

Exposé des Dissertationsvorhabens mit dem Arbeitstitel

„Rechtliche Wirkungen schlicht-hoheitlicher Planung“

verfasst von
MMag. Stefanie Bermesser

Angestrebter akademischer Grad:
Doktorin der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

betreut von Univ.-Prof. Dr. Franz Merli

Studienkennzahl A 783 101
Dissertationsgebiet Rechtswissenschaften
Wien, Mai 2023

- I. Einleitung und Problemaufriss
- II. Gang der Untersuchung
- III. Forschungsziel
- IV. Vorläufige Gliederung
- V. Zeitplan
- VI. Literaturauswahl

I. Einleitung und Problemaufriss

Dass Verwaltungsbehörden planen, ist nicht neu. Noch vor Einsetzen der so genannten Planungseuphorie insbesondere der 1950er und frühen 1960er-Jahre¹ wurde staatliches Handeln vielfach durch Planung geordnet und koordiniert: „Haushaltspläne, Rekrutierungs- und Mobilmachungspläne sind seit langem in Übung.“² Rechtlich ist das Phänomen Planung aber nur teilweise greifbar: So gibt es die durch Rechtsprechung und Lehre mittlerweile gut erschlossene Rechtsmaterie der Raumplanung, deren Erzeugnisse auf dogmatisch weitgehend erfassbarem Weg entstehen und sich als Verordnungen in das etablierte Rechtsformenmodell fügen; zudem finden sich (abgesehen von der allgemeinen Raumplanung) Fachplanungen in zahlreichen Materien. Raumplanung und Fachplanungen regeln die koordinierte Nutzung, die Nicht-Nutzung oder die Erschließung des Raumes. Insbesondere anhand dieser Materien wurde von Lehre und Rechtsprechung entwickelt, was Planung ausmacht, welcher gesetzlicher Grundlagen und verfahrensrechtlicher Standards sie bedarf und wie man sich - sofern sie in Rechte eingreift - dagegen zur Wehr setzen kann.³

Planung ist aber ebenso wenig auf raumbezogene Verwaltungstätigkeiten beschränkt⁴ wie auf

¹ Zum sprunghaften Anwachsen staatlicher Planungsakte sowohl in quantitativer Hinsicht als auch in Hinblick auf die damit verknüpften Erwartungen in Richtung einer immer umfassenderen Steuerungswirkung und die darauffolgende Ernüchterung spätestens ab den 1970er-Jahren siehe nur *Brünner*, Politische Planung im parlamentarischen Regierungssystem (1978), 19 ff; *A. Müller*, Konzeptbezogenes Verwaltungshandeln (1992), 245 ff; *Bröckling*, Gute Hirten führen sanft³ (2019), 279 ff; *Köck*, § 36 Pläne und andere Formen des prospektiven Verwaltungshandelns, in *Voßkuhle/Eifert/Möllers* (Hrsg), Grundlagen des Verwaltungsrechts II³ (2022), Rz 2 ff.

² *Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts I¹⁰ (1973), 303.

³ Siehe dazu nur *Pernthalers* dreibändige Monografie Raumordnung und Verfassung (1975, 1978 und 1990).

⁴ So bereits *Scheuner*, Verfassungsrechtliche Probleme einer zentralen staatlichen Planung, in *Kaiser* (Hrsg), Planung I (1965), 67 (71): „Der verwaltungsrechtliche Plan ist ein Instrument, das in der modernen Administration eine breite Anwendung erfährt. Man findet den Plan namentlich dort, wo Räume zu ordnen sind, als Bauplanung, Planung von Siedlungsvorhaben, Raumplanung, bei der Anlage von Verkehrswegen, Kanälen oder beim Ausbau von Wasserwegen, Häfen, Flugplätzen. Ein breites Feld der Planung findet sich im Verwaltungsrecht dort, wo es um das räumliche Zueinander und Miteinander verschiedener Anlagen sich handelt. Darüber hinaus kennen wir

hoheitliches Verwaltungshandeln. So wie die Begriffe des *Plans* bzw der *Planung* keine Rechtsbegriffe sind, sondern der Alltagssprache und der alltäglichen Erfahrung auch von Privaten angehören,⁵ wird von Verwaltungsbehörden nicht nur im Rahmen der typengebundenen Hoheitsverwaltung, sondern in quantitativ erheblichem Umfang auch hoheitlich, aber abseits der hoheitlichen Formen des Verwaltungshandelns, sowie im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung⁶ geplant. Planung liegt etwa auch dann vor, wenn die Gemeinde Wien in ihrer sogenannten *Smart Klima City Wien Strategie*⁷ darlegt, dass (und wie) Wien klimafreundlicher, ressourcenschonender und innovativer werden soll, wenn der BMBWF (im Auftrag der Bundesregierung) eine Jugendstrategie⁸ erarbeitet, um Ziele und Maßnahmen der Jugendpolitik zu koordinieren, oder wenn Bund, Länder und private Interessensvertreter im Rahmen der jeweiligen Kompetenzen und Einflussphären die in Zukunft zu ergreifenden Instrumente zur Förderung der Biodiversität abstimmen.⁹

Die Vielfalt schlicht-hoheitlicher Planung¹⁰ (das weite Feld der Privatwirtschaftsverwaltung

auch Betriebspläne, etwa im Bergbau oder bei industriellen Anlagen, sowie endlich verwaltungsinterne Vorplanungen für Bauten, Ausrüstung (z. B. im militärischen Beschaffungswesen) oder auch Aufstellung von personellen Stäben und Einheiten.“ - Zur Wiederentdeckung der nicht nur raumbezogenen Planung im Interesse „einer neuen Staatlichkeit und aktiven Zukunftsgestaltung“ nach Jahrzehnten der Planungsernüchterung *Damjanovic*, *Renaissance des Planungsrechts*, *juridikum* 2023, 66 (72 ff).

⁵ „Generell kann P. [Planung] als eine menschliche Strategie zur praktischen Bewältigung des fundamentalen, grundsätzlich unlösbaren Problems der Nichtabschätzbarkeit zukünftiger Wirklichkeit begriffen werden. Als alltagspraktisches Vorsorgeverhalten ist P. eine anthropologische Konstante.“ *Ruck*, Planung, in *Voigt* (Hrsg), *Handbuch Staat* (2018), 1071 (1072).

⁶ Die Abgrenzung zwischen der Hoheits- und der Privatwirtschaftsverwaltung erfolgt in Lehre und Rechtsprechung primär anhand der Handlungsform: Ist ein Subjekt beteiligt, das – weil es sich bestimmter hoheitlicher Rechtsformen bedient – als Hoheitsträger auftritt, so liegt Hoheitsverwaltung vor. Führt diese Abgrenzungsmethode zu keinem Ergebnis, werden ergänzend inhaltliche Kriterien herangezogen, also etwa nach dem Zusammenhang des Handelns mit hoheitlichen Aufgaben oder Tätigkeiten gefragt, *Lenzbauer*, *Schlichte Hoheitsverwaltung* (2018), 10, 20.

⁷ <https://smartcity.wien.gv.at/> (9.5.2023).

⁸ https://www.bmbwf.gv.at/Themen/oesterr_jugendstrategie.html (9.4.2023).

⁹ https://www.bmk.gv.at/themen/klima_umwelt/naturschutz/biol_vielfalt/biodiversitaetsstrategie_2030.html (9.5.2023).

¹⁰ Der Begriff des schlicht-hoheitlichen Verwaltungshandelns wird hier im Sinne *Lenzbauers* als Restmenge verstanden: Davon umfasst sind alle hoheitlichen Verhaltensweisen, die nicht in einer der von der Verfassung vorgegebenen Formen erfolgen, vgl *Lenzbauer*, *Schlichte Hoheitsverwaltung* (2018), 61 f.

sei in Folge ausgeklammert) findet in aktuellen Darstellungen zum allgemeinen Verwaltungsrechts aber keine besonders eingehende Behandlung¹¹ - vielleicht, weil derartige Pläne, Programme, Strategien, Vorhabensberichte oder Konzepte weniger als rechtliche Phänomene, sondern eher als faktische Tatsachen erachtet werden und damit (vermeintlich) keinen Gegenstand rechtswissenschaftlicher Dogmatik darstellen.

Dabei erscheint die Dichotomie zwischen Planung, die gerade als imperative Verwaltungstätigkeit einer rechtsstaatlichen Disziplinierung bedarf, und Planung abseits der typengebundenen Hoheitsverwaltung, die von vornherein als zu wenig konkret oder eingriffsintensiv erachtet wird, um überhaupt Rechtswirkungen nach sich zu ziehen, zu stark vereinfachend:

Zum einen ist vorstellbar, dass auch verwaltungsbehördliche Planungsakte, die nicht in Form etwa einer Verordnung ergehen, in Rechte eingreifen, etwa wenn Regionale Strukturpläne Gesundheit als Grundlage für Gesamtverträge gem § 342 ASVG¹² die Anzahl der Vertragsärzte in den einzelnen Disziplinen und Versorgungsregionen festlegen und damit in Folge möglicherweise die Erwerbsausübungsfreiheit von Ärztinnen und Ärzten beschränken.^{13 14}

Andererseits stellen sich auch dort, wo Planung außerhalb der typengebundenen Hoheitsverwaltung nicht unmittelbar in Rechte eingreift, Fragen von verwaltungsrechtlicher Relevanz, so etwa danach, was planende Verwaltungsbehörden erreichen wollen und warum sie sich dazu

¹¹ *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁶ (2021), Rz 676, implizit auch *Adamovich/Funk/Holzinger/Frank*, Österreichisches Staatsrecht IV² (2017), 51.017.

¹² Nach § 342 Abs 1 Z 1 ASVG haben Gesamtverträge, die zwischen Krankenversicherungsträgern und Ärztekammer bundesweit abgeschlossen werden, insbesondere „die Festsetzung der Zahl und der örtlichen Verteilung der Vertragsärztinnen und -ärzte (Vertrags-Gruppenpraxen) unter Bedachtnahme auf die regionalen Strukturpläne Gesundheit (RSG)“ zu regeln. Die RSG beruhen auf dem Österreichischen Strukturplan Gesundheit (ÖSG), der verbindliche Vorgaben für die RSG enthält (§ 19 Gesundheits-Zielsteuerungsgesetz (BGBl I 26/2017 idF BGBl I 146/2002)).

¹³ Die quantitative Beschränkung der Stellen für Vertragsärzte hindert Ärzte zwar nicht daran, ihre Leistungen als Wahlärzte anzubieten, schließt sie aber (weil die allermeisten Menschen in Österreich sozialversichert sind und Behandlungen idR lieber als Sozialversicherungsleistungen in Anspruch nehmen als sie privat zu bezahlen) von einem erheblichen Teil des Marktes für ärztliche Dienstleistungen aus. Ein großer Teil der Lehre erachtet diesen Ausschluss als schwerwiegend genug, um einen Eingriff in die Erwerbsausübungsfreiheit (Art 6 StGG) zu begründen, siehe dazu *Grabenwarter*, Gesamtvertrag und Grundrechte, in *Resch/Wallner* (Hrsg), Medizinrechtskongress 2010 (2011), 65 (83).

¹⁴ Sofern der einfache Gesetzgeber in solchen Fällen keine Verhaltensbeschwerde (Art 130 Abs 2 Z 1 B-VG) eingerichtet hat, ist fraglich, auf welchem Weg derartige Planungsakte bekämpft werden können. - Allgemein zur begrenzten Kompatibilität von planerischem Handeln und verfassungsrechtlich vorgegebenen Rechtsschutzsystem mit auch auf Österreich übertragbaren Erwägungen bereits *Ossenbühl*, Welche normativen Anforderungen stellt der Verfassungsgrundsatz des demokratischen Rechtsstaates an die planende staatliche Tätigkeit? Gutachten für den 50. Deutschen Juristentag (1974), insb 164 f.

nicht ihrer hoheitlichen Befugnisse bedienen,¹⁵ ob Bürgerinnen Ansprüche darauf haben, dass Verwaltungsorgane ihr Handeln durch Planung vorhersehbar machen oder das einmal Geplante auch umsetzen, oder aber, wie nationale Planungsakte in unionsrechtlich geprägten Angelegenheiten rechtlich zu verwirklichen sind, damit sie den Erfordernissen des Unionsrechts genügen.¹⁶

II. Gang der Untersuchung

Da es sich weder beim *Plan* noch bei der *Planung* um Rechtsbegriffe handelt, ist in einem einleitenden Kapitel der Arbeit unter Bezugnahme auf Lehre und Judikatur zunächst eine Definition des Untersuchungsgegenstandes vorzunehmen; dabei soll auch dargestellt werden, was Planung von sonstigem Verwaltungshandeln unterscheidet.

a. Abstecken des Feldes

Ist eine Arbeitsdefinition der Planung gewonnen, werden die äußersten Begrenzungen des hypothetischen Spektrums der Verwaltungsplanung beschrieben: Am einen Ende steht die gebundene Planung, bei der die Verwaltung nur auf gesetzlicher Grundlage tätig werden darf, bei der Vorgaben für das einzuhaltende Verfahren und den Inhalt der so erstellten Pläne einzuhalten sind und diese normative Wirkung aufweisen. Planungen von Verwaltungsbehörden am gegenüberliegenden Ende des Spektrums weisen diese Bindungen nicht auf: Die Verwaltung bedarf hier keiner gesetzlichen Ermächtigung, sondern plant aus eigenem Antrieb, wird ohne vorgegebene Verfahrensregeln stärker gestaltend tätig, und erzeugt Dokumente, denen keine rechtliche Steuerungswirkung – möglicherweise aber ein psychologischer Effekt oder eine politische Bedeutsamkeit – zukommt.

¹⁵ So wurde vom Wiener Magistrat (MA 18) ein Masterplan Fahrradstraßen erarbeitet, zu dessen erklärten Zielen ua die Umsetzung von Fahrradstraßen zählt, die seit Veröffentlichung des Masterplans im März 2019 aber nur in geringem Ausmaß erfolgt ist. Angesichts der Tatsache, dass die Festlegung von Fahrradstraßen nach § 67 StVO eine Angelegenheit ist, die die Gemeinde Wien im eigenen Wirkungsbereich wahrzunehmen ermächtigt ist (§ 94 d Z 8 b StVO), stellt sich die Frage, warum das von der Verwaltung selbst formulierte Ziel, Fahrradstraßen einzurichten, nicht mit den zur Verfügung stehenden hoheitlichen Instrumenten weiterverfolgt wird. Der Masterplan Fahrradstraßen ist abrufbar unter <https://www.wien.gv.at/stadtentwicklung/projekte/verkehrsplanung/radwege/masterplan-fahrradstrassen.html> (9.5.2023).

¹⁶ Das weitgehend formenbezogene österreichische Rechtsschutzsystem kommt dabei mitunter auch bei der vertypen Umsetzung unionsrechtlicher Planungsverpflichtungen an seine Grenzen: So etwa, wenn Aktionsprogramme iSd Nitrat-RL (Richtlinie 91/676/EWG) in Österreich in Form von Verordnungen erlassen werden, hinsichtlich derer das österreichische Recht im Allgemeinen keine Antragsrechte und keinen Säumnisschutz für Betroffene vorsieht, die nach der EuGH-Rechtsprechung aber erforderlich sind. Siehe dazu EuGH 3.10.2019, Rs C-197/18 (Wasserleitungsverband Nördliches Burgenland ua) sowie VfGH 5.12.2022, V-220/2022-10.

b. Leitfragen der Analyse und zu untersuchende Beispiele

Im Hauptteil der Arbeit werden vier zwischen den Idealtypen der gebundenen und der freien Planung angesiedelte Pläne auf ihre rechtlichen Voraussetzungen und Wirkungen hin analysiert, nämlich der Österreichische Strukturplan Gesundheit sowie die Regionalen Strukturpläne Gesundheit gem §§ 18 ff Gesundheits-Zielsteuerungsgesetz, Luftreinhaltepläne („Programme“) gem § 9a IG-L, der Nationale Aktionsplan Behinderung der österreichischen Bundesregierung vom 6. Juli 2022 und der auf der VO (EU) 241/2021, Art 17 ff beruhende Österreichische Aufbau- und Resilienzplan 2020–2026.

Dafür werden die folgenden Leitfragen herangezogen:

- Wie bzw durch wen wird die Planung (oder deren Änderung) initiiert? Bestehen Antragsrechte Dritter? Ist - für den Fall, dass zu amtswegiger Planung verpflichtete Verwaltungsorgane untätig bleiben - ein Säumnisschutz gegeben?
- (Wie) werden Akteure abseits der planenden Entität eingebunden? Gibt es eine Beteiligung der Öffentlichkeit, von Interessenvertretungen oder von anderen Verwaltungsorganen, und - wenn ja - wie und mit welchem Ziel erfolgt diese? Im Zusammenhang mit der Beteiligung der Öffentlichkeit stellt sich auch die Frage danach, in welcher Art Planungen von Verwaltungsbehörden überhaupt publik gemacht werden (Kundmachung).
- Schließlich ist zu untersuchen, in welcher Weise Planung das Verhalten von Verwaltungsorganen oder Dritter steuert und in welcher Intensität sie das tut, mag sie auch nicht im eigentlichen Sinn normativ wirken. In der Lehre wurde bisweilen zwischen indikativen, influenzierenden und imperativen Plänen unterschieden,¹⁷ mitunter aber auch zwischen „verbindlich im engeren Sinn“ und „verbindlich im weiteren Sinn“¹⁸ oder zwischen Verbindlichkeit und - gewissermaßen eine Stufe darunter angesiedelter - Beachtlichkeit differenziert.¹⁹ Hier ist auch zu fragen, ob, von wem und mit welchen

¹⁷ *Scheuner*, Verfassungsrechtliche Probleme einer zentralen staatlichen Planung, in *Kaiser* (Hrsg), Planung I (1965), 67 (83); *Melichar*, Rechtsnatur und Rechtskontrolle von Plänen in der österreichischen Rechtsordnung, FS Hellbling (1971), 495 (502). Vgl auch die Abgrenzung von „indikativ“ wirkenden und imperativen Planungen bei *B. Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁶ (2021), Rz 676.

¹⁸ *Rill/Schäffer*, Die Rechtsnormen für die Planungskordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung (1975), 21.

¹⁹ *B. Raschauer*, Selbstbindungen der Verwaltung, VVDStRL 40 (1982), 240 (247 f).

Mitteln plangemäßes Handeln bzw eine Umsetzung von Plänen veranlasst werden kann.

- Soweit Pläne in die Rechte von Betroffenen eingreifen, stellt sich die Frage, wie gegen solche Eingriffe vorzugehen ist, also nach dem Rechtsschutz.

Die genannten Leitfragen sollen, um im Vergleich der Beispiele Strukturen, Gemeinsamkeiten und Abweichungen zu erkennen, als ein Analyseraster für alle vier Referenzplanungen herangezogen werden. Dabei wird sich die Gewichtung der Leitfragen und der Umfang der Ausführungen an den Charakteristika des jeweiligen Plans und der mit ihm verknüpften rechtlichen Probleme orientieren.

Der Österreichische Strukturplan Gesundheit und die Regionalen Strukturpläne Gesundheit beruhen auf §§ 18-24 Gesundheits-Zielsteuerungsgesetz. Mit ihnen werden Kapazitäten und räumliche Verteilung der aus öffentlichen Mitteln finanzierten Gesundheitseinrichtungen geplant, zur Beschlussfassung bedarf es der Zustimmung von Bund, Ländern und Sozialversicherung. Die Pläne ergehen an sich nicht in Form hoheitlicher Akte,²⁰ ihre Inhalte können aber durch Verordnung für verbindlich erklärt werden.²¹ Die Analyse dieser Pläne erscheint insofern interessant, als die Strukturpläne die Zielsetzung verfolgen dürften, ein koordiniertes Vorgehen verschiedener Gebietskörperschaften und Selbstverwaltungskörper in kompetenzrechtlich zersplitterten Materien zu gewährleisten. Dabei haben die in den Plänen getroffenen Festlegungen potentiell erhebliche Auswirkungen auf Ärzte sowie andere Anbieter medizinischer Dienstleistungen: Von den Strukturplänen hängt ab, wie viele Anbieter die Möglichkeit haben, ihre Erwerbstätigkeit im Rahmen der gesetzlichen Sozialversicherung auszuüben und zu verrechnen. In diesem Zusammenhang wird zu untersuchen sein, ob und wie Personen, die behaupten, durch Strukturpläne in Rechten verletzt zu werden, diese Pläne bekämpfen können, aber auch, unter welchen Voraussetzungen Pläne abgeändert werden können oder müssen und welche Wirkungen auf Dritte Planänderungen entfalten, etwa hinsichtlich eines etwaigen Vertrauensschutzes.

²⁰ Die Strukturpläne sind gem § 59k KAKuG (BGBl I/1957 idF BGBl I 79/2022) „als objektivierte Sachverständigengutachten anzusehen“.

²¹ Die eigens für die Erlassung dieser Verordnungen geschaffene Konstruktion einer ausgegliederten, beliebigen GmbH erachtete der Verfassungsgerichtshof als verfassungswidrig, wobei sich seine Bedenken nicht auf Tatsache oder Umfang der Beleihung, sondern auf deren Ausgestaltung hinsichtlich der Kompetenzen der Länder und der Organisation der Bundesgestaltung bezogen (VfGH 30.6.2022, G 334/2021 ua, V 265/2021).

Luftqualitätspläne („Programme“ nach § 9a IG-L) werden vom jeweiligen Landeshauptmann erlassen und enthalten Maßnahmen, mit Hilfe derer Immissionen bestimmter, zuvor erhöhter Luftschadstoffe reduziert werden sollen. § 9a Abs 3 IG-L zufolge können Programme sowohl Maßnahmen im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung, also etwa im Beschaffungswesen, als auch hoheitliche Maßnahmen (zB Fahrverbote für bestimmte Fahrzeuge) vorsehen; dabei sind hoheitliche Maßnahmen auf Grundlage des Programmes durch Verordnung zu setzen (§ 10 IG-L). Bei den Programmen selbst liegt - so die Materialien zu § 9a IG-L und die hL²² - keine Hoheitsverwaltung und insofern auch keine Bindungswirkung vor.

Anders als bei den Strukturplänen im Gesundheitsbereich werden Eingriffe iZm Luftqualitätsplänen weniger durch den Akt der Planung angenommen, als in Folge von deren Unterbleiben befürchtet. Mögen Luftqualitätspläne in Österreich auch keinen hoheitlichen Charakter haben,²³ so haben betroffene natürliche Personen sowie Umweltorganisationen iSd § 19 Abs 7 UVP-G im Rahmen ihrer örtlichen Anerkennung doch ein (ursprünglich von der Rechtsprechung entwickeltes, mittlerweile aber auch gesetzlich verankertes)²⁴ Recht darauf, die Erstellung oder Überarbeitung von Luftqualitätsplänen zu beantragen. Weiters können sie gem § 9a Abs 11 IG-L beantragen, dass in Programmen grundlegende Maßnahmen mit Verordnung angeordnet werden. Kommt der LH diesem Antrag nicht nach, ist ein Bescheid darüber zu erlassen, dass die beantragten Maßnahmen zur Erreichung der Ziele des IG-L nicht erforderlich sind, gegen den Beschwerde an das LVwG erhoben werden kann (§ 9a Abs 12 IG-L). In diesem Zusammenhang wird insbesondere zu untersuchen sein, wie weit die Einzelnen gewährten Rechte auf Verwirklichung von in schlicht-hoheitlichen Plänen enthaltenen Maßnahmen reichen, heben doch die Materialien hervor, dass prinzipiell keine Antragsrechte hinsichtlich einzelner Maßnahmen geschaffen werden und die Entscheidung über ein geeignetes Maßnahmen-

²² Für einen Überblick über die in der Lehre vertretenen Positionen siehe *Poltschak*, Luftreinhaltereicht, in *Ennöckl/Raschauer/Wessely* (Hrsg), Handbuch Umweltrecht³ (2019), 702 (720).

²³ Den Materialien zufolge ist ein Programm nach § 9a IG-L „keine Verordnung und entfaltet daher für die Rechtsunterworfenen keine direkte Bindungswirkung“, ErlRV 1147 BlgNR 22. GP, 23.

²⁴ § 9a Abs 11 IG-L. Die Erlassung dieser Bestimmung erfolgte in Reaktion auf die Rechtsprechung des EuGH (25.7.2008, Rs C-237/07, *Janecek*; 19.11.2014, Rs C-404/13, *ClientEarth*; 20.12.2017, Rs C-664/15, *Protect*) und des VwGH (28.5.2015, Ro 2014/07/0096, *Hoffmann*; 19.2.2018, Ra 2015/07/0074, *Ökobüro*), wobei Ansprüche der Rechtsmittelwerber in diesen Fällen ua aus Bestimmungen der Aarhus-Konvention abgeleitet wurden, deren Vertragspartner sowohl die Europäische Union als auch Österreich sind. Siehe für einen Überblick über die Judikatur vor dem Aarhus-Beteiligungsgesetz 2018 (BGBl I 73/2018) *Schulev-Steindl*, Subjektives Recht auf Erlassung oder Ergänzung eines Luftqualitätsplans, RdU 2015, 203.

bündel zur Einhaltung von Grenzwerten nach wie vor im Ermessensspielraum des LH verbleibt.²⁵

Der **Nationale Aktionsplan Behinderung (NAP Behinderung)**, der unter Einbindung der Zivilgesellschaft erarbeitet und am 6.7.2022 beschlossen wurde, soll „unter Respektierung des föderalen Aufbaus des österreichischen Staates und unter Beachtung der verfassungsmäßigen Kompetenzen im Behindertenbereich neben dem Bund auch die Länder an den Zielsetzungen und Maßnahmen“ beteiligen.²⁶ Der NAP Behinderung dürfte, so zumindest die vorläufige Annahme, unmittelbar weder in Rechte eingreifen noch Rechte verleihen. Mit Hilfe der obigen Leitfragen soll insbesondere geklärt werden, auf welche Weise der NAP Behinderung die Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen bewirken kann, die Österreich mit der Ratifizierung der UN-Behindertenrechtskonvention²⁷ übernommen hat.

Der **Aufbau- und Resilienzplan 2020-2026 (ARP)** beruht auf der Verordnung (EU) 2021/241 zur Einrichtung der Aufbau- und Resilienzfazilität. Diese VO regelt Maßnahmen der Koordinierung der Wirtschaftspolitik der Europäischen Union (Art 5 AEUV) zur Verwirklichung sogenannter Resilienzziele,²⁸ wobei die Union die in den Mitgliedsstaaten getroffenen wirtschaftspolitischen Maßnahmen durch finanzielle Förderungen unterstützt. Dabei ist die Vorlage von Aufbau- und Resilienzplänen, die von der Kommission bewertet und vom Rat beschlossen werden, Voraussetzung für den Erhalt von Förderungen. Die ARP müssen dabei auch

²⁵ ErlRV 270 BlgNR 26. GP, 6.

²⁶ NAP Behinderung, 6. Der NAP ist auf der Webseite des BMSGPK abrufbar ([https://www.sozialministerium.at/Themen/Soziales/Menschen-mit-Behinderungen/Nationaler-Aktionsplan-Behinderung.html#:~:text=Der%20Nationale%20Aktionsplan%20Behinderung%20\(NAP,Behinderung%202022%E2%80%932030%E2%80%9C%20beschlossen.,9.5.2023\)](https://www.sozialministerium.at/Themen/Soziales/Menschen-mit-Behinderungen/Nationaler-Aktionsplan-Behinderung.html#:~:text=Der%20Nationale%20Aktionsplan%20Behinderung%20(NAP,Behinderung%202022%E2%80%932030%E2%80%9C%20beschlossen.,9.5.2023)))

²⁷ Das Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen samt Fakultativprotokoll ist für Österreich am 26.10.2008 in Kraft getreten (BGBl III 155/2008 idF 197/2022).

²⁸ „Der Anwendungsbereich der Fazilität umfasst Politikbereiche von europäischer Bedeutung, die in sechs Säulen auf gegliedert sind: a) ökologischer Wandel, b) digitaler Wandel, c) intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum, darunter wirtschaftlicher Zusammenhalt, Arbeitsplätze, Produktivität, Wettbewerbsfähigkeit, Forschung, Entwicklung und Innovation sowie ein gut funktionierender Binnenmarkt mit starken KMU, d) sozialer und territorialer Zusammenhalt, e) Gesundheit und wirtschaftliche, soziale und institutionelle Resilienz, um unter anderem die Krisenvorsorge und Krisenreaktionsfähigkeit zu erhöhen, und f) Maßnahmen für die nächste Generation, Kinder und Jugendliche, wie zum Beispiel Bildung und Kompetenzen.“ (VO (EU) 2021/241, Art 3). Zur unionsrechtlichen (eigentlich „weichen“) Steuerungstechnik, die Mitgliedsstaaten durch Verordnung zur Erstellung von Plänen mit selbstbindendem Charakter zu verpflichten vgl für den Bereich der Klima- und Energiepolitik *Schlacke/Knodt*, Das Governance-System für die Europäische Energieunion und für den Klimaschutz, ZUR 2019, 404.

mit weiteren unionsrechtlich determinierten Planungsakten der Mitgliedsstaaten übereinstimmen.²⁹ Am ARP wird insbesondere zu untersuchen sein, wie Pläne, mit denen Mitgliedsstaaten sich zu einer bestimmten strategischen Ausrichtung ihres politischen und Verwaltungshandelns verpflichten, zur unionsweiten Verwirklichung gemeinsamer wirtschaftspolitischer Zielsetzungen beitragen.

III. Forschungsziel

Die Arbeit soll, an die Untersuchung der einzelnen Beispiele anschließend, versuchen, eine Kartierung der mitunter übersehenen „Grauzone“ vorzunehmen und die analysierten Beispiele im Spektrum zwischen gebundener und freier Planung verorten.

Dabei sollen allgemeine Schlüsse etwa dahingehend gezogen werden, welchen rechtlichen oder außerrechtlichen Funktion Planung österreichischer Verwaltungsorgane in der Praxis dient, wie Funktionen und Instrumente zusammenhängen, ob und wie Rechtsschutz auch außerhalb hoheitlichen Handelns besteht bzw benötigt wird und welchen unionsrechtlichen Anforderungen nationale Planungstätigkeit genügen muss.

IV. Vorläufige Gliederung

I. Einleitung

II. Was ist Planung?

A. „Plan“ und „Planung“ als Begriffe der Alltagssprache

B. Typusbegriff Plan: Definitionen durch Lehre und Rechtsprechung

1. Planung als zukunftsgerichtetes Handeln
2. Finale Determinierung
3. Die „konkrete Lage der Dinge“
4. Ziele und Maßnahmen
5. Koordination
6. Gestaltung

²⁹ Art 17 Abs 3 S 2 VO (EU) 2021/241: „Die Aufbau- und Resilienzpläne müssen auch mit den Informationen der Mitgliedstaaten in den nationalen Reformprogrammen im Rahmen des Europäischen Semesters, in ihren nationalen Energie- und Klimaplänen und deren Aktualisierungen gemäß der Verordnung (EU) 2018/1999, in den territorialen Plänen für einen gerechten Übergang im Rahmen einer Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einrichtung des Fonds für einen gerechten Übergang (im Folgenden „Verordnung über den Fonds für einen gerechten Übergang“), in den Plänen zur Umsetzung der Jugendgarantie sowie in den Partnerschaftsvereinbarungen und operationellen Programmen im Rahmen der Unionsfonds in Einklang stehen.“

7. Steuerung

C. Arbeitsdefinition

III. Gebundene Planung

A. Funktionen

1. Konkretisierung gesetzlicher Regelungen
2. Behandlung von Interessensgegensätzen
3. Koordination künftiger Einzelentscheidungen
4. Stringenz des Verwaltungshandelns im Zeitverlauf
 - a. Pläne als Kontrollmaßstab
 - b. Rationalisierung von Arbeitsabläufen

B. Merkmale

C. Beispiel: FWP zB nach dem Burgenländischen Raumplanungsgesetz 2019

IV. Freie Planung

A. Funktionen

1. Persuatorische und edukatorische Funktion
2. Ausrichtung mehrerer Akteure auf ein Ziel
3. Steuerung außerhalb der Kompetenzverteilung
4. Erwartungsstabilisierung

B. Merkmale

C. Beispiel: Wiener Klimafahrplan

V. Zwischen gebundener und freier Planung: Rechtliche Voraussetzungen, Wirkungen und Konsequenzen ausgewählter schlicht-hoheitlicher Planungen

A. Österreichischer Strukturplan Gesundheit und Regionale Strukturpläne Gesundheit

1. Antragsrechte und Säumnisschutz
2. Einbindung behördenexterner Akteure
3. Steuerungswirkung und Verbindlichkeit
4. Rechtsschutz

B. Luftreinhaltepläne („Programme“ nach § 9a IG-L)

1. Antragsrechte und Säumnisschutz
2. Einbindung behördenexterner Akteure
3. Steuerungswirkung und Verbindlichkeit
4. Rechtsschutz

C. Nationaler Aktionsplan Behinderung

1. Antragsrechte und Säumnisschutz
2. Einbindung behördenexterner Akteure
3. Steuerungswirkung und Verbindlichkeit
4. Rechtsschutz

D. Aufbau- und Resilienzpläne iSd VO (EU) 241/2021, Art 17 ff

1. Antragsrechte und Säumnisschutz
2. Einbindung behördenexterner Akteure
3. Steuerungswirkung und Verbindlichkeit
4. Rechtsschutz

VI. Verallgemeinerbare Ergebnisse: Kartierung der Grauzone

- A. Funktionen und Instrumente
- B. Rechtsschutz gegen schlicht-hoheitliche Planungsakte
- C. Unionsrechtliche Anforderung an staatliche Planung

VII. Literatur

V. Zeitplan

Stand Mai/Juni 2023	Recherche Verfassen des Exposés Vorstellung des Exposés im Doktorand*innenseminar aus öffentlichem Recht
Juni 2023 - Juni 2024	Erstellen einer Rohfassung der Arbeit regelmäßige Gespräche mit dem Betreuer Absolvierung eines weiteren Seminars für Dissertant*innen
Juli 2024 - September 2024	Überarbeitung der Rohfassung
Oktober 2024	Abschluss der Arbeit und Defensio

VI. Literaturauswahl

- Adamovich/Funk/Holzinger/Frank*, Österreichisches Staatsrecht IV² (2017).
- Bröckling*, Gute Hirten führen sanft. Über Menschenregierungskünste³ (2019).
- Brünner*, Politische Planung im parlamentarischen Regierungssystem (1978).
- Damjanovic*, Renaissance des Planungsrechts, *juridikum* 2023, 66.
- Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts I¹⁰ (1973).
- Grabenwarter*, Gesamtvertrag und Grundrechte, in *Resch/Wallner* (Hrsg), Medizinrechtskongress 2010 (2011), 65.
- Köck*, § 36 Pläne und andere Formen des prospektiven Verwaltungshandelns, in *Voßkuhle/Eifert/Möllers* (Hrsg), Grundlagen des Verwaltungsrechts II³ (2022).
- Lenzbauer*, Schlichte Hoheitsverwaltung (2018).
- Melichar*, Rechtsnatur und Rechtskontrolle von Plänen in der österreichischen Rechtsordnung, FS Hellbling (1971), 495.
- A. Müller*, Konzeptbezogenes Verwaltungshandeln (1992).
- Ossenbühl*, Welche normativen Anforderungen stellt der Verfassungsgrundsatz des demokratischen Rechtsstaates an die planende staatliche Tätigkeit? Gutachten für den 50. Deutschen Juristentag (1974).
- Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung I (1975).
- Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung II (1978).
- Poltschak*, Luftreinhalterecht, in *Ennöckl/Raschauer/Wessely* (Hrsg), Handbuch Umweltrecht³ (2019), 702.
- B. Raschauer*, Selbstbindungen der Verwaltung, VVDStRL 40 (1982), 240.
- B. Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁶ (2021).
- Rill/Schäffer*, Die Rechtsnormen für die Planungskordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung (1975).
- Ruck*, Planung, in *Voigt* (Hrsg), Handbuch Staat (2018), 1071.
- Scheuner*, Verfassungsrechtliche Probleme einer zentralen staatlichen Planung, in *Kaiser* (Hrsg), Planung I (1965), 67.
- Schlacke/Knodt*, Das Governance-System für die Europäische Energieunion und für den Klimaschutz, ZUR 2019, 404.
- Schulev-Steindl*, Subjektives Recht auf Erlassung oder Ergänzung eines Luftqualitätsplans, RdU 2015, 203.