

Funktionsperiode der Laienrichter mit drei Jahren fest; es erlaubt dem Verordnungsgeber nicht, eine hievon abweichende Regelung zu treffen.

§ 1 Abs. 2 der Verordnung RGBl. 129/1897 legt in Übereinstimmung mit dem Gesetz fest, daß die Ernennung der fachmännischen Laienrichter für die Dauer von drei Jahren erfolgt und daß eine Wiederernennung nicht ausgeschlossen ist. § 1 Abs. 3 der Verordnung verlängert aber (unbeschränkt) die Amtsdauer der fachmännischen Laienrichter über die vom Gesetz vorgesehene dreijährige Funktionsperiode. Der Wortlaut dieser Funktionsbestimmung ist derart klar, daß er eine von ihm abweichende Auslegung verbietet (vgl. Urteile des OGH vom 18. März 1975, 3 Ob 196/74, und vom 19. März 1975, 1 Ob 31/75).

Die angefochtene Funktionsbestimmung hat damit, daß sie abweichend von der im § 20 Abs. 2 GOG 1896 vorgesehenen dreijährigen Amtsdauer – eine unbegrenzte Funktionsperiode zuläßt, den ihr vom Gesetz gezogenen Rahmen überschritten.

3. Die Anträge des OGH erweisen sich sohin als begründet. Die angefochtene Verordnungsstelle war als gesetzwidrig aufzuheben.

7644

Art. 137 B-VG; Klage einer Gemeinde gegen ein Bundesland wegen Ertragsanteilen an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben

Erk. v. 13. Oktober 1975, A 17/73

Die beklagte Partei ist schuldig, die Ertragsanteile der klagenden Partei an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben für die Zeit vom 1. Jänner 1971 bis 31. Dezember 1973 unter Zugrundelegung eines abgestuften Bevölkerungsschlüssels von 1160 $\frac{5}{6}$, nämlich gemäß dem FAG 1967 durch Vervielfachung der Volkszahl von 995 mit $\frac{1}{6}$, zu berechnen und den nach Abzug der bereits überwiesenen Ertragsanteile verbleibenden Restbetrag der klagenden Partei binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Die klagende Partei hat auf Grund des Finanzausgleichsgesetzes 1967, BGBl. 2/1967 (FAG 1967) Anspruch auf Ertragsanteile an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben. Diese wurden zunächst für das Jahr 1971 auf Grund des Ergebnisses der Volkszählung 1961 berechnet (1132 Einwohner, Vervielfältiger nach § 9 Abs. 3 FAG 1967: $\frac{1}{6}$, abgestufter Bevölkerungsschlüssel 1509).

2. Nachdem das Erk. Slg. 7001/1973, ergangen war in dem auf Grund einer Klage des Bundeslandes Salzburg gegen den Bund ausgesprochenen

wurde, daß für die Abrechnung der Ertragsanteile des Jahres 1971 das Ergebnis der Volkszählung 1971 maßgebend ist, wurden die Ertragsanteile der klagenden Partei von der beklagten Partei neu berechnet (988 Einwohner, Vervielfältiger $\frac{1}{6}$, abgestufter Bevölkerungsschlüssel 1153) und der nach dieser Berechnung von der klagenden Partei zu viel bezogene Betrag im Verrechnungswege in Abzug gebracht.

3. Die klagende Partei behauptet, daß die sich auf Grund der Volkszählung 1971 ergebende Einwohnerzahl unrichtig angenommen wurde. Die richtige Einwohnerzahl sei 1015 (Vervielfältiger: $\frac{1}{6}$, abgestufter Bevölkerungszahl 1353). Vom Österreichischen Statistischen Zentralamt seien 27 Personen abgezogen worden; aus welchen Gründen dies geschehen sei, sei der klagenden Partei unbekannt, weil ihr vom Österreichischen Statistischen Zentralamt weder Akteneinsicht gewährt noch Auskunft erteilt worden sei.

4. Mit der vorliegenden gegen das Bundesland Burgenland gerichteten Klage beantragte die klagende Partei folgendes Erkenntnis:

„Die beklagte Partei, Bundesland Burgenland ist schuldig, die Ertragsanteile der klagenden Partei Politische Gemeinde Ritzing an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben für die Zeit vom 1. 1. 1971 bis 31. 12. 1973 unter Zugrundelegung einer Gemeindevzahl von 1353, nämlich dem FAG 1967 durch Vervielfachung der Volkszahl von 1015 mit $\frac{1}{6}$, zu berechnen und den nach Abzug der bereits überwiesenen Ertragsanteile verbleibenden Restbetrag binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution an die Politische Gemeinde Ritzing zu überweisen.“

Weiters ist die beklagte Partei schuldig, der klagenden Partei die Kosten dieses Verfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.“

Die klagende Partei führt zu diesem Antrag aus, daß ihr eine genaue ziffermäßige Berechnung der zu Recht bestehenden Ertragsanteile und der daraus aushaftenden Differenz nicht möglich sei, diese Differenz jedoch je Jahr mit etwa 120.000 S zu beziffern sei und daß sie ihr rechtliches Interesse an diesem Anspruch mit 360.000 S bewerte.

II. Nach Art. 137 B-VG erkennt der VfGH über vermögensrechtliche Ansprüche an den Bund, die Länder, die Bezirke, die Gemeinden und Gemeindeverbände, die weder im ordentlichen Rechtsweg auszutragen, noch durch Bescheid einer Verwaltungsbehörde zu erledigen sind.

Obwohl kein ziffermäßig bestimmter Betrag eingeklagt wird, wird mit der vorliegenden Klage doch ein vermögensrechtlicher Anspruch gegen das Bundesland Burgenland geltend gemacht, denn es wird die Überweisung eines sich aus der Berechnung der klagenden Partei ergebenden Mehrbetrages begehrt. Dieser Anspruch ist gegen ein Bundesland gerichtet. Er ist weder im ordentlichen Rechtsweg auszutragen, noch durch Bescheid einer Verwaltungsbehörde zu erledigen (vgl. Slg. 5221/1966, 5681/1968, 5789/1968, 7001/1973). Die Klage ist daher zulässig.

III. 1. Die beklagte Partei bestreitet ihre passive Klagslegitimation. Sie wendet ein, daß sie nach dem vom Österreichischen Statistischen Zentralamt festgestellten Ergebnis der letzten Volkszählung ausgegangen und im übrigen nach dem Gesetz (§ 11 Abs. 2 FAG 1967, § 10 Abs. 2 FAG 1973, BGBl. 445/1972) vorgegangen sei. Die Klage wende sich daher in Wahrheit nicht gegen den Vollzugsakt des Bundeslandes Burgenland, sondern ziele auf eine Überprüfung der vom Österreichischen Statistischen Zentralamt auf Grund der Volkszählung 1971 festgestellten Volkszahl ab. Das Österreichische Statistische Zentralamt sei eine Bundesbehörde. Das „Begehren auf Zuerkennung des in Rede stehenden vermögensrechtlichen Anspruches“ habe daher „keinesfalls das Land Burgenland als beklagte Partei zu vertreten“.

Für die Ermittlung der Ertragsanteile der Gemeinden sind die Bestimmungen des § 11 FAG 1967 bzw. des § 10 FAG 1973 maßgebend. Nach der im wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des Abs. 1 dieser Gesetzesstellen werden zum Zwecke der Ermittlung der Ertragsanteile der Gemeinden an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben mit Ausnahme der Spielbankabgabe zunächst – nach Ausscheidung der auf Wien als Gemeinde entfallenden Quote – die Ertragsanteile auf die Gemeinden länderspezifisch unter Beachtung der im § 9 Abs. 2 FAG 1967 bzw. § 8 Abs. 2 FAG 1973 angeführten Schlüssel rechnerisch aufgeteilt. Von den so länderspezifisch errechneten Beträgen sind 13,5 v. H. auszuscheiden und den Ländern zu überweisen; sie sind für die Gewährung von Bedarfzuweisungen an Gemeinden und Gemeindeverbände bestimmt (zweckgebundene Landesmittel). Nach Abs. 2 leg. cit. sind die restlichen 86,5 v. H. als Gemeindeertragsanteile an den gemeinschaftlichen Bundesabgaben durch die Länder an die einzelnen Gemeinden nach folgendem Schlüssel aufzuteilen: Vorerst erhalten jene Gemeinden, deren Finanzkraft im Vorjahr den Finanzbedarf nicht erreicht hat, 30 v. H. des Unterschiedsbetrages zwischen Finanzbedarf und Finanzkraft. Die verbleibenden Ertragsanteile sind nach dem abgestuften Bevölkerungsschlüssel (§ 9 Abs. 3 zweiter Satz FAG 1967, § 8 Abs. 3 dritter Satz FAG 1973) auf alle Gemeinden des Landes zu verteilen. Die Abs. 3 und 4 betreffen jeweils die Ermittlung von Finanzbedarf und Finanzkraft und sind für die vorliegende Klage ohne Bedeutung.

Aus dieser Regelung ergibt sich, daß die sogenannte Unterverteilung der verbleibenden 86,5 v. H. den Ländern obliegt. Wenn auch vom Gesetz nicht ausdrücklich die Überweisung dieser 86,5 v. H. durch den Bund an die Länder angeordnet ist, ergibt sich aus dieser Regelung doch, daß der Bund diese 86,5 v. H. den Ländern zur Verteilung zur Verfügung stellt. Damit wird aber den Gemeinden ein Rechtsanspruch gegenüber dem Land eingeräumt, gemäß den Bestimmungen des Abs. 2 des § 11

FAG 1967 bzw. § 10 FAG 1973 die Verteilung vorzunehmen und die danach ermittelten Ertragsanteile an die Gemeinden zu überweisen. Die passive Klagslegitimation des Bundeslandes Burgenland ist daher gegeben.

2. Nach § 9 Abs. 3 erster Satz FAG 1967 bzw. § 8 Abs. 3 erster und zweiter Satz FAG 1973 bestimmt sich die Volkszahl nach dem vom Österreichischen Statistischen Zentralamt auf Grund der letzten Volkszählung festgestellten Ergebnis.

Im Zuge der Beratung über die vorliegende Klage ist das Bedenken entstanden, daß diese Gesetzesstellen dem Gleichheitsgebot widersprechen, weil sich aus ihrem Wortlaut zu ergeben scheint, daß alle Staatsorgane an die Feststellung des Österreichischen Statistischen Zentralamtes über das Ergebnis der Volkszählung gebunden sind, ohne daß im Falle einer Unrichtigkeit des festgestellten Ergebnisses die Möglichkeit besteht, diese Unrichtigkeit geltend zu machen. In einer solchen Regelung scheine eine unsachliche Beeinträchtigung der Rechtsverfolgungsmöglichkeit zu liegen.

Mit Erk. Slg. 7332/1974, hat der VfGH ausgesprochen, daß diese Gesetzesstellen nicht als verfassungswidrig aufgehoben werden. Sie sind also der Entscheidung über die vorliegende Klage zugrunde zu legen.

3. Nach Heft 1 der „Ergebnisse der Volkszählung vom 12. Mai 1971“ („Endgültige Ergebnisse über die Wohnbevölkerung nach Gemeinden“), bearbeitet und herausgegeben vom Österreichischen Statistischen Zentralamt im Dezember 1971, S. 15, beträgt die Wohnbevölkerung der Gemeinde R 988 Personen. Die klagende Partei behauptet, daß 27 Personen, die in der Gemeinde R eine Wohnung haben, zu Unrecht nicht ihr, sondern einer anderen Gemeinde zugerechnet worden sind.

Aus dem Verwaltungsakt des Österreichischen Statistischen Zentralamtes, Z. e. o. 1006-1/72, ergibt sich, daß von der von der Gemeinde R laut Gemeindehauptübersicht erstellten Wohnbevölkerung von 1021 Personen wegen nachweislicher Doppelzählung 33 Personen abgezogen wurden, die nach den Feststellungen des Österreichischen Statistischen Zentralamtes zu Recht in anderen Gemeinden gezählt wurden (14 ledige „Nichttagspendler“ und 19 „Wochenendhausbewohner“). Nach der in den Verwaltungsakten der Gemeinde R erliegenden Gemeindehauptübersicht beträgt die Wohnbevölkerungszahl allerdings nur 1020 Personen, jedoch ist diese Differenz für die vorliegende Klage ohne Bedeutung. Das Österreichische Statistische Zentralamt hat die Personalblätter dieser Personen und die Haushaltslisten vorgelegt. Es handelt sich danach um sechs Haushalte mit 19 Personen, die Wochenendhausbewohner sind, und eine ledige Person mit Wohnung und Arbeitsstätte in Wien, zwölf weitere ledige Personen

mit Wohnung und Arbeitsstätte in Wien und einen über 21 Jahre alten Studenten der Universität Wien mit Wohnung in Wien. Alle diese Personen sind vom Österreichischen Statistischen Zentralamt auf Grund der Angaben dieser Personen unter Anwendung von Punkt 3 a, b und c der Erläuterungen zur Ausfüllung der Haushaltsliste, Anlage A der Verordnung des BM für Inneres, BGBl. 19/1971, gegen die keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen, in Wien gezählt worden. Bei fünf Personen hat die klagende Partei außer Streit gestellt, daß sie keinen Wohnsitz in R haben.

4. Nach Punkt 3 a der Erläuterungen zur Ausfüllung der Haushaltsliste ist bei Personen mit einer Stadt- und einer Land-(Wochenend)wohnung das Kästchen in jener Wohnung anzukreuzen, in der diese Personen vorwiegend leben. Da die vom Österreichischen Statistischen Zentralamt vorgelegten Haushaltslisten offenkundig zumindest zum Teil unrichtig ausgefüllt waren, hat der VfGH beschlossen, jene Personen als Zeugen zu vernehmen, von denen die klagende Partei behauptet, daß sie überwiegend in R wohnen. Die Vernehmung ergab, daß Johann R und Christine R, Anton, Gisela, Karin und Herbert Z überwiegend in R wohnen. Der VfGH nimmt ferner auf Grund der Aussage des Johann R als erwiesen an, daß auch Kurt R überwiegend in R wohnt. Norbert N hat angegeben, daß er am Stichtag jedenfalls in Wien gewohnt hat, Anna N, daß sie während der Woche wegen Berufsausübung in Wien war und sich nur über das Wochenende in R aufgehalten hat; der VfGH nimmt daher als erwiesen an, daß diese beiden Personen überwiegend in Wien gelebt haben. Ernst W sen., Anna W und Ernst W jun. haben angegeben, daß sie in Wien berufstätig waren, bzw. die Schule besucht haben und nur über das Wochenende nach R kamen; das gleiche gilt auch für den m). Manfred W auf Grund der Aussagen seiner Eltern; diese Personen lebten daher zum Stichtag überwiegend in Wien. Gertrude Sch. gab an, daß sie und ihr Mann in Wien berufstätig sind und sich daher seit etwa 10 Jahren in ihrer Wiener Wohnung aufhalten und gleichfalls nur zum Wochenende nach R kommen; das gleiche gelte auch für ihre Kinder Silvia und Gerald Sch.; Silvia Sch. hat dies für ihre Person bestätigt; auch diese Personen lebten daher zum Stichtag überwiegend in Wien.

Somit sind von dieser Personengruppe sieben Personen zu Unrecht in Wien gezählt worden; sie wären in R zu zählen gewesen.

5. Nach Punkt 3 b der Erläuterungen zur Ausfüllung der Haushaltsliste ist bei Berufstätigen, die außer der Wohnung, in der sie mit ihrem Ehepartner (Lebensgefährten) oder ihren Kindern einen gemeinsamen Haushalt führen, noch eine zweite Unterkunft am Arbeitsort haben, am erstgenannten Wohnort bei Anwesenheit des Kästchen in Spalte 5, bei Abwesenheit des Kästchen in Spalte 6 anzukreuzen; in der Unterkunft am Arbeitsort dagegen das Kästchen in Spalte 7. Bei ledigen, geschiedenen

oder verwitweten Berufstätigen, die keine Kinder haben und sowohl eine Unterkunft am Arbeitsort wie auch eine zweite Unterkunft bei Angehörigen haben, ist in der Haushaltsliste am Arbeitsort bei Anwesenheit des Kästchen in Spalte 5, bei Abwesenheit des Kästchen in Spalte 6 anzukreuzen; in der Haushaltsliste ihrer Angehörigen sind sie nur dann einzutragen, wenn sie am Zähltag in der Wohnung ihrer Angehörigen gerade anwesend sind; in diesem Falle ist dort das Kästchen in Spalte 7 anzukreuzen. Das Ankreuzen in der Spalte 5 bedeutet, daß die betreffende Person am Zähltag in der Wohnung wohnhaft und zur Zählzeit anwesend war, das Ankreuzen in Spalte 6, daß die Person in der Wohnung wohnhaft und zur Zählzeit vorübergehend abwesend war.

Auch bezüglich dieser Personengruppe hat der VfGH beschlossen, jene Personen als Zeugen einzuvernehmen, von denen die klagende Partei behauptet, daß sie zu Unrecht nicht in R gezählt worden sind.

Josef R gab an, daß er in Wien als Lehrling beschäftigt und bei einer Frau als Pflegerohn aufgenommen war und bei ihr gewohnt habe. Hildegard G, nummehr verehelichte Gr. gab an, daß sie am Stichtag in Wien gearbeitet und am Wochenende nach R gefahren sei; das gleiche gelte auch für Brigitte H. Elisabeth B, nummehr verehelichte Sch. ist nach ihrer Aussage seit 1968 in der Kinderklinik Glanzing beschäftigt; sie wohnte am Stichtag als Untermieterin in Wien. Elisabeth Sch., nummehr verehelichte W, gab als Arbeitsort Wien an, wohnte in einem Internat und verbrachte nur die Freizeit in R; auch Edith P und Anton P geben an, daß sie am Stichtag in Wien beschäftigt waren, Anton P bezeichnet allerdings als seinen Wohnort R. Auch Ise Sk., Gerlinde St., nummehr verehelichte M und Margarethe M, nummehr verehelichte O, geben als Arbeitsort Wien an, Ise Sk. mit dem Zusatz, daß sie das Wochenende in R verbrachte, Elisabeth W mit dem Hinweis, daß sie ihre Freizeit zu Hause in R verbrachte. Zusammenfassend ergibt sich somit, daß bei allen Personen, soweit sie überhaupt eine Unterkunft in R hatten, der Arbeitsort Wien war. Alle waren im Zählzeitpunkt offenbar ledig und hatten keine Kinder.

6. Somit waren lediglich 7 Personen zu Unrecht als in Wien und als nicht in R wohnhaft gezählt worden. Wenn man diese 7 Personen den 988 als in R wohnhaft gezählten Personen hinzurechnet, ergibt sich eine Wohnbevölkerung von 995 Personen für die Gemeinde R. Diese Zahl liegt unter 1000, der Vervielfältiger beträgt daher $1\frac{1}{6}$, somit der abgestufte Bevölkerungsschlüssel $1160\frac{5}{6}$.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.