? Wenn Nein, warum?
507. Kann der Bundeskanzler und der Verfassungsdienst garantieren, dass das mit den Erkenntnissen VfSlg 9336/1982, 18.446/2008, 19.018/09 und B 1645/10 vom 28.02.2011 entwickelte Substanzrecht der Ortsgemeinde von den Höchstgerichten nicht auch in das „Sondereigentum der Teilgenossen“, dh in das geteilte Eigentum (heute als Einzeleigentum im Grundbuch aufgrund agrarbehördlichen Teilungsbescheides verbüchert), „implementiert“ wird? Wenn Ja, warum? Wenn Nein, warum nicht?
508. Kann der Bundeskanzler und der Verfassungsdienst den Eigentümern von Sondereigentum in Tirol, welches durch rechtskräftigen Agrarbehördenbescheid auf Teilung von Gemeindegut hervorgegangen ist und im Grundbuch als Einzeleigentum verbüchert ist, garantieren, dass dieses Sondereigentum auch „morgen“ vor dem „Substanzrecht“ der Ortsgemeinde sicher ist? Wenn Nein, warum nicht?
509. Kann der Bundeskanzler und der Verfassungsdienst den am Tiroler Markt tätigen Geschäftsbanken garantieren, dass die Tiroler Liegenschaften im Einzeleigentum noch als Sicherheit für Kreditgeschäfte tauglich sind oder müssen die Geschäftsbanken am Tiroler Markt befürchten, dass diese Liegenschaften ebenfalls mit Substanzrecht der Ortsgemeinde belastet sind? Wenn Nein, warum nicht?
510. Erlischt das Substanzrecht der Ortsgemeinde jedenfalls in der gerichtlichen Versteigerung der land- und forstwirtschaftlichen Liegenschaft oder muss auch der Erwerber im Versteigerungsverfahren damit rechnen, dass die Ortsgemeinde in alle Zukunft den Substanzwert aus dem Eigentum absaugt (dies nach dem Grundsatz „Einmal Gemeindegut, immer Gemeindegut!“)? Wenn Ja, warum? Wenn Nein, warum nicht?
511. Muss der Verfassungsdienst eingestehen, dass die vorstehenden angesprochenen Garantien für Rechtssicherheit im Sonderprivatrecht der ländlichen Bodenordnung deshalb nicht abgegeben werden können, weil aktuell der Verfassungsgerichtshof die Funktion des Grundsatzgesetzgebers gem Art 12 Abs 1 Z 3 B-VG in der untauglichen Form des „case-law“ wahrnimmt? Wenn nein, warum nicht?
512. Entspricht eine Rechtsfortbildung in Form von „case-law“ durch die Höchstgerichte dem mitteleuropäischen Verständnis von Rechtssicherheit speziell im Sachenrecht, insbesondere im Liegenschaftsrecht? Wenn ja, warum?
513. Ist der Verfassungsgerichtshof nach der Österreichischen Bundesverfassung berufen, im Flurverfassungsrecht die Funktion des Bundes-Grundsatz-Gesetzgebers wahrzunehmen? Wenn Ja, warum?
514. Werden sich der Bundeskanzler und der Verfassungsdienst dafür einsetzen, dass der Bundesgrundsatz-Gesetzgeber seine Pflichten als Garant von

- Rechtssicherheit im Sonderprivatrecht der ländlichen Bodenordnung wieder wahrnimmt? Wenn Nein, warum nicht?
515. Muss eine Initiative des Bundesgrundsatz-Gesetzgebers zur Sanierung der entstandenen Wirrnisse im Sonderprivatrecht der ländlichen Bodenordnung in Anbetracht der Irrplikation von Sachenrecht im Allgemeinen, von Eigentum als Institution im Speziellen, von Grundsätzen über den Eigentumserwerb durch Okkupation und Ersitzung infolge Jahrhunderte langer Gemeinschaftsnutzung, von den Rechtsfolgen der Auflösung des grundherrschaftlichen Obereigentums, von Grundsätzen über den Eigentumserwerb durch die moderne politische Ortsgemeinde aus Anlass ihrer Einrichtung aufgrund des RGG 1862, des Rechts der juristischen Person (der Agrargemeinschaft), des Rechts der Vorgründungsgesellschaft („Regulierungsausschuss“ im Regulierungsverfahren), von Vertragsrecht („Parteienübereinkommen, abgeschlossen im Regulierungsverfahren), von Umgründungsrecht (körperschaftliche Einrichtung einer Agrargemeinschaft) usw – dies alles vollzogen mit den Instrumenten des öffentlichen Rechts, notwendig das Bundesministerium für Justiz einbinden? Wenn Nein, warum nicht?
516. Wäre der zu 1717/A XXIV GP der Beilagen zu den sten.Prot.NR registrierte Initiativantrag der Abgeordneten Huber, Mag. Stadler und Kolleginnen und Kollegen eine geeignete Grundlage für eine vom Bundeskanzleramt gemeinsam mit dem Bundesministerium für Justiz initiierte Regierungsvorlage? Wenn nein, warum nicht?
517. Würde der Verfassungsdienst die Erstellung einer solchen Gesetzesvorlage zur Sanierung des FIVerfGG 1951 nach VfSlg 9336/1982 unterstützen? Wenn Nein, warum nicht?

Gerhard Huber

The image shows several handwritten signatures in black ink. The most prominent one at the top is 'Gerhard Huber' in a cursive script. Below it, there are several other signatures, some of which are more stylized and less legible. One signature on the right side appears to be 'M. Stadler'.