Bruno Binder | Gudrun Trauner

LEHRBUCH ÖFFENTLICHES RECHT

GRUNDLAGEN

4. Auflage

Linde
www.lindeverlag.at

Binder/Trauner

Lehrbuch Öffentliches Recht

Lehrbuch Öffentliches Recht
Grundlagen

Dr. Bruno Binder
o. Universitätsprofessor in Linz

Dr. Gudrun Trauner
a. Universitätsprofessorin in Linz

4. Auflage

Linde

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Hinweis: Aus Gründen der leichteren Lesbarkeit wird auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung für beide Geschlechter.

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere die Rechte der Verbreitung, der Vervielfältigung, der Übersetzung, des Nachdrucks und der Wiedergabe auf fotomechanischem oder ähnlichem Wege, durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere elektronische Verfahren sowie der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, dem Verlag vorbehalten.

Es wird darauf verwiesen, dass alle Angaben in diesem Fachbuch trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung der Autoren oder des Verlages ausgeschlossen ist.

ISBN 978-3-7073-3344-2 (Print)
ISBN 978-3-7094-0686-1 (E-Book-PDF)
ISBN 978-3-7094-0687-8 (E-Book-ePub)

© Linde Verlag Ges.m.b.H., Wien 2016
1210 Wien, Scheydgasse 24, Tel.: 01/24 630
www.lindeverlag.at

Druck: Hans Jentzsch & Co GmbH
1210 Wien, Scheydgasse 31
Dieses Buch wurde in Österreich hergestellt.

PEFC zertifiziert
Dieses Produkt stammt aus nachhaltig bewirtschafteten Wäldern und kontrollierten Quellen
www.pefc.at

Gedruckt nach der Richtlinie „Druckerzeugnisse" des Österreichischen Umweltzeichens, Druckerei Hans Jentzsch & Co GmbH, UW Nr. 790

So studieren Sie das Öffentliche Recht erfolgreich und schnell:

Gehen Sie das LEHRBUCH Öffentliches Recht – Grundlagen Kapitel für Kapitel durch ! Sehen Sie am Beginn eines jeden Kapitels die Einführungen der Autoren im Internet unter <www.lindeverlag.at/oeffentlichesrecht> an ! ☑

Die Einführung der Autoren hilft Ihnen, einen schnelleren Zugang zum jeweiligen Kapitel zu finden. Lesen Sie das Kapitel im Lehrbuch sorgfältig durch ! Schlagen Sie in den GESETZESTEXTEN Öffentliches Recht – Grundlagen die Artikel und Paragrafen nach, die im Lehrbuch genannt sind. ☑

Nehmen Sie, nachdem Sie ein Kapitel im Lehrbuch sorgfältig durchgelesen haben, das STUDIENBUCH Öffentliches Recht – Grundlagen zur Hand. Sie finden zu jedem Kapitel Kontrollfragen, die Ihnen im Selbsttest zeigen, ob Sie das Kapitel wirklich beherrschen. Wiederholen Sie im Lehrbuch, solange Sie Schwierigkeiten mit dem Selbsttest haben ! ☑

o. Universitätsprofessor Dr. Bruno Binder
Universität Linz, Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Vorstand des Instituts für Öffentliches Wirtschaftsrecht; Rechtsanwalt.

a. Universitätsprofessorin Dr.in Gudrun Trauner
Universität Linz, Rechtswissenschaftliche Fakultät, Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre,
Abteilungen für Rechtsschutz und Verwaltungskontrolle sowie für Verwaltungslehre und Verwaltungsmanagement.

Das **LEHRBUCH ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN**, 4. Auflage 2016, Linde Verlag, stellt das Öffentliche Recht als System dar und verzichtet im Interesse der Übersicht, der Zusammenhänge und der Didaktik auf übliche Aufspaltungen wie Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Staatslehre. Der Anhang des Lehrbuchs listet in einem Glossar alle wesentlichen Begriffe auf, die das Öffentliche Recht ausmachen.

Das **STUDIENBUCH ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN**, 4. Auflage 2016, Linde Verlag, enthält als Begleitband zu jedem Kapitel des LEHRBUCHS ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN ausführliche Kontrollfragen zur Selbstkontrolle des Studienfortschritts.

Die **GESETZESTEXTE ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN**, 5. Auflage 2016, Linde Verlag, enthalten als Begleitband zum LEHRBUCH ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN zum Nachschlagen die Artikel und Paragrafen der im Lehrbuch verarbeiteten Gesetzestexte.

Die **FALLLÖSUNG ÖFFENTLICHES RECHT – GRUNDLAGEN**, 3. Auflage 2016, Linde Verlag, erklärt anhand von Beispielen die Denkschritte und Methoden der Anwendung des Öffentlichen Rechts auf konkrete Sachverhalte.

INHALT

ABKÜRZUNGEN ..... **V**

TEIL A: GRUNDBEGRIFFE **1**

A_1. DER STAAT UND DAS STAATSRECHT

1. KAPITEL: WAS IST „RECHT" ? **1**

Norm **1**; Staat **2**; Recht(snorm) **3**; Rechtspositivismus **4**.

2. KAPITEL: VERFASSUNG **6**

Verfassungsstaat **6**; Konstitutionalismus **6**; Inhalt der Verfassung – Verfassung im materiellen Sinn **7**; Zweirangige Gesetze – Verfassung im formellen Sinn **8**; Verfassungsgeschichte **10**; Die österreichische Verfassungsordnung **11**; Das „Verfassungsrecht" in der akademischen Lehre **12**; Das „Verwaltungsrecht" in der akademischen Lehre **12**.

3. KAPITEL: POLITISCHE GRUNDSÄTZE UND STAATSZIELE **14**

Antimonarchismus **14**; Laizismus **15**; Antifaschismus **16**; Neutralität **17**; Atomwaffen- und Atomenergiefreiheit **19**; Sozialstaat **20**; Gleichstellung von Frau und Mann **22**; Gleichbehandlung behinderter und nichtbehinderter Menschen **22**; Achtung der autochthonen Volksgruppen **22**; Umfassende Landesverteidigung **22**; Gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht **23**; Umweltschutzstaat, Nachhaltigkeit, Tierschutz, Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung, Forschung **23**.

4. KAPITEL: PARLAMENT UND REPUBLIK **24**

Demokratie **24**; Egalitäre Demokratie **25**; Wahlrechtsgrundsätze **26**; Verhältniswahl (Listenwahl) **27**; Mehr direkte Demokratie ? **28**; Politische Parteien **29**; Republik **30**.

5. KAPITEL: GEWALTENTEILIGER RECHTSSTAAT **31**

Gewaltenteilung **31**; Gesetzgebung – Vollziehung **32**; Parlament und Regierung **33**; Bindung der Vollziehung an die Weisungen der Regierung **34**; Verwaltung – Gerichtsbarkeit **34**; Verwaltung im formell-organisatorischen Sinn **35**; Bescheid und Verordnung **36**; Gewaltenteilung und Gewaltenverbindung **37**; Rechtsstaat **37**; Gesetzesstaat **38**; Trennung von Staat und Gesellschaft / Privatrechtsordnung **38**; Rechtsschutzstaat **39**.

6. KAPITEL: RECHTSERZEUGUNGSREGELN **40**

Schlichtes Handeln der Staatsorgane **40**; Rechtssetzung der Staatsorgane und Rechtssatzformen **40**; E-Government **41**; Außenrecht und Innenrecht **47**; Der Stufenbau der Rechtsordnung **47**; Die Geltung des Rechts **48**; Der Vorrang von Rechtsnormen **49**; Absolute Nichtigkeit und relative Nichtigkeit (Fehlerkalkül) **51**; Staatsverträge und Vereinbarungen nach Art 15a B-VG **53**; Anwendungsvorrang des Unionsrechts **53**.

7. KAPITEL: BUNDESSTAAT **54**

Zwei Staatsorganisationen **55**; Zwei Rechtsordnungen **55**; Kompetenzverteilung **56**; Verteilung nach Sachmaterien **57**; Kompetenzordnung nach Sachmaterien im B-VG **58**; Annexmaterien **60**; Bedarfskompetenzen **61**; Querschnittsmaterien **62**; Schulverfassung **62**; Finanzverfassung **63**; Schwache Stellung der Länder **63**; Auslegung der Kompetenzbegriffe **63**; Vollziehungskompetenzen der Gemeinden **64**.

8. KAPITEL: GRUND- UND FREIHEITSRECHTE **65**

Grundrechte **66**; Schutz gegen Gesetzgebung und Vollziehung **67**; Drittwirkung von Grundrechten ? **68**; Grundrechtsquellen **70**; Schutzbereich eines Grundrechts **73**; Gleichheitssatz **74**; Freiheitsrechte (= Abwehrrechte) **76**; Freiheitsrechte mit Gesetzesvorbehalt **77**; Freiheitsrechte ohne

Gesetzesvorbehalt **79**; Freiheitsrechte mit staatlichen Schutzpflichten **79**; Soziale Grundrechte ? **80**; Politische Grundrechte (= Teilhaberechte) **80**; Verfahrensgrundrechte und sonstige Grundrechte **80**; Einzelne Grundrechte als Beispiele **81**.

9. KAPITEL: DER STAAT ALS TRÄGER VON PRIVATRECHTEN 88

Der Staat als Träger von Privatrechten **88**; Rechtsfähigkeit, Handlungsfähigkeit **88**; Menschen und juristische Personen **89**; Gebietskörperschaften **90**; Nicht-hoheitliche Verwaltung **90**; Fiskalgeltung der Grundrechte ? **93**; Gebietskörperschaften als Träger von Grundrechten ? **93**; Budgethoheit des Parlaments **94**.

10. KAPITEL: DIE WIRTSCHAFTSORDNUNG 95

Modelle einer Wirtschaftsordnung **95**; Private Marktwirtschaft **96**; Soziale und ökologische Marktwirtschaft **97**; Sozialpartner **98**; Globalisierung **101**.

A_2 DIE STAATENGEMEINSCHAFT UND DAS VÖLKERRECHT

11. KAPITEL: INTERNATIONALES RECHT 102

Staatsrecht und Völkerrecht **102**; Staaten und internationale Organisationen **103**; Normen des Völkerrechts **104**; Transformation des Völkerrechts **105**; Unmittelbare Anwendung von Staatsverträgen **106**; Einordnung des Völkerrechts in den Stufenbau der Rechtsordnung **108**; Staatengemeinschaftsrecht **109**.

A_3 DAS UNIONSRECHT

12. KAPITEL: DIE EUROPÄISCHE UNION (EU) 110

Staatenverbund **110**; Geschichte der EU **111**; Basisverträge **113**; Anpassung des B-VG **113**; Unionsrecht **114**; Anwendungsvorrang **117**; Ziele, Aufgaben und Werte **118**; Europäischer Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts **118**; Finanzen **119**; Unionsbürger **120**; Kompetenzordnung **121**; Wirtschaftsunion **122**; Währungsunion **123**; Organe und Institutionen **124**; Das Europäische Parlament **126**; Der Europäische Rat **127**; Der Rat **127**; Die Europäische Kommission **128**; Der Gerichtshof der Europäischen Union **129**; Der Europäische Rechnungshof (EuRH) **130**; Die Europäische Zentralbank (EZB) **130**.

TEIL B: DIE STAATSORGANISATION UND DAS HANDELN DER STAATSORGANE 130

13. KAPITEL: DAS BUNDESPARLAMENT UND DAS LANDESPARLAMENT 132

Das Bundesparlament (Nationalrat und Bundesrat) **132**; Gesetze und schlichte Parlamentsbeschlüsse **134**; Der Weg der Bundesgesetzgebung **134**; Gesamtänderung der Bundesverfassung **138**; Kontrollrechte des Bundesparlaments **139**; Freies Mandat **141**; Immunität **142**; Inkompatibilität, Unvereinbarkeit **143**; Der Rechnungshof **144**; Die Volksanwaltschaft **145**; Das Landesparlament (Landtag) **146**; Der Weg der Landesgesetzgebung **147**; Deregulierung **148**.

14. KAPITEL: DER BUNDESPRÄSIDENT 149

Staatsoberhaupt **149**; Wahl und Absetzung **149**; Bildung der Bundesregierung **150**; Gebundene Zuständigkeiten **151**; Abschluss der Staatsverträge **152**.

15. KAPITEL: DIE LANDESVERWALTUNG UND DIE BUNDESVERWALTUNG 154

I. Begriffe zur Organisation der Vollziehung 154: Organisation, Organ, Organwalter **155**; Territoriale Gliederung **156**; Weisung und Aufsicht (= Leitung) in der Vollziehung **156**; Weisungsfreie Vollziehung **157**; Behörde – Amt **159**; Eingliederung in die Verwaltung **160**; Ausgliederung aus der Verwaltung **162**; Selbstverwaltung **163**.

INHALT

II. **Formen des Verwaltungshandelns 164**: Der Bescheid **165**; Die Verordnung **166**; Die Maßnahme **168**; Das schlicht-hoheitliche Handeln **169**; Der verwaltungsrechtliche Vertrag **170**; Das privatrechtliche Handeln **170**.

III. **Inhalte des Verwaltungshandelns**: Amtsverschwiegenheit und Auskunftspflicht **171**; Allgemeine staatliche Verwaltung **171**; Ordnungsverwaltung, Leistungsverwaltung **172**; Verwaltungspolizei und Sicherheitspolizei **173**; Ortspolizei **175**; Sicherheitsverwaltung **176**; Kriminalpolizei **176**.

IV. **Die Organisation der Landesverwaltung**: Landesregierung **176**; Landesverwaltung unterhalb der Regierungsebene **177**; Besondere staatliche Landesverwaltung **179**.

V. **Die Organisation der Bundesverwaltung**: Bundesregierung **179**; Bundesverwaltung unterhalb der Ministerebene **180**; Mittelbare Bundesverwaltung **180**; Unmittelbare Bundesverwaltung **181**; Beispiele unmittelbarer Bundesverwaltung **182**; Auftragsverwaltung des Bundes **184**; Sicherheitsbehörden des Bundes **185**; Das Bundesheer **186**; Die Wachkörper **187**.

16. **KAPITEL**: **DIE GEMEINDEVERWALTUNG** **189**

Eigener Wirkungsbereich (örtliche Interessen) **192**; Übertragener Wirkungsbereich **193**; Gemeindeorganisationsrecht **193**; Ortsgemeinde **194**; Einheitsgemeinde **194**; Statutarstadt **195**; Wien **196**; Gemeindeverbände **197**; Gemeindebund, Städtebund **197**; Organe der Gemeinde **198**; Gemeindeunternehmen **199**.

17. **KAPITEL**: **DIE GERICHTE** **199**

Ordentliche Gerichtsbarkeit und Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts **199**; Gerichte des Bundes und Gerichte des Landes (Gerichtsorganisation) **200**; Die Richter **201**; Die Verwaltungsgerichte (LVwG, BVwG, BFG) **203**; Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) **204**; Der Verfassungsgerichtshof (VfGH) **204**; Geschäftsordnung und Geschäftsverteilung der Gerichte **204**; Justizverwaltung **205**; Urteile, Erkenntnisse, Beschlüsse **206**; EGMR und EuGH **206**; Weitere internationale Gerichte **208**.

TEIL C: **RECHTSSCHUTZ IM ÖFFENTLICHEN RECHT** **209**

18. **KAPITEL**: **DAS SUBJEKTIVE RECHT** **209**

Objektive Rechtsschutzeinrichtungen des Staats **209**; Persönliche Verantwortung der Organwalter **209**; Aufsichtspflichten **210**; Kontrolle durch Öffentlichkeit und Medien **211**; Das subjektive öffentliche Recht **211**; Verwaltung, Verwaltungsgerichte, EGMR **213**; Rechtsschutzthemen **215**; Die Amtshaftung **215**.

19. **KAPITEL**: **DAS VERWALTUNGSVERFAHREN** **217**

Das Verwaltungsverfahren (= Bescheidverfahren) **217**; Das Verwaltungsverfahren nach AVG **219**; Zuständigkeiten **219**; Parteien **220**; Das ordentliche Ermittlungsverfahren **221**; Bescheid, Bestandskraft, Rechtskraft **223**; Rechtsmittel nach AVG **224**; Das Verwaltungsstrafverfahren nach VStG **227**.

20. **KAPITEL**: **DAS VERFAHREN VOR DEN GERICHTEN DES ÖFFENTLICHEN RECHTS** **230**

Gerichtsverfahrensgesetze **230**; Sieben Rechtswege **231**; Zuständigkeiten der Gerichte des öffentlichen Rechts **234**; Der Rechtsweg gegen den Bescheid **241**; Die Rechtswege gegen die Verordnung und gegen das Gesetz **247**; Der Rechtsweg gegen die Maßnahme **249**; Der Rechtsweg gegen das schlicht-hoheitliche Handeln **251**; Der Rechtsweg gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag **252**; Der Rechtsweg gegen das nicht-hoheitliche Handeln **253**.

GLOSSAR **255**

ABKÜRZUNGEN

AB ..... Ausschussbericht.

ABl ..... Amtsblatt der Europäischen Union.

Abs ..... Absatz.

AEUV ..... Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl 2016 C 202/47.

AHG ..... Bundesgesetz vom 18. Dezember 1948, womit die Haftung des Bundes, der Länder, der Bezirke, der Gemeinden und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für den in Vollziehung der Gesetze zugefügten Schaden geregelt wird (Amtshaftungsgesetz), BGBl 1949/20 idgF.

ALZ ..... Amtliche Linzer Zeitung (= Amts- und Informationsblatt für Oberösterreich).

ASGG ..... Bundesgesetz vom 7. März 1985 über die Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit (Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz – ASGG), BGBl 1985/104 idgF.

AVG ..... Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl 1991/51 idgF.

BAO ..... Bundesgesetz über allgemeine Bestimmungen und das Verfahren für die von den Abgabenbehörden des Bundes, der Länder und Gemeinden verwalteten Abgaben (Bundesabgabenordnung – BAO), BGBl 1996/194 idgF.

BFA ..... Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl.

BFA-G ..... Bundesgesetz über die Einrichtung und Organisation des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA-Einrichtungsgesetz – BFA-G), BGBl I 2012/87 idgF.

BFA-VG ..... Bundesgesetz, mit dem die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Gewährung von internationalem Schutz, Erteilung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen, Abschiebung, Duldung und zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen sowie zur Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde geregelt werden (BFA-Verfahrensgesetz – BFA-VG), BGBl I 2012/87 idgF.

BFG ..... Bundesfinanzgericht.

BFGG ..... Bundesgesetz über das Bundesfinanzgericht (Bundesfinanzgerichtsgesetz – BFGG), BGBl I 2013/14 idgF.

BGBl ..... Bundesgesetzblatt.

BGBl I ..... Bundesgesetzblatt I (Kundmachung insbesondere der Bundesgesetze).

BGBl II ..... Bundesgesetzblatt II (Kundmachung insb der Verordnungen der Bundesregierung, der Bundesminister, der allgemeinen Entschließungen des Bundespräsidenten).

BGBl III ..... Bundesgesetzblatt III (Kundmachung der Staatsverträge des Bundes).

BGBlG ..... Bundesgesetz über das Bundesgesetzblatt 2004 (Bundesgesetzblattgesetz – BGBlG), BGBl I 2003/100 idgF.

BMG ..... Bundesgesetz über die Zahl, den Wirkungsbereich und die Einrichtung der Bundesministerien (Bundesministeriengesetz 1986 – BMG), BGBl 1986/76 idgF.

BR ..... Bundesrat.

BVG ..... Bundesverfassungsgesetz.

B-VG ..... Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl 1920/1 idgF.

BVwG ..... Bundesverwaltungsgericht.

BVwGG ..... Bundesgesetz über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz – BVwGG), BGBl I 2013/10.

Dfb ..... Druckfehlerberichtigung.

dRGBl ..... (deutsches) Reichsgesetzblatt (1938-1945).

DSG 2000 ..... Bundesgesetz über den Schutz personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz 2000), BGBl I 1999/165 idgF.

EGMR ..... Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte.

EGVG ..... Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 (EGVG), BGBl I 87 idgF.

eIDAS-VO ..... Verordnung (EU) Nr. 910/2014 über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 1999/93/EG, ABl 2014 L 257/73 idgF.

ABKÜRZUNGEN

EMRK ..... Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention), BGBl 1958/210 idgF.

ERV ..... Elektronischer Rechtsverkehr.

ERV 2006 ..... Verordnung der Bundesministerin für Justiz über den elektronischen Rechtsverkehr (ERV 2006), BGBl II 2005/481.

EU ..... Europäische Union.

EU-Beitritts-B-VG Bundesverfassungsgesetz über den Beitritt Österreichs zur Europäischen Union, BGBl 1994/744.

EuFG ..... Fachgericht des Gerichtshofs der Europäischen Union.

EuG ..... Gericht des Gerichtshofs der Europäischen Union.

EuGH ..... Gerichtshof (EuGH) der Europäischen Union.

EUV ..... Vertrag über die Europäische Union, ABl 2016 C 202/13.

EWR ..... Europäischer Wirtschaftsraum.

FinStrG ..... Finanzstrafgesetz (FinStrG), BGBl 1958/129 idgF.

F-VG 1948 ..... Bundesverfassungsgesetz über die Regelung der finanziellen Beziehungen zwischen dem Bund und den übrigen Gebietskörperschaften (Finanz-Verfassungsgesetz 1948 – F-VG 1948), BGBl 1948/45 idgF.

GBlÖ ..... Gesetzblatt für das Land Österreich (1938-1940).

GewO 1994 ..... Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994, BGBl 1994/194 idgF.

GOG ..... Gesetz vom 27. November 1896, womit Vorschriften über die Besetzung, innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichte erlassen werden (Gerichtsorganisationsgesetz – GOG), RGBl 1896/217 idgF.

GOG-NR ..... Bundesgesetz vom 4. Juli 1975 über die Geschäftsordnung des Nationalrates (Geschäftsordnungsgesetz 1975), BGBl 1975/410 idgF.

GP ..... Gesetzgebungsperiode.

GRC ..... Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta), ABl 2016 C 202/389.

HausrechtsG ..... Gesetz vom 27. October 1862, zum Schutze des Hausrechtes, RGBl 1862/88 idgF.

idF ..... in der Fassung.

idgF ..... in der geltenden Fassung.

idR ..... in der Regel.

insb ..... insbesondere.

iVm ..... in Verbindung mit.

JGS ..... Justizgesetzsammlung (1780–1848).

JN ..... Gesetz vom 1. August 1895, über die Ausübung der Gerichtsbarkeit und die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in bürgerlichen Rechtssachen (Jurisdiktionsnorm – JN), RGBl 1895/111 idgF.

LGBl ..... Landesgesetzblatt.

lit ..... litera (Buchstabe).

LVwG ..... Landesverwaltungsgericht.

NR ..... Nationalrat.

NRWO ..... Bundesgesetz über die Wahl des Nationalrates (Nationalrats-Wahlordnung 1992 – NRWO), BGBl 1992/471 idgF.

OGH ..... Oberster Gerichtshof.

Oö GemO 1990 .... Oö Gemeindeordnung 1990 – Oö GemO 1990, LGBl 1990/91 idgF.

Oö L-VG ..... Oö Landes-Verfassungsgesetz – Oö L-VG, LGBl 1991/122 idgF.

Oö LVwGG ..... Landesgesetz über das Oö Landesverwaltungsgericht (Oö Landesverwaltungsgerichtsgesetz – Oö LVwGG), LGBl 2013/9.

Oö VlbG ..... Landesgesetz über Verlautbarungen im Land Oberösterreich (Oö Verlautbarungsgesetz 2015 – Oö VlbG 2015), LGBl 2014/91.

PartG ..... Bundesgesetz über die Finanzierung politischer Parteien (Parteiengesetz 2012 – PartG), BGBl I 2012/56 idgF.

PersFrBVG ..... Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl 1988/684 idgF.

PStG 2013 ..... Bundesgesetz über die Regelung des Personenstandswesens (Personenstandsgesetz 2013 – PStG 2013), BGBl I 2013/16 idgF.

RGBl ..... Reichsgesetzblatt (1849-1852: Allgemeines Reichs-Gesetz- und Regierungsblatt für das Kaiserthum Österreich; 1853-1869: Reichs-Gesetzblatt für das Kaiserthum Österreich; 1870-1918: Reichsgesetzblatt für die im Reichsrath vertretenen Königreiche und Länder).

RV ..... Regierungsvorlage.

SPG ..... Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz – SPG), BGBl 1991/566 idgF.

StAG ..... Bundesgesetz vom 5. März 1986 über die staatsanwaltschaftlichen Behörden (Staatsanwaltschaftsgesetz – StAG), BGBl 1986/164 idgF.

StbG ..... Bundesgesetz über die österreichische Staatsbürgerschaft (Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 – StbG), BGBl 1985/311 (WV) idgF.

StGBl ..... Staatsgesetzblatt (1918-1919: Staatsgesetzblatt für den Staat Deutschösterreich; 1919-1920: Staatsgesetzblatt für die Republik Österreich).

StGG 1867 ..... Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder, RGBl 1867/142 idgF.

StL 1992 ..... Statut für die Landeshauptstadt Linz 1992 (StL 1992), LGBl 1992/7 idgF.

StPO ..... Strafprozessordnung 1975 (StPO), BGBl 1975/631 (WV) idgF.

StV St. Germain ... Staatsvertrag von Saint-Germain-en-Laye vom 10. September 1919, StGBl 1920/303 idgF.

StV Wien ..... Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreich, BGBl 1955/152 idgF.

StVO 1960 ..... Bundesgesetz vom 6. Juli 1960, mit dem Vorschriften über die Straßenpolizei erlassen werden (Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO 1960), BGBl 1960/159 idgF.

ua ..... und andere/s.

ÜG 1920 ..... Übergangsgesetz vom 1. Oktober 1920, in der Fassung des B. G. Bl. Nr. 368 vom Jahre, BGBl 1920/2, WV BGBl 1925/368 idgF.

uva/m ..... und viele(s) andere / mehr.

UVP-G 2000 ..... Bundesgesetz über die Prüfung der Umweltverträglichkeit (Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 – UVP-G 2000), BGBl 1993/697 idgF.

VfGG ..... Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 (VfGG), BGBl 1953/85 idgF.

VfGH ..... Verfassungsgerichtshof.

VfSlg ..... Sammlung der wichtigsten Erkenntnisse und Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofs.

VStG ..... Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBl 1991/52 idgF.

VwG ..... Verwaltungsgericht.

VwGG ..... Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG), BGBl 1985/10 idgF.

VwGH ..... Verwaltungsgerichtshof.

VwGVG ..... Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl I 2013/33 idgF.

WV ..... Wiederverlautbarung.

Z ..... Ziffer.

ZPzEMRK ..... Zusatzprotokoll zur Europäischen Menschenrechtskonvention.

ZPO ..... Gesetz vom 1. August 1895, über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozessordnung – ZPO), RGBl 1895/113 idgF.

TEIL A
GRUNDBEGRIFFE

1

DIE RECHTSORDNUNGEN

- **DER STAAT UND DAS „STAATS“RECHT [A_1]**
- **DIE STAATENGEMEINSCHAFT UND DAS „VÖLKER“RECHT [A_2]**
- **DIE EUROPÄISCHE UNION UND DAS „UNIONS“RECHT [A_3]**

A

Es gibt **drei Rechtsordnungen**. **Erstens** [1. bis 10. Kapitel] die Rechtsordnung, die der **Staat** für seine Menschen erlässt (= **Staatsrecht** [➔]). **Zweitens** [11. Kapitel] die Rechtsordnung, mit der die **Staatengemeinschaft** ihre internationalen Beziehungen regelt (= **Völkerrecht** [➔]). Und **drittens** [12. Kapitel] die Rechtsordnung der **Europäischen Union** (**EU**), die das Verhalten ihrer Mitgliedstaaten und der Unionsbürger bestimmt (= **Unionsrecht** [➔]). 2

A_1 DER STAAT UND DAS STAATSRECHT

1. KAPITEL: WAS IST „RECHT“ ?

Glossar: *Anarchistische Theorien, Antwortcharakter, Ethik, Gesellschaft, Gewaltmonopol, Gewaltverbot, Gleichheitssatz, Gottesgnadentum, Gottesrecht, Moral, Naturrecht, Norm, positives Recht, Präambel, Recht, Rechtsmonopol, Rechtsnorm, Rechtspositivismus, Sozialstaat, Soziologie, Staat, Staats(teil)gewalt, Staatsrecht, Unionsrecht, Vernunftrecht, Völkerrecht.*

Das „Recht“ des Staats beschreiben und begreifen wir mit vier Begriffen: Mit der **Norm**, dem **Staat**, der **Rechtsnorm** und dem **Rechtspositivismus**. 3

4

DER STAAT UND DAS RECHT

- **NORM**
- **STAAT**
- **RECHT(SNORM)**
- **RECHTSPOSITIVISMUS**

1/1

NORM

[I]. Zunächst zur „**Norm**“. Die Menschen leben in der **Gesellschaft** [➔]. Gesellschaft sind die Menschen insgesamt, so wie sie zusammenleben. Wenn wir die Gesellschaft betrachten, wenn wir beobachten, wie die Menschen zusammenleben, so stellen wir fest, dass sich Menschen immer wieder an andere Menschen mit der Erwartung wenden, sich in einer bestimmten Weise zu verhalten. Dieses „**Du sollst** ...**!**“ nennen wir „Norm“. Eine **Norm** [➔] ist ein **Sollenssatz**, den ein Mensch an einen anderen Menschen richtet in der Erwartung, dass dieser sich wie erwartet verhält, etwas tut oder unterlässt. Jeder Mensch ist von unzähligen Normen umgeben. Eltern, Lehrer, Pfarrer und andere Bezugspersonen haben sie ihm aufgedrängt. Das Phänomen „Norm“ ist ein Phänomen der Gesellschaft und hat mit dem Recht an sich nichts zu tun. Mit den gesellschaftlichen Normen beschäftigt sich die **Soziologie** [➔]. 5

6 Menschen, die von einem anderen ein bestimmtes Verhalten erwarten, geben sich in der Regel nicht zufrieden, wenn ihr Sollenssatz **nicht** befolgt wird. Sie versuchen, den Sollenssatz durchzusetzen. Versuche, einen Sollenssatz durchzusetzen, sind auf mehrere Arten möglich. Man kann für ein bestimmtes Verhalten eine **Belohnung** „ausloben", für ein bestimmtes Verhalten „**bezahlen**", einen materiellen Vorteil zuwenden. Man kann **psychische Mittel** einsetzen, etwa beleidigt reagieren. Man kann aber auch **körperliche Gewalt** einsetzen, einfach zuschlagen. Mit dem Begriff der Norm ist verbunden, dass demjenigen, der nicht folgt, eine **Sanktion** droht.

7 [II]. Normen sind ein **Phänomen von „Sein" und „Sollen"**. Die gesellschaftlichen Verhältnisse sind das Leben, wie es wirklich ist, sie sind das „**Sein**". Wer in Normen denkt, stellt dem „Sein" das „**Sollen**" entgegen. Die Normen entwerfen Verhaltensmuster, „Sollenssätze", die ein Bild malen, wie die Gesellschaft sein **soll**, nicht wie sie **ist**. Normen haben in diesem Sinn **Antwortcharakter** [➔]: Normen zeichnen ein Verhaltensmuster in Reaktion auf tatsächliche Verhältnisse, die sie verändern wollen; sie zeigen an, dass die Wirklichkeit gerade nicht so ist, wie sie nach Wertung der Norm sein soll. Wenn etwa eine Norm die Gleichheit von Frau und Mann verlangt, so liegt darin die Antwort auf gesellschaftliche Verhältnisse, in denen Frau und Mann nicht gleich sind. Wenn eine Norm Körperverletzungen verbietet, so ist das die Antwort darauf, dass in der Gesellschaft Menschen andere Menschen am Körper verletzen.

8 [III]. Gesellschaftliche Normen können jeden erdenklichen Inhalt haben. Die – unscharfen – Begriffe „**Moral**" und „**Ethik**" werten die Inhalte der gesellschaftlichen Normen. **Moral** [➔] ist das Streben des einzelnen Menschen, das „**Gute**" tun zu wollen – was immer das „Gute" in einer pluralistischen Gesellschaft sein mag. **Ethik** [➔] (= Sitte, = gute Sitten) sieht nicht nur die Auffassung des Einzelnen sondern auch die Interessen aller anderen; Ethik verallgemeinert das Streben der Einzelnen nach dem „Guten" zu allgemein gültigen gesellschaftlichen Normen, die auf der Grundlage moralischer Werte das Zusammenleben der Menschen in der Gesellschaft bestimmen.

STAAT

9 [I]. Menschen neigen dazu, **die Beachtung ihrer Erwartungen mit körperlicher Gewalt zu erzwingen**. Die Gesellschaft ist gewalttätig. Daran knüpft die Staatsidee an. Der **Staat** ist ein **politisches Konzept**, das die körperliche Gewalt aus der Gesellschaft entfernen und eine friedliche – im Sinne von **gewaltfreier** – Gesellschaft erreichen will. **Der Staat hat das Ziel, eine Gesellschaft frei von körperlicher Gewalt zu gestalten**.

10 Der Staat versteht sich in diesem Sinn als **Organisation**, welche die Gesellschaft, jeden einzelnen Menschen mit dem Verbot, **körperliche Gewalt** zu üben, belegt (**Gewaltverbot** [➔]). Der Staat verlangt eine gewaltfreie Gesellschaft, in der die Menschen zur Durchsetzung ihrer Erwartungen keine körperliche Gewalt einsetzen. Wer einen Spaziergang von A nach B unternimmt, soll in B ohne körperlichen Schaden ankommen. Andere Sanktionen, etwa psychische Mittel oder materielle Belohnungen, umfasst das Gewaltverbot nicht.

11 [II]. Wie aber soll der Staat es anstellen, dass die Menschen sein Gewaltverbot einhalten ? Der Staat muss drohen und gegebenenfalls jemanden, der den Frieden stört, zur Rechenschaft ziehen. Das kann er nicht ohne – zumindest gelegentlichen – Einsatz körperlicher Gewalt. Daher verlangt der Staat das scheinbar Paradoxe. Während er der Gesellschaft körperliche Gewalt verbietet, beansprucht er selbst die körperliche Gewalt, um das Gewaltverbot durchzusetzen. Der Staat fordert für sich das **Monopol körperlicher Gewalt**. Der **Staat** [➔] ist eine **Organisation**, die das **Gewaltmonopol** [➔] für sich beansprucht; er verfolgt das Ziel, durch das mit körperlicher Gewalt sanktionierte Gewaltverbot eine **friedliche Gesellschaft** – eine Gesellschaft **frei von körperlicher Gewalt** – zu bewirken und zu gewährleisten.

Die Gewalt, die der organisierte Staat ausübt, bezieht sich auf ein bestimmtes Territorium und ist gegen die dort lebenden Menschen gerichtet. Der organisierte Staat wird daher nicht nur allein durch das Gewaltmonopol, sondern durch die drei „Staats“elemente **Staatsgewalt** [➔], **Staatsgebiet** und **Staatsvolk** definiert. 12

Auf einem Staatsgebiet gibt es in der Regel einen Staat. Es können aber auch zwei Staaten auf einem Staatsgebiet sich die Staatsgewalt teilen. Man spricht dann von einem **Bundesstaat** [360]. Österreich ist ein Bundesstaat. 13

[III]. Die historische Erfahrung zeigt, dass der Staat eine gewaltfreie Gesellschaft durch Androhung und Einsatz körperlicher Gewalt **allein** nicht auf Dauer bewirken und gewährleisten kann. **Ursache für Gewalt in der Gesellschaft ist häufig die materielle Not von Menschen**. Zur Absicherung der gewaltfreien Gesellschaft gewährleistet der moderne Staat daher nicht nur durch körperliche Gewalt die Einhaltung des Gewaltverbots, er sorgt darüber hinaus für eine vertretbare Aufteilung der materiellen Güter, für eine **sozial gerechte Ordnung**. Die moderne Staatsidee verlangt, dass der Staat im Interesse des Lebens der Menschen **in Würde, in körperlicher und materieller Sicherheit** für eine **gewaltfreie** und eine **sozial gerechte Gesellschaft** sorgt. Der das Gewaltmonopol beanspruchende Staat versteht sich daher immer auch als **Sozialstaat** [➔] [116]. 14

[IV]. **Das Bemühen um eine gewaltfreie und sozial gerechte Gesellschaft, in der die Menschen in Würde leben können, rechtfertigt die Existenz des Staats**. Ein Staat, der diese Ziele nicht verfolgte, verlöre seine gesellschaftliche Rechtfertigung. Das ist heute allgemein anerkannt. Nur vereinzelt werden und wurden Sinn und Notwendigkeit staatlicher Gewalt in **anarchistischen Theorien** [➔] bestritten. 15

Die gewaltfreie und sozial gerechte Gesellschaft als Rechtfertigung des Staats ist eine moderne Sichtweise, welche die Staatstheorie des zwanzigsten Jahrhunderts entwickelte. **Historisch** gesehen war der Staat zuvor ein reiner „Ordnungsstaat“, der mit den Mitteln der körperlichen Gewalt im Interesse der Herrschenden und der Begüterten die bestehende gesellschaftliche Ordnung, die bestehenden hierarchischen Verhältnisse und die bestehende Verteilung der materiellen Mittel in der Gesellschaft aufrechterhalten wollte („Nachtwächterstaat“). Soziale Anliegen hatte der Staat kaum. Der historische Staat rechtfertigte seine Existenz und seinen Gewaltanspruch **transzendent**. Er beschwor Gott. So berief sich das bis 1918 bestehende Herrschaftssystem der österreichischen Monarchie auf das **Gottesgnadentum** [➔]: Gott hat den Herrscher eingesetzt und ihm Gewalt über die Menschen verliehen. Der Herrscher ist eine „apostolische Majestät“. Das Volk hat zu gehorchen und zu erdulden. Nicht zu fordern oder gar zu bestimmen. 16

RECHT(SNORM)

In der Gesellschaft gibt es viele Normen. Normen, die Menschen mit körperlicher Gewalt durchsetzen, sind den Menschen wegen des staatlichen Gewaltverbots nicht erlaubt. **Nur der Staat kann – gestützt auf sein Gewaltmonopol – Normen erlassen, die mit körperlicher Gewalt durchgesetzt werden**. Die Normen des Staats sind „verbindlich“, die Normadressaten müssen sie befolgen. 17

Eine Norm des Staats nennen wir **Rechtsnorm** [➔] (= **Rechtssatz**). Der **Staat** erlässt die Rechtsnormen, der Staat erzeugt das Recht. Der Staat hat das **Gewalt-** und damit das **Rechtsmonopol** [➔]. Normen, die nicht vom Staat kommen, mögen in der Gesellschaft Bedeutung haben; „Recht“ sind sie nicht. **Das „Recht“ sind die Normen des Staats,** und **nur** diese Normen sind **Recht** [➔]. 18

RECHTSPOSITIVISMUS

19 [I]. **Nur** der Staat kann Recht erzeugen, **nur** er verfügt über das Rechtsmonopol, **nur** das vom Staat gesetzte Recht ist „Recht“. Dieses Verständnis von Recht wird **positives Recht** [➔] [= „ius positum“, „gesatztes Recht“, von lateinisch „ponere“ = setzen] oder **Rechtspositivismus** [➔] genannt. **Die österreichische Verfassungs- und Rechtsordnung steht strikt auf dem Standpunkt des Rechtspositivismus**.

20 [II]. Es gibt auch **andere Auffassungen von Recht**. Recht käme danach nicht (zumindest nicht nur) vom Staat, sondern aus anderen Quellen:

21 ◆ [**Gottesrecht, Naturrecht**]. Das Recht kommt nicht vom Staat und den Menschen, die den Staat repräsentieren, sondern von einer **transzendenten Quelle**, von Gott, man spricht von **Gottesrecht** [➔]. Wer Gott verallgemeinert in der Natur sieht, spricht von **Naturrecht** [➔]. Gott oder die Natur offenbart den Menschen das Recht, die daran gebunden sind und es nicht abändern können. Eindrucksvoll beschreibt die Bibel, wie Moses, ein Mensch, auf den Berg Sinai steigt, dort von Gott das Recht, die zehn Gebote, erhält, und dann das Recht den Menschen überbringt.

22 ◆ [**Vernunftrecht**]. Keinen transzendentalen Bezug nimmt das **Vernunftrecht** [➔]. Nach dem Verständnis des Vernunftrechts kommt das Recht nicht vom Staat, sondern aus den Menschen selbst. Der Mensch trägt das Recht in sich. Der vernunftbegabte Mensch hat die Möglichkeit, durch Nachdenken, Überlegen und Werten das Recht zu erkennen. **Das Recht folgt aus der Kraft der Argumente** (= „ius argumenti“).

23 [III]. Historisch dachten die Menschen in den Kategorien des Gottes- und des Naturrechts. Erst die Forderung nach **Demokratie** im Staat erzwang den Rechtspositivismus. Das Recht kommt danach vom – im Staat organisierten – Volk, und sonst von niemandem, auch nicht von Gott. Der Rechtspositivismus ist notwendige Konsequenz der Demokratie. 1918, als die österreichische Republik mit konsequenten demokratischen Vorstellungen revolutionär die Monarchie ablöste, wurde der Rechtspositivismus die Grundlage der österreichischen Verfassungs- und Rechtsordnung.

24 Der Rechtspositivismus bedeutet einen **Paradigmenwechsel in der Staatstheorie**. Er überwindet die nebeligen Vorstellungen des Gottesgnadentums und stellt die **Menschen** in den Mittelpunkt von Staat und Recht. Viele Menschen, die ein theistisches Weltbild haben, tun sich schwer, „Recht“ ausschließlich dem demokratischen Staat zuzuordnen und Gott und die Natur der Vorstellung von Recht zu entziehen. Dabei geht es aber meist um begriffliche Fragen. Auch und gerade im Rechtspositivismus steht es jedem frei, an Gott und seine Allmacht zu glauben, auf die Vernunft der Menschen zu setzen und göttliche sowie gesellschaftliche Gebote gleich welcher Art zu achten. Der Rechtspositivismus ordnet diese Vorgänge allerdings nicht dem „Recht“ zu; mit der entscheidenden Konsequenz, dass niemand vermeintliche göttliche oder gesellschaftliche Gebote in einem effizienten Staat mit körperlichem Zwang durchsetzen darf und kann.

25 [IV]. Der Rechtspositivismus bewirkt eine klare Trennung von Recht und **Politik** [78]. Recht sind die – demokratisch legitimierten – Normen des Staats. Die Politik erörtert, **wie der Staat handeln, wie und wofür er seine Staatsgewalt einsetzen soll**. Vor dieser Frage steht der Staat selbst, diese Frage kann sich aber auch jeder in der Gesellschaft stellen. Politische Überlegungen und politisches Handeln mögen in Staat und Gesellschaft große Bedeutung haben. **Recht im positivistischen Sinn werden politische Vorstellungen jedoch erst, wenn sie zu einer staatlichen Rechtsnorm geworden sind**. Und wer immer – etwa ein Richter – Recht **anwendet**, darf nicht fragen, was **er** politisch für gut, gerecht oder vernünftig hält, sondern er muss fragen, was das demokratisch legitimierte **gesatzte Recht des Staats** angeordnet hat.

[V]. „**Recht**“ ist nicht mit „**Gerechtigkeit**“ gleichzusetzen. Die Vorstellung von Gerechtigkeit als Inbegriff des Rechts stammt aus dem Naturrecht und aus dem Vernunftrecht. Im positivistischen Staat ist „Gerechtigkeit“ ein Thema für die dem Recht vorgelagerte **Politik**. Die Politik muss erörtern, was sie für gerecht hält, und was im Recht geregelt sein soll. **Recht** liegt erst vor, wenn politische Vorstellungen – sie mögen sich an Gerechtigkeit orientieren – im Prozess der demokratischen Legitimierung zu einer staatlichen Rechtsnorm geworden sind. Im positivistischen Staat geht es nicht um Gerechtigkeit, sondern um **Rechtmäßigkeit** im Sinne von **Gesetzmäßigkeit**. Der Staat und seine Organe müssen sich so verhalten, wie es durch die Rechtsnormen des Staats geboten ist; ob dieses Verhalten und ob die bezüglichen Rechtsnormen **gerecht** sind, ist keine Frage des Rechts, sondern eine Frage der politischen Bewertung. 26

Allerdings: Der positivistische Staat verpflichtet das staatliche Recht, im Interesse der Würde eines jeden Menschen, **für jeden gleich zu gelten** und **jeden gleich zu behandeln**; **die Privilegierung oder Diskriminierung von Einzelnen oder von gesellschaftlichen Gruppen ist verboten**. Dieser Grundsatz findet sich im **Gleichheitssatz** [➔] des Art 7 Abs 1 B-VG (Bundes-Verfassungsgesetz): *„Alle Staatsbürger sind vor dem Gesetz gleich. Vorrechte der Geburt, des Geschlechtes, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses sind ausgeschlossen*“. **Im positivistischen Staat zeigt sich die „Gerechtigkeit“ in der Gleichberechtigung und in der Gleichbehandlung aller Staatsbürger**. 27

[VI]. Dass die **österreichische Verfassungs- und Rechtsordnung** strikt auf dem Standpunkt des Rechtspositivismus steht, zeigt sich etwa darin, dass die **österreichische Bundesverfassung keine Präambel** [➔] – eine erklärende Einleitung des Gesetzestexts – aufweist, welche die Rechtsordnung ideologisch einführt. **Art 1 B-VG** lautet schlicht: ***„Österreich ist eine demokratische Republik. Ihr Recht geht vom Volk aus***“. Was das Volk im Einzelnen zum Recht macht, ist nicht vorgegeben. Andere Verfassungstexte kennen Präambeln: 28

- Die Präambel der Ständischen Verfassung 1934 richtete Österreich als „Gottesstaat“ ein. Die Präambel lautete: *„**Im Namen Gottes, des Allmächtigen, von dem alles Recht ausgeht, erhält das österreichische Volk für seinen christlichen, deutschen Bundesstaat auf ständischer Grundlage diese Verfassung**.“* 29
- Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, das aus dem Jahr 1949 stammt, nimmt transzendentalen Bezug, auch wenn es den Staat nicht als Gottesstaat sieht. Die Präambel lautet: *„Im Bewusstsein seiner Verantwortung **vor Gott** und den Menschen, von dem Willen beseelt, als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen, hat sich das Deutsche Volk kraft seiner verfassungsgebenden Gewalt dieses Grundgesetz gegeben. ...*“ 30
- Bezüge zu Gott stellt auch die Landesverfassung von Tirol (Tiroler Landesordnung 1989) her. So lautet deren Präambel: *„Der Landtag hat in Anerkennung des Beitrittes des selbständigen Landes Tirol zum Bundesstaat Österreich, in Anerkennung der Bundesverfassung, im Bewußtsein, daß die **Treue zu Gott** und zum geschichtlichen Erbe, die geistige und kulturelle Einheit des ganzen Landes, die Freiheit und Würde des Menschen, die geordnete Familie als Grundzelle von Volk und Staat die geistigen, politischen und sozialen Grundlagen des Landes Tirol sind, die zu wahren und zu schützen oberste Verpflichtung der Gesetzgebung und der Verwaltung des Landes Tirol sein muß, beschlossen: …*“ 31
- Die Präambel des EU-Vertrags [751] beruft sich nicht auf Gott, aber auf das „religiöse Erbe“ Europas: *„Schöpfend aus dem kulturellen, **religiösen** und humanistischen Erbe Europas, aus dem sich die unverletzlichen und unveräußerlichen Rechte des Menschen sowie Freiheit, Demokratie, Gleichheit und Rechtsstaatlichkeit als universelle Werte entwickelt haben, …*“. 32

2. KAPITEL: VERFASSUNG

Glossar: *Absolute Monarchie, Absolutismus, Annexionstheorie, Anschluss, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000), Deutschösterreich, Dezemberverfassung 1867, EU-Beitritts-BVG, EU-Beitrittsvertrag, Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), Finanz-Verfassungsgesetz 1948 (F-VG 1948), Französische Revolution, Gesetz, Konkordat 1933/34, Konstitutionalismus, konstitutionelle Monarchie, Monarchie, Neutralitätsgesetz 1955, Okkupationstheorie, Oktoberverfassung 1918, Parteiengesetz 2012 (PartG), Polizeistaat, Revolution, Staatsgrundgesetz 1867 (StGG 1867), Staatslehre, Staatsvertrag, Staatsvertrag von Saint-Germain-en-Laye 1919, Staatsvertrag von Wien 1955, Ständische Verfassung 1934, Unabhängigkeitserklärung, Unvereinbarkeits- und Transparenz-Gesetz (Unv-Transparenz-G), Verfassung, Verfassung im formellen Sinn, Verfassung im materiellen Sinn, Verfassungsgeschichte, Verfassungsgesetze, Verfassungslehre, Verfassungsrecht, Verfassungsstaat, Verfassungs-Überleitungsgesetz (V-ÜG) 1945, Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht.*

VERFASSUNGSSTAAT

33

2/1

DIE VERFASSUNG

POLIZEISTAAT ⟹ **KONSTITUTIONALISMUS** ⟹ **VERFASSUNGSSTAAT**

34 Im Rechtspositivismus gelten nur die vom Staat gesetzten Normen als Recht. Aber **wer** ist der Staat ? **Wie** erzeugt der Staat das Recht ? Diese Fragen beantwortet die **Verfassung** [➔] eines Staats (= Konstitution, von lateinisch „constitutio"). **In der Verfassung schreibt der Staat die Organisation des Staats und die Regeln für die Ausübung der Staatsgewalt verbindlich fest**. Der Staat regelt durch Rechtsnormen sich selbst und sein Recht. **Ein Staat, der eine Verfassung hat, ist ein Verfassungsstaat** [➔] (= konstitutioneller Staat). Österreich hat eine Verfassung und ist ein Verfassungsstaat.

35 Im Gegensatz zum Verfassungsstaat bezeichnet man einen (vorkonstitutionellen) Staat, der keine Verfassung hat, der also die Staatsgewalt uneingeschränkt und unkontrolliert ausübt, als **Polizeistaat** [➔]. Der Begriff „Polizeistaat" kommt vom antiken griechischen Wort πολις („pólis"), was „Staat" und „Staatsgewalt" bedeutet. Die Rechtssprache leitet von „pólis" mehrere Begriffe ab. Das Wort findet sich auch in „Politik" [78]; in „Polizeiverwaltung" [1163] und in „Polizei" als Wachkörper [1254].

KONSTITUTIONALISMUS

36 [I]. **Historisch** war der Staat meist mit einem „**absoluten**" Herrscher identisch, dessen Herrschaftssystem war der **Absolutismus** [➔]. Der Staat war identisch mit dem Menschen, der die Macht hatte („*l´état c´est moi*"). Ein Monarch, ein Diktator, ein Tyrann. Der absolute Staat setzt seine Gewalt nach Gutdünken ein, er schuldet niemandem Rechenschaft.

37 [II]. Die absolutistische Sicht bringt die Rechtfertigung, der Staat sei sinnvoll und zweckmäßig, weil er eine Gesellschaft frei von körperlicher Gewalt gewährleistet, in Bedrängnis. Der absolute Staat mag eine Gesellschaft frei von körperlicher Gewalt gewährleisten. Der Preis für die Menschen ist aber hoch. Wäre die Gesellschaft nicht frei von körperlicher Gewalt, so müsste jeder Mensch mit der körperlichen Gewalt anderer rechnen; er müsste sich gegen die Gewalt der anderen selbst schützen, sich bewaffnen, und hätte damit in der gewalttätigen Auseinandersetzung mit den anderen seine Chance. Unter effektiven staatlichen Bedingungen wird der Mensch nicht durch die körperliche Gewalt anderer Menschen bedroht, er selbst braucht auch keine körperliche Gewalt zu üben. Allerdings steht er dafür als Einzelner dem Gewaltmonopol des Staats, dem bewaffneten und professionell gerüsteten Staat gegenüber. Gegen den hätte er wegen der ungleichen Machtverhältnisse in einer körperlichen Auseinandersetzung von vornherein keine Chance. **Die Bedrohung durch andere Menschen ist der Bedrohung durch den Staat gewichen**. Diese Bedrohung ist für den Einzelnen massiver und totalitärer als es jede Bedrohung durch andere Menschen sein

könnte. Wer auf dem Spaziergang von A nach B von einem Wegelagerer gestellt und erschlagen wird, erleidet ein böses Schicksal; wer auf diesem Spazierweg vom Staat gestellt und erschlagen wird, erleidet dasselbe böse Schicksal; mit dem Unterschied, dass der Erschlagene mit Gegenwehr gegen den Wegelagerer vielleicht eine Chance gehabt hätte.

Dagegen lässt sich nicht einwenden, dass der Staat nur Gutes will und unseren Spaziergänger nicht berauben und erschlagen wird. **Macht** und **Machtmissbrauch** sind Phänomene, die immer zusammen auftreten. **Macht ohne Machtmissbrauch ist nicht denkbar**. Unsere Geschichte, in der die Staaten immer absolute Staaten waren, zeigt eine Vielzahl blutiger und grausamer Übergriffe des Staats gegen seine Menschen. 38

[III]. Weil Macht ohne Machtmissbrauch nicht denkbar ist, kann die Zustimmung zum Staat als Organisation, die eine Gesellschaft frei von körperlicher Gewalt gewährleistet, nicht uneingeschränkt sein. Es gilt, **den Staat so zu organisieren, sein Handeln so zu gestalten, dass der Machtmissbrauch zwar nicht – weil unmöglich – zur Gänze ausgeschlossen wird, aber doch auf das weitest mögliche Maß reduziert bleibt**. Nur wenn die Gewalt des Staats gezähmt wird, ist die Existenz des Staats für die Menschen und für die Gesellschaft erträglich und vertretbar. 39

Mit dem absoluten Staat freilich ist das nicht zu machen. Der absolute Staat beansprucht uneingeschränkte Herrschaft und ist nicht bereit, die Ausübung seiner Gewalt zu rechtfertigen. Als **politische gegen den Absolutismus des Staats gerichtete Bewegung** verlangte um die **Mitte des 19. Jahrhunderts** unter revolutionären Begleitumständen der **Konstitutionalismus** [➔] europaweit eine Verrechtlichung des Staats, **einen Verfassungsstaat**. Der Konstitutionalismus war erfolgreich. Der österreichische Konstitutionalismus rang der widerstrebenden **Monarchie** [➔] eine geschriebene Verfassung(surkunde) (= **Dezemberverfassung 1867** [58]) ab und gestaltete die bislang **absolute Monarchie** [➔] in eine **konstitutionelle Monarchie** [➔] um. Der Konstitutionalismus war in der 1918 entstandenen österreichischen Republik die ideologische Grundlage der Verfassung. Er ist es auch heute. 40

Der Konstitutionalismus fußt auf den Forderungen der US-amerikanischen **Unabhängigkeitserklärung** [➔] vom 04.07.1776 und auf den Ideen der **Französischen Revolution** [➔] (1789 bis 1799). 41

INHALT DER VERFASSUNG – VERFASSUNG IM MATERIELLEN SINN

42

- **RECHTSERZEUGUNGSREGELN**
- **GEWALTENTEILUNG**
- **PARLAMENTARISCHE DEMOKRATIE**
- **FREIHEITSRECHTE**

KONSTITUTIONALISMUS
VERFASSUNG IM MATERIELLEN SINN

2/2

[I]. Der **Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts** verlangte vom Staat nicht nur allgemein eine Verfassung, welche die Organisation des Staats und die Regeln für die Ausübung der Staatsgewalt verbindlich festlegt. Er hatte auch klare Vorstellungen, was **Inhalt der Verfassung** sein, was zur Mäßigung der Staatsgewalt und zur Verhinderung des Machtmissbrauchs in die Verfassung(surkunde) geschrieben werden soll. Neben der **Verrechtlichung der Rechtserzeugung** (= **Rechtserzeugungsregeln**) waren insbesondere drei Inhalte der Verfassung gefordert: **Erstens** die **Gewaltenteilung**: Die Verfassung verteilt die Staatsgewalt auf verschiedene Staats(teil) organisationen [200]. **Zweitens** die **parlamentarische Demokratie**: Die Verfassung unterwirft das Recht des Staats dem Willen des in einem Parlament organisierten Volks [155]. Und **drittens** die **Freiheitsrechte**: Die Verfassung garantiert jedem Menschen einen nur ihm zustehenden „staatsfreien" Raum, in den der Staat nicht eingreifen darf [507]. 43

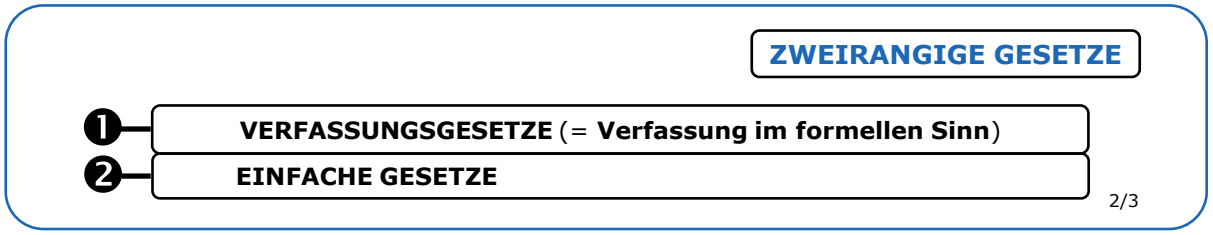
44 [II]. Diesen **politisch** geforderten **Inhalt** einer Verfassung nennt die Staatslehre [75] **Verfassung im materiellen Sinn** [➔]. **Die Verfassung im materiellen Sinn beschreibt den – gemessen an den Vorstellungen des Konstitutionalismus – idealtypischen Inhalt einer Verfassung**(**surkunde**), nämlich Regelungen über die Rechtserzeugung, über die Gewaltenteilung, über eine parlamentarische Demokratie und über Freiheitsrechte. Löst man den Begriff der Verfassung im materiellen Sinn aus seiner historischen Verbindung mit dem Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts heraus, so können als **Verfassung eines Staats im materiellen Sinn alle staatlichen Rechtsnormen gelten, soweit sie die Organisation des Staats und die Ausübung der Staatsgewalt betreffen**.

ZWEIRANGIGE GESETZE – VERFASSUNG IM FORMELLEN SINN

45 [I]. Der Konstitutionalismus forderte vom Staat die Festschreibung der Rechtserzeugungsregeln, der Gewaltenteilung, der Parlamentarischen Demokratie und der Freiheitsrechte in einem „**Grundgesetz**" des Staats. Der Staat musste nachgeben und erließ tatsächlich in fünf bezüglichen (**Staats**)**Grundgesetzen** der **Dezemberverfassung 1867** [58] bezügliche Bestimmungen. Fortan hatte der österreichische Staat eine **Verfassung** (**im materiellen Sinn**), weil und soweit in den staatlichen Gesetzen der Dezemberverfassung 1867 die vom Konstitutionalismus geforderten Regelungen über die Rechtserzeugung, über die Gewaltenteilung, über eine parlamentarische Demokratie und über Freiheitsrechte festgeschrieben waren.

46 [II]. Förmlich waren die Gesetze der Dezemberverfassung 1867 Gesetze wie alle anderen Gesetze des Staats auch. Man bezeichnete sie nur deswegen als Staats**grund**gesetze, weil sie die materiellen Verfassungsthemen behandelten. Sie zogen ihre hervorgehobene Bedeutung aus ihrem Inhalt, nicht aus einer privilegierten Form.

47



48 Eine **privilegierte Form** von **Gesetzen** [➔] ist denkbar. Die Rechtsordnung kann eine **Rangordnung** zwischen „**Verfassungs**"**gesetzen** und „**einfachen**" **Gesetzen** festlegen [313]. Sie kann sagen, es gibt viele Gesetze, einige davon sind **besonders wichtig**. Diese besonders wichtigen Gesetze sollen **politisch stabil** sein und im Fall eines Widerspruchs zu anderen Gesetzen diesen anderen Gesetzen **vorgehen**. Die politische Stabilität von Verfassungsgesetzen folgt aus der Notwendigkeit einer qualifizierten Mehrheit (etwa eine Zwei-Drittel-Mehrheit) bei der Beschlussfassung im Parlament. Das Verfassungsgesetz kann nur mit breiter Zustimmung beschlossen und – einmal erlassen – wieder nur mit breiter Zustimmung abgeändert werden. Der Vorrang vor einfachen Gesetzen, die nur eine einfache Mehrheit benötigen, folgt daraus, dass einfache Gesetze bei Widerspruch zu Verfassungsgesetzen verfassungswidrig sind und aufgehoben werden müssen. Das Parlament entscheidet frei, ob es ein Gesetz als privilegiertes **Verfassungsgesetz** [➔] oder als **einfaches Gesetz** erlässt.

49 Die Dezemberverfassung 1867 der Monarchie kannte **keine** Rangordnung der Gesetze. **Erst die Verfassung der demokratischen Republik führte 1920 im Bundes-Verfassungsgesetz** (**B-VG**) [69] **die Rangordnung der Gesetze** (**Verfassungsgesetze – einfache Gesetze**) **ein**.

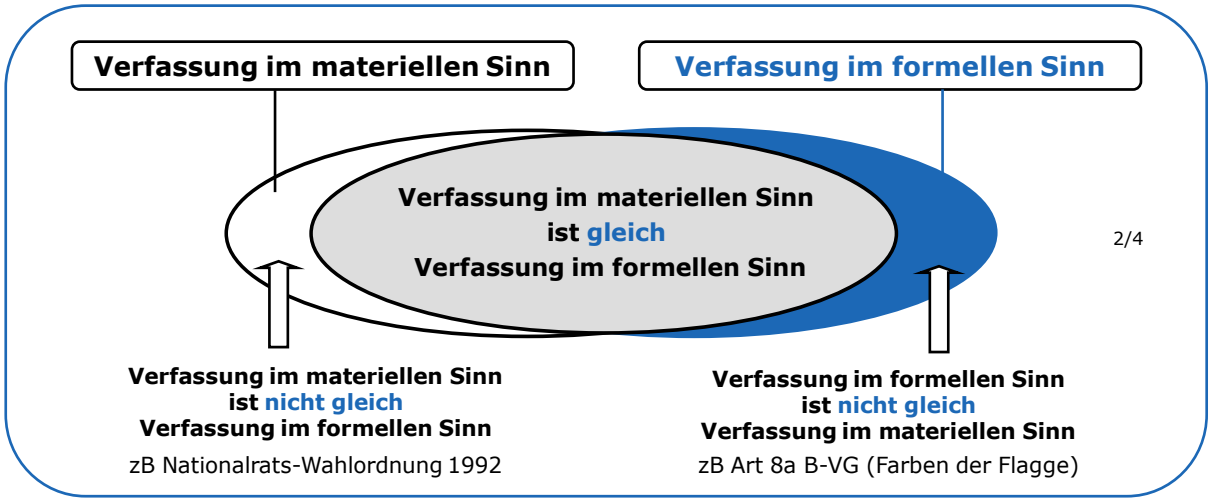
[III]. In einer Rechtsordnung, die keine Rangordnung der Gesetze kennt, ist nur das Verfassungsrecht **im materiellen Sinn** ein Thema. Es geht um die Frage, welche Paragrafen und Artikel der gleichrangigen Gesetze des Staats sich mit der Organisation des Staats und der Ausübung der Staatsgewalt befassen, insbesondere mit den Rechtserzeugungsregeln, der Gewaltenteilung, der Parlamentarischen Demokratie und den Freiheitsrechten. In einer Rechtordnung, die eine Rangordnung der Gesetze kennt, müssen wir hingegen die **Verfassung im materiellen Sinn** von der **Verfassung im formellen Sinn** [➔] unterscheiden. **Verfassung im formellen Sinn sind alle jene Gesetze, die das Parlament als Verfassungsgesetze erlassen hat**. Da das Parlament frei ist zu entscheiden, ob es eine Regelung im Rang eines Verfassungsgesetzes oder im Rang eines einfachen Gesetzes erlässt, bilden alle Gesetze, die in Form eines Verfassungsgesetzes vom Parlament erlassen wurden, die Verfassung eines Staats im formellen Sinn. **Auf den Inhalt des Verfassungsgesetzes kommt es bei der Verfassung im formellen Sinn nicht an**. 50

[IV]. Es liegt nahe, dass ein **Parlament** vor allem die der Verfassung im materiellen Sinn zugeschriebenen Themen über die Rechtserzeugung, über die Gewaltenteilung, über die parlamentarische Demokratie und über Freiheitsrechte als wichtig ansieht und in einer Rechtsordnung, die eine Rangordnung der Gesetze kennt, nicht in einfachen Gesetzen, sondern in Verfassungsgesetzen regelt. **Die Verfassung im materiellen Sinn und die Verfassung im formellen Sinn decken sich so weitgehend**. Allerdings nur **weitgehend**, nicht ganz: 51

- Weil das Parlament frei entscheidet, ob es ein Gesetz als privilegiertes Verfassungsgesetz oder als einfaches Gesetz erlässt, finden sich manchmal für die Organisation des Staats und die Ausübung der Staatsgewalt wichtige Regeln bloß in einfachen Gesetzen, nicht in Verfassungsgesetzen. So hat der Gesetzgeber etwa Bestimmungen, wie das Parlament (Nationalrat) bei der Gesetzgebung zu verfahren hat, nicht in einem (Bundes)Verfassungsgesetz, sondern im einfachen Geschäftsordnungsgesetz 1975 (GOG-NR) erlassen [914]; nach welchen Verfahrensregeln die Abgeordneten zum Nationalrat zu wählen sind, bestimmt das einfache Bundesgesetz über die Wahl des Nationalrates (Nationalrats-Wahlordnung 1992 – NRWO), nicht ein privilegiertes Verfassungsgesetz. 52

- Weil das Parlament frei entscheidet, ob es ein Gesetz als privilegiertes Verfassungsgesetz oder als einfaches Gesetz erlässt, enthalten umgekehrt die privilegierten Verfassungsgesetze Regeln, die für die Organisation des Staats und die Ausübung der Staatsgewalt ohne Bedeutung sind. Etwa beschreibt Art 8a B-VG eingehend die Farben der österreichischen Flagge und das Aussehen des Bundeswappens. Das hat nichts mit der Organisation des Staats und der Ausübung der Staatsgewalt zu tun. 53

54



VERFASSUNGSGESCHICHTE

55

2/5

VERFASSUNGSGESCHICHTE

1867: **Konstitutionelle Monarchie** („Dezemberverfassung")

1918: **Demokratische Republik Deutschösterreich** („Oktoberverfassung", „Märzverfassung" 1919)

1920: **Demokratische Republik Österreich** (Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG)

1934: **Autoritärer Ständestaat** auf föderativer Grundlage (Ständische Verfassung 1934)

1938: **Deutsches Reich** (Anschluss: „Annexionstheorie", „Okkupationstheorie")

1945: **Demokratische Republik Österreich** (Verfassungs-Überleitungsgesetz 1945 – V-ÜG, Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG)

1995: **Mitglied der Europäischen Union** (EU-Beitritts-BVG, EU-Beitrittsvertrag)

56 [I]. Die geltende österreichische Verfassungsordnung stammt aus dem **Jahre 1920** (**Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG**), sie wurde – nach einer Unterbrechung – durch das **Verfassungs-Überleitungsgesetz** (**V-ÜG**) **1945** [62] mit 19.12.1945 erneut in Geltung gesetzt. Schon zuvor gab es andere Verfassungsordnungen, die Gegenstand der **Verfassungsgeschichte** [➔] sind:

57 ◆ **Vor 1867** war Österreich eine **absolute Monarchie** [➔]. Die Staatsgewalt lag in den Händen einer an keine Regeln gebundenen Person, des „Monarchen", der seine Allmacht mit dem „Gottesgnadentum" [16] begründete.

58 ◆ Nach jahrelangen zum Teil revolutionären Auseinandersetzungen trotzte das Volk dem Monarchen **1867** die **Dezemberverfassung 1867** [➔] ab. Sie bestand aus fünf Staatsgrundgesetzen: dem „Grundgesetz über die Reichsvertretung" (RGBl 1867/141); dem heute noch geltenden „Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger", RGBl 1867/142 (**Staatsgrundgesetz 1867 – StGG 1867** [➔]); dem „Staatsgrundgesetz über die Einsetzung eines Reichsgerichtes" (RGBl 1867/143); dem „Staatsgrundgesetz über die richterliche Gewalt" (RGBl 1867/144); und dem „Staatsgrundgesetz über die Ausübung der Regierungs- und der Vollzugsgewalt" (RGBl 1867/145). Österreich wurde damit zur **konstitutionellen Monarchie** [➔].

59 ◆ **1918** entstand revolutionär die demokratische Republik **Deutschösterreich** [➔]. Nach den Provisorien der **Oktoberverfassung 1918** [➔] und der Märzverfassung 1919 begründete **1920** das **Bundes-Verfassungsgesetz** (**B-VG**) [➔] die **Republik Österreich**. Das Verfassungsgesetz vom 01.10.1920, betreffend den Übergang zur bundesstaatlichen Verfassung (**Übergangsgesetz 1920**), BGBl 1920/2, sei erwähnt [427] [1303].

60 ◆ **1934** schuf die **Verfassung des Bundesstaates Österreich** (= **Ständische Verfassung 1934** [➔]) nach bürgerkriegsähnlichen Auseinandersetzungen – unter Bruch der Verfassungsordnung [64] – einen **autoritären Ständestaat** auf föderativer Grundlage und setzte das Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) außer Kraft. Die ständisch-autoritäre Verfassung bezeichnete sich zwar selbst als „demokratisch", die allgemeine parlamentarische Demokratie war aber abgeschafft. Die Bundesregierung bildete den Verfassungsmittelpunkt.

61 ◆ **1938** vereinigte das Bundesverfassungsgesetz über die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich (BGBl 1938/75) Österreich mit dem nationalsozialistischen Deutschen Reich (= **Anschluss** [➔]). Der deutsche Staat war ein „Führerstaat", von Demokratie war keine Rede mehr. **Von 1938 bis 1945 war Österreich Teil des Deutschen Reichs**. Ob Österreich 1938 als Staat untergegangen und 1945 als Staat neu entstanden war, oder ob Österreich 1938 nur von einer fremden Macht besetzt wurde, weiter bestand und 1945 befreit wurde, war lange umstritten. Die **Annexionstheorie** [➔] behauptete den Untergang Österreichs als Staat. Die **Okkupationstheorie** [➔] sah Österreich als besetzt, aber nicht als untergegangen an. Praktisch hatte dieser Theorienstreit nach 1945 Bedeutung für die Frage, ob das neue Österreich an völkerrechtliche Verträge des alten Österreich – so an das **Konkordat 1933/34** [➔] mit dem Heiligen Stuhl – gebunden ist. Die **Okkupationstheorie setzte sich durch**. Im Sinne der Okkupationstheorie galt formal während der Besetzung 1938 bis 1945 die Ständische Verfassung 1934 weiter fort.

62 ◆ Das **Verfassungs-Überleitungsgesetz** (**V-ÜG**) **1945** [➔] löste die Ständische Verfassung 1934 im Jahr **1945** ab und setzte das **Bundes-Verfassungsgesetz 1920** (wieder) in Kraft [68 f], das bis heute – mit Anpassungen und Änderungen – gilt. Österreich ist seither wieder eine Parlamentarische Republik.

63 ◆ Auf Grund des **EU-Beitritts-BVG** [➔] trat Österreich **1995** nach durchgeführter Volksabstimmung der **Europäischen Union** [756] durch Abschluss des **EU-Beitrittsvertrags** [➔] bei.

[II]. Die Geschichte zeigt, dass Verfassungen immer wieder durch andere Verfassungen ersetzt werden. Oft sehen die Verfassungen selbst Regeln und Wege vor, wie die Verfassung abgeändert werden kann. Wird eine geltende Verfassung **nach ihren eigenen Regeln** abgeändert und durch eine neue Verfassung ersetzt, so spricht man von **Kontinuität** der Verfassungsordnung. Entsteht die neue Verfassung unter Missachtung der alten Verfassung, so spricht man von **Diskontinuität** der Verfassungsordnung. Eine solche Diskontinuität lässt eine neue Verfassungsordnung „revolutionär" entstehen, man spricht von **Revolution** [➔] im Rechtssinn. 64

Unbestritten ist, dass der Übergang von der konstitutionellen Monarchie zur demokratischen Republik **1918** revolutionär erfolgte. Diskontinuitäten liegen aber auch **1934** (Übergang von der demokratischen Republik zum Ständestaat) und **1945** (Einsetzung der heute geltenden Verfassung durch das V-ÜG 1945 und Übergang vom – okkupierten – Ständestaat wieder zur demokratischen Republik) vor. 65

DIE ÖSTERREICHISCHE VERFASSUNGSORDNUNG

66

2/6

DIE „VERSTREUTE" VERFASSUNG

- **Verfassungs-Überleitungsgesetz 1945 (V-ÜG)**
- **Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)**
- **weitere Bundesverfassungsgesetze:**
  - Staatsgrundgesetz 1867 (StGG 1867)
  - Verbotsgesetz 1947
  - Finanz-Verfassungsgesetz 1948 (F-VG 1948)
  - Neutralitätsgesetz 1955
  - EU-Beitritts-BVG
  - BVG Staatsziele, ua
- **einzelne Verfassungsbestimmungen in einfachen Gesetzen:**
  - Zivildienstgesetz 1986 (ZDG)
  - Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)
  - Parteiengesetz 2012 (PartG)
  - Unvereinbarkeits- und Transparenz-Gesetz, ua
- **Staatsverträge in Verfassungsrang:**
  - Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)
  - Zusatzprotokolle zur EMRK (ZPzEMRK), ua
- **einzelne Verfassungsbestimmungen in Staatsverträgen:**
  - Staatsvertrag von Saint-Germain-en-Laye 1919
  - Staatsvertrag von Wien 1955
  - Internationales Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung ua
- (**Landesverfassungsgesetze** und **Landesverfassungsbestimmungen**)

Österreich, dessen Gesetzgebung zweirangig organisiert ist, kennt Verfassungsgesetze (im formellen Sinn). Es verfügt über **kein einheitliches Verfassungsgesetz**, in dem **alle** Verfassungsbestimmungen enthalten sind. Vielmehr sind – abgesehen von der später noch zu erörternden Unterscheidung in Verfassungsgesetze des Bundes und in Verfassungsgesetze der Länder [370] – die Verfassungsregeln **auf verschiedene verfassungsrangige Rechtsnormen verstreut**: 67

- **Grundlage der heute in Österreich geltenden Verfassung** ist das **Verfassungs-Überleitungsgesetz (V-ÜG) 1945** [➔]. Die „provisorische Staatsregierung" erließ im Jahre 1945 dieses Verfassungsgesetz. Sie formulierte im V-ÜG 1945 aber keinen vollständigen Verfassungstext, sondern übernahm die damals nicht mehr geltenden Verfassungstexte zum Stand 05.03. 1933, nämlich insbesondere das Bundes-Verfassungsgesetz 1920 (B-VG), als „neue" Verfassung. 68

69 ◆ Das **Bundes-Verfassungsgesetz** (**B-VG**) [➔], das aufgrund des Verfassungs-Überleitungsgesetzes (V-ÜG) 1945 (seit 19.12.1945) als Verfassungsgesetz (wieder) gilt, enthält die wesentlichen Regeln über die Organisation des Staats und die Ausübung der Staatsgewalt in Österreich. Das B-VG wurde bisher (bis 2016) etwa 120 Mal novelliert.

70 ◆ Neben dem B-VG gelten **weitere Bundesverfassungsgesetze**, die entweder auch aus älteren Perioden stammen, und die das V-ÜG 1945 gleichfalls in die geltende Verfassungsordnung übernahm, oder die nach 1945 der Verfassungsgesetzgeber neu erließ. Insgesamt existieren etwa **40 Verfassungsgesetze des Bundes**. Zu nennen sind beispielsweise das **Staatsgrundgesetz 1867** (**StGG 1867**) [➔], das **Verbotsgesetz 1947** [➔], das **Finanz-Verfassungsgesetz 1948** (**F-VG 1948**) [➔], das **Neutralitätsgesetz 1955** [➔], das **BVG über den Beitritt Österreichs zur Europäischen Union** (**EU-Beitritts-BVG** [➔]), das **BVG Staatsziele** [➔].

71 ◆ Auch einfache Gesetze können **einzelne in Verfassungsrang stehende Bestimmungen** enthalten. An die 250 Verfassungsbestimmungen finden sich in einfachen Gesetzen, so im **Datenschutzgesetz 2000** (**DSG 2000**) [➔], im **Parteiengesetz 2012** (**PartG**) [➔], im **Zivildienstgesetz 1986 – ZDG** (BGBl 1986/679 idgF), im **Unvereinbarkeits- und Transparenz-Gesetz** (**Unv-Transparenz-G**) [➔].

72 ◆ Weiters können **Staatsverträge** [➔] in Verfassungsrang stehen, etwa die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (= **Europäische Menschenrechtskonvention** (**EMRK**) [➔]) oder die **Zusatzprotokolle zur EMRK** (ZPzEMRK).

73 ◆ Schließlich finden sich über 300 **einzelne in Verfassungsrang stehende Bestimmungen** in gesetzesrangigen **Staatsverträgen**, etwa im **Staatsvertrag von Saint-Germain-en-Laye 1919** [➔], im **Staatsvertrag von Wien 1955** [➔] oder im **Internationalen Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung** (BGBl 1972/377 idgF).

DAS „VERFASSUNGSRECHT" IN DER AKADEMISCHEN LEHRE

74 Die akademische Lehre betrachtet in der **normativen** Wissenschaft **Verfassungsrecht** [➔] alle formell als **Verfassungsgesetze** vom Bund und den Ländern erlassenen Gesetze, aber auch die in anderen Rechtsvorschriften enthaltenen Regelungen, die wegen ihres Inhalts der Verfassung im materiellen Sinn zugehören. Die **Verfassungs*lehre*** [➔] berücksichtigt darüber hinaus als **politische** Wissenschaft wertend die Verfassungsordnung, die einzelnen Verfassungsbestimmungen, ihre politischen und sachlichen Zusammenhänge und Anliegen.

75 Das Verfassungsrecht und die Verfassungslehre sind Teil des **Öffentlichen Rechts**, das sich mit allen Aspekten des **Staats und der Staatsgewalt** befasst. Teil des Öffentlichen Rechts ist auch die Wissenschaft, die sich beschreibend und wertend mit dem Phänomen „Staat" auseinandersetzt, und die man **Staats*lehre*** [➔] nennt. Soweit sie nicht bloß einen konkreten Staat erfasst, sondern sich auf das Staatsphänomen allgemein bezieht, spricht man von „Allgemeiner Staatslehre".

DAS „VERWALTUNGSRECHT" IN DER AKADEMISCHEN LEHRE

76 Das **Verwaltungsrecht** [➔] ist eine **normative Wissenschaft** und umfasst die einfachen Gesetze, welche die Organisation der Verwaltung und die Ausübung der Staatsgewalt im Interesse der Allgemeinheit regeln. Zum Verwaltungsrecht gehören etwa das Gewerberecht, das Baurecht, das Raumordnungsrecht, das Polizeirecht und das Verwaltungsverfahrensrecht. Die **Verwaltungs*lehre*** [➔] ist eine **empirische Wissenschaft**, die sich mit dem tatsächlichen Verwaltungsgeschehen befasst. Ihr Ziel ist es, auf systematisch und methodisch gesicherte Weise Erkenntnisse über die Verwaltung zu gewinnen. Themen der Verwaltungslehre sind ua die Effizienzforschung, die Bürokratieforschung und die Verwaltungsreform.

77

Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

Das **Bundes-Verfassungsgesetz** (**B-VG**) ist das wichtigste Gesetz der geltenden Verfassung. Es ist in **neun Hauptstücke** gegliedert:

Erstes Hauptstück: Allgemeine Bestimmungen. Europäische Union (Art 1 bis 23k)
- **A.** Allgemeine Bestimmungen (Art 1 bis 23)
- **B.** Europäische Union (Art 23a bis 23k)

Zweites Hauptstück: Gesetzgebung des Bundes (Art 24 bis 59b)
- **A.** Nationalrat (Art 24 bis 33)
- **B.** Bundesrat (Art 34 bis 37)
- **C.** Bundesversammlung (Art 38 bis 40)
- **D.** Der Weg der Bundesgesetzgebung (Art 41 bis 49b)
- **E.** Mitwirkung des Nationalrates und des Bundesrates an der Vollziehung des Bundes (Art 50 bis 55)
- **F.** Stellung der Mitglieder des Nationalrates und des Bundesrates (Art 56 bis 59b)

Drittes Hauptstück: Vollziehung des Bundes (Art 60 bis 94)
- **A.** Verwaltung (Art 60 bis 81c)
  - **1.** Bundespräsident (Art 60 bis 68)
  - **2.** Bundesregierung (Art 69 bis 78)
  - **3.** Sicherheitsbehörden des Bundes (Art 78a bis 78d)
  - **4.** Bundesheer (Art 79 bis 81)
  - **5.** Schulbehörden des Bundes (Art 81a und 81b)
  - **6.** Universitäten (Art 81c)
- **B.** Ordentliche Gerichtsbarkeit (Art 82 bis 94)

Viertes Hauptstück: Gesetzgebung und Vollziehung der Länder (Art 95 bis 112)
- **A.** Allgemeine Bestimmungen (Art 95 bis 106)
- **B.** Bundeshauptstadt Wien (Art 108, 109 und Art 112)

Fünftes Hauptstück: Selbstverwaltung (Art 115 bis 120c)
- **A.** Gemeinden (Art 115 bis 120)
- **B.** Sonstige Selbstverwaltung (Art 120a bis 120c)

Sechstes Hauptstück: Rechnungs- und Gebarungskontrolle (Art 121 bis 128)

Siebentes Hauptstück: Garantien der Verfassung und Verwaltung (Art 129 bis 148)
- **A.** Verwaltungsgerichtsbarkeit (Art 129 bis 136)
- **B.** Verfassungsgerichtsbarkeit (Art 137 bis 148)

Achtes Hauptstück: Volksanwaltschaft (Art 148a bis 148j)

Neuntes Hauptstück: Schlussbestimmungen (Art 149 bis 152)

2/7

3. KAPITEL: POLITISCHE GRUNDSÄTZE UND STAATSZIELE

Glossar: *Antifaschismus, Antimonarchismus, Atomwaffen- und Atomenergiefreiheit, BVG atomfreies Österreich, BVG Staatsziele, Chauvinismus, Europäische Sozialcharta, Europäischer Wirtschaftsraum (EWR), Faschismus, gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht, gesetzliche Sozialversicherung, Imperialismus, Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Investiturstreit, Kalter Krieg, Kirchen, Kirchenrecht, Kommunismus, Konkordat 1933/34, Laizismus, Landesverteidigung, Militarismus, Nachhaltigkeit, Nationalsozialismus, Nazismus, Neutralität, Neutralitätsgesetz 1955, Politik, positive Diskriminierung, Rassismus, Religionsgesellschaften, Säkularismus, Sozialhilfe, Sozialstaat, Sozialversicherungsträger, Staatskirchenrecht, staatspolitischer Grundsatz, Staatssprache, Staatsvertrag von Wien 1955, Staatsziel, Stalinismus, Tierschutz, Umlagesystem, Umweltschutzstaat, Verbotsgesetz 1947, Vereinte Nationen (VN), Volksgruppe, Wasser- und Lebensmittelversorgung, Wohlfahrtsstaat.*

78 [I]. Die **Politik** [➔] erörtert, **wie der Staat handeln, wie und wofür er seine Staatsgewalt einsetzen soll**. Vor dieser Frage steht der Staat selbst, diese Frage kann sich in der freien Gesellschaft aber auch jeder Private stellen. Die positivistische Verfassung konstruiert den Staat als **Machtmaschine**, die verbindliche Rechtsnormen erzeugt. **Die Verfassung gibt grundsätzlich nicht vor, welche Politik der Staat macht, welchen Inhalt die Rechtsnormen haben**. Die **Staatsorgane**, insbesondere Regierung und Parlament, bestimmen im Einzelnen die Politik des Staats und die Inhalte der Rechtsnormen. In der Demokratie sind die Staatsorgane durch das Volk legitimiert. **In der Demokratie bestimmen letztlich die Menschen in den Wahlzellen, welche Politik der Staat macht**.

79 [II]. Dass die Verfassung den Staatsorganen nicht vorschreibt, welche Politik der Staat macht, welchen Inhalt seine Rechtsnormen haben, gilt im **Grundsatz**. In **Ausnahmen beschränkt** die Verfassung das freie politische Handeln des Staats. Sind die Vorgaben der Verfassung so **präzise**, dass sie **unmittelbar zu befolgen** sind, spricht man von **Staatspolitischen Grundsätzen** [➔]. Gibt die Verfassung den Staatsorganen für ihr Handeln **ohne präzise Anordnungen** im Einzelnen nur **politische Ziele** vor, spricht man von **Staatszielen** [➔].

80 Mit einem Staatsziel schreibt der Bundesverfassungsgesetzgeber den Staatsorganen (der Gesetzgebung und der Vollziehung) die Erfüllung bestimmter Aufgaben vor bzw gibt ihnen die Beachtung materieller Wertvorstellungen vor (= **Verfassungsauftrag**). Einem Verfassungsauftrag widersprechende Rechtsnormen können verfassungswidrig sein, bei der **Auslegung** sind Verfassungsaufträge jedenfalls zu berücksichtigen (= verfassungskonforme Interpretation [Falllösung Rz 148]).

81

STAATSPOLITISCHE GRUNDSÄTZE

- **ANTIMONARCHISMUS**
- **LAIZISMUS**
- **ANTIFASCHISMUS**
- **NEUTRALITÄT**
- **ATOMWAFFEN- UND ATOMENERGIEFREIHEIT**

3/1

ANTIMONARCHISMUS

82 Die Oktoberverfassung 1918 löste revolutionär die Monarchie ab und gab Österreich die Staatsform der **demokratischen Republik**. Österreich ist seit 1918 keine Monarchie, sondern Republik. Die Verfassung richtet Österreich nicht nur als Republik ein, sondern kennt auch scharfe gegen den früheren Monarchen, seine Familie und den sie umgebenden Adel gerichtete Gesetze, sodass die Verfassung nicht nur als republikanisch, sondern auch als antimonarchistisch bezeichnet werden kann. Der **Antimonarchismus** [➔] zeigt sich in folgenden **Verfassungsbestimmungen**:

- Das **Gesetz vom 3. April 1919 betreffend die Landesverweisung und die Übernahme des Vermögens des Hauses Habsburg-Lothringen** (StGBl 1919/209). Das Verfassungsgesetz (Art 149 Abs 1 B-VG) hebt alle Herrscherrechte und sonstige Vorrechte des Hauses Habsburg-Lothringen sowie aller Mitglieder dieses Hauses auf, verweist alle Mitglieder des Hauses des Landes, *„soweit sie nicht auf ihre Mitgliedschaft zu diesem Hause und auf alle aus ihr gefolgerten Herrschaftsansprüche ausdrücklich verzichten und sich als getreue Staatsbürger der Republik bekannt haben*", verbietet die dem Herrscherhaus zugedachten Titel und Ansprachen, hebt jedes Privatfürstenrecht auf und zieht das gesamte Vermögen des Hauses Habsburg-Lothringen ***„zur Fürsorge für die durch den Weltkrieg in ihrer Gesundheit geschädigten oder ihres Ernährers beraubten Staatsbürger***" ein. 83

Im „Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreich" (**Staatsvertrag von Wien 1955**) verpflichtet sich Österreich nach dem in Verfassungsrang stehenden Art 10 Z 2 völkerrechtlich, ***„das Gesetz vom 3. April 1919 betreffend das Haus Habsburg-Lothringen aufrechtzuerhalten***". 84

- Das **Gesetz vom 3. April 1919 über die Aufhebung des Adels, der weltlichen Ritter- und Damenorden und gewisser Titel und Würden** (StGBl 1919/211). Das Verfassungsgesetz (Art 149 Abs 1 B-VG) hebt den Adel, seine äußeren Ehrenvorzüge sowie bloß zur Auszeichnung verliehene, mit einer amtlichen Stellung, dem Beruf oder einer wissenschaftlichen oder künstlerischen Befähigung nicht im Zusammenhang stehende Titel und Würden und die damit verbundenen Ehrenvorzüge österreichischer Staatsbürger auf. **Die Führung dieser Adelsbezeichnungen, Titel und Würden ist bei Geld- oder Arreststrafe verboten**. 85

LAIZISMUS

[I]. Das Gewaltmonopol kommt ausschließlich dem demokratischen Staat – und sonst niemandem, auch nicht den **Kirchen** – zu. Dies bedarf der Betonung, weil historisch Kirchen im Namen Gottes die körperliche Gewalt gegen Menschen für sich beanspruchten und im Mittelalter etwa ein langer **Investiturstreit** [➔] tobte, ob der Kaiser als weltliche Macht vom Papst einzusetzen ist. Für Österreich hatte diese Frage jüngere Bedeutung, weil die Ständische Verfassung 1934 Österreich als (katholischen) Gottesstaat einrichtete [29]. 86

Unmittelbar aus dem Rechtspositivismus folgt, dass **ausschließlich** der **demokratisch legitimierte Staat** über die gesamte Staatsgewalt verfügt, und **dass auch die Kirchen der demokratischen Staatsgewalt unterworfen sind**. Dies schließt keineswegs aus, dass Kirchen und Religionsgesellschaften als eigene Organisationen existieren, körperliche Gewalt gegen Menschen kommt ihnen allerdings niemals zu. Das System, in dem der mit dem Gewaltmonopol ausgestattete Staat neben den und getrennt von den ihm unterworfenen **Kirchen** [➔] (= christliche Religionen) und **Religionsgesellschaften** [➔] (nicht-christliche Religionen) agiert, nennen wir **Laizismus** [➔] (= **Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche**). 87

Ein laizistischer Staat ist „säkularisiert". Der **Säkularismus** [➔] verlangt den Rückzug kirchlicher Institutionen aus den staatlichen Angelegenheiten und Aufgaben. 88

[II]. Der Laizismus folgt insbesondere aus den Regelungen der Verfassung im Zusammenhang mit der **Religionsfreiheit**. **Art 15 StGG** bestimmt: ***„Jede gesetzlich anerkannte Kirche und Religionsgesellschaft ... ordnet und verwaltet ihre inneren Angelegenheiten selbständig*** *...,* ***ist aber****, wie jede Gesellschaft,* ***den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen*** ..." Damit unterwirft die Verfassung die Kirchen und Religionsgesellschaften der **demokratisch legitimierten** Staatsgewalt, gewährt ihnen aber das Grundrecht auf Existenz und Vielfalt sowie im Falle gesetzlicher Anerkennung auf selbständige, vom Staat unbeeinflusste Verwaltung ihrer inneren Angelegenheiten. Dies wird unterstützt durch Art 14 StGG, der jedem die **Glaubens- und Gewissensfreiheit** als Grundrecht gewährleistet. 89

90 Ein laizistischer Staat, der mehrere Kirchen und Religionsgesellschaften als gleichwertig und gleichberechtigt anerkennt, muss zu allen gleiche Distanz halten. Die **gesetzlich anerkannten Kirchen** in Österreich sind derzeit die Altkatholische Kirche, die Armenisch-apostolische Kirche, die Evangelische Kirche (A.B. und H.B.), die Evangelisch-methodistische Kirche (Methodistenkirche), die Freikirchen, die Griechisch-orientalische (= orthodoxe) Kirche, die Katholische Kirche, die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage (Mormonen), die Koptisch-orthodoxe Kirche, die Neuapostolische Kirche und die Syrisch-Orthodoxe Kirche. **Gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaften** in Österreich sind zurzeit die Islamische Alevitische Glaubensgemeinschaft (ALEVI), die Islamische Glaubensgemeinschaft, die Israelitische Religionsgesellschaft, Jehovas Zeugen und die Österreichische Buddhistische Religionsgesellschaft.

91 Das Recht des Staats, das sich mit den Kirchen und Religionsgesellschaften, mit dem Verhältnis der Kirchen und der Religionsgesellschaften zum Staat und mit dem Verhältnis der Kirchen und Religionsgesellschaften zu ihren Mitgliedern befasst, heißt **Staatskirchenrecht** [➔]. Die „inneren" Regeln der Kirchen und Religionsgesellschaften, die sie im Schutz des Art 15 StGG selbständig und unbeeinflusst vom Staat erlassen, nennen wir **Kirchenrecht** [➔], wobei diese inneren Regeln kein staatliches Recht, dem Bereich der freien Gesellschaft zuzuordnen sind, und diesen Regeln die Sanktion der körperlichen Gewalt im Hinblick auf das Gewaltmonopol des Staats nicht zugänglich ist.

92 [III]. Der Eingriff des Staats in die „inneren Angelegenheiten" der Kirchen und Religionsgesellschaften ist durch Art 15 StGG verboten. **Umgekehrt verbietet die Verfassung nicht, dass die Kirchen und Religionsgesellschaften an staatlichen Aufgaben mitwirken, soweit dafür eine gesetzliche Grundlage besteht, und eine solche Mitwirkung nicht gegen Verfassungsbestimmungen verstößt**. Dadurch entsteht ein Freiraum, in dem die einfache Gesetzgebung eine Mitwirkung der Kirchen und Religionsgesellschaften bei staatlichen und öffentlichen Aufgaben vorsehen und reglementieren kann. Was die Katholische Kirche betrifft, so ist dieses Zusammenwirken im **Konkordat 1933/34** [➔] (mit zwei Zusatzverträgen 1960 und 1962), das ist ein **Staatsvertrag** Österreichs mit dem Staat Vatikan („Heiliger Stuhl") über Fragen der Kirche, geregelt. Im Grundsatz gilt in Österreich das Prinzip der **Trennung von Staat und Kirche**. Im Hinblick auf das Konkordat 1933/34 sowie im Hinblick auf einzelne besondere Gesetzesbestimmungen kann Österreich nicht als radikal-laizistisch, sondern muss als „**gemäßigt laizistischer Staat**" bezeichnet werden.

93 Das Konkordat gewährt der Katholischen Kirche die Stellung einer Rechtsperson des öffentlichen Rechts, der Staat unterhält katholisch-theologische Fakultäten, die Ernennung oder Zulassung der ProfessorInnen und DozentInnen an diesen Fakultäten bedarf der Zustimmung der Kirche, der Staat muss ProfessorInnen oder DozentInnen auf Wunsch der Kirche abberufen. Das geistliche Amtsgeheimnis gilt auch vor Gerichten und Verwaltungsbehörden. Die Geistlichen und Ordenspersonen sind vom Geschworenen- und Schöffenamt befreit. Das Konkordat wird durch einen **Zusatzvertrag** zur Regelung von vermögensrechtlichen Beziehungen aus dem Jahre 1960 ergänzt, in dem sich Österreich zu erheblichen jährlichen Zahlungen an die Katholische Kirche verpflichtet. Weiters durch einen **Zusatzvertrag** zur Regelung von mit dem Schulwesen zusammenhängenden Fragen aus dem Jahre 1962, in dem der Religionsunterricht durch die Katholische Kirche für katholische SchülerInnen an den staatlichen Schulen geregelt wird. Der Staat bezahlt den Personalaufwand der ReligionslehrerInnen.

ANTIFASCHISMUS

94 [I]. Das Verfassungs-Überleitungsgesetz (V-ÜG) 1945 setzte nach dem Zweiten Weltkrieg und der Befreiung Österreichs vom **nationalsozialistischen deutschen Regime** die heute geltende österreichische Verfassungsordnung in Kraft. Das nationalsozialistische deutsche Regime wird als **Faschismus** [➔], als **Nationalsozialismus** [➔] oder **Nazismus** [➔] bezeichnet.

95 Unter **Faschismus** meinen wir eine totalitäre, auf einen **Führer** zugeschnittene antidemokratische Gewaltherrschaft, die Teile der Gesellschaft in militärische und paramilitärische Organisationen zur Sicherung der Gewaltherrschaft im Inneren und zur gewaltsamen Aggression gegen andere Staaten und Völker im Äußeren eingliedert (= **Militarismus** [➔]), die auf einem Menschenbild beruht, das die Menschen nach ihrer nationalen Zugehörigkeit (= **Chauvinismus** [➔]) oder ihrer Abstammung (= **Rassismus** [➔]) als hochwertig oder minderwertig qualifiziert, und die andere Völker und Staaten insbesondere mit militärischen Mitteln zu beherrschen sucht (= **Imperialismus** [➔]).

Als **Nationalsozialismus** bezeichnete sich das faschistische Regime selbst, das – politisch repräsentiert durch die Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei (NSDAP) – in Deutschland 1933 bis 1945 an der Macht war und Österreich von 1938 bis 1945 okkupiert hatte. Der Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreich (= **Staatsvertrag von Wien 1955** [➔]), durch den Österreich 1955 als voll souveräner, unabhängiger und demokratischer Staat wiederhergestellt wurde, spricht von **Nazismus**, weil er das Wort „Sozialismus" im Zusammenhang mit dem Naziregime nicht diskreditieren wollte. 96

[II]. Die Verfassung richtet als Antwort auf die nationalsozialistische Gewaltherrschaft der Jahre 1938 bis 1945 in Österreich scharfe Gesetze gegen den Faschismus und den Nationalsozialismus. Für die geltende Verfassungsordnung ist der **Antifaschismus** [➔] ein staatspolitischer Grundsatz. Die Verfassungsbestimmungen, die Österreich zum **antifaschistischen Staat** machen, sind: 97

- Das in Verfassungsrang stehende **Verbotsgesetz 1947** [➔] untersagt es jedem, sich *„**für die NSDAP oder ihre Ziele irgendwie zu betätigen**"* (§ 3 Verbotsgesetz 1947). Das Gesetz listet in den §§ 3a bis 3h dazu eine Reihe von mit bis zu lebenslanger Freiheitsstrafe bedrohten Straftatbeständen auf. Es verpflichtet jedermann, der *„glaubhafte Kenntnis"* von derartigen Betätigungen anderer Personen erhält, dies bei der Behörde anzuzeigen. Das Unterlassen einer solchen Anzeige wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren bedroht (§ 3i Verbotsgesetz 1947). Strafbare Handlungen nach dem Verbotsgesetz werden von Geschworenengerichten geahndet. 98
- Der **Staatsvertrag von Wien 1955** [➔] verlangt in Art 9 – der in Verfassungsrang steht – die *„**Auflösung der NSDAP und der ihr angegliederten und von ihr kontrollierten Organisationen einschließlich der politischen, militärischen und paramilitärischen**"* (Z 1). In Art 9 Z 2 verpflichtet sich Österreich, *„**alle Organisationen faschistischen Charakters aufzulösen** …, und zwar sowohl politische, militärische und paramilitärische, als auch alle anderen Organisationen, welche eine irgendeiner der Vereinten Nationen feindliche Tätigkeit entfalten oder welche die Bevölkerung ihrer demokratischen Rechte zu berauben bestrebt sind"*. 99

[III]. Das Verbotsgesetz 1947 und der Staatsvertrag von Wien 1955 richten sich gegen den Faschismus im oben beschriebenen Sinn. Im Faschismus paart sich eine antidemokratische totalitäre Gewaltherrschaft eines „Führers" mit Phänomenen des Militarismus, des Chauvinismus, des Rassismus und des Imperialismus. Die Gemengelage solcher politischer Vorstellungen macht den Faschismus aus. Der **Rechtsbegriff** des Faschismus im Verbotsgesetz 1947 und im Staatsvertrag von Wien 1955 ist zudem auf das nationalsozialistische Regime der Jahre 1933 bis 1945 in Deutschland zeitbezogen. Politologisch gibt es Versuche, auch andere antidemokratische Gewaltherrschaften als faschistisch zu charakterisieren, so etwa den **Kommunismus** [➔] und den **Stalinismus** [➔] als „Links"Faschismus, oder den österreichischen Ständestaat der Jahre 1934 bis 1938 als „Klerikal"Faschismus oder „Austro"Faschismus. Der Rechtsbegriff des Verbotsgesetzes 1947 und des Staatsvertrags von Wien 1955 lässt sich wegen seines historischen Bezugs zum Nationalsozialismus darauf nicht ausdehnen. Der Kommunismus und der österreichische Ständestaat standen im Übrigen in erklärter Feindschaft zum Nationalsozialismus. 100

NEUTRALITÄT

[I]. Das Bundes**verfassungs**gesetz vom 26. Oktober 1955 über die Neutralität Österreichs (= **Neutralitätsgesetz 1955** [➔]) verpflichtet Österreich zur **Neutralität** [➔]. Art I Abs 1 Neutralitätsgesetz 1955 lautet: *„**Zum Zwecke der dauernden Behauptung seiner Unabhängigkeit nach außen und zum Zwecke der Unverletzlichkeit seines Gebietes erklärt Österreich aus freien Stücken seine immerwährende Neutralität**. …"*. Aus **völkerrechtlicher Sicht** beteiligt sich ein neutraler Staat nicht an **militärischen Konflikten** anderer Staaten, leistet in solchen Konflikten keinen **militärischen Beistand** und betreibt eine **Außenpolitik**, die eine der Konfliktparteien auch politisch oder wirtschaftlich nicht begünstigt. 101

[II]. **Verfassungsrechtlich** verpflichtet das **Neutralitätsgesetz 1955** Österreich zu einer **neutralen Außenpolitik** und legt **drei konkrete Grundsätze** fest: 102

103 ◆ Österreich wird *„in aller Zukunft **keinen militärischen Bündnissen beitreten**"* (Art I Abs 2 Neutralitätsgesetz 1955). Ein Beitritt Österreichs etwa zum Militärbündnis der NATO ist untersagt.

104 ◆ Österreich wird *„die Errichtung **militärischer Stützpunkte fremder Staaten** auf seinem Gebiet nicht zulassen"* (Art I Abs 2 Neutralitätsgesetz 1955). Fremdes Militär darf in Österreich nicht stationiert sein, auch nicht vorübergehend. Österreichisches Territorium darf – zumindest in Zusammenhang mit internationalen Konflikten – nicht zum Durchmarsch oder zum Überflug ausländischer militärischer Einheiten offen stehen.

105 ◆ Österreich wird seine Neutralität *„mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln **aufrechterhalten und verteidigen**"* (Art I Abs 1 Neutralitätsgesetz 1955). Aus der Formulierung *„mit allen zu Gebote stehenden Mitteln"* leiten manche ab, dass Österreich insbesondere ein ausreichend gerüstetes Bundesheer zur Verteidigung seines Staatsgebiets und seiner Souveränität unterhalten muss. Die verfassungsrechtliche Verpflichtung, ein Bundesheer *„**zur Verteidigung ... der Neutralität**"* zu unterhalten, ist jedenfalls in Art 9a Abs 1 B-VG festgelegt [138].

106 [III]. Was eine **neutrale Außenpolitik** einem souveränen Staat konkret abverlangt, ist abhängig von den internationalen Gegebenheiten und von den aktuellen internationalen Konflikten. Als das Neutralitätsgesetz 1955 beschlossen wurde, waren die internationalen Beziehungen als Folge des Zweiten Weltkriegs geprägt durch den **Kalten Krieg** [➔] zwischen einem **Westblock** (Vereinigte Staaten von Amerika, Großbritannien, Frankreich und Verbündete) und einem **Ostblock** (Sowjetunion und Verbündete). Die Konfliktlinie der beiden Blöcke verlief mitten durch Europa und entlang der österreichischen Staatsgrenzen. Entsprechend streng waren die Anforderungen aus der Neutralität, um an dieser geografisch exponierten Stelle die Unabhängigkeit nach außen und die Unverletzlichkeit des Staatsgebiets zu wahren. So waren etwa fernab jeder militärischen Begünstigung schon einseitige wirtschaftliche Beziehungen verpönt, der Beitritt zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) [742] – heute EU – war wegen des hohen Grades der Integration ihrer Mitgliedstaaten undenkbar. Mit Änderung der internationalen Lage änderte sich auch das Verständnis der Neutralitätspolitik:

107 ◆ Österreich trat 1956 den **Vereinten Nationen (VN)** [➔] (= United Nations Organization = UNO) bei. Den Vereinten Nationen (VN) gehören nahezu alle Staaten an. Staaten des Westblocks und Staaten des Ostblocks waren Gründer der Vereinten Nationen. Daraus reifte die Einsicht, **dass die Unterstützung politischer und militärischer Aktionen, welche die Vereinten Nationen im Rahmen ihrer friedenserhaltenden und friedensstiftenden Aufgaben wahrnehmen, mit der Neutralitätspolitik vereinbar wäre**. Insbesondere sei der Überflug des österreichischen Luftraums im Zusammenhang mit Militäreinsätzen der UNO zu gestatten. Österreichische Truppen waren und sind im Dienste der UNO im Ausland im Einsatz.

108 ◆ Mit dem Ende des Kalten Kriegs 1989 (Fall der „Berliner Mauer") erweiterte sich der außenpolitische Spielraum des neutralen Österreich. Die Neutralität wurde wieder präziser auf ihren militärischen Kern bezogen, Bedenken gegen wirtschaftliche Bindungen schwanden. Österreich rückte eng an die „Europäische Gemeinschaft" heran, vorsichtig vorerst nur im Rahmen des **Europäischen Wirtschaftsraums (EWR)** [➔], der eine volle Mitgliedschaft nicht erforderlich machte. Österreich trat dem Europäischen Wirtschaftsraum zum 01.01.1994 bei. Mit der Auflösung der Sowjetunion 1991 gab es keine Bedenken mehr gegen eine volle wirtschaftliche Integration Österreichs in Westeuropa, Österreich trat der zwischenzeitlich gegründeten „Europäischen Union" zum 01.01.1995 als Vollmitglied bei.

109 Die Verfassung zog aus diesen politischen Änderungen die Konsequenz und schränkte die Verpflichtung des Neutralitätsgesetzes 1955 zu einer neutralen Außenpolitik ein. Sie fügte in das **B-VG** einen **Art 23j** ein, der ausdrücklich festhält, dass Österreich an der *„**Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union**"* teilnimmt. [Manche verstehen Österreich seither nicht mehr als neutralen, sondern bloß als bündnislosen Staat.] Der Beitritt zur Europäischen Union selbst ist durch das **EU-Beitritts-B-VG** [756] verfassungsrechtlich auch im Hinblick auf die Neutralität abgesichert.

110 [IV]. Die gegenwärtige internationale Lage lässt keine unmittelbar für Österreich bedeutsamen internationalen Konflikte erkennen, sodass die praktischen Anforderungen an die verfassungsgesetzlich gebotene neutrale Außenpolitik heute gering sind. Daher gibt es politische Meinungen, die Neutralität aufzuheben und gegebenenfalls mit einer Mitgliedschaft in der NATO die Unabhängigkeit nach außen und die Unverletzlichkeit des Staatsgebiets zu sichern. Dazu ist anzumerken:

- Das Neutralitätsgesetz 1955 ist ein **Verfassungsgesetz**. Es kann durch ein entgegenstehendes neues Verfassungsgesetz aufgehoben werden. Dass Art I Abs 1 Neutralitätsgesetz 1955 von der „***immerwährenden***" Neutralität und Art I Abs 2 Neutralitätsgesetz 1955 davon spricht, dass Österreich „***in aller Zukunft***" keinen militärischen Bündnissen beitreten wird, mag im Falle der Aufhebung ein politischer Schönheitsfehler sein. Rechtlich sind diese Formulierungen ohne Bedeutung. Ihre verbindliche Kraft ergibt sich nur aus dem Neutralitätsgesetz 1955. Ist dieses durch ein entgegenstehendes Verfassungsgesetz aufgehoben, so ist auch die verbindende Kraft der „Ewigkeits"formulierungen erloschen. Von Verfassungs wegen muss eine Aufhebung des Neutralitätsgesetzes einer Volksabstimmung nicht unterzogen werden. Wegen der öffentlichen Meinung, die heute das Neutralitätsgesetz 1955 weitgehend als **Verfassungsauftrag für eine Friedenspolitik und für eine zivile** (**= nicht militarisierte**) **Gesellschaft** verallgemeinert, wäre jedoch zu erwarten, dass das Parlament einen solchen Schritt durch eine besondere Verfassungsbestimmung von sich aus einer Volksabstimmung unterwerfen würde. 111

- **Völkerrechtlich ist Österreich nicht verpflichtet, das Neutralitätsgesetz 1955 und die Neutralitätspolitik beizubehalten**. Das NeutralitätsG 1955 ist ein nationales Verfassungsgesetz, nur der nationale Verfassungsgesetzgeber entscheidet, ob er das NeutralitätsG 1955 aufhebt oder belässt. Die österreichische Neutralität steht zwar politisch mit dem **Staatsvertrag von Wien 1955** in einem engen Zusammenhang; Grundlage des Staatsvertrags war, dass die österreichische Politik angekündigt hatte, nach Herstellung der vollen Souveränität des Staats **freiwillig** die immerwährende Neutralität zu erklären. In den völkerrechtlich verbindlichen Staatsvertrag wurde die österreichische Neutralität aber bewusst und gewollt **nicht** aufgenommen. 112

ATOMWAFFEN- UND ATOMENERGIEFREIHEIT

Das **BVG atomfreies Österreich** [➔] (**Bundesverfassungsgesetz für ein atomfreies Österreich**) verbietet die Herstellung, die Lagerung, den Transport, Tests und die Verwendung von **Atomwaffen** sowie die Errichtung oder Inbetriebnahme von **Atomkraftwerken** (= **Atomwaffen- und Atomenergiefreiheit** [➔]) und verpflichtet den Gesetzgeber, Schadenersatzregelungen für nukleare Unfälle zu schaffen. Atomstromimporte sind nicht verboten. Mit der Mitgliedschaft Österreichs in der Europäischen Atomgemeinschaft (EURATOM) [749] steht der staatspolitische Grundsatz der Atomwaffen- und Atomenergiefreiheit nicht in Widerspruch, da die EURATOM-Mitgliedstaaten die Entscheidung, ob sie Kernenergie nutzen wollen oder nicht, autonom treffen. 113

114

STAATSZIELE

- **SOZIALSTAAT**
- **GLEICHSTELLUNG VON FRAU UND MANN**
- **GLEICHBEHANDLUNG VON BEHINDERTEN UND NICHTBEHINDERTEN MENSCHEN**
- **ACHTUNG DER AUTOCHTHONEN VOLKSGRUPPEN**
- **UMFASSENDE LANDESVERTEIDIGUNG**
- **GESAMTWIRTSCHAFTLICHES GLEICHGEWICHT**
- **UMWELTSCHUTZSTAAT**
- **NACHHALTIGKEIT**
- **TIERSCHUTZ**
- **SICHERSTELLUNG DER WASSER- UND LEBENSMITTELVERSORGUNG**
- **FORSCHUNG**

3/2