

# Zusammenfassung Verfassungsrecht

*Juni 2014*

*Zusammenfassung Verfassungsrecht 2014*



Gregor

1

Für diese Zusammenfassung wurden die Bücher „Verfassungsrecht – Öhlinger/Eberhard, 10.Auflage“ und „Verfassungsrecht – Berka, 5.Auflage“ sowie „Strukturen für die grundrechtliche Falllösung – Köchle/Lehner“. Da dies eine Zusammenfassung des Lehrstoffes darstellt, können sehr wortähnliche Sätze verwendet worden sein, damit ist keine Verletzung von Urheberinnenrechten oder plagieren beabsichtigt. Für Vollständigkeit und Richtigkeit, vor Allem die Richtigkeit der Antworten im Fragekatalog im Anhang kann ich natürlich nicht garantieren. Ebenso für die richtige Schwerpunktsetzung in dieser Zusammenfassung. Angaben von Paragraphen beziehen sich, soweit nicht anders angegeben auf das B-VG oder das Schwerpunktgesetz für das jeweilige Kapitel.

Aufgrund leichter Lesbarkeit wurde auf die männliche Form gänzlich verzichtet. Wo ausschließlich die weibliche Form verwendet wird, sind Männer natürlich mit gemeint. (Generisches Femininum).

Dieses Werk bzw. Inhalt steht unter einer Creative Commons Namensnennung - Nicht-kommerziell - Weitergabe unter gleichen Bedingungen 3.0 Österreich Lizenz.



# Verfassungsrecht

Verfassungsrecht ist die rechtliche Grundordnung des Staates, es wird zwischen Bundes- und Landesverfassungsrecht unterschieden. Bundesverfassungsrecht in Österreich ist aufgeteilt auf das B-VG und andere Verfassungsgesetze (BVG, z.B. über Neutralität). Daneben bestehen noch einzelne Verfassungsbestimmungen in einfachen Gesetzen und Staatsverträge im Verfassungsrang (seit 2008 nicht mehr möglich).

**Formelles Verfassungsrecht** ist Recht, welches mit 2/3 Mehrheit bei 50% Anwesenheit im Nationalrat beschlossen und auch als solches bezeichnet wird (*Art 44 Abs 1 B-VG*). Für Änderungen der Grundprinzipien bedarf es darüber hinaus einer Volksabstimmung.

**Materielles Verfassungsrecht** sind einfachgesetzliche Regelungen die inhaltlich zum Verfassungsrecht gezählt werden wie die Nationalratswahlordnung.

Landesverfassungsrecht ähnlichen Regeln und ist dem B-VG/BVG untergeordnet. Stufenbau:

## Grundprinzipien der Bundesverfassung

Primäres Gemeinschaftsrecht

Sekundäres Gemeinschaftsrecht

Bundesverfassungsrecht

Landesverfassungsrecht

Landesgesetz

Bundesgesetz

Funktion der Verfassung ist es, Grundprinzipien im politischen Alltag außer Frage zu stellen und Schutz davor zu bieten, dass ein Wechsel der Mehrheit gesetzlich verhindert wird (*Konkurrenz um die Mehrheit*). Durch die Gewaltenteilung wird außerdem die Macht des Parlaments beschränkt, was einer übergeordneten Norm bedarf. Ebenso werden höherrangige Normen für Grundrechte benötigt. Eine Bundesverfassung ermöglicht außerdem das bundesstaatliche Prinzip, indem sie die Kompetenzen des Bundes und der Länder festschreibt.

Interpretiert wird Verfassungsrecht auf 3 Arten:

- 1) Wortinterpretation (Worte, Grammatik, Systematik)
- 2) Historische Interpretation (Intention der Gesetzgebung, oft schwierig, Materialien)
- 3) Teleologische Interpretation (Frage nach dem objektiven Sinn der Regelung)

Er VfGH besteht dabei auf dem Vorrang der Wortinterpretation. Weit greifende teleologische Interpretation führt zu richterlichen Rechtsfortbildung, die Grenze ist dabei fließend.

Früher wurde die Verfassung strikt nach dem Wortlaut ausgelegt und nach historischem Verständnis gelesen, Rechtsfortbildung durch den VfGH wurde nicht zugelassen (*judicial self restraint*). Dies führte zur **Versteinerungstheorie** nach der Verfassungsbegriffe so zu verstehen sind, wie sie im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens verstanden wurden. Ab 1980 wurde der VfGH aber aktiver was Rechtsfortbildung betrifft und nutzt die teleologische Auslegung stärker.

*Verfassungskonforme Interpretation* beschreibt die auf die gesamte Rechtsordnung abstellende systematische Interpretation einfachgesetzlicher Normen, Dies findet ihre Grenze dort, wo die Interpretation dem Wortsinn widerspricht. Der VfGH vermeidet damit die Aufhebung von Gesetzen wegen Verfassungswidrigkeit. Auch vollziehende Organe müssen verfassungskonform interpretieren, ebenso unionsrechtskonform (dies ist aber vom EuGH zu beurteilen, nicht vom VfGH).

Das BVG wurde am 1.10.1920 von der konstituierenden Nationalversammlung beschlossen. Keine Einigung gab es dabei in der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern über Finanzen und

Schulen sowie bei Grundrechten weshalb dafür auf den Grundrechtskatalog des StGG zurückgegriffen wurde. Große Novellen folgten 1925 und 1929 bis 1934 die ständestaatliche Verfassung folgte. 1938 trat die Verfassung durch den Anschluss an Nazideutschland außer Kraft. 1945 wurde die Verfassung von 1930 mit den Novellen '25 und '29 durch die Unabhängigkeitserklärung von SPÖ, KPÖ und ÖVP wieder in Kraft gesetzt. Auch die Gesetze bis 5.3.1933 wurden wieder verlaubar. 1955 folgte der Staatsvertrag und völkerrechtliche Souveränität, 1964 dann das BVG über den Beitritt zur EMRK. 1994 trat Österreich der EU bei.

## Grundprinzipien

Die Gesamtheit der Grundprinzipien bildet die verfassungsrechtliche Grundordnung die nur mittels Volksabstimmung geändert werden kann. Ein Verfassungsgesetz das den Grundprinzipien widerspricht kann vom VfGH aufgehoben werden (*verfassungswidriges Verfassungsrecht*). Ausdrücklich proklamiert das B-VG nur die beiden Grundprinzipien der demokratischen Republik und des Bundesstaates. Daneben bestehen nach Lehre und Rechtsprechung noch das *rechtsstaatliche* Prinzip und das *gewaltenteilende/liberale* Prinzip. Eine Gesamtänderung liegt vor, wenn eines dieser Modelle gravierend geändert wird.

### 1) Demokratisches Prinzip

Österreich ist eine repräsentativ-parlamentarische Demokratie. Eine Änderung wäre beispielsweise der Ausbau der direkten Demokratie oder die Umwandlung des parlamentarischen Systems.

### 2) Republikanisches Prinzip

Republik wird meist negativ formuliert als Fehlen einer monarchistischen Erbfolge, das Staatsoberhaupt ist eine direkt/indirekt gewählte Bundespräsidentin auf Zeit, die rechtlich und politisch verantwortlich ist. Aus dem Prinzip leitet sich auch ein sekuläres Staatsverständnis ab.

### 3) Bundesstaatliches Prinzip

Verteilung staatlicher Funktion zwischen Bund und Ländern und Schutz der Länderkompetenzen sowie ihrer Verfassungsautonomie.

### 4) Rechtsstaatliches Prinzip

Ergibt sich aus der Demokratie, Kern ist die Bindung der Verwaltung an die Gesetze (*Legalitätsprinzip*). Daneben auch der Rechtsschutz und die Verfassungsgerichtsbarkeit sowie die Existenz unabhängiger Gerichte.

### 5) Gewaltenteilendes/liberales Prinzip

Gewaltenteilung, Selbstbeschränkung des Staates durch Grundrechte. Marktwirtschaft ist nur unionsrechtlich, nicht verfassungsrechtlich garantiert.

Neben der Indikation zur Gesamtänderung der Verfassung ergibt sich auch, dass Bundes-/ Landesverfassungsrecht entsprechend dieser Prinzipien auszulegen ist. Der VfGH wendet die Grundprinzipien auch als unmittelbarer Maßstab einfachgesetzlicher Regeln an. Vor Allem bezüglich des rechtsstaatlichen Prinzips gibt es viel VfGH Judikatur:

1. **Rechtstypenzwang**, d.h. relative Geschlossenheit des verfassungsrechtlichen Rechtsquellensystems (daraus folgt dass an die Allgemeinheit gerichtete Verwaltungsakte als Verordnung zu erlassen sind).

2. Verpflichtung der Gesetzgeberin zum **Rechtsschutz** bei individueller Rechtsgestaltung, d.h. beim Bescheid. Außerdem ist Personen mit Parteistellung die Möglichkeit zur Wahrnehmung ihrer Rechte zu geben.
3. Ein Organ darf nicht gleichzeitig erkennende Behörde und Amtspartei sein.
4. Mindestmaß an faktischer Effizienz des Rechtsschutzes
5. Mindestmaß an Zugänglichkeit und Verständlichkeit der Rechtsnormen inkl. Verbot verwirrender/unverständlicher/sehr schwer zu eruiender Gesetze. Verweisung auf allgemein zugängliche Regeln ist zulässig.

## Staatsziele / Verfassungsaufträge

Die Verfassung wurde v.a. als Verfahrensordnung für den politischen Prozess gesehen (*Spielregelverfassung*). Das hat sich aber geändert und nun finden sich vermehrt auch Regelungen, die keine subjektiven Rechte begründen wie Staatszielbestimmungen.

1. **Verbot nazistischer Tätigkeit** (Art. 9, 10 StV von Wien, auch: §3 Verbotsgesetz)
2. **Dauernde Neutralität** (BVG über die immerwährende Neutralität Österreichs) Der Inhalt ergibt sich aus dem Völkerrecht: Nichtteilnahme am Krieg und Gebot des nichtparteiischen Verhaltens. Eingeschränkt allerdings durch EU-Mitgliedschaft, Mitwirkung an gemeinsamer Außen- und Sicherheitspolitik und humanitäre Einsätze sind gestattet.
3. **Umfassende Landesverteidigung** (Art 9a B-VG), militärisch, geistig, zivil, wirtschaftlich
4. **Gesellschafts-/Umweltbezogene Staatsziele** (Tierschutz, Umweltschutz, etc.)
5. **Atomfreies (sic!) Österreich**
6. **Gleichstellung von Menschen mit Behinderung und Mann/Frau** Ergänzung des Gleichheitssatzes
7. **Schutz von Volksgruppen**
8. **Schule/Bildung**
9. **Rundfunk als öffentliche Aufgabe:** unabhängig, objektiv, unparteilich, Rücksicht auf Meinungsvielfalt, Ausgewogene Programme
10. **Ziele öffentlicher Haushaltsführung** Sicherstellung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts und nachhaltig geordneter Haushalte, Gender Budgeting
11. **Achtung der Sozialpartnerinnenschaft**
12. **Staatsziele im Landesverfassungsrecht**, diese ufern teilweise sehr aus

## Völkerrecht

Besteht in Form von Gewohnheitsrecht, Rechtsakten internationaler Organisationen und als Vertrag. Völkerrecht ist an Staaten und andere Völkerrechtssubjekte gerichtet, die Staaten haben es umzusetzen. Dabei gibt es direkt gültige Regeln (*self executing*, z.B. EU-Verordnungen) und solche, die erst in innerstaatliches Recht umgesetzt werden müssen. Nach Art 9 B-VG gelten die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts als Bestandteile des Bundesrechts und sind unmittelbar anwendbar.

Staatsverträge sind Verträge zwischen Völkerrechtssubjekten. Das B-VG kennt gewöhnliche Staatsverträge und Verträge mit denen die Grundlagen der EU geändert werden (Art 50 B-VG). Beim Abschluss von StV ist der Bund nicht auf die Kompetenzverteilung beschränkt, die Länder sind aber in ihrem selbständigen Wirkungsbereich zu hören und von Länder-Einstimmigkeit darf nur in zwingenden Situationen abgewichen werden. Zusätzlich muss der Bundesrat zustimmen.

Abgeschlossen werden die Verträge von der Bundespräsidentin nach Genehmigung des Nationalrats (bzw. Bundesrats), bei EU-Vertragsänderungen bedarf es einer qualifizierten Mehrheit. Gewisse Verwaltungsabkommen dürfen der Bundesregierung übertragen werden. Genehmigte StV sind im BGBl kund zu machen, danach sind sie Bestandteil österreichischen Rechts und verbindlich, wenn sie nicht unter Erfüllungsvorbehalt stehen, d.h. in nationales Recht umgesetzt werden müssen. Diesen Vorbehalt spricht der Nationalrat oder die Bundespräsidentin aus.

Vom Nationalrat genehmigte Verträge sind als einfache Gesetze zu sehen. Im eigenen selbständigen Wirkungsbereich der Länder dürfen sie mit angrenzenden (Teil-)Staaten StV abschließen, wenn die Bundesregierung zustimmt. Die Kompetenz zu Umsetzung/Durchführung richtet sich nach der allgemeinen Kompetenzverteilung des B-VG. Kommt ein Land dem nicht nach, wird der Bund zuständig, der diesbezüglich auch ein Weisungsrecht hat.

## EMRK

ist ein Abkommen der Europaratsmitglieder aus 1950 mit 14 Zusatzprotokollen und wurde von Österreich 1958 ratifiziert (bis auf das 12.ZP bezüglich Diskriminierung). Die EMRK teilt sich in den Grundrechtskatalog (Art 2-18 und ZP 1,4,6,7,13) und Institutionen/Verfahren zu deren Umsetzung. Die EMRK steht im Rang eines BVG und ist unmittelbar anwendbar. Sie steht im selben Rang mit dem StGG. Eine Verletzung durch einen Verwaltungsakt ist daher vorm VfGH oder VfGH geltend zu machen. Für Staaten und Individualbeschwerden ist der EGMR zuständig. Voraussetzung für die Individualbeschwerde ist die Erschöpfung des Instanzenzuges, sofern dies nicht aussichtslos ist. Vertragsstaaten sind zur Einhaltung von EGMR-Entscheidungen verpflichtet.

## Verfassungsrecht – EU

Für den EU-Beitritt war eine Volksabstimmung nötig, da die weitreichende Übertragung von Rechtssetzungskompetenzen auf weniger demokratisch legitimierte Organe eine Gesamtänderung der Verfassung darstellte (und da die Verfassung Unionsrecht weitgehend untergeordnet wurde).

Unionsrecht gilt autonom, ist unmittelbar anwendbar und genießt Vorrang vor dem staatlichen Recht. Nicht unmittelbar anwendbare Rechtsakte (Richtlinien) sind nach der innerstaatlichen Kompetenzverteilung umzusetzen, wobei eine Säumigkeit (vom EuGH festzustellen) den Bund zuständig macht. Unionsrecht ist nicht ans österreichische Verfassungsrecht gebunden, kann dieses also ändern.

Primäres Unionsrecht sind die Gründungsverträge AEUV und EUV (TEU/TFEU), Beitrittsverträge, allgemeine Rechtsgrundsätze und Grundrechte. Sekundäres Unionsrecht sind v.a. VO und RL. Es darf dem Primärrecht nicht widersprechen und ist widrigenfalls vom EuGH aufzuheben. Nur nationale Grundprinzipien stehen über dem Unionsrecht.

Unionsbürgerinnenschaft erlaubt das Recht auf Freizügigkeit und freien freien Aufenthalt sowie Diskriminierungsverbot und aktive/passive Wahlberechtigung zum Europäischen Parlament.

Die EU besitzt nur jene Kompetenzen, die ihr ausdrücklich übertragen wurden (*Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung*). In Bereichen in denen die EU neben Nationalstaaten Kompetenzen besetzt, darf sie nur bei deren Untätigkeit aktiv werden (*Subsidiarität*).

Österreich wählt alle 5 Jahre bei der EP Wahl 18 Mandatarinnen, die Verhältniswahl ist unionsrechtlich vorgegeben, Wahlkreise gibt es nicht. Im Rat ist jedes Land durch Mitglieder der Bundesregierung vertreten, zu anderen Organen (EZB, EuGH, Rechnungshof und Kommission) bestellt die Bundesregierung im Einvernehmen mit dem Hauptausschuss des Nationalrates.

Bundesrat und Nationalrat werden stark in Vorhaben im Rahmen der EU eingebunden, wie durch

Stellungnahmen an die sich die zuständige Bundesministerin halten muss, wenn keine zwingenden integrativen Gründe dagegen sprechen und es sich um Bundesmaterie handelt. Auch im Rahmen der Subsidiaritätskontrolle wirken Bundesrat und Nationalrat mit.

Unionsrecht unterliegt nicht der Normenkontrolle des VfGH, sondern direkt dem EuGH. Alle Behörden sind zur Anwendung von Unionsrecht verpflichtet und können nationales selbständig auf Vereinbarkeit mit Unionsrecht prüfen (*Inzidentkontrolle*). Unionsrecht ist allerdings kein Maßstab der verfassungsgerichtlichen Normenkontrolle (ausgenommen wiederum die Grundrechtecharta). Wo Unionsrecht nicht vollständig anwendbar ist, gilt höherrangiges nationales Recht.

Rechtsschutz gegenüber individueller Verwaltungsakten die auf der Grundlage von Unionsrecht ergehen richtet sich nach nationalem Recht und ist somit Aufgabe von VwG/WvGH. Verstöße gegen die Grundrechtecharta können auch beim VfGH geltend gemacht werden.

Der EuGH ist nach seinen Aufgaben mit einem innerstaatlichen Gericht vergleichbar. Relevant ist v.a. auch das Vorabentscheidungsverfahren das den EuGH ein letztinstanzliches Auslegungsmonopol einräumt. Unterlassene Vorlage kann das Recht auf eine gesetzliche Richterin bzw. fair trial verletzen.

## Der Bundesstaat

Österreich gliedert sich v.a. in Bund und Länder, die prinzipiell rechtlich gleichwertig sind. Kelsen geht dabei von 3 Kreisen aus: Bund, Länder, Gesamtverfassung, wobei letztere übergeordnet ist. In völkerrechtlicher Sicht besteht der einheitliche Staat *Republik Österreich*.

Staatsgebiet stellen nach Art 3 B-VG die Gebiete der Länder dar, es gibt kein bundesunmittelbares Territorium. Die Grenzen finden sich im StV von St.Germain und im Venediger Protokoll, sie sind mit jenen von 1.1.1938 ident. Änderungen bedürfen eines Staatsvertrages und der Zustimmung von Nationalrat und dem betroffenen Land (ausgenommen bloße Bereinigung). Das Bundesgebiet ist ein einheitliches Währungs-/Zoll und Wirtschaftsgebiet. Für Österreich besteht eine einheitliche Staatsbürgerinnenschaft, die Staatssprache ist deutsch und die österreichische Gebärdensprache. Art 8 B-VG erlaubt daneben Ausnahmen für sprachliche Minderheiten (Unterricht, Ortsschilder,...)

## Kompetenzverteilung

bildet den Kern der Verfassung und findet sich v.a. in Art 10-15 B-VG. Die Kompetenz zur Verteilung der Kompetenzen steht der Bundesverfassungsgeberin zu. Einzelne Fälle der Kompetenz-Kompetenz kommen der einfachen Bundesgesetzgeberin zu (z.B. Finanzverfassungsrecht,...)

Das B-VG verteilt Kompetenzen zur Gesetzgebung und zur Vollziehung (Hoheitsverwaltung, nicht Privatwirtschaftsverwaltung). Privatrechtliche Verwaltung ist nicht an die Kompetenzverteilung gebunden (Art 17 B-VG). Die Gesetzgeberin hat prinzipiell Wahlfreiheit zwischen Hoheits- und Privatwirtschaftsverwaltung. Ein Vermischung lässt der VfGH nicht zu.

## Allgemeine Kompetenzverteilung

- 1. Gesetzgebung und Vollzug Bundessache** (Art 10 B-VG)  
In Sachen Verfassung, Staatsverträge, Monopolwesen, Zivil-/Strafrecht, Enteignung, allgemeine Staatspolizei, UVP, Eisenbahn,...
- 2. Gesetzgebung Bund, Vollziehung Land** (Art 11 B-VG)

Tierschutz, Staatsbürgerinnenschaft,..

**3. Grundsatzgesetzgebung Bund, Ausführungsgesetzgebung und Vollziehung Land** (Art 12 B-VG) Sozialhilfe, Krankenhäuser, Bodenreform, Energie

**4. Gesetzgebung und Vollziehung Land** (Art 15 B-VG)

Alles was nicht dem Bund übertragen wurde = *föderalistische Auslegungsmaxime*

Daneben gibt es noch Sonderfälle:

- Paktierte Gesetzgebung (Bund/Länder erlassen gleich lautende Regeln)
- Gesetzgebung Land, Vollziehung Bund (Vertragsbedienstete)
- Bedarfsgesetzgebung
- Delegierte Gesetzgebung (Bund ermächtigt Länder)
- Devolution (Zuständigkeit geht wegen Unzuständigkeit auf den Bund über)
- Konkurrierende Gesetzgebung

Durch strikte Kompetenztrennung schließen sich überlappende Zuständigkeiten aus.

## Finanzen

Abgaben sind Geldleistungen die Gebietskörperschaften ex lege zur Deckung des Finanzbedarfs einheben, sie umfassen: Steuern (keine konkrete Gegenleistung), Gebühren (mit Gegenleistung) und Beiträge (Abgabe einer Personengruppe mit Interesse am Erhalt einer öffentlichen Einrichtung). Keine Abgaben sind privatrechtliche Entgelte, Strafen und Leistungen an Kammern. Die Kompetenzen für Abgaben sind im Finanzverfassungsgesetz geregelt:

- Ausschließliche Bundes-, Landes-, oder Gemeindeabgabe
- Geteilte Abgabe
  - Gemeinschaftliche Abgabe (zwischen Bund/Land/Gemeinde)
  - Zuschlagsabgaben
  - Abgaben des selben Besteuerungsgegenstandes

In die Gesetzgebungskompetenz des Bundes fallen die ausschließlichen Bundesabgaben, gemeinschaftliche Bundesabgaben und für den Bund eingehobene Abgaben, der Rest ist Landeskompetenz. Die Einreihung in eine dieser Typen ist Sache der Bundesgesetzgebung. Die Bundesgesetzgeberin muss dabei auf die Leistungsfähigkeit und Lasten der Länder Rücksicht nehmen (*Lastenausgleichsprinzip*). Länder haben ein Steuerfindungsrecht (neue Steuern erfinden).

## Schule

Art 14, 14a mit Generalklausel zugunsten des Bundes.

## Vergaberecht

Gesetzgebung, grundsätzlich beim Bund, Vollziehung je nachdem wer Auftraggeberin ist.

## Auslegungsregeln der Kompetenzverteilung

Die Kompetenzverteilung beruht im Prinzip auf strikter Kompetenztrennung im Sinne einer Exklusivität der Kompetenzbereiche. Dies führt zum Ausschluss konkurrierender Kompetenzen (mit wenigen Ausnahmen). Die wichtigste Auslegungsregel dabei ist die Versteinerungstheorie nach der die Begriffe der Kompetenzartikel jene Bedeutung haben, die sie bei ihrer Schaffung hatten.



Versteint ist dabei das abstrakte Begriffsbild des jeweiligen Kompetenztatbestandes. Neue Regelungen sind soweit zulässig, wie sie sich systematisch der jeweiligen Materie zuordnen lassen (*Grundsatz der intrasystematischen Fortentwicklung*).

Gewisse Regelungen folgen der Hauptmaterie (verwaltungsstrafrechtliche, Enteignung, Verwaltungsverfahren), dies ist das sog. *Adhäsionsprinzip*.

Nach der Gesichtspunktetheorie kann ein bestimmter Gegenstand unter verschiedenen Punkten zu verschiedenen Kompetenzen gerechnet werden, was zu einer Regelungskummulation führt. Bei eng verzahnten Fällen haben die zuständigen Gesetzgeberinnen die Regelungen anderer betroffener Gebietskörperschaften mit zu beachten.

*Berücksichtigungsbefugnis*: wie weit eine Berücksichtigung gehen darf. (nicht so weit dass deren Regelung vorweggenommen wird)

*Rücksichtnahmepflicht*: wie weit Berücksichtigung geboten ist. Torpedierungsverbot, es ist eine Ineressanabwägung durchzuführen.

## Mitwirkung an der Gesetzgebung

Gemeinsam mit der Kompetenzverteilung ist die Mitwirkung der Länder an der Bundesgesetzgebung durch den Bundesrat (Art 24 B-VG) eine wichtige Ausformung des Bundesstaates. Die wesentlichste Kompetenz des Bundesrates ist das suspensive Veto gegen Nationalratsbeschlüsse (Art 42 B-VG), das bei einigen Beschlüssen (z.B. Budget) entfällt und in Angelegenheiten die Länderkompetenzen beschränken ein Zustimmungsrecht ist. Der Bundesrat hat außerdem das Recht zur Gesetzesinitiative mit 1/3 der Mitglieder und kann Verlangen eine Volksabstimmung über eine Teiländerung der Verfassung abzuhalten (1/3) und den VfGH mit einer Gesetzesprüfung beauftragen (1/3).

Die Länder sind proportional zu ihrer Einwohnerinnenzahl im Bundesrat vertreten (Art 34 B-VG, NÖ mit 12, Burgenland mit 3). Die Wahl erfolgt durch die Landtage entsprechend deren Legislaturperiode. Der Bundesrat hat demnach keine eigene Legislaturperiode (*Partialerneuerung*). Die Mandatszähl richtet sich das Volkszählung und wird von der Bundespräsidentin festgelegt. Die Wahl erfolgt nach Verhältnis der Mandatarinnen im Landtag. Die Abgeordneten sind wie Nationalratsabgeordnete nicht an Weisungen gebunden. Sie sind immun, Aufhebung durch Landtag. Ein Beschluss des Bundesrat erfordert 1/3 Anwesenheit und absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Qualifizierte Mehrheit ist für Geschäftsordnungsänderungen, Auflösung eines Landtages und Einschränkung von Landeszuständigkeit nötig (Bei Auflösung eines Landtages darf das betroffene Land nicht mit stimmen). Zustimmungsrecht der Länder zu Bundesgesetzen:

1. Einrichtung von Bundesverwaltung bei vorgesehener mittelbarer Bundesverwaltung
2. Bundesgesetz über fakultative Zuständigkeit der LVwG
3. Übertragung von Kompetenzen zwischen BVwG ↔ LVwG
4. Schaffung von Rechtsmitteln an ordentliche Gerichte in Landesverwaltung
5. Bundesgesetz das einen verstärkten Senat für ein LVwG vorsieht
6. Bundesgesetz über öffentliche Auftragsvergabe in Landesvollziehung

Die Bundesregierung hat seit 2012 kein Einspruchsrecht gegen Landesgesetze mehr, außer was Abgaben betrifft (suspensives Veto → ständiger gemeinsamer Ausschuss von NR/BR) Ein Zustimmungsrecht besteht außerdem über Landesgesetze die staatliche Verwaltungsorganisation betreffen, Bundesorgane zuständig machen oder einer Gemeinde Stadtrecht verleihen.

## Mittelbare Bundesverwaltung

ist die Mitwirkung der Länder an der Vollziehung des Bundes. Aufgaben des Bundes werden dabei von Landesorganen besorgt, die funktionell als Bundesbehörde tätig werden. Ziel ist die Vermeidung von teurer Doppelgleisigkeit. Mittelbare Bundesverwaltung ist die Regel, Errichtung eigener Bundesbehörden ist ohne Zustimmung der Länder nur nach Art 102 B-VG möglich.

Trägerin der mittelbaren Bundesverwaltung ist die Landeshauptfrau. Im Aterienengesetz wird dann idR die weitere Zuständigkeit festgelegt. Die Landeshauptfrau darf laut VwGH zwar delegieren, aber nicht Zuständigkeiten eigenhändig an sich ziehen. Es kann auch eine Person der Landesregierung gemäß Ressortverteilung zuständig gemacht werden, verantwortlich bleibt aber die Landeshauptfrau. Es liegt dann Weisungsbindung gegenüber der zuständigen Ministerin vor. Privatrechtliche Verwaltung kann von der Ministerin ebenfalls selbst übertragen werden.

Wenn umgekehrt Landesgesetze die Vollziehung durch den Bund anordnen (u.a. was den Wachkörper betrifft) muss die Bundesregierung zustimmen.

## Aufsichtsrecht des Bundes

gibt es im B-VG nicht, für Kompetenzkonflikte ist der VfGH zuständig. In Sonderfällen kennt das B-VG jedoch Aufsichtsbefugnisse des Bundes:

- Überwachung der Vollziehung von Bundesgesetzen, inkl. Amtsbeschwerde der zuständigen Ministerin gegen Bescheide der Landesbehörde
- Überwachung und Weisungsrecht im Schulwesen, der örtlichen Sicherheitspolizei und bezüglich der Umsetzung von Staatsverträgen
- Kenntniserlangung über Vereinbarungen der Länder untereinander
- Aufsichtsrecht über Staatsverträge der Länder untereinander
- Aufsichtsrecht über Finanzen
- Auflösung des Landtags durch die Bundespräsidentin

## Der kooperative Bundesstaat

Theorie der notwendigen Zusammenarbeit und wechselseitigen Rücksichtnahme. Dies geschieht teilweise informell (z.B. Landeshauptleutekonferenz) aber auch im verfassungsrechtlichen Rahmen (mittelbare Bundesverwaltung, Bund-Länder-Verträge, gemeinsame Organe).

Bund-Länder-Verträge sind gem. Art 15a B-VG öffentlich-rechtliche Verträge zwischen Gebietskörperschaften. Sie können Verwaltung, Privatwirtschaft oder Gesetzgebung betreffen. Auf Seite des Bundes ist die Regierung bzw. eine konkrete Ministerin zuständig. Bei den Ländern wird die Zuständigkeit in der Landesverfassung geregelt. Mit diesen Gliedstaatsverträgen kann nicht unmittelbar anwendbares Recht erzeugt werden, es bedarf der Transformation. Solche Vereinbarungen sind in manchen Verfassungsregelungen vorgesehen. Auf die Verträge sind völkerrechtliche Grundsätze anzuwenden.

In Österreich gibt es gemeinsame Organe, die funktional als Organ des Bundes und der Länder tätig sind, wie die Bundespräsidentin, der Nationalrat, VfGH, VwGH, Rechnungshof und die Volksanwältinnenschaft.

# Die demokratische Republik

Österreich hat eine repräsentative Demokratie in der eine Volksvertretung direkt gewählt wird und von dieser alle anderen staatlichen Organe abhängen. Dies wird sichergestellt durch Weisungsgebundenheit aller Organe an ein oberstes Organ welches dem Parlament verantwortlich ist und dem *Legalitätsprinzip* nach dem das Handeln der Gerichte und Verwaltung durch das Gesetz bestimmt ist. Zentrale Organe sind daher die Volksvertretungen Nationalrat und Landtag. Direkte Demokratie ist nur abgeschwächt zu finden (durch: Volksabstimmung, Volksbefragung, Volksbegehren und Direktwahl der Bundespräsidentin sowie Laiinnengerichtsbarkeit).

Als parlamentarische Demokratie ist die Exekutive vom Parlament abhängig. Staatsoberhaupt und Regierung sind getrennt. Seit 1929 ist die Regierung vom Vertrauen der Mehrheit des Nationalrates abhängig. Mitglieder der Bundesregierung sind dem Nationalrat politisch und über die Ministerinnenanklage auch rechtlich verantwortlich. In den Ländern wird dieses Prinzip oft durchbrochen, da sich dort die Regierung proportional nach dem Stärkeverhältnis der Parteien zusammensetzt. Ein Auflösungsrecht steht der Bundespräsidentin auf Antrag der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates zu. Institutionell und personell sind Exekutive und Legislative eng verschränkt.

Auch funktionell ist die Exekutive von der Legislative abhängig, da diese die Gesetze beschließen muss (*Legalitätsprinzip*) und sich die Exekutive an diese zu halten hat. Da sich das Parlament nur in Form von Gesetzen äußern kann und dabei ans Verfassungsrecht gebunden ist, ist es eine rechtsstaatliche Demokratie.

Alle staatlichen Organe sind als Resultat des Legalitätsprinzips dem Parlament untergeordnet (Vorrang des Gesetzes: kein staatlicher Akt darf Gesetzen widersprechen; Vorbehalt des Gesetzes; Verwaltung nur auf Grundlage des Gesetzes). Verwaltung ist eine von der Legislative abhängige Staatsfunktion. Grundrechte und Freiheit gehören zur sog. *Konkurrenzdemokratie*.

## Politische Parteien

schaffen die gesellschaftliche Infrastruktur zur Beteiligung an der Politik und der repräsentativen Demokratie. Dabei muss das Recht freie Konkurrenz der Parteien sichern und der Überlagerung gesetzlicher Entscheidungsprozesse durch unkontrollierte Parteistrukturen verhindern. Ein Parteiengesetz gibt es erst seit 1975 mit großer Novelle 2012.

Für die Gründung einer Partei bedarf es nur des Beschlusses einer Satzung, ihrer Veröffentlichung im Internet und der Hinterlegung beim BMI. Die Satzung muss Organe, Vertretungsbefugnis, Gliederung der Partei, Bestimmungen zur innerparteilichen Demokratie und die Zielsetzung der umfassenden Beeinflussung der staatlichen Willensbildung beinhalten. Auch bei Mängeln kann die Satzung nicht zurückgewiesen werden, aber die Partei erlangt unter Umständen keine Rechtspersönlichkeit. Ebenso wenn sie gegen das Verbotsgesetz verstößt. Parteien sind Körperschaften des Privatrechts, die steuerrechtlich wie öffentliche Körperschaften privilegiert sind. Anlass zum Parteiengesetz war die Frage der Parteienfinanzierung, die nun in §3 ParteienG geregelt ist. Daneben bestehen genaue Regelungen für Rechenschaftsberichte und Umgang mit Spenden.

Nicht mit Parteien ident sind Wahlparteien, also Gruppen von zu Wahlen kandidierenden Personen. Ihnen kommt eingeschränkte Rechtsfähigkeit zu. Abgeordnete sind darüber hinaus in Klubs zusammengefasst, die ebenfalls rechtsfähig sind.

## Verbände

Gliedern sich in Kammern (gesetzliche berufliche Interessenvertretungen als Körperschaft öffentlichen Rechts mit Pflichtmitgliedschaft, die sich selbst verwalten) und Vereine. Die Sozialpartnerinnenschaft wurde 2008 staatlich anerkannt und im B-VG verankert. Wichtig ist das Begutachtungsrecht von Verbänden zu Gesetzesentwürfen.

## Volksvertretungen

Das B-VG kennt 3 Vertretungskörper: Nationalrat, Landtag und Gemeinderat. Dabei sind aber nur Nationalrat und Landtag Gesetzgeberinnen und damit Parlamente, der Gemeinderat ist ein Verwaltungsorgan. Ihre Legitimation haben Parlamente durch ihre demokratische Wahl durch das Volk. Alle anderen Organe leiten ihre Legitimation von den Parlamenten ab.

## Wahl

Wahlgrundsätze sind für Nationalrat, Landtage und Gemeinderäte sowie das EP gleich (Art 23a, 26, 95, 117 B-VG, ergänzt durch Art 3 1.ZP-EMRK und Art 8 StV von Wien). Grundsätze:

1. **Allgemeines Wahlrecht:** Jede Person über 16 darf wählen und über 18 gewählt werden, Ausschluss vom Wahlrecht bedarf richterlicher Verurteilung und explizitem Ausspruch
2. **Gleiches Wahlrecht:** gleicher Zählwert jeder Stimme, kein gleicher Erfolgswert
3. **Unmittelbares Wahlrecht:** Ausschluss des Wahlpersonensystems (vgl. US-Wahlen)
4. **Persönliches Wahlrecht:** Keine Wahl durch Stellvertreterinnen (dies bedeutet auch den Ausschluss juristischer Personen von Wahlen; Ausnahmen nur bei Assistenz von Menschen mit Behinderung)
5. **Geheimes Wahlrecht:** Staat muss wirksame Vorkehrungen zur Geheimhaltung des Wahlverhaltens treffen (Wahlzellen, Wahlkuverts, Sprengel ausreichend groß)
6. **Freies Wahlrecht:** Freiheit der Wahlwerbung (öffentliche Stellen neutral) und Freiheit der Abstimmung, die Wählerin darf rechtlich und faktisch nicht beeinflusst werden
7. **Keine Wahlpflicht zulässig** seit 1992, für Länder seit 2007
8. **Verhältnismahl:** Mandatsaufteilung nach Stimmverhältnis und D'Hondt. Die Mandate werden auf Wahlkreise nach Staatsbürgerinnen aufgeteilt.

Bei der Nationalratswahl werden 183 Mandate vergeben, jedes Land ist ein Wahlkreis, bestehend aus Regionalwahlkreisen. Die Wahl ist am Tag nach Ablauf des 5. Jahres der Gesetzgebungsperiode oder bei Auflösung durch die Bundespräsidentin binnen 100 Tagen abzuhalten. Bei Selbstauflösung ist keine Frist vorgesehen. Mandatsverteilung erfolgt in 3 Schritten (Regionalwahlkreis inkl. Vorzugsstimmen, Landeswahlkreis, Reststimmenverfahren). Landtagswahlen folgen den gleichen Prinzipien, das Wahlrecht ist dabei vom Hauptwohnsitz abhängig. Auch in Ländern werden Wahlkreise gebildet, die Landtagswahlordnungen sehen meist 2 Ermittlungsverfahren vor. Die Rechtmäßigkeit der Wahl wird vom VfGH kontrolliert.

Die Gesetzgebungsperiode dauert 5 Jahre, der Nationalrat besteht bis zum Zusammentritt des neuen Nationalrates, alte noch nicht behandelte Anträge verfallen. Es ist jedes Jahr eine ordentliche Tagung abzuhalten, die durch die Bundespräsidentin einberufen wird. Die Bundesregierung, der Bundesrat und 1/3 der Abgeordneten können die Einberufung einer Sitzung verlangen. Der Nationalrat kann auf 4 Arten aufgelöst werden:

1. Zeitablauf nach 5 Jahren ab erstem Zusammentritt
2. Selbstauflösung (ohne Bundesrat)
3. Auflösung durch die Bundespräsidentin
4. Auflösung bei Ablehnung einer Absetzung der Bundespräsidentin durch Volksabstimmung

Die Mitgliedschaft im Nationalrat beginnt mit dem Tag des Zusammentretens und endet mit Auflösung des Nationalrates, Verzicht, Auflösung durch die Bundespräsidentin, der Nichtigerklärung der Wahl oder der Erklärung des Mandatsverlustes durch den VfGH. Ministerinnen verzichten oft auf ihr Nationalratsmandat während ihrer Beteiligung. Die Mandatarinnen haben ein freies Mandat und sind politisch ungebunden, Klubzwang gibt es nur de facto. Mandatarinnen sind für ihr Abstimmungsverhalten rechtlich nie verantwortlich, für getätigte schriftliche oder mündliche Äußerungen nur ihrem Vertretungskörper (*berufliche Immunität*). Des weiteren ist eine behördliche Verfolgung nach einer strafbaren Handlung nur mit Zustimmung des Nationalrates möglich (*außerberufliche Immunität*, beide Art 57 B-VG), außer die Tat hatte ganz offensichtlich keinen Zusammenhang zur politischen Tätigkeit. Wer ein Nationalrats oder Landtags-Mandat inne hat, darf nicht gleichzeitig MEP, Bundespräsidentin, Rechnungshofpräsidentin oder Mitglied eines Höchstgerichts sein.

Rechtsgrundlage des Nationalrats sind Art 30 B-VG und das Geschäftsordnungsgesetz. Organe des Nationalrats sind die 3 Präsidentinnen aus ihrer Mitte, die Präsidiale (3 Präsidentinnen plus Klubobleute), die Parlamentsdirektion, Schriftführende und Ordnerinnen sowie die Ausschüsse.

Der Nationalrat wählt aus seiner Mitte den Hauptausschuss nach D'Hondt mit einem ständigen Unterausschuss. Der Hauptausschuss erstellt Stellungnahmen zu Vorhaben im Rahmen der EU, wirkt an EU-Organbestellung mit, sowie an allgemeinen Erlässen wie z.B. Festlegung des Wahltages, nimmt Berichte der Exekutive entgegen, erstellt Vorschläge zur Wahl der Rechnungshofpräsidentin und berät über Volksbefragungen. Andere Ausschüsse sind teilweise verfassungsrechtlich vorgesehen (Rechnungshofausschuss, Unvereinbarkeitsausschuss,...), teils nach Bedarf eingerichtet. Die Verhandlungen im Plenum sind öffentlich, in den Ausschüssen nicht öffentlich. Ministerinnen können zu Ausschusssitzungen geladen werden.

Die Mitglieder von Nationalrat und Bundesrat bilden gemeinsam nach Art 38 B-VG die Bundesversammlung, die für Kriegserklärungen sowie Angelobung/Volksabstimmung zur Absetzung/Zustimmung zur Verfolgung/Anklage der Bundespräsidentin zuständig ist.

Landtage sind gem Art 95 B-VG Einkammernparlamente, die Rechtsstellung der Abgeordneten ähnelt jener von Nationalratsabgeordneten.

## Funktionen des Parlaments

v.a. die Gesetzgebung, aber auch Budget, Genehmigung von StV, Mitwirkung am ESM und Kontrolle der Verwaltung.

### 1) Bundesgesetzgebung

Initiativrecht haben: Regierung (per Regierungsvorlage, erfordert Einstimmigkeit im Ministerinnenrat), Initiative von mind. 5 Abgeordneten, Ausschüsse, Bundesrat (bzw. 1/3 der Abgeordneten) und Volksbegehren. Danach geht das Gesetz in Begutachtung (Nichteinhaltung hat aber keine Konsequenz), manche Gesetze sind der EU Kommission vorzulegen. Im Nationalrat

gliedert sich das Verfahren in 3 Lesungen. In der ersten Lesung gibt es eine allgemeine Debatte (außer wenn Antrag von einem Ausschuss kommt) und Beratung im zuständigen Ausschuss. Der zweiten Lesung folgt die Generaldebatte über das ganze Gesetz und Spezialdebatte über einzelne Teile. Bei der dritten Lesung folgt die Abstimmung im Ganzen unmittelbar nach der 2. Lesung wenn der Nationalrat nichts anderes beschließt.

Nach positivem Beschluss liegt ein *Gesetzesbeschluss des Nationalrats* vor. Danach wird dieser in der Regel dem Bundesrat vorgelegt (suspensives Veto, s.o.). Bei einer Gesamtänderung der Verfassung ist eine Volksabstimmung nötig.

Danach folgt die Beurkundung. Die Bundespräsidentin beurkundet das verfassungsmäßige Zustandekommen (Art 47 B-VG) wobei die Frage wann die Beurkundung zu verweigern ist, strittig ist. Es gibt dazu 3 Theorien:

- a) nur die Einhaltung des verfassungskonformen Zustandekommens ist zu prüfen
- b) Beurkundung nur verweigern bei offenkundigen/schweren Verfassungsverletzungen
- c) Uneingeschränktes Prüfungsrecht

In der Praxis wurde erst ein einziges Mal nicht unterzeichnet anhand Theorie b. Die Vorlage erfolgt durch die Bundeskanzlerin, die die Beurkundung gegenzeichnet.

Nach der Beurkundung folgt unverzüglich die Kundmachung durch die Bundeskanzlerin im BGBl. Ohne Kundmachung ist die Regelung kein Gesetz. Seit 2004 erfolgt die Kundmachung authentisch im RIS online. Zur ordnungsgemäßen Kundmachung muss das Gesetz als Gesetz bezeichnet werden und auf den Beschluss im Nationalrat verweisen. Gewisse Fehler machen das Gesetz nichtig (z.B. Fehlen des Namens der Beurkunderin), es ist dann *nicht gehörig kundgemacht* iSd Art 89 Abs 1 B-VG. Weicht das Gesetz inhaltlich vom Beschluss ab, ist es verfassungswidrig und muss neu beschlossen werden. Nur kleinste Druckfehler können von der Bundeskanzlerin per Kundmachung korrigiert werden.

Verordnungen bedürfen ebenso Publizität weshalb sie kund zu machen sind. Dies hat in einer Art und Weise zu geschehen, dass die Adressatinnen vom Inhalt Kenntnis erlangen können. Soweit nicht anders bestimmt, sind sie *ortsüblich* kund zu machen, bestimmte VO erfordern das BGBl, das Amtsblatt der Wiener Zeitung, öffentlichen Anschlag, etc. Eine Form der Publikation ist auch das Anbringen von Straßenverkehrszeichen und Bodenmarkierungen. Nicht gehörig kundgemachte VO sind von Gerichten nicht anzuwenden.

Bundesgesetze treten in Kraft an dem im Gesetz bestimmten Tag oder am Tag nach der Kundmachung. Rückwirkung von Gesetzen ist gem Art 7 EMRK verboten, ebenso zumindest beschränkt nach dem Gleichheitssatz aus dem der VfGH einen Vertrauensschutz ableitet. Räumlicher Geltungsbereich ist im Zweifel das ganze Bundesgebiet. Zur Klarstellung kann die Bundeskanzlerin nach Art 49a B-VG Gesetze wiederverlautbaren.

Direkte Demokratie gibt es im B-VG in 3 Ausformungen:

**a) Volksbegehren**

Eine Gesetzesinitiative, die 100.000 Unterschriften (bzw. 1/6 der Stimmen dreier Länder) bedarf und eine durch Bundesgesetz zu regelnde Angelegenheit betreffen muss. Das Volksbegehren gliedert sich in 3 Abschnitte: Beantragung von 1% der Wahlberechtigten beim BMI, Eintragungsverfahren, Ermittlungsverfahren. Wird die 100.000 Grenze erreicht, muss sich der Nationalrat damit befassen.

**b) Volksabstimmung**

über einen Gesetzesbeschluss der Nationalrat kann fakultativ auf Antrag der Hälfte der Abgeordneten (1/3 bei Verfassungsgesetzen) oder obligatorisch bei Gesamtänderung der

Bundesverfassung. Die Abstimmung hat vor der Beurkundung zu erfolgen.

### c) **Volksbefragung**

über Angelegenheiten grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung zu deren Regelung die Bundesgesetzgebung zuständig ist. Die Fragestellung hat per ja/nein oder durch 2 Optionen zu erfolgen. Die Frage darf nicht suggestiv formuliert werden.

In den Landesverfassungen sind ebenfalls Volksbegehren und Volksabstimmungen vorgesehen.

## 2) **Haushaltsrecht des Bundes**

Das Budget ist die vorausschauende Gegenüberstellung von Ausgaben und Einnahmen im Finanzjahr, welches zur Genehmigung eines Bundesgesetzes bedarf. Dieses Bundesfinanzgesetz enthält außerdem einen Personalplan und Grundlagen zur Haushaltsführung. Seit 2009 geht dem BundesfinanzG ein Bundesfinanzrahmengesetz voraus, in dem Obergrenzen für die folgenden 3 Jahre festzulegen sind. Die im BundesfinanzG festgelegten Ausgabengrenzen sind verbindlich, die Einnahmen richten sich nach eigenen Steuergesetzen. Rechtliche Pflichten einer Behörde zur Zahlung können nicht mit dem Hinweis aufs Gesetz verweigert werden. Es dürfen keine Regeln über Privatpersonen im BundesfinanzG erlassen werden (*Bepackungsverbot*). Das Initiativrecht liegt der Bundesregierung, bei deren Nichthandeln ist ein Initiativantrag möglich. Es gibt keine Mitwirkung des Bundesrates. Budgetgrundsätze:

- Einjährigkeit
- Transparenz (Budgetwahrheit, Genauigkeit, Bruttobeträge)
- Einheit und Vollständigkeit
- Wirkungsorientierung (seit 2008)
- Gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht
- Gender Budgeting

Die Obergrenzen der Rubriken im Bundesfinanzrahmengesetz binden die Gesetzgeberin und dürfen nur bei Gefahr im Verzug um 2% oder im Verteidigungsfall um 10% überschritten werden, oder aber auch im Einvernehmen der Bundesregierung mit dem Budgetausschuss. Nicht vorgesehene Ausgaben und Überschreitungen bedürfen sonst immer eines Bundesgesetzes.

Fehlt ein zeitgerechter Budgetvorschlag der Bundesregierung kann ein solcher per Initiativantrag eingebracht werden. Wird kein Bundesfinanzrahmengesetz beschlossen, gelten die Obergrenzen des letzten Jahres. Ohne Beschluss eines Budgets kommt es zu einem Budgetprovisorium (entweder per Gesetz oder per Fortschreibung des letzten Budgets). Der Budgetvollzug obliegt dem Finanzministerium.

Nach Ablauf des Finanzjahres haben die Ressorts ihre Teilrechnungsabschlüsse dem Rechnungshof vorzulegen, der den Bundesrechnungsabschluss erstellt. Dieser ist per Gesetz zu genehmigen.

## 3) **Genehmigung von Staatsverträgen (s.o.)**

Nationalrat muss bei gesetzesändernden und -ergänzenden StV zustimmen (nach Unterzeichnung aber vor Ratifizierung). Der Nationalrat kann beschließen, dass der StV oder Teile daraus durch Erlassung eines Gesetzes zu erfüllen sind.

## 4) **Mitwirkung am ESM**

## 5) **Kontrolle der Verwaltung**

ist die zweite klassische Aufgabe des Parlaments neben der Gesetzgebung. Kontrolliert werden Vollziehung und Geschäftsführung des Bundes. Dazu gehören auch Unternehmen die der Kontrolle

des Rechnungshofes unterliegen. Der VfGH sieht die Kontrollinstrumente des Nationalrat im B-VG abschließend geregelt, was dem parlamentarischen Prinzip widersprechen könnte.

- Fragerecht nach Art 52 B-VG gliedert sich in 2 Bereiche:
  - Interpellationsrecht durch schriftliche Anträge an die Bundesregierung oder eines ihrer Mitglieder (durch mind. 5 Abgeordnete), die binnen 2 Monaten zu beantworten ist, bzw. deren Nichtantwort zu begründen ist, oder als dringliche Anfrage mit Behandlung in der selben Sitzung auf Antrag von mind. 5 Abgeordneten/eines Klubs/des Nationalrats. Ähnliches steht auch dem Bundesrat zu.
  - Fragestunde: Recht jeder Abgeordneten Fragen an die Mitglieder der Regierung zu stellen (§§99f GOGNR) wobei eine Nichtantwort zu begründen ist (idR Amtsgeheimnis oder Datenschutz).
  - (Ausschüsse dürfen Leiterinnen von weisungsfreien Verwaltungsbehörden ( z.B. Datenschutzkommission, Tierschutzobfrau,...) einbestellen und befragen: *Zitationsrecht* nach Art 52 Abs 1 lit a B-VG)
- Resolutionsrecht nach Art 52 Abs 1 B-VG  
Bundesrat und Nationalrat sind befugt Entschlüsse mit Wünschen über die Ausübung der Vollziehung abzugeben. Diese sind rechtlich nicht verbindlich und kann von 5 Abgeordneten (1x jährlich) oder einen Klub (4x jährlich) gefordert werden.
- Untersuchungsausschüsse nach Art 53 B-VG  
Können vom Nationalrat zur Aufklärung von Missständen in der Bundesvollziehung eingesetzt werden. Gerichte und Behörden haben den U-Ausschuss zu unterstützen, Akten vorzulegen, etc. Einem U-Ausschuss hat mindestens 1 Person jeder Partei des Hauptausschusses anzugehören. Details zum Verfahren in der Anlage zum GOGNR.
- Kontrolle von Staatspolizei und Geheimdienst – Art 52a B-VG  
erfolgt durch einen ständigen Unterausschuss, der Fragen stellen kann
- Oppositionsrechte  
Die Effektivität der parlamentarischen Kontrolle hängt stark davon ab, wie die Rechte der Opposition ausgestaltet sind. Das B-VG kennt:
  - Fragerechte
  - Dringliche Anträge von mindestens 5 Abgeordneten bzw. 1 Klub
  - Ao. Sitzung des Nationalrates auf Verlangen von 1/3 der Abgeordneten
  - Sitzungseinberufung auf Verlangen von 20 Abgeordneten bzw. 1 Klub
  - Verlangen einer Volksabstimmung einer Verfassungsänderung von 1/3 der Abgeordneten
  - Verlangen einer Gebarungsprüfung durch den Rechnungshof von 1/3 der Abgeordneten
  - Gesetzmäßigkeitsprüfung durch VfGH von 1/3 der AbgeordnetenDaneben kennt auch das GOGNR weitere Minderheitenrechte

## Die Bundespräsidentin

ist Staatsoberhaupt und oberstes Verwaltungsorgan und damit gleichgeordnet neben der Bundesregierung. Sie wird vom Bundesvolk in einer gleichen, unmittelbaren persönlichen, freien und geheimen Wahl gewählt (Art 60 B-VG). Wahlpflicht gibt es keine mehr, diese wäre seit 2007



auch verboten. Gewählt ist, wer die absolute Mehrheit der Stimmen erreicht, unter Umständen ist dazu eine Stichwahl der beiden stimmenstärksten Kandidatinnen nötig. Kandidiert nur eine Person wird dennoch über diese Person abgestimmt. Ein Wahlvorschlag bedarf 6000 Unterstützungen und € 3.600,-, Kandidatinnen müssen für den Nationalrat kandidieren dürfen und mindestens 35 sein. Die Amtszeit beträgt 6 Jahre, eine einmalige Wiederwahl ist zulässig. Rücktritt ist möglich, dann übernimmt die Nationalratspräsidentin interimistisch den Posten. Die Bundespräsidentin ist immun und kann nur von der Bundesversammlung ausgeliefert werden. Eine Absetzung bedarf einer Volksabstimmung (2/3 Mehrheit im Nationalrat und Bundesversammlungsbeschluss). Ein positives Ergebnis setzt die Präsidentin ab, ein negatives Ergebnis gilt als Wiederwahl und löst den Nationalrat ex lege auf.

Die Bundespräsidentin kann darüber hinaus vorm VfGH von der Bundesversammlung angeklagt werden. Ein Urteil kann die Präsidentin des Amtes entheben.

Die Bundespräsidentin darf während ihrer Amtszeit keinen Beruf ausüben und keinem allgemeinen Vertretungskörper angehören. Bei Verhinderung vertritt sie bis zu 20 Tagen die Bundeskanzlerin, darüber hinaus ein Kollegium der 3 Nationalratspräsidentinnen. Keine Verhinderung ist der Aufenthalt innerhalb der EU, die Verhinderung ist von der Bundespräsidentin selbst festzustellen.

## Kompetenzen

Die Bundespräsidentin ist oberstes Organ der Vollziehung, ihre Handlungen sind Verwaltungsakte (VO/Bescheide, VO werden auch *allgemeine EntschlieÙungen* genannt). Zur Unterstützung dient die Präsidentschaftskanzlei. Die Aufgaben sind im B-VG taxativ aufgezählt:

1. Vertretung der Republik nach außen (inkl. Staatsverträge)
2. Kompetenzen bezüglich der Gesetzgebung
  - a) Einberufung des neugewählten Nationalrates, bzw. zur ordentlichen Sitzung
  - b) Einberufung des Nationalrates außerhalb Wiens bei außergewöhnlichen Umständen
  - c) Einberufung der Bundesversammlung
  - d) Auflösung des Nationalrates
  - e) Auflösung eines Landtages
  - f) Festsetzung der Zahl der Bundesrätinnen pro Land
  - g) Beurkundung von Bundesgesetzen
  - h) Anordnung eines Referendums
  - i) Notverordnungsrecht
3. Kompetenzen bezüglich der Gerichtsbarkeit
  - a) individuelles Gnaderecht, Restitutio, Abolition
  - b) Ernennung der Gerichtsmitglieder
  - c) Exekution von VfGH Entscheidungen
  - d) Verlegung des Sitzes eines Höchstgerichts bei außergewöhnlichen Umständen
4. Aufgaben betreffend Organe der Verwaltung
  - a) Ernennung/Entlassung der Bundeskanzlerin und der Regierungsmitglieder
  - b) Angelobung der Bundesregierung und der Landeshauptleute
  - c) Bestellung einer einstweiligen Bundesregierung und Ministerinnen
  - d) Übertragung von Agenden der Kanzlerin auf ein eigenes Ministerium
  - e) Oberbefehl des Bundesheeres
  - f) Verlegung des Sitzes von Behörden bei außergewöhnlichen Umständen
5. Verwaltungsaufgaben
  - a) Ernennung von Beamtinnen, Offizierinnen, etc.

- b) Verleihung von Amtstiteln, Schaffung und Verleihung von Berufstiteln
- c) Verleihung von Ehrenrechten (Orden,...)
- d) Gewährung außerordentlicher Zuwendungen
- e) Sonstige Personalangelegenheiten

Bestimmte Aufgaben (Abschluss bestimmter StV, Beamtinnenernennung) sind delegierbar durch *allgemeine EntschlieÙungen*. In vielen Angelegenheiten kann die Bundespräsidentin nur auf Vorschlag der Regierung oder einer Ministerin handeln (nicht so bei Ernennung der Bundeskanzlerin!), bzw. auf Vorschlag anderer Organe. Die Akte der Bundespräsidentin bedürfen der Gegenzeichnung der Kanzlerin/zuständigen Ministerin, die damit die parlamentarische Verantwortung übernimmt (ausgenommen Entlassung der Bundesregierung/Ministerin, Einberufung einer ao. Tagung des Nationalrates, Weisungen auf Basis einer VfGH Entscheidung).

## Die Verwaltung

Oberste Organe der Verwaltung sind: die Bundespräsidentin, die Bundesregierung als Kollegium, die Bundesministerinnen und auf Landesebene die Landesregierung (bei Ressortverteilung auch deren einzelne Mitglieder). Staatssekretärinnen sind keine obersten Organe, sie sind einer Ministerin unterstellt und weisungsgebunden. Sie haben keine Stimme im Ministerinnenrat, können aber mit Vertretung der Ministerin und eigenen Agenden beauftragt werden. Mit der Stellung als oberstes Organ ist die Bindung einer Entscheidung an ein Einvernehmen mit anderen Stellen unvereinbar und verfassungswidrig. Ausgeschlossen ist damit ein Instanzenzug darüber sowie die Anrufung von Verwaltungsbehörden zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit. Die oberste Stellung bezieht sich auch auf die Privatwirtschaftsverwaltung.

### Ministerien

Sind mit den obersten Verwaltungsgeschäften des Bundes betraut. Die Aufgaben der Bundesverwaltung werden nach Ressortsystem verteilt bearbeitet. Eine Ministerin ist dabei weder der Bundesregierung noch der Kanzlerin untergeordnet (*Ministerialsystem*). Es ist auch zulässig, der Bundesregierung als Kollegium Agenden zu übertragen (z.B. Beschlussfassung über Gesetzesvorlagen, Anordnung der Nationalratswahl/Bundespräsidentinnenwahl, Antragstellung an den VfGH,...). Auch einfache Bundesgesetze können die Zuständigkeit des Kollegialorgans Bundesregierung anordnen. Beschlüsse der Bundesregierung sind einstimmig zu treffen, bei mindestens 50% Anwesenheit, Staatssekretärinnen stimmen nicht mit.

Bundesministerien sind keine selbständigen Behörden sondern administrative Hilfsapparate der Bundesministerin. Es kann auch Ministerinnen ohne Portefeuille geben oder zwei Ministerien von einer Person geführt werden. Die Zahl und Ressortverteilung richtet sich nach dem Bundesministeriengesetz.

Die Kanzlerin ist Leiterin des Bundeskanzlerinnenamtes BKA und hat die Stellung einer Ministerin. Sie hat Koordinationaufgaben aber kein Weisungsrecht. Auf ihren Vorschlag hin sind durch die Bundespräsidentin Ministerinnen zu ernennen oder zu entlassen. Die Vertretung der Kanzlerin liegt bei der Vizekanzlerin, sonst beim dienstältesten Mitglied der Bundesregierung.

Ist eine Ministerin verhindert, bestimmt sie ihre Vertretung (Ministerin, Staatssekretärin, leitende Beamtin) und bringt dies der Bundespräsidentin und der Kanzlerin zur Kenntnis.

Die Kanzlerin wird von der Präsidentin ernannt, Ministerinnen und Staatssekretärinnen auf Vorschlag der Kanzlerin. Die Präsidentin kann eine Regierung bzw. die Kanzlerin entlassen, einzelne Ministerinnen aber nur auf Vorschlag der Kanzlerin. Die Regierung/Ministerin sind ihres Amtes durch die Präsidentin zu entheben, wenn der Nationalrat ihnen das Misstrauen ausspricht.

## Landesregierungen

bestehen aus Landeshauptfrau, ihren Stellvertreterinnen und Landesrätinnen. Sie sind vom Landtag zu wählen (Art 101 B-VG). Die Landeshauptfrau wird durch die Bundespräsidentin angelobt, die restliche Landesregierung durch die Landeshauptfrau. Die Landesregierung ist oberstes Organ der Landesverwaltung, ein Ressortsystem ist zulässig, dennoch bleibt das Amt der Landesregierung ein einheitlicher Hilfsapparat der Landesregierung und ist von der Landeshauptfrau zu leiten.

## Nachgeordnete Verwaltung

Alle übrigens Verwaltungsorgane stehen unter Leitung und Aufsicht der obersten Verwaltungsorgane und sind prinzipiell weisungsgebunden. In bestimmten Bereichen ist die Einführung weisungsfreier Verwaltungsorgane per Bundesgesetz gestattet: Art 20 B-VG (z.B. Datenschutzkommission, Tierschutzobfrau, Gleichbehandlungskommission,...)

Weisungsfreie Verwaltungsorgane müssen einem gesetzlich zu regelnden Aufsichtsrecht unterliegen, das das Abberufungsrecht mit einschließen muss. Grenzen der Weisungsgebundenheit legt Art 20 B-VG fest: Weisungen die gegen Strafgesetze verstoßen, dürfen nicht befolgt werden, Weisungen von unzuständigen Personen müssen nicht befolgt werden. Im Zweifel kann per *Remonstrationsrecht* die Ausstellung der Weisung in Schriftform gefordert werden.

Im öffentlichen Dienst gilt der Typenzwang: Beamtinnen/Vertragsbedienstete. Dienstrecht der Bundesbediensteten ist in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache, bei den Ländern Landessache. Diensthoheit liegt idR bei den obersten Organen (Ausnahme Rechnungshof und Volksanwältinnenschaft, etc.). Wechsel im öffentlichen Dienst ist durch alle Ebenen möglich.

## Schulbehörden des Bundes

Kollegialbehörde des Landesschulrats (Wien: Stadtschulrat) mit Mitgliedern nach Parteienstärke (ab 1.8.2014: Abschaffung der Bezirksschulräte). Das Kollegium ist prinzipiell weisungsfrei (außer für Weisung der Nichtanwendung von gesetzeswidrigen Bestimmungen, dagegen ist eine Weisungsbeschwerde beim VwGH möglich). Wichtigste Aufgabe ist die Erstattung von 3er Vorschlägen zur Besetzung von Direktorinnen, Lehrerinnen, etc.

## Sicherheitsbehörden

Oberste Sicherheitsbehörde ist gem Art 78a B-VG die Ministerin für Inneres, der die Landespolizeidirektionen unterstellt sind. LPD sind Bundesbehörden deren Leiterinnen im Einvernehmen mit der Landeshauptfrau zu bestellen sind. Per Gesetz kann die LPD als Sicherheitsbehörde erster Instanz für bestimmte Gemeinden vorgesehen werden, andernfalls fällt dies der Bezirksverwaltungsbehörde (Landesbehörde!) zu.

Von der Sicherheitsbehörde zu unterscheiden ist der Wachkörper, ein bewaffnetes, militärisch organisiertes Hilfsorgan der Behörden, das immer der Behörde zuzurechnen ist, die sich seiner

bedient. In Österreich bestehen 2 Wachkörper: Bundespolizei und Justizwache. Wachkörper dürfen nur als Gemeindegewachkörper oder durch ein Bundesgesetz eingerichtet werden.

## Das Bundesheer

ist auf Basis des Milizsystems (allgemeine Wehrpflicht) errichtet, d.h. es besteht aus den Selbstschutzkräften des Volkes die nur zur Ausbildung und Einsatz zusammentreten. Das Bundesheer ist nach Art 79-81 B-VG Teil der Verwaltung, alle allgemeinen Verwaltungsregeln treffen daher auch auf das Heer zu (z.B. ist ein Befehl eine Weisung, d.h. strafgesetzwidrige Weisungen sind zu verweigern). Oberbefehl liegt bei der Bundespräsidentin (strittig ob und wie weit diese an Gegenzeichnung gebunden ist). Verfügungsbefugnis ist die Entscheidung über einen konkreten Einsatz und ist zwischen der Bundespräsidentin und der Verteidigungsministerin geteilt. Dabei hat die Präsidentin jene Rechte, die ihr das Gesetz *expressis verbis* überträgt, die Ministerin alle anderen. Besondere Verfügungsbefugnisse haben Bundes-/Landes-/Gemeindebehörden bei Katastrophen und zur Aufrechterhaltung von Ordnung und Sicherheit. Befehlsgewalt ist die Befugnis zur Erteilung von Weisungen an die Angehörigen des Bundesheeres und obliegt der zuständigen Ministerin.

Das B-VG legt die Aufgaben des Heeres taxativ fest:

- militärische Landesverteidigung (iSd Art 9a B-VG)
- Schutz der verfassungsmäßigen Einrichtungen und ihrer Handlungsfähigkeit sowie Schutz der demokratischen Freiheiten der Bevölkerung
- Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit
- Hilfeleistung bei Elementarereignissen und Unglücksfällen
- internationale humanitäre Einsätze und Friedenssicherung
- Aufträge der Präsidentin zur Exekution von VfGH Erkenntnissen

Andere Verwendung ist verfassungswidrig. Das Militär darf selbständig handeln wenn die zuständigen Behörden ausgeschaltet sind oder es tatsächlich angegriffen wird.

## Selbstverwaltung

ist die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch eigene Rechtsträgerinnen neben Bund und Ländern. Diese handeln im eigenen Wirkungsbereich gegenüber der staatlichen Behörden weisungsfrei. Trägerin ist eine eigene juristische Person, sie besitzt einen eigenen (selbständigen/autonomen) Wirkungsbereich in dem sie weisungsfrei aber unter staatlicher Aufsicht agiert. Innerhalb des Selbstverwaltungskörpers gilt Weisungsgebundenheit. Daneben besteht ein übertragender Wirkungsbereich in dem die Organe funktional als Bundes-/Landesorgane agieren und weisungsgebunden sind. Selbstverwaltungsträgerinnen sind:

- Gemeinden (*territoriale Selbstverwaltung*)
- gesetzliche Berufsvertretungen (Kammern)
- Sozialversicherungsträgerinnen
- Die Österreichische HochschülerInnenschaft

### 1) Die Gemeinde

bildet die dritte Ebene des Bundesstaates, hat aber keine Kompetenz zur Gesetzgebung sondern ist nur Trägerin der Verwaltung. Beachtlich ist dabei jedoch das Recht auf Selbstverwaltung. Sie

besitzt einen eigenen weisungsfreien Wirkungsbereich in dem der Instanzenzug an externe Behörden (VwG) ausgeschlossen ist. Die Gemeinde muss dennoch auf die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung achten, sie hat aber ein subjektives Recht auf Selbstverwaltung (bei Verstoß: Individualantrag). Weisungen an die Gemeinde sind absolut nichtig.

Der eigene Wirkungsbereich umfasst alle Angelegenheiten, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der örtlichen Gemeinde liegt und geeignet ist, durch die Gemeinschaft innerhalb ihrer Grenzen besorgt zu werden. Art 118 Abs 3 B-VG zählt einige Angelegenheiten auf (z.B. Organe selbst bestellen). Die Gesetzgeberin muss genau bezeichnen, welche Agenden im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde liegen. In diesem darf sie ortspolizeiliche Verordnungen zur Abwehr/Beseitigung von Missständen die das örtliche Gemeinschaftsleben stören, erlassen. Eine solche Verordnung darf bestehende Gesetze/VO nicht ändern. Daneben kann die Gemeinde als Verwaltungsbehörde Durchführungsverordnungen zu bestehenden Gesetzen erlassen. Gemeinden dürfen auch privatwirtschaftlich tätig sein.

Die staatliche Aufsicht kontrolliert nur die Rechtmäßigkeit der Gemeindeakte und die Gebarung. Aufsichtsbehörden sind BVB/LH/Landesregierung die entweder als Landes- oder Bundesbehörde tätig werden. Die Aufsichtsbehörden haben ein entsprechendes Auskunftsrecht. Im übertragenen Wirkungsbereich ist die Gemeinde ein Verwaltungssprengel. Weisungsgebundenes Organ ist dabei die Bürgermeisterin.

Alle Gemeinden besitzen die gleiche Rechtsstellung, unabhängig ihrer Größe und Leistungsfähigkeit. Zur Erledigung von Aufgaben können Gemeindeverbände gegründet werden, öffentlich-rechtliche Verträge geschlossen werden, Aufgaben an Bund/Land abgetreten werden oder Gemeinden fusioniert werden. Gemeinden haben kein verfassungsrechtlich geschütztes Bestandsrecht. Städte mit eigenem Statut sind gleichzeitig Gemeinde und Bezirksverwaltungssprengel.

Die Gemeindeorganisation sieht im B-VVG einen Gemeinderat (als allgemeinen Vertretungskörper der wie der Nationalrat zu wählen ist), einen Gemeindevorstand (kollegiale Gemeindevorstand nach Proporz), eine Bürgermeisterin (direkt oder indirekt gewählt) und ein Gemeindeamt (Statutarstädte: Magistrat) vor.

Der Gemeinderat ist das oberste Organ der Gemeinde in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs. Bürgermeisterin/Gemeindevorstand sind dabei dem Gemeinderat verantwortlich und weisungsgebunden. Die Landesverfassung kann weitere Organe vorsehen. Mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde können Gemeindeverbände gegründet werden, ebenso durch entsprechende Gesetzgebung als Pflichtverband.

Die Gemeinde Wien ist gleichzeitig Gemeinde, Stadt mit Statut und Land. Die Organe haben eine Doppelfunktion. Die Stellung Wiens ist in Art 108-112 B-VG geregelt, sowie in der Wiener Stadtverfassung (gleichzeitig Gemeindeordnung und Landesverfassung). Der Gemeinderat ist auch der Landtag, der Stadtssenat auch Landesregierung, die Bürgermeisterin auch Landeshauptfrau und der Magistrat auch Amt der Landesregierung (d.h. er ist Gemeindeamt, BVB und Amt der Landesregierung). Subsidiär gelten die Gemeindevorschriften, eine Direktwahl der Bürgermeisterin wäre aber unzulässig. Ein Aufsichtsrecht des Bundes besteht nicht.

Sonstige Selbstverwaltung ist nach dem VfGH außerhalb der Kernaufgaben des Staates zulässig:

- wenn die Errichtung dem Sachlichkeitsgebot entspricht
- wenn staatliche Aufsicht gewährleistet ist und
- wenn die Selbstverwaltung nur im eigenen Wirkungsbereich vorgesehen und geeignet ist, selbst besorgt zu werden

Dies ist durch Art 120 B-VG geregelt. Kennzeichnungsmerkmal sind Pflichtmitgliedschaften. Es dürfen keine Rechtssetzungsakte über Personen außerhalb des Selbstverwaltungskörpers erlassen werden. Die Organe sind nach demokratischen Grundsätzen aus den Mitgliedern zu bilden, die Wahlgrundsätze des B-VG gelten nur eingeschränkt. Selbstverwaltungskörper sind selbständige Wirtschaftskörper, die nur zur Erfüllung ihrer Aufgaben Vermögen erwerben, besitzen und aufwenden dürfen.

## Universitäten

sind rechtlich selbständige Anstalten des öffentlichen Rechts und innerhalb der Gesetze autonom.

## Ausgliederung und Beleihung

Ausgliederung ist die Schaffung von Rechtsträgerinnen zur Besorgung von Aufgaben staatlicher Organe (hoheitlich/nicht hoheitlich). Beleihung ist dagegen die Betrauung einer privaten Person mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung. Beides ist nicht im B-VG geregelt, aber rechtlich zulässig. Der VfGH hat zur Zulässigkeit Grenzen aufgestellt:

- Sachlichkeitsgebot im Sinne des Gleichheitssatzes
- verfassungsrechtliches Effizienzgebot im Sinne der Rechnungshofkriterien
- Übertragung lediglich einzelner Aufgaben
- Weisungsbefugnis eines obersten Organs, das dem Parlament politisch/rechtlich verantwortlich ist
- Kernbereiche staatlicher Verwaltung wie Sicherheit dürfen nicht übertragen werden

## Verfassungsrechtliche Prinzipien der Verwaltung

1. Legalitätsprinzip
2. Weisungsgebundenheit
3. Amtsverschwiegenheit / Auskunftspflicht  
Organe von Bundesländern/Körperschaften haben über alle Angelegenheiten ihres Wirkungsbereichs Auskunft zu erteilen (Akteneinsicht ist jedoch nicht verpflichtend). Aus Art 20 Abs 4 B-VG ergeht kein subjektives Recht, dieses muss von der Gesetzgeberin vorgesehen werden. Nicht der Auskunftspflicht unterliegen geheime Tatsachen, deren Geheimhaltung dem öffentlichen Interesse entspricht oder im Interesse einer Privaten geheim zu halten ist.
4. Amtshilfe  
Organe aller Ebenen haben sich gegenseitig zu unterstützen
5. Amtshaftung

# Rechnungskontrolle

ist Aufgabe des Rechnungshofes (bzw. der Landesrechnungshöfe). Sie prüfen die Gebarung von Bund, Ländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden sowie anderer Rechtsträgerinnen ex lege. Prüft der Rechnungshof den Bund oder Objekte in Vollziehungskompetenz des Bundes, ist er Organ des Nationalrat sonst des jeweiligen Landtags (Art 122 B-VG). Organisatorisch ist der Rechnungshof ein Bundesorgan, die Rechnungshofpräsidentin wird vom Nationalrat auf Vorschlag des Hauptausschusses auf 12 Jahre gewählt und kann vom Nationalrat auch abgewählt werden (politische Verantwortung). Rechtlich ist sie dem Nationalrat und den Landtagen durch *Ministerinnenanklage* beim VfGH verantwortlich. Der Rechnungshof ist ein parlamentarisches Kontrollorgan und damit funktionell Teil der Gesetzgebung. Er ist nicht weisungsgebunden.

Prüfgegenstand des Bundes:

- Staatswirtschaft (Alle Einnahmen, Ausgaben, Schulden, Vermögensgegenstände)
- Stiftungen, Anstalten und Fonds die direkt/indirekt vom Bund verwaltet werden
- Unternehmen, die der Bund allein oder gemeinsam betreibt und zu mindestens 50% finanziert oder kontrolliert sowie deren Töchterunternehmen
- Gebarung von öffentlich-rechtlichen Körperschaften mit Bundesmitteln
- Sozialversicherungsträgerinnen
- Kammern
- ORF

ähnlich gestaltet sich dies auch auf Länderebene sowie bei Gemeinden über 10.000 Einwohnerinnen und Gemeindeverbänden. Kleinere Gemeinden nur auf Ansuchen der Landesregierung oder des Landtages bei Auffälligkeiten.

Der Rechnungshof ist zur Ausführung der Prüfungen verpflichtet und bestimmt idR selbst, wann und wie oft wer zu prüfen ist. Bestimmte Organe können eine besondere Prüfung verlangen (Nationalrat, 20 Abgeordnete, Bundesregierung, Ministerin, Landtag, Landesregierung).

Prüfungskriterien sind die ziffernmäßige Richtigkeit, Vorschriftsmäßigkeit und Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit (letzteres nicht bei gesetzlichen Interessensvertretungen). Die Prüfungsergebnisse sind bekannt zu geben und zu berichten.

Der Rechnungshof hat den Bundesrechnungsabschluss zu verfassen und kontrolliert die Parteienfinanzierung. Länder können eigene Kontrollinstitutionen einrichten.

# Volksanwältinnenschaft

Die Volksanwältinnenschaft ist ein Kollegialorgan mit 3 Mitgliedern die vom Nationalrat auf Vorschlag des Hauptausschusses aus den 3 stimmenstärksten Fraktionen gewählt werden, Funktionsperiode sind 6 Jahre, Wiederwahl ist 1x zulässig. Die Volksanwältinnenschaft ist wie der Rechnungshof ein Hilfsorgan des Nationalrat und weisungsfrei. Sie entstand nach dem Vorbild der schwedischen Ombudsfrau. Aufgaben:

## 1. Missstandskontrolle

von Hoheits- und Privatwirtschaftsverwaltung, ausgenommen Handeln ausgegliederter Rechtsträgerinnen. Missstand ist dabei jedes kritikwürdige Verhalten, nicht notwendiger Weise Rechtswidrigkeit. Nicht zu kontrollieren ist die Gerichtsbarkeit, schon aber Justizverwaltung und Säumnis eines Gerichts (auch von Amts wegen prüfbar)

## 2. Schutz der Menschenrechte, v.a. Verhütung von Folter

Die Volksanwältinnenschaft hat vermutete und behauptete Verletzungen von Menschenrechten zu überprüfen und kann dazu Kommissionen einsetzen sowie einen Menschenrechtsbeirat einrichten.

Die Volksanwältinnenschaft kann aufgrund einer Beschwerde oder von Amts wegen tätig werden. Beschwerden kann sich jede Person die betroffen ist und der keine Rechtsmittel zur Verfügung stehen. Die Beschwerde ist formfrei, gebührenfrei und nicht an Fristen gebunden. Die Kosten trägt der Bund.

Entscheidungen der Volksanwältinnenschaft ergehen als Empfehlung, die Adressatin hat binnen 8 Wochen dieser zu entsprechen oder die Ablehnung zu begründen. Adressatin kann sein: Oberstes Bundesorgan, Organ einer Selbstverwaltungsträgerin oder eine weisungsfreie Verwaltungsbehörde. Für Säumnis bei Gerichten kann ein Fristsetzungsantrag gestellt werden und Dienstaufsicht angeregt werden.

Die Volksanwältinnenschaft legt jedes Jahr einen Bericht vor. Sie kann beim VfGH einen Antrag auf Aufhebung einer VO wegen Gesetzeswidrigkeit stellen.



# Der Rechtsstaat

Der Rechtsstaat als leitendes Prinzip der Bundesverfassung wird nicht ausdrücklich proklamiert, lässt sich aber aus dem Gesamtaufbau ableiten.

## Legalitätsprinzip

Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden. Dies dient neben der demokratischen Seite auch der Vorhersehbarkeit für die Bevölkerung.

Ausnahmen vom Legalitätsprinzip bedürfen einer expliziten verfassungsmäßigen Regelung, wie verfassungsunmittelbare VO, die Gesetzesergänzend (z.B. Ortspolizei) oder Gesetzesändernd (Notverordnungen) sein können. Auch Regierungsakte bedürfen einer gesetzlichen Grundlage.

Das Legalitätsprinzip impliziert auch, dass die Gesetzgeberin das Handeln der Verwaltung hinreichend zu determinieren hat, Gesetze müssen also ausreichend bestimmt sein. Lässt ein Gesetz einen zu großen Spielraum, ist es verfassungswidrig.

Verwaltungsbehörden können im Rahmen ihrer Zuständigkeit auf Grund der Gesetze Verordnungen erlassen. Ändert sich die gesetzliche Grundlage einer VO, ist die Rechtmäßigkeit der VO nach der neuen Rechtslage zu beurteilen. So kann eine früher rechtswidrige VO heilen (*Konvalidation*), oder auch eine früher rechtskonforme VO außer Kraft treten (*Invalidation*).

Fraglich ist immer das Ausmaß der erforderlichen Bestimmtheit. Ein gewisser Grad des Ermessens ist zulässig. Die Rechtsprechung differenziert dazu nach Sachgebieten (Steuern sehr streng, Wirtschaftsrecht weniger streng). Dabei richtet sich die Frage nach der Bestimmtheit auch nach der Entstehung und dem Zweck der Norm. Die Lehre sieht den Maßstab der erforderlichen Bestimmtheit im rechtsstaatlichen Prinzip im Sinne des Gebotes zum Rechtsschutz begründet.

Aus Grundrechtsbestimmungen werden zusätzliche Anforderungen an die hinreichende Bestimmtheit abgeleitet. So müssen Grundrechtseingriffe besonders deutlich geregelt werden. Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergibt sich allerdings die Notwendigkeit eines bestimmten Spielraums für Behörden, damit auf Einzelfälle reagiert werden kann.

Das Legalitätsprinzip gilt nur für Hoheitsverwaltung, nicht für Privatwirtschaftsverwaltung. Natürlich gelten aber auch in diesem Bereich erlassene Gesetze, an die sich auch der Staat halten muss. Nach Art 17 B-VG gibt es für privatwirtschaftliches Handeln keine Kompetenzgrenzen.

Das Legalitätsprinzip des Art 18 B-VG gilt im Prinzip auch für die Selbstverwaltung, jedoch dürfen Selbstverwaltungskörper auch per VO Satzungen im Rahmen der Gesetze erlassen. Dies bedeutet eine Lockerung des Legalitätsprinzips und die Erlaubnis, Gesetzesergänzende VO (v.a. Ortspolizei) zu erlassen.

## Gewaltenteilung

Teilung der 3 klassischen Staatsfunktionen Gesetzgebung, Gerichtsbarkeit und Verwaltung.

- *Materielle Gewaltenteilung* ist die Teilung der 3 Staatsfunktionen
- *Organisatorische Gewaltenteilung* ist die Unterscheidung bestimmter Organe
- *personelle Trennung* = *Inkompatibilität*

Das B-VG kennt keinen allgemeinen Trennungsgrundsatz der Staatsgewalten sondern beschreibt ein

System der gegenseitigen Abhängigkeit, Beschränkung und Kontrollen der obersten Staatsorgane.

### 1) Gesetzgebung – Verwaltung

Zwischen Gesetzgebung und oberster Verwaltung (Regierung) besteht keine personelle Inkompatibilität, eine echte Gewaltentrennung gibt es hier real nicht. Gesetzgebung darf außerdem in Einzelfällen Gesetze erlassen die der Einzelnen gegenüber wie ein Verwaltungsakt wirken (z.B. *lex Zwetendorf*). Rechtsschutz dagegen bietet der Individualantrag. Verwaltungsbehörden können auch durch VO generell-abstrakte Normen erlassen (meist nur zur Durchführung).

### 2) Gesetzgebung – Gerichtsbarkeit

Gerichtsbarkeit ist eine gesetzesvollziehende Tätigkeit, Gerichte sind also vom Grundsatz der Gesetzmäßigkeit erfasst. Die Gesetzgebung unterliegt richterlicher Kontrolle durch den VfGH.

### 3) Gerichtsbarkeit – Verwaltung

Justiz und Verwaltung sind formell in allen Instanzen getrennt (Art 94 B-VG), d.h. eine Behörde darf nicht zugleich Gericht und Verwaltungsbehörde sein. Ein Gericht wird von einer unabhängigen (d.h. weisungsfreien) Organwalterin geführt, die nur unter strengen Vorschriften versetzt/abgesetzt werden kann. Verboten sind auch Weisungen zwischen Gerichten und Verwaltung, verfahrensrechtliche Verschränkung und Parallelzuständigkeiten.

### 4) Materielle Gewaltentrennung

findet sich nicht im B-VG sondern durch einfache Gesetze und VfGH Rechtsprechung.

## Ordentliche Gerichtsbarkeit

sind die für Zivil- und Strafsachen zuständigen Gerichte. Es handelt sich dabei um Bundesorgane deren Organisation bundesrechtlich zu regeln ist. Innerhalb des Gerichtes gilt der Grundsatz der festen Geschäftsverteilung. Oberste Instanz ist der OGH, Militärgerichtsbarkeit gibt es in Friedenszeiten nicht. Richterliche Organe sind Richterinnen, Laienrichterinnen, Staatsanwältinnen und Rechtspflegerinnen.

1. **Richterin:** von Bundespräsidentin oder der Justizministerin zu ernennen und unabhängig, d.h. weisungsfrei, unabsetzbar, unversetzbar. Ausnahme der Weisungsfreiheit ist die Justizverwaltung durch Einzelrichterinnen (Personalplanung, etc.)
2. **Laienrichterin:** Mitwirkung des Volkes an der Rechtsprechung nach Art 91 B-VG für schwere Verbrechen als Geschworene/Schöffin
3. **Rechtspflegerin:** der Richterin weisungsgebunden
4. **Staatsanwältin:** weisungsgebunden

Das B-VG fasst Verwaltung und Gesetzgebung unter *Vollziehung* zusammen, das Legalitätsprinzip bindet beide. Gesetzesprüfung obliegt dem VfGH, Gerichte können aber prüfen ob ein Gesetz gehörig kund gemacht wurde und ob es mit dem Unionsrecht vereinbar ist, sowie steht ihnen ein Antrag auf Prüfung durch den VfGH zu. Zu den Verfahrensgrundsätzen siehe ZPO/StPO (Mündlichkeit, Öffentlichkeit, Anklageprozess, Rechte der Angeklagten). Amts- und Organhaftung sind außer für Höchstgerichte anwendbar.

## Verwaltungsgerichtsbarkeit

Seit 1.1.014 zweistufige Verwaltungsgerichtsbarkeit. Das Recht auf eine gesetzliche Richterinnen nach Art 6 EMRK macht es notwendig, dass zivil- und strafrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen (inkl. Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsrecht bezüglich Eigentum, etc.) ein Tribunal mit einer unabhängigen Richterinnen sein (geringere Anforderungen als das B-VG). Dafür wurden die Verwaltungsgerichte geschaffen (9 LVwG, das BVwG und das Bundesfinanzgericht). Die LVwG sind Landesorgane. Nur im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde bestehen noch 2 Instanzen, sonst nur eine Instanz (das VwG). Die Richterinnen genießen die Garantien der richterlichen Unabhängigkeit, sie werden wie Richterinnen der ordentlichen Gerichtsbarkeit ernannt und entscheiden idR mit Einzelrichterinnen.

Aufgaben: Beschwerde gegen

- Bescheide der Verwaltungsbehörden
- Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt
- Säumigkeit
- Weisungen an Schulbehörden

Maßnahme ist jeder nicht bescheidförmige individuelle Akt der Hoheitsverwaltung, der mit Absicht in subjektive Rechte eingreift. Die Gesetzgeberin ist befugt, weitere Zuständigkeiten vorzusehen.

Die Aufgabenverteilung beruht auf einer Generalklausel zugunsten der LVwG. Das BVwG ist zuständig für Beschwerden über Rechtssachen die in die Bundesverwaltung fallen. Mit Ermächtigung der Länder können Art 11, 12 B-VG Materien zum BVwG verschoben werden, ebenso durch Landesrecht mit Zustimmung der Regierung.

Beschwerde erheben können die Parteien und die zuständige Ministerin (bzw. Legalparteien nach dem Materiengesetz).

VwG sollten nach Möglichkeit meritorisch, d.h. in der Sache selbst entscheiden. Maßstab der Bescheidkontrolle ist die Rechtmäßigkeit.

## Verwaltungsgerichtshof

Der VwGH besteht aus Präsidentin, Vizepräsidentin und Senatspräsidentin sowie Hofrätinnen. Mitglieder werden von der Bundespräsidentin auf Vorschlag der Bundesregierung ernannt. Die Bundesregierung wählt aus dem Dreierorschlag der Vollversammlung des VwGH aus.

Der VwGH entscheidet über Revisionen gegen VwG Entscheidungen, sofern diese von der Lösung einer Rechtsfrage mit grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Revisionsberechtigt sind die Parteien des Verwaltungsgerichtsverfahrens, die belangte Behörde, die Ministerin und unter Umständen die Schulbehörde. Revisionsfrist beträgt 6 Wochen, der VwGH kann die Revision zurückweisen, abweisen oder inhaltlich entscheiden. Der VwGH entscheidet auch über Fristsetzungsanträge, wenn ein VwG nicht binnen 6 Monaten entscheidet und über Kompetenzkonflikte zwischen VwG.

Zuständigkeiten des VfGH sind von denen des VwGH ausgenommen, wobei der VfGH einige Verwaltungsakte wie Wahlen und VO zu prüfen hat. Der VfGH hat Erkenntnisse und Beschlüsse der VwG auf Verletzung verfassungsrechtlich gewährleisteter Rechte zu prüfen und ob eine Verletzung durch Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm vorliegt. Der VwGH prüft nur einfachgesetzliches Recht. Beide Gerichte stehen auf der gleichen Stufe ohne Instanzenzug. Bei Verletzung von Grundrechten unter Gesetzesvorbehalt hängt es davon ab, welche

Grundrechtsformel angewandt wird:

- Grobprüfungsgrundrechte: Rechte bei denen nur besonders gravierende und unmittelbare Rechtsverletzungen beachtet werden.
- Feinprüfungsgrundrechte: jede Verletzung beachtlich

Beschwerden gegen Entscheidungen des VfGH und VwG gleichzeitig erhoben werden (*Parallelbeschwerde*).

## Rechtsschutzbeauftragte

dienen dem Rechtsschutz, wo formales/atypischen staatliches Handeln in deine Rechtsschutzlücke fallen, v.a. bei geheimen/präventiven Maßnahmen. Rechtsschutzbeauftragte können im Interesse der Betroffenen Rechtsmittel erheben und müssen bestimmten Maßnahmen zustimmen.

## Amts- / Organ- / Staatshaftung

Für Fehlleistungen (rechtswidrig und schuldhaft) von *in Vollziehung der Gesetze* also hoheitlich handelnden Verwaltungsorganen und Gerichten, haftet die Rechtsträgerin nach bürgerlichem Recht. Für rechtswidrige Akte der Gesetzgebung besteht keine Haftung (wohl aber Amtshaftung Handeln von Rechnungshof und Volksanwältinnenschaft).

# Grundrechte

Das B-VG spricht statt von Grundrechten von *verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten* (Art 144 B-VG). Es handelt sich dabei um subjektive Rechte mit Grundlage im Verfassungsrecht. Grundrechte sind in zahlreichen Rechtsquellen zu finden. Ein solches subjektives Recht ist dann gegeben, wenn ein hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse an der Einhaltung einer objektiven Verfassungsnorm besteht. Rechtsquellen:

## 1. Bundesverfassungsrecht:

Da 1920 keine Einigung erzielbar war, wurde auf den Grundrechtekatalog StGG zurückgegriffen, es wurde rezipiert. Ebenso die Gesetze zum Schutz der persönlichen Freiheit, zum Schutz des Hausrechts, ein Beschluss der provisitorischen Nationalversammlung und einen Teil des StV von St. Germain. 1974 (Fernmeldegeheimnis) und 1982 (Kunstfreiheit) wurde das StGG ergänzt. Das Gesetz zum Schutz der persönlichen Freiheit wurde durch ein gleichlautendes BVG ersetzt. Ergänzt wird dies durch internationales Recht:

1. StV von Wien (v.a. bezüglich der sprachlichen Minderheiten)
2. EMRK (Beitritt 1958, steht im Verfassungsrang und Abschnitt 1 ist unmittelbar anwendbar; bei Konflikten gilt das Günstigkeitsprinzip)
3. Sonstige Verträge stehen unter Erfüllungsvorbehalt, entfesseln aber Wirkung da die Grundrechte völkerrechtskonform auszulegen sind.

## 2. Unionsrecht:

Grundrechte die sich aus gemeinsamen Verfassungstraditionen und der EMRK ergeben bilden allgemeine Grundsätze des Unionsrechts und sind im Anwendungsbereich des Unionsrechts verbindlich. Die Charta der Grundrechte der EU hat in Österreich nur die Stellung eines einfachen Gesetzes, sie gewährleistet daher kein *verfassungsgesetzliches* Recht. Aber nach dem *Charta-Erkenntnis* des VfGH sind bestimmte Artikel der Grundrechtecharta Grundrechten gleich zu halten wenn sie *in ihrer Formulierung und Bestimmtheit verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten der österreichischen Bundesverfassung gleichen*. Begründet wird dies mit dem Äquivalenzprinzip. D.h. die betroffenen Rechte der GRC können vom VfGH nach Art 144 B-VG geltend gemacht werden und bilden einen Prüfungsmaßstab für VO/Gesetzesprüfung. Voraussetzung ist, dass die GRC anwendbar ist, d.h. nur im Anwendungsbereich des Unionsrechts.

Rechtsprechung des VfGH war lange Zeit von *judicial self-restraint* geprägt, wird aber immer extensiver, was bei sehr ungenauen Grundsätzen auch nötig ist. Landesverfassungsrechtliche Grundrechte sind umstritten, aber auf den Geltungsbereich des Landes wohl anwendbar.

Grundrechte sind entwicklungsgeschichtlich als Abwehrrechte gegen den Staat entstanden und Kern des liberalen Prinzips in der Bundesverfassung. Die neuere Deutung sieht Grundrechte stärker als Prinzipien, die so gut wie möglich zu verwirklichen sind (gegenüber Regeln die es 100% einzuhalten gilt). Aus dieser Idee der Grundrechte als Prinzipien lässt sich auch (eher) eine Schutzpflicht der Gesetzgeberin ableiten, die dann den Schutz gewährleisten muss. Gewisse Grundrechte garantieren Institutionen (z.B. Wissenschaftsfreiheit → Unis) oder Institute (Eigentumsfreiheit → Privateigentum). Grundrechte, die vor staatlichen Eingriffen schützen, werden liberale/bürgerliche Grundrechte genannt. Dem gegenüber stehen soziale Grundrechte (Garantie auf Sozialhilfe, gerechten Lohn, etc.) und demokratische Grundrechte (Mitbestimmung).

## Grundrechtsträgerinnen

Gewisse Grundrechte des StGG gelten nur für Staatsbürgerinnen (z.B. Gleichheitssatz, Erwerbsfreiheit, Liegenschaftsfreiheit). Andere Rechte des StGG stehen entgegen seinem Titel allen Menschen zu (z.B. Eigentum, Freiheit, Hausrecht, Briefgeheimnis, Meinungsfreiheit,...).

Grundrechtsberechtigt ist jede Staatsbürgerin (nach Art 18 AEUV sind viele StGG Rechte allen Unionsbürgerinnen zugänglich), bzw. jeder Mensch, wobei in einigen Regeln subjektive Schranken vorgesehen sind (z.B. Wahlrecht → Alter). Auch juristische Personen können Grundrechtsträgerinnen sein, sofern dies zum Wesen des jeweiligen Grundrechts passt. Dies betrifft nach VfGH auch Selbstverwaltungskörper und Körperschaften öffentlichen Rechts, was von der Lehre kritisiert wird, sofern es Hoheitsverwaltung betrifft.

Gebunden von Grundrechten ist v.a. der Staat, also Bund, Länder, Gemeinden, öffentliche Verwaltung. Die Gesetzgebung hat gewisse Gewährleistungspflichten und Unterlassungspflichten. Die Vollziehung ist an Gesetze und grundrechtskonforme Auslegung gebunden. Der Staat ist immer dann an Grundrechte gebunden, wenn er hoheitlich handelt.

## Bindungswirkung

Eingriff in ein Grundrecht ist jeder staatliche Akt (Gesetz, VO, Bescheid, Urteil,...) der in eine grundrechtlich geschützte Sphäre eindringt. Unter Umständen genügt dafür auch eine Unterlassung. Eingriff wird je nach Grundrecht enger oder weiter gefasst. Bei enger Auslegung bedarf es der Absicht der Gesetzgeberin/Verwaltung, bei großzügiger Auslegung ist jede Beschränkung ein Eingriff. Eine Verletzung ist nur dann gegeben, wenn ein Eingriff nicht gerechtfertigt passiert.

Die Gesetzgeberin ist an den zentralen Gehalt der Grundrechte gebunden. Einfache Gesetze haben jedenfalls die im Verfassungsrang stehenden Grundrechte zu beachten, allerdings beinhalten viele Grundrechte einen Gesetzesvorbehalt, der eine Beschränkung/Ausgestaltung vorsieht. Eingriffsvorbehalte ermächtigen zur Einschränkung, Ausgestaltungsvorbehalte sind ein Auftrag an die Gesetzgeberin, das Grundrecht überhaupt zu determinieren (z.B. Vereinsgesetz).

Gesetzliche Beschränkungen eines Grundrechts dürfen nicht gegen das Wesen eines Grundrechts verstoßen (*Wesensgehaltstheorie*).

*Materielle Gesetzesvorbehalte* nach der EMRK ermächtigen zum Eingriff nur unter bestimmten Voraussetzungen. Die Rechtsgüter zu deren Schutz eingegriffen werden darf, werden festgelegt (=öffentliches Interesse, z.B. Schutz der Gesundheit). Auch dann müssen Eingriffe *in einer demokratischen Gesellschaft notwendig*, d.h. verhältnismäßig sein. Prüfung nach der EMRK:

1. Gibt es eine gesetzliche Grundlage für den Eingriff?
2. Was sind die Schutzziele?
3. War der Eingriff nötig, d.h. verhältnismäßig?

Aus dieser Kombination entwickelte der VfGH den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als Schranke der einfachen Gesetzgeberin. Zu ihrer Prüfung:

1. Ist das Ziel der Regelung im öffentlichen Interesse? (sehr großzügig auszulegen)
2. Ist die Regelung zur Zielerreichung geeignet?
3. Ist die Regel erforderlich, d.h. das schonendste Mittel zur Zielerreichung?
4. Besteht zwischen dem öffentlichen Interesse und der Eingriffsschwere eine angemessene Relation? (Güterabwägung)

Diese Reihenfolge ist bei der Prüfung zu beachten. Laut EuGH ist der

Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch ein Grundsatz des Unionsrechts und steht damit über einfachen Verfassungsnormen.

Aber auch Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt haben *immanente* Gewährleistungsschranken, die die Gesetzgeberin zur Beschränkung ermächtigen, sofern das entsprechende Gesetz nicht absichtlich auf eine Beschränkung des Grundrechtes abzielt und dem Kriterium der Verhältnismäßigkeit entspricht. Ein Verstoß ist es auch, wenn die Verwaltung nicht ausreichend Spielraum zur Beachtung des Grundrechts bietet.

Eine Sonderstellung haben Verfahrensgrundrechte, die sich direkt auf staatliches Handeln beziehen und dieses in formaler, also verfahrensrechtlicher Hinsicht regeln, wie das Recht auf Entscheidung durch die gesetzlich zuständige Behörde (=gesetzliche Richterin), das Recht auf persönliche Freiheit (im Sinne von Freiheit vor Festnahme/Verhaftung), das Recht auf Unterlassung ungesetzlicher Hausdurchsuchungen und das Recht auf ein faires Verfahren.

Nach Art der grundrechtlichen Schranken wird daher unterschieden:

1. Grundrecht unter **formellem Gesetzesvorbehalt**: Eingriff aufgrund jeden öffentlichen Interesses unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit iwS (öffentliches Interesse + geeignet zur Zielerreichung + gelindestes Mittel + verhältnismäßigkeit ieS)
2. Grundrecht unter **materiellem Gesetzesvorbehalt** gestattet nur jene Eingriffe, die das Grundrecht selbst vorsieht und unter dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (v.a. bei Grundrechten der EMRK gilt oft materieller Gesetzesvorbehalt)
3. Grundrechte **ohne Gesetzesvorbehalt**: absichtliche Beschränkung verboten, sonst unter Güterabwägung ähnlich der Verhältnismäßigkeit erlaubt
4. **Verfahrensgrundrechte**: Gesetzgeberin ist auf Ausführungsgesetzgebung beschränkt
5. **Gleichheitssatz**: Verbot unsachlicher Differenzierung und Gebot der Sachlichkeit

## Verwaltung

Für VO gelten die gleichen Formeln wie für die Verwaltung. Für individuelle Rechtsakte wird nach Art der Grundrechte unterschieden:

1. Grundrechte unter Gesetzesvorbehalt  
Bescheide sind natürlich an Grundrechte gebunden. Verletzungen werden vom VwG geprüft, dessen Erkenntnisse vom VfGH. Ein Grundrecht unter Gesetzesvorbehalt wird verletzt, wenn
  - a) der Bescheid rechtsgrundlos erging (nicht auf Basis einer VO/eines Gesetzes)
  - b) ein Gesetz denkunmöglich angewandt wurde
  - c) ider sich der Bescheid auf ein verfassungswidriges Gesetz stütztDem gleichzuhalten ist es, wenn die Behörde dem Gesetz fälschlich einen verfassungs-/grundrechtswidrigen Inhalt unterstellt. Denkunmöglichkeit umfasst auch grobe Verfahrensfehler wie unterlassene Ermittlungstätigkeit.
2. Grundrecht mit Ausgestaltungsvorbehalt  
wird vom VfGH von den Grundrechten mit Gesetzesvorbehalt zur Begründung seiner Zuständigkeit verwendet.
3. Grundrecht ohne Gesetzesvorbehalt

Ein Bescheid/Erkenntnis verletzt das Grundrecht dann, wenn dem Gesetz ein intentionaler Eingriff unterstellt wird oder keine Güterabwägung durchgeführt wurde.

#### 4. Verfahrensgrundrechte

## Fiskalgeltung

Der Staat ist nach neuerer Auffassung auch dann an Grundrechte gebunden, wenn er in privatrechtlicher Weise typisch öffentliche Aufgaben besorgt. So leitet sich beispielsweise aus dem Gleichheitsgrundsatz ein Kontrahierungszwang von Gebietskörperschaften für angebotene Leistungen ab. Die EMRK kennt die Unterscheidung von hoheitlichem/privatwirtschaftlichen Handeln des Staates nicht.

## Gerichte

sind als Teil der Hoheitsverwaltung an Grundrechte gebunden. Der OGH ist oberste Instanz des Grundrechtsschutzes der ordentlichen Gerichtsbarkeit.

## Drittwirkung der Grundrechte

ist die Anwendbarkeit auf Rechtsbeziehungen unter Privatpersonen, auch *Horizontalwirkung*. Unmittelbare Anwendung ist ein direkter Anspruch zwischen Privaten und wird eher verneint. Eine mittelbare, durch einfache Gesetzgebung entstehende Wirkung wird bejaht.

Ort ist es Aufgabe der Gesetzgebung, Grundrechte miteinander aufzuwiegen (z.B. Privatsphäre vs. Pressefreiheit). Dementsprechend hätten alle Grundrechte eine mittelbare Drittwirkung.

Organe der Vollziehung, v.a. Gerichte, haben alle einschlägigen Gesetze grundrechtskonform auszulegen und anzuwenden.

## Recht auf Leben

aus: Art 85 B-VG, Art 2 EMRK, Art 13 ZPEMRK, Art 2,19/2 GRC

Betroffen: Jede natürliche Person jeden Alters (bei Tötung: Wahrnehmung durch nahe Angehörige)

Recht nicht zur Todesstrafe verurteilt zu werden und nicht mit dem Tode bedroht zu werden.

Schutzbereich des Rechtes auf Leben erfasst das Leben ab der Geburt, ausgenommen ist nach dem Gesetzesvorbehalt des Art 2 EMRK:

- Notwehr gegen rechtswidrige Gewaltanwendung gegen einen Menschen, d.h. Bedrohung und physischer Zwang gegen die körperliche Integrität. Ob auch zum Schutz des Eigentums ist strittig.
- Verhinderung von Flucht, wenn die Festnahme ordnungsgemäß war
- und Unterdrückung von Aufruhr und Aufständen

Diese Handlungen fallen aber unter ein besonders strenges Verhältnismäßigkeitsgebot. Die Todesstrafe ist in Österreich vollständig abgeschafft.

Ein Akt der Vollziehung verletzt das Grundrecht bei Anwendung einer Art 2 EMRK widersprechenden Rechtsgrundlage, einer widersprechenden Gesetzesauslegung und bei groben Verfahrensfehlern. Den Staat trifft eine Schutzpflicht, er ist für das Leben und die Gesundheit von Häftlingen verantwortlich, muss vor kriminellen Handlungen schützen (der Staat hat alles zu unternehmen, was bei bekannten Bedrohungen vernünftiger Weise zu erwarten ist) und



Untersuchungen bei Todesfällen durch die Polizei anstellen. Es besteht kein Recht aufs Sterben (*Sterbehilfe*).

## Verbot von Folter

### Art 3 EMRK

Geschützt ist jede natürliche Person jedes Alters.

Ziel ist der Schutz der psychischen und physischen Integrität vor absichtlicher Misshandlung durch Staatsorgane und auch zur Gewährung von Schutz vor unmenschlicher und erniedrigender Behandlung, auch durch Dritte. Folter ist das Zufügen schwerer psychischer oder physischer Gewalt durch öffentliche Organe (oder auf deren Anordnung) zur Erlangung von Informationen oder einem Geständnis. Unmenschliche/erniedrigende Behandlung/Strafe ist eine die Menschenwürde beeinträchtigende gröbliche Missachtung der Betroffenen als Person und ist uneingeschränkt verboten. Ob ein Verhalten dies erfüllt richtet sich nach dem Einzelfall und wird v.a. bei AuvBZ regelmäßig überprüft. Dabei hält sich der VfGH an das Waffengebrauchsg in Verbindung mit dem Gebot der Verhältnismäßigkeit und des Maßhaltens. Verstöße sind beispielsweise: unnötiges Anlegen von Handschellen/Fesseln, Gummiküppel gegen Reporterin und unbeteiligte Passantinnen, Fußtritte, An-den-Haaren-Ziehen, Ohrfeigen, Drohen mit Folter, Leibesvisitationen mit Befehl zum Ausziehen ohne Grund.

Eine solche AuvBZ ist vor dem VwG bekämpfbar, der VwG verletzt Art 3 EMRK, wenn er die Verletzung nicht wahrnimmt oder unzulässig eine Art 3 EMRK verletzende Rechtsgrundlage angewandt wird. Eine Verletzung ist auch die Unterlassung nicht von vornherein aussichtsloser Untersuchungen von Vorwürfen der Polizeigewalt. Es darf nicht auch nicht in Länder abgeschoben werden, in denn Folter droht (*Refoulement Verbot*) oder von wo aus eine solche Abschiebung zu erwarten ist.

## Verbot der Sklaverei

### Art 4 EMRK, Art 7 StGG

Zwangs- und Pflichtarbeit ist jede nicht freiwillige, höchstpersönliche Dienstleistung, die nicht zu den *üblichen Bürgerinnenverpflichtungen* gehört. Art 4 EMRK umfasst auch das Verbot des Menschenhandels.

## Gleichheitssatz

### Art 2 StGG, Art 7 B-VG

Grundrechtsträgerinnen sind dabei nur Unionsbürgerinnen, inkl juristische Personen.

Zwischen Staatsbürgerinnen ist Art 7 Abs 1 B-VG anzuwenden.

Zwischen Drittstaatsangehörigen ist Art 1 Abs I BVG gegen Rassendiskriminierung anwendbar.

Zwischen Staatsbürgerin und Drittstaatsangehörigen ist bei *Inländerinnendiskriminierung* das B-VG, sonst strittig das BVG über Rassendiskriminierung anwendbar. Im Bereich der EMRK ist immer diese anwendbar.

Art 14 EMRK normiert ein Diskriminierungsverbot bezogen auf die Rechte der EMRK. Eine unterschiedliche Behandlung ist diskriminierend, wenn sie nicht durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt (→ *öffentliches Interesse*) und unverhältnismäßig ist. Das 12. ZPEMRK wurde von Österreich noch nicht ratifiziert, enthält aber ein umfassendes Diskriminierungsverbot.

Nach dem BVG über das Verbot rassistischer Diskriminierung ist die Unterscheidung nach Herkunft, Ethnie, etc. der Gesetzgebung und Vollziehung verboten. Aus dem Unionsrecht ergibt sich die Verpflichtung der weitgehenden Gleichstellung von Unions- und Staatsbürgerinnen im Anwendungsbereich des Unionsrechts.

Gerade als Schranke der Gesetzgebung dient das Gleichheitsgebot dem VfGH, indem es der Gesetzgeberin verbietet unsachlich, also allein auf Basis verpönter Merkmale zu differenzieren. Geprüft wird dabei zuerst, ob zwei Normen mit unterschiedlicher Rechtsfolge bestehen, danach werden Sachverhalt und Rechtsfolge gegenüber gestellt. Neben dem Verbot Gleiches ungleich zu behandeln, steht auch das Gebot ungleiches ungleich zu behandeln.

Aus Art 7 B-VG leitet der VfGH ein Sachlichkeitsgebot ab, das v.a. auf das Verbot unverhältnismäßiger Eingriffe hinausläuft. Die Gesetzgeberin hat bei ihren Regelungen auf den Regelfall abzustellen, Härtefälle sind unbeachtlich wenn sie atypisch/ausnahmsweise sind. Pauschalisierende Regelungen sind erlaubt, wenn sie den alltäglichen Erfahrungen entsprechen und der Verwaltungsökonomie dienen, vorausgesetzt auch dies ist verhältnismäßig. Jedes Rechtsinstitut ist für sich selbst am Gleichheitssatz zu messen.

Ungleichbehandlung von Frauen und Männern ist zwar nach Art 7 Abs 1 B-VG verboten, kann aber nach der Rechtsprechung sachlich gerechtfertigt sein.

Vom VfGH wird auch indirekte Diskriminierung, d.h. scheinbar neutrale Kriterien mit überwiegender Auswirkung auf eine Gruppe als Diskriminierung verstanden.

Aus dem Gleichheitssatz leitet sich nach der Rechtsprechung auch ein Vertrauensschutz ab, wie sehr strenge Anforderungen an rückwirkende Gesetze (v.a. bei Steuern), Verbot schwerwiegender und plötzlicher Eingriffe in wohlverworbene Rechte (darauf ergibt sich die Pflicht zu Übergangsbestimmungen) und Schutz von faktisch getroffenen Dispositionen von Privaten im Vertrauen auf den Bestand bestimmter Rechtsnormen. Rechtsprechung von Höchstgerichten erzeugt dabei nie das gleiche Vertrauen wie Gesetze. Gesetze müssen bei Erlassung und auch danach sachgerecht sein.

Eine VO verletzt das Gleichheitsgebot, wenn sie auf einem gleichheitswidrigen Gesetz beruht oder eine sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierung schafft, bzw. unsachliche Regelungen trifft.

Individuelle Vollziehungsakte verletzen den Gleichheitssatz, wenn sie sich auf ein gleichheitswidriges Gesetz stützen, die Behörde dem Gesetz gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder sie Willkür übt. Willkür ist eine qualifizierte Rechtswidrigkeit durch gehäuftes oder gröbliches Verkennen der Rechtslage. Denkmögliche Anwendung des Gesetzes ist ein Indiz dafür. Auch gravierende Verletzungen von Verfahrensvorschriften fallen darunter (z.B. keine Ermittlungstätigkeit, Nichtbeachten wesentlicher Akten oder des Parteiengehörs, Unterlassen jeglicher Begründung,...). Objektive Willkür liegt vor, wenn zwischen gegenläufigen Grundrechten keine Abwägung vorgenommen wird.

Es besteht kein Recht auf gleiches behördliches Fehlverhalten.

Der Gleichheitssatz enthält einen die gesamte Verwaltung bindenden Grundsatz der Verhältnismäßigkeit: Je tiefer der Eingriff, desto höher die Anforderungen dazu.

Der Gleichheitssatz hat keinerlei unmittelbare Drittwirkung. Durch Gesetze wie das GleichbehandlungsG wirkt er aber mittelbar.

# Gleiche Zugänglichkeit öffentlicher Ämter

Art 3 StGG, Art 66 Abs 2 StV St.Germain, Art 8 StV von Wien

Diese Artikel garantieren Staatsbürgerinnen nur das Recht, sich um einen Posten zu bewerben.

## Freizügigkeit / Aufenthaltsfreiheit

Art 4, 6 StGG, Art 2, 3, 4 4.ZPEMRK, Art 1 7.ZPEMRK, Art 21 AEUV

1. Freizügigkeit der Personen und des Vermögens
  - Art 4 StGG schützt Staatsbürgerinnen und kennt keine Beschränkungen, beurteilbar nach der Formel vorbehaltloser GR
  - Art 2 4.ZPEMRK schützt jede Person und steht unter materiellem Gesetzesvorbehalt
2. Freiheit des Aufenthalts
  - Art 6 StGG: vorbehaltloses Grundrecht
  - Art 2 4.ZPEMRK: Recht für jede Person, materieller Gesetzesvorbehalt
3. Schutz vor Ausweisung
  - Art 3 4.ZPEMRK: verbietet Ausweisung eigener Staatsbürgerinnen
  - Art 1 7.ZPEMRK: Ausweisung Fremder bedarf einer rechtmäßigen Entscheidung gegen die den Betroffenen Rechtsschutz zusteht.
  - Art 4 4.ZPEMRK: Kollektivausweisung ist unzulässig
4. Freiheit der Einreise
  - Art 3 4.ZPEMRK: Freiheit der Einreise darf Staatsbürgerinnen nicht verweigert werden
5. Auswanderungsfreiheit
  - Art 2 4.ZPEMRK: Recht das Land zu verlassen, materieller Gesetzesvorbehalt
  - Art 4 StGG: unter Vorbehalt der Wehrpflicht

Verboten jeweils gleichgesetzt sind Rechtsnachteile, die mit einem bestimmten Verhalten verknüpft werden, bzw. die Abnahme von Reisedokumenten, die Erfordernis der Erlaubnis zur Ausreise,...

## Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens

Art 8 EMRK

Geschützt ist jede natürliche Person

### Privatleben

Dient dem Schutz der unmittelbaren Persönlichkeitssphäre, dies umfasst auch die Erlaubnis von Prostitution, Recht auf physische/psychische Integrität, das persönliche Verhalten inkl Sexualverhalten, Schutz des guten Rufes, Schutz des Namens und Recht auf Kennen der eigenen Abstammung. Da der Schutzbereich sehr weit und divers ist, sind Eingriffe oft schwer zu identifizieren (z.B. Zwangsuntersuchungen, Überwachung, Veröffentlichen von Fotos,...). JE intimer der Schutzbereich, desto strenger sind die Grenzen für Eingriffe. Ganz allgemein ist die Privatheit des Lebens vor unnötiger Kenntnisnahme geschützt. Art 8 EMRK beinhaltet das Recht auf freie Gestaltung der Lebensführung.

### Familienleben

Umfasst die Blutsverwandte/Ehepartnerin/Eingetragene Partnerin/Adoptierte Kinder die

zusammenleben oder von einander abhängig sind (Kinder auch ohne Zusammenleben). Der EGMR schließt dabei auch de facto Familien mit ein, gemessen am Zusammenleben, der Beziehungsdauer, etc. und umfasst so auch Homo-/Transsexuelle Personen und deren Zusammenleben. Ein Recht auf Ehe ist damit aber nicht verbunden. Regeln zum Schutz des Familienlebens werden oft in Verbindung mit Fremdenrecht beeinträchtigt. Eingriffsbeispiele: Verbot homosexueller Handlungen, Verbot medizinisch unterstützter Fortpflanzung, Überwachungsmaßnahmen, Pflicht zur oder Verbot von Namensänderung, ...

Eingriffe in Art 8 EMRK sind nur zulässig, wenn sie gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft zur Erreichung eines der aufgezählten Ziele notwendig sind (d.h. *materieller Gesetzesvorbehalt*). Die Gesetzgeberin ist explizit dazu verpflichtet, Schutz gegen Eingriffe Dritter zu gewähren. Ein Akt der Vollziehung verletzt Art 8 EMRK wenn er:

- ohne Rechtsgrundlage ergeht
- auf einer Art 8 EMRK widersprechenden Rechtsgrundlage beruht
- oder die Behörde eine unbedenkliche Rechtslage denkunmöglich anwendet

## Recht der Eheschließung

*Art 12 EMRK*

Geschützt ist dabei aber nur das traditionell-konservative Bild der heterosexuellen Ehe.

## Brief- / Fernmeldegeheimnis

*Art 10, 10a StGG, Ausführungsgesetz zum Schutz des Brief-/Schriftgeheimnis, Art 8 EMRK*

Geschützt ist jede natürliche und juristische Person.

Art 10 StGG erlaubt Beschlagnahme von Briefen im Zuge von Hausdurchsuchung und nach richterlichem Befehl, inkl. Öffnung der Briefe.

Nach Art 8 EMRK ist Briefverkehr geschützt, dies umfasst auch Behinderung der Kommunikation. In Abs 2 finden sich gesetzliche Schranken dazu.

Das Fernmeldegeheimnis umfasst:

Art 10a StGG: Telefon, Funk, Internet,... Verboten ist dabei das Abhören (strittig: Standort-/Verkehrsdaten), wenn es nicht richterlich befohlen oder gesetzlich vorgesehen ist.

Art 8 EMRK: Fernmeldeverkehr, inkl Inhalt und Standort-/Verkehrsdaten, Verboten ist jede Beeinträchtigung die nicht unter Abs 2 gerechtfertigt ist.

## Datenschutz

*Art 8 EMRK, §1 DSGVO (Verfassungsbestimmung)*

Geschützt ist jede natürliche und juristische Person.

Grundrecht auf Geheimhaltung, Auskunft und Richtigstellung bzw. Löschung von personenbezogenen Daten, d.h. über Privat-/Familienleben, aber auch Wirtschaftsdaten. Auch juristische Personen haben ein Recht auf Datenschutz. Die Rechte:

1. **Geheimhaltung** von eigenen personenbezogenen Daten, sofern daran ein schutzwürdiges Interesse (v.a. Achtung des Privat-/Familienlebens) besteht. Jede Verwendung (d.h. Ermittlung, Verwertung, Übermittlung) ist ein Eingriff und bedarf einer Rechtfertigung.

Voraussetzung ist, dass es geheime, also nicht allgemein zugängliche Informationen sind. Beschränkungen sind nur zur Wahrung überwiegender, berechtigter Interessen möglich. Behördliche Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, die nach Art 8 Abs 2 EMRK nötig ist (d.h. *materieller Gesetzesvorbehalt*). Besonders schutzwürdige Daten (z.B. Krankenakten) bedürfen eines wichtigen öffentlichen Interesses. Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz müssen Eingriffe möglichst schonend gemacht werden.

2. **Aukunft/Richtigstellung/Löschung:** bedürfen gesetzlicher Ausgestaltung (DSG)

Verletzungen durch öffentliche Behörden sind vor der Datenschutzbehörde geltend zu machen. Das DSG normiert die mittelbare Drittwirkung des Grundrechts auf Datenschutz.

## Persönliche Freiheit

*Art 5 EMRK, BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit, Art 6 GRC*

Geschützt ist jede natürliche Person jeden Alters.

In der Regel ist wohl das BVG vor Art 5 EMRK als *lex posterior* anwendbar und entspricht idR Art 5 EMRK. Der Schutzbereich der persönlichen Freiheit ist die körperliche Bewegungsfreiheit des Menschen. Ein Eingriff ist es wenn Amtorgane absichtlich und durch physischen Zwang persönliche Ortsveränderung verhindern oder auf eine begrenzte Räumlichkeit beschränken (nicht aber bloße Platzverbote). Freiwilligkeit schließt diesen Zwang aus, die Drohung von Zwang schließt aber wiederum die Freiwilligkeit aus. Der Freiheitsentzug muss gewollt und das primäre Ziel der Handlung sein (z.B. ist Zeuginnenvernahme mit Ladung nicht erfasst).

Jeder Freiheitsentzug hat *in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise* zu erfolgen und darf nur vorgesehen werden, wenn dies nötig ist, d.h. als *ultima ratio*. Das PersFrG zählt taxativ Gründe auf:

1. als Strafe
2. als Untersuchungshaft oder Festnahme im Dienste der Strafjustiz (zur Beendigung eines Angriffs, zur sofortigen Sachverhaltsklärung, bei Fluchtgefahr, bei Verdunkelungsgefahr und bei Wiederholungsgefahr). Dabei ist prinzipiell ein begründeter richterlicher Befehl oder Gefahr im Verzug nötig (dann sofort einer Haftrichterin vorzuführen). Voraussetzung für die U-Haft ist Tatverdacht plus Wiederholungsgefahr, Gefahr der Beeinflussung von Zeuginnen oder Fluchtgefahr. Wenn gelindere Mittel ausreichen, ist von U-Haft abzusehen.
3. Verdacht der Verwaltungsübertretung (+Betreten auf frischer Tat + Erforderlichkeit / Wiederholungsgefahr)
4. als Beugemittel
5. wegen Krankheit
6. zur notwendigen Erziehungsmaßnahme von Minderjährigen
7. zur Sicherung einer Ausweisung/Abschiebung

Grundsätzlich sind für Freiheitsstrafen und andere freiheitsentziehende Maßnahmen Richterinnen zuständig, deren Entscheidungen einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein müssen. Unter bestimmten Voraussetzungen des Art 3 PersFrG dürfen auch Verwaltungsorgane Festnehmen und Freiheitsstrafen aussprechen. Jede Festgenommene hat das Recht binnen einer Woche die Haft durch eine unabhängige Behörde prüfen zu lassen (*habeas corpus* Prinzip).

Für den Entzug der Freiheit gilt ein Verhältnismäßigkeitsgebot, sie darf nur als *ultima ratio* in Ermangelung gangbarer Alternativen verhängt werden. Auch beim Vollzug enthält das PersFrG Verfahrensgarantien wie die Informationspflicht über die erhobenen Beschuldigungen. Wer

ungerechtfertigt festgehalten wurde hat Anspruch auf Entschädigung.

Grundrechtsprüfung durch den VfGH: Entscheidung

1. verstößt gegen verfassungsrechtliche Erfordernisse der Festnahme, oder
2. wendet ein verfassungswidriges Gesetz an, oder
3. stützt sich auf keine Rechtsnorm, oder
4. stützt sich in denkbare Weise auf eine zulässige Norm.

## Schutz des Hausrechts

Art 9 StGG, Gesetz zum Schutz des Hausrechts, Art 8 EMRK

Geschützt ist jede natürliche und juristische Person.

Die EMRK ist deutlich weiter gefasst, Gesetz zum Schutz des Hausrechts ist die lex specialis dazu.

1. Recht auf gesetzmäßige Hausdurchsuchung (*Schutz des Hausrechts* i.e.S.)

Das HausrechtsG schützt vor Hausdurchsuchungen, also dem Suchen nach einer Person oder einem Gegenstand von der/dem unbekannt ist, wo sie/er sich befindet. Bloßes Betreten ist daher keine Durchsuchung, ebenso wenn diese freiwillig passiert (*freiwillige Nachschau*). Freiwilligkeit ist aber auszuschließen, wenn die Beamtinnen erkennbar bereit sind, die Hausdurchsuchung notfalls mit Gewalt durchzusetzen.

Geschützt sind *Wohnungen und sonstige zum Hauswesen gehörige Räume* was sehr weit auszulegen ist und jeden abschließbaren Raum umfasst, der der häuslichen Gemeinschaft, persönlichen oder wirtschaftlichen Zwecken dient. Nicht erfasst sind öffentlich zugänglich Gebäude (Bahnhof,...) und Autos (schon aber Wohnwagen). Grundrechtsträgerin sind dabei Mieterin, Eigentümerin und tatsächliche Inhaberin des Raumes (z.B. Hotelgast).

- a) Hausdurchsuchung im Dienste der Strafjustiz

dienen dem Finder der Täterin, von Gegenständen oder Spuren und bedürfen entweder eines richterlichen Befehls, Gefahr im Verzug (also kein richterlicher Befehl einholbar) oder *aus eigener Macht* (Haftbefehl, Vorführbefehl, Betretung auf frischer Tat, öffentliche Nachteile, Besitz von Gegenständen, die auf strafbare Handlungen hinweisen).

- b) Hausdurchsuchung für polizeiliche / finanzielle Aufsicht

Gesetzesvorbehalt für Materiengesetze, nach EMRK: Verhältnismäßigkeit

Bei Hausdurchsuchung ohne richterlichen Befehl ist der Betroffenen binnen 24 Stunden eine schriftliche Bescheinigung inklusive Angaben von Gründen auszustellen. Ein entsprechender Antrag ist nicht befristet. Wird die Bescheinigung nicht rechtzeitig ausgestellt, ist sie verfassungswidrig. Wird nichts verdächtiges gefunden kann darüber ebenfalls eine Bestätigung verlangt werden.

Hausdurchsuchungen auf richterlichen Befehl sind Akte der Gerichtsbarkeit und können nur vor ordentlichen Gerichten bekämpft werden (nur bei Exzess als AuvBZ vorm VwG). Ohne richterlichen Befehl und ohne zugrunde liegenden Bescheid kann gegen die AuvBZ vor dem VwG vorgegangen werden.

2. Recht auf Achtung der Wohnung

Schützt gem Art 8 EMRK vorm Betreten der Wohnung durch Organe, wenn dies in einer demokratischen Gesellschaft nicht notwendig ist. Von diesem Artikel sind auch Büros und Geschäftsräume juristischer Personen erfasst.

# Eigentum

Art 5 StGG, Art 1 1.ZPEMRK

Rechtsträgerin ist jede Person. Eigentum ist jedes vermögenswerte Privarecht (inkl. Mietrecht, Markenrecht, Jagdrecht,...). Nach der Rechtsprechung ist damit überhaupt die Privatautonomie geschützt (auch: kein Kontrahierungszwang). Der VfGH inkludiert auch öffentlich-rechtliche Ansprüche mit Vermögenswert in dieses Recht.

Ein Eingriff ist jede Beschränkung und Entziehung eines solchen Rechts (Enteignung, Geldstrafen, Vorschreibung von Abgaben, Versagung einer Arbeitserlaubnis,...).

Art 1 1.ZPEMRK unterscheidet 3 Arten des staatlichen Eigentumsbegriffs:

1. Eigentumsentziehung (Enteignung, inkl bloßer de-facto Enteignung)
2. Regelung der Benützung des Eigentums (Bauregeln, Steuern, Abgaben, Geldstrafen,...)
3. sonstige Eingriffe (Raumordnung, Pensionsreform,...)

Eigentumseingriffe bedürfen einer speziellen gesetzlichen Ermächtigung, die den Zweck exakt festlegen.

Nach dem VfGH ist eine Enteignung nur bei konkretem Bedarf im öffentlichen Interesse, Eignung und Alternativlosigkeit möglich.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gilt auch für Eigentumsbeschränkungen. Das Problem der Entschädigung für Enteignungen ist auf Grundlage der Verhältnismäßigkeit zu lösen.

Für die Vollziehung gilt, dass sie das Eigentumsrecht verletzen, wenn ihre Akte:

- gesetzlos ergehen, oder
- ein Gesetz denkunmöglich anwenden (bzw. sich nur zum Schein darauf stützen), oder
- sich auf ein verfassungswidriges Gesetz stützen

Der EGMR prüft Eingriffe mit Blick auf deren Verhältnismäßigkeit.

Wird eine Sache nicht innerhalb angemessener Frist dem Zweck der Enteignung zugeführt, besteht ein Anspruch auf Rückübereignung.

# Freiheit des Liegenschaftsverkehrs

Art 6 StGG

Recht von Staatsbürgerinnen Liegenschaften zu erwerben und über sie frei zu verfügen. Die Gesetzgeberin unterliegt zur Beschränkung der Verhältnismäßigkeit.

# Freiheit der Erwerbstätigkeit

Art 6 StGG

Geschützt sind alle Staats- und Unionsbürgerinnen, natürliche und juristische Personen.

Recht aller Unionsbürgerinnen auf Antritt und Ausübung von Tätigkeiten mit dem Ziel des wirtschaftlichen Erfolges (selbständig/unselbständig). Objektive Schranken sind dabei deutlich härter zu prüfen als subjektive (d.h. selbst überwindbare) Schranken. Bei der Regelung der Ausübung besteht noch mehr Freiheit für die Gesetzgeberin.

Bindung der Gesetzgeberin: *formeller Gesetzesvorbehalt*; Beschränkungen sind zulässig wenn sie durch öffentliches Interesse geboten (weit auszulegen), zur Zielerreichung geeignet (=tauglich),

adäquat (=verhältnismäßig ieS) und auch sonst sachlich zu rechtfertigen sind (=Erforderlichkeit).  
Bindung der Vollziehung: Akte, die Antritt/Ausübung versagen oder beschränken verstoßen wenn sie gesetzlos, in denkunmöglicher Anwendung oder auf Basis eines verfassungswidrigen Gesetzes ergehen. Der Eingriff muss die Erwerbsfreiheit unmittelbar betreffen und intentional sein. Keine Verletzung liegt bei unabsichtlichen Eingriffen als bloßer Nebeneffekt vor.

## Freiheit der Berufswahl / -ausbildung

*Art 18 StGG*

Geschützt ist jede natürliche Person

Die Gesetzgeberin ist an den Gesetzesvorbehalt des Art 6 StGG gebunden. Für die Vollziehung gilt die allgemeine Grundrechtsformel.

## Petitionsrecht

*Art 11 StGG*

Das Recht Anträge allgemeiner Art an Gesetzgebung oder Vollziehung mit dem Begehren auf Erlass genereller Anordnungen zu stellen (v.a. Bürgerinneninitiativen).

## Wahlrecht

*Art 23a, 26, 60, 95, 117 B-VG, Art 3 1.ZPEMRK*

Aktives und passives Wahlrecht zum Nationalrat, Landtagen, EP, Gemeinderat, Bürgermeisterin und Bundespräsidentin ist ein subjektives Recht aller Staatsbürgerinnen.

## Vereins-/Versammlungsfreiheit

*Art 12 StGG, Z3 Beschluss der provisorischen Nationalversammlung, Art 11 EMRK, Art 12 GRC*

Geschützt ist nach EMRK und GRC jede natürliche Person, nach StGG nur Staatsbürgerinnen

Art 11 EMRK geht bezüglich Inhalt und Adressatinnenkreis weiter, der VfGH stützt sich dennoch v.a. auf Art 12 StGG. Das Grundrecht steht unter Ausgestaltungsvorbehalt, die Verletzung des Ausführungsgesetzes ist eine Verletzung des Grundrechts (sogar wenn „nur“ Verfahrensvorschriften verletzt werden). Der VfGH führt also eine Feinprüfung durch. Art 11 EMRK enthält einen materiellen Gesetzesvorbehalt.

## Vereinsfreiheit

Freiheit zur Errichtung und Mitgliedschaft in ideellen Vereinen (EMRK erlaubt auch wirtschaftliche Vereine). Geschützt ist dabei auch das Recht, nicht beizutreten. Behördliche Auflösung ist unter Umständen erlaubt (Organe nicht bestellt, Verstoß gegen ein Strafgesetz,...)

## Koalitionsfreiheit

Recht auf Bildung, Bestand, Mitgliedschaft in Gewerkschaften (auch: Recht auf KV, Streiks,...)



## Versammlungsfreiheit

Versammlung ist eine Zusammenkunft mehrerer Menschen mit der Absicht die Anwesenden zu einem gemeinsamen Wirken zu bringen. Der Versammlungsbegriff nach Art 11 EMRK ist weiter und umfasst jede organisierte einmalige Vereinigung mehrerer Menschen zu einem gemeinsamen Ziel an einem gemeinsamen Ort. Es besteht auch ein Schutz vor rechtswidriger Auflösung einer Versammlung. In der Regel sind Versammlungen wenigstens 24 Stunden zuvor anzuzeigen, unterbleibt dies ist es nur rechtswidrig, wenn Schutzgüter des Art 11 Abs 2 EMRK gefährdet sind. Zu Untersagen ist eine Versammlung wenn sie Strafgesetzen oder der öffentlichen Ordnung zuwider läuft und die Untersagung ultima ratio ist.

## Kommunikationsfreiheit

*Art 13 StGG, Art 10 EMRK, Art 6 StV Wien, Z 1,2 Beschluss provisorische Nationalversammlung*  
Geschützt ist jede natürliche und juristische Person.

Freiheit die eigene Meinung zu bilden, diese zu äußern, Nachrichten und Informationen weiterzugeben, Nachrichten und Ideen zu empfangen sowie Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit.

## Meinungsfreiheit

Umfasst Tatsachen- und Werturteiläußerungen und den Empfang/die Weitergabe von Nachrichten und Ideen durch Wort, Bild, Schrift, Druck, Töne, etc. Auch Whistleblowing und kommerzielle Werbung sind davon erfasst (Werbung strenger beschränkbar) und unaufdringliches Betteln. Der Eingriffsbegriff umfasst nun nicht mehr nur intentionale Eingriffe, eine Pflicht des Staates zum Bereitstellen von Informationen ergibt sich aber nicht daraus.

Art 10 EMRK gilt für jede Person.

Art 12 Abs 1 StGG steht unter *formellem Gesetzesvorbehalt*, absolut verboten sind aber Konzessionssysteme und Vorzensur der Presse. Gesetzliche Schranken müssen einem der aufgezählten öffentlichen Interessen entsprechen und verhältnismäßig sein. Vollziehungsakte sind nach allgemeiner Grundrechtsformel zu prüfen. Auch ordentliche Gerichte müssen im Rahmen ihrer Interessensabwägungen die Garantie der Informationsfreiheit beachten.

## Medienfreiheit

Den Staat trifft eine Schutzpflicht, das Recht gewährt außerdem Schutz der Quellen. Pressefreiheit beinhaltet ein Verbot des Konzessionssystems, Verbot der Vorzensur und Verbot der administrativen Postverbote.

## Freiheit der Wissenschaft

*Art 17 StGG*

Geschützt sind alle natürlichen und juristischen Personen.

Die Freiheit der Wissenschaft umfasst Forschung, d.h. Freiheit Untersuchungen vorzunehmen, Ergebnisse aufzuzeichnen und zu veröffentlichen und Lehre (nicht aber Lernfreiheit). Grundrechtsträgerin ist dabei jede Person, nicht nur jene mit *venia docendi*. Die Freiheit der Wissenschaft ist ohne Gesetzesvorbehalt, der Gesetzgeberin sind intentionale Eingriffe verwehrt. Vollziehung verletzt das Grundrecht wenn die Behörde dem Gesetz einen intentionalen Eingriff

unterstellt oder nicht die erforderliche Abwägung vornimmt.

## Unterrichtsfreiheit / Recht auf Bildung

*Art 17 StGG, Art 2 1. ZPEMRK, Art 14 Abs 7 B-VG*

Nach StGG besteht für Staatsbürgerinnen die Freiheit, Unterrichts-/Erziehungsanstalten zu gründen und darin zu unterrichten, wenn sie die Befähigung dazu besitzen. Dies aber unter der Aufsicht des Bundes. Zusätzlich liegt die Unterrichtshoheit beim Bund.

Nach dem ZPEMRK besteht ein Recht auf Zugang zu allen Schuleinrichtungen und Anerkennung aller Studien nach dem Gesetz sowie das Recht der Eltern die Erziehung ihrer Weltanschauung nach zu betreiben.

## Freiheit der Kunst

*Art 17a StGG*

Geschützt sind alle natürlichen und juristischen Personen.

Die Kunstfreiheit gilt als Aspekt der freien Meinungsäußerung, problematisch dadurch, dass es keinen Kunstbegriff gibt, der universell und anerkannt ist. Der Kunstbegriff wird als bewegliches System verstanden. Die Freiheit der Kunst steht nicht unter Gesetzesvorbehalt, eine intentionale Einschränkung ist daher nicht zulässig. Ein Verwaltungsakt verletzt das Grundrecht wenn er dem Gesetz einen intentionalen Eingriff unterstellt oder die Behörde das Abwägungsgebot außer Acht lässt. Auch die Gerichte haben entsprechend abzuwägen.

## Glaubens- / Gewissensfreiheit

*Art 14 StGG, Art 63 StV St.Germain, Art 9 EMRK*

Grundrechtsträgerin ist jede natürliche Person mit Urteilsfähigkeit. Jede hat das Recht ihr Religionsbekenntnis frei und unabhängig von jeder staatlichen Einwirkung zu bilden und sich diesem entsprechend zu betätigen. Ebenso besteht das Recht, dies nicht zu tun oder nicht offenlegen zu müssen, welchen Glauben angehört wird. Die Ausübung darf nicht der öffentlichen Ordnung oder den guten Sitten widersprechen. Den Staat trifft auch eine Schutzpflicht gegen Störungen durch Dritte.

Die EMRK deckt anders als das StGG auch sonstige *Weltanschauungen*.

Das StGG unterscheidet zwischen gesetzlich anerkannten und nicht anerkannten Religionsgemeinschaften. Anerkannte sind Körperschaften öffentlichen Rechts mit dem Recht auf eigene innere Verwaltung und Ordnung.

## Recht auf Wehrdienstverweigerung

*Art 9a B-VG, Art 9*

Wer aus Gewissensgründen eine Zivildiensterklärung abgibt wird von der Wehrpflicht befreit und zivildienstpflichtig. Dieses Recht wird verletzt wenn die Voraussetzungen zum Entstehen der Zivildienstpflicht nicht richtig beurteilt wurden (Feinprüfung!) oder aufgrund grober Verfahrensfehler. Gleichstellung mit Wehrdienern ist allerdings nicht erfasst.

## Recht auf die gesetzliche Richterin

*Art 83 Abs 2 B-VG*

Geschützt ist jede natürliche und juristische Person. (Parteien, nicht aber RichterIn!)

Unter RichterIn wird dabei vom VfGH jede staatliche Behörde mit hoheitlicher Befugnis verstanden, also auch Verwaltungsbehörden. Erfasst ist also die Bildung, Zusammensetzung und Zuständigkeit staatlicher Behörden. GrundrechtsträgerIn ist jede Person.

Auch die Gesetzgebung ist an dieses Grundrecht gebunden, sie hat Behördenzuständigkeit genau zu regeln. Der VwG/ein Bescheid verletzt das Recht auf gesetzliche RichterIn, wenn die Behörde eine ihr nicht zustehende Zuständigkeit in Anspruch nimmt, oder gesetzwidrig ihre bestehende Zuständigkeit ablehnt und eine Sachentscheidung verweigert. Davon erfasst sind auch Entscheidungen trotz Verjährung/res iudicata, zu Unrecht Absprache der Parteistellung, Falschkategorisierung einer AuvBZ als unbeachtlich. Sachliche Unzuständigkeit der Erstbehörde kann nicht, örtliche Unzuständigkeit kann heilen. Einen Verstoß bildet auch der Mangel des gesetzlich erforderlichen behördlichen Einvernehmens. Begangenheit kann ebenfalls einen tauglichen Mangel darstellen, ebenso Erlass eines antragspflichtigen Bescheids ohne Antrag. Gesetzliche RichterIn ist auch der EuGH, wenn sie durch Vorlageantrag mitentscheiden sollte.

## Nulla poene sine lege

*Art 7 EMRK*

Verbot rückwirkender strafrechtlicher (inkl. Verwaltungsstrafrechtlicher) Regelungen, es sei denn diese waren völkergewohnheitsrechtlich strafbar. Die Regelung umfasst auch ein Klarheitsgebot für die GesetzgeberIn. Unkodifiziert gilt auch der Grundsatz, dass strafrechtliche Verantwortlichkeit sich nur auf eigenes Verhalten begründen kann.

## Recht auf ein faires Verfahren – fair trial

*Art 6 EMRK*

Geschützt ist jede natürliche und juristische Person.

Recht auf den Zugang zu einem Gericht, rechtliches Gehör und Effektivität des Rechtsschutzes, inkl. Akteneinsicht, Pflicht zur Begründung von Entscheidungen,...

Art 6 EMRK bezieht sich auf alle Verfahren in Zivil- und Strafsachen, inklusive der Höchstgerichte wenn diese darüber absprechen.

Sämtliche Mitglieder des Tribunals müssen unabhängig von anderen Staatsorganen und den am Verfahren beteiligten Parteien sein. Dies objektiv und dem äußeren Anschein nach. Unparteilichkeit ist subjektiv (persönliche Überzeugung der RichterIn) und objektiv (tatsächliches Verhalten).

Das Recht ist verletzt, wenn ein Tribunal an eine Entscheidung eines anderen Verfahrens gebunden ist, an dem eine Partei keine Parteistellung hatte.

Es gilt der Grundsatz der Waffengleichheit, d.h. gleiche prozessuale Rechte für alle Beteiligte.

Angeklagte haben das Recht zur persönlichen Teilnahme am Prozess, wobei Vertretung ausreichen kann. Verhandlungen und Urteilsverkündungen haben öffentlich zu sein, wenn keine besonderen Gründe dagegen sprechen (Privatsphäre,...) oder wenn es nur um rechtliche bzw. hochtechnische Fragen geht. Fehlende Öffentlichkeit kann beim Rechtsmittelgericht nur durch vollständige neue Verhandlung geheilt werden.

Die angemessene Verfahrensdauer muss im Einzelfall beurteilt werden. Art 6 EMRK wird nur bei

Versäumnissen staatlicher Organe angewandt (grober Richtwert max. 5 Jahre). Absatz 3 normiert nur Mindeststandards, wie möglichst unverzügliche Verständigung der Beschuldigten, Recht auf eine Verteidigerin eigener Wahl, sonst kostenlose Pflichtenverteidigerin, Recht auf unentgeltliche Dolmetscherin, etc. Art 6 Abs 2 EMRK enthält auch Regelung zur Unschuldsvermutung. Die Gesetzgeberin ist außerdem verpflichtet, durch positive Maßnahmen Medien bei der Berichterstattung zur Sachlichkeit zu bewegen.

## Recht auf Parteistellung im Strafverfahren

*Art 90 Abs 2 B-VG*

Dies inkludiert auch das Recht, nicht sich selbst belasten zu müssen (*Recht zu Schweigen*). Es ist auch verboten, Druck auf die Angeklagte auszuüben oder Umgehungsmaßnahmen (z.B. Polizeispitzel in der Zelle).

Pflicht zur Blutabnahme zur Bestimmung der Promillwerte ist eine Verfassungsbestimmung.

## Recht auf wirksame Beschwerde

*Art 13 EMRK*

Recht auf die Möglichkeit einer wirksamen Beschwerde bei einer nationalen Instanz aufgrund der Behauptung einer Verletzung der eigenen Rechte. Wirksamkeit bedeutet Rechtsanspruch auf Zugang und Entscheidung welche adäquate Abhilfemöglichkeiten bei einer Rechtsverletzung umfasst.

## Weitere Verfahrensrechte

1. Recht auf eine Rechtsmittelinstanz bei strafrechtlicher Verurteilung (mit Ausnahme von Bagatellsachen oder wenn das Höchstgericht 1. Instanz ist)
2. Recht auf Entschädigung für Fehltritte
3. Ne bis in idem (Doppelbestrafungsverbot)

## Rechte von Kindern

*BVG über Rechte von Kindern*

Anspruch auf Schutz und Fürsorge, direkten Kontakt mit den Eltern, auf Beteiligung und Berücksichtigung in eigenen Angelegenheiten, auf gewaltfreie Erziehung, etc.

## Rechte der Volksgruppen

*Art 19 StGG, Art 66-68 StV St.Germain, Art 8 BVG*

Minderheitenschutz für Gruppen nichtdeutscher Muttersprache und eigenem Volkstum. Verboten ist Diskriminierung dieser Gruppen, sie haben auch Sonderrechte wie Anspruch auf Unterricht in der eigenen Sprache und topografische Bezeichnungen in beiden Sprachen.

# Verfassungsgerichtsbarkeit

Verfassungsgerichtsbarkeit ist die auf die Erhaltung und Durchsetzung der Verfassung gerichtete Zuständigkeit eines Gerichts inkl. der Befugnis der Überprüfung einfachgesetzlicher Regelungen auf deren Verfassungskonformität. Sie wird in Österreich vom VfGH ausgeübt.

Der VfGH besteht aus der Präsidentin, der Vizepräsidentin, 12 Mitgliedern und 6 Ersatzmitgliedern sowie allgemeinem Personal. Die Bestellung erfolgt durch die Bundespräsidentin auf Vorschlag der Bundesregierung, des Nationalrates und des Bundesrates. Die Kandidatinnen müssen Rechtswissenschaft studiert haben und 10 Jahre Berufserfahrung vorweisen können. Amtsenthebung kann nur durch 2/3 Mehrheit des VfGH selbst erfolgen, das Amt endet mit 31.12. des 70. Lebensjahres.

Aufgaben der Justizverwaltung werden von der Präsidentin erledigt. Organ der Rechtsprechung ist das Plenum, bestehen aus Präsidentin, Vizepräsidentin und den 12 Mitgliedern, zur Beschlussfassung sind mindestens 9 Anwesende (=großer Senat, kleiner Senat: 4+1) nötig. Das Plenum tritt 4 mal jährlich zu Sessionen zusammen. Entschieden wird idR mit einfacher Mehrheit, bei Abweisung/Ablehnung jedoch einstimmig.

## Kompetenzen

Sind im B-VG Art 137-145 abschließend geregelt.

- Kausalgerichtsbarkeit
- Amtsenthebungsverfahren
- Entscheidungsbeschwerde gegen Beschluss/Erkenntnis des VwG
- Gesetzesprüfungsverfahren
- Prüfung von Vereinbarungen gem Art 15a B-VG
- Kompetenzkonflikte und Kompetenzfeststellung
- Meinungsstreit über Zuständigkeit von Volksanwältinnenschaft und Rechnungshof
- Prüfung Staatsverträgen
- Staatsgerichtsbarkeit
- Verordnungsprüfung
- Wahlprüfung
- Mandatsaberkennung
- Prüfung von Volksbefragungen, Volksabstimmung und Volksbegehren
- Prüfung der Wählerinnenevidenz

## Kausalgerichtsbarkeit – Art 137 B-VG

Ist für vermögensrechtliche Ansprüche gegen Bund, Länder und Gemeinden die weder über ordentlichen Rechtsweg noch über Bescheid zu erledigen sind. Das Begehren ist mit Klage auf Leistung oder Feststellung einzubringen. Andere als die genannten Körperschaften sind nicht passiv legitimiert, schon aber selbständige Rechtsträgerinnen wie Fonds die die Aufgaben der o.g. wahrnehmen. Die Klage ist dabei an die Gebietskörperschaft, nicht gegen das Organ zu richten.

## Kompetenzgerichtsbarkeit – Art 128 B-VG

Ist die Klärung von Kompetenzkonflikten und die Kompetenzfeststellung.

Kompetenzkonflikte zwischen Gericht und Verwaltung, zwischen ordentlichen Gerichten und außerordentlichen Gerichten und zwischen Bundes- und Landesverwaltung hat der VfGH zu klären. Dabei ist sowohl die mehrseitige Annahme, als auch die allseitige Ablehnung von Kompetenz umfasst. Wichtigste Klärung ist dabei die Frage, wann *die selbe Sache* vorliegt (selbe Rechtsnorm auf den selben Sachverhalt).

Antragsberechtigt sind Parteien (subsidiär) und die betroffenen Stellen.

Der VfGH hat auch festzustellen, ob ein Akt von Gesetzgebung und Vollziehung in die Zuständigkeit von Bund oder Ländern fällt. Antragsberechtigt sind die jeweiligen Regierungen.

Bei Meinungsverschiedenheiten über die Zuständigkeit von Rechnungshof und Volksanwältinnenschaft entscheidet der VfGH auf Antrag der Regierung, bzw. des Rechnungshofes.

## Prüfung von Verordnungen und Gesetzen – Art 139, 140 B-VG

Der VfGH entscheidet über die Gesetzwidrigkeit von VO und Verfassungswidrigkeit von Gesetzen. Verwaltungsgerichte dürfen nur Bescheide prüfen. Der VfGH kann Gesetze aufheben, er ist ein *negativer Gesetzgeber*. Das Normprüfungsverfahren ist dabei abstrakt oder konkret am Einzelfall, es wird von Amts wegen oder auf Antrag eingeleitet.

Prüfungsgegenstand sind idR eher einzelne Normen oder deren Teile, nur selten mehr.

Geprüft werden kann jede VO, inkl Satzungen von Selbstverwaltungskörpern. VO sind anhand aller höherrangigen staatlichen Rechtsvorschriften zu prüfen, was uU auch andere VO mit einschließt. Dabei kommt es immer auf die Sach- und Rechtslage im Prüfungszeitpunkt an.

Formelle Bundes- und Landesgesetze sind anhand der Verfassung zu prüfen, Landesverfassung kann anhand der Bundesverfassung und diese beiden anhand leitender Prinzipien der Bundesverfassung geprüft werden. Bereits außer Kraft getretene Gesetze können nur bei konkreter Normenprüfung angefochten werden. Unionsrecht ist kein Prüfungsgegenstand. Geprüft wird anhand des materiellen Verfassungsrechts zum Zeitpunkt der Entscheidung.

Der VfGH kann von Amts wegen prüfen oder auf Antrag von:

- bezüglich VO:
  - Gerichte, unmittelbar betroffene Personen
  - Bundesregierung wegen Landes-VO, Landesregierung wegen Bundes-VO
  - Gemeinden gegen Aufsichtsbehörden
  - Finanzministerin gegen Gemeinde-VO über Abgaben
- bezüglich Gesetzen:
  - OGH, VwG, VwGH, jedes zweitinstanzliche Gericht
  - unmittelbar Betroffene
  - Parteien einer Rechtssache vor Gericht als Gesetzesbeschwerde
  - Bundesregierung wegen Landesgesetzen, Landesregierung wegen Bundesgesetzen
  - 1/3 der Abgeordneten von Bundesrat / Nationalrat (Landtag nach Landesverfassung)

Voraussetzung ist jeweils die Präjudizität, also dass die fragliche Norm zur Klärung einer Rechtsfrage anzuwenden wäre. Dabei liegt ein Mangel allerdings nur bei offensichtlich komplett fehlendem Zusammenhang vor. Präjudiziell ist die Norm jedenfalls wenn sie denkmöglich angewandt wurde oder anzuwenden gewesen wäre.

Der Antrag auf Aufhebung einer Norm muss die Bedenken konkret und schlüssig darlegen. Der VfGH hat nur diese Bedenken zu prüfen. Die Antragstellerin kann dafür jede Rechtswidrigkeit geltend machen, auch der Aspekt im Anlassfall unbedeutend war. Dabei ist das Bedenken so abzugrenzen, dass nur der verfassungswidrige Teil aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird und der verbleibende Teil keine Änderung erfährt. Auf untrennbar verbundene Bestimmungen ist zu achten.

Legitimiert zum Individualantrag ist, wer behauptet, durch die generelle Norm unmittelbar in der eigenen Rechtssphäre verletzt zu sein und die Erlangung eines Bescheids/Urteils unzumutbar ist. Die erste der Voraussetzungen ist der nachteilige Eingriff in die Rechtssphäre (*Normadressatin*). Der Eingriff muss nach Art und Ausmaß eindeutig bestimmt sein und sich verwirklicht haben, bloßes Potential der Schädigung genügt nicht. Für den Individualantrag dürfen darüber hinaus der Umweg über Bescheiderlangung oder Urteilerlangung nicht zumutbar sein (dabei kommt es auf eine Erfolgsaussicht nicht an, es wird also sehr viel zugemutet; nicht zum Beispiel: Strafrechtliches)

Die Gesetzesbeschwerde erlaubt ab 1.1.2015 gleichzeitig mit dem Erheben eines Rechtsmittels gegen ein Urteil den Subsidiarantrag auf Normenkontrolle beim VfGH wenn die Partei sich durch Anwendung der fraglichen Norm in ihren Rechten verletzt sieht.

Ein Antrag auf Normenprüfung hat nach §§57, 62 VfGG zu enthalten:

- Bezeichnung der angefochtenen Regelung
- Berufung auf Art 139 oder 140 B-VG
- Begehren auf Aufhebung der Norm oder Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit
- Genaue Darlegung der Bedenken
- Bei Individualanträgen: Darlegung von Betroffenheit und Zumutbarkeit

Parteien des Verfahrens sind die Antragstellerin, die die VO erlassende Behörde oder die Bundesregierung bzw. Landesregierung.

Ein Verfahren endet mit Aufhebung der Norm, Feststellung ihrer Verfassungswidrigkeit, Abweisung oder Feststellung der Verfassungskonformität.

In der Regel kann der VfGH Gesetze/VO nur soweit aufheben, wie der Antrag lautet, wenn er nicht auf eigene Initiative handelt. Die VO kann ganz aufgehoben werden, wenn sie keine Grundlage hat, oder verfassungswidrig kund gemacht wurde oder von einer unzuständigen Behörde erlassen wurde. Ein Gesetz kann aufgehoben werden, wenn es nicht vom berufenen Gesetzgebungsorgan stammt oder verfassungswidrig kund gemacht wurde.

Die Aufhebung selbst ist auch kund zu machen und tritt entweder am Folgetag oder am bestimmten Zeitpunkt in Kraft. Auf den Anlassfall wirkt die Aufhebung jedenfalls (ebenso auf alle zeitgleich beim VfGH anhängigen Fälle). Sogar eine Rückwirkung kann angeordnet werden. Frühere gesetzliche Regeln treten wider in Kraft, wenn der VfGH nichts Gegenteiliges bestimmt. Alle Gerichte und Verwaltungsbehörden sind an den Spruch des VfGH gebunden.

## Prüfung von Staatsverträgen – Art 104a B-VG

umfasst alle völkerrechtlichen Verträge und einseitigen Völkerrechtsgeschäfte, nicht aber Beschlüsse internationaler Organisationen (z.B. EU Sekundärrecht). Verträge müssen idR ratifiziert und kund gemacht werden. Das Prüfungsverfahren richtet sich nach dem Rang des StV. Als rechtswidrig erkannte StV können nicht aufgehoben werden, aber sie sind von den Vollzugsorganen

nicht mehr anzuwenden.

## **Prüfung von Vereinbarungen nach Art 15a B-VG**

Auf Antrag von Bundesregierung oder Landesregierung wird geprüft ob ein Vertrag gültig vorliegt und welche Verpflichtungen daraus entstehen.

## **Prüfung der Wiederverlautbarung – Art 139a B-VG**

Prüfungsmaßstab sind die verfassungsrechtlichen Ermächtigungen zur Wiederverlautbarung.

## **Prüfung von Wahlen**

Überprüfung bestimmter Wahlen, Entscheidung über Mandatsverluste, Prüfung der Rechtmäßigkeit von Volksbegehren/-abstimmungen/-befragungen und EU-Bürgerinneninitiativen sowie Entscheidung über Wählerinnenevidenzen.

Bei Wahlen können die Wahl der Bundespräsidentin, der allgemeinen Vertretungskörper, des EP, der satzungsgebenden Organe, der Landesregierung und den mit der Vollziehung einer Gemeinde betrauten Organen überprüft werden. Anfechtungslegitimation richtet sich nach der jeweiligen Wahlordnung, idR jedenfalls die Zustellungsbevollmächtigte der wahlwerbenden Gruppe und die einzelnen Wahlwerberinnen. Gegenstand der Anfechtung ist das Wahlergebnis binnen 4 Wochen ab dem Ende der Wahl. Prüfungsmaßstab kann jede behauptete Rechtsverletzung sein, d.h. gesetzwidriges Handeln/Entscheiden von Wahlbehörden oder Verfassungswidrigkeit der Rechtsgrundlagen. Bei Stattgeben wird das angefochtene Mandat für nichtig erklärt, oder wenn der Mangel Einfluss auf das Wahlergebnis hatte die Wahl (oder Teile davon) aufgehoben.

Der VfGH entscheidet auch über einen konkreten Mandatsverlust und über Anfechtung von Volksabstimmung, Volksbefragung, Volksbegehren sowie Wählerinnenevidenzen.

## **Staatsgerichtsbarkeit – Art 142 B-VG**

Anklage gegen bestimmte Organwalterinnen wegen schuldhaften Rechtsverletzungen. Bei der Bundespräsidentin ist dies auf Verstöße gegen die Verfassung beschränkt. Ein verurteilendes Erkenntnis hat auf Verlust des Amtes oder Verlust der politischen Rechte zu lauten.

## **Entscheidungsbeschwerde – Art 144 B-VG**

Gegen alle Entscheidungen der VwG. Legitimiert ist, wer Trägerin subjektiver Rechte ist. Amts-/Organbeschwerde ist nicht zulässig.

Der Prüfungsmaßstab bestimmt sich nach der Behauptung der Beschwerdeführerin, in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder durch Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes/VO verletzt worden zu sein. Es ist dabei nicht nötig, das verletzte Recht konkret zu benennen. Ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht liegt vor, wenn an einer objektiven Verfassungsbestimmung ein hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse besteht.

Über die Zulässigkeit der Revision an den VwGH hat der VfGH nicht abzusprechen.

Die Beschwerde ist binnen 6 Wochen ab Zustellung der VwG Entscheidung einzubringen, wobei die Beschwerde Inhalts- und Formvorschriften hat (§§15,82/4 VfGG).



Die Entscheidung lautet auf:

- Aufhebung der Entscheidung
- Zurückweisung aus formellen Gründen
- Abweisung (inhaltlich)

Die Behandlung kann auch vereinfacht abgelehnt werden, wenn keine Klärung einer verfassungsrechtlichen Klage zu erwarten ist oder keine Aussicht auf Erfolg besteht. Bei Ablehnung/Abweisung ist die Beschwerde auf Antrag an den VfGH zu überweisen. Ein aufhebendes Erkenntnis wirkt ex tunc, das VfGH und die Verwaltungsbehörde sind verpflichtet, dem Erkenntnis des VfGH zu folgen. Für gleiche Fälle besteht Bindungswirkung. Ist die Herstellung des Naturzustandes nicht mehr möglich, besteht ein Anspruch auf Ersatz in Natura oder in Geld.

## Grundrechtsbeschwerde

Gegen behauptete Grundrechtsverletzungen nach der EMRK vor ordentlichen Gerichten steht ein Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens beim OGH zu.

## Allgemeines Verfahrensrecht

1. Vorverfahren (Aufarbeitung des Prozessstoffes)
2. mündliche Verhandlung (rechtlicher Regelfall, de facto selten)
3. nicht öffentliche Beratung und Beschlussfassung
4. Verkündung des Urteils

Der VfGH darf für res iudicata nicht angerufen werden. Eine Wiedereinsetzung analog zur ZPO ist möglich. Bei Entscheidungsbeschwerden kann aufschiebende Wirkung zuerkannt werden.

Erkenntnisse über Ansprüche sind mit EO zu exekutieren. In anderen Fällen hat die Bundespräsidentin zu exekutieren.

# Wichtigste Stellen des B-VG

Artikel	Bestimmung
<i>Erstes Hauptstück: Allgemeine Bestimmungen + EU</i>	
1	Demokratisches Prinzip, Republikanisches Prinzip
2	Bundesstaatliches Prinzip
7	Gleichheitssatz
10-15	Kompetenzverteilung, 10: alles Bund, 11: Bedarfsgesetzgebung, 15: Länder, Adhäsionsprinzip
17	Privatwirtschaftliches staatliches Handeln
18	Legalitätsprinzip, Abs 2: VO
20	Abs 1: Weisungsbindung der Verwaltung, Abs 2: Amtsverschwiegenheit, Abs 3: Auskunftspflicht
<i>Zweites Hauptstück: Gesetzgebung des Bundes</i>	
24ff	Teil A: Nationalrat
34ff	Teil B: Bundesrat
38ff	Teil C: Bundesversammlung
42	Abs 5: Keine Mitsprache des Bundesrates
44	Verfassungsgesetze
50	Mitwirkung des Nationalrates und Bundesrates an der Vollziehung des Bundes
52	Kontrollrechte des Nationalrat gegenüber der Verwaltung
<i>Drittes Hauptstück: Vollziehung des Bundes</i>	
60ff	Bundespräsidentin (60/6: Absetzung durch Volksabstimmung)
69ff	Bundesregierung
74	Misstrauensvotum des Nationalrates gegen die Bundesregierung
81c	Universitäten
83	Abs 3: Recht auf die gesetzliche Richterin
85	Abschaffung der Todesstrafe
89	Keine VO Prüfung durch ordentliche Gerichte; Abs 2: Antrag an VfGH zur Normenprüfung
90a	Staatsanwältinnen
91	Laiengerichtbarkeit
<i>Viertes Hauptstück: Gesetzgebung/Vollziehung der Länder</i>	
95	Gesetzgebungskompetenz der Landtage
99	Landesverfassung muss der Bundesverfassung entsprechen
102	Mittelbare Bundesverwaltung
<i>Fünftes Hauptstück: Selbstverwaltung</i>	
116	Recht der Gemeinden auf Selbstverwaltung
118	Abs 2: Eigener Wirkungsbereich, Abs 4: Weisungsfreiheit
119	Übertragender Wirkungsbereich
120a-c	Einrichtung sonstiger Selbstverwaltungskörper, Weisungsfreiheit, Satzungen im Rahmen der Gesetze

<i>Siebentes Hauptstück: Garantien der Verfassung und Verwaltung</i>	
129ff	Verwaltungsgerichtsbarkeit
130	Obligatorische Zuständigkeit der VwG
131	Fakultative Zuständigkeit der VwG
133	Aufgaben des VwGH
137ff	Verfassungsgerichtsbarkeit
137	Kausalgerichtsbarkeit
138	Kompetenzgerichtsbarkeit
139	VO-Prüfung
140	Gesetzesprüfung
140a	StV Prüfung
141	Wahlgerichtsbarkeit
142	Staatsgerichtsbarkeit
144	Sonderverwaltungsgerichtsbarkeit
<i>Achtes Hauptstück: Volksanwältinnenschaft</i>	
148 a-j	Volksanwältinnenschaft

# Fragenkatalog Prof. Perthold

Der Fragenkatalog stammt aus dem Forum der fvjus. Die Antworten sind selbst herausgesucht und formuliert, daher kann ich nicht sagen ob sie „richtig“ sind.

## 1. Was besagt Art 74 B-VG und steht er zur Gewaltenteilung im Widerspruch?

Art 74 B-VG regelt die Möglichkeit des Misstrauensvotums des Nationalrats gegen die Regierung oder einzelne Ministerinnen. Dazu ist nach Abs 2 die Anwesenheit von mindestens 50% der Abgeordneten nötig. Die Möglichkeit des Misstrauensvotums ist eine wichtige Kompetenz des Nationalrats zur Kontrolle der Regierung und ihrer Arbeit, da die Bundesregierung damit politisch dem Nationalrat verantwortlich ist. Diese Unterordnung der Verwaltung unter das Parlament ist ein Ausfluss des Legalitätsprinzips. Nach Entzug des Vertrauens durch den Nationalrat hat die Bundespräsidentin schließlich die Ministerin, bzw. Regierung des Amtes zu entheben.

Das Prinzip der Gewaltenteilung ist ein Teil des Rechtsstaatsprinzips, es beschreibt die Trennung der 3 Staatsfunktionen Verwaltung, Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit. Eine strenge Trennung besteht in Österreich allerdings nicht, die 3 Gewalten sind von einander abhängig und kontrollieren einander, dabei ist jedoch vor Allem die Gerichtsbarkeit stärker personell von den anderen beiden Gewalten getrennt, eine personelle Inkompatibilität zwischen Regierung und Nationalrat besteht nicht. Aufgrund dieses Systems von *checks and balances* ist Art 74 B-VG verfassungskonform. (Im Gegenzug kann seitens der Verwaltung in personam der Bundespräsidentin der Nationalrat aufgelöst werden)

## 2. Was sind Verweisungen? Unter welchen Voraussetzungen sind sie erlaubt? Wann sind sie verboten? Was wenn sie nicht aktualisiert werden?

Verweisungen sind Normen, die sich bezüglich ihres Inhalts auf andere Normen beziehen. Dabei werden statische (Verweis auf eine Norm unter Angabe einer bestimmten Fassung) und dynamische (Verweis auf eine Norm *in der jeweils aktuellen* Fassung) Verweisungen unterschieden. Prinzipiell sind beide Arten der Verweisungen zulässig, wenn der Inhalt klar und bestimmt ist und die Norm für jede Person offen zugänglich ist.

Aus dem rechtsstaatlichen Prinzip (welches sich nach dem VfGH aus dem Aufbau des B-VG und nicht explizit aus einer konkreten Norm lesen lässt) ergibt sich unter Anderem die Notwendigkeit von Normen, hinreichend bestimmt, verständlich und verfügbar zu sein. Den Adressatinnen sind die Regelungen an die sie sich zu halten haben, klar zur Kenntnis zu bringen, was die Inhalt, die Formulierung und die Auffindbarkeit betrifft. Es darf kein rechtswissenschaftliches Studium oder profunde Sachkenntnis nötig sein, um ein Gesetz zu verstehen oder den Inhalt ermitteln zu können (*Denksport-Erkenntnis* des VfGH). So kann aufgrund unklarer Verweisungen oder unzugänglichen Normen auf die verwiesen wird, eine Verweisung das rechtsstaatliche Prinzip verletzen und somit unzulässig sein.

Eine dynamische Verweisung von Bundes- auf Landesrecht ist nicht erlaubt (da damit Gesetzgebungskompetenz hinterrücks übertragen würde), wohl aber von Gesetzen auf VO und andere Arten von Normen. Verweise auf Unionsrecht sind ebenfalls zulässig.

### **3. Gibt es eine Auskunftspflicht von Behörden? Wie kann diese durchgesetzt werden?**

Nach Art 20 Abs 4 B-VG haben alle Verwaltungsorgane Auskunft über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereiches erteilen, wenn dem keine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht entgegen steht. Allerdings gewährt Art 20 B-VG kein subjektives Recht für Einzelpersonen, es ist vielmehr durch die Gesetzgebung auszuführen, wie diese Auskunftspflicht besteht. Aus diesem *Ausführungsgesetz* können sich dann subjektive Rechte ergeben. In Österreich wurde dies v.a. durch das Auskunftspflichtgesetz und das Auskunftspflicht-Grundsatzgesetz umgesetzt. Letzteres ermächtigt v.a. die Länder zu einer entsprechenden Gesetzgebung.

Zur Auskunft berechtigt ist jede Person, auch ohne direkten Bezug zur angefragten Auskunft. Parlamente und Gerichte müssen keine Auskunft erteilen. Außerdem kann die Auskunft aufgrund von Datenschutz (privates Interesse) oder Amtsverschwiegenheit (öffentliches Interesse) verweigert werden. Über die Verweigerung der Auskunft ist ein Bescheid zu verfassen, dieser kann beim VwG per Bescheidbeschwerde bekämpft werden.

### **4. Welches Prinzip enthält Artikel 1 des B-VG? Wie ist es umgesetzt? Wie betrifft es die Gerichtsbarkeit?**

Artikel 1 des B-VG enthält 2 Grundprinzipien: das demokratische und das republikanische. Das demokratische Prinzip besagt, dass in Österreich die Herrschaft vom Volk ausgeht. Das republikanische Prinzip legt fest, dass das Staatsoberhaupt nicht durch Erbfolge und/oder von Gottes Gnaden, sondern demokratisch, also durch Volkswahlen festgelegt wird. Republik wird dabei meist negativ als Abwesenheit einer Monarchie definiert.

Demokratie als Herrschaft des Volkes wird in Österreich als mittelbare oder repräsentative Demokratie verstanden. Dabei werden Mandatarinnen gewählt, die das Volk bei der Gesetzgebung vertreten. Direkte Demokratie wäre die Mitwirkung jeder Einzelnen an der Gesetzgebung. Elemente dieser direkten Demokratie finden sich beispielsweise als Volksabstimmung, Volksbegehren und Volksbefragung im B-VG, werden aber in Österreich oft nicht befolgt (v.a. Volksbegehren). Die Wahlen zu den Parlamenten haben den Wahlgrundsätzen der allgemeinen, gleichen, persönlichen, unmittelbaren, freien und geheimen Wahl zu entsprechen (daneben ist auch Briefwahl verfassungsrechtlich festgeschrieben, obwohl es diesen Prinzipien widerspricht). Die Nationalratswahlordnung ist ein einfaches Gesetz, wird aber materiell zum Verfassungsrecht gezählt.

Republik bedeutet, dass das Staatsoberhaupt keine Monarchin ist. In Österreich ist dies die Bundespräsidentin. Sie wird alle 6 Jahre von der Bevölkerung aus ihrer Mitte (mind. 35 Jahre alt, Staatsbürgerin, 6.000 Unterstützungserklärungen, 3.600 € erlegen) nach o.g. Wahlgrundsätzen gewählt. Die präsidiale Macht ist nicht stark ausgeprägt, jedoch liegen wesentliche Kompetenzen bei der Bundespräsidentin.

Das Volk wirkt darüber hinaus auch durch Laiengerichtsbarkeit gem. Art 91 B-VG an der Vollziehung direkt mit. Laiinnen sind entweder Geschworene oder Schöffinnen, die bei schweren und politischen Verbrechen mitwirken.

## 5. Was ist das Versteinerungsprinzip?

Die Versteinerungstheorie ist eine objektiv-historische Interpretationsart für Verfassungsrecht. Dabei haben die auslegungsbedürftigen Normen/Worte jene Bedeutung, die sie im Zeitpunkt ihrer Schaffung hatten. Dieser ist idR der 1.10.1925 als Zeitpunkt der Regelung der Kompetenzverteilung durch die Bundesverfassung, oder aber später wenn das Recht erst später hinzuge treten ist, jener Zeitpunkt. „Versteinert“ ist dabei der abstrakte Begriffsinhalt. Neue Regelungen sind dabei soweit zulässig, als dass sie den alten Regeln zuordenbar sind.

Zweck des Versteinerungsprinzips ist v.a. die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, also die Frage welche Bereiche wem zuzuordnen sind. Die Theorie wird auch verwendet um die Zulässigkeit neuer Regelungen zu prüfen (gegeben, wenn sie sich einordnen lassen). Um zu verhindern, dass jene Bereiche, die 1925 noch nicht geregelt waren immer an die Länder fallen anhand des Generaltatbestandes des Art 15 B-VG, wird *intrasystematische Fortentwicklung* angewandt. Dabei wird bei der Einteilung nicht auf den Wortlaut, sondern auf den typischen Rechtsgehalt der Vorschriften geachtet (z.B. Diskotheken als Vergnügungsbetriebe).

## 6. Was besagt Art 81c B-VG? Wie steht er in Verbindung mit Grundrechten? Was sind Universitäten?

Art 81c B-VG regelt die Autonomie der Universitäten. Sie sind selbständige Anstalten öffentlichen Rechts und keine Selbstverwaltungskörper. Ihre Autonomie bestimmt sich nach den einfachgesetzlichen Regelungen des UG 2002, innerhalb dessen sie Satzungen erlassen mit der sie die eigene Organisation näher determinieren können. Dies geht allerdings nicht soweit, dass sie selbst Studiengebühren eingeben können, wenn es keine entsprechende gesetzliche Grundlage gibt. Universitäten sind außerdem weisungsfrei von staatlichen Organen.

Instanzenzug von der Universität geht an den VwG.

## 7. Wie kann der Bundesrat an der Gesetzgebung mitwirken?

Der Bundesrat ist die zweite Kammer des österreichischen Bundesparlaments. Die Abgeordneten setzen sich aus Vertreterinnen der Länder zusammen, die Zahl schwankt je nach Bevölkerungsgröße zwischen 3 und 12 gem Art 34 B-VG. Die Zahl ist von der Bundespräsidentin nach der aktuellsten Volkszählung festzusetzen. Die Mitglieder des Bundesrates werden von den Landtagen nach der Landtagswahl entsprechend der in ihnen vertretenen Parteien verhältnismäßig gewählt. Dabei haben sie die gleiche Legislaturperiode wie der sie entsendende Landtag. Der Bundesrat hat somit keine eigene Legislaturperiode, er besteht ohne Unterbrechung. Wenn nichts anderes bestimmt, werden Beschlüsse mit einfacher Mehrheit bei mindestens 1/3 Anwesenheit getroffen.

Der Bundesrat wirkt an der Gesetzgebung des Bundes auf verschiedene Arten mit. Bei den meisten Bundesgesetzen hat er ein suspensives Vetorecht, d.h. er kann ein vom Nationalrat beschlossenes Gesetz blockieren, bis dieser es ändert oder einen Beharrungsbeschluss fällt. Auf Gesetze des Nationalrates kann auf 3 Arten reagiert werden: Begründete Ablehnung, Verstreichen lassen der 6 Wochen Frist (idR als Zustimmung zu werten) oder aktive Zustimmung. Für bestimmte Bereiche, wie das Budget oder die Geschäftsordnung des Nationalrats, hat der Bundesrat kein solches Recht, er wird nicht konsultiert. Betrifft die Gesetzgebung die Kompetenzen der Länder oder des Bundesrates in einschränkender Weise, oder die Länder betreffende Staatsverträge, bzw. EU Gesamtverträge hat er wiederum ein Zustimmungsrecht, d.h. ohne die Zustimmung des Bundesrates gilt das Gesetz nicht als beschlossen.

Drüber hinaus hat der Bundesrat ein Initiativrecht zum Einbringen von Gesetzesvorschlägen, er kann bei Verfassungsänderungen eine Volksabstimmung verlangen, beides jeweils mit 1/3 der Abgeordneten.

Ebenso hat der Bundesrat bestimmte Kontrollrechte und wirkt an der Vollziehung mit.

## 8. Was ist die „Fiskalgeltung der Grundrechte“? Gibt es Drittwirkung der Grundrechte?

Fiskalgeltung beschreibt die Frage, ob der Staat auch dann an Grundrechte gebunden ist, wenn er nicht hoheitlich sondern privatrechtlich handelt. Dies wird heute bejaht, sofern es sich beim staatlichen privatrechtlichen Handeln um die Erledigung typisch öffentlicher Aufgaben handelt. In diesem Fall sind allerdings die ordentliche Gerichte für die Kontrolle zuständig, nicht der VfGH.

Nach der EMRK wird gar nicht zwischen hoheitlichem und privatrechtlichem Handeln des Staates differenziert, die Grundrechte der EMRK sind also jedenfalls anzuwenden.

Den Staat (Bund, Länder, Selbstverwaltungskörper UND Rechtsträgerinnen die öffentliche Aufgaben erfüllen) trifft beim Anbieten von typisch öffentlichen Aufgaben ein Kontrahierungszwang mit der Bevölkerung. Die Lebensnotwendigkeit unter der auch Private erfasst wären, ist dabei nicht notwendig. Dies ergibt sich aus dem Gleichheitssatz, an den staatliche Stellen gebunden sind.

Drittwirkung ist die Frage nach der Anwendbarkeit der Grundrechte zwischen Privaten. Direkte Drittwirkung wäre die unmittelbare Anwendbarkeit von verfassungsrechtlichen Bestimmungen und wird verneint, mit Ausnahme des Datenschutzes durch Verfassungsbestimmungen des DSG 2000.

Mittelbare Drittwirkung ergibt sich aus gesetzlicher Umsetzung von Grundrechten und wird bejaht. Außerdem hat die Vollziehung Normen grundrechtskonform auszulegen.

### **9. Was für Verweisungen gibt es? Wo gibt es dabei Probleme?**

Verweisungen sind Normen, die bezüglich ihres Regelungsinhaltes auf andere bestehende Normen deuten. Um den Inhalt dieser Normen zu erkennen muss daher auf andere Regelungen geachtet werden. Verweisungen können dynamisch (d.h. auf den jeweils aktuellsten Norminhalt) oder statisch (auf Norm in einer bestimmten Fassung) sein und sind prinzipiell zulässig. Unzulässig wären Verweise allerdings dann, wenn zur Ermittlung ihres Inhalts ein rechtswissenschaftliches Studium oder hohe praktische oder theoretische Hürden zu überwinden sind, da gesetzliche Normen für die Bevölkerung zugänglich und verständlich sein müssen (ergibt sich aus dem rechtsstaatlichen Prinzip). Verweise auf Unionsrecht und VO sind zulässig. Dynamische Verweise von Bundesrecht auf Landesrecht sind nicht zulässig, da damit Gesetzgebungskompetenz unzulässig delegiert würde.

*(siehe auch Beantwortung oben, Frage 2)*

### **10. Was ist die Versteinerungstheorie? Welchen Zweck hat sie? Warum gibt es sie? Was wird unter „intrasystematischer Fortentwicklung“ verstanden?**

Versteinerungstheorie ist eine Form der historisch-objektiven Interpretation, die dazu genutzt wird, Kompetenzen zwischen Bund und Ländern zu determinieren. Dabei wird darauf geachtet, welche Bedeutung eine Norm/Bezeichnung zum Zeitpunkt ihres Erlasses hatte. In der Regel ist dieser *Versteinerungszeitpunkt* der 1.10.1925, da damals die Kompetenzverteilung festgelegt wurde als Kompromiss zwischen Ländern und Bund. Für andere erst später hinzutretende Kompetenzverteilungen ist deren Erlasszeitpunkt maßgeblich.

Da sich nicht alle neu auftretenden Normen zu 100% einordnen lassen, wird mithilfe der *intrasystematischen Fortentwicklung* versucht, den Begriffsinhalt zu ermitteln und auf heutige Sachverhalte anzuwenden. Dabei wird bei der Einteilung nicht auf den Wortlaut, sondern auf den typischen Rechtsgehalt der Vorschriften geachtet (z.B. Diskotheken als Vergnügungsbetriebe).

*(siehe auch oben, Antwort auf Frage Nummer 5)*



### **11. Wie und wo ist das demokratische Prinzip im B-VG verwirklicht?**

Das demokratische Prinzip ergibt sich aus Art 1 B-VG: „*Österreich ist eine demokratische Republik. Ihr Recht geht vom Volk aus.*“

Es besagt, dass in Österreich das Volk der Souverän ist und über das demokratische Instrument der Wahl die Staatsgewalten lenkt. In Österreich wird das demokratische Prinzip über mittelbare oder repräsentative Demokratie verwirklicht. Das Volk wählt Vertreterinnen in Parlamente, die für sie Gesetze beschließen und die Vollziehung kontrollieren. Auch in der Vollziehung selbst gibt es demokratische Elemente, wie die Wahl der Bundespräsidentin als oberstes Verwaltungsorgan des Staates und die Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung per Laiengerichtbarkeit. Direkt demokratische Instrumente wie Volksbefragung, Volksabstimmung und Volksbegehren sind eher schwach ausgeprägt, direkte Demokratie wie in der Schweiz gibt es nicht und wäre nach VfGH wohl eine Gesamtänderung der Verfassung.

*(siehe auch oben, Antwort zu Frage 4)*

### **12. Wie ist die verfassungsrechtliche Stellung der Universitäten? Was ist „Autonomie“?**

Universitäten sind in Art 81c B-VG geregelt. Sie sind autonome und selbständige Anstalten des öffentlichen Rechts und keine Selbstverwaltungskörper wie Gemeinden. Die Autonomie besteht darin sich selbst Satzungen geben zu dürfen und dem Bund gegenüber nicht weisungsgebunden zu sein. Ihre verfassungsrechtlichen Aufgaben können sie selbst ohne strikte Bindung an hinreichend bestimmte Gesetze besorgen. Die Autonomie geht aber nicht soweit, dass ohne entsprechende gesetzliche Grundlage Studiengebühren eingehoben werden dürfen.

*(siehe auch oben, Antwort zu Frage Nummer 6)*

### **13. Was ist Kundmachung? Wie sind Bundesgesetze/Landesgesetze/VO kund zu machen? Was passiert bei nicht gehörig kund gemachten Normen?**

Die Kundmachung ist der für die Gültigkeit einer Norm erforderliche Publizitätsakt, der die Norm den Adressatinnen zur Kenntnis bringt. Für Bundesgesetze ist erfolgt dies über das BGBl im Rechtsinformationssystem des Bundes RIS nachdem das Gesetz von der Bundespräsidentin beglaubigt und von der Bundeskanzlerin gegengezeichnet wurde. Die Pflicht zur Kundmachung trifft die Bundeskanzlerin (Art 49 B-VG) unmittelbar nach der Zeichnung, das Gesetz wird dann am Tag nach dem Ablauf des Kundmachungstages gültig, sofern das Gesetz nichts anderes besagt. Ohne hinreichende Kundmachung ist das Gesetz nicht verbindlich und von der Vollziehung nicht anzuwenden. Das Gesetz muss außerdem als Gesetz bezeichnet werden und sich auf den Beschluss von Nationalrat und Bundesrat beziehen. Es muss mit dem beschlossenen Gesetz übereinstimmen, die Unterfertigungen sind mit abzdrukken.

Landesgesetze sind analog im LGBl kund zu machen. Staatsverträge sind ebenfalls im BGBl (III) zu veröffentlichen.

Gar nicht kundgemachte Gesetze sind nichtig und nicht anwendbar. Nicht gehörig kundgemachte Gesetze sind von Gerichten nicht, aber von Behörden schon anzuwenden (Art 89 Abs 1 B-VG). Bei Abweichung von kundgemachtem Gesetz zum Beschluss ist das Gesetz verfassungswidrig. Bloße Druckfehler können von der Bundeskanzlerin per Kundmachung berichtigt werden.

Für VO ist eine Kundmachungsart zu wählen, mit der die Adressatinnen erreichbar sind und die ortsüblich, also dazu geeignet ist. Verordnungen bedürfen einer gewissen Publizität um Geltung zu erlangen. Kundmachungsarten sind: Amtsblätter, öffentlicher Anschlag, Straßenverkehrszeichen, Durchsagen oder mediale Kundmachung. Das Organ, welches die Verordnung erlassen hat, ist ausdrücklich zu bezeichnen. Nicht gehörig kund gemacht VO sind nicht anzuwenden.

### **14. Was ist die Gesichtspunktetheorie?**

Dabei handelt es sich um eine Theorie die sich auf die Kompetenzverteilung bezieht. Sie besagt, dass bestimmte Sachverhalte bei verschiedenen Blickwinkeln unter verschiedene Kompetenzbestände einzuordnen wären (z.B. Jagd unter Landesjagdrecht und Bundesforstrecht). Das führt dazu, dass Regelungen aus unterschiedlichen Kompetenzen anzuwenden sind und sich mitunter widersprechen könnten. Welche Gesichtspunkte welcher Kompetenz zuzuordnen sind ist mittels der Versteinerungstheorie zu ermitteln.

Allerdings besteht ein gewisser Konflikt zwischen der Gesichtspunktetheorie und dem Grundsatz der intrasystematischen Fortentwicklung der Versteinerungstheorie. Welchem Auslegungsaspekt schließlich der Vorzug zu geben ist, lässt sich oft nur judikativ durch den VfGH entscheiden, der für Kompetenzstreitigkeiten zuständig ist.

## 15. Wie kann sich eine Einzelperson gegen ein Gesetz oder eine VO wehren? Wo?

Eine Einzelperson kann sich per Individualantrag zur Gesetzesprüfung (bzw. Verordnungsprüfung) an den VfGH gegen diese wehren. Der VfGH ist nach Art 139, 140 B-VG zur Überprüfung einer VO oder eines Gesetzes auf Antrag einer Einzelperson berufen. Das Recht eines solche Prüfung zu beantragen haben auch andere Stellen.

Der VfGH agiert dabei als *negativer Gesetzgeber*, er kann Gesetze und VO, bzw. Teile davon nach einer Prüfung aufheben. Die Prüfung erfolgt nach einem Antrag oder von Amts wegen und kann abstrakt oder konkret (auf einen Einzelfall bezogen) erfolgen. Die Prüfung von Amts wegen erfordert aber, dass die Norm bei einem anhängigen Fall anwendbar wäre.

Damit eine Einzelperson antragsberechtigt ist, muss sie behaupten durch die fragliche Norm in ihren Rechten verletzt zu sein und jeder andere Rechtsweg muss unzumutbar sein. Die Schwelle der Unzumutbarkeit ist sehr hoch, nicht zumutbar ist etwa die Erlangung einer strafrechtlichen Verurteilung. Eine Person ist in ihren Rechten verletzt, wenn sie Adressatin der Norm ist und der Eingriff in die Rechte eindeutig Norminhalt ist und akut ist, Bedrohung genügt nicht.

Der Antrag muss außerdem bestimmte Formalvorschriften erfüllen (Bezeichnung der angefochtenen Norm, Berufung auch Art 139 oder 149 B-VG, Begehren auf Aufhebung oder Feststellung der Verfassungswidrigkeit, genaue Beschreibung der Bedenken, Erklärung der Unzumutbarkeit).

Nach der Prüfung hat der VfGH die Norm aufzuheben, ihre Verfassungswidrigkeit festzustellen, oder aber den Antrag abzuweisen, bzw. Festzustellen, dass die Norm nicht verfassungswidrig war. Eine Norm ist nur so weit aufzuheben, wie dies begehrt war. Ein Gesetz/eine VO kann aber auch ganz aufgehoben werden, wenn es von der unzuständigen Stelle kommt. Eine Aufhebung ist kund zu machen.

## 16. Was sind ortspolizeiliche VO? Warum dürfen diese von wem erlassen werden?

Ortspolizeiliche VO sind VO einer Gemeinde. Gemeinden sind Gebietskörperschaften wie Bund oder Länder, aber sind nicht Gesetzgeberinnen sondern Verwaltungseinheiten (und Wirtschaftskörper) mit dem Recht auf Selbstverwaltung im eigenen Wirkungsbereich in dem sie auch weisungsfrei sind. Ein Instanzenzug ist im eigenen Wirkungsbereich nur innerhalb der Gemeinde möglich (meist: Bürgermeisterin → Gemeinderat). Das Recht auf Selbstverwaltung ist ein subjektives Recht, der eigene Wirkungsbereich ist jener im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der örtlichen Gemeinschaft, der dazu geeignet ist, durch diese Gemeinschaft selbst bezogen zu werden.

Innerhalb dieses eigenen Wirkungsbereiches darf die Gemeinde selbst ortspolizeiliche VO erlassen, die der Abwehr bestehender oder unmittelbar drohender Missstände dienen, die das Gemeinschaftsleben stören (könnten). Es bedarf darüber hinaus einer im Gesetz festgelegten Kompetenz zur Erlassung solcher VO, sie dürfen nicht gegen solche Gesetze verstoßen und auch nicht erlassen werden, wenn eine Materie von der Gesetzgeberin bereits abschließend geregelt wurde (z.B. Bettelverbot). Im sog. *Übertragenen Wirkungsbereich* nach Art 119 B-VG handelt (idR) die Bürgermeisterin als Organ von Bund/Land und ist dabei weisungsgebunden.

Trotz ihrer Weisungsfreiheit stehen Gemeinden unter der Aufsicht von Bund und Landes. Durch Aufsichtsbehörden werden Gemeindeakte auf ihre Rechtmäßigkeit geprüft, der Rechnungshof kann Gemeinden über 10.000 EinwohnerInnen auf ihre Gebarung prüfen (unter 10.000 nur bei Auffälligkeiten und Beschluss des Landtages, max. 4x pro Jahr).



### **17. Ist die NRWO Verfassungsrecht? Inwieweit kann sie abgeändert werden?**

Die Nationalratswahlordnung ist ein einfaches Bundesgesetz, sie ist also nicht Verfassungsrecht im formellen Sinn. Einfache Bundesgesetze sind mit einfacher Mehrheit (50%+1 Stimme) bei Anwesenheit von mindestens 1/3 der Abgeordneten änderbar. Verfassungsgesetze sind nur mit einer qualifizierten Mehrheit von 2/3 der Stimmen bei Anwesenheit von mindestens der Hälfte der Mandatarinnen änderbar. Im Falle der Gesamtänderung der Bundesverfassung bedarf es einer Volksabstimmung (ebenso wenn dies von ausreichend Mandatarinnen beantragt wird). Da sie jedoch Teil der Materiengesetze zur Regelung von zentralen Staatsfunktionen ist, gilt sie als Verfassungsrecht im materiellen Sinn (auch das Gesetz über die Geschäftsordnung des Nationalrats).

Einer der Wahlgrundsätze des B-VG ist auch die Zuteilung der Stimmen nach Verhältnis der Stimmen. Eine Änderung zum Mehrheitswahlrecht wäre eine Gesamtänderung der Verfassung.

### **18. Haben Grundsatzgesetze Durchgriffswirkung?**

Durchgriffswirkung ist die Frage, ob Grundsatzgesetze unmittelbar anwendbar sind. Grundsatzgesetze sind Gesetze des Bundes, die den Ländern Kompetenzen zur Ausführung überweisen (Art 12 B-VG). Sie sind im Gesetz als solche zu bezeichnen und dürfen wie der Name schon sagt nur grobe Regelungen aufstellen, die die Landesgesetzgeberin auszufüllen hat. Grundsatzgesetze haben insofern keine Durchgriffswirkung.

Sollte das Land keine entsprechenden Ausführungsgesetze innerhalb eines Jahres erlassen, (Frist kann auch anders geregelt werden, wenn der Bundesrat zustimmt), werden alte die Materie betreffende Gesetze verfassungswidrig (bleiben aber in Kraft; *Invalidation*), ist es neue Materie, so geht per Devolution die Kompetenz an den Bund über, bis das Land das Gesetz selbst entsprechend erlässt.

In bestimmten Bereichen kann auch das Land Ausführungsgesetze erlassen, die Vollziehung bleibt aber Bundessache (Art 10 Abs 2 B-VG z.B. Forstrecht).

### **19. Wie sind die neuen BVG zu Umweltschutz und Tierschutz zu qualifizieren?**

Dabei handelt es sich um sogenannte Staatszielbestimmungen, also Regelungen, die nur die Gesetzgeberin binden, nicht aber der Einzelnen subjektive Rechte verleihen. Staatsorgane sind zu einem entsprechenden Handeln angewiesen, ein Verstoß (oder vielmehr: Missachten) ist allerdings nur sehr begrenzt mit Konsequenzen behaftet. Sehr unvollkommene oder komplett zuwiderlaufende Regelungen können festgestellt und vom VfGH aufgehoben werden.

Weitaus wichtiger als die normative Bindung der Gesetzgeberinnen ist die Bedeutung von Staatszielbestimmungen zur Interpretation von Grundrechten und der Verfassung sowie des Handelns von Regierungsmitgliedern und der Bundespräsidentin.

### **20. Was sind die Voraussetzungen für die Errichtung von Selbstverwaltungskörpern?**

Selbstverwaltungskörper sind sind Rechttägerinnen neben Bund und Ländern, die zur Besorgung öffentlicher Aufgaben unter staatlicher Aufsicht aber weisungsfrei zuständig sind. Nach dem VfGH (*Salzburger Jägerschaft*) ist die Errichtung von Selbstverwaltungsträgerinnen zulässig, wenn:

- die Einrichtung sachlich ist iSd Art 7 B-VG
- eine staatliche Aufsicht über die Organe bezüglich der Rechtmäßigkeit der Verwaltung besteht und
- nur solche Angelegenheiten dem eigenen Wirkungsbereich überlassen werden, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der zusammengefassten Personen liegen und geeignet sind durch die Gemeinschaft besorgt zu werden.

Die Rechtsprechung ist nun in Art 120a-120c B-VG zusammengefasst. Rechtsakte von Selbstverwaltungskörpern dürfen immer nur ihre eigenen Mitglieder betreffen, Satzungen sind zulässig. Organe des Selbstverwaltungskörpers sind nach demokratischen Prinzipien aus der eigenen Mitte zu bilden, wobei die demokratischen Prinzipien nicht so streng einzuhalten sind.

## 21. Inwiefern ist die Vollziehung demokratisch?

Vollziehung umfasst Verwaltung und Gerichtsbarkeit, die Bevölkerung ist auf mehrere Arten eingebunden:

In der Verwaltung wählt die Bevölkerung das oberste Verwaltungsorgan, die Bundespräsidentin selbst. Darüber hinaus kontrolliert die Bevölkerung indirekt über den Nationalrat die oberste Verwaltung (Regierung) und durch deren Weisungsbefugnis (Weisung und Aufsichtsrecht) die darunter liegende Verwaltung → Weisungsprinzip. Durch verschiedene Kontrollmechanismen und die Möglichkeit der Absetzung von Verwaltungsorganen durch Misstrauensvotum kontrolliert der Nationalrat die Verwaltung noch weiter.

In der Gerichtsbarkeit wirkt das Volk über die Laiengerichtsbarkeit direkt an der Rechtsprechung über schwere und politische Delikte mit (Art 91 B-VG).

Die Landesverfassung kann vorsehen, dass die Bürgermeisterin ebenfalls direkt zu wählen ist (außer in Wien, da hier die Bürgermeisterin gleichzeitig Landeshauptfrau ist).

## 22. Wie stehen Bundesgesetze und Landesgesetze zu einander?

Bundes- und Landesgesetze stehen auf der gleichen Ebene, haben also den selben „Wert“. Länder dürfen sich auch selbst Verfassungen geben, sofern diese gem Art 99 B-VG die Bundesverfassung nicht berühren. Tatsächlich bleibt aufgrund des ausführlichen B-VG wenig Spielraum (→ relative Verfassungsautonomie).

Die Kompetenzverteilung ergibt sich aus Art 10-15 B-VG, wobei dies nicht für privatwirtschaftliches Handeln gilt (Art 10: Bund, Art 11: Bund Gesetzgebung, Land Vollziehung, Art 12: Bund Grundsatzgesetzgebung, Land Ausführungsgesetzgebung und Vollziehung, Art 15 Land). Sonderfälle neben dieser Kompetenzverteilung ist die paktierte Gesetzgebung, Bund und Länder erlassen dabei die gleiche Regelung; nach Art 11 Abs 2 B-VG kann bei Bedarf einheitlicher Regeln das Verwaltungsverfahren bundesweit einheitlich geregelt werden (*Bedarfsgesetzgebung*).

Das sogenannte *Adhäsionsprinzip* des Art 15 B-VG sieht im Gegenzug alle Kompetenzen zum Erlass von Verwaltungsvorschriften bei der Gesetzgeberin des Materiengesetzes.

Bei der delegierten Gesetzgebung ermächtigt der Bund die Länder zur Ausführungsgesetzgebung, die Vollziehung bleibt aber beim Bund.

Um Konflikte zwischen Bundes- und Landesrecht zu vermeiden, kann die Gesetzgeberin die Vollziehung zur Rücksichtnahme auf die Interessen einer anderen Körperschaft anhalten (sofern dies nicht so weit geht, dass damit selbst kompetenzwidrig Regelungen entstehen). Das *Torpedierungsverbot* verpflichtet zur Rücksichtnahme auf andere Interessen.

### **23. Kann ein öffentlich-rechtlicher Vertrag vom VfGH überprüft werden?**

Der VfGH ist nach Art 137 auch zur Kausalgerichtsbarkeit, also zum Urteilen über vermögensrechtliche Ansprüche gegen Bund, Länder, Gemeinden zuständig, die nicht im ordentlichen Rechtsweg oder über die Verwaltung zu verhandeln sind. Passivlegitimiert sind jedenfalls nur Bund, Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände.

Ein Beispiel für einen solchen Vertrag, der nach Kausalgerichtsbarkeit überprüfbar wäre ist ein Vertrag zwischen Bund und der Universität über Geldleistungen. Die Uni kann dabei auf Feststellung der Verbindlichkeit oder Zuerkennen einer Leistung klagen.

Nach Art 140a urteilt der VfGH darüber hinaus über Staatsverträge. Dabei kann er nur dessen Rechtswidrigkeit feststellen, ihn aber nicht aufheben. Nach der Feststellung hat die Vollziehung den StV nicht mehr anzuwenden.

Nach Prof. Mayer ist eine Kontrolle von öffentlich-rechtlichen Verträgen zulässig, der VfGH lehnt diese aber ab.

### **24. Welche Aufgabe und Kompetenzen hat die Bundeskanzlerin bei der Gesetzgebung?**

Die Bundeskanzlerin ist Mitglied der Bundesregierung und hat die gleiche Stellung wie eine Ministerin. Sie ist diesen aber nicht übergeordnet und hat idR v.a. Koordinationsaufgaben. Die Kanzlerin leitet das BKA, das Bundeskanzlerinnenamt und hat ein Vorschlagsrecht für die Einsetzung und Abberufung von Ministerinnen an die Bundespräsidentin.

Als Mitglied der Bundesregierung kann die Kanzlerin, sofern die restliche Regierung zustimmt, einen Gesetzesentwurf (hier: Regierungsvorlage) einbringen. Passiert ein Gesetzesentwurf Nationalrat und gegebenenfalls Bundesrat, hat die Bundeskanzlerin ihn der Bundespräsidentin vorzulegen, die das verfassungsmäßige Zustandekommen beurkundet. Die Kanzlerin hat die Beurkundung gegenzuzeichnen (dient der Beglaubigung der Echtheit) und das Gesetz unverzüglich kund zu machen (Zur Kundmachung siehe oben: Bezeichnung als Gesetz, Berufung auf den Beschluss des Nationalrates und Bundesrates, Übereinstimmung mit dem Beschluss, Abdruck der Unterschriften).

Die Gegenzeichnung der Bundeskanzlerin bzw. der Ministerinnen dient der Beglaubigung und auch der Übernahme der parlamentarischen Verantwortung für diese Akte. Es sind prinzipiell alle Akte der Bundespräsidentin gegen zu zeichnen (außer: Entlassung der Bundesregierung oder einzelner Mitglieder, Ernennung von Beamtinnen, Einberufung einer ao. Nationalratssitzung).

Unterlässt die Bundeskanzlerin die Kundmachung, so ist das Gesetz nicht gültig und so auch nicht anzuwenden, der VfGH hat es aufzuheben. Das Gesetz muss zur Gültigkeit neu beschlossen werden.

Weigert sich die Kanzlerin, kann der Nationalrat ein Misstrauensvotum setzen (mind. 50% Anwesenheit der Abgeordneten, bei Erfolg wird die Kanzlerin des Amtes enthoben) oder aber es wird eine Ministerinnenanklage beim VfGH nach Art 142,143 B-VG eingebracht. Die Kanzlerin kann wie jede Ministerin bei schuldhaften Rechtsverletzungen angeklagt werden (die Bundespräsidentin nur bei verfassungswidrigem Verhalten).



## 25. Was ist die Funktion der Gegenzeichnung?

s.o. Antwort zu Frage 24. Die Funktion der Gegenzeichnung ist v.a. die Beurkundung der Echtheit der Unterschrift, bzw. die Übernahme der parlamentarischen Verantwortung für den Rechtsakt.

## 26. Was wenn die Bundeskanzlerin ohne Beurkundung ein Gesetz kund macht?

Fehlt die Beurkundung, ist das Gesetz verfassungswidrig, es ist nicht anzuwenden und der VfGH hat es aufzuheben.

## 27. Kann die Bundespräsidentin die Beurkundung verweigern? Kann es die Bundeskanzlerin? Was kann dagegen getan werden?

Die Bundespräsidentin hat das verfassungsgemäße Zustandekommen des Gesetzes zu beurkunden. Dabei ist es aber strittig, wie weit ihre Prüfungscompetenz geht. Es bestehen 3 Theorien:

1. nur die Einhaltung des verfassungskonformen Zustandekommens ist zu prüfen
2. Beurkundung nur verweigern bei offenkundigen/schweren Verfassungsverletzungen
3. Uneingeschränktes Prüfungsrecht

In der Realität wird Theorie 2 vertreten, es wurde erst ein mal die Beurkundung wegen Verzögerungen und der daraus resultierenden Rückwirkung eines Gesetzes verweigert.

Die Bundeskanzlerin hat kein solches Prüfungsrecht, sie soll nur die Beurkundung mit ihrer Unterschrift beglaubigen. Unterlässt sie dies, kann per Misstrauensvotum oder Ministerinnenanklage beim VfGH gegen sie vorgegangen werden.

Gegen die Bundespräsidentin kann ebenfalls beim VfGH vorgegangen werden, wenn diese die Verfassung verletzt hat. Da die Gegenzeichnung im B-VG vorgesehen ist, ist dies per Anklage möglich. Die Anklage muss von der Bundesversammlung (Gremium aus Nationalrat und Bundesrat) kommen, dazu hat die Bundeskanzlerin die Bundesversammlung einzuladen, die mit qualifizierter Mehrheit über die Anklage entscheidet. Verurteilt der VfGH die Bundespräsidentin wird sie ihres Amtes verlustig.

Alternativ kann nach politischer Verantwortlichkeit von der Bundesversammlung mit qualifizierter Mehrheit eine Volksabstimmung angesetzt werden. Bei einer Absetzung gilt die Bundespräsidentin als des Amtes enthoben, wird sie aber bestätigt, gilt es als Wiederwahl und der Nationalrat ist ex lege aufgelöst.

## **28. Kann die Todesstrafe in Österreich wieder eingeführt werden? Wie ist das mit der EMRK?**

In Österreich ist die Todesstrafe verboten. Dies ergibt sich auch mehreren Quellen wie Art 85 B-VG, dem 13.ZPEMRK und Art 2 der Europäischen Grundrechtecharta GRC (Das Recht auf Leben gem. Art 2 EMRK erlaubt die Todesstrafe). Die GRC erfasst dabei allerdings nur vom Unionsrecht berührte Bereiche.

Die EMRK ist ein völkerrechtlicher Vertrag dem Österreich in den 50er Jahren beigetreten ist. Solche Verträge sind von der Bundespräsidentin zu schließen, wobei gesetzesändernde und gesetzesergänzende StV der Zustimmung des Nationalrates und des Bundesrates (wenn in Länderzuständigkeiten eingegriffen wird: absolutes Vetorecht). Stimmt der Nationalrat zu, ist der StV im Rang eines Gesetzes (sonst nur VO). Die EMRK hat allerdings Verfassungsrang und ist unmittelbar anwendbar. Sollte Österreich von der EMRK austreten, tritt das Recht innerstaatlich und völkerrechtlich außer Kraft. Ohne die Kündigung der EMRK würde Österreich vom EGMR verurteilt werden, seine Gesetze entsprechend EMRK-konform zu gestalten. Die völkerrechtlichen Konsequenzen für Österreich im Falle der Kündigung der EMRK wären sehr weitreichend und eine Kündigung nicht zuletzt deshalb unrealistisch.

Die Bestimmung des Art 85 B-VG ist formelles Verfassungsrecht, nicht aber ein Grundprinzip der Bundesverfassung, demnach genügt eine qualifizierte Mehrheit im Nationalrat zur Abschaffung oder Änderung des Paragraphen (Realpolitisch nicht realistisch, wenn dann würden wohl Abgeordnete eine Volksabstimmung verlangen).

## **29. Kann der VfGH einen öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen Uni Wien und dem Bund prüfen? Kann ein ordentliches Gericht oder VwG diesen prüfen? Wo ist das Problem diesbezüglich zu den Verfassungsprinzipien? Wie kann der Anspruch sonst geltend gemacht werden?**

Ein solcher Vertrag kann im Zuge der Kausalgerichtsbarkeit vom VfGH behandelt werden, da es ein Anspruch ist, der sich nicht im Zuge der Verwaltung oder der ordentlichen Gerichtsbarkeit lösen lässt.

*(siehe oben, Antwort zu Frage 23)*

### 30. Was wird unter „sonstiger Selbstverwaltung“ verstanden?

Sonstige Selbstverwaltung regelt nach Art 120a-120c B-VG die Errichtung von Selbstverwaltungskörpern, also Einrichtungen, die staatliche Aufgaben übernehmen die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der betroffenen Personen sind und geeignet sind, von diesen gemeinsam besorgt zu werden. Dabei muss die Einrichtung dem Sachlichkeitsgebot entsprechen und der Selbstverwaltungskörper hat unter staatlicher Aufsicht zu stehen.

Charakteristisch für Selbstverwaltungskörper sind:

- Pflichtmitgliedschaft
- Organe haben sich aus Mitgliedern zu bilden
- sie bilden einen selbständigen Wirtschaftskörper, können also für ihre Zwecke Vermögen besitzen und verwalten (Einschränkung gilt nicht für Interessenvertretungen)
- Finanzierung durch Mitgliedsbeiträge
- Recht, sich im Rahmen der Gesetze Satzungen zu geben

Da die Satzungen auch Gesetzesergänzend sein können, wird dadurch das Legalitätsprinzip gelockert. Beispiele für sonstige Selbstverwaltungskörper:

Kammern, Sozialversicherungsträgerinnen, Österreichische HochschülerInnenschaft (ÖH)

Universitäten sind keine solchen Selbstverwaltungskörper, da Art 81c B-VG sie bei den Verwaltungsbehörden auflistet und nicht im 5.Hauptstück regelt. Universitäten sind daher auch bloße selbständige Anstalten des öffentlichen Rechts. Sie bilden ihre Organe nicht ausschließlich aus ihren eigenen Mitgliedern und finanzieren sich nicht wesentlich über Mitgliedsbeiträge.

### 31. Wie sind Vereins- und Versammlungsfreiheit geregelt?

Vereins- und Versammlungsfreiheit findet sich in Art 12 StGG und sind klassische Fälle von Grundrechten unter Ausgestaltungsvorbehalt. D.h. dass der Inhalt dieser Grundrechte sich nach einem von der Gesetzgeberin zu erstellenden Ausführungsgesetz bestimmt, in diesem Fall das VersammlungsG und das VereinsG. Bei Verletzungen dieser Gesetze gilt das Grundrecht als verletzt und der VfGH ist zuständig. Da die Beschränkung des Grundrechtes unbestimmt ist, ist sie formell, nach der Wesensgehaltstheorie sind aber nur solche Eingriffe zulässig, die nicht dem Wesen des Grundrechtes widersprechen.

### **32. Können Landesverfassungen im B-VG nicht vorgesehene direkt-demokratische Mittel vorsehen?**

Der VfGH interpretiert das demokratische Prinzip des B-VG als repräsentativ-parlamentarisch, daher sieht er über die im B-VG vorgesehenen direkt demokratischen Mittel (Volksabstimmung, Volksbefragung, Volksbegehren) hinausgehende landesverfassungsrechtliche Instrumente als unzulässig an. Dies wird von der Lehre kritisiert, da der VfGH damit die Verfassungsautonomie der Länder verkennt, die das bundesstaatliche Prinzip garantiert.

Eine Direktwahl der Landeshauptleute würde jedenfalls einer Verfassungsänderung bedürfen und stellt vermutlich auch eine Gesamtänderung der Verfassung dar, die einer Volksabstimmung bedürfte. Nach der Judikatur muss der Schwerpunkt der staatlichen Willensbildung bei den Parlamenten liegen, es ist daher zu prüfen ob hier den Parlamenten wesentliche Kompetenzen entzogen und diese zum Staatsvolk gegeben werden.

### **33. Gibt es Demokratie in der Verwaltung?**

Die Bundespräsidentin als oberstes Verwaltungsorgan des Staates wird direkt vom Volk gewählt. Darüber hinaus kontrolliert das Parlament über die politische Verantwortlichkeit der Ministerinnen und dem Weisungsprinzip die Verwaltung, die diesen untersteht.

*(siehe oben, Antwort zu Frage 21)*

### 34. Was ist „finale Programmierung“?

Finale Programmierung entstammt dem Legalitätsprinzip (staatliches Verwaltungshandeln muss auf den Gesetzen beruhen) und damit dem rechtsstaatlichen Prinzip. Es geht darum, inwieweit gesetzliche Vorgaben determiniert sein müssen, um gültig zu sein.

Prinzipiell müssen Normen ausreichend determiniert sein, um ihren Inhalt klar erkennen zu können. Allerdings darf diese Regelung nicht zu genau sein, sodass der Verwaltung gar kein Spielraum zur Beurteilung der Einzelfälle mehr bleibt. Dabei müssen Gesetze, die potentiell in Grundrechte eingreifen (v.a. Strafrecht, Steuerrecht,...) deutlich genauer geregelt sein als solche die das nicht tun (Raumordnungsrecht, Wirtschaftsrecht). Bei diesen Gebieten begnügt sich die Gesetzgeberin oft mit bloßen Zielvorgaben, die der Verwaltung sehr viel Spielraum geben. Diese Art der Zielvorgaben mittels einem Katalog wird „*Finale Programmierung*“ genannt.

Damit in Verbindung steht die Theorie, dass bei weniger genau bestimmten Regelungsgebieten durch strenge Verfahrensregelungen diese Ungenauigkeit kompensiert werden kann („*Legitimation durch Verfahren*“).

### 35. Was sind Gemeinden rechtlich gesehen?

Gemeinden sind Selbstverwaltungskörper mit eigenem Wirkungsbereich und sind Gebietskörperschaften, sie bilden unter Bund und Ländern die dritte Ebene im Staat. Im Gegensatz zu den ersten Beiden sind sie aber keine gesetzgebende Körperschaft, sondern eine Verwaltungsebene, die allerdings das Sonderrecht der ortspolizeilichen VO im eigenen Wirkungsbereich hat. (d.h. Angelegenheiten die ausschließlich oder überwiegend die eigene Gemeinschaft betreffen und geeignet sind von dieser durchgeführt zu werden, Art 118 B-VG).

Gemeinden unterstehen allerdings der Aufsicht von Bund und Ländern. Gemeindeverbände oder Gemeinden mit über 10.000 Einwohnerinnen können vom Rechnungshof geprüft werden, darunter nur wenn der Landtag dies wegen Unregelmäßigkeiten in der Gebarung beschließt. Die Rechtsaufsicht durch das Land wird durch Bezirkshauptmannschaften und die Landesregierung vollzogen und kontrolliert, ob die Gemeinde Gesetze und VO einhält, ihren Wirkungsbereich nicht überschreitet und ihre Aufgaben erfüllt (Art 119a B-VG).

### **36. Ist Tierschutz ein Grundrecht?**

Tierschutz ist eine der Staatszielbestimmungen des B-VG Nachhaltigkeit. Grundrecht, oder nach B-VG „verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht“ sind Rechte an deren Einhaltung hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse besteht. Tierschutz entspricht dem nicht, es ist eher als Zielvorgabe an staatliche Organe gerichtet, die die Gesetzgebung entsprechend forcieren sollen. Die jüngere Rechtsprechung tendiert allerdings dazu, aus Staatszielbestimmungen auch Verstöße abzuleiten, wenn ihnen gar nicht, nicht weit genug oder sogar zuwider gehandelt wird.

Außerdem werden Staatszielbestimmungen von Verwaltung und Gerichtsbarkeit dazu verwendet, Rechte zu interpretieren und haben so Auswirkungen auf Personen.

### **37. Was für ein Gesetz ist das BGBIG?**

Das BGBIG ist ein einfaches Bundesgesetz, welches inhaltlich Materie der Gesetzgebung regelt. Es ist daher nicht formell, aber materiell Verfassungsrecht.

### **39. Wenn Baugründe zu Grünland umgewidmet werden und so Wert verlieren, jedoch nur jene Grundstückseigentümerinnen entschädigt werden, die entgeltlich erworben haben, verstößt dies gegen ein Verfassungsrecht?**

Hier stellt sich wohl die Frage, ob dieses Handeln nicht gegen den Gleichheitssatz verstößt. Der Gleichheitssatz besagt, dass gleiche Sachverhalte gleich zu behandeln sind (und ungleiche ungleich). Fraglich ist also, ob das Merkmal des entgeltlichen Erwerbs ausreicht um eine sachliche Differenzierung zu treffen.

#### **40. Was ist das Rechts-Überleitungsgesetz?**

Mit dem Verfassungs-Überleitungsgesetz wurde die Übernahme der Bundesverfassung mit Stichtag 5.3.1933 beschlossen. Das Rechts-Überleitungsgesetz setzte alle einfachgesetzlichen Regelungen ab 13.3.1938 wieder in Kraft, sofern diese nicht dem freien und unabhängigen Staat Österreich, der Demokratie oder dem österreichischen Rechtsempfinden widersprachen, bzw. sofern sie kein typisch nationalsozialistisches Gedankengut enthielten. Österreichische Gesetze wurden formell übernommen, nazideutsches Recht wurde „übersetzt“.

#### **41. Können VfGH und VwGH den gleichen Fall behandeln?**

Gegen abweisende Entscheidungen des VwGH haben die Betroffenen mehrere Möglichkeiten. So können sie einerseits Revision an den VfGH anstreben, wenn eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung vorliegt, andererseits steht auch der Gang zum VfGH mittels Verfassungsbeschwerde nach Art 144 B-VG offen, wenn die Entscheidung des VwGH ein Grundrecht verletzt oder ein verfassungswidriges Gesetz anwendet. Der VfGH hat in diesem Fall vor dem VwGH oder gleichzeitig angerufen werden (Sukzessiv-/Parallelbeschwerde). Erkennt der VfGH keine Verletzung der Verfassung, kann ein Antrag auf Überstellung an den VwGH gestellt werden.

Eine Entscheidung des VwGH kann vom VfGH allerdings nicht überprüft werden, es kann nur sein, dass eines der Gerichte vor dem anderen zu einer Entscheidung kommt, diese Entscheidung ist dann zu respektieren.

#### **42. Was ist verfassungskonforme Interpretation?**

Gerichte und Verwaltung haben bei der Anwendung der Gesetze im Zweifel jene Interpretation zu wählen, welche verfassungskonform ist. Einfachgesetzliche Normen sind also so auszulegen, dass sie höherrangigen Normen nicht widersprechen, wobei sie auch nicht so ausgelegt werden dürfen, dass die Auslegung dem Wortsinn der Norm widerspricht.

Sonderfall ist die Auslegung von Verfassungsnormen selbst, die den Grundsätzen und Prinzipien der Bundesverfassung entsprechend ausgelegt werden müssen. Die Landesverfassungen haben der Bundesverfassung zu entsprechen.

Nationales Recht ist außerdem unionsrechtskonform auszulegen, inklusive des Verfassungsrechts. Über die unionsrechtskonforme Auslegung urteilt allerdings nicht der VfGH sondern der EuGH.

Ziel der verfassungskonformen Interpretation ist es, dass eine Aufhebung von Normen durch den VfGH vermieden werden kann, da sie möglichst so auszulegen sind, dass sie der Verfassung entsprechen. Problematisch dabei ist allerdings, dass Gesetze sogar gegen den Willen der Gesetzgeberin ausgelegt werden können und der VfGH so quasi legislativ tätig wird, obwohl er nur *negativer Gesetzgeber* ist. Aus dem gleichen Grund könnte dies mit dem demokratischen Prinzip in Konflikt stehen.

#### **43. Ist das Verwaltungshandeln formgebunden?**

So wie das Parlament sich nur in Form von Gesetzen und Entschlüssen äußern kann, ist auch das Handeln der Verwaltung an bestimmte Formen gebunden. Sie kann sich nur mit Verordnung, Bescheid oder AuvBZ äußern. Mit dieser Beschränkung verknüpft ist der Rechtsschutz, der sich gegen diese 3 Akte richtet. Eine VO richtet sich an eine abstrakte Gruppe von Personen, wohingegen ein Bescheid gegen die konkrete Einzelperson zu erlassen ist.

Neben hoheitlichem Handeln kann der Staat auch privatwirtschaftlich handeln und ist dabei nicht an die Formen gebunden. Auch ist bei privatwirtschaftlichem Handeln keine Kompetenzbeschränkung gegeben.



#### 44. Was ist die Volksanwältinnenschaft? Was sind ihre Organe? Was tut sie?

Die Volksanwältinnenschaft mit Sitz in Wien ist gem Art 148 a-j B-VG wie der Rechnungshof ein Hilfsorgan des Nationalrates und damit eine Bundesbehörde und Teil des Gesetzgebung. Sie besteht aus 3 Volksanwältinnen, die auf 6 Jahre vom Hauptausschuss des Parlaments gewählt werden, eine einmalige Wiederwahl ist zulässig. Unterstützt werden sie von Beamtinnen, die von der Bundespräsidentin auf Vorschlag der Vorsitzenden der Volksanwältinnenschaft ernannt werden. Zur Prüfung von Foltervorwürfen oder unmenschlicher Behandlung können Kommissionen zur Untersuchung eingesetzt werden.

Die Aufgabe der Volksanwältinnenschaft ist die Prüfung von Missständen in der Verwaltung (inkl. Verschleppung in der Gerichtsbarkeit, nicht aber die Gerichtsbarkeit selbst) und die Verhinderung von Folter und grausamer, unmenschlicher Behandlung durch Behörden. Sie ist dabei weisungsfrei, wie beim Rechnungshof können auch Landes-VA eingerichtet werden.

An die Volksanwältinnenschaft kann sich jede betroffene Person wenden, ohne dabei an Fristen gebunden zu sein. Ziel ist ein möglichst unformaler, kostenloser (Kosten trägt der Bund) und unkomplizierter Zugang zum Recht. Allerdings darf den Beschwerdeführerinnen kein Rechtsmittel (mehr) zur Verfügung stehen.

Die Volksanwältinnenschaft spricht Empfehlungen an die kontrollierte Stelle aus (oberste Verwaltungsorgane, Organe der Selbstverwaltung und weisungsfreie Verwaltungsbehörden), die diese zu befolgen haben, oder aber ihre nicht-Befolgung rechtfertigen müssen. Bei Säumnis eines Gerichts steht auch ein Fristsetzungsantrag zur Verfügung. Gegen gesetzeswidrige VO steht außerdem der Volksanwältinnenschaft ein Antrag auf Aufhebung an den VfGH offen.

Jedes Jahr erstattet die Volksanwältinnenschaft dem Nationalrat einen Bericht, bei der Verhandlung darüber dürfen die Mitglieder im Nationalrat anwesend sein.

#### 45. Gibt es so etwas wie Vertrauensschutz im Verfassungsrecht?

Aus dem Gleichheitsgrundsatz ergibt sich unter Anderem auch das Recht der BürgerInnen auf Schutz ihres Vertrauens in das Recht. Der Gleichheitssatz selbst ergibt sich nicht explizit, aber implizit aus dem B-VG.

1. Schutz vor rückwirkenden Gesetzen: diese sind nur erlaubt, wenn die Einzelperson durch sie keinen Nachteil hat, oder wenn besondere Umstände dies verlangen.
2. Schutz von rechtlichen Anwartschaften, sog. *wohlerworbene Rechte* (z.B. Pensionen), ein Eingriff ist auch hier nur bei überwiegendem öffentlichen Interesse möglich.
3. Schutz von begründeter Erwartungshaltung ist nur in seltenen Fällen und bei sehr intensiven Eingriffen gegeben.

Kodifiziert ist das Verbot von rückwirkender Strafgesetzgebung. Wie streng das Verbot von rückwirkenden Gesetzen ist, hängt auch vom Regelungstatbestand ab (Steuern: streng, Wirtschaftsrecht: weniger streng).

#### **46. Was sind Landtage?**

Landtage sind die Parlamente der Länder gem Art 95ff B-VG. Sie haben Gesetzgebungs- und sogar Landesverfassungskompetenzen, daneben aber auch Kontrollrechte und sie wählen die Landesregierung. In den Ländern gibt es nur eine Kammer, die Landtage wirken entsprechend der Landesverfassung auch an der Vollziehung mit. Die Zahl der Abgeordneten (ähnliche Rechte wie Abgeordnete zum Nationalrat) ergibt sich ebenso wie die Länge der Legislaturperiode (5, nur in NÖ: 6 Jahre) aus der Landesverfassung. Das Wahlrecht ist ebenso gestaltet wie das Wahlrecht zum Nationalrat (allgemein, frei, geheim, gleich, persönlich, unmittelbar).

#### **47. Was wird unter dem „9+2 Modell“ verstanden?**

9+2 beschreibt die Neuregelung der österreichischen Verwaltungsgerichtsbarkeit nach der Novelle, die am 1.1.2014 in Kraft getreten ist. Dabei wurde vom vielgliedrigen Verwaltungsinstanzenzug umgestellt auf die Verwaltungsgerichte, die nun für alle Instanzenzüge außerhalb des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden zuständig sind. Es gibt 9 Landesverwaltungsgerichte LVwG sowie das Bundesfinanzgericht und das Bundesverwaltungsgericht. Das BVwG ist nur für Bundesmaterien, v.a. Umweltverträglichkeitsprüfung und das Asylwesen zuständig. Die Schaffung der Verwaltungsgerichte geht auf die Verpflichtungen Österreichs aus der EMRK (Recht auf eine gesetzliche Richterin) zurück. Sie entscheiden idR per Einzelrichterin. Sie sind angehalten nach Möglichkeit in der Sache selbst zu entscheiden.

Die Verwaltungsgerichte sind zuständig für:

1. Bescheidbeschwerden
2. Maßnahmenbeschwerden (gegen AuvBZ)
3. Säumnisbeschwerden
4. und Weisungsbeschwerden
5. sonstige Aufgaben, die von den Gesetzgeberinnen übertragen werden

Mitglieder der VwG sind Richterinnen, die unabhängig, unabsetzbar und unversetzbar sind. Mitglieder der LVwG werden von der Landesregierung ernannt.

Erkenntnisse der VwG können per Revision beim VwGH bekämpft werden, wenn es sich um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Wird gegen ein Grundrecht verstoßen, kann der VfGH angerufen werden.

#### 48. Was sind die obersten Verwaltungsorgane des Staates?

Die obersten Verwaltungsorgane des Bundes sind alle weisungsfrei und sind:

- Die **Bundespräsidentin**: vom Volk direkt alle 6 Jahre gewählt, einmalige Wiederwahl zulässig, es bedarf 6.000 Unterstützungserklärungen, Wahlberechtigung zum Nationalrat und ein Mindestalter von 35 um zu kandidieren. Die Bundespräsidentin ist Oberbefehlshaberin des Bundesheers, muss Gesetze beglaubigen und ist für die Ernennung der Bundeskanzlerin sowie der von ihr vorgeschlagenen Ministerinnen zuständig. Sie ernennt darüber hinaus Beamtinnen und Richterinnen (delegierbar) und ist für die Vollstreckung von VfGH Urteilen zuständig. Die meisten Akte bedürfen einer Gegenzeichnung von Kanzlerin/Ministerinnen, die damit die politische Verantwortung übernehmen.
- Die **Bundesministerinnen** sind oberstes Verwaltungsorgan ihres Ressorts und stehen dem jeweiligen Ministerium (dieses ist aber nur ein Hilfsapparat, keine Behörde) vor. Sie werden auf Vorschlag der Kanzlerin durch die Bundespräsidentin ernannt. Inkompatibilität mit einem Nationalratsmandat besteht nicht. Bundesministerinnen sind alle gleichberechtigt und stehen auf der gleichen Stufe wie die Bundeskanzlerin. Sie sind dem Nationalrat politisch (Misstrauensvotum) und rechtlich (Ministerinnenanklage nach Art 142 B-VG) verantwortlich. Oft unterstehen den Bundesministerinnen Staatssekretärinnen, sie sind keine Mitglieder der Bundesregierung, nehmen aber an Ministerinnenratsitzungen ohne Stimmrecht teil. Sie werden genau so bestellt und abberufen wie Ministerinnen und haben diese bei ihrer Arbeit zu unterstützen. Die Ministerin kann sich auch bei Abwesenheit von einer Staatssekretärin vertreten lassen.  
Wieviele und welche Ministerinnen es gibt, ist im Bundesministeriengesetz geregelt, dabei können auch 2 Ministerien von einer Person geführt werden. Ebenso möglich ist eine Kanzleramtsministerin, die dann die Aufgaben im Wirkungsbereich des BKA übernimmt (dies sind v.a. die Koordination der Ministerien und der Regierungsarbeit, Informationstätigkeit, Vertretung der Republik vor den Höchstgerichten,...)
- Die **Bundesregierung** ist ein Kollegialorgan, das von der Bundeskanzlerin geleitet wird, die Beschlüsse haben einstimmig bei mindestens 50% Anwesenheit zu erfolgen. Die Bundesregierung kann Regierungsvorlagen einbringen, der Mitwirkung von Bundesorganen an der Vollziehung eines Landesgesetzes zustimmen und Vorschläge für die Besetzung bestimmter Staatsämter (VfGH, VwGH, BVwG) einbringen.

#### 49. Gibt es ein Weisungsrecht bei Staatsanwältinnen?

Staatsanwältinnen sind Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit und die Anklagebehörde des Bundes. Im Gegensatz zu Richterinnen sind sie in letzter Instanz der Justizministerin weisungsgebunden und können ver- und abgesetzt werden (sie sind daher keine Gerichte). Über die Weisungsgebundenheit könnte politisch auf Anklagerhebung Einfluss genommen werden. Nach Art 90a B-VG könnte dieses Weisungsrecht einfachgesetzlich ausgestaltet werden, was bisher allerdings nicht passiert ist.

## 50. Was ist Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts?

Ordentliche Gerichtsbarkeit ist die Gerichtsbarkeit in Straf- und Zivilrechtssachen und wird durch die Bezirksgerichte, Landesgerichte, Oberlandesgerichte und den OGH (sowie Handelsgericht und Arbeits- und Sozialgericht) ausgeübt.

Die Gerichtsbarkeit öffentlichen Rechts umfasst dem gegenüber die Verwaltungsgerichte, den VwGH und den VfGH.

Der **VwGH** ist die oberste Instanz zur Sicherstellung der Rechtmäßigkeit der staatlichen Verwaltung. Seine Richterinnen genießen alle richterlichen Garantien, sie entscheiden in Senaten. Zur Anrufung des VwGH ist das Vorliegen einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung notwendig. Er kann angerufen werden im Rahmen der Revision gegen ein Erkenntnis oder einen Beschluss des VwG, für Fristsetzungsanträge bei Säumnis des VwG und bei Kompetenzkonflikten zwischen den VwG.

Der **VfGH** ist die oberste Instanz zur Wahrung der Verfassung. Er besteht aus Präsidentin, Vizepräsidentin und 12 Mitgliedern und entscheidet in den 4x jährlich stattfindenden Sessionen im Senat. Der VfGH hat mehrere Kompetenzen: Kausalgerichtsbarkeit, Kompetenzgerichtsbarkeit, Vertragsstreitigkeiten zwischen Ländern und Bund/Ländern, Normenkontrolle, Wahlgerichtsbarkeit, Staatsgerichtsbarkeit, Sonderverwaltungsgerichtsbarkeit.

## 51. Was ist Grobprüfung? Was ist Feinprüfung?

Hier sind wir im Bereich der Grundrechte. Bei Grundrechten unter Eingriffsvorbehalt oder vorbehaltlosen Grundrechten führt der VfGH nur eine Grobprüfung durch, es werden dabei nur qualifizierte Rechtswidrigkeiten (Entscheidung des VwG war gesetzlos, basierte auf einer rechtswidrigen Norm oder eine Norm wurde denkunmöglich angewandt) wahrgenommen.

Bei Grundrechten unter Ausführungsvorbehalt stellt jeder Verletzung des Ausführungsgesetzes eine Verletzung des Grundrechtes dar, hier nimmt der VfGH eine Feinprüfung vor.

Stellt der VfGH eine Verfassungswidrigkeit fest, ist das Erkenntnis/der Beschluss des VwG aufzuheben und zurück zu verweisen. Das VwG hat dann, gebunden an die Entscheidung des VfGH den Fall neu zu entscheiden. Wird keine Verfassungswidrigkeit festgestellt ist abzuweisen.

## 52. Wie wird die Verwaltung parlamentarisch kontrolliert?

Die Kontrolle der Verwaltung (Geschäftsführung der Bundesregierung und die Vollziehung des Bundes) ist neben der Gesetzgebung die zweite große Aufgabe des Nationalrats. Das B-VG sieht dafür einige Kontrollinstrumente vor, die laut VfGH abschließend geregelt sind:

- **Interpellationsrecht:** Fragerecht von Abgeordneten, entweder schriftlich von 5 Abgeordneten, zu beantworten binnen 2 Monaten oder mündlich im Zuge einer dringlichen Anfrage die noch in der selben Sitzung zu beantworten ist.
- **Misstrauensvotum:** Die Ministerinnen sind dem Nationalrat politisch verantwortlich. Wurde dieses Vertrauen enttäuscht, kann bei Anwesenheit von 50% der Abgeordneten ein Misstrauensantrag gestellt werden, ist dieser erfolgreich ist die betroffene Person abzusetzen. Der Antrag kann sich auch gegen die gesamte Regierung richten.
- **Enqueterecht (U-Ausschüsse):** Das Parlament kann U-Ausschüsse zur Aufklärung von Missständen in der Verwaltung einsetzen. Diese sind von allen Behörden zu unterstützen, die auf Anfrage Akten weiterzuleiten haben, außerdem können Zeuginnen geladen und vernommen werden. Der U-Ausschuss ist aber noch kein Minderheitenrecht.
- **Resolutionsrecht:** Das Recht des Nationalrats durch Beschlüsse Wünsche an die Regierung zu richten, die zwar nicht verbindlich sind, aber mit einem Misstrauensvotum durchsetzbar gemacht werden können.

Der Bundesrat hat ebenfalls das Recht zu Resolutionen und Befragungen.

## 53. Ist eine Frauenquote von z.B. 40% in universitären Gremien verfassungsrechtlich bedenklich?

Potentiell liegt darin ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art 7 B-VG. Dieser verbietet Diskriminierung aufgrund des Geschlechts. Allerdings gestattet Absatz 2 des Art 7 B-VG Maßnahmen zur faktischen Gleichstellung von Mann und Frau, was positive Diskriminierung etwa durch Quoten explizit gestattet, sofern es verhältnismäßig ist. Bei Art 7 B-VG handelt es sich allerdings um eine sogenannte *Staatszielbestimmung*, d.h. ein Auftrag an die Gesetzgebung aus der keine subjektiven Rechte erwachsen. Verfassungswidriges Unterlassen der Umsetzung von Staatszielbestimmungen sind nur sehr eingeschränkt bestrafbar.