

EINGEDANGEN

15. Dez. 2008

Erl.....

Rechtsgutachten

über die Rechtsstellung und die rechtliche
Positionierung der Agrargemeinschaft Obermieming
im Lichte des Verfassungsgerichtshofserkenntnisses
vom 11. 6. 2008, B 464/07 sowie über Fragen des
weiteren Vorgehens

VON

o.Univ.-Prof. Dr. Karl Weber

Institut für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungslehre

Universität Innsbruck

I. Sachverhalt und maßgebliche Rechtsfragen

1. Mit Bescheid der Agrarbehörde beim Amt der Tiroler Landesregierung vom 18. 4. 1952, ZI III b-18/6 wurde folgende Entscheidung getroffen:

„Die in E. ZI. 11.329 II KG. Mieming einliegende Grundstücke sind, soweit es sich die Teilwälder handelt, agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinne des § 36 (2) e und soweit es sich um unverteiltes ehemaliges Fraktionsgut handelt, agrargemeinschaftliche Grundstücke im Sinne des § 36 (2) d Flurverfassungslandesgesetz vom 6. 6. 1935, LGBl Nr. 42. Sowohl die Teilwälder sowie das unverteilte ehemalige Fraktionsgut stehen im Eigentum der Agrargemeinschaft Obermieming. Die Verwaltung des agrargemeinschaftlichen Besitzes wird gemäß § 87 des vorzitierten Gesetzes mit beiliegenden Satzungen vorläufig geregelt“.

In der Begründung wurde die tatsächliche Nutzung dieses ehemaligen Fraktionsgutes beschrieben, das im Holzbezug sowie in der Weidenutzung im Teilwald sowie im unverteilt Wald stattfand. Weiteres wurde aus dem Fraktionsgut der Brennholzbedarf für das Schulgebäude gedeckt. Der Gemeinde Mieming wurde das Recht eingeräumt, im Gemeinschaftsgebiet für öffentliche Zwecke Quellen zu fassen und abzuleiten, soweit das Wasser nicht zur Deckung des Wasserbezuges der angeführten Höfe und Güter benötigt wird. Ebenso kommt der Gemeinde das Recht zu, im Gemeinschaftsgebiet Gemeindewege anzulegen und für gemeindeeigene Bauten Sand, Steine und Schotter unentgeltlich zu beziehen. Der gegenständliche Bescheid kommt sodann zum Schluss, dass es sich bei dem in Rede bestehenden Besitz um Grundstücke handelt, die einer gemeinschaftlichen Nutzung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegen, es sich somit um Gemeindegut im Sinne des § 36 (2) e hinsichtlich der Teilwälder um Gemeindegut im Sinne des § 36 (2) d, hinsichtlich des unverteilten Besitzes handelt. „Das Eigentum war daher im Sinne des § 62 FLG. der Agrargemeinschaft Obermieming zuzusprechen, die aus den nach der bisherigen Übung Nutzungsberechtigten besteht, zu denen die in der damaligen Fraktion Obermieming einliegenden Höfe und Güter zählen, denn nur Nutzungsberechtigte können an der Nutzung gültigerweise teilnehmen und damit Anteilsrechte am gemeinschaftlichen genutzten Besitz erwerben und sohin auch Anspruch auf das Eigentum erheben“.

2. Mit diesem Bescheid wurde sohin ehemaliges Fraktionsgut als Gemeindegut identifiziert und das Eigentum daran der Agrargemeinschaft Obermieming übertragen. Nach den dem

Bescheid beigefügten Bestimmungen der Satzung obliegt der Agrargemeinschaft die Verwaltung und bestmögliche Nutzung des ihr anvertrauten Grundbesitzes. Da die Agrargemeinschaft sohin zu einem nicht unbeträchtlichen Teil Gemeindegut verwaltet, kann sie im Lichte des gegenständlichen Erk des VfGH als „Gemeindegutsagrargemeinschaft“ angesehen werden. Damit treffen wesentliche Aussagen des gegenständlichen VfGH-Erk auf die Agrargemeinschaft Obermieming zu – dies unabhängig davon, ob die Agrargemeinschaft auch andere, nicht aus dem ehemaligen Gemeindegut hervorgegangene Grundflächen in ihrem Eigentum besitzt, die vom VfGH-Erk nicht erfasst sind.

3. Im vorliegenden Rechtsgutachten soll herausgearbeitet werden, welche Konsequenzen das VfGH-Erk B 464/07 vom 11. 6. 2008 für die Agrargemeinschaft Obermieming hat. Insbesondere wird dabei folgenden Fragen nachzugehen sein:
 - a) Welche Rechtsstellung kommt der Agrargemeinschaft Obermieming bezüglich des ehemaligen Gemeindegutes zu?
 - b) Wem steht die Verfügungsgewalt über das ehemalige Gemeindegut zu?
 - c) Welche Rechte und Pflichten kommen der Gemeinde und der Agrargemeinschaft in Zukunft bei der Nutzung des gegenständlichen Gemeindegutes zu?
 - d) Welche Auswirkungen hat das gegenständliche VfGH-Erk für die bisher getätigten privatrechtlichen Gestionen über das ehemalige Gemeindegut?
 - e) Welche strategischen Vorgangsweisen empfehlen sich für die Agrargemeinschaft bei der Auseinandersetzung mit der Gemeinde und den Agrarbehörden?

II. Die Rechtsstellung des Gemeindegutes nach der Judikatur des VfGH

1. Der VfGH hat sich in zwei Erkenntnissen eingehend mit der Rechtsstellung des Gemeindegutes im System des FLG und der GemO auseinandergesetzt: Sowohl in VfSlg 9336/1982 als auch im Erk B 464/07 vom 11. 6. 2008 setzte sich der VfGH mit der Einbeziehung des Gemeindegutes in die agrargemeinschaftliche Güterbewirtschaftung auseinander.
2. Bereits im Erk 9336/1982 hatte der VfGH die undifferenzierte Einbeziehung von Gemeindegut in die Agrargemeinschaften für verfassungswidrig erklärt. Er hatte damals

eine Bestimmung des Grundsatzgesetzes (§ 15 Abs 2) sowie des Ausführungsgesetzes (§ 33 Abs 2 lit c) als verfassungswidrig aufgehoben. In diesem Erk befasste sich der VfGH bereits ausführlich mit dem Substanzwert des Gemeindegutes. Schon damals erklärte er ihn als veränderliche Größe, bei dessen Bemessung insbesondere der nicht land- und forstwirtschaftlichen Nutzung erhebliche Bedeutung zukommt. Nach einer eingehenden historischen und kompetenzrechtlichen Auseinandersetzung stellte der VfGH fest, dass sich die bodenreformatorischen Regulierungsmaßnahmen nur auf die traditionelle land- und forstwirtschaftliche Nutzung, nicht aber auf die nicht-landwirtschaftliche Nutzung von Grundflächen (Schottergruben, Schipisten, Golfplätze, Siedungstätigkeiten, etc) beziehen können. Schon damals hatte der VfGH erkannt, dass durch die Regulierungsmaßnahmen nach dem FLG keine Änderungen in den Eigentumsverhältnissen des Gemeindegutes eingetreten seien. In diesem Verfahren, das zur Entscheidung im Jahre 1982 geführt hatte, räumte auch die Tiroler Landesregierung ein, dass sich hinsichtlich des Gemeindegutes nichts an den eigentumsrechtlichen Verhältnissen geändert hatte, dass also das Gemeindegut nach wie vor im Eigentum der Gemeinde stünde.

Trotz dieser im verfassungsgerichtlichen Verfahren geäußerten Rechtsposition der Tiroler Landesregierung übertrugen die Agrarbehörden in den 50er und 60er Jahren in zahlreichen Regulierungsbescheiden das Eigentum am Gemeindegut auf die Agrargemeinschaften nach dem Vorbild der „echten“ Agrargemeinschaften.

3. Das Erk B 464/07 vom 11. 6. 2008 wurde durch die Klage einer Tiroler Gemeinde (Mieders) provoziert, in der diese von der Agrargemeinschaft Beträge aus dem Substanzwert des Gemeindegutes begehrte. Diesem Begehren wurde in erster Instanz stattgegeben und die Agrargemeinschaft zur Bezahlung einer beträchtlichen Geldsumme (aus den Rücklagen) verpflichtet. Gleichzeitig wurde der Regulierungsbescheid amtswegig geändert und der Gemeinde weitere Substanzerträge und Substanznutzungen aus dem ehemaligen Gemeindegut zugesprochen. Der von der Agrargemeinschaft im Berufungswege angerufene Landesagrarsenat beim Amt der Tiroler Landesregierung gab dieser Berufung Folge, wies den Antrag der Gemeinde ab und behob die Änderung des Regulierungsplanes ersatzlos. Der Landesagrarsenat erkannte – kurz zusammengefasst – dass die Ansprüche der Gemeinde keine rechtliche Deckung fänden und dass vielmehr die Agrargemeinschaft alleinige Eigentümerin des Gemeindegutes und damit auch des Substanzwertes sei. Dieser nunmehr von der

Gemeinde beim VfGH angefochtene Bescheid wurde von diesem wegen Verletzung des Eigentumsgrundrechts und des Gleichheitsgrundrechts aufgehoben. In diesem Erk nahm der VfGH in nicht zu überbietender Deutlichkeit zum Rechtscharakter des Gemeindegutes und dessen Verhältnis zur Agrargemeinschaft Stellung.

Der VfGH erklärte zunächst unter Rückgriff auf VfSlg 9336/1982, dass das Gemeindegut nach wie vor im Eigentum der Gemeinde steht, aber von allen oder bestimmten Gemeindemitgliedern auf Grund alter Übung unmittelbar für land- und forstwirtschaftliche Zwecke zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfs von Stammsitzliegenschaften genutzt wird. *Der über die Summe der Nutzungsrechte hinausgehende Substanzwert des Gemeindegutes steht der Gemeinde zu.*

4. Mit ungewöhnlicher Schärfe kritisierte der VfGH die Überschreitung der Befugnisse der Agrarbehörden bei der Regulierung. Nach Auffassung des VfGH hätte sich die Agrarbehörde auf die Regulierung der Ausübung der land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte beschränken müssen. Die Agrarbehörde hat aber undifferenziert das Gemeindegut in die Regulierung einbezogen was im Ergebnis verfassungswidrig war. Der VfGH kritisierte weiters, dass die Agrarbehörden aus dem Erk VfSlg 9336/1982 nicht die entsprechenden Konsequenzen gezogen und diese Ergebnisse nicht in Form von amtswegigen Neuregulierungen korrigiert hätten. Nach Auffassung des VfGH lag es nämlich außerhalb der rechtlichen Reichweite der Agrarbehörde, das Gemeindegut vollumfänglich auf die Agrargemeinschaften zu übertragen.
5. Nach Auffassung des VfGH sind trotz dieser Regulierungsbescheide die Gemeinden weiterhin Eigentümerinnen des Gemeindegutes geblieben. Daran hat auch die Rechtskraft der Regulierungsbescheide nichts geändert. Vielmehr ist durch diese rechtskräftigen Regulierungsbescheide *„Gemeindegut entstanden, das nun atypischer Weise im gemeinsamen Eigentum der Gemeinde und der Nutzungsberechtigten steht und als Agrargemeinschaft organisiert ist“* (Original Erk Seite 15). Der VfGH sieht die Gemeindegutsagrargemeinschaft sohin lediglich als die **organisatorische Hülle für das Gemeindegut**. Der VfGH stellte klar, dass die Belastungen durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte der Agrargemeinschaft aus dem Gemeindegut zu decken sind, was letztlich darauf hinausläuft, dass die aus der traditionellen land- und forstwirtschaftlichen Nutzung erfließenden Erträge der Agrargemeinschaft zustehen.

6. Anders verhält es sich freilich beim **Substanzwert**. **Der Substanzwert errechnet sich nach** Abzug der Belastung durch die land- und forstwirtschaftlichen Nutzungsrechte und ist eine variable Größe, die vor allem durch die nicht-land- und forstwirtschaftliche Nutzung bestimmt wird. Wird das Gemeindegut ausschließlich land- und forstwirtschaftlich genutzt, so tritt dieser Substanzwert nach Ansicht des VfGH überhaupt nicht in Erscheinung. In Erscheinung tritt er erst, wenn Gemeindegut, das durch die Regulierung der Agrargemeinschaft übertragen wurde, von dieser nicht land- und forstwirtschaftlich genutzt wird.

7. Nun hat diese nicht land- und forstwirtschaftliche Nutzung in den letzten Jahrzehnten überall, so auch in Obermieming, zugenommen. Der VfGH hält es aber für unsachlich und einer ersatzlosen Enteignung gleichzuhalten, wenn aus dem formalen Übergang des Gemeindegut an die Agrargemeinschaften der Schluss gezogen werden würde, die Zuordnung des Substanzwerts an die Gemeinde sei damit als solche (auch materiell) für alle Zeiten beseitigt worden. Der VfGH geht vielmehr davon aus, dass der Substanzwert des Gemeindegutes seit jeher der Gemeinde zugestanden ist und auch heute noch zusteht. Das bedeutet, dass der Agrargemeinschaft und ihren Nutzungsberechtigten zwar nach wie vor die volle Verfügungsbefugnis über die Holzbezugs- und Weiderechte zusteht und hier die Gemeinde nur entsprechend ihrem Anteil an der Agrargemeinschaft zu berücksichtigen ist. Was aber den darüber hinausgehenden Substanzwert betrifft, so gehört dieser nach Auffassung des VfGH zur Gänze der Gemeinde und den Nutzungsberechtigten. „Nutzungsberechtigte“ sind hier aber nicht im Sinne des FLG sondern im Sinne des § 70 GemO zu verstehen. (In dieser Bestimmung wird das Recht und der Umfang der Teilnahme an der Nutzung des Gemeindegutes an der bisherigen Übung orientiert.)

III. Die wesentlichen Aussagen des VfGH-Erk und ihre Bedeutung für die Agrargemeinschaften und die Gemeinde

1. Das VfGH-Erk B 464/07 vom 11. 6. 2008 ist eigentlich nicht so revolutionär, wie es in den Medien und in der politischen Auseinandersetzung dargestellt wird. Der VfGH hat vielmehr alle wesentlichen Aussagen bereits in VfSlg 9336/1982 getroffen. Damals hatte die Tiroler Landesregierung in ihrer Äußerung gegenüber dem VfGH zwar eingestanden, dass durch die Novellierungen des FLG keine Änderung am Bestand des Gemeindegutes eingetreten sei, dass dieses vielmehr trotz der damals schon bestehenden

Regulierungsbescheide nach wie vor im Eigentum der Gemeinden stünde. An diese gegenüber dem VfGH geäußerte Rechtsansicht haben sich die Tiroler Landesbehörden in der Folge allerdings nicht gehalten und haben vielmehr das Gemeindegut, das in den Regulierungsbescheiden den Agrargemeinschaften zugewiesen wurden, als alleiniges und ausschließliches Eigentum der Agrargemeinschaften begriffen, ohne zwischen land- und forstwirtschaftlicher Nutzung und dem Substanzwert zu differenzieren. Die Tiroler Agrarbehörden haben es sohin unterlassen, dem VfGH-Erk aus dem Jahre 1982 zu folgen und durch amtswegige Regulierungsverfahren dem Standpunkt des VfGH Rechnung zu tragen. Die Agrargemeinschaften wurden vielmehr durch die Behörde und die Interessensvertretungen im Glauben belassen, sie seien Volleigentümer des Gemeindegutes iS der §§ 354 und 362 ABGB. Dies dürfte den Gerichtshof wohl veranlasst haben, nunmehr in ungewohnter Deutlichkeit und Schärfe das Verhältnis des Gemeindegutes zu den Agrargemeinschaften rechtlich verbindlich festzustellen.

2. Vom gegenständlichen VfGH-Erk sind *nur Gemeindegutsagrargemeinschaften betroffen*. Das sind solche, die durch Regulierungsbescheid zur Verwaltung des Gemeindegutes gegründet wurden. Agrargemeinschaften, die zum Teil Gemeindegut, zum Teil aber andere Grundflächen verwalten, sind vom Erk nur hinsichtlich des Gemeindegutes betroffen. Alle Nicht-Gemeindegutsflächen stehen nach wie vor im Eigentum der Agrargemeinschaft und dieser steht bezüglich des Nicht-Gemeindegutes auch der volle Substanzwert zu. Agrargemeinschaften die überhaupt kein Gemeindegut verwalten, sind von diesem Erk überhaupt nicht erfasst.

Hat eine Agrargemeinschaft Grundflächen von Dritten erworben, so bleiben diese vom VfGH-Erk unberührt. Sie stehen im Volleigentum der Agrargemeinschaft. Ihr (allfälliger) Substanzwert steht zur Gänze der Agrargemeinschaft zu. Anders verhält es sich nur, wenn (vor 1939) Privatgrund ins Fraktionsgut eingebracht wurde. Diese Grundflächen wurden sohin Teil des Fraktionsgutes. Spätestens 1939, mit der Aufhebung der Fraktionen, gingen diese Grundstücke ins Gemeindegut über, da die (politische) Gemeinde Rechtsnachfolgerin der Fraktionen wurde (so ausdrücklich VfSlg 9336/1982).

3. Der VfGH begründet die vermögensrechtliche Stellung der Gemeinden im Rahmen der Gemeindegutsagrargemeinschaften auf doppelte Weise: Zum einen geht er davon aus, dass die Eigentümerstellung der Gemeinden durch die Regulierungsmaßnahmen verfassungsmäßig gar nicht beseitigt werden konnte. Zwar sind die Agrargemeinschaften

grundbücherliche Eigentümer des Gemeindegutes geworden, gleichwohl steht das materielle Eigentum nach wie vor den Gemeinden zu.

Andererseits wählt der VfGH auch eine subsidiäre Hilfskonstruktion, indem er feststellt, dass das Alleineigentum der Gemeinden auch in Gestalt des bloßen Anteils an der Agrargemeinschaft aufrechterhalten worden sei. Die Gemeinden verfügen daher über ihre Anteile an der Agrargemeinschaft nicht als Mitglieder der Agrargemeinschaft sondern als Eigentümer am Gemeindegut.

4. Die Gemeindegutsagrargemeinschaften sind die organisatorische Hülle für die Verwaltung des Gemeindegutes. Die Agrargemeinschaft verwaltet das Gemeindegut für die Gemeinde, welche materielle Eigentümerin des Gemeindegutes geblieben ist. Diese organisationsrechtliche Einschätzung ergibt sich zwingend aus dem gegenständlichen VfGH-Erk. Daraus folgt, dass die Agrargemeinschaft in einem Treueverhältnis zur Gemeinde steht. Umgekehrt bedeutet dies aber auch, dass die Gemeinde die Agrargemeinschaft bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zu unterstützen hat. Es handelt sich dabei also um ein gegenseitiges Treueverhältnis.
5. Dass die Gemeinde Eigentümerin am Gemeindegut geblieben ist, ändert nichts am Nutzungsrecht der Agrargemeinschaft am Gemeindegut. Soweit es sich um land- und forstwirtschaftliche Nutzung (Waldwirtschaft und Weidewirtschaft) handelt, steht der Agrargemeinschaft das ausschließliche Verfügungsrecht zu. Die nicht land- und forstwirtschaftliche Nutzung darf jedoch nur im Einvernehmen bzw mit Zustimmung der Gemeinde erfolgen. Aus dem gegenständlichen VfGH Erk ergibt sich, dass die Erlöse aus nicht land- und forstwirtschaftlicher Nutzung der Gemeinde zustehen. Allerdings hat die Agrargemeinschaft das Recht, die damit im Zusammenhang getätigten Aufwendungen im Gegenzug vollumfänglich geltend zu machen. Sie hat auch das Recht, ihre Aufwendungen für land- und forstwirtschaftliche Bewirtschaftungsmaßnahmen aus den Erträgen des Gemeindegutes zu finanzieren. Können diese nicht aus den Erträgen der Land- und Forstwirtschaft gedeckt werden, so ist der Fehlbetrag von der Gemeinde zu tragen, wobei Querfinanzierungen aus dem Substanzwert wohl naheliegend sind.
6. Da die Gemeinden nach Auffassung des VfGH ihr Eigentum am Gemeindegut auch durch die Regulierungsbescheide in den 50er und 60er Jahren des 20. Jahrhunderts nicht verloren haben, haben diese an sich auch rückwirkend Anspruch auf den Substanzwert aus den vergangenen Jahrzehnten. Daher gehören die aus dem Substanzwert gebildeten

Rücklagen der Agrargemeinschaft grundsätzlich der Gemeinde. Bei den Rückabwicklungen ist allerdings zu beachten, dass nach dem klaren Diktum des VfGH die *wirtschaftliche Existenz der Agrargemeinschaften nicht gefährdet* werden darf.

7. Die Agrargemeinschaft Obermieming hat in der Vergangenheit privatrechtliche Rechtsgeschäfte über die nicht land- und forstwirtschaftliche Nutzung von Gemeindegut getroffen. Diese Rechtsgeschäfte, die zum Teil mit Mitgliedern der Agrargemeinschaft, zum Teil mit Dritten abgeschlossen wurden, behalten ihre zivilrechtliche Gültigkeit. Hier ist insbesondere auf den zivilrechtlichen, stärker noch auf den verfassungsrechtlichen *Vertrauensschutz* zu verweisen. Denn die Agrargemeinschaften haben stets in gutem Glauben gehandelt, wurde ihnen doch von den Agrarbehörden, der Landespolitik und der bäuerlichen Interessensvertretung deutlich signalisiert, dass die Agrargemeinschaften Volleigentümer im Sinne der §§ 354 und 362 ABGB sind und als solche frei über das Gemeindegut verfügen können.

Weites ist in diesem Zusammenhang auch beachtlich, dass sich die Gemeinde in der Vergangenheit nicht um die Verteidigung ihrer Eigentümerrechte bemüht hat. Aus diesem Grund scheinen Rückforderungen der Gemeinde aus solchen Rechtsgeschäften problematisch. Soweit hier nicht ohnehin die 40jährige Verjährungsfrist eingetreten ist, dürften solche Rückforderungen nur in dem Umfang möglich sein, als sie auf die Auflösung von Rücklagen hin zielen. Diese Rücklagen dürfen jedoch nur insoweit in Anspruch genommen werden, als sie nicht die wirtschaftliche Existenz der Agrargemeinschaft bedrohen.

IV. Empfehlungen für die weitere Vorgangsweise für die zukünftige Rechtsgestaltung zwischen Gemeinde und Agrargemeinschaft

1. Die Frage, wie in Hinkunft privatrechtliche Dispositionen über Gemeindegut erfolgen können, wurde in der Expertenkommission ausführlich diskutiert. Zunächst ist die Gemeinde gemäß § 73 GemO berechtigt, die auf Grundstücken des Gemeindegutes lastenden Nutzungsrechte (uU gegen Entschädigung) aufzuheben, wenn dies für die Errichtung von infrastrukturellen Vorhaben oder von Anlagen, an deren Errichtung ein öffentliches Interesse besteht, erforderlich ist oder der Verwirklichung von Zielen der örtlichen Raumordnung oder der Verbesserung der Agrarstruktur dient. Aus dieser Bestimmung ist zu entnehmen, dass Gemeindegut nach wie vor für Zwecke der Siedlungstätigkeit, der Infrastruktur, der Betriebsansiedlung ua aus der

landwirtschaftlichen Nutzung herausgenommen werden kann. Zudem hat die Gemeinde als Trägerin der kommunalen Raumplanungshoheit die Möglichkeit, im Wege der Flächenwidmungs- und Bebauungsplanung die entsprechenden Voraussetzungen zu schaffen. Will nun die Gemeinde eine Grundfläche aus dem Gemeindegut veräußern, mit einem Baurecht belasten oder mit diesem sonst privatrechtlich disponieren, so ist zu beachten, dass die *Agrargemeinschaften nach wie vor grundbücherliche Eigentümer* sind und als solche auch das *Monopol für Vertragsabschluss und Veranlassung für grundbücherliche Eintragungen* haben.

2. Die Expertenkommission hat dabei folgende Vorgangsweise empfohlen:

Die Gemeinde, vertreten durch den Bürgermeister, stellt an die Agrargemeinschaft den Antrag, ein entsprechendes Rechtsgeschäft abzuwickeln. In diesem Fall kommt freilich der Gemeinde das Recht zu, die inhaltliche Gestaltung eines solchen privatrechtlichen Vertrages zu bestimmen (insbesondere die Höhe des Kaufpreises oder sonstiger Entgelte, Dauer eines Bestandvertrages, etc). Die Agrargemeinschaft ist auf Grund eines solchen Antrages – eigentlich sollte man besser von Auftrag sprechen – verpflichtet, die Vertragsunterzeichnung (durch den Obmann) durchzuführen. Ebenso hat sie die Eintragung der entsprechenden Rechtsakte in das Grundbuch zu veranlassen, falls dies nötig ist. Weigert sich die Agrargemeinschaft, einen entsprechenden Vertrag abzuschließen, so stehen der Gemeinde von sich aus keine Sanktionsmöglichkeiten zu. Die Gemeinde kann lediglich die Agrarbehörde von diesen Vorgängen informieren. Die Agrarbehörde hat in diesem Fall allerdings die Pflicht, den rechtmäßigen Zustand herzustellen und im Wege der Aufsichtsmaßnahmen die entsprechenden Veranlassungen zu treffen. Diese gehen in extremo bis zur Ersatzvornahme bzw bis zur Bestellung eines Kurators, der bei groben Rechtswidrigkeiten die entsprechenden Geschäfte der Agrargemeinschaft wahrzunehmen hat (§ 37 Abs 3 TFLG). Eine zivilrechtliche Klage gegen die Agrargemeinschaft kommt nicht in Betracht, da es sich hier um öffentlichrechtliche Rechte und Pflichten handelt.

Diese umständliche Konstruktion ergibt sich zwangsläufig aus dem Erk des VfGH, der solche Fragen offen gelassen hat, die aber im Lichte des geltenden Flurverfassungs- und Gemeinderechts die einzig rechtlich vertretbare Lösung darstellten. Dem Vernehmen nach soll durch eine Gesetzesänderung dieses umständliche Prozedere vereinfacht werden.

3. Durch das gegenständliche Erk des VfGH hat sich am Nutzungsrecht der Agrargemeinschaft am Gemeindegut grundsätzlich nichts geändert. Die Agrargemeinschaft nutzt das Gemeindegut allerdings nicht mehr als Volleigentümer sondern als Nutzungsberechtigte, wobei ihr bezüglich des Substanzwertes nur mehr begrenzte Eigentümerbefugnisse zukommen. Verfügungen über den Substanzwert dürfen in Hinkunft nur mehr mit Zustimmung der Gemeinde vorgenommen werden. Allerdings ergibt sich aus dieser „neuen“ eigentumsrechtlichen Konstruktion, dass die Agrargemeinschaft Anspruch auf umfassenden Aufwendersatz hat. Dieser richtet sich grundsätzlich nach den Regeln des Bürgerlichen Rechts. Für die Agrargemeinschaft, mehr noch für die Gemeinde, ist es daher empfehlenswert, für die weitere Verfügung über das Gemeindegut einen entsprechenden *zivilrechtlichen Vertrag* abzuschließen, in dem die Rechte und Pflichten beider Seiten, vermögensrechtliche Ansprüche über Aufwendung ua festgelegt werden. In der Expertenkommission wurden solche vertraglichen Lösungen einhellig begrüßt. Eine solche vertragliche Lösung könnte neue Regulierungen verhindern, was im derzeit politisch aufgeheizten Klima und dem medialen Druck, der auf die Agrarbehörden ausgeübt wird, von Vorteil sein kann.

Die Agrargemeinschaft wird um eine Anerkennung des Eigentums Substanzwert des Gemeindegutes nicht herumkommen. Sie kann jedoch versuchen, in einer solchen vertraglichen Lösung eine großzügige Anerkennung ihrer Leistungen zu erwirken. In einer solchen Vereinbarung kann es auch möglich sein, zu erreichen, dass jene Gewinne aus dem Substanzwert, den die Agrargemeinschaft bisher zur Deckung ihrer Kosten für die Wald- und Weidebewirtschaftung aufgewendet hat, im Wege von *Subventionen* zurückzuerhalten. Auch eine Querfinanzierung aus dem Substanzwert ist möglich.

4. Verträge, die die Agrargemeinschaft über Gemeindegut rechtswirksam abgeschlossen hat, sind zu erfüllen (*pacta sunt servanda*). Auf den konkreten Fall umgelegt bedeutet dies, dass die Agrargemeinschaft guten Glaubens, Volleigentümer zu sein, Verträge abgeschlossen hat. Diese muss die Gemeinde grundsätzlich gegen sich gelten lassen, soweit hier nicht zivilrechtliche Auflösungsgründe bestehen. Dieser gute Glaube, in dem die Agrargemeinschaft gehandelt hat, erstreckt sich zweifelsfrei bis zum Bekanntwerden des VfGH Erk also bis ca Mitte Juni 2008. Alle Rechtsgeschäfte, die von der Agrargemeinschaft nach diesem Zeitpunkt abgeschlossen wurden, können sich nicht mehr auf den guten Glauben und damit auf den rechtlichen Schutz stützen. Wenn nun etwa die Agrargemeinschaft in der Vergangenheit mit zahlreichen Mitgliedern Verträge über

Grundverkäufe abgeschlossen hat, so bleiben diese gültig, mag der Kaufpreis auch niedriger als der Verkehrswert gewesen sein. Hat sich die Agrargemeinschaft vor Mitte Juni 2008 rechtsgeschäftlich, etwa in einem Vorvertrag, verpflichtet, noch einzelnen weiteren Mitgliedern Grundstücke aus dem Gemeindegut zu den gleichen Bedingungen zu verkaufen, so ist auch dieser Vertrag grundsätzlich einzuhalten. In diesem Falle verpflichtet das wechselseitige Treueverhältnis zwischen Agrargemeinschaft und Gemeinde nunmehr die Gemeinde, diese (letzten) Rechtserwerbe nicht zu verhindern. Alle Zusagen, die nach dem Bekanntwerden des VfGH-Erk getätigt wurden, bedürfen freilich der Zustimmung der Gemeinde.

5. So bitter dies auch für die Agrargemeinschaft sein mag, außer der hergebrachten land- und forstwirtschaftlichen Nutzung (Waldwirtschaft und Weidewirtschaft) wird in Zukunft die Gemeinde die Gestionen über den Substanzwert des Gemeindegutes bestimmen können. Hier empfiehlt es sich, eine gütliche Vereinbarung mit der Gemeinde anzustreben. Dabei wird insbesondere darauf Bedacht zu nehmen sein, dass die Agrargemeinschaft ihre Aufwendungen, die sie wohl weiterhin für das Gemeindegut tätigen wird, angemessen abgegolten erhält. Dies kann in Form einer Pauschalierung, aber auch in Form einer Festsetzung von Arbeitsstunden, Honoraren und verschiedenen Entgelten erfolgen. Es sollte jedenfalls deutlich gemacht werden, dass es für die Gemeinde wesentlich nachteiliger ist, wenn sie alle Agenden, die derzeit die Agrargemeinschaft wahrnimmt, durch gemeindeeigene Organe selber besorgen lässt, was allerdings eine Hauptteilung voraussetzen würde. Es müsste nämlich auch im Interesse der Gemeinde liegen, dass die Agrargemeinschaften – wie bisher – das Gemeindegut verwalten. Da im Lichte des VfGH-Erk die Agrargemeinschaft nur mehr der Verwalter, nicht aber der Eigentümer des Gemeindeguts ist, muss sich die Gemeinde auch bereit erklären, für diese Verwaltung einen entsprechenden Preis zu bezahlen.

V. Zur Rückabwicklung

1. Da die Gemeinden nach der bindenden Rechtsansicht des VfGH seit jeher Eigentümer des Gemeindegutes, insbesondere aber des Substanzwertes waren, müssen Überlegungen über mögliche Rückforderungen der Gemeinde an die Agrargemeinschaft angestellt werden. Konkret geht es dabei darum, dass die Erlöse aus dem Gemeindegut, welche nicht land- und forstwirtschaftlicher Natur sind, seit jeher der Gemeinde zugestanden wären, tatsächlich aber von der Agrargemeinschaft eingenommen wurden. Nun ist es zwar

richtig, dass diese Erlöse grundsätzlich der Gemeinde zustehen, von diesen Erlösen sind aber sämtliche Aufwendungen, die die Agrargemeinschaft für die Gemeinde erbracht hat, abzuziehen. Dies betrifft die land- und forstwirtschaftliche Nutzung und die Verfügungen über den Substanzwert gleichermaßen. Es ist wohl einleuchtend, dass eine lückenlose Abrechnung bis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Regulierungsbescheides zurück so gut wie unmöglich ist. Denn weder die Agrargemeinschaft noch die Gemeinden dürften detaillierte Aufzeichnungen über alle Aspekte dieser Gebarungen geführt haben bzw es ist zu vermuten, dass diese Aufzeichnungen nicht bzw nur mehr lückenhaft vorhanden sind. Gleichzeitig müsste diese Gebarung auch hinsichtlich der durch Zeitablauf entstandenen Valorisierung der eingesetzten Geldbeträge neu aufgerollt werden. Die wohl einzige vernünftige Möglichkeit besteht darin, dass sich die beiden Körperschaften des Öffentlichen Rechts (Gemeinde und Agrargemeinschaft) auf eine *Pauschalierung* einigen.

2. Entgegen der Meinung mancher Experten und Rechtsanwälte ist aus dem Erk keineswegs abzuleiten, dass hier eine Rückabwicklung auf Heller und Pfennig gefordert ist. Eine solche Rückabwicklung würde – wie dies auch RA Dr. Brugger mehrfach betont hat – in vielen Fällen eine Ausjudizierung bis hinauf zu den Höchstgerichten erfordern. Solche streitigen rechtlichen Auseinandersetzungen, die Gerichts- und Anwaltskosten in hohem Ausmaß nach sich ziehen würden, stehen mit dem *verfassungsrechtlichen Effizienzprinzip*, das sowohl die Gemeinden als auch die Agrargemeinschaften als staatliche Einrichtungen (Körperschaften Öffentlichen Rechts) verpflichtet, im Widerspruch. Denn die Verwaltung hat nicht nur rechtmäßig, sondern auch sparsam, wirtschaftlich und zweckmäßig geführt zu werden. Im Lichte dieses verfassungsrechtlichen Effizienzprinzips ist eine gewisse Großzügigkeit von beiden Seiten, die auch auf die tatsächlichen Verhältnisse in der Vergangenheit abstellt, rechtlich durchaus begründbar. Es darf nicht verkannt werden, dass das gegenständliche Erk des VfGH – überspitzt gesagt – einen Flächenbrand in den Tiroler Gemeinden, in denen Gemeindegutsagrargemeinschaften existieren, ausgelöst hat. Hier scheint mir auch der soziale Friede ein rechtlich relevantes Argument gegen eine exzessive streitige Auseinandersetzung zu sein.
3. Wie jede Entscheidung eines Höchstgerichtes muss auch das Erk des VfGH möglichst rasch umgesetzt werden. Dazu gibt es zwei Wege: Entweder es findet eine Zwangsregulierung auf Basis dieses Erk durch die Agrarbehörden statt oder

Agrargemeinschaften und Gemeinden einigen sich auf dem Boden dieses VfGH-Erk auf eine einvernehmliche Lösung, die sowohl die Rechtsansicht des VfGH umsetzt als auch die Interessen aller beteiligten Parteien wahrt. Eine Umsetzung, die aber den sozialen Frieden innerhalb einer Dorfgemeinschaft massiv stört, kann sicherlich nicht im Sinne eines demokratischen Rechtsstaates sein. Diesbezüglich muss es den Gemeindefunktionären klar sein, dass die Agrargemeinschaften in der Vergangenheit in gutem Glauben auf ihre Eigentümereigenschaft gehandelt haben und die Gemeinden ja auch in der Vergangenheit nicht aktiv gegen diese Gestionen der Agrargemeinschaften aufgetreten sind. Daher wird hier eine gewisse Großzügigkeit der Gemeinden gegenüber den Agrargemeinschaften, was die „Vergangenheitsbewältigung“ betrifft, sicherlich rechtlich nicht zu beanstanden sein.

Was die zukünftige Gestaltung der Verwertung des Substanzwertes des Gemeindegutes betrifft, wird man hier freilich auf saubere Lösungen achten müssen, welche die nunmehr eindeutig festgestellte Eigentümereigenschaft der Gemeinde am Substanzwert entsprechend berücksichtigt.

VI. Zusammenfassung

Durch das gegenständliche VfGH-Erk hat der VfGH klargestellt, dass die Gemeindegutsagrargemeinschaften nicht vollumfängliche Eigentümer des Gemeindeguts sind. Ihre umfassende Verfügungsbefugnis bezieht sich vielmehr nur auf die traditionelle land- und forstwirtschaftliche Nutzung, also auf die Holzbezugs- und Weiderechte und die daraus erfließenden Erträge. Der Substanzwert des Gemeindegutes gehört nach Auffassung des VfGH den Gemeinden. Den Agrargemeinschaften steht dabei freilich das Recht auf eine vollumfängliche Abgeltung ihrer damit im Zusammenhang stehenden Aufwendungen zu.

Das VfGH-Erk hat nichts am Nutzungsrecht der Agrargemeinschaften am Gemeindegut geändert. Allerdings stellen nach Auffassung des VfGH die Agrargemeinschaften gewissermaßen nur die organisatorische Hülle für die Verwaltung des Gemeindegutes dar. Gleichwohl bleiben die Agrargemeinschaften grundbücherliche Eigentümer der Gemeindegutsliegenschaften. Rechtsgeschäftliche Verfügungen und die Veranlassung ihrer grundbücherlichen Eintragung stehen nach wie vor ausschließlich den Agrargemeinschaften zu. Allerdings bedürfen solche rechtsgeschäftlichen Verfügungen der Zustimmung der Gemeinde. Die Gemeinde kann solche Rechtsgeschäfte auch materiell gestalten und die

Agrargemeinschaften mit der Abwicklung betrauen. Über einen Dissens zwischen Gemeinde und Agrargemeinschaft entscheidet die Agrarbehörde im Rahmen ihres Aufsichtsrechts.

Da die Agrargemeinschaften in der Vergangenheit in gutem Glauben über ihre vollumfänglichen Eigentümerbefugnisse gehandelt haben, behalten alle Rechtsgeschäfte in der Vergangenheit ihre Gültigkeit. Allfällige Rückabwicklungen müssen sich einerseits an diesem Vertrauensschutz orientieren und dürfen andererseits die wirtschaftliche Existenzfähigkeiten der Agrargemeinschaften nicht in Frage stellen. Hier empfehlen sich vertraglich vereinbarte Pauschalierungen, die insbesondere die Aufwendungen der Agrargemeinschaften für die Gemeinde und das Gemeindegut in der Vergangenheit hinreichend berücksichtigen müssen.

Was die zukünftige Gestaltung der Verfügungsrechte über das Gemeindegut betrifft, kann entweder eine Änderung der Regulierungspläne oder eine vertragliche Vereinbarung zwischen Gemeinde und Agrargemeinschaft die Umsetzung des VfGH-Erk gewährleisten. Für die Agrargemeinschaft wie auch für die Gemeinde ist eine vertragliche Lösung sicherlich vorzuziehen, da im Verhandlungswege es unter Umständen besser gelingen kann, die tatsächlich zu erbringenden – und auch zu erwartenden – Leistungen adäquat zu honorieren.

Innsbruck, 20. November 2008

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Karl Weber', written in a cursive style.