

Duale Eleganz. Zur Eleganz des B-VG

Meinrad Handstanger,* Wien/Graz

Abstract: *Der Beitrag skizziert die Komponenten der funktionalen Eleganz von Rechtsvorschriften.*

Keywords: *B-VG, Interpretation, Rechtskonkretisierung, Texteleganz, Anwendungseleganz, Doppelstruktur, Doppelverfassung*

I. Funktionale Eleganz

Eleganz findet im juristischen Kontext eine besondere Ausprägung¹. Rechtsvorschriften sollen im Interesse der Verständlichkeit gerade dadurch ansprechend und ästhetisch „schön“² wirken, dass sie sprachlich und systematisch klar, einfach und übersichtlich gestaltet werden³, Überflüssiges soll vermieden werden⁴. Dahinter steht ein funktionales Konzept: Da Sprache nur das „Trägersystem“ des Rechts darstellt⁵, kommt es darauf an, die Normtexte rechtstechnisch so verständlich zu abzufassen, dass die vertextete Norm genau mit dem Inhalt befolgt und angewendet werden kann, welchen dem Normsetzer intendierte. Da sich ein Normtext in der Regel nicht selbst anwendet, muss weiters sein normativer Inhalt im Wege der Interpretation erfasst werden. Die Art und Weise der Normvertextung repräsentiert die (erste) Kommunikationsebene des Normsetzers, die möglichst inhaltsgetreue Texterfassung die

* Meinrad Handstanger ist Senatspräsident am Verwaltungsgerichtshof und Universitätsprofessor am Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaften der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz.

¹ Der lediglich die Auffassung des Verfassers wiedergebende Text lag seinen Beiträgen bei der Podiumsdiskussion „Apropos ‚Eleganz‘ der Verfassung“ zugrunde, seine Form wurde beibehalten und um einige Fußnoten ergänzt.

² Vgl Schischkoff, Philosophisches Wörterbuch²² (1991) 44.

³ Vgl Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtsetzungslehre³ (2013) 213 ff.

⁴ Vgl dazu Richtlinien 1 ff der vom Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst erarbeiteten Legistischen Richtlinien 1990 oder Abschnitt C des Legistischen Handbuches der Steiermark, das vom Verfassungsdienst des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung stammt.

⁵ Vgl Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie und juristische Methodenlehre¹¹ (2020) Rz 150 ff.

(zweite) Kommunikationsebene der Interpretation⁶. In diesem komplexen Kommunikationskontext verfolgt Eleganz die Bewahrung und Verwirklichung des normsetzerischen Norminhaltts. In einer mehrstufigen Rechtsordnung bzw. bei einer gemeinsamen Anwendung von nationalem Recht und dem Recht der Europäischen Union kommt es in der Regel auf der zweiten Kommunikationsebene im Interesse einer konsistenten Fall-Entscheidungsgrundlage zu einer Zusammenschau aller einschlägigen Rechtsquellen (insbesondere der Verfassung, der Gesetze und des Unionsrechts).

II. Eleganz der Rechtsanwendung

Lobt man eine Rechtsquelle für ihre Eleganz, sind es daher vor allem die darauf gestützten Entscheidungen, die ihre Eleganz heraustreten lassen. Da sich – wie erwähnt – Rechtsquellen nicht selbst auslegen und anwenden, präsentiert sich die „Formel“ der Eleganz als dreigliedrig: die Eleganz der die normativen Vorgaben treffenden Fallentscheidung („Entscheidungseleganz“) besteht aus der Verknüpfung der Eleganz des Normtextes („Texteleganz“) mit der Eleganz der Rechtsanwendung („Anwendungseleganz“).

Dies gilt auch für das B-VG. Auch seine Texteleganz reicht nicht hin, um in jedem Fall eine elegante verfassungsrechtliche Entscheidung zu produzieren. Eine gelungene, juristisch formvollendete Entscheidung sollte sich auch im verfassungsrechtlichen Bereich inhaltlich widerspruchsfrei überzeugend auf die maßgebenden Rechtsquellen stützen können. Um diese Stützung bewerkstelligen zu können, muss der Normsinn mit einem adäquaten methodischen Rahmen erfasst werden⁷. Dieser besteht aus drei Komponenten, die bei der Normanwendung ineinander greifen und miteinander verschränkt zum Tragen kommen: (A) Aus dem Wissen der juristischen Methodenlehre, (B) aus der Technik des Fallvergleichs, wie sie bei der Rechtsanwendung entwickelt wurde, und (C) aus dem Ziel der bzw. den Techniken zur Wahrung der Konsistenz mit den Grundlagen und Grundprinzipien, auf denen die Rechtsordnung (rekonstruierbar) basiert. Diese Methoden repräsentieren eine spezifische juristische Heuristik. Sie enthalten die (Spiel-)Regeln für die Sinnerrfassung von Normtexten und bilden den Rahmen für die im Einzelfall dabei gewählten Überlegungen als (Spiel-)Züge⁸. Im Zuge ihrer Anwendung entwickeln sich daraus Kombinationen, die sich zu Interpretations- und Anwendungsmustern verfestigen und den Bereich des Rechts als „Sphäre von vernünftigen Auffassungsunterschieden“⁹ mitkonstituieren.

Rechtsanwendungseleganz wird erzielt durch den überzeugenden Einsatz spezifischer juristischer Methoden der Auslegung und Anwendung von Normtexten. Mit der „Methoden-Triade“ wird daher versucht, richtige Auslegungs- und Rechtsanwendungsergebnisse zu erzie-

⁶ Vgl *Handstanger*, Die Technik des Gesetzes: Von der Legistik, in Bezemek (Hrsg), „Vor dem Gesetz“. Rechtswissenschaftliche Perspektiven (2019) 103, 105 f.

⁷ Vgl dazu und zum Folgenden *Handstanger*, How Lawyers Think - eine Annäherung, in Handstanger/Harzl/Hinghofer-Szalkay/Lantscher/Pichl/Pirker/Poier/Rauz/Toggenburg/Unger (Hrsg), Law and Politics. Festschrift für Joseph Marko (2022) 25 ff.

⁸ IZm der Unterscheidung von Spielregeln und Spielzügen vgl etwa *Wezz*, Recht und Rechte (2008) 129.

⁹ Vgl *Somek*, Moral als Bosheit (2021) 65.

len. Damit sich eine Fallentscheidung elegant – dh gleichsam zwanglos – aus den Rechtsvorschriften ergibt, sind diese drei Dimensionen gemeinsam zu verwerten. Gründe für die Schwierigkeiten einer präzisen Normfestlegung und Normauslegung liegen vor allem in der semantischen Offenheit und syntaktischen Ungenauigkeit von Sprache¹⁰ sowie der Vorverständnisabhängigkeit bei der Interpretation des Inhalts sprachlich gefasster Äußerungen¹¹. Die juristische Methodenlehre gibt Anleitung zum Verständnis von Normtexten und für die Vorgangsweise bei der Anwendung des Norminhaltes auf konkrete Fälle. Eingehend ausgeformte, bisheriges Erfahrungswissen aus Norminterpretation und Normanwendung berücksichtigende „Gesichtspunkte“ bzw. „Kanones“ der Auslegung dienen zur Analyse von Normtexten nach Wortlaut, Genese, rechtlich-systematischer Position und Teleologie der Rechtsnormen¹². Zusätzliche Informationen können auch aus der Anlegung rechtsvergleichender Maßstäbe gewonnen werden¹³. Der Fallvergleich als zweite methodische Komponente ermöglicht eine weitergehende Präzisierung. Im Wege der Einpassung der anstehenden Fallkonstellation in das Feld bereits entschiedener Fälle lässt sich das Modell zur Fall-Lösung finden. Entscheidend ist die Wertung von Unterschieden und Ähnlichkeiten, um in der schon bestehenden Judikatur ein Lösungsmodell für einen im Wesentlichen gleichgelagerten Fall zu eruieren. Der Inhalt einer Rechtsnorm richtet sich hier nach ihrer Verwendung im juristischen Gebrauchskontext für konkrete Fallkonstellationen. Der Sinn einer Rechtsnorm wird nicht nur bei ihrer Anwendung für einen konkreten Fall, sondern auch für zukünftige Fälle determiniert und erweist sich insofern pfadabhängig¹⁴. Die Bedeutung dieses fallösungsbezogenen Denkens für die Rechtsdogmatik sollte nicht unterschätzt werden. Rechtsdogmatik beginnt, wie *Joachim Lege* aus rechtsrealistischer Perspektive festhält, „in Wahrheit mit dem zweiten Fall, dem Vergleichsfall“, das Recht hat „seine Realität im konkreten Fall, der entschieden werden muss“¹⁵. Normdeutungen, die sich in der juristischen Meinungsbildung bewähren, determinieren die Normanwendung. Das betrifft vor allem jene Deutungen, die sich schon bisher rechtsschutzmäßig gerichtlich durchsetzen ließen. Die auf „Prinzipienkonformität“ angelegte dritte methodische Komponente zielt auf die „vorgabenkonforme“ Anwendung von Gesetzen, vor allem mit dem Verfassungsrecht, insbesondere mit den Grundrechten. Für das B-VG kommt hier die Auslegung und Anwendung von Bundesverfassungsrecht im Einklang mit seinen Grundprinzipien in Betracht¹⁶. Die prinzipienkonforme Auslegung zielt auf inhaltliche Übereinstimmung, auf inhaltliche Konkordanz, durch Konsistenz im Sinn von Widerspruchsfreiheit und systemischer Kohärenz. Kohärenz betrifft die funktional und wertungsbasiert auf-

¹⁰ Vgl *Hart*, Der Begriff des Rechts (1973) 177 f.

¹¹ Zur „Restungenauigkeit“ auch der juristischen Fachsprache vgl *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie und Juristische Methodenlehre¹¹ (2020) Rz 195 ff.

¹² Vgl etwa *F.Bydlinski/P.Bydlinski*, Grundzüge der juristischen Methodenlehre³ (2018); *Kramer*, Juristische Methodenlehre⁶ (2019); *Potacs*, Rechtstheorie² (2019) 165 ff; *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie und Juristische Methodenlehre¹¹ (2020) Rz 640 ff.

¹³ Vgl zur Bezugnahme auf die Auslegung von Unionsrecht in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union etwa VwGH 6.3.2019, Ro 2018/03/0031 („Dritte Piste“) und VwGH 15.10.2020, Ro 2019/04/0021 („Salzburgleitung“).

¹⁴ Vgl dazu und zum Folgenden *Handstanger*, Recht als Praxis, in Hötzendorfer ua (Hrsg), International Trends in Legal Informatics [FS Erich Schweighofer] (2020) 135, 139 ff.

¹⁵ *Lege*, Was Juristen wirklich tun. Jurisprudential Realism, in Brugger/Neumann/Kirste (Hrsg), Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert (2008) 207, 208, 224 ff.

¹⁶ Vgl *Rill*, Art 44 B-VG, in Kneihs/Liebacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, insb Rz 51 (2014); *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹³ (2022) Rz 79 ff.

einander bezogene Stimmigkeit von Rechtsnormen in einer als System verstandenen Rechtsordnung¹⁷. Textelegante Rechtsvorschriften unterstützen das Bemühen um inhaltliche Kohärenz durch ihre formale Kohäsion maßgeblich, dh durch ihre klar verständliche, präzise sprachliche und systemische Gestaltung¹⁸. Bei unklaren Normtexten bzw. Normtextkomplexen verlangt die Erzielung von Kohärenz die Überwindung von Kohäsionsdefiziten.

III. Zur Doppelperspektive des Rechts

Ausgehend davon basiert Entscheidungseleganz iS von juristischer Richtigkeit auf dem Verwendungserfolg von juristischen Argumentationen zur inhaltlichen Erfassung und Anwendung von generellen Rechtsquellen. Der elegante Text des B-VG steht daher nicht für sich alleine. Der Normtext und das Fall-Recht zu seinem Verständnis bilden – metaphorisch – die zwei Schienen eines Geleises, die Rechtsordnung fährt auf beiden Schienen. In der Judikatur entfaltet sich die erfolgreiche Argumentation zum Inhalt des Normtextes. Das eine bisherige Argumentation auf Basis des Normtextes – insbesondere durch neue überzeugende Argumente – falsifiziert (und damit auch verbessert) werden kann, repräsentiert der Normtext die bedeutendere Schiene, diese ist priorität¹⁹.

Diese Doppelkonstruktion verdient einen näheren Blick. Es erscheint einerseits einleuchtend, dass generelle Rechtsquellen, insbesondere das dafür fundamentale Bundesverfassungsrecht, die Voraussetzung für die Entscheidung von Rechtsfällen darstellt und insofern diese ermöglicht. Andererseits setzen sich generelle Rechtsquellen und darauf gestützte individuelle rechtliche Entscheidungen auch gegenseitig voraus: Rechtsquellen entfalten ihre normative Bedeutung, wenn sie in einschlägigen Einzelfällen befolgt oder im Fall ihrer Nichtbefolgung (behördlich) angewendet werden. Aus einer verbindlichen Einzelfallentscheidung ergibt sich näher, welche Sachverhaltskomplexe von einer Norm konkret geregelt werden. Im Wege der Einzelfallentscheidungen wird der Norminhalt derart nicht bloß reproduziert, sondern gleichzeitig konkretisiert. Will man dem generellen Charakter einer solchen Rechtsquelle gerecht werden, muss diese Konkretisierung für alle im Wesentlichen vergleichbaren Fälle maßgeblich sein. Insofern besteht ein Rückkoppelungseffekt betreffend den Inhalt der generellen Rechtsquellen, der sich damit im Lauf ihrer Anwendungsgeschichte nicht unabhängig von der Einzelfallentscheidungsaktivität sehen lässt. Einzelfallentscheidungen weisen insoweit eine eigenständige produktive Normsinn-Komponente auf. Insbesondere im Fall einer längeren Anwendungsgeschichte lässt sich der Normsinn einer generellen Rechtsquelle vor allem einer größeren Menge von darauf gestützten Einzelfallentscheidungen entnehmen. Diese entfalten dabei freilich eine bloß abgeschwächte Bindungswirkung, weil die sie tragenden Argumentationen (wie erwähnt) anhand der generellen Rechtsquelle (etwa anhand neuer Faktenkonstellationen oder verbesserter Argumentationen) falsifizierbar sind. Eine Fallentscheidung

¹⁷ Vgl zur „Einheit“ der Rechtsordnung etwa *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie und Juristische Methodenlehre¹¹ (2020) Rz 774 ff.

¹⁸ Zu den Begriffen „Kohärenz“ und „Kohäsion“ vgl *Bußmann* (Hrsg), Lexikon der Sprachwissenschaft³ (2002) 351, 352.

¹⁹ Für die Erlassung genereller Normen lassen die (verfassungs)rechtlichen Vorgaben in der Regel freilich größere Spielräume, weshalb hier die Rechtsanwendung in ihrer Bedeutung etwas wichtiger erscheint.

stellt aber in diesem Rahmen das Modell für die Lösung zukünftiger im Wesentlichen gleichgelagerter Fälle dar, weshalb ihre normative Bedeutung den Einzelfall überschreitet. Rechtsanwendungstätigkeit steht derart in einem zeitlichen Kontinuum, das von den einschlägigen entschiedenen Fällen als Lösungsmodell für den anstehenden Fall und dessen Lösung wiederum als Modell für zukünftige Fälle steht. In Anlehnung an die „Theorie der Strukturierung“ des britischen Soziologen *Anthony Giddens*²⁰ lässt sich dieses Phänomen als eine spezifische, auf den Inhalt der generellen Rechtsquelle bezogene „Dualität der Struktur“ erfassen. Die Bedeutung von generellen Rechtsnormen erschließt sich alleine weder aus den Normtexten noch aus den darauf basierenden Einzelfallentscheidungen, wodurch die Unterscheidung zwischen *law in action* und *law in the books* relativiert erscheint²¹. Die Doppelkonstruktion eröffnet vielmehr eine koordinierte Doppelperspektive auf die Rechtsordnung, um deren Inhalt zu erfassen. In diesem Kontext kommt es auch zu einem dualen Stabilisierungseffekt: Die Reiteration von Fall-Lösungsmodellen stabilisiert einerseits das durch Rechtsanwendung entwickelte Fall-Recht, andererseits auch den Inhalt der diesem zu Grunde liegenden generellen Rechtsquelle.

IV. Eleganz durch Normentfaltung

Die Bedeutung dieser Doppelperspektive zeigt sich gerade im Bereich des Verfassungsrechts. Verfassungsrechtliche Normen sind häufig relativ unbestimmt, offen und knapp formuliert²². Etwa am Bereich der Grundrechte zeigt sich das Zusammenwirken knapper, kurzer, relativ offener verfassungsrechtlicher Normtexte mit gerichtlichen Institutionen, die in der Anwendung dieser Texte deren Inhalt fallbezogen konkretisieren und mit einer Mehrzahl von Judikaten umfassend entfalten. Das weist auf eine weitere Einsicht, dass nämlich unser Recht als Normensystem nicht nur in Texten existiert, sondern für seine Produktion und Reproduktion auf spezifische Institutionen angewiesen ist, bezüglich der generellen Rechtsquellen insbesondere auf Parlamente, bezüglich der darauf gestützten Einzelfallentscheidungen auf Behörden und Gerichte. Diese Wahrnehmung erschöpft sich nicht in ihrem rechtssoziologischen Charakter²³, zumal die Doppelperspektive auf das Recht bei der Rechtsanwendung erst durch den Einsatz juristischer Methoden und in den damit gewonnenen norminhaltsbezogenen Argumentationen effektuiert und damit rechtsdogmatisch einschlägig wird. Rechtsdogmatik wird institutionell entwickelt²⁴. Für das B-VG wird das durch die Judikatur das VfGH eindrucksvoll dokumentiert²⁵.

Die funktional verstandene Eleganz liegt hier in der Beschränkung auf einen knappen Normtext betreffend rechtliche Positionen, die für eine umfassende normative Regulierung in einem Gesetzestext nicht geeignet erscheinen. Daraus lässt sich im Übrigen der allgemeine legistische Ratschlag ableiten, anstelle von kasuistischen Ungetümen generalklauselartig gestaltete generelle Normtexte zu erlassen. Die Anwendung kasuistisch geefasster Normen führt in der Regel zu einer noch weitergehenden, noch verfeinerten Kasuistik in der Judikatur,

²⁰ Vgl dazu *Giddens*, Die Konstitution der Gesellschaft. Grundzüge einer Theorie der Strukturierung (1995) insbesondere 51 ff.

²¹ Zu dieser Unterscheidung vgl etwa *Baer*, Rechtssoziologie³ (2017) § 4 Rz 198.

²² Vgl *Potacs*, Die Auslegung der Verfassung, in Bußjäger/Gamper/Kahl (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 109, 111 ff.

²³ Vgl etwa *Baer*, Rechtssoziologie³ (2017) § 6 (zum „Rechtsstab“).

²⁴ Vgl *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie und juristische Methodenlehre¹¹ (2020) Rz 313 ff.

²⁵ Vgl *Eberhard*, Die Verfassung der Richter, in Bußjäger/Gamper/Kahl (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 79, wo dies ua für das Prinzip des Rechtsstaates und die Grundrechte dargestellt wird (101 ff).

kasuistische Regelungen tendieren dazu, sich im Netz der Proliferation der Kasuistik in der anwendenden Rechtsprechung zu verfangen. Systemische Brüche in der Form von wertungsmäßigen Inkohärenzen bzw. unerwartete Entscheidungsergebnisse, die quer zu den gesetzgeberischen Zielsetzungen liegen, können die Folge sein. Problematisch kann allerdings auch der (umgekehrte) Fall, dass zur Normanwendung berufene Behörden (Gerichte) ein in der generellen Rechtsvorschrift angelegtes Konkretisierungserfordernis (noch) nicht wahrnehmen, obwohl die (verfassungs)rechtlichen Prämissen dafür gegeben sein können. Ein Beispiel dafür gibt die langsame Ausdifferenzierung des Verhältnismäßigkeitsprinzips samt Anreicherung der Gesetzesvorbehalte in der Grundrechtsjudikatur des VfGH²⁶.

V. Eleganz durch Freiräume im Normtext: das B-VG und das Unionsrecht

Die Art 23a ff im Abschnitt „B. Europäische Union“ des ersten Hauptstückes des B-VG regelt lediglich näher die Teilnahme Österreichs in den Organen und bei der Rechtserzeugung der Europäischen Union (EU)²⁷. Für den Beitritt Österreichs zur EU selbst findet sich im B-VG offenbar keine gesonderte Bestimmung, weder eine konkrete Ermächtigung dazu noch eine abstrakt gehaltene Regelung zur Übertragung von Hoheitsrechten auf eine derartige internationale Entität²⁸. Auch der Text des sog Beitritts-BVG²⁹, das wegen des gesamtändernden Charakters des Beitritts nach Art 44 Abs 3 B-VG behandelten speziellen Bundesverfassungsgesetzes außerhalb des B-VG³⁰ als dem zentralen Dokument des österreichischen Bundesverfassungsrechts, zielt auf den Vertragsabschluss zum Beitritt, nicht auf die Formulierung einer verfassungsrechtlichen Erlaubnis für den Beitritt selbst.

Bewirkt wurde damit eine Öffnung des österreichischen Rechtsraumes für das Unionsrechts, und zwar sowohl für seinen Inhalt als auch für die seine spezifische Funktionsweise, ohne dass dem das österreichische (Verfassungs-)Recht entgegenstehen kann³¹. Grenzen setzt lediglich ein sog „integrationsfester Kern“, aber auch dieser wird weder im B-VG noch im Beitritts-BVG näher normiert³². Dieser nun in Art 50 Abs 4 B-VG mit dem dortigen Verweis auf Art 44 Abs 3 B-VG erfasste Kern³³ könnte freilich wiederum im Wege einer neuerlichen Volksabstimmung iSd Art 44 Abs 3 B-VG an neue unionale Gegebenheiten adaptiert werden. Die näheren Modalitäten des derzeit gegebenen integrationsfesten Kerns lassen sich vor allem

²⁶ Vgl nochmals *Eberhard*, Die Verfassung der Richter, in Bußjäger/Gamper/Kahl (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 101 ff.

²⁷ Vgl dazu *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht und staatliches Recht⁷ (2020) 21 ff.

²⁸ Vgl dazu und zum Folgenden *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht und staatliches Recht⁷ (2020) 58 ff. Die Übertragungsermächtigung in Art 9 Abs 2 B-VG bezieht sich nur auf „einzelne Hoheitsrechte“ und gibt damit keine taugliche Grundlage für die umfassend angelegte österreichische Mitgliedschaft bei der EU ab, vgl zu Art 9 Abs 2 B-VG *Muzak* B-VG⁶ (2020) Art 9 B-VG, Rz 5.

²⁹ BGBI Nr 744/1994.

³⁰ Vgl einführend *Thun-Hohenstein/Cede/Hafner*, Europarecht⁶ (2008), 88 ff.

³¹ Vgl *Handstanger*, Vollziehung des EU-Rechts in Österreich, in Hummer (Hrsg), Neueste Entwicklungen im Zusammenspiel von Europarecht und nationalem Recht der Mitgliedstaaten (2010) 123, 126 f.

³² Vgl etwa *Thun-Hohenstein/Cede/Hafner*, Europarecht⁶ (2008), 90 f, zur Abstandnahme von einer sog Strukturklausel.

³³ Siehe *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht und staatliches Recht⁷ (2020) 60 ff.

den Gesetzesmaterialen³⁴ im Zusammenhang mit dem Beitritt Österreichs zur EU entnehmen, die den „aquis communautaire“ einschließlich der Funktionsweise der unionalen Rechtsordnung samt den rechtlichen Grenzen des Beitritts beschreiben. Einschlägig ist damit ein „Narrativ“ anstelle einer ausdrücklichen Norm, könnte pointiert gesagt werden. Dieses hat allerdings im Rahmen der Auslegung und Anwendung sowohl österreichischer als auch unionaler Rechtsvorschriften eine entscheidungsanleitende und damit eine normative Funktion. In den rechtsanwendenden Entscheidungen manifestiert sich Übrigen die Kooperation zwischen unionalem und österreichischem Recht. In der Judikatur werden beide Rechtsordnungen zusammengesehen und koordiniert angewendet, was ihre Bedeutung für diesen „gemeinsamen“ Bereich unterstreicht.

Die funktionale Eleganz in diesem Zusammenhang besteht darin, dass die verfassungsrechtliche Vorgangsweise für die Bewerkstelligung der Mitgliedschaft Österreichs bei der EU offenbar darauf zielt, diese dem unionalen Recht konform zu ermöglichen. Mit ihrer Text-Enthaltsamkeit lässt sich für das B-VG seine wohl größte Herausforderung, seine rechtliche Koexistenz mit der EU und deren Verfassung³⁵ als Situation einer „Doppelverfassung“³⁶, in einer kohärenten und eleganten Weise meistern. Um beiden Verfassungsordnungen Rechnung zu tragen hat die Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts darauf aufbauend zwei Grundsätze herausgearbeitet: Zum einen das Prinzip, dass Rechtsnormen zur Umsetzung des Unionsrechts den Erzeugungsbedingungen beider Rechtsordnungen Rechnung tragen müssen, sofern das Unionsrecht dem nicht entgegensteht (Grundsatz der „doppelten rechtlichen Bedingtheit“ bzw. das „Prinzip der doppelten Bindung des Gesetzgebers“³⁷), zum anderen das Prinzip der „größtmöglichen Integrität“ des österreichischen Rechts, wonach Eingriffe des Unionsrechts in die österreichische Rechtslage nur in dem Ausmaß erfolgen dürfen, das unionsrechtlich unbedingt erforderlich ist³⁸.

VI. Eine „elegante Ruine“?

Der seit langem vertretene kritische Befund³⁹ einer „Zersplitterung“ des Bundesverfassungsrechts in eine ganze Reihe von im Verfassungsrang stehenden Bundesgesetzen und bundesgesetzlichen Bestimmungen neben der zentralen verfassungsrechtlichen „Stammkunde“ des B-VG und seiner Reformbedürftigkeit besteht nach wie vor⁴⁰. Allerdings hat in der jüngeren Vergangenheit das Diktum des Bundespräsidenten im späten Frühjahr 2019: „Gerade in

³⁴ RV 1546 BlgNR 18. GP und AB 1600 BlgNR 18. GP zum Beitritts-B-VG; RV 11 BlgNR 19. GP und AB 25 BlgNR 19. GP zum Beitrittsvertrag, BGBl Nr 45/1995.

³⁵ Zur Verfassung der EU vgl. *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht und staatliches Recht⁷ (2020) 9f.

³⁶ Vgl dazu etwa *Pernthaler*, Die neue Doppelverfassung Österreichs, in *Haller/Kopetzky/Novak/Paulson/Raschauer/Ress/Wiederin* (Hrsg), *Staat und Recht*, FS Günther Winkler (1997) 773; *Pernthaler*, Die Zukunft des Verfassungsstaates und der Herrschaft des Rechts in der europäischen Integration und Globalisierung, in *Verfassungsgerichtshof* (Hrsg), *Verfassungstag* 2000, 19, 23 f.

³⁷ Vgl etwa VfGH, B 592/96 17.6.1997; VfGH 13.12.2017, G 408/2016 ua; VwGH 16.4.2004, 2001/10/0156; VwGH 24.5.2012, 2008/03/0173.

³⁸ Vgl etwa VwGH 6.9.2001, 99/03/0424.

³⁹ Vgl die Darstellung bei *Bußjäger*, Jenseits von Spielregel- und Wertverfassung: Verfassungsfunktionen auf dem Prüfstand, in *Bußjäger/Gamper/Kahl* (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 1, 9 ff.

⁴⁰ Vgl etwa *Öhlinger*, Die Verfassung im Zeitalter der Europäischen Integration, in *Hösele/Neisser/Poier* (Hrsg), 101 Jahre Bundesverfassung (2021) 47, 59 ff.

Zeiten wie diesen zeigt sich die Eleganz, ja die Schönheit unserer österreichischen Bundesverfassung⁴¹ die kritische Rede vom „ruinenhaften Charakter“⁴² des österreichischen Bundesverfassungsrechts überlagert. Ein Hinweis auf den (noch) anhaltenden Erfolg dieser Überlagerung lässt sich in einer zweiten Aussage des Bundespräsidenten aus dem Frühsommer 2019 in diesem Zusammenhang finden: „Die zentrale Funktion unserer Verfassung ist klar festgeschrieben. Sie bildet die rechtliche Grundlage von Demokratie und Rechtsstaatlichkeit in unserem Land“⁴³. Das B-VG bzw. das österreichische Bundesverfassungsrecht hat sich funktional bislang trotz Zersplitterung und Reformbedarfs *grosso modo* im Kontext einer prinzipiell stabilen Verfassungskultur durchaus bewährt⁴⁴. Das zeigen etwa die angesprochenen Ereignisse im Jahr 2019. Deutlich wird damit, dass die Rolle einer (staatlichen) Verfassung vor allem daran zu messen ist, ob sie ihre Aufgabe als rechtliche Grundordnung in funktionaler Hinsicht erfüllen kann. Dabei hat dem österreichischen Bundesverfassungsrecht seine „Europäisierung“ offenbar nicht geschadet: Die Verklammerung seines Grundrechtsbestandes mit der EMRK und auch dem Unionsrecht – auch insoweit eine Doppelstruktur – hat die Grundrechte inhaltlich angereichert und stabilisiert. Aus funktionaler Sicht ist und war das B-VG, jedenfalls seit 1945, keine Ruine, zumal eine solche wegen ihres Verfalls als Bauwerk nicht mehr tragfähig sein kann⁴⁵. Aus funktionaler Perspektive vermittelt das B-VG – in der seine Anwendung inkludierenden dualen Struktur – vielmehr einen wohlgefälligen und damit eleganten Eindruck.

⁴¹ Vgl die Wiedergabe bei *Bußjäger*, Jenseits von Spielregel- und Wertverfassung: Verfassungsfunktionen auf dem Prüfstand, in in *Bußjäger/Gamper/Kahl* (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 1 f.

⁴² Diese auf *Hans Klcatsky* zurückgehende Metapher findet sich (samt Abwandlungen bzw. Weiterentwicklungen) in der österreichischen verfassungsrechtlichen Lehre ab den Sechzigerjahren des 20. Jahrhunderts immer wieder, vgl dazu wiederum *Bußjäger*, Jenseits von Spielregel- und Wertverfassung: Verfassungsfunktionen auf dem Prüfstand, in in *Bußjäger/Gamper/Kahl* (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 10 ff.

⁴³ Siehe nochmals *Bußjäger*, Jenseits von Spielregel- und Wertverfassung: Verfassungsfunktionen auf dem Prüfstand, in *Bußjäger/Gamper/Kahl* (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 1 f.

⁴⁴ Vgl etwa *Gamper*, Änderung und Schranken der Verfassung, in *Bußjäger/Gamper/Kahl* (Hrsg) 100 Jahre Bundes-Verfassungsgesetz (2020) 49, 76.

⁴⁵ Vgl *Wiederin*, Über Verfassung und Ruinen, juridikum 2003, 192.