

Ewald WIEDERIN, Wien

Die Innsbrucker Schule und die Kompetenzverteilung

The Innsbruck School and the distribution of competences

The Innsbruck School, with Peter Pernthaler at its head, has made Austrian federalism an important topic of constitutional discussion; it has filled gaps in its jurisprudential coverage; and, not least, it has developed concepts for enhancing federalism which policymakers have implemented into the constitution.

Keywords: *distribution of competences – federal statehood – federalism – indestructability of the states – interpretation of competences – planning*

I. Die Begründung einer Schule

Die Innsbrucker Schule wäre wohl nicht entstanden ohne einen Ruf der Universität Wien, den Peter Pernthaler im Jahre 1974 ausschlug. Für seine Entscheidung, in Innsbruck zu bleiben, war u.a. eine großzügige Berufungsabwehr maßgeblich. Sie schloss die Gründung eines Forschungsinstituts mit ein und bot so die Basis für die Begründung einer wissenschaftlichen Schule, die Pernthaler fortan mit der ihm eigenen Konsequenz in Angriff nahm.

Was eine wissenschaftliche Schule ausmacht, ist nicht leicht zu bestimmen: eine Mehrzahl selbständig forschender Personen; Themen, die sie miteinander verbinden, ähnliche methodische Zugänge und Überzeugungen; wechselseitige Hilfe und Unterstützung, in der Arbeit wie im Fortkommen, die von der Fachdiskussion bis hin zur Seilschaft reicht. In aller Regel geht es bei der Bildung von Schulen auch nicht ohne Vermachtung ab, indem Schülerinnen und Schüler von einem Lehrer auf Methoden geprägt oder zu Themen vergattert werden, die sie aus freien Stücken nicht in Angriff genommen hät-

ten.¹ Vor allem braucht es indes eine Wahrnehmung, sei es von innen oder von außen, die ein forschendes Kollektiv als Schule propagiert oder registriert. Bei der Innsbrucker Schule ist beides der Fall.²

Ähnlich schwer ist zu sagen, wer zu einer bestimmten Schule zählt. Folgt man Peter Pernthaler, so gehören neben ihm selbst unter anderem Karl Weber und Fried Esterbauer der Innsbrucker Schule an.³ In der einschlägigen Belegfußnote werden überdies Werke von Felix Ermacora und Theo Öhlinger angeführt,⁴ die beide in Innsbruck habilitiert wurden und der Schule nahe stehen, ihr bei Betrachtung von außen jedoch ebenso wenig zugehören wie Hans R. Klecatsky und Siegbert Morscher. Zu den weiteren, ungenannt bleibenden Mitgliedern sind hingegen fraglos Anna Gamper und Peter Bußjäger zu

¹ Näher HÄBERLE, Vermachtungsprozesse 167ff.

² Für eine Charakterisierung von innen PERNTHALER, Bundesstaatsrecht 296; für eine Zuschreibung von außen BETHGE, Buchbesprechung 743, und VAŠEK, Unabänderliches Verfassungsrecht und Revisionsstrahlen 5, 141ff.

³ PERNTHALER, Bundesstaatsrecht 296.

⁴ Ebd. 296 Fn. 39.

zählen, die sich bei Pernthaler habilitierten und die ihm in seinen Funktionen nachfolgten – Gamper auf dem Lehrstuhl, Bußjäger in der Leitung des Instituts.⁵

Die Begründung der Innsbrucker Schule sollte sich als Glücksfall erweisen, für Peter Pernthaler ebenso wie für den österreichischen Föderalismus.

II. Raum und Verfassung: Pernthalers Zugang zum Bundesstaat

Die Entscheidung, sich intensiv mit Föderalismus und Bundesstaatlichkeit zu befassen, kann Peter Pernthaler im Jahre 1974 nicht schwergefallen sein. Denn sowohl thematisch als auch biographisch fügte sich der Bundesstaat ideal in seine wissenschaftlichen Interessen ein. Nachdem er den Boden und dessen Stellenwert im Recht anno 1968 zum Thema seiner Antrittsvorlesung an der Universität für Bodenkultur Wien gemacht hatte, sah er darin nachgerade ein Lebensthema, um das fortan sein gesamtes Œuvre kreiste.⁶ Alles öffentliche Recht beginnt mit dem Teilen, mit dem Ziehen von Grenzen, mit der Zuordnung von Gebiet, mit der Verbindung von Menschen zu politischen Körpern, mit der Aufteilung von Aufgaben auf diese. Staatlichkeit ist im Grund nichts weiter als Gebietshoheit, auf den Boden angewiesen, mit ihm aufs Innigste verbunden. Im Bundesstaat kommt als Faszinosum hinzu, dass die Gebietshoheit zwischen Bund und Ländern geteilt wird. Teilung von Herrschaft gibt es überdies dort, wo bestimmte Aufgaben den Gemeinden vorbehalten sind und andere auf eine übernationale Ebene verlagert werden. Die Gemeinde und die Europäische

Union schwingen deshalb in Pernthalers Beschäftigung mit dem Raum und dem Bundesstaat von Beginn an mit. Pernthaler dachte in mehreren Ebenen, lange Jahre, bevor das Wort Mehrebenensystem zum Schlagwort wurde, tiefer schürfend, als dies im Gefolge wissenschaftlicher Moden möglich ist.

Im Boden trifft Staatlichkeit als „imperium“ freilich auch auf das Eigentum, das gestern als „dominium“ dessen Quelle war und das ihm heute als Grundrecht Schranken setzt. Menschen interessieren Pernthaler in erster Linie in ihren Beziehungen zum Boden und zur Gemeinschaft: als Bürger eines Gemeinwesens, als Mitglieder einer Ethnie, einer Familie oder einer Religion, als Eigentümer einer Liegenschaft oder eines Unternehmens. Sein Fokus liegt weniger auf der Freiheit, er liegt auf Rechtsinstituten, Institutionen und Organisationen, die stärker auf das Recht angewiesen sind als die Freiheit und die sowohl durch das Recht gehegt als auch gegen den Zugriff des Rechts wie der Freiheit verteidigt werden müssen.

In den Bänden zu „Raumordnung und Verfassung“ arbeitete sich Pernthaler an der Raumplanung ab: im ersten Band die Typen und Formen der Planungsmaßnahmen ermittelnd, die Gebietshoheit und deren Brechungen im modernen Verfassungsstaat erklärend, die territorialen Grenzziehungen und deren Bedeutung rekonstruierend, die Kompetenzverteilungen zwischen Bund und Ländern sowie zwischen Staat und Gemeinden penibel vermessend, die internationale und transnationale Zusammenarbeit skizzierend.⁷ Der zweite Band weist die Raumordnung als Produkt demokratischer Prozesse aus, stellt sie der Grundrechtsordnung gegenüber und erläutert, wie die Bürgerin Rechtsschutz ansprechen kann.⁸ Innerhalb dieses monumentalen Werks, dessen Konzeption auf die

⁵ Seit diesem Wechsel hat sich das Engagement der Schule stärker von der Kompetenzverteilung in die vergleichende Föderalismusforschung verlegt.

⁶ Das ist schon herausgearbeitet bei SOMEK, Wissenschaft vom Verfassungsrecht Rz. 31.

⁷ PERNTHALER, Raumordnung 1 29ff., 56ff., 83ff., 238ff., 340ff.

⁸ Ebd. 2, 21ff., 254ff., 362ff.

frühen 1970er-Jahre zurückgeht,⁹ aber auch in den sonstigen bisherigen Arbeiten war der Bundesstaat ein Aspekt unter vielen.¹⁰ Fortan rückte ihn Pernthaler stärker in das Zentrum.¹¹ Das 1975 gegründete Institut für Föderalismusforschung gab dafür eine geeignete Plattform ab.

III. Dienst an der Praxis als Auftrag

Dass die westlichen Bundesländer Tirol, Vorarlberg und Salzburg sich just im Jahre 1975 bereit erklärten, ein auf Föderalismusforschung ausgerichtetes wissenschaftliches Institut zu begründen und finanziell zu tragen, hat im Rückblick nachvollziehbare Gründe. Kurz zuvor waren die Länder aus ihrer politischen Lethargie erwacht, hatten den Bund mit einem Forderungspaket konfrontiert und konnten mit der B-VG-Novelle 1974¹² erste Erfolge einfahren. Das neue Selbstbewusstsein legte es nahe, ein Institut einzurichten, um es als Denkfabrik zu nutzen. Doch wer

⁹ Abgeschlossen wurde es durch einen im Jahr 1990 erschienenen dritten Band, der die jüngeren Entwicklungen nachträgt und dabei auch den von der UVP-Richtlinie ausgehenden Innovationsdruck verarbeitet: PERNTHALER, Raumordnung 3, insbes. 550ff.

¹⁰ Ausnahme von dieser Regel ist der Besprechungsaufsatz zu KOJA, Verfassungsrecht der Bundesländer, aus dem Jahr 1969, auf den unter VI. zurückzukommen sein wird.

¹¹ Es mag sein, dass er sich damit auch aus einer Sackgasse manövrieren wollte, in die er geraten war. Im Projekt „Raumordnung und Verfassung“ hatte er die gängige Sichtweise des Verhältnisses von Verfassung und Gesetz radikal umgekehrt: Statt nach den verfassungsrechtlichen Grenzen zu fragen, die der Raumordnung gesteckt sind, sah er die Verfassung als deren materiell-rechtliche Programmierung an, SOMEK, Wissenschaft vom Verfassungsrecht Rz. 31. Der Ertrag dieses Ansatzes hielt sich freilich in Grenzen, weil sich die finale Determinierungskraft der Verfassung in Grenzen hält. Zum Bundesstaat ließ und lässt sich aus verfassungsrechtlicher Perspektive viel mehr sagen.

¹² BGBl. 444/1974, druckfehlerberichtigt durch BGBl. I 194/1999.

Geld in die Hand nimmt, erwartet eine Gegenleistung, damals wie heute. Im konkreten Fall wurde wohl eine wissenschaftliche Aufarbeitung der österreichischen Bundesstaatlichkeit erwartet, die für die Praxis anschlussfähig war.

Die das Institut begründenden Länder hätten für diese Aufgabe keine geeignetere Person finden können als Peter Pernthaler. Denn er war und ist kein normativer Systematiker, dem das Recht genug ist und der es in seinen Binnenzusammenhängen zu erfassen sucht, sondern ein Dialektiker, der neben dem Recht einen Lebenssachverhalt brauchte, auf den es sich bezieht, und der nicht nur wissen, sondern auch in der Praxis wirken wollte.

Seit den 1920er-Jahren hatte der VfGH zur bundesstaatlichen Kompetenzverteilung eine reiche Rechtsprechungstätigkeit entfaltet, in der er als neutraler Schiedsrichter zwischen Bund und Ländern die Kompetenzgrenze so exakt wie möglich zu bestimmen versuchte.¹³ Die wissenschaftliche Aufarbeitung dieser Judikatur lag jedoch im Argen,¹⁴ und die B-VG-Novelle 1974 hatte neue Fragen aufgeworfen, die einer Lösung harhten. Allzu oft ist Drittmittelforschung anwendungsorientierte Auftragsforschung, die in der Sache wenig Neues, geschweige denn Innovatives bringt. Pernthaler ging seine Aufgabe anders an. Er wandte sich einerseits brachliegenden, andererseits neu aufgebrochenen Kompetenzproblemen zu, denen Aktualität und Bedeutung zukam, die im Grunde aber zeitlos waren, und ging ihnen in Pionierarbeiten auf den Grund.

Beim Gros dieser Arbeiten handelt es sich um Monographien, die überwiegend in der Schriftenreihe des Instituts erschienen, welche bis heute das Hauptpublikationsorgan der Innsbru-

¹³ Fulminanter Auftakt mit VfSlg. 328/1924; vgl. weiters VfSlg. 414/1925, 720/1926, 1064/1928, 1114/1928, 1119/1928, 1208/1929, 1477/1932.

¹⁴ Symptomatisch die dürre Skizze bei WERNER, Kompetenzartikel.

cker Schule geblieben ist. Den Auftakt bildete eine dichte Broschüre zur Zuständigkeitsverteilung auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation,¹⁵ die den Bundesstaat quer schneidet und seine organisatorischen Verzahnungen offenlegt.¹⁶ Es folgte eine Arbeit zu den Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, in der dieser merkwürdige, mittlerweile aus der Verfassung verschwundene Behördentypus als Ansatz einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit gewürdigt ist.¹⁷ Bücher zur Finanzverfassung,¹⁸ zur Landesbürgerschaft,¹⁹ zum Zivilrechtswesen,²⁰ zu den Landes-Hypothekenbanken²¹ und zu den Kammern²² wandten sich ausgewählten Bereichen zu; Orientierungsarbeiten zur Krise der Kompetenzverteilung²³ und zum differenzierten Bundesstaat²⁴ zogen kritische Bilanz.

An zweiter Stelle sind Aufsätze zu nennen, die an Detailproblemen ansetzten, dabei aber zu Grundfragen vordrangen und exemplarisch Lösungen herausarbeiteten, die auch andernorts weiterhalfen. Die bahnbrechenden Arbeiten zur Zuständigkeitsverteilung im Prostitutionswesen²⁵ und in der Volksbildung,²⁶ zum Verhältnis von militärischem Sperrgebiet und Naturschutzgebiet²⁷ sowie zum Verhältnis von Art. 15 Abs. 9 und Art. 97 Abs. 2 B-VG²⁸ seien pars pro toto genannt.

Auf diese Weise gelang es, im Verein mit zeitgleich einsetzenden Bemühungen in Wien,²⁹ viele der weißen Flecken auf der Landkarte der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung zu kartographieren. Darin liegt ein immenses Verdienst. Wer sich heute mit Fragen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung beschäftigt, der registriert voll Staunen, dass ungefähr die Hälfte der einschlägigen Spezialliteratur von einem vergleichsweise kleinen Personenkreis aus Innsbruck stammt.

Auch in qualitativer Hinsicht lassen die Arbeiten zu wünschen nichts übrig. Neben einem problemorientierten Zugang zeichnen sie sich durch einen pragmatischen Ansatz aus, der das Recht als lebendiges Ordnungselement begreift, das die Realität einfangen und sich nach ihr ausrichten muss, nicht nur in der Rechtssetzung, sondern auch in der Auslegung. Dementsprechend orientieren sich die Arbeiten durchwegs an der Rechtsprechung, ohne sie unkritisch zu übernehmen, und arbeiten sich an ihr akribisch ab. Nachgerade herausragend in der Judikaturverarbeitung sind die Bände zu Raumordnung und Verfassung, die ein prägnantes Panorama der kompetenzrechtlichen Landschaft bieten, das an das Innsbrucker Rundgemälde über die Bergiselschlacht gemahnt.

IV. Methodische Stringenz als Forderung

In methodischer Hinsicht überraschen die Arbeiten durch Sparsamkeit, ja fast schon durch Abstinenz in der Reflexion. Wo andere ausführliche methodische Bekenntnisse ablegen und ihren Standort markieren, schildert Pernthaler das ihn umtreibende Sachproblem und setzt un-

¹⁵ PERNTHALER, Verwaltungsorganisation.

¹⁶ Diese Charakterisierung verdanke ich Josef Müllner.

¹⁷ PERNTHALER, Kollegialbehörden.

¹⁸ DERS., Finanzverfassung.

¹⁹ DERS., WEBER, Landesbürgerschaft.

²⁰ PERNTHALER, Zivilrechtswesen.

²¹ DERS., Landes-Hypothekenbanken.

²² DERS., Kammern im Bundesstaat.

²³ DERS., Kompetenzverteilung in der Krise.

²⁴ DERS., Der differenzierte Bundesstaat.

²⁵ DERS., Angelegenheiten der Prostitution.

²⁶ DERS., WEBER, Volksbildungswesen.

²⁷ PERNTHALER, Militärisches Sperrgebiet.

²⁸ DERS., Festlegung eines Wirkungskreises.

²⁹ Drehscheibe war dort mit der Wissenschaftlichen Abteilung der damaligen Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft ein zweiter Thinktank außerhalb der Universitätslandschaft.

mittelbar zu dessen Lösung an. Mit abstrakten Positionsbestimmungen hält er sich hingegen zurück, selbst in den Überblicksdarstellungen, die aus seiner Befassung mit dem Bundesstaat die Summe ziehen.³⁰ Auch eine Fundamentalkritik der weitgehend vom VfGH entwickelten und in Anschlag gebrachten Theorien, Topoi und Methoden sucht man bei ihm vergeblich, denn das hätte nur die Anschlussfähigkeit seiner Analysen gefährdet.³¹ Dementsprechend stellt er seine methodischen Werkzeuge auch nicht danach zusammen, ob sie den Ländern nützen oder schaden; mitunter – wenn auch selten genug – werden Judikate des VfGH auch dafür kritisiert, dass sie eine Bundeskompetenz verneinen.³² Auffällig ist jedoch, dass die Versteinerungsmethode in seinen Ableitungen selten bis gar nicht zum Einsatz kommt.³³ Soweit vorgefundenes Rechtsmaterial in der Rechtsprechung eine Rolle spielt, nimmt er es ernst, aber das Aufsuchen und Gewinnen tief unter historischen Gesteinsschichten verborgener Schätze ist seine Sache nicht. Wesentlich lieber arbeitet er mit Gesichtspunkten, die dem Leben näherstehen, weil sie eine Realanalyse des Sachbereichs voraussetzen, und die im Ergebnis in aller Regel den Ländern in die Hände spielen.³⁴

³⁰ PERNTHALER, ESTERBAUER, *Föderalismus* 340ff.; PERNTHALER, *Bundesstaatsrecht* 331ff.

³¹ Vgl. etwa PERNTHALER, *Angelegenheiten der Prostitution* 289, wo er im Sinne einer „realistische[n] Betrachtungsweise“ zwei Unterscheidungen des VfGH zum Einsatz bringt, die „theoretisch wenig stichhältig sein mögen“.

³² PERNTHALER, *Kompetenzverteilung in der Krise* 15f., 150, zu VfSlg 10.831/1986.

³³ Gelegentlich wird ihr Einsatz gefordert, etwa für die Auslegung des Tatbestandes „Bundesverfassung“ in Art. 10 Abs. 1 Z 1 B-VG: PERNTHALER, *Bundesstaat im Spannungsfeld* 367. Diesem Petitum folgten jedoch keine Taten.

³⁴ Vgl. nur FUNK, *System* 51. In späteren Arbeiten äußert PERNTHALER jedoch auch – zutreffende – Kritik an ihr: vgl. DERS., *Raumordnung* 3 290, DERS., *Kompetenzverteilung in der Krise* 75ff. Starke Affinität zur

So pragmatisch Pernthaler und seine Schüler den methodischen Festlegungen des VfGH folgten, so dogmatisch insistierten sie jedoch auf Folgerichtigkeit. Mit viel Scharfsinn und Verve haben Pernthaler und Weber sich gegen die Versteinerung von Landeskompetenzen gewandt³⁵ und die Überdehnung des Homogenitätsprinzips im Dienstrecht angeprangert,³⁶ hat Pernthaler gegen die Strenge in der Auslegung der *lex Starzyński* angeschrieben.³⁷ Mitunter, wenn gleich kurz und selten, blitzt sogar grundsätzlicher Dissens in Methodenfragen auf, wenn die Auffassung des VfGH, seine im Verfahren nach Art. 138 Abs. 2 B-VG geschöpften Rechtssätze stünden im Range von Bundesverfassungsgesetzen, zurecht als rechtsgrundlagenlose Selbstermächtigung kritisiert wird.³⁸

V. Trennung und Verflechtung als dialektische Gegensätze

So ernst Pernthaler Grenzziehungen nahm und so penibel er die Kompetenzsphären von Bund und Ländern gegeneinander absteckte, so sehr war er davon überzeugt, dass Trennungen im Bundesstaat nicht verabsolutiert werden dürfen. Nicht minder wichtig sind Überbrückungen und Verbindungen, weil es ohne sie keine funktionsfähige Gesamteinheit geben kann. Unermüdlich wies Pernthaler auf verbindende und koordinierende Elemente hin,³⁹ und früh schon arbeitete er ein föderalistisches Bindungsprinzip aus, das

Gesichtspunktetheorie hingegen wieder bei BUSSJÄGER, *Naturschutzkompetenz* 38f.

³⁵ PERNTHALER, WEBER, *Versteinerung*.

³⁶ PERNTHALER, WEBER, *Homogenitätsprinzip*.

³⁷ PERNTHALER, *Zivilrechtswesen* 61ff. Kritik an seinem Gegenentwurf bei WIEDERIN, *Bundesrecht und Landesrecht* 144 Fn. 456.

³⁸ In aller Knappheit PERNTHALER, *Finanzverfassung* 57, und DERS., WEBER, *Versteinerung* 152; ausführlicher PERNTHALER, *Bundesstaatsrecht* 323f.

³⁹ PERNTHALER, *Kompetenzverteilung in der Krise* 47ff. m.w.N.

die Bundes- wie die Landesgesetzgebung verpflichtet, bei ihren Normierungen alle sachlich einschlägigen Regelungen der gegenbeteiligten Gesetzgebung zu beachten und diesen innerhalb des eigenen Zuständigkeitsbereichs volle Wirksamkeit zu verschaffen.⁴⁰ Das Berücksichtigungsprinzip des VfGH brachte er mit der deutschen Rechtsprechung zur Bundestreue in Verbindung⁴¹ und entwickelte es in einer das Verhältnis von militärischem Sperrgebiet und Naturschutzgebiet ausleuchtenden Fallstudie⁴² zu einer wechselseitigen Koordinationspflicht fort. Die Pflicht zur bundesstaatlichen Rücksichtnahme, die der VfGH wenig später aus der Taufe hob,⁴³ war damit der Sache nach vorweggenommen. Stärker als der VfGH insistierte Pernthaler jedoch darauf, dass Rücksichtnahme nicht in Gestalt umschlagen darf.⁴⁴ Sie muss sich darauf beschränken, die maßgeblichen Festlegungen des föderalen Gegenübers zu respektieren und sie im eigenen Bereich zu effektuieren.⁴⁵

VI. Die Unzerstörbarkeit der Länder als These und als politisches Ziel

Methodische Zurückhaltung schließt jedoch ein Vorverständnis nicht aus, das überall dort, wo um Verständnis gerungen wird, ganz unvermeidlich ist. Pernthaler legte das seine schon in den frühen Arbeiten offen. Die Staatlichkeit der Länder betrachtet er als eine ursprüngliche und unabgeleitete, die sich aus den nach 1918 ohne jede zentralstaatliche Ermächtigung erfolgten

Verfassungsgebungen in den Ländern speist.⁴⁶ Das B-VG hat diese Souveränität der Länder nicht beschnitten, sondern dadurch anerkannt, dass es deren Konstituierung, statt sie selber vorzunehmen, den Landesverfassungen überlässt.⁴⁷ Unter dem B-VG stehen Bund und Länder einander grundsätzlich gleichwertig gegenüber.⁴⁸ Die in Art. 99 B-VG zum Ausdruck kommende materielle Superiorität der bundesverfassungsrechtlichen Bestimmungen ist deshalb für Pernthaler nur eine Seite der Medaille. Zugleich bringt diese Bestimmung für ihn die Subsidiarität der bundesverfassungsrechtlichen Institutionen zum Ausdruck: Diese müssen den Ländern sowie ihren Verfassungen Raum zur Entfaltung lassen, und daraus soll wiederum die Garantie eines unantastbaren Kernbereichs resultieren, ohne den von Verfassungsautonomie gar nicht sinnvoll gesprochen werden könne.⁴⁹ Diese Überzeugung machte es ihm unmöglich, einen Rangunterschied zwischen Bundes- und Landesverfassungsrecht ohne Vorbehalte zu akzeptieren.

Schon in dieser Ableitung schimmert die Vorstellung eines unantastbaren Kernes von Länderstaatlichkeit durch, die Pernthaler im damaligen Stadium noch über Art. 44 Abs. 3 B-VG argumentierte.⁵⁰ Rasch erkannte er aber klar, dass auf diesem Weg eine Existenzgarantie nicht zu erreichen war. Stattdessen setzte er an einer vorgefundenen Unzerstörbarkeit der Länder an,⁵¹

⁴⁰ DERS., Raumordnung 1, 219f., 222.

⁴¹ Ebd. 1, 216.

⁴² PERNTHALER, Militärisches Sperrgebiet 5f.

⁴³ VfSlg. 10.292/1984.

⁴⁴ Vgl. PERNTHALER, Kommentar 95, wo er die gebotene Rücksichtnahme auf Missbrauchsverhütung und Exzessverbot beschränkt. In dieselbe Richtung zielt RASCHAUER, Kommentar 30: Torpedierungsverbot.

⁴⁵ PERNTHALER, Raumordnung 1, 219.

⁴⁶ DERS., Rechtsstaat und Heer 126 mit Fn. 26.

⁴⁷ DERS., Bundesstaat im Spannungsfeld 370ff.; WEBER, Kriterien 85f.

⁴⁸ PERNTHALER, Finanzverfassung 51; DERS., Kompetenzverteilung in der Krise 38ff.

⁴⁹ DERS., Bundesstaat im Spannungsfeld 365ff.; WEBER, Kriterien 84f.

⁵⁰ PERNTHALER, Bundesstaat im Spannungsfeld 373.

⁵¹ PERNTHALER, Der differenzierte Bundesstaat 5; ebenso, wenngleich anders nuanciert, WEBER, mittelbare Bundesverwaltung 257ff.

die er historisch unterfüttert hatte⁵² und in weiterer Folge mit einem harten, unabänderlichen Kern der Verfassung in Verbindung brachte.⁵³ Verfassungsrechtlich ging und geht diese Ableitung nicht auf.⁵⁴

Politisch war Pernthaler hingegen Erfolg beschieden, wie in anderen Zusammenhängen auch. Waren schon die Aufwertung des Bundesrates im Jahr 1984 durch die Zuerkennung eines Zustimmungsrecht zu Kompetenzänderungen zu Lasten der Länder⁵⁵ sowie die Einführung der Landesstaatsverträge im Jahre 1988⁵⁶ durch sein Wirken im Hintergrund mitbeeinflusst, so trifft dies noch mehr auf das im Jahre 2008 eingeführte neue Verfahren für Änderungen im Bestand der Länder und ihrer Mitwirkungsrechte bei Grenzänderungen⁵⁷ zu. In einem gemeinsam mit Anna Gamper erstatteten Gutachten für den Österreich-Konvent hatte er sich zur These verstiegen, dass die in Art. 3 Abs. 2 B-VG vorgesehene paktierte Verfassungsgesetzgebung noch nicht einmal im Wege der Gesamtänderung der Bundesverfassung beseitigt werden dürfe, sondern überdies paktierte Verfassungsgesetze aller neun Länder voraussetze.⁵⁸ In der Neufassung des Art. 2 Abs. 3 B-VG durch die Novelle 2008 machte sich der Bundesverfassungsgesetzgeber diese Auffassung im Ergebnis zu eigen. Diese

neue Bestimmung war der politische Preis, den die Länder für die Verfassungsbereinigung verlangten und den der Bund zu zahlen bereit war. Der österreichische Bundesstaat ist damit zwar noch immer nicht unzerstörbar geworden. Die Hürden, die seiner Abschaffung im Wege stehen, sind allerdings schwer zu überwinden. Denn ungeachtet verfassungsändernder Mehrheiten in Nationalrat und Bundesrat und ungeachtet einer Zustimmung des Bundesvolkes ist die Abschaffung zum Scheitern verurteilt, solange in nur einem von neun Bundesländern eine starke Minderheit am Bundesstaat festhalten will.⁵⁹ Im praktischen Ergebnis kommt dies einer Unabänderlichkeit sehr nahe.

VII. Resümee: Die Verdienste einer Schule

Was mir als Würdigung einer Schule aufgetragen war, ist mir zur Hommage geraten: Die Innsbrucker Schule mit Peter Pernthaler an der Spitze hat den Bundesstaat zu einem zentralen Thema der Verfassungsdogmatik gemacht, indem sie Lücken in seiner dogmatischen Erfassung geschlossen und methodische Einseitigkeiten der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung korrigiert hat. Sie hat die österreichische Bundesstaatlichkeit aber auch politisch signifikant gestärkt, indem sie Konzepte zu deren Aufwertung entwickelt und die Länder damit zum Jagen getragen hat. Auch wenn es sich erst auf den dritten Blick erschließt: Kein anderer Rechtswissenschaftler nach 1945 hat in der österreichischen Bundesverfassung tiefere Spuren hinterlassen als Peter Pernthaler.

⁵² PERNTHALER, ESTERBAUER, Entstehung 129ff.; PERNTHALER, Staatsgründungsakte 19ff. Für eine Bewertung vgl. SCHENNACH, Staatsgründung 44f.

⁵³ PERNTHALER, Verfassungskern 7ff.

⁵⁴ Eingehende Kritik bei VAŠEK, Unabänderliches Verfassungsrecht und Revisionschranken 148ff.; ebenso nunmehr GAMPER, Änderung und Schranken 70ff.

⁵⁵ Art. 44 Abs. 2 B-VG i.d.F. BGBl. 490/1984. Dazu PERNTHALER, Forderungsprogramm 22ff., und RV 446 BlgNR XVI. GP 5.

⁵⁶ Art. 16 B-VG i.d.F. BGBl. 685/1988; dazu PERNTHALER, Forderungsprogramm 24f., BERCHTHOLD, Verhandlungen 87ff., und RV 607 BlgNR XVII. GP 6.

⁵⁷ Vgl. Art. 2 Abs. 3 B-VG idF BGBl. I 2/2008.

⁵⁸ PERNTHALER, GAMPER, Stellungnahme 3ff.; zurückhaltender GAMPER, Regionen 401ff.

⁵⁹ Näher BUSSJÄGER, Grenzänderung und Bundesstaat 119ff.; GAMPER, Hierarchiefragen 174ff.

Korrespondenz:

Prof. Dr. Ewald WIEDERIN
 Universität Wien
 Institut für Staats- und Verwaltungsrecht
 Juridicum, Schottenbastei 10-16
 1010 Wien
 ewald.wiederin@univie.ac.at
 ORCID-Nr. 0000-0003-0594-1267

Abkürzungen:

BlgNR Beilage(-n) zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates
 VfSlg Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes

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

Literatur:

- Klaus BERCHTHOLD, Die Verhandlungen zum Förderungsprogramm der Bundesländer seit 1956 (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 42, Wien 1988).
- Herbert BETHGE, Buchbesprechung, in: *Die Öffentliche Verwaltung* 53 (2000) 743–744.
- Peter BUSSJÄGER, Die Naturschutzkompetenzen der Länder (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 63, Wien 1995).
- DERS., Grenzänderung und Bundesstaat. Eine verfassungsrechtliche Analyse der Neuregelung der Art 2 und 3 B-VG mit der Novelle BGBl I 2/2008, in: *Zeitschrift für öffentliches Recht* 64 (2009) 115–131.
- Bernd-Christian FUNK, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 17, Wien 1980).
- Anna GAMPER, Die Regionen mit Gesetzgebungshoheit. Eine rechtsvergleichende Untersuchung zu Föderalismus und Regionalismus in Europa (Frankfurt a.M. u.a. 2004).
- DIES., Hierarchiefragen der Verfassungsänderung, in: Clemens JABLONER u.a. (Hg.), *Scharfsinn im Recht. Liber Amicorum Michael Thaler zum 70. Geburtstag* (Wien 2019) 161–183.
- DIES., Änderung und Schranken der Verfassung, in: Peter BUSSJÄGER, Anna GAMPER, Arno KAHL (Hgg.), *100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz. Verfassung und Verfassungswandel im nationalen und internationalen Kontext* (Wien 2020) 49–78.
- Peter HÄBERLE, Vermachtungsprozesse in nationalen Wissenschaftlergemeinschaften, in: Helmuth SCHULZE-FIELIETZ (Hg.), *Staatsrechtslehre als Wissenschaft* (Berlin 2007) 159–174.
- Friedrich KOJA, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer (= *Forschungen aus Staat und Recht* 1, Wien–New York 1967).
- Peter PERNTHALER, Der Rechtsstaat und sein Heer. Strukturelemente der österreichischen Wehrverfassung; mit vergleichenden Hinweisen auf die Wehrordnungen der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland (Wien 1964).
- DERS., Der österreichische Bundesstaat im Spannungsfeld von Föderalismus und formalem Rechtspositivismus, in: *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* 19 (1969) 361–379.
- DERS., Ist die Festlegung eines Wirkungskreises der Zivil- und Strafgerichte gemäß Art 15 Abs 9 B-VG eine „Mitwirkung von Bundesorganen“ im Sinne des Art 97 Abs 2 B-VG?, in: *JBl* 91 (1972) 68–76.
- DERS., Raumordnung und Verfassung, Bd. 1: Raumordnung als Funktion und Schranke der Gebietshoheit (= Schriftenreihe der Österreichischen Gesellschaft für Raumforschung und Raumplanung 18, Wien 1975).
- DERS., Die Zuständigkeit zur Regelung der Angelegenheiten der Prostitution, in: *ÖJZ* 30 (1975) 287–293.
- DERS., Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiet der Verwaltungsorganisation (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 4, Wien 1976).
- DERS., Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 4, Wien 1977).
- DERS., Militärisches Sperrgebiet und Naturschutz. Ein Beispiel des Verfassungsgebotes der Koordination im Raumordnungsrecht, in: *Zeitschrift für Verwaltung* 23 (1977) 1–9.
- DERS., Raumordnung und Verfassung, Bd. 2: Raumordnung, demokratischer Prozess und Rechtsschutz (= Schriftenreihe der Österreichischen Gesellschaft für Raumforschung und Raumplanung 19, Wien 1978).
- DERS., Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer. Eine staatsrechtliche Untersuchung über die Entstehung des Bundesstaates (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 14, Wien 1979).

- DERS., Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 19, Wien 1980).
- DERS., Österreichische Finanzverfassung. Theorie – Praxis – Reform (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 33, Wien 1984).
- DERS., Kommentar [zu VfSlg 10.292/1984], in: Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (1985) 94–96.
- DERS., Zivilrechtswesen und Landeskompetenzen (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 40, Wien 1987.)
- DERS., Kompetenzverteilung in der Krise. Voraussetzungen und Grenzen der Kompetenzinterpretation in Österreich (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 46, Wien 1989).
- DERS., Raumordnung und Verfassung, Bd. 3: Neuere Entwicklungen (= Schriftenreihe der Österreichischen Gesellschaft für Raumforschung und Raumplanung 30, Wien 1990).
- DERS., Kammern im Bundesstaat. Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Gesichtspunkte einer stärkeren Föderalisierung der Kammern in Österreich (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 68, Wien 1996).
- DERS., Der Verfassungskern. Gesamtänderung und Durchbrechung der Verfassung im Lichte der Theorie, Rechtsprechung und europäischen Verfassungskultur (Wien 1998).
- DERS., Österreichisches Bundesstaatsrecht. Lehr- und Handbuch (Wien 2004).
- DERS., Die Föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken für die Länder (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 43, Wien 1988).
- DERS., Das Konzept des differenzierten Bundesstaates – Theoretische Grundlagen, praktische Konsequenzen und Anwendungsbereiche, in: DERS. (Hg.), Neue Wege der Föderalismusreform (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 51, Wien 1992) 117–240.
- DERS., Fried ESTERBAUER, Die Entstehung des österreichischen Bundesstaates als geschichtlicher Vorgang und staatstheoretisches Problem, in: Montfort (1973) 128–156.
- DERS., Fried ESTERBAUER, Der Föderalismus, in: Herbert SCHAMBECK (Hg.), Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung (Berlin 1980) 325–345.
- DERS., Anna GAMPER, Stellungnahme zur Beseitigung der paktierten Verfassungsgesetzgebung gem Art 3 Abs 2 B-VG (2004, veröffentlicht im Anhang zum Bericht des Ausschusses II des Österreich-Konvents 11/AUB-K vom 8. 7. 2004 [http://www.konvent.gv.at/K/DE/AUB-K/AUB-K_00011/pmh.shtml] (11. 2. 2021)).
- DERS., Karl WEBER, Über die Rechtslage auf dem Gebiete der Vollziehung des Volksbildungswesens, in: Zeitschrift für Verwaltung (1979) 458–463.
- DERS., Karl WEBER, Landesbürgerschaft und Bundesstaat. Der Status des Landesbürgers als Kriterium des Bundesstaates und Maßstab der Demokratie in den Ländern (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 28, Wien 1983).
- DERS., Karl WEBER, Versteinerung von Landeskompetenzen? Ein Beitrag zur Auslegung von Art 15 Abs 1 B-VG, in: Heinz SCHÄFFER, Klaus KÖNIG, Kurt RINGHOFER (Hgg.), Im Dienst an Staat und Recht. Internationale Festschrift für Erwin Melichar zum 70. Geburtstag (Wien 1983) 149–160.
- DERS., Karl WEBER, Landeskompetenzen und bundesstaatliches Homogenitätsprinzip im Dienstrecht, in: Oswald MARTINEK, Gustav WACHTER (Hgg.), Arbeitsleben und Rechtsordnung. Festschrift Gerhard Schnorr zum 65. Geburtstag (Wien 1988) 557–577.
- Bernhard RASCHAUER, Kommentar [zu VfSlg 11.393/1987], in: Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 15 (1988) 29–30.
- Martin P. SCHENNACH, Die Staatsgründung 1918 und die Länder, in: Peter BUSSJÄGER, Julia OBERDANNER (Hgg.), 3. November 1918 – Die Länder und der neue Staat. Beiträge zur Festveranstaltung „100 Jahre selbständiges Land Vorarlberg“ (Wien, Hamburg 2019) 39–56.
- Alexander SOMEK, Wissenschaft vom Verfassungsrecht: Österreich, in: Armin von BOGDANDY, Pedro Cruz VILLALÓN, Peter M. HUBER (Hgg.), Handbuch Jus Publicum Europaeum, Bd. 2: Offene Staatlichkeit, Wissenschaft vom Verfassungsrecht (Heidelberg 2008) 637–662.
- Markus VAŠEK, Unabänderliches Verfassungsrecht und Revisionsschranken in der österreichischen Bundesverfassung. Dargestellt am demokratischen, republikanischen und bundesstaatlichen Prinzip (= Schriften zum österreichischen und europäischem Recht 4, Wien 2013).
- Karl WEBER, Kriterien des Bundesstaates. Eine systematische, historische und rechtsvergleichende Untersuchung der Bundesstaatlichkeit der Schweiz, der Bundesrepublik Deutschlands und Österreichs (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 18, Wien 1980).
- DERS., Die mittelbare Bundesverwaltung. Eine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung der Organisation der Verwaltung des Bundes im Bereich der Länder außer Wien. Zugleich eine Ge-

schichte der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern außer Wien (= Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung 41, Wien 1987).

Leopold WERNER, Die Kompetenzartikel der Bundesverfassung in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, in: JBl 82 (1960) 161–165.

Ewald WIEDERIN, Bundesrecht und Landesrecht. Zugleich ein Beitrag zu Strukturproblemen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung in Österreich und in Deutschland (= Forschungen aus Staat und Recht 111, Wien–New York 1995).