



LAND

OBERÖSTERREICH

BUNDESKANZLERAMT  ÖSTERREICH

Linzer Legistik-Gespräche am 9. und 10. November 2017

Generalthemen:

Sprachliche Gestaltung von Gesetzestexten und Sunset Legislation

Tagungsort: Schlossmuseum, Barocksaal
Schlossberg 1, 4020 Linz

Eine Veranstaltung der
Direktion Verfassungsdienst / Oö. Landtagsdirektion
in Kooperation mit dem Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst

Linzer
Logistik-Gespräche 2017

Impressum:

Medieninhaber und Herausgeber:

Land Oberösterreich

Direktion Verfassungsdienst • Oö. Landtagsdirektion

4021 Linz • Landhausplatz 1

Tel.: (+43 732) 77 20-11 17 1

Fax: (+43 732) 77 20-21 17 13

E-Mail: verfd.post@ooe.gv.at

www.land-oberoesterreich.gv.at

Redaktion:

Dr. Karl Irresberger / Mag. Dr. Wolfgang Steiner / Mag. Dr. Thomas Uebe

Layout:

Direktion Verfassungsdienst • Oö. Landtagsdirektion [2017-295588]

Direktion Präsidium • Abteilung Presse • DTP-Center [2018716]

Druck:

Trauner Druck GmbH & Co KG, Linz

Vorwort

Die ursprünglich von Univ.-Prof. Dr. *Friedrich Lachmayer* (Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst) und der Kärntner Verwaltungsakademie im Jahr 2003 begründeten Legistik-Gespräche, die insgesamt elfmal in Klagenfurt stattfanden, wurden am 9. und 10. November 2017 zum bereits vierten Mal in Linz abgehalten. Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus den Legistik-Abteilungen des Bundes und der Länder, aber auch Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwender aus der Gerichtsbarkeit und der Privatwirtschaftsverwaltung sowie Vertreterinnen und Vertreter der Wissenschaft aus Österreich, Deutschland und der Schweiz haben sich diesmal getroffen, um über verschiedenste Aspekte der beiden Generalthemen "Sprachliche Gestaltung von Gesetzestexten" einerseits und "Sunset Legislation" andererseits informiert zu werden und zu diskutieren.

Es ist gelungen, nahezu alle Vorträge, die im November 2017 bei den Linzer Legistik-Gesprächen gehalten wurden, in schriftlich ausformulierter Form so rechtzeitig zusammenzutragen, dass diese noch vor der Abhaltung der Linzer Legistik-Gespräche des Jahres 2018 in gesammelter Form als Tagungsband veröffentlicht werden können. Lediglich der damalige Sonderbeitrag zu den legistischen Herausforderungen der Anpassung der Rechtsordnung an die Datenschutz-Grundverordnung wurde nicht mehr verschriftlicht, zumal das Thema "Datenschutz-Begleitgesetzgebung" ohnehin ein wesentlicher Schwerpunkt der diesjährigen Veranstaltung sein wird. Dafür konnten wir der Ankündigung des Vorjahres Rechnung tragen und einen Beitrag von den Linzer Legistik-Gesprächen 2016 nachreichen, der sicherlich nichts an Aktualität verloren hat. Darüber hinaus enthält der vorliegende Tagungsband auch einen zusätzlichen Beitrag mit weiterführenden Überlegungen zu einzelnen konkreten Diskussionspunkten, die die Veranstaltung im Jahr 2017 beschäftigt haben. Auf diese Weise soll der gute legistische Diskurs gefördert und durchaus auch zur Nachahmung angeregt werden: Gerne drucken wir auch in Zukunft solche ergänzenden Stellungnahmen ab.

Wir danken allen, die zum Gelingen des vorliegenden Tagungsbandes ihren Beitrag geleistet haben, ganz herzlich und freuen uns, auf diese Weise auch heuer wieder ein informatives Nachschlagewerk zur Verfügung stellen zu können.

Linz, im September 2018

*Karl Irresberger
Wolfgang Steiner
Thomas Uebe*

Inhaltsverzeichnis

I. Generalthema

"Sprachliche Gestaltung von Gesetzestexten"

Eva Nachtschatt / Alexander Lamplmayr

Schaffung des 2. Erwachsenenschutz-Gesetzes -
Leichte Sprache in Gesetzwerdung und -gebung 9

Bettina Bachl / Markus Zeinhofer

Baustelle Sprache - Kommunikationsprobleme
zwischen Gesetzgeber und Vollziehung..... 21

Thomas Uebe

Baustelle Sprache - Versuch einer Aufklärung einzelner
konkret identifizierter Kommunikationsprobleme zwischen
Gesetzgeber und Vollziehung - eine Ergänzung zum Beitrag
von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in diesem Band 49

Julia Dorner / Sonja Neudorfer / Martin Steinwendner

Herausforderungen für die Praxis
bei der (sprachlichen) Gestaltung von Sammelgesetzen..... 73

Markus Ruppzig

Verständlichkeit von Rechtstexten:
Was ist machbar und zweckmäßig? 99

II. Generalthema

"Sunset Legislation"

Wolfgang Steiner

"Sunset Legislation" - Begriff und erste Annäherung 113

Werner Bussmann

Erfahrungen aus der Schweiz mit "Sunset Legislation" 131

Edmund Primosch

Vorteile und Nachteile der "Sunset Legislation" 147

Beate Glück / Josef Souhrada

Befristung aus der Sicht der Konsolidierung 157

III. Generalthema

"Informationsfreiheit und Verschwiegenheitspflichten"

(Linzer Legistik-Gespräche 2016)

Wolfgang Keck

Informationsfreiheit ... alles eine Frage der Transparenz?..... 171

Redaktion und Autorenverzeichnis 191

I. Generalthema
**"Sprachliche Gestaltung von
Gesetzestexten"**

Schaffung des 2. Erwachsenenenschutz-Gesetzes - Leichte Sprache in Gesetzwerdung und -gebung

Eva Nachtschatt / Alexander Lamplmayr

1. Das Projekt "Observing legislative processes: implementation of the CRPD"
 - A. Die CRPD in Österreich
 - B. Normative Vorgaben in der CRPD zur Partizipation Betroffener
 1. Art. 4 Abs. 3 CRPD
 2. Art. 33 Abs. 3. CRPD
2. Schaffung des 2. Erwachsenenenschutzgesetzes
 - A. Erhebungen
 - B. Exkurs: "Leichte Sprache" oder "Leichtes Lesen"
 1. Richtlinien und Vorgaben
 2. Beispiel - Fragebogen
 - C. Ergebnisse im Überblick

Der folgende Beitrag¹ stellt überblicksmäßig dar, wie zwischen Ende 2013 und 2016 das Erwachsenenenschutzrecht Österreichs grundlegend reformiert wurde. Der Fokus liegt nicht auf den materiellen Inhalten, sondern auf der Gestaltung des Reformprozesses an sich. Treibende Kraft hinter diesem Vorhaben war vor allem auch die von Österreich 2008 ratifizierte UN-Behindertenrechtskonvention (Convention on the Rights of Persons with Disabilities; in Folge: CRPD oder Konvention).

Ein international orientiertes Forschungsprojekt der Universität Innsbruck verfolgte den gesamten legislativen Prozess mit. Die mit der Novellierung befasste Arbeitsgruppe im Bundesministerium für Justiz (BMJ) und deren Teilnehmer standen dabei der begleitenden Forschung äußerst aufgeschlossen und positiv gegenüber. Ein zentraler Punkt der Forschung war die Gestaltung des Reformprozesses in leichter und verständlicher Sprache.

In diesem Beitrag wird überblicksmäßig in einem ersten Schritt das Forschungsprojekt an sich beschrieben. In einem zweiten Schritt wird auf die im Hinblick auf das 2. Erwachsenenenschutzgesetz durchgeführten Erhebungen

¹ Teil I: *Alexander Lamplmayr*; Teil II: *Eva Nachtschatt*.

und deren Ergebnisse eingegangen, wobei ein Fokus auf der Gestaltung in "Leichter Sprache" liegt.

1. Das Projekt "Observing legislative processes: implementation of the CRPD"

Das Forschungsprojekt begann im Mai 2014 am Institut für Zivilrecht der Universität Innsbruck und wurde Mitte 2016 abgeschlossen. Es stand unter der Leitung von Univ.-Prof. Dr. *Michael Ganner*.

Inhalt des Projekts war die Umsetzung der CRPD in Österreich, Deutschland, Neuseeland und Australien. Im Fokus stand dabei die Einbindung von Betroffenen - also Menschen mit Behinderungen iSd. Konvention - in diesen Umsetzungsprozess. Es ging um das weite Feld der politischen und gesellschaftlichen Partizipation behinderter Menschen. Das Projekt war damit an der Schnittstelle zwischen Rechtswissenschaften und klassischen Sozialwissenschaften (Soziologie bzw. Politikwissenschaft) angesiedelt, weil es sich beim Problemkreis der Beteiligung von Betroffenen in Gesetzgebungsverfahren nicht nur um eine juristische Angelegenheit handelt, sondern vor allem auch um eine solche, die eher im Rahmen der klassischen Sozialwissenschaften zu untersuchen ist.

Gegenstand des Projekts waren daher nicht die vielfältigen materiellen Inhalte der CRPD bzw. deren innovativer Gehalt, sondern der Prozess der Umsetzung der Konventionsinhalte in den vier Vergleichsländern und die Einbindung von Menschen mit Behinderungen in denselben.

A. Die CRPD in Österreich

Die CPRD ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der bisher (Stand November 2017) von 175 Staaten unterzeichnet und von 160 Staaten ratifiziert wurde. Die Konvention ist daher bereits auf Grund der hohen Anzahl an Vertragsstaaten ein bedeutsamer völkerrechtlicher Vertrag.

Die CRPD wurde am 13. Dezember 2006 von der Generalversammlung der UN angenommen und konnte ab 30. März 2007 unterzeichnet werden. Gemäß dem Art. 45 Abs. 1 trat die Konvention 30 Tage nach der Ratifikation durch den 20. Vertragsstaat am 3. Mai 2008 in Kraft. Auch die EU ist seit 23. Dezember 2010 Vertragspartei der CRPD.

Durch die Konvention wird eine "neue Ära des Behindertenrechts" eingeläutet, handelt es sich doch um einen völkerrechtlich verbindlichen menschenrechtlichen Vertrag, der erstmals in umfassender Weise die Rechte von Menschen mit Behinderungen explizit schützt. Vorrangig werden durch

die CRPD aber keine neuen oder spezifischen Rechte für Menschen mit Behinderungen positiviert, vielmehr geht es darum, die bereits bestehenden Menschenrechte für diese spezielle Gruppe von Betroffenen zu bekräftigen und weiterzuentwickeln sowie Durchsetzungsmechanismen und Auslegungsmaßstäbe festzuschreiben. Dementsprechend legt die Konvention es als ihr Ziel fest, "den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten durch alle Menschen mit Behinderungen zu fördern, zu schützen und zu gewährleisten und die Achtung der ihnen innewohnenden Würde zu fördern."

In Österreich ist die CRPD samt Fakultativprotokoll mit 26. Oktober 2008 in Kraft getreten. Der Nationalrat ratifizierte die Konvention unter einem Erfüllungsvorbehalt (Art. 50 Abs. 2 Z 4 B-VG). Die CRPD enthält auf Grund dieses Vorbehalts keine subjektiven Rechte, auf die sich einzelne Rechtssubjekte vor Gerichten und Behörden unmittelbar berufen können. Vielmehr bedarf die CRPD einer Umsetzung in innerstaatliches Recht. Erst dann begründen ihre Vorgaben subjektive Rechte für betroffene Personen. Auf Grund der vielfältigen Rechte in unterschiedlichsten Bereichen, die in der Konvention verankert sind, besteht in Österreich in vielen verschiedenen Rechtsgebieten Handlungsbedarf.

Das "Behindertenrecht" im weiteren Sinn ist eine klassische Querschnittsmaterie. Das bedeutet in Österreich nicht nur, dass auf Ebene der Bundesgesetzgebung nahezu alle Fachressorts/Ministerien betroffen sind und legislativ tätig werden (müssen), sondern dass auf Grund der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung auch jene Bereiche, die in Gesetzgebung und/oder Vollziehung Angelegenheit der Bundesländer sind, betroffen sind.

Als Strategie zur Umsetzung der CPRD-Vorgaben in das österreichische Recht wurde vom österreichischen Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (in Folge: BMASK) im Jahr 2012 ein Strategiepapier veröffentlicht, der "Nationale Aktionsplan Behinderung 2012-2020" (in Folge: NAP) mit dem Untertitel "Inklusion als Menschenrecht und Auftrag". Der NAP wurde vom Ministerrat am 24. Juli 2012 beschlossen. Erarbeitet wurde er in Zusammenarbeit aller Ministerien unter Einbeziehung der Länder, der Sozialpartner sowie der Zivilgesellschaft. Vor allem waren laut dem NAP auch Menschen mit Behinderungen bzw. die sie vertretenden Organisationen in den Entstehungsprozess "intensiv eingebunden".

Der NAP enthält in acht Schwerpunktabschnitten insgesamt 250 Maßnahmen, mit denen bis zum Jahr 2020 die CRPD-Vorgaben ins österreichische Recht umgesetzt werden sollen. Zusätzlich wird angeführt, welche Stelle (idR welches Ministerium) für die Durchführung der jeweiligen

Maßnahme zuständig ist und in welchem Zeitraum die Umsetzung erfolgen soll. Der NAP bleibt allerdings in weiten Teilen sehr oberflächlich. Darüber hinaus werden häufig nur bereits bestehende Angebote präsentiert und kaum innovative Konzepte vorgestellt.

B. Normative Vorgaben in der CRPD zur Partizipation Betroffener

Die Konvention schreibt in Art. 29 allgemein fest, dass die Vertragsstaaten die Teilhabe behinderter Menschen am politischen und öffentlichen Leben zu garantieren haben. Im Mittelpunkt der hier interessierenden Forschung stehen aber jene spezifischen Vorschriften der Konvention, die sich auf die Teilhabe im Umsetzungsprozess der CRPD selbst beziehen.

1. Art. 4 Abs. 3 CRPD

Art. 4 CRPD ist überschrieben mit "Allgemeine Verpflichtungen" und enthält dementsprechend zahlreiche Verpflichtungen der Vertragsstaaten, die sich nicht auf konkrete Inhalte der Konvention beziehen, sondern Vorgaben sehr genereller Natur sind. Die Absätze 1 und 2 geben den Staaten vor, welche Maßnahmen zu setzen sind, damit die Konventionsrechte möglichst gut verwirklicht werden. So sieht zB Art. 4 Abs. 1 lit. a vor, dass "alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen zur Umsetzung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte" zu setzen sind und lit. e enthält eine Verpflichtung der Staaten, dafür zu sorgen, dass Menschen mit Behinderungen auch durch "Personen, Organisationen oder private Unternehmen" nicht mehr diskriminiert werden. Der Gesetzgeber wird also auch dazu angehalten, den Konventionsrechten eine Drittwirkung zu verleihen.

Im hier interessierenden Art. 4 Abs. 3 CPRD werden die Vertragsstaaten dazu verpflichtet, bei der "Ausarbeitung und Umsetzung von Rechtsvorschriften und politischen Konzepten zur Durchführung dieses Übereinkommens und bei anderen Entscheidungsprozessen in Fragen, die Menschen mit Behinderungen betreffen (...) mit den Menschen mit Behinderungen, einschließlich Kindern mit Behinderungen, über die sie vertretenden Organisationen" enge Konsultationen zu führen und sie aktiv einzubinden.

Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass es sich dabei um eine echte Verpflichtung der Vertragsstaaten handelt und nicht etwa um eine unverbindliche Richtlinie oder Zielvorgabe. Auf rechtsdogmatischer Ebene stellen sich vor allem Fragen der präzisen Interpretation der Bestimmung: Wie ist der Terminus "enge Konsultationen" zu verstehen? Was bedeutet "aktiv" einbeziehen iSd. Norm? Ist es ausreichend, wenn die Staaten

Menschen mit Behinderungen in die Umsetzung ausschließlich mittelbar "über die sie vertretenden Organisationen" einbinden? Welche Organisationen sind überhaupt dazu berufen, diese Vertretungsfunktion wahrzunehmen (Repräsentation)? Schlussendlich stellt sich gerade bei internationalen Übereinkommen auch immer wieder die Frage, ob es Übersetzungsungenauigkeiten gibt, die zu inhaltlichen Diskrepanzen zwischen den verschiedenen Sprachfassungen führen.

2. Art. 33 Abs. 3 CRPD

Eine ähnliche Grundlage für die Partizipation Betroffener wie Art. 4 Abs. 3 CRPD findet sich in Art. 33 Abs. 3 für den Bereich des nationalen Monitorings.

Dieser Artikel enthält gemäß seiner Überschrift Vorgaben für die "Innerstaatliche Durchführung und Überwachung" der Konvention. Unter anderem wird darin festgelegt, dass jeder Vertragsstaat eine oder mehrere zentrale Anlaufstellen (*focal points*) für Fragen im Zusammenhang mit der Konvention sowie einen staatlichen Koordinierungsmechanismus benennen muss (in Österreich übernimmt diese Aufgaben das BMASK). Daneben müssen die Vertragsstaaten "einen oder mehrere unabhängige Mechanismen" zur Überwachung der Durchführung einrichten. Diese Aufgabe wird in Österreich auf Bundesebene vom Monitoringausschuss wahrgenommen. Daneben gibt es mittlerweile auch in allen neun Bundesländern vergleichbare Einrichtungen.

Art. 33 Abs. 3 CRPD sieht schließlich vor, dass die Zivilgesellschaft und insbesondere Menschen mit Behinderungen und die sie vertretenden Organisationen in diesen Überwachungsprozess (*monitoring process*) einbezogen werden. Neben dem Umsetzungsprozess an sich (vgl. Art. 4 Abs. 3 CRPD) soll also auch die innerstaatliche Überwachung dieses Prozesses unter Einbindung betroffener Personen erfolgen.

Diesbezüglich gibt es auch eine interessante sprachliche Diskrepanz zwischen Art. 4 Abs. 3 und Art. 33 Abs. 3 CRPD: Während erstere Norm von einer Einbeziehung von Menschen mit Behinderungen *über* die sie vertretenden Organisationen spricht (im englischen Text: "*through their representative organizations*"), ist in Art. 33 Abs. 3 davon die Rede, dass Menschen mit Behinderungen *und* die sie vertretenden Organisationen ("*people with disabilities and their representative organizations*") einzubinden sind.

2. Schaffung des 2. Erwachsenenenschutzgesetzes

A. Erhebungen

Die im Projektzeitraum, durchgeführten empirischen Erhebungen wurden mittels unterschiedlicher Methoden durchgeführt. Ziel war, einen möglichst umfassenden Überblick über den Beteiligungsprozess darzustellen, daher sollten Vertreter der Zivilgesellschaft ebenso wie offizielle Vertreter des BMJ in die Erhebungen eingebunden werden. Alle 17 Arbeitsgruppen-Sitzungen, zwischen Dezember 2013 und Mai 2016, wurden durch das Forscherteam beobachtend begleitet. Zusätzlich wurden in drei Arbeitsgruppen-Sitzungen (Dezember 2013, September 2014 und Januar 2015) Fragebögen verteilt, welche die Erfahrungen in den jeweiligen Sitzungen erfassen sollten. Die drei Fragebögen waren nahezu identisch. Der dritte Fragebogen zielte vermehrt auf die tatsächliche Beteiligung von Menschen mit Behinderungen ab. Alle Fragebögen fragten zu Beginn allgemein nach Geschlecht, Alter, Wohnort, Organisationszugehörigkeit. Im Anschluss wurde nach dem Grund der Beteiligung sowie den Erwartungen der Teilnehmer gefragt. Einige Fragen befassten sich mit dem zur Verfügung gestellten Informationsmaterial, wobei die Zugänglichkeit, Umfänglichkeit und die Hinlänglichkeit, erfasst wurden. Weitere Fragen waren darauf gerichtet direkt nach der aktiven Beteiligung zu fragen bzw. danach, ob die teilnehmenden Personen sich gehört und ernst genommen fühlen, einerseits durch die anderen Teilnehmer, aber auch durch die Veranstalter selbst. Den Abschluss bildeten zwei offene Fragen. Die eine gab den Teilnehmern die Möglichkeit, sich darüber zu äußern, welche Regelung sie im derzeitigen Sachwalterrecht geändert haben möchten. Die letzte Frage ermöglichte eine allgemeine Bemerkung, hinsichtlich eines zukünftigen Beteiligungsprozesses, abzugeben. Die Fragebögen wurden in einfacher Sprache konzipiert.

Neben den Fragebögen, wurden semi-strukturierte Interviews durchgeführt, und zwar mit drei Vertretern von Behindertenorganisationen, einem Selbstvertreter und einem Vertreter eines Sachwaltervereins. Mit zwei verantwortlichen Organisatoren des BMJ wurden ebenfalls Interviews geführt, wobei diese, einerseits differenzierte Fragen erhielten und andererseits einen retrospektiven Blick einnahmen (Ende 2015). Die beiden Interviews brachten Einblicke in die Entstehung und die Umsetzung des Beteiligungsprozesses.

B. Exkurs: "Leichte Sprache" oder "Leichter Lesen"

Grundsätzlich wird "Leichte Sprache" definiert wie folgt: "**Leichte Sprache**" ist eine speziell geregelte sprachliche Ausdrucksweise des Deutschen, die auf eine besonders **leichte Verständlichkeit** abzielt.²

1. Richtlinien und Vorgaben

Warum brauchen wir "Leichte Sprache"

Bei der "Leichten Sprache" handelt sich nicht um ein eigenes Sprach-System, sondern vielmehr um eine besondere Ausdrucksform, eine Variation der Standardsprache, vergleichbar etwa mit der Jugendsprache. Unter "Leichter Sprache" wird eine besonders vereinfachte Sprachform verstanden, die auf eine bessere Verständlichkeit abzielt. Die "Leichte Sprache" dient dazu, schwierige Texte und komplexe Informationen für Menschen leichter zugänglich zu machen. Durch die bessere Verständlichkeit der Informationen kann Wissen angereichert werden. Grundsätzlich gilt, dass ein höherer Wissensstand eine Person in eine bessere Lage versetzt, für sich selbst überlegte Entscheidungen zu treffen. Dadurch vermehrt sich auch die Selbstbestimmung. Für die betroffene Person bedeutet dies, sie ist nicht auf die Unterstützung von anderen angewiesen und ist autonom in der eigenen Lebensgestaltung.

Wen betrifft "Leichte Sprache"

Die "Leichte Sprache" macht Informationen leichter verständlich, daher dient sie grundlegend allen Menschen. Ursprünglich, war diese Form der Sprache für Menschen mit geistigen, psychischen Beeinträchtigungen oder Lern-Behinderungen gedacht. Sie hilft ebenso Menschen, die nicht gut lesen und schreiben können, Menschen, die nicht so gut Deutsch können; älteren Menschen; Menschen, die Gebärdensprache sprechen und auch jungen Menschen. Da sich viele Menschen häufig über komplizierte Texte und Ausdrucksweisen ärgern, kommt die "Leichte Sprache" allen zugute.³

² Wimmer, Leichte Sprache - Klar und deutlich, abrufbar unter https://www.gewaltinfo.at/themen/2016_12/klar-und-deutlich.php (23. Oktober 2017).

³ Das Büro für Leichte Sprache - Lebenshilfe Bremen e.V. <http://www.leichte-sprache.de/index.php?menuid=53> (23. Oktober 2017).

Regeln für "Leichte Sprache"

Ein Regelwerk wurde von dem seit 2006 bestehenden Netzwerk "**Leichte Sprache**" (Verein seit 2013) herausgegeben.⁴ Bei der Anwendung von Leichter Sprache gilt es bestimmte Regeln zu beachten. Das deutsche Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) gab einen Ratgeber "Leichte Sprache" bereits im April 2014 heraus.⁵ Für das stark praxisorientierte Modell der "Leichten Sprache" gibt es eine Reihe von Regeln. Die wichtigsten davon lauten:

- Ein Satz soll nur einen Gedanken enthalten;
- Ein Satz soll höchstens zwölf Wörter lang sein;
- Abstrakte Konzepte sind zu erklären;
- Aktive Sprache statt Passiv-Konstruktionen;
- Dativ anstelle von Genitiv.

Gerade die Regel, wonach der zweite Fall durch den dritten Fall zu ersetzen ist, sorgt häufig für Kopfschütteln. Einleuchtend wird diese Bestimmung, sobald man an den Spracherwerb von Kindern denkt, die den zweiten Fall lange nicht anwenden. Statt "das Haus des Lehrers" werden sie also sagen: "das Haus vom Lehrer". Genauso heißt es auch in "Leichter Sprache".

Zu vermeiden sind überdies die folgenden, im Standard-Deutsch durchaus üblichen, Wendungen und Konstruktionen:

- Verneinungen;
- Konjunktiv;
- Nominal-Stil;
- Sprichwörter und Metaphern.

Auch Zahlenangaben sollen nach Möglichkeit unterbleiben. Statt "im Jahre 1596" würde es in "Leichter Sprache" einfach heißen "vor langer Zeit". Verständnis und Lesbarkeit haben aber nicht nur mit Sprache an sich zu tun, sondern ebenso damit, wie (in welcher Form) Informationen präsentiert werden. Deshalb gibt es eigene Regeln für die Gestaltung. Diese betreffen zum einen Schriftgröße, Zeilenabstände und Schriftarten. Zum anderen geht es um die Gliederung eines Textes, um Verwendung von Zwischen-Titeln und Aufzählungen, die das Erfassen und in der Folge das Verstehen erleichtern. Als weiteres wesentliches Element der "Leichten Sprache" gilt,

⁴ <http://www.leichtesprache.org/> (23. Oktober 2017 - derzeit überarbeitet).

⁵ BMAS, Leichte Sprache - Ein Ratgeber, abrufbar unter <http://www.bmas.de/DE/Service/Medien/Publikationen/a752-leichte-sprache-ratgeber.html> (23. Oktober 2017).

dass Übersetzungen von Personen der Zielgruppe geprüft werden.⁶ Zielgruppe sind in erster Linie Menschen mit kognitiven Beeinträchtigungen oder auch "Menschen mit Lernschwierigkeiten", wie sie sich teils selber bezeichnen. Für weitere Personengruppen gibt es noch keine speziellen Konzepte.⁷

2. Beispiel - Fragebogen

Die Herausforderung bei der Erarbeitung der Fragebögen war die Erstellung in "Leichter Sprache". Das Projektteam erarbeitete einen Fragebogen nach den Vorgaben der "Leichten Sprache". Dabei galt es nicht nur die grammatikalischen Besonderheiten, sondern auch die Vermeidung von schwierigen Konstruktionen zu beachten. Zusätzlich wurde auch das Format bzw. das Schriftbild berücksichtigt. Unterstützung erhielt das Forscherteam von den Mitarbeitern des Vereins W.I.R. aus Hall in Tirol, einer sozialen Dienstleistungseinrichtung. Die Erarbeitung bedurfte mehrerer Treffen, dabei wurden die Fragen einzeln durchgesprochen und auf ihre Verständlichkeit hin geprüft. Die finale Fassung umfasste 34 Fragen auf zwölf Seiten. Um das Ausfüllen des erstellten Fragebogens für die Teilnehmer zu erleichtern wurde ein eigenes kleines Wörterbuch mit schwierigen Begriffen angefertigt. Unter den Begriffen befand sich beispielsweise das Wort SachwalterIn. Dieses wurde folgendermaßen erklärt "Sachwalterin oder Sachwalter: Wenn ein Mensch sich um Dinge in seinem Leben nicht selbst kümmern kann, dann kann eine Sachwalterin oder ein Sachwalter ihm dabei helfen. Zum Beispiel Rechnungen bezahlen oder Anträge beim Amt stellen."

Die Fragebögen in "Leichter Sprache" wurden, wie bereits eingangs erwähnt, bei drei Sitzungen der Arbeitsgruppe des BMJ im Rahmen der Sachwalter-Reform ausgegeben. An diesen Sitzungen nahmen einerseits Menschen mit Behinderungen, andererseits Vertreter von Behindertenorganisationen, Richter, Anwälte, Notare und Ärzte teil. Alle Teilnehmer waren angehalten denselben Fragebogen auszufüllen. Sollte eine Person mehr Zeit, Ruhe oder Unterstützung beim Ausfüllen benötigen, stand dieser Person frei, den Fragebogen mit nach Hause zu nehmen und ihn dort auszufüllen (und per Post an die Universität zurückzusenden). Mit Hilfe des Fragebogens sollten

⁶ Regeln für "Leichte Sprache" vom Netzwerk "Leichte Sprache" abrufbar unter <http://www.leichte-sprache.de/index.php?menuid=2&downloadid=6&reporeid=0> (23. Oktober 2017).

⁷ Wimmer, Leichte Sprache - Klar und deutlich, abrufbar unter https://www.gewaltinfo.at/themen/2016_12/klar-und-deutlich.php (23. Oktober 2017), BMAS, Leichte Sprache - Ein Ratgeber, abrufbar unter <http://www.bmas.de/DE/Service/Medien/Publikationen/a752-leichte-sprache-ratgeber.html> (23. Oktober 2017). Weiter Informationen abrufbar unter http://www.leichte-sprache.de/dokumente/upload/21dba_regeln_fuer_leichte_sprache.pdf und Regeln für Leichte Sprache vom Netzwerk "Leichte Sprache" abrufbar unter <http://www.leichte-sprache.de/index.php?menuid=2&downloadid=6&reporeid=0> (23. Oktober 2017).

die Wahrnehmungen, die Zufriedenheit und Unzufriedenheit der Teilnehmer und eventuelle Verbesserungsvorschläge erfragt werden. Die Fragebögen wurden tabellarisch ausgewertet und zeigten im Endvergleich wie die Umsetzung, der untersuchten Bestimmungen der Konvention erfolgte. So konnten Empfehlungen für künftige Beteiligungsprozesse erarbeitet werden.⁸

C. Ergebnisse im Überblick

Im Großen und Ganzen wurden die Gestaltung des Prozesses und insbesondere der partizipative Ansatz von den Teilnehmern und auch von den BMJ-Verantwortlichen äußerst positiv bewertet. Nach Meinung der meisten Befragten würden der interdisziplinäre Charakter der Arbeitsgruppen und insbesondere die Einbindung behinderter Menschen positive Auswirkungen auf das Ergebnis des Reformprozesses haben, da durch die Zusammenarbeit das Bewusstsein und das Verständnis für die Interessen und Probleme anderer gestärkt würden. Die tatsächlichen Resultate des Arbeitsprozesses und deren Niederschlag im finalen Gesetzesentwurf konnten zum damaligen Zeitpunkt noch nicht abschließend beurteilt werden.

In den Interviews mit den Verantwortlichen im BMJ wurde deutlich, dass konkrete Vorschläge und Diskussionsergebnisse aus den Arbeitsgruppen auch tatsächlich im Entwurf des Gesetzestextes Niederschlag fanden. Dem entsprachen auch die damaligen vorläufigen Reformvorschläge, die eindeutig den positiven Einfluss des vielschichtigen Prozesses unter Einbindung von Menschen mit Behinderung erkennen ließen. Das reichte von der Abschaffung des konstitutiven Entzugs der Geschäftsfähigkeit gemäß § 280 ABGB bis zur (stärkeren) Verankerung der unterstützten Entscheidungsfindung insbesondere bei Entscheidungen über medizinische Behandlungen.

Frauen und Männer waren in den Sitzungen etwa gleichmäßig vertreten. An dieser Stelle kann kritisch angemerkt werden, dass während des gesamten Prozesses ein deutliches "Ost-West-Gefälle" innerhalb der Teilnehmerschaft bemerkbar war. Das dürfte jedoch nicht der Einladungspolitik geschuldet sein. Vielmehr ist eine Anreise aus Vorarlberg, Kärnten oder Tirol für Repräsentanten von den dort angesiedelten Organisationen oft umständlich, zumal hier natürlich die Ressourcenknappheit eine Rolle spielen dürfte (Kosten für Anreise und etwaige Übernachtungen). Darüber hinaus dürfte aber auch eine Mehrheit der relevanten Organisationen in Wien und Umgebung angesiedelt sein bzw. Niederlassung unterhalten.

⁸ Vgl. *Lamplmayr/Nachtschatt*, Gesetzgebungsprozesse beobachten: Implementierung der UNCRPD, *Ganner et.al.* (Hrsg.) in *Rechtstatsachenforschung - Heute Tagungsband 2016 (2017)* 71 ff.

Die Termine für die Arbeitsgruppen-Treffen wurden zwei Monate im Voraus bekannt gegeben und die Informationsmaterialien versendet. Die ausgeschickten Informationsmaterialien wurden von den Teilnehmern für gut befunden. Nahezu alle Teilnehmer gaben an, dass sie sich mit dem zur Verfügung gestellten Material "gut" oder zumindest "ausreichend" vorbereiten konnten. Dem Wunsch nach Zusammenfassungen vorangegangener Sitzungen wurde allerdings nach Meinung einiger Teilnehmer nur unzureichend entsprochen. Die Struktur der jeweiligen Sitzungen wurde durchaus positiv bewertet. Die Gestaltung der "großen Arbeitsgruppe" mit der Einteilung in kleinere Gruppen zur Diskussion spezieller Fragen wurde von den meisten Befragten sehr begrüßt. Nahezu alle Teilnehmer der Befragung gaben an, sich aktiv an der Diskussion beteiligt zu haben. Alle Teilnehmer, die aktive Diskussionsbeiträge abgaben, fühlten sich vom Plenum und der Sitzungsleitung ernst genommen und verstanden.

Auch die Termine der "kleinen Arbeitsgruppe", zu der ausschließlich Selbstvertreter eingeladen waren, konnten als Erfolg bezeichnet werden. Das speziell aufbereitete Informationsmaterial, das vor der jeweiligen Sitzung ausgesendet worden war, traf auf positive Resonanz sowie die Organisation der Sitzungen an sich. Der geführte Diskurs bestand aus einer Mischung aus den Erzählungen alltäglicher Sachverhalte und deren juristischer Bewältigung. Nahezu alle Teilnehmer gaben im Fragebogen an, dass sie nach der Teilnahme an der Sitzung insgesamt über ein besseres Verständnis des Sachwalterrechts verfügten.

Kritisiert wurde von mehreren Seiten, dass der Verlauf des Gesamtprozesses oft schwer zu verfolgen gewesen sei. Die Arbeitsfortschritte innerhalb des Ministeriums - vor allem zwischen den Sitzungsterminen, so manche Teilnehmer, nicht immer nachvollziehbar gewesen seien. Außerdem fehle eine zentrale Anlaufstelle mit relevanten Dokumenten und Sitzungsunterlagen.⁹ Trotz aller Bemühungen wurde von nahezu einem Drittel aller Teilnehmer kritisiert, dass die verwendete Sprache manchmal zu kompliziert und auch das Sprechtempo mitunter zu hoch gewesen seien. Beanstandet wurde das nicht nur von Menschen, die sich selbst im Fragebogen als "Mensch mit Behinderung" identifizierten, sondern auch von anderen Teilnehmern. Das ist freilich auch der Komplexität der zu behandelnden Materien geschuldet: Bei Diskussionen über medizinische Heilbehandlungen prallten regelmäßig juristische und medizinische Fachtermini aufeinander, die oftmals für Menschen ohne einschlägige Ausbildung kaum zu verstehen

⁹ Diesbezüglich ist auf den partizipativen Prozess zur Schaffung eines Bundesteilhabegesetzes in Deutschland hinzuweisen. Dort wurde eine barrierefreie und laufend aktualisierte Website eingerichtet, auf der alle zentralen Dokumente (vor allem auch Sitzungsprotokolle und Teilnehmerlisten mit Kontaktdaten) abrufbar waren und der Verlauf des Prozesses wurde nachvollziehbar dargestellt.

waren. Das Bemühen um leichte Ausdrucksweise war bei einem Großteil der Teilnehmer jedenfalls vorhanden.

Es wurden auch ausgedruckte "Stopp-Schilder" auf den Tischen aufgelegt. Es stand den Teilnehmern frei, durch Hochhalten dieses Schildes zu signalisieren, dass die Sprache zu schnell oder zu komplex geworden war. Die übrigen Kritikpunkte, die in den Erhebungen zutage traten, bezogen sich auf Details der Sitzungsorganisation: So wurde etwa moniert, dass die Akustik in den Räumlichkeiten teilweise schlecht oder dass die Leinwand nicht von allen Plätzen gut einsehbar gewesen sei. Zahlreiche Teilnehmer nutzten die abschließende offene Frage des Fragebogens dazu, um dem BMJ Dank und Lob für die Gestaltung des Prozesses auszusprechen. Auch Menschen, die als Repräsentanten der Zivilgesellschaft schon zuvor in anderen Gesetzgebungsverfahren beteiligt waren, bezeichneten den Reformprozess als einmalig in der jüngeren Geschichte Österreichs.¹⁰

Alle Ergebnisse der Erhebungen in Österreich können dem Abschlussbericht des Projekts ab Seite 75, Punkt 2.4.4, entnommen werden. Der Abschlussbericht ist unter <https://www.uibk.ac.at/rtf/unbrk/> abrufbar.

¹⁰ *Lamplmayr*, Vom Sachwalterrecht zur Erwachsenenvertretung iFamZ 3/2015, 158 ff.

Baustelle Sprache - Kommunikationsprobleme zwischen Gesetzgeber und Vollziehung¹

Bettina Bachl / Markus Zeinhofer

- I. Aufgabenstellung
- II. Vorschriftenübergreifende Themen
 - a. "hat" oder "kann"
 - b. Wortlautänderungen bei Nachfolgebestimmungen
 - c. (Scheinbar) unnötige Anordnungen
 - d. Unübersichtlichkeit auf Grund geschlechtergerechter Sprache
- III. Denknüsse für Vollzugsorgane
 - a. Verweisketten
 - b. Immissionseinwendungen gemäß § 31 Abs. 4 Oö. BauO 1994
- IV. "Kommunikationsprobleme" zwischen Gesetzgeber und Vollziehung
 - a. Wiederherstellungsauftrag gemäß § 58 Oö. NSchG 2001
 - b. Veranstaltungen gemäß §§ 6 ff. Oö. Veranstaltungssicherungsgesetz
- V. Resümee

I. Aufgabenstellung

Politik wird "in großen Sprachspielen mit ernsten Folgen" zu Recht.² Die Sprache als das Arbeitsmittel und -material der Legistinnen und Legisten ist daher gewissermaßen der "Dynamo des Rechts"³ und stellt die Schnittstelle zwischen Normsetzer und Normunterworfenen dar. Vor diesem Hintergrund kommt den Autoren dieses Beitrags die Aufgabe zu, Schwierigkeiten im behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Vollzug aufzuzeigen, die aus der vom Normgeber gewählten Sprache resultieren. Idealerweise sollen problembehaftete Formulierungen in den Vordergrund gestellt werden, die sich in ähnlicher Art und Weise in verschiedenen Vorschriften wieder finden, wodurch mit einer verbesserten Textierung ein recht großer Mehrwert erzielt werden kann. Die gute Nachricht vorweg: Massive Strukturprobleme sind - zumindest beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich - nicht präsent. Es

¹ Dieser Beitrag berücksichtigt Rechtslage und Judikatur bis zum 9. November 2017.

² *Welan*, Recht in Österreich - ein Überblick³ (2002) 38.

³ *Kettemann*, Der Sprache ihre Kritik - Der Kritik ihren Platz, *juridikum* 2007, 1.

können aber durchaus einige vorschriftenübergreifende Themen ins Treffen geführt werden, die im Vollzug zumindest einen erhöhten Recherche- oder Nachdenkaufwand und damit unnötigen Zeiteinsatz nach sich ziehen. Im Anschluss daran wird anhand konkreter Beispiele aufgezeigt, dass manche Normen für die Vollzugsorgane aus unterschiedlichen Gründen wahre Denknüsse darstellen bzw. schlichtweg Kommunikationsprobleme zwischen Normsetzer und Vollziehung hervorrufen.

II. Vorschriftenübergreifende Themen

a. "hat" oder "kann"

Hinsichtlich eines unnötigen Recherche- oder Nachdenkaufwandes ist etwa auf die nach wie vor gängige und nicht nur manche Parteien verwirrende Formulierung zu verweisen, dass eine Behörde bei Vorliegen gewisser Tatbestandsvoraussetzungen bestimmte Schritte setzen "kann". Bekanntlich ist es jedoch stets eine Frage der Auslegung, ob eine solche Kann-Bestimmung als Einräumung von Ermessen zu deuten ist, oder ob das "kann" - wie in der überwiegenden Anzahl der Fälle - nicht viel mehr als "muss" zu verstehen ist. Durch eine schlichte Auswechslung der Begriffe könnte derartige Interpretation und so manche Diskussion bzw. Erklärungsarbeit erspart werden.

Beispielshalber seien die mit LGBI. Nr. 35/2014 in das Oö. NSchG 2001⁴ eingefügten Bestimmungen zur Festschreibung von Ausgleichsmaßnahmen bei Naturschutzbewilligungen genannt. § 14 Abs. 3 leg. cit. spricht von "*ist vorzuschreiben*", Abs. 4 leg. cit. von "*können vorgeschrieben werden*".⁵ Die Materialien deuten in die Richtung, dass die Ausgleichsmaßnahmenvorschreibung im zweiten Fall nicht - wie auf Grund der unterschiedlichen Formulierung zweier gleichzeitig erlassener und im Gesetzestext unmittelbar

⁴ Landesgesetz über die Erhaltung und Pflege der Natur (Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 - Oö. NSchG 2001), LGBI. Nr. 129/2001.

⁵ Die beiden Bestimmungen des § 14 Oö. NSchG 2001 lauten auszugsweise wie folgt [Hervorhebungen nicht im Original]:

"(3) Sind Vorhaben [...] mit nachhaltigen, schwerwiegenden Schädigungen und Beeinträchtigungen von wertvollen natürlichen Lebensräumen verbunden und ist trotzdem auf Grund einer Interessenabwägung [...] eine Bewilligung zu erteilen, [...] sind nach Maßgabe von der Landesregierung durch Verordnung zu erlassender Richtlinien (Abs. 5) und auf der Grundlage eines Sachverständigen-gutachtens Ausgleichsmaßnahmen vorzuschreiben.

(4) Werden durch Vorhaben [...] Funktionen von Lebensräumen besonders geschützter Pflanzen- und Tierarten nachhaltig geschädigt, und ist trotzdem auf Grund einer Interessenabwägung [...] eine Bewilligung zu erteilen, können nach Maßgabe von der Landesregierung durch Verordnung zu erlassender Richtlinien (Abs. 5) und auf der Grundlage eines Sachverständigen-gutachtens Ausgleichsmaßnahmen vorgeschrieben werden."

aufeinander folgender Bestimmungen eigentlich anzunehmen ist - tatsächlich im Ermessen der Behörde liegt, sondern beide Male die Ausgleichsmaßnahmen zwingend vorzuschreiben sind, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen.⁶

Das Wort "kann" in § 25 Abs. 6a VwGVG, welcher seit BGBl. I Nr. 24/2017 den Verwaltungsgerichten Einvernahmen im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung per Videokonferenz ermöglicht, eröffnet wiederum die Diskussion, ob dadurch eine verfahrensökonomische Ermessensregelung geschaffen werden sollte, oder ob möglicherweise bei Nichtdurchführung einer Videokonferenz trotz Vorliegen der Voraussetzungen (vorhandene technische Möglichkeiten und kein persönliches Erscheinen aus "besonderen Gründen" bzw. unter Berücksichtigung der Verfahrensökonomie erforderlich) ein (relevanter?) Verfahrensfehler begangen wird. Soll vielleicht sogar eine Videokonferenz von Parteien oder gar Zeugen beantragt werden können und bedarf ein Absehen davon einer besonderen Rechtfertigung? Die Antwort auf diese Fragen wird wohl früher oder später der Verwaltungsgerichtshof zu finden haben.

b. Wortlautänderungen bei Nachfolgebestimmungen

Zu Verwirrungen führt häufig zudem, wenn der Inhalt einer Norm laut Normgeber in einer anderen übernommen werden soll, im Wortlaut jedoch von der "Vorbild-/Vorläufer-Regelung" abgewichen wird. Fast zwangsläufig stellt sich hier die Frage, ob der Gesetzgeber durch die nunmehrige unterschiedliche Textierung nicht doch eine Änderung herbeiführen wollte.

Hier sei etwa auf die Kostenersatzbestimmung des § 35 VwGVG hingewiesen: Dessen Abs. 4 Z 1 zufolge gelten als ersatzfähige Aufwendungen ua. *"die Kommissionsgebühren [...], für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat"*. Die Vorläuferbestimmung des § 79a AVG sah hingegen *"die Stempel- und Kommissionsgebühren, [...] für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat"*, als ersatzfähig an. Sowohl eine isolierte Betrachtung von § 35 Abs. 4 Z 1 VwGVG wie auch eine Textgegenüberstellung der beiden Normen führt wohl zum Ergebnis, dass auf Grund der geltenden Rechtslage Stempelgebühren⁷ nicht mehr ersetzt werden sollen. Die Lektüre der

⁶ Vgl. AB 1051/2014 B1gLT XXVII. GP, 20 [Hervorhebung nicht im Original]: *"Die allgemeinen Richtlinien haben daher auch im Rahmen des bloßen Artenschutzes einen sehr weitgehenden Anwendungsbereich, so dass die 'Kann-Bestimmung' des § 14 Abs. 4 daher letztlich kein Ermessen einräumt."*

⁷ Diesen entspricht die gemäß der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Gebühr für Eingaben beim Bundesverwaltungsgericht sowie bei den Landesverwaltungsgerichten (BuLVwG-

Gesetzesmaterialien, wonach "[d]ie Bestimmung über die Kosten bei Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt [...] § 79a AVG [entspricht]"⁸, lässt einen freilich ratlos zurück. Für reichlichen Diskussionsstoff im Schrifttum ist damit jedenfalls gesorgt.⁹

Ähnliches gilt für die Regelung zur Beigabe eines Verfahrenshilfeverteidigers in Verwaltungsstrafverfahren vor den VwG: Gemäß der bis 31. Dezember 2016 geltenden Fassung des § 40 VwGVG galt es einen Verfahrenshilfeverteidiger beizugeben, wenn "ein Beschuldigter außerstande [ist], ohne Beeinträchtigung des [...] notwendigen Unterhalts die Kosten der Verteidigung zu tragen" und "soweit dies im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich ist." In der seit 1. Jänner 2017 geltenden Regelung¹⁰ wurde die entsprechende Bestimmung noch ergänzt und angeordnet, dass die Beigabe eines Verteidigers überdies "auf Grund des Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder des Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union geboten" sein muss. Laut den Erläuterungen soll die die Neuregelung "im Wesentlichen jenem des (geltenden) § 40 VwGVG" entsprechen.¹¹ Ob dieser Willensäußerung des Normsetzers stellt sich freilich die Frage, warum - wenn schon explizit zusätzlich zu den bisherigen Voraussetzungen auf Bestimmungen der EMRK und GRC abgestellt wird um sicherzustellen, dass der Verfahrenshilfeverteidiger im verwaltungsgerichtlichen Strafverfahren den Anforde-

Eingabengebührverordnung - BuLVwG-EGebV), BGBl. II Nr. 387/2014, idF BGBl. II Nr. 118/2017, festgesetzte Eingabengebühr in der Höhe von 30,- Euro.

⁸ RV 2009 BlgNR XXIV. GP, 8.

⁹ Siehe etwa *Fister* in Holoubek/Lang (Hrsg.), Das Verfahren vor dem BVwG und dem BFG (2014) 303, demnach "[d]em erfolgreichen Beschwerdeführer [...] nur der Weg über das Amtshaftungsverfahren [bleibt]." Demgegenüber gehen *Martschin/Schmid* in *Eder/Martschin/Schmid* (Hrsg.), Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte² (2017) § 35 VwGVG K 6, davon aus, dass die Eingabengebühr als Teil des Schriftsatzaufwandes anzusehen ist. *Ennöckl* hingegen spricht sich für eine analoge Anwendung des § 48 Abs. 1 Z 1 VwGG aus, da ein Ausschluss des Ersatzanspruches für die Eingabengebühren angesichts der ansonsten ersatzfähigen Aufwendungen gleichheitswidrig wäre (vgl. *Ennöckl*, Die Maßnahmenbeschwerde an das Verwaltungsgericht, in Bergthaler/Grabenwarter [Hrsg.], Musterhandbuch Öffentliches Recht [2015] 25 Rz. 48). *Reisner* wiederum geht überhaupt davon aus, dass im Gegensatz zu § 79a Abs. 4 Z 1 AVG kein Ersatz der Stempelgebühren mehr vorgesehen sei, da Eingaben an Verwaltungsgerichte gemäß TP 6 Abs. 5 Z 1 lit. b und Z 4 GebG und diese ersetzende Protokolle gemäß TP 7 Abs. 1 Z 1 GebG von der Entrichtung einer Gebühr befreit seien (vgl. *Reisner* in *Götzl/Gruber/Reisner/Winkler* [Hrsg.], Das neue Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte [2015] § 35 Rz. 28). Letztlich unentschieden bleibt etwa *Brandstetter*, Kostenersatzanspruch im Maßnahmenbeschwerdeverfahren, ZVG-Slg 2016/50, 220.

¹⁰ Vgl. BGBl. I Nr. 24/2017.

¹¹ Vgl. etwa ErlRV 1255 BlgNR XXV. GP, 5.

rungen des europäischen Menschenrechtsschutzes entspricht - dann nicht auch auf den Art. 6 Abs. 3 EMRK nachgebildeten Art. 48 Abs. 2 GRC Bezug genommen wird,¹² bzw. ob zuvor die Bestimmung etwa nicht grundrechtskonform auszulegen war.

Auch anhand eines im Jahr 2017 in der 25. Gesetzgebungsperiode des Nationalrates präsentierten Entwurfs zu einer Novelle des EGVG, welche zuvor als Ministerialentwurf (320/ME XXV. GP 1), und dann als Initiativantrag (IA 2242/A B1gNR XXV. GP 1) vorlag, kann veranschaulicht werden, dass eine offenbar gewollte sprachliche Angleichung einer neuen Regelung an eine konkrete Vorbildbestimmung mitunter zu Verständnisproblemen führen kann, wenn man sich beim "Abschreiben" nicht genau am Vorbildwortlaut orientiert. Konkret sahen sowohl der ME als auch der IA jeweils folgende Ergänzung der in Art. III Abs. 1 EGVG normierten Strafbestimmungen vor:

Wer

"5. schriftliche Materialien, Bilder oder andere Darstellungen von Ideen oder Theorien, die Personen aus den in Z 3 genannten Gründen diskriminieren, befürwortet, fördert oder dazu aufstachelt, in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch diese einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, in gutheiße oder rechtfertigender Weise verbreitet oder anderweitig öffentlich verfügbar macht,"

begeht, [...] eine Verwaltungsübertretung [...].

Der Wille des Gesetzgebers war es, durch diese Änderung des EGVG die Verbreitung rassistischer und/oder fremdenfeindlicher Diskriminierungspropaganda verwaltungsstrafrechtlich zu sanktionieren. Welche Tatbestandselemente jedoch dafür tatsächlich erfüllt sein müssen, bzw. wie diese sinnhaft zu verknüpfen sind, erschließt sich selbst bei näherer Betrachtung nicht. Insbesondere darf gerätselt werden, wozu "aufgestachelt" werden muss, ob das Befürworten und Fördern diskriminierender Materialien, Bilder usw. bereits ausreicht oder ob darüber hinaus deren öffentliche Verbreitung und Verfügbarmachung notwendig ist (oder dies vielmehr einen eigenen Straftatbestand darstellt).

Aus den Erläuterungen zum ME geht hervor, dass die Strafbestimmung des EGVG § 283 Abs. 4 StGB ("Verhetzung"), der die Verbreitung rassistischer und/oder fremdenfeindlicher Hass- und Gewaltpropaganda sanktioniert,

¹² Vgl. zu den durch Art. 48 Abs. 2 GRC garantierten Verteidigungsrechten, die auch den Anspruch auf Verteidigung iSd. Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK mitumfassen, etwa *Granner/N. Raschauer* in *Holoubek/Lienbacher* (Hrsg.), GRC-Kommentar (2014) Art. 48 Rz. 43 mwN.

nachgebildet werden sollte.¹³ Wie sich aber zeigt, entspricht die Bestimmung des EGVG jedoch sprachlich nicht zur Gänze dieser Vorbildbestimmung. So müssen etwa im StGB die Materialien, Bilder usw. den Hass/die Gewalt gegen die näher definierte Gruppe befürworten, fördern oder dazu (zu Hass/Gewalt) aufstacheln,¹⁴ wohingegen nach dem Wortlaut der intendierten neuen EGVG-Bestimmung die diskriminierenden Materialien, Bilder usw. befürwortet, gefördert oder dazu aufgestachelt werden müssen. Gerade diese sprachliche Unschärfe führt jedoch zu den zuvor dargelegten Problemen und sollte im Gesetzgebungsprozess noch bereinigt werden.

c. (Scheinbar) unnötige Anordnungen

Vielfach enthalten Materiengesetze Verweise unterschiedlichster Art auf Bestimmungen des AVG. Diese sind in einigen Fällen notwendig, etwa um die Anwendbarkeit des Verfahrensgesetzes in Teilen auszuschließen oder um (im Rahmen des Art. 11 Abs. 2 B-VG) vom Bedarfsgesetz abzuweichen. Beispielsweise seien etwa § 12a Abs. 3 AsylG 2005¹⁵ sowie § 29 Abs. 1 FSG angeführt.¹⁶ Erstgenannte Bestimmung ordnet an, dass "*[f]ür die Berechnung der achtzehntägigen Frist [...] § 33 Abs. 2 AVG nicht [gilt]*", die zweitgenannte legt fest, dass "*[i]m Verfahren zur Entziehung der Lenkberechtigung [...] über Anträge von Parteien und Beschwerden [...] spätestens [...] drei Monate nach deren Einlangen [...] zu entscheiden [ist].*"

Vermutlich um etwaige Unklarheiten auszuräumen, finden sich freilich häufig auch nicht notwendige Zusätze im Normtext, wie etwa die Anordnung, "*§ 13 Abs. 3 [...] AVG [...] bleibt unberührt*" in § 30 Abs. 5 Oö. BauO 1994¹⁷, nachdem in den vorigen Absätzen spezielle Regelungen hinsichtlich der Zurückweisung von Baubewilligungsansuchen getroffen

¹³ Vgl. ErlME 320/ME XXV. GP, 1 sowie 2.

¹⁴ Zum Vergleich: Der insofern zumindest sprachlich/grammatikalisch eindeutiger § 283 Abs. 4 StGB (Verhetzung) lautet wie folgt:

"(4) Wer, [...], schriftliches Material, Bilder oder andere Darstellungen von Ideen oder Theorien, die Hass oder Gewalt gegen eine in Abs. 1 Z 1 bezeichnete Gruppe oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe befürworten, fördern oder dazu aufstacheln, in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch diese einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, in gutheißender oder rechtfertigender Weise verbreitet oder anderweitig öffentlich verfügbar macht, ist [...] zu bestrafen".

¹⁵ Bundesgesetz über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 2005 - AsylG 2005) BGBl. I Nr. 100/2005, idF BGBl. I Nr. 84/2017.

¹⁶ Bundesgesetz über den Führerschein (Führerscheingesetz - FSG) BGBl. I Nr. 120/1997, idF BGBl. I Nr. 15/2017.

¹⁷ Landesgesetz vom 5. Mai 1994, mit dem eine Bauordnung für Oberösterreich erlassen wird (Oö. Bauordnung 1994 - Oö. BauO 1994) LGBl. Nr. 66/1994, idF LGBl. Nr. 90/2013.

werden. Erleichterung soll mutmaßlich auch § 347 Abs. 6 ASVG¹⁸ bringen, wonach etwa "[d]ie Verhandlungen der Landesschiedskommission [...] am Sitz des Landesgerichts der jeweiligen Landeshauptstadt [...] durchzuführen [sind]", jedoch "[i]m Übrigen [...] § 40 Abs. 1 AVG unberührt [bleibt]" Manche der Verweise dürften allerdings schlichtweg überflüssig sein und mehr oder weniger eine bloße Erinnerungsfunktion für die Vollzugsorgane darstellen. Hier sei etwa § 22 Abs. 4 K-BO 1996¹⁹ genannt, wonach, wenn "Belege nicht oder nicht vollständig beigebracht [werden], [...] nach § 13 Abs. 3 AVG vorzugehen [ist]". Derartige Anordnungen werfen zwar keine Vollzugsprobleme auf, stellen aber den Gesetzestext unnötig aufblähenden Ballast dar.

Problematischer sind - überwiegend im Vollzugsbereich des Bundesministeriums für Inneres auffindbare - Textierungen, in denen die Geltung diverser AVG-Bestimmungen normiert wird, welche - soweit ersichtlich - ohnehin gelten. § 23 Abs. 1 NAG²⁰ lautet etwa: "Ergibt sich auf Grund des Antrages [...], dass der Fremde für seinen beabsichtigten Aufenthaltzweck einen anderen Aufenthaltstitel [...] benötigt, so ist er über diesen Umstand zu belehren; § 13 Abs. 3 AVG gilt." Beim Lesen des ersten Halbsatzes der Bestimmung dürfte der durchschnittliche Normanwender allenfalls an eine die Manuduktionspflicht des § 13a AVG ausweitende Regelung gedacht, wohl aber keinen Gedanken daran verschwendet haben, dass § 13 Abs. 3 AVG nicht gelten könnte. Nach der Lektüre des gesamten Satzes stellt sich jedoch fast zwingend die Frage, wieso es notwendig ist, dessen Anwendbarkeit zu begründen, und ob denn andere Bestimmungen, deren Geltung nicht ausdrücklich normiert wird, aus welchen Gründen auch immer, unanwendbar sind. Gerade juristisch nicht akademisch gebildete Vollzugsorgane stehen damit häufig vor einem Rätsel. Oder soll die Bestimmung etwa aussagen, dass ein nach erfolgter behördlicher Belehrung neu (und nun wohl korrekt) beantragter Aufenthaltstitel zu jenem Zeitpunkt als eingebracht gilt, zu welchem der ursprüngliche Antrag eingebracht wurde? Mit der Einbringungsfiktion des § 13 Abs. 3 AVG hätte dies freilich nicht wirklich etwas zu tun, bezieht sich diese doch bekanntlich auf Mängel eines Anbringens, welches bei fristgerechter Mangelbehebung als ursprünglich fehlerfrei eingebracht gilt. Aussagen wollte der Gesetzgeber übrigens der Regierungsvorlage zufolge, dass "nach der Belehrung [...] die Behörde nach

¹⁸ Bundesgesetz vom 9. September 1955 über die Allgemeine Sozialversicherung (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz - ASVG) BGBl. Nr. 189/1955, idF BGBl. I Nr. 131/2017.

¹⁹ Kärntner Bauordnung 1996 - K-BO 1996 LGBl. Nr. 62/1996 (WV), idF LGBl. Nr. 19/2016.

²⁰ Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG) BGBl. I Nr. 100/2005, idF BGBl. I Nr. 84/2017.

§ 13 Abs. 3 AVG vorzugehen [hat]"²¹ - auch diese Absichtserklärung hilft dem Vollzugsorgan aber nicht wirklich weiter. Hinsichtlich der wortgleichen Anordnung ("§ 13 Abs. 3 AVG gilt") in § 21a Abs. 5 NAG, welcher eine völlig andere verfahrensrechtliche Konstellation als § 23 Abs. 1 leg. cit. (und § 13 Abs. 3 AVG) behandelt, sucht man einen derartigen, wenn auch wenig hilfreichen, Hinweis in der Regierungsvorlage wiederum vergebens.²²

Anlass zur Verunsicherung bietet auch der anschließende § 24 NAG. Dessen Abs. 1 zufolge sind *"Verlängerungsanträge [...] bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen; § 23 gilt."* Inwiefern der unter der Überschrift "Verfahren bei Inlandsbehörden" stehende § 23 NAG bei Verlängerungsverfahren nach § 24 leg. cit. nicht ohnedies gelten würden, bleibt schleierhaft.

Gemäß § 24 Abs. 2 NAG gelten in Folge Anträge, *"die nach Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels gestellt werden, [...] nur dann als Verlängerungsanträge, wenn 1. der Antragsteller gleichzeitig mit dem Antrag glaubhaft macht, dass er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis gehindert war, rechtzeitig den Verlängerungsantrag zu stellen, und ihn kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft, und 2. der Antrag binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses gestellt wird; § 71 Abs. 5 AVG gilt."* § 24 Abs. 2 NAG stellt somit im Wesentlichen eine entschlackte Version des § 71 AVG dar. Zumindest der Beweggrund, die Bestimmung zu erlassen, ist in diesem Fall nachvollziehbar: § 71 AVG findet lediglich bei verfahrensrechtlichen Fristen Anwendung, im gegenständlichen Fall liegt jedoch eine materiell-rechtliche Frist vor.²³ Den Unterschieden im Wortlaut (arg: "verhindert" vs. "gehindert") dürfte zwar keine Bedeutung zuzumessen sein, es stellt sich aber wiederum die oben schon unter Punkt II.b. aufgeworfene Frage, weswegen eine Bestimmung mit geändertem Wortlaut übernommen wird, wenn die gleiche Aussage getroffen werden soll. Der Inhalt des § 71 Abs. 3 AVG, wonach die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen ist, findet Niederschlag im Text des § 24 Abs. 2 NAG. Hinsichtlich § 71 Abs. 5 AVG wird hingegen dessen Geltung angeordnet. Diesbezüglich stellt sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Frage, in welchem Verhältnis die Norm zu § 17 VwGVG steht, wonach die Bestimmungen des IV. Teiles des AVG, also die §§ 63 bis 73, keine Anwendung finden. Freilich bleiben bei entsprechendem Nachdenken letztlich keine unlösbaren Probleme übrig; hätte der Normsetzer aber bspw. lapidar "§ 71 AVG gilt sinngemäß"

²¹ RV 952 BlgNR XXII. GP, 129.

²² Vgl. RV 1078 BlgNR XXIV. GP, 13 zur Stammfassung bzw. RV 2144 BlgNR XXIV. GP, 27.

²³ RV 88 BlgNR XXIV. GP, 9; siehe auch VwGH 28.8.2008, 2008/22/0348.

angeordnet, würde im Vollzug wohl die eine oder andere Arbeitsstunde eingespart werden können.

d. Unübersichtlichkeit auf Grund geschlechtergerechter Sprache

Schwer verständlich sind überdies oftmals Rechtsvorschriften, die in geschlechtergerechter Sprache abgefasst werden. Statt vieler sei hier etwa § 36 Oö. StGBG 2002²⁴ genannt. Die Bestimmung lautet:

"Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

(1) Der Beamte (Die Beamtin) untersteht den ihm (ihr) übergeordneten Vorgesetzten. Der Bürgermeister (Die Bürgermeisterin) ist Vorgesetzte(r) aller Beamt(inn)en.

(2) Der Beamte (Die Beamtin) hat seine(n) (ihre) Vorgesetzte(n) zu unterstützen und ihre (seine) Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen.

(3) Der Beamte (Die Beamtin) hat die Befolgung einer Weisung abzulehnen, wenn

1. die Weisung von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder

2. die Befolgung der Weisung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

(4) Hält der Beamte (die Beamtin) eine Weisung eines (einer) vorgesetzten Beamten (Beamtin) aus einem anderen Grund für rechtswidrig, kann er (sie), wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine (ihre) Bedenken dem (der) Vorgesetzten mitzuteilen [sic]. Solang der (die) Vorgesetzte die Weisung nicht schriftlich wiederholt, gilt sie als zurückgezogen."

Die Aufgabe, Gesetzestexte gendergerecht zu formulieren und so auch sprachlich eine Gleichbehandlung der Geschlechter zu erwirken, ist zweifelsfrei eine herausfordernde; an dieser Stelle soll auch keinesfalls die Wichtigkeit einer geschlechtergerechten Sprache in Zweifel gezogen werden.²⁵ Die Verwendung geschlechtsneutraler Begriffe würde die Lesefreundlichkeit

²⁴ Landesgesetz über das Dienstrecht der Beamten und Beamtinnen der Städte mit eigenem Statut (Oö. Statutargemeinden-Bedienstetengesetz 2002 - Oö. StGBG 2002) LGBl. Nr. 50/2002, idF LGBl. Nr. 49/2017.

²⁵ Ausführlich dazu *Stuefer*, Von der Notwendigkeit einer geschlechtergerechten Sprache. Ein Plädoyer, *juridikum* 2011, 130.

aber in vielen Fällen deutlich erhöhen.²⁶ Im angesprochenen Fall etwa könnte "der Beamte (die Beamtin)" durch die Wendung "die Bediensteten" ersetzt werden. Insoweit der Beamtenstellung Relevanz zukommt, könnte möglicherweise auch eine Legaldefinition mit einmaliger umfassender geschlechtergerechter Sprache Abhilfe schaffen.²⁷ Oftmals wäre zudem durch schlichte Umformulierungen eine sprachliche Gleichbehandlung bei gleichzeitiger Vereinfachung des Satzbaus und erhöhter Lesbarkeit der Norm zu erreichen.²⁸

Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang überdies darauf, dass die gemäß § 86 Abs. 3 Oö. StGBG 2002 erlassene Nebengebührenverordnung 2004 der Statutarstadt Linz in manchen Bestimmungen - zT in grammatikalisch problematischer Weise (beispielsweise: ÄrztIn) - von "BeamtInnen", "SpitalsärztInnen", "LeiterInnen", "ErzieherInnen und "Küchenpersonal", "Hilfskräften", dann aber wieder von "dem Beamten/der Beamtin" oder "des/der Bediensteten" spricht, und somit eine Einheitlichkeit der gewählten "Sparschreibung" gänzlich vermissen lässt.

III. Denknüsse für Vollzugsorgane

a. Verweisketten

Manche Normen dürften allein auf Grund ihrer sprachlichen Struktur den Denksportfans unter den Vollzugsorganen Freude bereiten; bei den meisten Normadressaten werden diese freilich aber ob ihrer oftmals unnötigen Verkomplizierung zu entnervtem Kopfschütteln führen.

Ein entsprechendes Gedächtnistraining stellt beispielshalber die Auseinandersetzung mit den Strafbestimmungen des § 14 Abs. 4 und 5 TNRS²⁹

²⁶ Sowohl im Singular als auch im Plural neutrale Wörter zur Beschreibung von Personen wären zB die Person, Persönlichkeit, Mitglied, Zusammensetzungen mit -kraft, -hilfe, -person.

²⁷ Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass dies aber nicht durchgehend der Fall sein dürfte, da § 36 Abs. 4 Oö. StGBG 2002 vermutlich nicht nur bei rechtswidrigen Weisungen von definitiv gestellten Vorgesetzten zur Anwendung gelangen soll.

²⁸ So könnte beispielsweise die im Besonderen Teil der NGV unter Punkt V.1. Abs. 7 enthaltene Bestimmung *"Der/Die Bedienstete hat alle Tatsachen, die für das Entstehen oder den Wegfall des Anspruches auf Fahrkostenzuschuss oder für die Änderung seiner Höhe von Bedeutung sind, binnen vier Wochen schriftlich zu melden."* auch lauten: *"Wer Fahrkostenzuschuss beantragt, hat alle Tatsachen, die für das Entstehen oder den Wegfall dieses Anspruchs oder für die Änderung seiner Höhe von Bedeutung sind, binnen vier Wochen schriftlich zu melden."* Falls die zur Meldung verpflichtete Person ohnedies schon aus dem vorherigen Kontext klar ist: *"Alle Tatsachen, die für das Entstehen oder den Wegfall des Anspruchs auf Fahrkostenzuschuss oder für die Änderung seiner Höhe von Bedeutung sind, sind binnen vier Wochen schriftlich zu melden."*

²⁹ Bundesgesetz über das Herstellen und Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen sowie die Werbung für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse und den

(Bestrafung der Inhaber und der Raucher bei Verstoß gegen Rauchverbote bzw. Nichtraucherschutzvorschriften) dar. Die zu klärende "Quizfrage" klingt simpel: Welche Person begeht durch welches Verhalten eine Verwaltungsübertretung? Die zur Beantwortung maßgeblichen Bestimmungen lauten wie folgt:

"Strafbestimmungen"

§ 14. [...]

(4) Wer als Inhaber gemäß § 13c Abs. 1 gegen eine der im § 13c Abs. 2 festgelegten Obliegenheiten verstößt, begeht [...] eine Verwaltungsübertretung [...].

(5) Wer an einem Ort, an dem gemäß den §§ 12 Abs. 1 oder 2, 13 Abs. 1 oder 13a Abs. 1 Rauchverbot besteht oder an dem das Rauchen vom Inhaber nicht gestattet wird, raucht, begeht, sofern der Ort gemäß § 13b Abs. 1 bis 4 oder einer gemäß § 13b Abs. 4 erlassenen Verordnung gekennzeichnet ist [...] eine Verwaltungsübertretung [...]."

Auf Grund der Verweiskette müssen überdies (ua.) jedenfalls noch folgende Gesetzesstellen konsultiert werden:

"Nichtraucherschutz in Räumen für Unterrichts- und Fortbildungszwecke sowie für schulsportliche Betätigung"

§ 12. (1) Rauchverbot gilt in Räumen für

- 1. Unterrichts- und Fortbildungszwecke,*
- 2. Verhandlungszwecke und*
- 3. schulsportliche Betätigung.*

(2) [...]

[...]

Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte

§ 13. (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Regelung des § 12 gilt, soweit Abs. 2 und § 13a nicht anderes bestimmen, Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte.

(2) Als Ausnahme vom Verbot des Abs. 1 können in jenen von Abs. 1 umfassten Einrichtungen, die über eine ausreichende Anzahl von Räumlichkeiten verfügen, Räume bezeichnet werden, in denen das Rauchen gestattet ist, wenn gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in den mit

Rauchverbot belegten Bereich dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird.

(3) Die Ausnahme des Abs. 2 gilt nicht für schulische oder andere Einrichtungen, in denen Kinder oder Jugendliche beaufsichtigt, aufgenommen oder beherbergt werden.

(4) Abs. 1 gilt nicht für Tabaktrafiken.

Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie

§ 13a. *(1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der §§ 12 und 13 gilt Rauchverbot in den der Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste dienenden Räumen*

1. der Betriebe des Gastgewerbes gemäß § 111 Abs. 1 Z 2 der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBl. Nr. 194/1994, in der geltenden Fassung,

2. der Betriebe des Gastgewerbes mit einer Berechtigung zur Beherbergung von Gästen gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 oder Abs. 2 Z 2 oder 4 der GewO,

3. der Betriebe gemäß § 2 Abs. 9 oder § 111 Abs. 2 Z 3 oder 5 der GewO.

(2) [...]

[...]

Obliegenheiten betreffend den Nichtraucherschutz

§ 13c. *(1) Die Inhaber von*

1. Räumen für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder für schulsportliche Betätigung gemäß § 12,

2. Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13,

3. Betrieben gemäß § 13a Abs. 1,

haben für die Einhaltung der Bestimmungen der §§ 12 bis 13b einschließlich einer gemäß § 13b Abs. 4 erlassenen Verordnung Sorge zu tragen.

(2) Jeder Inhaber gemäß Abs. 1 hat insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass

1. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 1 nicht geraucht wird;

2. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 2, soweit Rauchverbot gilt, nicht geraucht wird;

3. in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß § 13 Abs. 2 zum Tragen kommt, nicht geraucht wird;

4. in den Räumen der Betriebe gemäß § 13a Abs. 1, soweit Rauchverbot

besteht oder das Rauchen gemäß § 13a Abs. 4 nicht gestattet werden darf, weil für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß § 13a Abs. 4 Z 1 bis 4 nicht gilt, nicht geraucht wird;

5. in jenen Räumen der Betriebe gemäß § 13a Abs. 1, in denen das Rauchverbot wegen Vorliegens einer der Voraussetzungen gemäß § 13a Abs. 2 oder 3 nicht gilt, das Rauchen nur gestattet wird, wenn für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß § 13a Abs. 4 Z 1 bis 4 gilt;

6. die Bestimmungen des § 13a Abs. 4 Z 4 oder Abs. 5 hinsichtlich Jugendlicher oder werdender Mütter eingehalten werden,

7. der Kennzeichnungspflicht gemäß § 13b oder einer gemäß § 13 Abs. 5 erlassenen Verordnung entsprochen wird."

Als erstes Tatbestandselement des § 14 Abs. 4 leg. cit. wird der "Inhaber" genannt. Hinsichtlich des Inhaberbegriffs erfolgt auch sogleich der erste Verweis. Zur Klärung, wer als Täter in Frage kommt, muss in § 13c Abs. 1 leg. cit. nachgeschlagen werden. Besagter § 13c Abs. 1 leg. cit. kennt jedoch wiederum drei verschiedene Arten von Inhabern, und verweist jeweils erneut auf weitere Paragraphen (dh. in § 13c Abs. 1 leg. cit. finden sich erneut drei Verknüpfungen, nämlich jene auf die §§ 12, 13, 13a Abs. 1 - ["2. Verweisungsgruppe"]):

- Der "§ 13c Abs. 1 **Z 1**-Inhaberbegriff" verweist auf Räume für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder für schulsportliche Betätigung gemäß § 12 leg. cit.³⁰; es stellt sich hierbei die Frage nach dem Mehrwert dieser Verweiskette. Oder anders gefragt: Hätte es gereicht, wenn die Weiterverweisung auf § 12 TNRSG weggelassen worden wäre?

- Der "§ 13c Abs. 1 **Z 2**-Inhaberbegriff" stellt auf "*Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13*" ab. Es wird somit wiederum weiterverwiesen auf die bereits für sich gesehen (auf Grund der dort normierten weiteren Verknüpfungen) herausfordernde Bestimmung des § 13 leg. cit.:

Schon die zu Beginn des § 13 Abs. 1 TNRSG normierte Formulierung "*unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen*" scheint überflüssig und trägt nur zu einer erschwerten Verständlichkeit bei. Ferner wird in § 13 Abs. 1 leg. cit., der eigentlich bestimmt, in welchen Räumen öffentlicher Orte Rauchverbot besteht, wiederum auf den bereits zuvor erwähnten

³⁰ Nur angemerkt sei, dass § 12 TNRSG zusätzlich zu den in § 13 Abs. 1 Z 1 leg. cit. erwähnten "*Räumen für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder schulsportliche Betätigung*" in seiner Z 2 auch noch Räume für Verhandlungszwecke erwähnt. Diese wurden jedoch in § 13c Abs. 1 Z 1 leg. cit. (bewusst oder unbewusst?) nicht erwähnt.

§ 12 leg. cit. abgestellt. Die nächste Verweisung in § 13 Abs. 1 TNRSOG erfolgt sodann auf den eigenen Abs. 2 und auf § 13a leg. cit. ("*soweit Abs. 2 und § 13a nicht anderes bestimmen*"). § 13 Abs. 2 leg. cit., welcher eine Ausnahme vom grundsätzlich in Abs. 1 normierten Rauchverbot an öffentlichen Orten enthält, verweist quasi wieder "zurück" auf "*jene [...] von Abs. 1 umfassten Einrichtungen*". Angesichts der ohnedies schon längeren Verweiskette stellt sich die Frage, ob nicht einfach anstelle dieses Verweises die Formulierung "*Räume öffentlicher Orte*" gewählt werden hätte sollen. Hingewiesen sei zudem darauf, dass es innerhalb des § 13 Abs. 2 leg. cit. gleich zu zwei (Rück-)Verweisungen auf § 13 Abs. 1 leg. cit. kommt, wobei - wie bereits dargelegt - einmal der Raum des Abs. 1 und einmal aber das Rauchverbot des Abs. 1 gemeint ist. Der Knoten im Kopf wird somit allmählich immer fester. Nur als "Draufgabe" gilt es dann noch zu berücksichtigen, dass § 13 Abs. 3 TNRSOG wiederum eine Ausnahme von der Ausnahme des Abs. 2 par. cit. enthält³¹ und in dessen Abs. 4 noch eine Sonderausnahme (Generalausnahme) für Tabaktrafiken normiert ist.

An dieser Stelle nur kurz zur Erinnerung: Es gilt noch immer zu klären, wer "Inhaber" und somit die gemäß § 14 Abs. 4 TNRSOG bei einem Verstoß gegen gewisse Vorschriften zu bestrafende Person ist.

- Als letzte Variante eines möglicherweise zu bestrafenden "Inhabers" bleibt noch der "**§ 13c Abs. 1 Z 3-Inhaberbegriff**"³²: In der genannten Norm wird natürlich auch weiterverwiesen, im konkreten Fall auf § 13a Abs. 1 TNRSOG. § 13a Abs. 1 leg. cit. weist einleitend wieder generell auf die §§ 12 und 13 TNRSOG³³ und "*die arbeitsrechtlichen Bestimmungen*" hin, um dann in drei Ziffern wiederum eine dynamische Verflechtung mit unterschiedlichen Bestimmungen der Gewerbeordnung herzustellen.

Nach der Konsultation weiterer, in einem anderen Gesetz normierten Bestimmungen vermag sodann endlich der Begriff des bei entsprechenden Verstößen zu bestrafenden "Inhabers" nach § 14 Abs. 4 leg. cit. geklärt zu werden. Um aber sämtliche Tatbestandsmerkmale des Verwaltungsstraftat-

³¹ Mit anderen Worten besagt § 13 Abs. 2 TNRSOG, wo man als Ausnahme des in Abs. 1 par. cit. normierten Rauchverbots doch rauchen darf und Abs. 3 par. cit. regelt, wo man dennoch trotzdem wieder nicht rauchen darf.

³² Dieser "§ 13a-Inhaber", also der Inhaber von Räumen der Gastronomie, ist wohl in der Praxis der am häufigsten zutreffende Inhaberbegriff.

³³ Hier stellt sich wiederum die Frage, ob es des Verweises, dh. des "Hinweises", dass ein Ort der Gastronomie auch ein "allgemeiner Raum öffentlicher Orte" sein kann, an dieser Stelle überhaupt bedarf.

bestandes zu erfassen, muss auch noch die Tathandlung erforscht werden, die sich - hier kaum noch überraschend - ebenfalls nicht durch bloßes Lesen einer Norm offenbart. Genannte Bestimmung stellt auf einen Obliegenheitsverstoß gemäß § 13c Abs. 2 leg. cit. ab. In § 13c Abs. 2 TNRSOG wird - nun schon erwartungsgemäß - wieder in sieben kumulativ verknüpften Ziffern auf an anderer Stelle wiederzufindende Regelungen des TNRSOG Bezug genommen. Diese neuerliche "Verweisansammlung" spricht für sich und sei an dieser Stelle nicht noch ausführlicher dargelegt.³⁴

Zusammengefasst kann zum Straftatbestand des § 14 Abs. 4 TNRSOG festgehalten werden, dass jedes wesentliche Tatbestandsmerkmal (Täter, Tathandlung) mit Verweisketten von unterschiedlicher Länge ausgestaltet ist. Zur Klärung der Frage, welche Personen und Handlungen von der Bestimmung erfasst sind, ist wohl die Anfertigung einer Mind-Map (etwa in dem Sinne, dass in § 14 leg. cit. die gesamten Verweisungsbestimmungen "hineinkopiert" werden, um einen gesammelten Überblick zu haben) hilfreich. Der Tatbestand des § 14 Abs. 5 leg. cit. ist nur minimal besser geglückt.

Abschließend noch eine Anmerkung am Rande: Schon der sich über mehrere Zeilen erstreckende Titel des Gesetzes lässt die Frage zu, ob durch die offensichtlichen Bemühungen, möglichst umfassend und gendergerecht den Regelungsgehalt des Gesetzes für die Anwender zu beschreiben, tatsächlich ein Mehrwert im Vergleich zur Vorgängerbestimmung erreicht werden konnte. Lautete der Langtitel des Gesetzes vor der Novelle BGBl. I Nr. 22/2016 noch *"Bundesgesetz über das Herstellen und das Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen sowie die Werbung für Tabakerzeugnisse und den Nichtraucherenschutz - kurz: Tabakgesetz"*, spricht man nunmehr vom *"Bundesgesetz über das Herstellen und Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen sowie die Werbung für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse und den Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherenschutz;"* "kurz": *"Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherenschutzgesetz - TNRSOG"*. Zweifellos stellt bereits die korrekte Wiedergabe des Gesetzstitels eine gewisse Herausforderung dar und kann als "Einstimmung" auf die darin enthaltenen Regelungen gesehen werden. Der neue Titel des Gesetzes ließ zudem so manchen Anwender des RIS, der wie gewohnt "TabakG" in die Maske eingab, verzweifelt zurück, weil unter diesem Kürzel nun keine Suchergebnisse mehr ausgewiesen werden.

³⁴ Nur am Rande sei an dieser Stelle erwähnt, dass die als Obliegenheitsverletzung umschriebene Tathandlung in der Praxis immer wieder zur Folge hat, dass die Vollzugsbehörden fälschlicher Weise zum Ergebnis kommen, es handle sich dabei um ein Unterlassungsdelikt, was in weiterer Folge dazu führt, dass oftmals die unzuständige Behörde entscheidet. Vgl. als Beispiel dafür etwa LVwG Oö. 6.6.2016, LVwG-000153/4/FP.

Als weiteres Beispiel für die Grenzen der Denksportaufgabe erreichende Verweisungen in Gesetzen kann das Oö. Luftreinhalte- und Energietechnikgesetz 2002³⁵ genannt werden. Hier stellt insbesondere das gehäufte Auftreten "sinngemäßer" Verweisungen innerhalb des Gesetzes für viele Normunterworfenen und nicht tagtäglich damit befasste Vollzugsorgane eine besondere Herausforderung dar. So bestimmt bspw. § 42 leg. cit. (Anzeigepflichten bei der Errichtung und dem Betrieb und der wesentlichen Änderung von gewissen Lagerstätten) in seinem Abs. 2, dass "*§ 21 Abs. 2-6 [...] sinngemäß mit der Maßgabe anzuwenden*" ist, "*dass die behördliche Entscheidungsfrist gemäß § 21 Abs. 3 bei [gewissen näher definierten, Anm.] Lagerstätten [...] acht Wochen und bei allen anderen übrigen Lagerstätten drei Monate beträgt*". In § 21 Abs. 2 leg. cit. befindet sich wiederum die Anordnung, wonach "*§ 19 Abs. 2, 3 und 5 [...] für das Anzeigeverfahren sinngemäß*" gelten.

Abgesehen von zu erduldenen Mühseligkeiten im Vollzug stellt sich bei solchen Konstellationen die Frage, wie viel vom "Sinn" der am Ende der Verweiskette stehenden Bestimmung noch bei der Ausgangsbestimmung ankommt und ob nicht in solchen Fällen eine ausdrückliche Anordnung des Gewünschten an der einschlägigen Stelle übersichtlicher wäre.

b. Immissionseinwendungen gemäß § 31 Abs. 4 Oö. BauO 1994

Vollzugsschwierigkeiten bereiten ob ihrer sprachlichen Ausgestaltung auch (insbesondere) zwei Sätze des § 31 Abs. 4 Oö. BauO 1994, welche sich mit der Einwendung von Immissionen durch Nachbarn befassen. Zur besseren Nachvollziehbarkeit und Veranschaulichung der Problematik sei an dieser Stelle ein vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu entscheidender Sachverhalt auf das Wesentliche verkürzt dargestellt:

A beabsichtigt auf seinem Grundstück (Widmung: Grünland, Land-/Forstwirtschaft) einen Stall für 250 Mastschweine zu errichten.

Westlich an das Grundstück des A angrenzend befindet sich das Grundstück des B (Widmung: Grünland, zT Land-/Forstwirtschaft und Sonderausweisung Reitsportanlage). B betreibt auf seinem Grundstück eine Reitsportanlage für fünf Einstellpferde (=Stallgebäude samt eingezäuntem Reitplatz) und eine Pferdezucht.

Das Grundstück von C (Widmung: Grünland, Land-/Forstwirtschaft) grenzt unmittelbar in nördlicher Richtung an das Grundstück des A an.

³⁵ Landesgesetz über das Inverkehrbringen, die Errichtung und den Betrieb von Heizungsanlagen, sonstigen Gasanlagen sowie von Lagerstätten für brennbare Stoffe (Oö. Luftreinhalte- und Energietechnikgesetz 2002 - Oö. LuftREnTG), LGBl. Nr. 114/2002, idF LGBl. Nr. 34/2017.

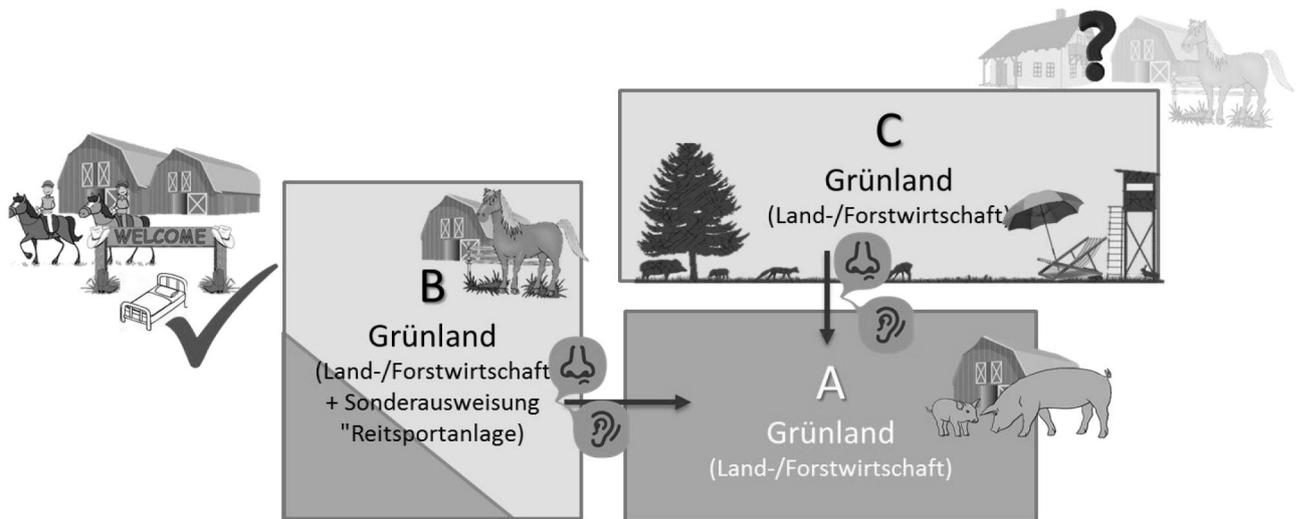


Abbildung 1, Grafische Darstellung des (verkürzten) entscheidungswesentlichen Sachverhalts

B und C bringen im baubehördlichen Verfahren Beeinträchtigungen durch Geruchs- und Schallemissionen durch das Vorhaben des A vor:

- B beabsichtigt die Vergrößerung seiner Reitsportanlage (35 Einstellpferde, Errichtung einer Reithalle, Reitunterricht, Clubhaus samt Übernachtungsmöglichkeit), wobei ein konkretes Projekt bereits eingereicht wurde. Ein Reitlehrer soll künftig Vollzeit auf der Anlage arbeiten. B selbst ist manchmal auch über Nacht dort aufhältig, etwa wenn eines seiner Pferde ein Fohlen gebiert.
- C, ehemals Landwirt, betreibt derzeit keine Landwirtschaft, stellt aber in den Raum, möglicherweise in den nächsten Jahren die landwirtschaftliche Tätigkeit wieder aufzunehmen und ein Auszugshaus sowie ebenfalls eine Reitsportanlage auf seinem Grundstück zu errichten. C ist Jäger, hat aktuell nahe der Grundstücksgrenze einen Hochstand und sitzt dort täglich zumindest zwei Stunden und beobachtet das Wild. Er nutzt zudem seine Wiese zu "Erholungszwecken", sprich in Form eines kleinen Gartens, um in der Sonne zu liegen usw.

Das Landesverwaltungsgericht hat zu entscheiden, ob B und C mit ihren Einwendungen durchdringen, ob ihnen also Immissionsschutz zukommt. Die maßgeblichen beiden Sätze drei und vier des § 31 Abs. 4 Oö. BauO 1994 lauten:

"(4) [...] Ein Schutz gegen Immissionen besteht jedoch insoweit nicht, als die Nachbargrundstücke oder die darauf allenfalls errichteten Bauwerke nicht für einen längeren Aufenthalt von Menschen bestimmt oder geeignet sind und die Errichtung solcher Bauwerke auf Grund faktischer oder rechtlicher Umstände auch in Hinkunft nicht zu erwarten ist. Als längerer Aufenthalt gilt dabei jedenfalls nicht ein wenn auch mehrmaliger oder

öfterer, jeweils aber nur kurzzeitiger vorübergehender Aufenthalt von Menschen. [...]"

Im Zuge der Entscheidungsfindung stellen sich zumindest folgende Fragen:

Wann ist ein Grundstück oder ein Bauwerk "*für einen längeren Aufenthalt von Menschen geeignet oder bestimmt*"? Ist hier, was das Grundstück betrifft, auf die Flächenwidmung, bei einem Bauwerk auf die diesem (allenfalls) zugrunde liegende Baubewilligung abzustellen? Wenn ein zu erwartender längerer Aufenthalt von Menschen überhaupt in Flächenwidmungsverfahren Niederschlag findet, welche Widmungskategorien sind als einschlägig anzusehen? Was, wenn das Bauwerk ein Einfamilienhaus ist, aber bewilligungslos errichtet wurde? Welcher "Komfortmaßstab" ist bei der Eignung für einen längeren Aufenthalt anzulegen? So lässt sich nötigenfalls zweifellos über Monate im Stallgebäude des B, welches ein kleines Büro und Toiletten beinhaltet, Unterkunft nehmen, und ist damit eine solche Eignung wohl gegeben. Wollte der Gesetzgeber hier aber wirklich bereits eine Einwendungsmöglichkeit schaffen?

Handelt es sich beim Hochstand des C um ein Bauwerk³⁶ bzw. ist dessen als Grünland gewidmetes Grundstück, auf welchem er sich zur Erholung aufhält und stundenlang Wild beobachtet, für einen längeren Aufenthalt im Sinne des Gesetzes geeignet oder dafür bestimmt? Ist es überhaupt denkbar, dass irgendwo ein "solches Bauwerk" iSd. § 31 Abs. 4 dritter Satz Oö. BauO 1994 besteht, das Grundstück jedoch, auf dem dieses errichtet wurde, nicht für einen längeren menschlichen Aufenthalt bestimmt oder dafür ungeeignet ist?

Wenn schon die Beurteilung des Status eines Grundstückes und allenfalls darauf befindlicher Bebauung Probleme verursacht, werden diese wenig überraschend nicht geringer, wenn zudem ein Blick in die Zukunft zu werfen ist. Was möchte der Gesetzgeber aussagen, wenn "*die Errichtung solcher Bauwerke auf Grund faktischer oder rechtlicher Umstände auch in Hinkunft nicht zu erwarten*" sein darf? Welche faktischen, welche rechtlichen Umstände könnten hier schlagend werden? Welcher Zeitraum soll durch die Wendung "*in Hinkunft*" abgedeckt werden? Wann ist ein Bauprojekt "*zu erwarten*"? Reicht schon eine vage Absichtsbekundung oder bedarf es schon konkreter, möglicherweise gar bereits bei der Behörde eingereichter, Pläne?

Auf den skizzierten Beispielsfall herabgebrochen:

Gewährt das bereits bei der Behörde eingereichte Vorhaben des B, seine Anlage massiv zu vergrößern bzw. zu verändern, einen Immissionsschutz?

³⁶ § 2 Z 5 Oö. Bautechnikgesetz 2013 definiert ein Bauwerk als "eine Anlage, die mit dem Boden in Verbindung steht und zu deren fachgerechter Herstellung bautechnische Kenntnisse erforderlich sind". In der Regel wird ein Hochstand daher ein Bauwerk im Sinne der Bestimmung darstellen.

Hat die Behörde quasi als Vorfrage zu beurteilen, ob das Projekt des B zu genehmigen sein wird, weil ansonsten rechtliche Umstände der Errichtung entgegenstehen bzw. ist zumindest eine Art "Grobprüfung" vorzunehmen? Was, wenn etwa die Betriebsvergrößerung an sich genehmigungsfähig ist, jedoch das Clubhaus mit Übernachtungsmöglichkeit bspw. der Flächenwidmung widerspricht und nicht gebaut werden darf? Wie wirken sich allfällige künftige Projektänderungen oder auch die Nichtrealisierung des Vorhabens aus?

Ist *"in Hinkunft zu erwarten"*, dass C möglicherweise irgendwann wieder Landwirt sein möchte und dann vielleicht ein - an sich auch im Grünland zulässiges - Auszugshaus errichtet? Geht der Gesetzgeber diesbezüglich von einer Art "Glaubhaftmachung" aus?

Schon § 31 Abs. 4 Satz 3 Oö. BauO 1994 wirft also eine Unzahl von Fragen im Hinblick auf die Absicht des Gesetzgebers auf, deren Beantwortung auch die Nachschau in den Materialien nur vereinzelt erleichtert.³⁷

Die Fragenliste wird freilich nicht kürzer, wendet man sich dem Satz 4 leg. cit. und damit der Frage zu, was unter einem *"längeren Aufenthalt"* zu verstehen ist. Als ein solcher gilt *"dabei jedenfalls nicht ein wenn auch mehrmaliger oder öfterer, jeweils aber nur kurzzeitiger vorübergehender Aufenthalt von Menschen"*.

Diese (negativ formulierte) Legaldefinition trägt damit eher zu noch größerer Verwirrung als zur Klärung bei. Wann ist ein Aufenthalt mehrmalig? Worin liegt der Unterschied zwischen "mehrmalig" und "öfter"³⁸ bzw. "kurzzeitig" und "vorübergehend"? Reicht für einen längeren Aufenthalt etwa ein solcher an mehreren Tagen pro Woche von 10:00 bis 22:00 Uhr während der Sommermonate, wie es etwa in Schrebergärten häufig der Fall ist? Muss man für einen längeren Aufenthalt auf dem Grundstück übernachten, was B etwa

³⁷ Siehe AB 208/1998 BlgLT XXV. GP, 8: *"Im Erkenntnis vom 2. Dezember 1997, 97/05/0218, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, daß [...] Immissionsmessungen und -beurteilungen durch Sachverständige [...] an der Grenze des Nachbargrundstücks auch dann zu erfolgen haben, wenn dieses unbebaut ist und - etwa auf Grund der Flächenwidmung - auch gar nicht bebaut werden kann. Diese im Sinn eines ausreichenden Schutzes tatsächlicher Nachbarinteressen nicht erforderliche Rechtsfolge soll durch den neuen dritten und vierten Satz des § 31 Abs. 4 beseitigt werden. Eine ähnliche 'Einschränkung' sachlich nicht gerechtfertigter Nachbarinteressen gibt es bei den Feuermauerbestimmungen übrigens schon seit 1. Jänner 1995 (vgl. § 12 Abs. 3 des O.ö. [sic] Bautechnikgesetzes)."*

Die verwiesene Bautechnikgesetzstelle lautete: *"Als Nachbargrundgrenze im Sinn dieser Bestimmung gilt nicht die Grenze zwischen dem Baugrundstück und einer öffentlichen Verkehrsfläche, einer öffentlichen Erholungsfläche, einem öffentlichen oder privaten Gewässer oder einer sonstigen Grundfläche, die in ähnlicher Weise auf Grund faktischer oder rechtlicher Umstände auf Dauer von einer künftigen Bebauung ausgeschlossen scheint."*

³⁸ So sind etwa die Begriffe mehrmalig und öfter nach dem Duden gleichbedeutend. So lautet beispielsweise die Bedeutungsbeschreibung von "öfter" laut Duden *"a. mehrmals, hier und da, bei verschiedenen Gelegenheiten, verhältnismäßig oft; b. mehrmalig, häufig"*.

bei der Geburt von Fohlen macht, oder hat es sich etwa um einen (Zweit-)Wohnsitz zu handeln? Hält sich der täglich zwei Stunden Wild beobachtende C länger im Sinne der Bestimmung auf bzw. wenn nicht, würde eine Beobachtungsdauer von vier Stunden etwas ändern? Wie hat bei der Beurteilung der künftig vermutlich von B vollzeitbeschäftigte Reitlehrer einzufließen? Und natürlich: Ist die konkrete bzw. beabsichtigte konkrete Nutzung überhaupt von Relevanz, da § 31 Abs. 4 Satz 4 Oö. BauO 1994 schließlich eine Wendung im abstrakt formulierten Satz 3 leg. cit. definiert?

Fragen über Fragen also, wobei sich manche bei längerem Überlegen und weiterer Recherche durchaus lösen lassen. Die Fragenliste ließe sich bei einigem Nachdenken zweifellos aber auch noch deutlich erweitern. In diesem Zusammenhang sei abschließend der Hinweis erlaubt, dass der Gesetzgeber als Ausfluss des Bestimmtheitsgebotes der breiten Öffentlichkeit den Inhalt seines Gesetzesbeschlusses in klarer und erschöpfender Weise zur Kenntnis zu bringen hat, da es anderenfalls den Normunterworfenen unmöglich ist, sich der Norm gemäß zu verhalten. Die Beurteilung, ob zur Sinnermittlung der dargestellten Sätze *"subtile verfassungsrechtliche Kenntnisse, qualifizierte juristische Befähigung und Erfahrung sowie geradezu archivarisches[r] Fleiß"* benötigt werden bzw. hierzu *"außerordentliche methodische Fähigkeiten"* und eine *"gewisse Lust zum Lösen von Denksport-Aufgaben"* erforderlich sind, mag jede Leserin und jeder Leser für sich treffen.³⁹

IV. "Kommunikationsprobleme" zwischen Gesetzgeber und Vollziehung

Vielfach scheinen Normen prima vista aus sprachlich / grammatikalischer Sicht unproblematisch zu sein. Bei intensiverem Studium der Bestimmungen sowie einem Blick auf die Vollzugspraxis zeigt sich jedoch, dass der Wille des Gesetzgebers doch nicht völlig bzw. nicht für alle Adressaten gleichermaßen verständlich und mitunter sogar in sich widersprüchlich ist. Derartige "Kommunikationsprobleme" können anhand nachfolgender Beispiele aus der Vollzugspraxis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich veranschaulicht werden:

³⁹ Bejaht man das Vorliegen einer Denksport-Aufgabe, wäre die Norm verfassungswidrig; vgl. dazu grundlegend VfSlg 12.420/1990; 13.740/1994.

a. Wiederherstellungsauftrag gemäß § 58 Oö. NSchG 2001

Regelmäßig den Gegenstand von an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gerichteten Beschwerden bilden Wiederherstellungsaufträge nach dem Oö. NSchG 2001. Der einschlägige § 58 Oö. NSchG 2001⁴⁰ lautet auszugweise wie folgt [Anm: Textpassagen in geschwungener Klammer könnten laut der sogleich noch näher dargelegten Meinung der Autoren entfallen, solche in eckiger Klammer wären ggf. hinzuzufügen]:

"Herstellung des gesetzmäßigen Zustands

(1) Wenn ein bewilligungspflichtiges Vorhaben ohne eine nach diesem Landesgesetz erforderliche Bewilligung verwirklicht {oder wesentlich geändert} wurde, ist der Person, die das Vorhaben [selbst] ausgeführt hat oder ausführen hat lassen oder {allenfalls} subsidiär die verfügungsberechtigte Person, von der Behörde {unabhängig von einer allfälligen Bestrafung} aufzutragen, entweder

- 1. innerhalb einer {nach den Umständen} angemessenen Frist um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung anzusuchen oder*
- 2. innerhalb einer {weitere} [überdies] festzusetzenden angemessenen Frist, [...] auf ihre Kosten den vorigen bzw. den bescheidmäßigen Zustand wieder herzustellen [...].*

Die Möglichkeit nach Z 1 ist nicht einzuräumen, wenn {nach der maßgeblichen Rechtslage} eine Bewilligung nicht erteilt werden kann. In jedem Fall kann auch die unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens bis zum Zeitpunkt der Erteilung einer allfälligen Bewilligung verfügt werden.

{(2) Eine wesentliche Änderung im Sinn des Abs. 1 erster Satz ist jede Abweichung vom bewilligten Vorhaben, die ihrerseits bewilligungspflichtig gewesen wäre.}

(3) Der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 wird vollstreckbar, wenn innerhalb der gesetzten Frist kein Antrag nach Abs. 1 Z 1 gestellt wurde. Wenn gemäß Abs. 1 Z 1 um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung angesucht, der Antrag aber zurückgezogen, zurückgewiesen oder abgewiesen wurde, wird der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 mit der Maßgabe vollstreckbar, dass die im Bescheid gemäß Abs. 1 Z 2 gesetzte Frist zur Herstellung eines bestimmten

⁴⁰ § 58 des Landesgesetzes über die Erhaltung und Pflege der Natur (Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 - Oö. NSchG 2001), LGBl. Nr. 129/2001, idF LGBl. Nr. 92/2014.

Zustands mit der Rechtswirksamkeit der Zurückziehung oder der Zurückweisung oder Abweisung beginnt.

(4) [...]

[...]"

Die Praxis zeigt, dass im Bereich des naturschutzbehördlichen Wiederherstellungsverfahrens insbesondere folgende Punkte Probleme verursachen, vermeidbare Fragen aufwerfen oder schlichtweg entbehrlich sind:

Überflüssig scheint etwa die Formulierung in § 58 Abs. 1 erster Halbsatz Oö. NSchG 2001 "*oder wesentlich geändert wurde*", da Abs. 2 leg. cit. jede Abweichung vom bewilligten Vorhaben, die ihrerseits bewilligungspflichtig gewesen wäre, als wesentliche Änderung definiert. Wenn aber die Änderung ohnedies ihrerseits bewilligungspflichtig sein muss, dann ist dies bereits unter die "Variante 1", mithin unter "*ein bewilligungspflichtiges Vorhaben*", zu subsumieren, und bleibt für die "Variante 2", dh. für die "*wesentliche Änderung*", kein Raum.⁴¹ Sowohl die Passage in § 58 Abs. 1 leg. cit. "*oder wesentlich geändert wurde*" als auch der gesamte Abs. 2 leg. cit. könnten sohin im Sinne der Übersichtlichkeit entfallen, ohne normative Defizite zu verursachen. Gleiches gilt für den Hinweis des Gesetzgebers, dass neben der Erteilung eines Wiederherstellungsauftrages auch ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet werden kann. Weshalb nämlich ein Vorgehen nach § 58 Oö. NSchG 2001 einem Strafverfahren nach § 56 leg. cit. entgegenstehen sollte, ist unerfindlich.

Interessanter ist freilich aber die gängige Behördenpraxis bei der Vorschreibung von Wiederherstellungsaufträgen: So wird seit der Novellierung der Bestimmung im Jahr 2014 von den Naturschutzbehörden üblicher Weise in jedem Fall - ausgenommen ausschließlich bei ohnedies keiner Bewilligung zugänglichen, weil entweder generell verboten oder schon per Gesetz im Grünland erlaubten Werbeeinrichtungen gemäß § 13 Oö. NSchG 2001 - ein Alternativauftrag erteilt, um keine Prüfung von Bewilligungstatbeständen im Wiederherstellungsverfahren vornehmen zu müssen. Begründend wird vorgebracht, dass dadurch das Wiederherstellungs-

⁴¹ Vgl. etwa § 5 Z 2 Oö. NSchG 2001, wonach neben der Neuanlage auch die Umlegung und Verbreiterung von Forststraßen bewilligungspflichtig ist, oder auch Z 6 par. cit. (Errichtung und die **Änderung** von oberirdischen elektrischen Leitungsanlagen für Starkstrom über 30.000 Volt) bzw. Z 7 par. cit. (Errichtung und **Änderung** von Standseilbahnen etc. und die Errichtung und **wesentliche Änderung** und der Betrieb von Anlagen zur künstlichen Beschneidung sowie die **wesentliche Änderung** des Betriebs solcher Anlagen). Ein weiteres Beispiel ist § 5 Z 20 Oö. NSchG 2001, welcher die Errichtung von Windkraftanlagen mit einer Gesamthöhe von mehr als 30 m **und deren Änderung** über dieses Ausmaß hinaus einer Bewilligungspflicht unterwirft.

völlig vom Bewilligungsverfahren getrennt werden könne. Für die Vorschreibung beider Alternativen müsse nur geprüft werden, ob grundsätzlich ein bewilligungs- (bzw. feststellungs-)pflichtiger Tatbestand erfüllt werde und noch keine entsprechende Genehmigung erwirkt wurde. Die Formulierung, wonach die Möglichkeit nach Z 1 (nachträgliches Bewilligungsansuchen) nicht einzuräumen ist, wenn "*nach der maßgeblichen Rechtslage*", worunter wohl die Vorgaben in den einzelnen Genehmigungsbestimmungen des Oö. NSchG 2001 zu verstehen sind, eine Bewilligung nicht erteilt werden kann, lässt uE aber eher auf einen gegenteiligen Willen des Normsetzers schließen.

Probleme verursacht zudem in der behördlichen Praxis die Frage, wer überhaupt Adressat eines etwaigen naturschutzrechtlichen Wiederherstellungsauftrages sein kann. § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 richtet sich an die "*Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen oder allenfalls subsidiär die verfügungsberechtigte Person*". Den Gesetzesmaterialien zufolge soll diese Formulierung klarstellen, dass primär die Verursacherin bzw. der Verursacher eines gesetzwidrigen Zustands (verbunden mit einer Duldungspflicht der Grundeigentümerin bzw. des Grundeigentümers) zu belangen ist. Wenn allerdings die Verursacherin bzw. der Verursacher nicht ermittelbar, nicht mehr verfügungsberechtigt oder verstorben ist, sollte eine eindeutige und unmissverständliche Regelung eingeführt werden.⁴²

Dass die verfügungsberechtigte Person nur dann zu belangen ist, wenn die das Vorhaben ausführende oder die es "*ausführen haben lassende*" Person nicht greifbar ist, ergibt sich schon aus der Formulierung "*subsidiär*". Der Einschub "*allenfalls*" ist überflüssig und bläht lediglich den ohnehin schon eine beachtliche Länge aufweisenden Abs. 1 unnötig auf. Unklar ist freilich, ob, wenn etwa zur Errichtung einer Hütte ein Unternehmer beauftragt wurde, sowohl dem Auftraggeber (= jener Person, die das Vorhaben ausführen hat lassen) als auch dem die Errichtung tatsächlich durchführenden Unternehmer (= jene Person, die das Vorhaben ausgeführt hat) oder gar diesem zurechenbaren Personen (die tatsächlich vor Ort gewesenen Angestellten des Unternehmers) die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes aufgetragen werden kann. Vermutlich war es die Intention des Gesetzgebers, primär jene Person, die "den Stein ins Rollen gebracht hat", mithin jene Person, die, wenn sie nicht ohnedies selbst das Vorhaben ausgeführt hat, die Ausführung in Auftrag gegeben hat, zur Verantwortung zu ziehen. Ein solcher legislativer Wille lässt sich aber bei schlichtem Lesen des Gesetzeswortlauts nicht erkennen.

⁴² AB 1250/2014 B1gLT XXVII. GP.

Auch § 58 Abs. 1 letzter Satz Oö. NSchG 2001 wurde bereits in der Vergangenheit in der Praxis missverstanden. So vertrat eine Naturschutzbehörde etwa die Ansicht, dass die Anordnung einer unverzüglichen Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens unabhängig von der Erteilung eines Wiederherstellungsauftrages zulässig sei.⁴³ Dies vermag zwar in manchen Fällen praktikabel bzw. angezeigt zu sein scheinen. Aus dem Gesetzeswortlaut (und der Systematik) ergibt sich bei genauer Leseart aber wohl, dass eine unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens bis zum Zeitpunkt der Erteilung einer allfälligen Bewilligung nur in Zusammenhang mit einer Anordnung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes gemäß § 58 Abs. 1 Z 1 und/oder Z 2 leg. cit. verfügt werden darf. So knüpft § 58 Abs. 1 letzter Satz leg. cit. an die im vorangehenden Satz normierte Festlegung an, dass *"die Möglichkeit nach Ziffer 1 [...] nicht einzuräumen"* ist, *"wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Bewilligung nicht erteilt werden kann."* Wenn daher im letzten Satz von *"in jedem Fall kann auch [...]"*, die Rede ist, so ist dies unter Beachtung des Aufbaus des gesamten Absatzes und der sprachlichen Anknüpfung an die Aussage des vorherigen Satzes wohl so zu verstehen, dass immer (dh. auch wenn nur eine Verfügung gemäß Z 2 getroffen wird und nicht ein Alternativauftrag [Z 1 oder Z 2] zu ergehen hat) die unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung verfügt werden kann. Dass diese Verfügung nicht losgelöst vom Wiederherstellungsauftrag möglich ist, geht überdies aus der im letzten Satz verwendeten Formulierung *"auch"* hervor, und lässt sich zudem aus dem Umstand ableiten, dass § 58 leg. cit. mit *"Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes"* betitelt ist. Dass, wie etwa in diesem Beispiels-Fall von der Behörde vorgebracht, der Bestimmung des § 58 Abs. 1 letzter Satz Oö. NSchG 2001 eine gewisse *"Sicherungsfunktion"* bis zur Abklärung der Genehmigungsfähigkeit eines bis dahin konsenslosen Vorhabens zukommt, wird dadurch nicht in Abrede gestellt. Der Gesetzgeber hat aber - im Gegensatz zu manch anderen Gesetzen (vgl. etwa § 41 Abs. 3 Oö. BauO 1994) - im Oö. NSchG 2001 gerade keine, von einem Wiederherstellungsauftrag losgelöste Ermächtigung zur Untersagung der weiteren Ausführung des Vorhabens normiert.

Auch § 58 Abs. 3 Oö. NSchG 2001, der den Beginn der Vollstreckbarkeit der Aufträge nach Abs. 1 regelt, lässt mitunter Fragen offen: So scheint der erste Satz zwar dann sinnvoll, wenn für beide Alternativen (Ansuchen um Bewilligung sowie Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes) eine gleich lange Frist gesetzt wurde; in diesem Fall ist die Anordnung freilich überflüssig. Die Anordnung identer Fristen ist jedoch keineswegs zwingend, da § 58 Abs. 1 Z 1 Oö. NSchG 2001 von der Vorschreibung *"einer nach den*

⁴³ Vgl. LVwG OÖ. 21.8.2017, LVwG-551115/2/SE/BBa.

Umständen angemessenen Frist" für das Bewilligungsansuchen und Z 2 par. cit. von *"einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist"* für die Wiederherstellung spricht. In der Praxis werden meist auch tatsächlich unterschiedliche Fristen gesetzt, da etwa das Ansuchen um die Erteilung einer Bewilligung bei einfachen Projekten oftmals deutlich schneller bewerkstelligbar ist als bspw. die Beseitigung einer Hütte in höheren Lagen im Hochwinter. Will aber § 58 Abs. 3 erster Satz Oö. NSchG 2001 wirklich anordnen, dass der Wiederherstellungsauftrag, für den bspw. eine Frist von sechs Monaten vorgesehen wurde, bereits vollstreckbar ist, wenn die vierwöchige Frist zur Einbringung eines Antrags auf nachträgliche Bewilligung abgelaufen ist? Oder bezieht sich die Formulierung *"wenn innerhalb der gesetzten Frist kein Antrag nach Abs. 1 Z 1 gestellt wurde"* auf die nach Abs. 1 Z 2 zu setzende Frist? Ein derartiges Verständnis ließe die Anordnung aber wohl wieder überflüssig sein. Die hinter der Formulierung stehende Intention des Gesetzgebers kommt jedenfalls nicht eindeutig zum Ausdruck.

b. Veranstaltungen gemäß §§ 6 ff. Oö. Veranstaltungssicherungsgesetz

Ein weiteres Beispiel, bei dem auf den ersten Blick der Gesetzestext eigentlich als "klar" scheint, wo jedoch Praxisfälle das Gegenteil beweisen, ist die Regelung der melde-, anzeige- bzw bewilligungspflichtigen Veranstaltung nach dem Oö. Veranstaltungssicherungsgesetz.⁴⁴

Die einschlägigen Bestimmungen lauten auszugsweise wie folgt:

"§ 6

Meldepflichtige Veranstaltungen

(1) Die Veranstalterin oder der Veranstalter hat die Durchführung folgender Veranstaltungen spätestens zwei Wochen vor ihrem Beginn der Gemeinde, in der die vorgesehene Veranstaltungsstätte liegt, schriftlich zu melden:

*1. Kleinveranstaltungen;*⁴⁵

2. Veranstaltungen, die im Rahmen einer Bewilligung nach § 8 durchgeführt werden;

⁴⁴ Landesgesetz über die Sicherheit bei Veranstaltungen (Oö. Veranstaltungssicherungsgesetz) LGBl. Nr. 78/2007, idF LGBl. Nr. 93/2015.

⁴⁵ Diese werden in § 2 Z 6 leg. cit. als "Veranstaltungen, zu denen nicht mehr als 300 Personen erwartet werden und bei denen keine Gefährdung oder unzumutbare Beeinträchtigung im Sinn des § 4 Abs. 2 zu erwarten ist" legal definiert.

3. *Veranstaltungen, die von einer Veranstaltungsstättenbewilligung umfasst sind.*

(2) *Die Meldung hat [...] zu enthalten.*

(3) *Die Gemeinde hat die Meldung unverzüglich an die zuständige Überwachungsbehörde (§ 14 Abs. 4) weiterzuleiten.*

§ 7

Anzeigepflichtige Veranstaltungen

(1) *Die Veranstalterin oder der Veranstalter hat die Durchführung einer Veranstaltung, die weder melde- noch bewilligungspflichtig ist, spätestens sechs Wochen vor ihrem Beginn der Gemeinde, in der die vorgesehene Veranstaltungsstätte liegt, schriftlich anzuzeigen. Sofern die Gemeinde nicht gemäß § 14 Abs. 1 Z 1 zuständig ist, hat sie die Veranstaltungsanzeige unverzüglich an die Bezirksverwaltungsbehörde weiterzuleiten.*

(2) *Die Landesregierung hat Inhalt und Form der Veranstaltungsanzeige (Abs. 1) durch Verordnung festzusetzen. [...]*

(3) *Die Behörde kann mit Bescheid über die Verordnung gemäß § 4 Abs. 3 hinausgehende Auflagen, Bedingungen und Befristungen zur Regelung der von der Veranstaltung ausgehenden Gefahren [...] sowie zur Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Durchführung der Veranstaltung vorschreiben. Dabei kommen insbesondere in Betracht:*

[...]

(4) *Sofern mit Grund angenommen werden kann, dass trotz Einhaltung der in einer Verordnung gemäß § 4 Abs. 3 festgelegten allgemeinen Erfordernisse und allfälliger Vorschreibung von zusätzlichen Auflagen, Bedingungen und Befristungen gemäß Abs. 3 eine ordnungsgemäße Durchführung der Veranstaltung nicht gewährleistet ist, hat die Behörde deren Durchführung mit Bescheid zu untersagen. [...]*

§ 8

Bewilligungspflichtige Veranstaltungen

(1) *Veranstaltungen im Tourneebetrieb bedürfen einer Bewilligung der Behörde, soweit Abs. 6 nichts anderes bestimmt.*

(2) *[...]*

(3) *Die Bewilligung nach Abs. 1 ist zu erteilen, wenn*

[...]

(4) In der Bewilligung sind erforderlichenfalls Auflagen, Bedingungen und Befristungen vorzuschreiben; § 7 Abs. 3 zweiter Satz ist sinngemäß anzuwenden.

(5) Die Behörde hat die Bewilligung nach Abs. 1 zu entziehen, wenn eine der im Abs. 3 genannten Voraussetzungen nicht mehr erfüllt wird.

(6) [...]"

Angesichts dieser Regelungslage ist es ua. für die Normunterworfenen schwierig, eigenständig zu beurteilen, unter welche Bestimmung (insbesondere ob Melde- oder Anzeigepflicht) die jeweilige Veranstaltung fällt, da dies mit einer von den Meldern/Anzeigern vorzunehmenden, für in der Regel juristische Laien mitunter, sehr schwierigen Prognose, ob es durch die Veranstaltung zu einer Gefährdung oder unzumutbaren Beeinträchtigungen iSd. § 4 Abs. 2 leg. cit. kommen kann, abhängig ist. Davon abgesehen zeigt sich, dass in der Praxis offenbar ein Bedürfnis besteht, "eine Bestätigung" auszustellen bzw. zu erhalten. Seitens der Behörden rührt dies möglicherweise daher, dass das Bestreben besteht, etwas "mit dem Anbringen zu tun", seitens des Veranstalters hängt es wohl oftmals damit zusammen, dass "eine 'Genehmigung' der Veranstaltung durch den Bürgermeister" gegenüber Nachbarn oder von diesen zu Kontrollen veranlassten Polizeibeamten vorgewiesen werden kann. Möglicherweise wäre es sinnvoll, eine für diesen Bereich der "Genehmigungsfiktionen" einheitliche Regelung etwa nach dem Vorbild der Oö. BauO 1994 zu schaffen, und sodurch mit einer derartigen Vereinheitlichung einhergehenden, materienübergreifenden "behördlichen Routine" Vollzugsprobleme zu minimieren.

V. Resümee

Bei aller vorgebrachter Kritik wird von den Autoren dieses Beitrages nicht verkannt, dass es sehr fordernd ist, den politischen Willen in Worte zu kleiden, bzw. es wesentlich einfacher ist, Ungereimtheiten, Unklarheiten oder schlichtweg sprachlich "herausfordernde" Passagen aufzuzeigen, ohne Lösungen anbieten zu müssen. Da Recht in Sprache gemacht und nicht anders zu haben ist, sind Verständnisprobleme auch zweifellos nie gänzlich vermeidbar. Anhand der geschilderten Beispiele sollten jedoch ausgewählte Probleme beim Vollzug genereller Normen gezeigt werden, bei welchen ein gewisses sprachliches Verbesserungspotential besteht und wo durch verschiedene legislative Maßnahmen die - wie dies Beispiele aus der Praxis belegen - immer wieder auftretenden Kommunikationsprobleme zumindest reduziert werden könnten.

Wünschenswert aus Sicht der Vollziehung wäre es jedenfalls, flächendeckend Normtexte zur Verfügung zu haben, die eindeutig und rasch, dh. ohne weitere "Hilfsmittel" wie Gesetzesmaterialien, Fachliteratur oder Judikatur zu Rate ziehen zu müssen, den Willen des Normsetzers erkennen lassen. In diesem Zusammenhang sollte auch bedacht werden, dass die Mehrzahl der Vollzugsorgane keine rechtswissenschaftliche Ausbildung besitzt und somit oftmals zum Normverständnis notwendige Grundlagen fehlen. Ein möglicher Beitrag zur Reduktion derartiger Kommunikationsprobleme könnte daher auch dadurch geleistet werden, Vorschriften und Formulierungen zu vermeiden, wenn es ihrer eigentlich nicht bedarf. Frei nach dem Motto: Eine nicht vorhandene Vorschrift kann auch nicht unverständlich formuliert sein.

Baustelle Sprache - Versuch einer Aufklärung einzelner konkret identifizierter Kommunikationsprobleme zwischen Gesetzgeber und Vollziehung - eine Ergänzung zum Beitrag von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in diesem Band

Thomas Uebe

- I. Einleitende Bemerkung
- II. Ermessensausübung bei der Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen gemäß § 14 Abs. 4 Oö. NSchG 2001
- III. Sinngemäße Verweisungen im Rahmen des Oö. LuftREnTG
- IV. Die Herstellung des gesetzmäßigen Zustands unter Anwendung des § 58 Oö. NSchG 2001
- V. Resümee

I. Einleitende Bemerkungen

Einleitend sei klargestellt: Die von den beiden Autoren *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in ihrem Beitrag "Baustelle Sprache - Kommunikationsprobleme zwischen Gesetzgeber und Vollziehung" identifizierten Problemfelder, die es vollziehenden Organen oft unnötig erschweren, allgemein verbindliche Rechtstexte zu verstehen und dementsprechend sicher anzuwenden, stehen als solche wohl völlig außer Streit. Sie sollen daher auch in diesem Beitrag in keiner Weise relativiert werden. Da einige der von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* konkret angeführten Negativbeispiele solche Rechtsvorschriften betreffen, die ich selbst als Legist im oberösterreichischen Landtag begleiten durfte, möchte ich jedoch die Gelegenheit nutzen, zumindest Verständnis für die jeweils gewählten gesetzlichen Formulierungen und die darauf Bezug nehmenden parlamentarischen Erläuterungen zu wecken, auch wenn es vermutlich nicht möglich ist, eine allgemein anerkennbare Rechtfertigung dafür zu liefern. Nur ein solcher regelmäßiger Dialog zwischen Gesetzgebung und Rechtsunterworfenen im Allgemeinen - und dabei mit vollziehenden Organen im Besonderen - ermöglicht eine Qualitätssicherung in Bezug auf Rechtsvorschriften, die letztlich im Interesse aller Betroffenen ist.

II. Ermessensausübung bei der Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen gemäß § 14 Abs. 4 Oö. NSchG 2001

II.a. Das erste hier zu besprechende Beispiel ist die von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* unter Punkt II.a. ihres Beitrags angesprochene Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen bei Naturschutzbewilligungen. Die Einführung der diesbezüglichen Bestimmungen in das Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 (Oö. NSchG 2001) war ein politisch höchst sensibles Thema und ist geradezu ein Musterbeispiel für die Zerrissenheit des Gesetzgebers, der allen möglichen Interessen irgendwie Rechnung tragen soll.

Da ist zunächst einmal das legistische Grundanliegen, dass Gesetzestexte sprachlich präzise, allgemein verständlich und so kurz gefasst wie möglich sein sollen. Die Komplexität der hier vorliegenden Regelung könnte an sich schon ausführlich hinterfragt werden, ist aber das Ergebnis intensiver Beratungen und Kompromisse, die nicht nur Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes einerseits und vielfältigste sonstige öffentliche und auch private Interessen andererseits zu berücksichtigen hatten, sondern auch übergeordnete Vorgaben des nationalen Verfassungsrechts und des Unionsrechts. Dies muss deswegen betont werden, weil es hier und jetzt - entsprechend der Kritik von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* - nicht allgemein darum geht, dass die Regelungen über die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen an sich so komplex formuliert sind, dass sie die Vollziehung vor unnötige Interpretationsaufgaben stellen, sondern dass konkret unklar sein könnte, ob § 14 Abs. 4 Oö. NSchG 2001 ein Ermessen der Behörde vorsieht oder nicht.

Die einschlägigen Bestimmungen des § 14 Abs. 4 und des dort angesprochenen Abs. 5 Oö. NSchG 2001 lauten - soweit dies im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung ist - wie folgt (Hervorhebungen nicht im Original):

*"(4) Werden durch Vorhaben (...) Funktionen von Lebensräumen besonders geschützter Pflanzen- und Tierarten nachhaltig geschädigt, und ist trotzdem auf Grund einer Interessenabwägung (...) eine Bewilligung zu erteilen, **können** nach Maßgabe von der Landesregierung durch Verordnung zu erlassender Richtlinien (Abs. 5) und auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens **Ausgleichsmaßnahmen vorgeschrieben werden.***

(5) Die Landesregierung hat durch Verordnung Richtlinien für die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen zu erlassen und dabei insbesondere festzulegen:

1. *die wertvollen natürlichen Lebensräume, deren nachhaltige, schwerwiegende Schädigungen und Beeinträchtigungen die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen gemäß Abs. 3 erfordern,*
2. *die Lebensräume, deren Funktionen für besonders geschützte Pflanzen- und Tierarten die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen gemäß Abs. 4 erfordern können,*
3. *Kriterien für die Beurteilung von Schädigungen und Beeinträchtigungen als nachhaltig und schwerwiegend,*
4. *die Grundsätze hinsichtlich Ort, Art, Inhalt und Umfang möglicher Ausgleichsmaßnahmen einschließlich der Methode für die Berechnung von Ausgleichsmaßnahmen - dabei ist insbesondere auch festzulegen, dass*
 - *Vorleistungen durch die Bevorratung von Flächen unter näher zu bestimmenden Voraussetzungen anerkannt werden müssen und*
 - *der Erwerb von Flächen zur Durchführung von Ausgleichsmaßnahmen nur soweit vorgeschrieben werden kann, als der dafür zu entrichtende Preis wirtschaftlich vertretbar ist."*

Die Erläuterungen geben dazu folgende Auskunft:

"Während die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen bei schwerwiegenden Schädigungen und Beeinträchtigungen von wertvollen natürlichen Lebensräumen durch das Regime des § 14 Abs. 3 eingehend geregelt ist, ermöglicht § 14 Abs. 4 auch Ausgleichsmaßnahmen, wenn die Funktionen von - per se nicht als besonders wertvoll festgestellten - Lebensräumen, die aber bedeutsam für besonders geschützte Pflanzen- und Tierarten (im Sinn der Oö. Artenschutzverordnung) sind, beeinträchtigt werden. Eine solche Vorschreibung ist nur zulässig, wenn die in Betracht kommenden Lebensräume in den Richtlinien gemäß § 14 Abs. 5 grundsätzlich beschrieben sind und darüber hinaus in einem Sachverständigengutachten im Einzelfall festgestellt wird, dass konkrete Lebensraumfunktionen besonders geschützter Arten in einem nicht unbedeutenden Umfang beeinträchtigt werden. Auch für derartige Gutachten sind die standardisierten Kriterien für die Beurteilung von Schädigungen und Beeinträchtigungen als nachhaltig und schwerwiegend (Abs. 5 Z 3) maßgebend. Liegen die solchermaßen festgestellten Voraussetzungen für die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen vor, sind diese auch vorzuschreiben und dabei die gemäß Abs. 5 Z 4 verordneten Grundsätze hinsichtlich Ort, Art, Inhalt und Umfang einschließlich der Methode für die Berechnung von Ausgleichsmaßnahmen verpflichtend zu beachten. Die allgemeinen Richtlinien haben daher auch im Rahmen des 'bloßen' Artenschutzes einen sehr weitgehenden Anwendungsbereich, so dass

die 'Kann-Bestimmung' des § 14 Abs. 4 daher letztlich kein Ermessen einräumt."

Der Gesetzestext soll zum Ausdruck bringen, dass bei bloßer Verletzung von Funktionen von - per se nicht besonders wertvollen - Lebensräumen besonders geschützter Pflanzen- und Tierarten nicht zwingend Ausgleichsmaßnahmen vorzuschreiben sind, sondern dass die Landesregierung bei der Erlassung einer Verordnung gemäß § 14 Abs. 5 freies Ermessen bei der Benennung derartiger Lebensräume hat. Ein solches freies Ermessen kommt der Landesregierung bei der Festlegung der - per se - besonders wertvollen natürlichen Lebensräume, deren nachhaltige, schwerwiegende Schädigungen und Beeinträchtigungen die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen gemäß Abs. 3 erfordern, dagegen nicht zu!¹ Das ergibt sich aus der unterschiedlichen Formulierung der Z 1 und 2 des Abs. 5 des § 14 Oö. NSchG 2001, die dem Umstand Rechnung tragen, dass wertvolle natürliche Lebensräume schon unionsrechtlich besonderen Vorgaben unterliegen und auch der verpflichtende engere Lebensraumschutz des § 27 Abs. 2 Z 4 Oö. NSchG 2001 den Handlungsspielraum bei der Erlassung der Verordnung gemäß § 14 Abs. 5 leg. cit. in Bezug auf wertvolle natürliche Lebensräume zumindest sehr eng begrenzt.

Der Gesetzgeber hatte bei seiner Formulierung des § 14 Abs. 4 Oö. NSchG 2001 die Vollziehung als Ganzes vor Augen und wollte zum Ausdruck bringen, dass auf untergesetzlicher Ebene - anders als im Anwendungsbereich des § 14 Abs. 3 leg. cit. - sehr wohl ein erheblicher Ermessensspielraum besteht. Wenn allerdings die Landesregierung von ihrem Ermessen im Rahmen des Verordnungserlassungsverfahrens Gebrauch gemacht und einen konkreten Lebensraum als potenziell "ausgleichsmaßnahmenwürdig" bezeichnet hat, dann wird das Ermessen im Individualvollzug tatsächlich regelmäßig ausgeschaltet sein.² Dies sollte in den Erläuterungen klargestellt

¹ § 14 Abs. 3 Oö. NSchG 2001 lautet:

"(3) Sind Vorhaben gemäß § 5 Z 1, 6, 7, 11, 12, 18, 20 oder 21 mit nachhaltigen, schwerwiegenden Schädigungen und Beeinträchtigungen von wertvollen natürlichen Lebensräumen verbunden und ist trotzdem auf Grund einer Interessenabwägung (Abs. 1 Z 2) eine Bewilligung zu erteilen, sind nach Maßgabe von der Landesregierung durch Verordnung zu erlassender Richtlinien (Abs. 5) und auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens Ausgleichsmaßnahmen vorzuschreiben."

² Eine andere Frage, die mit "Ermessen" im eigentlichen rechtstechnischen Sinn nichts zu tun hat, betrifft den Spielraum auf der Ebene der Feststellung des Sachverhalts. Dieser Spielraum hängt letztlich davon ab, wie eindeutig und nachvollziehbar die Aussagen des Sachverständigengutachtens über eine nachhaltige und schwerwiegende Funktionsschädigung des betroffenen Lebensraums im konkreten Verwaltungsverfahren ausfallen (können).

Vgl. ausführlich zum Thema "Ermessen und Gebundenheit" auch vor dem Hintergrund der notwendigen Beurteilung unbestimmter Rechtsbegriffe, wie sie auch im vorliegenden Zusammenhang mehrfach vorkommen, *Walter Antonioli - Friedrich Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht*³, Wien 1996, S 251 ff.

werden, um einem allfälligen Druck auf bescheiderlassende Behörden in einem konkreten Projektbewilligungsverfahren auf ein Absehen von Ausgleichsmaßnahmen trotz eindeutiger Rechtslage entgegenzuwirken.

Es scheint wohl keinem Zweifel zu unterliegen, dass die von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* geäußerte Kritik an der Formulierung des § 14 Abs. 4 Oö. NSchG 2001 zumindest nicht unwesentlich von ihrem Standpunkt als richterliche Organe im Individualvollzug mitgeprägt wurde und dabei der Aspekt der Mitgestaltung der allgemein-verbindlichen Rechtslage durch den Verordnungsgeber möglicherweise gar nicht mitbedacht wurde. Das bedeutet aber noch lange nicht, dass die Intentionen des Gesetzgebers bei unbefangener Betrachtungsweise ohnehin hinreichend klar dokumentiert gewesen wären und dass nicht möglicherweise auch der Gesetzestext selbst noch etwas präziser gefasst werden hätte können. Mit Sicherheit kann aber aus der heutigen ex-post-Betrachtung heraus festgestellt werden, dass die parlamentarischen Erläuterungen ihren eigentlichen Zweck, nämlich die Klarstellung von allfälligen Zweifelsfragen über die Auslegung eines Gesetzestextes, nicht erfüllt haben. Dieser Zweck ist nämlich nur dann erfüllt, wenn die Erklärungen zumindest einem grundsätzlich mit der Materie vertrauten "Laienpublikum" verständlich sind. Wenn aber selbst juristisch hochversierte richterliche Organe den Aussagegehalt von parlamentarischen Materialien nicht eindeutig nachvollziehen können, dann ist der Versuch der "Erläuterung" eines Rechtstextes ganz offensichtlich nicht gelungen. Möglicherweise hätten die hier konkret diskutierten Missverständnisse durch die Ergänzung von nur wenigen Wörtern in den Erläuterungen vermieden werden können, wie folgender Vorschlag zeigen könnte (Hervorhebungen des ergänzten Textes):

"Während die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen bei schwerwiegenden Schädigungen und Beeinträchtigungen von wertvollen natürlichen Lebensräumen durch das Regime des § 14 Abs. 3 eingehend geregelt ist, ermöglicht § 14 Abs. 4 auch Ausgleichsmaßnahmen, wenn die Funktionen von - per se nicht als besonders wertvoll festgestellten - Lebensräumen, die aber bedeutsam für besonders geschützte Pflanzen- und Tierarten (im Sinn der Oö. Artenschutzverordnung) sind, beeinträchtigt werden. Eine solche Vorschreibung ist nur zulässig, wenn die in Betracht kommenden Lebensräume in den Richtlinien gemäß § 14 Abs. 5 grundsätzlich beschrieben sind (wobei der verordnungserlassenden Landesregierung ein grundsätzlich weiter Ermessensspielraum zusteht) und darüber hinaus in einem Sachverständigengutachten im Einzelfall festgestellt wird, dass konkrete Lebensraumfunktionen besonders geschützter Arten in einem nicht unbedeutenden Umfang beeinträchtigt werden. Auch für derartige Gutachten sind die standardisierten Kriterien für die Beurteilung von Schädigungen und

*Beeinträchtigungen als nachhaltig und schwerwiegend (Abs. 5 Z 3) maßgebend. Liegen die solchermaßen festgestellten Voraussetzungen für die Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen vor, sind diese auch vorzuschreiben und dabei die gemäß Abs. 5 Z 4 verordneten Grundsätze hinsichtlich Ort, Art, Inhalt und Umfang einschließlich der Methode für die Berechnung von Ausgleichsmaßnahmen verpflichtend zu beachten. Die allgemeinen Richtlinien haben daher auch im Rahmen des 'bloßen' Artenschutzes einen sehr weitgehenden Anwendungsbereich, so dass die 'Kann-Bestimmung' des § 14 Abs. 4 daher **der im Einzelfall zuständigen Bewilligungsbehörde** letztlich kein Ermessen einräumt."*

II.b. Unabhängig von der im konkreten Fall vermutlich ohne großen Aufwand bewerkstellbaren Vermeidung eines ganz bestimmten Missverständnisses soll an dieser Stelle allerdings auch folgendes grundsätzliches Dilemma der Legistik angesprochen werden: Je länger ein Rechtstext aus formaljuristischer Sicht formuliert werden muss oder soll und je ausführlicher die Erläuterungen zur Vermeidung von Fehlinterpretationen gestaltet werden sollen, desto drängender werden die Wünsche, auch verschiedenste weitere Aspekte, die einzelnen Betroffenen besonders wichtig sind, ebenfalls ausdrücklich und ausführlich im Gesetzestext oder zumindest in den Erläuterungen zu verankern, obwohl dies aus juristischer Sicht eigentlich unnötig wäre. Das führt dann zu Anordnungen oder auch zu Erläuterungen, die bestenfalls überflüssig sind, aber manchmal auch mehr Fragen aufwerfen, als sie beantworten. Gute Beispiele dafür finden sich ja auch im Beitrag von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* unter Punkt II c.

Häufig werden solche vermeintlichen Klarstellungen nicht im juristischen Fachdiskurs oder auch "nur" von den Parlamentsabgeordneten im Gesetzgebungsgremium verlangt und implementiert, sondern im Beteiligungsverfahren mit der betroffenen Öffentlichkeit als Zugeständnisse für die Akzeptanz geplanter Rechtsetzungsvorhaben letztlich hingenommen. Noch größere praktische Bedeutung als im Gesetzgebungsverfahren haben solche legistisch unerfreulichen Verhandlungsmethoden in Verordnungserlassungsverfahren. Einerseits sind auf Verordnungsebene öfter Regelungsbereiche betroffen, die ein konkretes Lebensumfeld in besonderem Ausmaß berühren. Andererseits ist die legistische Betreuung bei Verordnungserlassungsverfahren tendenziell weniger intensiv und umfassend als bei Gesetzesvorhaben, so dass der praktische Grundsatz "Wenn jeder Betroffene damit leben kann, wird's schon passen." noch mehr Wirksamkeit hat als im parlamentarischen Entscheidungsprozess. So wird insbesondere in Verfahren zu Schutzgebietsverordnungen das Einverständnis der betroffenen Grund-

eigentümerinnen und Grundeigentümer bisweilen durch Formulierungen im Verordnungstext "erkauft", die juristisch durchaus hinterfragungswürdig sind.

Beispielsweise ist in der jüngst kundgemachten Verordnung betreffend das Europaschutzgebiet "Auwälder am Unteren Inn" zu lesen, dass "der Betrieb und die Instandhaltung rechtmäßig bestehender Bauten, Anlagen, Einrichtungen, Straßen und Wege" keinesfalls zu einer wesentlichen Beeinträchtigung des Schutzzweckes des betreffenden Europaschutzgebiets führen.³ Wenn eine solche Formulierung mit allen Betroffenen abgesprochen ist und alle Beteiligten zufrieden davon ausgehen, dass damit ihre eigenen persönlichen Interessen hinreichend berücksichtigt sind, nützt es wenig, wenn anschließend der Legist hinterfragt, wie denn die einzelnen aufgezählten Tatbestände voneinander abgegrenzt werden sollen, also was denn beispielsweise unter einer Anlage im Sinn der zitierten Vorschrift verstanden werden soll, da offensichtlich weder Bauten noch Einrichtungen oder Straßen und Wege unter den dort verwendeten Anlagenbegriff fallen.⁴

Ein weiteres Beispiel für "kundenorientierte Rechtsetzung", die mit den Grundsätzen der Legistik nicht ganz in Einklang zu bringen ist und die ich selbst miterleben durfte, sind die jeweiligen § 1 Abs. 3 der Seeuferschutz-Ausnahmereverordnungen für die größeren oberösterreichischen Seen.⁵ Grundsätzlich bedürfen gemäß § 9 Oö. NschG 2001 bestimmte Eingriffe in das Landschaftsbild oder den Naturhaushalt innerhalb eines 500 m breiten Uferstreifens entlang von oberösterreichischen Seen einer naturschutzbehördlichen Bewilligung.⁶ Die Landesregierung kann allerdings im Rahmen

³ § 4 Abs. 2 Z 1 lit. c der Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der die "Auwälder am Unteren Inn" in den Gemeinden Antiesenhofen, Kirchdorf am Inn, Mining, Mörschwang, Mühlheim am Inn, Reichersberg, St. Peter am Hart und den Städten Braunau und Schärding als Europaschutzgebiet bezeichnet und mit der ein Landschaftspflegeplan für dieses Gebiet erlassen wird, LGBl. Nr. 51/2018.

⁴ Vgl. (dagegen) in dem Zusammenhang die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs, wonach unter einer Anlage alles zu verstehen ist, was durch die Hand des Menschen "angelegt" wird (vgl. etwa das Erkenntnis vom 26. Jänner 1998, 96/10/0121, unter ausdrücklichem Bezug auf die grundsätzlichen Ausführungen zum Anlagenbegriff im Erkenntnis vom 8. Oktober 1959, Slg. Nr. 5070/A; vgl. aus jüngerer Zeit etwa das Erkenntnis vom 9. November 2016, Ro 2014/10/0055). Bei diesem Begriffsverständnis wären Bauten, Einrichtungen, Straßen und Wege allenfalls als erklärende Beispielsaufzählungen für Anlagen erwähnenswert.

⁵ Attersee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 112/2017, Traunsee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 113/2017, Mondsee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 114/2017, Wolfgangsee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 115/2017, Hallstättersee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 116/2017 und Zellersee-Seeuferschutz-Ausnahmereverordnung 2017, LGBl. Nr. 117/2017.

⁶ Im Gesetz wird dies irritierenderweise als Feststellungsverfahren bezeichnet, da grundsätzlich jeder Eingriff verboten ist, sofern nicht behördlich "festgestellt" wird, dass keine relevanten Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes verletzt werden; auch diese gesetzliche Terminologie könnte wieder ein eigenes legistisches Diskussionsthema sein. Für das hier dargestellte Problem spielt diese spezielle Begriffsbildung allerdings keine Rolle, sodass ich der Einfachheit halber - entgegen dem Gesetzestext - von einem Bewilligungsverfahren spreche.

einer Verordnung Ausnahmen von dieser Bewilligungspflicht vorsehen.⁷ Die gleiche Regelungssystematik sieht § 10 Oö. NSchG 2001 für den Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer, wie etwa Flüsse und Bäche, vor - und zwar mit unterschiedlich breiten Uferschutzzonen. Im Begutachtungsverfahren für die oben angeführten Seeuferschutz-Ausnahmeverordnungen zeigte sich, dass offenbar ein erheblicher Erklärungsbedarf vor Ort dahingehend bestand, dass Bewilligungsfreistellungen im Seeuferschutzbereich nach § 9 Oö. NSchG 2001 nicht gleichzeitig bedeuten, dass in den freigestellten Gebieten auch der Uferschutz für übrige Gewässer entsprechend aufgehoben ist. Anders ausgedrückt: Fließt ein Bach an einer Stelle in einen See, für die der Seeuferschutz aufgehoben wurde, so bleibt der Bachuferschutz in diesem Bereich trotzdem aufrecht. Juristinnen und Juristen mag dies mangels einer ausdrücklichen Ausdehnung der auf § 9 Oö. NSchG 2001 gestützten Ausnahmebestimmungen auf die von § 10 leg. cit. erfassten Fälle selbstverständlich erscheinen; in der Kommunikation mit den Betroffenen wusste man sich aber offenbar nicht anders zu helfen, als die Freistellung vom Seeuferschutz mit der ausdrücklichen Bedingung zu verknüpfen "sofern nicht § 10 Oö. NSchG 2001 anzuwenden ist". Diese Formulierung wiederum bewirkt im Ergebnis, dass in allfälligen Individualverfahren weiterhin sowohl § 9 als auch § 10 Oö. NSchG 2001 kumulativ anzuwenden sein wird ...⁸

Mit diesen Beispielen soll nicht mit erhobenem Zeigefinger die untergesetzliche Rechtsetzung an den Pranger gestellt werden. Es soll vielmehr ins Bewusstsein gerückt werden, dass faktische Zwänge sehr häufig Einfluss auf Formulierungen nehmen, die bei genauerer juristischer Betrachtung als eher unüberlegt erscheinen. Und da schließt sich der Kreis zu dem einleitend zu diesem Punkt angesprochenen grundsätzlichen Thema, dass Gesetzestexte und Erläuterungen, die zu einzelnen Regelungsaspekten sehr ins Detail gehen, geradezu zwangsläufig zu Begehrlichkeiten führen, auch andere Gesichtspunkte ausdrücklich näher zu regeln oder zumindest zu erläutern. Gerade bei einem so sensiblen Thema wie der möglichen Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen muss - etwas polemisch formuliert - jeder Satz, der die Bedeutung einer Ausgleichsmaßnahme für den Naturschutz betont, durch eine ebenso ausführliche Darlegung der Belastung der Wirtschaftstreibenden ergänzt werden. Je kürzer man sich insgesamt

⁷ Bzw. - in der Diktion des Gesetzes - "*durch Verordnung feststellen, dass (...) das Verbot gemäß Abs. 1 nicht gilt*" (§ 9 Abs. 4 Oö. NSchG 2001).

⁸ Eine Kollisionsregelung, wie sie § 9 Abs. 8 - für übrige Gewässer iVm. § 10 Abs. 4 - im Verhältnis zu Bewilligungsverfahren nach § 5 und zu Anzeigeverfahren nach § 6 Oö. NSchG 2001 vorsieht, gibt es für Überschneidungen des Anwendungsbereichs der §§ 9 und 10 leg. cit. nicht. Da die rechtlichen Anforderungen in diesen beiden Fällen allerdings ohnehin gleich sind, beschränkt sich der zusätzliche Behördenaufwand darauf, zwei Paragraphen als Rechtsgrundlage anzugeben.

fassen kann, ohne wirklich offene Fragen zurück zu lassen, desto besser. Vor diesem Hintergrund kann vielleicht auch das Bestreben nachvollzogen werden, dass ein juristisches Detailproblem in den Erläuterungen nicht so ausufernd behandelt werden sollte, dass dessen Darstellung in einer unverhältnismäßigen Relation zu den grundsätzlichen inhaltlichen Aspekten der erläuterten Regelung an sich steht. Noch einmal: Diese Überlegung soll die missverständlichen Erläuterungen im hier vorliegenden Fall nicht rechtfertigen, sondern nur Verständnis dafür wecken, dass grundsätzlich kompakte Aussagen angestrebt werden, was dann leider im Ergebnis auch einmal dazu führen kann, dass das Anliegen einer Klarstellung des Bedeutungsinhalts eines Gesetzestextes nicht nur verfehlt, sondern die Unsicherheit möglicherweise sogar noch vergrößert wird.

III. Sinngemäße Verweisungen im Rahmen des Oö. LuftREnTG

Das nächste Beispiel, das *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* anführen und das mich als die Gesetzgebung begleitender Jurist betrifft, sind die sinngemäßen Verweisungen im Oö. LuftREnTG, die von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in ihrem Beitrag unter Punkt III. a. als "die Grenzen der Denksportaufgabe erreichend" qualifiziert werden

Kritisiert wird dabei vor allem die Mühseligkeit bei der Ermittlung der verwiesenen Rechtsvorschriften einerseits und die Problematik der "Sinnermittlung" am Ende der Verweiskette. Ich muss gestehen, dass ich im vorliegenden Fall beide Kritikpunkte nicht ganz nachvollziehen kann:

Das Oö. LuftREnTG regelt in seinem V. Abschnitt die Errichtung, wesentliche Änderung und den Betrieb von Heizungsanlagen und kennt dabei - abgestuft nach verschiedenen Kriterien der Anlagenbeschaffenheit - sowohl Bewilligungs- als auch Anzeigepflichten, aber auch bloße Meldepflichten. § 21 leg. cit., der in diesem Abschnitt situiert ist, enthält in abschließender Weise Regelungen, welche Anlagen von einer Anzeigepflicht betroffen sind und wie das diesbezügliche Verfahren abzulaufen hat und lautet konkret wie folgt:

"§ 21

Anzeigepflichten

(1) Die Errichtung, der Betrieb und die wesentliche Änderung von Feuerungsanlagen für feste und flüssige Brennstoffe mit einer Nennwärmeleistung von mindestens 50 kW oder einer Lagerkapazität von

mehr als 5.000 l flüssiger Brennstoffe ist der Behörde vor ihrer Ausführung anzuzeigen.

(2) § 19 Abs. 2, 3 und 5 gelten für das Anzeigeverfahren sinngemäß.

(3) Die Behörde hat die Errichtung, den Betrieb und die wesentliche Änderung von gemäß Abs. 1 angezeigten Feuerungsanlagen

- 1. mit einer Nennwärmeleistung von mindestens 50 kW und bis zu 400 kW innerhalb von acht Wochen,*
- 2. mit einer Nennwärmeleistung über 400 kW oder einer Lagerkapazität von mehr als 5.000 l flüssiger Brennstoffe innerhalb von drei Monaten*

ab Einlangen der vollständigen Anzeige mit Bescheid zu untersagen, wenn das Vorhaben den Bestimmungen dieses Landesgesetzes sowie den auf Grund dieses Landesgesetzes erlassenen Verordnungen nicht entspricht. Die Untersagungsfrist ist gewahrt, wenn die Behörde den Bescheid am letzten Tag der Frist nachweisbar abfertigt, zB der Post zur Zustellung übergibt.

(4) Anstelle der Untersagung kann die Behörde innerhalb der im Abs. 3 genannten Frist mit Bescheid auch Auflagen, Bedingungen und Befristungen vorschreiben, wenn dies notwendig ist, um die Einhaltung der Bestimmungen dieses Landesgesetzes sowie der auf Grund dieses Landesgesetzes erlassenen Verordnungen zu gewährleisten.

(5) Wird das Vorhaben innerhalb der im Abs. 3 genannten Frist nicht untersagt, darf mit seiner Ausführung begonnen werden. Gleiches gilt, wenn die Behörde der anzeigenden Person vor Ablauf der genannten Frist schriftlich mitteilt, dass eine Untersagung der Ausführung nicht erfolgen werde. Die anzeigende Person ist verpflichtet, die Feuerungsanlage gemäß den Angaben in der Anzeige und in Entsprechung allfälliger Auflagen, Bedingungen und Befristungen zu errichten und zu betreiben bzw. durchzuführen.

(6) Auf Verlangen der anzeigenden Person hat die Behörde die Nichtuntersagung des Vorhabens auf den vorgelegten Projektunterlagen zu bestätigen und der anzeigenden Person eine Kopie dieser Unterlagen auszuhändigen."

Die Bestimmung enthält lediglich für die Frage, wann eine Änderung einer Anlage so wesentlich ist, dass sie einer Anzeige bedarf, und hinsichtlich der Unterlagen, die mit einer Anzeige vorzulegen sind, einen Verweis auf § 19 Abs. 2, 3 und 5, der diese Fragen im Zusammenhang mit Bewilligungspflichten wie folgt regelt:

"(2) Wesentlich ist eine Änderung im Sinn des Abs. 1 dann, wenn die Betriebssicherheit, die Leistung oder die Abgasführung verändert, die

bewilligte Brennstofflagermenge oder die von der Anlage ausgehenden schädlichen Umwelteinwirkungen (§ 1 Abs. 2) vergrößert werden oder ein nicht von einer bestehenden Bewilligung erfasster Brennstoff verwendet wird. Die Landesregierung kann unter Bedachtnahme auf die Ziele und Grundsätze dieses Landesgesetzes (§ 1) durch Verordnung nähere Bestimmungen betreffend das Kriterium der Wesentlichkeit von Anlagenänderungen erlassen.

(3) Der Antrag auf Erteilung einer Bewilligung nach Abs. 1 hat Name und Anschrift der antragstellenden Person zu enthalten. Dem Antrag ist ein von einer dazu befugten Person erstelltes Projekt in zweifacher Ausfertigung anzuschließen, das jedenfalls zu enthalten hat:

- 1. eine technische Beschreibung mit Angaben über Standort, Zweck, Umfang, Betriebsweise und technische Ausführung der Anlage;*
- 2. technische Zeichnungen aller wesentlichen Teile der Anlage und dazugehörige Anlagenschemata;*
- 3. einen Lageplan.*

(4) (...)

(5) Die Behörde kann im Einzelfall die Vorlage weiterer Unterlagen anordnen, wenn die nach Abs. 3 anzuschließenden Unterlagen zur Beurteilung des Vorhabens nicht ausreichen. Sie kann aber auch von der Beibringung einzelner im Abs. 3 angeführter Angaben oder Unterlagen absehen, soweit diese für das Bewilligungsverfahren entbehrlich sind."

Wer mit dem Regime des Bewilligungsverfahrens, das ja von derselben Behörde und in der Praxis wohl auch von denselben Personen vollzogen wird, einigermaßen vertraut ist, kann sich bei der hier angewandten Gesetzestechnik sicher sein, dass es in den konkret angesprochenen Bereichen - nämlich Wesentlichkeit einer Anlagenänderung einerseits und Unterlagen Vorlage andererseits - keinen Unterschied zwischen Bewilligungs- und Anzeigeverfahren gibt. Dass nicht direkt, sondern "nur" sinngemäß verwiesen wird, hat den Grund, dass eine direkte Anwendbarkeit ins Leere gehen würde, weil etwa eine Anzeige nach § 21 Oö. LuftREnTG nicht unmittelbar als "Antrag auf Erteilung einer Bewilligung" im Sinn des § 19 Abs. 3 leg. cit. angesehen werden kann, und daher diese Bestimmung zwar inhaltlich grundsätzlich uneingeschränkt, aber eben nur sinngemäß - und nicht wortwörtlich - für die Vorlage einer Anzeige angewendet werden kann.⁹

⁹ Der Verwaltungsgerichtshof spricht in diesem Zusammenhang bisweilen davon, dass "sinngemäß" verwiesene Bestimmungen regelmäßig nicht wörtlich, sondern gegebenenfalls nach einer entsprechend dem Kontext der Verweisungsnorm erforderlichen Anpassung anzuwenden sind, wobei die sinngemäße Anwendung der verwiesenen Norm dieser keinen anderen Sinn geben, ihr

Die Vorschreibung einer sinngemäßen Anwendung hat den Vorteil, nicht den bestehenden Gesetzestext wiederholen und das Vollzugsorgan vor die Aufgabe stellen zu müssen, zu überlegen, ob es irgendwelche Unterschiede - etwa in Bezug auf vorzulegende Unterlagen - zwischen einem Bewilligungs- und einem Anzeigeverfahren gibt.

Im Verhältnis der beiden §§ 21 und 19 Oö. LuftREnTG ist weder die Auffindbarkeit der Verweisung noch die Ermittlung des Inhalts der Verweisung schwierig, weil klar zum Ausdruck gebracht wird, welche Bestimmungen anzuwenden sind und dass sie uneingeschränkt - wenn auch bloß sinngemäß - anzuwenden sind.

Der von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* konkret angesprochene § 42 findet sich im X. Abschnitt des Oö. LuftREnTG über die Errichtung, wesentliche Änderung und den Betrieb von Lagerstätten für feste Brennstoffe und brennbare Flüssigkeiten. Auch hier werden wieder Anzeigepflichten festgelegt, diesmal für (bloße) Lagerstätten, die nicht in den Regelungsbereich des V. Abschnitts fallen.¹⁰ Auch hier kann davon ausgegangen werden, dass derartige Anzeigeverfahren von derselben Behörde und in der Praxis wohl auch von denselben Personen vollzogen werden, die auch für die Verfahren nach dem V. Abschnitt zuständig sind. Ein Verweis auf die sinngemäße Anwendbarkeit der Bestimmungen über das Anzeigeverfahren bei Feuerungsanlagen erfüllt daher auch hier den Zweck, Klarheit darüber zu verschaffen, dass es keine grundsätzlichen Verfahrensunterschiede gibt. Es stellt sich nur die Frage, wie weit ein solcher Verweis zu gehen hat:

Eine Bezugnahme auf § 21 Abs. 1 Oö. LuftREnTG scheidet von vornherein aus, weil diese Bestimmung keine Verfahrensvorschrift ist, sondern "nur" angibt, welche Feuerungsanlagen überhaupt anzeigepflichtig sind; dies legt

Bedeutungsgehalt also keine Änderung erfahren darf (so ausdrücklich im Beschluss vom 22. Juni 2016, Ra 2016/03/0051; vgl. auch die Entscheidungen vom 17. Jänner 1997, 96/07/0117, und vom 29. Juli 2015, Ra 2015/07/0034, sowie vom 20. Dezember 2016, Ro 2014/03/0032).

Zur literarischen Aufarbeitung der Thematik der Verweisungen vgl. jüngst *Meinrad Handstanger*, Verweisung: Phänomen und Typologie, in: *Land Oberösterreich* (Hrsg.), *Linzer Legistik-Gespräche* 2015, S 83 ff. Bei explizit textergänzenden Verweisungen (sog. "konstitutiven Verweisungen"), wie sie hier vorliegen, merkt auch er an, dass sich eine Regel, wie solche konstitutive Verweisungen am geschicktesten ausgedrückt werden, kaum aufstellen lässt (*aaO*, S 90 [FN 49]).

Eine nähere Auseinandersetzung mit der Frage, ob und allenfalls wie § 21 Abs. 2 Oö. LuftREnTG und der später noch angesprochene § 42 Abs. 3 leg. cit. noch besser formuliert werden könnten, würde freilich den Rahmen des vorliegenden Beitrags sprengen. Hier soll nur versucht werden, aufzuzeigen, dass die konkret gewählte Gesetzestechnik wohl tatsächlich keine übertriebenen Denksportanstrengungen verlangt, um den Sinngehalt der Rechtsvorschriften zu erfassen.

¹⁰ Anlagen zur Lagerung von Brennstoffen, die in unmittelbarer Verbindung mit einer Feuerstätte stehen, gelten allerdings als Bestandteil der Feuerungsanlage (vgl. § 3 Z 14 Oö. LuftREnTG) und fallen daher unter das diesbezügliche Bewilligungs- bzw. Anzeigeregime, also in den Regelungsbereich des V. Abschnitts.

§ 42 leg. cit in seinem Abs. 1 für Lagerstätten natürlich selbst fest. Aber auch bei der Verweisung auf die Verfahrensvorschriften des Anzeigeverfahrens für Feuerungsanlagen muss beachtet werden, dass § 21 Abs. 3 Oö. LuftREnTG hinsichtlich der Untersagungsfrist, die der Behörde in diesem Verfahren zur Verfügung steht, auf bestimmte Kapazitäten von Feuerungsanlagen abstellt. Hier muss eine klare eigenständige Regelung für die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf (bloße) Lagerstätten getroffen werden, die nicht der Vollziehung unter Heranziehung irgendwelcher Sinn-Überlegungen überlassen bleiben darf. Diesen Überlegungen trägt § 42 Oö. LuftREnTG Rechnung, der - soweit er hier relevant ist - wie folgt lautet:

"§ 42

Anzeigepflichten

(1) Die Errichtung, der Betrieb und die wesentliche Änderung von Lagerstätten zur Lagerung von

- 1. mehr als 20 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse I,*
- 2. mehr als 100 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse II,*
- 3. mehr als 1.000 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse III*

ist der Behörde vor ihrer Ausführung anzuzeigen.

(2) Bei gemeinsamer Lagerung verschiedener brennbarer Flüssigkeiten sind diese nach den Bestimmungen des § 8 Abs. 3 der Verordnung über brennbare Flüssigkeiten, BGBl. Nr. 240/1991, zuletzt geändert durch die Verordnung BGBl. II Nr. 57/2000, zusammenzurechnen.

(3) § 21 Abs. 2 bis 6 ist sinngemäß mit der Maßgabe anzuwenden, dass die behördliche Entscheidungsfrist gemäß § 21 Abs. 3 bei Lagerstätten zur Lagerung von

- 1. mehr als 20 und bis zu 100 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse I,*
- 2. mehr als 100 und bis zu 500 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse II,*
- 3. mehr als 1.000 und bis zu 5.000 l brennbarer Flüssigkeiten der Gefahrenklasse III*

acht Wochen und bei allen anderen übrigen Lagerstätten drei Monate beträgt."

Die ausdrückliche Maßgabe-Regelung des § 42 Abs. 3 Oö. LuftREnTG stellt einerseits klar, welche Untersagungsfristen der Behörde im Lagerstätten-Anzeigeverfahren zur Verfügung stehen und dass im Übrigen das allgemeine Anzeigeregime uneingeschränkt gilt und somit keine Differenzierungen in

den verschiedenen Anzeigeverfahren nach dem Oö. LuftREnTG bestehen, die nicht unbedingt notwendig sind.

IV. Die Herstellung des gesetzmäßigen Zustands unter Anwendung des § 58 Oö. NSchG 2001

IV.a. Das letzte Beispiel, das von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in ihrem Beitrag angesprochen wird und das ich als begleitender Legist im Landtag mitzuverantworten hatte, ist die im Jahr 2014 neugefasste Bestimmung des § 58 Oö. NSchG 2001 betreffend die (Wieder-)herstellung des gesetzmäßigen Zustands. Zur besseren Nachvollziehbarkeit der jeweiligen Diskussionspunkte soll diese Bestimmung auch hier noch einmal auszugsweise wiedergegeben werden:

"§ 58

Herstellung des gesetzmäßigen Zustands

(1) Wenn ein bewilligungspflichtiges Vorhaben ohne eine nach diesem Landesgesetz erforderliche Bewilligung verwirklicht oder wesentlich geändert wurde, ist der Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen oder allenfalls subsidiär die verfügungsberechtigte Person, von der Behörde unabhängig von einer allfälligen Bestrafung aufzutragen, entweder

- 1. innerhalb einer nach den Umständen angemessenen Frist um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung anzusuchen oder*
- 2. innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist, welche nach Wochen oder Monaten zu bestimmen ist, auf ihre Kosten den vorigen bzw. den bescheidmäßigen Zustand wieder herzustellen oder, wenn dies tatsächlich nicht möglich ist, den geschaffenen Zustand in einer Weise abzuändern, dass Natur und Landschaft möglichst wenig beeinträchtigt werden.*

Die Möglichkeit nach Z 1 ist nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Bewilligung nicht erteilt werden kann. In jedem Fall kann auch die unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens bis zum Zeitpunkt der Erteilung einer allfälligen Bewilligung verfügt werden.

(2) Eine wesentliche Änderung im Sinn des Abs. 1 erster Satz ist jede Abweichung vom bewilligten Vorhaben, die ihrerseits bewilligungspflichtig gewesen wäre.

(3) Der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 wird vollstreckbar, wenn innerhalb der gesetzten Frist kein Antrag nach Abs. 1 Z 1 gestellt wurde. Wenn gemäß Abs. 1 Z 1 um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung angesucht, der Antrag aber zurückgezogen, zurückgewiesen oder abgewiesen wurde, wird der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 mit der Maßgabe vollstreckbar, dass die im Bescheid gemäß Abs. 1 Z 2 gesetzte Frist zur Herstellung eines bestimmten Zustands mit der Rechtswirksamkeit der Zurückziehung oder der Zurückweisung oder Abweisung beginnt."

IV.b. Der Kritik an der Wortfolge "oder wesentlich geändert" im Abs. 1 im Zusammenhang mit der Definition der wesentlichen Änderung im Abs. 2 der vorliegenden Bestimmung ist uneingeschränkt zuzustimmen. Hier wird scheinbar eine normative Anordnung getroffen; eine solche ist aber völlig überflüssig, weil nur solche Änderungen bewilligungspflichtig sind, die ohnehin bereits als bewilligungspflichtiges Vorhaben im Sinn der ersten Alternative des § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 vom Anwendungsbereich eines Wiederherstellungsverfahrens erfasst sind.

Hintergrund für die hier verwendete Formulierung ist der Umstand, dass sich bewilligungspflichtige Vorhaben nach dem Oö. NSchG 2001 nicht auf die Errichtung und die wesentliche Änderung von Anlagen beschränken, wie das in anderen Gesetzen oft der Fall ist, sondern etwa auch die bloße Rodung von Busch- und Gehölzgruppen bewilligungspflichtig ist.¹¹ Da es aber auch im Anwendungsbereich des § 58 Oö. NSchG 2001 in der Praxis überwiegend um Anlagen geht, war der dringende Wunsch vorhanden, im Gesetzestext klarzustellen, dass nicht nur die (ursprüngliche) Errichtung einer Anlage als Verwirklichung eines bewilligungspflichtigen Vorhabens anzusehen ist, sondern auch spätere wesentliche Änderungen an solchen Anlagen in faktischer Hinsicht sowie die Nichtbeachtung rechtlicher Rahmenbedingungen, wie etwa die Aufrechterhaltung eines Vorhabens über den im Bewilligungszeitraum zugestandenen Zeitraum hinaus.¹² Es ist aber tatsächlich nicht gelungen, diesem Wunsch in legislativ korrekter Weise nachzukommen. Möglicherweise wäre folgende Formulierung für Abs. 1 des § 58 Oö. NSchG 2001 bei gleichzeitigem Entfall von dessen Abs. 2 besser gewesen:

"(1) Wenn eine Anlage ohne eine nach diesem Landesgesetz erforderliche Bewilligung errichtet oder wesentlich geändert wurde oder ein

¹¹ Siehe § 5 Z 14 Oö. NSchG 2001.

¹² In diesem Sinn auch ausdrücklich die Erläuterungen zur Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014, AB 1051/2014 BlgLT 27. GP.

sonstiges Vorhaben ohne eine nach diesem Landesgesetz erforderliche Bewilligung verwirklicht wurde (...)"

IV.c. Grundsätzlich durchaus nachvollziehbar ist auch die Beanstandung des Hinweises des Gesetzgebers im Abs. 1 des § 58 Oö. NSchG 2001, dass neben der Erteilung eines Wiederherstellungsauftrags auch ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet werden kann. Auch hier muss aber einerseits berücksichtigt werden, dass es dem Gesetzgeber ein großes Anliegen war, im Gesetzestext selbst zu veranschaulichen, dass rechtswidriges Verhalten trotz möglicherweise aufwändiger "Wiedergutmachung" auch noch zusätzlich durch das Strafrecht sanktioniert ist. Solange es bei einem bloßen Hinweis bleibt und keine normative Aussage getroffen wird, ist das zwar aus allgemein-legistischen Gründen nicht optimal, aber letztlich wohl akzeptabel. Dabei muss insbesondere auch berücksichtigt werden, dass in der Landeslegistik schlecht gegen "Vorbilder" in bedeutenden Bundesmaterien-gesetzen, wie etwa § 360 Abs. 1 GewO 1994, § 138 Abs. 1 WRG 1959 oder § 172 Abs. 6 Forstgesetz 1975, argumentiert werden kann, die de facto gleichlautende Hinweise enthalten.¹³

IV.d. Für "interessanter" halten *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* in weiterer Folge ohnehin den Umstand, dass von den Naturschutzbehörden nahezu in jedem Fall ein Alternativauftrag erteilt wird, um keine Prüfung von Bewilligungstatbeständen im Wiederherstellungsverfahren vornehmen zu müssen. Ausgenommen von dieser Praxis seien lediglich Vorhaben, die ohnedies keiner Bewilligung zugänglich sind, weil sie generell verboten sind, wobei dies im Regelungsbereich des Oö. NSchG 2001 letztlich nur auf die Errichtung, Aufstellung, Anbringung, Änderung und den Betrieb von Werbeeinrichtungen zutrifft, die nicht dem Regelungsregime des §13 leg. cit. entsprechen.¹⁴ Diese praktische Vorgangsweise entspricht mE eindeutig dem Willen des Gesetzgebers, der im Jahr 2014 die bisherige Regelung, wonach "bewilligungslos verwirklichte Vorhaben jedenfalls und unter allen Umständen 'beseitigt' werden müssen" durch eine Formulierung ersetzen wollte, die klarstellt, dass allenfalls auch eine nachträgliche Bewilligung erlangt werden kann.¹⁵ Eine solche allfällige nachträgliche Bewilligung ändert zwar nichts an der Strafbarkeit des bereits gesetzten Verhaltens - nämlich der

¹³ Vgl. demgegenüber aber auch die ausdrücklich gegenteiligen Anordnungen in § 81d Abs. 2 und § 82b Abs. 5 GewO 1994.

¹⁴ In diesem Sinn auch bereits die Erläuterungen zur Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014, AB 1051/2014 BlgLT 27. GP.

¹⁵ Vgl. wiederum die Erläuterungen zur Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014, AB 1051/2014 BlgLT 27. GP.

vorzeitigen Verwirklichung des Vorhabens; die neue Formulierung soll aber gewährleisten, dass bei einigermaßen erwartbarem Verlauf der Dinge ein Wiederherstellungsauftrag nicht parallel zu einem Bewilligungsverfahren erteilt und vollstreckt werden kann. Schließlich muss man wohl bedenken, dass in einer Vielzahl von Fällen, die von solchen Verfahren betroffen sind, nicht bewusst gegen eine naturschutzrechtliche Bewilligungspflicht verstoßen wurde und nicht absichtlich kein entsprechender Antrag gestellt wurde,¹⁶ sondern dass dies "passiert" ist und bei Bekanntwerden der Problematik durchaus die Bereitschaft besteht, um eine nachträgliche Bewilligung anzusuchen und dabei allenfalls das Vorhaben auch so umzugestalten, dass dafür eine Bewilligung erlangt werden kann. Dass es auch durchaus Fälle geben kann, in denen ein Alternativauftrag erteilt werden muss, obwohl bereits zu diesem Zeitpunkt klar ist, dass die Wahrscheinlichkeit der Bewilligungsfähigkeit des bereits verwirklichten Vorhabens gegen Null tendiert, ändert ebenfalls nichts an der grundsätzlichen Entscheidung des Gesetzgebers; die Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags wird dadurch in der Regel nur unwesentlich hinausgeschoben werden.¹⁷

Nach der bis 2014 geltenden Rechtslage wäre die Behörde zur Vermeidung drohender Amtshaftungsklagen verpflichtet gewesen, ab Kenntnisnahme des Vorliegens der Voraussetzungen für einen Wiederherstellungsauftrag eine entsprechende administrative Verfügung zu erlassen und in weiterer Folge auch zu vollstrecken. Die nunmehrige gesetzliche Formulierung ändert zwar nichts an der grundsätzlichen Handlungspflicht der Behörde, schiebt aber die Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags im Interesse des Betroffenen zumindest um die Zeitspanne hinaus, die erforderlich ist, um einen nachträglichen Bewilligungsantrag einzubringen. Außerdem ist klargestellt, dass die Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags darüber hinaus solange aufgeschoben ist, wie die Möglichkeit besteht, dass über einen rechtzeitig eingebrachten nachträglichen Bewilligungsantrag positiv entschieden wird. Dass die frühere Rechtslage durchaus zu Härtefällen für die Rechtsunterworfenen geführt hat, zeigen die doch zahlreichen Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs, der wiederholt entscheiden musste, dass die Anhängigkeit eines Antrags auf Bewilligung für die Rechtmäßigkeit der

¹⁶ Natürlich kommt es auch vor, dass Anlagen im Grünland im vollen Bewusstsein errichtet werden, dass dies naturschutzrechtlich problematisch ist, und in der Hoffnung, dass das der Behörde einfach nicht auffällt. Das wird man aber wohl nicht als Regelfall annehmen dürfen.

¹⁷ Vgl. dazu weiter unten unter diesem Punkt und auch die Ausführungen unter Punkt IV.h. dieses Beitrags. Einzuräumen ist allerdings, dass durch die Stellung eines faktisch aussichtslosen Bewilligungsantrags und die Ausnützung sämtlicher Rechtsschutzmöglichkeiten erhebliche Verschleppungen der Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags möglich sind. Diese Missbrauchsgefahr sollte aber mE nicht den Blick auf die für den Regelfall verbesserte Gesamtsituation gegenüber der Rechtslage vor der Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014 verdecken.

Erlassung eines Entfernungs- oder Wiederherstellungsauftrags ohne Bedeutung war und erst die nachträgliche Bewilligung eines Antrags der Vollstreckung eines solchen Auftrags hinderlich war.¹⁸

Ein Wille des Gesetzgebers, dass im Verfahren über die Erteilung eines Wiederherstellungsauftrags auch die näheren Umstände der konkreten Bewilligungsfähigkeit eines abstrakt bewilligungspflichtigen Vorhabens geprüft und somit die beiden Verfahren inhaltlich vermischt werden sollten, ist mE weder aus dem Gesetzestext noch aus den Erläuterungen herauszulesen. Vielmehr bleiben Wiederherstellungsverfahren und (nachträgliches) Bewilligungsverfahren auch nach dem Wortlaut des Gesetzes weiterhin getrennt; lediglich bei der Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags soll in verfahrensökonomisch sinnvoller Weise ausdrücklich auf ein möglicherweise parallel laufendes Bewilligungsverfahren Bedacht genommen werden, wobei der Gesetzestext so formuliert ist, dass der ursprüngliche Auftrag nach Ablauf entsprechender Fristen unmittelbar vollstreckt werden kann, es also keines weiteren behördlichen Folgebefehls mehr bedarf. Auch dies dient der Verfahrensökonomie.

Insgesamt ergibt sich daher, dass die von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* angesprochene Behördenpraxis wohl uneingeschränkt dem Willen des Gesetzgebers entspricht und diese seit dem Jahr 2014 vorgesehene Vorgangsweise in rechtspolitischer Hinsicht wohl auch ein deutlicher Fortschritt gegenüber der bisherigen Rechtslage ist.

IV.e. Der nächste Kritikpunkt betrifft die Unklarheit über den (primären) Adressaten eines etwaigen Wiederherstellungsauftrags: Die Formulierung "*Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen*" dürfte sich zwar nach Ansicht von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* vermutlich auf jene Person beziehen, die "*den Stein ins Rollen gebracht hat*"; es könne aber auch argumentiert werden, dass auch ein beauftragter Unternehmer oder gar diesem zurechenbare Dienstnehmer Adressaten eines Wiederherstellungsauftrags sein können.¹⁹

¹⁸ Vgl. etwa in Bezug auf die damalige Rechtslage in Oberösterreich das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 10. Oktober 2000, 2000/10/0147, mit ausführlichen Verweisen auf die Vorjudikatur; vgl. aber auch in Bezug auf (bloß) anzeigepflichtige Vorhaben das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 29. Jänner 2009, 2007/10/0196, mit Verweis auf die Vorjudikatur. Auch diese bisherige Differenzierung konnte im Ergebnis durch die neue Rechtslage, die den einzelnen Rechtsunterworfenen generell entgegenkommt, überwunden werden.

Eine inhaltlich dem nunmehrigen § 58 Oö. NSchG 2001 sehr ähnliche Regelung enthält übrigens schon seit Langem etwa § 138 Abs. 2 WRG 1959.

¹⁹ Ich ersuche um Nachsicht dafür, dass ich im hier vorliegenden Punkt IV.e. ausnahmsweise von der Verwendung einer geschlechtergerechten Sprache absehe, weil eine solche Sprache die Verständlichkeit der Aussagen speziell im vorliegenden Zusammenhang zu sehr beeinträchtigen würde. Das

Es ist zwar einzuräumen, dass die Formulierung "*die Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen*" rein sprachlich auch im Sinn von "*die Person, die das Vorhaben tatsächlich ausgeführt hat oder die Person, die das Vorhaben ausführen hat lassen*" interpretiert werden könnte. Dies würde den Adressatenkreis tatsächlich so erweitern, wie dies *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* theoretisch angedacht haben. Diese Auslegungsmöglichkeit hat aber offenbar in den vergangenen 35 Jahren noch niemand ernstlich in Erwägung gezogen, denn diese Umschreibung des Adressatenkreises besonderer administrativer Verfügungen findet sich bereits im § 39 Oö. NSchG 1982, LGBl. Nr. 80/1982.²⁰ Für die kurze und letztlich wohl doch auch prägnante Formulierung des aktuellen Gesetzestextes spricht nicht zuletzt auch der Mangel an vernünftigen Alternativen: Eine grundsätzliche Inpflichtnahme der aktuell verfügungsberechtigten Person (verbunden mit einer Duldungspflicht der Grundeigentümer) würde sehr oft dem Verursacherprinzip nicht gerecht werden.²¹ Da geht es um eine Vielzahl von Vorhaben, deren Durchführung vom Grundeigentümer zwar geduldet wurde, die aber nicht von diesem selbst verwirklicht oder auch nur in Auftrag gegeben wurden, wie dies etwa bei der Errichtung von Klettergärten und Klettersteigen, der Trockenlegung von Feuchtlebensräumen, der Rodung von Busch- und Gehölzgruppen oder auch der Durchführung von geländegestaltenden Maßnahmen²² durchaus der Fall sein kann. Der Wiederherstellungsauftrag soll eben gerade nicht primär an denjenigen gehen, der nichts dagegen hatte, dass in eine in seinem Eigentum stehende Felswand "ein paar Haken eingeschlagen werden", sondern an denjenigen, der die Haken tatsächlich aus eigenem Antrieb und mit Duldung des Eigentümers selbst eingeschlagen hat oder das Setzen der Haken in Auftrag gegeben hat. Noch augenscheinlicher ist das Beispiel des Verwendens einer Grundfläche zum Lagern oder Ablagern von Abfall, das allerdings mit der Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014 von einem Bewilligungs- in einen bloßen Anzeigetatbestand übergeführt wurde, was aber an der Möglichkeit der Erteilung eines Wiederherstellungsauftrags nichts ändert.²³

ändert natürlich nichts daran, dass auch die Aussagen dieses Absatzes gleichermaßen für Frauen und Männer gelten.

²⁰ Jedenfalls ist mir keine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs bekannt, die sich mit dieser Frage auseinanderzusetzen hatte.

²¹ In diesem Sinn wohl auch ganz eindeutig die Aussagen in den Erläuterungen zur Ergänzung des § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 durch die (bloß) subsidiäre Verpflichtung der verfügungsberechtigten Person im AB 1250/2014 BlgLT 27. GP.

²² Vgl. die Z 5, 12, 14 und 15 des § 5 Oö. NSchG 2001, der bewilligungspflichtige Maßnahmen im Grünland festlegt.

²³ Vgl. den hier nicht abgedruckten § 58 Abs. 5 Oö. NSchG 2001.

Vor diesem rechtspolitischen Hintergrund schiene es geradezu absurd, bloße Beauftragte oder diesen zurechenbare Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer als Adressaten eines Wiederherstellungsauftrags zu sehen. Eine ausdrückliche Klarstellung im Gesetzestext selbst wäre zwar möglich, ist aber - wie die Praxis der vergangenen Jahre zeigt - offenbar nicht notwendig und würde daher nur zusätzliche Probleme beschwören, wie sie in diesem Beitrag schon mehrfach angesprochen wurden.

IV.f. Noch drei Anmerkungen zu der grundsätzlich nicht kritisierten subsidiären Heranziehbarkeit der verfügungsberechtigten Person: Zutreffend merken *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* an, dass der Einschub "*allenfalls*" in Verbindung mit dem Wort "*subidiär*" eigentlich überflüssig ist. Mit dieser Formulierung kann aber auch betont werden - und das war tatsächlich die Absicht, wie ich mit Sicherheit sagen kann -, dass die verfügungsberechtigte Person einerseits (wohl im Regelfall) schon primärer Adressat des behördlichen Auftrags sein kann und andererseits (wohl im Ausnahmefall) "*allenfalls*" auch bloß subsidiär gegenüber einer anderen Person, die das Vorhaben verwirklicht hat, herangezogen werden kann. Ob diese Differenzierung notwendig oder auch nur irgendwie gelungen ist,²⁴ soll hier dahingestellt bleiben; ein gravierender legislativer Einwand gegen den Einschub ist ohnehin nicht vorgebracht worden.

Besonders bemerkenswert und positiv herauszuheben scheint mir allerdings der Umstand, dass seit dem Jahr 2014 nicht mehr die Rechtsnachfolgerin bzw. der Rechtsnachfolger der Verursacherin bzw. des Verursachers (subsidiär) herangezogen wird,²⁵ sondern - wie gerade ausführlich dargelegt - die verfügungsberechtigte Person. Dies wird zwar in der Praxis häufig keinen Unterschied ausmachen, aber da eine echte Rechtsnachfolge in Bezug auf bloßes faktisches Fehlverhalten, wie etwa das Ablagern von Abfall oder die Rodung einer Gehölzgruppe abstrakt-theoretisch gar nicht denkbar ist, wurde hier nun eine Formulierung gefunden, die wohl deutlich besser als der bisherige Gesetzestext ist.²⁶

Zuletzt muss an dieser Stelle aber noch ein unstreitiger legislativer Mangel eingeräumt werden: Aus grammatikalischen Gründen müsste es im

²⁴ Die Kritik von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* spricht eher dagegen.

²⁵ Bei der Formulierung des § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 in der Fassung vor der Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014 war im Übrigen eine oben in anderem Zusammenhang gestellte Frage wohl viel berechtigter, nämlich ob es ein Auswahlermessen der Behörde geben könnte, wem der Wiederherstellungsauftrag erteilt werden soll. § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 in der Fassung vor der Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz-Novelle 2014 sah nämlich ohne ausdrücklichen Subsidiaritätshinweis vor, dass der Wiederherstellungsauftrag "*demjenigen* (aufzutragen war), *der rechtswidrig das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen, oder dessen Rechtsnachfolger*".

²⁶ So auch ausdrücklich die Erläuterungen im AB 1250/2014 BlgLT 27. GP.

Einleitungssatz des § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 anstatt "*ist ... die verfügungsberechtigte Person ... aufzutragen*" richtig lauten "*ist ... der verfügungsberechtigten Person ... aufzutragen*". Auch die Beistrichsetzung ist in diesem Satz nicht korrekt.²⁷

IV.g. Den Ausführungen von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer*, wonach das Oö. NSchG 2001 keine von einem Wiederherstellungsauftrag losgelöste Ermächtigung zur Untersagung der weiteren Ausführung eines Vorhabens normiert, ist in inhaltlicher Hinsicht nichts hinzufügen. Es bleibt nur festzustellen, dass dabei in keiner Weise behauptet wird, dass der Gesetzestext diesbezüglich in irgend einer Weise missverständlich sei, sondern dass auch *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* nur darauf hinweisen, dass es (zumindest) einen Fall gab, bei dem die Behörde das Gesetz nicht richtig angewendet hat.

IV.h. Zu guter Letzt bemängeln *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* noch, dass § 58 Abs. 3 Oö. NSchG 2001, der die Vollstreckbarkeit der Aufträge nach Abs. 1 des zitierten Paragraphen regelt, Fragen offen lässt.

Wie *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* geht wohl auch der Gesetzgeber davon aus, dass die Frist, die für ein nachträgliches Bewilligungsansuchen eingeräumt werden muss, regelmäßig kürzer ist als die Frist für die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustands. Umgekehrt ist es nämlich nicht denkbar, dass die Frist für die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustands kürzer anberaumt wird als die Frist für die Vorlage eines allfälligen nachträglichen Bewilligungsansuchens. Dies würde den Alternativauftrag an sich ad absurdum führen. Schließlich regelt § 58 Oö. NSchG 2001 nicht die Frage, ob und zu welchen Zeitpunkten überhaupt Bewilligungsansuchen gestellt werden können, sondern legt nur fest, unter welchen Voraussetzungen ein nachträgliches Bewilligungsansuchens die Vollstreckbarkeit des Wiederherstellungsauftrags hemmt.

In diesem Sinn fasst § 58 Abs. 3 erster Satz Oö. NSchG 2001 diejenigen Fälle zusammen, in denen ein nachträgliches Bewilligungsansuchen von vornherein nicht als hemmend für die Herstellung des gesetzmäßigen Zustands erklärt wurde und solche, in denen tatsächlich innerhalb der gemäß Abs. 1 Z 1 par. cit. vorgesehenen Frist kein Bewilligungsansuchen eingebracht wurde. In diesen Fällen wird der Wiederherstellungsauftrag

²⁷ Richtig muss es lauten: "(...) *ist der Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen, oder allenfalls subsidiär der verfügungsberechtigten Person von der Behörde unabhängig von einer allfälligen Bestrafung aufzutragen, (...)*".

unmittelbar auf Grund des seinerzeitigen Bescheids vollstreckbar, sobald die gemäß § 58 Abs. 1 Z 2 Oö. NSchG 2001 festgesetzte Frist abgelaufen ist. Es bedarf keines zusätzlichen Bescheids mehr, der "feststellt", dass die gemäß § 58 Abs. 1 Z 2 Oö. NSchG 2001 festgesetzte Frist nunmehr "wirklich gilt".

Durch die Formulierung des § 58 Abs. 3 erster Satz Oö. NSchG 2001 ist auch klargestellt, dass die Wiederherstellungsfrist nicht erst dann zu laufen beginnt, wenn eine allfällig nach Abs. 1 Z 1 par. cit. gesetzte Frist abgelaufen ist, ohne dass ein entsprechendes Bewilligungsansuchen vorgelegt worden wäre. Eine solche Hemmung der Frist zur Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustands tritt vielmehr gemäß § 58 Abs. 3 zweiter Satz Oö. NSchG 2001 nur dann ein, wenn ein Bewilligungsansuchen tatsächlich fristgerecht gestellt worden ist. Wurde das Ansuchen in der Folge zurückgezogen, zurückgewiesen oder abgewiesen, beginnt die gemäß § 58 Abs. 1 Z 2 Oö. NSchG 2001 gesetzte Wiederherstellungsfrist ex lege zu laufen; auch dafür bedarf es keiner zusätzlichen behördlichen Bestätigung oder Feststellung. Diese verfahrensökonomische Vorgangsweise der unmittelbaren Vollstreckbarkeit des ursprünglichen Alternativauftrags setzt im Übrigen zwingend voraus, dass die Wiederherstellungsfrist von vornherein nach Wochen oder Monaten - und daher jedenfalls nicht mit einem bestimmten Kalendertag (!) - festgesetzt wird. Nur so ist sichergestellt, dass die Frist, deren Beginn zum Zeitpunkt ihrer Festlegung nicht wirklich abgeschätzt werden kann, tatsächlich den Umständen angemessen ist; diesem Erfordernis trägt auch die Formulierung des § 58 Abs. 1 Z 2 Oö. NSchG 2001 ausdrücklich Rechnung.

Vor diesem Hintergrund scheinen die von *Bettina Bachl* und *Markus Zeinhofer* vorgebrachten Interpretationsschwierigkeiten in Bezug auf § 58 Abs. 3 Oö. NSchG 2001 von ihrem Ausmaß her nicht recht nachvollziehbar: Der erste Satz dieser Bestimmung trägt gerade dem Umstand Rechnung, dass die Frist gemäß § 58 Abs. 1 Z 1 durchaus kürzer sein kann, als die nach Abs. 1 Z 2 par. cit. gesetzte. Der Satz kann aber bei verständiger Gesamtwürdigung wohl kaum so interpretiert werden, dass der Wiederherstellungsauftrag schon dann vollstreckbar wird, wenn die kürzere Frist für das Einbringen eines Bewilligungsansuchen abgelaufen ist.²⁸ Schon gar nicht kann gesagt werden, dass die Anordnung des ersten Satzes des § 58 Abs. 3 Oö. NSchG 2001 überflüssig ist. Vielmehr ist sie ein Grundpfeiler der verfahrensökonomischen Gesamregelung, wie sie oben beschrieben wurde.

²⁸ Auch wenn die Berufung auf die teleologische und die intrasystematische Interpretation eines Gesetzestextes nicht überstrapaziert werden sollte, so muss doch wohl klar gesagt werden, dass Gesetzesauslegungen, die nach dem Wortlaut einer Textpassage möglicherweise auch in Einklang gebracht werden könnten, dann nicht ernsthaft in Erwägung gezogen werden dürfen, wenn sie dem erkennbaren Zweck der Gesamregelung entgegenstehen.

Einzuräumen ist aber jedenfalls, dass es wenige Rechtsvorschriften gibt, in denen komplexe gesetzliche Formulierungen nicht verbesserungsfähig sind. Das trifft jedenfalls auch auf den vorliegenden Fall zu, für den hier folgender Vorschlag gemacht werden soll (Änderungen gegenüber dem geltenden Text hervorgehoben):²⁹

"(3) Der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 wird nach Ablauf der darin genannten Frist vollstreckbar, wenn innerhalb der nach Abs. 1 Z 1 gesetzten Frist kein Antrag auf Erteilung einer nachträglichen Bewilligung nach Abs. 1 Z 1 gestellt wurde. Wenn gemäß Abs. 1 Z 1 um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung angesucht, der Antrag aber zurückgezogen, zurückgewiesen oder abgewiesen wurde, wird der Auftrag gemäß Abs. 1 Z 2 nach Ablauf der darin genannten Frist mit der Maßgabe vollstreckbar, dass diese Frist im Bescheid gemäß Abs. 1 Z 2 gesetzte Frist zur Herstellung eines bestimmten Zustands mit der Rechtswirksamkeit der Zurückziehung oder der Zurückweisung oder Abweisung beginnt."

V. Resümee

Die ausführliche Auseinandersetzung mit konkreten legistischen Kommunikationsproblemen zwischen Gesetzgebung und Vollziehung war eine spannende Herausforderung. Der Aufwand dafür hat sich mE jedenfalls gelohnt, denn Eines hat sich deutlich gezeigt: Selbst dort, wo gesetzlichen Formulierungen im Rechtsetzungsprozess besondere Aufmerksamkeit gewidmet wird - was heutzutage nicht selbstverständlich ist -, können Missverständnisse entstehen und ist auch ein eindeutiger Verbesserungsbedarf niemals auszuschließen.

Um wirklich befriedigende Ergebnisse zu erzielen, ist es unausweichlich, dass Gesetzgebung und Vollziehung einschließlich der Gerichtsbarkeit in ständigem Kontakt bleiben und versuchen, sich dabei auch in die Denkweise der jeweils anderen Staatsgewalt hinein zu versetzen. Gerade der Gesetzgeber hat hier eine große Holschuld gegenüber den rechtsanwendenden Organen. In diesem Sinne hoffe ich, dass die bei den Linzer Legistik-Gesprächen 2017 angestoßenen Diskussionen weitergehen und zu einer echten Qualitätssteigerung des Rechtsstaatsgefüges in unserem Land beitragen mögen.

²⁹ Ich bedanke mich ganz herzlich bei meiner Kollegin *Julia Dorner*, mit der ich die legistischen Probleme, die in diesem Beitrag behandelt wurden, ausführlich diskutieren konnte und die insbesondere auch den Anstoß für die hier vorgeschlagene Novellierung des § 58 Abs. 3 Oö. NSchG 2001 gegeben hat.

Herausforderungen für die Praxis bei der (sprachlichen) Gestaltung von Sammelgesetzen¹

Julia Dorner / Sonja Neudorfer / Martin Steinwendner

1. Allgemeines zur (sprachlichen) Gestaltung von Sammelgesetzen
 - 1.1. Das Phänomen Sammelgesetz
 - 1.2. Besondere (sprachliche) Herausforderungen bei der Gestaltung von Sammelgesetzen, insbesondere bei der Wahl des Titels
2. Beispiele aus der legislativen Praxis Oberösterreichs
 - 2.1. Das Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz
 - 2.1.1. Entscheidung für ein Sammelgesetz
 - 2.1.2. Titel
 - 2.1.3. Sprachliche Vereinheitlichung durch Verweistechnik
 - 2.1.4. Sprachliche Fragen bei der Verweisung auf das Oö. BAG
 - 2.2. Das Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018
 - 2.2.1. Entscheidung für ein Sammelgesetz
 - 2.2.2. Versuch weitgehender sprachlicher Einheitlichkeit
 - 2.2.3. Titel
3. Resümee

1. Allgemeines zur (sprachlichen) Gestaltung von Sammelgesetzen

1.1. Das Phänomen Sammelgesetz²

Während sich Einzelgesetze³ jeweils nur auf ein einziges Stammgesetz beziehen, werden in sogenannten Sammelgesetzen bzw. -novellen mehrere Gesetze⁴ oder Novellen in einem Rechtsetzungsakt zusammengefasst. Je

¹ Überarbeitete Fassung des bei den Linzer Legistik-Gesprächen 2018 am 9. November 2017 gehaltenen Vortrags. Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Meinung der Verfasser wieder.

² Vgl. dazu ausführlich *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen, in FS Lachmayer (2014), 627 (insbesondere 631 ff.) mwN.

³ Darunter sind auch jene Gesetze zu verstehen, mit denen gleichzeitig mit der (Neu-)Erlassung eines Gesetzes ein oder mehrere andere Gesetze - oftmals in einem Artikel II - aufgehoben werden.

⁴ Das Folgende gilt zwar grundsätzlich gleichermaßen auch für Verordnungen, jedoch stellen sich dabei zusätzliche Herausforderungen: Zu denken ist insbesondere an die einleitende Promulgationsklausel, in der jedenfalls auf die jeweilige gesetzliche Grundlage, aber etwa auch auf ein allfälliges

nachdem, ob in einem solchen Gesetz bloß (mehrere) Novellierungsanordnungen zu mehreren schon bestehenden Stammgesetzen zusammengefasst werden oder ob die Zusammenfassung auch ein oder mehrere neue(s) Stammgesetz(e) enthält, kann - genau genommen - begrifflich zwischen *Sammelnovellen* und *Sammelgesetzen* differenziert werden. Da dieser Unterscheidung für die im vorliegenden Beitrag zu behandelnde sprachliche Gestaltung keine zentrale Bedeutung zukommt, wird in weiterer Folge zur leichteren Verständlichkeit die in der Praxis verbreitete Bezeichnung "Sammelgesetz"⁵ stellvertretend für alle in Betracht kommenden Ausgestaltungsformen verwendet.

Die Besonderheit von Sammelgesetzen - im Vergleich zu Einzelgesetzen - liegt somit darin, dass mehrere Gesetze gemeinsam einem einheitlichen Verfahren unterzogen, in einem einzigen Gesetzesbeschluss zusammengefasst und unter einer Nummer im Bundes- bzw. Landesgesetzblatt kundgemacht werden.⁶ Genau diese gemeinsame Behandlung von mehreren unterschiedlichen Gesetzen ist der Grund dafür, weswegen sich bei der Gestaltung von Sammelgesetzen (auch) besondere sprachliche Herausforderungen ergeben können.

Wenngleich Sammelgesetze in der Praxis durchaus weit verbreitet sind, wird ihnen in den legislatischen Richtlinien des Bundes⁷ und der Länder⁸ nicht allzu

Einvernehmen Bezug genommen werden muss, oder - bei monokratischen Regierungssystemen - an die Nennung des zuständigen Mitglieds der Regierung. Da Sammelnovellen zu Verordnungen in der Praxis - va. in jener der Länder (für den Bundesbereich siehe die Beispiele bei *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen 632 FN 27) - eine nur geringe Rolle spielen, wird auf dieses Spezifikum nicht weiter eingegangen. Im Übrigen sind die im Folgenden zur sprachlichen Gestaltung von Sammelgesetzen angestellten Überlegungen auf Sammelverordnungen übertragbar.

⁵ Vgl. *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen, 630 mwN zum synonym verwendeten Begriff "Artikelgesetz" sowie FN 18 zu den in Deutschland gebräuchlichen Begriffen "Mantel- oder Omnibusgesetz".

⁶ Vgl. dazu *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen, 631, demzufolge das Sammelgesetz mit dem Zeitpunkt der Kundmachung seinen Zweck erfüllt hat und sozusagen nur noch als "leere Hülle" bestehen bleibt, weil sich die verschiedenen darin zusammengefassten einzelnen Gesetze bzw. Novellen (wieder) verselbstständigen und - im Fall der Novellen - sich mit ihren materiellen Stammgesetzen verbinden oder - im Fall der Neuerlassung von Gesetzen - rechtlich selbstständig bestehen bleiben.

⁷ *Bundeskanzleramt*, Handbuch der Rechtssetzungstechnik, Teil 1: Legistische Richtlinien 1990; abrufbar auf der Homepage des Bundeskanzleramts (www.bundeskanzleramt.gv.at) unter "Österreich & die Welt" > "Rechtswissenschaften" > "E-Recht und Legistische Richtlinien" (Stand: 24. August 2018).

⁸ Oberösterreich: *Amt der Oö. Landesregierung - Verfassungsdienst*, Legistische Richtlinien (1997). Niederösterreich: NÖ Legistische Richtlinien 2015 (2016); abrufbar auf der Homepage des Landes Niederösterreich (www.noe.gv.at) unter "Service" > "Rechtswissenschaften" > "Legistische Richtlinien" (Stand: 24. August 2018). Steiermark: Legistisches Handbuch - Abschnitt E "Die formale Gestaltung von Rechtsvorschriften" (2015); abrufbar auf der Homepage des Landes Steiermark (www.verwaltung.steiermark.gv.at) unter "Dienststellen" > "A3 Verfassung und Inneres" > "Fachabteilung Verfassungsdienst" > "Plattform Landesrecht" > "Legistisches Handbuch" (Stand: 24. August 2018). Vorarlberg: Legistische Richtlinien des Landes Vorarlberg (2015); abrufbar auf der Homepage des Landes Vorarlberg (www.vorarlberg.at) unter "Land & Politik" > "Land" >

viel Raum gewidmet. So nehmen etwa die legislativen Richtlinien des Bundes gleichlautend wie jene Oberösterreichs auf Sammelgesetze zunächst nur im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Einzelnovellierung folgendermaßen Bezug:⁹

"Grundsätzlich ist jede Änderung einer Rechtsvorschrift mit einem gesonderten Gesetz oder einer gesonderten Verordnung vorzunehmen (System der Einzelnovellierung).

Änderungen sachlich zusammengehörender Gesetze oder Verordnungen dürfen ausnahmsweise in einer Sammelnovelle zusammengefaßt werden. Dabei müssen alle geänderten Rechtsvorschriften im Titel der Novelle ersichtlich sein. Jedenfalls sind leges fugitivae zu vermeiden."

In den legislativen Richtlinien der anderen Länder finden sich zT ähnliche, den Grundsatz der Einzelnovellierung normierende Formulierungen.¹⁰ In jenen Vorarlbergs wird sogar ausdrücklich angeordnet, dass *"Sammelnovellen [...] zu vermeiden [sind]"*.¹¹ Gleiches gilt für die legislativen Richtlinien der Steiermark, in denen diese Empfehlung zur Vermeidung von Sammelgesetzen mit *"Problemen bezüglich der Rechtsklarheit, Verweisen, leges fugitivae [...] u.ä."* begründet wird, darüber hinaus aber sogleich auch mögliche Ausnahmen davon näher präzisiert werden: So sind Sammelgesetze *"nur zulässig, wenn*

- *eine Rechtsvorschrift neu erlassen oder geändert wird und dadurch Anpassungen anderer Vorschriften notwendig werden oder*
- *sachlich zusammengehörige Gesetze oder Verordnungen geändert werden.*

*Keinesfalls dürfen zwei oder mehrere Vorschriften, die neu erlassen werden, (ohne dass die Novellierung anderer Vorschriften erforderlich wäre) in einem Sammelgesetz zusammengefasst werden."*¹²

"Gesetzgebung" > "Legislative Richtlinien" (Stand: 24. August 2018). Die übrigen Länder haben - soweit ersichtlich - keine legislativen Richtlinien veröffentlicht. Vgl. dazu die Übersicht bei *Irresberger*, Fragen der Landeslegistik aus vergleichender Sicht, in *Kärntner Verwaltungsakademie* (Hrsg.), *Bildungsprotokolle Bd 20 - 9. Klagenfurter Legistik-Gespräche 2011* (2012), 97 (102), sowie bei *Bachmann*, Legistik in den österreichischen Bundesländern, in *Bachmann/Jahnel/Lienbacher* (Hrsg.), *Gesetzgebungsverfahren und Gesetzesqualität* (1992), 53 ff.

Wenn in weiterer Folge - aus Gründen der leichteren Lesbarkeit - lediglich allgemein die "legislativen Richtlinien" des Bundes bzw. des jeweiligen Landes zitiert werden, soll damit auf die an dieser Stelle vollständig zitierten Werke samt den angegebenen Fundstellen Bezug genommen werden.

⁹ Vgl. die legislativen Richtlinien des Bundes (RL 65) und Oberösterreichs (RL 60).

¹⁰ Vgl. im Wesentlichen wortident die legislativen Richtlinien Niederösterreichs (RL 3.6.) und der Steiermark (RL 6.1.2.).

¹¹ Siehe RL 45.

¹² Siehe RL 6.1.2.

Bei näherer Betrachtung dieser legislativen Vorgaben lassen sich somit im Wesentlichen folgende mögliche Erscheinungsformen eines Sammelgesetzes unterscheiden:

- Es werden sachlich zusammenhängende Gesetze gemeinsam geändert. Möglicher Anwendungsfall wäre etwa die gemeinsame Änderung mehrerer Gemeindeorganisationsgesetze¹³ oder das Schul(rechts)wesen betreffende Gesetze¹⁴.
- Es wird ein (Haupt-)Gesetz geändert und auf Grund dieser Änderung werden Anpassungen in anderen Gesetzen notwendig, auch wenn diese ihrem Inhalt nach (isoliert betrachtet) keinen sachlichen Zusammenhang aufweisen. Ein Beispiel dafür sind die zahlreichen Anpassungsgesetze, die im Zuge der Euro-Einführung¹⁵ oder der Schaffung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit¹⁶ erlassen wurden und jeweils die verschiedenste Materiengesetzen betroffen haben.

In den Richtlinien des Bundes und mancher Länder wird nur der Fall der Änderung sachlich zusammengehöriger Gesetze explizit als Grund für eine Ausnahme vom System der Einzelnovellierung genannt; dagegen findet sich nur in den legislativen Richtlinien der Steiermark darüber hinaus auch der Fall der Anpassungsnotwendigkeit verschiedener (sachlich unzusammenhängender) Gesetze. Daraus darf uE jedoch nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass dieser zweite Fall nur von den legislativen Richtlinien der Steiermark gedeckt wäre. Vielmehr kann die in den sonstigen legislativen Richtlinien verwendete Formulierung "sachlich zusammengehörende Gesetze" wohl dahingehend interpretiert werden, dass darunter auch jene Fälle zu verstehen sind, in denen mehrere, sich inhaltlich zwar unterscheidende Materiengesetze geändert werden, dies jedoch auf Grund desselben Anlasses erfolgt. Nach diesem Verständnis würden etwa besondere Projekte, wie die Einführung der Landesverwaltungsgerichtsbarkeit oder eine umsetzungsbedürftige Querschnittsrichtlinie der Europäischen Union, den von den legislativen Richtlinien geforderten sachlichen Zusammenhang bilden und dazu führen, dass die Zusammenfassung aller aus diesem Grund zu novellierenden Gesetze in einem Sammelgesetz in diesen Fällen mit den legislativen Richtlinien auch des Bundes und der anderen Länder im Einklang stünde.

¹³ Vgl. zB die Oö. Gemeinderechts-Novelle 2012, LGBl. Nr. 1/2012.

¹⁴ Vgl. zB das Schulrechtsänderungsgesetz 2016, BGBl. I Nr. 56/2016.

¹⁵ Vgl. zB das 1. Euro-Umstellungsgesetz - Bund, BGBl. I Nr. 98/2001.

¹⁶ Vgl. zB das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz - Bundesministerium für Finanzen, BGBl. I Nr. 70/2013; das 2. Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz - Bundesministerium für Gesundheit, BGBl. I Nr. 130/2013; das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz-Inneres - VwGANpG-Inneres, BGBl. I Nr. 161/2013.

Unabhängig von dieser Frage zeigt die Praxis aber schließlich, dass es noch einen weiteren faktischen Anwendungsbereich von Sammelgesetzen gibt, der in den legislatischen Richtlinien jedenfalls nicht vorgesehen ist:

- Es werden sachlich unzusammenhängende Gesetze ohne gegenseitigen Anpassungsbedarf in einem Sammelgesetz zusammengefasst. Typische Anwendungsfälle sind die sogenannten "Budget- oder sonstigen Begleitgesetze",¹⁷ mit denen die unterschiedlichsten Materien von unterschiedlichsten Änderungen erfasst werden.

1.2. Besondere (sprachliche) Herausforderungen bei der Gestaltung von Sammelgesetzen, insbesondere bei der Wahl des Titels

Der Blick in die verschiedenen legislatischen Richtlinien zeigt, dass Sammelgesetze - zumindest vom theoretischen Standpunkt aus betrachtet - eine grundsätzlich nur für den Ausnahmefall vorgesehene legislative Methode darstellen.¹⁸ Diese in den legislatischen Richtlinien zum Ausdruck kommende Skepsis lässt sich wohl auf die von Kritikern oftmals ins Treffen geführten Nachteile solcher Sammelgesetze - wie deren mangelnde Übersichtlichkeit oder die im Zuge des parlamentarischen Prozesses entstehenden Spezialfragen¹⁹ - zurückführen.

Vor dem Hintergrund des Themenschwerpunkts "Sprache" ist an dieser Stelle speziell auf die mangelnde Übersichtlichkeit von Sammelgesetzen als einer der wesentlichsten Kritikpunkte näher einzugehen. Dieser Aspekt war auch schon mehrfach Gegenstand von Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes. So führte der Verfassungsgerichtshof in Bezug auf das Pensionsreformgesetz 2000²⁰ Folgendes aus: *"Die Kompliziertheit [...] des Spruches des vorliegenden Erkenntnisses ist im Wesentlichen eine Konsequenz der auch beim Pensionsreformgesetz 2000 angewendeten legislatischen Technik der 'Sammelnovelle', also der Änderung einer Vielzahl von Bundesgesetzen in einem Gesetz, in Verbindung mit der erneuten Änderung zahlreicher davon*

¹⁷ Vgl. zB das Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl. I Nr. 111/2010. Siehe auch FN 22.

¹⁸ Dass diese Haltung nicht zwingend ist, zeigt ein Blick über die Grenzen: Dort wird Sammelgesetzen etwa in Deutschland, wo sie als Mantel-, Artikel- oder Omnibusgesetze (vgl. Steiner, Sammelgesetze und -novellen, 639) bezeichnet werden, ein anderer Stellenwert eingeräumt. So "muss" nämlich die Form der Mantelgesetzgebung insbesondere dann gewählt werden, *"wenn mehrere Stammgesetze von inhaltlich zusammenhängenden Hauptänderungen betroffen sind und deshalb die Form der Einzelnovelle mit Folgeänderungen nicht in Betracht kommt"*; vgl. Bundesministerium der Justiz, Handbuch der Rechtsförmlichkeit³ (2008), Rn. 719 sowie zur "Einzelnovelle mit Folgeänderungen" Rn. 517 (*"Die Einzelnovelle ändert in der Hauptsache nur ein einziges Stammgesetz. Werden hierdurch Vorschriften in anderen Stammgesetzen oder in Stammverordnungen unrichtig, so enthält sie auch die notwendigen Folgeänderungen, um die Stimmigkeit mit dem sonstigen Recht zu wahren."*).

¹⁹ Vgl. ausführlich Steiner, Sammelgesetze und -novellen, 640 ff.

²⁰ BGBl. I Nr. 95/2000.

betroffener Bestimmungen in kurzer zeitlicher Aufeinanderfolge. Dass diese gesetzgeberische Praxis, die in den vergangenen Jahren bedauerlicher Weise gehäuft geübt wurde, der Erkennbarkeit des Rechts äußerst abträglich ist, liegt auf der Hand."²¹ In zwei weiteren Entscheidungen setzte sich der Verfassungsgerichtshof aus diesem Blickwinkel auch mit der Verfassungskonformität der Budgetbegleitgesetze 2001 und 2003 auseinander: Dabei ging es ua. um die Frage, ob bei diesen jeweils mehr als 80 Artikel umfassenden Sammelgesetzen "archivarischer Fleiß" bzw. "eine gewisse Lust zum Lösen von Denksport-Aufgaben" zum Auffinden der relevanten gesetzlichen Bestimmung erforderlich ist und diese deshalb mit dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbar sind. Im Ergebnis hat der Verfassungsgerichtshof dies jedoch mit der Begründung verneint, dass das vorangestellte Inhaltsverzeichnis Auskunft über die im Sammelgesetz novellierten und sonst enthaltenen Bundesgesetze gibt.²²

Nicht zuletzt auf Grund dieses Spannungsverhältnisses ist die Legistik bei der sprachlichen Gestaltung bzw. konkreten Formulierung eines Sammelgesetzes in besonderem Maße gefordert. Denn mithilfe der Sprache kann und soll die Unübersichtlichkeit von Sammelgesetzen bis zu einem gewissen Grad ausgeglichen werden. Diesem Gedanken tragen auch die legistischen Richtlinien Rechnung, die neben den zuvor beschriebenen inhaltlichen Voraussetzungen für die Erlassung eines Sammelgesetzes auch einige wenige nähere Regelungen zu ihrer formalen Gestaltung enthalten. So finden sich etwa in den legistischen Richtlinien des Bundes und mancher Länder folgende spezielle Vorgaben für die Gestaltung von Sammelgesetzen:

- *"Wenn eine Rechtsvorschrift ausnahmsweise Novellierungen verschiedener Rechtsvorschriften enthält, so mu[ss] der Titel klar erkennen lassen, da[ss] mehrere Rechtsvorschriften geändert werden und um welche Rechtsvorschriften es sich dabei im einzelnen handelt."*²³

²¹ VfSlg. 16.151/2001.

²² Vgl. VfSlg. 16.381/2001 zum Budgetbegleitgesetz 2001, BGBl. I Nr. 142/2000, und VfSlg. 17.173/2004 zum Budgetbegleitgesetz 2003, BGBl. I Nr. 71/2003. Siehe dazu kritisch *Willi*, Das Problem des "Sammelgesetzes" vor dem Hintergrund der maßgeblichen "Baugesetze" der österreichischen Bundesverfassung, ZÖR 2008, 321 ff. Zur Vorjudikatur vgl. VfSlg. 13.740/1994, 12.420/1990 ("Denksporterkenntnis"), 3130/1956 ("Archivarischer Fleiß") sowie *Jabloner*, Das "Denksporterkenntnis" des Verfassungsgerichtshofes im Spannungsfeld von Verfassungsrecht und Rechtstechnik, in *Olechowski/Zeleny* (Hrsg.), Methodenreinheit und Erkenntnisvielfalt (2013), 47 ff.

²³ Vgl. - jeweils unter der Überschrift "Titel" - die legistischen Richtlinien des Bundes (RL 128) sowie Oberösterreichs (RL 111); vgl. idS auch die legistischen Richtlinien der Steiermark (RL 6.2.2.) sowie Vorarlbergs (RL 45), in denen zudem die ausdrückliche Bezeichnung als "Sammelnovelle" empfohlen wird.

- *"Kurztitel von Sammelnovellen sind ausnahmsweise zulässig, wenn ein besonderes Bedürfnis nach einer einheitlichen Bezeichnung besteht."*²⁴
- *"Gleichzeitig ist zur Steigerung der Übersichtlichkeit ein Inhaltsverzeichnis über die durch diese Sammelnovelle vorgenommenen (Neuerlassungen und) Änderungen dem eigentlichen Inhalt voranzustellen."*²⁵
- *"Bei Sammelnovellen sind Änderungen oder Ergänzungen einer Stammvorschrift in einem Artikel der Novelle zusammenzufassen, der als Überschrift den Titel der geänderten Rechtsvorschrift zu enthalten hat."*²⁶

Neben der übersichtlichen Gliederung sowie dem Erfordernis eines Inhaltsverzeichnisses - die bzw. das jedoch nicht unbedingt ein Produkt der Sprache ist²⁷ - kommt somit insbesondere der Wahl des Titels eine besondere Bedeutung im Zusammenhang mit Sammelgesetzen zu. Denn ein mit Bedacht gewählter Titel trägt wesentlich zur besseren Handhabbarkeit von Sammelgesetzen in der Praxis bei, wohingegen ein allzu allgemein gehaltener, unpräziser oder unvollständiger Titel irreführend wirken und das Auffinden einer konkret gesuchten Novelle zu einem bestimmten Einzelgesetz erschweren kann, was letztlich wiederum die Erkennbarkeit des Rechts beeinträchtigt.

Der Titel soll zufolge der legistischen Richtlinien einerseits zu erkennen geben, dass mehrere Gesetze geändert werden (etwa durch die Bezeichnung "Sammelnovelle"²⁸), und andererseits, welche Rechtsvorschriften im Sammelgesetz zusammengefasst werden.²⁹ Dies führt allerdings dazu, dass der Titel solcher Sammelgesetze meist sehr lang und erst recht wieder unübersichtlich wird. Gerade in der Rechtsanwendung wären jedoch möglichst prägnante und anschauliche Titel hilfreich, um einerseits den zentralen Inhalt des Gesetzes auf einen Blick erkennbar zu machen und andererseits das Zitieren - sowohl im Rahmen wissenschaftlicher Arbeiten als

²⁴ Vgl. - jeweils unter der Überschrift "Kurztitel" - die legistischen Richtlinien des Bundes (RL 129) sowie Oberösterreichs (RL 112); vgl. idS auch die legistischen Richtlinien der Steiermark (RL 6.2.2.).

²⁵ Vgl. die legistischen Richtlinien der Steiermark (RL 6.2.2.).

²⁶ Vgl. - jeweils unter der Überschrift "Gliederung von Sammelnovellen" - die legistischen Richtlinien des Bundes (RL 130) sowie Oberösterreichs (RL 113); vgl. idS auch die legistischen Richtlinien Vorarlbergs (RL 45), die darüber hinaus vorsehen, dass die einzelnen Artikel mit nachgestellten römischen Zahlen zu nummerieren sind.

²⁷ Ungeachtet dessen kommt gerade dem Inhaltsverzeichnis mit Blick auf die in FN 22 erwähnte Judikatur des Verfassungsgerichtshofs wesentliche Bedeutung zu.

²⁸ Siehe dazu die in FN 23 angeführten legistischen Richtlinien Vorarlbergs.

²⁹ Dagegen empfiehlt das Handbuch der Rechtsförmlichkeit bei der Gestaltung deutscher Mantelgesetze eine andere Vorgehensweise: So sollen die Zitiernamen der zu ändernden Gesetze nicht einfach aneinandergereiht werden, sondern muss vielmehr eine verallgemeinernde Beschreibung gefunden werden, die Auskunft gibt, was die Regelungsgegenstände der einzelnen Artikel verbindet. Vgl. *Bundesministerium für Justiz*, Handbuch der Rechtsförmlichkeit³ Rn. 725.

auch im Zuge der (vor)parlamentarischen Behandlung, bei der ein griffiger Titel die Arbeiten auf Beamtenebene sowie in Ausschüssen und Unterausschüssen erleichtert - zu vereinfachen. Wohl vor diesem Hintergrund ist in den legislativen Richtlinien vorgesehen, dass zwar nicht grundsätzlich, jedoch "ausnahmsweise" ein Kurztitel zulässig ist, wenn ein besonderes Bedürfnis nach einer einheitlichen Bezeichnung besteht.³⁰ Nicht immer ist ein solchermaßen geeigneter Kurztitel jedoch leicht zu finden, gerade dann, wenn im Sammelgesetz - entgegen der legislativen Richtlinien - (auch) Änderungen enthalten sind, die in keinem sachlichen Zusammenhang stehen; mitunter kann ein solcher Kurztitel auch missbräuchlich verwendet werden, um tagespolitischen Bedürfnissen nachzukommen und unliebsame Änderungen zu "verstecken".³¹

Abgesehen von diesen Vorgaben betreffend den Titel enthalten die legislativen Richtlinien keine weiteren Regelungen in Bezug auf die sprachliche Gestaltung von Sammelgesetzen im Speziellen; vielmehr ist für die Beantwortung solcher Fragen auf die umfangreichen allgemeinen Vorgaben zur sprachlichen Gestaltung von Rechtsvorschriften³² zurückzugreifen. Dies mag daran liegen, dass sprachliche Fragestellungen, die bei der Formulierung von Sammelgesetzen auftreten, regelmäßig kein Spezifikum des Sammelgesetzes sind, sondern sich grundsätzlich gleichermaßen ergeben würden, wenn statt der Form des Sammelgesetzes jene der Einzelnovellierung gewählt werden würde. Wenn aber etwa Anpassungen oder Änderungen in mehreren Gesetzen vorgenommen werden, die sachlich zusammengehören oder auf Grund desselben Anlasses und mit demselben Ziel erfolgen, ist man oftmals mit der Situation konfrontiert, dass die verschiedenen Gesetze verschiedene Historien und damit in der Regel unterschiedliche Formulierungen und eine unterschiedliche Systematik aufweisen. Dies führt dazu, dass sich eine für ein konkretes Gesetz formulierte Neuregelungen, deren Inhalt auch in ein anderes Gesetz aufgenommen werden soll, in dieses andere Gesetz nicht oder nur schwer einfügen lässt. Beim System der Einzelnovellierung tritt dieser Umstand jedoch in der

³⁰ Vgl. FN 24. In den legislativen Richtlinien des Bundes wird als Beispiel für einen solchen Kurztitel das Bundesgesetz, mit dem das Einkommensteuergesetz 1972, das Körperschaftsteuergesetz 1966, das Gewerbesteuergesetz 1953, das Bewertungsgesetz 1955, das Vermögensteuergesetz 1954, das Umsatzsteuergesetz 1972, das Alkoholabgabengesetz 1973 und das Strukturverbesserungsgesetz geändert werden, mit dem Kurztitel "2. Abgabenänderungsgesetz 1977" angeführt (RL 129).

³¹ Vgl. zum "Showbedürfnis der Politiker" und allfälligen Verschleierungstaktiken *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen, 642 f.; *Tomandl*, Die Zugänglichkeit von Normen als verfassungsrechtliches Problem, ZAS 1990, 181 (184).

³² Vgl. insbesondere Kapitel I ("Rechtssprache") der legislativen Richtlinien des Bundes sowie Oberösterreichs; siehe auch Kapitel II ("Rechtssprache") der legislativen Richtlinien Vorarlbergs, Abschnitt C ("Die Verständlichkeit von Rechtsvorschriften") der legislativen Richtlinien der Steiermark sowie Kapitel 2 ("Sprachliche Gestaltung") der legislativen Richtlinien Niederösterreichs.

Regel nicht so deutlich zu Tage, weil in diesen Fällen die jeweils betroffenen Gesetze voneinander unabhängig, in jeweils eigenständigen Verfahren - dh. von unterschiedlichen Fachabteilungen, Ausschüssen und Personen - behandelt werden. Bei der Formulierung von Sammelgesetzen hingegen werden alle Neuregelungen in einem gemeinsamen Dokument zusammengefasst, oftmals von einer Abteilung bzw. Person federführend betreut und im Parlament gemeinsam beschlossen, wodurch allfällige Uneinheitlichkeiten besonders deutlich sichtbar werden und sich dadurch erst die Frage stellt, ob und inwieweit das Sammelgesetz dazu genutzt werden soll bzw. kann, diese zu bereinigen.

2. Beispiele aus der legislativen Praxis Oberösterreichs

Um besser zu veranschaulichen, mit welchen (sprachlichen) Schwierigkeiten sich Legistinnen und Legisten bei der Gestaltung von Sammelgesetzen in der Praxis tatsächlich konfrontiert sehen und wie damit umgegangen werden kann, werden im Folgenden zwei ganz konkrete Beispiele aus Oberösterreich herausgegriffen - nämlich das Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz und das Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018 - und anhand dieser dargelegt, welche Fragestellungen und Überlegungen aus sprachlicher Sicht anlässlich der Ausarbeitung dieser Sammelgesetze eine Rolle gespielt haben und wie die oberösterreichischen Legistinnen und Legisten in diesen beiden Fällen vorgegangen sind.

2.1. Das Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz³³

2.1.1. Entscheidung für ein Sammelgesetz

Eines der größeren legislativen Projekte im unionsrechtlich relevanten Bereich des Oö. Landesrechts war das Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz, bei dem wir - dh. die Direktion Verfassungsdienst mit Zustimmung des zuständigen Referenten - uns dazu entschieden, den Weg eines Sammelgesetzes zur Umsetzung der RL 2013/55/EU über die Anerkennung von Berufsqualifikationen zu wählen.

Der Grund für die Entscheidung zugunsten eines Sammelgesetzes ist in diesem Fall besonders augenscheinlich, da es ausgerechnet die Stammrichtlinie des europäischen Berufsanerkenntnisrechts, die RL 2005/36/EG, war, die dem Land Oberösterreich durch die damals gewählte Form der Umsetzung durch einzelne Gesetzesnovellen über längere Zeit hinweg Sorgen bereitete. Es bedurfte nicht weniger als elf einzelner Gesetze, deren

³³ LGBl. Nr. 49/2017.

Entstehungsprozess sich in Summe über drei Jahre erstreckte, bis die RL 2005/36/EU der Europäischen Kommission als voll umgesetzt gemeldet werden konnte. Neben der langen Dauer der Richtlinienumsetzung - bei fast jedem änderungsbedürftigen Materiengesetz wurde abgewartet, bis eine Novelle aus anderen Gründen anstand - wurde es vor allem als unbefriedigend empfunden, dass die Vorgaben der Richtlinie in jedes Materiengesetz eingepasst und an deren Systematik und Sprache angepasst werden musste. Die Tatsache, dass jeweils unterschiedliche Abteilungen bei der Erstellung der einzelnen Fachentwürfe tätig waren, trug das ihre dazu bei. Eine nicht zu leugnende Uneinheitlichkeit der die Richtlinie umsetzenden Normen war die Folge.

Um diese damals aufgetretenen Probleme der Langsamkeit und Uneinheitlichkeit zu vermeiden, lag es daher nahe, die Umsetzung der RL 2013/55/EG in einem Sammelgesetz durchzuführen und alle betroffenen Landesgesetze gemeinsam zu novellieren. Da der Anlass hierfür die unionsrechtliche Pflicht zur Umsetzung derselben Richtlinie war, ist es eine uE vertretbare Sichtweise, dieses Sammelgesetz als von einem sachlichen Zusammenhang getragen und die zu novellierenden Gesetze als miteinander zusammengehörig anzusehen. Nach diesem Verständnis ist daher auch den legislativen Richtlinien des Landes Oberösterreich entsprochen worden.

Voranzustellen ist aus Gründen des besseren Verständnisses weiters die Bemerkung, dass mit diesem Sammelgesetz - nach dem Beispiel mehrerer anderer österreichischer Länder - auf Grund der höheren Regelungsintensität der Richtlinie vom bisherigen System der separaten Umsetzung des Europäischen Berufsqualifikationsanerkennungsrechts in den einzelnen Landesmateriengesetzen abgegangen und stattdessen ein zentrales Anerkennungsgesetz geschaffen wurde, welches sämtliche Vorgaben der RL 2013/55/EU umsetzt, und auf welches durch die jeweiligen berufsrechtlichen Materiengesetze verwiesen wird. Das behandelte Sammelgesetz enthält daher nicht nur Novellierungen bestehender Materiengesetze, sondern es umfasst auch die Erlassung eines Oö. Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz (Oö. BAG).

2.1.2. Titel

Die Titelwahl folgte zwei Intentionen, die beide im allgemeinen Teil dieses Beitrags Erwähnung fanden:

Zum einen ist dies das Bedürfnis nach Vollständigkeit, Transparenz und rascher Erkennbarkeit, welche Gesetze im Rahmen des Sammelgesetzes erlassen bzw. novelliert werden. Folge ist die vollständige Aufzählung aller

darin geregelten Rechtsakte, wobei das neu geschaffene, zentrale Oö. Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz sowie die Novellierung des Oö. EAP-Gesetzes auf Grund ihrer Bedeutung vorangestellt wurden, während im Anschluss die novellierten Materien Gesetze in alphabetischer Reihenfolge angefügt wurden.

Zum anderen war auch bei diesem Gesetzgebungsvorhaben der Wunsch nach Prägnanz, Anschaulichkeit und leichter Zitierfähigkeit vorhanden, weshalb zusätzlich zur Langfassung auch ein Kurztitel geschaffen wurde. Insbesondere für die oftmalige Nennung dieses Sammelgesetzes im Zuge der Zusammenarbeit mit den verschiedenen Abteilungen des Amtes der Oö. Landesregierung, aber auch während der parlamentarischen Behandlung in Ausschuss und Plenum war dies außerordentlich hilfreich. Gleiches gilt übrigens auch für den Kontakt mit dem Verfassungsdienst des Bundes im Rahmen der Koordinierung der Richtlinienumsetzung; da das hier behandelte Sammelgesetz insgesamt acht verschiedene EU-Richtlinien umsetzt, wurde es in unterschiedlichen Zusammenhängen immer wieder als Umsetzungsmaßnahme genannt. Dass ein Kurztitel bei alledem - dh. vor allem im Entstehungsprozess - hilfreich ist, liegt auf der Hand.

In Oberösterreich entschieden wir uns für "*Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz*"; damit wollten wir erstens den unionsrechtlichen Anlass des Gesetzes herausstreichen, zweitens eine Unterscheidung vom neu eingeführten Oö. Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz ermöglichen und drittens die Systematik beibehalten, die das Land Oberösterreich schon bei der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie RL 2006/123/EG durch das Oö. Dienstleistungsrichtlinie-Anpassungsgesetz 2010³⁴ eingeführt hat. Die Trennung durch Bindestrich wurde gewählt, um ein überlanges Wortungetüm zu vermeiden ("*Oö. Berufsqualifikationsrichtlinienanpassungsgesetz*"); um eine sprachlich unschöne Kombination aus Genetiv und Bindestrich zu vermeiden ("*Oö. Berufsqualifikationsrichtlinien-Anpassungsgesetz*"), wurde beim ersten Wort der Nominativ gewählt.

Auf die Anführung einer Jahreszahl im Kurztitel wurde bewusst verzichtet, da die Erfahrungen mit dem Oö. Dienstleistungsrichtlinie-Anpassungsgesetz 2010 gezeigt haben, dass derartige Sammelgesetze nach ihrer Erlassung nur mehr selten zitiert werden und eine Unterscheidung von früheren bzw. späteren ähnlichen Gesetzen kaum notwendig ist.

Der vollständige Titel lautete somit in diesem Fall:

"Landesgesetz, mit dem das Oö. Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz (Oö. BAG) erlassen sowie das Landesgesetz über den Einheitlichen

³⁴ LGBl. Nr. 30/2010.

Ansprechpartner, das Oö. Agrarbehördegesetz, das Oö. Aufzugsgesetz 1998, das Oö. Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2006, das Oö. Gemeindebedienstetengesetz 2001, das Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002, das Oö. Kinderbetreuungs-Dienstgesetz 2014, das Oö. Kinder- und Jugendhilfegesetz 2014, das Oö. Land- und forstwirtschaftliche Berufsausbildungsgesetz 1991, das Oö. Landesbeamtenengesetz 1993, das Oö. Landes-Vertragsbedienstetengesetz, das Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001, das Oö. Sozialberufegesetz, das Oö. Sportgesetz, das Oö. Statutargemeinden-Bedienstetengesetz 2002, das Oö. Tanzschulgesetz 2010 und das Oö. Tierzuchtgesetz 2009 geändert werden (Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz)"³⁵

Ein Blick auf die anderen Länder zeigt, dass bei der Wahl des Titels vielfältige Möglichkeiten bestehen, die sich allesamt rund um die Begriffe "Anerkennung" (der Qualifikationen) und "Anpassung" (an die Richtlinie) drehen.

In Tirol trennte man die Erlassung des zentralen Anerkennungsgesetze legislativ von der Novellierung der Materiengesetze; so wurde gleichzeitig mit dem zentralen "*Gesetz vom 1. Juli 2015 über die Anerkennung beruflicher Qualifikationen im Rahmen der europäischen Integration und den Europäischen Berufsausweis (Tiroler EU-Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz)*"³⁶ auch ein "*Gesetz vom 1. Juli 2015 über die aufgrund des Tiroler EU-Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetzes erforderliche Anpassung der Tiroler Landesrechtsordnung*"³⁷ erlassen. Ein Kurztitel für das Sammelgesetz wurde dabei nicht gewählt, ebenso keine Aufzählung der angepassten Materiengesetze.

Im Burgenland wurde in ähnlicher Weise gemeinsam mit dem "*Gesetz vom 28. Jänner 2016 über allgemeine Bestimmungen zur Umsetzung der EU-Berufsanerkennungsrichtlinie im Burgenland (Burgenländisches EU-Berufsanerkennungsrahmen-Gesetz - Bgld. EU-BA-G)*"³⁸ das "*Gesetz vom 14. April 2016 über die Anpassung der Burgenländischen Landesrechtsordnung über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (EU-Berufsanerkennung - Sammelnovelle 2016)*"³⁹ erlassen. Eine Aufzählung der angepassten Materiengesetze erfolgte nicht.

³⁵ LGBl. Nr. 49/2017.

³⁶ LGBl. Nr. 86/2015.

³⁷ LGBl. Nr. 87/2015.

³⁸ LGBl. Nr. 4/2016.

³⁹ LGBl. Nr. 23/2016.

In Vorarlberg gab es beim *"Gesetz über die Anerkennung von Berufsqualifikationen - Sammelnovelle 2016"*⁴⁰ einen Kurztitel, aber keine Aufzählung der geänderten Gesetze.

In Salzburg und der Steiermark gab es eine ähnliche Lösung wie in Oberösterreich, da auch hier die Erlassung eines zentralen Anerkennungsgesetzes vorangestellt wurde, alle novellierten Materiengesetze aufgezählt wurden und der Sammelnovelle ein Kurztitel gegeben wurde:

*"Gesetz vom 31. Mai 2017, mit dem das Salzburger Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetz erlassen wird und das Salzburger Landes-Beamten-gesetz 1987, das Landes-Vertragsbedienstetengesetz 2000, das Magistrats-Bedienstetengesetz, das Salzburger Gemeindebeamten-gesetz 1968, das Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetz 2001, das Salzburger Gleichbehand-lungsgesetz, das Salzburger Kinderbetreuungsgesetz 2007, das Salzburger Tierzuchtgesetz 2009, das Salzburger Pflanzenschutzmittelgesetz 2014, die Salzburger Land- und Forstwirtschaftliche Berufsausbildungsordnung 1991, das Jagdgesetz 1993, das Berufsjägergesetz, das Fischereigesetz 2002, das Salzburger Schischul- und Snowboardschulgesetz, das Salzburger Bergsport-führergesetz, das Fiakergesetz, das Salzburger Allgemeine Landesdienst-leistungsgesetz, das Salzburger Höhlengesetz, das Salzburger Gemein-de-sanitätsgesetz 1967, das Salzburger Kinder- und Jugendhilfegesetz und das Salzburger Sozialbetreuungsberufegesetz geändert werden (Salzburger EU-Berufsanerkennungs-Anpassungsgesetz 2017)"*⁴¹

*"Gesetz vom 15. November 2016, mit dem ein Gesetz über die Anerkennung von Berufsqualifikationen erlassen wird und das Steiermärkische Schischul-gesetz 1997, das Steiermärkische Tanzschulgesetz 2014, das Steiermärkische Tierzuchtgesetz 2009, das Steiermärkische Land- und forstwirtschaftliche Berufsausbildungsgesetz 1991, das Steiermärkische Anstellungserfordernis-gesetz 2008, das Steiermärkische Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz und das Steiermärkische Sozialbetreuungsberufegesetz 2008 geändert werden (Gesetz über die Anerkennung von Berufsqualifikationen und Änderung anderer Gesetze)"*⁴²

2.1.3. Sprachliche Vereinheitlichung durch Verweistechnik

In den Erläuterungen⁴³ zum Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungs-gesetz wurde die Entscheidung, ein zentrales Anerkennungsgesetz zu schaffen, auf welches durch die jeweiligen berufsrechtlichen Materiengesetze

⁴⁰ LGBI. Nr. 58/2016.

⁴¹ LGBI. Nr 35/2017.

⁴² LGBI. Nr. 136/2016.

⁴³ Vgl. AB 474/2017 BlgLT 28. GP.

verwiesen wird, vor allem damit begründet, dass künftige Änderungen des Europäischen Berufsqualifikationsanerkennungsrechts dann weitgehend nur mehr im Oö. BAG und nicht mehr gesondert in sämtlichen berufsrechtlichen Landesgesetzen vorgenommen werden müssen.

Zusätzlich zu dieser Verringerung des legislativen Aufwands, der Beschleunigung der künftigen Richtlinienumsetzung und der Reduzierung der Zahl der Bestimmungen in den Materiengesetzen wurde ausdrücklich aber auch auf die Übersichtlichkeit und Einheitlichkeit der Anerkennungsvorschriften im Landesrecht sowie auf die Vermeidung von Inkonsistenzen hingewiesen.

Besonders dringlich wurde eine sprachliche Vereinheitlichung in dem wichtigen Bereich des persönlichen Geltungsbereiches empfunden. Hier herrschte - idR bedingt durch unterschiedliche Entstehungszeitpunkte, unterschiedliche Legistinnen und Legisten und unterschiedliche Ausgangstexte - eine Vielfalt von Regelungen, die wohl nur deshalb nicht zu schwereren Verwerfungen in der Vollziehung geführt haben, da die Anzahl der Anerkennungsanträge eine überschaubare blieb und die Herkunftsstaaten der Antragsteller offenbar nicht übermäßig exotisch waren.

Als Illustration der Diversität des persönlichen Geltungsbereiches mögen folgende Beispiele dienen:

Das Oö. Statutargemeinden-Bedienstetengesetz 2002 beschränkte sich in seinem § 7a Abs. 1 aF auf die Regelung: *"Für Inländer und für sonstige Personen mit der Staatsangehörigkeit eines Staates, dessen Angehörigen Österreich auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der europäischen Integration und davon abgeleitetem Recht dieselben Rechte für den Berufszugang zu gewähren hat wie Inländern, gelten hinsichtlich der Einreihung ergänzend die nachstehenden [...]"*

§ 3a Abs. 1 aF Oö. Land- und forstwirtschaftliches Berufsausbildungsgesetz 1991 wiederum verzichtet einerseits auf die Beifügung *"und davon abgeleitetem Recht"* und bezieht andererseits auch Personen mit ein, deren Berechtigung einen konkreten sekundärrechtlichen Ursprung hat, hier die Drittstaatsangehörigen-RL 2003/109/EG; es erfolgte aber kein Verweis auf die unionsrechtliche Quelle, sondern vielmehr auf die innerstaatliche - hier bundesrechtliche - Norm, die diese Richtlinie im fremdenrechtlichen Bereich umsetzte. Diese Formulierung ist somit enger als die oben Genannte:

"Unbeschadet des § 3 wird eine

- 1. von Inländern,*
- 2. von Angehörigen eines Staates, dessen Angehörigen Österreich auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte zu gewähren hat wie Inländern, oder*

3. *von Personen, die über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EG" (§ 45 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG) verfügen, außerhalb Oberösterreichs [...] absolvierte Ausbildung [...] gleichgehalten."*

Das Oö. Tierzuchtgesetz 2009 folgte in seinem § 19 Abs. 1 aF diesem Weg, geht aber noch weiter, in dem es auf eine weitere Sekundärrechtsquelle Bezug nimmt, hier allerdings unter ausdrücklicher Zitierung der entsprechenden Richtlinie; Folge ist die Aufnahme eines weiteren, konkretisierten Personenkreises:

"Die Behörde hat auf Antrag

1. *einer österreichischen Staatsbürgerin oder eines österreichischen Staatsbürgers,*
2. *einer Unionsbürgerin oder eines Unionsbürgers oder einer oder eines Familienangehörigen einer Unionsbürgerin oder eines Unionsbürgers im Sinn des Art. 2 Z 1 und 2 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, ABl.Nr. L 158 vom 30.4.2004, S. 77,*
3. *einer oder eines Angehörigen eines Staats, dessen Angehörigen Österreich auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte zu gewähren hat wie Inländerinnen oder Inländern,*
4. *einer Person, die über einen Aufenthaltstitel 'Daueraufenthalt - EG' (§ 45 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG) verfügt,*

mit Bescheid auszusprechen, ob und in welchem Ausmaß die außerhalb Oberösterreichs [...], erworbenen Berufsqualifikationen [...] der nach diesem Landesgesetz verlangten Ausbildung [...] entspricht."

Eine derart offensichtliche sprachliche Abweichung zwischen verschiedenen Landesgesetzen muss schon aus legislatischen Gründen als unerfreulich bezeichnet werden. Es war daher ein ausdrücklich erwünschter Effekt des Sammelgesetzes "Oö. Berufsqualifikationsrichtlinie-Anpassungsgesetz", eine sprachliche Vereinheitlichung herbeizuführen - und zwar eine Vereinheitlichung, die nicht bloß temporär mit voneinander abweichenden Begriffen und Formulierungen im Landesrecht aufräumt, sondern die durch die Eigenschaft des Oö. BAG als zentrales Anerkennungsgesetz, auf welches in

den Materiengesetzen verwiesen wird, auch in Hinkunft Bestand haben wird. Es ist durch die zentrale Verweisteknik ausgeschlossen, dass in späteren Jahren vielleicht unbeabsichtigte Änderungen zu neuerlichen Divergenzen führen - ein Umstand, der bei einem Belassen der jeweiligen Anerkennungsbestimmungen in den Materiengesetzen nicht ausgeschlossen gewesen wäre.

Die neue und einheitliche Normierung des persönlichen Geltungsbereichs im gesamten öö. Berufsankennungsrecht lautet nunmehr:

"§ 2

Persönlicher Geltungsbereich

Dieses Landesgesetz gilt für

1. *Personen mit österreichischer Staatsbürgerschaft,*
 2. *Angehörige eines Mitgliedstaats der Europäischen Union,*
 3. *Angehörige eines Staats, dessen Angehörigen auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der Europäischen Integration dieselben Rechte für den Berufszugang zu gewähren sind wie Inländern,*
 4. *Drittstaatsangehörige, denen nach dem Recht der Europäischen Union dieselben Rechte für den Berufszugang zu gewähren sind wie Inländern,*
- soweit diese eine berufliche Tätigkeit anstreben, deren Regelung in die Zuständigkeit des Landes fällt."*

In dieser Formulierung werden Unionsbürger und sekundärrechtlich privilegierte Drittstaatsangehörige getrennt angeführt; aus Gründen der Vollständigkeit wird die "Staatsvertragsformel" beibehalten, sie deckt etwa solche Personen ab, die vom EWR oder durch Assoziierungsabkommen berechtigt werden.

Zur Z 4 und der darin normierten Verweisung auf das Recht der Europäischen Union ist anzumerken, dass dies dem Beispiel mehrerer Länder folgt und der Tatsache Rechnung trägt, dass Drittstaatsangehörige keine einheitlich geregelte Gruppe darstellen, sondern dass diese ihre Berechtigung zur Berufsankennung auf unterschiedliche Eigenschaften⁴⁴ und damit auf unterschiedliche Richtlinien⁴⁵ stützen, deren Zahl sich überdies stetig erhöht. Sprachliche Alternativen wären entweder eine ausformulierte Auflistung der einzelnen Gruppen von Drittstaatsangehörigen oder die Aufzählung der diese Berechtigungen enthaltenen EU-Richtlinien gewesen. Sowohl die leichtere Lesbarkeit als auch die Zukunftstauglichkeit der Regelung gaben den Ausschlag für die oben genannte Lösung.

⁴⁴ ZB Familienangehörigkeit, Qualifikation, langfristige Aufenthaltsberechtigung, Au-Pair-Tätigkeit.

⁴⁵ ZB RL 2003/109/EG, RL 2004/38/EG, RL 2009/50/EG, RL 2011/95/EU, RL 2014/36/EU.

Bezüglich der damit verbundenen rechtlichen Frage der Zulässigkeit dynamischer Verweisungen auf Unionsrecht sei auf den Vortrag von Sebastian Scholz im Rahmen der Legistikgespräche 2015⁴⁶ verwiesen. Mit bedeutenden Teilen der Lehre⁴⁷ darf die Ansicht vertreten werden, dass dynamische Verweisungen auf unmittelbar anwendbares oder umsetzungsbedürftiges EU-Recht bei hinreichender Determinierung prinzipiell verfassungskonform sind. Da sowohl aus dem Regelungskontext als auch aus dem Wortlaut der Bestimmung - und nicht zuletzt aus der konkreten Angabe der umgesetzten Richtlinien im LGBI. - erschließbar ist, auf welche EU-Normen sich die Verweisung bezieht, dürfte der erforderliche Determinierungsgrad im vorliegenden Fall wohl gegeben sein. Zur unionsrechtlichen Konformität einer solchen Regelungstechnik und zur Wirksamkeit einer solchen Richtlinienumsetzung ist damit jedoch noch nichts gesagt⁴⁸. Aus der Sicht der praktischen Erfahrung kann jedoch dazu festgehalten werden, dass die Europäische Kommission in bisherigen Vertragsverletzungsverfahren gegen Oberösterreich an der früher üblichen alleinigen "Staatsvertrags-Formel" keinen Anstoß genommen hat, welche nicht weniger eine dynamische Verweisung darstellte und in ihrer Unbestimmtheit noch deutlich weiter gegangen war.

2.1.4. Sprachliche Fragen bei der Verweisung auf das Oö. BAG

Formulierung: Nachdem die Entscheidung gefallen war, mit dem Oö. BAG ein zentrales Anerkennungsgesetz zu schaffen, stellte sich im Anschluss sogleich die Frage, in welcher Form die einzelnen Materiengesetze geändert und insbesondere in welcher Form auf dieses Gesetz verwiesen werden soll. Wir entschieden uns für "minimal invasive Eingriffe" in den Rechtsbestand und versuchten, den neuen Rechtstext so behutsam wie möglich in den vorhandenen Text einzufügen. Wie bei vielen Sammelgesetzen bestand dabei auch hier ein widerstreitender Interessenskonflikt zwischen dem Wunsch nach Einheitlichkeit der Regelung und damit nach einer gleichlautenden Formulierung einerseits und dem Wunsch, auf die bestehenden Formulierungen Rücksicht zu nehmen, andererseits.

Im konkreten Fall fiel die Entscheidung zugunsten einer einheitlichen Formulierung der Verweisungsnorm. Die zweifellos bestehende Gefahr, dabei unbeabsichtigt Spezialbestimmungen, die auf Grund der besonderen Materie erforderlich und sachlich begründet sind, zu übergehen - oder besser:

⁴⁶ Scholz, Verweisungen auf EU-Recht, Linzer Legistik-Gespräche 2015, 101 ff.

⁴⁷ Öhlinger/Potacs, EU-Recht und staatliches Recht⁶, 129.

⁴⁸ Zur Frage allgemeiner Verweisungen auf Unionsrecht: vgl. EuGH 20.3.1997, Rs C-96/95, Kommission/Deutschland.

ihnen durch ein *lex posterior* zu derogieren -, wurde dabei aber nicht übersehen. Als Beispiel kann etwa das Oö. Sozialberufegesetz genannt werden, in welchem - auf Grund der tendenziell vorhandenen Personalnot in diesen Berufszweigen - ausdrücklich der Wunsch bestand, den offenen persönlichen Anwendungsbereich bestehen zu lassen; eine Einschränkung auf die oben zitierten Personengruppen gemäß § 2 Oö. BAG hätte unerwünschte Folgen gehabt.

Aus diesem Grund wurde generell - dh. nicht nur im Oö. Sozialberufegesetz - eine Formulierung gewählt, die auf die Besonderheiten der Materiengesetze Rücksicht nimmt:

"Für die Anerkennung von Berufsqualifikationen im Rahmen dieses Landesgesetzes gilt das Oö. BAG, soweit nicht in diesem Landesgesetz ausdrücklich anderes normiert ist."

Selbstverständlich wurden alle betroffenen Landesgesetze auf Normen durchsucht, die vom Oö. BAG abweichen oder die parallele Regelungen enthalten; im Sinne der Rechtsklarheit und Rechtseinheitlichkeit wurden diese beseitigt oder - wenn sachlich begründet und unionsrechtskonform - an die neue Regelungssystematik angepasst und auch in die neue Fassung aufgenommen. Die Formulierung der Verweisungsnorm trägt jedoch auch für jene theoretisch möglichen Fälle Vorsorge, in denen eine versteckte Bestimmung nicht entdeckt wurde.

Ort: Die sich in der praktischen Arbeit stellende Frage, an welcher Stelle in den Materiengesetzen die einheitliche Verweisungsnorm eingefügt werden soll, erwies sich im vorliegenden Fall als verhältnismäßig unproblematisch, da in diesen Landesgesetzen in aller Regel bereits unionsrechtlich indizierte (jedoch nicht mehr genügende) Anerkennungsbestimmungen vorhanden waren, an deren Stelle die Verweisungsnorm sowie allfällige weitere damit zusammenhängende Vorschriften eingefügt werden konnten. In einigen wenigen Gesetzen, in denen bislang keinerlei Anerkennungsbestimmungen vorhanden waren, und bei denen der fachliche Wunsch bestand, solche auch nicht zu normieren, obwohl eine Anwendbarkeit der RL 2013/55/EU grundsätzlich gegeben sein könnte, behalf man sich mit einer pragmatischen Lösung: Nach dem *lex posterior*-Grundsatz wird durch den in § 1 Oö. BAG geregelten, den gesamten Landesbereich umfassenden, sachlichen Geltungsbereich allen entgegenstehenden älteren landesrechtlichen Bestimmungen derogiert, selbst wenn sie im Sammelgesetz nicht ausdrücklich angeführt sind. Die hier novellierten Landesgesetze stellen somit keine taxative Sammlung aller potentiell betroffenen Rechtsmaterien im Landesrecht dar. Dadurch wird für die vollständige Umsetzung der Berufsqualifikationsrichtlinie ins oö. Landesrecht Sorge getragen.

Überschrift: Im Zuge der Novellierungen wurde offensichtlich, dass vor allem die Überschriften der Anerkennungsbestimmungen stark voneinander abweichen und dies selbst dann, wenn der Inhalt unionsrechtsbedingt sehr ähnlich war. Der Grund für diese Heterogenität darf wohl vor allem darin gesehen werden, dass die Überschrift einer Anerkennungsnorm - ganz im Gegensatz zum Inhalt - unionsrechtlich nicht vorgegeben wurde und daher den jeweils zuständigen Legistinnen und Legisten über die Jahre hinweg freie Hand gegeben wurde. Wiewohl es einen gewissen Reiz gehabt hätte, auch dies zu vereinheitlichen, entschieden wir uns - getragen vom oben erwähnten Grundsatz der minimal invasiven Eingriffstiefe - dazu, diese Überschriften zu belassen. Erstens reduzierte dies die Zahl der Novellierungsanordnungen deutlich (vor allem mussten die Inhaltsverzeichnisse der Materiengesetze nicht angetastet werden) und zweitens erwiesen sich die voneinander abweichenden Überschriften meist nicht als rechtlich unrichtig:

*"Anerkennung von Berufsqualifikationen"*⁴⁹

*"Anerkennung von Ausbildungsnachweisen"*⁵⁰

*"Nachweis des fachlichen Anstellungserfordernisses und Diplomanerkennung"*⁵¹

*"Anrechnung von Prüfungen, Praktika oder Modulen im In- und Ausland"*⁵²

*"Gleichstellung von Ausbildungen und Anerkennung von Ausbildungen im In- und Ausland"*⁵³

*"Anerkennung von Befähigungsnachweisen und sonstigen Bescheinigungen"*⁵⁴

*"Anerkennung von ausländischen Nachweisen"*⁵⁵

*"Anerkennung von Ausbildungsnachweisen nach Unionsrecht"*⁵⁶

Lediglich in jenen Fällen, in denen die alte Überschrift nicht mehr mit dem Inhalt der Norm übereingestimmt hätte, wurde dieser entsprechend geändert:

*"Berufsausbildung im Gebiet eines Staats, dessen Angehörigen Österreich auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte zu gewähren hat wie Inländern"*⁵⁷ wurde zu *"Anerkennung*

⁴⁹ § 44a Oö. ElWOG

⁵⁰ § 73 Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002; § 28 Oö. Landesbeamtengesetz 1993, § 3a Oö. Landes-Vertragsbedienstetengesetz

⁵¹ § 7 Oö. Kinderbetreuungs-Dienstgesetz 2014

⁵² § 58 Oö. Sozialberufegesetz

⁵³ § 59 Oö. Sozialberufegesetz

⁵⁴ § 23 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001

⁵⁵ § 5 Oö. Tanzschulgesetz

⁵⁶ § 19 Oö. Tierzuchtgesetz 2009

⁵⁷ § 3a Oö. Land- und forstwirtschaftliches Berufsausbildungsgesetz 1991 aF.

von Berufsqualifikationen innerhalb des Anwendungsbereichs des Oö. BAG". Entsprechendes gilt für "Berufsausbildung außerhalb des Gebiets eines Staates, dessen Angehörigen Österreich auf Grund von Staatsverträgen im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte zu gewähren hat wie Inländern" bzw. neu "Anerkennung von Berufsqualifikationen außerhalb des Anwendungsbereichs des Oö. BAG"⁵⁸.

2.2. Das Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018⁵⁹

2.2.1. Entscheidung für ein Sammelgesetz

Mit der Einführung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit im Jahr 2014⁶⁰ wurden die administrativen Instanzenzüge weitestgehend abgeschafft und an ihre Stelle das Rechtsmittel der Beschwerde gegen einen Bescheid einer Verwaltungsbehörde an das zuständige Verwaltungsgericht⁶¹ gesetzt. Davon ausgenommen bleibt lediglich der zweigliedrige Instanzenzug im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, der grundsätzlich weiterhin besteht. Bundesverfassungsgesetzlich wurde jedoch die Möglichkeit eröffnet, einfachgesetzlich auch in diesem Fall den administrativen Instanzenzug auszuschließen und sogleich den Rechtsweg an das jeweilige Verwaltungsgericht zu eröffnen.⁶² Die Zuständigkeit, einen solchen Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs anzuordnen, ist dem zur Regelung der jeweiligen Materie zuständigen Bundes- oder Landesgesetzgeber zugewiesen. Im Anschluss an die Länder Tirol, Salzburg und Steiermark, die den innergemeindlichen Instanzenzug zumindest teilweise ausgeschlossen haben,⁶³ ist auch in Oberösterreich der Beschluss gefasst worden, von dieser Ermächtigung Gebrauch zu machen.⁶⁴

Auch bei diesem Gesetzesvorhaben hat sich aus legistischer Sicht die Verabschiedung eines Sammelgesetzes geradezu aufgedrängt, weil es nicht nur darum ging, den Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs ausdrücklich anzuordnen, sondern überdies in den verschiedensten Materiengesetzen

⁵⁸ § 4 Oö. Land- und forstwirtschaftliches Berufsausbildungsgesetz 1991.

⁵⁹ LGBl. Nr. 95/2017.

⁶⁰ Die verfassungsrechtlichen Grundlagen wurden mit BGBl. I Nr. 51/2012 geschaffen.

⁶¹ Vgl. Art. 131 B-VG.

⁶² Vgl. Art. 115 Abs. 2 B-VG.

⁶³ Auch in Vorarlberg ist mittlerweile der Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde, zu deren Regelung das Land zuständig ist, beschlossen worden (vgl. VIbg. LGBl. Nr. 34/2018).

⁶⁴ Dieses Vorhaben wurde mittlerweile mit dem Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018, LGBl. Nr. 95/2017, umgesetzt. Seit 1. Juli 2018 ist der innergemeindliche Instanzenzug in den in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fallenden Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde ausgeschlossen. Vgl. dazu auch *Dorner*, Der Ausschluss des gemeindeinternen Instanzenzugs in Oberösterreich, RFG 2018, 143 ff.

Anpassungen erforderlich waren, soweit darin auf den innergemeindlichen Instanzenzug Bezug genommen oder dieser Instanzenzug zumindest vorausgesetzt wurde. Dies war insbesondere dann der Fall, wenn in einzelnen Bestimmungen vom Rechtsmittel der "Berufung" die Rede war oder wenn sich Formulierungen wie "Behörde erster Instanz" oder "Bescheid erster Instanz" im Gesetz fanden. Im Folgenden soll abschließend auf die sprachlichen Fragestellungen, die sich bei der Vorbereitung dieses Sammelgesetzes ergeben haben, näher eingegangen werden.

2.2.2. Versuch weitgehender sprachlicher Einheitlichkeit

Die verfassungsgesetzlich vorgegebene Zuständigkeit des Materiengesetzgebers zum Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs führt auf den ersten Blick zu der Konsequenz, dass, um einen Ausschluss des Instanzenzugs in allen in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fallenden Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde zu erreichen, in jedes einzelne Landesgesetz, in dem sich behördliche Aufgaben im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde finden, eine Bestimmung aufzunehmen wäre, in der dieser Ausschluss ausdrücklich angeordnet wird.

Dass aus legistischer Sicht eine einheitliche Formulierung inhaltlich gleicher Regelungen in verschiedenen Materiengesetzen anzustreben ist, wurde bereits erwähnt. Auch für die Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwender sind solche Regelungen umso leichter aufzufinden und vor allem auch anzuwenden, je einheitlicher sie formuliert sind. Bei der Überlegung, wie der Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs konkret angeordnet werden soll, zeigte sich aber, dass sich je nach dem sprachlichen Gesamtsystem eines Materiengesetzes zunächst unterschiedliche Lösungswege ergeben: In einem Gesetz wie dem Oö. Sammlungsgesetz 1996, in dem generell von Aufgaben "der Behörde" die Rede ist,⁶⁵ wäre es naheliegend auch bei der Formulierung des Ausschlusses des innergemeindlichen Instanzenzugs anzuordnen, dass gegen Bescheide "der Behörde" das Rechtsmittel der Berufung ausgeschlossen ist. Allerdings finden sich in den oö. Landesgesetzen durchaus auch andere Formulierungen. Teilweise wird auf einen speziellen Behördentyp abgestellt, wie beispielsweise in der Oö. Bauordnung 1994 auf die Baubehörde⁶⁶ oder im Oö. Gemeinde-

⁶⁵ Vgl. § 2 Abs. 1 des Oö. Sammlungsgesetzes 1996, LGBl. Nr. 16/1997, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 90/2013 ("Die Durchführung einer Sammlung gemäß § 1 Abs. 1 bedarf einer Bewilligung der Behörde [§ 5].").

⁶⁶ Vgl. etwa § 35 Abs. 1 der Oö. Bauordnung 1994, LGBl. Nr. 66/1994, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 95/2017 ("Die Baubehörde hat über den Antrag gemäß § 28 einen schriftlichen Bescheid zu erlassen. [...]").

bedienstetengesetz 2001 auf die Dienstbehörde⁶⁷, teilweise werden konkrete Behörden ausdrücklich genannt,⁶⁸ teilweise ist aber auch abstrakt von Aufgaben "der Gemeinde" im eigenen Wirkungsbereich die Rede, wobei sich dann das konkret zuständige Organ aus dem Gemeindeorganisationsrecht ergibt⁶⁹. Während sich die Formulierung, dass gegen Bescheide "der Behörde" das Rechtsmittel der Berufung ausgeschlossen ist, in das sprachliche Gesamtsystem des Oö. Sammlungsgesetzes 1996 gut einfügen würde, würde sie bei allen anderen genannten Beispielen einen sprachlichen Stilbruch bedeuten.

Im Sinne einer möglichst anwenderfreundlichen Vorgehensweise wurde bei der Anordnung des Ausschlusses des innergemeindlichen Instanzenzugs im Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018 dafür derselbe Lösungsweg gewählt, auf den bereits bei der entsprechenden Regelung durch den Tiroler, den Salzburger und den Steiermärkischen Landesgesetzgeber zurückgegriffen worden war. Die Anordnung wurde nicht in jedes einzelne Materiengesetz aufgenommen, sondern als materiellrechtliche Regelung mit Wirkung für alle Materiengesetze in die Gemeindeorganisationsgesetze integriert. Da in allen Gemeindeorganisationsgesetzen bereits (organisationsrechtliche) Bestimmungen über den innergemeindlichen Instanzenzug vorhanden waren, bot es sich an, an dieser Stelle jeweils auch den (materiellrechtlichen) Ausschluss des Instanzenzugs zu normieren.⁷⁰ Dadurch sollte eine - sowohl sprachlich als auch systematisch - einheitliche normative Anordnung getroffen werden, ohne einen offensichtlichen Stilbruch innerhalb der verschiedenen Landesgesetze zu bewirken.

Dieses Ziel ließ sich letztlich jedoch nicht vollständig umsetzen. Der Grund dafür liegt darin, dass auch die verschiedenen Gemeindeorganisationsgesetze, die Oö. Gemeindeordnung 1990 auf der einen und die drei oö. Stadtstatute auf der anderen Seite, hinsichtlich Systematik und Sprache zum Teil voneinander abweichen, so insbesondere auch bei den Bestimmungen über den innergemeindlichen Instanzenzug. Aus diesem Grund musste das Ziel

⁶⁷ Vgl. etwa § 21 Abs. 3 des Oö. Gemeindebedienstetengesetzes 2001, LGBl. Nr. 48/2001, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 55/2018 ("[...]Der Besoldungstichtag ist jedenfalls mit Bescheid der Dienstbehörde festzusetzen.").

⁶⁸ Vgl. etwa § 10 Abs. 2 der Oö. Kommunalwahlordnung, LGBl. Nr. 81/1996, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 95/2017 ("Über Anträge nach Abs. 1 entscheidet der Bürgermeister.").

⁶⁹ Vgl. etwa § 21 Abs. 2 des Oö. Leichenbestattungsgesetzes 1985, LGBl. Nr. 40/1985, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 95/2017 ("Für die Beisetzung einer Urne außerhalb eines Urnenhaines, einer Urnenhalle oder eines Friedhofes ist eine Bewilligung der Gemeinde, in der die Urne beigesetzt werden soll, erforderlich. [...]").

⁷⁰ Vgl. § 95 der Oö. Gemeindeordnung 1990, LGBl. Nr. 91/1990, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 55/2018; § 64 des Statuts für die Landeshauptstadt Linz 1992, LGBl. Nr. 7/1992, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 55/2018; § 64 des Statuts für die Stadt Wels 1992, LGBl. Nr. 8/1992, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 55/2018; § 64 des Statuts für die Stadt Steyr 1992, LGBl. Nr. 9/1992, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 55/2018.

einer einheitlichen Formulierung der Bestimmungen über den Ausschluss des innergemeindlichen Instanzenzugs letztendlich aufgeben werden, um die Gefahr einer ungewollten Bedeutungsänderung im Vergleich zu den bisherigen Regelungen zu vermeiden.

Konkret bestand das Problem darin, dass die in den öö. Stadtstatuten enthaltenen Regelungen den Stadtsenat als Berufungs- und Oberbehörde gegenüber dem Magistrat vorsahen,⁷¹ wohingegen die Oö. Gemeindeordnung 1990 diese Stellung dem Gemeinderat gegenüber allen Gemeindeorganen einräumte.⁷² Die Aufgaben einer sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde bestehen unabhängig vom Ausschluss des administrativen Instanzenzugs, sodass den diesbezüglichen Zuständigkeitsregelungen jedenfalls weiterhin Bedeutung zukommt. Ebenso muss die Regelung über den innergemeindlichen Instanzenzug auch künftig in den Gemeindeorganisationsgesetzen enthalten bleiben, einerseits um ein entsprechendes Regelwerk für den Bundesbereich bereitzustellen und andererseits um Vorsorge für den Fall zu treffen, dass in einem Landesgesetz in Zukunft wieder ein innergemeindlicher Instanzenzug eingeführt werden soll. So sieht die neue Regelung in der Oö. Gemeindeordnung 1990 vor, dass, "[s]ofern gesetzlich die Möglichkeit der Berufung nicht ausgeschlossen ist, [...] der Gemeinderat in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde Berufungsbehörde [ist]". Zudem übt "[d]er Gemeinderat [...] die in den verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus." Würde man diese Regelung in das System der öö. Stadtstatute übertragen,⁷³ ließe diese Formulierung die Schlussfolgerung zu, dass nicht nur der Magistrat, sondern auch die Bürgermeisterin bzw. der Bürgermeister und allenfalls (in verfassungswidriger Weise) der Gemeinderat - soweit diesen Organen behördliche Aufgaben zukommen⁷⁴ - dem Stadtsenat untergeordnet sind. Um diese Bedeutungsänderung zu vermeiden, wurde bei der konkreten Umsetzung auf zwei verschiedene Anordnungen zurückge-

⁷¹ § 64 Abs. 1 des Statuts für die Landeshauptstadt Linz 1992, LGBl. Nr. 7/1992, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 94/2017: "Sofern nicht durch Gesetz eine andere Berufungsinstanz gegeben ist, entscheidet in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Stadtsenat über Berufungen gegen Bescheide des Magistrates. Der Stadtsenat übt gegenüber dem Magistrat auch die in den verfahrensgesetzlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus".

⁷² § 95 Oö. Gemeindeordnung 1990, LGBl. Nr. 91/1990, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 41/2015: "Soweit gesetzlich nicht etwas anderes bestimmt ist, entscheidet der Gemeinderat über Berufungen gegen Bescheide anderer Gemeindeorgane in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde. Er übt auch die in den verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus".

⁷³ Die entsprechende Regelung würde in diesem Fall folgendermaßen lauten: "Sofern gesetzlich die Möglichkeit der Berufung nicht ausgeschlossen ist, ist der Stadtsenat in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde Berufungsbehörde. Der Stadtsenat übt die in den verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus".

⁷⁴ Für die Bürgermeisterin bzw. den Bürgermeister vgl. § 69 Abs. 4 der öö. Stadtstatute.

griffen, eine für die Oö. Gemeindeordnung 1990⁷⁵ und eine einheitlich für alle drei öö. Stadtstatute⁷⁶.

Schließlich blieb trotz dieses Wegs über die Organisationsgesetze eine Novellierung einzelner Materiengesetze nicht aus. Wie schon von den Anpassungen auf Grund der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 bekannt, mussten, wie bereits erwähnt, auch jene Formulierungen in den Materiengesetzen angepasst werden, die auf das Vorhandensein eines innergemeindlichen Instanzenzugs Bezug nahmen bzw. einen solchen Instanzenzug voraussetzten. In diesem Zusammenhang traten die Probleme einer uneinheitlichen bzw. unklaren Sprache besonders deutlich zu Tage. So fanden sich in den einzelnen Landesgesetzen Regelungen, wonach "keine Berufung", "kein Rechtsmittel" oder "kein abgesondertes Rechtsmittel" zulässig sei.

Auf Grund dieser unterschiedlichen Formulierungen war in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob damit bisher der innergemeindliche Instanzenzug ausgeschlossen⁷⁷ oder aber zum Ausdruck gebracht werden sollte, dass es sich bei der betreffenden Behördenentscheidung um keinen anfechtbaren Bescheid, sondern um eine Verfahrensordnung handelt⁷⁸. Im ersten Fall konnte die Bestimmung angesichts des generellen Ausschlusses des innergemeindlichen Instanzenzugs ersatzlos entfallen. Im zweiten Fall war unmissverständlich klarzustellen, dass die Behördenentscheidung eine - nicht gesondert bekämpfbare - Verfahrensordnung darstellt.⁷⁹

⁷⁵ § 95 Oö. Gemeindeordnung 1990: "(1) Gegen Bescheide der Gemeindeorgane in den in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fallenden Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde ist die Berufung ausgeschlossen. (2) Sofern gesetzlich die Möglichkeit der Berufung nicht ausgeschlossen ist, ist der Gemeinderat in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde Berufungsbehörde. (3) Der Gemeinderat übt die in den verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus".

⁷⁶ § 64 der öö. Stadtstatute: "(1) Gegen Bescheide eines Organs der Stadt in den in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fallenden Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde ist die Berufung ausgeschlossen. (2) Sofern gesetzlich die Möglichkeit der Berufung nicht ausgeschlossen ist, entscheidet der Stadtsenat in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde über Berufungen gegen Bescheide des Magistrats. (3) Der Stadtsenat übt gegenüber dem Magistrat die in den verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen oberbehördlichen Befugnisse aus".

⁷⁷ Vgl. etwa § 10 Abs. 2 der Oö. Kommunalwahlordnung, LGBl. Nr. 81/1996, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 82/2017.

⁷⁸ Vgl. etwa § 50 Abs. 3 Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002, LGBl. Nr. 52/2002, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 94/2017.

⁷⁹ So wurde im § 50 Abs. 3 Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002 die Qualifikation als Verfahrensordnung ausdrücklich in den Gesetzestext aufgenommen und die unklare Formulierung gestrichen (vgl. § 50 Abs. 3 Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002, LGBl. Nr. 52/2002, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl. Nr. 94/2017: "Im Fall des Abs. 2 kann die Disziplinarkommission die Weiterführung des Verfahrens beschließen, wenn dies im Interesse des Dienstbetriebs geboten ist oder ein berechtigtes Interesse des Beamten [der Beamtin] vorliegt. Gegen den Beschluss der Disziplinarkommission ist kein abgesondertes Rechtsmittel zulässig." § 50 Abs. 3 Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002 in der durch das Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018 geänderten Fassung lautet: "Im Fall des Abs. 2 kann die Disziplinarkommission

2.2.3. Titel

Angesichts der Bedeutung des Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetzes 2018 auch für die Zukunft und der großen Anzahl der novellierten und somit im Langtitel einzeln aufgelisteten Einzelgesetze wurde auch ein Kurztitel festgelegt, der das Zitieren des Sammelgesetzes erleichtert. Da neben der Oö. Gemeindeordnung 1990 und den drei oö. Stadtstatuten rund 20 Materien-gesetze geändert wurden, die grundsätzlich keinen gemeinsamen inhaltlichen Anknüpfungspunkt haben, war es nicht möglich einen Kurztitel zu formulieren, aus dem sich alle novellierten Gesetze sogleich erschließen lassen oder aus dem sich zumindest ein übergreifender Regelungsgegenstand ableiten lässt.⁸⁰ Die einzige Gemeinsamkeit dieser Materien-gesetze war der Umstand, dass sie (zum Teil) im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde vollzogen werden und dass insofern der innergemeindliche Instanzenzug ausgeschlossen werden sollte. Zudem wurde die politische Entscheidung getroffen, dass eine Novelle der Oö. Gemeindeordnung 1990 betreffend die Gemeindefinanzierung ebenfalls in dieses Sammelgesetz integriert werden sollte, wodurch auch ein gänzlich anderer Regelungsgegenstand darin enthalten ist.

Um diesen Aspekt nicht zu verschleiern, wurde von einer ausdrücklichen Bezugnahme auf den Instanzenzug im Titel Abstand genommen und letztlich die Bezeichnung "Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetz 2018" gewählt, wobei die Formulierung "Anpassungsgesetz" bereits von den diversen auf Bundes- und Landesebene erlassenen Anpassungsgesetzen, die im Zuge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 erforderlich waren, bekannt ist und insofern dazu einen Konnex herstellt.

3. Resümee

Anhand dieser beiden Beispiele aus der oberösterreichischen Gesetzgebungs-praxis sollte ein Aufriss möglicher Fragestellungen bzw. Herausforderungen gegeben werden, die sich bei der Erlassung von Sammelgesetzen ergeben können bzw. dabei besonders deutlich zu Tage treten. Die dazu präsentierten Lösungen sind freilich nicht als Patentlösungen, sondern als bloß mögliche Lösungswege zu verstehen, die Legistinnen und Legisten als Hilfestellung für die künftige Bearbeitung von Sammelgesetzen dienen können.

mit Verfahrensanordnung entscheiden, das Verfahren weiterzuführen, wenn dies im Interesse des Dienstbetriebs geboten ist oder ein berechtigtes Interesse des Beamten [der Beamtin] vorliegt.").

⁸⁰ Dies ist bei anderen Sammelgesetzen, wie etwa bei den verschiedenen als Oö. Schulrechtsänderungs-gesetz oder Oö. Wahlrechtsänderungsgesetz bezeichneten Sammelgesetzen, der Fall.

Verständlichkeit von Rechtstexten: Was ist machbar und zweckmäßig?¹

Markus Ruppig

Kriterien für verständliche Rechtstexte

- a. präzise
- b. strukturiert
- c. einfach
- d. prägnant
- e. geschlechtergerecht

Der Verfassungsgerichtshof beobachtet seit geraumer Zeit, dass allein die Feststellung der für die Lösung eines Falles maßgeblichen Rechtslage oftmals sehr zeitaufwendig und es darüber hinaus in vielen Fällen ausgesprochen schwierig ist, das vom Gesetzgeber Angeordnete zu verstehen. Ursache dafür sind verschiedene legisistische Unzulänglichkeiten, wie mangelnde sprachliche Präzision, überlange Sätze, die verschiedene Gedanken ineinander verstricken, eine unzureichende Systematik, häufig kaum durchschaubare Verweisungsketten und teilweise sogar Widersprüchlichkeiten im Angeordneten. Zahlreiche, häufig in Sammelgesetzen verpackte Novellierungen und deren unterschiedliches, zum Teil rückwirkendes In-Kraft-Treten bewirken ein Übriges ...²

Das Thema Verständlichkeit ist zwar hochaktuell, aber nicht neu. So schreibt etwa Platon 415 v. Chr.: "Denn das, Phaidros, ist offenbar das Ärgerliche bei der Schrift und macht sie in der Tat vergleichbar der Malerei: Auch die Erzeugnisse der Malerei stehen da, als wären sie lebendig; fragst du sie aber etwas, so schweigen sie in Majestät. Und genauso ist es mit geschriebenen Texten: Du könntest meinen, sie sprechen, als hätten sie Verstand; fragst du aber nach etwas von dem, was sie sagen, weil du es verstehen willst, so erzählt der Text immer nur ein und dasselbe. (...) Und wird er misshandelt

¹ Mein besonderer Dank gilt *Thomas Uebe*. Er hat meine Vorschläge inhaltlich auf Herz und Nieren geprüft und ist mir auch gestalterisch mit Rat und Tat zur Seite gestanden.

² Bericht des Verfassungsgerichtshofes über seine Tätigkeit im Jahr 2003, 15; wiederholt im Tätigkeitsbericht 2004.

und zu Unrecht kritisiert, braucht er immer die Hilfe seines Vaters. Denn er selbst kann sich weder wehren noch helfen."³

Politik und Volk, Rechts- und Sprachwissenschaft sind sich einig: Die Rechtsordnung war noch nie so komplex wie heute. Das liegt zum einen daran, dass unsere Welt immer komplexer wird - und mit der "Verrechtlichung" unserer modernen Gesellschaft auch die Rechtsordnung. Sie ist für juristische Laien nicht mehr durchschaubar.

Zum anderen liegt es in der Natur der Sache: Denn Rechtssätze dienen eben gerade nicht dazu, die Deutung einer Norm eindeutig festzulegen. Vielmehr sind sie bewusst allgemein gehalten und eröffnen so Interpretationsspielräume. Denn genau diese semantische Offenheit erlaubt es, das Gesetz in unterschiedlichen Situationen und bei unterschiedlichen Sachverhalten anzuwenden. Wie das Allgemeine im Besonderen anzuwenden ist, also das Gesetz im konkreten Fall, obliegt allein der juristischen Expertise - und bleibt dem Laien gemeinhin verschlossen. Daher ist das so genannte "Verständlichkeitspostulat" nach gängiger Meinung ein unerreichbares, hehres Ideal.⁴

Anders verhält es sich jedoch mit dem Anspruch, Rechtstexte übersichtlicher und nachvollziehbarer zu gestalten und Rechtssätze verständlicher zu formulieren. Denn Gesetze können nur angewendet werden, wenn sie auch verstanden werden. Und Grundlage jeder Rechtsanwendung sind nun einmal Rechtssätze. Ob Gesetz, Verordnung, Vertrag, Urteil, Bescheid oder Informationsschreiben: Sind Rechtssätze einfach und klar formuliert, wird dadurch die Rechtsanwendung einfacher und sicherer. Zwar erspart ein verständlicher Rechtstext nicht die Interpretation, aber er stellt sie auf festeren Boden.

Und da liegt der Hase im Pfeffer: Denn heute erschweren oft systematisch misslungene Rechtstexte und unnötig komplizierte Rechtssätze die Interpretation, "ja eröffnen der Spekulation über das Gesollte weiten Raum", wie Karl Korinek schreibt.⁵ Und, wie Bernd Christian Funk ergänzt: "Diffuse und ambivalente Regelungen (erzeugen einen) verzichtbaren Auslegungsaufwand".⁶

Resümee: Die Verständlichkeit von Rechtssätzen ist wesentlich für die Anwendung von Recht.⁷ Bleibt also die Frage, wie man Rechtstexte über-

³ *Platon*, Phaidros, Kapitel 60.

⁴ *Kent D. Lerch*: "Von der Verständlichkeit und ihren Grenzen" in "Verständlichkeit als Bürgerrecht?", Karin M. Eichhoff-Cyrus und Gerd Antos (Hrsg.).

⁵ *Karl Korinek*: "Verständlichkeit von Rechtsnormen als Gebot der Rechtsordnung" in: *Versicherungsrundschau* Ausgabe 1-2/07.

⁶ *Bernd Christian Funk*: "Rechtsgeltung und die normative Kraft gesellschaftlicher Kommunikation" in: *Festschrift für Heinz Schäffer*, 2006.

⁷ *Karl Korinek*: ebd.

sichtlicher und nachvollziehbarer gestaltet und Rechtssätze verständlicher formuliert. Allein mit Antworten auf diese Frage befasst sich dieser Beitrag.

Bitte bedenken Sie: Normalerweise schreibt eine Juristin, ein Jurist einen Text - aber viele lesen ihn. Daher ist es weitaus effizienter, wenn sich der, der schreibt, den Kopf zerbricht, anstatt vielen anderen unnötiges Kopfzerbrechen zu bereiten.

Die folgenden Kriterien stellen ein Angebot dar, das Sie - abhängig von Zielgruppe und Art des Textes - mehr oder weniger nutzen können. Dabei gilt als Faustregel: je mehr, umso besser.

Kriterien für verständlichere Rechtstexte

"Ziel des Schreibens ist es, andere sehen zu machen", sagte Joseph Conrad so treffend. Daher hängt es von den "anderen", der Zielgruppe, ab, wie verständlich ein Text sein soll.

Die Kriterien im Überblick:

- a. präzise
- b. strukturiert
- c. einfach
- d. prägnant
- e. geschlechtergerecht

a. präzise

- Eine verständliche Norm beschreibt klar,
 - wieweit sie ein bestimmtes Verhalten gebietet, verbietet oder zu einem Verhalten ermächtigt,
 - wieweit die Verwaltung gebunden werden oder nach freiem Ermessen entscheiden soll, und
 - wieweit es sich um dispositives oder zwingendes Recht handelt.⁸
- Die Normen und Rechtssätze sind eindeutig - unzweideutig und widerspruchsfrei.
- Die Normen und Rechtsätze enthalten keine unbeabsichtigten Regelungslücken.
- *sinngemäß* wird nur verwendet, wenn keine Zweifel bestehen, wie die Verweisnorm im übertragenen Sinn angewandt werden soll.

⁸ Legistische Richtlinien 1990, Bundeskanzleramt.

- *wenn* hat absoluten Charakter: Entsprechend kommen die Rechtsfolgen ganz oder gar nicht zum Tragen. Im Sinne der Einheitlichkeit *falls* und *sofern* meiden.
- *soweit* hat relativen Charakter: Entsprechend kommen die Rechtsfolgen in dem Ausmaß zum Tragen, wie die Voraussetzungen erfüllt sind.
- *ausnahmsweise, in der Regel* und *grundsätzlich* erfordern eine nähere Bestimmung, damit klar ist, ob es sich in einem konkreten Fall um die Regel oder um eine Ausnahme handelt.
- *beziehungsweise* wird entweder verwendet, wenn
 - vorher zwei Alternativen durch *oder* unterschieden wurden oder
 - Funktionen geschlechtergerecht dargestellt werden sollen, zB *die Landesamtsdirektorin bzw. der Landesamtsdirektor*.
- *müssen* wird nur bei Verboten und Geboten verwendet.
- *sollen* wird vermieden, da es offenlässt, ob damit eine zwingende Vorschrift oder eine unverbindliche Aufforderung gemeint ist.
- Die Formulierung "*entweder ... oder ...*" verdeutlicht ein ausschließendes "Oder".

Beispiel: Art. 113 Abs. 1 B-VG

Bisher: 55 Wörter, "zu"-Satz, Blähstil, zwei Rechtsverweise im Satz, Regelfall und Ausnahme in einem Satz, "soweit" statt "wenn":

"Die Vollziehung auf dem Gebiet des Schulwesens und auf dem Gebiet des Erziehungswesens in Angelegenheiten der Schülerheime gemäß Art. 14, jedoch mit Ausnahme des Kindergartenwesens und Hortwesens gemäß Art. 14 Abs. 4 lit. b, ist vom zuständigen Bundesminister und - soweit es sich nicht um Zentrallehranstalten handelt - von den dem zuständigen Bundesminister unterstellten Bildungsdirektionen zu besorgen."

Besser: 28+18 Wörter, Regelfall vor Ausnahme, Zuständigkeiten als Aufzählung, Rechtsverweis am Satzende:

"Verantwortlich für den Vollzug

- des Schulwesens und
- des Erziehungswesens in Schülerheimen nach Art. 14

sind

- der zuständige Bundesminister und
- - soweit es sich nicht um Zentrallehranstalten handelt - die Bildungsdirektionen.

Diese Zuständigkeiten gelten nicht für den Vollzug des Kindergarten- und Hortwesens nach Art. 14 Abs. 4 lit. b."

b. strukturiert

- Regelungsbäume helfen, Überschneidungen und Regelungslücken zu vermeiden. Prinzipien: Ausgangspunkt ist immer das große Ganze. Wird ein Teil geregelt, wird auch der Rest geregelt.
- Die Systematik orientiert sich an der Dogmatik oder am übergeordneten Recht.
- Die Norm hat auf allen Ebenen eine klar erkennbare Logik, Systematik - von der Grobstruktur bis zu einzelnen Rechtssätzen, zB Allgemeines vor Besonderem, Regelfall vor Ausnahme, Voraussetzungen vor Rechtsfolgen, Chronologie ... Eine Grundsatz-Ausnahme-Struktur schafft Auffangnormen für nicht vorhergesehene Fälle.
- Als Faustregel gilt: Jede Gliederungsebene hat höchstens zehn Unterpunkte.
- Ein Inhaltsverzeichnis bei längeren Normen ermöglicht den schnellen Überblick. Die Inhalte sind kohärent und schlüssig argumentiert: Sätze erhalten ihre Bedeutung aus dem Zusammenhang mit vorangehenden Sätzen.
- Das Wichtigste steht auf allen Ebenen am Anfang - auch in Sätzen.
- Aufzählungen werden als Listen mit "Bullet Points" dargestellt, zB alle Voraussetzungen oder Rechtsfolgen einer Norm.
- Ein Rechtssatz regelt nur, was zusammengehört, zB Tatbestand und Rechtsfolgen.

Beispiel: Art. 113 Abs. 4 B-VG

Bisher: 41 Wörter, Aufzählung als Fließtext, nicht geschlechtergerecht

"Den Bildungsdirektionen obliegen die Vollziehung des Schulrechtes für öffentliche Schulen gemäß Art. 14, einschließlich der Qualitätssicherung, der Schulaufsicht sowie des Bildungscontrollings, und die Vollziehung des Dienstrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Lehrer für öffentliche Schulen und der sonstigen Bundesbediensteten an öffentlichen Schulen."

Besser: 32 Wörter, Aufzählung als Liste, geschlechtergerecht

"Die Bildungsdirektion ist zuständig für den Vollzug des

- Schulrecht nach Art. 14 für öffentliche Schulen - einschließlich Schulaufsicht, Qualitätssicherung und Bildungscontrolling, und
- Dienst- und Personalvertretungsrecht der Lehrerschaft und anderer Bundesbediensteter an öffentlichen Schulen."

Beispiel: Art. 113 Abs. 6 B-VG

Bisher: nicht chronologisch, 2 Aussagen in einem Satz

"Der zuständige Bundesminister bestellt den Bildungsdirektor im Einvernehmen mit dem Landeshauptmann auf dessen Vorschlag."

Besser: Chronologisch, 1 Aussage je Satz

"Der Landeshauptmann schlägt den Bildungsdirektor vor. Der zuständige Bundesminister bestellt den Bildungsdirektor - im Einvernehmen mit dem Landeshauptmann."

Beispiel: Art. 151 Abs. 61 B-VG

Bisher: Aufzählung als Fließtext, Prädikat am Satzende

"Art. 10 Abs. 1 Z 12a, Art. 14 Abs. 1 und 3 und Abs. 4 lit. a, Art. 14a Abs. 1, Art. 21 Abs. 1, die Überschrift vor Art. 81c, Art. 102 Abs. 2, Art. 112, das fünfte Hauptstück, die Überschriften vor Art. 115, 121 und 129, Art. 130 Abs. 1 Z 3, Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. b und c und Abs. 4 letzter Satz, Art. 132 Abs. 1 Z 2, Abs. 4 und 5, Art. 133 Abs. 6, Art. 142 Abs. 2 lit. h, Art. 142 Abs. 4 letzter Satz sowie die Überschriften vor Art. 148a und 149 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 138/2017 treten mit 1. Jänner 2019 in Kraft."

Besser: Aufzählung als Liste, Prädikat am Satzanfang

"Mit 1. Jänner 2019 treten folgende Bestimmungen in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 138/2017 in Kraft:

- Art. 10 Abs. 1 Z 12a,
- Art. 14 Abs. 1 und 3 und Abs. 4 lit. a, Art. 14a Abs. 1, Art. 21 Abs. 1,
- die Überschrift vor Art. 81c,
- Art. 102 Abs. 2,
- Art. 112,
- das fünfte Hauptstück,

- die Überschriften vor Art. 115, 121 und 129,
- Art. 130 Abs. 1 Z 3,
- Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. b und c und Abs. 4 letzter Satz,
- Art. 132 Abs. 1 Z 2, Abs. 4 und 5,
- Art. 133 Abs. 6,
- Art. 142 Abs. 2 lit. h,
- Art. 142 Abs. 4 letzter Satz und
- die Überschriften vor Art. 148a und 149."

Beispiel: § 8 Abs. 2 Oö. Artenschutzverordnung

Bisher: Motiv mitten im Satz, Aufzählungen als Fließtext

"Außerhalb der im Abs. 1 genannten Bereiche ist es in Berücksichtigung fischereiökonomischer Interessen in der Zeit vom 16. August bis 15. März zum Schutz von gefährdeten Fischbeständen im Umkreis von 100 m von Gewässern im Sinn des Abs. 3 und anerkannten Fischzuchtbetrieben zum Zweck der Vertreibung erlaubt, Kormorane

1. durch die Verwendung von optischen oder akustischen Hilfsmitteln (ohne Schieß- und Sprengmittel) zu beunruhigen sowie
2. mit hierfür geeigneten Jagdwaffen durch den Abschuss von einzelnen Exemplaren bis insgesamt höchstens 5 % des landesweiten Gesamtbestandes zu töten. Wird ein landesweiter Gesamtbestand von 1.500 Exemplaren überschritten, erhöht sich die Zahl der erlaubten Abschüsse auf 10 % des landesweiten Gesamtbestandes."

Besser: Motiv am Satzanfang, Voraussetzungen und Maßnahmen als kaskadierende Liste

"Zum Schutz gefährdeter Fischbestände und im Interesse der Fischereiwirtschaft dürfen

- außerhalb der in Abs. 1 genannten örtlichen Bereiche
- in der Zeit vom 16. August bis 15. März
- im Umkreis von 100 m von Gewässern im Sinn des Abs. 3 und von anerkannten Fischzuchtbetrieben
 - Kormorane durch optische oder akustische Hilfsmittel beunruhigt werden (keine Schieß- und Sprengmittel) und
 - einzelne Kormorane mit geeigneten Jagdwaffen nach folgender Maßgabe getötet werden:

- bei einem landesweiten Gesamtbestand von bis zu 1.500 Exemplaren bis zu 5 % des landesweiten Gesamtbestandes und
- bei einem landesweiten Gesamtbestand von über 1.500 Exemplaren bis zu 10 % des landesweiten Gesamtbestandes."

c. einfach

- Begriffe werden einheitlich und im allgemein gebräuchlichen Sinn verwendet.
- Wenn möglich, werden Alltagsbegriffe verwendet.
- Mehrdeutige, unklare oder nicht allgemein verständliche Begriffe werden gemieden.
- Notwendige Fach- und Fremdwörter werden definiert, bevor sie verwendet werden.
- Es werden nur geläufige Abkürzungen verwendet.
- Lange, zusammengesetzte Hauptwörter werden mit Bindestrich getrennt.
Jeder Paragraph ist eine "grammatikalische Einheit": Grammatikalische Bezüge, wie etwa Relativpronomen, werden nicht über die Paragraphen-Grenzen hinweg verwendet.
- Kein Vorbehalt der Ausnahmen in einem Absatz: Regelfall und Ausnahmen stehen in zwei aufeinanderfolgenden Absätzen. Der Satzbau ist einfach, zB Subjekt - Prädikat - Objekte oder *wenn/dann*-Sätze.
- Satzketten, Schachtel- oder Klemmsätze werden vermieden.
- Doppelte Verneinungen werden vermieden.
- Gegensätze werden mit *aber* verdeutlicht.
- Das Prädikat steht im Satz vollständig und möglichst weit vorne. Zweiteilige und zusammengesetzte Verben werden gemieden.
- Sätze werden aktiv formuliert - passiv nur in begründeten Ausnahmefällen.
- Nominalisierungen und "Blähstil" werden durch Verben ersetzt.
- Satzeinschübe in Klammern oder zwischen Gedankenstrichen werden vermieden.
- Relativsätze, Partizip- und Adjektivkonstruktionen werden vermieden.
- Rechtsverweise stehen am Satzende in Klammern.
- Sätze haben max. 25 Wörter.

Beispiele

▼ bisher	▲ besser
"Blähstil": Verwendung finden zur Anwendung kommen zur Einzahlung bringen Geltung besitzen	Alltagssprache: verwenden anwenden einzahlen gelten
Veraltete und abstrakte Begriffe: unterfertigen urgieren übermitteln anbei kontaktieren	Alltagssprache: unterschreiben erinnern senden, schicken mit diesem Brief anrufen, faxen, E-Mail senden ...

Beispiel: Art. 113 Abs. 2 B-VG

Bisher: 47 Wörter und unnötig komplizierter Satzbau

"Abweichend von Abs. 1 tritt in den Angelegenheiten der Vollziehung gemäß Art. 14 Abs. 2, Abs. 3 lit. a und b sowie Abs. 4 lit. a nach den näheren Bestimmungen der Landesverfassung die Landesregierung oder einzelne Mitglieder derselben (Art. 101 Abs. 1) an die Stelle des Bundesministers."

Besser: 30 Wörter, einfacher Satzbau

"Zuständig für den Vollzug nach Art. 14 Abs. 2, Abs. 3 lit. a und b sowie Abs. 4 lit. a sind die Landesregierung oder deren einzelne Mitglieder - nicht der Bundesminister."

Beispiel: Art. 113 Abs. 3 B-VG

Bisher: Partizip-Konstruktion

"Für jedes Land wird eine als Bildungsdirektion zu bezeichnende gemeinsame Behörde des Bundes und des Landes eingerichtet."

Besser: 30 Wörter, einfacher Satzbau

"Für jedes Land wird eine Bildungsdirektion eingerichtet; sie ist eine gemeinsame Behörde des Bundes und des Landes."

d. prägnant

- Faustregel: So viel wie nötig, so wenig wie möglich. Denn ein guter Rechtstext erschöpft das Thema, nicht die Leserinnen und Leser.
- Selbstverständliches wird weggelassen.
- Regelungen, die sich aus anderen Normen ergeben, werden weggelassen. Ausnahme: unerlässliche Teile übergeordneter Normen.
- "Salvatorische Klauseln" werden weggelassen, denn sie sind ein Indiz für Unsicherheit oder mangelnde Logik.
- Beispiele werden nur dann genannt, wenn sie Begriffe verdeutlichen oder Generalklauseln konkretisieren.
- Motive für eine Bestimmung werden nur dann in der Norm erwähnt, wenn nur so der Sinn der Bestimmung erfasst werden kann; andernfalls in den Erläuterungen.
- Wenn möglich, werden Inhalte zusammengefasst oder verallgemeinert.
- Jeder Satz hat genau eine Aussage.
- Sätze sind direkt formuliert. Das Problem bei *zu*-Sätzen: Das Hauptverb steht am Satzende. Daher erschließt sich der Sinn erst mit dem letzten Wort.
- Satzvorreiter werden gemieden.

Beispiel: Begutachtungsentwurf Bildungsreform-Anpassungsgesetz

Bisher: 31 Wörter, 2 Aussagen in 1 Satz

"Die Bundes-Grundsatzbestimmungen über den Aufbau, die Organisationsformen und die Klassenschülerzahlen der öffentlichen Pflichtschulen sind im Schulorganisationsgesetz enthalten, die Bundes-Grundsatzbestimmungen über die Errichtung, Erhaltung, Auflassung und Sprengel der öffentlichen Pflichtschulen im Pflichtschulerhaltungs-Grundsatzgesetz."

Besser: 13+14 Wörter, 1 Aussage je Satz, Aufzählungen als Listen

"Das Schulorganisationsgesetz enthält die Bundes-Grundsatzbestimmungen über öffentliche Pflichtschulen zu

- Aufbau,
- Organisationsformen und
- Klassenschülerzahlen.

Das Pflichtschulerhaltungs-Grundsatzgesetz enthält die Bundes-Grundsatzbestimmungen über öffentliche Pflichtschulen zu

- Errichtung,

- Erhaltung,
- Auffassung und
- Sprengel."

e. geschlechtergerecht

- Männer und Frauen werden sprachlich gleichbehandelt - außer eine Norm richtet sich ausdrücklich an Frauen oder Männer.
- Wenn notwendig, wird die vollständige Paarform verwendet, zB *Richterinnen und Richter*. Binnen-I meiden.
- Aus Platzgründen wird auf Formularen auch die verkürzte Paarform verwendet, zB *Richter/innen*.
- Wenn möglich, werden Menschen geschlechtsneutral angesprochen, zB *Mensch, Person, Opfer*.
- Alternativ können Institutions- und Kollektivbezeichnungen verwendet werden, zB *Richterschaft, Personal, Vorstand, Belegschaft, Eltern*.
- Manchmal hilft ein Partizip in der Mehrzahl, zB *Studierende*.
- Manchmal hilft die Mehrzahl, zB *"Richterinnen und Richter, die ..."* statt *"Eine Richterin oder ein Richter, die oder der ..."*
- Manchmal helfen unpersönliche Pronomen, zB *diejenigen, wer*.
- Manchmal hilft die Umschreibung mit einem Adjektiv, zB *fachkundiger Rat* statt *Rat eines Fachmanns*.
- Nicht gegendert werden feststehende Rechtsbegriffe und zusammengesetzte Wörter.
- Unzulässig ist die Generalklausel, die erklärt, dass sich die männliche oder weibliche Form auf beide Geschlechter bezieht.

Quellen:

- Lerch, Kent D. (Hrsg.): Sprache des Rechts, 3-bändige Schriftenreihe, De Gruyter
- Eichhoff-Cyrus, Karin M. und Antos, Gerd (Hrsg.): Verständlichkeit als Bürgerrecht, Dudenverlag 2008
- Glück, Beate: Konsolidierung von Rechtsvorschriften, OGB Verlag
- Schmuck, Michael: Deutsch für Juristen, Verlag Dr. Otto Schmidt
- E-Recht und legistische Richtlinien: [https://www.bundeskanzleramt.gv.at/e-recht-legistische-richtlinien#Legistische Richtlinien](https://www.bundeskanzleramt.gv.at/e-recht-legistische-richtlinien#Legistische_Richtlinien)
- Richtlinien der Rechtsetzung: [https://www.rwi.uzh.ch/dam/jcr:fffffcb73-7427-0000-00000bdd83e7/Richtlinien Rechtsetzung Kantone publ.pdf](https://www.rwi.uzh.ch/dam/jcr:fffffcb73-7427-0000-00000bdd83e7/Richtlinien_Rechtsetzung_Kantone_publ.pdf)

II. Generalthema "Sunset Legislation"

"Sunset Legislation" - Begriff und erste Annäherung

Wolfgang Steiner

- I. Einleitung
- II. Phänomenologie und Begriff
 - 1. Erste Einordnung und Fallgruppen
 - 2. Geschichte
 - 3. Beispiele aus Nachbarstaaten
 - 4. Begriff
 - 5. Kritik
- III. Resümee

I. Einleitung¹

In österreichischen Medien der letzten Monate fanden sich immer wieder Meldungen zum Thema "Gesetze mit Ablaufdatum".² Darin wurde berichtet, dass die Bundesregierung mit diesem Instrument auf die Regulierungsbremse steigen möchte. Das Betätigungsfeld dabei sei groß, zumal es vor allem um Bürokratieabbau ginge und eine Fülle bürokratischer Belastungen für Bürger, Arbeitnehmer und Unternehmer gäbe. "Sunset clause" müsse nicht automatisch heißen, dass alles automatisch abgeschafft werde, vielmehr stecke in der Klausel ein Zwang zur Aktualisierung von Vorschriften - und der wäre angesichts der rasanten technischen Entwicklung nicht schlecht. Ein weiteres typisches Anwendungsgebiet für die "sunset clause" wäre, wenn mit Gesetzen Neuland betreten wird, aber die Folgen und die Praxistauglichkeit

¹ Um Hinweise ergänzte Fassung des Vortrags am 10. November 2017; der Vortragsstil wurde weitgehend beibehalten.

² Vgl. zB Salzburger Nachrichten vom 17. Februar 2017, Der Standard vom 21. Februar 2017, Salzburger Nachrichten vom 14. September 2017 sowie den Beitrag von *Primosch*, Gesetze mit Ablaufdatum rütteln an der Rechtssicherheit, Die Presse-Rechtspanorama vom 18. Mai 2015. Allgemein zum Thema vgl. *Steinhaus*, Gesetze mit Verfallsdatum. Ein Instrument des Bürokratieabbaus? (2008), *Becker*, Die Befristungsgesetzgebung in Nordrhein-Westfalen, NVwZ-Extra 2010, Heft 17, 1, *Veit/Jantz*, Sunset Legislation als Instrument der besseren Rechtsetzung: Wunderwaffe oder stumpfes Schwert? in: Schweizerische Gesellschaft für Verwaltungswissenschaften (Hrsg.), Jahrbuch der Schweizerischen Verwaltungswissenschaften 2011 (2011) 167 ff., *Winkler*, Zeit und Recht (1995), insb. 197 ff., sowie auch die übrigen in diesem Werk enthaltenen Beiträge zum Generalthema mwN.

nicht abschätzbar sind. Bei derartigen Experimenten wäre eine Befristung vernünftig.

Diese Pressemeldungen finden ihre Entsprechung oder gehen zurück auch auf die letzten Regierungsübereinkommen sowohl auf Bundesebene als auch etwa auf der Ebene des Landes Oberösterreich. Darin ist jeweils programmatisch vorgesehen, dass - soweit möglich - jede neue Regelung nur für einen befristeten Zeitraum erlassen wird; was sich nicht bewährt wird auch nicht verlängert. ZT ist sogar ausdrücklich von "Sunset Legislation" die Rede. Für Oberösterreich ist dazu anzumerken, dass das - sowohl von der Landesregierung als auch vom Oö. Landtag als Selbstbindungsnorm verabschiedete - Leitbild für die Erarbeitung von Normen bereits seit 1999 im Punkt V. zur Geltungsdauer folgende Prüffrage enthält: "Ist in begründeten Fällen eine zeitliche Befristung der Regelung möglich und sinnvoll?"³

Auf Bundesebene finden wir seit wenigen Monaten im § 1 Abs. 5 des Deregulierungsgrundsatzgesetzes 2017⁴ folgende Regelung:

"Rechtsvorschriften des Bundes sind in angemessenen Zeitabständen zu evaluieren; sie sollen nach Möglichkeit nur für einen bestimmten, von vornherein festgelegten Zeitraum in Geltung treten. Befristet erlassene Rechtsvorschriften sind vor Ablauf dieses festgesetzten Anwendungszeitraums im Hinblick auf weitere Notwendigkeit zu evaluieren."

Abgesehen von der hier und heute nicht zu diskutierenden legistisch-sprachlichen Qualität dieser Bestimmung⁵ enthält sie einerseits eine Evaluierungsanordnung und andererseits eine sehr unbestimmte ("nach Möglichkeit") Anordnung im Hinblick auf ein Verfallsdatum bzw. eine Befristung: "Befristet erlassene Rechtsvorschriften sind vor Ablauf des festgesetzten Anwendungszeitraums im Hinblick auf weitere Notwendigkeit zu evaluieren."

Gemäß § 2 des genannten Bundesgesetzes tritt dieses selbst mit Ablauf des 30. Juni 2020 außer Kraft, was insoweit zumindest bemerkenswert ist, weil sich die Frage nach dem "danach" stellt. Andererseits ist das Gesetz bis zum 30. Juni 2019 im Sinn des § 18 des Bundeshaushaltsgesetzes zu evaluieren, der ohnehin auch so gilt.

³ Vgl. dazu allgemein *Hörtenhuber/Steiner*, Normsetzung und qualitative Deregulierung, JRP 2002, 7 ff.

⁴ BGBl. I Nr. 45/2017.

⁵ ME ist schon der erste Satz sprachlich verunglückt, weil er sich an die Norm selbst richtet ("sollen ... in Geltung treten") und nicht an die Normsetzungsautorität.

II. Phänomenologie und Begriff

1. Erste Einordnung und Fallgruppen

Schon 1991 habe ich in einer Publikation, in der von mir Vorschläge zur Verwaltungsreform bewertet wurden, zur Befristung der Gültigkeit von Gesetzen festgestellt:

"Die Befristung der Gültigkeit von Gesetzen ('Sunset-Legislation') zwingt Verwaltung und Parlament zur regelmäßigen Evaluation und schafft Spielraum zur Reform, ist aber nur für gewisse Bereiche - vor allem in der Leistungsverwaltung - sinnvoll. Regelungen für die Einkaufsverwaltung zeitlich befristet zu erlassen bringt keine Vorteile. Darüber hinaus besteht bei dieser Technik unter Umständen das Problem, dass neue Regelungen unter Zeitdruck entstehen und per se nicht Verbesserungen bringen [...]."⁶

Das Österreichische Staatswörterbuch bezeichnet im Jahr 1906 Gesetze, die für das zeitliche Ende der Verbindlichkeit ihrer Regelungen selbst eine ausdrückliche Anordnung beinhalten, als "terminiert".⁷

1995 hält etwa Winkler⁸ fest:

"Das in manchen amerikanischen Staaten vorkommende Sunset-Prinzip,⁹ wonach sich der Gesetzgeber durch eine konkrete Befristung zu einer zeitgemäßen Erneuerung eines Gesetzes selbst nötigt, findet man in Österreich nur ausnahmsweise, wie etwa für das Finanzgesetz und die kompetenzrechtlichen Verfassungsbestimmungen der Marktordnungsgesetze."

Vorweg ist zu bemerken, dass das Phänomen der Endlichkeit im Sinn von beschränkter zeitlicher Geltung von Rechtsnormen, also insb. bei Gesetzen, Verordnungen, Staatsverträgen, aber auch individuellen Rechtsvorschriften kein neues oder besonders modernes ist.

§ 9 ABGB lautet seit 1812: "Gesetze behalten so lange ihre Kraft, bis sie vom Gesetzgeber abgeändert oder ausdrücklich aufgehoben werden."

Nur hingewiesen werden kann in diesem Zusammenhang auf die Beendigung des zeitlichen Geltungsbereichs von Rechtsnormen, die sich auf Grund der

⁶ Vgl. *Steiner*, Selbstreform der Verwaltung, Vorschläge zur Vereinfachung der Verwaltung (1991) 99.

⁷ Vgl. *Lustkandl*, Gesetz, in: Österreichisches Staatswörterbuch II² (1906), zit. nach *Winkler*, Zeit und Recht (1995) 201.

⁸ Zeit und Recht, 201 f.

⁹ Hervorhebung im Original.

für den VfGH,¹⁰ sonstige Gerichte sowie Aufsichts-¹¹ und Oberbehörden bestehenden Möglichkeiten ergeben.

Die Geltung von vornherein nur für einen mehr oder minder bestimmten Zeitraum, also die Frage des zeitlichen Geltungsbereichs einer Norm, kommt immer wieder in den unterschiedlichen Formen vor, insb. auch bei unsicherer oder kontroverser Nutzenerwartung der Regelung. Für derartige Befristungen bzw. Verfallsklauseln soll hier versucht werden, verschiedene Fallgruppen zu bilden bzw. verschiedene Einordnungskriterien zu finden, die sich allerdings zum Teil auch überschneiden.

Ein Beweggrund für Gesetze mit Verfallsdatum ist die Erprobung der Praxistauglichkeit einer Regelung, deren Auswirkungen nicht oder nicht in allen ihren Facetten absehbar ist. So wurde etwa die Volksanwaltschaft im Jahr 1977 nach längerer politischer Diskussion zunächst nur befristet eingeführt. Nach der Verfassungsbestimmung des § 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes für die Volksanwaltschaft¹² trat dieses Bundesgesetz oder sollte dieses Bundesgesetz mit Ablauf des 30. Juni 1983 außer Kraft treten. Noch vor Ablauf der damals sechsjährigen Befristung wurde die Volksanwaltschaft aber im Jahr 1981 dauerhaft eingerichtet und die Regelung auch ins B-VG integriert.¹³

Ein weiteres Beispiel einer Institution aus der Verfassungsgeschichte, die zunächst nur befristet eingerichtet wurde, ist der (unabhängige) Umweltsenat. Der Kompetenztatbestand des Art. 11 Abs. 1 Z 7 B-VG über die Umweltverträglichkeitsprüfungen sowie Art. 11 Abs. 7 und 8 B-VG über den unabhängigen Umweltsenat wurden mit der B-VG-Novelle 1993¹⁴ eingefügt. Nach Erschöpfung des Instanzenzuges im Bereich jedes Landes sollte in den Angelegenheiten der Umweltverträglichkeitsprüfung die Entscheidung dem unabhängigen Umweltsenat zustehen. Nach Art. 151 Abs. 7 B-VG trat Art. 11 Abs. 7 und 8 in der Fassung des genannten Bundesverfassungsgesetzes mit Ablauf des 31. Dezember 2000 außer Kraft. Der Umweltsenat war also zunächst nur befristet eingeführt worden und als Provisorium anzusehen.¹⁵ Die Frist wurde festgelegt, um Erfahrungen über die Zweckmäßigkeit der Konstruktion des Umweltsenates zu gewinnen¹⁶ und die weitere

¹⁰ Vgl. zB Art. 139 Abs. 5 dritter Satz für Verordnungen und Art. 140 Abs. 5 dritter Satz B-VG für Gesetze.

¹¹ Insb. auch zur Aufhebung von Verordnungen nach Art. 119a Abs. 6 B-VG (vgl. auch die entsprechenden Bestimmungen in Gemeindeordnungen und Stadtstatuten), vgl. zB Verordnung der Oö. Landesregierung, mit der eine Verordnung des Gemeinderates der Stadt Wels betreffend das Verbot des Campierens aufgehoben wird, LGBI. Nr. 4/2015.

¹² BGBl. Nr. 121/1977.

¹³ BGBl. Nr. 350/1981.

¹⁴ BGBl. Nr. 508/1993.

¹⁵ Vgl. *Oberleitner*, Der Umweltsenat, *ecolex* 1995, 938; *Baumgartner/Petek*, UVP-G 2000, 29f.

¹⁶ Vgl. 1142 BlgNR 18. GP, 4.

verfassungsrechtliche Entwicklung, vor allem im Hinblick auf eine allfällige Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit der Länder im Rahmen einer Bundesstaatsreform abzuwarten. Mit Bundesgesetz BGBl. I Nr. 114/2000 wurde das Außerkrafttreten des Art. 11 Abs. 7 und 8 aber auf 31. Dezember 2004 hinausgeschoben. Diese Befristung wiederum wurde durch weitere Gesetzgebungsakte zunächst bis 31. Dezember 2009 verlängert;¹⁷ schließlich wurde die Befristung gestrichen.¹⁸ Das Bundesgesetz über den Umweltsenat trat schließlich - nachdem auch Art. 11 Abs. 7 und 8 B-VG aufgehoben und der Umweltsenat aufgelöst wurde¹⁹ - nach Einführung der Verwaltungsgerichte endgültig mit Ablauf des 30. Juni 2014 außer Kraft.²⁰

Auch im kleineren Umfang werden Praxistests eingesetzt: Bspw. besteht nach § 80a Bewertungsgesetz 1955 die Möglichkeit für den Bundesminister für Finanzen, soweit es im Interesse einer zweckmäßigen, sparsamen und wirtschaftlichen Vollziehung liegt, mit Zustimmung der jeweiligen Gemeinde durch Verordnung festzulegen, dass und inwieweit im Rahmen der Feststellung der Einheitswerte des Grundvermögens einschließlich der Betriebsgrundstücke gemäß § 60 Abs. 1 Z 1 sowie der davon abgeleiteten Grundsteuermessbetragsbescheide Bedienstete dieser Gemeinde für das zuständige Finanzamt tätig werden. Die dazu bisher ergangenen sog. Mitwirkungs-Verordnungen²¹ sehen bzw. sahen jeweils Befristungen vor.²²

Ein anderes Beispiel für eine in diesem Sinn experimentelle Gesetzgebung ist die Führerscheingesetz-Alternative Bewährungssystemverordnung (FSG-ABS²³), die die freiwillige Verwendung von Alkoholverwehungen als Alternative zum Entzug der Lenkberechtigung vorsieht. Diese Verordnung ist am 1. September 2017 in Kraft getreten und tritt gemäß § 17 mit 31. August 2022 wieder außer Kraft. Grund für diese "sunset clause" bzw. Verfallsklausel ist auch hier der Umstand, dass es sich bei dem System um einen wissenschaftlichen Versuch handelt, dessen praktische Auswirkungen erst überprüft werden müssen.

Eine ähnliche Fallgruppe kann unter der Überschrift "Änderung der Verhältnisse" gebildet werden. Wir kennen Befristungen aus dem Finanz-

¹⁷ BGBl. I Nr. 153/2004.

¹⁸ BGBl. I Nr. 127/2009.

¹⁹ Vgl. BGBl. I Nr. 51/2012 samt Anlage zum B-VG, A Z 26.

²⁰ Vgl. BGBl. I Nr. 95/2013.

²¹ Mitwirkungs-V Gemeinden Feldkirchen bei Graz, Kalsdorf bei Graz, Pirka, Seiersberg, Werndorf, Wundschuh und Zettling, BGBl. II Nr. 509/2006, idF BGBl. II Nr. 363/2015, sowie die Mitwirkungs-V Stadtgemeinden Bludenz, Dornbirn, Feldkirch, Marktgemeinden Lustenau, Rankweil und Gemeinde Zwischenwasser, BGBl. II Nr. 248/2007, idF BGBl. II Nr. 364/2015.

²² Für den Hinweis zu diesem Beispiel danke ich dem Teilnehmer des BMF aus der Diskussion bei der Tagung.

²³ BGBl. II Nr. 35/2017.

ausgleich,²⁴ aus 15a-Vereinbarungen,²⁵ aus dem Planungsrecht,²⁶ aus dem Baurecht,²⁷ aber auch aus Regelungen wie dem BVG Unterbringung²⁸ oder dem Oö. Unterbringungs-Sicherstellungsgesetz. Auch das Oö. Jugendschutzgesetz 2001²⁹ wird immer wieder befristet, um Änderungen der Verhältnisse entsprechend regelmäßig einer Überprüfung zu unterziehen.

Weitere Fallgruppen können in befristeten Lenkungsmaßnahmen gesehen werden, etwa die früheren Marktordnungsgesetze,³⁰ dem Versorgungssicherungsgesetz³¹ oder der sog. Spritpreisverordnung³² sowie in befristeten Eingriffen im Sinn von Gefahrenabwehr oder Regelungen bei Gefahr in Verzug.

Eine Befristung von Förderungen iwS (etwa auch in der Form von Steuerbegünstigungen) kann - abgesehen von haushaltsrechtlichen und budgetpolitischen Gründen - auch zu dem Zweck erfolgen, die Zielgruppe zu rascher Entscheidung bzw. zu raschem "förderungswürdigem" oder sonst politisch gewünschtem Verhalten (zB dem "Umstieg" auf eine umweltfreundliche Technologie) zu veranlassen. So wurde etwa mit dem Ökoprämiengesetz³³ für die Verschrottung von fahrtüchtigen Fahrzeugen, die vor dem 1. Jänner 1996 im Inland erstmals zum Verkehr zugelassen worden sind, für den Zeitraum von 1. April 2009 bis längstens zum 31. Dezember 2009 eine Ökoprämie eingeführt. Im Steuerbereich werden Befristungen auch mit dem Ziel der zeitlich begrenzten Lukrierung von Einnahmen eingesetzt. Mit dem Abgabenänderungsgesetz 2014 wurde bspw. die bis dahin bis 2016

²⁴ Vgl. § 31 Abs. 1 Finanzausgleichsgesetz 2017, BGBl. I Nr. 116/2017, der ein Außerkrafttreten mit Ablauf des 31. Dezember 2021 vorsieht; gerade die Finanzausgleichsgesetze wurden jedoch immer wieder auch "bloß verlängert", vgl. etwa Art. I Z 1 BGBl. I Nr. 17/2015.

²⁵ Vgl. zB die Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG über die frühe sprachliche Förderung in institutionellen Kinderbetreuungseinrichtungen für die Kindergartenjahre 2015/16 bis 2017/18, BGBl. II Nr. 234/2015, oder die Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG über die Erprobung des Bildungskompasses im Land OÖ im Kindergartenjahr 2017/18, BGBl. I Nr. 133/2017, die für die Erprobung im Kindergartenjahr 2017/2018 abgeschlossen wurde.

²⁶ Vgl. § 4 Abs. 1 (Bestimmung des Straßenverlaufs) und § 14 Abs. 5 (Bundesstraßenplanungsgebiet) Bundesstraßengesetz 1971.

²⁷ Vgl. § 45 Abs. 4 und 5 (Neuplanungsgebiet) und § 38 (Erlöschen der Baubewilligung) Oö. Bauordnung 1994.

²⁸ BGBl. I Nr. 120/2015.

²⁹ Die Stammfassung dieses Landesgesetzes (LGBl. Nr. 93/2001) enthielt eine Befristung bis 30. September 2007; mit LGBl. Nr. 90/2005 wurde diese Befristung bis 30. September 2011 verlängert. Nach dem genannten Entfall der Befristung mit LGBl. Nr. 67/2011 wurde das Landesgesetz mit LGBl. Nr. 54/2013 neuerlich bis 31. Dezember 2018 befristet.

³⁰ Vgl. bspw. Art. I der 5. Marktordnungsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 220/1962.

³¹ BGBl. Nr. 380/1992, idF BGBl. I Nr. 94/2016.

³² Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend betreffend Standesregeln für Tankstellenbetreiber über den Zeitpunkt der Preisauszeichnung für Treibstoffe bei Tankstellen, BGBl. II Nr. 484/2010, idF BGBl. II Nr. 399/2016.

³³ BGBl. I Nr. 28/2009.

befristete sog. Solidarabgabe im Einkommensteuergesetz 1988³⁴ unbefristet verlängert.³⁵

Darüber hinaus gibt es Regelungen, die von vornherein aus faktischen Gründen nur für einen bestimmten Anlass und damit zeitlich begrenzt getroffen werden. Zu nennen sind hier etwa Regelungen über bestimmte Öffnungszeiten an Feiertagen, die der Landeshauptmann durch Verordnung aus Anlass etwa einer Messe oder einer bestimmten sonstigen Veranstaltung treffen kann,³⁶ Regelungen im Zusammenhang mit ganz konkreten Wahlen,³⁷ zu konkreten statistischen Erhebungen³⁸ oder sonstige Jahresgesetze bzw. "periodische" Gesetze,³⁹ zB die Haushaltsgesetze⁴⁰ oder Gebührenregelungen, die nur für ein Kalenderjahr bzw. jeweils für das Kalenderjahr gelten.⁴¹ Bei letzteren sei an dieser Stelle lediglich darauf hingewiesen, dass hier legislative Vorkehrungen dahingehend zu treffen sind, dass trotz Aufhebung einer solchen Rechtsnorm für eine für das Folgejahr geltende, die bisherige Norm auf bereits verwirklichte Sachverhalte weiterhin anzuwenden ist.⁴²

Eine aus mehr oder minder aktuellem Anlass interessante Regelung enthält auch Art. 50 Abs. 3 EUV,⁴³ wonach der Austritt aus der Union in der Form vorgesehen ist, dass grundsätzlich nach der Mitteilung der Austrittserklärung zwischen der EU und dem austretenden Staat ein Abkommen über die Einzelheiten des Austritts zu schließen ist. Abs. 3 hält dann fest, dass die Verträge auf den betroffenen Staat ab dem Tag des Inkrafttretens des Austrittsabkommens keine Anwendung mehr finden. Andernfalls wird der Austritt zwei Jahre nach der einseitigen Erklärung des austretenden

³⁴ Vgl. § 124b Z 214 EStG 1988 idF bis 28. Februar 2014: "§ 10 in der Fassung des 1. Stabilitätsgesetzes 2012, BGBl. I Nr. 22/2012, ist erstmalig bei der Veranlagung für das Kalenderjahr 2013 und letztmalig bei der Veranlagung für das Kalenderjahr 2016 anzuwenden. Ab der Veranlagung für das Kalenderjahr 2017 ist wieder § 10 in der Fassung vor dem 1. Stabilitätsgesetz 2012, BGBl. I Nr. 22/2012, anzuwenden. Vorauszahlungen gemäß § 45 für die Kalenderjahre 2013 bis 2016 sind unter Zugrundelegung des § 10 in der Fassung des 1. Stabilitätsgesetzes 2012, BGBl. I Nr. 22/2012, zu berechnen." Diese Regelungstechnik kommt im Übrigen der bekannten "archivarischen-Fleiß-Grenze" zumindest schon sehr nahe.

³⁵ Für den Hinweis zu diesen Beispielen danke ich dem Teilnehmer des BMF aus der Diskussion bei der Tagung.

³⁶ Vgl. zB Verordnung des Landeshauptmanns von Oberösterreich betreffend Öffnungszeiten in der Landeshauptstadt Linz, LGBl. Nr. 40/2017.

³⁷ Vgl. zB Verordnung der Bundesregierung über die Ausschreibung der Wahl zum Nationalrat, die Festsetzung des Wahltages und des Stichtages, BGBl. II Nr. 190/2017.

³⁸ Vgl. zB Gasstatistikverordnung 2017, BGBl. II Nr. 417/2016.

³⁹ Vgl. *Winkler*, *Zeit und Recht* (1995) 202 mwN.

⁴⁰ Vgl. zB Bundesfinanzgesetz 2017, BGBl. I Nr. 101/2016.

⁴¹ Vgl. zB Oö. Pflegegebühren- und Kostenbeitragsverordnung 2017, LGBl. Nr. 79/2016.

⁴² Vgl. zB § 2 Oö. Rettungsbeitragsverordnung, LGBl. Nr. 9/2017: "Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2017 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Verordnung der Oö. Landesregierung über die Höhe des Rettungsbeitrags, LGBl. Nr. 1/2016, außer Kraft; sie ist jedoch weiterhin auf Sachverhalte anzuwenden, die sich vor dem 1. Jänner 2017 ereignet haben."

⁴³ Vgl. dazu für viele *Streinz*, *EUV/AEUV*² (2012) Rz. 3 zu Art. 50 EUV.

Mitgliedstaats wirksam, es sei denn, der Europäische Rat beschließt im Einvernehmen mit dem betroffenen Mitgliedstaat einstimmig, diese Frist zu verlängern. Wird also zwischen der EU und dem austretenden Staat keine Einigung über die Einzelheiten des Austritts erzielt, so ist die Anwendbarkeit der Verträge auf den betroffenen Staat nach dem Verstreichen einer zweijährigen Frist ab Stellung des Austrittsantrags ausgeschlossen, mit anderen Worten nach dem Ablauf von zwei Jahren ist der Austritt daher automatisch wirksam. Diese Fristenregelung soll verhindern, dass ein Austritt durch langwierige Verhandlungen verzögert oder verhindert wird und dient zudem der Rechtssicherheit und Gedankenklarheit, indem sie sicherstellt, dass der Austritt zu einem bestimmten Zeitpunkt jedenfalls wirksam wird.

Aus dem EU-Recht kennen wir im Übrigen auch andere Fristen, nämlich Umsetzungsfristen.⁴⁴ Das Unionsrecht verlangt die fristgerechte Umsetzung von Rechtsakten, das heißt, dass Umsetzungsgesetze vor Ablauf der Umsetzungsfrist erlassen werden müssen. Ist die Umsetzungsfrist überschritten, kann in Bezug auf für den umzusetzenden Rechtsakt relevante Regelungsinhalte - auch unter Berufung auf den Vertrauensschutz - keine Legisvakanz mehr eingeräumt werden. Bei verspäteten Umsetzungen können unter den in der Rechtsprechung des EuGH entwickelten Voraussetzungen auch "Direktwirkungen" entstehen (zB unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien).

Die Liste verschiedener Fristregelungen oder Regelungen über den Geltungszeitraum von Rechtsvorschriften ließe sich wahrscheinlich fast unendlich fortsetzen. Dabei können diese Fristen bzw. Zeiträume einerseits datumsmäßig bestimmt sein, andererseits faktisch oder bedingungs­mäßig bestimmt sein. Für die zweite Gruppe ist bspw. Art. 151 Abs. 12 B-VG zu nennen, wonach "bis zur Erlassung von landesgesetzlichen Vorschriften ... gilt". In diesem Zusammenhang zeichnen sich vor allem Bestimmungen in 15a-Vereinbarungen immer wieder durch besondere Kreativität aus.⁴⁵

Auch das AVG enthält verschiedene Regelungen, mit denen bestimmte Rechtsfolgen ab einem bestimmten Zeitpunkt eintreten, so bestimmt etwa § 57 Abs. 2 AVG, dass das Ermittlungsverfahren einzuleiten ist, widrigenfalls der Bescheid außer Kraft tritt. 15a-Vereinbarungen werden - nachdem das in der Vergangenheit bei einigen Vereinbarungen, die konkrete

⁴⁴ Vgl. bspw. Art. 31 Abs. 1 erster Satz RL 2013/33/EU: "Die Mitgliedstaaten setzen die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft, um den Artikeln 1 bis 12, 14 bis 28 und 30 und Anhang I bis spätestens 20. Juli 2015 nachzukommen."

⁴⁵ Art. 9 der Vereinbarung über die Erprobung des Bildungskompasses (FN 25): "Diese Vereinbarung tritt mit dem gemäß Art. 5 erfolgten Nachweis der widmungsgemäßen Verwendung des Bundeszuschusses durch das Land Oberösterreich außer Kraft."

Endzeitpunkte genannt hatten, zu Verlängerungsproblemen geführt hat - neuerdings zum Teil "auf die Dauer der FAG-Periode" abgeschlossen.⁴⁶

Der Geltungszeitraum bzw. der Zeitablauf bzw. eben die Bedingung dafür kann entweder vom Normsetzer beeinflussbar, also steuerbar, oder nicht steuerbar sein. Bspw. ist hier Art. 15 Abs. 6 B-VG zu nennen, wonach der Bund für die Erlassung der Ausführungsgesetze der Länder eine Frist bestimmen kann, die nicht kürzer als sechs Monate und nicht länger als ein Jahr sein darf. Wird diese Frist von einem Land nicht eingehalten, so geht die Zuständigkeit zur Erlassung des Ausführungsgesetzes für dieses Land auf den Bund über. Sobald aber das Land das Ausführungsgesetz erlassen hat, tritt das Ausführungsgesetz des Bundes seinerseits außer Kraft.

Eine besonders bemerkenswerte Bestimmung in diesem Zusammenhang findet sich im § 21 Abs. 2 des Innovationsstiftung-Bildung-Gesetzes:⁴⁷

"Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes treten außer Kraft, wenn nach dem Ablauf des 31. Dezember 2029 der Stiftungsvorstand durch Veröffentlichung im Amtsblatt zur Wiener Zeitung verlautbart hat, dass

1. das Vermögen der Stiftung vollständig aufgebraucht ist und
2. keine Substiftungen gemäß § 4 Abs. 5 gegründet worden sind oder das Vermögen aller Substiftungen gemäß § 4 Abs. 5 vollständig aufgebraucht ist."

Hier entscheidet offenbar ein Stiftungsvorstand über die Geltung eines Bundesgesetzes, ein Enddatum ist nicht bestimmt und es bleibt zu hoffen, dass es auch nach dem 31. Dezember 2029 das Amtsblatt zur Wiener Zeitung noch gibt, sonst wird das schwierig ...

⁴⁶ Vgl. zB die (Änderung der) Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG zwischen dem Bund und den Ländern über die gemeinsame Förderung der 24-Stunden-Betreuung, BGBl. I Nr. 59/2009, idF BGBl. I Nr. 132/2017, und die Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG über die Organisation und Finanzierung des Gesundheitswesens, BGBl. I Nr. 98/2017 (Art. 52 Abs. 1: "Diese Vereinbarung wird unter Verzicht auf ein Kündigungsrecht für die Dauer der Geltung des Finanzausgleichsgesetzes 2017 [FAG 2017], BGBl. I Nr. 116/2016, in der derzeit geltenden Fassung, jedenfalls aber bis zum 31. Dezember 2020 abgeschlossen. Wird die Geltungsdauer des FAG 2017 auf Basis einer Einigung zwischen dem Bund und den Ländern über den Finanzausgleich verlängert, so wird auch die Geltungsdauer dieser Vereinbarung unter Verzicht auf ein Kündigungsrecht auf denselben Zeitraum erstreckt. Finanzielle Festlegungen in dieser Vereinbarung, die bis zum Jahr 2020 geregelt sind, werden für das Jahr 2021 und gegebenenfalls für alle weiteren Jahre bei einer Verlängerung des Finanzausgleichs entsprechend fortgeschrieben.").

⁴⁷ BGBl. I Nr. 28/2017.

2. Geschichte

Auf die Geschichte der Idee zur "Sunset Legislation"⁴⁸ kann an dieser Stelle im Folgenden nur ganz skizzenhaft und blitzlichtartig eingegangen werden.⁴⁹

Allgemein wird angenommen, dass die Idee seit Beginn der 1970/1980er Jahre in den USA entstanden ist, wo sogenannte "Sunset Acts" vor allem auf Ebene einzelner Bundesstaaten verabschiedet wurden. Dabei handelte es sich jeweils um umfangreiche Prozesse, in deren Rahmen für ganz spezielle Regelungen am Ende ein sogenanntes "Review-Verfahren" bzw. auch ein Auslaufen dieser Regelungen vorgesehen war. Inhaltlich ging es dabei meist um Aufgaben bzw. Programmübertragungen vom engeren staatlichen Bereich an Agenturen (Agencies), die dort auch Rechtsetzungsbefugnisse haben bzw. hatten. Die Grundidee war, dass den Parlamenten in diesem speziellen systematischen Zusammenhang eine bessere Kontrolle der Exekutive zugestanden wurde. Für die USA ist auch darauf hinzuweisen, dass dort seit Beginn der 1990er Jahre "Sunset Legislation" praktisch kein Thema mehr ist.⁵⁰

Interessant ist, dass für das in der aktuellen politischen Diskussion in Österreich mitunter als "Vorbild" genannte Vereinigte Königreich keine entsprechenden Beispielsfälle auffindbar waren.

In einem Gutachten über die Wirksamkeit von "Sunset Legislation" und Evaluationsklauseln⁵¹ kommt die Bertelsmann Stiftung 2005 zum Ergebnis, dass die "Sunset Legislation" durchaus kein neues Instrument ist und die positive Wahrnehmung von "Sunset Legislation" überrascht angesichts des erstaunlich geringen Maßes an empirisch fundierten Analysen über die Wirkungsweise und Wirkungsbedingungen von Befristungs- und Prüfklauseln.

3. Beispiele aus Nachbarstaaten

Anfang der 2000er-Jahre begannen deutsche Bundesländer - meist in Folge der vorgängigen Einrichtung von Normprüfstellen - Befristungskonzepte zu

⁴⁸ In früheren Publikationen findet sich auch der Begriff des "Zeitgesetzes", vgl. *Kindermann*, Entwicklungsstand legislativer Richtlinien des deutschen Sprachraums, in: *Öhlinger* (Gesamtredaktion), *Methodik der Gesetzgebung* (1982) 222 ff.

⁴⁹ Vgl. dazu auch die übrigen in diesem Werk enthaltenen Beiträge zum Generalthema.

⁵⁰ Vgl. *Cottier*, Les sunset laws: des lois expérimentales à la mode américaine? in: *Morande* (dir.), *Evaluation législative et lois expérimentales*, Presses universitaires d'Aix-Marseille (1993) 161 ff.

⁵¹ Bertelsmann Stiftung, Gutachten, Wirksamkeit von Sunset Legislation und Evaluationsklauseln (2005).

entwickeln und anzuwenden. Zu nennen sind hier vor allem Hessen und Nordrhein-Westfalen.⁵²

In Hessen wurden auf der Basis eines Regierungsbeschlusses vom 16. Oktober 2001 seit diesem Zeitpunkt alle Gesetze und sonstigen Rechtsvorschriften grundsätzlich auf fünf Jahre befristet. Ausgenommen davon waren bzw. sind lediglich Verfassungsnormen, Vorschriften auf der Basis von Staatsverträgen und sonstigen Übereinkommen, Änderungsgesetze selbst und solche durch Entscheidung des Kabinetts vom Grundsatz der Befristung ausgenommene.⁵³

Nachdem es bei der erstmaligen Evaluierung nach fünf Jahren und insb. bei der wiederholten Evaluierung nach zehn Jahren häufig keinen oder nur geringen Änderungsbedarf gab, wurde das hessische Konzept mit Regierungsbeschluss nach informeller Beteiligung des Landtags am 11. April 2011 geändert.⁵⁴ Danach werden drei Kategorien gebildet, nämlich Rechtsvorschriften, die schon bisher nicht zu befristen waren bzw. keiner weiteren Befristung mehr bedürfen. Alle übrigen Rechtsvorschriften wurden in zwei weitere Kategorien eingeteilt, die einerseits eine Befristung von acht, andererseits eine solche von fünf Jahren vorsehen.

Die Kategorisierung und gesamte Vorgangsweise ist nunmehr im gemeinsamen Runderlass des Ministerpräsidenten und der Ministerinnen und Minister zur Einführung eines Leitfadens für das Vorschriften-Controlling vom 8. März 2012 festgehalten⁵⁵ und ist auch der Begründung zum Gesetzentwurf zu entnehmen.

Die Verteilung der Gesetze in die jeweiligen Kategorien erbrachte folgendes Ergebnis:

- Befristung auf fünf Jahre: ca. 26 %;
- Befristung auf acht Jahre: ca. 32 %;
- ca. 41 % gelten künftig unbefristet.

⁵² *Kindermann*, Entwicklungsstand legislativer Richtlinien des deutschen Sprachraums, in: Öhlinger (Gesamtredaktion), *Methodik der Gesetzgebung* (1982) 222 ff., berichtet von einem Verfahren des Landes Rheinland-Pfalz die Verwaltungsvorschriften dadurch zu begrenzen, dass bestimmte mit dem Ablauf des 5. Kalenderjahres, das auf ihren Erlass folgt, außer Kraft treten, aber auch von Initiativen in Bayern.

⁵³ Vgl. für Hessen *Bouffier*, Normprüfung: Modifizierung des hessischen Befristungskonzepts, ZRP 2012/55 ff, mwN, *Baldus*, Gut meinen, gut verstehen? in: *Baldus/Theisen/Vogel* (Hrsg.), "Gesetzgeber" und Rechtsanwendung (2013), 20, *Theisen*, Die Entstehung von Gesetzen, in: *Baldus/Theisen/Vogel* (Hrsg.), "Gesetzgeber" und Rechtsanwendung (2013), 58 ff.

⁵⁴ Vgl. die Begründung zum Gesetzentwurf, Drucksache des Hessischen Landtags 18/6022.

⁵⁵ StAnz. für das Land Hessen Nr. 13 vom 26. März 2012 (271) 354 ff.

Als Ergebnis dieser Konzeptänderung wurde ein Sammelgesetz⁵⁶ zur Entfristung und zur Veränderung der Geltungsdauer von befristeten Rechtsvorschriften verabschiedet, mit dem in 38 von 73 materiellen Artikeln die Befristung aufgehoben wurde, in 35 dieser 73 Artikel wurden Befristungen (meist um drei Jahre = in Anpassung an das Stufenmodell) verlängert.

Konkret war bzw. ist in den jeweiligen Kalenderjahren die nachstehende Anzahl von Gesetzen befristet:⁵⁷

- Ablauf 31.12.2015: 23 Gesetze
- Ablauf 31.12.2016: 14
- Ablauf 31.12.2017: 21
- Ablauf 31.12.2018: 17
- Ablauf 31.12.2019: 20
- Ablauf 31.12.2020: 18
- Ablauf 31.12.2022: 6 (zB + Elfte Gesetz zur Verlängerung der Geltungsdauer und Änderung von Rechtsvorschriften⁵⁸)
- Ablauf später: 3

Eine durchaus beachtliche Anzahl.

Damit ersichtlich ist, was das bedeutet, ist konkret auf das (nunmehr) Elfte Gesetz zur Verlängerung der Geltungsdauer und Änderung von Rechtsvorschriften hinzuweisen, das vor wenigen Wochen kundgemacht wurde:

Mit diesem Sammelgesetz wird in 11 von 15 materiellen Artikeln "die Angabe '2017' durch die '2022' ersetzt".

Nur als ergänzend ist auch noch auf eine Volksinitiative hinzuweisen, die 2016 im Schweizer Kanton Nidwalden zur Änderung der Kantonsverfassung betreffend die zeitliche Befristung von Gesetzen (Verfallsdatum) abgestimmt wurde.

Damit wurde für einen neuen Art. 60a der Kantonsverfassung folgende Formulierung vorgeschlagen:

⁵⁶ Außerhalb Österreichs findet sich für Sammelgesetze mitunter auch die Bezeichnung "Omnibusgesetze"; vgl. dazu bereits *Steiner*, Sammelgesetze und -novellen, in: Schweighofer/Handstanger/Hoffmann/Kummer/Primosch/Schefbeck/Withalm (Hrsg.), Zeichen und Zauber des Rechts, FS Lachmayer (2014) 627 ff.

⁵⁷ Datenstand der Übersicht: Jänner 2015.

⁵⁸ GVBl 2017, S 294.

¹ Gesetze können befristet werden. Dabei kann eine Gültigkeit von höchstens 10 Jahren bestimmt werden.

² Eine Verlängerung der Gültigkeit um weitere 10 Jahre setzt voraus, dass der Landrat vor Ablauf der Gültigkeitsdauer eine Überprüfung der Notwendigkeit, des Sinnes und des Inhaltes des Gesetzes vornimmt."

Die genannte Volksinitiative wurde von 56,8 % der Abstimmungsteilnehmerinnen und -teilnehmer abgelehnt.

4. Begriff

Der Begriff "Sunset Legislation" (Gesetze mit Verfallsdatum) kann mE daher wie folgt umschrieben werden:

Es geht um eine vom Normsetzer selbst systematisch geplante und formelle Regelung des Außerkrafttretens von Rechtsvorschriften nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums mit dem mehr oder minder ausdrücklich erklärten Ziel, diese Regelung auslaufen zu lassen, sofern sie sich nicht nach zwingender / geregelter Durchführung, also prozedural erzwungener Evaluation⁵⁹ als weiterhin notwendig herausstellt.

5. Kritik

Das Konzept der "Sunset Legislation" wird mitunter auch kritisiert, ein Autor sprach auch davon, dass "die pauschale Befristung von Gesetzen ohne Einzelfalldiagnose am offenen Herzen des Rechtsstaats operiere".⁶⁰

Wobei vor allem folgende Punkte formuliert werden:⁶¹

- der Verlust an Rechtssicherheit bzw. der Orientierungsfunktion des Rechts und rechtsstaatliche Zukunftsperspektive;⁶²
- Eingriffe in "wohlerworbene subjektive Rechte";
- insb. auch für die Wirtschaft und die persönliche Disposition;
- zeitliche Unübersichtlichkeit der Rechtsordnung, die unter Umständen sogar verfassungsrechtlich problematisch ist;
- "zeitliche Ungleichheit";

⁵⁹ Vgl. *Kindermann*, Entwicklungsstand legislativer Richtlinien des deutschen Sprachraums, in: Öhlinger (Gesamtredaktion), *Methodik der Gesetzgebung* (1982) 223.

⁶⁰ *Martini*, Ein Gesetz gegen zu viele Gesetze? NJW 44/2012, Editorial.

⁶¹ Vgl. auch *Oberndorfer/Kemptner*, Vorschläge zur Deregulierung, Erfahrungen und Anregungen aus der Praxis, in: *Oberndorfer* (Hrsg.), *Deregulierung* (1992) 123.

⁶² Vgl. *Winkler*, *Zeit und Recht* (1995) 202.

- mangelnde Garantie für rechtzeitige Novellierung, verbunden mit der Gefahr "ewiger Provisorien";
- im Begutachtungsverfahren vorgebrachte Einwände und Anregungen könnten unter Hinweis auf ein bloß befristetes Inkrafttreten leichter übergangen werden;
- Gesetze werden ohnehin auch ohne Befristung praktisch regelmäßig novelliert; die Evaluierung kann ohnehin stattfinden und findet auch regelmäßig statt, ein Zwang dazu ist abzulehnen.

Mitunter leidet die Diskussion über die Sinnhaftigkeit von "sunset clauses" auch darunter, dass keine Klarheit über das damit verfolgte politische Ziel besteht. Eine Befristung von Rechtsvorschriften hat unbestritten rechtsbereinigende Funktion, was etwa auch die Praxisbeispiele aus Deutschland zeigen. Rechtsbereinigung kann allerdings auch ohne dieses Instrument und mit anderen Techniken und Methoden erfolgreich umgesetzt werden.

Was immer man unter Deregulierung versteht, dürfte unbestritten sein, dass eine "Sunset Legislation"-Regelung eher bürokratischen Aufwand verursacht als diesen abzubauen.

Ob mit generellen Befristungen tatsächlich eine Aufwertung der Parlamente im Verhältnis zur Exekutive verbunden ist, darf zumindest bezweifelt werden, soweit nicht den Parlamenten mit entsprechenden Diensten, die von der Exekutive unabhängig sind, auch die notwendige Fachexpertise und sonstige Ressourcen zur Verfügung gestellt werden.

Gleiches gilt im Ergebnis für die Frage, ob die "Sunset Legislation" insgesamt zu einer besseren Rechtsetzung beiträgt. Auch die Beurteilung dieser Frage hängt vom legislatorischen Umfeld, von den Ressourcsmöglichkeiten und von der Kultur im jeweiligen Verantwortungsbereich ab.

Offen ist auch, ob die mit der "Sunset Legislation" verbundene automatische Thematisierung der Inhalte im Sinn von der Hinterfragung der seinerzeitigen Entscheidung, aber auch im Sinn der Vermeidung von ineffektiver Regelung, tatsächlich ein politisches Ziel ist bzw. welchen politischen Seiten eine solche automatische Diskussion zu Gute kommt.⁶³

Gesichert scheint, dass es bestimmte für generelle Befristungen ungeeignete Bereiche gibt. Abgesehen von einem Kernbereich verfassungsrechtlicher Regelungen (für Österreich nicht zu verwechseln mit dem, was hierzulande alles als Verfassungsbestimmung beschlossen wird bzw. auch in die Bundesverfassung Eingang findet) sind wohl sonstige grundsätzliche Organisationsvorschriften, auch grundsätzliche Ordnungsvorschriften zur

⁶³ Vgl. das Beispiel Hessen und die daraus gezogenen Konsequenzen, oben 3, insb. auch Fn. 53.

Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit ebenso ungeeignet, wie Rechtsakte im Bereich der Pflichtumsetzung von EU-Gesetzen.⁶⁴

Die Frage nach Vor- und Nachteilen einer generellen Befristung von Gesetzen hängt sicherlich vom jeweiligen persönlichen Zugang und vom Standpunkt der Betrachtung ab.⁶⁵ Allgemein werden als Vorteile gesehen, der Zwang zur Überprüfung und Begründung der auslaufenden Regelung auf ihre Notwendigkeit und die damit notwendig verbundene Diskussion über "Verbesserung der Regelung" an sich. Auch die nicht automatische Weitergeltung einmal getroffener Festlegungen, etwa nach geänderten politischen Verhältnissen wird - zumindest von denjenigen, die sich im zukünftigen Zeitpunkt der Neudiskussion auf der Seite der Mehrheit glauben - als Vorteil gesehen. Zuletzt hat etwa der Oö. Landtag mit dem Oö. Unterbringungs-Sicherstellungsgesetz in der Stammfassung diesen Weg beschritten und diese Regelung ganz bewusst so befristet, dass sie der wenige Monate nach Beschlussfassung neu konstituierte Oö. Landtag quasi neu zu bestätigen hatte.

Genau das kann allerdings auch zum Nachteil oder als Nachteil angesehen werden, wenn eine solche Guillotine-Regelung eine neuerliche Diskussion bzw. Notwendigkeit zur Mehrheits- bzw. Kompromissfindung notwendig macht. Wenn ich mich insoweit richtig erinnere, "kostet" die für die Verlängerung der Regelungen des Umweltsenats notwendige Zwei-Drittel-Mehrheit im Nationalrat den damaligen Regierungsparteien (die allerdings eben nicht über eine Zwei-Drittel-Mehrheit verfügten) jedenfalls einiges an Diskussionsbedarf bzw. politischen Zugeständnissen.

Ein weiterer Nachteil ist sicher der durch einen automatischen Wegfall entstehende Zeitdruck für Ersatzregelungen bzw. Verlängerungen. Dazu gibt es sicherlich in jedem Bereich Fälle, wie etwa ein Beispiel aus dem Landtag Nordrhein-Westfalen zeigt, wo im Oktober 2012 die im geltenden Rettungsgesetz enthaltene Verfallsklausel, welche das Gesetz zum 31. Dezember 2012 außer Kraft treten ließe, sofern keine Entfristung erfolgen würde, diese Befristung - und nur diese - aufgehoben wurde, weil die materielle Novellierung voraussichtlich erst im Jahre 2013 abgeschlossen werden kann (so die Landtagsdrucksache).⁶⁶

Ein weiteres Beispiel dafür ist die 3. Oö. Mindestsicherungsgesetz-Novelle 2017,⁶⁷ mit der lediglich die in einer einzigen Bestimmung enthaltene

⁶⁴ Vgl. auch dazu das Beispiel Hessen, oben 3.

⁶⁵ Vgl. *Kindermann*, Entwicklungsstand legislativer Richtlinien des deutschen Sprachraums, in: Öhlinger (Gesamtredaktion), *Methodik der Gesetzgebung* (1982) 224.

⁶⁶ Auch der Entfall der Befristung im Oö. Jugenschutzgesetz 2001 mit LGBl. Nr. 67/2011 kann hier genannt werden (vgl. bereits oben FN 29).

⁶⁷ LGBl. Nr. 52/2017: Die Befristung wurde verlängert bzw. neu bis 31. Juli 2022 vorgesehen.

Befristung wiederum befristet wurde, obwohl kurz vorher das Oö. Mindestsicherungsgesetz bereits geändert wurde.⁶⁸ Der automatische Verfall führt eben im Extremfall tatsächlich zu einem Außerkrafttreten des Gesetzes mit womöglich negativen inhaltlichen Folgen.

Man denke etwa nur daran, dass womöglich überraschend eine Gesetzgebungsperiode vorzeitig beendet wird und vor Ablauf einer entsprechenden Befristung eben kein Gesetzesbeschluss mehr zustande gebracht wird. Entsprechende Beispiele gibt es auch im Zusammenhang mit sonst regelmäßigen oder vorzeitigen Beendigungen von Gesetzgebungsperioden und zeitlich davor noch - aus den verschiedensten Gründen - sonst "notwendigen" Gesetzgebungsakten.

Auch der administrative Aufwand für die neuerliche Beschlussfassung, also eine "Novellierung in Permanenz",⁶⁹ die womöglich ohnehin ohne Änderung erfolgt, weil eben keine Änderung als notwendig erachtet wird, kann hier als Nachteil angesehen werden. Die Verlängerung oder Aufhebung der Befristung kann regelmäßig auch nur in der formellen Form eines Gesetzes erfolgen, was für Begutachtung, Konsultation und das parlamentarische Verfahren jedenfalls einen erheblichen Aufwand erfordert.

In legistischer Hinsicht ist auf all jene Phänomene hinzuweisen, die auch sonst bei einem Außerkrafttreten eines Gesetzes zu beachten sind. Immer wieder stellen sich da dann auch Probleme bei Verweisen in anderen Rechtsvorschriften auf das aufgehobene Gesetz. Letztlich gilt, aufgehoben oder außer Kraft getreten ist weg, also "weg ist weg".

Legistisch stellt sich dabei, insb. auch bei Verlängerungen noch die Frage, mit welchem Inkrafttretensdatum eine solche Verlängerung vorzunehmen ist. Eine Novelle zu einem Gesetz, das mit 31. Dezember außer Kraft tritt, und mit der diese Befristung entweder verlängert oder gestrichen wird, mit 1. Jänner des Folgejahres in Kraft treten zu lassen, dürfte mE jedenfalls womöglich am gewünschten Kern der Sache vorbeigehen.

III. Resümee

Diese einleitenden Gedanken können wie folgt zusammengefasst werden: Das Instrument der "Sunset Legislation" kann unter gewissen Rahmenbedingungen ein sinnvolles Instrument sein, es ist allerdings nicht als

⁶⁸ 2. Oö. Mindestsicherungsgesetz-Novelle 2017, LGBl. Nr. 41/2017, die im Übrigen auch eine Befristung für einzelne Bestimmungen bis 30. September 2022 enthält. Innerhalb des Oö. Mindestsicherungsgesetzes bestehen daher jedenfalls diese beiden unterschiedlichen Laufzeiten.

⁶⁹ Vgl. *Kindermann*, Entwicklungsstand legistischer Richtlinien des deutschen Sprachraums, in: *Öhlinger* (Gesamtredaktion), *Methodik der Gesetzgebung* (1982) 224.

Instrument der Deregulierung im eigentlichen Sinn anzusehen. Unter Rahmenbedingungen ist dabei jedenfalls ein strukturiertes Evaluierungssystem zu verstehen, das mit entsprechendem Personal und sonstigen Ressourcen ausgestattet ist.

"Sunset Legislation" im hier verstandenen Sinn führt - und das muss klar sein - zu einem mehr oder minder künstlichen bzw. automatischen Agenda Setting, das heißt politische Themen - auch solche, die womöglich für die zum neuerlichen Diskussionszeitpunkt dann bestehende Mehrheit wenig attraktiv scheinen - kommen automatisch auf die Tagesordnung. Auch das macht vor allem bzw. nur dann Sinn, wenn die Evaluierung auf einer - diesem System immanenten Idealvorstellung - dann besseren Informationsgrundlage erfolgen kann.

Insgesamt ist vor diesem Hintergrund mE lediglich eine selektive Anwendung der Befristung von Rechtsvorschriften zu empfehlen, die im Übrigen mit einem genauen Monitoring verbunden sein muss, damit auch bei Änderung des Personals auf bürokratischer und politischer Ebene solche Regelungen nicht "vergessen" werden und Gesetze dann ungeplant außer Kraft treten.

Für dieses Monitoring ist bspw. noch auf Art. 122 und 123 Zweites bis Fünftes Gesetz zur Befristung des Landesrechts NRW hinzuweisen. Ersterer schreibt Berichtspflichten der Landesregierung gegenüber dem Landtag im Zusammenhang mit der Evaluierung von Gesetzen vor:

"Die Landesregierung benennt dem Landtag jährlich alle Gesetze, die zum Zweck der Evaluierung eine Verfallklausel oder Berichtspflicht aufweisen und deren Befristung innerhalb des nächsten oder des übernächsten Jahres ausläuft. Sie erläutert dabei die beabsichtigten Evaluierungsmaßnahmen. Dies gilt auch für Rechtsverordnungen, die der Zustimmung eines Landtagsausschusses bedürfen."

Nach Art. 123 dieses NRW-Gesetzes ist bei der Veröffentlichung von Gesetzen mit Verfallklausel unter Anfügung einer Fußnote am Ende des Gesetzestextes folgende redaktionelle Anmerkung anzufügen:

"Dies ist eine gesetzlich angeordnete Evaluierungsverpflichtung. Sie verpflichtet die Landesregierung, dem Landtag rechtzeitig vor dem genannten Datum das Ergebnis der Evaluierung vorzulegen."

Ganz praktisch bietet unser Rechtsinformationssystem die Möglichkeit zur "Suche nach zeitlichem Geltungsbereich", allerdings (nur) für datumsmäßig bestimmtes Außerkrafttreten; das System findet allerdings nicht Klauseln, die kein bestimmtes Datum enthalten, wie zB das Oö. Stabilitätssicherungs-

gesetz⁷⁰ ("... tritt nach Abschluss des Haushaltsjahres, in dem letztmalig die VRV 1997 anzuwenden war, außer Kraft.").

Die Idee, wonach Gesetze und Verordnungen⁷¹ regelmäßig innerhalb eines bestimmten Zeitraums auf ihre Sinnhaftigkeit und ihr Deregulierungspotenzial hin geprüft werden und - soweit keine Gründe für die Beibehaltung vorliegen - automatisch außer Kraft treten sollen, ist letztlich auch nur für wenige Rechtsbereiche rechtlich und praktisch anwendbar; ihr Deregulierungs- und Entbürokratisierungseffekt scheint eher gering, jedenfalls dürfte der Aufwand der dafür insgesamt nötig ist, in keinem Verhältnis zum Nutzen stehen.

Dem bisher nicht wirklich nachgewiesenen Vorteil stehen gewisse rechtliche, politische und praktische Nachteile gegenüber. Von der Forcierung einer allgemeinen Befristung mit "Auslauf-Automatik" rate ich daher ab; der seit Jahren etwa in Oberösterreich gewählte Weg des sehr differenzierten Einsatzes der Befristung und anderer Instrumente zur Evaluierung, Deregulierung und zum Bürokratieabbau scheint mE besser geeignet, als ein automatisches Außerkrafttreten.

Die Guillotine ist eben auch in dieser Hinsicht kein optimales Instrument.

⁷⁰ LGBl. Nr. 54/2017, § 6 Abs. 3.

⁷¹ Ein Beispiel für eine befristete Verordnung aus dem oö. Landesrecht ist die Oö. Bau- und Einrichtungsverordnung für Kinderbetreuungseinrichtungen 2017, LGBl. Nr. 19/2017, die mit Ablauf des 31. Dezember 2022 außer Kraft tritt.

Erfahrungen aus der Schweiz mit "Sunset Legislation"¹

Werner Bussmann

- 1 Einleitung
 - 2 Herkunft und Grundidee
 - 3 Erfahrungen mit "Sunset Legislation" in der Schweiz
 - 3.1 Fokus auf der Bundesebene
 - 3.2 Thematisierung von "Sunset Legislation" im Parlament und bei der Exekutive
 - 3.3 "Sunset Legislation" Rechtsformen und ihre Verbreitung
 - 3.3.1 Überblick
 - 3.3.2 Befristung von Erlassen
 - 3.3.3 Versuchserlasse
 - 3.4 Erfahrungen mit Befristungen und Versuchserlassen im Kontext schweizerischer Institutionen
 - 4 Fazit
- Bibliographie

1. Einleitung

Der Beitrag befasst sich damit, welche Erfahrungen mit den im Rahmen von "Sunset Legislation" diskutierten Instrumenten, nämlich Befristungen und Versuchserlassen, in der Schweiz gemacht wurden. Der Fokus liegt auf der Bundesebene. Gestützt auf diese Erfahrungen wird anschließend abgeschätzt, wie erfolgversprechend eine zusätzlich mit dem Instrument "Evaluation" abgestützte "Sunset Legislation" sein kann.

2. Herkunft und Grundidee

"Sunset Legislation" wurde im Jahre 1976 im US-Bundesstaat Colorado eingeführt. In den nachfolgenden Jahren folgten 30 weitere Bundesstaaten

¹ Prof. Uhlmann, Universität Zürich, hat mich mit Unterlagen über das vorliegende Thema dokumentiert. Ich danke ihm va. für seine Hinweise zu einzelnen Erlassen (va. Z 3.3.2).

mit "sunset acts". Dabei handelte es sich um die Befristung von Erlassen verbunden mit der Pflicht zu evaluieren, falls sie weitergeführt werden sollten. Die Spannbreite von "Sunset Legislation" reichte von "sunset provisions" in einzelnen Erlassen bis hin zu "sunset laws", welche die Gesamtheit der ökonomischen "Regulierungen" (im US-amerikanischen Sinn) eines Bundesstaates abdeckten (nähere Angaben s. *Cottier* 1993: 167). Für die Evaluierung der Tauglichkeit von Erlassen wurden keine besonderen Vorkehrungen wie wissenschaftliche Abklärungen getroffen. Die Erfolgskontrolle erfolgte durch das für die Prüfung des oder der Erlasse zuständige parlamentarische Komitee, meist ein "joint committee", zusammengesetzt aus Vertretern beider Parlamentskammern. In den Parlamenten der entsprechenden Bundesstaaten wurde über die Verlängerung der Erlasse in der Regel nur kurz debattiert (*Cottier* 1993: 173). Ab den frühen 1980er Jahren gab es keine neuen "sunset laws" mehr. Die bestehenden Bestimmungen blieben aber weiterbestehen. Zu Beginn der 1990er Jahre war "Sunset Legislation" kein Thema mehr (*Cottier* 1993: 172).

Hintergrund der "Sunset Legislation" waren konservative Bestrebungen zur Eindämmung bzw. zum Abbau des Staates. Dahinter lassen sich zwei Grundideen erkennen:

- Als Erstes dient die Befristung als Überlebensstest ("survival of the fittest") für den Erlass, dies namentlich im Falle einer großen Zahl von betroffenen Erlassen. Dahinter stand die Hoffnung bzw. Erwartung, dass nur die Erlasse, die sich in der Praxis bewährten, weitergeführt würden. Die untauglichen Erlasse hingegen würden dahinfliegen.
- Als Zweites scheint hinter der "Sunset Legislation" die Idee der "experimenting society" hervor. Donald Campbell, ein Evaluationswissenschaftler der ersten Stunde, entwickelte diese Vision in den 1960er Jahren. Während herkömmliche Experimentierverfahren den Markt, eine offene Gesellschaft, den Föderalismus oder wissenschaftliche Erkenntnisverfahren betrafen, wollte man nun im staatlichen Bereich durch Pilotversuche neue Lösungen für gesellschaftliche Probleme austesten, um sie danach entweder als untauglich auf die Seite zu legen oder auf breiter Form umzusetzen. Dazu wurden wissenschaftlich abgestützte Evaluationsverfahren eingesetzt. Bei der "Sunset Legislation" verzichtete man auf solche Ansätze. Die Vertreter der hinter dieser Idee stehenden konservativen Bewegung "common law" setzten ihr Vertrauen vielmehr in den gesunden Menschenverstand der Parlamentarier (*Cottier* 1993: 170). Bei ihrem Ansatz blieb jedoch schleierhaft, wie der Spreu (nutzlose Gesetze) vom Weizen (nützliche Gesetze) zu trennen war.

3. Erfahrungen mit "Sunset Legislation" in der Schweiz

3.1 Fokus auf der Bundesebene

Der Fokus der nachfolgenden Betrachtungen liegt auf der Bundesebene. Das Thema "Sunset Legislation" ist aber auch den 26 Schweizer Kantonen bekannt: In allen Kantonen kommen Befristungen von Erlassen vor, viele Kantone kennen experimentelle Gesetzgebung² und in verschiedenen Kantonen wurden parlamentarische Vorstöße in Richtung "Sunset Legislation" unterbreitet.

3.2 Thematisierung von "Sunset Legislation" im Parlament und bei der Exekutive

"Sunset Legislation" fand in der Schweiz auf Bundesebene bisher wenig Widerhall. Der erste parlamentarische Vorstoß zu diesem Thema wurde am 14. September 2011 von der FDP-Liberalen Fraktion eingereicht. Es handelt sich um ein Postulat, dh. einen Prüfauftrag an die schweizerische Regierung (Bundesrat), mit dem Titel "Einführung von Sunset-Klauseln für weniger Bürokratie" (Postulat 11.3780). Darin wurde der Bundesrat "beauftragt zu prüfen, ob für zeit und problemgebundene Rechtsetzungen (zB rechtliche Grundlagen für Subventionen, Sonderfinanzierungen oder prognoseunsichere Gegenstände wie Maßnahmengesetze oder Prüfnormen usw.) auf Bundesebene eine zeitliche Befristung eingeführt werden soll. Ohne einen erneuten Verlängerungsbeschluss des Parlaments würde damit die Rechtsgrundlage für solche Staatsleistungen nach Ablauf einer Frist automatisch erlöschen." Der Bundesrat beantragte am 2. November 2011 dem Parlament, das Postulat abzulehnen. Er wies dabei darauf hin, "dass die nötigen Instrumente (befristete Erlasse, Versuchsregelungen, Berichtspflichten und Evaluationen) bereits zur Verfügung stehen und genutzt werden." Die mit dem Postulat geforderte Prüfung sei deshalb nicht nötig. Das Parlament lehnte in der Folge das Postulat ab.

Im Jahre 2015 setzte sich der Bundesrat in seinem Bericht "Administrative Entlastung. Bessere Regulierung - weniger Aufwand für Unternehmen: Bilanz 2012–2015 und Perspektiven 2016–2019" mit "Sunset Legislation" wie folgt auseinander: "Die Vorteile von 'Sunset Legislation' lassen sich im politischen Alltag nicht immer realisieren. Insbesondere besteht neben dem administrativen Aufwand auch die Gefahr, dass die periodische Auseinandersetzung mit konkreten Massnahmen und deren gesetzlichen Grundlagen in der Tendenz zu einem Staatsausbau (sic!) führen. Zusätzlich kann eine 'Sunset Legislation' zu Rechtsunsicherheiten führen, die sich vor

² Körber (o.J.) führt in seiner Liste Versucherlase auf Bundes- und auf kantonaler Ebene auf.

dem Entscheid über die Überführung des Erlasses ins Dauerrecht unvermeidlich einstellen. Aus diesen Gründen ist eine flächendeckende Anwendung der 'Sunset Legislation' nicht angezeigt. Der Bundesrat begrüsst aber eine fallweise Anwendung, wie sie bereits heute praktiziert wird. Zudem wird der Überprüfung der Wirksamkeit staatlicher Massnahmen seit ein paar Jahren verstärkt Beachtung geschenkt." (Bundesrat 2015: 38 f.). Mit der vorliegenden Aussage befürchtete der Bundesrat gerade den entgegengesetzten Effekt der Hoffnungen der Befürworter von "Sunset Legislation" nämlich einen Staatsausbau, wenn das Parlament periodisch gezwungen wäre, sich mit befristeten Erlassen zu befassen.

2016 wurde im Parlament eine parlamentarische Initiative (16.437 Vogt: Überregulierung stoppen! Gesetze befristen [Sunset-Klauseln]) und eine Motion (16.3388 Sollberger: Entwurf für ein Bundesgesetz über die Reduktion der Regelungsdichte und den Abbau der administrativen Belastung für Unternehmen) eingereicht. Beide stehen im Zusammenhang mit Klagen über die zunehmende Regulierungsdichte und thematisieren "Sunset Legislation". Der Ständerat (als eine der beiden Kammern des Parlaments) hat am 27. Februar 2018 zwar die parlamentarische Initiative Vogt abgelehnt, aber gleichentags bei der Behandlung des Parlamentsgesetzes entschieden, dass der Bundesrat in seinen "Botschaften" ans Parlament (in Österreich Regierungsvorlagen genannt) neben einem guten weiteren Dutzend Prüfpunkte auch über die "Prüfung einer Befristung" des Erlasses Auskunft geben muss (Art. 141 Abs. 2 lit. a^{quater} Parlamentsgesetz). Diese Änderung, die nur von beschränkter inhaltlicher Tragweite ist, muss noch von der zweiten Kammer (Nationalrat) genehmigt werden. Bei der Motion Sollberger steht der Entscheid des Ständerats noch aus.

3.3 "Sunset Legislation" Rechtsformen und ihre Verbreitung

3.3.1 Überblick

Verwandtschaft mit der Idee von "Sunset Legislation", wie sie in den US-Bundesstaaten entwickelt wurde, haben in der Schweiz zwei Rechtsformen: Befristungen und Versuchserlasse (experimentelle Gesetzgebung). Im Zusammenhang mit diesen beiden Instrumenten ist noch ein drittes zu erwähnen, Evaluationsklauseln. Wir erläutern kurz diese Instrumente und ihre Verbreitung. Die Systematische Sammlung des Bundesrechts (SR) enthielt im Oktober 2017 5.016 gültige Erlasse, davon 2.937 internationale Vereinbarungen.

- *Befristung*: Sie kann als Befristung eines Erlasses als Ganzes vorkommen. Im Oktober 2017 waren 54 Erlasse als Ganzes befristet, davon 6 internationale Texte. Viel häufiger sind aber Befristungen einzelner Bestimmungen in Erlassen bzw. der entsprechenden staatlichen (Teil-)Intervention. Leider verfügen wir über keine Angaben über deren Häufigkeit.
- *Versuchserlass*: Darunter verstanden werden Erlasse, welche befristet sind und zugleich eine Evaluationsklausel enthalten. Durch die Erprobung von Maßnahmen und deren Evaluierung sollen "Grundlagen für spätere, dauerhaft gedachte gesetzliche Regelungen geschaffen werden" (Mader 1988: 211 ff.). Solche Situationen sind dann gegeben, "wenn neue Probleme auftauchen, welche in hohem Masse gesellschaftliche Werte ansprechen, und wenn noch nicht genügend empirische Erfahrungen mit bestimmten Massnahmen bestehen" (Bussmann 1992, 48). Versuchserlasse sind eine Teilmenge der befristeten Erlasse. Aus einer Zusammenstellung (Körber o.J.) wissen wir, dass zwischen 1970 und 2014 auf Bundesebene 45 Erlasse als Versuchserlasse ausgestaltet waren. Die meisten davon sind heute nicht mehr in Kraft.
- *Evaluationsklauseln* beinhalten die Verpflichtung, eine Evaluation eines Erlasses oder einer Maßnahme durchzuführen. Das Bundesamt für Justiz (Empfehlungen) hat Empfehlungen veröffentlicht, wie Evaluationsklauseln sprachlich zu formulieren sind. Es legt dabei Wert auf möglichst präzise Formulierungen darüber, welche Maßnahmen in Bezug auf welche Kriterien und wann zu evaluieren sind sowie welche Behörde in welcher Form die übergeordnete Behörde über die Ergebnisse der Evaluation informiert. Bloße Evaluationsklauseln (ohne Befristung) gehören an sich nicht zur Grundidee der "Sunset Legislation". Bei den Evaluationen, die aus solchen Klauseln resultieren, geht es nämlich in der Praxis selten um die Frage, ob der Erlass weitergeführt werden soll oder nicht. Viel eher dienen Evaluationen der Rechenschaftsablegung, der Verbesserung der Umsetzung oder, wenn dafür Bedarf besteht, der Änderung des Erlasses. Gelegentlich werden Evaluationen auch dafür benutzt, Erlasse oder Maßnahmen gegen Bestrebungen zu ihrer Beseitigung zu verteidigen. Das Bundesamt für Justiz (Evaluationsklauseln) führt eine Liste von Evaluationsklauseln im Bundesrecht. Die Eidgenössische Finanzkontrolle (2011: 10) hat gestützt auf diese Liste 62 "echte" Evaluationsklauseln identifiziert, 3 davon mit sehr breitem Wirkungsfeld. Zu erwähnen ist namentlich Artikel 170 der Bundesverfassung, der verlangt, dass das Parlament dafür sorgt, "dass die Massnahmen des Bundes auf ihre Wirksamkeit überprüft werden". Zudem identifizierte die Eidgenössische Finanzkontrolle noch 53 weitere Klauseln (organisationsrechtliche

Bestimmungen, Klauseln mit Aufsichtsfunktionen uam.). Weitere recht häufige Bestimmungen wie Controlling und Monitoring-Maßnahmen, Berichtspflichten uam. wurden im Inventar der Finanzkontrolle nicht erfasst.

Nachfolgend behandeln wir die Befristung ganzer Erlasse sowie die Versuchserlasse.

3.3.2 Befristung von Erlassen

Recht ist auf Dauer und Berechenbarkeit angelegt; es soll Bürgerinnen und Bürgern einen verlässlichen Rahmen bieten und ihre Planung berechenbarer machen. Befristungen von Erlassen bedürfen somit sachlicher Gründe. Dies können Folgende sein:

Temporäres Problem

Zeitlich begrenzte Probleme wie Ernteausfälle, außenpolitische Krisen, wirtschaftliche Notlagen (zB Banken Krisen) bedürfen einer bloß zeitlich beschränkten Intervention des Staats. Beispiel dafür ist die Verordnung vom 15. Oktober 2008 über die Rekapitalisierung der UBS im Gefolge der Bankenkrise. Der Erlass diente der Vermeidung eines Vertrauensverlusts bzw. des Konkurses der Großbank.

Temporäres Engagement des Staates

Gelegentlich will sich der Staat nur zeitweise für die Lösung eines Problems engagieren. Man hofft, durch eine befristete Intervention Impulse für eine dauerhafte Problemlösung geben zu können, indem beispielsweise die Kräfte der Gesellschaft, der Wirtschaft oder von nachgeordneten Körperschaften aktiviert werden³. In der Finanzpolitik werden solche Bestrebungen durch Anschubfinanzierung verfolgt. Ein Beispiel dafür ist das Bundesgesetz vom 4. Oktober 2002 über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung (SR 861). Nach Artikel 1 richtet der Bund "im Rahmen der bewilligten Kredite Finanzhilfen zur Schaffung von familienergänzenden Betreuungsplätzen für Kinder aus, damit die Eltern Familie und Arbeit oder Ausbildung besser vereinbaren können." Das Gesetz war ursprünglich auf acht Jahre, dh. bis 2010 befristet. Es wurde dann aber "bis zum 31. Januar 2015 letztmals verlängert" (Art. 10 Abs. 4). Im Jahre 2015 wurde der Wille des Gesetzgebers von 2010 beiseitegeschoben und Artikel 10 mit einem Absatz 5 folgenden Wortlauts ergänzt: "In Abweichung von Absatz 4 wird die

³ Im französischen Sprachraum ist diese Weiterentwicklung des Wohlfahrtsstaates konzeptionell unter dem Stichwort "État incitatif" (Anreizstaat) bekannt (Morand 1999).

Geltungsdauer dieses Gesetzes bis zum 31. Januar 2019 verlängert". Wir kommen auf diesen Sachverhalt in Z 3.4 zurück.

Begrenzung des Staates durch Begrenzung der Zahl von Erlassen

Hier ist ein staatsphilosophisches bzw. ideologisches Motiv vorherrschend. Wie in den US-Bundesstaaten mit "Sunset Legislation" sollen durch die Befristung dem Staat Schranken gesetzt werden. In der Schweiz ist das Hauptbeispiel dafür die direkte Bundessteuer, die heute etwa 30 Prozent der Bundeseinnahmen ausmacht. Sie wurde im vergangenen Jahrhundert lange Zeit unter Umgehung der Volksrechte auf Notrecht abgestützt. Als dies 1958 auf Grund einer Verfassungsänderung (infolge einer Volksinitiative) nicht mehr möglich war, wurde eine befristete Regelung in die Verfassung eingefügt. Seither ist die Befristung praktisch jedes Jahrzehnt erneuert worden. Auch die Mehrwertsteuer, welche ein weiteres Drittel der Bundeseinnahmen ausmacht, ist befristet. In Z 13 und 14 von Artikel 196 BV (Übergangsbestimmungen) werden die direkte Bundessteuer bzw. die Mehrwertsteuer bis Ende 2020 befristet. Am 4. März 2018 haben Volk und Stände in einer Volksabstimmung zugestimmt, die Befristung bis 2035 zu verlängern.

3.3.3 Versuchserlasse

Versuchserlasse sind eine besondere Form der Befristung, die dazu dient, neue Lösungen zeitlich oder örtlich beschränkt einzuführen, um sie anschließend im Falle ihrer Bewährung dauerhaft bzw. auf breiter Front zu verankern.

Die erste uns bekannte Versuchsregelung datiert aus dem Jahre 1867. Es ist das heute noch in Kraft stehende Reglement vom 27. Juni 1867 über das Öffnen und Schließen des Reusswehres in Luzern. Sein Paragraph 5 lautet wie folgt:

¹Dieses Reglement wird einstweilen für die Dauer von sechs Jahren aufgestellt, nach deren Ablauf dasselbe unter Berücksichtigung der inzwischen gemachten Erfahrungen einer nochmaligen Prüfung der beteiligten Stände {=Kantone} unterworfen werden soll.

²Unter Vorbehalt ihrer Vollmachtgeber also vereinbart und unterzeichnet."

Auch wenn dieser Erlass nicht befristet war bzw. ist, kommt in seinem Wortlaut klar der Grundgedanke der experimentellen Gesetzgebung zum Ausdruck.

Auftrieb erhielt die experimentelle Gesetzgebung in den 1970er Jahren in den Kantonen durch als Versuche ausgestaltete Schulreformen und auf Bundesebene durch erste Versuchsregelungen. In der Folge nahm sich die Rechtswissenschaft dieses Themas an (Mader 1988, Mastronardi 1991). Insbesondere wurde darüber debattiert, ob für die experimentelle Gesetzgebung ein "Versuchsbonus" mit gelockerten Anforderungen an das Legalitätsprinzip gelten sollte.

Zwischen 1970 und 2014 wurden (wie erwähnt) 45 Erlasse als Versuchserlasse ausgestaltet (Körper o.J.). Diese Versuchsregelungen halfen, namentlich folgende Neuerungen durch ihre Erprobung ins ordentliche Recht einzuführen:

- die Reduktion von Tempo 60 auf Tempo 50 innerorts;
- die gemeinnützige Arbeit und elektronische Fußfesseln im Strafvollzug;
- technische Innovationen wie Lokalradios, Videotext, e-Voting und biometrische Pässe;
- als weltweite Neuerung die kontrollierte Heroinabgabe an schwer Drogenabhängige;
- neue Instrumente (zB das Assistenzbudget) bei der Eingliederung von Behinderten sowie von Arbeitslosen und
- ein beschleunigtes Asylverfahren (s. Ausführungen weiter unten).

Versuchsregelungen sind an bestimmte rechtliche Voraussetzungen gebunden (s. Körper 2015). Sie machen vor allem unter folgenden Voraussetzungen Sinn:

1. Das Regelungsumfeld muss relativ stabil sein. Ändern die Rahmenbedingungen sich ständig, dann macht eine Erprobung mit Blick auf eine spätere dauerhafte Verankerung keinen Sinn. In diesem Fall sind vielmehr permanente Anpassungen des Erlasses je nach Situation angezeigt (Bussmann 1997: 134 f.);
2. Die zu treffende Maßnahme muss klar umschrieben werden können, damit sie anschließend auch sinnvollerweise ins ordentliche Recht übertragen werden kann;
3. Die Maßnahme muss bei ihrer Nichtbewährung auch wieder zurückgenommen werden können; dh. der Versuch muss umkehrbar sein. Das schließt nicht aus, dass den durch den Versuch Begünstigten eine Frist zur Anpassung an die neue Situation nach Wegfallen der (sie begünstigenden) Maßnahme gegeben wird;
4. Die Wirkung auf die Betroffenen sollte begünstigend sein, damit diese überhaupt ein Interesse haben, am Versuch mitzuwirken. Als Nebenbedingung gilt, dass allfällige Grundrechtseinschränkungen möglichst geringfügig ausfallen sollten.

Die Tests für ein beschleunigtes Asylverfahren sind namentlich mit Blick auf Voraussetzung 4 eine große Herausforderung. Wie wurde mit der potenziellen Beeinträchtigung der Rechtsposition Asylsuchender umgegangen?

Artikel 112b des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (SR 142.31) führte das Testverfahren wie folgt ein:

¹Der Bundesrat kann Testphasen zur Beurteilung neuer Verfahrensabläufe vorsehen, wenn diese aufgrund von aufwendigen, organisatorischen und technischen Massnahmen eine Testphase vor dem Erlass einer Gesetzesänderung erfordern.

²Der Bundesrat regelt die Einzelheiten der Testphasen in einer Verordnung. Dabei kann er bei der Ausgestaltung des erstinstanzlichen Asylverfahrens und des Wegweisungsverfahrens und damit zusammenhängenden Finanzierungsfragen von diesem Gesetz und dem AuG {Ausländergesetz} abweichen.

³Er kann für Testphasen die Beschwerdefrist von 30 Tagen gemäss Artikel 108 Absatz 1 auf zehn Tage verkürzen, wenn der wirksame Rechtsschutz der betroffenen Asylsuchenden durch geeignete Massnahmen gewährleistet ist.

⁴Die Verordnung listet alle Gesetzesbestimmungen auf, von denen abgewichen wird.

⁵Die Dauer der Testphasen beträgt höchstens zwei Jahre."

Die Verordnung vom 4. September 2013 über die Durchführung von Testphasen zu den Beschleunigungsmaßnahmen im Asylbereich (SR 142.318.1) konkretisierte diese Erfordernisse wie folgt:

- Die Verordnung verfolgt den Grundsatz, dass aus der Teilnahme an den Testphasen den Asylsuchenden in Bezug auf den Entscheid über ihr Asylgesuch keine Vor- oder Nachteile erwachsen dürfen (Art. 6);
- Es wird je eine Vertrauensperson für minderjährige Asylsuchende bestimmt (Art. 5);
- Es gibt zeitliche Vorgaben für die einzelnen Phasen des Asylverfahrens, einschließlich kürzere Beschwerdefristen (div. Art.);
- Ein Kernpunkt ist die unentgeltliche Beratung und Rechtsvertretung der Asylsuchenden (Art. 23); damit sollen namentlich Benachteiligungen auf Grund der Verfahrensstraffung gemildert oder gar verhindert werden;
- Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (letzte Instanz für Asylbeschwerden) wird für den Test nicht geändert;

- Die Tests werden evaluiert (Art. 8);⁴
- Der Versuch ist befristet bis 28. September 2015. Allerdings wurde am 5. Juni 2015 die Befristung bis 28. September 2019 verlängert.

3.4 Erfahrungen mit Befristungen und Versuchserlassen im Kontext schweizerischer Institutionen

Über die rechtlichen Aspekte von Versuchserlassen gibt es eine Masterarbeit (s. Körber 2015). Die Motive zur Einführung von Befristungen und von Versuchserlassen sowie die Wirkungen dieser beiden Instrumente sind bisher aber nicht eingehend untersucht worden. Es lassen sich aber folgende Feststellungen machen, welche teils auf Dokumentenanalysen, teils auf statistische Auswertungen, teils auf teilnehmende Beobachtung abgestützt sind:

- *Befristungen* des Erlasses als Ganzes und Versuchsregelungen werden nur *sparsam eingesetzt* (s. Z 3.3.1). Sie machen weniger als ein Prozent aller Erlasse aus.
- Die *Motive* zur Verwendung von Versuchsregelungen sind höchst *unterschiedlich*. Sie reichen von "Salamitaktik" (Befristung und ggf. auch Evaluation als taktisches Manöver, um eine Zustimmung zum Erlass zu erreichen) bis zu einer gewissen Offenheit gegenüber dem Ergebnis des Versuchs.
- Die *Anforderungen an die Evaluation* sind sehr *unterschiedlich*. Die Spannweite reicht von recht weitgehend formulierten Anforderungen an die Evaluation bis hin zu bloßen Alibiformulierungen:
 - "gestützt auf eine Evaluation " (Asylgesetz vom 26. Juni 1998, SR 142.31; Änderung vom 26. September 2014 (AS 2015 2047); Übergangsbestimmungen Absatz 1 lit. a.);
 - "die Versuche werden wissenschaftlich begleitet" (Änderung vom 21. Juni 2002 (AS 2002 3193); Bundesgesetz betreffend die Änderung der Bundesgesetzgebung über die politischen Rechte vom 23. März 2007 (AS 2007 4635), Art. 8a, Abs. 3);
 - "mit dem Pilotprojekt wird die definitive Einführung vorbereitet" (Ausweisverordnung vom 20. September 2002, SR 143.11; Änderung vom 17. März 2006 (AS 2006 2611), Art. 58a Abs. 2).
- Demzufolge weisen die *Auswertungen der Versuche* eine *große Spannweite* auf: Sie reichen von Evaluationen der Versuche durch ausgewiesene universitäre Fachexperten bis hin zur Überführung der Versuche in

⁴ Die Evaluationen wurden im März 2016 abgeschlossen.

Verordnungen des Bundesrates ohne nach außen erkenntlicher Begründung;

- *Verlängerungen* von Befristungen kommen relativ *häufig* vor;
- Die *Überlebensrate* der im Rahmen von Versuchserlassen getesteten neuen Lösungen (s. Körber o.J.) liegt bei *knapp 100 Prozent*. Alle außer einer neuen Lösung wurden anschließend ins dauerhafte Recht überführt. Ein ähnlicher Befund zeigte sich bei den kantonalen Schulversuchen der 1970er Jahre (Meylan 1983). Sie führten nicht zur Auslese unter verschiedenen Schulmodellen, sondern erweiterten deren Palette. Aus diesen Erfahrungen hat sich der Spottbegriff "Providurium" entwickelt, entsprechend dem französischen Diktum "il n'y a que le provisoire qui dure" (nur das Provisorische ist langlebig).

Insgesamt tragen Befristungen und Versuchsregelungen in der Schweiz nicht dazu bei, den Staat zu begrenzen und damit das Hauptanliegen von "Sunset Legislation" zu erfüllen.

Damit diese Ergebnisse den österreichischen und weiteren Leserinnen und Lesern im Ausland verständlich sind, sei hier kurz der Kontext skizziert, in dem Befristungen und Versuchsregelungen in der Schweiz Wirkungen entfalten. Dieser ist gekennzeichnet durch ein dichtes Umfeld von legislativen und institutionellen Instrumenten. Neben der Befristung, den Versuchserlassen und den Evaluationsklauseln (s. Z 3.3.1), gibt es weitere legislative Instrumente, insbesondere Kodifizierungen und Rechtsbereinigungen. Wichtiger aber sind die *direktdemokratischen Instrumente*, welche politischen Gruppierungen ("dem Volk") zur Mitgestaltung des Staatshandelns zur Verfügung stehen, nämlich:

- das *Verfassungsreferendum*: Alle Verfassungsänderungen bedürfen zu ihrer Annahme nebst einer Mehrheit in beiden Kammern des Parlaments in einer Volksabstimmung der Mehrheit der gültigen Stimmen (Volksmehr) und der Mehrheit von Kantonen, in denen die Stimmenden die Vorlage angenommen haben (sog. Ständemehr) (Art. 140 BV);
- das *fakultative Gesetzesreferendum*: 50.000 Stimmberechtigte können im Rahmen einer Unterschriftensammlung dafür sorgen, dass vom Parlament verabschiedete Gesetze dem Volk zur Abstimmung unterbreitet werden (Art. 141 BV)⁵. Fällt das Abstimmungsergebnis negativ aus, so kommt das Gesetz nicht zu Stande;
- die *Volksinitiative*: 100.000 Stimmberechtigte können innert 18 Monaten seit der amtlichen Veröffentlichung ihrer Initiative eine im Wortlaut

⁵ Das obligatorische und das fakultative Referendum gelten zudem auch für der Verfassungs- und der Gesetzesebene zuordenbare Staatsverträge. Das fakultative Referendum kann zudem von acht Kantonen ergriffen werden.

ausformulierte Teilrevision der Bundesverfassung verlangen (Art. 139 BV).⁶ Über ihr Begehren wird anschließend abgestimmt. Damit die mit der Volksinitiative beabsichtigte Verfassungsänderung in Kraft tritt, bedarf es wie bei allen Verfassungsänderungen (s. o.) des Volks- und Ständemehrs.

Der Einfluss der legislativen und der direktdemokratischen Instrumente auf staatliches Handeln in der Schweiz ist in der nachfolgenden Abbildung dargestellt. In kursiver Schrift werden drei Zwecke aufgeführt, denen staatliches Handeln genügen soll: Erstens soll der Staat nicht ausufern, zweitens soll er sich bei Bedarf neuen Herausforderungen stellen bzw. neue Instrumente einsetzen und drittens soll er stark und kräftig sein, dh. seine Ziele erfüllen (Wirksamkeit), dies aber mit möglichst geringem Mitteleinsatz (Wirtschaftlichkeit). In den drei linken Spalten wird ab der dritten Zeile der Einfluss der in der rechten Spalte aufgeführten Instrumente auf die erwähnten drei Ziele aufgeführt. Ein Leerraum bedeutet keinen, ein Pluszeichen einen geringen, zwei Pluszeichen einen mittelgrossen und drei Pluszeichen einen grossen Einfluss.

Abbildung: Einfluss legislativer und institutioneller Instrumente auf staatliches Handeln

<i>Begrenzung des Staates</i>	<i>Innovativer Staat</i>	<i>Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit staatlichen Handelns</i>	
Einfluss des jeweiligen Instruments auf die Erreichung der drei Ziele			Legistische Instrumente
+			Befristungen
	++	+	Versuchsregelungen
+		++	Evaluationsklauseln ⁷
		+	Kodifizierungen
+		+	Rechtsbereinigungen
			Institutionelle Instrumente
+++		++	Referendum ⁸
+	+++		Volksinitiative ⁹
++	++	+	Föderalismus ¹⁰

Quelle: Die Einschätzung der Wirkungsweise der einzelnen Instrumente beruht auf den in den jeweiligen Fußnoten erwähnten Werken. Die Einschätzung der entsprechenden Einflussstärke und die übrigen Einschätzungen erfolgten durch den Autor.

⁶ Daneben gibt es auch noch die Volksinitiative in Form der allgemeinen Anregung (Art. 139 Abs. 2 BV) und die Volksinitiative auf Totalrevision der Bundesverfassung (Art. 138 BV).

⁷ Balthasar 2007: 321 f. und 380 f.

⁸ Linder 2014: 152-157.

⁹ Linder 2014: 152-157.

¹⁰ Vatter 2014: 134; Rieder, Balthasar und Kissling-Näf 2014: 574 f.

Aus der Abbildung wird deutlich, dass die *Begrenzung des Staates* in der Schweiz im Wesentlichen durch institutionelle Instrumente erfolgt. Neben den Volksrechten (va. Referendum) und dem Föderalismus wurde mit der Schuldenbremse (Art. 126 und 159 Abs. 3 lit. c BV) ein weiteres institutionelles Instrument verankert, welches staatsbegrenzend wirkt. Dank dieser Instrumente und günstiger Begleitumstände war und ist der "fiskalische Stress" in der Schweiz vergleichsweise klein. Deshalb war bisher bei Befristungen und Versuchsregelungen der Druck nur gering, staatsbegrenzend zu wirken. Dadurch wird auch verständlich, weshalb die in Z 3.3.2 erwähnte Anschubfinanzierung (Kinderbetreuung) zweimal verlängert wurde und weshalb die seit 1958 zeitlich begrenzte direkte Bundessteuer sowie die Mehrwertsteuer (ebenda) immer wieder erneuert worden sind. Letztere beiden Beispiele zeigen, dass es bei der Befristung primär um einen "Wink mit dem Zaunpfahl" geht: Die bürgerlichen Parteien demonstrieren damit ihren Wählerinnen und Wählern, dass sie dem Wachstum des (Bundes-)Staates entgegentreten. Ein Verzicht auf die direkte Bundessteuer und die Mehrwertsteuer oder deren Abbau standen aber nie ernsthaft zur Debatte.

Ein ähnliches Bild zeigt sich mit Blick auf das Ziel "*innovativer Staat*". Die Volksinitiative auf Änderung der Bundesverfassung erzeugt einen steten Druck, staatliches Handeln an neue Ansprüche anzupassen. Eine solche Wirkung ergibt sich nicht nur dann, wenn eine Initiative angenommen wird, was in rund 10 Prozent der Fälle zutrifft. Es ergeben sich häufig indirekte Wirkungen: Während des politisch-administrativen Ringens darüber, wie der Initiative entgegentreten ist, werden nämlich oft Maßnahmen beschlossen, die Teilanliegen der Initianten aufnehmen. Damit soll der Volksinitiative vor der Volksabstimmung der Wind aus den Segeln genommen werden. Als einziges legislatives Instrument leisten Versuchsregelungen einen mittelgroßen Beitrag dazu, dass neue, innovative Lösungen im Recht verankert werden.

Beim dritten Ziel, der *Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit staatlichen Handelns*, spielen ebenfalls das Referendum und der Föderalismus eine wichtige Rolle. Immerhin leistet hier ein weiteres legislatives Instrument, die Evaluationsklauseln, einen nicht vernachlässigbaren Beitrag zur Erreichung dieses Ziels.

4. Fazit

Die mit "Sunset Legislation" zusammenhängenden Instrumente Befristung und Versuchserlasse (experimentelle Gesetzgebung) haben in der Schweiz

eine lange Tradition. Als Mittel zur Begrenzung des Staates hat aber "Sunset Legislation", wie sie in den US-Bundesstaaten Furore machte, nur wenig Beachtung gefunden. Im institutionellen Bereich stehen nämlich potentere Instrumente zur Verfügung, namentlich das Referendum und, in neuerer Zeit, die Schuldenbremse.

Man kann sich fragen, ob in der Schweiz oder anderswo unter anderen Umständen, namentlich bei stärkerem fiskalischem Druck, eine weiterentwickelte "Sunset Legislation" Wirkungen entfalten könnte. Anders als in den US-Bundesstaaten würde beim Entscheid über die Weiterführung der Befristung nicht bloß auf den gesunden Menschenverstand der Parlamentsmitglieder (s. Z 2), sondern systematisch auf Evaluationen zurückgegriffen. Dies mit dem Verweis darauf, dass Evaluationen - empirisch belegt - in der Schweiz recht häufig genutzt werden (Balthasar 2007). Die "Sunset Legislation 2.0" würde somit die Befristung zahlreicher Erlasse mit Evaluationsklauseln verbinden. Anders als Versuchserlasse, wie sie in der Schweiz verstanden werden, würde "Sunset Legislation 2.0" nicht als Vorbereitungsstufe für die Übernahme einer neuen Lösung ins dauerhafte Recht dienen, sondern als Überlebenstest für den Erlass.

Auf Grund der bisherigen Erfahrungen mit Evaluationen in der Schweiz ist aber eine solche Neuauflage von "Sunset Legislation" nicht erfolgversprechend. Evaluationen trugen nämlich bisher dazu bei, Rechenschaft abzulegen (namentlich bei Finanzhilfen), die Umsetzung von Maßnahmen zu verbessern, Änderungen der rechtlichen Bestimmungen vorzubereiten und gelegentlich bestehende Maßnahmen und Erlasse gegen Bestrebungen zu ihrer Abschaffung zu verteidigen. Dem Autor sind unter Hunderten von Evaluationen nur zwei Fälle bekannt, die dazu führten, dass Maßnahmen abgeschafft wurden. Auch die schweizerische Finanzpolitik bedient sich bei der Vorbereitung von Budgetkürzungen anderer, einfacherer Instrumente. Evaluationen waren bisher dazu geeignet, Wirkungsmechanismen, Stärken und Schwächen sowie Optimierungsmöglichkeiten einzelner Erlasse zu beleuchten. Sie waren aber bisher nicht in der Lage, eine Auswahl unter mehreren, grundlegend verschiedenen Erlassen oder Maßnahmen mit Blick auf deren Wert für Wirtschaft, Gesellschaft und Umwelt vorzunehmen¹¹. Sie können deshalb den politischen Prozess in seiner Aufgabe, Prioritäten und Posterioritäten des Staatshandelns zu setzen, nur rudimentär unterstützen. Will man den Staat begrenzen, dürfte nicht eine "Sunset Legislation 2.0" die erfolgversprechende Strategie sein, sondern neue institutionelle Regeln, welche staatliche Ausgaben beschränken (zB Schuldenbremse) oder den

¹¹ Dazu wären auf breiter Front Kosten-Nutzen-Analysen nötig. Die Monetarisierung des Nutzens von staatlichen Maßnahmen ist jedoch meist nur in beschränktem Umfang möglich.

Zuwachs staatlicher Normen hemmen wie das Referendum gemäß schweizerischem Modell oder qualifizierte parlamentarische Mehrheiten für den Erlass neuen Rechts.

Bibliographie

Balthasar, Andreas (2007) *Institutionelle Verankerung und Verwendung von Evaluationen*. Zürich/Chur: Rüegger.

Bundesamt für Justiz (Evaluationsklauseln). *Übersicht über Evaluationsklauseln im Bundesrecht*, <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/evaluation/materialien/uebersicht.html>.

Bundesamt für Justiz (Empfehlungen) *Empfehlungen des Bundesamts für Justiz für die Formulierung von Evaluationsklauseln*, <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/evaluation/materialien/empfbj-evalklauseln-d.pdf>.

Bundesrat 2015. *Administrative Entlastung. Bessere Regulierung - weniger Aufwand für Unternehmen. Bilanz 2012–2015 und Perspektiven 2016–2019*. Bern. https://www.seco.admin.ch/dam/seco/de/dokumente/Wirtschaft/Wirtschaftspolitik/RFA/Hilfsmittel/Bericht_administrative_Entlastung_2016-2019.pdf.download.pdf/Bericht_admin_Entlastung_2016-2019.pdf

Bussmann, Werner (1992) Rechtsetzung unter Unsicherheit, *LeGes* (2): 39-52.

Bussmann, Werner (1997) Die Methodik der prospektiven Evaluation. *LeGes* (3): 109-136.

Cottier, Bertil (1993) Les sunset Laws: des lois expérimentales à la mode américaine, in: Morand, Charles-Albert (Hrsg.). *Evaluation législative et lois expérimentales*. Aix-en-Provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille: 161-175.

Eidgenössische Finanzkontrolle (2011) *Umsetzung der Evaluationsklauseln in der Bundesverwaltung*. Bern: Eidgenössische Finanzkontrolle.

Körper, Sandro (2015) Experimentelle Gesetzgebung, *Leges* (2): 385-402.

Körper, Sandro (o.J.) *Experimentelle Rechtsetzung im Bundesrecht: ein Überblick*, <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/evaluation/materialien/experimentelle-rechtsetzung-d.pdf>.

Linder, Wolf (2014) Direkte Demokratie, in: Knoepfel, Peter et al. (Hrsg.) (2014) *Handbuch der Schweizer Politik*. Zürich: Verlag Neue Zürcher Zeitung: 145-167.

Mader, Luzius (1988) Experimentelle Gesetzgebung, in: Grimm, Dieter & Maihofer, Werner (Hrsg.), *Gesetzgebungstheorie und Rechtspolitik*. Opladen: Westdeutscher Verlag: 211-221.

Mastronardi, Philippe (1991) Experimentelle Rechtsetzung im Bund, in: *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*. NF Bd. 110, 1. Halbband, Heft 4/5: 449-469.

Meylan, Jean-Pierre (1983) (Hrsg.) *Evaluation von Innovationen im Bereich der Primarschule*. Bern/Stuttgart: Haupt.

Morand, Charles-Albert (1999) *Le droit néo-moderne des politiques publiques*. Paris: L.D.G.J.

Rieder, Stefan, Balthasar, Andreas & Kissling-Näf, Ingrid (2014) Vollzug und Wirkung öffentlicher Politik, in: Knoepfel, Peter et al. (Hrsg.) (2014) *Handbuch der Schweizer Politik*. Zürich, Verlag Neue Zürcher Zeitung: 563-598.

Vatter, Adrian (2014) Föderalismus, in: Knoepfel, Peter et al. (Hrsg.) (2014) *Handbuch der Schweizer Politik*. Zürich, Verlag Neue Zürcher Zeitung: 119-143.

Vorteile und Nachteile der "Sunset Legislation"

Edmund Primosch

- I. Einleitung
- II. Kontrapunkt zur zeitlichen Allgemeinheit des Gesetzes
- III. Temporary Legislation
- IV. Erwartungen
- V. Nachteile
- VI. Erfahrung in Deutschland
- VII. Bewertung von Liechtenstein
- VIII. "Sunsetting" als *conditio sine qua non*?
- IX. Resümee

I. Einleitung

Der Zugang zum gestellten Thema stützt sich zunächst auf geistesgeschichtliche Überlegungen und in weiterer Folge - in Ermangelung eigener Anschauung - primär auf einzelne Stimmen aus der Referenzliteratur, die die Erfahrungswerte in anderen Staaten in den Blick nimmt. Das Konzept der "Sunset Legislation" soll auch im größeren Zusammenhang der auf Regulierungsreform gerichteten Empfehlungen der OECD beleuchtet werden. Verständlicherweise besteht im vorliegenden Zusammenhang nicht die Absicht, die wachsende Literatur, die teils nationale, teils komparatistische Analysen zum Gegenstand hat,¹ zusammenzufassen und zu reflektieren. Vielmehr geht es insbesondere darum, aus Sicht der traditionellen Legistik, die nicht zuletzt in Politikberatung besteht und daher eine kontextuelle Sicht einnimmt, einzelne grundsätzliche Aspekte anzureißen, die in der weiteren Diskussion vertieft werden können. Die Bearbeitung des Themas wird freilich nicht ohne Wertungen auskommen.

¹ Siehe *I. Bar-Siman-Tov*, The Lives and Times of Temporary Legislation and Sunset Clauses, in: *American Journal of Comparative Law* (in Druck), abrufbar im Internet unter <https://ssrn.com/abstract=2955995>, der das Werk von *A. Kouroutakis*, The Constitutional Value of Sunset Clauses: An historical and normative analysis, 2017, rezensiert und unter Hinweis auf jüngste Literatur von "a burgeoning global interest in temporary legislation" spricht.

II. Kontrapunkt zur zeitlichen Allgemeinheit des Gesetzes

Das Konzept der "Sunset Legislation" bildet einen Kontrapunkt zur Idee des allgemeinen Gesetzes. Die Idee der Allgemeinheit des Gesetzes - wie sie bereits *Aristoteles* charakterisiert hat - bezieht sich auf eine zukunftsorientierte, über die Lösung von Einzelfällen hinausgehende generell-abstrakte Regelung, die auch den Aspekt der temporalen Allgemeinheit einschließt.² In der Geschichte der Gesetzgebungspraxis ist das römische Zwölftafelgesetz aus dem Jahr 450 v. Chr. als ein Beispiel für einen weitreichenden zeitlichen Allgemeinheitsanspruch zu nennen: Die Tafeln, die in Bronze gegossen waren, sollten unvergänglich sein und wegen ihrer dauerhaften Geltung das Rechtsbewusstsein bilden, Rechtsvertrauen schaffen, Rechtsdispositionen sichern, Gleichheit in der Zeit bewirken.³ Etliche Jahrhunderte nach dem Zwölftafelgesetz haben insbesondere *Thomas von Aquin* und später in der Aufklärung *Montesquieu* an die Idee der Gesetzesallgemeinheit angeknüpft und hiebei die zeitliche Allgemeinheit des Gesetzes als Grundlage für die Beständigkeit der Rechtsordnung und des Gemeinwesens dargestellt: Jedes Gesetz ist so zu gestalten, dass es unbeschränkte Zeit wirken kann.⁴ In der Anschauung des *Jean-Jacques Rousseau* und des ihm folgenden demokratisch-liberalen Staatsdenkens ist dem Gesetz als Ausdruck des Gemeinwillens ("volonté générale") jede Teilung des Ganzen fremd.⁵ Freilich ist selbst dem Allgemeinheitsgedanken der großen naturrechtlichen Kodifikationen - obschon sie die im Naturrecht wurzelnden und als ewig "richtig" angenommenen Rechtsregeln in

² Zur ideengeschichtlichen Dimension siehe *G. Kirchhof*, Allgemeinheit des Verfassungsgesetzes - verfaßte Internationalität und Integrationskraft der Verfassung, in: *J. Isensee/G. Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. XII: Normativität und Schutz der Verfassung, 3.A. 2014, § 267/Rn. 17 f.; ferner *G. Kirchhof*, Die Allgemeinheit des Gesetzes: Über einen notwendigen Garanten der Freiheit, der Gleichheit und der Demokratie, 2009, 82 ff.

³ Vgl. wiederum *G. Kirchhof*, Allgemeinheit des Verfassungsgesetzes, a.a.O., § 267/18ff. und 37; *G. Kirchhof*, Die Allgemeinheit des Gesetzes, a.a.O., 69 ff.

⁴ Vgl. *G. Kirchhof*, Die Allgemeinheit des Gesetzes, a.a.O., 120, 162 f., 374 und 611.

⁵ Vgl. *F. Ermacora*, Allgemeine Staatslehre, 1970, 1014 f. In seinem Werk "Du Contrat Social ou Principes du Droit Politique", 2. Buch/6. Kapitel, formuliert dies *Rousseau* wie folgt (Übersetzung): "Sobald jedoch das ganze Volk über das ganze Volk beschließt, nimmt es nur auf sich selbst Rücksicht, und bildet sich dann ein Verhältnis, so findet es ohne irgendeine Teilung des Ganzen ["sans aucune division du tout"] nur zwischen dem ganzen Gegenstande unter einem Gesichtspunkte und dem ganzen Gegenstande unter einem andern Gesichtspunkte statt. Dann ist die Sache, über die man beschließt, ebenso allgemein wie der Wille, der beschließt; und diesen Akt eben nenne ich ein Gesetz. Wenn ich sage, dass der Gegenstand der Gesetze immer allgemein ist, so meine ich damit, dass das Gesetz die Untertanen insgesamt und die Handlungen an sich ins Auge fasst, dagegen nie einen Menschen als einzelnen und ebensowenig eine besondere Handlung."

systematischer Ordnung und exakter Begrifflichkeit festschreiben wollten⁶ - der rechtliche Wandel in der Zeit nicht fremd. So stellt § 9 ABGB fest, dass Gesetze so lange ihre Kraft behalten, bis sie von dem Gesetzgeber abgeändert oder ausdrücklich aufgehoben werden. *Franz von Zeiller* kommentierte diese Bestimmung unter Hinweis darauf, dass die bürgerlichen Gesetze, "weil sie größten Theils nur Aussagen der nothwendigen und unveränderlichen Vernunftgesetze sind", nicht so vielen Veränderungen unterliegen wie politische Gesetze, jedoch müssen sie "nach den besonderen Verhältnissen eines Staates geformet werden, und die Verhältnisse bleiben nicht immer die nähnlichen. So hat der erhöhte oder verminderte Werth des Geldes auf das Zinsengesetz, das Sinken der Treue und des Glaubens auf die Förmlichkeiten, die Vervollkommnung der Erziehung auf die Gesetze über die Volljährigkeit oder Vormundschaft, und überhaupt haben auch die Fortschritte in der Gesetzgebungswissenschaft einen unverkennbar entscheidenden Einfluß auf die Vereinfachung und Verbesserung der Civil-Gesetze."⁷ Gerade diese Kommentarstelle macht deutlich, dass die Veränderung oder Beseitigung einer bestehenden Vorschrift ein Tätigwerden des Gesetzgebers erfordert, der erst mit einem neuen Gesetz auf veränderte gesellschaftliche Verhältnisse reagiert. Im Spannungsverhältnis zwischen Kontinuität und Flexibilität, also im "ewigen" Dilemma von "new citizens, old laws",⁸ ist von einem "natürlichen" Lebenszyklus von Rechtsvorschriften auszugehen. Die Gegenwart ist durch Gesetze aus der Vergangenheit freilich nicht unüberwindlich gefesselt. Solange jedoch der Gesetzgeber nicht tätig geworden ist, bleibt ein bestehendes Gesetz verbindlich.

III. Temporary Legislation

Vor dem Hintergrund des dargestellten ideengeschichtlichen Befundes stellt sich die Frage, was man von Gesetzen halten soll, die nicht auf Dauer wirken, also nicht "permanent legislation" sind, sondern die eine "sunset"-Klausel

⁶ Vgl. etwa jüngst *W. Brauneder*, Kodifikationsbewegungen, in: Europäische Geschichte online, abrufbar im Internet unter dem Link <http://ieg-ego.eu/de/threads/crossroads/rechtsraeume-rechtskreise/wilhelm-brauneder-kodifikationsbewegungen>.

⁷ *F. (Edler) von Zeiller*, Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, Erster Band 1811, 76.

⁸ Dazu siehe *Ph. Allott*, *Eunomia: New Order for a New World*, 1990, 89 ff. Zentral für das Verständnis ist folgende Aussage (a.a.O., 111): "The legal relations which law creates are the resultants, actualized outcomes, of past states of the social process. It is in this way that law helps to mediate between stability and change, enabling the past of the social process to be carried into its future without excluding the possibility of willing and acting in the future." *Allott* zufolge (a.a.O., 114) ist Recht "a reality transmitted from the past of society to the future of society with a view to determining the content of that future [...] a reality which is itself subject to change, subject to never-ending modification under the influence of all the pressures of the total social process. [...] It is generated as willing by willing. Law pre-forms the future by willing it in advance."

enthalten und damit - als "temporary legislation" - selbst ihr Ende nach Zeitablauf normieren.⁹ Es liegt auf der Hand, dass ein Gesetz, welches befristet wird, nicht einem nach rechtspolitischen Bedürfnissen ausgerichteten Wandel unterliegt, sondern gleichsam mit einem "künstlichen" Lebenszyklus programmiert wird. Damit wird bloß eine Allgemeinheit des Gesetzes "auf Zeit" bewirkt. Nach Zeitablauf der bisherigen Norm ist die künftige Rechtsentwicklung ungewiss; sie kann in der "Verlängerung" oder der Neuerlassung des Gesetzes oder in der Änderung der Rechtslage (nämlich Erlassung eines Gesetzes mit geändertem Inhalt oder Abstandnahme von einer gesetzlichen Regelung) bestehen. Die Vorteile, die mit der zeitlichen Allgemeinheit eines Gesetzes verbunden sind, können sich allenfalls nur begrenzt für die Dauer der Geltung der Norm einstellen. Im Unterschied zur unbefristeten Geltung einer Rechtsvorschrift ist bei deren befristeter Geltung vielmehr zu erwarten, dass - wegen der Ungewissheit des Zukünftigen und weil eine Rechtsänderung nicht ausgeschlossen werden kann - das Rechtsvertrauen, die Rechtssicherheit und das Rechtsbewusstsein der Normunterworfenen in Mitleidenschaft gezogen werden. Auch kann sich die Befristung zu Lasten der Gleichheit in der Zeit auswirken: Ist es denn im Licht des allgemeinen Sachlichkeitsgebotes für Gesetze vernünftig argumentierbar, dass öffentliche Interessen oder Interessen Privater nur für eine begrenzte Zeit als schutzwürdig anerkannt werden?¹⁰ Darüber hinaus ist zu bedenken, dass unionsrechtliche und völkerrechtliche Verpflichtungen, soweit sie auf ein Tätigwerden des nationalen Gesetzgebers abzielen, grundsätzlich eine dauerhafte innerstaatliche Umsetzung erfordern.¹¹

Bedenkt man die Überlegungen *Zeillers* zu § 9 ABGB, müsste ein Gesetz freilich nicht schon deshalb befristet werden, um auf die seit seiner Erlassung veränderten gesellschaftlichen Verhältnisse legislativ reagieren zu können.

IV. Erwartungen

Nach dem Konzept der "Sunset Legislation" sollen Befristung und Evaluation nicht bloß einzelfallbezogen, sondern auf systematischer und genereller Basis im Rahmen der Rechtsetzung integriert werden; darin wird ein wesentliches

⁹ Siehe *J. Gersen*, Temporary Legislation, University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper (Nr. 130), 2006, 11: "Whereas the default rule for permanent legislation is that the statute's legal validity continues in perpetuity, the default rule for temporary legislation is that legal validity terminates at the sunset date. Of course, these are merely defaults. Temporary legislation can be extended and permanent legislation can be repealed."

¹⁰ Siehe das oben wiedergegebene Zitat *Rousseaus* zur Allgemeinheit der Gesetze: "ohne irgendeine Teilung des Ganzen" ("sans aucune division du tout").

¹¹ Siehe insbesondere das Loyalitätsgebot nach Art. 4 Abs. 3 EUV; ferner den Grundsatz "pacta sunt servanda" nach Art. 26 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge.

Potenzial gesehen, den Normenbestand umfassend zu reduzieren und bürokratische Belastungen für die Normadressaten zu vermeiden.¹² Daneben kann die flächendeckende Evaluation Normsetzungsprozesse rationalisieren und ihnen zusätzliche Expertise zuführen, also evidenzbasierte Politik ermöglichen.¹³ Das gestufte Vorgehen bei befristeter Gesetzgebung fördert die Einbeziehung neuer Informationen in die Entscheidungsfindung, die Korrektur von Fehlern oder die Verminderung eines "cognitive bias" im Gefolge einer ursprünglichen Situation der Entscheidungsunsicherheit, und den Ausgleich einer Informationsasymmetrie, indem es zu "repeated interaction" zwischen Gesetzgeber und Trägern involvierter Interessen kommt.¹⁴ Schließlich können Normsetzungsprozesse, die allenfalls durch etablierte spezielle Interessen dominiert werden, für unterrepräsentierte Interessen geöffnet werden (Effekt der Demokratisierung).¹⁵

V. Nachteile

Der empirische Befund im Bereich der deutschen Bundesländer ergibt, dass "Sunset Legislation" zwar durchaus ein geeignetes Instrument darstellt, um beachtliche Erfolge bei der Reduktion des Normenbestandes zu erreichen, allerdings werden Potenziale zum Bürokratieabbau - also die Vermeidung unnötiger administrativer Erfordernisse für Normadressaten - nur sehr selten durchleuchtet und ausgeschöpft.¹⁶ Jedenfalls zeigt die Erfahrung insbesondere in Deutschland als auch den USA, dass die Vielzahl an Evaluationsprozessen und die wiederkehrende Entscheidungsfindung - also die Abwicklung des gesamten Verfahrens der Rechtsetzung vor Ablauf der Befristung - Arbeitskapazitäten binden und einen beträchtlichen Zeit- und Ressourcenaufwand erforderlich machen.¹⁷ Zudem wird gegen die "Sunset Legislation" die Erfahrungstatsache ins Treffen geführt, dass es infolge einer wenig effektiven "Beweislastumkehr" (dh. Erfordernis des Nachweises, dass die Weitergeltung einer Regelung tatsächlich notwendig ist)¹⁸ zu einem "Verlängerungs-

¹² Vgl. S. Veit/B. Jantz, *Sunset Legislation als Instrument der besseren Rechtsetzung: Wunderwaffe oder stumpfes Schwert?*, in: Schweizer Jahrbuch der Verwaltungswissenschaften 2/1, 2011, (167) 170 und 175.

¹³ Vgl. S. Veit/B. Jantz, a.a.O.

¹⁴ Siehe die detaillierte Analyse bei J. Gersen, *Temporary Legislation*, a.a.O., 15 ff.

¹⁵ Vgl. S. Veit/B. Jantz, a.a.O.; beachte in diesem Zusammenhang ferner J. Gersen, *Temporary Legislation*, a.a.O., 4: "Temporary legislation provides both an opportunity to incorporate new information into the policy process and a check against the continuation of unwise policy, even absent new information."

¹⁶ Vgl. H. Brinkmann, *Bessere Rechtsetzung durch Befristungs- und Evaluationsklauseln?: Empfehlungen zur Befristung von Bundesgesetzen in Deutschland auf Basis einer empirischen Auswertung internationaler Erfahrungen* (Gutachten der Bertelsmann-Stiftung), 2010, 68.

¹⁷ Vgl. H. Brinkmann, a.a.O., 68 f.

¹⁸ Siehe H. Brinkmann, a.a.O., 66, zur mangelnden Effektivität einer "Beweislastumkehr" in der Praxis und zur zeitnah erfolgten Abschaffung in mehreren US-Bundesstaaten.

automatismus", also "Durchwinken" der Befristungsverlängerung kommt; dies kann im Ergebnis dazu führen, dass das Auslaufen einer Regelung eher die Ausnahme als die Regel bildet.¹⁹ Überdies scheinen die Hoffnungen, die in das Funktionieren der Evaluationsprozesse gesetzt werden, durch die Tätigkeit von Interessenvertretern konterkariert zu werden.²⁰

VI. Erfahrung in Deutschland

Im Rahmen einer Fachtagung im Mai 2012, an der unter anderem auch einige mit der Legistik befasste Ministerialbeamte des Bundes und der Länder aus der Bundesrepublik Deutschland teilnahmen, bestand Gelegenheit, zum Thema der deutschen Gesetzgebungsmethodik auch die Praxis der Evaluierung von Gesetzen *ex post* zu erörtern.²¹ Bezeichnend ist die hierbei getroffene Feststellung, dass eine Gesetzesevaluation - ungeachtet der tatsächlichen Bewährung einer Regelung - regelmäßig einen hohen externen Änderungsdruck erzeuge, weil sie von Lobbygruppen "primär als Gelegenheit zur Einflussnahme" begriffen werde. *Frank Theisen* greift auf die konkrete Erfahrung der Ministerialverwaltung des Bundeslandes Hessen zurück, wenn er konstatiert, dass eine sehr enge zeitliche Geltung eines Gesetzes "Verbänden und Lobbyisten wiederum die Möglichkeit eröffnet, Einfluss zu nehmen: Gesetze können sich, um es sehr zugespitzt auszudrücken, nicht entwickeln. Es wird an ihnen immer wieder weitergearbeitet. Einen Abschluss, mit dem Rechtsanwender leben können, gibt es nicht. So wird oftmals und seitens vieler Verbände versucht, missliebige Formulierungen im Rahmen der Evaluierung zu verändern. Die sinnvolle Idee der Befristung von Normen, um eine Überregulierung zu verhindern, wird damit konterkariert. Es geht den genannten Gruppen lediglich darum, eine Überarbeitung im Interesse ihrer Klientel zu erhalten. Dies bindet zudem viele Ressourcen in den Ministerien, die sich immer wieder mit Evaluierungen und stets gleichen Anmerkungen zu beschäftigen haben. Der enorme Aufwand steht in einem Missverhältnis zu dem, was am Ende einer Evaluierung herauskommt."²² Die Skepsis gebühre jedoch nicht der Evaluation als solcher, sondern einer öffentlichen Evaluation mit

¹⁹ Vgl. wiederum *S. Veit/B. Jantz*, a.a.O., 173, unter Hinweis auf die Erfahrung in deutschen Bundesländern.

²⁰ Zur Erfahrung mit der Rolle von Interessenverbänden und Lobbyisten in Deutschland siehe sogleich unten.

²¹ Siehe das Vorwort in: *Ch. Baldus/F. Theisen/F. Vogel* (Hrsg.), "Gesetzgeber" und Rechtsanwendung, 2013, V, sowie dazu und zum Folgenden den Beitrag von *P.Krebs/St. Jung*, Optimierungspotentiale der Gesetzgebungsmethodik, in: *Ch. Baldus/F. Theisen/F. Vogel* (Hrsg.), a.a.O., 125 (147 f.).

²² *F. Theisen*, Die Entstehung von Gesetzen: Einsichten aus Sicht der Ministerialverwaltung eines Bundeslandes, in: *Ch. Baldus/F. Theisen/F. Vogel* (Hrsg.), "Gesetzgeber" und Rechtsanwendung, 2013, 43 (60 f.).

Gelegenheit zur Einflussnahme durch Lobbygruppen. Daher sei zu überlegen, ob im Regelfall bloß eine rein interne *ex post*-Evaluation durchgeführt werden sollte. Auf das Wesentliche zusammengefasst, bezieht sich die Kritik auf Grund dieses Befundes mithin auf drei Aspekte: Der Betrachtungszeitraum ist zu knapp, um eine für die Rechtsentwicklung und Nachbesserung sinnvolle Evaluierung durchzuführen. Verbände und Lobbyisten versuchen aus Anlass jeder Evaluierung, mit denselben Argumenten ihren Standpunkt zu einer bestimmten Gesetzesformulierung zu vertreten. Der bürokratische Aufwand steht außer Verhältnis zu den tatsächlichen Ergebnissen des jeweiligen Evaluierungsprozesses.

VII. Bewertung von Liechtenstein

Mit dem Konzept der "Sunset Legislation" hatte sich kürzlich die Regierung des Fürstentums Liechtenstein zu befassen, die in einer Postulatsbeantwortung gegenüber dem Landtag wörtlich Folgendes ausführte: "Als Fazit ist festzuhalten, dass die generelle Einführung von Verfallsfristen für Rechtsvorschriften aus Sicht der Regierung nicht zielführend ist. Bürokratieabbau sowie die Verbesserung der Wirksamkeit und der Folgenorientierung staatlichen Handelns (evidenzbasierte Politik, Qualitätsverbesserung) kann nicht durch eine einzelne Maßnahme erreicht werden, insbesondere wenn diese Maßnahme selbst einen beträchtlichen Aufwand generiert. Ein nachhaltig erfolgreicher Reformansatz ist wesentlich anspruchsvoller. Dies umso mehr, wenn er für alle Normstufen gelten soll. Die internationalen Erfahrungen zeigen, dass sich generelle Befristungsregeln wegen der begrenzten Ressourcen und Informationsverarbeitungskapazitäten hierfür jedenfalls nicht eignen."²³ Die durch "sunsetting" bedingte Gefahr der Rechtsunsicherheit überwiege den Nutzen, den die regelmäßige, ohnehin nur oberflächlich mögliche Evaluation von Rechtsvorschriften mit sich bringt.²⁴ Die Regierung plädiere daher für den auch von der Schweiz verfolgten Ansatz, "Evaluationen gezielt vorzusehen und Befristungen von Rechtsvorschriften nur im Einzelfall einzusetzen, wenn sich der Regelungsgegenstand dafür besonders eignet. Gegen einen selektiven, am Einzelfall orientierten Einsatz von Befristungs- und Evaluationsklauseln für Regulierungen mit (potentiell) erheblichen Auswirkungen auf das jeweilige politische Querschnittsziel spricht somit nichts. So kann in speziellen Bereichen - wie beispielsweise bei staatlichen Leistungen und bei der

²³ Postulatsbeantwortung der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein betreffend die Überprüfung von Rechtsvorschriften mit Verfallsdatum und anderen zielführenden Systematiken zum Zwecke des Bürokratieabbaus (27. September 2016), Berichte und Anträge an den Landtag Nr. 124/2016, 31.

²⁴ A.a.O.

Regelung neuer Rechtsbereiche - ein erneutes Aufmerksamkeitsfenster geschaffen und eine nachträgliche Wirkungskontrolle sichergestellt werden."²⁵

VIII. "Sunsetting" als *conditio sine qua non*?

Eine Gegenüberstellung der Vorteile und Nachteile lässt die "Sunset Legislation" nicht als Panazee erscheinen, sondern fällt eher zu Ungunsten dieses Regelungskonzepts aus. Gerade die Erfahrungen anderer Staaten werfen die Frage nach Alternativen zur "Sunset Legislation" auf (zB die Einsetzung einer Kommission zur Rechtsbereinigung), um den intendierten Erfolg mit vergleichsweise weniger Aufwand erzielen zu können.²⁶

Eines Rückgriffs auf die "Sunset Legislation" - also der generellen Regel eines Verfallsdatums für Rechtsvorschriften - bedürfte es freilich nur unter der Voraussetzung, dass kein alternativer Ansatz besteht, um den Normenbestand und die bürokratischen Anforderungen zu reduzieren sowie die Qualität der Rechtsetzung zu steigern. Die Frage nach dem Bestehen einer Alternative lässt sich unter Hinweis auf das "Regulierungsreformprogramm" der OECD bejahen. In diesem Programm wird empfohlen,²⁷ wirtschaftliche, soziale und administrative Regelungen nach dem Maßstab der "guten Regulierung" auf systematischer Basis zu überprüfen und allenfalls zu revidieren, damit diese Regelungen die gesetzten Ziele effizient und wirkungsvoll erreichen; zu diesem Zweck sollten Regierungen das Konzept des "life-cycle management of regulations" umsetzen, um die Grundsätze einer "guten Regulierung" sowohl bei der Erlassung der Regelung als auch bei laufenden Überprüfungen - insbesondere aus der Sicht der Normadressaten - während der Lebensdauer einer Regelung anzuwenden.²⁸ In unserem Zusammenhang ist bemerkenswert, dass "sunsetting" aus Sicht der OECD eine mögliche - jedoch offensichtlich nicht die einzige - Methode bildet, um regelmäßige Überprüfungen sicherzustellen; allerdings wird darauf hingewiesen, dass eine effektive Überprüfung - angesichts ihres Umfangs und Schwierigkeitsgrads - "a long-term task requiring careful

²⁵ A.a.O., 32.

²⁶ Vgl. S. Veit/B. Jantz, a.a.O., 173 und 176, die darauf hinweisen, dass "de facto für jede einzelne befristete Vorschrift das gesamte formale Verfahren der Rechtsetzung eingehalten werden muss, selbst wenn nur ein kleiner Teil der Rechtsnormen tatsächlich überholt ist und abgeschafft werden kann" (176).

²⁷ Vgl. zusammenfassend Primosch, Regulierungsreform aus der Sicht der OECD, in: Kärntner Verwaltungsakademie (Hrsg.), Bildungsprotokolle Bd. 13, 2007, 59-68; ferner Primosch, Stabilitätspakt - Konsultationsmechanismus, 1997, 199 ff., mit einer Wiedergabe der Empfehlungen für ein Regulierungsreformprogramm der OECD.

²⁸ Siehe OECD, The OECD Report on Regulatory Reform: Synthesis, 1997, 29.

management and prioritisation" darstellt.²⁹ Die OECD verweist darauf, dass es zu wirklichen Veränderungen oftmals einer umfassenden Prüfung und des Neuaufbaus ganzer Regelungssysteme bedarf - eine Vorgangsweise, die in Japan "scrap and build" und in den USA "reinventing regulations" heißt.³⁰ Wesentlich aus Sicht der OECD ist jedenfalls die Umsetzung eines Programms zur Gesetzesfolgenanalyse ("regulatory impact analysis"; "RIA") auf systematischer Basis, die auch eine Evaluation *ex post* einzuschließen hat.³¹

In diesem Zusammenhang postuliert die OECD in einer Empfehlung aus dem Jahr 2012 Folgendes: "Reviews should preferably be scheduled to assess all significant regulation systematically over time, enhance consistency and coherence of the regulatory stock, and reduce unnecessary regulatory burdens and ensure that significant potential unintended consequences of regulation are identified. Priority should be given to identifying ineffective regulation and regulation with significant economic impacts on users and/or impact on risk management. The use of a permanent review mechanism should be considered for inclusion in rules, such as through review clauses in primary laws and sunseting of subordinate legislation."³²

Nach dieser Empfehlung sollen Überprüfungen demnach vorzugsweise geplant stattfinden, um alle bedeutsamen Regelungen systematisch über die Zeit zu bewerten. Der gesamte Bestand an Rechtsvorschriften ist auf Kohärenz und Konsistenz zu überprüfen, unnötige regulatorische Bürden sind abzubauen, unwirksame Regelungen und unbeabsichtigte Wirkungen sind zu identifizieren. Es bedarf eines permanenten Überprüfungsmechanismus, der in den Regeln selbst vorgesehen sein sollte, wie etwa Überprüfungsklauseln oder "sunsetting"-Klauseln. Daher ergibt sich auch aus Sicht der OECD, dass das "Sunsetting" keinesfalls eine *conditio sine qua non* für die Realisierung einer laufenden Evaluation darstellt, sondern - exemplarisch aufgezählt - eine mögliche Methode ist, jedoch alternativ etwa gesetzliche Evaluationspflichten oder planmäßige Evaluationsprogramme in Betracht kommen.

²⁹ Siehe *OECD*, The OECD Report, a.a.O., 29 f.

³⁰ Siehe *OECD*, The OECD Report, a.a.O., 30.

³¹ Siehe Pkt. 2 der am 28. April 2005 seitens des Rates der OECD angenommenen "OECD Guiding Principles for Regulatory Quality and Performance" [C(2005)52]; ferner *OECD*, The OECD Report, a.a.O., 30.

³² Siehe Pkt. II iVm. dem Annex (Pkt. 5.2) der vom Rat der OECD am 22. März 2012 angenommenen "Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance". Hinsichtlich der praktischen Umsetzung spricht das Hintergrundpapier, Pkt. 5, zu dieser Empfehlung, das lediglich informativen Charakter hat, von der Verwendung von "sunset clauses" oder der Statuierung einer Verpflichtung zur periodischen Evaluierung, der Durchführung planmäßiger Überprüfungsprogramme und der Einführung beständiger Mechanismen, über die die Öffentlichkeit Verbesserungsvorschläge einbringen kann.

IX. Resümee

Da die Nachteile die Vorteile überwiegen und es gelindere zum Ziel führende Mittel als die "Sunset Legislation" gibt, bestehen begründete Zweifel, dass die in § 1 Abs. 5 erster Satz des Deregulierungsgrundsätzegesetzes³³ enthaltene (generelle) Vorgabe, wonach Rechtsvorschriften des Bundes nach Möglichkeit nur für einen bestimmten, von vornherein festgelegten Zeitraum in Geltung treten sollen, in dieser Allgemeinheit überhaupt Sinn macht.³⁴ Dieser Befund schließt allerdings nicht aus, dass in Einzelfällen eine selektive Anwendung von Befristungs- und Evaluationsklauseln in Erwägung gezogen wird, um besonders komplexe und folgenreiche Gesetzgebungsvorhaben einer neuerlichen rechtspolitischen Bewertung und Entscheidungsfindung unterziehen zu können.³⁵

³³ Bundesgesetz über die Grundsätze der Deregulierung (Deregulierungsgrundsätzegesetz), BGBl. I Nr. 45/2017.

³⁴ Siehe dazu den äußerst kritischen Blogeintrag von *H. P. Lehofer*, der zugleich den gesetzgeberischen Aktionismus anklagt, abrufbar im Internet unter <http://blog.lehofer.at/2017/03/Deregulierung.html>. Beachte ferner den Beschluss des Burgenländischen Landtags vom 14. April 2016 betreffend effiziente Gesetzgebung und Vollziehung (Entschließung), mit der sich der Burgenländische Landtag explizit gegen die Einführung einer "Sunset Legislation" ausspricht.

³⁵ Vgl. *H. Brinkmann*, a.a.O., 69 und 70.; ferner oben die Postulatsbeantwortung der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein.

Befristung aus der Sicht der Konsolidierung

Beate Glück / Josef Souhrada

1. Einleitung
2. Bedingtes Außerkrafttreten
3. Neufassung eines Paragraphen während seiner befristeten Geltung
4. Änderung von bereits außer Kraft getretenem Recht
Exkurs Außerkrafttreten bei unterschiedlichem Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich von Rechtsvorschriften
5. Inkrafttreten der Befristung selbst
6. Schlussbemerkung
7. Literatur

1. Einleitung

Da im Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) das Ende des zeitlichen Geltungsbereiches nicht geregelt ist, kann eine Beendigung des zeitlichen Geltungsbereiches nur durch Befristung erfolgen. Andernfalls ist der zeitliche Geltungsbereich unbeschränkt.¹

Ab dem 1. Juli 2017 gibt es in Österreich eine (allerdings nur) einfach-gesetzliche Vorschrift², dass Rechtsvorschriften *nach Möglichkeit* nur noch für einen bestimmten Zeitraum in Geltung treten sollen ("Sunset Legislation"). Gleichzeitig wurde eine Evaluierungspflicht³ für (befristetes und unbefristetes) Bundesrecht eingeführt. Bevor die Geltung verlängert wird, ist also das Erfordernis ihres Weiterbestehens nachzuweisen. Das soll einem "Wildwuchs" an Normen Einhalt gebieten und die Rechtsetzung auf das Notwendige konzentrieren.⁴

¹ *Rudolf Thienel*, Art 49 B-VG und die Bestimmung des zeitlichen Geltungsbereiches von Bundesgesetzen, ÖJZ 1990, 161.

² Vgl. § 1 Abs. 5 Bundesgesetz über die Grundsätze der Deregulierung, BGBl. I Nr. 45/2017: "Rechtsvorschriften des Bundes sind in angemessenen Zeitabständen zu evaluieren; sie sollen nach Möglichkeit nur für einen bestimmten, von vornherein festgelegten Zeitraum in Geltung treten. Befristet erlassene Rechtsvorschriften sind vor Ablauf des festgesetzten Anwendungszeitraums im Hinblick auf weitere Notwendigkeit zu evaluieren."

³ So auch das Regulierungsreformprogramm der OECD, das insbesondere die Durchführung einer Gesetzesfolgenanalyse als Standard empfiehlt; *Edmund Primosch*, Stabilitätsakt Konsultationsmechanismus. Textsammlung mit Einführung (Wien 2000) (Verlag Österreich) 199 ff.

⁴ *Edmund Primosch*, Gesetze mit Ablaufdatum rütteln an der Rechtssicherheit, Die Presse 2015/21/02.

Das Regelungsinstrument der bloß befristeten Erlassung von Rechtsvorschriften stellt nach den Materialien zu der Regierungsvorlage eine *Option* zur Beendigung von Politikprogrammen in Kombination mit umfassender Wirkungsanalyse dar und ist durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes begrenzt.⁵

Der Hinweis auf Optionalität im Zusammenhang mit Politikprogrammen sowie die Begrenzung durch den Vertrauensschutz zeigt schon, dass die Befristung stets mit Augenmaß vorzunehmen ist. Denn anderenfalls könnte das dazu führen, dass alle paar Jahre gestritten wird, ob zB eine gesetzliche Pensionsversicherung bestehen bleiben soll oder ob andere staatliche Aufgaben des Gemeinwohlschutzes (Krankenanstaltenrecht usw.) aufrecht bleiben (= verlängert werden) sollen. Damit würde sich aber jeder demokratische Staat a la longue selbst aufgeben, weil er im Streitchaos (Neuwahlen usw.) versinkt.

Die Bestandskraft von Gesetzen ist aber auch im Wirtschaftsleben besonders wertvoll, wenn im Vertrauen auf die geltende Rechtslage disponiert wird.⁶

Ziel des vorliegenden Beitrags ist, aus Sicht der Konsolidierung zu thematisieren, dass die Schwierigkeiten einer Befristung eventuell im *Detail* liegen könnten, wobei davon ausgegangen wird, dass eine vermehrte Befristung eher bei einzelnen Bestimmungen umgesetzt werden könnte als bei ganzen Gesetzen.

So könnte es sich beispielsweise vielleicht als Irrtum erweisen, wenn man annimmt, man müsse in Zukunft nur den letzten Paragraphen eines Gesetzes betrachten, um daraus den Zeitraum einer Befristung abzulesen. Es könnte vorkommen, dass eine Befristung bestimmt wird, *ohne* dazu eine *Datumsangabe* zu machen oder dass eine Befristung *nachträglich* durch Änderung *früherer Schlussbestimmungen* geändert wird.

Die folgenden Themen haben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Die behandelten Themen haben sich aus der Praxis bei der Konsolidierung des österreichischen Sozialversicherungsrechts durch die Rechtsdatenbank "Dokumentation des österreichischen Sozialversicherungsrechts (SozDok)"⁷ ergeben.

⁵ 1503/Erläuterungen RV XXV. GP: "Daneben stellt 'Sunset Legislation', also die bloß befristete Erlassung von Rechtsvorschriften, eine Option zur Beendigung von Politikprogrammen in Kombination mit umfassender Wirkungsanalyse dar. Die Methode zielt darauf ab, Politikprogramme zu beenden bzw. entsprechend umzugestalten, wenn bestimmte Wirkungsziele nicht erreicht werden. Dieses Regelungsinstrument ist durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes begrenzt."

⁶ *Edmund Primosch*, Gesetze mit Ablaufdatum rütteln an der Rechtssicherheit, Die Presse 2015/21/02.

⁷ <http://www.sozdok.at> [aufgerufen: 01.01.2018].

2. Bedingtes Außerkrafttreten

Die "Sunset Legislation" beinhaltet neben der Evaluierungspflicht, dass Regelungen von vornherein ein Ablaufdatum haben, der Zeitpunkt ihres Außerkrafttretens also geregelt wird. Bevor die Geltung verlängert wird, ist das Erfordernis ihres Weiterbestehens nachzuweisen.

Das Außerkrafttreten könnte aber auch an den Eintritt eines äußeren Ereignisses geknüpft werden. Das äußere Ereignis könnte ein tatsächliches (zB Aufbringung von Geldmitteln für einen Hilfsfonds oder die Erreichung einer Effizienzsteigerung), aber auch ein rechtliches Ereignis sein (zB Inkrafttreten eines Rechtsaktes wie die Erlassung einer Verordnung).⁸

Im Folgenden wird ein Beispiel aus der Konsolidierungspraxis gezeigt, bei dem eine Regelung zwar befristet wird, aber die Realisierung der Befristung unter einer Bedingung steht: dass die Ziele der Regelung *nicht* erreicht worden sind.⁹ Dieses Nichterreichen der Ziele soll durch Verordnung festgestellt werden. (Die Bedingung der Befristung ist also der Rechtsakt der Verordnung.)

Im Jahr 2007 wurde durch eine Textänderung des § 51 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG¹⁰ der damals geltende *Beitragssatz* für Dienstnehmer an der Krankenversicherung von 6,8 %¹¹

- mit 1. Jänner 2008¹² auf 6,95 %¹³ angehoben und
- mit 1. Jänner 2014¹⁴ wieder auf 6,85 %¹⁵ gesenkt.

Das Datum der Wirksamkeit wurde in der Schlussbestimmung "§ 634 ASVG" geregelt. In Absatz 8 des § 634 wurde aber zusätzlich festgelegt, dass

- jener erhöhte Beitragssatz, der mit 1. Jänner 2008 in Kraft treten sollte (= Beitragssatz 6,95 %¹⁶) mit 31. Dezember 2008 außer Kraft und stattdessen der am 31. Dezember 2007 geltende Beitragssatz (= 6,8 %) wieder in Kraft treten sollte, *wenn*

⁸ Handbuch der Rechtsförmlichkeit Randnummern 479 iVm. 452 ff. http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/Themenseiten/RechtssetzungBuerokratieabbau/HandbuchDerRechtsfoermlichkeit_deu.html [aufgerufen: 01.01.2018].

⁹ Das wäre eine Möglichkeit, eine Befristung ohne die Gefahr einer unerwünschten Beendigung einer Rechtslage vorzunehmen.

¹⁰ Art. 4 Z 10 und 11 BGBl. I Nr. 101/2007.

¹¹ Art. 3 Z 2 iVm. Z 22 BGBl. I Nr. 156/2004 iVm. Art. 4 Z 76 BGBl. I Nr. 101/2007 (§ 51 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG idF BGBl. I Nr. 156/2004 iVm. § 620 Abs. 2 ASVG idF BGBl. I Nr. 101/2007).

¹² § 634 Abs. 1 Z 1 ASVG idF BGBl. I Nr. 101/2007.

¹³ § 51 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG idF der Art. 4 Z 10 BGBl. I Nr. 101/2007 (= Beitragssatz 6,95 %).

¹⁴ § 634 Abs. 1 Z 2 ASVG idF BGBl. I Nr. 101/2007.

¹⁵ § 51 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG idF Art. 4 Z 11 BGBl. I Nr. 101/2007 (= Beitragssatz 6,85 %).

¹⁶ § 51 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG idF Art. 4 Z 10 BGBl. I Nr. 101/2007.

- durch Verordnung¹⁷ festgestellt würde, dass durch die (vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger)¹⁸ zu beschließenden Maßnahmen die Effizienzsteigerung und die Kostendämpfung nicht erreicht werden können.

Es sind also kostendämpfende Maßnahmen auf gesetzlichen Auftrag hin zu beschließen und es sollte im ersten Jahr kontrolliert werden, ob die beschlossenen Maßnahmen die erwünschten kostendämpfenden Effekte haben würden. Falls nicht, sollte der erhöhte Beitragssatz von 6,95 % (bis 31. Dezember 2013) wieder auf die davor geltende Rechtslage von 6,8 % rückgeführt werden.

Die Erhöhung des Beitragssatzes auf 6,95 % von 1. Jänner 2009 bis 31. Dezember 2013 und der gleichzeitige Eintritt der früheren Rechtslage bis 31. Jänner 2013 (Beitragssatz 6,8 %) wurde von dem Nicht-Eintritt eines Ereignisses (der Erlassung der Verordnung) abhängig gemacht.

Es wurden also Regelungen für vier Rechtslagen getroffen:

- Von 1. Jänner bis 31. Dezember 2008: 6,95 %.
- Von 1. Jänner 2009 bis 31. Dezember 2013: 6,8 %.
- *Konkurrierend dazu (falls keine Verordnung erlassen wird):*
Von 1. Jänner 2009 bis 31. Dezember 2013: 6,95 %.
- Ab 1. Jänner 2014: 6,85 %¹⁹.

Grundsätzlich gilt: Eine Konsolidierung eines Gesetzes durch Rechtsdatenbanken oder juristischen Fachverlage sollte **alle** Rechtslagen einer Novelle darstellen, da die vom Gesetz betroffenen Bürgerinnen und Bürger bzw. die beratenden Berufe im Interesse ihrer Kunden²⁰ *vorab* wissen müssen, was mit welchem Wortlaut ab wann gilt bzw. gelten könnte.

Es sollten und *werden* daher auch grundsätzlich allfällige an eine Bedingung geknüpfte Rechtslagen dargestellt.

¹⁷ Diese Verordnung, die nicht erlassen wurde, hätte längstens bis zum 31. Oktober 2008 von der Bundesministerin für Gesundheit, Familie und Jugend im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen erlassen werden müssen und hätte der Zustimmung des Hauptausschusses des Nationalrates bedurft.

¹⁸ Vgl. die Verpflichtung des Hauptverbandes, zur finanziellen Absicherung der gesetzlichen Krankenversicherung bis zum 30. Juni 2008 in der Trägerkonferenz konkrete Maßnahmen zur Effizienzsteigerung und Kostendämpfung in der gesetzlichen Krankenversicherung im Ausmaß von 150 Millionen Euro zu beschließen.

¹⁹ Heute (Stand 13.10.2017) gilt übrigens seit 1. Jänner 2016 der Beitragssatz von 7,65 % (Art. 14 Teil 1 Z 2 BGGl. INr. 118/2015).

²⁰ Der Gesetzestext des Sozialversicherungsrechts zB wird im Alltag wohl in den seltensten Fällen von den Versicherten selbst gelesen, sondern hauptsächlich von deren Vertretern bzw. Beratern, vgl. *Beate Glück/Josef Souhrada/Martin Zach*, Mehr Effizienz durch weniger Parallelgesetzgebung in den Sozialversicherungsgesetzen, SozSi 2017, 469.

Kann zB die Rechtsdatenbank RIS²¹ beim Erstellen einer Paragrafenfassung beim Inkrafttreten (bzw. beim Außerkrafttreten) keinen Zahlenwert eintragen, weil das Datum des Inkrafttretens (bzw. des Außerkrafttretens) noch nicht bekannt ist, wird als Platzhalter das fiktive Datum "01.01.9000"²² eingetragen. Die Bedingung für das In- bzw. Außerkrafttreten wird beim angezeigten RIS-Paragrafendokument in der Rubrik²³ "Beachte" festgehalten.

Aber: In dem oben dargestellten Beispiel haben weder das RIS noch die SozDok Paragrafenfassungen für die Rechtslage nach Erlassung einer Verordnung erstellt.²⁴ Grund dafür war für die SozDok, dass die "schwebende Rechtslage" eine relativ kurze Zeitspanne war (denn eine [die Befristung auslösende] Verordnung hätte nur bis 31. Oktober 2008 erlassen werden dürfen) und dass davon ausgegangen wurde, dass diese Rechtslage nicht eintreten würde. Bei Erlassung einer solchen Verordnung wären dann die entsprechenden Fassungen erstellt worden.

3. Neufassung eines Paragrafen während seiner befristeten Geltung

Möglich könnte es auch sein, dass eine Regelung während einer befristeten Rechtslage neu gefasst wird, wie folgendes Beispiel zeigt:

- Im Juli 2015 wurde in der Schlussbestimmung zur 85. ASVG-Novelle für den *gesamten* Abschnitt Ia des Neunten Teiles (in der Folge Abschnitt Ia) des ASVG die Anordnung getroffen, dass dieser mit Ablauf des 31. Dezember 2016 außer Kraft treten soll.²⁵ Im Dezember 2015 wurde in der 86. ASVG-Novelle durch Änderung der Schlussbestimmung der 85. ASVG-Novelle das Ende der Befristung von 31. Dezember 2016 auf 31. Dezember 2017 verschoben.²⁶ - Der Abschnitt Ia tritt also mit 1. Jänner 2018 außer Kraft.

²¹ Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS), Applikation "Bundesrecht konsolidiert", <https://www.ris.bka.gv.at/Bundesrecht/> [aufgerufen: 01.01.2018].

²² RIS-Abfragehandbuch-Bundesrecht konsolidiert, <https://www.ris.bka.gv.at/RisInfo/Handbuch/Bundesnormen.pdf> [aufgerufen: 01.01.2018].

²³ Vom angezeigten RIS-Paragrafendokument aus werden in verschiedenen Rubriken zusätzliche Informationen zum Gesetzestext geliefert, die auch unter dem Aspekt der Befristung aufschlussreich sind. Zentral sind die Rubriken "Inkrafttreten", "Außerkrafttreten", "Beachte" und "Anmerkung", wobei die Rubrik "Anmerkung" nur bei der HTML-Ansicht eines Paragrafendokuments sichtbar ist, vgl. *Beate Glück/Martin Zach*, Zeitschichten im RIS, in *Erich Schweighofer/Franz Kummer/Walter Hötzendorfer, Christoph Sorge* (Hrsg.), Trends und Communities der Rechtsinformatik (2017) 111.

²⁴ Die SozDok hat allerdings in der Dokumenteninformation der betroffenen Paragrafen in der Rubrik "Übergangsbestimmung" einen Verweis auf jene Schlussbestimmung gesetzt, in der die Bedingung geregelt ist (§ 634 Abs. 8).

²⁵ Art. 1 Z 35 BGBl. I Nr. 79/2015 (§ 689 Abs. 2 ASVG idF BGBl. I Nr. 79/2015).

²⁶ Art. 1 Teil 1 Z 22a BGBl. I Nr. 162/2015: "22a. Im § 689 Abs. 2 und 4 wird die Jahreszahl '2016' jeweils durch die Jahreszahl '2017' ersetzt."

- § 471c ASVG ist ein Bestandteil des Abschnittes Ia.
- Im Jänner 2017 wurde § 471c ASVG mit der 87. ASVG-Novelle mit 1. Jänner 2017 neu gefasst.²⁷

Jetzt ist die Frage, wie diese Novellierungsanordnung auszulegen ist:

- Verdrängt das spätere Gesetz das frühere?
- Oder derogiert die Neufassung die Befristung nicht, obwohl sie später kundgemacht wurde?

Die SozDok und das RIS haben sich auf Grund der Begründung in den Materialien zur Neufassung des § 471c ASVG und auf Grund der Novellierungstechnik, die für die Befristung gewählt wurde²⁸, für die zweite Variante entschieden.

4. Änderung von bereits außer Kraft getretenem Recht

Werden Befristungen von Regelungen unter dem Fokus der Wirksamkeit häufiger, könnte es eventuell auch häufiger vorkommen, dass am zeitlichen Geltungsbereich in den Aspekten des Rechtsfolge- und Rechtsbedingungsbereichs nachträglich etwas geändert wird, um Auswirkungen von Regelungen später noch treffsicherer zu machen.

Das wird es aber nicht leichter machen, die jeweilige Rechtslage zu einem bestimmten Zeitpunkt zu erkennen. Im folgenden Beispiel wird dies anhand einer Änderung von bereits außer Kraft getretenem Recht gezeigt. Dieses Beispiel enthält auch die - zumindest im Sozialversicherungsrecht nicht unübliche - Praxis, den zeitlichen Geltungsbereich durch nachträgliche Änderung von Schlussbestimmungen *früherer Novellen* neu zu regeln.

Die Sozialversicherungsanstalt der Bauern hat am **23. Mai 2007**²⁹ eine neue Satzung beschlossen (in der Folge: Satzung 2007) und gleichzeitig ihre vorherige Satzung (in der Folge: Satzung 2004) mit der Maßgabe aufgehoben, dass die aufgehobene Satzung auf Sachverhalte, die *vor* ihrer Aufhebung verwirklicht wurden, weiterhin anzuwenden sei, vgl. Abb. 1.

Der Bedingungsbereich der Satzung 2004, also jener Zeitraum, in dem ein Sachverhalt verwirklicht werden muss, um Rechtsfolgen auszulösen, wurde beendet. Der Rechtsfolgenbereich, also jener Zeitraum, in dem - nach

²⁷ Art. 1 Z 27 iVm. Z 28 BGBl. I Nr. 29/2017.

²⁸ Die Befristung in § 689 Abs. 2 ASVG bezieht sich einfach auf den Abschnitt Ia, ohne wie in anderen Fällen auf eine bestimmte Fassung zu verweisen ("idF BGBl. ####" hinzuzufügen).

²⁹ Mit der Verlautbarung avsv Nr. 76/2007. Die Amtlichen Verlautbarungen der Sozialversicherung sind im Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) unter <https://www.ris.bka.gv.at/Avsv/> [aufgerufen: 01.01.2018] zu finden.

Erfüllung des Sachverhaltes - eine Rechtsfolge eintreten darf, blieb aber aufrecht.³⁰

Abschnitt F
Schlussbestimmungen

Wirksamkeitsbeginn

§ 34. (1) Diese Satzung tritt am 1. Juli 2007 in Kraft. Gleichzeitig wird die bisher geltende Satzung, kundgemacht im Internet unter www.avsv.at

- avsv Nr. 118/2004

in den Fassungen der Änderungen

- avsv Nr. 66/2005

- avsv Nr. 6/2006

- avsv Nr. 75/2006

- avsv Nr. 132/2006

- avsv Nr. 150/2006

aufgehoben.

(2) Die aufgehobene Satzung ist jedoch auf Sachverhalte, die vor ihrer Aufhebung verwirklicht wurden, weiterhin anzuwenden.

Abb. 1: Mit der Neufassung ihrer Satzung im Jahre 2007 trat die vorher geltende Rechtslage durch Aufhebung der Satzung 2004 hinsichtlich ihres Bedingungsbereiches außer Kraft. Der Rechtsfolgenbereich wurde aber nicht aufgehoben (vgl. Absatz 2).

Am **3. Dezember 2008**, also zu einem Zeitpunkt, an dem bereits die Satzung 2007 galt, wurde in einer weiteren 6. Änderung der (seit 1. Juli 2007 nicht mehr gültigen) Satzung 2004³¹ die *Schlussbestimmung der 4. Änderung der Satzung 2004* geändert und zwar § 39 der Satzung 2004.

In der 4. Änderung wurde durch Änderung des § 13 der Satzung 2004 iVm. § 39 Abs. 1 Z 1 Satzung 2004 die Angehörigeneigenschaft der Lebensgefährten³² mit 1. August 2006 aufgehoben. (Mit 1. August 2006 wurden Lebensgefährten im ASVG als Angehörige verankert.³³)

Durch die Änderung von § 39 in der 6. Änderung der Satzung 2004 wurde die Aufhebung der Angehörigeneigenschaft (bzw. der Bedingungsbereich der Änderung von § 13) vom 1. August 2006 auf den 30. Juni 2007, also auf den Zeitpunkt des Außerkrafttretens der gesamten Satzung 2004 verschoben, vgl. Abb. 2.

³⁰ Zu den Begriffen zeitlicher Geltungsbereich, Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich vgl. zB *Ewald Wiederin*, Die Zeitbezogenheit der Sozialversicherungsgesetze - Bestandsaufnahme und künftige Gestaltung ins ASVG - Neue Wege für die Rechtsetzung, Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales (Hrsg.), Wien 1999, Österreichische Staatsdruckerei, Juristische Schriftenreihe Bd. 138 S 85 ff.

³¹ Mit der Verlautbarung avsv Nr. 116/2008.

³² Die Person ist mit dem Versicherten nicht verwandt und nicht verschwägert und lebt seit mindestens zehn Monaten mit ihm in Hausgemeinschaft und führt ihm seit dieser Zeit unentgeltlich den Haushalt und ein im gemeinsamen Haushalt lebender Ehegatte ist nicht vorhanden.

³³ § 123 Abs. 7a ASVG, vgl. Art. 1 Z 11a iVm. Z 36 BGBl. I Nr. 131/2006.

Wirksamkeitsbeginn der 4. Änderung

§ 39. (1) Es treten in Kraft:

1. Mit ~~1. August 2006~~ Ablauf des 30. Juni 2007 die Aufhebung des § 13 Z 1.

2. Nach Ablauf des 5. Kalendertages ab dem Zeitpunkt der Freigabe der Verlautbarung zur Abfrage § 26 Abs. 3.

(2) § 26 Abs. 3 in der bisher geltenden Fassung ist jedoch auf Sachverhalte, die sich vor dem Inkrafttreten gemäß Abs. 1 Z 2 verwirklicht haben, weiterhin anzuwenden.

Abb. 2: Textvergleich zwischen den konsolidierten Fassungen des § 39 der Satzung 2004 der Sozialversicherungsanstalt der Bauern (§ 39 in der Fassung der 4. Änderung wird § 39 in der Fassung der 6. Änderung gegenübergestellt).

Die Rechtslage ist daher folgende: *Vor* der Verschiebung der Aufhebung Angehörigeneigenschaft waren Lebensgefährten - bei Betrachtung jener Zeiten, in denen die Satzung 2004 noch galt - ab 1. August 2006 nicht mehr einem Angehörigen (auf Grund der Satzung) gleichgestellt. *Nach* der Verschiebung konnten Lebensgefährten ihre Angehörigeneigenschaft (auf Grund der Satzung) bis zum Ende der Wirksamkeit der gesamten Satzung 2004 geltend machen.

Exkurs Außerkrafttreten bei unterschiedlichem Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich von Rechtsvorschriften^{34 35}

An dieser Stelle soll kurz thematisiert werden: Ist ein Gesetz bereits außer Kraft getreten, wenn sein Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich beendet ist oder erst dann, wenn Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich beendet sind?

Außer Kraft getreten iSd. Art. 140 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist ein Gesetz, wenn sein Geltungsbereich zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht mehr im vollem Umfang aufrecht ist.

Dies ist

- bei bedingten Gesetzen (das heißt Gesetzen, die für einen bestimmten Tatbestand eine bestimmte Rechtsfolge anordnen) der Fall, wenn der Bedingungs- und Rechtsfolgenbereich beendet ist,
- bei unbedingten Gesetzen (das heißt Gesetzen, die ohne Anknüpfung an eine Rechtsfolge an einen bestimmten Tatbestand eine bestimmte Anordnung treffen), wenn der Rechtsfolgenbereich beendet ist.

³⁴ Michael Rohregger, Art. 140 B-VG in Karl Korinek/Michael Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht Rz. 44.

³⁵ Rudolf Thienel, Art 49 B-VG und die Bestimmung des zeitlichen Geltungsbereiches von Bundesgesetzen, ÖJZ 1990, Fn. 99.

Es gibt aber auch die Meinung, dass ein Gesetz erst nach Beendigung des Rechtsfolgen- *und* des Bedingungsbereiches als "außer Kraft getreten" angesehen werden könne; begründet wird dies damit, dass andernfalls sehr viele Gesetze, vor allem solche mit kurzem Bedingungsbereich, als "außer Kraft getreten" angesehen werden müssten, was zu einer erheblichen Einschränkung der Anfechtungsbefugnis der Regierungen und der parlamentarischen Körper führen müsste.

Es geht den Verfassern nicht darum, diese Diskussion im Rahmen dieses Beitrags zu führen. Es soll aber darauf hingewiesen werden, dass bei häufigerer Befristung vielleicht auch solche Fragen häufiger gestellt werden könnten.

5. Inkrafttreten der Befristung selbst

Inkrafttretensbestimmungen sind nach *Rudolf Thienel*³⁶ mit ihrer Kundmachung³⁷ Bestandteil der Rechtsordnung, können aber selbst nicht in Kraft treten. Da nämlich mit "Inkrafttreten" nichts anderes gemeint sei als der Beginn des zeitlichen Geltungsbereiches der Norm - also jenes Zeitraumes, auf den sich die Norm beziehen soll - könne die Bestimmung, die diesen Zeitpunkt festlegt, selbst keinen zeitlichen Geltungsbereich haben.

Aber aus Sicht der Konsolidierung müssen Inkrafttretensbestimmungen - zumindest technisch gesehen - ein Datum des Inkrafttretens haben, damit sie in die Datenbank eingearbeitet werden können.

Beispiel: Das Bundesgesetz, mit dem die "Sunset Legislation"³⁸ eingeführt wurde, regelt in § 2 Abs. 1 den zeitlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes. Dieses soll am 1. Juli 2017 in Kraft treten.

In- und Außerkrafttreten

§ 2. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Juli 2017 in Kraft und mit Ablauf des 30. Juni 2020 außer Kraft.

(2) Es ist bis zum 30. Juni 2019 im Sinne des § 18 BHG 2013 zu evaluieren.

Abb. 3: Schlussbestimmung des Bundesgesetzes, mit dem die Sunset Legislation eingeführt wurde.

§ 2 Abs. 1 braucht - zumindest technisch gesehen - ein Inkrafttredatum.

Man könnte daher den Absatz 1 samt dem Ausdruck "§ 2." mit dem Datum des Folgetages der Kundmachung im Bundesgesetzblatt (also mit Ablauf des

³⁶ *Rudolf Thienel*, Art 49 B-VG und die Bestimmung des zeitlichen Geltungsbereiches von Bundesgesetzen, ÖJZ 1990, 161.

³⁷ Als dem letzten Erzeugungsakt.

³⁸ § 1 Abs. 5 Bundesgesetz über die Grundsätze der Deregulierung, BGBl. I Nr. 45/2017.

Tages der Freigabe zur Abfrage im Internet)³⁹ als in Kraft getreten ansehen. Das ist der 25. April 2017.

Die restlichen Gliederungseinheiten des § 2 (Überschrift und Absatz 2) und die anderen Paragraphen des Gesetzes treten - auf Grund § 2 Abs. 1 - mit 1. Juli 2017 in Kraft.

Solche Fälle werden aber weder in der SozDok noch im RIS so dokumentiert, sondern es wird etwa der in dem Beispiel genannte § 2 insgesamt mit 1. Juli 2017 in Kraft gesetzt. Bei beiden Rechtsdatenbanken ist die Dokumentations-einheit⁴⁰ nämlich nicht der *Absatz* eines Paragraphens sondern nur das jeweilige Dokument, also der Paragraph, der Artikel oder die Anlage. Würde man den Absatz 1 "alleine" bereits am Folgetag der Kundmachung in Kraft setzen, wäre das nicht sehr praxistauglich.

6. Schlussbemerkung

Die genannten Beispiele zeigen, dass Befristung nicht immer simpel sein muss. Ist das Ende kein Datum, sondern ein Ereignis, kann es unter Umständen für den Normunterworfenen schwierig sein, zu erkennen, welche Rechtslage wann gilt bzw. gelten könnte. Manchmal könnte auch Raum für Interpretation offen bleiben und damit ein Risiko auf Fehldeutung gegeben sein. Im einen oder anderen Fall könnte das zu Rechtsunsicherheit führen.

Wenn die Befristung in Zukunft nun "nach Möglichkeit" das erste Mittel der Wahl sein soll, dann wäre es vielleicht anzuraten, dass sich Wissenschaft und Praxis verstärkt mit der Thematik des zeitlichen Geltungsbereiches auseinandersetzen sollten.

7. Literatur

Beate Glück/Josef Souhrada/Martin Zach, Mehr Effizienz durch weniger Parallelgesetzgebung in den Sozialversicherungsgesetzen, SozSi 2017, 464.

Beate Glück/Martin Zach, Zeitschichten im RIS, in *Erich Schweighofer/Franz Kummer/Walter Hötzendorfer, Christoph Sorge* (Hrsg.), Trends und Communities der Rechtsinformatik (2017) 107-116.

Beate Glück, Konsolidierung von Rechtsvorschriften. Über den buchstäblichen und den lesbaren Text von Gesetzen (Wien 2016) (ÖGB Verlag).

³⁹ Art. 49 Abs. 1 B-VG, §§ 3, 11 BGBIG.

⁴⁰ Zum Begriff der Dokumentationseinheit siehe *Beate Glück*, Konsolidierung von Rechtsvorschriften. Über den buchstäblichen und den lesbaren Text von Gesetzen (Wien 2016) (ÖGB Verlag), 39 ff.

Edmund Primosch, Gesetze mit Ablaufdatum rütteln an der Rechtssicherheit, Die Presse 2015/21/02.

Edmund Primosch, Stabilitätspakt - Konsultationsmechanismus. Textsammlung mit Einführung (Wien 2000) (Verlag Österreich).

Michael Rohregger, Art 140 B-VG, in *Karl Korinek/Michael Holoubek* (Hrsg.), 6. Lfg (2003) Bundesverfassungsrecht Rz. 44.

RIS-Abfragehandbuch-Bundesrecht konsolidiert, <https://www.ris.bka.gv.at/RisInfo/HandbuchBundesnormen.pdf> [aufgerufen: 01.01.2018].

Rudolf Thienel, Art 49 B-VG und die Bestimmung des zeitlichen Geltungsbereiches von Bundesgesetzen, ÖJZ 1990, 161.

Ewald Wiederin, Die Zeitbezogenheit der Sozialversicherungsgesetze - Bestandsaufnahme und künftige Gestaltung, in BMAGS (Hrsg.), ASVG - Neue Wege für die Rechtsetzung (1999) 85-177.

III. Generalthema
**"Informationsfreiheit und
Verschwiegenheitspflichten"**
(Linzer Logistik-Gespräche 2016)

Informationsfreiheit ... alles eine Frage der Transparenz? (Eine Skizze)¹

Wolfgang Keck

- I. Prolog
- II. Informationsfreiheit
 - a. Forum Informationsfreiheit und Rechtslage in Österreich
 - b. Was ist eigentlich Information?
 - c. Was verstehen wir unter Freiheit?
- III. Open Government - der freie Zugang zur Information
 - a. Partizipation und Verantwortung/Verantwortlichkeit
 - b. Transparenz
 - c. Open Government im Transparenzkreislauf
- IV. Überlegungen zu Transparenz & Intransparenz
- V. Resümee

*"Wie durch ein Wunder
bin ich nicht verantwortlich für das,
was Sie von mir verstehen.
Aber ich bin in jedem Fall verantwortlich für das,
was ich sage."
Humberto Maturana*

I. Prolog

Durch das exponentielle Wachstum von Informations- und Kommunikationstechnologien sind die unterschiedlichsten Gesellschaftsschichten und Interessengruppen heute weltweit wesentlich umfassender vernetzt, als dies noch vor wenigen Jahren denkbar war.

Der digitale und technologische Durchdringungsgrad des täglichen Lebens rückt Zeichen, Symbole, Signale, Daten und Informationen ins Scheinwerferlicht, wobei im Zeitalter sozialer Medien noch etwas Bedeutsames hinzukommt: "Dass auch für kritische Nutzerinnen und Nutzer, die über Medienkompetenz und eLiteracy verfügen, die Grenzen zwischen faktenbasierter, objektiver Berichterstattung und manipulativer Gehirnwäsche

¹ Referat anlässlich der Linzer Legistik-Gespräche 2016 im Landhaus, Brauner Saal, Landhausplatz 1, 4021 Linz zum Rahmenthema: "IT-Verträglichkeitsprüfung & Informationsfreiheit und Verschwiegenheitspflichten".

fließend verlaufen und die übelsten Wahrheitsverdreher sich zudem bewusst und frech den Nimbus der Seriosität geben. Als würden sie den Verwirrten und von den Eliten Alleingelassenen die Hand reichen und sie zum Hort der Wahrheit führen."²

Thomas Jakl³ schrieb am 30.9.2016 in der Presse zum Thema: "Zersetzung der Demokratie in der postfaktischen Welt: Ein Klima des Zweifels, der Ohnmacht und der Ratlosigkeit wirkt wie eine Einfallspforte für Manipulationen aller Art."

Und ich zitiere weiter, weil es an Aktualität bis heute gültig ist:

"Ob es sich um Kriminalstatistik, Anteile einzelner Ethnien an der Gesamtbevölkerung oder den Klimawandel handelt: Da werden sinkende Trends zu steilen Zunahmen, Millionen zu Milliarden, Lehrbuchwissen einfach vom Tisch gewischt. Als wäre er die amerikanische Antwort auf Pippi Langstrumpf: 'Ich mach mir die Welt, widde-widde-wie sie mir gefällt.'

Trump ist so etwas wie die Endausbaustufe einer Haltung, die Fakten zunächst (oft wider besseres Wissen) in Zweifel zieht, unbedeutenden Details und Nebenaspekten übergroßes Gewicht verleiht, um dann das aus Unsicherheit und Überdruß entstehende Vakuum mit ihrer neuen Wirklichkeit zu füllen.

Das am Beginn stehende Säen von Zweifel an gesicherten Zusammenhängen ist etwa die Spielwiese all jener, die meinen, es müsse schon erlaubt sein, die Frage zu stellen, ob das Weltklima nicht doch von okkulten Mächten beeinflusst werde (Stichwort Chemtrails). Eine Taktik, die aber keineswegs auf Verschwörungstheoretiker beschränkt ist."

II. Informationsfreiheit

Den Kampf um **Ideen-, Meinungs-, Presse- und nicht zuletzt Informationsfreiheit**, den gibt es schon länger:

"Als am 17. Februar 1600 auf dem römischen Campo-de'-Fiori-Markt der Scheiterhaufen loderte, waren sich nicht nur die Pilger des Heiligen Jahres, zu deren Erbauung das makabre Schauspiel vorrangig inszeniert wurde, sondern auch die Wohlgesinnten aller Länder einig: Derjenige, der hier lebendig verbrannt wurde, hatte es nicht anders verdient. Giordano Bruno,

² <https://diepresse.com/home/meinung/gastkommentar/5094499/Zersetzung-der-Demokratie-in-der-postfaktischen-Welt>.

³ *Thomas Jakl* (* 1965) ist Biologe und Erdwissenschaftler. Er arbeitete bis 1991 an der Uni Wien, wechselte dann ins Umweltministerium. Heute leitet er im Landwirtschaftsministerium die Abteilung Chemiepolitik, Risikobewertung und Risikomanagement. Er ist stellvertretender Aufsichtsratsvorsitzender des Umweltbundesamtes und war Vorsitzender des Verwaltungsrates der EU-Chemikalienagentur.

so sein Name, stand in weiten Teilen Europas für Ketzerei und schlimmer noch: für absolut unannehmbare, unerträgliche, nie und nimmer tolerierbare Ideen. Mit anderen Worten: Er war ein ambulanter Ansteckungsherd, der ausgemerzt werden musste, um eine weiterreichende Infektion, im schlimmsten Fall gar eine Epidemie des Irrglaubens und der verhängnisvollen Meinungen, zu verhindern.

In sechzehn Wanderjahren zwischen 1576 und 1592 hatte Bruno, der sich nach seinem Geburtsort Nola bei Neapel 'der Nolaner' nannte und in dieser dritten Person auch von sich schrieb, einen bis heute nicht eingestellten Rekord erreicht: Er war von allen großen Kirchen und Konfessionen vertrieben und verurteilt worden."⁴

Die Auseinandersetzungen um die **Deutungshoheit** haben eine lange Geschichte und sind höchst aktuell, wie der Fall des deutschen Verfassungsschutz-Präsidenten Hans-Georg Maaßen zeigt.⁵

Gemeinhin wird im deutschen Sprachraum unter Informationsfreiheit das Grundrecht verstanden, wonach "jeder" das Recht hat, "sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten".⁶

Informationsfreiheit, auch **Informationszugangsfreiheit**, **Informations-transparenz**, **Freedom of Information (FOI)** ist ein Bürgerrecht zur öffentlichen Einsicht in Dokumente und Akten der öffentlichen Verwaltung. In diesem Rahmen können zB Ämter und Behörden verpflichtet werden, ihre Akten und Vorgänge zu veröffentlichen (Öffentlichkeitsprinzip) bzw. für Bürger zugänglich zu gestalten (Verwaltungstransparenz) und zu diesem Zweck verbindliche Qualitätsstandards für den Zugang zu definieren. Dies soll in erster Linie der demokratischen Meinungs- und Willensbildung dienen.

a. Forum Informationsfreiheit und Rechtslage in Österreich⁷

Dieses Forum versteht Informationsfreiheit als das international anerkannte BürgerInnenrecht auf Zugang zu Information von staatlichen Stellen; das bedeutet, dass BürgerInnen jegliche Informationen - Aufzeichnungen, egal in welcher Form, die bei einer staatlichen Stelle vorhanden sind - erhalten können, solange durch diese Herausgabe kein Schaden im Sinn von eng definierten Ausschlussgründen entsteht.

⁴ <https://www.nzz.ch/feuilleton/inquisition-gibt-es-noch-heute-sie-funktioniert-nur-anders-als-vor-vierhundert-jahren-ld.1380666>.

⁵ <https://diepresse.com/home/ausland/aussenpolitik/5492596/Verfassungsschutzschef-sorgt-mit-steilen-Thesen-zu-Chemnitz-fuer>.

⁶ <http://de.wikipedia.org/wiki/Informationsfreiheit>.

⁷ <https://www.informationsfreiheit.at/transparenzgesetz-at/>.

Geheimhaltung ist etwa dann legitim, wenn eine Veröffentlichung Dritten einen Schaden zufügen würde (zB durch Verletzung der Privatsphäre), eine Gefahr für die nationale Sicherheit entstehen, oder ein behördliches oder gerichtliches Verfahren untergraben werden würde - und wenn es kein überwiegendes öffentliches Interesse an der Veröffentlichung der Information gibt.

Das Recht auf Information lässt sich aus dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Artikel 19)⁸ der Vereinten Nationen, welchen Österreich ratifiziert hat, ableiten.

Relevant sind auch die Grundrechtecharta der Europäischen Union (Artikel 11, "Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit") und Artikel 10 ("Meinungsfreiheit") der Europäischen Menschenrechtskonvention, die in Österreich im Verfassungsrang steht.

- **Auskunftsrecht auf Bundes-Ebene**

In Österreich ist eine Verpflichtung für Behörden, Auskunft zu erteilen, seit 1987 im Artikel 20 Abs.4 des Bundesverfassungsgesetzes (BVG) verankert. Dieser Verpflichtung zur Auskunftserteilung steht jedoch (unter anderem) das sogenannte Amtsgeheimnis in Artikel 20 Abs. 3 BVG entgegen.

Das Auskunftspflichtgesetz von 1987 verpflichtet Bundes-Behörden, BürgerInnen "ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber binnen acht Wochen" auf eine mündliche oder schriftliche Anfrage hin Auskunft zu gewähren - "soweit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht dem nicht entgegensteht", etwa das "Amtsgeheimnis", aber etwa auch der Schutz der Privatsphäre.

- **Auskunftsrecht bei Ländern und Gemeinden**

Für Landesbehörden und Gemeinden gelten die folgenden Landesgesetze, die weitgehend ident mit dem Auskunftspflichtgesetz sind und zum Teil auch andere Bundesgesetze, etwa das Informationsweiterverwendungsgesetz, auf Landesebene umsetzen:

- Burgenland: Burgenländisches Auskunftspflicht-, Informationsweiterverwendungs- und Statistikgesetz - Bgld. AISG
- Kärnten: Kärntner Informations- und Statistikgesetz - K-ISG
- Niederösterreich: NÖ Auskunftsgesetz
- Oberösterreich: Oö. Auskunftspflicht-, Datenschutz- und Informationsweiterverwendungsgesetz

⁸ <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>.

- Salzburg: Gesetz über Auskunftspflicht, Dokumentenweiterverwendung, Datenschutz, Landesstatistik und Geodateninfrastruktur - ADDSG-Gesetz
- Steiermark: Steiermärkisches Auskunftspflichtgesetz
- Tirol: Tiroler Auskunftspflichtgesetz
- Vorarlberg: Auskunftsgesetz
- Wien: Wiener Auskunftspflichtgesetz

b. Was ist eigentlich Information?⁹

Im Kontext dieses Artikels wollen wir Information im Sinne der Kybernetik verstehen: Es geht um jede ausschlaggebende Einheit von Informationen, die einen Unterschied bedeuten, der zu Veränderungen führt bzw. führen kann.

Gregory Bateson: "The elementary unit of information is a difference that makes a difference." Er definiert damit zwar nicht, was Information an sich ist, sondern ausschlaggebende Einheiten (!) von Information.

Botschaften, Signale, Daten, Informationen, Wissen können nicht übertragen werden, sonst wäre es leicht, Menschen einer Gehirnwäsche zu unterziehen.

Und damit stehen wir vor dem grundsätzlichen Problem nicht nur menschlicher **Kommunikation**, dass der Austausch von Informationen zwischen Sendern und Empfängern nicht so einfach funktioniert:

Beim **Sender** fasst das Gehirn bzw. ein Programm einen Gedanken oder Impuls, es folgt die sprachliche Codierung, die über einen technischen oder biologischen Wandler läuft und als Signal über ein Medium oder einen Kanal ausgegeben wird.

Beim **Empfänger** langt dieses Signal bzw. die Botschaft ein, wird über einen technischen bzw. biologischen Wandler der sprachlichen Decodierung zugewiesen und führt zu einem Ergebnis bzw. einer Erkenntnis.

Somit bestimmt nicht der Sprecher/Autor, sondern der Hörer/Leser die Bedeutung einer Aussage.

All jene Signale und Daten, die gar nicht registriert bzw. nicht sinnvoll verarbeitet werden (können), führen zu sogenanntem **Rauschen** in den Kommunikationskanälen. Schlichtweg Lärm, der die unverfälschte Signalübermittlung stört.

⁹ Maria Pruckner, "Komplexität im Management 2, InFormation", 2014, Verlag BoD, Books on Demand, Norderstedt ISBN: 978-3-7357-2369-7.

c. Was verstehen wir unter Freiheit?

Der Begriff Freiheit benennt in Philosophie, Theologie und Recht der Moderne allgemein einen Zustand der Autonomie eines Subjekts. In der Regel nämlich die Möglichkeit, ohne Zwang zwischen unterschiedlichen Möglichkeiten auswählen und entscheiden zu können.¹⁰

Im Kontext des gegenständlichen Artikels sei eine Reihe von Zitaten in Erinnerung gerufen:

- Jean Jacques Rousseau: "Die Freiheit des Menschen liegt nicht darin, dass er tun kann, was er will, sondern, dass er nicht tun muss, was er nicht will."
- Herbert Pietschmann¹¹ zum Feld Naturnotwendigkeit und Freiheit:
 - "Im Bereich der Naturnotwendigkeit gibt es Fremdbestimmung; Selbstbestimmung im Bereich der Naturnotwendigkeit ist Dummheit."
 - "Im Bereich der Freiheit gibt es Selbstbestimmung; Fremdbestimmung im Bereich der Freiheit ist Feigheit."
- Hannah Ahrendt¹²:
 - "Frei sein können Menschen nur in Bezug aufeinander, also nur im Bereich des Politischen und des Handelns."
 - "'Freiheit' ist der eigentliche Sinn des Politischen selbst."
 - "In diesem Sinne sind Freiheit und Politik identisch, und wo immer es diese Art von Freiheit nicht gibt, gibt es auch keinen im eigentlichen Sinne politischen Raum."

III. Open Government - der freie Zugang zur Information

Im Rahmen für die Öffnung eines modernen Staates geht es bei "Open Government" in einem ersten Überblick um Folgendes:

- Die Förderung von Offenheit, Verantwortung, Transparenz, Partizipation, Kollaboration/Kooperation und Innovation.
- Den Paradigmenwechsel vom Geheimhaltungsgrundsatz zu mehr Transparenz.
- Die Stärkung demokratischer Kontrollrechte für die BürgerInnen.
- Den "Aufbau eines neuen Vertrauens".

¹⁰ <https://de.wikipedia.org/wiki/Freiheit>.

¹¹ *Herbert Pietschmann*, 1995, "Logik und Widerspruch bei Entscheidungen", Post-Graduate-Management-Wissen, Hrsg. Helmut Kasper, Verlag UEBERREUTER.

¹² <http://www.bpb.de/apuz/29509/politik-und-verantwortung?p=all>.

- Einen Kulturwandel für öffentlichen Verwaltung und deren Umfeld:
 - vom Antrags- zum Ex-Offo-Prinzip ("from pull to push-services");
 - Kommunikation auf Augenhöhe
 - keine Parallelwelten (BürgerIn/Angestellte[r]/Beamter/Beamtin)
- Frei verfügbare, maschinenlesbare Daten, offene Standards, Nahtstellen, quelloffene Software (siehe Informationsweiterverarbeitungs-G.) etc.

Prof. Dr. Jörn von Lucke und Christian P. Geiger, beide Zeppelin Universität, publizierten eine erste SWOT¹³-Analyse zu "Open Government Data - Frei verfügbare Daten des öffentlichen Sektors" am 3.12.2010, die sich auch in den Ergebnissen der Wiener Open-Government-Data-Konferenz widerspiegelt:

research institute		Open Government (Data) – SWOT-Analyse	
Einsatzfelder <ul style="list-style-type: none"> • Generierung von Fakten & Informationen • Information der breiten Öffentlichkeit • Visualisierung komplexer Daten • Gemeinsames Programmieren von neuartigen Anwendungen und Diensten auf Basis von Daten und Schnittstellen 		Nutzen <ul style="list-style-type: none"> • Stärkung der Gesellschaft durch eine behutsame Öffnung von Staat und Verwaltung • Wiederverwendung und Wiederverwertung • Transparenz, Partizipation, Kollaboration • Innovationsimpulse von Außen • Einbindung der kollektiven Intelligenz 	
Stärken <ul style="list-style-type: none"> • Intensivere Nutzung und Veredelung der Datenbestände der Behörden • Öffnung und Vernetzung der Daten • Meinungs- und Interessensvielfalt • Vertrauensbildende Maßnahmen • Beitrag zur Wirtschaftsförderung 		Schwächen <ul style="list-style-type: none"> • Herausforderung eines kulturellen Wandels für die öffentliche Verwaltung • Bedrohung bewährter Geschäftsmodelle • Unsicherheiten beim Umgang mit Urheberrechten und Haftungspflichten • Langwierige Standardisierungsprozesse • Vorhandene digitale Spaltung 	
Chancen <ul style="list-style-type: none"> • Stärkung der aktiven Bürgerbeteiligung • Paradigmenwechsel bedingt einen kulturellen Wandel in Staat und Verwaltung • Modernisierung der Verwaltung in einer sich zunehmend öffnenden Welt • Erhöhung der politischen Legitimation • Innovationen für Bürger und Verwaltung 		Risiken <ul style="list-style-type: none"> • Angriffsflächen durch eine Öffnung • Verlust der behördlichen Deutungshoheit • Missdeutungen und Fehlinterpretationen • Populistische Mobilisierung der Massen • Bereitschaft zu einer stärkeren Öffnung • Ignoranz von Kritik und offenen Plattformen 	
<p><small>Open Government Data - Frei verfügbare Daten des öffentlichen Sektors 3.12.2010 Prof. Dr. Jörn von Lucke Christian P. Geiger, Zeppelin University</small></p>			
<p><small>Linzer Legistik-Gespräche 4.11.2016</small></p>		<p><small>Info-Freiheit_Eine Frage der Transparenz_wkeck</small></p>	
		<p>13</p>	

Die **Globalsoziologin Saskia Sassen** hielt in einem denkwürdigen Referat zu "**Veränderungen in der digitalen Wissensgesellschaft**" (Wiener Zeitung, Ausgabe vom Dienstag, dem 7.6.2011) fest: "...

- Die Digitalisierung von Wissen ist weder gut noch schlecht.
- Der Fokus liegt auf 'neuen' Machtstrukturen und ihren 'Kommunikationskanälen'.

¹³ SWOT-Analyse ("Strength, Weaknesses, Opportunities, Threats").

- Der dezentralisierte Zugang, die weite Wissensverbreitung, die Gleichzeitigkeit und die Verbundenheit durch das Netz entfalten aber unterschiedliche Wirkungen:
 - Es geht um breite Aufklärungsarbeit und damit verbunden um die Zerstörung von Machtstrukturen;
 - formalisierte Wissenskanäle werden geöffnet;
 - lokale Organisationen nehmen an weltweiten Netzwerken teil;
 - der Arzt ist nicht mehr Alleinwissender ...
 - Es kommt zu Fragmentierungen und Granularisierung; davon sind besonders auch Parteien und Interessenverbände betroffen ..."

Beim **ISPA-FORUM im Juni 2014** diskutierten unter der Leitung von ISPA Vorstand Nikolaus Futter Expertinnen und Experten aus verschiedenen Bereichen zu den brennendsten Fragen rund um Open Data und Informationsfreiheit. Im Sinne des gegenständlichen Artikels ausgewählte Aussagen seien hier wiedergegeben¹⁴:

Johann Maier - Datenschutzrat: "Jedenfalls setzt das Grundrecht auf Datenschutz einem umfassenden Informationsaustausch Grenzen, da die Wahrung überwiegender, berechtigter Interessen eines anderen wie etwa der Schutz der Privatsphäre oder Berufs-, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse sowie darüber hinaus auch noch völkerrechtliche und unionsrechtliche Verpflichtungen zu berücksichtigen sind."

Dieter Zoubek - UBIT: "Allerdings sollte die Anwendung von Hinderungsgründen liberal ausgelegt werden. Datenschutz wurde zu lange als Ausrede vorgebracht" ...

"Bei vielen Datenbeständen kann es gesellschaftspolitisch sinnvoll sein, sie gegen Entgelt öffentlich zu machen."

Peter - Parycek - DUK: "Offene frei nutzbare Daten werden die zentrale digitale Ressource für Politik, Wirtschaft Verwaltung und Gesellschaft, von mobilen Applikationen, über Visualisierungen bis hin zur Prognose der zeitnahen Zukunft."

Marion Breitschopf - Open Knowledge Foundation: "Die Verantwortung für open data liegt nicht im Verwaltungsbereich, sondern bei der Politik."

Angesichts aktueller Entwicklungen sei hier auf zwei Wissenschaftler und ihre Aussagen verwiesen:

- **Konrad Lorenz** schrieb ua. in seinem mit dem Nobelpreis 1973 ausgezeichneten Werk "Die acht Todsünden der zivilisierten Menschheit" zur **Zunahme der Indoktrinierbarkeit der Menschheit:**

¹⁴ https://www.wienerzeitung.at/dossiers/netzpolitik/637565_Wie-frei-sollen-Informationen-sein.html.

- "Die Vermehrung der Zahl der in einer einzigen Kulturgruppe vereinigten Menschen führt im Verein mit der Vervollkommnung technischer Mittel zur Beeinflussung der öffentlichen Meinung, zu einer Uniformierung der Anschauungen, ..."
- "Die **entindividualisierenden** Effekte sind allen jenen willkommen, die große Menschenmassen manipulieren wollen ..."
- **Sir Karl Popper** hielt in seinem Aufsatz "Auf der Suche nach einer besseren Welt" (1987 Seiten 176/177) zu "**Öffentliche Meinung im Lichte der Grundsätze des Liberalismus**" fest:
 - "Jene ... nicht recht greifbare Wesenheit, die 'öffentliche Meinung' genannt wird, ist zwar oft aufgeklärter und weiser als die Regierungen, bedeutet aber ohne die Zügel einer starken liberalen Tradition eine Gefahr für die Freiheit."
 - "Die öffentliche Meinung darf nie als vox dei, als Schiedsrichter über Wahrheit und Falschheit anerkannt werden, aber sie ist manchmal ein erleuchteter Richter über Gerechtigkeit und andere moralische Werte."
 - "Leider ist die 'Öffentliche Meinung' bearbeitbar, kann in Szene gesetzt und geplant werden."

Am 30.9.2016 berichtet **Thomas Jakl** in der Presse in dem eingangs bereits zitierten Artikel zur Überschrift "**Das Internet erspart den Diskurs**":¹⁵

- "... Die Versuchung, sich die Mühe der eigenen Meinungsbildung zu ersparen und sich die vermeintliche Wahrheit gleich bei den bekannten Quellen abzuholen, wird größer und größer."
- "Das Internet und manipulative Medien ersparen den Diskurs."
- "Das Denken wird ausgelagert, denn das kleinformatische Druckwerk oder die bewährte Website liefert sie ja mundgerecht aufbereitet - die 'Erkenntnis to go'."
- "**Eduard Kaeser**¹⁶ beschließt seine **Betrachtung zur postfaktischen Gesellschaft** folgendermaßen: 'Die Zersetzung der Demokratie beginnt mit der Zersetzung ihrer erkenntnistheoretischen Grundlagen. Das heißt, sie ist bereits im Gange. Zeit, dass wir uns bewusst machen, was auf dem Spiel steht.'"

Doch wenn wir uns ernsthaft mit dem Thema der **Informationsfreiheit und der geforderten Transparenz** auseinandersetzen wollen, dann müssen wir noch etwas tiefer in die Materie eintauchen.

¹⁵ <https://diepresse.com/home/meinung/gastkommentar/5094499/Zersetzung-der-Demokratie-in-der-postfaktischen-Welt>.

¹⁶ Auf den sich Jakl bezieht.

a. Partizipation und Verantwortung/Verantwortlichkeit

Carl Friedrich von Weizsäcker meinte einmal, lapidar formuliert, "**Demokratie bedeute Entscheidung durch die Betroffenen**". Es stellt sich zu dieser Aussage die bescheidene Frage, ob es dann nicht Aufgabe und Kunst der Politik ist, aus Betroffenen Beteiligte zu machen? Jeder Veränderungsprozess ist doch von diesem Motto geprägt.

Artikel I der österreichischen Bundesverfassung bestimmt, dass Österreich eine demokratische Republik ist, in der das Recht vom Volk ausgeht. Erläuternd findet sich ua. auf der Parlamentssite¹⁷ hierzu:

"Das demokratische Prinzip hat zwei wesentliche Inhalte:

- ***Einrichtungen und AmtsträgerInnen des Staates müssen jede ihrer Entscheidungen und Handlungen gegenüber allen BürgerInnen verantworten.***
- *Die politische Freiheit aller BürgerInnen soll verwirklicht und gesichert werden. **Alle BürgerInnen sollen sich frei an der politischen Meinungsbildung und an Wahlen beteiligen können, alle sollen die Möglichkeit haben, auch selbst politisch aktiv zu werden.***

*Die Bestimmung, dass das Recht vom Volk ausgeht, **bedeutet jedoch nicht, dass eine Mehrheit der BürgerInnen beschließen kann, was sie will und wie sie es will.***

*Für das demokratische Prinzip ist grundlegend, dass die politische Freiheit aller BürgerInnen gesichert werden soll. **Daher ist es wichtig, dass alle Entscheidungen in klar geregelten Verfahren getroffen werden müssen. Ebenso müssen die Rechte derer gesichert werden, die in der Minderheit sind.***

Die Verfassung bestimmt, dass Demokratie in Österreich in erster Linie eine parlamentarische Demokratie sein soll. Parlamente in Bund und Ländern sollen in klar geregelten und transparenten Verfahren Gesetze beschließen und die Regierung kontrollieren. Das wird ergänzt um verschiedene Möglichkeiten der direkten Beteiligung von BürgerInnen am politischen Prozess wie zB Volksbegehren oder Volksabstimmungen."

Vor diesem Hintergrund wollen wir den Gedanken der **Partizipation** reflektieren: Denn Partizipation soll **intermittierend zwischen den Instrumenten direkter Demokratie und repräsentativer Demokratie** durch Teilhabe an den politischen Lern- und Entscheidungsprozessen zum Zusammenhalt und durch Zusammenarbeit wirken, damit sich der einzelne Bürger/die einzelne Bürgerin der Verantwortung und Verantwortlichkeit im

¹⁷ <https://www.parlament.gv.at/PERK/VERF/GRUND/index.shtml>.

Kontext demokratischer Spielregeln für die "**RES PUBLICA**" verstärkt bewusst werden.

Konstruktiv und positiv werden als wesentliche Intentionen der **Partizipation** (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) angesehen:

- die Förderung neuer Modi demokratischer Willensbildung (Habermas - Deliberation),
- die Stärkung der Entscheidungsmodi direkter Demokratie,
- die Dezentralisierung von Kompetenzen: "Think global, act local",
- die Demokratisierung funktional definierter Systemeinheiten und
- **die Förderung des Verständnisses, Repräsentation als Delegation zu verstehen, damit das erteilte Mandat, die Legitimation, als Demut vor der Aufgabe begriffen wird.**

Wie bei fast allem im Leben kann man sich der Ambivalenz der Werkzeuge in der Anwendung durch ihren Nutzer nicht entziehen, denn wie schon Erich Kästner so treffend formulierte: "*...Leben ist immer lebensgefährlich!*"

Die kritischen Stimmen zum Konzept **Partizipation** meinen:

- Viele Aussagen zu den positiven Aspekten der Partizipation werden als zu wenig empirisch abgesichert angesehen.
- Der Partizipationsgedanke folge einem unrealistisches Menschenbild, weil: "*Der Mensch ist ein Maximierer individuellen Eigennutzens und nur unter speziellen Bedingungen zu gemeinwohlorientierter Kooperation willens und fähig.*"
- "Eine umfassende Demokratisierung steigere die Gefahr des Minderheits- oder Mehrheitsdespotismus. Die steigende Gleichheit gefährdet die Freiheit des Individuums. Die Allmacht der Mehrheit ist ein gefährliches Konzept, das schnell zur Unterdrückung von Minderheiten führen kann." (Tocqueville's Problem)
- Es drohe eine Destabilisierung des demokratischen Systems durch Übermobilisierung, durch Überschuss an Beteiligungen und Ansprüchen gegenüber dem politischen System.
- Es bestehe die Gefahr der Eindimensionalität, weil Effizienz vernachlässigt werde und Ignoranz gegenüber Zielkonflikten bestünde.

Bei den letzten beiden Punkten habe auch ich Bedenken, aber nicht weil ich gegen Partizipation bin bzw. ihre positive Wirkung bezweifle, sondern weil ich die **Basis "BILDUNG"** als nicht ausgereift und genug vertieft in der Breite angelegt betrachte. Empirische Werte können wir erst durch die Praxis in kleinen Piloten erlangen (und davon liegen unzählige Praxisbeispiele vor); zu den Punkten "unrealistisches Menschenbild" und "Tocqueville's Problem"

gibt es bereits ausgereifte Methoden im Moderationsprozess, um diesen möglichen Abweichungen entgegenzuwirken.

Denn Partizipation findet nicht nur als eParticipation, sondern vor allem auch face-to-face statt. Die Instrumentarien der Informations- und Kommunikationstechnologien (IKT) können und sollen nur unterstützend wirken. Das verhält sich so wie eLearning-Strecken in Kombination mit Präsenzveranstaltungen, die erst im "Blended Learning-Prozess" ihre größte Wirkung durch Ausgewogenheit der Methoden entfalten.

Für Österreich scheint es mir in der gegenwärtigen Lage für sinnvoll,

- die rechtlichen Rahmenbedingungen der direkten Demokratie zu schärfen und auf Länder- und Gemeindeebene zu harmonisieren und
- den vertretenden Organisationen der repräsentativen Demokratie zu raten, ihre eigenen Strukturen hinsichtlich der von ihnen vertretenen demokratiepolitischen Werte zu evaluieren.

Es sei denn, unsere politischen Parteien wollen den Beweis des unrealistischen Menschenbildes für ihre eigenen Organisationsstrukturen antreten: "*... als Maximierer partiell kollektiven Eigennutzens ...*".

Positiv gesehen kann das Pflänzchen "**PARTIZIPATION**" wohl behütet, in einem demokratischen Beet auch ohne plebiszitäres und populistisches Unkraut gedeihen, wenn es im **Interesse der Res Publica** gefördert wird und alle **Verantwortung** hierfür tragen und **Verantwortlichkeit** wahrnehmen wollen, ohne den Eigennutzen in den Vordergrund zu stellen.

Lassen sie uns das Gesagte vor dem Hintergrund der **Open-Government-Standards** zu **Partizipation** und **Verantwortung/Verantwortlichkeit** reflektieren:

- **PARTICIPATION:**
 - *That members of the public can*
 - *engage directly in the consideration of policy options and in government decision making,*
 - *and contribute ideas and evidence that lead to policies, laws, and decisions which best serve the society and broad democratic interests.*
 - *That governments actively seek to*
 - *mobilize citizens to engage in public debate, and*
 - *that mechanisms exist which permit the public to participate at their own initiative.*
 - *Principles/Attributes are seen in*

- *openness, timeliness, clear and comprehensive information, active Collaboration, clear engagement procedures, empowerment, transparency and accountability*
- **ACCOUNTABILITY:**
 - *That there are rules, regulations and mechanisms in place that govern the behaviour of elected and public officials in their exercise of public power and the spending of public funds.*
 - *These norms should include requirements that decisions are fully reasoned and justified with full information made available to the public.*
 - *That there is protection for whistleblowers and mechanisms which react to disclosures of wrongdoing.*
 - *Principles/Attributes are seen in*
 - *clear standards of behaviour, independent enforcement bodies, lobby controls, limiting conflicts of interest, reducing corruption opportunities, whistleblower protection.*

b. Transparenz

Gehen wir nun zum dritten Baustein der Open-Government-Standards, der **Transparenz**, zu der ich im Juni 2011 in Compliance-Praxis einleitend schrieb:

"Wenn von Korruption, Lobbyismus, Parteienfinanzierung, Auftragsvergabe, WikiLeaks, Open Data, der Öffnung von Staat und Verwaltung (Open Government), Beteiligung (Participation) und Zusammenarbeit (Collaboration) die Rede ist, dann ist der Begriff Transparenz zur Stelle. Doch was steckt dahinter, worum geht es im Kern?"

Transparenz soll im Sinne dieses Artikels als **ein** Merkmal eines kulturellen Wandels verstanden werden, der durch ein neues partnerschaftliches Verhältnis zum Bürger - "**Aufbau eines neuen Vertrauens**" - gekennzeichnet sein soll. Wir in "Kakanien" kranken an angeborenem Misstrauen und wir lieben das Abtauchen in die Intransparenz, in die Anonymität, in das "Nirwana" der Nichtverantwortung.

Transparenz ist uns irgendwie fremd, tut uns weh: Deswegen ist wahrscheinlich auch in den wenigsten Gesetzen, wo Transparenz drauf steht, auch wirklich verpflichtende Transparenz enthalten: Bspw. Lobbying- und Interessenvertretungs-Transparenz-Gesetz, Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG), Transparenzdatenbankgesetz – TDBG etc.

Tun wir uns deswegen so schwer mit dem Amtsgeheimnis und einem "Informationsfreiheitsgesetz"?

Es geht wohl auch um eine Art von Gleichgewicht zwischen den Staatsgewalten und den einzelnen Bürgerinnen/Bürgern. Denn auf der einen Seite durch Sicherheitspolizeigesetze die Überwachung bis zum "Gläsernen Menschen" voran zu treiben, aber auf der anderen Seite sich selbst als Staatsgewalt im Dunkeln bedeckt zu halten, das erinnert stark an längst vergangen geglaubte Zeiten vor 1848.

Prof. Dr. Jörn von Lucke schrieb in einem Artikel zu "Öffnung von Staat und Verwaltung" v. 9.5.2010: "Die behutsame Öffnung von Staat und Verwaltung gegenüber der Bevölkerung und der Wirtschaft kann zu mehr Transparenz, zu mehr Teilhabe, zu einer intensiveren Zusammenarbeit, zu mehr Innovation und zu einer Stärkung gemeinschaftlicher Belange beitragen."

Die Betonung liegt auf "**kann ...**", denn Transparenz ist kein Allheilmittel, doch wenn das nötige Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die öffentlichen Institutionen krankt oder gar fehlt, dann tut es Not an der richtigen Dosis "Transparenz". Dann kann es wohl auch nicht demokratiepolitisch opportun sein, dass mit öffentlichen Geldern bezahlte Studien - rein aus Willkür, ohne Regelwerk - der Öffentlichkeit verwehrt werden; es sei denn, es gibt zwingende Gründe bspw. überzuordnende Staatsinteressen, die auch offen zu legen sind, dass und warum nur ein bestimmter Adressatenkreis den Informationszugang erhält.¹⁸

Der grundsätzlich **positiv** besetzte Begriff der Transparenz, für die Informationen im Sinne einer "RES PUBLICA" differenziert zu beurteilen sind, wirft viele Fragen auf, die es aus meiner Sicht wert sein müssten, einer **breiten und durchaus kontroversiell geführten gesellschaftlichen Diskussion** zugeführt zu werden: *"Nicht nur bedingt mangelndes Vertrauen den Ruf nach Transparenz. Vertrauen ist auch die Basis für Transparenz und deliberative Politik."*

c. **Open Government im Transparenzkreislauf**

Lassen sie uns auch hier wieder das bisher Gesagte vor dem Hintergrund der **Open-Government-Standards** zu Transparenz reflektieren:

– **TRANSPARENCY:**

- *That information about the activities of public bodies is*

¹⁸ Vgl. Informationssicherheitsgesetzes (InfoSiG) und der Informationssicherheitsverordnung (InfoSiv); aus Gründen der Vollständigkeit seien hier noch folgende Normen mit dem Geltungsbereich für parlamentarische Behandlungen ergänzt: Informationsordnungsgesetz, Informationsverordnung, EU-Informationsgesetz.

- *created and is available to the public,*
- *with limited exceptions,*
- *in a timely manner and*
- *in open data formats*
- *without limits on reuse.*
- *This includes the disclosure of*
 - *information in response to requests from the public and*
 - *proactively at the initiative of public bodies.*
- *In addition that key information about the private bodies is available either directly or via public bodies.*
- *Principles/Attributes are seen in*
 - *right to know (limited exceptions)*
 - *all information, all public bodies*
 - *access is the rule - secrecy is the exception*
 - *free of charge and free for reuse*
 - *open formats*
 - *compilation of information*
 - *independent enforcement*

Es gilt den "Transparenzkreislauf", der von Jack Brewer entwickelt, 2011 von Mag.(FH) Robert Harm und Univ. Prof. Dr. Peter Parycek ins Deutsche übertragen wurde, systemisch und systematisch aufzubauen, zu fördern, zu fordern und zu leben, um eine demokratische Republik zu stärken:



Denn es kann nicht sein, dass sehr viele Maßnahmen zur Modernisierung von Staat, Verwaltung, Wirtschaft, Industrie und Gesellschaft angestoßen werden, in Permanenz von einem Monitoring gesprochen wird, aber die Öffentlichkeit bei einer Unzahl von Projekten nicht weiß, was tatsächlich aus Ankündigungen wurde bzw. wo und in welchen Kanälen zu welchem Zweck das Geld verwendet wurde, um nicht zu sagen "versickerte", nur weil es an entsprechend adressatengerechter Dokumentation und Visualisierung mangelt.

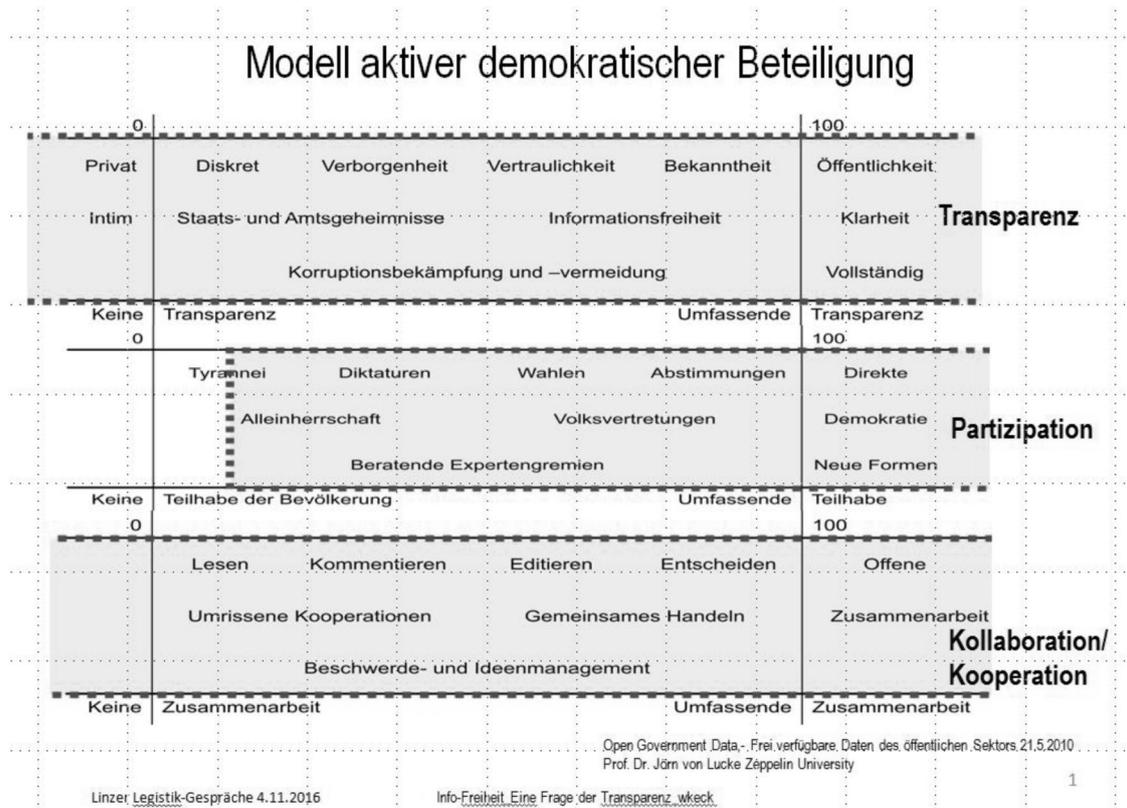
In diesem Sinne wäre es für Österreich ein großer Fortschritt, wenn die Grundprinzipien des "**Open Government**" und ihre Anforderungen in einem deliberativem Ansatz realisiert würden, der der "RES PUBLICA", der "ÖFFENTLICHEN SACHE", dem GEMEINWESEN dient durch:

- Teilhabe (Partizipation), Verantwortung und Verantwortlichkeit; Offenheit (Transparenz),
- den Weg vom Geheimhaltungsgrundsatz ("Amtsgeheimnis") zu mehr Offenheit ("**Informationsfreiheit**")¹⁹;
- den "Aufbau eines neuen Vertrauens" durch Stärkung demokratischer Kontrollrechte für die BürgerInnen;
- eine durchgängig transparente Normengenesse zur Förderung eines "allgemeinen" und "breiten" Normenverständnisses als Teil "deliberativer Politik", der hier nur skizziert sei:
 - Vom Monitoring des Policy-Cycles über die nicht nur verfahrensgemäße, sondern auch semantische Beurkundung von Normen, eine Mutterformulardatenbank bis hin zum User-Interface für Bürgerinnen und Bürger;
 - EINE webbasierte, mandantenfähige, skalierbare Applikation für Planungs-, Entwurfs-, Ministerratsvorlagen, Begutachtungserstellungen bis zum Gesetzesbeschluss und zur ordnungsgemäßen & semantischen Beurkundung.
 - Eine IKT-unterstützte Synopsenerstellung und automations-unterstützte Konsolidierung uvam.

Zur Rückgewinnung von Vertrauen und Stärkung der Legitimation politischen Handelns bedarf es eines politischen Commitments über transparente Strategien zur Öffnung von Politik, Gesetzgebung und Verwaltung, das alle Gebietskörperschaften, Artikel 120a ff. B-VG-Körperschaften öffentlichen Rechts, ausgegliederte und sonstige öffentliche Stellen umfasst.

¹⁹ Die Bestimmungen des Datenschutzes sollten jetzt nicht als Substitut für ein veraltetes "Geheimnisgebot" herangezogen werden, wie es mancherorts zu beobachten ist.

Das nachfolgende Modell²⁰ soll helfen, das Zusammenwirken von Transparenz, Partizipation und Kollaboration bzw. Kooperation zu veranschaulichen:



IV. Überlegungen zu Transparenz & Intransparenz²¹

Jansen (ehemals Zeppelin Universität) meint zu diesem Thema unter anderem:

- Systemvertrauen - also das Vertrauen auf eine nicht selbst kontrollierbare Kontrolle durch Dritte - ist die zentrale ökonomische Ressource im Umgang mit Unbeobachtbarkeit.
- Wird durch Intransparenz Unsicherheit absorbiert, sichert das die Entscheidungsfähigkeit in unsicheren und intransparenten Strukturen.
- Latente Transparenz oder Intransparenz sind förderlich für notwendig Privates, Vertrauliches. Und auch wenn sie Krisen erzeugen können - sie sind ebenso ein Mittel, Krisen zu vermeiden.

²⁰ Prof. Jörn von Lucke "Open Government Data - frei verfügbare Daten des öffentlichen Sektors, 21.5.2010.

²¹ Prof. Stephan A. Jansen in Keck W "Der Ruf nach Transparenz - Symptom oder Allheilmittel", Compliance-Praxis 02/2011.

- Intransparenz entsteht oft durch Über-Transparenz oder, wie der Soziologe Niklas Luhmann formulierte, "in der Reproduktion von Intransparenz der Effekte durch die Transparenz des Wissens".
- Der Mangel an Acht- und Aufmerksamkeit für das transparent Gemachte erzeugt Krisen, Korruption etc.; im Wunsch nach Transparenz steckt auch die alte Frage: "Wer bewacht die Wächter?"

Aus Jansens Sicht sei der gut ankommende Ruf nach Transparenz zu relativieren:

- Ohne Intransparenz gibt es keinen Beginn, keine Neugier, kein Leben.
- Beziehungen, Firmen, Erfindungen und Entdeckungen entstehen, weil man noch nicht alles weiß.
- Intransparenz rettet vor sich selbsterfüllenden Prophezeiungen, wie die Kapitalmarkttheorie belegt: So führt (richtige oder gerüchteweise) Transparenz von insolvenzgefährdeten Unternehmen zur Insolvenz. Organisationen müssen also ihre Wahl zwischen Transparenz und Intransparenz selbst latent halten können.
- Die vorseilende Erfüllung dauernder Transparenz-Ansprüche Dritter können Organisationen selbst zu einem Treppenwitz²² werden lassen.

V. Resümee

Lassen Sie mich zum Schluss kommen:

- Es bedarf eines Kulturwandels und das nicht erst seit heute und seit jetzt, wie das nachfolgende Zitat aus 1984 beweist: "Bürgernähe wird gefordert, nicht bloß Bürgerfreundlichkeit." Das diagnostizierte Problem Bürokratie hieße Bürgerferne, bedingt durch wachsende Bürokratisierung aller gesellschaftlichen Verhältnisse, steigender quantitativer und qualitativer Anforderungen etc.²³
- Ein politisches Commitment über transparente Strategien zur Öffnung von Politik und Verwaltung ist gefragt, um den Kulturwandel zu meistern.
- **Informationsfreiheit** ist **der** Grundbaustein eines demokratischen Systems.

²² Ein Treppenwitz ist - im ursprünglichen Sinne von Witz - ein geistreicher Gedanke, der jemandem einen Moment zu spät ("beim Hinausgehen auf der Treppe") einfällt und der in der aktuellen Runde oder Diskussion nicht mehr vorgebracht werden kann. *Friedrich Nietzsche* vergleicht die Situation mit dem von ihm geprägten Treppen-Glück: "Wie der Witz mancher Menschen nicht mit der Gelegenheit gleichen Schritt hält, so dass die Gelegenheit schon durch die Türe hindurch ist, während der Witz noch auf der Treppe steht."

²³ *Eva Kreisky* (Wirtschaftspolitische Blätter 1/1984).

- Es geht um die Rückgewinnung von Vertrauen und Stärkung der Legitimation politischen Handelns.
- Im Sinne der Grundsätze der Ausgewogenheit und der Verhältnismäßigkeit geht es um das **politische Gleichgewicht zwischen Überwachungs- und Kontrollmaßnahmen und der Transparenz politischen Handelns.**

Neben rechtlich umfassenden Arbeiten sind gefordert

- Organisation, Informations- und Kommunikationstechnologien, Prozessorientierung, Katalogisierung der aktuellen bzw. archivierten relevanten Dokumente (siehe auch PSID²⁴) sind auf nationaler Ebene gefordert.
- An der Beseitigung von Barrieren, insbesondere jener, die durch Bildungsmängel bestehen, ist **DRINGENDST** zu arbeiten.
- Open Government, das ist mit seinen Anforderungen kein "Umschlagplatz" für parteipolitische Ideologien, kein "SELBST-LÄUFER", sondern eine beinharte politische Arbeit, die im Sinne einer "RES PUBLICA" nichts zu verbergen hat.
- Nicht zuletzt ist ein verantwortungsvoller Umgang mit Transparenz und Information gefordert: Sachbezogen und nachvollziehbar, mit Respekt vor Privatheit und schutzwürdigen Interessen des Gemeinwesens!

²⁴ PSID - Public Sector Information Directive.

Redaktion:

Dr. Karl Irresberger

Bundesministerium für Verfassung, Reformen,
Deregulierung und Justiz, Verfassungsdienst
Museumstraße 7, 1010 Wien
karl.irresberger@bmvrdj.gv.at

Dr. Wolfgang Steiner

Landtagsdirektor
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
wolfgang.steiner@ooe.gv.at

Mag. Dr. Thomas Uebe

Direktion Verfassungsdienst
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
thomas.uebe@ooe.gv.at

Autorinnen und Autoren:

Mag. Dr. Eva Nachtschatt

Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik
Amalienstraße 33, 80799 München, Deutschland
nachtschatt@mpisoc.mpg.de

MMag. Dr. Alexander Lamplmayr

Bruckmüller Rechtsanwälte
Landstraße 50, 4020 Linz
a.lamplmayr@gmail.com

Mag. Dr. Bettina Bachl

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich
Volksgartenstraße 14, 4020 Linz
Bettina.Bachl@lvwg-ooe.gv.at

Mag. Dr. Markus Zeinhofer
Landesverwaltungsgericht Oberösterreich
Volksgartenstraße 14, 4020 Linz
Markus.Zeinhofer@lvwg-ooe.gv.at

Mag. Dr. Thomas Uebe
Direktion Verfassungsdienst
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
thomas.uebe@ooe.gv.at

Mag. Dr. Julia Dorner
Direktion Verfassungsdienst
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
julia.dorner@ooe.gv.at

Mag. Dr. Sonja Neudorfer
Direktion Verfassungsdienst
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
sonja.neudorfer@ooe.gv.at

Mag. Martin Steinwendner LL.M.
Direktion Verfassungsdienst
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
martin.steinwendner@ooe.gv.at

Mag. Markus Ruppnic
wortwelt®
Naumanngasse 29, 5020 Salzburg
markus.ruppnic@wortwelt.at

Mag. Dr. Wolfgang Steiner
Landtagsdirektor
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1, 4021 Linz
wolfgang.steiner@ooe.gv.at

Dr.oec. Werner Bussmann

Beratung für Politikformulierung und Evaluation
Höhenstrasse West 25, 4600 Olten, Schweiz
we.bussmann@bluewin.ch

Dr. Edmund Primosch

Amt der Kärntner Landesregierung
Abteilung 1 - Landesamtsdirektion/Verfassungsdienst
Mießtaler Straße 1, 9021 Klagenfurt am Wörthersee
edmund.primosch@ktn.gv.at

Mag. Beate Glück

Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger
Abteilung Recht/Personal
Haidingergasse 1, 1030 Wien
beate.glueck@sozialversicherung.at

Dr. Josef Souhrada

Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger
Abteilung Recht/Personal
Haidingergasse 1, 1030 Wien
josef.souhrada@sozialversicherung.at

Wolfgang Keck

Verband Österreichischer Wirtschaftsakademiker
Alsegger Straße 24/10, 1180 Wien
wkeck@tmo.at

