

15/SN-185/ME

15/SN-185/ME XVIII. GP - Stellungnahme (gescanntes Original)

WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT

1 von 12

# FORSCHUNGSINSTITUT FÜR EUROPAFRAGEN



A-1190 WIEN, PYRKERGASSE 3/1  
TELEFON: (0222) 36 34 84/71, 36 91 139/71  
TELEFAX: (0222) 36 34 84/74

**Forschungsinstitut für Europafragen**  
Wirtschaftsuniversität Wien  
A-1090 Wien, Althanstraße 39-45

**31336-4135**

FÜR GEGENSTÄNDE	
71	92
-GE/19	
Datum: 14. SEP. 1992	
Verteilt: 15. Sep. 1992	

*Mit besten Empfehlungen*

*L. Czerny*  
*J. Vertisch*



**Gemeinsame Stellungnahme  
des Instituts für Verfassungs- und Verwaltungsrecht und  
des Forschungsinstituts für Europafragen  
der Wirtschaftsuniversität Wien  
zum Entwurf einer B-VG-Novelle bezüglich flankierender  
Regelungen zum EWR-Abkommen  
(GZ 671.800/20-V/8/92)**

## **I. Allgemeiner Teil**

A. Der vorgelegte Entwurf läßt bedauerlicherweise deutlich erkennen, daß *kein Gesamtkonzept* zur Anpassung der österreichischen Rechtsordnung - insbesondere der Bundesverfassung - an das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWRA) und an das Recht der Europäischen Gemeinschaften (EG) existiert.

Die Regierungsvorlage zur Ratifikation des EWRA, die vor dem Sommer im Nationalrat eingebracht wurde, sieht vor, daß eine Reihe dieser Bestimmungen als verfassungsändernd genehmigt werden soll. Nunmehr soll dem Nationalrat der Vorschlag zu einer Novellierung des B-VG vorgelegt werden, der offenbar die Genehmigung von Bestimmungen des EWRA als verfassungsändernd (zum Teil) entbehrlich machen soll. Dies ist wohl aus dem Vorblatt abzuleiten, wenn es unter "Alternativen" heißt: "3. Einzelne Bestimmungen des EWR-Abkommens würden zu einzelnen Bestimmungen des B-VG in ein Verhältnis materieller Derogation treten." Wenn man aber der EWRA-Ratifikation den Weg ebnen will, so wäre es nur konsequent, dies in bezug auf alle andernfalls als verfassungsändernd zu genehmigenden Bestimmungen zu tun. Außerdem muß darauf hingewiesen werden, daß das EWR-Abkommen verfassungsrechtliche Anpassungen erforderlich macht, die im Entwurf nicht enthalten sind. So sind die EFTA-Staaten gemäß Protokoll 35 EWRA zum Beispiel dazu verpflichtet, "nötigenfalls" für "Fälle möglicher Konflikte zwischen durchgeführten EWR-Bestimmungen und sonstigen gesetzlichen Bestimmungen ... eine gesetzliche Bestimmung des Inhalts einzuführen, daß in diesen Fällen die EWR-Bestimmungen vorgehen." Eine verfassungsändernde Genehmigung dieser Bestimmung sieht die RV zum EWRA nicht vor. Eine derartige Regelung, wonach auch spätere Gesetze durchgeführten EWR-Bestimmungen nicht derogieren können, kennt die österreichische Rechtsordnung bisher nicht. Insofern besteht ein verfassungsrechtlicher Regelungsbedarf. In diesem wichtigen Punkt ist die vorgeschlagene Novelle daher unvollständig.

Von einem wohl durchdachten Konzept zur Anpassung der österreichischen Bundesverfassung an das Recht im Rahmen der europäischen Integration kann ferner nicht die Rede sein, wenn man eine Anpassung auf Raten vornimmt. Die 1. Rate war die B-VG-Novelle BGBl 1992/276, die die Mitwirkung der Länder und Gemeinden an der österreichischen Willensbildung in bezug auf Vorhaben im Rahmen der europäischen Integration regelt. Als 2. Rate ist die im Entwurf vorgesehene B-VG-Novelle in Aussicht genommen. Die 3. Rate müßte - wenn man dabei bleibt, ausdrückliche Änderungen der Bundesverfassung zur Anpassung an das Recht der europäischen Integration vorzunehmen - mit dem österreichischen EG-Beitritt fällig werden.

Unter dem in Rede stehenden Aspekt "Gesamtkonzept" ist ferner kritisch darauf hinzuweisen, daß es angesichts der Gleichwertigkeit der Grundprinzipien der Bundesverfassung schwer zu rechtfertigen ist, weshalb der "einstimmigen Stellungnahme der Länder" stärkere

Bindungswirkung zukommen soll, als der Stellungnahme des Nationalrats als Repräsentanten des Bundesvolks (Art 50a des Entwurfs).

Legistisch abzulehnen ist es schließlich, in das zentrale Gesetz unserer Verfassung, also in das Bundes-Verfassungsgesetz, Regelungen (Art 50a - 50c) aufzunehmen, die - da sie sich nur auf das EWRA beziehen - nach den österreichischen Erwartungen bloß für einige Jahre Geltung haben sollen. Solche für Übergangszeiten relevante Regelungen sollten als eigenes Bundesverfassungsgesetz erlassen werden.

B. Das vorgeschlagene Verfahren des Art 50a B-VGNovEntw, welches eine rechtzeitige Mitbestimmungsmöglichkeit der Legislative bei der Schaffung neuen EWR-Sekundärrechts gewährleisten soll, erscheint "alibiartig". Es muß nämlich angezweifelt werden, ob dieses Verfahren zu einer Erhöhung der demokratischen Legitimation der durch das EWRA vorgegebenen Rechtssetzungsmechanismen beitragen kann. Wenn aber an einer solchen Einbindung des Parlaments festgehalten werden soll, dann böte eine Bindung des österreichischen Vertreters im Gemeinsamen EWR-Ausschuß (GA) an ein Verhandlungsmandat des Nationalrats die bestmögliche demokratische Legitimation (dazu näher im besonderen Teil).

Im wesentlichen reduziert sich die durch die vorgeschlagenen Art 50a ff B-VGNovEntw erfaßte Problematik auf die Frage, ob man die grundsätzlich bestehende Ablehnungsmöglichkeit des Parlaments gegenüber neuem EWR-Sekundärrecht als ausreichende demokratische Legitimation erachtet, um einer Subsumtion des EWRA unter den Gesamtänderungstatbestand des Art 44 Abs 3 B-VG zu entgehen. Betrachtet man also das demokratische Grundprinzip des B-VG dadurch als gewahrt, so soll dies auch klar zum Ausdruck kommen. Das geplante "Mitbestimmungsverfahren" des Parlaments vermag an der Gesamtänderungsproblematik nichts zu verändern, sondern die Einflußminderung des Parlaments höchstens faktisch zu verkleinern.

C. Überdies ist der vorgelegte Entwurf auch noch aus dem Grund gravierend mit dem Problem einer Gesamtänderung im Sinne von Art 44 Abs 3 B-VG belastet, daß er in weiten Teilen bereits einen Vorgriff auf einen eventuellen EG-Beitritt Österreichs darstellt. Die Erläuterungen führen nämlich aus, daß manche Regelungen "auch im Falle einer EG-Mitgliedschaft Österreichs ihre Funktion behalten" werden (Erläut, 2). Nun ist es aber in der Lehre unumstritten, daß ein Beitritt Österreichs zu den Europäischen Gemeinschaften den Tatbestand der Gesamtänderung des B-VG erfüllt. Soweit sich die im Entwurf vorgeschlagenen Regelungen also auf den EG-Beitritt beziehen, können sie nicht als einfaches Verfassungsgesetz im Sinne von Art 44 Abs 1 B-VG beschlossen werden, sondern müssen als gesamtändernde Verfassungsbestimmungen der obligatorischen Volksabstimmung des Art 44 Abs 3 B-VG unterworfen werden, widrigenfalls sie als verfassungswidrige Verfassungsgesetze vom VfGH gemäß Art 140 B-VG aufzuheben wären. Anderenfalls könnte man schließlich im Falle eines EG-Beitritts die notwendige Volksabstimmung umgehen, indem man darauf verweist, daß die erforderlichen verfassungsrechtlichen Anpassungsmaßnahmen ohnehin bereits im B-VG vorhanden sind. Es ist daher unbedingt erforderlich, die Bestimmungen so zu formulieren, daß ihr ausschließlicher Bezug auf das EWRA klargestellt ist.

Besonders virulent wird diese Problematik im Zusammenhang mit der vorgeschlagenen Formulierung des Art 18 Abs 1 B-VGNovEntw. Diese Bestimmung ist nämlich auch so zu verstehen, daß sie bereits eine Übertragung der Rechtssetzungsbefugnis auf den EG-Rat gestattet. Insofern läge aber jedenfalls eine Gesamtänderung im Sinne von Art 44 Abs 3 B-VG vor.

Durch die Aufnahme einer im Ergebnis gleichartigen Bestimmung in seine Verfassung hat Portugal im Jahre 1982 den EG-Beitritt vorbereitet. Dazu führen *Griller/Maislinger/Reindl*, Fundamentale Rechtsgrundlagen einer EG-Mitgliedschaft (1991) 99 folgendes aus: "Auch wenn (diese Bestimmung) auf das Verfahren des Beitritts expressis verbis nicht Bezug nimmt, sondern nur die Frage der Rechtswirkungen von Akten internationaler Organe

regelt, kann man aus ihr die Befugnis erschließen, rechtsetzungsbefugten internationalen Organisationen beizutreten."

Auf die gegenständliche Problematik übertragen bedeutet dies folgendes: Indem Art 18 Abs 1 B-VGNovEntw "unmittelbar anwendbare Rechtsakte im Rahmen der europäischen Integration" für innerstaatlich verbindlich erklärt, setzt er voraus, daß sich Österreich völkerrechtlich zur Übernahme derartiger Rechtsakte verpflichten kann, und zwar unabhängig vom EWR (arg "europäische Integration"). Man könnte die Bestimmung demnach als "Integrationsklausel" interpretieren, was zum Ergebnis hätte, daß ein allfälliger EG-Beitritt keine Gesamtänderung des B-VG mehr darstellen würde. Daraus folgt aber wiederum, daß bereits ein so verstandener Art 18 Abs 1 B-VGNovEntw gemäß Art 44 Abs 3 B-VG als gesamtändernde Verfassungsbestimmung zu beschließen wäre.

Diese Probleme ließen sich dadurch vermeiden, daß man den Art 18 Abs 1 B-VGNovEntw *entfallen läßt*, und wie vorgesehen die im Ergebnis gleichlautende Bestimmung des Art 7 lit a EWRA *als verfassungsändernd genehmigt*. Die im Falle eines EG-Beitritts erforderlichen Regelungen sind dann eben erst im gegebenen Zeitpunkt zu treffen, und zwar in einem größeren Rahmen.

## II. Bemerkungen zu den geplanten Veränderungen der Artikel 18 und 49 B-VG

### A. Artikel 18 B-VGNovEntw

#### 1. "Rechtsakte im Rahmen der europäischen Integration"

Der Ausdruck "Rechtsakte im Rahmen der europäischen Integration" ist zu unbestimmt.

Die Regelungen des vorliegenden Entwurfs sollen, wie sich aus Punkt 3 des allgemeinen Teils der Erläuterungen ergibt, so abgefaßt sein, daß sie sowohl im Falle einer Teilnahme Österreichs am EWR-Abkommen als auch im Falle einer Mitgliedschaft Österreichs in den Europäischen Gemeinschaften anwendbar sind. Eine solche Zielsetzung birgt jedoch die Gefahr des Rückgriffs auf zu unbestimmte Begriffe und unscharfe Formulierungen in sich, wenn mit möglichst wenig Worten eine komplexe Materie beschrieben werden soll.

Was sind eigentlich "Rechtsakte im Rahmen der europäischen Integration"? Beschränkt sich der so selbstverständlich verwendete Ausdruck tatsächlich nur auf Entwicklungen im Bereich des EWR und der EG? Das scheint keinesfalls sichergestellt zu sein. Die Formulierung könnte sogar dahingehend verstanden werden, daß durch sie bestimmten Rechtsakten unmittelbar innerstaatliche Anwendbarkeit verschafft werden soll, für die diesbezüglich gar keine völkerrechtliche Verpflichtung besteht (man könnte dies als autonome Durchgriffswirkung bezeichnen): Etwa Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, aber auch Gebührenfestsetzungen durch EUROCONTROL oder ähnliches. Die Tragweite der Formulierung ist somit gar nicht überblickbar. Eine Präzisierung erscheint deshalb dringend geboten.

#### 2. Durchführbare EG-Verordnungen

Satz 2 des Abs 1 ist EWR- bzw. EG-rechtswidrig.

In den Erläuterungen wird auf Artikel 189 Abs 2 EWG-Vertrag verwiesen, der bezüglich der Verordnung bestimmt: "Sie ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat." Tatsächlich ist es den Mitgliedstaaten jedoch nur "unbeschadet gegenteiliger Bestimmungen verwehrt, zur Durchführung der Verordnung Maßnahmen zu ergreifen, die eine Änderung ihrer Tragweite oder eine Ergänzung ihrer Vorschriften zum Gegenstand haben" (EuGH, *Bollmann*, Urteil vom 18. 2. 1970, Slg 1970, 69, Rz 4). Darüberhinaus ist "die unmittelbare Geltung einer Verordnung ... kein Hindernis dafür, daß im Text dieser Verordnung ein Gemeinschaftsorgan oder ein Mitgliedstaat zum Erlaß von Durchführungs-

maßnahmen ermächtigt wird. Im letztgenannten Fall bestimmen sich die Modalitäten der Ausübung dieser Befugnis nach dem öffentlichen Recht des betreffenden Mitgliedstaates." (EuGH, *Eridania*, Urteil vom 27. 9. 1979, Slg 1979, 2749, Rz 34). Dann besteht aufgrund des Artikel 5 Abs. 1 EWG-Vertrag sogar die Pflicht der Mitgliedstaaten, erforderliche Durchführungsmaßnahmen zu treffen (siehe EuGH, *Leonesio*, Urteil vom 17. 5. 1972, Slg 1972, 287, Rz 21/23).

Satz 2 der vorgeschlagenen Fassung des Artikel 18 Abs 1 B-VG enthält nun ein so allgemeines und umfassendes Verbot inhaltlicher Durchführungsmaßnahmen, das im Gegensatz zu dem, was in den Erläuterungen behauptet wird, aufgrund EWR- und EG-rechtlicher Verpflichtungen in Wirklichkeit eben nicht erforderlich ist.

Ganz im Gegenteil, eine Beibehaltung der vorgeschlagenen Formulierung würde unweigerlich zur Schaffung völkerrechtlicher Konfliktsituationen führen, da es weder den gesetzgebenden Organen noch der Verwaltung von Verfassungen wegen möglich wäre, einer etwaigen Verpflichtung zur Durchführung von EWR- bzw EG-Verordnungen nachzukommen.

### 3. *Dynamische Verweisung im Rechtssystem der EG*

Satz 3 des Abs 1 ist überflüssig.

Gemäß den Erläuterungen soll er Verweisungen auf künftige Normsetzungsakte einer anderen, nach der österreichischen Rechtsordnung hiezu nicht ermächtigten Normsetzungsautorität auf dem Gebiet der technischen Harmonisierung und Normung ausnahmsweise gestatten. Tatsächlich ist eine solche Vorgangsweise dann notwendig, wenn eine Verweisung wegen Verletzung der Kompetenzverteilung und/oder mangels ausreichender inhaltlicher Bestimmtheit verfassungswidrig wäre.

Allerdings ergibt sich aus Artikel 6 EWR-Abkommen, daß der sogenannte "acquis communautaire" für die Rechtsbeziehungen aufgrund dieses Vertrages mitbestimmend ist. Der gemeinschaftliche Besitzstand erstreckt sich "auf alle 'die Europäischen Gemeinschaften betreffenden Erklärungen, Entschließungen und sonstigen Stellungnahmen, die von den Mitgliedstaaten im gegenseitigen Einvernehmen angenommen wurden'" (EuGH, *Hurd*, Urteil vom 15. 1. 1986, Slg 1986, 29, Rz 29). Darin begriffen ist also auch die in den Erläuterungen angeführte Entschließung des Rates vom 7. Mai 1985 über eine neue Konzeption auf dem Gebiet der technischen Harmonisierung und der Normung.

Somit erübrigt sich die ausdrückliche Erwähnung der dynamischen Verweisung im Artikel 18 B-VG. Diese ist jedenfalls Teil des durch das EWR-Abkommen für Österreich in Geltung gesetzten Rechtssystems. Genaugenommen könnte das Festhalten an der gegenständlichen Formulierung sogar zu Konflikten in anderen Bereichen als der europäischen technischen Normung führen, da man e contrario aus Artikel 18 Abs 1 B-VGNovEntw schließen müßte, daß die dynamische Verweisung als Ausnahme eben nur auf diesem beschränkten Gebiet zulässig sei, was europarechtlich jedoch nicht der Fall ist. Überdies enthalten manche EG-Richtlinien nicht nur dynamische Verweisungen auf europäische technische Normen, sondern auch auf nationale technische Normen. Insoweit ist die Formulierung zu eng. Auch daran zeigt sich, daß es verfehlt ist, Einzelaspekte des Rechtsetzungssystems der EG durch spezielle Verfassungsbestimmung regeln zu wollen. Die Unterwerfung unter dieses Gesamtsystem erfolgt durch die Übertragung von Hoheitsrechten anlässlich des Beitritts. Die Einzelaspekte werden mit dem *acquis communautaire* übernommen.

### 4. *"Inhaltlich hinreichend bestimmt"*

Satz 2 des Artikels 18 Abs 2 B-VGNovEntw ist zu unbestimmt.

Die allgemeine Ermächtigung der Verwaltungsbehörden, Durchführungsverordnungen zu erlassen, soll hier gemäß den Erläuterungen auf jene Fälle der Umsetzung von EG-Richtlinien erstreckt werden, in denen "die notwendige Vorhersehbarkeit und Nachprüfbarkeit des Verwaltungshandelns eigentlich durch die Bestimmung der Richtlinie selbst sichergestellt" ist. Dadurch soll den Anforderungen des Legalitätsprinzips Rechnung getragen werden.

Problematisch ist allerdings die Ermittlung jener Rechtsakte, die inhaltlich so hinreichend bestimmt sind, daß sie von der Verwaltung lediglich präzisiert werden müßten. Ob dem verfassungsrechtlich erforderlichen Ausmaß der Bestimmtheit entsprochen wird, ist letztlich vom VfGH zu entscheiden.

Nach dem Rechtssystem der Europäischen Gemeinschaften steht es den Mitgliedstaaten frei, Legislative oder Exekutive, zentral oder regional mit der Umsetzung von Richtlinien zu betrauen. Es würde jedoch dem in Österreich geltenden Grundsatz der Gewaltentrennung gerecht werden, den Gesetzgeber insoweit einzubinden, als er - zB anlässlich der Genehmigung eines vom GA zur Übernahme vorgeschlagenen Rechtsakts - bestimmen sollte, ob ein EWR-Rechtsakt durch die Verwaltung oder durch den Gesetzgeber durchgeführt werden soll.

#### 5. Die Terminologie: "näher durchgeführt" ist irreführend

Wie sich aus den Erläuterungen ergibt, soll ja vor allem eine *Transformation* von EWR- und EG-Recht ermöglicht werden. Der Doppelcharakter solcher Verordnungen (Umsetzung *und* Durchführung) sollte, wenn die Bestimmung nicht ohnedies zur Gänze gestrichen wird, im Text zum Ausdruck kommen.

### B. Artikel 49 Abs 2 B-VGNovEntw

*In den Regelungen über die Kundmachung im Amtsblatt fehlt eine präzise Regelung der Kundmachung.*

Aus dem EWR-Abkommen ergibt sich zwar, daß EWR-Beilagen des Amtsblattes der Europäischen Gemeinschaften der Kundmachung dienen sollen, es mangelt jedoch an einer dem BGBIG ähnlich genauen Regelung dieser Materie. Dies ist eine gravierende Lücke, weil die EFTA-Staaten auf diese Weise in der rechtsstaatlich so wichtigen Kundmachungspraxis auf den guten Willen der Kommission angewiesen sind.

Darauf hinzuweisen ist, daß Abs 4 die gewünschten Wirkungen nur für EWR- bzw EG-Verordnungen erzeugen dürfte, nicht jedoch für EWR- bzw EG-Richtlinien. Denn nur für Verordnungen bestimmt Artikel 191 EWGV, daß sie durch die Kundmachung im Amtsblatt verbindlich werden. Richtlinien und Entscheidungen werden hingegen durch die Bekanntgabe an diejenigen, für die sie bestimmt sind, wirksam. Auch im EWR dürfte nichts anderes gelten. Allerdings könnte man die Auffassung vertreten, daß im EWR die Kundmachung in der Beilage zum Amtsblatt der EG als Bekanntgabe gilt. Jedenfalls ist dies aber eine andere Wirkung, als sie mit dem Ausdruck einer "verbindenden Kraft" in Artikel 49 B-VG bisher gemeint ist: Denn Richtlinien sind grundsätzlich nur *für* und nicht auch *in* Österreich verbindlich und daher transformationsbedürftig. Es könnte daher das Mißverständnis entstehen, daß Richtlinien bereits durch die Kundmachung in der Beilage zum Amtsblatt der EG *in* Österreich wirksam werden (also eine sogenannte autonome Durchgriffswirkung eintreten soll). Dieses mögliche Verständnis sollte ausgeschlossen werden.

Überdies ist unklar, ob Genehmigungsbeschlüsse des Nationalrates *auch* im BGBl kundgemacht werden müssen, insbesondere wenn es sich um verfassungsändernde Bestimmungen gemäß Artikel 50c B-VGNovEntw handelt.

## III. Bemerkungen zu den Artikeln 50a bis 50c sowie 89a B-VGNovEntw

### A. Zur Frage der Einbeziehung des Parlaments in der Phase des Decision-Shaping

#### 1. Der sog "signifikante Zeitpunkt"

Der Zeitpunkt der Veröffentlichung des Vorschlags der Kommission im EG-Amtsblatt, Reihe C, ist in den anderen Verfahren (außer dem Verfahren gemäß Art 149 (2) EWGV) genauso "weit" von der tatsächlichen Entscheidung "entfernt" wie der Gemeinsame Standpunkt

im Verfahren der Zusammenarbeit und eignet sich daher ebensogut für die Information des Parlaments. Hingegen läuft die Beschränkung auf das Kooperationsverfahren auf eine Ausschaltung des Parlaments in vielen wichtigen Angelegenheiten hinaus: es werden auch heute noch viele Entscheidungen auf EG-Ebene einstimmig auf der Basis der Artikel 100 oder 235 gefällt, ganz zu schweigen von den zahlreichen Sonderkompetenzen, in denen das Europäische Parlament keine zweite Lesung durchführen darf. Der Einschätzung in Erläut Z 4, Punkt 3, kann daher nicht gefolgt werden, weder in Bezug darauf, daß eine Einbeziehung des österr Parlaments in den "in der Praxis häufigsten Fällen" zur Verbesserung der demokratischen Legitimation des gesamten EWR-Rechtsetzungsverfahrens ausreichen würde, noch dahingehend, daß es außer im Kooperationsverfahren keinen "ähnlich signifikanten Zeitpunkt" gäbe, der als Angelpunkt für ein österr Verfahren in Frage käme.

## 2. Rechtliche Bindung der Regierungsvertreter im GA

Bindender Einfluß des Parlaments in einem früheren Stadium könnte auch anlässlich eines EG-Beitritts diskutiert werden, macht uE aber insbesondere im EWR-Verfahren Sinn, da das Parlament andernfalls "vor vollendete Tatsachen gestellt" wird und daher der demokratiepolitisch problematische Zustimmungsdruck noch weiter erhöht wird. Der Akt der Zustimmung bzw Ablehnung zu einem Beschluß im GA auf EWR-Ebene ist in Wahrheit kein der Aushandlung von Staatsverträgen vergleichbarer Akt der Vollziehung, sondern vielmehr - materiell betrachtet - ein Akt der Gesetzgebung, in dem das Parlament entscheidenden Einfluß erhalten sollte, wenn ihm die Entscheidung schon nicht (materiell betrachtet) vorbehalten wird.

Hier ist der Vergleich mit dem Common Market Committee des dänischen Folketing (Parlaments) lehrreich, der das Handeln der Regierungsvertreter im Ministerrat aus demokratiepolitischen Gründen überwacht und inhaltlich im Wege von Verhandlungsmandaten determiniert. Auch wenn dieses System nicht als "Allheilmittel" zur Demokratisierung der EG (respektive des EWR) dienen kann, weil es möglicherweise zu einer Paralyse der Entscheidungsfindung führen könnte, wenn dasselbe System von mehreren EG-Mitgliedstaaten durchgeführt würde, ist hier doch prinzipiell zwischen innerstaatlichen Erfordernissen aus demokratiepolitischen Erwägungen und der Mangelhaftigkeit eines supranationalen Entscheidungsverfahrens zu unterscheiden: Es kann nicht angehen, mit dem Hinweis auf die Ziele bzw die Konzeption des EWR-Abkommens (die offensichtlich nicht primär von demokratiepolitischen Überzeugungen geleitet sind), innerstaatlich diese Konzeption in einer Weise umzusetzen, die mit Ziel und Konzeption der österr Verfassung nur schwer vereinbar scheinen.

Gerade der Vergleich mit der erfolgten Regelung der Mitwirkung der Länder an "Fragen der Europäischen Integration" in der B-VG-Novelle, BGBl 276/1992 vom 5. 6. 1992, dessen neuer Art 10 Abs 5 lautet: "... so ist der Bund bei zwischenstaatlichen Verhandlungen und Abstimmungen an diese Stellungnahme gebunden ...", zeigt, daß sich der Bundesverfassungsgesetzgeber bereits einmal zu einer den Handlungsspielraum der Regierung einschränkenden Regelung verstanden hat.

Unser *Vorschlag* lautet daher: Das Parlament sollte in die Lage versetzt werden, das Abstimmungsverhalten der Regierungsmitglieder im GA in der Weise zu binden, daß es die Regierung zwingen kann, einem Beschluß im GA dann nicht zuzustimmen, wenn er einen bestimmten - in groben Zügen vom Parlament umrissenen - Inhalt hat oder nicht hat. Zum Beispiel: auf EG-Ebene zeichnet sich bei der Festlegung eines bestimmten Grenzwerts ein Wert ab, der deutlich über dem österreichischen liegt; hier sollte der Nationalrat die Möglichkeit haben, die Zustimmung der österr Vertreter im GA daran zu binden, daß der entsprechende Wert in der letztlich verabschiedeten Fassung nicht über einer bestimmten Schwelle liegt. Ein solches Mandat könnte öffentlich gemacht werden und auf dies Weise die Entscheidung der EG-Organen mitbeeinflussen: da ja auch die EG ein Interesse an der reibungslosen Übernahme ihres Rechts in den EWR hat, sollte ein derartiges Vorausvotum durch das formell später entscheidende Organ (Nationalrat) in dem für die EG entscheidungsrelevanten Zeitraum zu einer verstärkten Berücksichtigung führen, als dies etwa bei



Äußerungen der österr Regierungsvertreter in den entsprechenden EG-Ausschüssen der Fall sein wird, da jene ja nicht endgültig entscheidungsbefugt sind.

Die konkrete Ausgestaltung der Bindungswirkung könnte sich am Modell der B-VG-Novelle BGBl 1992/276 bezüglich der Mitwirkungsrechte der Bundesländer in Fragen der Europäischen Integration orientieren, dh es könnte die Möglichkeit eines Abweichens der Regierungsvertreter im Fall "zwingender außenpolitischer Erfordernisse" vorgesehen werden. So könnte die nötige Flexibilität und ein ausreichender Verhandlungsspielraum im Gemeinsamen Ausschuß gewahrt werden, damit es zu keinen Blockaden kommt, falls sich die EG-Seite in der einen oder anderen Form (Ausnahmen, längere Übergangsfristen uä) kompromißbereit zeigt. Auch in diesen Fällen bleibt aufgrund der Regel des Art 50b Abs 2 B-VGNovEntw das Plenum des Nationalrats jedenfalls befugt, die Auslegung des Begriffs des "zwingenden außenpolitischen Erfordernisses" ex post anläßlich der Genehmigung zu prüfen.

### *3. Sinnhaftigkeit der speziellen Verankerung eines ohnehin immer bestehenden Resolutionsrechts*

Unter der Prämisse, daß es bei der vorgeschlagenen unverbindlichen Stellungnahme bleibt, erscheint die vorgeschlagene Regel des Art 50a Abs 2 B-VG entbehrlich, da das in Art 52 Abs 1 B-VG vorgesehene Entschließungsrecht des NR ausreicht. Nur dann, wenn das gesamte Verfahren der Übernahme von EG-Recht in den EWR - wie unten gefordert - als Gesetzgebungsverfahren und nicht als Akt der Vollziehung gedeutet und behandelt wird, wäre eine eigene Bestimmung im Unterschied zu Art 52 Abs 1 B-VG nötig.

## **B. Zur Rolle des Hauptausschusses des Nationalrats**

### *1. Organ der Mitwirkung an der Vollziehung*

Die Erteilung der Genehmigung zu einem Beschluß des Gemeinsamen EWR-Ausschusses ist aus österr Sicht - materiell betrachtet - ein Akt der Gesetzgebung. Aus diesem Grund erscheint eine Befassung des HA des NR, der im System des B-VG als das Organ der Mitwirkung des NR an der Vollziehung des Bundes konstruiert wird, als inadäquat.

### *2. Vorschlag: direkte Befassung des jeweils zuständigen Fachausschusses*

Der HA ist von seiner personellen Besetzung nicht das bestgeeignete Unterorgan des NR, um eine fundierte und sachliche Entscheidung in diesen Angelegenheiten zu treffen. Das den Vorschlag offenbar leitende Prinzip der Beschleunigung des Verfahrens, um auf EWR-Ebene nicht in Verzug zu geraten, sollte nicht die Notwendigkeit einer inhaltlichen Auseinandersetzung durch das Parlament überwiegen. Dasselbe Ziel ist auch damit zu erreichen, daß der Beschluß des GA sogleich dem sachlich zuständigen Fachausschuß direkt zugeleitet wird, der dann (prioritär) die Entscheidung des Plenums inhaltlich vorzubereiten hätte. Die im Entwurf vorgeschlagene Befassung des HA läuft uE tendenziell auf eine Vermeidung von inhaltlichen Auseinandersetzungen zugunsten einer rein formalen "Absegnung" in einem nicht-fachspezifischen Gremium hinaus.

### *3. Fehlen des Rechts für den NR, einen Beschluß trotz Zuständigkeit des HA an sich zu ziehen*

Unter der Prämisse der Beibehaltung des HA als dem zentralen Genehmigungsorgan erscheint es aus demokratiepolitischen Überlegungen jedenfalls erforderlich, dem Plenum des NR zumindest das Recht zu geben, eine Entscheidung, die eigentlich dem HA vorbehalten ist, an sich zu ziehen. Es ist nämlich durchaus vorstellbar, daß der NR entweder keine Gelegenheit oder aber die Frist versäumt bzw die Problematik zum früheren Zeitpunkt noch nicht erkannt hatte, um eine Stellungnahme abzugeben (mit der Konsequenz, daß die Sache bei Differenzen dem Plenum vorbehalten wäre). In diesen Fällen wäre das Parlament auch bei einer Änderung der Umstände ausgeschaltet und die uE an sich zweifelhafte Aufwertung des HA auf die Spitze getrieben.

### C. Zur Problematik des vorläufigen Inkrafttretens

#### 1. Der Begriff der "vorläufigen Anwendung" des Art 103 Abs 2 EWRA und die Notwendigkeit des Art 50b Abs 3 B-VGNovEntw

Punkt 6 der Z 4 der Erläuterungen geht von einem unrichtigen Verständnis der sog "vorläufigen Anwendung" eines Beschlusses des Gemeinsamen Ausschusses aus: wenngleich die Terminologie ("Anwendung") irreführend ist, handelt es sich nicht notwendig um die innerstaatliche, sondern vielmehr um die völkerrechtliche Anwendung. Diese, wenn auch nur vorläufige, Anwendung des Beschlusses bedeutet somit sein Inkrafttreten auf EWR-Ebene (was bei EWR-Verordnungen freilich Durchgriffswirkung und damit innerstaatliche Anwendung impliziert). Das Inkrafttreten des Beschlusses des GA bestimmt sich jedoch nach EWR- (bzw EG-) Regeln: voraussichtlich (im EWRA findet sich keine einschlägige Regelung) wird dies durch Kundmachung in der EWR-Beilage zum EG-Amtsblatt vollzogen. (In der Regel werden jedoch entsprechend lange Übergangsfristen nicht dazu führen, daß aufgrund der vorläufigen Anwendung eines Beschlusses des GA die paradoxe Situation entstehen kann, daß Österreich den Beschluß zwar noch nicht genehmigt hat, jedoch aufgrund des Ablaufens der Übergangsfrist bereits EWR-rechtlich dazu verpflichtet wäre, diesen innerstaatlich umzusetzen bzw direkt anzuwenden.)

Die in Punkt 6 der Z 4 2. Satz der Erläuterungen gegebene Begründung für die Notwendigkeit dieser Bestimmung, nämlich daß "es ansonsten in jedem Fall zur rechtspolitisch unerwünschten vorläufigen Suspendierung von durch einen solchen Beschluß berührten Teilen des EWR-Abkommens kommen könnte" mißverstehet die in Art 103 Abs 2 EWRA vereinbarte Regel gänzlich:

Art 103 Abs 2 EWRA sieht nämlich vor, daß die vorläufige Suspendierung des entsprechenden EWRA-Teils dann Platz greift, wenn (1.) entweder die Nicht-Ratifikation durch eine Vertragspartei bekanntgegeben wird oder wenn (2.) eine Vertragspartei nach Ablauf der Sechs-Monate-Frist mitteilt, "daß eine solche vorläufige Anwendung nicht möglich ist". Nach dem oben Ausgeführten steht fest, daß mit "Anwendung" das EWR-rechtliche Verbindlichwerden, also entweder für oder in Österreich (für die Hauptfälle Richtlinien und Verordnungen), gemeint ist. Daher würde das Verstreichen der Sechs-Monate-Frist, ohne daß der Hauptausschuß des Nationalrats einen Genehmigungsbeschluß fassen konnte, gar keinen Handlungsbedarf in Österreich bewirken, denn erst eine etwaige Mitteilung Österreichs, daß die "vorläufige Anwendung" nicht möglich sei, würde zur Suspendierung führen, nicht jedoch das Verstreichen der Frist iVm mit der Untätigkeit des Hauptausschusses alleine.

Wird ein Beschluß des GA auf diese Weise vorläufig "angewendet", so bedeutet dies somit in erster Linie eine Verbindlichkeit für Österreich, ein etwaiges (vorläufiges) Inkraftsetzen im Sinne des Art 50b Abs 3 B-VGNovEntw ist daher weder EWR-rechtlich geboten noch nach österreichischem Recht notwendig. Da der durch den Bundeskanzler vorzunehmende Akt der "vorläufigen Inkraftsetzung" somit EWR-rechtlich nicht vorgesehen ist, besteht die Gefahr, daß dieser Akt auf EWR-Ebene als "Genehmigung" verstanden werden könnte. Angesichts der Tatsache, daß EWR-rechtlich keine "vorläufige" sondern lediglich eine (endgültige) "Genehmigung" vorgesehen ist, muß man zu dem von den Redakteuren des B-VGNovEntw wohl nicht beabsichtigten Schluß gelangen, daß aufgrund der Bestimmung des Art 50b Abs 3 B-VGNovEntw in bestimmten Fällen der Bundeskanzler vom Nationalrat ermächtigt werden kann, selbst zu "genehmigen", was freilich das nachfolgende Verfahren in National- und Bundesrat gegenstandslos machen würde.

## 2. Zusammenfassung

Die (vorläufige ebenso wie für die engültige) Inkraftsetzung eines Beschlusses des GA bedarf keines intervenierenden Aktes seitens Österreichs, diese bestimmt sich vielmehr nach den Bestimmungen des EWR-Rechts. Die vorgeschlagene Regelung geht daher von einer unzulässigen Vermengung (1.) der *Anwendung (=Inkraftsetzung) des Beschlusses des GA* auf EWR-Ebene, die EWR-rechtlich bestimmt ist (a. vorläufige Anwendung nach widerspruchslosem Fristverstreichen bzw b. endgültige Anwendung bei Einlangen der letzten Genehmigung), (2.) des *innerstaatlichen Genehmigungsverfahrens* (welches aufgrund der Bestimmungen des Art 103 Abs 2 EWRA durchaus - und zwar ohne Schaden - länger als die vorgesehenen sechs Monate dauern kann) und schließlich (3.) der allenfalls erforderlichen *Transformation des neuen EWR-Rechts* (insbesondere von Richtlinien), aus.

Art 50b Abs 3 B-VGNovEntw ist daher uE zu streichen.

## D. Fehlen sonstiger Verfahrensregeln

### 1. Verhinderung der vorläufigen Anwendung auf EWR-Ebene

Der Entwurf sieht keine Regelung für die Meldung vor, daß ein GA-Beschluß nicht vorläufig im Sinne des Art 103 (2) EWRA angewendet werden kann. Angesichts der Wichtigkeit dieser Meldung - etwa bei einer besonders kurzen Inkrafttretensfrist für den EWR-Akt - scheint eine konkrete Aufgabenzuweisung etwa an den Bundeskanzler zweckmäßig.

### 2. Meldung der Nicht-Ratifikation

Gleiches wie im Fall der Verhinderung der vorläufigen Anwendung gilt auch für die Variante der Nicht-Ratifizierung durch das Parlament.

### 3. Folgen der Suspension

Ebensowenig trifft der Entwurf Regelungen für das Verfahren der Reaktion auf eine automatische Suspension. Um eine wettbewerbsverzerrende Rechtslage verhindern zu können, müßten die durch die Republik zu ergreifenden Maßnahmen (insb Gegenmaßnahmen) rasch erfolgen können.

### 4. Beschlusses des GA bei Änderung interner Rechtsvorschriften

Gem Art 97 EWRA wird Österreich seine Gesetze unter gewissen Voraussetzungen in den unter das EWRA fallenden Bereichen verändern können. Wichtigste Voraussetzung ist, daß der GA "feststellt, daß die geänderten Rechtsvorschriften das gute Funktionieren des Abkommens nicht beeinträchtigen". Der B-VGNovEntw sieht keine Regelungen bezüglich der Einholung eines derartigen Beschlusses des GA vor.

## E. Zu Art 50c B-VGNovEntw

Die Bedeutung des geplanten Art 50c scheint unklar. Genehmigungen von Beschlüssen des GA sind ja keine Staatsverträge im Sinne des B-VG. Trotzdem sollen einzelne Bestimmungen über Staatsverträge zur Anwendung kommen. Undeutlich ist, ob dies auch für andere, Staatsverträge betreffende Bestimmungen gelten soll, da sich der Verweis auf die Regeln für Staatsverträge in Art 50c B-VGNovEntw lediglich auf das Verfahren bis zur Genehmigung bezieht, jedoch die weitere Behandlung dieser wie Staatsverträge behandelten Beschlüsse des GA offengelassen wird. Beispiele hierfür wären Art 49 Abs 1 B-VG (ob also die Genehmigung im BGBl, oder nur in der EWR-Beilage zum Amtsblatt der EG, kundgemacht werden soll) oder Art 140a B-VG. Zumindest die Anwendung von Art 140a B-VG dürfte jedenfalls wegen des Vorrangs des EWR-Rechts grundsätzlich ausgeschlossen sein.

**F. Zu Artikel 89 B-VGNovEntw**

Uns erscheint eine Klarstellung dahingehend notwendig, daß es sich bei den vom EFTA-Gerichtshof einzuholenden Gutachten um unverbindliche Meinungsäußerungen handelt. Hier geht der Versuch, eine sprachliche Fassung zu finden, die auch einen eventuellen EG-Beitritt überdauern könnte, uE zu weit - noch dazu, da Art 89a B-VGNovEntw ohnehin nicht als Umsetzung von Art 177 EWGV reichen würde.

Wien, am 11. September 1992



o.Univ.-Prof.Dr. *Heinz Peter Rill*  
Vorstand des Instituts für Verfassungs-  
und Verwaltungsrecht der  
Wirtschaftsuniversität Wien



ao.Univ.-Prof.Dr. *Stefan Griller*  
Leiter des Forschungsinstituts  
für Europafragen der  
Wirtschaftsuniversität Wien