

オーストリア共和国における連邦制  
—連邦国家における権限配分を中心として—  
(5)

奥 正 嗣\*

**Federalism in the Federal Republic of Austria**  
**—The division of responsibilities between *Bund* and *Länder*—**  
(5)

Masatsugu Oku\*

**Abstract**

A federal state consists of smaller individual states, nine in Austria, and responsibility for legislation, administration and jurisdiction are divided between the states and the federation.

This paper examines the Federalism in the Federal Republic of Austria, chiefly the division of functions between *Bund*, the federal state, and *Länder*, the individual states.

Firstly, we see the main provisions of the Austrian Constitution (*Bundes-Verfassungsgesetz* [*B-VG*]) related to these functions, namely Articles 10–15, which show clearly the centralization of Austrian Federalism in comparison with that of Germany or Switzerland.

Secondly, we see the participation of *Länder* in the legislation or administration of *Bund*, and the co-operation of *Bund* with the legislation or administration of *Länder*.

Thirdly, we see examine the control and compulsory execution of *Bund* on *Länder*.

Lastly, we examine the relations between the constitution of *Bund* and that of *Länder*.

**キーワード**

連邦と州との間の権限配分、オーストリア連邦憲法10条–15条、財政憲法律、化石理論 (Versteinerungstheorie)、配慮原理 (Berücksichtigungsprinzip)、観点理論 (Gesichtspunktetheorie)、連邦と州の協力、州に対する連邦の監督、協働的連邦国家

---

\*おく まさつぐ：大阪国際大学名誉教授 (2018.6.22受理)

目次

はじめに

第1章 連邦国家における権限配分

1. 権限配分の対象と権限高権

(1) 権限配分の対象

(2) 権限高権

2. 連邦と州との間の権限配分

(1) まえがき

(2) 一般的権限配分

(以上、大阪国際大学紀要『大阪国際大学研究論叢』第30巻第3号、平成29年3月)

(3) 学校制度

(4) 財政関係

(以上、大阪国際大学紀要『大阪国際大学研究論叢』第31巻第1号、平成29年10月)

(5) 非高権的行政（私経済行政、私法行政）

(6) 公的委託制度

3. 権限規範の解釈

(1) 権限の解釈

(2) 権限領域の分離、累積（重なり）原理および観点理論

(以上、大阪国際大学紀要『大阪国際大学研究論叢』第31巻第2号、平成30年1月)

(3) 横断事項または複合事項

(4) 権限の集中と権限行使の調整

(5) 「制度理論」その他の連邦権限の一般条項化

(6) 補完性の原則の確立に向けて

(以上、大阪国際大学紀要『大阪国際大学研究論叢』第31巻第3号、平成30年3月)

第2章 連邦の立法および執行への連邦参議院および州の協力（参与）、州の立法および執行への連邦の協力（参与）

1. 連邦の立法への連邦参議院の協力（参与）

(1) 連邦の立法への連邦参議院の協力（参与）

(2) 連邦参議院のその他の権限

(3) 連邦参議院の議決要件

2. 連邦の立法への州の協力（参与）

(1) 連邦の立法への州の同意権

(2) 州の同意の擬制

3. 州の立法への連邦の協力（参与）

(1) 州の立法に対する連邦政府の異議権

(2) 州の立法に対する連邦政府の同意権

4. 連邦の執行への連邦参議院の協力（参与）

(1) 連邦参議院の異議権

オーストリア共和国における連邦制—連邦国家における権限配分を中心として— (5)

- (2) 連邦参議院の同意権
  - (3) 連邦参議院のその他の権限
5. 連邦の執行への州の協力 (参与) (間接連邦行政)
- (1) 間接連邦行政の定義とその意義
  - (2) 間接連邦行政とその問題点
  - (3) 原則としての間接連邦行政
  - (4) 間接連邦行政における州の執行費用負担責任
  - (5) 間接連邦行政における州の行政責任
  - (6) 間接連邦行政の主体としての州知事
  - (7) 間接連邦行政の監督
  - (8) 間接連邦行政の異なった類型
  - (9) 非高権的行政と間接連邦行政
- (以上、本号)

## 第2章 連邦の立法および執行への連邦参議院および州の協力 (参与)、州の立法および執行への連邦の協力 (参与)

### 1. 連邦の立法への連邦参議院の協力 (参与)

憲法裁判所の見解 (VfSlg 2455/1952) によれば、連邦と州との間の権限配分とともに、連邦の立法への州の協力 (参与) が連邦国家という憲法上の概念の本質的要素の一つである。この協力的手段は、通常、連邦参議院である。連邦参議院は連邦の一機関である (連邦憲法24条) が、州の代表者 (州市民の数に比例) によって構成される (連邦憲法34条) <sup>(1)</sup>。

#### (1) 連邦の立法への連邦参議院の協力 (参与)

##### ① 異議権

連邦参議院は、連邦立法機関の第二院である。最も重要な権限は、国民議会の法律議決に対する異議権 (停止的拒否権) である (連邦憲法42条1項-4項)。国民議会の再度の同一議決 (固持議決 [Beharrungsbeschluss]) によって法律は発効するから、連邦参議院の異議は法律の発効を遅らせる効力のみ有することになる。もっとも、国民議会の固持議決は、通常の場合の国民議会総議員の3分の1の出席 (連邦憲法31条) では足りず、2分の1の出席の下に最初の議決を再び行うことが必要とされている (連邦憲法42条4項) <sup>(2)</sup>。連邦財政法律 (予算) および会計決算も含めてそれと関連する規定、さらに、国民議会の議事規則、国民議会の解散など国民議会の「自律的 (autonom)」定め法律議決については、連邦参議院の協力 (異議権) は存在しない (連邦憲法42条5項) <sup>(3)</sup>。

##### ② 同意権

これに対し、いくつかの場合において、連邦参議院は、同意権 (絶対的拒否権) を有する <sup>(4)</sup>。連邦参議院の同意を必要とする場合として、まず第一に、州の立法または執行の権限を制限する憲法律または単純法律中に含まれる憲法規定 (連邦憲法44条2項) を挙げることができる <sup>(5)</sup>。

連邦憲法44条2項の「州の立法または執行の権限を制限する…」という文言の「州の権限制限」の意味が問題となる。州の憲法上の個々の権限（例えば、条約締結権〔連邦憲法16条1項〕、ヨーロッパ連合の事業計画に対する態度表明権〔連邦憲法23d条1項〕、立法権〔連邦憲法95条1項〕など）とともに、連邦憲法15条1項の一般的権限も含まれることに異論は無いが、この一般的権限を歴史的意味に固定して「狭く」解するか、内容的に無制限でダイナミックに「広く」解するか、また、州に、連邦から委託されたものではない本来の国家性を認め、州権限を「積極的」権限と理解するか、連邦権限の控除を意味する残部権限（Restzuständigkeit）として「消極的」権限と理解するかに応じて、連邦憲法44条2項の適用範囲が狭くなったり広がったりする。

また、基本権、国家目標規定、国家原理などのように、連邦にも州にも同様に向けられる憲法的規範が、州の権限制限として連邦参議院の同意に服するのかがどうかも明らかでない。

さらに困難な問題として、州憲法は連邦憲法に抵触することができないと定める連邦憲法99条から、原則的にすべての連邦憲法規範は、州の憲法自立性、それゆえ州権限（州立法権と州執行権）の制限であるから、明らかに連邦にのみ関係する規定を除き、すべての連邦憲法規範につき同意の義務があることとなる。それゆえに、今までに連邦憲法に規定されていなかった規範につき、連邦憲法44条2項の観点から、既存の州権限と関わりがあるかどうか検討されねばならない<sup>(6)</sup>。

以上のような解釈上および適用上の問題を有するが、連邦憲法44条2項（州の立法または執行の権限を制限する憲法律または単純法律中に含まれる憲法規定についての特別多数決議）など連邦参議院の地位・権限を高めるための改革（1984年11月27日の憲法律による連邦憲法改正〔BGBl.Nr.490/1984〕）も、政党政治の影響によって実際上の効果は疑わしいものがあるとされている<sup>(7)</sup>。

また、今まで実際に用いられたことが無く<sup>(8)</sup>あまり重要性を持たないとされるが、連邦参議院のその他の同意権として、州は連邦の原則についての立法の枠内で一定期間内に施行法律（連邦憲法12条1項参照）を制定する義務を負うが、この期間は、連邦参議院の同意が無ければ、6ヶ月より短く1年より長くできない（連邦憲法15条6項）<sup>(9)</sup>。

さらに、連邦参議院の構成（連邦憲法34条）、連邦参議院議員の選挙、議員たるべき資格（連邦憲法35条）の変更は、少なくとも4州の代表者の過半数を必要とする（連邦憲法35条4項）<sup>(10)</sup>。

## （2）連邦参議院のその他の権限

連邦参議院は、ほとんど用いられることはないが、法律発議権を有している。この権利は、連邦参議院議員の3分の1も有する（連邦憲法41条1項）。また、連邦参議院議員の3分の1は、連邦憲法の一部改正につき国民投票を要求することができる（連邦憲法44条3項）<sup>(11)</sup>。連邦参議院議員の3分の1は、憲法裁判所に連邦法律の違憲性の審査を申し立てることができる（連邦憲法140条1項）<sup>(12)</sup>。また、連邦参議院は、EU（ヨーロッパ連合）の枠内における立法行為に対して、補完性原理（Subsidiaritätsprinzip）に違反することを理由として、EU裁判所に訴えを提起することを決議することができる（連邦憲

法23h条)<sup>(13)</sup>。

### (3) 連邦参議院の議決要件

(1) において連邦参議院の異議権および同意権について触れたので、ここで、異議および同意についての議決要件について考察する。4. で後述する「連邦の執行への連邦参議院の協力(参与)」に関連する事項も一部含まれている。

連邦参議院の議決は、通常、少なくとも総議員の3分の1が出席し、かつ投票の絶対多数を得ることが要求される(連邦憲法37条1項)。国民議会の憲法律議決に対する異議についての議決にも妥当する<sup>(14)</sup>。連邦参議院も国民議会と同様に、自由委任(連邦憲法56条)が妥当し、連邦参議院議員は、当該議員を選出した州議会(連邦憲法35条1項)の委任に拘束されず、また、任期中、政治的責任を問われ解任されることが無い。州議会は、当該議員に対して連邦参議院の投票行為に関して、議決によって要望を表明することができるが、何ら法的拘束力を有するものではなく、政治的意味を有するに過ぎない。議員は、個々の州ではなく、州全体の観点から、所属政党の拘束を受けながらも連邦参議院の政治的意思形成に参与する<sup>(15)</sup>。

特別多数(少なくとも総議員の2分の1が出席し、かつ投票の少なくとも3分の2)は、次の場合に必要となる。(i) 州の立法または執行の権限を制限する憲法律または単純法律中に含まれる憲法規定に対する同意(連邦憲法44条2項)、(ii) 連邦政府の提議(Antrag)に基づき連邦大統領によって行われる州議会の解散に対する同意(この投票には、議会の解散が議せられている州の代表者は加わることができない)(連邦憲法100条1項)、(iii) 議事規則の変更(連邦憲法37条2項)。議事規則は連邦法律としての効力が帰属しており、部分的ながら外部的効力を有し、連邦首相によって官報で公布される(連邦憲法37条2項)。

連邦参議院の構成(連邦憲法34条)および連邦参議院議員の選挙、議員たるべき資格(連邦憲法35条)の変更は、連邦参議院において、通常の議決要件(特別多数ではない)に加えて、少なくとも4つの州の代表者の多数(過半数)の同意が必要である(連邦憲法35条4項)<sup>(16)</sup>。連邦参議院の構成に関し、各州の大きさ(人口数)に関係なく平等に議員を選出する算術的原理と、各州の大きさ(人口数)に比例して議員を選出する幾何学的原理とがある。前者は連邦国家の基本的組織原理に、後者は市民代表の民主主義的衡量に相応するものとされる。オーストリア憲法では、この両者が考慮されている(連邦憲法34条)。このような州の代表選出方法によって、4つの大きな州と5つの小さな州との間に著しい不均衡が生じており、5つの小さな州の議席数を合わせても、連邦参議院の議席総数の3分の1を超えることができず、東側諸州の西側諸州に対する圧倒的優位が確立されている。連邦制構造が、民主制原理によって修正される結果となっている<sup>(17)</sup>。幾何学的原理による連邦参議院の構成は、国民議会と連邦参議院の政党政治的同質性および連邦参議院における州利益に対する政治的政党の優位を助長する<sup>(18)</sup>。

連邦参議院の通常の議決要件は、以上の連邦憲法による場合以外に、個々の事項につき、連邦参議院によって議決されるところの議事規則によっても別段の定めをすることができる(連邦憲法37条1項)<sup>(19)</sup>。

## 2. 連邦の立法への州の協力（参与）

### （1）連邦の立法への州の同意権

多くの場合、連邦立法は、関係諸州またはすべての州の同意を得て公布される。それでもって、州は連邦法律の制定に間接的に協力する。同意は、考慮されている法律の有効性の前提条件を成している。次の場合に、州の同意が問題となる。（i）間接連邦行政において、州知事に服属する連邦官庁（特に連邦警察官庁）に執行行為を委託する連邦法律（連邦憲法102条1項）、あるいは間接連邦行政に留保されている事項のための独自の連邦官庁の設置を認める連邦法律（連邦憲法102条4項）、（ii）間接連邦行政ならびに連邦憲法11条、12条、14条2項-3項、14a条3項-4項による州行政の事項において、行政官庁の行為の違法性ゆえの訴えにつき、州の行政裁判所の自由選択的（任意的）（fakultativ）管轄権限を規定する連邦法律（連邦憲法130条2項）、（iii）連邦の行政裁判所管轄権限を州の行政裁判所に移行させ、あるいは間接連邦行政ならびに連邦憲法11条、12条、14条2項-3項、14a条3項による州行政の事項における州の行政裁判所管轄権限を連邦の行政裁判所に移行させる法律（連邦憲法131条4項）、（iv）連邦憲法11条、12条、14条2項-3項、14a条3項-4項による州行政事項ならびに間接連邦行政事項において、通常裁判所への上訴を規定する連邦法律（連邦憲法94条2項）、（v）州の行政裁判所が部（Senat）（全員会議または所長、副所長および法律上定められた数のその他の構成員から構成される委員会）（部の大きさは、州の組織法によって決定される<sup>(20)</sup>）で裁判すべきことを規定する連邦法律（連邦憲法135条1項）、（vi）州の執行権限事項についての公的委託に関する連邦法律（連邦憲法14b条4項）（このような法律の準備段階においても州の協力が保障されている〔連邦憲法14b条4項〕<sup>(21)</sup>）。

（i）の州の同意権については、連邦憲法は、州が連邦の執行に関与する間接連邦行政を連邦国家制原理に根拠づけていること、および、民主制原理に基づく州行政の最高機関であるところの州知事の決定権限、責任体制を基本的組織原理としていることによる。また、（vi）の州の同意権については、連邦法律が州の本来の執行に属する事項を規律することに基づいている<sup>(22)</sup>。

連邦憲法は、州のいかなる機関が連邦法律に同意を与えるかについて何ら明文規定を置いていない。一般的代表権を有する州知事なのか、特別の同意手続規定によるのかについては、州憲法の定めるところが基準となる。ただし、連邦憲法は、この州の同意につき、協定法律（paktierte Gesetzgebung）という手法を採用していないし、当該連邦法律は州の行政組織に関わるものであるから、州議会は同意から排除される<sup>(23)</sup>。

### （2）州の同意の擬制

州知事から連邦首相に対して、法律議決が州政府に提出された後8週間以内に、上述（1）に示された同意の拒否が通知されない場合は、同意が与えられたものとされる。この期間の経過前に、すべての関係諸州の同意がある場合のみ、法律議決の公布が許される（2012年6月5日の連邦法律（BGBl. I Nr.51/2012, Artikel 1〔憲法規定〕）による連邦憲法42a条<sup>(24)</sup>）。

### 3. 州の立法への連邦の協力 (参与)

連邦立法に対する州の協力 (参与) とは異なり、州立法に対する連邦の協力 (参与) は、連邦憲法44条3項 (連邦憲法の全部改正) によって保護されるどころの連邦国家の本質的要素ではないとされている<sup>(25)</sup>。

#### (1) 州の立法に対する連邦政府の異議権

国民議会による連邦法律立法に対する州の協力 (参与) (連邦憲法42条) を相補する意味での、州議会の法律議決に対する連邦政府の異議権 (連邦憲法98条2項) は、2012年6月5日の連邦法律 (BGBl. I Nr.51/2012, Artikel 1 [憲法規定]) に基づく連邦憲法98条改正によって、2012年7月1日付で廃止された。

ただ、州ないし市町村の租税に関する州議会の法律議決に対しては、連邦政府は、8週間以内に、理由を付した異議を申し立てることができる。州議会は、それに対して、固持議決 (Beharrungsbeschluss) をすることができる。この場合において、国民議会と連邦参議院からそれぞれ半数ずつ任命された26人の構成員から成る常任共同委員会 (einstandiger gemeinsamer Ausschuss) が異議を維持できるかどうか判断する (財政憲法律9条) (前述第1章2.(4)⑤(iii)a.参照)<sup>(26)</sup>。

#### (2) 州の立法に対する連邦政府の同意権

連邦政府は、州議会の法律議決に対して同意権を有する。次の場合がある。(i) 州における一般的国家行政官庁、すなわち州政府および管区行政官庁の組織に関する州法律 (連邦憲法15条10項)、(ii) 市町村に自主法 (eigenes Statut) [市法 (Stadtrecht)] を付与する州法律 (連邦憲法116条3項)、(iii) 執行に際して連邦機関の協力を必要とする州法律 (連邦憲法97条2項)、(iv) 州の自立的活動領域事項における法律事件において、連邦の行政裁判所の管轄を規定する州法律 (連邦憲法131条5項)<sup>(27)</sup>。

(i) (ii) の連邦の同意権については、州の一般的国家行政、すなわち間接連邦行政において、および、安全保障行政 (連邦憲法78a条) など直接連邦行政において、連邦が連邦執行のために州官庁を利用するのであるが、州が、州法律によって、既存の州官庁組織を変更し、または新たに規定することに対し、組織高権を有しない連邦が影響力を確保するために認められたものである。帝国時代のラント (邦) 法律に対する皇帝のかつての裁可権の名残である。連邦の州に対する監督措置の一つである<sup>(28)</sup>。(iii) については、州は独自の保安団体を設立できない (連邦憲法78d条2項) ので、州法の行政警察の規定を実施するためには、連邦機関の協力が不可欠である。これに対し、州警察部 (連邦官庁) による興業・催し物の監督・取り締まり (連邦憲法15条3項、4項)、民事法刑事法上の権限の裁判所への委任 (連邦憲法15条9項) など、憲法上連邦の協力が命じられる場合においては、連邦の同意に関する規定は存在しない<sup>(29)</sup>。

連邦憲法97条2項および116条3項の場合の同意に関しては、8週間以内に明示的に拒否されない限り、同意があったものとされる (連邦憲法97条2項、116条3項)。

連邦政府が個々の規定のみについて同意を拒否した場合は、この規定を省略して公布することは許されず、州議会の新たな法律議決が必要とされる (VfSlg 15164/1998)<sup>(30) (31)</sup>。

#### 4. 連邦の執行への連邦参議院の協力（参与）

連邦参議院は、連邦の立法のみではなく執行についても協力権（参与権）を有する。

##### （1）連邦参議院の異議権

連邦参議院が異議権を有する場合として、州の独自の権限事項について規律しない、すなわち純粋の国家条約の締結を挙げることができる。これについては、連邦参議院の同意権ではなく異議権に関する規定（連邦憲法42条1項－4項）が準用されている（連邦憲法50条3項）<sup>(32)</sup>。

##### （2）連邦参議院の同意権

連邦参議院の同意を必要とする場合として、ヨーロッパ連合の条約上の基礎を変更することとなる条約（連邦憲法50条4項）、州の独自の権限事項について規律する条約（連邦憲法50条2項2号）を挙げることができる。また、州議会のその意に反する連邦大統領による解散についても、民主政治的および連邦主義的観点から重大な結果を生じさせるので、連邦参議院総議員の2分の1が出席し、かつ投票の3分の2の多数の同意が必要である（連邦憲法100条1項）<sup>(33)</sup>。さらに、EUの枠内における一定の事業計画に対する同意権が存する（連邦憲法23e条4項、23i条1項、23j条1項）<sup>(34)</sup>。

##### （3）連邦参議院のその他の権限

連邦参議院は、異議権および同意権以外にさらに連邦政府に対して、一定の監督権を有している。しかし、連邦政府に対する監督権は控えめであり、質問権（Interpellationsrecht）および決議権（Resolutionsrecht）（連邦憲法52条）を有するにすぎず、予算高権（Budgethoheit）（国民議会につき、連邦憲法42条5項、51条、51b条、51c条）、国家警察および軍通信業務に関する審査委員会の設置（国民議会につき、連邦憲法52a条）、会計・財務状況審査小委員会の設置（国民議会につき、連邦憲法52b条）、裁判所およびその他すべての官庁に対する調査委員会の設置（国民議会につき、連邦憲法53条）、主委員会、常任小委員会の設置（国民議会につき、連邦憲法55条）、連邦大統領の職務代行（国民議会の3人の議長につき、連邦憲法64条）、不信任投票（国民議会につき、連邦憲法74条1項）、連邦政府構成員の責任（国民議会に対して、連邦憲法76条1項）、会計検査院（国民議会の機関として、連邦憲法122条）、オンブズマン（国民議会の機関として、連邦憲法148g条）、憲法責任追及の公訴の提起（国民議会につき、連邦憲法142条2項b）については、連邦参議院は権限を有しない<sup>(35)</sup>。

また、連邦参議院は、連邦と州の共通の機関である憲法裁判所の3人の裁判官と1人の予備官について提案権（Vorschlagsrecht）を有する（連邦憲法147条2項）。これに対し、行政裁判所については、州の自律性に強力に介入するにもかかわらず、行政裁判所の裁判官の提案権については、連邦参議院ではなく行政裁判所の全員会議（Vollversammlung）が有している（連邦憲法134条2項）<sup>(36)</sup>。さらに、連邦参議院は、共和国の機関（連邦憲法65条1項）である連邦大統領の議会による監督機関としての連邦総会を、合同の公開の会議の形で、国民議会とともに構成する（連邦憲法38条）。これに関連して、連邦大統領の連邦総会に対する責任追及のための連邦総会招集議決（連邦憲法68条2項）を行うことができる<sup>(37)</sup>。さらにまた、州の租税法律に対する連邦政府の異議について、国民議会お



よび連邦参議院それぞれ13人から成る「常任共同委員会」を設置して決定する（財政憲法律9条）。ここでは、州の租税高権の侵害に対する連邦参議院の同意権は存在しない。常任共同委員会は、総意に基づく法律案を作り上げる任務を有するのではなく、州立法に対する阻止機能のみを有するにすぎない。その意味では、州の租税立法に対する連邦監督の制度である（前述第1章2.（4）⑤（iii）a参照）<sup>(38)</sup>。

## 5. 連邦の執行への州の協力（参与）（間接連邦行政）

連邦国家的な「分離の原則」および「自己費用負担の原則（財政憲法律2条）に応ずる「自己機関による自己行政」とともに、ある行政主体の行政負担（行政作用、執行費用を含めて）を他の行政主体が一定の分野において担うところの一連の混合行政（Mischverwaltung）が存在する<sup>(39)</sup>。以下、5.において間接連邦行政を、6.において間接州行政を取り上げる。

### （1）間接連邦行政の定義とその意義

連邦の執行における州の協力（参与）（間接連邦行政）は、實際上、オーストリア連邦国家の非常に重要な要素を成す。

間接行政とは、一般的に、ある法主体の行政作用（職務）を、他の別の法主体の機関が処理することである。間接連邦行政は、連邦憲法10条によって連邦が執行権限を有する作用（職務）を、連邦機関に服属する州機関（州官庁）によって処理することを意味する。この州官庁が連邦官庁として機能的に（funktionell）活動する<sup>(40)</sup>。その際、州の行政組織力とともにその財政力も、連邦行政のために用いられる（連邦憲法103条1項後段）<sup>(41)</sup>。

以上に示されるように、間接連邦行政は、「連邦主務大臣の指示・命令に州知事が拘束される（Weisungsgebundenheit）」、「州知事は最上級州機関である（oberstes Landesorgan）」という本来矛盾する2つの基本的組織原理に基づいているのが理解できる。ここに明らかに、統一国家的要素と、州行政による連邦法律の執行という連邦国家的要素との政治的妥協を認めることができる<sup>(42)</sup>。この州知事とともに、勤務法上上位の州知事に服するあらゆる州職員（管区長も含めて）は、間接連邦行政において連邦に服する。もっとも、州職員および州官庁は連邦大臣に勤務法上直属するものではないので、州機関に対する連邦大臣の指示・命令、勤務上または組織上の措置は、州知事を迂回して直接州機関に向けられることは許されず、効力を有しない<sup>(43)</sup>。

間接連邦行政は、一方では、連邦主義的の衡量に基づいており、連邦の職務の執行に対する非常に効果的な影響力を州に認めるものである。州知事に対する連邦主務大臣からの指示・命令は実際上ほとんど用いられないこともあって、州はかなり自主的にその影響力を行使することができる<sup>(44)</sup>。州議会によって政治的に選出され（連邦憲法101条1項）、州議会に対して法的責任を負う（連邦憲法105条2項、142条2項d）ところの州の最高機関としての州知事が連邦行政に関与（参与）することによって、州および州の行政機関に、連邦の執行に対する重大な影響を認めることになる。州の広範な権限（連邦憲法15条1項）、市民に対する親近性、行政の真の民主化の観点を考慮すれば、特

別な政治的意義を有している<sup>(45)</sup>。連邦の財産を用いての連邦道路の建設など委託行政 (Auftragsverwaltung) においても、州は、政治的資金を州公民に対し州政策のために活用している<sup>(46)</sup>。他方、間接連邦行政は、行政改革的な目標を実現するものでもあり、費用のかかる分離された行政機構 (行政の二重性) を回避し、さらに、行政作用 (職務) の調整を容易にする<sup>(47)</sup>。

間接連邦行政の任務は、地方公共団体である市町村の機関に対しても、その受任活動領域内において、委任することができる (連邦憲法119条1項、2項)。この場合においても、市町村機関の州知事服属の原則が妥当し (VfSlg 8478/1979)、州知事は、指示・命令に従わないことを理由に、市長を罷免することができる (連邦憲法119条4項)<sup>(48)</sup>。

ウィーンの間接連邦行政につき、2012年6月5日の連邦法律 (BGBl. I Nr.51/2012, Artikel 1 [憲法規定]) に基づく連邦憲法109条は、「連邦憲法102条1項の規定は、連邦の執行が、直接連邦行政でない限り、州知事としての市長および州知事に服属する管区行政官庁 (Bezirksverwaltungsbehörde) としての市庁 (Magistrat)<sup>(49)</sup> によって行使されるという条件つきで、連邦首都ウィーンにも妥当する」と規定する<sup>(50)</sup>。

## (2) 間接連邦行政とその問題点

連邦法の執行を、「州の自立的領域において」、州機関によって行わせる (連邦憲法11条) というのが、比較憲法的意味での「連邦国家」に相応するものである。それゆえ、連邦憲法10条によって連邦が執行権限を有する作用 (職務) を、連邦機関に服属する州機関 (州官庁) によって処理する間接連邦行政は、連邦憲法11条の権限類型と比較の対象となりうる<sup>(51)</sup>。量的に非常に広範な領域において、連邦政府の構成員の命令権の下で州知事ないし州を最上級行政機関の下位に位置づけることは、オーストリアを分権化された統一国家 (dezentralisierter Einheitsstaat) (これこそ、オーストリア連邦国家の中央集権的構造の特徴である) に近づけるものであり、それゆえ、間接連邦行政は連邦憲法44条3項 (連邦憲法の全部改正) の保護を意味するところの連邦国家的秩序の本質的要素であるという憲法裁判所によってなされた言明 (VfSlg 11403/1987: 01, 07, 1987)<sup>(52)</sup> は、非常に問題があるとする見解がある<sup>(53)</sup><sup>(54)</sup>。

## (3) 原則としての間接連邦行政

州の領域内においては、連邦の執行は、独自の連邦官庁が存する場合 (直接連邦行政) を除き、州知事およびその下に属する州官庁がこれを行う (間接連邦行政) (連邦憲法102条1項)。また、間接連邦行政として処理されるべき事項においては、連邦官庁にも執行行為を委任することができ、この連邦官庁は当該事項につき州知事に服属し、その指示・命令に拘束される (同条同項)。これらの条文が示すように、州の領域内においては、間接連邦行政が原則として妥当し、州の領域内における独自の連邦官庁の設置 (直接連邦行政) は例外である。この1項が2項と結びつき、2項が、連邦官庁が直接処理することのできる事項を列挙する。もっとも、連邦憲法102条2項の列挙事項は50事項以上にわたっており、極めて広範に及んでいる。しかも、そのリストは、何度も連邦憲法改正により拡張されてきた。具体的な諸事項につきどのような官庁が許されるかは、法律によって定められる<sup>(55)</sup>。しかし、實際上、連邦憲法102条2項の広範なカタログが連

邦立法によって利用し尽くされていない。連邦（連邦立法者）は、連邦憲法102条2項事項についても、独自の連邦官庁の設置を断念することができる。そして、州知事に連邦の執行を委任することができる（連邦憲法102条3項）。それによって、当該事項は、間接連邦行政事項となる。その際、州は、行政費用の負担につき、連邦との審議機構手続（Konsultationsmechanismus）（第1章2.（4）⑤参照）を進めることができる<sup>(56)</sup>。

逆に、連邦は、間接連邦行政の領域においても、関係諸州の同意<sup>(57)</sup>を得た場合に限り、独自の連邦官庁を設置することができ（連邦憲法102条4項）、州知事の下にある州警察部など第1審の連邦官庁にも執行行為を委任することができる。間接連邦行政の枠内において、連邦官庁に執行行為を委任するかどうか、またその程度につき、連邦法律によって定められる。関係諸州の同意が必要であり、連邦法律の公布の際に、同意があったことが示される。間接連邦行政事項につき、連邦官庁に執行が委任された場合、当該事項につき、この連邦官庁は州知事に服属し、その指示・命令に拘束される（連邦憲法102条1項）。州知事を排除することは許されないのである。連邦官庁は、州知事の命令権に従うので、この混合組織も間接連邦行政にあたる<sup>(58)</sup>。

#### （4）間接連邦行政における州の執行費用負担責任

権限配分規定（連邦憲法10条）上、連邦の執行であるゆえに、州ではなく連邦が執行費用を負担すべきであり（財政憲法律2条）、しかも、間接連邦行政においては、州は連邦の指示・命令に拘束されるにもかかわらず、憲法裁判所（VfSlg 9507/1982）によれば、間接連邦行政において、州は、服務高権（Diensthoheit）と組織権（Organisationsgewalt）を有しており、すべての行政組織を自由に利用できるということを根拠に、執行委任する連邦の行政任務を、財政憲法律2条の、州が「自己の任務（職務）（ihr [eigen] Aufgaben）」の処理から生ずる費用として、州の費用に算入することができる<sup>(59)</sup>。実際に、財政憲法律2条に含まれる「法律の留保」（法律による別段の定め）として、2017年の財政調整法（Finanzausgleichsgesetz 2017）1条は、間接連邦行政のための人的および物的費用は、州が負担すべきものと定めている<sup>(60)</sup>。

#### （5）間接連邦行政における州の行政責任

間接連邦行政における「州の執行費用負担責任」と関連して、「州の行政責任」が問題となる。間接連邦行政における「州の執行費用負担責任」（財政憲法律2条、財政調整法1条）および、それと結びついた「儉約的経済的合目的行政責任」（連邦憲法126b条5項）によって、連邦憲法10条の連邦執行の委任行政（間接連邦行政）は、連邦憲法11条が規定するところの連邦法律の自立的州執行の類型に接近する。州は、儉約的経済的合目的行政組織の観点の下において、間接連邦行政実施について完全に自己責任を負う。その限りでは、間接連邦行政については、連邦大臣が国民議会に対してではなく、州知事のみが州議会に対して責任を負う。ここに州知事の連邦大臣に対する指示・命令拘束性が重なる。もっともこの指示・命令拘束性は、行政行為の内容（機能、作用）にのみ関係するものであり、行政組織の実施に関わるものではない。それゆえ、理論的に、連邦大臣の「機能的（funktionell）」命令権と州知事の「組織的（organisatorisch）」命令権とを区別する必要がある。しかし、實際上、機能（Funktion）と組織（Organisation）は、多く

の場合、行政行為と行政責任の中においてお互いに不可分に混在しているので、この区別は困難である。このこともあって、最高裁判所は、1996年6月4日の判決（OGH 4.6.1996, 1 Ob 3/96=SZ69/133）<sup>(61)</sup>で、本来ならば州の自立的組織責任が存していたにもかかわらず、連邦には不完全な服務監督と不十分な人員配置の責任を負わせている。当然のことながら、機能（内容）と組織の密接不可分性は、州知事の服務高権と組織権を通じて、連邦行政に対して州が重大な機能的・内容的影響を与えることになる<sup>(62)</sup>。

#### （6）間接連邦行政の主体としての州知事

##### ①州知事の権限

間接連邦行政の主体と中央機関は州知事である。州の唯一の機関への集中は、連邦に対する実効的な責任を確保することを目的とする。間接連邦行政において、州知事は、原則的に排除されない。しかし、州知事または州知事に服するその他の州官庁<sup>(63)</sup>を、どの事項について第一審の行政審として法律の中に具体的に確定するのかを決めるのは、連邦立法者の責務である。いずれの場合においても、州知事は、指示・命令権を有する監督官庁である<sup>(64)</sup>。

判例（VfSlg 18910/2009）によれば、州知事に対して、一定の権限の処理を州知事の名義で決定することを管区行政官庁に委任することを授権する連邦法律の規定は、連邦憲法の組織規定に違反するものではなく合憲であるとされる。しかし、州知事が個々の場合において、決定権限を取り戻すことを認めることは違憲である。

連邦立法は、連邦立法者が直接連邦行政を規定できる事項（連邦憲法102条2項）については、関係州の同意なしに、連邦官庁の管轄権限を定めることが許される（連邦憲法102条4項）。このような連邦官庁は、州知事に服属し、その指示・命令に拘束される（連邦憲法20条1項）。連邦大臣の指示・命令は、州知事を経由してその連邦官庁に伝達される。

限定的な場合において、連邦主務大臣が、連邦憲法102条によって間接連邦行政事項となっている事項について、一審かつ終審であることも許される。しかし、このような定めによって、一定事項における間接連邦行政の原則を完全に空洞化することは許されない<sup>(65)</sup>。

州における直接連邦行政事項に関して、連邦の最上級行政機関が、それよりもより上位の権力が存するゆえ（wegen höherer Gewalt）に、一般公衆に対する明白かつ回復できない損害を避けるために、必要な緊急の措置を取りえる状況にない場合は、直接連邦行政における補助的権限は州知事に帰属し、州知事が必要な措置を取らねばならない（連邦憲法102条5項）<sup>(66)</sup>。この授権の歴史的根拠は、1945年における占領体制下の最初の1年間のオーストリアの事実上の分割であった。この期間、西側の州知事達は、それに対する憲法的根拠を有することもなく、連邦のために「信託的に（treuhändig）」、直接連邦行政を行使した<sup>(67)</sup>。第二次世界大戦終結直後のオーストリアを占領していた連合軍の占領権力を前提とした規定である。

##### ②執務規定と所管州政府構成員、州知事代理者

州政府は、執務規定の制定に際し、州行政事項と事項的に関連を有する間接連邦行政

事項は、そのような州行政事項を所管する州政府構成員によって州知事の名義で処理すると定めることができる。その際、最上級州行政領域における部局制度（所管システム）（Ressortsystem）が前提となる。この場合において、当該州政府構成員は州知事に服属し、その指示・命令に拘束される。この場合においても、連邦大臣の指示・命令は州知事に向けられ、州知事から所管の当該州政府構成員に伝えられる（連邦憲法103条2項-3項）。州政府構成員については、州知事、州知事代理者と同様に、法律違反並びに連邦の命令その他に指示に従わないことのみではなく、州知事の指示に従わないことをも理由として、連邦政府によって責任を問われる（連邦憲法142条2項e）<sup>(68)</sup>。

所管州政府構成員とは別に、間接連邦行政における州知事代理者（Landeshauptmannstellvertreter）という制度がある（連邦憲法105条1項）。州知事代理者は、州政府によって指定された州政府構成員であり、間接連邦行政における州機関としての州知事の資格で州知事を代理する。州知事代理者の任命は、連邦首相に伝えられる（連邦憲法105条1項）。州知事代理者は、州知事と同様の責任を負う（連邦憲法142条2項e）。これに対し、州行政の機関としての州知事の代理者は、州政府構成員の中から州議会によって選ばれる（連邦憲法101条1項、3項）<sup>(69)</sup>。

州知事、州知事代理者、州政府構成員の責任追及（連邦憲法142条2項e）は、不可侵特権（Immunität）とは矛盾しない（連邦憲法105条1項）<sup>(70)</sup>。

### ③州知事の責任

間接連邦行政の事務においては、州知事は、連邦政府および個々の連邦大臣の指示・命令に拘束され（連邦憲法20条1項）、また、この指示を実行するため、州の独立の権限機関たる資格で知事の指揮に服する者をも使用する義務を負う（連邦憲法103条1項）<sup>(71)</sup>。州知事は、間接連邦行政の事務について、連邦政府に対して責任を負い（連邦憲法105条1項）、責任は、連邦政府によって、憲法裁判所への公訴の提起を通じて追及される（連邦憲法142条2項e）<sup>(72)</sup>。州知事の連邦政府に対する責任は、法的責任であるとともに政治的責任でもある。これに反し、州知事が州議会に対して負う責任（連邦憲法105条2項、142条2項d）は、執行行為の内容に関する責任ではない。州議会は、州知事の財政責任、服務高権、組織権というごくわずかの領域においてのみ監督権限を有するにとどまる。その限りにおいて州の自立的活動領域が問題になるからであり、すべての間接連邦行政は、州議会によって「内容的（inhaltlich）」にコントロールされえないからである。州知事は、議会の質問に対して、政治的理由から、間接連邦行政の領域について「内容的」な情報を提供することがあるが、その義務は存しない<sup>(73)</sup>。

### ④間接連邦行政における審級の廃止

2012年6月5日の連邦法律（BGBl. I Nr.51/2012, Artikel 1〔憲法規定〕）により、2014年1月1日以降、間接連邦行政内においても行政審級が存在しなくなった。第一審の処分に対して直ちに所管の行政裁判所に対して訴えを提起することができる（連邦憲法130条2項3号、131条4項2号b）<sup>(74)</sup>。これに伴い、1974年7月10日の憲法律（BGBl. Nr.444/1974）によって導入されていたところの、原則として州知事の下で行政審級が終了するという制度（州知事の最終行政審級制度）（連邦憲法103条4項）<sup>(75)</sup> <sup>(76)</sup> <sup>(77)</sup> は廃止

された。

(7) 間接連邦行政の監督

厳格な法的拘束にもかかわらず、間接連邦行政は、州に対して、連邦の権限に属する行政作用（職務）について重要な影響力を与えている。州知事への権限集中は、政治体制における州知事の重要な役割に寄与している。他方、間接連邦行政は、州議会の「内容的」コントロールに服さないということにも留意しなければならない。それゆえ、立法に対する執行の優位の一般的傾向は、州レベルにおいてますます強化される。間接連邦行政の議会による監督は、連邦大臣に関して国民議会または連邦参議院によってのみ行使される（連邦憲法第2章第5節）ことも、州議会直属の監督でない点において大いに問題となる<sup>(78)</sup>。連邦大臣の国民議会に対する政治的および法的責任（連邦憲法142条2項b）は、間接連邦行政にあっては、服務高権および組織権が州に存するので、連邦大臣の州知事に対する「機能的（作用的）（funktionell）」命令権の行使、およびそれと結びついた監督にのみ関わる。しかし、州における間接連邦行政執行についての国民議会による政治的法的監督が著しく困難なこともあって、連邦大臣の国民議会に対する責任は、非常に縮小されている<sup>(79)</sup>。

(8) 間接連邦行政の異なった類型

連邦憲法102条によって確定された間接連邦行政の一般的な類型とは異なった州機関による間接連邦行政の類型が安全保障行政（Sicherheitsverwaltung）に存する。安全保障行政は、一般的安全保障警察、旅券・放送制度、外国人警察、境界監督、武器制度、印刷制度、集会・結社事項などを含んでいる<sup>(80)</sup>。

1991年10月31日の憲法律（BGBl.Nr.565/1991）によって、連邦憲法に第3章第1節第3款「連邦の安全保障官庁」が追加された。それによれば、安全保障行政は、間接連邦行政から取り出され、連邦の警察官庁（安全保障部と連邦警察部）と管区行政官庁に委託される。ここでは、直接連邦行政と間接連邦行政の混合形態が問題となっている。すなわち、州レベルにおいては、連邦官庁としての安全保障部が管轄権限を有しており、その下で、同じく連邦官庁としての連邦警察部と州官庁としての管区行政官庁（自主法都市の市長も含めて）が活動する（連邦憲法78a条1項-78c条）<sup>(81) (82)</sup>。

ところが、2012年5月23日の憲法律（BGBl. I Nr.49/2012）によって連邦憲法が改正され、次のように規定された。すなわち、最高の安全保障官庁は、連邦内務大臣とする。その下には州警察部（Landespolizeidirektion）が、そしてそれらの下に管区行政官庁（Bezirksverwaltungsbehörde）が安全保障官庁として置かれる（連邦憲法78a条1項）。各州警察部の長（Landespolizeidirektor）は、連邦内務大臣により、州知事との協力の下に任命される（連邦憲法78b条2項）。連邦内務大臣は、州警察部長に与えた国家政治的に重要なすべての指示・命令を、州知事に伝えなければならない（連邦憲法78b条3項）。州警察部が、どの程度まで市町村の第1審の安全保障官庁であるかにつき、連邦法律によって定められる。ウィーン市については、憲法上、州警察部が第1審の安全保障官庁である（連邦憲法78c条）。以上のような別段の定めが無い限り、第1審の安全保障官庁は管区行政官庁（Bezirksverwaltungsbehörde）、それゆえに州官庁である（連邦憲法78a条1

項)<sup>(83)</sup>。ここにおいても、間接連邦行政の変形 (Variante) を見ることができる<sup>(84)</sup>。

#### (9) 非高権的行政と間接連邦行政

間接連邦行政 (連邦憲法102条) に関する規定は、高権的行政のみに適用される (連邦憲法104条1項)。しかし、連邦財産の管理行政 (成人教育助成、暖房助成など連邦財産からの給付行政など)<sup>(85)</sup> について、連邦憲法は、連邦財産の管理を委託された連邦主務大臣が州知事および州知事に服属する州官庁に職務の処理を委託することができること定める (連邦憲法104条2項) (委託行政)<sup>(86)</sup>。委託行政に関する連邦憲法104条2項の規定が、高権的行政に関する間接連邦行政を定める連邦憲法102条1項の規定と極めて一致していること、また、1984年11月27日の憲法律 (BGBl.Nr.490/1984) で連邦憲法104条2項に、間接連邦行政の規定である連邦憲法103条2項、3項の準用が追加されたこと自体、連邦憲法が、委託行政を間接連邦行政の対 (Seitenstück) として構成しているのが理解できる<sup>(87)</sup>。

しかし、間接連邦行政とは異なり、州は、非高権的連邦執行事項について委託を請求する憲法上の権利を有しない。すなわち、その処理について、州に委託するかどうか、委託するにしてもその程度および期間につき、完全に連邦に委ねられる<sup>(88)</sup>。

委託の法形式については憲法上規定されていないが、実務上、委託は、命令 (Verordnung) の形式で行われている。委託命令が撤回されない限り、連邦大臣は、当該事項の処理についての権限を失う<sup>(89)</sup>。間接連邦行政と同様に、委託行政においても、州知事は、連邦主務大臣の指示・命令に拘束される<sup>(90)</sup>。さらに、連邦の委託行為は、その全部または一部をいつでも撤回でき、またその程度、期間などにつき自由に変更しうる (連邦憲法104条2項)。それゆえ、委託行政においては、法的拘束の枠内において影響ないし形成の可能性を有しているが、州の行政権限の自立性と影響範囲は、間接連邦行政の場合と比較して明らかに小さい。他面、委託行政は、通常、とりわけ道路行政・建設行政・助成行政など特に多くの人的物的費用を要する行政の限定された一部領域について行われており、間接連邦行政の場合と異なり、委託行政処理のための一部費用補償が規定されている (連邦憲法104条2項、2017年財政調整法1条2項)<sup>(91)</sup>。

(「6. 州法律の州執行への連邦の協力 (参与) (間接州行政)」以下は、次号に続く)

#### 注

##### 第2章

- (1) Bernd-Christian Funk, S.176; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.144, S.145; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.225.
- (2) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145; Walter Berka, SS.198-199; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, S.356.
- (3) Bernd-Christian Funk, S.168, S.177; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145; Walter Berka, S.198; Peter Pernthaler, SS.356-357.
- (4) Bernd-Christian Funk, S.177; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145; Walter Berka, S.189, S.199; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, SS.357-358.
- (5) Bernd-Christian Funk, S.177; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230;

- Peter Pernthaler, SS.357-358.
- (6) Peter Pernthaler, S.357.
- (7) Bernd-Christian Funk, S.178.
- (8) Peter Pernthaler, S.501.
- (9) Peter Pernthaler, S.358.
- (10) Peter Pernthaler, S.358.
- (11) 判例 (VfSlg 13839/1994) によれば、国民投票に際しては自由選挙の原則が準用されるが、節度ある公金使用の下での、連邦政府および国民議会議員による票集めの勧誘活動も許されるので、実際上重要性を失っているとされている。ただし、勧誘活動も、一般的法秩序の枠内において行われるべきであり、投票権者の誤った方向づけを行う意図的な大量の偽り情報 (Desinformation) 提供は許されない。Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145, S.207.
- (12) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230.
- (13) Walter Berka, S.101; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230.
- (14) Bernd-Christian Funk, SS.177-178.
- (15) Peter Pernthaler, SS.354-355.
- (16) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.147; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230.
- (17) BGBl. II Nr.237/2013によると、各州の議席数は、ニーダーオーストリア12、ウィーン11、オーバーオーストリア10、シュタイアーマルク9、チロール5、ケルンテン4、ザルツブルク4、フォアールベルク3、ブルゲンラント3となっている。Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.145-146; Walter Berka, S.188; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.225, S.226.
- (18) Peter Pernthaler, SS.353-354.
- (19) Bernd-Christian Funk, S.178.
- (20) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.286.
- (21) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.147-148.
- (22) Peter Pernthaler, S.365.
- (23) Peter Pernthaler, S.366.
- (24) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.148.
- (25) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.148.
- (26) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.148; Peter Pernthaler, SS.362-363, SS.407-408.
- (27) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.148; Peter Pernthaler, SS.366-367, SS.382-388.
- (28) Peter Pernthaler, S.366.
- (29) Peter Pernthaler, SS.366-367.
- (30) VfSlg 15164/1998は、オーバーオーストリア州の1990年廃棄物処理法 (Oö.AbfallwirtschaftsG 1990) (LGBLNr.28/1991) の執行に際しての連邦機関の協力 (参与) に関する事案である。本件では、連邦政府の協力 (参与) の同意が拒否されたにもかかわらず、州議会の新たな法律議決が無かったゆえに、すべての規定が憲法違反とされた。
- (31) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.148; Peter Pernthaler, S.367.
- (32) Walter Berka, S.84; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, S.358.
- (33) Bernd-Christian Funk, S.177; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, S.358, S.362.
- (34) Walter Berka, SS.100-101; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230.
- (35) Bernd-Christian Funk, S.178; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.145, S.214; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, S.361.
- (36) Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230; Peter Pernthaler, S.362.



- (37) Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.230.
- (38) Peter Pernthaler, SS.362-363.
- (39) Peter Pernthaler, S.374.
- (40) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.235; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.298, S.407.
- (41) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.236; Peter Pernthaler, S.376.
- (42) Peter Pernthaler, S.375.
- (43) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.87-88, S.152; Peter Pernthaler, S.376.
- (44) Bernd-Christian Funk, S.262; Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.111, S.235, S.236; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.149-150; Peter Pernthaler, SS.376-377.
- (45) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.87-88, S.152; Peter Pernthaler, S.376.
- (46) Bernd-Christian Funk, S.262; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149.
- (47) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149; Peter Pernthaler, SS.386-387.
- (48) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.235, S.236; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.152; Peter Pernthaler, S.385.
- (49) 市町村の役所（官署）（Gemeindeamt）は市町村の事務組織（機構）であり、準備的および実施的な補助活動により市町村の機関を支える。ウィーン市など自主法都市（Statutarstadt）においては、市庁（Magistrat）という名称で呼ばれる。Bernd-Christian Funk, S.268; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.423. なお、管区行政官庁（Bezirksverwaltungsbehörde）は、通常、管区庁（Bezirkshauptmannschaft）であるが、ウィーン市など自主法都市には、管区庁が存在せず、管区行政（Bezirksverwaltung）は市庁（Magistrat）によって処理される。Bernd-Christian Funk, SS.263-265; Peter Pernthaler, S.524.さらに、*Bezirksverwaltungsbehörde*, <https://de.wikipedia.org/wiki/Bezirksverwaltungsbeh%C3%B6rde>, 2018; *Bezirkshauptmannschaft*, <https://de.wikipedia.org/wiki/Bezirkshauptmannschaft.2018>.
- (50) Peter Pernthaler, SS.384-385, S.536.
- (51) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149; Peter Pernthaler, S.377.
- (52) VfSlg 11403/1987: 01, 07, 1987の判決において、連邦憲法によれば間接連邦行政として執行されるべき事項を、中央の連邦官庁（例えば、連邦大臣）によって処理することがどの程度まで許されるのか問題となった。連邦法律である1985年のワイン法（Weingesetz 1985）（BGBl. Nr.444/1985）37条1項は、ワインおよび果実酒の取り引き、並びにワイン取り扱い方法の監督は、連邦の農林大臣の責任（義務）に属し、農林大臣は、このために、よく訓練された機関であり、その職務の行使の際に官吏としての保護が保障されるところの「連邦ワイン醸造所検査官（Bundeskellereinspektor）」を使用しなければならないと定める。憲法裁判所の判決（VfSlg 11403/1987）では、「検査官は、連邦農林大臣に直属するところの比較的独立性を有する補助機関として、もっぱら農林大臣のために行動する。憲法的には、間接連邦行政の領域において、一定の程度において、かつ、その他の憲法的限界を遵守して、第一審の任務処理を連邦大臣に委ねることは排除されないし、また、連邦大臣がこのような任務の処理に関して、彼に直属する補助機関を用いることも許される。しかし、このような授権は、憲法によって制限される。特にオーストリア連邦憲法の連邦国家的基本法（bundesstaatlicher Baugesetz）の実現の本質的（wesentlich）、根本的（tragend）要素に数えられるところの間接連邦行政制度をかくぐる（unterlaufen）（弱体化ないし破壊する）ことは許されない。ところが、ワイン法37条1項においては、一方では、間接連邦行政の形において処理されねばならない重要な行政任務を直接的に連邦大臣に委任しており、他方においては、この任務の分権的処理のために、「州領域において」（「」は判決文における強調）連邦大臣に直属する連邦ワイン醸造所検査官制度が設けられている。連邦ワイン醸造所検査官は、州知事を迂回し（umgehen）、州知事ではなく連邦大臣に直属することを定めるワイン法37条1項は、間接連邦行政の原理を空洞化するゆえに憲法違反として破棄する」とされた（1988年5月31日の経過でもって当該規定は失効した。BGBl.Nr.379/1987）。アダモヴィッチおよびファンクも、「連邦国家における信頼の原則」に違反

- して間接連邦行政という法制度それ自体を疑わしくするほど、間接連邦行政優位および直接連邦行政制限についての連邦憲法の規定を回避する (umgehen) ことは許されないと指摘する。Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, SS.235-236. このワイン法判決については、さらに、Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.406参照。
- (53) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149. もっとも、エリンゲル自身、「州の自立的領域において」州機関によって連邦法の執行を行わせる連邦憲法11条と、連邦機関の指示・命令に従って連邦法の執行を行わせる連邦憲法10条とを対比しているのも、その真意は、間接連邦行政自体の批判ではなく、連邦憲法10条事項を連邦憲法11条事項に移管することにあると思われる。
- (54) 憲法裁判所の判旨と同旨なのは、Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.111, S.236; Peter Pernthaler, S.374. 特に、ベルントハレルは、二重行政の回避、手続促進、行政効率、連邦および州権限の統合、協働的連邦主義の観点から、間接連邦行政に示される連邦国家的混合行政 (Mischverwaltung) の原則を評価する。Peter Pernthaler, SS.386-387.
- (55) 一定の連邦官庁の設置が連邦憲法によって強制的に定められている場合が存する。連邦憲法26条6項、81a条、78a条-78c条参照。Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.406.
- (56) Bernd-Christian Funk, SS.260-261; Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.235; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.149; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, SS.406-407; Peter Pernthaler, SS.374-375, SS.388-389.
- (57) 州のいずれの機関が同意を与える権限を有するのかについては、州憲法によって決められる。Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.235.
- (58) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.235; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, SS.408-409; Peter Pernthaler, S.375.
- (59) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.237; Peter Pernthaler, S.376.
- (60) 1979年財政調整法につき、Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.237.
- (61) OGH 4.6.1996によれば、間接連邦行政においては、既存の組織体内部での任務の実施方法は、活動内容 (機能、作用) とは分離することができないので、州による服務状態に対する監督が欠けている、または不備がある場合、あるいは、州の組織上の人員配置が不十分な場合などにより、間接連邦行政の任務が十分に実現されなかったとしても、連邦にも帰責事由があるので、連邦は州に対して損害賠償請求権を有しないとされた。これに関連して、職務上の責任における帰責関係は、組織的 (organisatorisch) 観点ではなく機能的 (funktionell) 観点から評価されるべきだとし、間接連邦行政を委託された州官庁および州機関は、連邦の執行機関として機能的に活動するので、間接連邦行政事項の処理に際して州機関によって引き起こされた過誤につき、責任主体として職務上の責任の枠内において、連邦が責任を負わねばならないという学説が存する。この学説も判旨と同旨と思われる。Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.237. 以上の判決および学説の傍点は筆者。
- (62) Peter Pernthaler, S.377.
- (63) 州知事に服する州官庁として、州政府官庁 (Amt der Landesregierung)、管区庁 (Bezirkshauptmannschaft)、連邦憲法15条1項に基づき州法律によって設立されたところの州知事 (州政府ではない) に服するその他の州行政官庁がある (Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.408) が、ここでの文脈では通常「管区庁」を指している。Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150.
- (64) Bernd-Christian Funk, SS.260-261; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.149-150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.409.
- (65) Bernd-Christian Funk, SS.260-261; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.149-150; VfSlg 11403/1987 (注 (52) のワイン判決).
- (66) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.407.
- (67) Peter Pernthaler, S.543.

- (68) Bernd-Christian Funk, SS.260-261; Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.236; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, SS.407-408.
- (69) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.236; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.407.
- (70) Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.408.
- (71) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150.
- (72) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, SS.236-237; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.407; Peter Pernthaler, S.375.
- (73) Peter Pernthaler, SS.377-378.
- (74) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150, S.286.
- (75) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.237.
- (76) 1974年7月10日の憲法律に基づく連邦憲法103条4項は、「州知事が上訴官庁として決定しなければならない場合で、かつ事案の重要性に基づき連邦法律が明白に別段の定めをしない限り、行政審級は州知事の下で終わる。州知事が一審として決定を下す場合は、間接連邦行政事項における審級は、連邦法律によって別段の定めをしない限り、連邦主務大臣にまで至る」と規定していた。
- (77) 2001年の行政改革法 (Verwaltungsreformgesetz 2001) (BGBl. I Nr.65/2002) と間接連邦行政との関連につき、Peter Pernthaler, S.377, SS.378-379.
- (78) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, SS.150-151.
- (79) Peter Pernthaler, S.378.
- (80) Bernd-Christian Funk, S.208, S.261; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.151.
- (81) Bernd-Christian Funk, S.261.
- (82) これに反して、ベルントハレルは、安全保障行政は、州知事を除外しているのが、正確には、もはや間接連邦行政にあたらないとしている。Peter Pernthaler, S.375. ただし、VfSlg 7507/1975は、管区行政官庁も州の機関であることを根拠として、間接連邦行政を認めることができるとする。
- (83) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.237; Peter Pernthaler, SS.384-385, SS.523-524.
- (84) Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.151.
- (85) Bernd-Christian Funk, S.262.
- (86) Bernd-Christian Funk, SS.261-262; Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.238; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.409; Peter Pernthaler, S.380.
- (87) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.238; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.409; Peter Pernthaler, S.380.
- (88) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.238.
- (89) Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.409.
- (90) Bernd-Christian Funk, SS.261-262; Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.238; Theo Öhlinger, Harald Eberhard, S.150; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, S.409.
- (91) Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, S.238; Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, SS.409-410; Peter Pernthaler, S.380.

#### 参考・引用文献

- ・ Bernd-Christian Funk, *Einführung in das österreichische Verfassungsrecht (14.Auflage)*, Leykam Kurzlehrbücher, 2011.
- ・ Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, *Österreichisches Verfassungsrecht (2.Auflage)*, Springer-Verlag, 1984.

- Theo Öhlinger, Harald Eberhard, *Verfassungsrecht (10.Auflage)*, Facultas Verlags-und Buchhandels AG facultas.wuv Universitätsverlag, 2014.
- Walter Berka, *Verfassungsrecht (6.Auflage)*, Verlag Österreich GmbH, 2016.
- Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Karl Stöger, *Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts (11.Auflage)*, Manzsche Verlags-und Universitätsbuchhandlung GmbH, 2015.
- Peter Pernthaler, *Österreichisches Bundesstaatsrecht*, Verlag Österreich GmbH, 2004.
- Oskar Lehner, *Österreichische Verfassungs-und Verwaltungsgeschichte (4.Auflage)*, Trauner Verlag, 2007.
- Wilhelm Brauneder, *Österreichische Verfassungsgeschichte (11.Auflage)*, Manzsche Verlags-und Universitätsbuchhandlung, 2009.
- Robert Walter, Heinz Mayer, *Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts*, Manzsche Verlags-und Universitätsbuchhandlung, 1988.
- Ernest C.Hellbling, *Österreichische Verfassungs-und Verwaltungsgeschichte*, Springer-Verlag, 1956.
- Ludwig K.Adamovich, *Grundriss des Österreichischen Verfassungsrechts*, Springer-Verlag, 1947.
- Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L.Frank, *Österreichisches Staatsrecht (Band 1:Grundlagen, 2.,aktualisierte Auflage)*, Springer Wien New York, 2011.
- Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L.Frank, *Österreichisches Staatsrecht (Band 2:Staatliche Organisation, 3.Auflage)*, Verlag Österreich, 2014.
- Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L.Frank, *Österreichisches Staatsrecht (Band 3:Grundrechte, 2.Auflage)*, Verlag Österreich, 2015.
- Ludwig K.Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L.Frank, *Österreichisches Staatsrecht (Band 4:Allgemeine lehren des verwaltungsrechts, 2.Auflage)*, Verlag Österreich, 2017.
- <http://www.verfassungen.de/at/titel.htm>, *Verfassungen Österreichs*, 2014.
- <http://www.ris.bka.gv.at>, *Gesamte Rechtsvorschriften für Bundes-Verfassungsgesetz*, 2018.
- Bundeskanzleramt, *Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich (BGBl.)*, Österreichische Staatsdruckerei.
- *Amtliche Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes (VfSlg)*.
- 高田敏「オーストリア連邦憲法」、阿部照哉・畑博行編『世界の憲法集〔第4版〕』、有信堂、2009年。