

# 1. Kapitel: Allgemeine Grundrechtslehren

## I. Begriff und Funktion der Grundrechte

Unter Grundrechten (Freiheitsrechten, Grundfreiheiten) werden unabdingbare **fundamentale Rechtspositionen** des Menschen<sup>1)</sup> (der Person) gegenüber der uneingeschränkten Herrschaftsgewalt des Staates verstanden. Sie zielen darauf ab, dem Menschen ein Leben in Freiheit, Würde,<sup>2)</sup> Gleichheit und Solidarität zu garantieren, worin der Staat seine tiefste Rechtfertigung findet. Die Grund- und Menschenrechte sind daher mit einer gewissen **Unverbrüchlichkeit** (besonderen Bestandskraft) ausgestattet und rechtlich **durchsetzbar**.<sup>3)</sup> **1/1**

**Unverbrüchlichkeit** der Grundrechte bedeutet, dass sie nur erschwert bzw überhaupt nicht aufgehoben oder abgeändert werden können. Sie ist regelmäßig dadurch abgesichert, dass der demokratische Verfassungsstaat die Grundrechte ihrer fundamentalen Bedeutung wegen in seiner ranghöchsten Norm, der Verfassung, garantiert. Damit kann über sie allein auf dem qualifizierten Weg der Verfassungsgesetzgebung disponiert werden. Im Übrigen sind Eingriffe nur unter bestimmten Bedingungen (zB gemäß den Vorgaben eines Gesetzesvorbehalts) zulässig. Bei Aufnahme von Grundrechten in einen **völkerrechtlichen Vertrag** (zB die MRK) hindert (außerdem) die Bindung an die vertraglich übernommenen Verpflichtungen ihre Abänderung oder Beseitigung. **1/2**

Art 79 Abs 3 des Deutschen Grundgesetzes (GG) erklärt sogar, dass die in Art 1 niedergelegten Grundsätze (Unantastbarkeit der Menschenwürde sowie die Bindung der staatlichen Gewalt an die weiteren Grundrechte der Artikel 1 bis 19)

---

<sup>1)</sup> Die MRK spricht in ihrem Titel von „human rights and fundamental freedoms“.

<sup>2)</sup> Der Schutz der Menschenwürde ist zwar im österreichischen Verfassungsrecht nicht expressis verbis verbürgt (vgl hingegen zB Art 1 GG und Art 1 GRC), jedoch gilt sie als „allgemeiner Wertungsgrundsatz unserer Rechtsordnung“; so VfSlg 13.635/1993 (Rz 3/1). Angesprochen ist sie in der Präambel und in Art 3 der MRK, die in Österreich im Verfassungsrang steht. Näher dazu *Korinek* in GS Mayer-Maly 257; vgl auch *Pernthaler* in FS Berka 181 ff.

<sup>3)</sup> Näher dazu *Jahnel* in *Merten/Papier* 860 ff.

unabänderbar sind.<sup>4)</sup> Auch die Naturrechtslehren, nach denen der Mensch angeborne, unabdingbare Rechte besitzt, gehen davon aus, dass bestimmte Grundrechte wegen ihrer vorstaatlichen, also präpositiven Geltung unantastbar sind und dem Staat nicht zur Disposition stehen. So heißt es beispielsweise in der Einleitung zur Unabhängigkeitserklärung der Vereinigten Staaten vom 4. Juli 1776: „We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness.“ Und § 16 ABGB erklärt: „Jeder Mensch hat angeborne, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte.“<sup>5)</sup>

**1/3** **Durchsetzbarkeit** besagt, dass sich der Betroffene gegen Eingriffe in die ihm garantierten Grundrechte, oder wenn sie ihm – zB bei grundrechtlichen Gewährleistungspflichten (Rz 1/33) – vorenthalten werden, in einem rechtlichen Verfahren zur Wehr setzen kann. Im Vordergrund steht der **gerichtliche** Grundrechtsschutz, dh die Sicherstellung der Grundrechte durch **unabhängige und unparteiische Gerichte**, in Österreich primär durch den **VfGH** (Art 144, 139, 140 B-VG) aber auch durch den **VwGH**, die Verwaltungsgerichte [das Bundesverwaltungs- und das Bundesfinanzgericht, die Verwaltungsgerichte der Länder] sowie durch den **OGH**. Abgesehen von der prinzipiellen Bindung der Gerichtsbarkeit an die Grundrechte (vgl Rz 1/72) sieht das GrundrechtsbeschwerdeG die spezielle Möglichkeit vor, eine Beschwerde an den OGH wegen Verletzung des Grundrechts auf persönliche Freiheit durch eine „strafgerichtliche Entscheidung oder Verfügung“<sup>6)</sup> zu richten (vgl Rz 5/18). Der völkerrechtliche Rechtsschutz betreffend die Einhaltung der in der MRK verbürgten Grundrechte obliegt dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg (**EGMR**). Die im Unionsrecht garantierten (auch innerstaatlich bindenden [vgl Rz 1/5 und 1/23 ff]) Grundrechte fallen (auch) in die Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofes in Luxemburg (**EuGH**).<sup>7)</sup>

Es sind dies nicht die alleinigen Möglichkeiten, den Grundrechten zum Durchbruch zu verhelfen. In Frage kommt beispielsweise auch die Missstandskontrolle durch die Volksanwaltschaft einschließlich der Kontrolle wegen einer behaupteten Verletzung in Menschenrechten (Art 148 a Abs 1 bis 3 B-VG), die Tätigkeit (der Besuch von Haftanstalten und Berichterstattung) des Europäischen Komitees zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) aufgrund der diesbezüglichen Konvention des Europarats, die Geltendmachung der rechtlichen oder politischen Verantwortlichkeit der Re-

<sup>4)</sup> Diese „Ewigkeitsklausel“ gilt nicht für die einzelnen Grundrechte, sondern nur für die Grundsätze. Sie können auch auf dem Weg der Verfassungsgesetzgebung nicht beseitigt werden.

<sup>5)</sup> Zu den grundrechtlichen Anklängen in der Privatrechtskodifikation siehe *Schäffer* in *Merten/Papier* 4 ff.

<sup>6)</sup> § 1 Abs 1 GrundrechtsbeschwerdeG.

<sup>7)</sup> Vgl *Posch*, *ÖJZ* 2013, 380 ff.

gierungsmitglieder etc. Mit der Wahrung der Grund- und Menschenrechte sind weiters unabhängige Organe wie der Menschenrechtsbeirat<sup>8)</sup> und verschiedene Rechtsschutzbeauftragte betraut.

Abgesehen von Art 148 a Abs 1 bis 3 B-VG, wo von Verletzungen in **„Menschenrechten“** sowie von ihrem Schutz und ihrer Förderung die Rede ist,<sup>9)</sup> wird im **österreichischen Verfassungsrecht** der Begriff **„Grundrechte“** so gut wie nicht verwendet. Er findet sich weder im B-VG noch im Grundrechtskatalog des Staatsgrundgesetzes über die „allgemeinen Rechte der Staatsbürger“. Erst die MRK hat den Begriff „Grund- und Freiheitsrechte“ in der österreichischen Rechtsordnung etabliert. 1/4

Nur ausnahmsweise ist in innerstaatlichen Gesetzen von Grundrechten die Rede. So etwa im Beschluss der provisorischen Nationalversammlung vom 30. 10. 1918, wo es heißt, dass die Zensur als dem **„Grundrecht der Staatsbürger“** widersprechend aufgehoben wird. § 1 DSG ist mit **„Grundrecht auf Datenschutz“** überschrieben, der Begriff **„Grundrecht“** kommt außerdem im GrundrechtsbeschwerdeG vor.

Grundrechte sind im System des österreichischen Verfassungsrechts **„verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte“** (Art 144 Abs 1 B-VG), also subjektive Rechte, die dem Einzelnen durch eine Rechtsvorschrift im Verfassungsrang eingeräumt werden.<sup>10)</sup> Gem Art 144 Abs 1 B-VG erkennt der VfGH über Beschwerden gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes, soweit der Beschwerdeführer behauptet, durch das Erkenntnis in einem „verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht“ verletzt zu sein. Mit dem **formalen Begriff** des „verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts“ wird einerseits die Zuständigkeit des VfGH festgelegt, bei dem innerstaatlich die Verletzung eines solchen Rechtes geltend gemacht werden kann, während ein Eingriff in nicht durch Verfassungsgesetz verbürgte Rechte vom VwGH zu judizieren ist. Andererseits werden damit gleichzeitig jene Rechte umschrieben, denen Grundrechtsqualität zukommt.

Ausnahmsweise führt diese **formale Festlegung** dazu, dass auch subjektive Rechte, die inhaltlich nicht zu den fundamentalen Rechtspositionen des Individuums (zu den Grundrechten) zählen, sondern aus anderen, etwa aus kompetenzrechtlichen Gründen in Verfassungsrang gehoben wurden, als „verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte“ gelten.

Beispielsweise hat der VfGH in Slg 16.584/2002 ausgesprochen dass die in § 10 Abs 1 Z 2 ArbeiterkammerG 1992 getroffene Regelung über die Nichtzugehörigkeit bestimmter Dienstnehmer zu den Arbeiterkammern, die wegen des Eingriffs in die

---

<sup>8)</sup> Vgl *Wielinger* in FS Holzinger 799 ff.

<sup>9)</sup> Art 148 a Abs 3 B-VG räumt der Volksanwaltschaft bestimmte Befugnisse „zum Schutz und zur Förderung der Menschenrechte“ ein.

<sup>10)</sup> VfSlg 723/1926; 17.507/2005.

Kompetenzverteilung durch Verfassungsgesetz erfolgt ist, verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte enthalte.

**1/5** Die durch **Unionsrecht** (auch durch primäres Unionsrecht; siehe dazu Rz 1/23 ff) gewährleisteten Rechte zählten bis zum Erkenntnis des VfGH vom 14. 3. 2012<sup>11)</sup> **nicht** zu den in Art 144 Abs 1 B-VG angesprochenen „verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten“, weil sich nach der vom VfGH bis zu diesem Erkenntnis vertretenen Auffassung Art 144 B-VG nur auf im **österreichischen Verfassungsrecht** verbürgte Grundrechte bezog. Daher konnte ein Bescheid, der gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht verstieß, nur beim **VwGH**<sup>12)</sup> und nicht beim VfGH erfolgreich bekämpft werden. Eine solche Unionsrechtswidrigkeit war nämlich aus der Sicht des VfGH der Verletzung einfachgesetzlicher Vorschriften gleichzuhalten.<sup>13)</sup> Die Anrufung des VfGH kam nur dann in Betracht, wenn ein in die **Verfassungssphäre reichender Fehler** vorlag, wie etwa bei **denk unmöglicher Anwendung** von Unionsrecht oder wenn eine innerstaatliche Vorschrift angewendet wurde, die offenkundig unmittelbar anwendbarem Unionsrecht widersprach.<sup>14)</sup> Dadurch konnte ein im österreichischen Verfassungsrecht verbürgtes Grundrecht, etwa auf Erwerbs-<sup>15)</sup> oder Eigentumsfreiheit<sup>16)</sup> oder der Gleichheitsgrundsatz<sup>17)</sup> etc verletzt sein (vgl ferner Rz 1/68).

An derartigen Verletzungen innerstaatlicher Grundrechte durch denk unmögliche Anwendung innerstaatlicher Vorschriften oder von Unionsrecht hat der angeführte Judikaturwandel des VfGH nichts geändert.<sup>18)</sup>

Der VfGH nimmt einen solchen in die Verfassungssphäre reichenden Fehler auch dann an, wenn der offenkundige Widerspruch der angewendeten Gesetzesbestimmung zum Unionsrecht erst während eines laufenden Verfahrens aufgrund eines Urteils des EuGH zutage tritt (Rz 7/28). Zwar sei der Behörde (dem VwG) ihr (sein) Verhalten subjektiv nicht vorwerfbar, der VfGH habe aber die Frage des An-

---

<sup>11)</sup> VfSlg 19.632/2012; dazu *Baumgartner* in FS Berka 3; *Brenn*, ÖJZ 2012, 1062; *Eberhard* in FS Berka 35; *Funk*, *ecolex* 2012, 827; *Grabenwarter*, JRP 2012, 298; *Handstanger* in GS Walter 153 ff; *Heller*, JBl 2012, 675; *Mayr*, ZfV 2012, 401; *Merli*, JRP 2012, 355; *Müller*, ÖJZ 2012, 159; *Öhlinger* in FS Berka 141; *Pöschl*, ZÖR 2012, 587.

<sup>12)</sup> VfSlg 14.886/1997; 19.496/2011; vgl auch VwSlg 7117 F/1996; in Asylsachen kam bis 1. 1. 2014 (BGBl I 2012/51) gem Art 129 c B-VG der AsylGH in Frage.

<sup>13)</sup> VfSlg 14.886/1997; 16.143/2001; 16.401/2001.

<sup>14)</sup> VfSlg 15.448/1999.

<sup>15)</sup> VfSlg 16.627/1998.

<sup>16)</sup> VfSlg 15.311/1998; 15.448/1999.

<sup>17)</sup> VfSlg 18.790/2009.

<sup>18)</sup> Vgl VfSlg 19.661/2012.

wendungsvorrangs ist effektiven Durchsetzung des Unionsrechts in jedem Stadium des Verfahrens zu beachten.<sup>19)</sup>

Relativ neu ist, dass nun auch die durch die GRC garantierten Rechte vor dem VfGH als **verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte** gem Art 144 B-VG geltend gemacht werden können und dass sie im Anwendungsbereich der GRC, dh bei Durchführung des Rechts der Union ist von Art 51 Abs 1 der Charta (Rz 1/23), einen **Prüfungsmaßstab** in Verfahren der Kontrolle **genereller Normen**, insb nach Art 139 und 140 B-VG,<sup>20)</sup> bilden.<sup>21)</sup> Dies gilt jedenfalls dann, wenn die betreffende Garantie der GRC in ihrer **Formulierung und Bestimmtheit** verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten der österreichischen Bundesverfassung gleicht (Rz 1/23 ff).

Dass die von der GRC verbürgten Rechte Prüfungsmaßstab im verfassungsgerichtlichen Verfahren sind, begründet der Gerichtshof mit dem unionsrechtlichen „**Äquivalenzgrundsatz**“. Dieser hat **zur Folge**,<sup>22)</sup> dass Rechte, die von unmittelbar anwendbarem Unionsrecht garantiert werden, in einem Verfahren durchsetzbar sein müssen, das für vergleichbare Rechte der Mitgliedstaaten besteht.<sup>23)</sup> Da die GRC für den Bereich der Anwendung von Unionsrecht Rechte verbürgt, wie sie die österreichische Verfassungsordnung (insb in der MRK) als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte garantiert,<sup>24)</sup> müssten – gem dem Äquivalenzgrundsatz – auch die von der GRC garantierten Rechte<sup>25)</sup> vor dem VfGH als verfassungsgesetzlich gewährleistete gem Art 144 B-VG geltend gemacht werden können und einen Prüfungsmaßstab im Normenkontrollverfahren bilden.<sup>26)</sup> Es würde dem

<sup>19)</sup> VfSlg 15.448/1999, 19.661/2012.

<sup>20)</sup> Vgl VfSlg 19.7012/2012.

<sup>21)</sup> So VfSlg 19.632/2012; 19.955/2013; vgl auch VfGH 13. 3. 2013, U 1175/12; 3. 10. 2013, U 642/2012.

<sup>22)</sup> Unter Berufung auf *Potacs*, Erkenntnis 14 f und *Pöschl*, ZÖR 2012, 594 ff, streicht der VfGH hervor, dass der Äquivalenzgrundsatz dies „zur Folge“ hat, für sich allein aber nicht „gebietet“. Vgl VfSlg 19.865/2014.

<sup>23)</sup> Zur Frage, ob aus dem Äquivalenzprinzip, wonach die innerstaatlichen Verfahren „nicht ungünstiger“ gestaltet sein dürfen (vgl EuGH 1. 12. 1998, C-326/96, *Levez*, Slg 1998, I-7835; EuGH 24. 10. 2018, C-234/17, *XC ua*), tatsächlich ein striktes Gleichbehandlungsgebot und nicht vielmehr ein Benachteiligungsverbot resultiert, vgl *Pöschl*, ZÖR 2012, 594 f.

<sup>24)</sup> Das gelte – wie der VfGH betont – insb für Rechte der im Verfassungsrang stehenden, unmittelbar anwendbaren MRK, denen zahlreiche Rechte der GRC sowohl im Wortlaut als auch in der Intention nachgebildet sind; VfSlg 19.632/2012.

<sup>25)</sup> Kritisch zur Nichtberücksichtigung von im Primärrecht verankerten Grundrechten *Öhlinger* in FS Berka 149 f.

<sup>26)</sup> Allerdings hat der EuGH im Urteil vom 24. 10. 2018, C-234/17, *XC ua*, erkannt, dass der Äquivalenzgrundsatz das nationale Gericht nicht verpflichtet, einen innerstaatlichen Rechtsbehelf, mit dem bei einer Verletzung der MRK die Erneue-

Verfassungskonzept einer zentralisierten Verfassungsgerichtsbarkeit widersprechen, wenn der VfGH über vielfach mit der MRK inhaltsgleiche Rechte der GRC nicht absprechen könnte.<sup>27)</sup>

Unabhängig davon erachtet sich der **VwGH** weiterhin für zuständig, bei ihm anfechtbare Entscheidungen (vgl Art 133 B-VG) an der GRC zu messen.<sup>28)</sup> Eine ausschließliche Zuständigkeit des VfGH kann nur dann angenommen werden, wenn im Revisionspunkt allein die Verletzung eines Rechts der GRC behauptet wird.<sup>29)</sup>

Bei Zweifel über die Auslegung der GRC können jedoch die Gerichte ohne vorherige Anrufung des VfGH den EuGH um Vorabentscheidung (Art 267 AEUV) ersuchen.<sup>30)</sup> Der VwGH ist als letztinstanzliches Gericht iSd Art 267 Abs 3 AEUV dazu verpflichtet.<sup>31)</sup>

In Bezug auf sonstiges Unionsrecht (einschließlich des Primärrechts) ist auch ein beim VfGH relevanter Verstoß gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf ein **Verfahren vor dem gesetzlichen Richter** möglich, wenn eine vorlagepflichtige Behörde (ein vorlagepflichtiges Gericht) ihrer (seiner) Verpflichtung nicht nachkommt, eine klärungsbedürftige Frage der Auslegung des Unionsrechts an den EuGH mittels Antrags auf Vorabentscheidung heranzutragen (Rz 23/11).

**1/6** Da das österreichische Recht **keinen geschlossenen Grundrechtskatalog** kennt, sondern die Grundrechte in verschiedenen verfassungsrangigen Rechtsquellen gewährleistet (StGG, B-VG, Verfassungsgesetze, Verfassungsbestimmungen in einfachen Gesetzen, unmittelbar anwendbare Staatsverträge in Verfassungsrang, Landesverfassungsgesetze, Unionsrecht), muss durch Interpretation geklärt werden, ob und inwieweit eine verfassungsrechtliche Regelung dem Einzelnen ein subjektives Recht (ein Grund-

---

—  
rung eines durch rechtskräftige nationale Entscheidung abgeschlossenen Strafverfahrens erreicht werden kann (§ 363 a StPO), auf den Fall einer Verletzung eines durch die Charta garantierten Grundrechts zu erstrecken.

<sup>27)</sup> VfSlg 19.632/2012; kritisch dazu *Merli*, ZRP 358 ff; *Pöschl*, ZÖR 595 ff; vgl auch VfSlg 19.865/2014.

<sup>28)</sup> Er sei, wie jedes Gericht eines Mitgliedstaates der EU, durch Unionsrecht verpflichtet, „uneingeschränkt die Wahrung der unionsrechtlichen Grundrechte, insb der Grundrechte der Grundrechtecharta, sicherzustellen“; VwGH 23. 1. 2013, 2010/15/0196; vgl auch VwGH 31. 5. 2012, 2012/01/0069; 6. 9. 2012, 2012/09/0105; 4. 10. 2018, Ra 2017/22/0056; 22. 1. 2019, Ra 2018/17/0187; uvam; zu dieser geteilten Zuständigkeit der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts vgl *Eberhard* in FS Berka 53 ff; *Pöschl*, ZÖR 2012, 598 f, 602 ff.

<sup>29)</sup> Vgl *Thienel*, Auswirkungen 585 f.

<sup>30)</sup> Vgl EuGH 11. 9. 2014, C-122/13 *B ua*, aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens (Art 267 AEUV) des OGH (17. 12. 2012, 9 Ob 15/12 i); ferner *Thienel*, Auswirkungen 586 ff.

<sup>31)</sup> Vgl *Thienel*, Auswirkungen 595 ff.

recht) einräumt. Dies ist vor allem dann geboten, wenn die Gewährung des subjektiven Rechts nicht unmittelbar im Wortlaut der Verfassungsnorm (wie zB in Art 1 Abs 1 PersFrBVG: „Jedermann hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit.“) zum Ausdruck kommt. Der VfGH vertritt die Auffassung, dass ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht iSd Art 144 B-VG nur dann vorliegt, wenn ein **„hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse** an der Einhaltung einer objektiven Verfassungsnorm“ besteht.<sup>32)</sup>

Ein derartig „hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse“ ist seiner Meinung nach beispielsweise der in Art 20 Abs 4 B-VG festgelegten verfassungsrechtlichen Verpflichtung der Verwaltungsorgane, Auskünfte zu erteilen, nicht zu entnehmen. Im Gegensatz zum DSGVO, das in § 1 Abs 3 das Recht auf Auskunft nur demjenigen gewährt, dessen Daten verarbeitet wurden, enthält Art 20 Abs 4 B-VG keinerlei Beschränkung auf Auskünfte, von deren Inhalt der Auskunftswerber in welcher Art und Weise auch immer betroffen ist, oder die sich auf diesen beziehen. Daher zielt Art 20 Abs 4 B-VG nicht auf den einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht immanenten Schutz der Interessensphäre hinlänglich individualisierter Personen ab.<sup>33)</sup> Ebenso wenig ist nach der Jud des VfGH aus Art 20 Abs 3 B-VG ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes subjektives Recht auf Amtsverschwiegenheit ableitbar.<sup>34)</sup> Geheimhaltungspflichten können sich aber aus dem Grundrecht auf Datenschutz ergeben (vgl Rz 13/1). Auch Art 18 Abs 1 B-VG gewährt kein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf gesetzmäßige Verwaltung.<sup>35)</sup> Aus der Verfassungsbestimmung des § 4 Abs 2 KSE-BVG, der eine Entsendung von Personen in das Ausland „nur auf Grund freiwilliger Meldung“ zulässt, hat der VfGH aber ein „hinlänglich individualisiertes Parteiinteresse“ und damit ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht der Betroffenen abgeleitet, zu Zwecken iSd § 1 Z 1 leg cit nur nach Maßgabe ihrer freiwilligen Meldung ins Ausland entsendet zu werden.<sup>36)</sup>

Die GRC unterscheidet – wie auch in der Formulierung ihres Art 51 Abs 1 zum Ausdruck kommt – zwischen **„Rechten“** und (bloßen) **„Grundsätzen“**.<sup>37)</sup> Aufgrund der besonderen normativen Struktur gleicht ein Teil der in der Charta enthaltenen Verbürgungen nicht verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten, sondern Grundsätzen. Es ist daher im Einzelfall zu entscheiden, welche Rechte der GRC aufgrund ihrer Formulierung und

<sup>32)</sup> VfSlg 723/1926; 12.838/1991; 17.507/2005 (Hervorhebung von den Verfassern).

<sup>33)</sup> VfSlg 12.838/1991; aA *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup>, Rz 586/4; erst die Auskunftsgesetze haben ein solches Recht zu verbürgen; näher dazu *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht<sup>2</sup> 59 ff; *Wiederin*, *scrinium* 2018, 11 ff.

<sup>34)</sup> VfSlg 7455/1974; 12.838/1991.

<sup>35)</sup> VfSlg 16.177/2001 ua.

<sup>36)</sup> VfSlg 17.507/2005.

<sup>37)</sup> Ausdrücklich angesprochen ist diese Unterscheidung in Art 51 Abs 1 GRC, wobei – wie der VfGH betont – noch nicht im Einzelnen geklärt ist, welche ihrer Bestimmungen wie zu qualifizieren sind; VfSlg 19.632/2012.



Bestimmtheit einen Prüfungsmaßstab für das Verfahren vor dem VfGH nach Art 144 B-VG sowie nach Art 139 und 140 B-VG bilden.<sup>38)</sup> Bloße Grundsätze, für die der VfGH als Beispiele die Achtung der Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprachen (Art 22 GRC) und den Umweltschutz (Art 37 GRC) anführt,<sup>39)</sup> gehören seiner Auffassung nach idR wohl nicht zu den einklagbaren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten.<sup>40)</sup>

Auch speziell für das Verfahren der Normenkontrolle (Art 139 und 140 B-VG) unterstreicht der VfGH unter Berufung auf sein Leiterkenntnis<sup>41)</sup>, dass die von der GRC garantierten „Rechte“ im Anwendungsbereich der GRC<sup>42)</sup> jedenfalls dann<sup>43)</sup> einen Prüfungsmaßstab bilden, wenn die betreffende Garantie der GRC „in ihrer Formulierung und Bestimmtheit“ verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten der Bundesverfassung gleicht.<sup>44)</sup>

## II. Entwicklung der Grundrechte

### 1. England, 17. Jahrhundert

**1/7** Die Vorstellung, dass **jeder Mensch angeborene**, mit seiner Person verbundene und damit **unveräußerliche Rechte** besitzt, hat sich im 17. Jahrhundert in England entwickelt. Im Zuge der Auseinandersetzungen zwischen dem englischen König und dem Parlament kam es zu Verankerungen von Grundrechten in der **Petition of Rights** 1628, der **Habeas Corpus Akte** 1679 und der **Bill of Rights** 1689.

Es wurden den englischen Bürgern grundlegende Rechte verbrieft, die vor allem die Freiheit der Person, so wie die Einhaltung eines fairen Verfahrens betrafen, in die der König und sein Verwaltungsapparat nicht eingreifen durften. So war beispielsweise in der Habeas Corpus Akte vorgesehen, dass eine Verhaftung nur aufgrund eines richterlichen Befehls erfolgen darf.

---

<sup>38)</sup> VfSlg 19.632/2012.

<sup>39)</sup> Zu weiteren Beispielen und den Abgrenzungsschwierigkeiten vgl *Baumgartner* in FS Berka 9 ff; *Pöschl*, ZÖR 2012, 592 ff.

<sup>40)</sup> Vgl *Baumgartner* in FS Berka 4; *Eberhard* in FS Berka 47 f; *Öhlinger* in FS Berka 150 f; *Pöschl*, ZÖR 2012, 592 f.

<sup>41)</sup> VfSlg 19.632/2012.

<sup>42)</sup> Art 51 Abs 1 GRC.

<sup>43)</sup> Damit will sich der VfGH wohl einen Spielraum für künftige Zuordnungen offen halten; vgl auch *Baumgartner* in FS Berka 4; *Pöschl*, ZÖR 2012, 592 ff; *Öhlinger* in FS Berka 150 f.

<sup>44)</sup> VfSlg 19.702/2012; zu den Problemen der Prüfung chartawidriger Normen durch den VfGH *Pöschl*, ZÖR 2012, 604 ff.



## 2. Vereinigte Staaten von Amerika, 18. Jahrhundert

Eine vorläufige Krönung erfuhr diese Entwicklung durch die **Unabhängigkeitserklärung der Vereinigten Staaten von Amerika vom 4. Juli 1776**. Sie berief sich auf die Existenz **unentziehbarer**, von staatlicher Anerkennung unabhängiger **Menschenrechte**, wegen deren Verletzung die amerikanischen Kolonien dem König von Großbritannien den Gehorsam verweigerten und sich vom englischen Mutterland lösten. 1/8

Während die Unabhängigkeitserklärung über das prinzipielle Bekenntnis hinaus, dass alle Menschen **gleich** geschaffen worden und mit **unveräußerlichen Rechten** ausgestattet sind, zu denen Leben, persönliche Freiheit und Streben nach Glück gehören (vgl. Rz 1/2), keine speziellen Grundrechte verbriefte, wurde kurz zuvor (12. Juni 1776) mit der **Bill of Rights** des Staates Virginia, der zusammen mit zwölf weiteren Staaten die Unabhängigkeitserklärung unterzeichnet hat, der erste moderne Grundrechtskatalog geschaffen.

Ideengeschichtlich war die Vorstellung von vorstaatlichen, unveräußerlichen Rechten des Menschen (Leben, Freiheit, Eigentum) von den naturrechtlichen Gesellschaftsvertragslehren *John Lockes* („Two treatises of Government“ 1690) geprägt.

## 3. Französische Erklärung der Menschenrechte 1789

Am europäischen Kontinent wurde der Grundstein für die Etablierung der Grundrechte durch die **französische Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789** gelegt.<sup>45)</sup> In ihrer Präambel, auf die auch noch in der heute geltenden Verfassung Frankreichs verwiesen wird, betont sie die „natürlichen, unveräußerlichen und geheiligten Rechte des Menschen“. Sie hatte maßgebenden Einfluss auf die nachfolgenden Grundrechtskodifikationen in den Verfassungen der europäischen Staaten, die allerdings nur zögerlich in Gang kamen und erst in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts zu greifbaren Ergebnissen führten. Dies hing vielleicht damit zusammen, dass die Idee der Menschenrechte durch das blutige Ende der französischen Revolution an Attraktivität einbüßte. 1/9

## 4. Entwicklung in Österreich

### a. Die Grundrechte der monarchischen Verfassung

Die Verankerung der Grundrechte in Österreich begann mit der bürgerlichen Revolution 1848.<sup>46)</sup> Bereits die **Pillersdorff'sche Verfassung** vom 1/10

---

<sup>45)</sup> Vgl. *Wiederin* in FS Berka 289 ff.

<sup>46)</sup> Zur Entwicklung der Grundrechte näher *Schäffer* in *Merten/Papier* 9 ff.

25. 4. 1848, die erste Verfassungsurkunde des Kaisertums Österreich, garantierte Grundrechte („Staatsbürgerliche und politische Rechte der Staats- einwohner“). Für die spätere Entwicklung inhaltlich von vorbildhafter Bedeutung war der umfassende Katalog der „Grundrechte des Österreichischen Volkes“ im **Kremsierer Entwurf**, der im März 1849 vom konstituierenden Reichstag hätte verhandelt werden sollen, wozu es aber wegen dessen Auflösung am 4. 3. 1849 nicht mehr kam. Die vom Kaiser gleichzeitig mit dieser Auflösung **oktroiierte Märzverfassung** enthielt einen deutlich reduzierten Grundrechtsteil, der infolge des Rückfalls in den Absolutismus durch das **Sylvesterpatent** vom 31. 12. 1851, das die Märzverfassung wieder aufhob, weitgehend bedeutungslos blieb. In der Folge wurden vom Kaiser zwar einzelne Grundrechte „gewährt“, jedoch nicht als subjektive Rechte, sondern in Form von Richtlinien für die Staatsführung.

**1/11** Auch das **Oktoberdiplom** 1860 und das **Februarpatent** 1861, mit denen die Rückkehr zum Konstitutionalismus eingeleitet wurde, enthielten noch keinen ausgebauten Grundrechtskatalog. Jedoch erließ der Reichstag 1862 das **Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit**<sup>47)</sup> sowie das **Gesetz zum Schutze des Hausrechts**,<sup>48)</sup> zwei Grundrechte, die den Eingriff durch staatliche Organe nur aufgrund von formellen Gesetzen und in der Regel aufgrund eines richterlichen Befehls zuließen. Mit dem **Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger (StGG)**,<sup>49)</sup> das Bestandteil der **Dezemberverfassung 1867** war, wurde schließlich ein vollwertiger Grundrechtskatalog für Österreich geschaffen.<sup>50)</sup> Als Vorbilder dienten insb die Ergebnisse der Beratungen des Verfassungsausschusses der Nationalversammlung in der Frankfurter Paulskirche (1848) und der Kremsierer Entwurf (1849). Das ebenfalls als Bestandteil der Dezemberverfassung 1867 erlassene **Staatsgrundgesetz über die Einrichtung eines Reichsgerichtes**<sup>51)</sup> übertrug dem Reichsgericht die Zuständigkeit, über die Verletzung der „politischen Rechte“ zu erkennen, zu denen es auch die im StGG verbürgten Grundrechte (mit Ausnahme des Eigentums) zählte. Damit war dem Bürger die Möglichkeit eröffnet, gegen Grundrechtseingriffe bei einem unabhängigen Gericht Beschwerde zu erheben.<sup>52)</sup>

<sup>47)</sup> RGBl 1862/87.

<sup>48)</sup> RGBl 1862/88.

<sup>49)</sup> RGBl 1867/142.

<sup>50)</sup> Vgl. *Schambeck*, Menschenbild 59 ff.

<sup>51)</sup> RGBl 1867/143.

<sup>52)</sup> Das Reichsgericht konnte die Verletzung politischer Rechte durch Verwaltungsakte nur *feststellen*, diese (oder gar Gesetze) aber nicht aufheben. Seine Rechtsprechung hatte dennoch höchste praktische Relevanz und wurde in der Regel befolgt; vgl. *Schäffer* in *Merten/Papier* 12 ff.