

Rechtsgutachten

Zu den Fragen:

- 1. Ist eine Kostenteilung, die die Stadt zur Leistung von mehr als einem Drittel der Kosten der Errichtung und der baulichen Erhaltung von Landesstraßen(teilen) verpflichtet, rechtlich zulässig?**
- 2. Wenn Frage 1 bejaht wird: Gibt es rechtliche Vorgaben für eine von der gesetzlichen Vorgabe abweichende Festlegung der Kostenteilung?**

erstattet von

Univ.-Prof. Dr. Sebastian Schmid, LL.M. (UCL)

Salzburg, Februar 2025

Inhaltsverzeichnis

- I. Zusammenfassung
- II. Ausgangslage, Rechtslage und Fragestellung
- III. Kostentragung für den Bau und die Erhaltung nach dem LStG
- IV. Zulässigkeit eines Abweichens von der gesetzlichen Kostentragungsregel des § 22 Abs 1 LStG
 - A. Normhistorie
 - B. Zwischenresümee
 - C. Weitere rechtliche Entwicklung
- V. Antwort auf Frage 1
- VI. Vorgaben für eine abweichende Regelung
 - A. Modus der Abweichung
 - B. Privatrechtlicher oder verwaltungsrechtlicher Vertrag?
 - C. Konsequenzen der Einordnung
 - D. Ausschluss einer privatrechtlichen Vereinbarung?
 - E. Inhaltliche Vorgaben für eine abweichende Regelung
 - 1. Systematische Zusammenschau
 - 2. Normhistorie
- VII. Antwort auf Frage 2

I. Zusammenfassung

1. Eine gemäß § 22 Abs 4 LStG vereinbarte Kostenteilung, die die Stadt zur Leistung von mehr als einem Drittel der Kosten der Errichtung und der baulichen Erhaltung von Landesstraßen(teilen) verpflichtet, ist **rechtlich grundsätzlich zulässig** (Rz 3-19).
2. **Vereinbarungen gemäß § 22 Abs 4 LStG** sind **als verwaltungsrechtliche Verträge** einzuordnen. Ein privatrechtliches Vorgehen ist daher ausgeschlossen (Rz 20-35).
3. Als **Voraussetzung** für ein Abweichen von der in § 22 Abs 1 LStG vorgesehenen Grundregel der Kostentragung schreibt der Gesetzgeber vor, dass wegen der spezifischen Ausführung der baulichen Maßnahme für die betroffenen Gemeinden ein **Mehrwert gegenüber einer standardmäßigen Ausführung bestehen muss**. Ein Einvernehmen dahingehend, dass die betroffene Gemeinde für eine standardmäßige Errichtung einer Straße mehr als das gesetzlich festgelegte Drittel bezahlt, ist damit **gesetzwidrig** (Rz 36-45).
4. Selbst wenn man davon ausgeht, dass § 22 Abs 4 LStG ein privatrechtliches Vorgehen vorsieht, würde die unter 3. genannte Voraussetzung gelten, weil auch Verträge im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung an gesetzliche Vorgaben gebunden werden können (Rz 45).

II. Ausgangslage, Rechtslage und Fragestellung

- 1 Der Bau, die Erhaltung und die Verwaltung von Landesstraßen obliegt gemäß § 19 Abs 1 Salzburger Landesstraßengesetz 1972 (im Folgenden: LStG)¹ der Landesregierung (Landesstraßenverwaltung). Nach § 7 Abs 1 LStG geschieht der Bau und die Erhaltung einer Straße aus Mitteln der Straßenverwaltung, wenn sich nicht aus den Bestimmungen dieses Gesetzes anderes ergibt oder auf Grund besonderer Rechtstitel Verpflichtungen zu Leistungen für diese Zwecke bestehen. Gemäß § 22 Abs 1 Z 2 LStG werden die Kosten „der Herstellung und Erhaltung von Einrichtungen an einer Landesstraße, die durch die besonderen Bedürfnisse der Ortsbewohner einer Gemeinde oder eines Teiles derselben bezüglich der Bauweise (Fahrbahnbreite, Fahrbahnbefestigung, Gehsteige, Entwässerungsanlagen u. dgl.) und Erhaltung bedingt sind und die bei Führung der Straßen durch unverbautes Gebiet unterblieben wären, [...] wenigstens zu einem Drittel von den Gemeinden getragen; den Rest der Kosten trägt das Land.“
- 2 Geh- und Radwege auf Landesstraßen sind als Einrichtungen anzusehen, die durch die besonderen Bedürfnisse der Ortsbewohner einer Gemeinde bedingt sind. Damit haben nach dem Gesetz die Gemeinden zur Herstellung und zur Erhaltung der Radwege „wenigstens“ zu einem Drittel beizutragen.
- 3 Bei der Vollziehung dieser Bestimmungen stellt sich die Frage, ob von der gesetzlich vorgesehenen Kostentragungsregel abgewichen werden kann und, wenn ja, ob es dafür rechtliche Vorgaben gibt.

III. Kostentragung für den Bau und die Erhaltung nach dem LStG

- 4 Nach der **Grundregel des § 7 Abs 1 LStG** „geschieht“ der Bau und die Erhaltung einer Straße gemäß § 1 Abs 1 LStG aus Mitteln der Straßenverwaltung, wenn sich nicht aus den Bestimmungen dieses Gesetzes anderes ergibt oder auf Grund besonderer Rechtstitel Verpflichtungen zu Leistungen für diese Zwecke bestehen. Für Landesstraßen bestimmt § 19 Abs 1 LStG, dass der Bau, die Erhaltung und die Verwaltung von Landesstraßen der Landesregierung obliegt (Landesstraßenverwaltung).
- 5 Eine von § 7 Abs 1 LStG **abweichende Regel** über die Kostentragung findet sich **in § 22 LStG**. Nach dem im vorliegenden Zusammenhang relevanten Abs 1 Z 2 werden die „Kosten der Herstellung und Erhaltung von Einrichtungen an einer Landesstraße, die durch die besonderen Bedürfnisse der Ortsbewohner einer Gemeinde oder eines Teiles derselben bezüglich der Bauweise (Fahrbahnbreite, Fahrbahnbefestigung, Gehsteige, Entwässerungsanlagen u. dgl.) und Erhaltung bedingt sind und die bei Führung der Straßen durch unverbautes Gebiet unterblieben wären, [...] wenigstens zu einem Drittel von den Gemeinden getragen; den Rest der Kosten trägt das Land“.
- 6 Unter den genannten Bedingungen trägt die Kostenlast für Landesstraßen nicht das Land alleine, sondern wenigstens zu einem Drittel die betroffene Gemeinde.

IV. Zulässigkeit eines Abweichens von der gesetzlichen Kostentragungsregel des § 22 Abs 1 LStG

- 7 Dass ein Abweichen von der gesetzlichen Kostentragungsregel des § 22 Abs 1 LStG zulässig ist, ist dem Wortlaut nach zu bejahen, weil eben nur „wenigstens“ ein Drittel von den Gemeinden zu tragen ist und der Gesetzgeber damit offenbar davon ausgeht, dass der Gemeindeanteil allenfalls auch höher sein kann.

¹ Sbg LGBI 1972/119 [WV] idF 2024/14.

A. Normhistorie

- 8 Die Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung bestätigt diesen Befund. Erste Vorschriften über die „Bestreitung der Kosten für den Bau, Umbau und die Erhaltung der Straßen und Wege“ enthielt das **LStG 1873**.² Dabei entsprach die grundsätzliche Regulationsstruktur bereits jener des heute in Kraft stehenden Gesetzes. Für Landesstraßen sah die Grundregel vor, dass die Kosten des Neubaus, der Umlegung und die Erweiterung, sowie der Instandhaltung aus dem Landesfonds bestritten werden, „insoweit sie nicht durch die Leistungen der Gemeinden, oder aus anderen Quellen gedeckt sind (§§. 11, 12, 36 bis 40)“.
- 9 Im verwiesenen § 11 LStG 1873 war angeordnet, dass bei „Herstellung neuer Landesstraßen, sowie bei jeder kostspieligen Umlegung oder Erweiterung einer schon bestehenden Landesstraße [...] die betreffenden Gemeinden vom Landesausschusse zu freiwilligen unentgeltlichen [!] Leistungen aufzufordern“ sind.
- 10 Zudem war in § 15 LStG 1873 geregelt, dass bei Landesstraßen, die eine Ortschaft durchziehen, diese „jener Theil der Auslagen alleine und ausschließlich [trifft], welcher sich aus einer kostspieligeren Konstruktionsart dieser Straßenstrecke bloß aus Rücksicht für die Ortsbewohner durch Pflasterung, Errichtung von Kanälen und anderen Vorrichtungen ergibt und als entbehrlich unterbleiben würde, wenn die Straße nicht im Orte, sondern im Freien sich befände.“
- 11 Eine Änderung dieser Rechtslage trat durch das **LStG 1933**³ ein. Nach der inhaltlich unveränderten Grundregel für die Kostentragung⁴ war nun angeordnet, dass der Bau und die Erhaltung einer Straße „aus den Mitteln ihres Eigentümers“ erfolgt, wenn sich nicht aus den Bestimmungen des Gesetzes anderes ergibt oder auf Grund besonderer Rechtstitel Verpflichtungen zu Leistungen für diese Zwecke bestehen. Nach § 19 oblagen Bau und Erhaltung von Landesstraßen der Landesregierung.
- 12 Eine Sonderregel für bestimmte Landesstraßen bzw Teile von Landesstraßen enthielt § 21. In der Regierungsvorlage⁵ lautete die diese Bestimmung:
- „Zwischen Land und Gemeinden werden zu gleichen Teilen getragen die Kosten:
- 1.) des Baues und der Erhaltung der Durchzugsstrecken von Landesstraßen in geschlossenen Ortschaften,
 - 2.) der Herstellung und Erhaltung von Einrichtungen an einer Landesstraße, die durch die besonderen Bedürfnisse der Ortsbewohner einer Gemeinde oder eines Teils derselben bezüglich der Bauweise (Pflasterung, Kanalisation, Staubbinding u. dgl.) und Erhaltung bedingt sind und die bei Führung der Straße durch unverbauten Gebiet unterblieben wären.“
- 13 In den Erläuterungen⁶ hieß es dazu:
- „Der Landtag hat gelegentlich der Verhandlungen über die Ausgestaltung der Landesstrassen und gelegentlich der Gesetze vom 13. Dezember 1929, LGBL. Nr. 12 ex 1930, vom 3. Juni 1930, LGBL.

² Sbg LGBL 1873/5.

³ Sbg LGBL 1934/28.

⁴ § 5 Abs 1 LStG 1933.

⁵ 5 BlgSbgLT, 2. Session 1933/34, 6.

⁶ 5 BlgSbgLT, 2. Session 1933/34, 17.

Nr. 51, seinen Wunsch nach Entlastung des Landes von gewissen durch Sonderbedürfnisse der Gemeinden hervorgerufenen Kosten zu erkennen gegeben. Er ist in der Vorlage entsprechend verwertet.“⁷

- 14 § 21 LStG 1933 trat aber nicht in der vorgeschlagenen Fassung in Kraft, weil im Zuge des parlamentarischen Verfahrens noch eine Änderung vorgenommen wurde. Im Ausschussbericht⁸ heißt es dazu:

„Der Beitragsschlüssel der Gemeinden zu den Kosten des Baues und der Erhaltung von Durchzugsstrecken der Landesstraßen in geschlossenen Ortschaften und besonderer durch die Bedürfnisse einer Gemeinde erforderlicher Ausstattungen der Straße soll zu Gunsten der Gemeinden dadurch eine Änderung erhalten, daß der Normalprozentsatz von 50%, mit dem die Gemeinde beizutragen hätte, auf den Minimalprozentsatz von 30% herabgesetzt wird.“

- 15 § 21 LStG 1933 erhielt daraufhin seine heute noch (als § 22 Abs 1 LStG 1972) geltende Fassung:

„Die Kosten

1. des Baues und der Erhaltung der Durchzugsstrecken von Landesstraßen in geschlossenen Ortschaften,
2. der Herstellung und Erhaltung von Einrichtungen an einer Landesstraße, die durch die besonderen Bedürfnisse der Ortsbewohner einer Gemeinde oder eines Teiles derselben bezüglich der Bauweise (Pflasterung, Kanalisation, Staubbinding u. dgl.) und Erhaltung bedingt sind und die bei Führung der Straßen durch unverbauten Gebiet unterblieben wären,

werden wenigstens zu einem Drittel von den Gemeinden getragen; den Rest der Kosten trägt das Land.“

B. Zwischenresümee

- 16 Aus der Normhistorie ergibt sich, dass die Pflicht zur Kostentragung nach der **Grundregel** seit jeher beim Straßeneigentümer bzw Straßenerhalter gelegen ist. Bei Landesstraßen war und ist dies das Land. Zugleich gab es schon früh ein Regelungsbedürfnis für jene Fälle, in denen Gemeinden durch den Bau und die Erhaltung einer Landesstraße einen **besonderen Nutzen** hatten oder in denen wegen der Bedürfnisse der Ortsbewohner Mehrkosten auf Grund des erhöhten Aufwands entstanden. Für diese Fälle schlug die Landesregierung zunächst eine 50%ige Kostentragung durch die betroffene Gemeinde vor, im LStG 1933 wurde jedoch ein von der Gemeinde zu tragender „Minimalprozentsatz von 30%“ verwirklicht. Die Regelungsintention war offenkundig, dass es sich dabei um einen in den genannten Fällen jedenfalls zu entrichtenden Fixbetrag handeln sollte und eine Erhöhung dieses Betrags möglich war. In welcher rechtlichen Form und unter welchen Bedingungen eine Erhöhung stattfinden konnte bzw durfte, regelte das LStG 1933 nicht. Aus dem Regelungskontext ergibt sich aber, dass besondere Umstände, die die höheren Kosten verursachen und zum Nutzen der betroffenen Gemeinde ausfallen, vorliegen müssen. Unzweideutig sprechen die Erläuterungen davon, dass es um *gewisse, durch Sonderbedürfnisse der Gemeinden hervorgerufene Kosten* geht.

⁷ Die angesprochenen Gesetze betrafen jeweils die Erklärung einer Gemeindestraße als Landesstraße. In beiden Fällen wurden mit den betroffenen Gemeinden Vereinbarungen über die Kostentragung getroffen, einmal in Bezug auf die Instandhaltung (StenProt SbgLT 14. Sitzung 3. Session 3. Wahlperiode, 3. Juni 1930, 996), im anderen Fall in Bezug auf die Herstellung (StenProt SbgLT 5. Sitzung 3. Session 3. Wahlperiode, 10. Dezember 1929, 287).

⁸ Abgedruckt im Anhang zu 5 BlgSbgLT, 2. Session 1933/34.

C. Weitere rechtliche Entwicklung

- 17 Dieses Auslegungsergebnis wird durch die weitere rechtliche Entwicklung bestätigt. Mit **Wiederinkraftsetzen des LStG 1933 im Jahr 1948**⁹ wurde auch dessen § 21 geändert bzw ergänzt. Neben anderen Änderungen¹⁰ wurde auch ein neuer Abs 3 in § 21 eingefügt:

„Die nach Absatz (1) von der Gemeinde oder nach Absatz (2) an in diese zu entrichtenden Beträge werden im ersteren Fall auf Grund der Kostenermittlung, in deren Unterlagen die Gemeinde Einsicht nehmen kann, im letzteren Fall auf Grund der Kostenermittlung, deren Unterlagen die Gemeinde der Landesstraßenverwaltung zur Verfügung zu stellen hat, einvernehmlich zwischen der Gemeinde und der Landesstraßenverwaltung festgelegt. Wenn ein Einvernehmen nicht zustande kommt, entscheidet die Landesregierung.“

- 18 Durch den neuen Absatz 3 wurde geregelt, in welcher Form ein Abweichen vom Mindestprozentsatz von 30% möglich ist. Es braucht dafür eine einvernehmliche Festlegung durch Land und Gemeinde bzw, wenn ein solches Einvernehmen nicht hergestellt werden kann, die Entscheidung durch die Landesregierung als zuständige Behörde.

V. Antwort auf Frage 1

- 19 Damit ist Frage 1 so zu beantworten, dass eine gemäß § 22 Abs 4 LStG vereinbarte Kostenteilung, die die Stadt zur Leistung von mehr als einem Drittel der Kosten der Errichtung und der baulichen Erhaltung von Landesstraßen(teilen) verpflichtet, **rechtlich grundsätzlich zulässig ist**.

VI. Vorgaben für eine abweichende Regelung

A. Modus der Abweichung

- 20 Bevor darauf eingegangen wird, ob es rechtliche Vorgaben für eine von § 22 Abs 1 LStG abweichende Regelung der Kostentragung gibt, ist zu klären, in welcher rechtlichen Form diese vorzunehmen ist. Die einschlägige Vorschrift findet sich im bereits erwähnten Abs 4 von § 22. Dort ist geregelt, dass die von der Gemeinde nach Abs 1 zu entrichtenden Beträge „einvernehmlich zwischen der Gemeinde und der Straßenverwaltung festgelegt“ werden. Wenn ein Einvernehmen nicht zustande kommt, entscheidet die Landesregierung.
- 21 Die Gesetzesmaterialien zu dieser Bestimmung führen knapp aus, dass dieser Absatz und der damals ebenfalls neu eingefügten Abs 2 die Möglichkeit ergeben sollen, „die Erhaltung der Ortsdurchfahrten auf Kosten des Landes den Gemeinden unter entsprechenden Kautelen zu übertragen.“¹¹
- 22 Mit diesem unklaren Hinweis ist wohl gemeint, dass die Vereinbarung über die Kostentragung durch Vertrag abgesichert werden soll. Dies entspricht auch der in der Bestimmung verwendeten Begrifflichkeit („einvernehmlich“, „Einvernehmen“).

⁹ Sbg LGBl 1948/41.

¹⁰ Der bisherige Text wurde zu Abs 1 und um einen Satz ergänzt. Die Auflistung in der Klammer „Pflasterung, Kanalisation, Staubbündung u. dgl.“ wurde ersetzt durch „Fahrbahnbreite, Fahrbahnbefestigung, Gehsteige, Entwässerungsanlagen u. dgl.“. Neben dem sogleich behandelten neuen Abs 3 wurde auch ein neuer Abs 2 in § 21 eingefügt.

¹¹ RV 63 BlgSbgLT 1. GP 113.

- 23 Im Ergebnis ist die einvernehmliche **Kostentragung** nach § 22 Abs 4 LStG daher **mit Vertrag** festzulegen.

B. Privatrechtlicher oder verwaltungsrechtlicher Vertrag?

- 24 Bei diesem Ergebnis ist aber noch offen, ob nach § 22 Abs 4 LStG ein privatrechtlicher oder ein verwaltungsrechtlicher Vertrag zu schließen ist.¹² Die Einordnung in die eine oder andere Kategorie hat insbesondere Auswirkungen auf den Rechtsweg, der im Streitfall zu beschreiten ist. Über privatrechtliche Verträge entscheiden die ordentlichen Gerichte, über verwaltungsrechtliche Verträge vermittelt eines nachgeschalteten Bescheids die Verwaltungsgerichte.
- 25 Dass von „Einvernehmen“ über die Kostentragung des Baus oder der Erhaltung von Landesstraßen oder Teilen von Landesstraßen die Rede ist, mag es intuitiv nahe legen, dass der Gesetzgeber von einem privatrechtlichen Vertrag ausgeht. So eindeutig ist das indes nicht. Denn die in § 22 Abs 4 LStG getroffene Regelung ist geradezu prototypisch für einen verwaltungsrechtlichen Vertrag.
- 26 Verwaltungsrechtliche Verträge sind nach hL Verträge, die auf Grundlage des öffentlichen Rechts abgeschlossen werden.¹³ Aus Art 18 Abs 1 B-VG ergibt sich, dass die Ermächtigung zum Vertragsabschluss durch Gesetz erfolgen muss.¹⁴ Aus Rechtsschutzüberlegungen ergibt sich, dass ein verwaltungsrechtlicher Vertrag im Streitfall in einen Bescheid münden muss, der dann einer Bekämpfung zugänglich ist.¹⁵
- 27 Wendet man diese Kriterien auf § 22 Abs 4 LStG an, dann ist zunächst die Grundlage der Vereinbarung in einem Verwaltungsgesetz zu finden. Die Herstellung des Einvernehmens ist ausdrücklich angeordnet, sodass dem Gesetzmäßigkeitsprinzip ausreichend Rechnung getragen wird. Zudem ist vorgesehen, dass die Landesregierung die Kostentragung entscheidet, wenn ein Einvernehmen nicht zustande kommt. Im Streitfall ist daher die Bescheiderlassung vorgesehen, sodass der Rechtszug zu den Verwaltungsgerichten führt. Der mögliche Einwand, dass verwaltungsrechtliche Verträge ein jüngerer Phänomen sind und bei Beschlussfassung von § 22 Abs 4 (damals Abs 3) LStG der österreichischen Rechtsordnung noch nicht bekannt waren, trägt nicht, weil das Vorkommen dieser verwaltungsrechtlichen Handlungsform schon früher nachweisbar ist.¹⁶
- 28 Damit sind zwei Lesearten für das in § 22 Abs 4 LStG vorgesehene Einvernehmen denkbar: Nach der einen ist das angesprochene Einvernehmen eine privatrechtliche Vereinbarung. Kommt sie zustande, sind allfällige Streitigkeiten im Zivilrechtsweg zu klären. Kommt sie nicht zustande, dann entscheidet die Landesregierung mit Bescheid über die Kostentragung und der Rechtsweg geht zum Landesverwaltungsgericht.
- 29 Nach der anderen Leseart ist die Vereinbarung ein verwaltungsrechtlicher Vertrag. Entstehen aus diesem Rechtsverhältnis Streitigkeiten, so hat die Landesregierung die Angelegenheit mit Bescheid zu regeln und der Rechtszug geht im Fall von Streitigkeiten zum Landesverwaltungsgericht.

¹² Zur Abgrenzung von privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Verträgen siehe *Eberhard*, Der verwaltungsrechtliche Vertrag (2005) 126 ff.

¹³ *Kahl/Schmid*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁸ (2023) Rz 405.

¹⁴ VfSlg 9226/1981.

¹⁵ VfSlg 9226/1981, 17.101/2004.

¹⁶ Vgl nur *Antonioli*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1954) 200 f.

- 30 Die besseren Argumente sprechen für die zweite Sichtweise: Die Grundregel über die Kostentragung ist verwaltungsgesetzlich angeordnet. Die Vereinbarung¹⁷ über das Abweichen von ihr wird in Vollziehung einer dem öffentlichen Recht angehörenden Regel (§ 22 Abs 4 LStG) abgeschlossen, die zur Wahl der vertraglichen Handlungsform ermächtigt und damit implizit auch die Begründung einer öffentlich-rechtlichen Rechtsbeziehung vorsieht.¹⁸ Es geht dabei um die Abänderung einer gesetzlichen Verpflichtung durch Vereinbarung¹⁹ und somit um einen öffentlich-rechtlichen Vertragsgegenstand. Auch lässt die Regelung der Zuständigkeit einer Verwaltungsbehörde zur Erlassung eines Bescheids über den Vertragsgegenstand auf einen verwaltungsrechtlichen Vertrag schließen.²⁰
- 31 Daher sind nach hier vertretener Ansicht **Vereinbarungen gemäß § 22 Abs 4 LStG als verwaltungsrechtliche Verträge** einzuordnen.

C. Konsequenzen der Einordnung

- 32 Diese Einordnung des Einvernehmens nach § 22 Abs 4 LStG als verwaltungsrechtlicher Vertrag kann rechtliche Konsequenzen für die sogleich zu klärende Frage nach möglichen rechtlichen Vorgaben für ein Abweichen von der Grundregel des § 22 Abs 1 LStG über die Kostentragung haben. Denn nach traditioneller Auffassung sind Gebietskörperschaften im privatrechtlichen Verkehr mit Privatpersonen gleichgestellt. Ihnen ist durch die Bundesverfassung eine Rechtsfähigkeit verliehen, die weder durch ihren Zuständigkeitsbereich noch durch sonstige verfassungsrechtliche Vorgaben beschränkt ist, sondern als umfassende Vollrechtsfähigkeit ebenso weit reicht wie jene natürlicher Personen.²¹
- 33 Der Abschluss verwaltungsrechtlicher Verträge betrifft dagegen die Hoheitsverwaltung und stellt hoheitliches Handeln dar. Daher gilt das Legalitätsprinzip des Art 18 Abs 1 B-VG. Die erforderliche gesetzliche Grundlage muss Zuständigkeit, Inhalt und Form des Verwaltungshandelns bestimmen.²² Was die inhaltliche Determinierung anbelangt, ist davon auszugehen, dass für verwaltungsrechtliche Verträge generell verminderte Determinierungsanforderungen gelten (bloße „Rahmenbindung“). Denn gerade in der Flexibilität für die Anpassung an den Einzelfall liegt die Funktion des verwaltungsrechtlichen Vertrags gegenüber bescheidförmigem Handeln. Innerhalb des durch gesetzliche Direktiven aufgestellten Rahmens besteht grundsätzlich verwaltungsrechtliche „Vertragsfreiheit“.²³

D. Ausschluss einer privatrechtlichen Vereinbarung?

- 34 Ob trotzdem, also unabhängig von der Gestaltungsmöglichkeit durch verwaltungsrechtlichen Vertrag, eine privatrechtliche Vereinbarung über die Kostentragung getroffen werden kann, hängt davon ab, ob

¹⁷ Vgl VwGH 16.11.1998, 94/17/0009, wonach die Verwendung des Begriffs „Vereinbarungen“ durch den Gesetzgeber nur als bewusste Bezeichnung der Vertragsform als der auf die Willensübereinstimmung der Partner gegründete Rechtssatzform verstanden werden kann und dies dem Gesetzgeber unter dem Gesichtspunkt der Zulässigkeit dieses Rechtsquellentitels dann nicht verwehrt ist, wenn die Vereinbarung und ihre Bindungswirkung, die sie nur innerhalb der ihr gezogenen Ermächtigung entfalten kann, letztlich – im Streitfall – Gegenstand einer bescheidförmigen Erledigung ist und damit der Überprüfung durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts.

¹⁸ Eberhard, Vertrag, 136 f.

¹⁹ Vgl VwGH 17.9.2014, 2011/17/0093.

²⁰ Eberhard, Vertrag, 133, mit Verweis auf VwGH 12.5.1992, 91/08/0026.

²¹ Vgl mit weiteren Verweisen *Wiederin*, Gemeinwohl, Effizienzprinzip und Rechtspersönlichkeit der Bundesländer, wbl 2015, 669 (670).

²² Eberhard, Vertrag, 300 ff.

²³ Eberhard, Vertrag, 314 ff, 322 f.

der Gesetzgeber lediglich hoheitliches Handeln vorsehen wollte und damit privatwirtschaftliches Handeln ausschließt.²⁴ Denn die Zuweisung einer Verwaltungsangelegenheit an eine der beiden Verwaltungstypen ist Sache des Gesetzgebers. Demgemäß ist die Frage, ob bestimmte Aufgabe im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung oder im Bereich der obrigkeitlichen Verwaltung erledigt werden, ausschließlich nach den maßgebenden Rechtsvorschriften zu beurteilen.²⁵

- 35 Durch die gesetzliche Festlegung des Mindestbeitrags an den Kosten, die letztendliche Entscheidungskompetenz der Landesregierung samt der daran anknüpfenden Beschwerdemöglichkeit der betroffenen Gemeinde zeigt der Gesetzgeber seinen Willen, die Angelegenheit der Kostentragung der Hoheitsverwaltung zuzuordnen. Ein privatrechtliches Vorgehen ist daher ausgeschlossen.

E. Inhaltliche Vorgaben für eine abweichende Regelung

- 36 Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich, dass der Gesetzgeber für ein einvernehmliches Abweichen von der Kostentragungsregel des § 22 Abs 1 LStG Leitlinien vorgeben muss. Dies hat er auch getan:
- 37 Zunächst legt der Gesetzgeber für die Kostenaufteilung in § 22 Abs 1 LStG fest, dass die Gemeinden jedenfalls ein Drittel zu tragen haben. Dieser „Minimalprozentsatz“ darf auch durch eine abweichende vertragliche Regelung nicht unterschritten werden.
- 38 Damit steht ausschließlich die Erhöhung des Gemeindeanteils an den Gesamtkosten zur Disposition. Aus einer systematischen Zusammenschau mit anderen Bestimmungen des LStG und anderer Gesetze sowie aus der Normhistorie ergibt sich, dass **eine Anteilserhöhung der betroffenen Gemeinde dadurch bedingt ist, dass wegen der spezifischen Ausführung der baulichen Maßnahme ein Mehrwert für die betroffenen Gemeinden gegenüber einer standardmäßigen Ausführung besteht.**

1. Systematische Zusammenschau

- 39 Der Gedanke, dass Mehrkosten von dem (mit-)getragen werden sollen, der davon profitiert, ist nicht nur wirtschaftlich naheliegend, er findet sich auch an anderer Stelle des LStG. In § 7 Abs 4 ist nämlich angeordnet, dass eine „Unternehmung“ die Mehrkosten einer Straßenerrichtung der Straßenverwaltung zu vergüten hat, wenn eine Straße, um die künftige Benutzung für Zwecke dieser Unternehmung zu ermöglichen, in einer kostspieligeren Weise ausgeführt wird, als dies mit Rücksicht auf den allgemeinen Straßenverkehr notwendig wäre.²⁶
- 40 Die gleiche Regelungslogik verfolgt § 22 LStG, indem die Kostentragung im Standardfall gesetzlich festgelegt wird und Mehrkosten für Sonderausführungen dazu führen können, dass die profitierende Gemeinde einen erhöhten Kostenanteil zu tragen hat.
- 41 Für die Notwendigkeit einer „Gegenleistung“ für einen höheren Gemeindeanteil an den Gesamtkosten sprechen auch jene Vorschriften in Organisationsgesetzen, die Gemeinden zu einer sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Verwaltung des Gemeindevermögens verpflichten.²⁷ Ohne Not würden

²⁴ Kahl/Schmid, Verwaltungsrecht⁸, Rz 350.

²⁵ VfSlg 3183/1957.

²⁶ RV 63 BlgSbgLT 1. GP 112 verweist idZ auf § 7 des BStG 1921, dem die gleiche Regelungslogik zugrunde liegt (siehe dazu RV 253 BlgNR 1. GP 23).

²⁷ § 56 Abs 1 Sbg StadtR (Sbg LGBI 1966/47 [WV] idF 2022/42; § 64 Abs 5 Sbg GemO (Sbg LGBI 2020/9 idF 2024/70).

Gemeinden sonst Finanzmittel für Leistungen ausgeben, die sie auch für einen geringeren Betrag erhalten könnten.

2. Normhistorie

- 42 Die oben dargestellte Entstehungsgeschichte der Kostentragungsregel bestätigt diese Sichtweise. Jedenfalls seit 1873 war es ein Regelungsanliegen des Salzburger Landesstraßengesetzgebers, dass sich eine kostspieligere Konstruktionsart, die sich aus Rücksicht auf die Ortsbewohner ergibt, auch in der Kostentragung niederschlägt. Wie sich diese konkret gestaltet – freiwilliger Beitrag, Teilung, Mindestbeitragssatz – variierte in der Folge, der Grundsatz blieb aber unverändert. Eine Mehrleistung seitens der Gemeinde, ohne dass ihr ein erhöhter Nutzen gegenüber steht, ist dem Regelungsregime des LStG fremd.

VII. Antwort auf Frage 2

- 43 Eine von der gesetzlichen Vorgabe des § 22 Abs 1 LStG abweichende Festlegung der Kostenteilung hat in Form eines **verwaltungsrechtlichen Vertrags** zu erfolgen. Die privatrechtliche Vereinbarung wird durch § 22 Abs 4 LStG ausgeschlossen.
- 44 Als **Voraussetzung** für ein solches Abweichen schreibt der Gesetzgeber vor, dass wegen der spezifischen Ausführung der baulichen Maßnahme für die betroffenen Gemeinden ein **Mehrwert gegenüber einer standardmäßigen Ausführung** bestehen muss. Ein Einvernehmen dahingehend, dass die betroffene Gemeinde für eine standardmäßige Errichtung einer Straße mehr als das gesetzlich festgelegte Drittel bezahlt, ist damit gesetzwidrig.
- 45 Selbst wenn man sich nicht der hier vertretenen Sichtweise anschließt, dass § 22 Abs 4 LStG zu einem Vorgehen mittels verwaltungsrechtlichen Vertrags verpflichtet, sondern ein privatrechtliches Vorgehen vorsieht, würde das an diesem Ergebnis nichts ändern. Denn auch Verträge im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung können an gesetzliche Vorgaben gebunden werden.²⁸ Die gesetzlich vorgesehene Voraussetzung eines erhöhten Nutzens für eine erhöhte Kostenbeteiligung der betroffenen Gemeinde würde daher auch für eine privatrechtliche Vereinbarung gelten.



Salzburg, Februar 2025

Sebastian Schmid

²⁸ Eberhard, Vertrag, 307.