



Parlament 1017 Wien  
www.konvent.gv.at

## **Protokoll über die neunte Sitzung des Ausschusses Nr. 2**

### Anwesende Ausschussmitglieder:

Univ.Prof. Dr. Karl Korinek, Vorsitzender  
Univ.Prof. Dr. Ewald Wiederin, stv. Vorsitzender  
Univ.Prof. Dr. Peter Böhm  
Dr. Matthias Germann (Vertreter für Dr. Herbert Sausgruber)  
Univ.Prof. Dr. Clemens Jabloner  
Dr. Elfriede Mayrhofer  
Univ.Prof. Dr. Theo Öhlinger  
Dr. Johannes Schnizer  
Dr. Klaus Wejwoda (ständiger Vertreter für Ök.Rat Rudolf Schwarzböck)

### Entschuldigt:

Dr. Peter Kostelka  
Univ.Ass. Dr. Klaus Poier

### Weitere Teilnehmer:

Mag. Ronald Faber (Beob.für Präs. Dr. Heinz Fischer)  
Mag. Bernhard Rochowanski (Beob. für BM Dr. Dieter Böhmdorfer)

Dr. Harald Dossi (Experte, anwesend bei TO Punkt 4)  
Mag. Andrea Martin (ständige Expertin)

Dr. Karl Megner (Mitarbeiter des Büros des Österreich-Konvents)  
Brigitte Birkner (Mitarbeiterin des Büros des Österreich-Konvents)

Datum: 22. April 2004  
Beginn: 10.<sup>10</sup> Uhr  
Ende: 16.<sup>15</sup> Uhr

## 2 Tischvorlagen

Öhlinger, Theo: Vorschlag einer verfassungsrechtlichen Neuregelung über Bundes- und Landesgrenzen [Fassung 22. April 2004 ; 4 Seiten]

Wiederin, Ewald: „Inhaltsverzeichnis“ einer neuen Bundesverfassung [1. Auflage; 7 Seiten]

## Arbeitsunterlage zu TO Punkt 2

Martin, Andrea (Red.): Zusammenstellung – VFB im Universitätsrecht (Beilage zu: Brief Präs. Korinek an Präs. Fiedler 15.04.2004)

## T A G E S O R D N U N G (auch für die Sitzung vom 26.4.04)

- 1.) Genehmigung der Protokolle der Sitzungen vom 26. und 30. März 2004
- 2.) Offene Punkte aus den letzten Sitzungen (Schriftverkehr)
- 3.) Inhalt und Gliederung einer künftigen Verfassung (Arbeitsunterlage Prof. Wiederin)
- 4.) Expertenhearing zum Konnex Staatsverträge - Verfassungsrecht, Art 9 Abs 2 B-VG u.a. (MR Dr. Harald Dossi)
- 5.) Bundes- und Landesgrenzen (Arbeitsunterlage Prof. Öhlinger)
- 6.) Neuerliche Diskussion zu den als "Trabanten" vorgesehenen "historischen Verfassungsgesetzen"
- 7.) Diskussion des Ausschuss-Zwischenberichts des Vorsitzenden
- 8.) Allfälliges

Der Vorsitzende eröffnet die Sitzung und begrüßt die Ausschussmitglieder.

## Tagesordnungspunkt 1

Die Protokolle der 7. und 8. Sitzung (26.3. und 30.3.2004) werden genehmigt.

## Tagesordnungspunkt 2

Betreff	Behandelt in A2-Sitzung	Titel	Regelungsinhalt	Antwort	Beschluss A2
<b>II VFB Diverse</b>	Brief d. Vors. an Präsidium (18.3.04)	Univ.-recht	Künftige verfassungsrechtl. Stellung der Univ., Mitw. Fremder in Kollegialorganen	Präs. ersucht um Aufstellung der Normen (s. Arbeitsunterlage)	<b>Wartet (Entscheidung Präs.)</b>
<b>II VFB 55</b>	6 (18.3.04)	Stadterneuerungsgesetz Art I § 33 Abs 3	Dahrlehnstilgung, Mietzinsbildung	Noch relevant	<b>F11 (entkleiden Vf-Rang)</b>
<b>II VFB 152 II VFB 153</b>	6 (18.3.04)	Zivildienstgesetz 1986 – ZDG §§ 76a, 76b	Zivildienstklärung	Theor. noch relevant	<b>F04 (§ 76 a) F11 (§ 76 b)</b>

Bemerkung des Ausschusses: Die verfassungsrechtliche Bedenklichkeit der Entkleidung des Verfassungsranges solcher Bestimmungen, die in ihrem Wirkungsbereich auf extrem seltene Fälle eingeschränkt sind (Wiedereinsatz- oder Wiederaufnahmefall), ist nach Ansicht des Ausschusses nicht gegeben.

Bemerkung des Vorsitzenden: §§ 76a und 76b können nicht unterschiedlich behandelt werden, daher Vorschlag: beides F04

<b>II VFB 329</b>	6 (18.3.04)	BG, mit dem im Zivilrecht begleitende Maßnahmen für die Einführung des Euro getroffen werden § 1	BGBI 1998/125 Ersetzung des Diskont- und Lombardsatzes durch Basis- und Referenzzinssatz als Bezugsgrößen in BG oder VO	ausreichend wäre eine einfachgesetzliche Regelung	<b>F11 (modifiziert s. Prot. 10. Sitzung)</b>
<b>III Vfbstv 408-419</b>	8 (30.3.04)	Übereinkommen über die gegenseitige Anerkennung von Prüfungszeugnissen und Konformitätsnachw.	BGBI 1990/593 Art.2 Abs 3.1-3.4 Art. 6 Abs 2-4 Art 8 Art 9; Abs 1-4 Art 10 Abs 4;	obsolet	<b>F21</b>

### Tagesordnungspunkt 3

Das von Wiederin erstellte „Inhaltsverzeichnis“ einer künftigen Verfassung baut auf einer Tischvorlage von Poier auf (Inhaltsverzeichnis einer neuen Verfassung, 8. Sitzung, 30.3.2004). Es werden ferner drei Gliederungs-Versionen vorgestellt:

- 1.) Basis ist die von Poier präsentierte Gliederung, weitgehend am B-VG orientiert.
- 2.) Adaptierte ursprüngliche Kelsen-Gliederung.
- 3.) Drückt am ehesten die Meinung des Verfassers aus.

Konsens: Vom Ausschuss 2 zu behandeln ist derzeit nur das „Inhaltsverzeichnis,“ - was sollte nach Ansicht des Ausschusses 2 eine neue österreichische Verfassung enthalten (Punktation / Erinnerungsposten) ? Die Gliederung der Verfassung soll dann behandelt werden, wenn Ergebnisse von anderen Ausschüssen vorliegen („2. Durchgang des Ausschusses“).

### Tagesordnungspunkt 4

MR Dr. Dossi referiert über die Anwendung des Art. 9 Abs. 2 B-VG in der Praxis und über die dabei gemachten Erfahrungen.

Problemstellung: Bei der Durchsicht der Verfassungsbestimmungen in Staatsverträgen wurde festgestellt, dass ungeachtet der Erlassung des Art. 9 Abs. 2 B-VG im Jahr 1981 noch Verfassungsbestimmungen notwendig sind. Das gilt vor allem für die Übertragung von Hoheitsrechten der Länder. Doch auch im Kompetenzbereich des Bundes mussten Staatsverträge als verfassungsändernd genehmigt werden.

Grundsätzlich hat sich Art. 9 Abs. 2 B-VG bewährt; der Artikel ist ein wichtiges Instrument der Praxis, weil er Verfassungsbestimmungen in Staatsverträgen zu vermeiden hilft. Die Praxis geht davon aus, dass der Art. 9 Abs. 2 B-VG vor seinem In-Kraft-Treten einfachgesetzlich genehmigte Bestimmungen in Staatsverträgen saniert hat.

Die zuvor als verfassungsändernd genehmigte Bestimmungen in Staatsverträgen sind durch Art. 9 Abs. 2 B-VG unberührt geblieben. Sie könnten als Ergebnis der Arbeit des Österreich-Konvents ihres Verfassungsrangs entkleidet werden. Die sich dabei auch stellende Frage, ob derartige Staatsverträge überhaupt noch „relevant“ sind (Obsoleszenz, desuetudo, späterer Vertrag über denselben Gegenstand), kann aber nur im Einzelfall unter Einschaltung des BMaA und allenfalls betroffener Fachressorts beantwortet werden.

#### Erfahrungen aus der Praxis :

- Das Element „einzelne Hoheitsrechte“ hat sich als unproblematisch erwiesen, weil in Staatsverträgen üblicherweise nur Einzelrechte oder begrenzte Aufgabenfelder übertragen werden. Hintergrund der Einschränkung war primär der Aspekt der europäischen Integration: Für den Beitritt sollte eine Verfassungsänderung erforderlich bleiben, die zwischenzeitig durch ein eigenes, als Gesamtänderung beschlossenes Ermächtigungs-BVG erfolgt ist.
- Das Tatbestandselement „zwischenstaatliche Einrichtungen“ wurde von der Praxis von Beginn an großzügig ausgelegt und hat deshalb grundsätzlich keine Probleme aufgeworfen (Stichwort „dezentrale Staatenorgane“, z.B. GATT-Vertragsparteien, „alle Mitgliedstaaten“, die möglicherweise auch mit Mehrheit entscheiden).

- Die Staatspraxis nimmt an, dass Österreich in der betreffenden Internationalen Organisation, die Hoheitsrechte übertragen bekommt, nicht Mitglied sein muss (z.B. WEU-Sicherheitsübereinkommen, das auf von der WEU beschlossene bzw. auf von ihr zu ändernde Rechtstexte verweist).
- Im Zuge zunehmender internationaler Verflechtungen könnte sich die Notwendigkeit ergeben, die „Tätigkeit zwischenstaatlicher Einrichtungen und ihrer Organe im Inland“ zu regeln (siehe bereits die Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten, BGBl. Nr. 58/1964). Die Praxis ist diesbezüglich vereinzelt davon ausgegangen, dass es sich dabei um die „Übertragung von Hoheitsrechten“ an eine Internationale Organisation handelt.
- Das Element „Hoheitsrechte des Bundes“ ist die sicherlich gravierendste Einschränkung und damit Ursache für die meisten der weiterhin notwendigen Verfassungsbestimmungen (ca. 90% der Fälle). Diesbezüglich besteht der dringende Wunsch nach Einbeziehung von Länderrechten, wie sie bereits in der seinerzeitigen RV zu Art. 9 Abs 2 vorgeschlagen worden war. ~~Art. 10 Abs. 3 sowie Art. 50 Abs. 1 B-VG geben den Ländern ausreichende Mitwirkungsmöglichkeiten.~~ *[Zu streichen gem. Konsens in 12. Sitzung 24.5.2005, TO 1]*
- Offen ist, ob Regelungen, welche die Privatrechtsautonomie der Länder einschränken (v.a. im Bereich staatlicher Beihilfen), als Übertragung von „Hoheitsrechten“ zu qualifizieren sind. Die Praxis bejaht diese Frage tendenziell.
- Vereinzelt erweisen sich die Elemente „Tätigkeit von Organen fremder Staaten im Inland sowie die Tätigkeit österreichischer Organe im Ausland“ als zu eng. Das Sichtvermerks-Abkommen Malta-Österreich sieht z.B. vor, dass Organe des einen Staates für den anderen Staat tätig werden. Solche heute seltenen Konstruktionen könnten in Zukunft häufiger werden. Als mögliche Ergänzung bietet sich deshalb an: „... kann die Anwendung österreichischen Rechts im Ausland oder ausländischen Rechts durch österreichische Organe vorgesehen werden.“.
- Das Element „Hoheitsrechte ... übertragen“ ist bei in Staatsverträgen vorgesehenen Verfahren eines vereinfachten Vertragsabschlusses oder von Opt-in bzw. Opt-out-Konstruktionen teilweise zu eng.
- Die Praxis nimmt keine Deckung durch Art. 9 Abs. 2 B-VG an, wenn in einem dezentralisierten Staatengemeinschaftsorgan einstimmig entschieden wird. Wenn und weil es sich um Gesetzesänderungen oder -ergänzungen handelt, geht sie davon aus, dass der Nationalrat gemäß Art. 50 B-VG materiell befasst werden muss oder derartige Beschlussermächtigungen in den Verfassungsrang gehoben werden müssen.
- Die Praxis zu vereinfachten Vertragsabschlüssen in dezentralisierten Staatengemeinschaftsorganen (Beschluss eines internationalen Organs und Mitwirkungsrechte bzw. Verschweigungsregelungen zugunsten der Mitgliedstaaten) hat sich um 1990 im Zusammenhang mit den im IWF- und im Weltbank-Übereinkommen vorgesehenen Änderungsverfahren bzw. spätestens 1999 im Zusammenhang mit dem Übereinkommen betreffend die Afrikanische Entwicklungsbank im Sinne einer Anwendbarkeit von Art. 9 Abs. 2 B-VG geändert. In der Vergangenheit wurden allerdings ausdrückliche verfassungsrechtliche Klarstellungen überlegt.
- Opt-in bzw. Opt-out-Konstruktionen werden hingegen als parlamentspflichtig oder als verfassungsändernd behandelt. Das gilt vor allem dann, wenn die vorgesehenen Fristen zu kurz sind, um das nationale Parlament zu befassen.
- Ein weiterer Grund für nach wie vor erforderliche Verfassungsbestimmungen liegt in Art. 20 Abs. 1 B-VG. Werden österreichische Organe im Ausland Weisungen nicht-österreichischer Organe unterworfen, so geht die Praxis von einer Durchbrechung des Weisungszusammenhanges aus, die durch Art. 9 Abs. 2 B-VG nicht abgedeckt wird.

Hier wäre folgende Ergänzung wünschenswert: „... und können diese Organe dabei Organen einer zwischenstaatlichen Einrichtung oder des Staates, in dem sie tätig werden, unterstellt werden ...“. Damit wäre verfassungsrechtlich klargestellt, dass Art. 9 Abs. 2 auch diese Fälle deckt. Die Hauptanwendungsbereiche liegen in der grenzüberschreitende Hilfe bei Katastrophen und in grenzüberschreitenden Polizeiaktivitäten.

Die Diskussion über das Referat konzentriert sich auf folgende Fragen und Probleme:

- Besteht die Möglichkeit einer wirkungs- statt handlungsorientierter Interpretation bei der Übertragung von Hoheitsrechten (zB. das erwähnte Sichtvermerksabkommen Österreich-Malta)? Dem steht der Wortlaut des Art. 9 Abs. 2 entgegen.
- Immunitätsbestimmungen in Sitzabkommen können dazu führen, dass Private in dem durch die Verfassungsbestimmung des Art 6 MRK gewährleisteten Recht auf Zugang zu einem Gericht beschnitten werden.
- Art. 9. Abs. 2 B-VG enthält eine Asymmetrie: Zum einen sind es zwischenstaatliche Einrichtungen, die Hoheitsrechte übertragen erhalten können, zum anderen Tätigkeiten der Organe fremder Staaten im Inland, die zugelassen werden können. Es fehlen jedoch fremde Staaten als Adressaten der Übertragung (Beispiel Österreich-Malta) sowie exekutive Tätigkeiten zwischenstaatlicher Organe. Eine mögliche Erweiterung könnte dahin gehen, die Übertragung sowohl von Hoheitsrechten wie auch von Weisungsbefugnissen auf fremde Staaten zuzulassen.
- Eingehend erörtert wird die Auffassung der Staatspraxis, wonach im Falle des Einstimmigkeitserfordernisses bei Änderungen multilateraler Verträge Art. 9 Abs. 2 nicht anwendbar sein soll, dann, wenn Mehrstimmigkeit genügt, hingegen schon. Diese umstrittene Auslegung hängt eng mit Art. 50 B-VG zusammen. Das Grundproblem sieht die Praxis nicht in der Frage der Mehr- oder Einstimmigkeit, sondern im Umstand, dass der Beschluss nicht der parlamentarischen Genehmigung unterzogen werden soll.
- Die Diskussion gibt insgesamt Grund zur Hoffnung, dass es gelingen könnte, Art. 9 Abs. 2 so zu erweitern, dass alle absehbaren Fälle erfasst werden. Für Sonderkonstellationen wird erwogen, eine Genehmigung als verfassungsändernd beizubehalten, sofern der Staatsverträge unter Erfüllungsvorbehalt abgeschlossen wird. Überwiegend wird hierin jedoch eine unnötige Komplizierung gesehen, weil ein solcher Erfüllungsvorbehalt die nötige Verfassungsänderung nicht erübrigt. Es genügt folglich, mit der Genehmigung des Vertrages solange zuzuwarten, bis die Verfassung geändert ist.

Sodann wurden folgende Einzelfälle (zit. nach Expertenarbeit A. Martin, III. Teil) kurz erörtert:

- III lfde Zl 404, Container-Abkommen: Vermutlich handelt es sich um einen „Ausreisser“.
- III lfde Zl 125, Strafbare Handlungen Luftfahrzeugen – Sonderfall: Gerichtsbarkeit des Eigentümerstaates; „Territorialprinzip“.
- III lfde Zl 558, Grenzüberschreitende Industrieunfälle – einmal mehr ein „Ausreisser“.
- III lfde Zl 427, Internationale Rechte an audiovisuellen Werken – wird noch geklärt
- III lfde Zl 524, verpflichtende Legisvakanz für technische Normen im WTO-Abkommen: Eingriff in Art. 49 Abs. 1 B-VG, weil der Gesetzgeber zur Festlegung einer Legisvakanz verpflichtet wird.

Einzelfragen:

- Eingriffe in die Privatwirtschaftsverwaltung werden in der Praxis als Übertragung von Hoheitsrechten verstanden. Vermutlich hat sich im völkerrechtlichen Bereich die Interpretation, dass Hoheitsverwaltung auch gewisse Tätigkeiten in privatrechtlichen Formen umfasst, wenn diese Tätigkeiten öffentlichen Interessen dienen, länger gehalten.
- Bei gemischten Abkommen im Verfassungsrang (z.B. WTO, EWR-Abkommen) werden zwei Kategorien von Abkommen unterschieden:
  - 1.- Vor dem EU-Beitritt abgeschlossene Staatsverträge mit Verfassungsbestimmungen. Durch den Beitritt wurden sie zu gemischten Abkommen. Dadurch wird der Verfassungsrang meist entbehrlich, weil sie nunmehr als Gemeinschaftsrecht gelten.
  - 2.- Seit dem EU-Beitritt abgeschlossene gemischte Abkommen. Im Regelfall ist es nicht nötig zu prüfen, welche Teile mitgliedstaatlich und welche Teile gemeinschaftsrechtlich sind. Ein Problem entsteht nur dann, wenn bei der Durchsicht des Abkommens festgestellt wird, dass rein mitgliedschaftliche Teile – gemessen am österreichischen Verfassungsrecht – verfassungsändernd sind. Dies hat die Praxis beim Vertragspaket EWR-Schweiz (7 Verträge) teilweise angenommen.

Konsens: Die - theoretisch an sich erforderliche - Analyse und Abgrenzung zwischen gemeinschaftsrechtlichen und mitgliedstaatlichen Vertragsteilen erübrigt sich in der Praxis, weil mit guten Gründen die Auffassung vertreten werden kann, dass sowohl das EWR-Abkommen als auch das WTO-Abkommen sehr weit in das Gemeinschaftsrecht hineinragen. Aus der Sicht der Union sind nur die Bestimmungen über den „politischen Dialog“ rein mitgliedstaatlicher Natur. Die Verfassungsbestimmungen in gemischten Abkommen können somit ohne besonderes Risiko ihres Verfassungsranges entkleidet werden.

Konsens: Die Erweiterung des Art. 9 Abs. 2 B-VG soll in einer Art und Weise konzipiert werden, die nicht nur für die Zukunft Verfassungsbestimmungen entbehrlich macht, sondern es auch erlaubt, bereits bestehende, vom Nationalrat als verfassungsändernd genehmigte Staatsvertragsbestimmungen mit dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Verfassung ihres Verfassungsranges zu entkleiden.

**Tagesordnungspunkt 5**

Die von Öhlinger für die laufende Sitzung erstellte Tischvorlage ist die Ausarbeitung einer neuen Regelung der Art 2 und 3 B-VG . Sie basiert auch auf den in der 8. Sitzung am 30. März 2004 gemachten Vorschlägen.

Grundgedanken:

- Details von Grenzänderungen sollen nicht mehr Bestandteil des formellen Verfassungsrechts sein.
- Der gegenwärtige Art 3 B-VG hat für die Länder einen hohen bundesstaatstheoretischen Wert (Landesgebiet als ein Element der Staatsqualität). Die angeführte Rechtsatzform ist höherrangig als die Bundes- beziehungsweise Landesverfassungsgesetzgebung alleine.

- Die Möglichkeit der Änderung des Bundesgebietes durch Friedensverträge ist praktisch nicht relevant.

Überwiegende Meinung: Änderungen der Formulierung siehe:  
Theo Öhlinger: Neuformulierung der verfassungsrechtlichen Regelungen  
über Bundes- und Landesgrenzen (Fassung 26. 4. 2004), Tischvorlage für die 10. Sitzung am  
26. 4. 2004

## **Tagesordnungspunkt 8**

Der Vorsitzende resümiert (Vorschau zu TO Punkt 6, der in der nächsten Sitzung behandelt werden wird):

„Historische Verfassungsgesetze“ sollten jedenfalls in ihren Kernaussagen als formelles Verfassungsrecht erhalten bleiben (Beispiele: Verbotsgesetz, Habsburgergesetz). Er verweist ferner auf den „Mezzaninbereich“ (einzelne Gesetze mit höheren Erzeugungsbedingungen – „2/3-Gesetz“- mit Kodifikationsgebot): z.B.: Geschäftsordnung NR, Unvereinbarkeitsgesetz, Bezügebegrenzungs-gesetz (mit verfassungsrechtlicher Ermächtigung – Länder!) .

Der Vorsitzende dankt den Teilnehmern und schließt die Sitzung.

Nächste Sitzung: 26.4.2004, 10 Uhr

Schriftführung: Dr. Karl Megner  
Brigitte Birkner

Vorsitzender: Präs. Univ.Prof. Dr. Karl Korinek

stv. Vorsitzender: Univ.Prof. Dr. Ewald Wiederin  
(leitete die Ausschuss-Sitzung bei TO Punkt 4)

Anlagen im Originalprotokoll: Anwesenheitsliste, 2 Tischvorlagen ,  
1 Arbeitsunterlage (wird auch mit Prot. versendet)