

**Gericht**

Verfassungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

01.03.1982

**Geschäftszahl**

G35/81,G36/81,G83/81,G84/81

**Sammlungsnummer**

9336

**Leitsatz**

Flurverfassungs-Grundsatzgesetz; §15 Abs2 litd gleichheitswidrig;

Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken; gleichheitswidrige Vernachlässigung des Substanzwertes des Gemeindegutes;

Vbg. Flurverfassungsgesetz 1979; §31 Abs2 litd gleichheitswidrig

Tir. Flurverfassungslandesgesetz 1978; §33 Abs2 litc gleichheitswidrig

Neukundmachung (Wiederverlautbarung) ändert nichts an der Identität der Norm

**Spruch**

I. §15 Abs2 litd des Flurverfassungs-Grundsatzgesetzes 1951, Anlage 1 zur Kundmachung der Bundesregierung vom 13. Feber 1951, BGBl. Nr. 103, wird als **verfassungswidrig aufgehoben**.

Frühere Vorschriften treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt verpflichtet.

II. §31 Abs2 litd des Vbg. Flurverfassungsgesetzes, Anlage zur Kundmachung der Vbg. Landesregierung vom 5. Februar 1979, LGBl. Nr. 2, wird als verfassungswidrig aufgehoben.

Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 28. Feber 1983 in Kraft.

Frühere Vorschriften treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Der Landeshauptmann von Vbg. ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt verpflichtet.

III. §33 Abs2 litc des **Tir.** Flurverfassungslandesgesetzes 1978, Anlage zur Kundmachung der Tir. Landesregierung vom 26. September 1978, LGBl. Nr. 54, wird als **verfassungswidrig aufgehoben**.

Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 28. Feber 1983 in Kraft.

Frühere Vorschriften treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Der Landeshauptmann von Tirol ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt verpflichtet.

**Entscheidungsgründe:**

Zu G35, 36/81

I. Das Flurverfassungs-Grundsatzgesetz 1951, Anlage 1 zur Kundmachung der Bundesregierung vom 13. Feber 1951, BGBl. 103 (FIV-GG), enthält unter anderem Grundsätze für die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken. Agrargemeinschaftliche Grundstücke und damit Gegenstand der Teilung und Regulierung nach Maßgabe dieses Gesetzes sind nach §15 Abs1 zunächst solche, bezüglich derer zwischen bestandenen Obrigkeiten und Gemeinden (Ortschaften) oder ehemaligen Untertanen sowie zwischen zwei oder mehreren Gemeinden (Ortschaften) gemeinschaftliche Besitz- und Benutzungsrechte bestehen (lita) oder welche von allen oder von gewissen Mitgliedern einer Gemeinde (Ortschaft), einer oder mehreren Gemeindeabteilungen (Ortsteile), Nachbarschaften oder ähnlicher agrarischer Gemeinschaften kraft ihrer persönlichen oder mit einem Besitz verbundenen Mitgliedschaft oder von den Mitberechtigten von Wechsel- oder Wandelgründen gemeinschaftlich oder wechselweise benutzt werden (litb); zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken sind aber nach Abs2 auch noch andere Grundstücke zu zählen, darunter solche, die in Ausführung der Gesetze über die Regulierung und Ablösung der Servituten einer Gemeinde (Ortschaft) oder Gesamtheit von Berechtigten zu gemeinsamer Benutzung und gemeinsamen Besitz abgetreten worden sind (litc) und schließlich

"d) das einer gemeinschaftlichen Benutzung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnungen unterliegende Gemeindegut (Ortschafts-, Fraktionsgut)".

Keine agrargemeinschaftlichen Grundstücke sind nach Abs3 die zum Vermögen einer Gemeinde gehörigen Grundstücke, die nicht unmittelbar von den Gemeindegliedern genutzt, sondern durch Verpachtung oder auf eine andere Art zugunsten des Gemeindevermögens verwertet werden.

In Ausführung dieser Grundsätze nennt das Vbg. Flurverfassungsgesetz, Anlage zur Kundmachung der Vbg. Landesregierung vom 16. Dezember 1971, LGBl. 43 (VFIVG), in §31 Abs2 als zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zählend neben den anderen in der grundsatzgesetzlichen Bestimmung genannten Grundstücken

"d) das einer gemeinschaftlichen Nutzung unterliegende Gemeindegut bzw. Ortschaftsgut".

§31 Abs3 VFIVG entspricht §15 Abs3 FIV-GG.

Die beiden wörtlich wiedergegebenen Vorschriften der litd in Grundsatz- und Ausführungsgesetz sind Gegenstand der vorliegenden Gesetzesprüfungsverfahren.

Den Anlaß zur Einleitung der Verfahren geben drei Beschwerden an den VfGH, in denen die Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Bescheide von Agrarbehörden gerügt wird. In allen drei Agrarverfahren war die Frage zu beantworten, ob bestimmte Grundstücke agrargemeinschaftliche Grundstücke des Gemeindegutes Feldkirch sind.

1. Zu diesen Agrarverfahren ist es wie folgt gekommen:

Am 27. März 1925 schlossen die damals selbständigen Gemeinden Feldkirch und Altenstadt eine Vereinbarung über ihren Zusammenschluß zu einer neuen Ortsgemeinde (§§2, 69 der Vbg. Gemeindeordnung LGBl. 87/1904). Nach deren Inhalt ging unter anderem das gesamte Vermögen der beiden Gemeinden mit Ausnahme des mit Bürgernutzungen belasteten Gemeindegutes in das Vermögen der neuen Stadtgemeinde Feldkirch über (Pkt. II). Das mit Bürgernutzungen belastete - im einzelnen parzellenmäßig angeführte - Gemeindegut blieb Sondervermögen der bisherigen Besitzerinnen (Fraktionsgut) und sollte grundbücherlich in das Eigentum der Fraktion Feldkirch bzw. Altenstadt übertragen werden, wobei alle die Verwaltung der Fraktionsgüter betreffenden Beschlüsse, Vorkehrungen, Handlungen und Unterlassungen, insoweit sie die Bürgernutzungen betreffen und auf diese irgendeine Rückwirkung haben, der Beschlußfassung eines aus nutzungsberechtigten Bürgern zusammengesetzten, von den Gemeindevertretern der betreffenden Fraktion gewählten Ausschusses unterliegen sollten (Pkt. III). Schließlich wurden einige Fragen betreffend die Teilnahme der Bürger der neu gebildeten Gemeinde an den Nutzungen der Fraktionsgüter einschließlich der künftigen Verleihung des Bürgerrechtes geregelt (Pkt. IV). Diese Vereinbarung wurde von der Vbg. Landesregierung genehmigt (LGBl. 23/1925). Die Eintragung des Eigentums der Fraktion Feldkirch im Grundbuch unterblieb jedoch.

In der Folge kam es zwischen den Bürgern dieser Fraktion und der Stadtgemeinde Feldkirch zu einer Auseinandersetzung über den Charakter von deren Nutzungen an gemeindeeigenen Grundstücken, die zur Einleitung von Verfahren nach dem Flurverfassungsgesetz führte.

a) Nach mehreren erfolglosen, in das Jahr 1951 zurückreichenden Versuchen beantragte der Verwaltungsausschuß für die Bürgernutzungen der Fraktion Feldkirch am 10. Februar 1968 bei der Agrarbezirksbehörde Bregenz neuerlich die Einleitung eines Regulierungsverfahrens und legte dazu die Unterschriften von 72 der insgesamt 257 Nutzungsberechtigten (mehr als einem Viertel der bekannten Teilgenossen iS des §46 Abs2 VFIVG 1951) vor. Da sich die Tätigkeit dieser Behörde im wesentlichen darin erschöpfte, die Stadtgemeinde Feldkirch wiederholt zur Stellungnahme aufzufordern, machte der Verwaltungsausschuß am 21. Juni 1971 den Übergang der Entscheidungspflicht an die Oberbehörde geltend. Der Landesagrarsenat setzte mit Erk. vom 24. September 1973 die Entscheidung über die Einleitung des Regulierungsverfahrens unter Hinweis auf §43 VFIVG (LGBl. 43/1971) aus und wies die Sache an die Agrarbezirksbehörde mit dem Auftrag zurück, darüber zu entscheiden, ob die Bürgernutzung der Fraktion Feldkirch eine Agrargemeinschaft iS des VFIVG darstelle, wer Eigentümer der von den Bürgern der Fraktion genutzten Grundstücke sei und ob es sich bei diesen Grundstücken um Gemeindegut oder Gemeindevermögen handle.

Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens, dem neben der Stadtgemeinde auch die der Behörde bekanntgegebenen Nutzungsberechtigten ("Aktivbürger") selbst beigezogen wurden, stellte die Agrarbezirksbehörde mit Bescheid vom 23. Mai 1977 unter Berufung auf §84 VFIVG fest, daß (1.) bestimmte - namentlich genannte Liegenschaften agrargemeinschaftliche Grundstücke des Gemeinde gutes Feldkirch seien, (2.) alle nicht erwähnten, im grundbücherlichen Eigentum der Stadtgemeinde Feldkirch stehenden Liegenschaften, insbesondere aber auch bestimmte von der Fraktion Feldkirch angesprochene - namentlich genannte - Grundstücke Gemeinde vermögen seien und (3.) die - nicht namentlich genannten - nutzungsberechtigten Personen der Fraktion Feldkirch eine Agrargemeinschaft bilden und diese Eigentümerin der als Gemeindegut festgestellten Liegenschaften sei.

b) Gegen den Bescheid der Agrarbezirksbehörde erhoben die Stadtgemeinde Feldkirch, der Verwaltungsausschuß für Bürgernutzungen der Fraktion Feldkirch und 226 "Aktivbürger" Berufung. Mit Erk. vom 20. Juli 1978 gab der Landesagrarsenat der Berufung der Stadtgemeinde teilweise Folge, indem er bezüglich einiger Grundstücke die Feststellung als agrargemeinschaftliches Gemeindegut in Pkt. 1 des bekämpften Bescheides aufhob und die Sache in diesem Umfang zur neuerlichen Entscheidungen die Agrarbezirksbehörde verwies, im übrigen aber die Berufung der Stadtgemeinde abwies (Pkt. 2 des Berufungsbescheides); den Berufungen des Verwaltungsausschusses und von 225 Aktivbürgern gab er Folge und änderte Punkt 2 des bekämpften Bescheides dahin ab, daß nur die von der Fraktion Feldkirch angesprochenen - namentlich genannten - Grundstücke, nicht aber alle nicht bereits als Gemeindegut festgestellten, im bücherlichen Eigentum der Stadtgemeinde stehenden als Gemeindevermögen festgestellt werden (Pkt. 1 des Berufungsbescheides). Die Berufung eines weiteren Bürgers wurde abgewiesen (Pkt. 3 des Berufungsbescheides). Der Senat hielt die Sachverhaltsermittlung der Agrarbezirksbehörde in bezug auf die Zweckwidmung und das Ausmaß bzw. in bezug auf die Nutzungen einiger der als Gemeindegut festgestellten Grundstücke für ergänzungsbedürftig und sah Anlaß und Möglichkeit für eine Feststellung des Gemeindevermögens nur bei den vom Verwaltungsausschuß und den Nutzungsberechtigten in Anspruch genommenen Grundstücken, hielt jedoch im übrigen die Feststellungen der Agrarbezirksbehörde für richtig.

Gegen den Berufungsbescheid des Landesagrarsenates vom 20. Juli 1978 richtet sich eine Beschwerde der Stadt Feldkirch an den VfGH (B472/78). Sie bekämpft die Bestätigung des Bescheides der Agrarbezirksbehörde über die Feststellung des Gemeindegutes betreffs einiger Grundstücke und über den Bestand einer Agrargemeinschaft und das Eigentum am Gemeindegut (Pkt. 2 des Berufungsbescheides) sowie die Änderung der Feststellung über das Gemeindevermögen (Herausnahme des Satzteiles "alle ... Liegenschaften, insbesondere aber auch"; Pkt. 1 des Berufungsbescheides) und rügt die Anwendung verfassungswidriger Normen und die Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Gleichheit vor dem Gesetz, Unversehrtheit des Eigentums und ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter sowie des Selbstverwaltungsrechtes der Gemeinde. Die gesetzlichen Grundlagen des Bescheides seien verfassungswidrig. Insbesondere verstoße die im Flurverfassungsrecht enthaltene Unterscheidung von Gemeindevermögen und Gemeindegut gegen den Gleichheitssatz, weil sie nutzungsberechtigte "Bürger" gegenüber anderen Gemeindegliedern unsachlich bevorzuge.

c) Außerdem erhob die Stadt Feldkirch gegen den beim VfGH angefochtenen Berufungsbescheid des Landesagrarsenates vom 20. Juli 1978 Berufung an den Obersten Agrarsenat, worin sie die teilweise Aufhebung und Zurückverweisung der Sache betreffs einiger von der Agrarbezirksbehörde als Gemeindegut festgestellten Grundstücke (Pkt. 2 des Berufungsbescheides) und die Abänderung der Feststellung über das Gemeindegut durch Herausnahme eines Satzteiles (Pkt. 1 des Berufungsbescheides) bekämpfte und eine Entscheidung in der Sache selbst begehrte. Diese Berufung wies der Oberste Agrarsenat mit Erk. vom 6. Dezember 1978, soweit sie

sich gegen die teilweise Aufhebung und Zurückverweisung der Sache richtet, als unzulässig zurück, im übrigen aber als unbegründet ab. In der Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Sache liege ebensowenig ein abänderndes Erk. (iS des §7 Abs2 Z1 AgrarbehördenG idF BGBl. 476/1974) wie in der Abweisung der Berufung bezüglich der anderen als Gemeindegut festgestellten Grundstücke. Betreffs der nicht namentlich genannten, im grundbücherlichen Eigentum der Stadtgemeinde stehenden Grundstücke fehle es aber tatsächlich an ausreichenden Sachverhaltsfeststellungen und sei der Spruch zu unbestimmt; insofern handle es sich um einen bloßen Teilbescheid (was die Agrarbezirksbehörde durch die Zitierung des §59 Abs1 AVG zum Ausdruck gebracht habe), der die Durchführung weiterer Verfahren nach Maßgabe der Parteianträge nicht hindere.

Gegen den Bescheid des Obersten Agrarsenates richtet sich eine Beschwerde der Stadt Feldkirch (B57/79), worin die Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter geltend gemacht wird.

d) Mit Vertrag vom 12. Juli 1976 tauschte die Stadtgemeinde Feldkirch das der Agrargemeinschaft Altgemeinde Altenstadt gehörende, aus dem Grundstück 2401/110 neu gebildete Grundstück 2401/139 KG Altenstadt im Ausmaß von 2.400 Quadratmeter gegen das in ihrem bücherlichen Eigentum stehende, aus dem Grundstück 2534/7 KG Göfis neu gebildete Grundstück 2534/9 im gleichen Ausmaß ein. Diese Veräußerung eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes genehmigte die Agrarbezirksbehörde Bregenz auf Antrag der Vertragspartner mit Bescheid vom 20. Oktober 1976 nach §34 VFIVG mit der Maßgabe ("unter der Voraussetzung"), daß die Stadtgemeinde Feldkirch dem Fraktionsgut Feldkirch ein wertgleiches Ersatzgrundstück zur Verfügung stellen müsse, falls die ursprüngliche Parzelle 2534/7 KG Göfis als Fraktionsgut festgestellt werden sollte. Eine solche Feststellung war in der Folge mit dem (oben unter Pkt. 1 genannten) Bescheid der Agrarbezirksbehörde vom 23. Mai 1977 getroffen worden.

Gegen den Genehmigungsbescheid der Agrarbezirksbehörde erhob die Stadtgemeinde Feldkirch insoweit Berufung, als die Genehmigung von einer Voraussetzung abhängig gemacht worden war. Der Landesagrarsenat gab der Berufung mit Erk. vom 21. Juli 1978 Folge und änderte den Bescheid der Agrarbezirksbehörde dahin ab, daß die Veräußerung aus der agrargemeinschaftlichen Grundparzelle 2401/110 unter den im Tauschvertrag enthaltenen Bedingungen agrarbehördlich genehmigt wird. Der Wirtschaftsbetrieb der Agrargemeinschaft Gemeindegut Feldkirch werde durch das Ausscheiden eines Grundstücksteiles nicht gefährdet, sodaß die Auflage unabhängig von der Frage ihrer Zulässigkeit nicht erforderlich sei.

Den Bescheid des Landesagrarsenates bekämpfen der Verwaltungsausschuß für Bürgernutzungen der Fraktion Feldkirch und 225 "Aktivbürger" beim VfGH mit der Behauptung, sie würden dadurch im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unversehrtheit des Eigentums verletzt (B508/78).

2. Bei der Beratung über die Beschwerden ist der VfGH vorläufig davon ausgegangen, daß die Beschwerden in den wesentlichen Punkten zulässig sind und bei ihrer Beurteilung §31 Abs2 litd VFIVG und §15 Abs2 litd FIV-GG anzuwenden sind.

a) Über die Zulässigkeit der Beschwerden hat der VfGH in dem die Gesetzesprüfungsverfahren einleitenden Beschluß folgendes ausgeführt:

"Der Instanzenzug in Angelegenheiten der Bodenreform endet grundsätzlich beim Landesagrarsenat (§7 Abs1 AgrarbehördenG idF BGBl. 476/1974). Eine Berufung an den Obersten Agrarsenat ist nur in gewissen Fällen und nur gegen abändernde Erk. des Landesagrarsenates zulässig (§7 Abs2 AgrBehG); ein solcher Fall liegt auch vor, wenn festzustellen ist, ob ein agrargemeinschaftliches Grundstück vorliegt, wem das Eigentumsrecht daran zusteht und ob eine Agrargemeinschaft vorhanden ist (§7 Abs2 Z1 AgrBehG). Der Instanzenzug gegen den mit diesen Fragen befaßten Bescheid des Landesagrarsenates ist also insoweit erschöpft, als dieser den Bescheid der Agrarbezirksbehörde nicht abgeändert hat. Nun liegt eine Bestätigung des Bescheides - was die angefochtenen Teile betrifft - offenbar insoweit vor, als die Berufung gegen die Feststellungen der Agrarbezirksbehörde abgewiesen wurde, bestimmte Liegenschaften seien agrargemeinschaftliche Grundstücke des Gemeindegutes Feldkirch, deren nutzungsberechtigte Personen bildeten eine Agrargemeinschaft und diese sei Eigentümerin der Liegenschaft (Pkt. 1 und 3 des Bescheides der Agrarbezirksbehörde). Darüber hinaus scheint aber auch die Aufhebung und Zurückverweisung der Sache betreffs anderer Grundstücke (Pkt. 1 des Bescheides der Agrarbezirksbehörde) als verfahrensrechtlicher Bescheid nicht anfechtbar zu sein. Die Beschwerde der Stadtgemeinde Feldkirch (B472/78) dürfte also in diesem Umfang zulässig sein. Eine Abänderung scheint nur die Herausnahme des ersten Halbsatzes aus den Feststellungen des Gemeindevermögens (Pkt. 2 des Bescheides der Agrarbezirksbehörde) zu bedeuten, denn damit hat der Landesagrarsenat eine Sachentscheidung über die Zuordnung von Liegenschaften anscheinend endgültig abgelehnt (auch in der Begründung wird ausgeführt, daß die Agrarbezirksbehörde insoweit keine Veranlassung zur Feststellung hatte); nur insoweit mag eine Berufung an den Obersten Agrarsenat zulässig gewesen, der Instanzenzug nicht erschöpft und die Beschwerde unzulässig sein.

Gegen den Bescheid des Obersten Agrarsenates kommt ein Rechtsmittel nicht in Betracht, sodaß die dagegen erhobene Beschwerde (B57/79) zur Gänze zulässig zu sein scheint.

Was den im Verwaltungsverfahren gemäß §7 AgrBehG anscheinend nicht mehr bekämpfbaren Bescheid des Landesagrarsenates über die Genehmigung des Tauschvertrages betrifft, geht der Gerichtshof vorläufig davon aus, daß er dieses Rechtsgeschäft nicht nur als Veräußerung der Parzelle 2401/139 (KG Altenstadt) aus dem Gemeindegut der Fraktion Altenstadt, sondern auch als Veräußerung der Parzelle 2534/9 (KG Göfis) aus dem Gemeindegut der Fraktion Feldkirch genehmigt (weil andernfalls die Bezugnahme auf diese Agrargemeinschaft nicht verständlich wäre). Daraus scheint zu folgen, daß die nach ihren Behauptungen Nutzungsberechtigten der Fraktion Feldkirch und allenfalls auch die Gemeinschaft durch den sie im Falle ihrer körperschaftlichen Organisation vertretenden Verwaltungsausschuß als Parteien des Verwaltungsverfahrens in Betracht kommen, sodaß die Beschwerde (B508/78) zumindest für einen der Beschwerdeführer zulässig ist."

b) Die Notwendigkeit der Anwendung der in Prüfung gezogenen Gesetzesstellen in diesen Beschwerdeverfahren hat der Gerichtshof vorläufig aus folgenden Gründen angenommen:

"In allen drei angefochtenen Bescheiden geht es um die Frage, ob Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechts vorliegt oder nicht. Diese Frage ist in den zu B472/78 und B57/79 bekämpften Bescheiden durch Feststellungen beantwortet und in dem zu B508/78 bekämpften Bescheid im Wege der Vorfragenbeurteilung gelöst worden. Daß die beiden erstgenannten Bescheide durch das unbekämpft gebliebene Erk. des Landesagrarsenates vom 24. September 1973 veranlaßt wurden und die Zulässigkeit ihrer Erlassung daher als solche nicht mehr überprüft werden kann, scheint einer Anwendung des §31 Abs2 litd FIVG nicht im Wege zu stehen. Denn mit diesem Erk. wurde lediglich die Pflicht der Agrarbehörden begründet, iS der §§43, 84 FIVG zu entscheiden, ob eine Agrargemeinschaft iS des Flurverfassungsrechts vorliegt, wer Eigentümer der von den Bürgern der Fraktion Feldkirch genutzten Grundstücke ist und ob es sich bei diesen Grundstücken um Gemeindegut oder Gemeindevermögen handelt. Soweit bei Beantwortung dieser Fragen neuerlich Vorschriften des Flurverfassungsrechtes heranzuziehen sind - und das scheint (wie im folgenden gezeigt wird) sowohl für den Begriff des Gemeindegutes wie für die Feststellung des Vorliegens einer Agrargemeinschaft und der Eigentumsverhältnisse in Ansehung des §31 Abs2 litd FIVG der Fall zu sein - hat sie der VfGH auch bei Beurteilung der Beschwerden anzuwenden. §31 Abs2 litd FIVG führt aber wieder nur §15 Abs2 litd FIV-GG aus; auch diese Gesetzesstelle ist daher Grundlage der verfassungsrechtlichen Prüfung."

3. Die von diesen Beschwerdefällen ausgelösten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der in Prüfung stehenden Gesetzesstellen (die trotz ähnlicher Sachlage aus dem Blickwinkel von VfSlg. 5666/1968 noch nicht entstanden waren) betreffen die Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung der rechtlichen Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken nach Maßgabe der bestehenden Bodenreformgesetze.

Ausgehend von der vorläufigen Annahme, daß ungeachtet des abweichenden Wortlautes eine dem Grundsatzgesetz entsprechende Auslegung des Landesgesetzes möglich ist (da die fehlenden Worte "... nach den Bestimmungen der Gemeindeordnungen ..." offenbar nur der Verdeutlichung dienen) und unter Gemeindegut daher in beiden Gesetzen nur das von Gemeindegliedern unmittelbar genutzte Gut und außerdem im Hinblick auf den Zweck der Regelung nur jenes Gut gemeint ist, das nicht dem Gemeingebrauch dient, sondern in einer über den schlichten Gebrauch hinausgehenden Weise wirtschaftlich genutzt wird (wobei es nicht darauf ankommt, ob die Nutzung allen oder nur bestimmten Gemeindegliedern zukommt und wonach sich die Teilnahme an diesen Nutzungen bestimmt), hat der Gerichtshof diese Bedenken wie folgt formuliert:

"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. Wie alle im Rahmen des Reichsgemeindegesetzes, RGBL. 18/1862, erlassenen Gemeindeordnungen schied auch die Vbg. Gemeindeordnung, LGBL. 22/1864, das 'gesamte bewegliche und unbewegliche Eigentum' der Gemeinde (§60) in das Stammvermögen und das Stammgut (§61), wobei sich im Anschluß an Vorschriften über das gesamte erträgnisfähige Vermögen (§62) folgende Regelung der Nutzungen des Gemeindegutes findet:

'§63. In Bezug auf das Recht und das Maß der Theilnahme an den Nutzungen des Gemeindegutes ist sich nach der bisher geltigen 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.'

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). 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).

Ohne besondere Bezugnahme auf das Gemeindegut ordnet sodann das FIVG für agrargemeinschaftliche Grundstücke an, daß die Anteilsberechtigten (nämlich die Eigentümer sogenannter Stammsitzliegenschaften und die Inhaber sogenannter walzender Anteile) eine Agrargemeinschaft bilden (§32 Abs1), daß Agrargemeinschaften aus mindestens fünf Mitgliedern als Körperschaften öffentlichen Rechtes zu organisieren sind (§32 Abs2) 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 Abs1 FIVG, entsprechend §17 Abs1 FIV-GG). Diese Vorschriften sind indessen nur ein erster - den folgenden Weg maßgeblich bestimmender - Schritt zur Ordnung der rechtlichen Verhältnisse an den betroffenen Grundstücken. Eine solche Ordnung kann nicht nur durch Regulierung der gemeinschaftlichen Nutzungs- und Verwaltungsrechte, sondern auch durch Teilung erfolgen (§36 Abs1 FIVG, entsprechend §19 FIV-GG), bei welcher Teilflächen den Teilgenossen ins Eigentum übergeben werden (§36 Abs2 FIVG, entsprechend §20 Abs1 FIV-GG), so zwar, daß eine Hauptteilung unter anderem zur Auseinandersetzung zwischen der Gemeinde und einer agrarischen Gemeinschaft stattfindet (§36 Abs4 FIVG, entsprechend §20 Abs2 FIV-GG).

In ihrem Zusammenhang entnimmt der VfGH diesen Vorschriften vorläufig, daß Gemeindegut als agrargemeinschaftlicher Grund einer Gemeinschaft zugeordnet werden soll, die entweder aus den Nutzungsberechtigten mit Einschluß der Gemeinde oder aus der Gemeinde einerseits und einer Agrargemeinschaft der Nutzungsberechtigten andererseits besteht, und sodann unter Umständen einer Teilung unterworfen wird, bei der den in der Agrargemeinschaft vereinigten Teilhabern Eigentum an einer Teilfläche übertragen wird. Daraus würde zwangsläufig folgen, daß bei der Feststellung des Eigentums am Gemeindegut iS des §33 Abs1 Miteigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten bzw. einer Agrargemeinschaft der Nutzungsberechtigten angenommen werden muß. Andernfalls wäre weder der Bestand einer Agrargemeinschaft mit der Gemeinde feststellbar noch ein Grund für eine allfällige Teilung (Hauptteilung) zu erkennen.

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.

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 und den Umstand, daß sie ungeachtet der öffentlichrechtlichen Regelung der Einzelbefugnisse in ihrer jeweiligen Gesamtheit sowohl nach ihrer Herkunft als auch nach ihrer wirtschaftlichen Bedeutung privatrechtlichen Befugnissen ähnlich sind (und teilweise schon nach dem Patent über die Regulierung und Ablösung der Holz-, Weide- und Forstprodukten-Bezugsrechte, RGBl. 130/1853, als Dienstbarkeiten reguliert oder zugunsten von Gemeinschaften abgelöst wurden), ja selbst die einzelnen Berechtigungen früher häufig als Dienstbarkeiten angesehen wurden (als Prädialservituten zB von Pitreich, Miteigentum als Realrecht, Gerichts-Ztg. 1887, 393 ff, 394; oder Krainz - Pfaff - Ehrenzweig, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts,

3. Auflage, 1899, 205), grundsätzlich sachlich und damit verfassungsrechtlich unbedenklich zu sein. Er sieht vorläufig auch kein Hindernis dafür, daß die Ordnung der Rechtsverhältnisse am überkommenen Gemeindegut -

also von Nachwirkungen der alten Agrargemeinde - als Angelegenheit der Bodenreform behandelt und der Vollziehung durch Agrarbehörden überantwortet wird.

Bedenken hat der Gerichtshof aber gegen die schematische Verwandlung bloßer Nutzungsrechte an öffentlichen Sachen in Anteilsrechte an der Gemeinschaft und damit in eine Teilhabe an der Substanz. Die undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes in eine auf bestehende agrarische Gemeinschaften abgestellte Regelung scheint nämlich durch Gleichsetzung von Nutzungsrechten und Anteilen den Inhalt der Rechtspositionen ohne sachliche Rechtfertigung zu erweitern: Während den in einer Agrargemeinschaft zusammengefaßten Anteilsberechtigten die Sache selbst zusteht, **ist den am Gemeindegut Berechtigten nur die widmungsmäßige und das heißt: nur eine bestimmte beschränkte, nicht alle möglichen Verwendungsweisen der Sache umfassende Nutzung (im vorliegenden Fall etwa der Bezug von Holz) zugewiesen.** 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); 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. 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.

Der vorliegende Fall scheint das unsachliche Ergebnis deutlich zu machen: Unterstellt man, daß die Gemeinde Feldkirch aus den in Rede stehenden Wäldern kein Holz bezogen hat, so dürfte die Entscheidung des Landesagrarsenates, die nutzungsberechtigten Personen der Fraktion Feldkirch bildeten die Agrargemeinschaft, die Eigentümerin der als Gemeindegut (!) festgestellten Liegenschaften sei, dem System des FIV-GG und den Vorschriften des anzuwendenden FIVG durchaus entsprechen. Eine Berücksichtigung des Substanzwertes scheint keine Vorschrift zu ermöglichen. Also scheint auch kein Platz für die Feststellung eines Miteigentums der Gemeinde zu sein.

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 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.

Die undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung agrargemeinschaftlicher Grundstücke scheint also nicht etwa deren Regulierung oder Ablöse nach dem Muster des Gesetzes RGBI. 130/1853 herbeizuführen, **sondern aus öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten über ihren tatsächlichen Wert hinaus Anteile an der Substanz zu machen.** Es scheint daher, daß sie als sachlich nicht gerechtfertigte Bevorzugung einzelner Gemeindebürger dem Gleichheitssatz widerspricht.

Der Sitz der verfassungsrechtlichen Bedenken scheint §31 Abs2 litd FIVG (§15 Abs2 litd FIV-GG) zu sein, weil sich aus dieser Bestimmung der agrargemeinschaftliche Charakter des Gemeindegutes ergibt, der seinerseits die Voraussetzung der Ordnung der wirtschaftlichen Verhältnisse nach Maßgabe der übrigen Gesetzesbestimmungen bildet."

4. 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 Landesagrarsenat beim Amt der Stmk. Landesregierung Gebrauch gemacht.

Die Bundesregierung beantragt, die in Prüfung gezogenen Bestimmungen des FIV-GG nicht als verfassungswidrig aufzuheben. Sie meint, daß sich die Bedenken des VfGH an sich nur gegen die Teilungsvorschriften richten, hält es aber auch für sachlich gerechtfertigt, daß im Zuge einer Hauptteilung das ganze Gemeindegut in das Eigentum der Nutzungsberechtigten (der von ihnen gebildeten Agrargemeinschaften) übertragen wird, wenn die Gemeinde daraus nie einen Vorteil gezogen hat.

Die Vbg. Landesregierung stellt in ihrer Äußerung an den VfGH keine Anträge. Sie weist einleitend darauf hin, daß das Bild des Gemeindegutes in den Bodenreformgesetzen ein anderes sei als jenes in den Gemeindeordnungen:

"Betrachtet man die maßgebliche Bestimmung des §1 Abs1 litb des Reichsrahmengesetzes, so folgt daraus, daß die Bodenreformgesetzgebung offenbar davon ausging, daß die nach den Bestimmungen der Gemeindeordnungen zur Verwaltung des Gemeindegutes berufene Gemeinde nichts anderes als die Gemeinschaft der Nutzungsberechtigten ist, und daß das Gemeindegut somit gemeinschaftliches Eigentum der Nutzungsberechtigten und die Nutzungsrechte in Wirklichkeit Ausfluß der Mitgliedschaft an dieser Agrargemeinschaft darstellen. Danach lebte also die frühere Realgemeinde im Rahmen der politischen Gemeinde weiter. Dieses Bild von der Rechtsnatur des Gemeindegutes ergibt sich auch aus der Rechtsprechung des Obersten Agrarsenates. So aus dem Erk. Zl. 139-OAS/65, wenn er meint, daran, daß es sich bei den Gemeindegutnutzungsrechten um Rechte an eigener Sache handle, habe sich durch die spätere Ausbildung der Personalgemeinde, die auch hinsichtlich des Eigentums am Gemeindegut die Rechtsnachfolge nach der alten Realgemeinde angetreten habe, nichts geändert. Der Gesetzgeber habe nämlich dieser Entwicklung dadurch Rechnung getragen, daß er eben den mit Nutzungsrechten ihrer Gemeindebürger belasteten im Eigentum der Gemeinde stehenden Grundstücken kraft Gesetz den Charakter eines Gemeindegutes zuerkannt habe, wenn er schreibt: 'Das Gemeindegut gehört zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken, an denen bestimmten Personen nämlich den Gemeindebürgern - kraft ihrer Gemeindegutsmitgliedschaft Anteilsrechte (Nutzungsrechte) zustehen.' Die Bodenreformgesetzgebung hatte somit gar nicht die Absicht, in den Zuständigkeitsbereich des Gemeindeguts einzugreifen. Sie wollte sich mit dem Ergebnis der Gemeindegesetzgebung, mit der ihrer Meinung nach durch die Gemeindegesetzgebung aufrecht erhaltenen Agrargemeinschaft der Realgemeinde, deren weiteren rechtlichen Bestand sie offenbar losgelöst von den gemeinderechtlichen Bestimmungen im Privatrecht begründet sah, befassen ... Dieses Bild von den Gemeindegutsnutzungsrechten steht in offenem Widerspruch zu jenem, welches sich aus den Bestimmungen der Gemeindeordnungen und der hiezu ergangenen Rechtsprechung des kk. VwGH ergibt."

Offenbar unter dem Eindruck des durch die Bodenreformgesetzgebung geschaffenen Bildes über die Rechtsnatur der Gemeindeguts-Nutzungsrechte habe der Vbg. Gemeindeguts-Gesetzgeber angenommen, daß für gemeinderechtliche Regelungen über das Gemeindegut kein Platz mehr sei. Er habe deshalb solche Bestimmungen im Hinblick auf das Inkrafttreten des VFIVG verzichtet.

Hievon ausgehend zieht die Vbg. Landesregierung zunächst die Anwendbarkeit der in Prüfung gezogenen Vorschriften in Zweifel. Sie nimmt an, daß das Flurverfassungsrecht dem Gemeindegut keine neue Rechtsgrundlage geben wollte und daß sich im Gesetzestext - entgegen der vorläufigen Annahme des VfGH - für eine Umwandlung der öffentlich-rechtlichen Einrichtung in privatrechtliche Anteilsrechte an einer Agrargemeinschaft kein Anhaltspunkt finden lasse (weil eben die Bodenreformgesetzgebung die Nutzungsrechte bereits als Mitgliedschaftsrechte an einer Agrargemeinschaft aufgefaßt habe). 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. Soweit derzeit tatsächlich Nutzungen an ehemaligen Gemeindegutsgrundstücken gezogen würden, handle es sich bloß um faktische Vorgänge. Die in Prüfung gezogene Bestimmung könne daher in denkmöglicher Weise nicht mehr angewendet werden.

Darüber hinaus falle die Regelung des Gemeindegutes und der Gemeindegutsnutzungen jedenfalls ausschließlich in die Zuständigkeit der Gemeindegesetzgebung.

Hingegen teilt die Vbg. Landesregierung die Bedenken des VfGH,

"... wonach die Verwandlung bloßer Nutzungsrechte an öffentlichen Sachen, als was sich die Gemeindegutsnutzungsrechte nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung darstellen, in Anteilsrechte an der Gemeinschaft und damit in eine Teilhabe an der Substanz, was aus ihnen auf Grund der Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes - sei es unmittelbar oder erst im Wege der Teilung - jedenfalls wird, als sachlich nicht gerechtfertigte Bevorzugung einzelner Gemeindebürger dem Gleichheitsgrundsatz widerspricht ... Daß die Wertdifferenz zwischen der Summe der Nutzungswerte und dem Substanzwert des Grundstückes nach den gemeinderechtlichen Bestimmungen der Gemeinde als Grundeigentümerin zukam, und zwar nicht nur theoretisch, rechnerisch, sondern auch praktisch, dadurch, daß das Grundstück tatsächlich einer höherwertigen



Verwendung zugeführt werden konnte, ergibt sich mit aller Deutlichkeit aus dem §107 Abs1 und 2 der Gemeindeordnung 1935 ...

Die Landesausführungsgesetze zum Reichsrahmengesetz aus 1883 betreffend die Teilung und Regulierung von Agrargemeinschaften hatten diesem Umstand auch mehr oder weniger Rechnung getragen und als Abgeltung für die nuda proprietas der Gemeinde ein besonderes Anteilsrecht zuerkannt. Dieses betrug in Vbg. gemäß §48 Abs5 des Teilungs- und Regulierungsgesetzes aus 1921 ein Zehntel des Wertes der Liegenschaft. Das Gesetz betreffend Grundsätze für die Flurverfassung, BGBl. Nr. 256/1932, schloß durch die Formulierung des §23 Abs2 die Berücksichtigung der nuda proprietas bei der Bestimmung des Anteilsrechts der Gemeinde aus."

Auch die Oö. Landesregierung teilt die Bedenken des VfGH und führt dazu aus:

"Die Verwandlung bloßer Nutzungsrechte an öffentlichen Sachen, als was sich die Gemeindegutnutzungsrechte nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung darstellen, in Anteilsrechte an der Gemeinschaft und damit in eine Teilhabe an der Substanz, was aus ihnen auf Grund der Bestimmungen des Flurverfassungsgesetzes wird, scheint als sachlich nicht gerechtfertigte Bevorzugung einzelner Gemeindebürger dem Gleichheitsgrundsatz zu widersprechen. Die Wertdifferenz zwischen der Summe der Nutzungswerte und dem Substanzwert des Grundstückes kommt nämlich nach den gemeinderechtlichen Bestimmungen der Gemeinde als Grundeigentümerin zu. Darüber hinaus ist die Gemeinde als Grundeigentümerin sogar berechtigt, das Grundstück einer höherwertigen Verwendung zuzuführen ... Die Benachteiligung jener Gemeindebürger, die nicht zu den Nutzungsberechtigten am Gemeindegut gehören, durch die Umwandlung des Gemeindeguts von Eigentum der Gemeinde in Eigentum der Nutzungsberechtigten scheint offensichtlich."

Im übrigen hält die Oö. Landesregierung die grundsatzgesetzliche Bestimmung auch aus kompetenzrechtlichen Gründen für verfassungswidrig.

Die Sbg. Landesregierung verweist darauf, daß in Sbg. im Zuge der Servitutenablösung Waldgrundstücke nicht an einzelne Gemeindeinsassen, sondern (formell) nur an ganze Gemeinden abgetreten wurden. Es handle sich aber nicht um Gemeinde-, sondern um Gemeinschaftswälder, sodaß später das Eigentum den aus den Nutzungsberechtigten gebildeten Agrargemeinschaften zugesprochen worden sei. Das sei nicht gleichheitswidrig, weil die Grundflächen als Ablösung für alte Nutzungsrechte aus dem Staatswald an die Gemeinden abgetreten worden sei.

Die Tir. Landesregierung meint, daß aus den in Prüfung gezogenen Gesetzesbestimmungen lediglich abzuleiten sei, daß Gemeindegut den Bestimmungen über die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse unterliege, ein Feststellungsbescheid aber keinesfalls die bestehenden Eigentums- und Nutzungsverhältnisse ändere; die Bedenken des VfGH könnten sich daher gar nicht auf diese Bestimmungen beziehen, sodaß hier die Präjudizialität zu verneinen sei. In der Sache selbst führt die Tir. Landesregierung im wesentlichen folgendes aus:

"Der Ursprung ist das deutschrechtliche genossenschaftliche Institut der gemeinsamen Nutzung (Allmende), die den jeweiligen Eigentümern berechtigter Höfe bzw. den Gemeindeangehörigen als Allmendnutzungsberechtigten zustand. Für diese gemeinschaftliche Nutzung haben sich eigene Gemeinschaften (Nachbarschaften, frühere ursprünglich selbständige Gemeinden) herausgebildet, die auch bei der Grundbuchsanlage kraft ihres klar begrenzten Mitgliederkreises in der Regel vom übrigen Gemeindegut getrennt behandelt wurden. Sie gelten heute als Agrargemeinschaften. In vielen Gemeinden war jedoch die Gemeinde als solche, nämlich die alte sogenannte 'Realgemeinde' als Nutzungsgemeinschaft Zuordnungspunkt dieser Nutzung. Dafür wurde dann der Begriff Gemeindegut verwendet ...

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. Da die tatsächliche Nutzung weiterhin gemäß der alten Übung erfolgte, war es für den Berechtigten in wirtschaftlicher Hinsicht gleichgültig, ob seine Bedürfnisse an Holzbezugs- und Weidemöglichkeiten durch die Mitgliedschaft zur Nachbarschaft, zu einer Interessentschaft oder durch eine Gemeindegutsnutzung gedeckt wurde.

So gesehen zeigt sich, daß das Gemeindegut nur eine von mehreren historischen Ausformungen der land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte darstellt. Das muß berücksichtigt werden, wenn man die heutigen bodenreformatorischen Regelungen unter dem Blickwinkel des Gleichheitssatzes beurteilt. Die historischen Zufälligkeiten einer rein tatsächlichen Vorgangsweise 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 Gemeindeguts 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 ...

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). Nicht die 'undifferenzierte' Einbeziehung des Gemeindegutes in den Kreis der agrargemeinschaftlichen Grundstücke - damit wird nach dem Dargelegten Gleichartiges rechtlich gleich behandelt - verletzt mithin den Gleichheitsgrundsatz; es würde vielmehr im Gegenteil die Herausnahme des Gemeindegutes aus dem Kreis der agrargemeinschaftlichen Grundstücke ebenso wie dessen gegenüber anderen agrargemeinschaftlichen Grundstücken verschiedene rechtliche Behandlung den Gleichheitssatz verletzen, weil dadurch die Nutzungsberechtigten am Gemeindegut im Verhältnis zu den anderen agrargemeinschaftlichen Nutzungsberechtigten ungleich behandelt würden, obwohl Gleichartigkeit vorliegt."

Nach Auffassung des Landesagrarsenates beim Amt der Stmk. Landesregierung verbietet eine verfassungskonforme Auslegung die Annahme, die Feststellung des Eigentums am Gemeindegut könne eine Eigentumsverschiebung bewirken. Ohne Änderung der Eigentumsverhältnisse könne das Gemeindegut wohl einer Ordnung der rechtlichen Verhältnisse zugeführt werden, nur eine Teilung sei ausgeschlossen. Die Frage der schematischen Verwandlung bloßer Nutzungsrechte an öffentlichen Sachen in Anteilsrechte an der Gemeinschaft und damit in eine Teilhabe an der Substanz stelle sich bei dieser Auslegung nicht.

## II. Die Gesetzesprüfungsverfahren sind zulässig.

1. Die Anlaßbeschwerden sind zulässig. Das Verfahren hat nichts ergeben, was den vorläufigen Annahmen des Einleitungsbeschlusses widersprechen würde. Ob und in welchem Umfang es zur teilweisen Zurückweisung einer Beschwerde kommt, ist hier nicht zu prüfen, weil dieser Umstand auf die Zulässigkeit der Gesetzesprüfungsverfahren aus Anlaß aller drei Beschwerdefälle nach Lage der Sache keinen Einfluß hätte.

2. Daß der VfGH die in Prüfung gezogenen Gesetzesbestimmungen bei der Beurteilung der Anlaßbeschwerden anzuwenden hat, ist von der Vbg. Landesregierung mit der Begründung in Zweifel gezogen worden, die Gemeindeordnung kenne kein Gemeindegut mehr, sodaß auch eine Anknüpfung bodenreformatorischer Maßnahmen an diese Einrichtung nicht mehr denkbar sei.

Diese Auffassung der Landesregierung wird aber den Maßnahmen und der Absicht des Vbg. Landesgesetzgebers nicht gerecht. Zwar enthält das Vbg. Gemeinderecht keine selbständigen Bestimmungen über das Gemeindegut mehr. Damit wurde das Gemeindegut in Vbg. aber nicht beseitigt. Der Gemeindegesetzgeber hielt angesichts der Regelungen des Flurverfassungsrechts lediglich eigene Regelungen für überflüssig. Das kommt nicht nur in §91 Abs4 des Gemeindegesetzes, LGBl. 45/1965, zum Ausdruck, der die Gemeinde verpflichtet, Gemeindegut, dessen rechtliche und wirtschaftlichen Verhältnisse noch nicht nach den Bestimmungen des II. Hauptstückes des VFIVG geordnet sind, vorläufig nach den Bestimmungen des VFIVG weiter zu verwalten. Auch der von der Vbg. Landesregierung selbst zitierte Motivenbericht der Regierungsvorlage zu diesem Gesetz bemerkt ausdrücklich, daß die rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der agrargemeinschaftlich genutzten Grundstücke im VFIVG 1951 geregelt seien und die das Gemeindegut betreffenden Bestimmungen der Gemeindeordnungen daher gemäß §102 Abs3 der Gemeindeordnung 1935 mit dem Wirksamwerden des VFIVG außer Kraft getreten seien. Gibt es aber in Vbg. weiterhin Gemeindegut, so sind die in Prüfung gezogenen (auf Gemeindegut bezugnehmenden) Vorschriften anzuwenden, was immer dann im einzelnen unter Gemeindegut iS des Flurverfassungsrechtes zu verstehen sein mag.

3. Entgegen der Auffassung der Tir. Landesregierung ist es für die Frage der Anwendbarkeit auch gleichgültig, ob die Verfassungswidrigkeit einer Norm im Anlaßverfahren überhaupt zum Tragen kommt (vgl. auch dazu VfSlg. 8533/1979 und 8806/1980). Die Umstände des Anlaßfalles mögen allenfalls faktische Bedeutung für den Umstand haben, ob gegen die Norm Bedenken entstehen. Sind sie aber - aus welchen Gründen immer - entstanden, so löst allein die Anwendbarkeit der Norm die Pflicht des VfGH aus, ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen.

4. Zu klären ist aber noch die im Verfahren aufgeworfene Frage, ob sich die vom VfGH geäußerten Bedenken tatsächlich gegen die in Prüfung gezogenen Vorschriften wenden. So meint die Bundesregierung, die Bedenken betreffen ausschließlich die Vorschriften über die Teilung des Gemeindegutes, und die Tir. Landesregierung sieht

die vom VfGH unterstellte Änderung der Eigentumsverhältnisse allenfalls mit den die Teilungs- oder Regulierungsverfahren abschließenden Bescheiden eintreten.

Auch diese Zweifel sind indessen nicht begründet. Die Regelung des Anwendungsbereiches einer gesetzlichen Bestimmung oder eines ganzen Komplexes gesetzlicher Bestimmungen kann nämlich niemals für sich allein betrachtet werden. Sie erhält ihren Sinn vielmehr aus dem Inhalt jener Bestimmungen, deren Anwendungsbereich sie regelt. Ist dieser Inhalt nur für einen Teil des Anwendungsbereiches verfassungsrechtlich bedenklich, so kann man vom Anwendungsbereich ausgehen und den Fehler dem Inhalt der Regelung anlasten, man kann aber auch die Regelung hinnehmen und den Fehler in der Umschreibung des Anwendungsbereiches sehen. Denn die Bedenken ergeben sich in solchen Fällen weder aus dem bloßen Inhalt der Regelung noch aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes, sondern erst aus der Zusammenschau der beiden miteinander verknüpften Normbereiche. Da der Fehler an beiden Stellen behoben werden kann (indem entweder die Regelung an die Besonderheiten der kritischen Fallgruppe angepaßt oder der Anwendungsbereich verändert wird), treffen solche Bedenken jeden der beiden Normbereiche.

Im vorliegenden Fall geht es bei den in Prüfung gezogenen Vorschriften um die (häufig in einem gesonderten Abschnitt des Agrarverfahrens zu klärende) Frage, welche Grundstücke der Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse iS des Flurverfassungsrechts unterliegen. Ist es verfassungsrechtlich unzulässig, Gemeindegut dieser Ordnung nach den gleichen Maßstäben zu unterziehen wie andere agrargemeinschaftliche Grundstücke, so ist die Vorschrift, die solches anordnet, verfassungswidrig. An dieser Beurteilung kann auch der Umstand nichts ändern, daß nur einzelne der angeordneten Maßnahmen verfassungsrechtlich unzulässig, andere jedoch unbedenklich sind. Da nämlich die in Rede stehende Norm sämtliche vorgesehenen Maßnahmen für anwendbar erklärt, haftet ihr auch in diesem Fall ein verfassungsrechtlicher Mangel an. Anders wäre es nur, wenn der Inhalt der Regelung in sprachlicher Hinsicht eine Trennung des unzulässigen Teils vom zulässigen ermöglichen würde, was hier aber offenkundig nicht der Fall ist.

Nun gehen die Bedenken des Gerichtshofes im vorliegenden Fall dahin, daß die im entscheidenden Punkt undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung agrargemeinschaftlicher Verhältnisse, die das Flurverfassungsrecht vornimmt, zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Bevorzugung einzelner Gemeindeglieder führt und daher dem Gleichheitssatz widerspricht. Wenn diese Bedenken zutreffen, ist die Verfassungswidrigkeit auch den in Prüfung gezogenen Vorschriften anzulasten; sie führt dann aus prozess-technischen Gründen zu deren Aufhebung und damit freilich auch zur Beseitigung möglicherweise unbedenklicher Rechtsfolgen. Wohl könnte der Eingriff des Gerichtshofes in das Normengefüge weniger schwer und doch ausreichend sein, wenn er nur jene Vorschriften aufzuheben hätte, deren Anpassung an die Besonderheiten des Gemeindegutes verfassungsrechtlich erforderlich wäre. Der Gegenstand der Prüfung hängt aber insoweit immer vom Gegenstand des beim Gerichtshof gerade anhängigen Verfahrens ab, denn der Gerichtshof kann nur jene Norm prüfen, die er im Anlaßfall anzuwenden hat.

Die Bedenken des Gerichtshofes betreffen daher in der Tat die in Prüfung gezogenen Bestimmungen. Auch in dieser Richtung liegt also kein Prozeßhindernis vor.

III. Die im Einleitungsbeschluß geäußerten Bedenken sind auch begründet. Die in Prüfung gezogenen Vorschriften verstoßen gegen den Gleichheitssatz.

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 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.**

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. Entgegen der Auffassung der Sbg. Landesregierung ist daher die von ihr beschriebene und nicht nur in Sbg. aufgetretene, aber in den Anlaßfällen dieses Gesetzesprüfungsverfahrens jedenfalls auch nicht vorliegende Erscheinung, daß "die

Gemeinde" nur die Bezeichnung für die Summe der Nutzungsberechtigten Eigentümer ist, nicht von den in Prüfung stehenden, sondern von anderen Bestimmungen des Flurverfassungsrechts erfaßt, sodaß sich aus der Eigenart jener Erscheinung nichts für den Inhalt dieser Gesetzesbestimmungen ergibt.

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.

Die der Äußerung der Tir. Landesregierung zugrundeliegende Ansicht, die Gemeinde fungiere (auch) in diesen Fällen gleichsam nur als Vertreter oder Treuhänder der Nutzungsberechtigten und diese - die Mitglieder der alten Realgemeinde oder die von ihnen gebildete Gemeinschaft - seien die wahren (materiellen) Eigentümer des Gemeindegutes, findet in der tatsächlichen Entwicklung des Gemeinderechts keine Stütze. Es ist einzuräumen, daß im Zuge der Überleitung des alten Gemeindegutes in die neue Gemeindeverfassung nach 1848 aus dem Eigentum der alten Realgemeinde häufig Eigentum der Nutzungsberechtigten entstanden ist (dieser Umstand wird in der Literatur immer wieder näher beschrieben und belegt, vgl. vor allem Walter Schiff, Österreichs Agrarpolitik seit der Grundentlastung, 1898, 164 ff., Oesterreichisches Staatswörterbuch, 2. Auflage, I, 1905, 75 f., sowie Otto Bauer, Der Kampf um Wald und Weide, 1925, 113 ff.; aber auch Stephan v. Falser, Wald und Weide im tirolischen Grundbuch, 1. Auflage, 1896, 23 ff., und Eberhard W. Lang, Die Teilwaldrechte in Tir., 1978, 78 ff.). Es mag dahingestellt bleiben, ob diese Vorgänge den damals geltenden Vorschriften entsprochen haben. Was nämlich zum Gemeindegut iS der nach dem Reichsgemeindegesezt 1862 erlassenen Gemeindeordnungen geworden ist, wurde damit - bei allem Vorbehalt überkommener Nutzungsrechte - wahres Eigentum der neuen (politischen) Gemeinde, die übrigens auch verschiedene Lasten übernommen hatte, von denen früher die Realgemeinde betroffen gewesen war. So sprach schon §74 des Provisorischen Gemeindegesetzes 1849 ausdrücklich davon, daß "... das Gemeindevermögen und Gemeindegut Eigentum der Gemeinde als moralischer Person, und nicht der jeweiligen Gemeindeglieder ist, ...", und die gleiche Konzeption liegt der im Einleitungsbeschluß hervorgehobenen Systematik und den einzelnen Regelungen der im Rahmen des Reichsgemeindegesezt erlassenen Gemeindeordnungen zugrunde (vgl. auch VfSlg. 1383/1931, 4229/1962 S 352 und 5666/1968 S 59). Ganz deutlich wird die Beschränkung der Nutzungsberechtigten auf die widmungsgemäße Nutzung und die Zuordnung des bei widmungsfremder Verwendung zutage tretenden Substanzwerts an die Gemeinde auch in der von der Vbg. Landesregierung ins Treffen geführten Bestimmung des §107 Abs1 und 2 der Vbg. Gemeindeordnung 1935:

"(1) Die Gemeinde kann das Nutzungsrecht auf zum Gemeindegut gehörige Liegenschaften aufheben, wenn wichtige Gründe die Zuführung dieser Liegenschaften zu einem anderen Zwecke erfordern, wie z.B. für Bauzwecke, Umwandlung in eine volkswirtschaftlich höhere, der Art des Nutzungsrechtes nicht entsprechende Kulturgattung.

(2) In diesen Fällen hat die Gemeinde eine andere gleichwertige Liegenschaft für das Gemeindegut zu widmen. Eine Ablösung in Geld ist unstatthaft, soweit nicht besondere gesetzliche Bestimmungen es zulassen."

Die gegenteilige Auffassung würde nicht nur unterstellen, daß die Gemeinde unter Umständen durch Generationen bloße (unentgeltliche) Verwalterin fremden Vermögens gewesen ist, sondern auch der ständigen Rechtsprechung des VfGH widersprechen, der stets die Maßgeblichkeit der Gemeindeorgane gegenüber der Selbstverwaltung der Nutzungsberechtigten hervorgehoben und die Verfügungsmacht der Gemeinde betont hat (Slg. Budw. 6762, 7302, 7608, 8118) und noch in einem Erk. aus 1954 die Eingrenzung des Rechts am Gemeindegut auf den Kreis der Nutzungsberechtigten als den Versuch einer juristischen Konstruktion bezeichnet, die im Gesetz keinerlei Deckung finde (VwSlg. 3560 A/1954).

2. 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.

Abzuleiten ist das Bild des Gemeindegutes, das sich der Bodenreformgesetzgeber gemacht hat, dem Zusammenhang der flurverfassungsrechtlichen Regelungen. Im Rahmen der Vorschriften über die Regulierung und Teilung sieht §22 Abs1 FIV-GG vor, daß jeder Teilgenosse nach dem festgestellten Wert seines Anteiles an



den agrargemeinschaftlichen Grundstücken Anspruch auf vollen Gegenwert tunlichst in Grund und Boden hat. Sodann bestimmt Abs2:

"Der Gemeinde steht neben dem ihr etwa nach Abs1 zustehenden Anspruch ein Anteilsrecht an dem agrargemeinschaftlichen Besitz auch dann zu, wenn sie in den öffentlichen Büchern als Eigentümerin dieses Besitzes eingetragen ist oder wenn die Gemeinde für diesen Besitz die Steuern aus ihren Mitteln trägt. Dieses Anteilsrecht gebührt der Gemeinde aber nur dann, wenn sie über eine ihr etwa nach Abs1 zustehende Berechtigung hinaus an der Benutzung teilgenommen hat, und wird mit einem Fünftel des Wertes des agrargemeinschaftlichen Besitzes bestimmt, insoweit nicht die Landesgesetzgebung eine höhere Anteilsberechtigung bis zur Höchstgrenze der tatsächlichen durchschnittlichen Benutzung durch die Gemeinde vorsieht."

Bei der Regulierung hat nach §23 FIV-GG jede Partei Anspruch auf die wirtschaftlich zulässigen Nutzungen nach Verhältnis des festgestellten Anteilsrechts. Hiebei gelten nach Abs3 für das Anteilsrecht der Gemeinde die Bestimmungen des §22.

Ähnliche Bestimmungen enthält (wie schon im Einleitungsbeschluß dargelegt wurde) das VFIVG (§§46 Abs2 und 57 Abs2 lit a).

Wenn in diesen Bestimmungen die Rechtsstellung der Gemeinde hervorgehoben wird, müssen sie jedenfalls auch für das Gemeindegut gelten. Sie zeigen, daß die Bemessung der Anteile zum Zweck der Teilung auch hier in gleicher Weise erfolgt wie zum Zweck der Regulierung. Die Annahme des Landesagrarsenats beim Amt der Stmk. Landesregierung, die Flurverfassungsgesetze könnten verfassungskonform so ausgelegt werden, daß eine Teilung des Gemeindegutes ausgeschlossen sei, widerspricht sowohl dem klaren Wortlaut wie auch dem offenkundigen Sinn dieser Bestimmungen. Die Rechtslage ist hier anders als im Falle des Erk. VfSlg. 4229/1962, wo das Oö. Teilungs- und Regulierungsgesetz, LGBl. 36/1909, in seinem §5 Abs5 ausdrücklich bestimmte, daß das Gemeindegut nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes wohl der Regulierung der Benutzungs- und Verwaltungsrechte, nicht jedoch der Teilung unterzogen werden dürfe. Ein verfassungsrechtliches Hindernis, das dem Bodenreformgesetzgeber die Teilung des Gemeindegutes schlechthin untersagen würde, ist auch gar nicht erkennbar. Wird der auf die Gemeinde fallende Wertanteil ebenso in Grund und Boden abgoltten wie die Nutzungsrechte, so steht das Eigentum der Gemeinde einer Teilung ebensowenig entgegen wie sonst Privateigentum den bodenreformatorischen Maßnahmen. Art5 StGG läßt dem Gesetzgeber in dieser Hinsicht einen großen Spielraum rechtspolitischer Entscheidungsfreiheit.

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. Mit dieser Schlußfolgerung stimmt es dann vollkommen überein, wenn das Gemeindegut agrargemeinschaftlichen Grundstücken einfach gleichgehalten wird (§15 Abs2 FIV-GG, §31 Abs2 VFIVG). Denn wo das Grundstück selbst den Nutzungsberechtigten (oder der von ihnen gebildeten Gemeinschaft) zusteht, bestimmen sich die Anteile erst recht in jeder Beziehung nach dem Verhältnis der Werte der jeweiligen Nutzungen. 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 verlorengeht.

**Das Flurverfassungsrecht knüpft also wohl formell an den Begriff des Gemeindegutes in 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. Ob diese Abweichung von der Gestalt des Gemeindegutes nach den Regelungen des Gemeinderechts dem Bodenreformgesetzgeber bewußt war oder nicht, kann im vorliegenden Zusammenhang dahinstehen. Auch wenn nichts dafür spricht, daß die Beteiligungsverhältnisse am Gemeindegut - abgesehen von den Folgen einer allfälligen Teilung als solcher - 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. Denn das vom Gesetzgeber ins Auge gefaßte Ergebnis einer solchen Teilung ist nur erzielbar, wenn vom Eigentum der Gemeinde an der Substanz des Gemeindegutes ganz abgesehen wird.

3. Führt die Einbeziehung des Gemeindegutes in die Ordnung der Verhältnisse an agrargemeinschaftlichen Grundstücken aber tendenziell dazu, daß die Gemeinde die Substanz des Gemeindegutes zur Gänze an die Nutzungsberechtigten verliert, so bewirkt sie eine durch nichts gerechtfertigte Bevorzugung der Nutzungsberechtigten gegenüber der (auch) die übrigen Gemeindeangehörigen repräsentierenden Gemeinde.

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 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."

Diese Darstellung geht an den Bedenken des Gerichtshofes vorbei. Sie ist nicht geeignet, die Annahme zu widerlegen, daß dem aus dem Eigentum am Gemeindegut fließenden Recht an der Substanz ein selbständiges Gewicht zukommt. Dieses Gewicht mag nach Ort und Zeit verschieden sein und durch die Entwicklung der Siedlungsräume und Bodennutzungen erst in jüngster Zeit stärker zugenommen haben. Auf die Gefahr der Vernachlässigung des Substanzwertes hat die Literatur aber schon vor der Jahrhundertwende nachdrücklich aufmerksam gemacht. So führt etwa Schiff (Österreichs Agrarpolitik, 286 f.) - freilich ohne Heranziehung des damals noch nicht auf den Gesetzgeber bezogenen Gleichheitssatzes nur in einer rechtspolitischen Erwägung - folgendes aus:

"Die Frage, die noch offen bleibt, geht vielmehr dahin, wie das bloße Eigentumsrecht, die nuda proprietas der Gemeinde am Gemeindegut, bei der Auseinandersetzung mit den nutzungsberechtigten Bauern in Anrechnung gebracht wird, also in welcher Weise z.B. ein Grundstück geteilt werden müsste, an dem die Gemeinde bloß das Eigentumsrecht hat, während die ganzen Nutzungen den Gemeindegliedern ohne jedes Entgelt zustehen.

Nur in Niederösterreich und Schlesien finden wir auf diese wichtige Frage eine klare Antwort. Die Gemeinde wird hier **auch dann** unter die Teilgenossen gerechnet, wenn sie sich **weder** im Besitze der Liegenschaft befindet, **noch** auch im tatsächlichen Bezüge von Ertragsüberschüssen über die Ansprüche der Nutzungsberechtigten steht, sondern wenn sie nur entweder als Eigentümer intabuliert ist, oder beim Fehlen einer Grundbuchseinlage die Grundsteuer zu zahlen hat (§20).

Wo nun die Gemeinde lediglich kraft ihres Eigentumes als Beteiligte auftritt, dort ist ihr Anteilsrecht dem Unterschiede zwischen dem bloßen Nutzungseigentume und dem freien Eigentume an diesen Grundstücken gleichzuhalten. Insofern nicht besondere Umstände ein anderes Verhältnis begründen, ist dieses Anteilsrecht der Gemeinde gleich dem 4. Teil der bezüglich derselben Grundstücke festgestellten Anteilsrechte zu berechnen (§71). Der Gemeinde hat demnach bloß für ihre nuda proprietas der 5. Teil des Gemeindegutes zuzufallen.

Daß eine Vorschrift dieser Art zweckmäßig, ja direkt notwendig ist, leuchtet ein. Wenn auch momentan der ganze Ertrag des Gemeindegutes von den Nutzungsrechten absorbiert wird, so kann sich dies in Zukunft sehr ändern, da der Gemeinde die Anwartschaft auf freiwerdende Nutzungsrechte zusteht: wenn der Ertrag den Haus-

und Gutsbedarf der Berechtigten übersteigt, - sei es durch Verbesserungen auf dem Gute, sei es durch Aenderungen des Wirtschaftsbetriebes der Berechtigten, - so kommt der Ueberfluss in die Gemeindekasse. Auch die nuda proprietas ist eben nicht ganz wertlos; ob sie gerade mit 1/5 des Gutswertes zu bemessen sei, muß dahin gestellt bleiben; eine gewisse Willkürlichkeit läßt sich in solchen Fragen nun einmal nicht vermeiden.

In den anderen Ländern sind dagegen die gesetzlichen Bestimmungen in der uns beschäftigenden Frage höchst unklar und wahren keineswegs in demselben Maße die Interessen der grundbesitzenden Gemeinde.

Diese wird zunächst nur dann als Teilgenosse behandelt, wenn sie entweder im Besitze der Liegenschaft oder im Bezuge von Ertragsüberschüssen ist. Der Besitz wird nun meist schwer nachweisbar sein - ob bloßer Tabularbesitz genügt, ist sehr zweifelhaft - und Ertragsüberschüsse brauchen zur Zeit der Provokation nicht vorhanden zu sein. Aber selbst wenn einer der beiden Fälle vorliegen sollte, ist nicht einzusehen, in welcher Weise das Eigentum der Gemeinde bei der Feststellung der Anteile und der Abfindungsgrundstücke in Anrechnung gebracht werden solle. Denn es finden sich über die Feststellung der Anteilsrechte nur die folgenden Bestimmungen: 'Bei der Teilung hat jeder Teilgenosse nach Massgabe des ... Wertes seines Anteiles an den gemeinschaftlichen Grundstücken ... Anspruch auf Abfindung ...' (§18 des mährischen Gesetzes). 'In Betreff der Feststellung der Anteilsrechte der einzelnen Teilgenossen ... ist das Verhältnis der Teilnahme nach den durchschnittlichen Ergebnissen der thatsächlichen Ausübung der Nutzungsrechte ... festzustellen' (§39

dasselbst). Hienach hat es fast den Anschein, als ob bei einer Auseinandersetzung zwischen der grundbesitzenden Gemeinde und den alle Erträgnisse beziehenden Nutzungsberechtigten die Teilung darin zu bestehen hätte, dass das Eigentum ohne jedes Entgelt der Gemeinde genommen und der agrarischen Gemeinschaft zugewendet wird; denn von einem Nutzungsrechte der Gemeinde kann man ja in solchen Fällen nicht sprechen, und die Ausübung der Nutzungsrechte soll doch der Teilung zugrunde gelegt werden!

Wenn hier die Gesetzgebung nicht eingreift und dieser Auffassung durch eine Bestimmung vorbeugt, welche der im niederösterreichischen Landesgesetze enthaltenen analog ist, so besteht die dringende Gefahr, dass die Rustikalisten gerade die Teilungsgesetze als ein neues Mittel benützen werden, um sich das Eigentum am Gemeindegute zu verschaffen. Das schon seit Jahrzehnten fortschreitende, durch unsere mangelhafte Justiz- und Gemeindegeseztgebung begünstigte Schwinden des Gemeindegutes und der Uebergang des letzteren in die Hände des Nutzungsberechtigten würde dadurch einen neuen Anstoss erhalten."

Ob freilich eine schematische Regelung dieser Frage angesichts der möglichen Großenordnung, in welcher der Wert der land- und forstwirtschaftlichen Nutzungen von dem durch andere Nutzungsmöglichkeiten mit bestimmten Wert der Liegenschaft inzwischen (etwa im Hinblick auf die Jagd oder auf eine mögliche Baulandwidmung) abweichen kann, heute noch sachlich wäre, muß hier dahinstehen. Jedenfalls ist die mit einer unveränderten Anwendung der an Agrargemeinschaften orientierten Regelung der Flurverfassungsgesetze auf Liegenschaften des Gemeindegutes verbundene völlige Vernachlässigung dieses Unterschiedes mit dem Gleichheitssatz ganz offenkundig unvereinbar.

Ein solches Ergebnis wird aber (auch) durch §15 Abs2 litd FIV-GG und §31 Abs2 litd VFIVG herbeigeführt. Diese Bestimmungen sind daher verfassungswidrig.

Zu den im Verfahren von den Landesregierungen von Vbg. und OÖ geäußerten Zweifeln an der Zuständigkeit des Bodenreformgesetzgebers zur Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Gemeindegutes sei bemerkt, daß der Gerichtshof solche Bedenken im Einleitungsbeschluß nicht geäußert hat und daher das vorliegende Verfahren keine Gelegenheit bietet, sich mit ihnen auseinanderzusetzen. Die (vorläufige) Annahme des Gerichtshofes, das Gemeindegut sei der Bodenreform ebenso unterworfen wie jedes andere Grundeigentum, bedeutet allerdings nicht, daß dem Gemeindegeseztgeber in seinem Zuständigkeitsbereich Regelungen über das Gemeindegut überhaupt versagt wären.

4. Das VFIVG wurde mit Nov. LGBl. 51/1978 in einigen Punkten abgeändert. Von diesen Änderungen ist weder der Wortlaut des in Prüfung gezogenen §31 betroffen noch das für seine verfassungsrechtliche Beurteilung maßgebliche Grundkonzept des Gesetzes berührt worden (zwar kann nun der Anteil der Gemeinde iS der §§46 Abs2 und 57 Abs2 unter gewissen Umständen mehr als 20 vH betragen, die Voraussetzung der Teilnahme an der Benutzung des agrargemeinschaftlichen Besitzes und deren Maßgeblichkeit für das Ausmaß der Teilhabe ist aber - dem Grundsatzgesetz entsprechend - aufrecht geblieben).

Gleichwohl ist die in Prüfung gezogene Bestimmung des VfVG seit der Neukundmachung dieses Gesetzes durch die Landesregierung, LGBl. 2/1979, formell auf Grund dieser neuen Kundmachung in Geltung. Diese stellt aber keinen neuen Gesetzgebungsakt dar. Sie hat an der Identität der geprüften Norm nichts geändert (vgl. VfGH 22. 10. 1981 G48/81, V20/81). Daher ist die geprüfte Bestimmung aufzuheben und nur in ihrer Bezeichnung auf diese Neukundmachung Bezug zu nehmen.

Die Frist für das Inkrafttreten der Aufhebung des Ausführungsgesetzes (Art140 Abs5 B-VG) hält der VfGH für erforderlich, weil das Gemeindegut sonst angesichts der Zurückhaltung des Vbg. Gemeindegesetzes jeglicher Rechtsgrundlage für laufende Verwaltungsmaßnahmen entbehren würde. Für das Grundsatzgesetz stellt sich das Problem jedoch mangels unmittelbarer Anwendbarkeit nicht.

Die Aussprüche über die Kundmachung stützen sich auf Art140 Abs5, die Aussprüche über das Wirksamwerden früherer gesetzlicher Bestimmungen auf Art140 Abs6 B-VG.

Zu G83, 84/81

I. Das Tir. Flurverfassungslandesgesetz, Anlage zur Kundmachung der Landesregierung vom 15. Juli 1969, LGBl. Nr. 34 (TFIVG), umschreibt den dem §15 Abs2 litd FIVG-GG entsprechenden Tatbestand in §32 Abs2 so:

"c) Das einer gemeinschaftlichen Benutzung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegende Gemeindegut bzw. ehemalige Ortschafts- oder Fraktionsgut;"

In der lita des §32 Abs2 wiederholt das TFIVG wörtlich §15 Abs1 lita des FIVG-GG, wonach zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken unbeschadet der Rechte aus einer bereits vollendeten Ersitzung (auch) solche zu zählen sind, die einer gemeinschaftlichen Benutzung (Abs1) früher unterlagen, inzwischen aber infolge physischer Teilung in Einzelbesitz übergegangen sind, wenn die Teilung in den öffentlichen Büchern noch nicht durchgeführt ist.

§32 Abs3 TFIVG entspricht §15 Abs3 FIVG-GG.

§15 Abs2 litd des Grundsatzgesetzes und §32 Abs2 litc des TFIVG sind Gegenstand der Gesetzesprüfungsverfahren G83, 84/81.

1. Den Anlaß zur Einleitung dieser Verfahren gibt eine Beschwerde an den VfGH, der folgendes Verwaltungsgeschehen zugrunde liegt (B591/78):

Mit Bescheid vom 6. Feber 1967 stellte das Amt der Tir. Landesregierung als Agrarbehörde I. Instanz fest, daß das im Eigentum der Stadtgemeinde Innsbruck (als Rechtsnachfolgerin der Gemeinde Arzl) stehende Gebiet des sogenannten "Arzler Eggenwaldes", Grundparzellen 2096/1 (richtig: 2069/1) und 2097/1, EZ 192 II KG Arzl, als Gemeindegut ein agrargemeinschaftliches Grundstück iS des §36 Abs2 litd des TFIVG 1952 darstelle. Die Begründung dieses Bescheides geht davon aus, daß 80 Parteien, die Nutzungsrechte am Arzler Eggenwald behaupten, die Einleitung eines Regulierungsverfahrens beantragt haben. Bei der Instruierungsverhandlung sei zutage getreten, daß Eigentümer von Arzler Stammsitzliegenschaften im Eggenwald seit eh und je Nutzungsrechte ausübten; früher unverteilter Gemeindegut sei in einen nutzungsgeteilten Wald überführt worden. Jeder Stammsitzliegenschaft seien grundsätzlich zwei Waldteile mit dem ausschließlichen Holz- und Streubezug zugewiesen; die Weide sei gemeinsam von allen Viehhaltern mit dem gesamten Viehstand der Stammsitzliegenschaften ausgeübt worden. Nach §36 Abs2 litd TFIVG 1952 sei das einer gemeinschaftlichen Benutzung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegende Gemeindegut agrargemeinschaftlicher Grund; die Qualifikation des Eggenwaldes als Gemeindegut sei vom Gemeindevertreter anerkannt worden.

Gegen diesen Bescheid erhoben Nutzungsberechtigte und die Stadtgemeinde Innsbruck Berufungen, über die - nachdem in früheren Rechtsgängen gefällte Entscheidungen des Landesagrarsenates beim Amt der Tir. Landesregierung und des Obersten Agrarsenates aufgehoben worden waren - der Landesagrarsenat mit Bescheid vom 16. Dezember 1976 entschied. Er gab der Berufung der Nutzungsberechtigten Folge und sprach aus, daß der Arzler Eggenwald ein agrargemeinschaftliches Grundstück iS des §32 Abs2 lita TFIVG 1969 darstelle, wies die Berufung der Stadtgemeinde Innsbruck ab und traf anlässlich deren Rechtsmittels dieselbe Feststellung. Der Landesagrarsenat hob in der Begründung seines Bescheides hervor, daß die - folgendermaßen umschriebenen - Tatbestandsmerkmale des §32 Abs2 lita TFIVG 1969 vorlägen: "1) Die Grundstücke müssen früher einer gemeinschaftlichen Benutzung unterlegen sein, 2) sie müssen heute infolge physischer Teilung in Einzelbesitz übergegangen sein, 3) die Teilung darf in den öffentlichen Büchern noch nicht durchgeführt worden sein, und 4)



es darf noch keine Ersitzung vollendet worden sein." Im Eggenwald sei bis zum Jahre 1880 die Holz- und Streunutzung (nach ideellen Anteilen) gemeinschaftlich erfolgt; daß die Viehweide auch heute noch gemeinschaftlich ausgeübt werde, stehe der Anwendung des §32 Abs2 lita nicht entgegen, weil es sich hierbei um eine Nebennutzung handle. Hinsichtlich der physischen Teilung und des Überganges in Einzelbesitz sei festzuhalten, daß der Eggenwald in den Jahren 1880 bis 1883 für die Holz- und Streunutzungen in Nutzungsflächen (Teilflächen) aufgeteilt worden sei. Diese Teilflächen seien vermessen und vermarktet und den einzelnen Stammsitzliegenschaften zur Deckung ihres Haus- und Gutsbedarfs im Wege der ausschließlichen Holz- und Streunutzung zugeteilt worden; sie stünden seitdem im Einzelbesitz der jeweiligen Eigentümer dieser Stammsitzliegenschaften. Die seinerzeitige Teilung sei in den öffentlichen Büchern nicht durchgeführt worden.

Die Stadtgemeinde Innsbruck erhob auch gegen diesen Bescheid Berufung, welche der Oberste Agrarsenat mit Bescheid vom 5. Juli 1978 abwies. Er pflichtete dem Berufungsvorbringen bloß insoweit bei, als die Gemeinde Arzl bereits seit dem Jahre 1496 Eigentümerin des Eggenwaldes und damit Eigentümerin der zu diesem Wald gehörenden heutigen Grundparzellen 2069/1 und 2097/1 sei. Im übrigen folgte der Oberste Agrarsenat jedoch mit einer bestimmten Einzelheit sowie den geschichtlichen Hintergrund umfassenden darstellenden Begründung dem Standpunkt des Landesagrarsenates. Aus dieser Begründung ist hervorzuheben, daß die Grundstücke nach Ansicht des Obersten Agrarsenates vor der in der Natur erfolgten Teilung und in der Zeit vor dem Inkrafttreten der neuen Gemeindeverfassung einer gemeinschaftlichen Benutzung durch Gemeindemitglieder kraft deren mit einem Besitz verbundenen Mitgliedschaft unterlegen seien; diese Grundstücke seien somit im Zeitpunkt der Teilung ein Gemeindegut iS des §63 der Tir. Gemeindeordnung 1866 gewesen. Was die physische Teilung der Grundstücke anlange, bestehe auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens kein Zweifel daran, daß die Grundstücke in den Jahren 1880 bis 1882 unter die einzelnen nutzungsberechtigten Gemeindeangehörigen zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfs der Stammsitzliegenschaften im Wege der Bildung von vermessenen und vermarkten Nutzungsflächen mit ausschließlicher Holz- und Streunutzung verteilt worden seien. Für die Beurteilung von Grundstücken als agrargemeinschaftliche Grundstücke iS des §32 Abs2 lita TFIVG 1969 sei es nicht erforderlich, daß für die in der Natur durchgeführte Teilung eine forstbehördliche Bewilligung vorliege. Der Übergang der vermessenen und vermarkten Nutzungsflächen in Einzelbesitz sei nicht von einer forstbehördlichen Bewilligung abhängig. Das weitere Tatbestandserfordernis, daß die Teilung in den öffentlichen Büchern nicht durchgeführt wurde, sei gleichfalls gegeben. Auch eine vollendete Ersitzung des Eigentumsrechtes an den Grundstücken oder Teilflächen derselben durch die Nutzungsberechtigten liege nicht vor, zumal diese die von ihnen genutzten Flächen unbestritten stets als Eigentum der Gemeinde betrachtet und behandelt hätten.

2. In der Beratung über die Beschwerde ist der VfGH vorläufig davon ausgegangen, daß die Beschwerde zulässig ist und bei ihrer Beurteilung (auch) §32 Abs2 litc TFIVG und §15 Abs2 litd FIV-GG anzuwenden sind. In dem die Gesetzesprüfungsverfahren einleitenden Beschluß hat er dazu folgendes ausgeführt:

"Der VfGH nimmt vorläufig an, daß er im Beschwerdeverfahren bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides unter dem Blickpunkt des jeweils in Betracht kommenden verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auch die eben wiedergegebene Bestimmung der litc im §32 Abs2 TFLG 1969 (§33 Abs2 TFLG 1978) heranzuziehen haben wird, auf welche die Agrarbehörde I. Instanz ihre Entscheidung in materiell-rechtlicher Hinsicht stützte. Für eine Heranziehung dieser Vorschrift bei der Bescheidprüfung spricht insbesondere der von der Behörde II. Instanz als - nicht belangreiche - 'Nebennutzung' gewertete Umstand, daß auf den betreffenden Grundstücken die Viehweide auch heute noch gemeinschaftlich ausgeübt wird, eine (im bekämpften Bescheid unerörtert gebliebene) Tatsache, die allenfalls der Annahme des Übergangs in Einzelbesitz infolge physischer Teilung entgegenstände und für das Weiterbestehen von Gemeindegut spräche."

3. Die Bedenken, die der VfGH aus Anlaß dieses Beschwerdeverfahrens gegen die in Prüfung gezogene Bestimmungen des Grundsatz- und des Ausführungsgesetzes geäußert hat, sind grundsätzlich die gleichen, die ihn zur Einleitung der Gesetzesprüfungsverfahren G35, 36/81 in bezug auf das Grundsatzgesetz und das Vbg. Ausführungsgesetz geführt haben.

In den Gesetzesprüfungsverfahren haben die Bundesregierung und die Tir. Landesregierung Äußerungen erstattet und beantragt, die in Prüfung gezogenen Vorschriften nicht als verfassungswidrig aufzuheben. Die Bundesregierung weist lediglich auf ihre Äußerung zu G35, 36/81 hin, die Tir. Landesregierung schickt hingegen ihrem Hinweis auf die Äußerung zu G35, 36/81 zunächst Zweifel an der Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Vorschriften voraus, da der Oberste Agrarsenat seine Entscheidung lediglich auf §32 Abs2 lita TFIVG gestützt habe und die Heranziehung der litc dieser Bestimmung folglich ausgeschlossen sei, wendet sodann in der Sache ein, es handle sich beim Arzler Eggenwald nicht um Innsbrucker Gemeindegut, sondern allenfalls um "Fraktionsgut" bzw. um "Ortschaftsgut", woran sogenannte Teilwaldrechte bestünden, und führt schließlich im wesentlichen noch folgendes aus:

"Mit der sachenrechtlichen Unterscheidung von Substanz und Nutzung übernimmt der VfGH - der römischrechtlichen Betrachtung der ursprünglich genossenschaftlich-deutschrechtlichen Institute der gemeinschaftlichen Nutzung (Allmende) folgend - eine Auslegung, die dem Sachverhalt nicht angemessen ist. Denn wegen der Schwierigkeit, die seit Jahrhunderten ausgeübten Nutzungen rechtlich richtig und zweckmäßig zu erfassen, hat man sie ja dem öffentlichen Recht überstellt, und zwar sowohl die Einforstungsrechte nach den Wald- und Weideservitutengesetzen und die Bringungsrechte nach den Güter- und Seilwegelandesgesetzen als auch die Nutzungsrechte nach dem Flurverfassungsrecht bzw. Gemeindegutsrecht. Eine öffentlichrechtliche Betrachtung bringt zwar die Schwierigkeit der Einordnung und (wirtschaftlichen) Gleichstellung der Nutzungen auf Grund des Privateigentums und auf Grund des Ausflusses der Zugehörigkeit einer Stammsitzliegenschaft zu einer Gemeinde oder Nachbarschaft mit sich, es ist aber der Rechtslehre bisher nicht gelungen, hier eine andere Lösung als die Herausnahme aus dem Privatrecht zu finden; denn gerade das, was der VfGH zur Untermauerung seiner Begründung unternimmt, nämlich typische privatrechtliche Kategorien zum Maßstab zu nehmen, ist eben für die öffentlich-rechtliche Rechtsnatur nicht passend. Aus dem Privatrecht Kriterien für die Rechtspositionsvergleiche unter dem Aspekt des Gleichheitssatzes zu entnehmen, wird den Schwierigkeiten des öffentlichen Rechtes nicht gerecht. ...

Die Gemeinde ist nicht als politische Gemeinde 'Eigentümerin', das Eigentumsverhältnis hängt von der internen weiteren Feststellung ab, wer zur Agrargemeinschaft gehört, das ist auf jeden Fall die Gemeinde mit einem als gesetzliche Richtschnur gedachten Anteil von 20 v.H., und die Gesamtheit der seit alters her Berechtigten. ...

Die Formulierung des VfGH 'undifferenzierte Einbeziehung des Gemeindegutes' ist daher nicht richtig. Die Bestimmung des §45 Abs2 TFLG 1978 sieht eine derartige Differenzierung eindeutig vor ('ein ihrer tatsächlichen durchschnittlichen Nutzung entsprechender Anteil, mindestens jedoch ein Anteil, der dem Fünftel des Wertes der Hauptteilung unterzogenen Liegenschaften entspricht.'). Die Feststellung dieses Ausmaßes ist der Agrarbehörde erst in einem späteren Verfahrensabschnitt - wenn eben das Vorliegen von agrargemeinschaftlichen Grundstücken als Regulierungsgebiet rechtskräftig bereits klagestellt ist - vorbehalten. Erst dann spielen die Fragen vom Verhältnis zwischen Substanzwert und Nutzungswert eine Rolle. Dann erst ist zu beurteilen, ob die wohl erworbenen Rechte der seit alters her Nutzungsberechtigten in einem verfassungsrechtlich einwandfreien Verhältnis zu den Bedürfnissen der durch die politische Gemeinde repräsentierten Gesamtheit der Gemeindebürger stehen."

## II. Die Gesetzesprüfungsverfahren sind zulässig.

Dem Einwand der Tir. Landesregierung, die in Prüfung gezogene Vorschrift des §32 Abs2 litc TFIVG (und daher auch die gleichartige Bestimmung des FIV-GG) sei im Anlaßfall nicht präjudiziell, weil die belangte Behörde ihre Entscheidung auf §32 Abs2 lita TFIVG gestützt habe, der Wald also nicht Gemeindegut iS der litc dieser Bestimmung sei, kann der VfGH nicht beipflichten. Gegenstand des agrarbehördlichen Verfahrens war nach Ausweis der Bescheide aller Instanzen die Frage, ob es sich bei dem im bürgerlichen Eigentum der Stadtgemeinde Innsbruck stehenden Arzler Eggenwald um agrargemeinschaftliche Grundstücke handle, insbesondere, ob Gemeindegut oder sonstiges Gemeindevermögen vorliege (vgl. S 15 des Bescheides des Landesagrarsenates und S 3 des Bescheides des Obersten Agrarsenates). Der VfGH wird daher unter anderem zu prüfen haben, ob verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte dadurch verletzt wurden, daß die belangte Behörde den strittigen Wald als agrargemeinschaftliches Grundstück iS der lita statt iS der litc TFIVG beurteilt hat (vgl. zB VfSlg. 8623/1979 und 9003/1980). Daß eine Zuordnung zu litc nicht denkunmöglich ist, zeigt der Umstand, daß das Amt der Landesregierung das Vorliegen von Gemeindegut angenommen und der Landesagrarsenat ausgeführt hat, die Teilungsurkunde bringe zum Ausdruck, daß am Eggenwald Nutzungsrechte iS des §63 Gemeindeordnung 1866 bestanden, "es sich sohin um Gemeindegut und nicht etwa um Stammvermögen ... gehandelt hat" (S 10 seines Bescheides) und der Gesetzgeber "den mit Nutzungsrechten ihrer Gemeindeangehörigen belasteten, im Eigentum der Gemeinde stehenden Grundstücken den Charakter eines Gemeindegutes zuerkannt" habe, sodaß es sich dort, wo Nutzungsrechte ausschließlich in der Gemeindegutsmitgliedschaft begründet seien, nicht um Einforstungsrechte handle (S 12 seines Bescheides). Auch der Oberste Agrarsenat geht davon aus, daß die Grundstücke im Zeitpunkt der Teilung (der Nutzung) "Gemeindegut iS des §63 GO 1866 (heute: §76 Abs3 und §81 GO 1966) und daher iS der heutigen Terminologie agrargemeinschaftliche Grundstücke (vgl. §32 Abs2 litc TFVG 1969)" waren.

Der Gerichtshof wird daher zu prüfen haben, welche Bedeutung es für die Zuordnung eines Grundstücks zu lita oder c des §32 Abs2 hat, wenn Gemeindegut für die widmungsmäßige Nutzung (Holz- und Streunutzung) in Nutzungsflächen aufgeteilt wurde, die den einzelnen Stammsitzliegenschaften zur Deckung ihres Haus- und Gutsbedarfes im Wege der ausschließlichen Holz- und Streunutzung zugeteilt wurden, während die Ausübung der Weide durch die Viehhalter gemeinschaftlich erfolgt. Diese Prüfung ist ohne Heranziehung der Vorschrift der litc nicht möglich.

III. Die im Einleitungsbeschluß geäußerten Bedenken sind auch begründet. Die in Prüfung gezogenen Vorschriften verstoßen gegen den Gleichheitssatz.

Im einzelnen hat der VfGH dies bereits zu G35, 36/81 dargelegt. Der Wortlaut der Vorschrift im Tir. Gesetz entspricht (mit hier nicht wesentlichen Abweichungen) der im Vbg. Gesetz und auch die übrigen flurverfassungsrechtlichen und gemeinderechtlichen Bestimmungen sind in den hier wesentlichen Zügen die gleichen.

Dem Einwand der Tir. Landesregierung, die sachenrechtliche Unterscheidung von Substanz und Nutzung sei dem Sachverhalt - nämlich den gemeinschaftlichen Nutzungsverhältnissen nicht angemessen, ist entgegenzuhalten, daß auch öffentlich-rechtliche Nutzungen bestimmter Gemeindeangehöriger am Gemeindegut nicht Nutzungen an eigener Sache, sondern solche an einer fremden - der Gemeinde als juristisch selbständigem Zusammenschluß aller Gemeindebürger gehörenden - Sache sind. Im übrigen gerät die Landesregierung mit diesem Einwand zu ihrer eigenen These in Widerspruch, wonach das Gesetz zwischen Nutzungswert und Substanzwert ohnedies unterscheidet.

Auch diese These trifft indessen nicht zu. Der VfGH hat bereits im Einleitungsbeschluß auf die Bestimmungen in Grundsatz- und Ausführungsgesetz Bezug genommen, nach welcher der Gemeinde ein ihrer tatsächlichen Nutzung entsprechender Anteil, mindestens jedoch ein Anteil gebührt, der dem Fünftel (20 vH) des Wertes der Liegenschaft entspricht, gleichzeitig aber betont (was die Landesregierung übergeht), daß dieses Anteilsrecht der Gemeinde nur zusteht, wenn sie (abgesehen von der Notwendigkeit des bürgerlichen Eigentums oder der Tragung der Steuerlast) über eine ihr als Eigentümerin einer Stammsitzliegenschaft oder als Inhaberin eines waltenden Anteils zustehende Berechtigung hinaus an der Nutzung teilgenommen hat (§45 Abs2 Satz zwei TFIVG). Es ist dabei also offenbar nur an die Überschüsse der (widmungsmäßigen) Nutzungen gedacht, die der Gemeinde iS des §63 Gemeindeordnung 1866 zufließen. Selbst wenn man darunter aber andere - widmungsfremde, wenngleich mit der Widmung verträgliche - Nutzungen verstehen wollte, ist doch damit keinesfalls der Substanzwert abgegolten. Die Überlegungen der Tir. Landesregierung ändern daher an der verfassungsrechtlichen Beurteilung der geprüften Vorschriften nichts.

Sofern die Tir. Landesregierung mit ihrem Hinweis auf den Umstand, daß es sich im Anlaßfall nicht um Gemeindegut, sondern nur um Fraktions- oder Ortschaftsgut handeln könne, eine Einschränkung der Aufhebung auf die Worte "bzw. ehemalige Ortschafts- oder Fraktionsgut" erwirken will, übersieht sie, daß das Gemeinderecht seit der Einführung der Deutschen Gemeindeordnung mit 1. Oktober 1938 Ortschaften und Fraktionen innerhalb der Gemeinde nicht mehr kennt und daß die Gemeinde Rechtsnachfolgerin dieser Einrichtungen ist (ArtII §1 der Verordnung GBlÖ Nr. 408/1938; vgl. dazu VfSlg. 4229/1962 und für Tir. zB das Erk. des Obersten Agrarsenates

v. 2. März 1966, 43-OAS/66), weshalb die Erwähnung dieser Erscheinung im Flurverfassungsrecht nur mehr erläuternden Charakter hat (den das Beiwort "ehemalige ..." im TFIVG auch zum Ausdruck bringt) und mit dem Begriff Gemeindegut in untrennbarem Zusammenhang steht.

Wegen der Wiederverlautbarung der geprüften Vorschrift des TFIVG als §33 Abs2 litc war - analog der Vorgangsweise beim Vbg. Gesetz - der Spruch an die Änderung der Bezeichnung anzupassen.

Im übrigen sei zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Begründung zu G35, 36/81 verweisen.