

Anlage A zum Tagungsprotokoll

Referat: "Probleme der Regulierung des Gemeindegutes".
von LRegRat Dr. Albert M a i r , Tirol.

Den agrarischen Operationen, und hier nicht zuletzt den Regulierungen, kommt gerade in der heutigen Zeit sowohl vom Standpunkt der bäuerlichen Rechtsordnung und Wirtschaft und, man kann wohl sagen, auch im gesamtstaatlichen Rahmen eine eminente Bedeutung zu. Zu den heikelsten, schwierigsten und leider auch oft unkämpftesten Gebieten der agrarbehördlich durchzuführenden Verfahren zählt die Regulierung des Gemeindegutes. Die Gründe hiefür sind mehrfacher Natur. Zu den Hauptmerkmalen der Qualifikation eines agrargemeinschaftlichen Grundstückes zählt, wie in unserem Kreise ja bekannt, die Gemeinschaftlichkeit der Besitz- und Benützungsrechte. Von dieser Grundregel weicht das Gemeindegut nunmehr als agrargemeinschaftliches Grundstück sui generis insofern wesentlich ab, als das formelle Eigentum vorerst grundbücherlich zumindest bis zum Abschluss der Regulierung der Gemeinde allein zugeschrieben ist. Dazu kommt noch, dass die Nutzungsrechte der Gemeindegossen wegen ihres öffentlich-rechtlichen Charakters im Grundbuch überhaupt nicht aufscheinen, sondern nur gewohnheitsrechtlich auf Übung und altem Herkommen beruhen. Die starke Vermehrung der Bevölkerung und die Industrialisierung, verbunden mit der Verlagerung nichtlandwirtschaftlicher Arbeits- und Existenzmöglichkeiten auf das Land, führten in den meisten Gemeinden zu einer Zunahme der am Gemeindegut nicht berechtigten Einwohner, die die alteingesessenen und damit auch meist nutzungsberechtigten Gemeindebewohner in den Gemeinden bereits teilweise in die

Minderheit versetzt haben. Der gerade in Tirol bis noch vor nicht langer Zeit in vielen Gemeinden bestehende gemeinsame Rahmen der politischen Gemeinde und der einstigen Realgemeinde ist heute überall gesprengt. Die Nutzungen am Gemeindegut stellen heute, insbesondere was den Holznutzen anlangt, einen für jeden Hof bedeutenden Wert dar. Für den Bergbauern, der in vielen Fällen über keine Eigenwaldungen oder selbständige Weidemöglichkeiten verfügt, sind die Gemeindegutsnutzungen geradezu eine lebenswichtige Grundlage seiner Existenz. Aus dem formellen grundbücherlichen Eigentumstitel heraus und aus dem vollkommenen Fehlen einer grundbücherlichen und vielfach auch sonstigen urkundlichen Verankerung der Gemeindegutsnutzungsrechte sowie nicht zuletzt auf Grund der weiten Kreise unserer Bevölkerung völlig mangelnden Kenntnis der historisch gewachsenen Grundlagen des Rechtstypus des Gemeindegutnutzens wird nunmehr allenthalben seitens der Gemeinden und der Nichteingeforsteten versucht, alteingesessene Rechte zu beschränken, allen Gemeindemitgliedern einen Anteil an den Nutzungen des Gemeindegutes ohne Rücksicht darauf, ob bisher eine Berechtigung dazu vorlag oder nicht, zu verschaffen, die Gemeindegutsnutzungen als reines Geschenk oder ausschliesslich freiwillige Leistung der Gemeinde hinzustellen und damit das Gemeindegut schliesslich in Gemeindevermögen umzuwandeln. Es bildet daher auch keinen Einzelfall, dass man seitens der Gemeinden und vor allem der Nichtanteilsberechtigten in der Regulierung des Gemeindegutes nur eine Massnahme sieht, um Rechte der Gemeinde zu beschränken und einen bestimmten bevorzugten Kreis alteingesessener Liegenschaften auf Kosten der Gemeinde und der übrigen Gemeindebürger Rechte endgültig zu sichern.

Damit beginnt der Kampf um das Gemeindegut, der schliesslich vor den Agrarbehörden endgültig ausgetragen werden muss.

Das Gemeindegut ist allerdings nicht erst in der heutigen Zeit ein Zankapfel zwischen verschiedensten Interessengruppen und Strömungen geworden, sondern greifen diese Auseinandersetzungen schon weit in das vorige Jahrhundert hinein.

Wenn wir die Probleme der Regulierung des Gemeindegutes aufzeigen wollen, so ist es vorerst notwendig, die rechtliche Konstruktion des Gemeindegutes zu berühren. Der Rechtsbegriff des Gemeindegutes braucht in diesem Kreise nicht weiter erläutert zu werden. Gemäss § 15 Abs. 2 lit. d des Flurverfassungsgrundsatzgesetzes fällt unter die agrargemeinschaftlichen Grundstücke auch "das einer gemeinschaftlichen Benützung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegende Gemeindegut" (Ortschafts- und Fraktionsgut); nicht zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken gehört nach dem Grundsatzgesetz das Gemeindevermögen. Gestützt auf diese Bestimmungen des Grundsatzgesetzes zählen auch die Flurverfassungs-Ausführungsgesetze der Länder das Gemeindegut einheitlich zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken. Es steht damit fest, dass das Gemeindegut ausschliesslich den öffentlichrechtlichen Gesetzesnormen der Bodenreform unterliegt, wie alle übrigen agrargemeinschaftlichen Grundstücke. Weiters folgert daraus zwangsläufig, dass den Agrarbehörden hinsichtlich des Gemeindegutes die genau gleichen Funktionen und behördlichen Kompetenzen zukommen, wie dies bei allen übrigen agrargemeinschaftlichen Grundstücken der Fall ist. Diese umfassen praktisch die Ordnung der gesamten Rechtsverhältnisse im Regulierungsverfahren, die Entscheidungsbefugnisse ausserhalb desselben und bedingen auch die aufsichtsbehördliche Stellung der Agrarbehörde. Mit der Einordnung des Gemeindegutes in die Sphäre der agrargemeinschaftlichen Grundstücke und des damit gleichzeitig verbundenen weitgehenden Wegfalles der gemeinderechtlichen Bindungen und Grundlagen figuriert die Gemeinde trotz ihres formellen bürgerlichen Eigentumstitels vor der Agrarbehörde und speziell im Regulierungsverfahren nur als Partei und treuhänderische Verwalterin des Gemeindegutes.

Ich möchte dabei gleich auf die bestehende Gesetzeskonkurrenz zwischen den Gemeindeordnungen und den Flurverfassungslandsgesetzen eingehen. Verschiedene Gemeindeordnungen enthalten Bestimmungen über die Nutzung

des Gemeindegutes, insbesondere auch über das Recht und das Mass der Teilnahme an demselben. Die Bestimmungen der Gemeindeordnungen und der Flurverfassungslandesgesetze sind zum Teil widersprechend. Es ergibt sich die Frage, inwieweit bei Regulierungen des Gemeindegutes und auch bei agrarbehördlichen Entscheidungen ausserhalb desselben auch die Bestimmungen der Gemeindeordnung angewendet werden können, d.h. ob die Vorschriften der Gemeindeordnung vielleicht als Sonderbestimmung zum Flurverfassungslandesgesetz anzusehen sind oder nicht. Nach der Gesetzeslage ist dies nicht möglich und können die Vorschriften der Gemeindeordnung, soweit sie in den bodenreformatoryschen Kompetenzkreis einschlagen, weder bei Regulierungen noch auch für agrarbehördliche Entscheidungen hinsichtlich des Gemeindegutes ausserhalb des Regulierungsverfahrens Anwendung finden. Das agrargemeinschaftliche Gemeindegut zählt von Gesetzeswegen zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken und unterliegt daher vollständig den Gesetzen der Bodenreform. Damit steht fest, dass die Ordnung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse an diesen Grundstücken ausschliesslich auf Grund der Agrargesetze vorgenommen werden kann und dass die gemeinderechtlichen Vorschriften vollständig ausscheiden. Man wird sich dabei nur noch die Frage vorlegen, ob Vorschriften über die Nutzung des Gemeindegutes in der Gemeindeordnung überhaupt noch sinnvoll sind. Es muss diesbezüglich angenommen werden, dass der Gesetzgeber von der Annahme ausging, dass ein zweifacher Gemeindegutsbegriff möglich ist, einerseits der des agrargemeinschaftlichen Gemeindegutes, bestehend aus Grundstücken, die einer land- und forstwirtschaftlichen Nutzung fähig sind und andererseits der des nicht zu den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zu zählenden Gemeindegutes, das aus im Gemeindeeigentum stehenden Sachen und Rechten nicht agrargemeinschaftlichen Charakters besteht wie z.B. von allen Gemeindebürgern benutzte Schottergruben, gemeinschaftliche Bibliotheken und dergleichen. Zur Ordnung der Nutzungsausübungen an diesem nichtagrargemeinschaftlichen Gemeindegut wären natürlich

entsprechende Vorschriften notwendig. Zweckmässig erschiene es dann allerdings auch, wenn die Bestimmungen in den Gemeindeordnungen so exakt formuliert wären, dass man aus der Textierung nicht zwangsläufig auf Vorschriften schliessen müsste, die nur für die Regulierung des agrargemeinschaftlichen Gemeindegutes passen.

Vor Einleitung eines Regulierungsverfahrens hat die Agrarbehörde die Frage zu prüfen, ob tatsächlich Gemeindegut und daher ein agrargemeinschaftliches Grundstück als Voraussetzung für die Einleitung des Verfahrens oder Gemeindevermögen vorliegt. Dabei kommt es schon verschiedentlich zu grösseren Auseinandersetzungen zwischen den Gemeinden und den Nutzungsberechtigten. Die Gemeinden sind bestrebt, den Begriff des Gemeindegutes möglichst eng auszulegen und im Gegenzuge der Interpretation des Gemeindevermögens einen möglichst weiten Raum zu geben, um damit die Regulierung und das agrarbehördliche Einschreiten entweder überhaupt abzuwenden oder zumindest nur einen geringen Teil der gemeindeeigenen Grundstücke darunter fallen zu lassen. Im Flurverfassungsgrundsatzgesetz und in den Flurverfassungslandesgesetzen wird das "einer gemeinschaftlichen Benützung nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung unterliegende Gemeindegut" als agrargemeinschaftliches Grundstück erklärt. Die Definition, welche Grundstücke nun zum Gemeindegut gehören und welche nicht, fehlt in den Agrargesetzen und ist dabei auf die Bestimmungen der Gemeindeordnungen Bezug genommen. Es ist daher notwendig, auf die Definition der jeweils landesgesetzlich gültigen Gemeindeordnungen zurückzugreifen. Die Gemeindeordnungen der Länder definieren das Gemeindegut in nicht völlig gleichlautender Weise. Die Tiroler Gemeindeordnung versteht unter Gemeindegut alle diejenigen gemeindeeigenen Grundstücke, die "in erster Linie einer gemeinschaftlichen Benützung von Nutzungsberechtigten gewidmet sind". Anlässlich der Regulierung des Gemeindegutes der Marktgemeinde Reutte hat die Gemeinde diese vorerwähnte Gesetzesformulierung dahingehend interpretiert, dass die Nutzungen aus

dem Gemeindegut, insbesondere den Gemeindewaldungen, die den Eingeforsteten bzw. Berechtigten im gesamten jährlich zufallen, den überwiegenden Prozentsatz oder zu allermindest aber mehr als die Hälfte des jährlichen Gesamtnutzens ausmachen müssten, um Gemeindegut annehmen zu können, ansonsten liege Gemeindevermögen vor, das allenfalls mit servitutsähnlichen Rechten belastet sei. Es müsste also als Voraussetzung für das Gemeindegut ein mengenmässiges Übergewicht an der Nutzung auf Seiten der Berechtigten vorhanden sein. Die Agrarbehörden I. und II. Instanz haben diesen Standpunkt jedoch nicht geteilt und entschieden, dass die Formulierung "in erster Linie" nicht mengenmässig, sondern vielmehr rangmässig auszulegen sei, d.h. dass nach dem Willen des Gesetzgebers Nutzungsansprüche Eingeforsterter, wenn solche rechtmässig vorliegen und zwar gleichgültig in welchem Umfang, aus dem Gemeindegut mit Vorrang abzudecken seien und dass immer dann, wenn Nutzungsrechte am Gemeindegut ohne Rücksicht auf deren Umfang als bestehend angenommen werden können, soweit nicht Servituten vorliegen, es sich auf jeden Fall um Gemeindegut und nicht um Gemeindevermögen handelt. Der Oberste Agrarsenat hat mit Erkenntnis vom 2.4.1955, Zl. 66, die Entscheidungen der beiden Tiroler Unterinstanzen bestätigt und im Streit über die Qualifikation des agrargemeinschaftlichen Gemeindegutes eine grundsätzliche Entscheidung getroffen. In der Begründung wird ausgeführt, dass Grundvermögen im Eigentum einer Gemeinde, auf dem Nutzungsrechte bestimmter Realitäten, soweit es nicht Servituten sind, lasten, dieses ohne Rücksicht auf deren Umfang zum Gemeindegut stempeln und dass die Agrarbehörden verpflichtet sind, über Antrag solche gemeinschaftliche Nutzungsrechte einer Regulierung zu unterziehen. Wenn der Bestand solcher Nutzungsrechte, begründet aus einer lange zurückliegenden Übung, nicht bestritten werden könne, so könne es sich nur um Nutzungsrechte handeln, die entweder auf Grund des kaiserlichen Patentes aus dem Jahre 1853 zu regeln waren (sogenannte patentale Einforstungsrechte), oder aber Nutzungsrechte, die den

einzelnen Stammsitzliegenschaften am Gemeindegut zustehen. Da eine Regulierung dieser Rechte auf Grund des kaiserlichen Patentes nicht erfolgte und im Zeitpunkt des Erscheinens des kaiserlichen Patentes die Grundlastenbehörden mit Recht der Ansicht waren, dass die deutsch-rechtlichen Gewere, d. i. das Nutzungsrecht auf Alpe und Wald gewissen Stammsitzliegenschaften aus dem Titel am Gemeindegut zustehen und gesichert ist, sei die Qualifikation der in Frage kommenden Grundstücke als Gemeindegut eindeutig bewiesen. Diese letztinstanzliche Entscheidung ist von geradezu grundlegender Wichtigkeit für die Regulierung des Gemeindegutes und hat damit auch ein Problem der endgültigen Klärung zugeführt, das immer wieder zu Streitigkeiten und differenzierten Rechtsauffassungen Anlass gibt. Es ist klar ausgesprochen, dass ohne Rücksicht auf die spezielle Definierung des Gemeindegutes in den einzelnen Gemeindeordnungen stets dann das Vorliegen von Gemeindegut feststeht, wenn gegen das Gemeindegut Nutzungsansprüche von Stammsitzliegenschaften bestehen, die in der deutsch-rechtlichen Entwicklung aus der Allmende und Markgenossenschaft ihre Wurzel haben und nicht als Servituten im Sinne des kaiserlichen Patentes oder als sonstige, auf Privatrechtstitel beruhende Ansprüche zu qualifizieren sind.

Die Feststellung der Parteien, d. h. der im Verfahren tatsächlich Berechtigten, ist deshalb verschiedentlich juristisch schwierig, weil der Begriff "Partei" sowohl im Flurverfassungsgrundsatzgesetz wie auch in den durchaus gleichlautenden Ausführungsgesetzen der Länder vielleicht doch etwas zu vage definiert ist. Parteien sind nach der Gesetzestextierung "die Nutzungsberechtigten, welche ihre Ansprüche auf ihre persönliche oder mit einem Besitz verbundene Zugehörigkeit zu einer Gemeinde bzw. Ortschaft, Gemeindeabteilung stützen". In nicht wenigen Fällen wird die Parteistellung bei Gemeindegutsregulierungen streitig und hat die Agrarbehörde dann im streitigen Verfahren beschneidmässig darüber abzusprechen. Der Bescheid soll natürlich auf eine klare materiellrechtliche Grundlage gestützt werden können. Im Gesetz mangelt es nunmehr voll-

kommen an einer Legaldefinition dahingehend, nach welchen materiellen Grundsätzen die Nutzungsberechtigung und die daraus resultierenden Ansprüche ins Klare zu setzen wären, nachdem die blosser Zugehörigkeit zu einer Gemeinde oder einem Ortsteil ja noch lange nicht auch einen Nutzungsanspruch begründen muss. Es ist klar, dass der Gesetzgeber bei der uns Agrarjuristen ja am besten bekannten charakteristischen Eigenart des Gemeindegutes den Agrarbehörden bei Feststellung der Parteien einen möglichst weiten Spielraum lassen und einen weitestgehend freien Beweisrahmen schaffen wollte. In einer so wichtigen Frage wie die der Parteistellung, durch die im Verfahren bereits eine schwerwiegende Grundsatzentscheidung fällt, weil damit der Kreis der Berechtigten von allen übrigen Beteiligten endgültig separiert wird, wäre vielleicht doch eine etwas dezitiertere Form der Gesetzgebung wünschenswert. Um eine objektive Entscheidung fällen zu können, ist es beim Gemeindegut unerlässlich, die Nutzungsverhältnisse und Ansprüche auf möglichst weite Zeit zurück zu überprüfen. Da ältere Gedankenmänner immer seltener werden und schriftliche oder urkundliche Nachweisungen der nur auf das alte Herkommen beruhenden Nutzungen oft völlig fehlen, ergeben sich im Laufe des Ermittlungsverfahrens manchmal die grössten Schwierigkeiten, eine klare Entscheidungsbasis zu finden. Es bleibt meist kein anderer Ausweg, als auch auf die materiell-rechtlichen Bestimmungen der Anteilsberechtigung zurückzugreifen. Dies bedeutet aber wieder eine verfahrensrechtliche Inkonsequenz, weil das Verfahren zur Feststellung der Parteien ja vom Verfahren zur Feststellung der Anteilsrechte gesetzlich vollkommen getrennt aufgebaut und normalerweise auch getrennt abzuführen ist. Ein Problem besonderer Art taucht dabei immer dann auf, wenn uralte, vielleicht auf Jahrhunderte zurückgehende Urkunden mit einer klar erwiesenen, nach Abfassung der Urkunde eingetretenen und der Urkunde entgegenstehenden Übung in Konkurrenz treten. Die Beantwortung der Frage, ob die Bestimmungen einer alten Urkunde durch eine inzwischen aufgekommene völlig gegenteilige ordnungsgemäss gehandhabte Übung

ganz oder zumindest zum Teil ausser Kraft gesetzt werden können, hat uns gerade bei Gemeindegutsregulierungen schon mehrmals beschäftigt. Nachdem Gemeindegutsnutzungen Ansprüche öffentlich-rechtlicher Natur sind und das öffentliche Recht die Verjährung nur dann kennt, wenn diese in den einzelnen Verwaltungsvorschriften ausdrücklich vorgesehen ist, die Agrargesetze aber im einschlägigen Gebiet keine Vorschriften enthalten und schliesslich auch für die Feststellung der Anteilsrechte die Urkunde als erster Rechtstitel gilt, wird man der Urkunde doch den Vorrang geben müssen.

Bei Feststellung der Anteilrechte am Gemeindegut bildet die Anteilberechtigung der Gemeinden fast immer den kardinalen Angelpunkt. Die Gemeinde kann nunmehr nach dem Tiroler Flurverfassungslandesgesetz anteilberechtigt sein entweder als grundbücherliche Eigentümerin einer Stammsitzliegenschaft oder als Gemeinde als solche als Inhaberin eines walzenden Anteilsrechtes, wenn sie in den öffentlichen Büchern als Eigentümerin eingetragen ist oder die Steuern für das Regulierungsgebiet aus eigenen Mitteln trägt und ausserdem über die Berechtigung als Inhaberin von Stammsitzliegenschaften hinaus an der Nutzung teilgenommen hat. Der Umfang des Anteilsrechtes der Gemeinde beläuft sich in diesem Falle auf die von ihr durchschnittlich tatsächlich ausgeübte Nutzung, mindestens jedoch auf einen Anteil, der dem Fünftel des Wertes des der Regulierung unterzogenen Gebietes entspricht. Es kommt nunmehr in Tirol kaum vor, dass die Gemeinden die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllen würden, die ihnen ein Mindestanteilrecht von einem Fünftel des Gesamtwertes des Regulierungsgebietes sichern. Gegen diese gesetzliche Bestimmung ist solange nichts einzuwenden, solange die tatsächliche Nutzung, die der Gemeinde bisher aus dem Gemeindegut rechtmässig zugekommen ist, mehr als ein Fünftel des Gesamtwertes oder zumindest dieses Fünftel betragen hat. Schwierig wird die Situation aber sofort dann, wenn der Nutzen der Gemeinde dieses Fünftel nicht erreicht hat oder, wie gerade gegenwärtig in Tirol Fälle anhängig sind, die recht-

mässige Nutzungsteilnahme der Gemeinde sogar weit unter dem vorerwähnten Fünftel lag. Es gibt in Tirol Gemeinden, denen nicht einmal 5 % des Gesamtnutzens jährlich zufloss. Die gegenwärtige Gesetzeslage zwingt dann aber trotzdem dazu, die Anteilberechtigung der Gemeinde in der von ihr nie erreichten Höhe von 20 % des Gesamtertrages festzusetzen und damit gleichlaufend natürlich die auf der jahrhundertalten Übung und historischen Grundlagen basierenden rechtmässig ausgeübten Nutzungen der übrigen Eingeforsteten um den entsprechenden Prozentsatz zu kürzen, der zwischen dem tatsächlichen bisherigen Gemeindennutzen und den der Gemeinde nunmehr zugesprochenen 20 % am Regulierungsgebiet liegt. Die heutige gesetzliche Regelung hinsichtlich des Gemeindeanteilrechtes stellt damit nicht nur für die übrigen Teilhaber eine schwere Härte dar, sondern steht auch mit der Grundtendenz aller einschlägigen Agrargesetze auf Bundes- und Landesebene in krassem Widerspruch, wonach in der Regulierung jeder Partei das ihr bisher rechtmässig zugekommene und durch die tauglichen Beweismittel nachgewiesene Anteilrecht zufallen soll. Manchmal lassen sich die Härten durch ein Parteienübereinkommen beseitigen. Auf der anderen Seite beharren natürlich oft Gemeinden ohne Rücksicht auf die bisherige Nutzungsteilnahme auf der Anerkennung des gesetzlichen Fünftels. Es kommt dann aber eben auch vor, dass Nutzungsberechtigte trotz grösster Dringlichkeit die Regulierung des Gemeindegutes nicht zu beantragen wagen, weil für sie als Bergbauern, die auf den Gemeindegutsnutzen einfach lebensnotwendig angewiesen sind, die in der Regulierung unabwendbare Reduzierung ihrer Bezüge auf Grund des Mindestanteiles der Gemeinde von einem Fünftel einfach nicht tragbar wäre. Der Einwand, dass für diese Gemeinde in ihrem Anteilrechtsanspruch auch der Tatsache Rechnung getragen werden müsse, dass die Gemeinde am Gemeindegut auch bisher meist die öffentlichen Lasten u. dgl. getragen habe, ist in Tirol deshalb nicht stichhältig, weil die Gemeinden nach den Bestimmungen der Tiroler Gemeindeordnung jederzeit die gesetzliche Möglichkeit ha-

ben, sämtliche auf dem Gemeindegut lastenden Betriebskosten und Abgaben auf die Nutzungsberechtigten nach dem Verhältnis der bezogenen Nutzungen umzulegen. Der Landesgesetzgeber hätte auf Grund des einschlägigen Gesetzesrahmens im Grundsatzgesetz wohl die Möglichkeit gehabt, die Anteilsberechtigungen der Gemeinde als solche auch dann auf ein Fünftel zu beschränken, wenn die Gemeinde bisher auch einen grösseren Nutzungsumfang rechtmässig aufzuweisen hatte.

Dass dies landesgesetzlich in Tirol und auch in anderen Bundesländern nicht geschah, sondern dass man der Gemeinde auf jeden Fall ihren tatsächlichen Nutzen gesetzlich sicherte, halte ich für richtig, weil dies, wie schon dargelegt, einerseits den allgemeinen agrarrechtlichen Grundsätzen entspricht und andererseits man mit einer allgemeinen Beschränkung des Gemeindeanteilrechtes auf 20 % ja die Rechtsposition der Berechtigten in Gemeinden, in denen deren Anteilrecht reduziert werden musste, doch nicht verbessert hätte. Im weiteren hätte man in manchen Gemeinden den Berechtigten in Missachtung des alten Herkommens und damit des positiven Rechtes auf Kosten der Gemeinde einen ungebührlichen Nutzungszuwachs verschafft.

Soweit mir die Flurverfassungslandesgesetze anderer Länder zur Verfügung standen, konnte ich feststellen, dass die Flurverfassungslandesgesetze für Tirol, Salzburg, Vorarlberg und Burgenland den Gemeinden im Verfahren zur Regulierung des Gemeindegutes ein Mindestanteilrecht von einem Fünftel zusprechen, während in den Flurverfassungslandesgesetzen von Kärnten und Niederösterreich diese feste Anteilsberechtigung der Gemeinde im Regulierungsverfahren nicht aufscheint, wohl aber im Hauptteilungsverfahren. Der Endeffekt wird trotzdem in allen Ländern mit wenigen Ausnahmen der gleiche sein, weil die Gemeinde nach vollzogener Regulierung ja immer wieder die Möglichkeit zur Provokation einer Hauptteilung hat. Erwähnen möchte ich in diesem Zusammenhang nur noch, dass vor Inkrafttreten des Flurverfassungsgrundsatzgesetzes ex 1932 den Gemeinden gesetzlich nur ein Mindestanteil von 10 % zukam.

In der Festlegung der Anteilrechte der übrigen Beteiligten mit Ausnahme der Gemeinde lassen die landesgesetzlichen Regelungen den Agrarbehörden durchaus einen weiten Spielraum. Das Anteilrecht kann im Verhältnis zu bestimmten Anteilen oder durch Festlegung der Benutzungsrechte selbst nach Art und Mass, Ort und Zeit der Nutzung oder etwa nur nach allgemeinen, den herkömmlichen wirtschaftlichen Verhältnissen entsprechenden Grundsätzen festgesetzt werden.

Von besonderer agrarpolitischer und agrarrechtlicher Aktualität ist die Art der Anteilrechtsfestsetzung für den Holznutzen und ich möchte darauf näher eingehen. Legt man die Anteilrechte nach dem Haus- und Gutsbedarf fest, so taucht unwillkürlich auf Schritt und Tritt die Frage auf, auf welcher Bemessungsgrundlage der Haus- und Gutsbedarf aufzubauen ist, d.h. gilt für den tatsächlich ansprechbaren Bedarf das althergebrachte alte Ausmass der Berechtigung bei eingeforsteten Objekten, also die in den Gebäuden bisher verbaute Holzmenge und allenfalls die Grösse der verbauten Flächen oder ist der Haus- und Gutsbedarf variabel nach den sich jeweils aus den Änderungen der Wirtschaftsformen heraus ergebenden Erfordernissen zu bemessen, so dass also z.B. bei Meliorierung einer früher einmündigen Bergwiese, auf der bisher ein eingeforsteter Heustadel stand und auf der nunmehr auf Grund des 3-fachen Heuanfalles 3 Heustädel benötigt werden, das Einforstungsholz für alle diese 3 Städel abzugeben wäre, nachdem das Vorliegen eines Bedarfes hiefür ja eindeutig nachgewiesen werden kann. Nach unserer Rechtsauffassung muss für das Ausmass des Rechtes, das der einzelne Berechtigte bei einer Gemeindegutseinforstung nach dem Haus- und Gutsbedarf fordern kann, stets der bisherige althergebrachte Rechtsumfang, also die in alten Gebäuden verbauten durchschnittlichen Holzmengen bilden, wenn nicht eine vollkommen gegenteilige Übung besteht. Diese Rechtsauslegung findet ihre Begründung einerseits in den allgemein gültigen Regeln unserer Rechtsordnung, dass niemand mehr Recht fordern kann, als er bisher rechtmässig gehabt hat und anderer-

seits auch in den praktischen Verhältnissen und Auswirkungen. Wollte man nämlich den Haus- und Gutsbedarf nicht auf den alten Umfang aufbauen, sondern einfach jeden Bedarf, der sich einwandfrei aus einer fortschrittlichen Wirtschaftsführung für das eingeforstete Objekt ergibt, als Anspruch aus dem Titel der Gemeindegutsnutzung gelten lassen, so würden sich daraus in Kürze untragbare agrarrechtliche und agrarwirtschaftliche Verhältnisse ergeben und würde dies einer krassen Rechtsungleichheit Tür und Tor öffnen. Es ist gerade bei der heutigen wirtschaftlichen Prosperität das durchaus verständliche Bestreben auch aller Eingeforsteten, die Grundstücke zu meliorieren, den Ertrag zu heben, die Gebäude zu modernisieren und damit die berechtigten Wirtschaftsobjekte vor allem zu vergrössern. In diesem an und für sich auch agrarpolitisch begrüßenswerten Prozess sind natürlich die kapitalskräftigeren und grösseren Besitzer den kleineren und schwächeren immer weit voraus und sind daher auch stets in der Lage, objektiv einen sich ständig erweiternden, wohl meist auch auf wirtschaftliche Zweckmässigkeit aufgebauten Bedarf nachzuweisen. Da der Wald aber in seiner Ertragssteigerung fast nie mit der aus den vorgeschilderten Tatsachen resultierenden Bedarfserweiterung Schritt halten kann, ergibt sich meist bald ein fühlbarer Mangel an Rechtholz. Eine Reduzierung der gesamten Ansprüche der Gemeindegewalden ist unausbleiblich und diese Reduzierung muss natürlich alle Berechtigten verhältnismässig gleich treffen und zwar stets auch diejenigen, die mangels Kapital oder aus sonstigen Gründen keine Möglichkeit hatten, Vergrösserungen oder Modernisierungen durchzuführen und sohin auf Kosten der anderen Schmälerungen ihrer Rechte hinnehmen müssen. Ein nur den wirtschaftlichen Erfordernissen angepasster Haus- und Gutsbedarf könnte daher niemals Recht, sondern letzten Endes nur Unrecht schaffen und würde in die gesamten Rechtsverhältnisse der Agrargemeinschaft in kürzester Zeit eine völlige wirtschaftliche Unordnung bringen. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass der Haus- und Guts-

bedarf sich nur auf den alten Rechtsumfang stützen kann. Natürlich wird man dabei entsprechend der Tendenz des Agrarrechtes nicht eine starre Handhabung, sondern eine den ortsüblichen Verhältnissen angepasste, Härten vermeidende Praxis walten lassen.

Nicht immer leicht ist die Schlussfassung darüber, ob man im Zuge der Regulierung des Gemeindegutes die Festlegung der Anteilrechte der Eingeforsteten hinsichtlich des Brenn- und Nutzholzes nach dem Haus- und Gutsbedarf oder in festen, fixierten jährlichen Anteilen des anfallenden Gesamtnutzens festlegen soll oder nicht. Im allgemeinen ist der Haus- und Gutsbedarf sicher die den bäuerlichen Wirtschaftsverhältnissen am besten Rechnung tragende Lösung, weil auf diesem Wege der Berechtigte das Holz dann zugeteilt erhält, wenn er es tatsächlich braucht und weil damit auch eine entsprechende Anpassungsfähigkeit und Elastizität nach dem Bedarfserfordernis möglich ist. Im übrigen erleichtert und beschleunigt die Festlegung auf den Haus- und Gutsbedarf auch die Durchführung des Regulierungsverfahrens, weil man damit den unausbleiblichen Streitigkeiten, die sich bei einer konkreten ziffernmässigen Festlegung des Anteilrechtes immer ergeben, aus dem Wege geht. Vorbedingung für die Anteilrechtsregelung nach dem Haus- und Gutsbedarf ist allerdings, dass der jährlich bei normaler nachhaltiger Bewirtschaftung aus dem Gemeindegut zu erwartende und anfallende Etat im allgemeinen dazu hinreicht, um den durchschnittlich jährlich anfallenden Bedarf abzudecken. Erreicht jedoch der normal zu erwartende Ertrag nicht den durchschnittlichen jährlichen Gesamtbedarf oder liegt der Ertrag, wie es in Tirol eine Anzahl von Gemeindegutswäldern gibt, bedeutend unter dem gesamten Haus- und Gutsbedarf, so ist eine Regelung nach Haus- und Gutsbedarf unbrauchbar. Es sind in diesen Fällen dann jeweils Reduzierungen der einzelnen angemeldeten Bezüge notwendig, für die bei dem schon seinem Wesen nach nicht genau wertmässig erfassbaren Haus- und Gutsbedarf für die einzelnen Güter ein objektiver Schlüssel nicht gefunden

Im Falle einer grösseren Diskrepanz zwischen dem Holzertrag des Gemeindegutes und dem tatsächlichen Bedarf der Eingeforsteten bleibt daher als einzige richtige Lösung nur die Fixierung der Nutzholz- und Brennholzbezüge in festen Anteilen des jährlichen Ertrages, die auf der Grundlage des bisherigen Rechtsumfanges verhältnismässig zueinander errechnet werden.

Auch wenn der Gemeindegutsertrag und der Gesamtbedarf hinsichtlich des Holznutzens ein günstiges Verhältnis zeigt, kann sich trotzdem in vielen Fällen, zumindest wie die Verhältnisse in Tirol gelehrt haben, die Notwendigkeit der Fixierung und des Abgehens vom Haus- und Gutsbedarf ergeben. Der ständig anwachsende Fremdenverkehr hat zur Folge, dass in den eingeforsteten Häusern laufend neuer Beherbergungsraum entweder durch den Ausbau von Zimmern in den alten Objekten selbst oder durch bedeutende Vergrösserung und Erweiterung geschaffen wird. Diese Massnahmen haben natürlich eine Vergrösserung der eingeforsteten Gebäulichkeiten und damit zwangsnotwendig des Holzbedarfes zur Folge. Es ist in der Praxis fast unmöglich, auf die Dauer eine genaue Trennung zwischen den eingeforsteten Teilen der Objekte und den als reine Erweiterung zu wertenden und daher nicht eingeforsteten Teilen aufrecht zu halten und es entwickelt sich ein ständiger, meist aussichtsloser Kampf um die Erhaltung einer zumindest beiläufig noch kontrollierbaren Rechtsgrundlage der tatsächlichen Einforstungen. Zur Beseitigung dieser Rechtsunordnung bildet die Fixierung der Holzbezüge die endgültige und brauchbarste Handhabe, weil damit ja in der Folgezeit auf die Grösse der eingeforsteten Objekte nicht mehr Rücksicht genommen werden braucht. Einen nicht zu übersehenden Vorteil stellt die Fixierung auch für die Verwaltung des agrargemeinschaftlichen Gutes dar, weil, soll dieselbe reibungslos und objektiv funktionieren, das Vorliegen von prozentuellen Anteilen für die einzelnen Liegenschaften unerlässlich ist. Ich erwähne hier insbesondere die Wertigkeit der Stimmen anlässlich der Be-

schlussfassung in der Agrargemeinschaft, die Lastentragung und dergleichen. Bei Auflösung von materiell geteilten Hofstellen im Bergbauerngebiet bildet die fixierte Anteilberechtigung am Holznutzen, insbesondere hinsichtlich des Bauholzes, geradezu die Grundvoraussetzung eines erfolgreichen Vorgehens. Es ist selbstverständlich, dass die Fixierung der Holzbezüge auch entsprechend scharfe und exakte Vorschriften über die Verwendung des jährlich unabhängig vom Bedarf zufallenden Holznutzens verlangt.

Hinsichtlich der Weide wird man sich bei Festsetzung der Anteilechte wohl am besten an die herkömmlichen wirtschaftlichen Verhältnisse, die nunmehr der Überwinterungsviehstand oder die fixierten Auftriebsrechte sein können, halten.

Ich komme nunmehr auf ein Problem der Regulierung des Gemeindegutes zu sprechen, das von weittragendster agrar- und rechtspolitischer Bedeutung ist. Es handelt sich um die Frage des Eigentums der Gemeinden am Gemeindegut an sich und im weiteren um die konkrete Frage, ob in den Regulierungsverfahren von agrargemeinschaftlichem Gemeindegut überhaupt die gesetzliche Möglichkeit besteht, im Falle einer körperschaftlichen Einrichtung einer Agrargemeinschaft dieser allenfalls auch gegen den Willen der Gemeinde das Eigentumsrecht am Regulierungsgebiet zuzusprechen.

Spätestens wenn das Regulierungsverfahren am Gemeindegut soweit fortgeschritten ist, dass der Regulierungsplan erlassen werden kann, hat sich der Agrarjurist mit der Frage des Eigentums am Regulierungsgebiet endgültig auseinanderzusetzen. Die Gemeinden wehren sich unter Berufung auf ihren Eigentumstitel im Grundbuch nicht selten mit Entschiedenheit dagegen, dass im Regulierungsplan die Feststellung getroffen wird, dass das Eigentum am regulierten Gemeindegut der körperschaftlich eingerichteten Agrargemeinschaft zusteht. Hat man darüber eine streitige Entscheidung zu fällen, so ist vorerst ohne Rücksicht auf die heutige Gesetzeslage die Prüfung in der Richtung

zweckmässig, ob der Eigentumstitel der Gemeinde im Grundbuch auf Grund der historisch gewachsenen und tatsächlichen rechtlichen Besitzverhältnisse zur Zeit der Grundbuchsanlage überhaupt zu Recht einverleibt wurde und ob es sich nicht um eine von vornherein objektiv unrichtige Grundbucheintragung handelt. Es ist dabei notwendig, auf die historische Entwicklung und Entstehung des Gemeindegutes einzugehen und ich darf damit gleich auch eine kurze Darstellung der historischen Grundlagen des Gemeindegutes in Tirol geben, weil diese für die gesamte Frage des Eigentums an Gemeindegut von ausschlaggebender Bedeutung sind und weil die heute gültigen Agrargesetze wesentlich darauf fussen.

Mit der weitgehenden Besiedlung der heutigen österreichischen Bundesländer durch germanische Völkerstämme wurden die germanischen Volksrechte zur Grundlage der ursprünglichen agrarischen Rechtsverhältnisse. Das deutsche Recht, das ein ausgesprochenes Volksrecht war, bildete daher auch die massgebliche Grundlage der ursprünglichen gesetzlichen Ordnung der Rechtsbeziehungen zu Grund und Boden. Das Privateigentum des römischen Rechts nach unseren heutigen Begriffen war jenem deutschen Rechtskreis fremd. In freier Verfügung - ähnlich dem heutigen Alleineigentum - standen nach deutschrechtlicher Auffassung nur die Äcker und Wiesen, die der einzelne mit seiner Hände Arbeit urbar gemacht hatte. Alles übrige Land - die sogenannte gemeine Mark oder Allmende (Weiden, Alpen, Wälder) - gehörten der Markgenossenschaft. Alle Dorfgenossen, die eine Hofstätte im Gebiet der Mark hatten, waren an diesen Gemeinschaftsgrundstücken gemeinschaftlich nutzungsberechtigt. Weide und Alpen wurden gemeinschaftlich beweidet, der Wald diente zur Deckung des Haus- und Gutsbedarfes. Der rechtsfähige Bauer nahm an der Verwaltung des Gemeinschaftsbesitzes und an der Rechtsfindung der Markgenossenschaft teil. Diese ist die Vorläuferin der späteren Wirtschafts- bzw. Realgemeinde.

Allmählich bildeten sich jedoch über den Rechten der untereinander gleichberechtigten Bauern obereigentumsähnliche Verhältnisse zugunsten der Volkskönige oder bevorzugter Personen heraus.

In den westlichen Bundesländern blieben grosse Gebietsteile von der Bevormundung der Allmende durch Grundherrschaften frei. Nur dort, wo die Grundherren mit der Gerichtsbarkeit betraut waren, erlangten sie erhöhten Einfluss auf die Gemeinschaftsgebiete, der sich stellenweise bis zum Obereigentum ausweitete.

Im Laufe der Zeit entstand neben den Bauern eine Bevölkerung (Teilsassen, Ungenossen, Ingehäusen, Arme), die keine Hufe besass. Diese Personen standen ausserhalb der Dorfgemeinschaft und waren von der Nutzung des Gemeinschaftsgutes ausgeschlossen. Der latente Gegensatz zwischen Genossen und Ungenossen wurde langsam offenkundig, weil die Ungenossen, je zahlreicher sie wurden, umso energischer ihren Anteil am gemeinschaftlichen Nutzen forderten. Solange Wald und Weide im Überfluss vorhanden war, wurden ihnen meist Nutzungen zugestanden, als aber sowohl die Bevölkerung als auch der Bedarf der einzelnen Berechtigten zunahm, der Gemeinschaftsbesitz dagegen durch Ausdehnung der Kulturen immer mehr eingeschränkt wurde, begann der erste Kampf um die Nutzung am Gemeinschaftsgebiet. Die Markgenossen setzten sich schon frühzeitig gegen das Eindringen der Nichtberechtigten zur Wehr. Die Schliessung des Kreises der Alteingesessenen und die Aussonderung der am Gemeinschaftsbesitz nicht Berechtigten trat in Tirol grob gesehen Ende des 16. und zu Beginn des 17. Jahrhunderts ein. Der Kreis der vermöge ihres alteingesessenen Hofbesitzes voll rechtsfähigen Bauern bildeten die damalige Gemeinde. Es war dies eine ausgesprochene Realgemeinde, weil sie an den Grundbesitz anknüpfte. Der Besitz an den gemeinschaftlichen Gründen stand nur der Realgemeinde zu.

Das Erstarken der Macht des Landesfürsten brachte mit sich, dass die Verfügungsgewalt der Realgemeinde,

insbesondere hinsichtlich der Wälder, zweifach eingeschränkt wurde. Die Landesfürsten bauten seit Ende des Mittelalters eine forstpöliceiliche Organisation auf und dehnten ihre Obereigentumsansprüche aus. Sie stützten sich hiebei auf das sogenannte Forst- und Bergregal und bedienten sich legislatorisch zur Verfolgung der beiden genannten Ziele der "Waldordnungen". Mit dem überall aufblühenden Bergbau und dem laufenden Steigen der Kosten der Hofhaltung wurde von den Landesfürsten die Anschauung vertreten, dass ihnen für diese Zwecke das Hoheitsrecht auf die Waldungen und damit das Obereigentum an allen Waldungen und am gesamten Rechtskomplex der Bergwerke zustehe. Dieser Rechtsanspruch wurde als Forst- und Bergregal der Landesfürsten bezeichnet. Mit Ausnahme der ausdrücklich verschenkten Waldgebiete, z.B. die Schenkung ausgedehnter Waldungen an das Bistum Brixen durch Kaiser Heinrich III. im Jahre 1048, wurde am gesamten Waldbesitz des Landes das landesfürstliche Hoheitsrecht und damit das Obereigentum dekretiert. Die Erklärung des Grafen Meinrad von Tirol im Jahre 1275, dass "alle Wälder und alle Bäche des Landes des Landesfürsten seien", war zwar generell gemeint, dieses Prinzip wurde jedoch praktisch nur dort vollzogen, wo die Jagd für den Landesfürsten von Interesse war und daher ausgeübt oder Holz im grösseren Ausmass für die landesfürstlichen Bergwerke gebraucht wurde. Im Grossteil des Landes blieb jedoch trotz dieser geschilderten Lage die Allmendnutzung den Bauern und der Wirtschaftsgemeinde vollkommen ungeschmälert erhalten. Der Anspruch auf ein so umfassendes landesfürstliches Hoheitsrecht in Form des Forst- und Bergregals erschien der Tiroler Bevölkerung auch als eine grobe, mit den althergebrachten Besitz- und Nutzungsverhältnissen unvereinbare Anmassung, denn in den meisten Gebieten konnte niemals wahrgenommen werden, dass der Landesfürst dieses Recht jemals ausgeübt hätte, sondern stand der auf das deutsche Volksrecht gegründete Nutzungsanspruch auf die unverteilten Waldungen, Alpen und Weiden der Markgenossenschaft bzw. der Realgemeinde und den in diesem Ver-

bande; zusammengefassten Nutzungsberechtigten weiterhin zu. Die allmendnutzungsberechtigten Bauern setzten sich gegen die staatlichen Hoheitsrechte in vielen streitigen Auseinandersetzungen zur Wehr. Am tatsächlichen Allmendnutzen und Allmendbesitz der Wirtschaftsgemeinde änderte sich praktisch auch durch die landesfürstlichen Regale zum Gross-
teil nichts. Das Forstregal der Landesfürsten hatte in Tirol eine forstpolizeiliche, in Form der Erlassung der Waldordnungen zum Ausdruck gekommene und eine besitzrechtliche Seite. Durchgesetzt hat sich in Tirol wesentlich nur die forstpolizeiliche Seite, während die besitzrechtliche nur teilweise zur Auswirkung kam. Da nunmehr aber die Waldungen für den Landesfürsten, auch wenn er daran auf Grund des Forstregals ein Obereigentum zu haben glaubte, fast keinerlei nutzbaren Ertrag abwarfen, weil sie zur Gänze mit deutschrechtlichen Einforstungen belastet waren, weil ferner auch der Bergbau einen Niedergang zeigte, die Entwicklung des Grundsteuerwesens das Bestreben auslöste, auch die Waldungen der Grundsteuer zu unterwerfen und schliesslich zur Bereinigung der im Laufe immer mehr verworrenen Rechtsverhältnisse - es war eine grosse Zahl von Rechtsstreitigkeiten über den Wald entbrannt - wurde durch das kaiserliche Patent vom 6.2.1847, auch Waldzuweisungspatent genannt, der Verzicht des Landesfürsten auf alle Waldungen in Tirol mit Ausnahme bestimmter Teile, welche sich der Landesfürst vorbehielt und die dann in der Folgezeit ärarische Waldungen wurden, ausgesprochen und wurden diese Gemeinschaftswaldungen den Gemeinden, die sie bisher genutzt hatten, übergeben. Die Durchführung des kaiserlichen Patentes wurde den Waldzuweisungskommissionen zugeordnet und die Übertragung selbst in der sogenannten Waldzuweisungsurkunde niedergelegt. Auch die Waldzuweisung änderte sachlich für die Nutzungsberechtigten nichts. Die Bereinigung des Jahres 1847 durch das Waldzuweisungspatent stellte nichts anderes als die rechtliche Sanktionierung des tatsächlich ohne Unterbrechung währenden Besitzstandes der Realgemeinden dar. Unter den in der kaiserlichen Entscheidung vom 6.2.1847 erwähnten Gemeinden harrten

und das ist von besonderer und weittragender Wichtigkeit, nur die Realgemeinden und nicht die politischen Gemeinden gemeint gewesen sein. Hätten damals schon die erst in den 60-er Jahren des 19. Jahrhunderts entstandenen politischen Gemeinden existiert und wäre der Wald diesen übertragen worden, so wäre ohne Zweifel in das Waldzuweisungspatent eine Bestimmung aufgenommen worden, wonach auf die althergebrachten Nutzungsrechte Bedacht zu nehmen sei. Dies ist damals aber nicht geschehen und es ergibt sich daher schon aus dem Wortlaut der kaiserlichen Entschliessung, dass unter Gemeinde eben seit altersher die Nutzungsberechtigten, die die Realgemeinde bildeten, gemeint waren. Diese Rechtslage wird überdies auch durch die Tatsache eindeutig erhärtet, dass die politische Gemeinde als juristische Person im römisch-rechtlichen Sinne zumindest in Tirol erst seit dem Jahre 1866 existiert.

Hier ist es notwendig und zweckmässig, die Entwicklung des Gemeinderechtes im 19. Jahrhundert zu behandeln.

Die Revolution des Jahres 1848 löste in Österreich auch auf dem Gebiet des Gemeinderechtes gesetzgeberische Massnahmen und die ersten reichseinheitlichen Versuche aus. Die Entwicklung der heutigen politischen Gemeinde ist stufenweise erfolgt. Die sich gegenseitig rasch ablösenden Verfassungen in der Mitte des vorigen Jahrhunderts von 1848 bis 1861 brachten für die Gemeinden die endgültige Festlegung der Selbstverwaltung. Die Selbstverwaltung bedeutete in der Entwicklung der politischen Gemeinden einen bedeutenden Schritt. Als Gegensatz der Verwaltung durch die Obrigkeit wurden Verwaltungssachen, die vorher der Obrigkeit zustanden, an die Gemeinden übertragen. Es steht nunmehr aber ausser Zweifel, dass die Verwaltung des Allmendgutes auch vorher nie von der Obrigkeit geführt wurde und ist daher durch die Übertragung der Selbstverwaltung an die Gemeinden, das ist eine besonders wichtige Erkenntnis, hinsichtlich der Verwaltung des Allmendgutes keine Änderung eingetreten, weil mit dem Recht der

Selbstverwaltung durch die Gemeinden ja auch keineswegs das Recht der Verwaltung des Allmendgutes der politischen Gemeinde schon von vornherein verknüpft war.

Das erste reichsgültige Gemeindegesetz war das provisorische Gemeindegesetz aus dem Jahre 1849. Dieses ist nicht in allen Kronländern der Monarchie zur Anwendung gekommen. In unseren heutigen Bundesländern hat es nur teilweise und dann nur formale Wirksamkeit erlangt, kam aber nicht zur praktischen Durchführung. Nach allgemeiner Ansicht der Rechtslehre ist dieser erste Versuch einer einheitlichen Gemeindegesetzgebung gescheitert und damit auch die Bestrebung zur Schaffung einer politischen Gemeinde als juristische Person nach römisch-rechtlichen Begriffen.

Im Jahre 1862 folgte dann das Reichsgemeindegesetz und die darauf aufgebauten Gemeindegesetze der Länder aus den Jahren 1863 bis 1866. Im Gegensatz zum prov. Gemeindegesetz vom Jahre 1849 hat das Reichsgemeindegesetz keinerlei Bestimmungen hinsichtlich des Allmendgutes enthalten und überliess die einschlägige Regelung dieser Materie den Landesgesetzen. Als sicher kann jedoch angenommen werden, dass die politische Gemeinde als Rechtspersönlichkeit heutiger Konstruktion erst mit den Gemeindegesetzen der 60-er Jahre existent wurde. Es ist daher ein rechtsgeschichtlicher und auch sachlicher Irrtum, wenn in Tirol verschiedentlich versucht wird, das heutige bürgerliche Eigentum der Gemeinde am Gemeindegut deutschrechtlichen Ursprungs auf die mehrerwähnte Waldzuweisung auf Grund des Waldzuweisungspatentes aus dem Jahre 1847 zu stützen, weil die politische Gemeinde, wie schon ausgeführt, im Zeitpunkt der kaiserlichen Entschliessung nach dem heutigen Rechtsbegriff als Rechtsperson es zu dieser Zeit noch nicht gegeben hat. Im übrigen ist die Auseinandersetzung hinsichtlich der Frage des ersten Rechtsbestandes der politischen Gemeinde als juristische Person, d.h. ob die politische Gemeinde schon durch das provisorische Gemeindegesetz des Jahres 1849 oder auf Grund des Reichsgemeindegesetzes von 1862 bzw. der auf dieser Grundlage erlassenen Gemeindeord-

nungen in den Ländern geschehen ist, schon deshalb belanglos, weil die kaiserliche Waldzuweisungsentschliessung vom 6.2.1847 schon vor Inkrafttreten des provisorischen Gemeindegesetzes 1849 datiert. Unter Berücksichtigung dieser Tatsache war die Waldzuweisung im Jahre 1847 in Tirol an die politische Gemeinde nicht möglich, weil diese noch nicht existierte. Sollte daher zumindest in Tirol wohl mit Sicherheit das ehemalige gemeinschaftliche Allmendgebiet der Gesamtheit der Nutzungsberechtigten nach gesetzlichem Willen in Besitz und Eigentum zufallen, so entstand trotzdem in der Folgezeit die grösste rechtliche Verwirrung. Die in den Ländern zwischen 1863 - 1866 erlassenen Gemeindegesetze enthalten hinsichtlich des Gemeindegutes keinerlei Bestimmung über das Eigentum und seine Herkunft, wohl aber eine Reihe von sonstigen Vorschriften, die auch heute noch in verschiedenen Varianten geläufig sind, wobei die Hauptgrundlage des Rechtes und des Masses der Teilnahme an den Nutzungen der Haus- und Gutsbedarf und die bisherige Übung bildet. Die Gemeindegesetze dieser Zeit haben es leider unterlassen, eine klare, endgültige Auseinandersetzung mit der alten Realgemeinde zu treffen und damit den in der Folgezeit so verhängnisvollen Dualismus zwischen politischer Gemeinde und Wirtschaftsgemeinde zu beseitigen. Auf Grund der bereits geschilderten historischen Entwicklung und der bis 1866 bestandenen gemeinderechtlichen Rechtslage in Tirol hätte diese nur so ausfallen können, dass die auf der Allmendnutzung und der germanischen Markgenossenschaft aufgebaute Realgemeinde neben der politischen Gemeinde als selbständige juristische Körperschaft geschaffen und dieser auch das Eigentum am Allmendgut eindeutig gesichert worden wäre. Die äussere Einheit der Realgemeinde und auch deren historische rechtliche Grundlagen waren zu dieser Zeit noch unverwässert vorhanden, dass sich trotz aller römisch-rechtlichen Missdeutungen das objektive Recht der Allmendnutzungsberechtigten und damit der Anspruch auf Besitz und Nutzung am Gemeindegut sicher vollends durchgesetzt hätte. Im Gegensatz zu Österreich hat man in der Schweiz in die-

ser Sache eine klare rechtliche Ordnung nicht gescheut und bestehen dort heute gesetzlich die Bürger-Gemeinden als Nachfolger der Realgemeinden deutschrechtlichen Ursprungs und nebenher die Einwohnergemeinden, die sich im wesentlichen mit unserer politischen Gemeinde decken. Bei der speziell in Tirol gegebenen rechtlichen Situation, die durch das völlige Fehlen von gesetzlichen Normen zur Ordnung des deutschrechtlichen Allmendbesitzes gekennzeichnet war, ist es nicht verwunderlich, dass man, gestützt auf die gemeindefrechtlichen Bestimmungen und in falscher Auslegung der Waldzuweisungsentschliessung fortschreitend daran ging, die Realgemeinden durch die politischen Gemeinden zu verdrängen. Die Einverleibung des selbständigen agrargemeinschaftlichen Realgemeindebesitzes in die politischen Gemeinden erfolgte hauptsächlich mit dem Argument der angeblichen gesetzlichen Universalsukzession der politischen Gemeinde für die einstige Realgemeinde. Von dieser Universalsukzession ist aber in den Gemeindegesetzen mit keinem Wort die Rede. Der Verschmelzungsprozess ging teilweise umso leichter vonstatten, als sich gerade in den extremen Bergbauerngebieten Ende des vorigen Jahrhunderts ein Unterschied zwischen der Realgemeinde und der politischen Gemeinde überhaupt nicht bemerkbar machte und sich der Kreis der Gemeindebewohner mit dem Kreis der Nutzungsberechtigten im wesentlichen deckte. Dem Bauern war daher ein Unterschied zwischen politischer und Wirtschaftsgemeinde unbekannt. Mit Nachdruck festzuhalten ist jedenfalls, dass die Gemeinden bei ihrer Entstehung überhaupt keinen eigenen Grundbesitz hatten und dass derselbe, wie er heute als Gemeindegut vorliegt, fast ausschliesslich aus dem von der Realgemeinde übernommenen und daher seit altersher deutschrechtlichen Rechtsverhältnissen unterliegenden Grundvermögen stammt. Trotz der durch die Gemeindeordnung geschaffenen Verhältnisse ist es in vielen Fällen den alten Wirtschaftsgemeinden gelungen, den Besitz und die Verwaltung am agrargemeinschaftlichen Allmendgut einheitlich zu behaupten und die Verwaltung und Nutzung desselben völlig getrennt und neben der politischen Gemeinde allein und selbständig auszuüben. Dieser

vielerorts anzutreffende Rechtszustand ist ein kräftiger Beweis dafür, dass nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch die Gemeinden selbst an eine Universalsukzession der politischen Gemeinde nach der Realgemeinde ernstlich glaubten, weil sie ansonsten wohl kaum den Bestand einer zweiten Körperschaft in der Form der Realgemeinde neben sich geduldet hätten.

Es ist nur zu verständlich, dass bei diesem ungeordneten Nebeneinander von politischen Gemeinden und agrargemeinschaftlichen Wirtschaftsgemeinden und insbesondere im Hinblick auf die gänzlich unbefriedigenden gesetzgeberischen Massnahmen völlig verwirrte Rechtsverhältnisse entstanden, die umfangreiche Streitigkeiten und Auseinandersetzungen auslösten. In diese Zeit hinein fielen die Grundbuchsanlagen. Die Grundbuchsanlage schuf nicht, wie man erwarten hätte müssen, Ordnung und Klarheit, sondern war vielfach nur ein weiteres Instrument dazu, noch weitere, bis dahin selbständig bestandene agrargemeinschaftliche Körperschaften in das Eigentum der Gemeinde zu überführen. Das völlig römisch-rechtlich orientierte, auf dem ABGB aufgebaute Grundbuchsrecht konnte der althergebrachten Unterscheidung zwischen den Besitzverhältnissen am deutschrechtlichen Allmendgut und dem sehr jungen Gemeindevermögen keinerlei Verständnis entgegenbringen. Das römische Recht mit seiner exakten wissenschaftlichen Durchbildung war dem deutschen Recht, das ein lebendiges Volksrecht war, weit überlegen. Dem römischen Recht war nunmehr der Begriff des gemeinschaftlichen Obereigentums, wie es sich in der Realgemeinde und auch in der Nutzungsberechtigung der Teilhaber am Gemeinschaftsgebiet darstellt, völlig fremd. Dieser Nutzungsanspruch am Allmendgut war keine Servitut an fremdem Grund und Boden, sondern ein Nutzungsanspruch auf eigenem Grund. Das stark individualistisch betonte römische Recht kannte nur Privateigentum oder Miteigentum an Grund und Boden, so dass auch das ABGB die Rechtsform einer Agrargemeinschaft oder einer agrargemeinschaftlichen Nutzung ebenfalls nicht kennt. Kam es nun

zu Streitigkeiten hinsichtlich des der Realgemeinde gehörigen Gemeinschaftsgutes oder hinsichtlich von Nutzungen am Allmendgut, so wurden diese von Juristen entschieden, die auf Grund ihrer Ausbildung sich nur von römisch-rechtlichen Begriffen leiten liessen und die daher auch der deutschrechtlichen Auffassung eines obersten Verfügungs- und Besitzrechtes der Markgenossenschaft bzw. der Realgemeinde und der von der Servitut völlig abweichenden Rechtskonstruktion des Nutzungsanspruches am Gemeinschaftsgut zwangsläufig hilflos gegenüberstanden.

Die Grundbuchskommissäre wussten sich mit dem deutschrechtlichen Rechtsinstitut der Realgemeinde keinen Rat und gaben sich meist auch nicht die Mühe einer eingehenden Prüfung der tatsächlichen besitzrechtlichen Grundlagen. So kam es dann, dass im Grundbuch die unterschiedlichsten Eigentumseintragungen für das Gemeinschaftsgut erfolgten wie z.B. politische Gemeinde, Katastralgemeinde, Fraktion, Nachbarschaft, Interessentschaft und dergleichen. In nicht wenigen Fällen geschah es auch, dass, wenn innerhalb eines Gemeindegebietes mehrere selbständige agrarische Gemeinschaften in Form der Nachbarschaft vorlagen, diese als Fraktionen irrtümlicherweise grundbücherlich einverleibt wurden, obwohl diese niemals Fraktionen im Sinne der Gemeindeordnung und des Fraktionsgesetzes waren. Diese unrichtigen Eintragungen wurden für die betroffenen Gemeinschaften mit der Einführung der deutschen Gemeindeordnung in Österreich besonders kritisch, weil damit die Fraktionen und deren Besitz ex lege ins Gemeindegut überführt wurden. Bei der Vorgangsweise und bei den mangelnden agrarrechtlichen Kenntnissen der Grundbuchsanlegungskommissäre liegt es auf der Hand, dass daher die Grundbücher hinsichtlich des Eigentums am Gemeinschaftsbesitz und am Gemeindegut vielfach objektiv völlig unrichtige Eintragungen enthalten. Es erscheint daher jedenfalls angebracht, wenn man bei der Regulierung von Gemeindegut vorerst einmal den Eigentumstitel der Gemeinde hinsichtlich seiner Rechtmässigkeit einer strengen Überprüfung unterzieht und dass man unrichtige Eintragungen im Verfahren berichtigt. Man er-

spart sich damit von vornherein die spätere Auseinandersetzung mit der Frage, ob die Eigentumsumschreibung am Gemeindegut auf eine körperschaftlich einzurichtende Agrargemeinschaft nach den heutigen positiven Gesetzesbestimmungen möglich ist oder nicht. Die politische Gemeinde ist jedenfalls dann schon ursprünglich bei der Grundbuchsanlage auf Grund eines unrechtmässigen Titels ins Grundbuch gekommen und auch heute noch als Eigentümerin intabuliert, wenn einwandfrei unter Beweis gestellt werden kann, dass im Zeitpunkt der grundbücherlichen Einverleibung nicht die politische Gemeinde, sondern die Realgemeinde im effektiven Besitz des Gemeindegutes war und die Verwaltung geführt hat und wenn dieser Zustand auch nach der Grundbuchsanlage weiterhin aufrecht erhalten wurde, d.h. dass neben der politischen Gemeinde die Realgemeinde funktionell noch existent war. Es sind in diesen Fällen den Gemeinden alle Möglichkeiten, sich vielleicht auf die an und für sich schon bedenklichen Titel einer Universalsukzession, einer allfälligen Ersitzung des Eigentums seit der Grundbuchsanlage u. dgl. zu berufen, von vornherein genommen. Einer Berichtigung des Grundbuches auf diesem Wege steht auch der Vertrauensgrundsatz des öffentlichen Buches gegenständlichenfalls nicht entgegen, weil das Vertrauensprinzip ja nur dem Dritten gegenüber, nicht aber auch zwischen den Parteien, vorliegendenfalls der politischen Gemeinde einerseits und der Realgemeinde andererseits anwendbar ist. Das gleiche gilt hinsichtlich des Grundsatzes der formellen Rechtskraft der Verbücherung, die trotz Ablauf der Ediktalfristen zwischen den Parteien nicht zur Auswirkung kommen kann.

Die kaiserliche Entschliessung vom Jahre 1847 über die Waldzuweisung hatte nur für Tirol Geltung. Ich bin auf diese Waldzuweisung insbesondere auch deshalb ausführlich eingegangen, weil diese die Vorläuferin der durch die Freiheitsbewegung 1848 ausgelösten älteren Bodenreformationen war. Die Sonderentwicklung für die anderen Bundesländer ausführlicher zu behandeln, ist im

Rahmen dieses Referates nicht möglich, nachdem mir auch die speziellen Unterlagen und Quellen hierfür nicht greifbar waren. Die allgemeine Regelung des Servitutenpatentes für das Gesamtgebiet unseres heutigen Staates mit Ausnahme des Burgenlandes ist ja bekannt. Die unterschiedliche Behandlung der Materie hinsichtlich Tirol mag wohl darin ihre Ursache haben, dass insbesondere in den östlich Tirols gelegenen Bundesländern andere Verhältnisse bezüglich der Agrarverfassung im allgemeinen vorlagen. Die Subordination der Realgemeinden unter die Grundherrschaften und Obrigkeiten und die Untertänigkeitsverbände waren dort viel stärker ausgeprägt als bei uns. Die hier im wesentlichen ausgeführten Gedankengänge, insbesondere die historischer Natur, dürften aber auch für die gesamtösterreichischen Verhältnisse hinsichtlich des Gemeindegutes zumeist Geltung haben. Der Zweck der von den Grundlastenablösungs- und Regulierungsbehörden auf Grund des kaiserlichen Patentes von 1853 durchgeführten Regulierungen hatte die Sicherung der althergebrachten Nutzungsrechte im Auge, wobei die Frage des Eigentums des ursprünglichen Allmendgutes in gleicher Weise strittig wurde wie in Tirol. Das Gemeindegut ist überall ein Begriff der Gemeindeordnung der 60-er Jahre des 19. Jahrhunderts. Der tatsächlich historische Ursprung des heutigen Gemeindegutes ist im Gemeinschaftsgut der sogenannten Allmende und der alten Realgemeinde und Markgenossenschaft zu suchen.

Auf dieser Erkenntnis haben auch die zur Regulierung der agrargemeinschaftlichen Grundstücke erlassenen Agrargesetze der Bodenreform aufgebaut, die das Gemeindegut eben in Kenntnis der historischen Entwicklung desselben aus dem deutschrechtlichen Gemeinschaftsverhältnis den agrargemeinschaftlichen Grundstücken zuzählen und damit auch den Gesetzen der Bodenreform vollständig unterwerfen. Diese vom Gesetzgeber damit vollzogene Anerkennung des rechtsentscheidenden Momentes der historisch gewachsenen Rechtsverhältnisse am Gemeindegut beweist aber auch eindeutig, dass es sich beim Eigentum der politischen

Gemeinden am Gemeindegut nicht um ein absolutes Recht römisch-rechtlicher Prägung, sondern nur um ein vom öffentlichen Recht und von dessen Grundlagen her bestimmtes Rechtsverhältnis handeln kann. Bei Prüfung der Frage des Eigentums am Gemeindegut müssen die grundlegenden Erkenntnisse des Historikers die Grundsätze der Interpretation der gesetzgeberischen Massnahmen bilden. Man muss sich streng davor hüten, diese historischen Erkenntnisse und erweisbaren Rechts-tatsachen an den vielfach verfehlten Entscheidungen einer rein römisch-rechtlich denkenden Jurisprudenz scheitern zu lassen, die auf Grund ihrer Vorbildung durch Jahrzehnte bemüht war, die altüberlieferten Rechtsverhältnisse, die in keiner Weise auf das römische Recht aufbauen, in ihre römisch-rechtlichen Begriffe hineinzupressen.

Hinsichtlich der Frage der Möglichkeiten der Zuschreibung des Eigentums am Gemeindegut an eine körper-schaftlich einzurichtende Agrargemeinschaft im Zuge der Regulierung muss man, wenn auch das Gesetz *ex pressis ver-bis* keine Bestimmung enthält, nach eingehender Prüfung der Rechtslage zur Überzeugung gelangen, dass dies nach den gegenwärtig gültigen Vorschriften der Flurverfassungslandes-gesetze möglich ist und zwar aus folgenden Gründen: Das Gemeindegut zählt nach den übereinstimmenden Vorschrif-ten aller Flurverfassungslandesgesetze und des Flurverfas-sungsgrundsatzgesetzes zu den agrargemeinschaftlichen Grund-stücken. Die Existenz agrargemeinschaftlicher Grundstücke setzt voraus, dass ein bestimmter Kreis von Rechtsträgern vorhanden ist, denen Nutzungsrechte an diesen agrargemein-schaftlichen Grundstücken zustehen. Die Nutzungsrechte wer-den gesetzlich als Anteilrechte bezeichnet, die entweder mit einer Stammsitzliegenschaft verbunden oder persönli-che, d.h. walzende Anteilrechte sein können. Die Gesamt-heit der jeweiligen Eigentümer von anteilberechtigten Stammsitzliegenschaften und die Inhaber persönlicher, d.h. walzender Anteilrechte bilden bereits kraft Geset-zes eine Agrargemeinschaft, ganz gleichgültig, ob schon eine agrarbehördliche Regulierung für diese agrargemein-schaftlichen Grundstücke stattgefunden hat oder nicht.

Mit der in Form von Verwaltungssatzungen erfolgten körperschaftlichen Einrichtung der Agrargemeinschaft durch die Agrarbehörde erlangt diese Rechtspersönlichkeit als Körperschaft öffentlichen Rechtes.

Auf das Gemeindegut bezogen bedeutet dies, dass alle Nutzungen am agrargemeinschaftlichen Gemeindegut sich als Anteilsrechte nach den Gesetzen der Bodenreform qualifizieren und dass für jedes agrargemeinschaftliche Gemeindegut schon vor Entfaltung irgendeiner agrarbehördlichen Regulierungstätigkeit bereits ex lege eine Agrargemeinschaft besteht, der alle Nutzungsberechtigten und auch die Gemeinde, wenn sie an den Nutzungen in irgendeiner Form als grundbücherliche Eigentümerin oder Steuerträgerin teilgenommen hat, angehören. Die agrargemeinschaftliche Qualifikation des Gemeindegutes ordnet nunmehr sowohl den Anteilsberechtigten wie auch nicht zuletzt der Agrarbehörde Rechte zu, die dann vollends ohne sachlichen und juristischen Boden bleiben müssen, wenn man das Vorliegen privatrechtlichen Eigentums der Gemeinde am Gemeindegut im üblichen Sinne, wenn auch vielleicht beschränkt durch gewisse öffentlich-rechtliche Normen, annehmen wollte. Der Agrarbehörde steht es zu, die agrargemeinschaftlichen Grundstücke, sohin auch das Gemeindegut, der Regulierung zu unterziehen und dabei alle rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse unter Ausschluss aller sonst kompetenten Verwaltungsbehörden oder Gerichte allein und vollständig zu ordnen. Die Gemeinde fungiert in diesem Verfahren trotz ihres Eigentumstitels in genau gleicher Weise wie alle anderen Berechtigten nur als Partei und findet ihr Rechtsanspruch gegenüber dem Gemeindegut ebenso wie bei den anderen Beteiligten in der Anteilsberechtigung seinen alleinigen Ausdruck. Die Verwaltungsbefugnisse, die der Gemeinde bisher zukamen, gehen mit Abschluss der Regulierung zur Gänze auf die kraft Gesetzes zwar schon bestandene, nunmehr durch Verwaltungssatzungen körperschaftlich einzurichtende Agrargemeinschaft über. Im Falle einer körperschaftlichen Einrichtung der Agrargemeinschaft als Rechtsperson verbleibt

der Gemeinde, wenn man an der grundbücherlichen Eintragung nichts ändert, auf jeden Fall nurmehr die *nuda proprietas*, die keinerlei rechtliche Wirkungen mehr zu zeitigen vermag, weil die gesamten rechtlichen und wirtschaftlichen Befugnisse an Grund und Boden nur allein der Agrargemeinschaft und zwar uneingeschränkt zukommen. Ein Eigentum in der äusseren Form der *nuda proprietas* gegenständlicher Art, bei der der Eigentümer keinerlei Rechte und auch keinerlei Pflichten hat, ist der österreichischen Rechtsordnung aber vollkommen fremd und unbekannt. Wenn es sich nunmehr beim Eigentum der Gemeinde am Gemeindegut um ein echtes, im Sinne des Privateigentums zu verstehendes Eigentum handeln würde, so wäre rechtslogisch die in den Flurverfassungslandesgesetzen verankerte Konstruktion der Regulierung von Gemeindegut durch die Agrarbehörden mit allen den oben aufgezeigten Möglichkeiten, insbesondere auch hinsichtlich der Verwaltung, die durchaus auch ohne Berührung der Eigentumsfrage als solcher zur *nuda proprietas* der Gemeinde zwangsläufig führen muss, schlechthin undenkbar. Würde man für das Gemeindegut nur eine körperschaftliche Agrargemeinschaft bilden und das Eigentum der Gemeinde belassen, so ergäbe sich auch grundbuchsrechtlich und grundbuchstechnisch eine völlig absurde Lage. Der Grundbuchsführer würde sich verständlicherweise vorerst primär auf das verbücherte Eigentum der Gemeinde stützen und für grundbücherliche Eintragungen aller Art entsprechend den Grundbuchsvorschriften jeweils auch die entsprechende Zustimmung des Eigentümers, also der Gemeinde verlangen. Dieser Gemeinde ist aber kraft öffentlich-rechtlicher Norm jede Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis entzogen und hätte die Gemeinde, obwohl sie im Grundbuch als Eigentümerin aufscheint, keinerlei Möglichkeit, das Eigentum irgendwie zur Geltung zu bringen. Welche Verwirrung ein derartiger Zustand stiften müsste, brauche ich wohl nicht näher zu erläutern. Alle Flurverfassungslandesgesetze kennen die Möglichkeit der körperschaftlichen Einrichtung der Agrargemeinschaft mit allen daraus resultierenden und bereits dargelegten Aus-

wirkungen. Eine körperschaftlich rechtsfähige Agrargemeinschaft, deren Existenzvoraussetzung ihrer Rechtsnatur nach die agrargemeinschaftlichen Grundstücke bilden, ist ohne ein tatsächliches Eigentum, an dem für die Agrargemeinschaft essentiellen Substrat, nämlich dem gemeinschaftlichen Grund und Boden, unvorstellbar und praktisch widersinnig. Die Agrargemeinschaft leitet sich historisch von der Wirtschaftsgemeinde ab und ist nicht eine blosse Nutzungsgemeinschaft, sondern auch eine Eigentums- und Sachgemeinschaft öffentlichen Rechtes.

Es kann doch dem Gesetzgeber ausgeschlossen zugestanden werden, dass er durch die Normen der Regulierung, die Rechtssicherheit schaffen und Unklarheit beseitigen sollen, auch das Nebeneinanderbestehen zwischen rechtsfähiger Agrargemeinschaft auf der einen Seite und blossem nacktem Eigentum der Gemeinde auf der anderen Seite mit den bereits dargelegten untragbaren Rechtsfolgen für möglich hielt; sondern es gibt nur einen einleuchtenden Schluss, dass der Gesetzgeber klar davon ausging, dass Gemeindegut nicht privatrechtliches Alleineigentum der Gemeinde ist, sondern dass vielmehr ein im öffentlichen Recht begründetes miteigentumsähnliches Verhältnis zugunsten der Gesamtheit der Anteilberechtigten vorliegt, das allerdings bis zur Durchführung der agrarbehördlichen Regulierung nach aussen hin durch die Gemeinde als kompetenter Vertreterin der noch nicht organisierten Gemeinschaft der Nutzungsberechtigten, die ja ihren Nutzungsanspruch ausschliesslich nur auf ihre Zugehörigkeit zur Gemeinde stützen, repräsentiert wird. Die Rechtsposition der Gemeinde ist praktisch auch nach Abschluss des Regulierungsverfahrens und Einrichtung einer körperschaftlichen Agrargemeinschaft, ob die Gemeinde nunmehr Eigentümerin bleibt oder nicht, die vollkommen gleiche, so dass auch die Umschreibung des Eigentums in tatsächlicher Hinsicht für die Gemeinde keinerlei Rechtsnachteile nach sich zieht.

Die obige Rechtsauslegung findet auch durch den Rechtsbegriff des Anteilsrechtes nach den positiven agrargesetzlich gültigen Bestimmungen eine eindeutige Stütze.

Das Anteilrecht am agrargemeinschaftlichen Grundstück und im speziellen Fall am Gemeindegut begründet für den Berechtigten öffentlich-rechtliche Ansprüche verschiedener Art. Jeder Anteilsberechtigte hat Anspruch auf einen bestimmten Anteil am agrargemeinschaftlichen Nutzen und auf mitbestimmende Teilnahme an der Selbstverwaltung und damit direkten Einfluss auf die gesamte Bewirtschaftung des Gemeindegutes. Das Anteilrecht am Gemeindegut gibt den Teilhabern nach dem Gesetz aber auch den Anspruch, eine Haupt-, Einzel- oder Sonderteilung des Gemeinschaftsgebietes zu beantragen, also den Anspruch nicht nur auf Nutzung, sondern direkt auf Grund und Boden. Die Einzel- und Sonderteilungen stellen in jedem Fall die Umwandlung des Anteilrechtes in reines, unumschränktes Privat- und Einzeleigentum der Anteilsberechtigten dar. Es ist darauf hinzuweisen, dass der Anteilsberechtigte am Gemeindegut einen ihm vom Gesetz garantierten Anspruch auf Durchführung einer Teilung hat, wenn die wirtschaftlichen Voraussetzungen vorliegen.

Es handelt sich hier nicht etwa vielleicht nur um reine Ermessensentscheidung der Agrarbehörde. Das Gesetz spricht von Teilung der Grundstücke. Wenn nunmehr durch Teilung Einzeleigentum geschaffen werden soll, so ist dies rechtlich nur dann überhaupt möglich, wenn das zu teilende Grundstück Miteigentum der Teilungspartner ist oder zumindest ein dem Miteigentum gleichzustellendes Rechtsverhältnis daran vorliegt. Eine Teilung setzt wesentlich das Vorliegen von Miteigentum voraus. Eine andere Auslegung wäre sinnlos. Diese Rechtslage liefert einen weiteren und völlig schlüssigen Beweis für die in meinen Ausführungen schon nachgewiesene Tatsache, dass der Gesetzgeber das Gemeindegut mit Absicht völlig dem öffentlichen Recht unterstellt und aus der Kompetenz des Privatrechtes vollständig herausgelöst hat, dass infolgedessen auch folgerichtig für das Gemeindegut nicht die privatrechtlichen Maßstäbe und wie auch im vorliegenden Falle hinsichtlich der grundbücherlichen Umschreibung der Gemeinde nur die

öffentlich-rechtlichen Normen massgebend sind. Diese Normen sichern dem Anteilrecht einen Anspruch nicht nur auf die Nutzung, sondern auch auf Teilung, damit also auf Grund und Boden und stellen die Anteilrechte daher nicht nur öffentlich-rechtlich geschützte blosse Nutzungsrechte, sondern weit darüber hinaus vielmehr dem Miteigentum gleichzuhaltende, auf den Grund und Boden selbst und nicht nur auf den Ertrag abgestellte Rechte dar. Meiner Meinung nach deckt daher die heutige Rechtslage insbesondere auch in Zusammenhalt mit der rechtshistorischen Entwicklung die Umschreibung des Eigentums an Gemeindegut auf die körper-schaftlich einzurichtenden Agrargemeinschaften. Diese Rechtsauffassung hat auch das Reichsverwaltungsgericht in seinen Entscheidungen vom 24.6.1944, Nr. 76, 2. Band, und vom 7.7.1941, Nr. 82, 2. Band, vertreten.

Abschliessend darf ich zusammenfassend feststellen: Die Regulierung des Gemeindegutes, in deren Verlauf über das rechtliche Schicksal bedeutendster Vermögenswerte abgesprochen wird, ist heute nicht nurmehr ein reines Problem der Bodenreform, sondern greift die Regulierung in das Leben und die Wirtschaft der politischen und Wirtschaftsgemeinden entscheidend ein. Die den Agrarbehörden eingeräumten gesetzlichen Möglichkeiten sind nicht dazu geschaffen, einem bestimmten Kreis vielleicht bevorzugter Gemeindebürger ungerechtfertigterweise Rechte und Vermögensvorteile zu sichern, sondern sind diese Rechte durchwegs genau so alt wie die Besiedlung selbst und sie geniessen daher nach Bestand und Umfang mit absoluter Berechtigung den gesetzlichen Schutz. Die Agrargesetze sichern, wie in diesem Vortrag schon ausgeführt wurde, a l l e n bisher rechtmässig Beteiligten und hier insbesondere nicht zuletzt auch den politischen Gemeinden ihr volles bisheriges Recht am Gemeindegut. Hauptzweck jeder Regulierung ist und bleibt die Schaffung gerechter, klarer und damit auch Streitigkeiten und Rechtsunsicherheit ausschliessender Verhältnisse. Diese endgültige Ordnung am Gemeindegut kann aber nur dann erreicht

werden, wenn die Regulierungen in streng gesetzmässigen Bahnen abgewickelt werden und wenn in diesen Verfahren wirklich objektives Recht gesprochen wird. Das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit wollen gerade wir als Beamte der Agrarbehörden, denen der Gesetzgeber wie keiner anderen Verwaltungsbehörde umfassendste Kompetenzen eingeräumt hat, stets wahren und diesen, wenn notwendig, auch zum Durchbruch verhelfen.