



Parlament 1017 Wien
www.konvent.gv.at

GZ. 99.000.0180/11-KONVENT/2004

Protokoll
über die 18. Sitzung des Ausschusses 4
am 3. Mai 2004
im Parlament, Lokal IV

Anwesende:

Ausschussmitglieder (Vertreter):

Univ.Prof. Dr. Bernd-Christian Funk	(Vorsitzender)
Mag. Bernhard Achitz	(Vertretung für Friedrich Verzetnitsch)
Univ.Prof. Dr. Peter Böhm	(Vertretung für Herbert Scheibner)
Prof. Christine Gleixner	
DDr. Karl Lengheimer	(Vertretung für Univ.Prof. DDr. Christoph Grabenwarter)
Prof. Ing. Helmut Mader	
Mag. Joachim Preiss	(Vertretung für Mag. Herbert Tumpel)
Dr. Johann Rzeszut	
Dr. Johannes Schnizer	(Vertretung für Dr. Maria Berger)
Mag. Terezija Stoisits	
Dr. Theodor Thanner (<i>vormittags</i>)/	(Vertretung für Dr. Ernst Strasser)
Mag. Walter Grosinger (<i>nachmittags</i>)	

Weitere Teilnehmer/Teilnehmerinnen:

Mag. Jochen Danninger	(Büro Univ.Prof. Dr. Andreas Khol)
Mag. Ronald Faber	(Büro Univ.Prof. Dr. Heinz Fischer)
Mag. Katharina Peschko-Gruber (<i>vormittags</i>)/	(Büro Herbert Scheibner/Dr. Dieter
Mag. Bernhard Rochowanski (<i>nachmittags</i>)	Böhmendorfer)
Dr. Rosi Posnik	(Büro Dr. Claudia Kahr)
Univ.Doiz. Dr. Hanspeter Hanreich	(beigezogen von Univ.Prof. Dr. Reinhard Rack)
Dr. Raoul Kneucker	(beigezogen von Prof. Christine Gleixner)

Mag. Gerda Marx (beigezogen von
Univ.Prof. Dr. Bernd-Christian Funk)
Dr. Claudia Rosenmayr-Klemenz (beigezogen von
Univ.Prof. DDr. Christoph Grabenwarter)
Mag. Thomas Sperlich (beigezogen von Mag. Terezija Stoisits)

Büro des Österreich-Konvents:

Mag. Birgit Caesar (fachliche Ausschussunterstützung)
Monika Siller (Ausschusssekretariat)

Entschuldigt:

Mag. Herbert Haupt
Univ.Prof. Dr. Reinhard Rack

Beginn: 10.00 Uhr

Ende: 16.00 Uhr

Tagesordnungspunkte:

- 1.) Begrüßung und Feststellung der Anwesenheit
- 2.) Genehmigung des Protokolls der letzten Sitzung
- 3.) Berichte
- 4.) Behandlung des Themas „Verbot der Tötung auf Verlangen“ auf Basis einer zusammenfassenden Darstellung von Univ.Prof. DDr. Grabenwarter und Dr. Schnizer
- 5.) Behandlung des Positionspapiers von Univ.Prof. Dr. Funk zu den sozialen Grundrechten
- 6.) Fortsetzung der Themenbehandlung in merito: konkrete Vorschläge für einzelne Grundrechte (soziale Grundrechte)
- 7.) Allfälliges

Tagesordnungspunkt 1: Begrüßung und Feststellung der Anwesenheit

Der Ausschussvorsitzende begrüßt die Mitglieder des Ausschusses 4 und die weiteren Anwesenden und stellt die Beschlussfähigkeit fest.

Tagesordnungspunkt 2: Genehmigung des Protokolls der letzten Sitzung (27. April 2004)

Das Protokoll der siebzehnten Sitzung vom 27. April 2004 wird mit folgender Anmerkung genehmigt (Ergänzung wurde bereits eingearbeitet):

Zu Tagesordnungspunkt 4, Pkt. 1.2 „Folterverbot“ (auf Seite 4):

Zum Vorschlag, die Rechtsquellen durch eine verfassungsrechtliche Berücksichtigungsklausel in einen Bezug zum Grundrechtskatalog zu stellen, wird angeregt, diese Frage dem Ausschuss 2 (Legistische Strukturfragen) des Österreich-Konvents zuzuweisen.

Tagesordnungspunkt 3: Berichte

Der Ausschussvorsitzende berichtet über einen neuen Textentwurf mit Erläuterungen zu den sozialen Rechten von Prof. Ing. *Mader*/Univ.Prof. Dr. *Rack* (*Anlage 1* zum Protokoll), über einen überarbeiteten Textentwurf zu den sozialen Rechten vom *Sozialdemokratischen Grundrechtsforum* (*Anlage 2* zum Protokoll) und über neue externe Schreiben.

Tagesordnungspunkt 4: Behandlung des Themas „Verbot der Tötung auf Verlangen“ auf Basis einer zusammenfassenden Darstellung von Univ.Prof. DDr. Grabenwarter und Dr. Schnizer

Der Ausschuss behandelt ein von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* und Dr. *Schnizer* gemeinsam erstelltes Papier, in welchem die bei der letzten Ausschusssitzung vertretenen Positionen zum „Recht auf Leben“ zusammengefasst wurden (*Anlage 3* zum Protokoll).

Als Ergebnis der Beratungen einigt sich der Ausschuss auf folgenden Text, der in den Bericht des Ausschusses 4 aufzunehmen ist (Änderungen gegenüber dem Papier von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* und Dr. *Schnizer* werden in blauer Farbe wiedergegeben):

Ausgehend davon, dass Einverständnis darüber besteht, das Recht auf Leben und das Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit jeweils getrennt mit eigenen Gesetzesvorbehalten zu regeln, kommt der Ausschuss zunächst zu dem Konsens, dass der Grundtatbestand als solcher mit folgender Formulierung verankert werden sollte:

„Das Recht jedes Menschen auf Leben wird gesetzlich geschützt.“

Einigkeit besteht im Ausschuss darüber, dass diese Formulierung lediglich die Rechtslage nach dem bestehenden Art. 2 EMRK wiedergibt. Dies bedeutet insbesondere, dass sowohl mit dieser Formulierung als auch mit den sonstigen Formulierungen in diesem Kontext die bestehende verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Fristenregelung unberührt bleibt. Der vorgeschlagene Artikel bezieht sich – wie schon Art. 2 EMRK ([in der Rechtsprechung des VfGH und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte](#)) – auf das geborene Leben.

Das Verbot der Todesstrafe soll folgendermaßen lauten:

„Niemand darf zum Tode verurteilt oder hingerichtet werden.“

Ob die Formulierung des Art. 85 B-VG zusätzlich beibehalten werden soll, wäre im Zuge der Debatte über die Bestimmungen zur ordentlichen Gerichtsbarkeit zu klären.

Konsens besteht weiters darüber, dass der Gesetzesvorbehalt zum Recht auf Leben so wie im Entwurf von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* exklusive der lit. c (Niederschlagung eines Aufruhrs oder Aufstandes) formuliert werden soll.

Eine Verankerung des Verbots aktiver Sterbehilfe findet überwiegend Zustimmung. Diesbezüglich enthält der Entwurf von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* eine ausdrückliche Regelung. Art. 2 Abs. 1 Satz 2 dieses Entwurfs lautet:

„Tötung auf Verlangen ist gesetzlich zu verbieten.“

Damit soll ein Verbot „aktiver Sterbehilfe“ erreicht werden. In diesem Zusammenhang wird auf den Entschließungsantrag des Gesundheitsausschusses des Nationalrates betreffend Beibehaltung der ablehnenden Haltung gegenüber der „aktiven Sterbehilfe“, Ausbau der Hospiz- und Palliativversorgung sowie Verwirklichung der Karenz zur Sterbebegleitung, der am 13. Dezember 2001 mit den Stimmen aller vier im Parlament vertretenen Parteien angenommen wurde (XXI. GP, 115/E), verwiesen. **Unabhängig von** einem verfassungsrechtlichen Verbot der Tötung auf Verlangen **muss nach einhelliger Auffassung im Ausschuss 4 des Österreich-Konvents** auch das Recht auf Sicherstellung der Voraussetzungen für einen würdevollen Tod verankert werden. Dazu gehören ein flächendeckender Ausbau der Hospiz- und Palliativversorgung, die einen leichten und leistbaren Zugang gewährt, bestmögliche Schmerzbehandlung, die Sicherstellung von mobiler und stationärer Hospizversorgung, Palliativpflege und -betreuung, die Ermöglichung der Betreuung durch Angehörige, wobei diese Rechte unabhängig vom Einkommen gewährleistet sein müssen (z.B. etwa durch finanzielle Absicherung Angehöriger während einer Karenz zur Sterbebegleitung). Dies könnte durch einen ergänzenden Satz im Verfassungstext (unter Hinweis insbesondere auf Hospizversorgung, palliative care) sowie entsprechende Erläuterungen geschehen.

Zur Diskussion wird folgender Text gestellt:

„Jeder Mensch hat das Recht, in Würde zu sterben. Tötung auf Verlangen ist unter Strafe zu stellen. [...]“

Ein weiterer Satz zur Konkretisierung staatlicher Leistungspflichten im Zusammenhang mit dem Recht, in Würde zu sterben, ist erforderlich und soll in Abstimmung mit Garantien für den Gesundheitsschutz angefügt werden. Zur Diskussion wird folgender Text **gestellt:**

*„Dies schließt **jedenfalls** das Recht auf bestmögliche Schmerzbehandlung ein. Die Betreuung durch Angehörige ist unabhängig vom Einkommen zu gewährleisten.“*

Die Diskussion über derartige Formulierungen konnte im Ausschuss nicht abgeschlossen werden.

Vereinzelt wird ein verfassungsrechtliches Verbot der Sterbehilfe prinzipiell abgelehnt. Zwar werden die Kommerzialisierungstendenzen in diesem Bereich strikt abgelehnt, doch ein solches Verbot führe zu einer Diskriminierung zwischen Personen, die aus Eigenem ihrem Leben ein Ende setzen könnten und jenen, die dazu nicht mehr in der Lage seien und hiefür auf fremde Hilfe angewiesen seien.

Der Ausschussvorsitzende dankt Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* und Dr. *Schnizer* für ihre Ausarbeitungen.

Tagesordnungspunkt 5: Behandlung des Positionspapiers von Univ.Prof. Dr. Funk zu den sozialen Grundrechten

Der Ausschuss berät ein Positionspapier von Univ.Prof. Dr. *Funk* über allgemeine Erwägungen zu sozialstaatlichen Gewährleistungen und sozialen Grundrechten, welches bei der letzten Ausschusssitzung vorgelegt wurde. Bei der letzten Sitzung wurde hiezu kritisch angemerkt, dass der Vorschlag zu Ziffer 9 eingehender zu prüfen sei und dass die Erwägungen zur Erweiterung der verfassungsgerichtlichen Befugnisse (Ziffer 11) mit Vorbehalt zu sehen seien. Gleiches wurde zu den Fragen des Rechtsschutzes (Ziffer 10) angemerkt. Ein Schreiben von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter* mit Anmerkungen zum Positionspapier des Ausschussvorsitzenden liegt als Tischvorlage auf.

Als Ergebnis der Beratungen einigt sich der Ausschuss auf folgenden Text, der in den Bericht des Ausschusses 4 aufzunehmen ist (Änderungen gegenüber dem Papier von Univ.Prof. Dr. *Funk* werden in blauer Farbe wiedergegeben):

SOZIALSTAATLICHE GEWÄHRLEISTUNGEN UND SOZIALE GRUNDRECHTE ALLGEMEINE ERWÄGUNGEN UND VORSCHLÄGE ZU DEREN AUFNAHME IN EINEN NEUEN GRUNDRECHTSKATALOG

1. Eine erneuerte österreichische Bundesverfassung sollte sozialstaatliche Gewährleistungen enthalten. Bereits die geltende Bundesverfassung ist keine „Spielregelverfassung“, sondern enthält Leitwertbekenntnisse in Form von sog. Baugesetzen, Staatszielbestimmungen, Gesetzgebungsaufträgen und vor allem grundrechtlichen Garantien. Darunter finden sich auch Gewährleistungen sozialpolitischen Inhalts und sozialpolitischer Relevanz, z.B. in Form von Diskriminierungsverboten, Gleichbehandlungspflichten und Förderungsverpflichtungen. **So ist etwa das „Recht auf Bildung“ bereits geltendes Verfassungsrecht.** Die vorhandenen Regelungen sind allerdings unsystematisch und unvollständig.

2. **Konkrete** Vorschläge für eine Kombination von sozialstaatlichen Ziel- und Aufgabenbestimmungen und individuellen Rechten sind bislang nicht angenommen worden. Nach den Vorstellungen **des für Grundrechte zuständigen Konvent-Ausschusses 4 sollte** eine etwaige verfassungsrechtliche Verankerung sozialstaatlicher Verantwortung in einem neuen Grundrechtskatalog **primär** in Form von individuell durchsetzbaren Gewährleistungen erfolgen.
3. Bei der Anhörung und Aussprache vom 19. April 2004 sind unter den eingeladenen Experten zum Thema sozialstaatlicher Gewährleistungen unterschiedliche Auffassungen vertreten worden. Der Bogen reicht von der dezidierten Forderung nach sozialen Grundrechten bis zu einer zurückhaltenden Auffassung, die für eine Parallelführung mit der europäischen Rechtsentwicklung eintritt. Eine unbedingte Ablehnung solcher Verfassungsgarantien ist nicht vertreten worden. **Von allen Experten wurde die Grundrechte-Charta der Europäischen Union zum Bezugspunkt ihrer Überlegungen gemacht.**
4. Dem Ausschuss 4 sind verschiedene Vorschläge für sozialstaatliche Gewährleistungen übermittelt worden. ~~Die Vorschläge des Sozialdemokratischen Grundrechtsforums und der Ökumenischen Expertengruppe enthalten Kataloge subjektiver Rechte. Der Vorschlag Prof. Grabenwarter enthält staatliche Gewährleistungspflichten im Arbeits- und Sozialrecht, die durch Gesetz umzusetzen sind.~~ **Sie alle enthalten in unterschiedlicher Ausprägung Vorschläge für individuelle Rechte. Die Bandbreite reicht von umfassenden Katalogen sozialer Grundrechte bis zu Vorschlägen, die eher auf Gesetzgebungsaufträge hin ausgerichtet sind.**
5. Der Ausschuss 4 hat sich mit allgemeinen Fragen der Verankerung sozialstaatlicher Gewährleistungen in einer künftigen Bundesverfassung beschäftigt. Eine Spezialdebatte über Einzelheiten konnte ~~noch nicht~~ **nur teilweise** geführt werden.
6. Der Ausschuss 4 ist der Auffassung, dass eine künftige Bundesverfassung sozialstaatliche Gewährleistungen enthalten soll. Ein Rückschritt hinter die europäische Verfassungsentwicklung (derzeit noch in Form der EU-Grundrechte-Charta) sollte vermieden werden. Dazu kommt, dass nach herrschender, durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und staatlicher Gerichte geprägter Rechtsauffassung in Abwehr-Grundrechten staatliche Schutz- und Gewährleistungspflichten eingeschlossen sind, durch welche die konfrontierende Gegenüberstellung von (klassischen) Abwehrrechten und (neuen) Leistungsansprüchen bereits nach geltender Verfassungsrechtslage relativiert wird. Solche Ansprüche werden überdies durch Diskriminierungsverbote garantiert, die schon jetzt Bestandteil der Verfassung sind und weiter ausgebaut werden sollen, **wobei darüber aus Zeitgründen noch nicht diskutiert werden konnte.**
7. Der Ausschuss 4 ist weiters der Auffassung, dass sozial- und leistungsstaatliche Verfassungsgarantien in differenzierter und kombinierter Form eingeführt werden sollten. In Betracht kommen Staatszielbestimmungen – Gesetzgebungsaufträge – institutionelle Garantien – Grundrechte mit individuellem und kollektivem Garantiegehalt. Ein künftiger Grundrechtskatalog sollte für sämtliche Möglichkeiten offen

sein. Vorschläge für die konkrete Ausgestaltung wären in fortgesetzter Ausschussarbeit zu suchen. Ein solches Vorgehen würde allerdings einen politischen Grundkonsens in diese Richtung voraussetzen, der vom Ausschuss nicht erzeugt werden kann.

8. Entsprechend den Überlegungen und Vorschlägen von Univ.Prof. Dr. *Holoubek* tritt der Ausschuss 4 für eine möglichst konkrete Fassung sozial- und leistungsstaatlicher Verfassungsgarantien als Grundrechte „im technischen Sinne“ ein. **Formulierungen Sprachlich diffuse Formen**, wie ein „Recht auf Gesundheit“ sollten **daher als ausschließliche Gewährleistungen** vermieden und in genaue, rechtlich geschützte Positionen, z.B. ein Recht auf Zugang zur Gesundheitsvorsorge oder einen Anspruch auf medizinische Notfallversorgung übersetzt **und durch diese ergänzt** werden.
9. **Dabei wären** Ein allgemeines Missbrauchsverbot sowie Gesetzesvorbehalte **vorzusehen**, die den Staat davor schützen, zur Leistung von „Unerfüllbarem“ verpflichtet zu sein. **Die wären als Schranken wären vorzusehen**, jedoch so zu gestalten, dass Mindeststandards nicht unter Berufung auf nicht vorhandene Mittel unterschritten werden können.
- 10 9. Nach Überzeugung des Ausschusses 4 sollte das rechtliche Instrumentarium zur Durchsetzung sozial- und leistungsstaatlicher Verfassungsgarantien ebenso differenziert gestaltet sein wie die Verankerung solcher Garantien. Vorhandene Ansätze in der juristischen Dogmatik sind zu nutzen, zu entwickeln und auszubauen, neue Instrumente bereit zu stellen.

Keine allgemeine Zustimmung finden die folgenden weitergehenden Überlegungen zu Ziffer 9, die aus Zeitgründen nicht ausreichend diskutiert werden konnten:

Eine Rechtsdurchsetzung, die ausschließlich oder vorwiegend auf dem Wege der auf individuelle Eingriffsabwehr zugeschnittenen Grundrechtsbeschwerde bei den Unabhängigen Verwaltungssenaten und beim VfGH erfolgte, wäre unzureichend. Mechanismen kollektiver Rechtsdurchsetzung werden zusätzlich zu schaffen sein. Der Gerichtsbarkeit in Zivil-, Arbeits-, Sozialrechts- und Strafsachen werden wesentliche Funktionen bei der Effektivierung sozial- und leistungsstaatlicher Verfassungsgarantien zufallen. Hier besteht bereits ein flexibles dogmatisches Instrumentarium an argumentativen Mustern, insbesondere in Form des Grundsatzes der verfassungskonformen Gesetzesauslegung und von teleologischen Operationen (Reduktion oder Extension). In einer neu zu schaffenden Verfassungsklausel sollte die Grundrechtspflichtigkeit sämtlicher Staatsfunktionen ausdrücklich klargestellt werden.

- 10 10. Nach Auffassung des Ausschusses 4 wird die Aufnahme von sozial- und leistungsstaatlichen Verfassungsgarantien Folgewirkungen in den Bereichen der Normenkontrolle und des Staatshaftungsrechts haben müssen.

Keine allgemeine Zustimmung finden die folgenden weitergehenden Überlegungen zu Ziffer 10, die aus Zeitgründen nicht ausreichend diskutiert werden konnten:

Das traditionelle Kassationsprinzip in der verfassungsgerichtlichen Normenkontrolle stößt schon jetzt auf Grenzen der Handhabbarkeit. Bei den neuen Gewährleistungen werden Überlegungen in die Richtung begrenzter Normsetzungsbefugnisse des VfGH

anzustellen sein. Das bestehende Privileg des Ausschlusses von außervertraglicher Staatshaftung gegenüber rechtswidrigem Verhalten von Legislativorganen wird in Frage zu stellen sein.

Tagesordnungspunkt 6: Fortsetzung der Themenbehandlung in merito: konkrete Vorschläge für einzelne Grundrechte (soziale Grundrechte)

Der Ausschuss berät das „Recht auf soziale Sicherheit“ und das „Recht auf Arbeit“ (Teilsynopsen D-29 und D-32, *Anlagen 4 und 5* zum Protokoll).

Hiezu liegen Textentwürfe von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter*, von der *Ökumenischen Expertengruppe*, von Prof. Ing. *Mader*/Univ. Prof. Dr. *Rack*, von Univ.Prof. Dr. *Rack*, vom *Sozialdemokratischen Grundrechtsforum* und von Mag. *Stoisits/Grüner Parlamentsklub* vor.

DDr. *Lengheimer* (als Vertreter von Univ.Prof. DDr. *Grabenwarter*) ist der Auffassung, wie bereits in der Sitzung vom 19. April 2004 vom Vorsitzenden ausgeführt wurde, dass aus Zeitgründen eine Diskussion über die einzelnen sozialen Grundrechte nicht sinnvoll sei und dass jedenfalls für die Sitzung am 3. Mai 2004 die Rechte der Volksgruppen und des Gleichheitssatzes in Aussicht genommen wurden. Dazu ist festzuhalten, dass der Ausschuss am 27. April 2004 aufgrund einer Abstimmung mehrheitlich beschlossen hat, bei der Sitzung am 3. Mai 2004 die sozialen Grundrechte zu beraten.

Zum „Recht auf soziale Sicherheit“ gibt es folgende Anmerkungen:

1. Die Frage individueller Befindlichkeit („selbstverschuldete Not“) kann über den Hilflosigkeitvorbehalt aufgelöst werden. Unterhaltungspflichten sind auf der Grundlage der Verhältnismäßigkeit und des Vorbehaltes gesetzlicher Regelungsmöglichkeiten zu berücksichtigen, ebenso wie allfällige Regresspflichten.
2. Zur Frage des Rechtsschutzes und der Durchsetzbarkeit (Art. 2 Abs. 2 des Entwurfes der *Ökumenischen Expertengruppe* und Art. 32 Abs. 2 des Entwurfes des *Sozialdemokratischen Grundrechtsforums*):
Bereits nach bestehender Rechtslage gibt es gesetzlich gewährleistete Rechte im Bereich der Sozialhilfe, die im Wege des öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Rechtsschutzes geltend gemacht werden können. Als eine weitere Möglichkeit käme – auch für den Fall des Fehlens gesetzlicher Gewährleistungen – die Einräumung klagbarer Positionen gegen den Staat in Betracht (Modell Art.137 B-VG; Staatshaftungsrecht).

Bei den Beratungen wurde noch keine Lösung erzielt. Die aus den Textentwürfen ableitbaren unterschiedlichen Positionen werden im Ausschussbericht dargestellt.

Tagesordnungspunkt 7: Allfälliges

In der nächsten Ausschusssitzung wird der Berichtsentwurf des Ausschussvorsitzenden beraten.

Die nächste Ausschusssitzung findet am

Montag, 10. Mai 2004, von 10.00 bis 16.00 Uhr

statt.

Der Ausschussvorsitzende dankt den Anwesenden für die konstruktive Mitarbeit und schließt die Sitzung.

Vorsitzender des Ausschusses 4:

Fachliche Ausschussunterstützung:

Univ.Prof. Dr. Bernd-Christian Funk e.h.

Mag. Birgit Caesar e.h.

5 Anlagen