

Sebastian SCHMID, Salzburg

Reformpläne und -versuche seit dem Österreich-Konvent

Reform plans and attempts at reform since the 'Austria Convention'

This paper discusses plans and attempts to reform the existing distribution of competences between the Austrian federal state and the Länder over the past 20 years. The Austrian Constitutional Convention held its meetings from 2003–2005. It resulted in a proposal for a new Austrian Constitution; however, very little of the comprehensive reform project has been implemented so far. With regard to the distribution of competences, current reforms seem to be the outcome of day-to-day-policy lacking an overall approach. The elimination of Art. 12 from the Federal Constitution (framework legislation), the transfer of the responsibility for the implementation of laws from the federal state to the Länder, and a new procedure to consensually share legislative powers ('consensus legislation') are part of the discussion.

Keywords: *consensus legislation – distribution of competences – framework legislation*

I. Einleitung

Der vorliegende Beitrag behandelt Pläne und Versuche für Kompetenzreformen in den letzten 15 bis 20 Jahren. Spielt man die Geschehnisse in diesem Zeitraum im Zeitraffer ab, zeigt sich folgende Entwicklung: Mit der Einsetzung des Österreich-Konvents (2003 bis 2005) kam es zu einer gemeinsamen Kraftanstrengung der Fachöffentlichkeit, die auch auf eine umfassende Reform der Kompetenzordnung abzielte.¹ Ab 2007 tagte eine Expertengruppe beim Bundeskanzleramt, die 2008 einen Entwurf zur Reform des Bundesstaates vorlegte.² Sichtbarstes Ergebnis all dieser Bemühungen war die Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2014. Der angekündigte³

große Staatsumbau blieb aus, zu relevanten Änderungen der Kompetenzordnung kam es nicht. Danach ist der Ruf nach einer umfassenden Kompetenzreform verhallt. Die Pläne zur Einführung eines Drei-Säulen-Modells und zur Neuformulierung der Kompetenztatbestände⁴ wurden schubladisiert. Seither vorgenommene Änderungen an der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung betrafen einzelne konkrete Reformvorhaben.⁵ Die teilweise Abschaffung der

Kompetenztatbestände“ (240) oder eine „umfassende Staats- und Verwaltungsreform“ im Regierungsprogramm der 26. GP (13).

⁴ Siehe 168/ME BlgNR 23. GP, 1 und die Stellungnahme zu einer Kompetenzverteilung nach dem „Drei-Säulen-Modell“ von Ewald WIEDERIN im Österreich-Konvent (94/AVORL-K).

⁵ Verschiebung der Tierschutzkompetenz von Art. 15 Abs. 1 B-VG zu Art. 11 Abs. 1 Z. 8 B-VG (BGBl. I 2004/118); Beseitigung der Kompetenzdeckungsklausel im Zivildienstgesetz und Einfügung eines Kompetenztatbestands „Zivildienst“ in Art. 10 Abs. 1 Z. 15 B-VG (BGBl. I 2005/106); Einfügung eines neuen Kompetenztatbestands „Europäische Bürgerinitiativen“ in Art. 10 Abs. 1 Z. 1a B-VG (BGBl. I 2012/12);

¹ Siehe www.konvent.gv.at (20. 9. 2021).

² 168/ME BlgNR 23. GP, 1.

³ Es hat sich etabliert, dass Regierungsprogramme die Kompetenzverteilung als Reformobjekt benennen und Änderungen ankündigen, etwa im Regierungsprogramm für die 23. GP die Einführung des Drei-Säulen-Modells (24), in jenem der 24. GP die „[z]eitgemäße Beschreibung und Abgrenzung der einzelnen

wechselseitigen Zustimmungsrechte zwischen Bund und Ländern⁶ und die Neuordnung der Behörden im Bildungsbereich⁷ sind Beispiele dafür. Ein diesen Reformschritten übergeordneter Plan ist nicht erkennbar.

Zuletzt haben sich weitere überschaubare Kompetenzbereiche herauskristallisiert, in denen Reformbestrebungen erfolgversprechend scheinen. Dies betrifft zunächst die Abschaffung von

Zusammenfassung der auf verschiedene Gesetze verstreuten verfassungsrechtlichen Kompetenzgrundlagen des Sozialentschädigungsrechts im B-VG in einem neuen Kompetenztatbestand „Sozialentschädigungsrecht“ in Art. 10 Abs. 1 Z. 11 B-VG (BGBl. I 2013/59); Einfügung eines neuen Kompetenztatbestands „Ausbildungspflicht Jugendlicher“ in Art. 10 Abs. 1 Z. 11 B-VG (BGBl. I 2016/62); Klarstellung, dass Universitätsangelegenheiten nicht mehr von der Generalklausel des Art. 14 Abs. 1 B-VG erfasst sind (BGBl. I 2017/138); Verschiebung des Kompetenztatbestands „Schutz der Pflanzen gegen Krankheiten und Schädlinge“ von Art. 12 Abs. 1 Z. 4 B-VG zu Art. 15 Abs. 1 B-VG (BGBl. I 2019/14); Verschiebung der Kompetenztatbestände „Bodenreform, insbesondere agrarische Operationen und Wiederbesiedelung“, „natürliche Heilvorkommen“, „vom gesundheitlichen Standpunkt aus an Kurorte sowie Kuranstalten und Kureinrichtungen zu stellende Anforderungen“ und „Mutterschafts-, Säuglings- und Jugendfürsorge“ von Art. 12 B-VG zu Art. 15 Abs. 1 B-VG (BGBl. I 2019/14); Verschiebung des Kompetenztatbestands „Arbeiterrecht sowie Arbeiter- und Angestelltenschutz, soweit es sich um land- und forstwirtschaftliche Arbeiter und Angestellte handelt“ von Art. 12 Abs. 1 Z. 6 B-VG zu Art. 11 Abs. 1 Z. 9 B-VG (BGBl. I 2019/14); Verschiebung des Kompetenztatbestands „öffentliche Einrichtungen zur außergerichtlichen Vermittlung von Streitigkeiten“ von Art. 12 Abs. 1 Z. 2 B-VG zu Art. 10 Abs. 1 Z. 6 B-VG (BGBl. I 2019/14); Verschiebung des Kompetenztatbestands „Bevölkerungspolitik, soweit sie nicht unter Art. 10 fällt“ von Art. 12 Abs. 1 Z. 1 B-VG zu Art. 10 Abs. 1 Z. 17 B-VG (BGBl. I 2019/14); Einfügung einer umfassenden Datenschutzkompetenz des Bundes in Art. 10 Abs. 1 Z. 13 B-VG anstelle der Länderkompetenz gem. Art. 15 Abs. 1 B-VG hinsichtlich manueller Daten (BGBl. I 2019/14).

⁶ BGBl. I 2019/14.

⁷ BGBl. I 2017/138.

Art. 12 B-VG, mit der bereits begonnen wurde.⁸ Bei den Vollziehungskompetenzen ist eine Verschiebung vom Bund zu den Ländern im Gespräch.⁹ Daneben ist es auch zur Einführung eines neuen Kompetenzmodells gekommen, welches ein konsensuales Vorgehen von Bund und Ländern verlangt.

II. Abschaffung Art. 12 B-VG

Durch BGBl. I 2019/14 wurde mit der „Entflechtung“¹⁰ der Kompetenztatbestände in Art. 12 Abs. 1 B-VG begonnen. Gemeint ist damit die Aufteilung der darin genannten Tatbestände in die alleinige Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder der Länder und langfristig die Abschaffung des Kompetenztyps. Dass der Reformhebel an dieser Stelle angesetzt wurde, ist nicht überraschend, wurde einer geteilten Gesetzgebung doch schon seit ihrer Einführung Zweifel entgegen gebracht.¹¹ Die aus Sicht von Reformbestrebungen relevante Frage ist daher, aufgrund welcher Überlegungen sich dieser Kompetenztypus einst etablierte und ob diese Beweggründe heute auch noch ihre Berechtigung haben.

Bemerkenswert ist zunächst, dass die seinerzeitige Einführung der Rahmengesetzgebung nicht

⁸ Siehe Fn. 5.

⁹ Siehe etwa ÖHLINGER, Bundesstaatsreform 9.

¹⁰ So RV 301 BlgNR 26. GP, 1.

¹¹ In den Debatten im Abgeordnetenhaus und im Herrenhaus, abgedruckt in: Die neue Gesetzgebung Österreichs, 2, 103ff., wurde insbes. die Unbestimmtheit des Begriffs „Grundsätze“ bemängelt und die Sorge geäußert, dass die Ausführungsgesetzgebung den Ländern in den betroffenen Materien nur eine schwache Position gegenüber der Zentralgewalt einräume, vgl. auch WEYR, Rahmengesetze 52 (Die Rahmengesetzgebung und die Teilung der gesetzgebenden Kompetenzen bezüglich ein und derselben Materie stellen „im allgemeinen und vom legislativ-technischen Standpunkte im besonderen nicht Wünschenswertes“ dar) und 56 („unnatürliche Zerreißung einer einheitlichen Materie“).

als bewusste Entscheidung erscheint, sondern eher als zufällige Entwicklung. Etwas versteckt zwischen den übrigen Kompetenztatbeständen sollte nach dem Oktoberdiplom 1860¹² die Gesetzgebung „über die Grundsätze des Zettelbankwesens“ und jene „in Betreff der Grundsätze des Post-, Telegraphen- und Eisenbahnwesens“ unter Mitwirkung des Reichsrats erfolgen (Pkt. II). Auch das Grundgesetz über die Reichsvertretung 1861 wies die Gesetzgebung über die „Grundsätze des Post-, Eisenbahn- und Telegraphenwesens“ dem Reichsrat zu.¹³ Über die Bedeutung dieser Vorschriften und ihre Handhabung ist wenig bekannt. Dass damit jedenfalls kein fertiges Konzept in die Rechtsordnung eingeführt wurde, welches sich als Kompetenzverteilungsmechanismus in der Praxis etablierte, zeigt die Diskussion, die 1867 vor der Änderung des Grundgesetzes über die Reichsvertretung¹⁴ im Abgeordnetenhaus geführt wurde.¹⁵ Geplant war damals unter anderem eine Erweiterung der Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung.¹⁶ Die darüber geführte Debatte zeigt den Kenntnisstand und damit die ganze Ahnungslo-

sigkeit unter den Abgeordneten über die Bedeutung einer Gesetzgebung in den Grundsätzen, augenscheinlich belegt durch die Wortmeldung des Abgeordneten Eugen Megerle von Mühlfeld: „Es ist mir merkwürdig vorgekommen, daß von der Feststellung der Grundsätze nur in einem Punkte [...] gesprochen wird; überall sonst fehlt eine derartige Beschränkung. Ich habe mir allerdings vorgestellt, was die Folge dessen sei, und mir scheint, es ist ein ganz richtiger Schluß: überall, wo nicht eine solche Beschränkung bestimmt wird, sind die bezüglichen Angelegenheiten und Gegenstände vollständig im Allgemeinen sowohl als im Besonderen, im Principe sowohl als in der Ausführung Reichssache.“¹⁷

Dieses schrittweise Herantasten zu einer zwischen Reich und Ländern geteilten Gesetzgebung lässt die dahinterstehenden Motive verschwimmen. Im politischen Diskurs wurde vor allem von der Zentralgewalt ins Treffen geführt, dass so die Verschiedenheiten der Länder berücksichtigt werden könnten.¹⁸ Franz Weyr trat dem in seiner 1913 veröffentlichten umfassenden Studie zur Rahmengesetzgebung entgegen und sah die eigentliche Absicht darin, „das österreichische Recht möglichst zu unifizieren“.¹⁹ Vor dem historischen Hintergrund sind derartige Bestrebungen der Zentralgewalt nicht verwunderlich, war die Monarchie doch zusehends mit einem anti-gravitierenden Potential in den Ländern konfrontiert. Einheit des Reichs durch Einheit des Rechts war hier ein naheliegender Gedanke.²⁰

¹² RGBl. 1860/226; siehe dazu den Beitrag von Thomas SIMON in diesem Band.

¹³ § 10 lit. B, I. Beilage zu RGBl. 1861/20 (Februar-Patent 1861).

¹⁴ Gesetz vom 21. 12. 1867, wodurch das Grundgesetz über die Reichsvertretung vom 26. 2. 1861 abgeändert wird, RGBl. 1867/141.

¹⁵ Auch Franz WEYR stellte in seiner 1913 erschienenen Studie zur Rahmengesetzgebung im Hinblick auf die „Praxis sowie ihre Motive“ in der Monarchie fest, dass man „einen einheitlichen Standpunkt, d.h. eine feststehende Rechtsüberzeugung [...] schwer konstatieren“ wird können. „Man findet vielmehr ein fortwährendes Tasten und Schwanken, ein verschleiern der eigentlichen Motive, durch allerlei juristische Argumentationen recht oder schlecht gestützt“, WEYR, Rahmengesetze 52.

¹⁶ § 11 lit. b („allgemeine Bestimmungen in Bezug auf Vorspannleistungen, Verpflegung und Einquartierung des Heeres“), lit. i („Feststellung der Grundsätze des Unterrichtswesens bezüglich der Volksschulen und Gymnasien“) und lit. l („Grundsätze der Organisation der Gerichts- und Verwaltungsbehörden“).

¹⁷ Abgedruckt in: Die neue Gesetzgebung Österreichs, 2, 135.

¹⁸ Siehe z.B. 43 BlgHH 6. GP 9. Session 1880, 31 (zum Gesetzentwurf, betreffend, die grundsätzlichen Bestimmungen über die Commassation landwirtschaftlicher Grundstücke): Durch die geteilte Gesetzgebung werde „den speciellen Verhältnissen der einzelnen Länder volle Rechnung getragen“.

¹⁹ WEYR, Rahmengesetze 74, zuvor bereits 57.

²⁰ Vgl. etwa die Wortmeldung des Abgeordneten HERRMANN in der Debatte zu § 11 lit. l GG über die

Für den Ausbau²¹ der geteilten Gesetzgebung gab es noch einen weiteren Grund. Diese Form der Kompetenzverteilung erwies sich nämlich als taugliche Kompromissvariante für die Aufteilung politisch umstrittener Angelegenheiten. Musterbeispiel dafür ist die Schulgesetzgebung, die nach § 11 lit. I GG-RV 1867 in den Grundsätzen dem Reich und ansonsten den Ländern zukommen sollte.²² Über keine andere Bestimmung dieses Gesetzes wurde im Abgeordneten- und im Herrenhaus mehr diskutiert.²³ Wenn die Zuteilung einer Materie zum einen oder zum anderen Gesetzgeber politisch nicht möglich war, wurde sie eben „auf dem in Österreich überhaupt sehr beliebten Kompromisswege“²⁴ auf beide aufgeteilt.

Trotz Verwirrung und Kritik wurde die Grundsatzgesetzgebung in das B-VG 1920 übernommen.²⁵ Zeitdruck²⁶ und der Wunsch nach materieller Kontinuität der (Verfassungs-) Rechtsordnung²⁷ waren wohl die ausschlaggebenden Faktoren für die Überleitung dieses Kompetenztyps in das B-VG 1920. Obwohl die seinerzeitigen Zweifel über die Abgrenzung von Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung im-

mer noch bestanden,²⁸ fand eine klärende Debatte in den Vorberatungen zum B-VG 1920 nicht statt.²⁹ Jedenfalls im Hinblick auf die Übernahme dieses Kompetenztyps in die neue Verfassungsrechtsordnung schien daher ein „Maximum an Konsens“ zu bestehen.³⁰

Ganz anders sah es bei der Diskussion über die zukünftigen Inhalte des Art. 12 B-VG aus. Hier weichen die verschiedenen Vorentwürfe beträchtlich voneinander ab und wie die Kompetenzverteilung überhaupt wurde auch die Zuordnung von Angelegenheiten zu Art. 12 B-VG intensiv diskutiert.³¹ Betroffen waren insbes. das Schul-, Wasserrechts- und Elektrizitätswesen sowie die Bodenreform. Die Bruchlinien verliefen dabei zwischen Bund und Ländern und zwischen den Parteien. Die Tendenz war dabei, dass anfänglich zahlreiche Materien Art. 12 B-VG zugewiesen,³² im Laufe der Verhandlungen aber etliche dieser Angelegenheiten in die ausschließliche Kompetenz des Bundes überführt wurden.³³ Diese Entwicklung setzte sich fort, indem in den folgenden Jahrzehnten Angelegenheiten, die nach dem B-VG 1920 noch Art. 12 zugeordnet waren, teilweise den Ländern und teilweise

Reichsvertretung (abgedruckt in *Die neue Gesetzgebung Österreichs*, 2, 189): „Wer also einen Staat will, der soll auch anerkennen, daß Einheit des Rechts eine Nothwendigkeit sei.“ Ähnlich auch die Wortmeldung des Mitglieds des Herrenhauses HARTIG (252).

²¹ Ungeachtet einer verfassungsrechtlichen Grundlegung etablierte sich in der Monarchie eine Praxis der Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung auch in anderen Materien; vgl. WELAN, Grundsatzgesetzgebung 14.

²² Siehe heute noch Art. 14 Abs. 2 B-VG.

²³ Vgl. *Die neue Gesetzgebung Österreichs*, 2, 182ff., 245ff., 300ff. Zur Entwicklung und den historischen Umständen im Bereich der Bildungs- und Unterrichtspolitik siehe OSTERKAMP, Vielfalt ordnen 273ff.

²⁴ WEYR, Rahmengesetze 60.

²⁵ Vgl. KELSEN, FROELICH, MERKL, Bundesverfassung 80.

²⁶ WELAN, Grundsatzgesetzgebung 15.

²⁷ Vgl. KELSEN, Staatsrecht 161.

²⁸ Dies geht aus den Vorberatungen zur Kompetenzverteilung hervor; vgl. ERMACORA, Entstehung 161 und 177.

²⁹ ERMACORA, Quellen 288f.; WALTER, Bundesverfassungsrecht 204 (Fn. 104). Bereits dem an alle deutsch-österreichischen Staatsämter, den Staatsrechnungshof und die Statistische Zentralkommission gerichteten Schreiben der Staatskanzlei vom 16. 10. 1919 (abgedruckt in ERMACORA, Entstehung 4ff.) wurde ein „Schema“ angehängt, das die Grundsatzgesetzgebung als Kompetenztyp vorsah. Einwände dagegen wurden in den Antwortschreiben nicht formuliert.

³⁰ WELAN, Grundsatzgesetzgebung 19.

³¹ Siehe die Zusammenfassung ebd. 19ff.

³² Siehe z.B. die auf Grundlage der Befragung der Staatsämter erstellte Übersicht über vorgeschlagene Art. 12-Materien bei ERMACORA, Entstehung 124ff.

³³ Vgl. die Stellungnahme von Otto Ender auf der Länderkonferenz 1920 (abgedruckt in ERMACORA, Entstehung 191).

dem Bund übertragen wurden.³⁴ Art. 12 B-VG büßte dadurch Schritt für Schritt seine Bedeutung als Haupttyp der Kompetenzverteilung ein.³⁵

Was kann man nun von diesen historischen Gegebenheiten für die geplante „Entflechtung“ der Kompetenztatbestände in Art. 12 B-VG lernen? Zunächst war und ist dieser Kompetenztyp ein Auffangbecken für Gesetzgebungsmaterien, für deren exklusive Zuordnung zur Zentralgewalt oder zu den Gliedstaaten sich kein politischer Konsens findet. Aus verfassungspolitischer Sicht ist daher das Vorhandensein einer solchen Third Option sinnvoll, weil so politisch umstrittene Kompetenzfragen gelöst werden können. Sobald sich allerdings eine Verfassungsmehrheit für eine restlose Aufteilung der in Art. 12 B-VG (noch) geregelten Tatbestände findet,³⁶ fällt diese Funktion weg; eine kompetenzrechtliche Kompromissvariante braucht es dann nicht mehr.³⁷

³⁴ Siehe dazu die Übersicht bei WALLNÖFER, Art 12 B-VG 319.

³⁵ So WELAN, Grundsatzgesetzgebung 24.

³⁶ Der Österreich-Konvent war deshalb nicht der Ort für einen solchen Kompromiss, weil die politischen Entscheidungsträger zwar nominell Teilnehmer des Konvents waren, sich aber zum Teil zur Gänze vertreten haben lassen; vgl. KONRATH, Dann bleibt es eben so 351, und die Wortmeldung von Georg LIENBACHER am Symposium „Verfassungsrevision. Überlegungen zu aktuellen Reformbemühungen“, abgedruckt in THALER, STOLZLECHNER, Verfassungsrevision 88.

³⁷ Damit sollen aber Kompetenztypen, nach denen Bund und Länder Zugriff auf eine Materie haben, nicht schlechthin abgelehnt werden. Abgesehen von der Kompromissfunktion können für ein solches Modell andere Gründe sprechen, etwa ganz einfach, dass dies in manchen Angelegenheiten die bessere Lösung ist als eine exklusive Zuordnung (z.B. bei der Bedarfsgesetzgebung im Verwaltungsverfahrensgem. Art. 11 Abs. 2 B-VG). Auch die dritte Säule im bereits angesprochenen Drei-Säulen-Modell basiert auf derartigen Überlegungen, doch sprechen einige der hier formulierten Einwände dagegen, die Grundsatzgesetzgebung, wie in Art. 12 Abs. 4 B-VG i.d.F. 168/ME BlgNR 23. GP 2 vorgeschlagen, in die dritte Säule aufzunehmen.

Die Normhistorie zeigt weiters, dass die Grundsatzgesetzgebung ihrem Ursprung nach ein Instrument zur Herstellung von Rechtseinheit war. Die Feststellung der Grundsätze durch den Reichsrat diente auch dazu, Verselbständigungstendenzen in den Ländern der Monarchie entgegenzuwirken. In gesellschaftlich wichtigen Bereichen sollte die Rechtsentwicklung von Wien aus erfolgen und eben nicht an Wien vorbei. Diese Funktion als Instrument zur Herstellung und Erhaltung staatlicher Einheit hat Art. 12 B-VG verloren. Das heutige Österreich ist mit dem Vielvölkerstaat der Monarchie nicht vergleichbar, und die Gefahr eines Auseinanderfallens des Staates besteht aktuell nicht.

Schließlich hat es sich als theoretische Annahme erwiesen, dass die Aufgaben des Bundes- und des Landesgesetzgebers bei einer geteilten Gesetzgebung funktional abgrenzbar wären. Wo die Trennlinie zwischen einer (noch) grundsätzlichen und einer (bereits) ausführenden Regelung verläuft, ist mit rationalen Argumenten kaum feststellbar. Auch musste die Vorstellung eines abgestimmten, *harmonischen Zusammenwirkens*³⁸ zweier Gesetzgebungsakte in der Realität oftmals einer Kompetenzarrogation seitens des Bundes weichen.³⁹ Unter diesen Voraussetzungen bietet aber die geteilte Gesetzgebung keine Vorteile gegenüber der exklusiven. Es bleibt eine sehr aufwändige Verdoppelung des Gesetzgebungsverfahrens ohne legislativen Mehrwert.

III. Verschiebung von Vollziehungskompetenzen zu den Ländern

Das in der Kompetenzverteilung des B-VG angelegte Übergewicht des Bundes gegenüber den Ländern ist bekannt und als „Problemlage“

³⁸ 43 BlgHH 6. GP 9. Session 1880, 31.

³⁹ Siehe SCHROEDER, WEBER, Kompetenzrechtsreform 24; WALLNÖFER, Wert und Unwert 293f.

identifiziert.⁴⁰ Beachtlich ist, dass zum Ausgleich dieser Disbalance kaum eine Verschiebung von Gesetzgebungskompetenzen vom Bund zu den Ländern gefordert wird. Damit verbleibt als Handlungsfeld für eine kompetenzrechtliche Stärkung der Länder vor allem⁴¹ die Vollziehung. Konkret geht es um Varianten, bei denen die Gesetzgebung, wie derzeit schon, beim Bund konzentriert ist und die Länder zur Vollziehung dieser Gesetze zuständig sind.

Am umfassendsten werden diese Modelle durch die Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung und eine Zuordnung der betroffenen Vollziehungszuständigkeiten zu Art. 11 B-VG verwirklicht. Die Vorarbeiten dafür lieferte die Strukturreformkommission, deren Sitzungen zwischen 21. Juni 1989 und 20. Dezember 1990 stattfanden.⁴² Eine politische Einigung enthielt das Perchtoldsdorfer Paktum von 1992. Es folgten vom Bund und von der Landeshauptleutekonferenz erstellte Entwürfe einer Novelle zum B-VG, die eine (weitgehende) Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung enthielten, ein Ministerialentwurf,⁴³ eine zustimmende Erklärung von Seiten der Landeshauptleutekonferenz am 10. März 1996 und eine Aufnahme in das Regierungsprogramm der österreichischen Bundesregierung für die 22. Gesetzgebungsperiode.⁴⁴ Eine Umsetzung der Reform erfolgte dennoch nicht, und nicht zum ersten Mal wurde ein fertig ausgearbeitetes Reformvorhaben im politi-

schen Entscheidungsprozess begraben.⁴⁵ Wenig überraschend wurden in der Folge im Österreich-Konvent entsprechende Überlegungen im zuständigen Ausschuss 6 – wiederum mit Zustimmung der Landeshauptleute – früh unterbunden, weil nunmehr ein Konsens über die Beibehaltung der mittelbaren Bundesverwaltung erzielt wurde.⁴⁶

Da somit die Debatte um die Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung, derzeit jedenfalls, zu Ende ist, bleibt für die angedachte Verschiebung von Vollziehungskompetenzen vom Bund zu den Ländern nicht viel übrig. Es geht um bestimmte Aufgaben einzelner Bundesbehörden, etwa des Bundesdenkmalamts, des Bundessozialamts oder der Wildbach- und Lawinenverbauung, die künftig in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden sollen.⁴⁷ Eine besondere wissenschaftliche Begleitung braucht es für die Verwirklichung dieser Vorhaben nicht, weil diese sich nahtlos in das für Österreich traditionelle Modell eines Vollzugsföderalismus einfügen.

IV. Konsensgesetzgebung

Die Mitwirkung von Bund und Ländern bei Maßnahmen der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft ist von Anfang an Bestandteil der Kompetenzverteilung im B-VG.⁴⁸ Dabei stellt das Zusammenwirken von Gesamtstaat und

⁴⁰ Vgl. WEBER, Reform 929.

⁴¹ Eine weitere Möglichkeit wäre die verstärkte Einbeziehung der Länder in die Bundesgesetzgebung, etwa durch eine Aufwertung des Bundesrats.

⁴² Siehe die Empfehlung im Schlussbericht der Strukturreformkommission, wonach die Auflassung der mittelbaren Bundesverwaltung und Überführung der betreffenden Materien in die Kompetenztypen des Art. 11 B-VG *besonders empfohlen* werde (abgedruckt in BKA/VD, Neuordnung 531); vgl. auch SCHÄFFER, Kompetenzverteilungssysteme 283f.

⁴³ 388/ME BlgNR 18. GP, 1.

⁴⁴ Dazu TAUBER, Bundesstaatsreform 707ff. und EB 388/ME BlgNR 18. GP, 1ff.

⁴⁵ Hauptgrund dafür mag gewesen sein, dass SPÖ und ÖVP bei den Nationalratswahlen 1994 die Verfassungsmehrheit verloren haben. Auch wird gemutmaßt, dass der mit einer Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung einhergehende Machtverlust für die Landeshauptleute ein Grund für das Scheitern der Reform gewesen ist.

⁴⁶ Bericht des Ausschusses 6 Reform der Verwaltung vom 23. 3. 2004 (6/AUB-K) 12; siehe auch KONRATH, Dann bleibt es eben so 359.

⁴⁷ Siehe z.B. das Regierungsprogramm für die 26. GP, 17.

⁴⁸ Vgl. JABLONER, Mitwirkung 34ff.

Gliedstaaten bei der Bundesgesetzgebung in einem Bundesstaat den Normalfall dar und erfolgt durch die beiden Parlamentskammern. Dass in Österreich daneben dennoch Raum für andere, die Zustimmung der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft vorschreibende Formen der Gesetzgebung besteht, liegt daran, dass der Bundesrat im Gesetzgebungsverfahren nicht über effektive Einfluss- und Mitsprachemöglichkeiten verfügt. Diese schwache Stellung der Länder wird teilweise durch andere Kompetenztypen ausgeglichen, etwa durch die paktierte Gesetzgebung oder eben neuerdings durch Formen der konsensualen Gesetzgebung.

Im vorliegenden Zusammenhang geht es darum, dass Bundes- oder Landesgesetze nur mit Zustimmung der jeweils anderen Gebietskörperschaft kundgemacht werden dürfen.⁴⁹ In den letzten Jahren sind hier gegenläufige Entwicklungen erkennbar: Einmal kam es zur Abschaffung derartiger Zustimmungsrechte,⁵⁰ mit dem Ziel, Raschheit und Effizienz zu erhöhen.⁵¹ In anderen Bereichen, die ausschließlich die Mitwirkung der Länder an der Bundesgesetzgebung betreffen, hat sich demgegenüber ein Gesetzgebungsverfahren etabliert, das eine sehr enge Abstimmung verlangt. Ohne Konsens zwischen Bund und Ländern ist das Inkrafttreten eines Gesetzes in diesen Angelegenheiten ausgeschlossen. Angesprochen ist das Verfahren gemäß Art. 14b Abs. 4 (Vergabewesen) und Art. 113 Abs. 10 B-VG (Bildungsdirektionen). Ein erster Vorläufer dieses besonderen Gesetz-

gebungsverfahrens findet sich im B-VG 1920 und zwar in Art. 102 Abs. 4, der heute unverändert in Kraft steht. Dort ist vorgesehen, dass die Errichtung von eigenen Bundesbehörden für andere als die in Art. 102 Abs. 2 B-VG bezeichneten Angelegenheiten „nur mit Zustimmung der beteiligten Länder“ erfolgen darf. Wie es zur Aufnahme dieser Bestimmung in die Verfassung kam, ist kaum dokumentiert. Man war sich offenbar darüber im Klaren, dass ohne eine solche Vorschrift jede Schaffung neuer Bundesbehörden eine Verfassungsänderung erfordert hätte.⁵² Dies wollte man vermeiden, gleichzeitig aber der unmittelbaren Bundesverwaltung nicht Tür und Tor öffnen. Die Lösung war eine aus Sicht des Bundes restriktive Ergänzungskompetenz, weil er auf die Zustimmung der beteiligten Länder angewiesen war.⁵³ Die Zustimmung war als interner Akt konzipiert und nicht als Gegenzeichnung, weil man die Abhängigkeit des jeweiligen Gesetzgebers von der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft „nicht allzusehr nach außen zum Ausdruck bringen wollte“.⁵⁴

Diese und vergleichbare Bestimmungen⁵⁵ waren Vorbild für das in Art. 14b Abs. 4⁵⁶ und Art. 113 Abs. 10 B-VG⁵⁷ vorgesehene Gesetzgebungsver-

⁴⁹ Vgl. Art. 42a i.V.m. Art. 14b Abs. 4, Art. 94 Abs. 2, Art. 102 Abs. 4, Art. 113 Abs. 4 und 10, Art. 130 Abs. 2, Art. 131 Abs. 4 und Art. 135 Abs. 1 B-VG sowie Art. 98 i.V.m. Art. 94 Abs. 2, Art. 97 Abs. 2, Art. 113 Abs. 4, Art. 131 Abs. 5 B-VG und Art. 11 Abs. 3 Satz 3 F-VG.

⁵⁰ Siehe BGBl. I 2019/14.

⁵¹ So RV 301 BlgNR 26. GP, 1. Das Regierungsprogramm für die 26. GP spricht i.d.Z. von „verfassungsrechtlich verankerten gegenseitigen Blockademöglichkeiten“, ebd. 17.

⁵² Vgl. die Wortmeldung des Obmanns des Unterausschusses des Verfassungsausschusses, Otto BAUER, in der 8. Sitzung am 21. 8. 1920, abgedruckt in: ERMACORA, Quellen 331.

⁵³ Es war wohl eine bewusste Entscheidung, dass die Zustimmungskompetenz einem Landesorgan und nicht etwa dem Bundesrat eingeräumt wurde (was laut KELSEN, FROEHLICH, MERKL, Bundesverfassung 218, „sehr naheliegen“ würde). Denn für den gegenteiligen Fall, dass ein Landesgesetz Bundesinteressen betraf, war in Art. 97 Abs. 2 B-VG vorgesehen, dass die Zustimmung der Bundesregierung eingeholt werden musste.

⁵⁴ KELSEN, FROEHLICH, MERKL, Bundesverfassung 202, zu Art. 97 Abs. 2 B-VG.

⁵⁵ Art. 129a Abs. 2 B-VG i.d.F. BGBl. 1988/685.

⁵⁶ BGBl. I 2002/99.

⁵⁷ BGBl. I 2017/138.

fahren.⁵⁸ Neuartig ist daran, dass der Bund bereits bei der Erarbeitung eines Gesetzesentwurfs die Länder einbinden muss. Diese Mitwirkungsmöglichkeit bezieht sich auf die „Vorbereitung von Gesetzesvorhaben“ und nicht etwa (erst) auf das Begutachtungsverfahren und stellt für den Bund eine Rechtspflicht dar. Dadurch soll den Ländern Gelegenheit gegeben werden, „ihre in der Vollziehungspraxis gemachten Erfahrungen bereits im Stadium der Erarbeitung von entsprechenden Gesetzesentwürfen einzubringen“.⁵⁹ Dass sich der Bund an diese Kooperationsverpflichtung hält, ist insofern garantiert, als die betroffenen Bundesgesetze „nur mit Zustimmung der Länder“ kundgemacht werden dürfen.⁶⁰ Da eine Einschränkung auf die „beteiligten“ Länder nicht vorgesehen ist, bedarf es der Zustimmung aller Länder,⁶¹ eine weitere Neuheit im österreichischen Verfassungsrecht.

Ob es sich dabei um ein zukunftsweisendes Modell für eine Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern handelt, wird in der Literatur unterschiedlich gesehen.⁶² Die Antwort auf diese Frage muss differenziert gegeben werden. Sofern sich die getroffenen Regelungen auf Lebensbereiche beziehen, in denen die Betroffenen vor gleichen Herausforderungen stehen und gleiche Bedürfnisse haben, ist positiv, dass am Ende des Verfahrens ein Gesetz steht, das im gesamten Bundesgebiet zur Anwendung kommt. Freilich wäre das auch durch ein im regulären Gesetzgebungsverfahren erlassenes Bundesgesetz zu erreichen. Positiv ist möglich-

erweise auch, dass weder Bund noch Länder als Verlierer dastehen. Der Bund kann auf seine Gesetzgebungskompetenz verweisen und aus Sicht der Länder gleichen die frühzeitige Mitwirkungsmöglichkeit und das Zustimmungserfordernis den Kompetenzverlust auf Gesetzgebungsebene aus.

Die Kompromisstauglichkeit des Modells ist augenscheinlich, doch hat sie einen hohen Preis. Ein Entscheidungsverfahren, in dem alle mitreden und keiner überstimmt werden darf, ist behäbig und missbrauchsanfällig. Das sind keine guten Voraussetzungen für eine Staatsfunktion, der ohnedies ein Bedeutungsverlust gegenüber Verwaltung und Gerichtsbarkeit attestiert wird.⁶³ Seine Berechtigung hat dieses Modell daher nur als Kompromissvariante in traditionell kompetenzrechtlich zersplitterten Angelegenheiten und als Kooperationsmodell für Rechtsgebiete, die sowohl den Bund als auch die Länder etwas angehen.⁶⁴ In dieser Nische kann der Nutzen einer gemeinsamen Entscheidung die verfahrensrechtlichen Nachteile überwiegen. Damit scheint eine Brücke zur oben behandelten Grundsatzgesetzgebung geschlagen. Beide Modelle erfüllen die Funktion einer gesetzgeberischen Kompromissvariante und die Vermutung liegt nahe, dass die Abschaffung der einen mit der Einführung der anderen in Zusammenhang steht.

V. Zusammenfassung und abschließende Bemerkungen

1. Aus rechtswissenschaftlicher und rechtspolitischer Sicht scheint zur Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern alles gesagt. Schwächen des derzeitigen Systems wurden identifi-

⁵⁸ AB 1118 BlgNR 21. GP, 10; ausführlich für das öffentliche Auftragswesen KLEISER, Vergaberecht 449ff.; KLAUSHOFER, Art 14b B-VG 630ff.; für die Bildungsdirektionen STOLZLECHNER, Bildungsdirektionen.

⁵⁹ AB 1118 BlgNR 21. GP, 10.

⁶⁰ Gem. Art. 14b Abs. 5 B-VG gilt dies auch für Durchführungsverordnungen zu einem solchen Gesetz.

⁶¹ AB 1118 BlgNR 21. GP, 10.

⁶² Zustimmend BUSSJÄGER, Reform und Zukunft 6; KLEISER, Vergaberecht 457; kritisch KLAUSHOFER, Art 14b B-VG 644; MUZAK, B-VG Art. 14b B-VG Rz. 7.

⁶³ ÖHLINGER, Der Rechtsstaat 10f.

⁶⁴ Zu denken ist hier an Unionsrecht, dessen Umsetzung in die Zuständigkeit von Bund und Ländern fällt.

ziert,⁶⁵ Konzepte einer Neuordnung entworfen⁶⁶ und die verfahrensmäßigen Schritte zur politischen Umsetzung einer Reform vorgezeichnet.⁶⁷ Die Realität ist allerdings, dass Änderungen der Kompetenzverteilung in den letzten 15 bis 20 Jahren nur punktuell vorgenommen wurden. Darin kann freilich auch etwas Positives gesehen werden. Wenn staatliche Strukturen, die seit über 100 Jahren Bestand haben, geändert werden, ist Zurückhaltung nicht fehl am Platz. Es soll ja am Ende eine funktionsfähigere Ordnung der Aufgabenverteilung stehen, als es die aktuelle ist. Wenn nach Abwägung aller Varianten eine bewusste Entscheidung für die Beibehaltung der aktuellen Kompetenzordnung getroffen wird, ist dagegen nichts einzuwenden. Das ist aber aktuell nicht der Fall.

2. Im Beobachtungszeitraum sind alle Bemühungen um eine umfassende Kompetenzänderung im Sand verlaufen. Dies spricht für eine Reform in kleinen Schritten. Sollen diese zu einer substantiellen Neugestaltung führen, dann braucht es aber einen Plan, aus dem sich die übergeordneten Ziele ergeben. Bei den zuletzt vorgenommenen kompetenzrechtlichen Änderungen ist eine dahinterstehende Reformidee nicht erkennbar.

3. Gute Argumente für eine Beibehaltung von Art. 12 B-VG gibt es nicht. Es ist daher sinnvoll und erfolgversprechend, an dieser Stelle den Reformhebel anzusetzen. Eine Bundesstaatsreform hat man damit allerdings nicht herbeigeführt.⁶⁸

⁶⁵ Vgl. FUNK, Leistungsmängel 101ff.; MERKL, Problem 350 („kaum überbietbare Kasuistik der Kompetenzverteilung in der österreichischen Verfassung“); PERNTHALER, Kompetenzverteilung; SCHÄFFER, Neuordnung 8f.; mit zahlreichen weiteren Verweisen WEBER, Reform 924 (Fn. 3), 929f.

⁶⁶ Vgl. SCHÄFFER, Neuordnung 14ff.; WEBER, Reform 934ff.; SCHROEDER, WEBER, Kompetenzrechtsreform 19ff.; Bericht Ausschuss V vom 4. 3. 2004 (5/AUB-K), abrufbar unter www.konvent.gv.at (20. 9. 2021).

⁶⁷ Vgl. KONRATH, Dann bleibt es eben so 351ff.; LIENBACHER, Verfassungsreform 42; SCHÄFFER, Neuordnung 19ff.

⁶⁸ Vgl. ÖHLINGER, Bundesstaatsreform 9.

4. Nachdem umfassende Bemühungen zur Abschaffung der mittelbaren Bundesverwaltung nicht erfolgreich waren, ist die Debatte um eine Kompetenzreform im Bereich der Vollziehung vorerst beendet. Kleine Verschiebungen vom Bund zu den Ländern würden als kosmetische Eingriffe im österreichischen Modell eines Vollzugsföderalismus aufgehen.

5. Das in Art. 14b Abs. 4 und Art. 113 Abs. 10 B-VG geregelte Modell einer Konsensgesetzgebung ist keine Weiterentwicklung des Bundesstaats und hat auch nicht das Potential, ein Haupttyp der Kompetenzverteilung zu werden. Bedenken bestehen vor allem deshalb, weil die Gefahr einer wechselseitigen, nicht auflösbaren Blockade zwischen Bund und Ländern groß ist. Für besondere Verwaltungsgebiete kann sich dieses Modell aber als eine taugliche Methode zu ihrer kompetenzrechtlichen Regelung erweisen.

6. Zum Schluss ein Appell an die politischen Entscheidungsträger: Es macht keinen Sinn, die Kompetenzverteilung ständig schlecht zu reden, Kompetenzreformen einzufordern und in regelmäßigen Abständen Konvente, Kommissionen und Expertengruppen zur Entwicklung neuer Kompetenzverteilungsmodelle einzusetzen, wenn dann der politische Konsens für die Beschlussfassung der Konzepte nicht hergestellt werden kann. Das hinterlässt Frustration, Ernüchterung und Müdigkeit bei den Beteiligten und ist eine Ressourcenverschwendung. Die relevanten politischen Entscheidungsträger müssen daher zu jedem Zeitpunkt am Reformprozess teilnehmen, sich einbringen und am Schluss zu den erzielten Ergebnissen stehen. Die Ausarbeitung von Konzepten durch Vertreter der Verwaltung und der Wissenschaft allein hat sich nicht als erfolgreich herausgestellt, weil die bestehende Kluft zur politischen Ebene selten überwunden werden kann. Dies liegt daran, dass sich das Handeln politischer Akteure zum Teil nach anderen Gesetzmäßigkeiten richtet als jenes der Legisten. Während die einen auch Machtgesichtspunkte und Wählerverhalten be-

rücksichtigen, können sich die anderen allein auf rationale Überlegungen und Zweckmäßigkeitserwägungen stützen. Reformbestrebungen haben besonders dann Aussicht auf Erfolg, wenn beide Sichtweisen vertreten sind und in ständigem Austausch stehen.

Korrespondenz:

Univ.-Prof. Dr. Sebastian SCHMID, LL.M. (UCL)
Paris Lodron Universität Salzburg
Fachbereich Öffentliches Recht,
Völker- und Europarecht
Kapitelgasse 5-7
5020 Salzburg
sebastian.schmid@plus.ac.at
ORCID-Nr. <https://orcid.org/0000-0002-4924-5856>

Abkürzungen:

AVORL-K	Ausschussvorlage im Österreich-Konvent
AUB-K	Ausschussbericht des Österreich-Konvents
BlgHH	Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Herrenhauses
BlgNR	Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats
EB	Erläuternde Bemerkungen
i.d.Z.	in diesem Zusammenhang
ME	Ministerialentwurf

Siehe auch das allgemeine Abkürzungsverzeichnis:
[<http://www.rechtsgeschichte.at/media/abk.pdf>]

Literatur:

Bundeskanzleramt–Verfassungsdienst (Hg.), Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich (Strukturreformkommission) (Wien 1990).
Peter BUSSJÄGER, Reform und Zukunft des Föderalismus – ein Konzept der Modernisierung des österreichischen Bundesstaates (Innsbruck 2002).
Die neue Gesetzgebung Österreichs. Erläutert aus den Reichsraths-Verhandlungen, 2 Bde. (Wien 1868).
Felix ERMACORA, Quellen zum Österreichischen Verfassungsrecht (1920) (Wien 1967).

DERS., Die Entstehung der Bundesverfassung 1920. Materialien und Erläuterungen. Die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern. Erarbeitung und Beschlussfassung (Wien 1986).
Bernd-Christian FUNK, Leistungsmängel der bestehenden Kompetenzverteilung, in: BKA/VD (Hg.), Neuordnung 47–138.
Clemens JABLONER, Die Mitwirkung der Bundesregierung an der Landesgesetzgebung (Wien 1989).
Hans KELSEN, Österreichisches Staatsrecht (Tübingen 1923).
DERS., Georg FROELICH, Adolf MERKL, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920 (Wien 1922, ND Wien 2003).
Reinhard KLAUSHOFER, Art 14b B-VG, in: ZfV 6 (2003) 630–644.
Christoph KLEISER, Die neue Kompetenzverteilung im Vergaberecht, in: ÖJZ 58 (2003) 449–457.
Christoph KONRATH, Dann bleibt es eben so: Föderalismus und Kompetenzverteilung als Themen des Österreich-Konvents, in: ÖZP 34 (2005) 351–365.
Georg LIENBACHER, Verfassungsreform durch Konventsmethode?, in: JRP 13 (2005) 42–51.
Adolf J. MERKL, Das rechtstechnische Problem der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, in: ZöR 2 (1921) 336–359.
Gerhard MUZAK, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht (Wien 2020).
Theo ÖHLINGER, Der Rechtsstaat. Geschichte – Gegenwart – Gefährdung, in: Sebastian SCHMID u.a. (Hgg.), Auf dem Weg zum hypermodernen Rechtsstaat? (Wien 2011) 1–24.
Theo ÖHLINGER, Weit entfernt von einer Bundesstaatsreform, in: Wiener Zeitung v. 25. 7. 2018, 9.
Jana OSTERKAMP, Vielfalt ordnen. Das föderale Europa der Habsburgermonarchie (Vormärz bis 1918) (München 2020).
Peter PERNTHALER, Kompetenzverteilung in der Krise (Wien 1989).
Heinz SCHÄFFER, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme im rechtsvergleichenden Überblick, in: BKA/VD (Hg.), Neuordnung 139–287.
DERS., Überlegungen zur Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung, in: DERS., Harald STOLZLECHNER (Hgg.), Reformbestrebungen im Österreichischen Bundesstaatssystem (Wien 1993) 7–27.
Werner SCHROEDER, Karl WEBER, Die Kompetenzrechtsreform. Aus österreichischer und europäischer Perspektive (Wien 2006).

- Harald STOLZLECHNER, Die neuen Bildungsdirektionen – besondere Behörden für ein besonderes Verwaltungsgebiet, in: ZfV (2019) 3–15.
- Robert TAUBER, Die Bundesstaatsreform – vom Perchtoldsdorfer Paktum bis heute, in: Ludwig ADAMOVICH u.a. (Hgg.), Festschrift Gerhart Holzinger (Wien 2017) 707–720.
- Michael THALER, Harald STOLZLECHNER (Hgg.), Verfassungsrevision. Überlegungen zu aktuellen Reformbemühungen (Wien 2008).
- Klaus WALLNÖFER, Bundesstaatlicher Wert und Unwert von Art 12 B-VG am Beispiel des Elektrizitätsrechts, in: Michael HOLOUBEK, Andrea MARTIN, Stephan SCHWARZER (Hgg.), Die Zukunft der Verfassung – Die Verfassung der Zukunft? Festschrift Karl Korinek zum 70. Geburtstag (Wien–New York 2010) 287–309.
- DERS., Art 12 B-VG, in: Arno KAHL, Lamiss KHAKZADEH, Sebastian SCHMID (Hgg.), Bundesverfassungsrecht. Kommentar (Wien 2021).
- Robert WALTER, Österreichisches Bundesverfassungsrecht (Wien 1972).
- Karl WEBER, Möglichkeiten und Grenzen der Reform der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung vor dem Hintergrund der Bemühungen um einen Vertrag über die europäische Verfassung, in: Metin AKYÜREK u.a. (Hgg.), Staat und Recht in europäischer Perspektive. Festschrift Heinz Schäffer (Wien 2006) 923–943.
- Manfried WELAN, Grundsatzgesetzgebung und Ausführungsgesetzgebung, in: Ernst C. HELBLING, Theo MAYER-MALY, Herbert MIEHSLER (Hgg.), Theorie und Praxis des Bundesstaates (Salzburg–München 1974) 9–60.
- Franz WEYR, Rahmengesetze. Studie aus dem österreichischen Verfassungsrechte (Leipzig–Wien 1913).