

Manfried Welan

## Über die Grundrechte und ihre Entwicklung in Österreich

*Eine Gesellschaft, in der die Menschenrechte nicht verbürgt sind, hat keine Verfassung.*  
(Art 16 der Menschen- und Bürgerrechtserklärung 1789)

*Jeder Mensch hat angeborene, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte und ist daher als eine Person zu betrachten. Sklaverei oder Leibeigenschaft und die Ausübung einer darauf sich beziehenden Macht wird in diesen Ländern nicht gestattet.*  
(§ 16 ABGB 1811)

*Alle Menschen sind frei und gleich an Würde und Rechten geboren. Sie sind mit Vernunft und Gewissen begabt und sollen einander im Geiste der Brüderlichkeit begegnen.*  
(Art 1 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte 1948)

*Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie ist zu achten und zu schützen.*  
(Art 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom Dezember 2000)

### 1. Rechtsstaat ist Menschenrechtsstaat

Rechtsstaat ist heute nur ein Staat, wenn er Menschenrechtsstaat ist. Menschenrechte müssen Grundrechte sein.

Grundrechte sind innerstaatlich garantierte Rechte mit besonderem Bestand und besonderer Durchsetzbarkeit. Sie schützen vor den Staatsgewalten und können unmittelbar vor innerstaatlichen Behörden in einem Verfahren durchgesetzt werden, in Österreich insbes. beim Verfassungsgerichtshof.

Menschenrechte sind in völkerrechtlichen Verträgen festgelegt und verpflichten die Vertragsstaaten. Sie können vor Organen der Völkerrechtsgemeinschaft geltend gemacht werden.

Seit dem Beitritt zur EU gilt ihr supranationales Recht auch in Österreich und hat Vorrang vor nationalem Recht. So haben auch die sogenannten „vier Freiheiten“ (Freiheit des Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs) Vorrang vor innerstaatlichem Recht. Ihre Einhaltung wird vom Europäischen Gerichtshof in Luxemburg überprüft.

Das Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) spricht nicht von Grundrechten, sondern von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten (Art 144).

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes setzt ein verfassungsgesetzlich gewährlestetes Recht ein hinlänglich individualisiertes Interesse einer Person an einer objektiven Verfassungsbestimmung voraus. Das muss nicht im Sinne des traditionellen Verständnisses ein Grundrecht sein. So ist das Recht, der Arbeiterkammer anzugehören oder nicht, ein verfassungsgesetzlich gewährlestetes Recht.

Die meisten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte sind aber Grundrechte im traditionellen Sinn und sprachlich mit Menschenrechten gleichlautend.

Die vom Europarat beschlossene Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) und ihre Zusatzprotokolle stehen in Österreich im Verfassungsrang. Damit sind diese Rechte und Freiheiten verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte. Durch sie wurden also die dort gewährleisteten Menschenrechte Grundrechte. Durch sie wurden aber auch Grundrechte Menschenrechte in dem Sinn, dass sie nicht nur den österreichischen Staatsbürgern gewährleistet sind, sondern allen Menschen. So wie der Staat als Rechtsstaat Menschenrechtsstaat sein soll, so kann also immer wieder die Forderung gestellt werden, dass Menschenrechte innerstaatlich durchsetzbare Grundrechte werden und dass nur Staatsbürgern gewährleistete Grundrechte zu allen Menschen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten werden. Das noch heute geltende „Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger“ (StGG) behielt eine Reihe von Grundrechten Staatsbürgern vor, so etwa die Vereins- und Versammlungsfreiheit. Die EMRK gewährleistet sie allen Menschen.

## **2. Die Würde und die Rechte des Menschen**

Die Geschichte der Menschenrechte ist die Geschichte des Kampfes der Menschen um ihr Recht, Mensch zu sein. Er durchzieht wie ein roter Faden die Weltgeschichte. Sie ist eine Universalgeschichte der Unterdrückung, Ausbeutung und Vernichtung, aber der Kampf der Menschen um ihre Rechte durchzieht wie ein roter Faden diese Geschichte und ist jeder Generation als Tradition der Hoffnung weiterzugeben.

Schon in der kosmopolitischen Naturrechtslehre der Sophisten (Antiphon, Lykrophon, Alkidamas) kündigt sich die Idee von allgemeinen Rechten aller Menschen an. Sokrates, Platon und Aristoteles erkannten die Würde des Menschen. Die Stoa sprengte die Enge der Polis und dachte schon kosmopolitisch. Aber erst durch die christliche Botschaft der Liebe wurde ein neues Ethos auf die Welt gebracht. Die christliche Lehre vertrat die Freiheit und Gleichheit aller Menschen. Alle Menschen sind Kinder Gottes und seine Ebenbilder. Sie besitzen daher die gleiche Würde. In dieser „königlichen Würde des Menschen“, die sich als getreues Abbild der Schönheit ihres Urbildes erweise (Gregor von Nyssa), erblicken viele eine Wurzel der Menschenrechte.

Paulus sagt: „Da heißt es nicht mehr Heide oder Jude, Beschnittener oder Unbeschnittener, Barbar oder Skythe, Sklave oder Freier, sondern alles und in allem Christus.“ Auch das wurde als Grundlegung der Menschenrechte bezeichnet. Ein zweites Paulus Wort wird ebenfalls herangezogen: „Wenn die Heiden, die das Gesetz nicht haben, von Natur aus des Gesetzes Werk tun, dann sind sie, wiewohl sie das Gesetz nicht haben, sich selber Gesetz. Sie beweisen so, dass das Werk des Gesetzes in ihr Herz geschrieben ist, in dem ihr Gewissen ihnen Zeugnis gibt und ihre Gedanken sie untereinander anklagen oder entschuldigen.“ Das in die Herzen geschriebene Gesetz verbindet alle Menschen in Freiheit und Gleichheit. Die Erkenntnis der Menschenwürde verbindet sich im Christentum freilich mit der Erkenntnis der Fehler und Nachlässigkeiten aller Menschen. Beides verlangt Konsequenzen.

Anthropologisch wird die Menschenwürde in der Einzigartigkeit und Einmaligkeit jedes Menschen begründet. Daraus folgt sein Recht, „Mensch zu sein“. Sein aufrechter Gang, seine Sprachbegabung und seine verantwortliche Freiheit, seine Geschichts- und seine Zukunftsbezogenheit unterscheiden ihn von der übrigen Natur mit ihrer Kausalität und Gewalt. So hat die Menschheit als Ganzes wie jeder einzelne das Recht, Mensch zu sein.

Humanistisch wird die Menschenwürde im vernünftigen, sittlich autonomen und deshalb freien Subjekt begründet. Der Mensch ist ins Offene gesetzt, unterscheidet und wählt, entscheidet und verantwortet.

Der Redaktor des ABGB Franz von Zeiller formulierte das so: „Nach der reinen Vernunft haben alle Menschen gleiche, angeborene Rechte, und eine gleiche rechtliche Freiheit, neue Rechte zu erwerben. Der Staat soll seine Bewohner in den Rechten schützen, da ihnen eine gleiche

Verbindlichkeit obliegt, den Gesetzen zu gehorchen. So ist kein rechtlicher Grund vorhanden, warum ihre Rechte verschieden sein sollen.“

Der von Joseph von Sonnenfels formulierte § 16 bestimmt als schönste Norm des österreichischen Rechts:

„Jeder Mensch hat angeborene, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte und ist daher als eine Person zu betrachten. Sklaverei oder Leibeigenschaft und die Ausübung einer sich darauf beziehenden Macht werden in diesen Ländern nicht gestattet.“

Diese Bestimmung wird als das österreichische „Urrecht“ bezeichnet.

Nach Liberalen wie etwa Friedrich August von Hayek ergeben sich die fundamentalen Freiheitsrechte auch daraus, dass kein Mensch und keine Gruppe und daher auch keine Institution weiß, was für uns der richtige Weg ist. Wir sind informationsarm, insbesondere für die Zukunft. Schon aufgrund dieser Unwissenheit ist niemand legitimiert, die Lebensführung anderer inhaltlich zu bestimmen. Da niemand berechtigt ist, jedes und alles Verhalten vorzuschreiben, muss der Mensch frei und eigenverantwortlich das Rechte suchen. Diese Freiheit ermöglicht ihm erst moralisches Handeln. Freiheiten und Rechte erfahren daher ihren Sinn erst durch ihren Gebrauch.

Die Vorgeschichte der Menschenrechte beginnt in Europa mit der griechischen Polis. In ihr war aber nur die Freiheit im Staat für bestimmte Gruppen gewährleistet, nicht die Freiheit vom Staat. In der Stoa wurde die Lehre von der Gleichheit aller Menschen, die sich schon in der kosmopolitischen Naturrechtslehre der Griechen angekündigt hatte, weiterentwickelt. Das Christentum mit seinem Doppelgebot der Liebe sprengte die Einheit der Polis. Religion, Politik und Recht wurden voneinander getrennt. Der römische Bürger hatte vor allem die Freiheit des Zivilrechts. Aber die Sklaverei war jahrhundertlang das Verbrechen gegen die Menschlichkeit, an dem auch vom Christentum nicht wirklich gerüttelt wurde.

Das Corpus Iuris Justinians wurde als Reichsrecht im Mittelalter aufgefasst und war Gegenstand der Rezeption. Es wurde als allgemeines Recht im Heiligen römischen Reich angesehen.

Der einzelne war im Mittelalter in verschiedene Ordnungen von Geburt an eingebunden. Es gab den Lebensverhältnissen und ständischen Ordnungen entsprechende Treue- und Schutzverpflichtungen. Die mittelalterlichen Freiheitsverbürgungen, wie sie etwa in der Magna Charta Libertatum von 1215 zum Ausdruck gebracht sind, waren Rechte der Stände und nicht Menschenrechte. Die englischen Juristen des 17. Jhdts haben aber diese Freiheitsverbürgungen als Freiheiten aller Bürger gegenüber der Krone konstruiert.

Renaissance, Reformation und Humanismus trugen die Idee der Menschenrechte weiter. Die germanische Idee des Widerstandes und der Bindung wurde verstärkt übernommen. Die Aufklärung konnte schon auf den geistigen Grundlagen der Antike und des Mittelalters aufbauen. Sie säkularisierte manche christliche Idee, so die Gleichheit vor Gott zur Gleichheit vor dem Gesetz. Diese Ideen ergaben eine gegen den absoluten Staat politisch wirksame Legitimität, Publizität und Aktualität.

Die Ideen der Menschenrechte verbreiteten sich wellenförmig und in einem Austausch zwischen England, Frankreich, Deutschland, Holland und Amerika. Dessen koloniale Ausnahmesituation führte zum Aufbau neuer Gemeinwesen mit neuen Verfassungen. Manche davon gelten noch heute.

Ganz allgemein sind die heutigen Verfassungen Museen der politischen Geschichte. In ihnen sind politische Erfindungen enthalten, die aus Erfahrungen mit politischer Macht entstanden sind. Die Erfahrung des Machtmissbrauchs war die Mutter vieler politischer Erfindungen gegen

den Machtmissbrauch. Alle unsere politischen Institutionen sind Erfindungen, die theoretisch ausgedacht, experimentell erprobt und durch Innovationen weiterentwickelt wurden. Denken wir an das Wahlrecht, den Parlamentarismus, das Mehrheitsprinzip, die Bindung an Verfassung und Gesetz, an die Kontrollen durch unabhängige Einrichtungen und vor allem an die Grund- und Freiheitsrechte.

Diese politischen Erfindungen sind vor allem in fünf eingeteilt worden: Mittel der Machtbändigung, Machtbeteiligung, Machtteilung, Machtbeschränkung und des Machtausgleiches. Die Machtbeschränkung durch Grund- und Freiheitsrechte macht vor allem den Rechtsstaat aus. Rechtsstaat im heutigen Sinn ist nur ein Staat, der Menschenrechtsstaat ist. In ihm sind Menschenrechte als Grundrechte allen Menschen gewährleistet und können von ihnen durchgesetzt werden. Man soll die schönen Worte von Menschenrechtserklärungen nicht unterschätzen. Sie haben zumindest symbolische Funktion. Aber es kommt nicht so sehr auf die schöne Formulierung an, als auf die gute Justiziabilität. Dem angloamerikanischen Rechtsdenken verdanken wir die Durchsetzung dieser Rechte.

Für die neuen Verfassungen in Amerika hatte John Locke große Bedeutung. Nach ihm besteht der Zweck des Staates einzig und allein darin, die natürlichen Rechte der Menschen zu schützen (two treatises on government). Verletzen die Regierenden die Grundrechte, so überschreiten sie ihre Befugnisse. Sie handeln ohne legitime Autorität. Die Bürger haben das Recht zum Widerstand.

Die amerikanische Unabhängigkeitserklärung von 1776 ist kodifizierter Locke. Er nannte drei Naturrechte des Menschen: das Recht auf Leben, das Recht auf Freiheit und das Recht auf Eigentum. Jefferson hatte Hemmungen, das Eigentumsrecht aufzunehmen, er ersetzte Eigentum durch „pursuit of happiness“. Dieses Streben nach Glück, wobei jeder seines Glückes Schmied ist, kennzeichnet seither den „American Way of Life“.

Die Idee der Machtbeschränkung und –steuerung durch Menschenrechte hat die Welt verändert. Sie stand am Ende der englischen, am Anfang der amerikanischen, der französischen und jüngst der mittel- und osteuropäischen Revolutionen. Sie ist eingegangen in die Virginia Bill of Rights 1776, in die ersten zehn Amendments der amerikanischen Verfassung 1787, in die französische Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte 1789, in die Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen 1948, in die Europäische Menschenrechtskonvention 1950, in die Weltpakete für Menschenrechte 1966, in eine Reihe von internationalen Konventionen, in die Charta von Paris 1990 über die Neuordnung Europas nach dem Kalten Krieg und schließlich in die Charta der Grundrechte der EU vom Dezember 2000. Von den 200 Staaten der Welt haben die meisten eine geschriebene Verfassung und kaum eine Verfassung von heute verzichtet auf einen Grundrechtskatalog.

### **3. Tausend Jahre Grundherrschaft – wie viele Jahre Grundrechte in Österreich?**

Unter Maria Theresia (1740-'80) und Josef II. (1780-'90) wurde der absolute Staat neu organisiert. Die meisten Menschen waren Bauern. Ihre Lage war in fast allen Ländern mit Ausnahme Tirols schlecht. Fast überall herrschte Leibeigenschaft. Der Bauer war an die Scholle gebunden, unterstand der Vormundschaft seines Grundherrn, seiner Gerichts- und Polizeigewalt und war ihm zu Abgaben und Diensten (Roboten) verpflichtet. Grund(Erb)Untertänigkeit bezeichnet diese rechtlichen Beziehungen der Bauernschaft gegenüber ihren Grundherren.

Maria Theresia erweiterte den unter Leopold I. begonnenen Bauernschutz (Urbarialregulierung, Robotpatente), aber erst Josef II. erließ das Untertanspatent (1781) (Regelung der Beziehungen zwischen Herrschaften und Untertanen) und hob die Leibeigenschaft auf. Die Grundherrschaft blieb allerdings bis 1848 bestehen. Erst das vom Wiener Reichstage, dem ersten gewählten österreichischen Parlament erlassene Gesetz vom 7. September 1848 brachte die Grundentlastung und hob den Untertansverband auf.

Die Idee der Menschenrechte wurde in Österreich erstmals durch das ABGB 1811 rechtlich zum Ausdruck gebracht. Am 1. Jänner 1812 trat es in Kraft. Heute ist es also 190 Jahre lebendig. Vorarbeiten wurden schon unter Maria Theresia und Josef II. geleistet (Westgalizische Gesetzbuch).

Nach dem allgemeinen Landrecht Preussens und dem Code Civile Napoleons war das ABGB die dritte Kodifikation des Privatrechts. Es gilt noch heute. Man könnte von ihm einiges lernen. Was sich nicht klar sagen lässt, soll auch nicht Gesetz werden. Neben der Sprachkultur ist es vor allem die Rechtskultur, welche dem ABGB seine Lebenskraft gibt. Es ist die Rechtskultur des Naturrechts. Der Hauptredaktor Franz von Zeiller sprach von Prinzipien der Reinen Rechtslehre. Von dieser Art seien die Grundsätze, dass man die persönliche Sicherheit des anderen nicht verletzen, ihn in der Freiheit, Sachen zu erwerben, nicht stören, fremdes Eigentum respektieren, das gegebene Wort erfüllen, den zugefügten Schaden ersetzen soll. .... Sie könnten auf ein oberstes Rechts-Prinzip zurückgeführt werden: Niemanden zu beleidigen, gesellig zu leben, einen geselligen Zustand möglich zu machen oder wie die neuere Philosophie sagt, seine Freiheit dergestalt einzuschränken, dass auch die Freiheit aller übrigen bestehen kann. Das ist weitgehend die Rechtsphilosophie Kants.

Jeder Mensch ist Person, von Geburt an rechtsfähig und später handlungsfähig. In den angeborenen, schon durch die Vernunft einleuchtenden Rechten wie Leben, Gesundheit, körperliche Unversehrtheit, Recht in Ruhe gelassen zu werden, Schutz der Privatsphäre, Schutz des Namens und der Ehre, allgemeine Betätigungsfreiheit, Freiheit zum Handeln, kann auch eine gesunde Umwelt begriffen werden. Aber so wurde § 16 nie verstanden.

Freiheit besteht darin, alles tun zu können, was keinem anderen schadet. Sie darf nur soweit beschränkt werden, als es die Rechte anderer und das allgemeine Wohl verlangen. Im Zweifel spricht die Vermutung für die Freiheit.

Alle sind unter den gesetzlichen Bedingungen fähig, alle Rechte zu erwerben. Wer seine Angelegenheiten nicht selbst gehörig besorgen kann, steht unter dem Schutz der Gesetze. Jedem, der sich in seinem Recht gekränkt zu sein erachtet, steht es frei, seine Beschwerde vor der durch die Gesetze bestimmten Behörde anzubringen.

Erwerbsfähigkeit und Erwerbsfreiheit, Freiheit der Nutzung und Verfügung in bezug auf alles, was einem gehört, Eigentumsfreiheit, Sicherheit des Besitzes, Vertragsfreiheit, Pflicht zur Erfüllung von Versprechungen, Verantwortung für das eigene Tun und Lassen, Pflicht der Haftung für verschuldeten Schaden, Respektierung der Rechte anderer und der in den Gesetzen zur Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohles gesetzten Grenzen, Entschädigungspflicht bei Enteignungen – das alles ist kodifizierte Naturrechtslehre.

Diese Privatrechtsordnung ist eine Freiheitsordnung. Der Mensch hat die Möglichkeit, seinen eigenen Lebensweg selbst zu wählen und zu bestimmen. Er hat die Freiheit, seine eigenen Pläne täglich nach seinen Wünschen, Bedürfnissen und Interessen zu entwerfen. Er hat die Möglichkeit, sein Leben nach seiner Vorstellung zu führen und zu gestalten. Freilich muss er sich dessen bewusst sein, dass Freiheit auch die Möglichkeit bedeutet, Fehler zu machen, und dass man dafür selbst gerade steht und niemand anderer dafür verantwortlich ist. Freiheit ist eben auch das Recht auf eigene Kosten Dummheiten zu machen. Aber es muss auf eigene Kosten sein. Der Staat muss die Menschen auch diesbezüglich selbstständig behandeln und darf ihnen die Verwaltung ihrer eigenen Angelegenheiten und die Verantwortung dafür nicht abnehmen.

Dieses Privatrecht der Freiheit verlangte aber zu seiner vollen Wirksamkeit die politische Freiheit.

Die Pariser Februarrevolution 1848 führte auch in den österreichischen Ländern zu einer Verfassungsbewegung. Nach Adressen und Petitionen kam es zu blutigen Straßenkämpfen („Wiener Märzgefallene“).

Am 15. März wurde die „Konstitution des Vaterlandes“ von Kaiser Ferdinand bewilligt, im April die „Pillersdorf'sche Verfassung“ erlassen. Sie enthielt ein Verzeichnis „staatsbürgerlicher und politischer Rechte der Staatsbewohner“. Über Massenproteste wurde sie im Mai zu einer provisorischen Verfassung, die von einem zu wählenden konstituierenden Reichstag beraten werden sollte. Dieser trat im Juli in Wien zusammen, wurde aber im Zuge der Oktober Revolution nach Kremsier verlegt. Sein „Entwurf der Konstitutionsurkunde für die österreichischen Staaten“ („Kremsierer Entwurf“) nimmt in mancher Hinsicht die späteren Verfassungen und auch das B-VG 1920 vorweg. Der „Entwurf der Grundrechte des österreichischen Volkes“ begann mit der Proklamation der Volkssouveränität, indem alle Staatsgewalten vom Volke ausgehen. Er wurde Vorbild für das Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger vom 21. Dezember 1867.

Der infolge des Thronverzichts Kaiser Ferdinands zur Regierung gelangte Franz Josef I. löste mit Manifest vom 4. März 1849 den Kremsierer Reichstag noch vor der Beratung der Entwürfe auf und oktroyierte mit dem Patent vom gleichen Tag eine „Reichsverfassung für das Kaisertum Österreich“. Im Zusammenhang damit stand ein Verzeichnis von „durch die konstitutionelle Staatsform gewährleisteten politischen Rechte“, ähnlich dem Kremsierer Entwurf. Die Verfassung wurde nicht wirksam und durch das Silvesterpatent 1851 aufgehoben.

Der damit wiederhergestellte Absolutismus wurde erst durch die militärische Niederlage im Krieg von 1859 zum konstitutionellen Weg gezwungen. Die nächsten Verfassungen, das Oktoberpatent 1860 und das Februarpatent 1861 enthielten keine Grundrechte. Die Gesetze zum Schutz der persönlichen Freiheit und zum Schutze des Hausrechts 1862 waren die ersten Grundrechtsgewährungen. Dieses gilt noch heute.

Nach der militärischen Niederlage gegen die Preußen in der Schlacht von Königgrätz 1866 und nach den Verhandlungen mit Ungarn (österreichisch-ungarischer Ausgleich – österreichisch-ungarische Monarchie) kam es endlich zum Rechtsstaat in der konstitutionellen Monarchie durch die Dezemberverfassung 1867. Sie ist ein Bündel von Staatsgrundgesetzen, von denen das über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger (StGG) noch heute gilt.

Das vom liberalen Bürgertum geprägte StGG nahm Bedacht auf den Entwurf der Grundrechte des Kremsierer Reichstages sowie die Kodifikation der mit der oktroyierten Reichsverfassung 1849 gewährleisteten politischen Rechte. Unter diesen Grund- und Freiheitsrechten verstand man den Anspruch auf eine von Eingriffen des Staates freie Sphäre. Der rechtspositivistischen Anschauung gemäß kann die Sicherstellung einer solchen von gesetzlichen Eingriffen freien Sphäre nicht über die Möglichkeit hinausgehen, dem Gesetzgeber solche Eingriffe zu erschweren. Es wurde unterschieden zwischen den Rechten, die bloß dem Staatsbürger zustehen (Staatsbürgerrechte) und denjenigen, die jedem Staatsbewohner eingeräumt sind (Menschenrechte). Gemäß dem Staatsgrundgesetz über das Reichsgericht wurde dieses dazu berufen, über die Verletzung der „politischen Rechte“ zu erkennen. Seine Rechtspraxis machte fast alle der im StGG gewährleisteten Rechte zu „politischen Rechten“.

Es ist eine tragische Tatsache, dass Österreichs Weg zum demokratischen Rechtsstaat mit außenpolitischen und militärischen Niederlagen verbunden war. So wurde unmittelbar nach dem Untergang des alten Österreichs die volle Geltung einzelner Grundrechte wie Vereins- und Versammlungsfreiheit und die Freiheit von der Zensur von der Provisorischen Nationalversammlung am 30. Oktober 1918 beschlossen. Dieser Beschluss ist noch immer eine Grundrechtsquelle.

Da sich die politischen Lager nicht über das Herzstück einer jeden Verfassung, einen Grundrechtskatalog, einigen konnten, blieb die Bundesverfassung bis heute unvollständig. Es

kam zum Paradoxon Austriacum, dass zwei weltanschauliche Lager, die sich bekämpften, sich darauf einigten, dass es hinsichtlich der Grund- und Freiheitsrechte i.w. beim bisher bestehenden Zustand zu verbleiben habe. Damit blieb der Grundrechtskatalog der Liberalen in Geltung. Diese waren von Christlichsozialen und Sozialdemokraten bekämpft worden und spielten praktisch keine Rolle mehr. Aber sie lieferten den Grundrechtskatalog der demokratischen Republik. Dieser liberale Grundrechtskatalog wurde sogar noch liberaler. Das StGG wurde nämlich ohne Suspendierung von Grundrechten (Art 20) im B-VG rezipiert. Möglicherweise fiel die Einigung auf diesen alten Grundrechtskatalog so leicht, weil man ihn kannte und weil man ihn durch die einfache Gesetzgebung weitgehend beschränken kann. Es kam und kommt darauf an, wer in den Parlamenten und im VfGH die Mehrheit hat.

Unter der Geltung eines umfassenden Legalitätsprinzips – die gesamte staatliche Verwaltung darf nur aufgrund der Gesetze ausgeübt werden (Art 18 B-VG) – wären die Grundrechte im übrigen weitgehend funktionslos geworden. Man hatte sie ja bisher nur als Abwehrrechte gegen gesetzlose Eingriffe der Verwaltung verstanden. Sie hatten noch nicht jene Bedeutung gegenüber der Gesetzgebung, die sie in der späteren Zweiten Republik erreichten. Es musste sich erst die Auffassung durchsetzen, dass auch die Gesetzgeber an die Grundrechte gebunden sind. Neben dem StGG 1867, dem Beschluss vom 30. Oktober 1918 wurden auch die Verfassungsbestimmungen der Art 62-69 des Staatsvertrages von St. Germain in das B-VG aufgenommen. Sie waren vor allem für den Minderheitenschutz wichtig.

Die Verfassung 1934 enthielt einen eigenen Grundrechtskatalog, der durchaus liberale Züge hatte. Manche sprechen deshalb auch von einer rechtsstaatlichen Diktatur 1934-1938.

Nach Austrodiktatur und Nationalsozialismus wurden 1945 wieder die alten Grundrechte 1867 samt Ergänzungen in Kraft gesetzt.

Wie durch den Staatsvertrag von St. Germain wurden durch den Staatsvertrag von Wien 1955 neue Grundrechte eingeführt, insbesondere der Minderheitenschutz gemäß Art 7 und 8.

1958 trat Österreich zur Europäischen Menschenrechtskonvention 1950 bei. Der Verfassungsgerichtshof stellte allerdings zunächst fest, dass sie nur den Rang eines einfachen Bundesgesetzes habe. Durch ein BVG aus dem Jahre 1964 wurde die EMRK rückwirkend in Verfassungsrang erhoben. Lange wurde ihr vom Verfassungsgerichtshof die Grundrechtsqualität abgesprochen, weil er sie für nicht unmittelbar anwendbar hielt.

Auch später verhielt er sich gegenüber der EMRK sehr zurückhaltend. So begründete er ein Auslegungsergebnis damit, dass „eine weittragende, die österreichische Rechtsordnung geradezu umstürzende Folgerung“ aus der EMRK nicht gezogen werden könne. Durch die Kritik der Wissenschaft und vor allem dadurch, dass Österreich häufig in Strassburg verurteilt wurde, musste der Verfassungsgerichtshof seine Rechtsprechung abändern. Er und die anderen Höchstgerichte berücksichtig(t)en auch die Judikatur der Strassburger Menschenrechtsinstanzen.

Auch die Zusatzprotokolle zur EMRK wurden von Österreich ratifiziert. Von Anfang an wurde die Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und das Individualbeschwerdeverfahren anerkannt.

Ansonsten kam es nur zu punktuellen Erweiterungen des Grundrechtssystems. So durch das Grundrecht auf Datenschutz, das Recht auf Leistung eines Zivildienstes und vor allem das BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit 1988 sowie die freiwillige Dienstleistung als Soldatin 1998.

Grundrechte wurden auch in Landesverfassungen festgelegt.

#### 4. Grundrechtsquellen des Bundesverfassungsrechts und Menschenrechtsdokumente in Staatsverträgen

1. Gesetz zum Schutze des Hausrechts, RGBI 1862/88 (rezipiert durch Art 149 B-VG)
2. Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, RGBI 1867/142, zuletzt geändert BGBl 1988/684 (rezipiert durch Art 149 B-VG),
3. Grundrechtsbestimmungen im Beschluss der provisorischen Nationalversammlung 1918, StGBI 1918/3 (rezipiert durch Art 149 B-VG),
4. Grundrechtsbestimmungen im Abschnitt V. des III. Teiles des Staatsvertrages von St. Germain, StGBI 1920/303 (rezipiert durch Art 149 B-VG),
5. Wahlrechtsbestimmungen im B-VG und neuerliche Verankerung des Gleichheitsgrundsatzes (Art 7) und des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art 83 Abs 2 im B-VG 1920, weitere Grundrechte finden sich in Art 14 Abs 7 sowie Art 90 Abs 2 B-VG),
6. Grundrechtsbestimmungen im Staatsvertrag von Wien, BGBl 1955/152 (Art 7 Z. 2-4, Art 8)
7. Minderheitenrechte im Minderheiten-Schulgesetz für Kärnten (BGBl 1959/101, zuletzt geändert BGBl I, 1998/137 (§ 7),
8. Europäische Menschenrechtskonvention, BGBl 1958/210 sowie die Zusatzprotokolle, von denen das 1., 4., 6. und 7. grundrechtliche Bestimmungen enthalten,
9. BVG zur Durchführung des internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl 1973/319
10. BVG über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl 1974/396,
11. Parteienfreiheit nach Art I des Parteiengesetzes, BGBl 1975/404, zuletzt geändert BGBl I 1997/37
12. Grundrecht auf Datenschutz nach § 1 des Datenschutzgesetzes, BGBl 1978/565, zuletzt geändert BGBl 1994/632
13. § 12 und § 44 des Auslieferungs- und Rechtshilfegesetzes, BGBl 1979/529, zuletzt geändert BGBl 1996/762
14. Recht auf Leistung eines Zivildienstes nach § 2 Zivildienstgesetz 1986, BGBl 679, zuletzt geändert BGBl I/1998/29
15. BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl 1988/684
16. Minderheitenrechte im Minderheiten-Schulgesetz für das Burgenland, BGBl 1994/641, geändert durch BGBl I/1998/136 (§ 1)
17. Freiwillige Dienstleistung im Bundesheer als Soldatin als verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht (Art 9a Abs 4 B-VG, eingefügt durch BGBl I/1998/30).

Unter den über 2.500 Staatsverträgen, die die Republik Österreich abgeschlossen hat, sind auch Menschenrechtsdokumente. Sie sind völkerrechtlich für Österreich verbindlich, innerstaatlich aber von geringer Wirkung, weil sie nicht in den Verfassungsrang gehoben wurden. Die wichtigsten davon sind:

1. UN-Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, BGBl 1978/590
2. UN-Pakt über bürgerliche und politische Rechte, BGBl 1978/591
3. Europäische Sozialcharta, BGBl 1969/460
4. UN-Konvention über die Rechte des Kindes, BGBl 1993/7
5. Konvention über die politischen Rechte der Frau, BGBl 1969/296
6. UN-Konvention zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau, BGBl 1982/443.  
Diese Abkommen stehen im nicht Verfassungsrang und sind mit Erfüllungsvorbehalt beschlossen worden.
7. Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe, BGBl 1987/492.

Es ist Sache des Nationalrats, den innerstaatlichen Rang eines Staatsvertrags festzulegen. Er kann auch durch einen Erfüllungsvorbehalt nach Art 50 Abs 2 B-VG die generelle Transformation eines Staatsvertrages, also die unmittelbare Umsetzung in die österreichische Rechtsordnung ausschließen.

Diese Verträge sind nicht unmittelbar anwendbar, daher kann sich der Einzelne nicht auf die darin festgelegten Rechte berufen. Da die Grundrechte nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes völkerrechtskonform auszulegen sind, sind diese Verträge zu ihrer Interpretation heranzuziehen.

Die Internationalisierung der Grundrechte geht zögernd voran, die Europäisierung hat sich im großen und ganzen durchgesetzt.

## 5. Charakteristik und Einteilung der österreichischen Grundrechte

Im Verhältnis zur vorrepublikanischen Zeit haben die Grundrechte eine Bedeutungssteigerung erlebt: Sie sind nicht Gewährungen des Staates nach Maßgabe der Gesetze, sondern Rechtspositionen, die von vornherein den Staat steuern und begrenzen. Sie können nicht nur wie früher gegenüber der Verwaltung durchgesetzt werden, sondern beschränken und binden auch die Gesetzgebung. Sie wirken auch gegen den Staat als Privatrechtsträger.

Durch die Menschenrechtstönung des Privatrechts haben die Grundrechte in dessen Bereich geringe Bedeutung. Über Generalklauseln wie die guten Sitten können sie aber eine Drittwirkung in diesem Bereich entfalten. Die Lehre von der Drittwirkung enthält auch die Forderung, dass die Grundrechte auf der Ebene des Privatrechts wirken und zwar nicht nur zwischen dem Staat als Träger von Privatrechten und den Bürgern, sondern auch zwischen den einzelnen Menschen selbst. Die Grundrechte könnte man auch als Schranken und Grenze der Ausübung von Privatautonomie und Privateigentum ansehen.

Im Gegensatz zu anderen Staaten sind bei uns die Grundrechte nur vereinzelt direkt im Rahmen der ordentlichen Gerichtsbarkeit durchsetzbar. Gegen Erledigungen durch den OGH kann man auch nicht an den Verfassungsgerichtshof Beschwerde erheben.

Die Grundrechte werden aber nicht mehr ausschließlich als Abwehr- oder Unterlassungsansprüche gegen staatliche Eingriffe in ihre Sphären angesehen, sondern sie werden auch in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs als Ausdruck objektiver Werte verstanden. Damit sind sie zu allgemein geschätzten und geschützten Rechtsgütern geworden, die vor allem für die Gesetzgebung ein ständiger input sind. Sie wurden von staatsgerichteten Abwehrrechten mit punktuellm Schutz zu umfassenden Zielsetzungen für die Gestaltung eines pluralistischen Gemeinwesens im Sinne ihrer Werte.

Hüter und Garant der Grundrechte ist der Verfassungsgerichtshof. Er machte durch seine Judikatur aus der Fülle von Grundrechtsquellen einen Grundrechtskatalog. Um zu wissen, was die einzelnen Grundrechte in der Staatspraxis bedeuten, muss man daher die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zu den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten kennen.

Die Grundrechte werden nach verschiedenen Gesichtspunkten eingeteilt. So, ob sie unter Gesetzesvorbehalt stehen oder nicht. Sowohl Eingriffs- als auch Ausübungsvorbehalte legitimieren den Gesetzgeber, den Inhalt der Grundrechte unter nachfolgender Kontrolle des Verfassungsgerichtshofes zu gestalten. Die Gefahr liegt darin, dass sie dann vom Gesetzgeber ausgehöhlt werden. Sog. „nicht gesetzesfeste“ Grundrechte können zu leerlaufenden Grundrechten werden.

Dagegen hat der Verfassungsgerichtshof ähnlich wie das deutsche Bundesverfassungsgericht die sogenannte Wesensgehaltssperre entwickelt. Danach wird „der Kernbereich“ des Grundrechts als Schranke des einfachen Gesetzgebers anerkannt. Außerdem muss die Regelung durch den Gesetzgeber dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, einer Ausprägung des Gleichheitsgrundsatzes entsprechen.

Auch sogenannte „gesetzesfeste Grundrechte“, also solche ohne Gesetzesvorbehalt, sind nicht schrankenlos gewährleistet. Die Schranken liegen in den Grundsätzen der gesamten Rechtsordnung. Bei den vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechten handelt es sich zum Teil um absolute Grundrechte, die keiner Beschränkung unterliegen (z.B. die Freiheit von Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung), bei anderen vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechten spricht man von einem ungeschriebenen Gesetzesvorbehalt. (so bei der Liegenschaftsfreiheit) und von immanenten Grundrechtsschranken (so bei der Wissenschafts- und Kunstfreiheit).

Alle Gesetzesvorbehalte stehen unter den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Eingriffe in die gewährleisteten Freiheiten sind nur zulässig, wenn sie durch ein zwingendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sind. Materielle Gesetzesvorbehalte finden sich noch in den Art 8-11 EMRK. Danach sind Beschränkungen der gewährleisteten Freiheiten möglich, wenn der Eingriff gesetzlich vorgesehen ist, er einem bestimmten, jeweils ausdrücklich angeführten Schutzgut dient (z.B. der Wahrung der öffentlichen Sicherheit, dem Schutz der Gesundheit, dem Schutz der Rechte und Freiheiten anderer) und der Eingriff in einer demokratischen Gesellschaft zur Erreichung dieses Zwecks notwendig ist.

Da und dort gibt es noch weitere Zulässigkeitsbedingungen für einen Grundrechtseingriff: So bedürfen Hausdurchsuchungen im Regelfall eines begründeten richterlichen Befehls („Richtervorbehalt“). Die persönliche Freiheit darf einem Menschen nur zu einem bestimmten in Art 2 des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit angeführten Zweck entzogen werden, von Verwaltungsbehörden verhängte Freiheitsstrafen dürfen eine bestimmte Dauer nicht überschreiten, ein wegen des Verdachts einer Verwaltungsübertretung festgenommener muss spätestens nach 24 Stunden wieder freigelassen werden.

Der Weg ging vom formellen zum materiellen Gesetzesvorbehalt. Der Glaube an das Gesetz als Freiheitsgarantie war früher einmal so groß, dass man an es keine bestimmten inhaltlichen Anforderungen stellte. Später war der Gedanke des öffentlichen Wohls jedem demokratisch erzeugten Gesetz immanent. Man erkannte aber, dass der Glaube an das bloße Gesetz nicht mehr aufrecht erhalten werden konnte. Es ging darum, wie Minderheiten inhaltlich vor der parlamentarischen Mehrheit geschützt werden können.

Der Gleichheitsgrundsatz fungierte immer mehr als Bindung des Gesetzgebers an das Sachlichkeits- und Verhältnismäßigkeitsgebot. Beide wurden zu „Schranken-Schranken“. Nach der Judikatur gibt es zwar keine „preferred rights“-Doktrin, aber dem Gleichheitsgrundsatz kommt eine die andere Grundrechte übersteigende und eine sie ergänzende Bedeutung zu.

Früher sprach man von der Bedeutungslosigkeit der unter Gesetzesvorbehalt und daher nicht gesetzesfesten Grundrechte. Die umfassende Bindung des Gesetzgebers wurde von manchen als die „kopernikanische Wende“ der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes angesehen.

Eine andere Einteilung ist die in Grundrechte, die nur Staatsbürgern und solchen, die allen Menschen gewährleistet sind. Staatsbürgerrechte sind das Wahlrecht, das Gleichheitsrecht, im StGG das Recht der Ämterzugänglichkeit, Aufenthalts- und Wohnsitzfreiheit, Erwerbsbetätigungs-, Berufswahl-, Berufsausbildungsfreiheit, Liegenschaftserwerbs- und Verfügungsfreiheit. Durch die EMRK wurden die meisten „Staatsbürgerrechte“ zu „Menschenrechten“. Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes hat sich dementsprechend entwickelt.

Grundrechte sind ihrer Idee nach Rechte von Individuen, „Menschenrechte“, Rechte von natürlichen Personen. Nach der Judikatur kommt der grundrechtliche Schutz aber auch juristischen Personen zu, es sei denn, dass es sich um solche Rechte handelt, die ihrem Wesen nach nur physischen Personen zustehen können. So z.B. die Glaubens- und

Gewissensfreiheit. Die wirtschaftlichen Grundrechte wie die Eigentumsfreiheit kommen auch juristischen Personen zu.

Nach der Struktur der Grundrechte unterscheidet man solche, die dem einzelnen Rechtsansprüche gewähren, die unmittelbar aufgrund der Verfassung geltend gemacht werden können und solche, die für die Aktualisierung erst eines Ausführungsgesetzes bedürfen, die also Programmsätze oder Leitsatznormen sind. Ein solches Grundrecht ist die Vereins- und Versammlungsfreiheit. Weiters gibt es Normen, die sogenannte Einrichtungsgarantien enthalten. Durch solche Garantien wie „das Eigentum ist unverletzlich“ werden Einrichtungen der Rechtsordnung unter besonderen Schutz gestellt.

Ihrem Inhalt nach werden die Grundrechte eingeteilt in Freiheitsrechte (Abwehrrechte), Gleichheitsrechte, Schutzrechte, die den Staat verpflichten (etwa Gerichtsschutz zu geben), Mitwirkungsrechte an der staatlichen Willensbildung (Freiheit zum und im Staat, wie z.B. das Wahlrecht), Rechte auf Staatsleistungen (wie das Recht auf Bildung).

Sie werden auch eingeteilt in existentielle Rechte (Rechte auf Leben, Verbot der Folter und unmenschlicher und erniedrigender Strafe oder Behandlung, Verbot von Sklaverei und Leibeigenschaft),

persönliche Freiheitsrechte und Rechte auf Freizügigkeit (persönliche Freiheit, Freizügigkeit, Aufenthalts- und Wohnsitzfreiheit, Schutz vor Ausweisung und Aus- und Durchlieferung),

Rechte des Privat- und Familienlebens (dazu auch Datenschutz, Achtung des Brief- und Fernmeldegeheimnisses, Recht auf Achtung der Wohnung),

geistige Rechte (Gedanken- und Gewissensfreiheit, Zivildienstleistung, Glaubens- und Religionsfreiheit, Rechte gesetzlich anerkannter Kirchen und Religionsgesellschaften),

politische Rechte (Wahlrechte, Meinungs- und Informationsfreiheit, Vereinigungsfreiheit, Recht auf Gründung und freie Betätigung politischer Parteien, Versammlungsfreiheit, Recht auf Einbringung von Petitionen, Volksbegehren, Recht auf Teilnahme an einer Volksabstimmung, Recht auf Teilnahme an einer Volksbefragung, Recht auf Zugang zu öffentlichen Ämtern),

kulturelle Rechte (Recht auf Bildung, Recht der Eltern, die Erziehung und den Unterricht ihrer Kinder zu bestimmen, Recht auf Gründung von Erziehungs- und Unterrichtsanstalten, auf Erteilung von Unterricht, auf Verleihung des Öffentlichkeitsrechts, Freiheit der Kunst, Freiheit der Wissenschaft),

ökonomische Rechte (Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums, Freiheit des Liegenschaftsverkehrs, Erwerbsfreiheit, Freiheit der Berufswahl, -ausbildung und -ausübung, Verbot der Zwangs- und Pflichtarbeit),

Rechte ethnischer Minderheiten (Minderheitenrechte, Volksgruppenrechte),

prozessuale Rechte (Recht auf ein faires Verfahren, auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, auf eine wirksame Beschwerdemöglichkeit, keine Strafe ohne Gesetz, kein Verbrechen ohne Gesetz, ne bis in idem, Recht auf Überprüfung einer Ausweisung).

Die Verfahren zum Schutz der Grundrechte bestehen vor österreichischen Behörden, insbesondere vor dem Verfassungsgerichtshof, vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte des Europarates, vor dem Gerichtshof und dem Parlament der Europäischen Union und vor Organen der Vereinten Nationen.

Neben den Grundrechten gibt es auch Grundpflichten. Das sind verfassungsgesetzlich festgelegte Verhaltenspflichten. Dazu gehören die Wehrpflicht (Art 9a Abs 3 B-VG), die

Zivildienstpflicht (§ 2 ZivildienstG), die Blutabnahmepflicht (§ 5 Abs 6 StV 1960), Pflicht zur Lenkerakunft (§ 103 Abs 2 KraftfahrzeugsG 1967), Hilfeleistungspflichten in Landesverfassungen.

## 6. Das Scheitern der Grundrechtsreform

Die a titre personel zusammengesetzte Expertenkommission des Bundeskanzlers Klaus versuchte eine geschlossene Gesamtkodifikation der Grundrechte zu schaffen. 20 Jahre nach ihrer Gründung wurden die Ergebnisse von einem Redaktionskomitee zusammengefasst. Die Diskussion und der Bericht wurden aber nie veröffentlicht. Die Protokolle füllen Bände.

1983 kam es zu einer Änderung des Reformkonzepts. Anstelle einer Gesamtreform wurde eine „Reform in kleinen Schritten“ angestrebt, mit der eine Reformkommission der Parteien betraut wurde. Entwürfe betrafen das Recht auf ein faires Verfahren, Schutz von Ehe und Familie, Recht auf Sozialversicherung und Sozialhilfe, Recht auf Arbeit, Schutz des privaten Lebensbereiches. Immerhin wurde das BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit 1988 beschlossen. Aber auch dieser Prozess des Punktualismus blieb stecken.

Das Scheitern der Grundrechtsreform hat mehrere Gründe:

Die österreichische Politik ist kein Großes und Ganzes. Sie ist insbesondere im Zeitalter der „Mediokratie“ eine Politik des Konkreten, Punktuellen und Personellen. Insofern war die Strategie zur Reform in kleinen Schritten konsequent.

Ein großes Bedürfnis nach einem neuen Grundrechtskatalog besteht nicht, da der Grundrechtsschutz in Österreich gewährleistet ist und gut funktioniert.

Aus der Fülle der Grundrechtsquellen macht der Verfassungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung einen Grundrechtskatalog. Die Zersplitterung schadet also nicht. In der Praxis kommt es nicht so sehr auf die einzelnen Grundrechtsquellen an, sondern auf das, was der Verfassungsgerichtshof in seiner Judikatur insgesamt daraus macht.

Durch den Beitritt zur EU und durch die damit verbundenen weiteren Gewährleistungen ist der Grundrechtsschutz in Österreich erweitert und verstärkt worden.

Im Zeitalter der Ökonomokratie und früher in den Zeiten der Sozialpartnerschaft sind wirtschaftliche und auch soziale Fragen wichtiger als Fragen der Verfassungspolitik und Verfassungskultur.

Die Verfassungsrechtsgesinnung spielt in der politischen Auseinandersetzung und in der politischen Berichterstattung keine große Rolle. Verfassungs- und Grundrechtsrhetorik fehlt den politischen Akteuren.

Es fehlt die Tradition einer Revolution, die zur Konstitution und zum Grundkonsens geworden ist.

Schließlich sind aus der Tradition überkommene ideologische Gegensätze noch immer und wiederum groß. So in Bereichen wie Schutz des ungeborenen Lebens, Schutz von Ehe und Familie, Recht auf Gesundheit, Recht auf eine gesunde Umwelt u.ä.

Eines der wenigen Grundrechte, das inhaltlich und der Form nach neu vom Verfassungsgesetzgeber festgelegt wurde, ist die persönliche Freiheit. Das diesbezügliche BVG vom 29. 11. 1988 hob Art 8 StGG und das Gesetz aus 1862 auf. Die unabhängigen Verwaltungssenaten wurden als Schutzorgan eingeführt.

Nach Art 1 Abs 1 dieses G hat jedermann das Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Festnahme- und Anhaltungsgründe werden erschöpfend aufgezählt, die Voraussetzungen für

freiheitsentziehende Maßnahmen aufgestellt, die Zuständigkeiten und das Verfahren bei Eingriffen in das Grundrecht geregelt und bei der Festnahme oder Anhaltung eines Menschen Garantien vorgeschrieben.

Durch das GrundrechtsbeschwerdeG 1992 wurde diesbezüglich ein besonderer Rechtszug zum OGH eingerichtet, wenn man durch eine strafgerichtliche Erledigung in diesem Grundrecht verletzt zu sein behauptet. Das liegt insb vor, wenn die Verhängung, Aufrechterhaltung oder Dauer einer Haft unverhältnismäßig ist, die Voraussetzungen unrichtig beurteilt wurden oder sonst das Gesetz bei einem Eingriff unrichtig angewendet wurde.

Gegen die Verhängung oder den Vollzug von Freiheitsstrafen oder vorbeugenden Maßnahmen durch ein Gericht ist diese Grundrechtsbeschwerde aber nicht möglich. Bei Eingriffen durch ein Exekutivorgan kann Beschwerde an den unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden. Dagegen kann der VwGH oder VfGH angerufen werden.

Da jährlich über 100.000mal in die persönliche Freiheit eingegriffen wird und die Zahl der in gerichtlicher Haft befindlichen Menschen im europäischen Vergleich relativ hoch ist, war diese Neuregelung wichtig.

## **7. Grundrechte der Mitgliederstaaten und Grundrechte der EU**

Zwölf der vierzehn Verfassungen der EU-Staaten enthalten Grundrechtskataloge. Dabei gehen jene am weitesten, die nach einer Diktatur beschlossen wurden: Italien, Deutschland, Griechenland, Portugal, Spanien. Andere Verfassungen wie die Belgiens, Luxemburgs, Schwedens, aber auch die Dänemarks, Frankreichs, der Niederlande enthalten knappe Aufzählungen und keinen stark ausgebauten Schutz. Die französische Verfassung enthält keinen Grundrechtskatalog, sondern in ihrer Präambel die Verbundenheit des französischen Volkes mit den Menschenrechten ..... wie sie in der Erklärung von 1789 festgelegt wurden ..... In der Rechtsprechung des Verfassungsrats wurden sie zu Bestandteilen der Verfassung.

Nur die österreichische Verfassung enthält keinen Grundrechtskatalog (vgl aber die Gleichheitsrechte, die Wahlrechte, das Recht auf den gesetzlichen Richter). Aber sie rezipiert in den Schlussbestimmungen das StGG 1867.

Großbritannien hat alte Freiheitsrechte, die von der Magna Charta von 1215 über die Petition of Rights (1627), Habeas Corpus-Akte (1679), Bill of Rights (1689) reichen.

Die EMRK wurde im übrigen überall inkorporiert. Sie ist von allen EU-Staten ratifiziert worden. Damit haben sich alle Mitgliedsstaaten zur Beachtung der in der Konvention enthaltenen Rechte verpflichtet. Der Europäische Gerichtshof zum Schutz der Menschenrechte ist ihr Hüter. Die „Charta von Paris“ für ein neues Europa wurde 1990 auf der KSZE-Konferenz unterzeichnet u.a. von allen EU-Mitgliedsstaaten: Darin sind die Menschenrechte und Grundfreiheiten aufgeführt, auf die sich die Unterzeichner verpflichteten.

Die Grundrechte-Charta der EU vom 8. Dezember 2000 gilt für die Organe der EU und für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des EU-Rechts.

Lässt man die Grundrechte der EU-Mitgliedstaaten Revue passieren, so ist festzustellen, dass die klassischen Freiheitsrechte in allen Verfassungen enthalten sind. Der Schutz der unantastbaren Würde des Menschen wird in der deutschen, der italienischen, griechischen, portugiesischen und spanischen Verfassung als höchste Aufgabe des Staates herausgestellt, ähnlich in der finnischen. Die Todesstrafe ist abgeschafft.

Manche Verfassungen gewährleisten neben der Glaubens-, Gewissens- und Religionsfreiheit bestimmten Kirchen einen gegenüber anderen besonderen Rang zu. Am meisten geht in dieser Hinsicht die irische Verfassung. Eine Staatsreligion gibt es nirgends.

Überall gibt es wirtschaftliche Grundrechte. Für die irische Verfassung gehört „das natürliche, über allen positiven Gesetzen stehende Recht auf Privateigentum an äußerlichen Gütern“ dem Menschen „in seiner Eigenschaft als vernunftbegabtes Wesen“ untrennbar hinzu. Dort ist im Gegensatz zu den anderen Staaten eine Enteignung nicht vorgesehen, sondern nur eine Beschränkung in der Ausübung des Eigentumsrechts, um es mit den Erfordernissen des Allgemeinwohls in Einklang zu bringen.

Überall haben die Grundrechte die Funktion von Abwehrrechten, sie werden insbesondere aber auch als inhaltliche Richtschnur und Maßstäbe staatlichen Handelns, also als ständiger Input für die Gesetzgebung verstanden. Sie sollen die Freiheit und Offenheit des demokratischen Prozesses gewährleisten und steuern.

Bei der Ausgestaltung der politischen Grundrechte haben die Verfassungen ein besonders großes Maß an Einheitlichkeit. Überall sind die Voraussetzungen der politischen Rechte wie Meinungs- und Pressefreiheit, Zensurverbot und Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit genannt. In manchen Verfassungen sind die Gewerkschaften und das Streikrecht besonders hervorgehoben.

Wie für alle Rechte ist auch für die Grundrechte die Durchsetzung wesentlich. Hüter der Grundrechte sind meist Verfassungsgerichte. Diesbezüglich sind vor allem Deutschland, Italien, Spanien, Österreich, aber auch Griechenland und Portugal zu nennen.

Einige Verfassungen räumen den Bürgern ein Widerstandsrecht gegen jeden ein, der die Verfassung beseitigen will (Deutschland, Griechenland, Portugal).

Soziale Grundrechte als Bestimmungen, die den Staat zu sozialem Handeln verpflichten, und als Staatsziel anzusehen sind, finden sich in Italien, Portugal, Spanien. Aber auch Luxemburg, Dänemark, die Niederlande kennen das Recht auf Arbeit und den Anspruch der Bedürftigen auf öffentliche Unterstützung sowie den Schutz der Gesundheit. Kataloge von politischen, wirtschaftlichen und sozialen Grundsätzen, die für unsere Zeit besonders nötig sind, finden sich in der Präambel zur französischen Verfassung 1946, von Rechten und Pflichten im Bereich der „ethisch-sozialen“ und „wirtschaftlichen Beziehungen“ in der italienischen, von „wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten und Pflichten“ in der portugiesischen, Leitsätze der Sozial- und Wirtschaftspolitik“ in der spanischen, wobei am meisten das Recht auf Arbeit verbreitet ist. Ausnahmen sind hier nur die österreichische und die deutsche Verfassung.

Manche sehen diese Normen als allgemeine Richtschnur und Maßstab der Politik und des Parlaments an, manche sehen darin symbolisches Recht, manche Leerformeln und liebenswürdige Rhetorik.

Während die soziale Frage vor allem durch die Demokratie auf gesetzgeberischem Weg in vieler Hinsicht gelöst wurde, ist die ökologische Frage offen. Erst bei der letzten Welle der Verfassungsgebung in Europa wurde sie als Problem erkannt. Daher wurde Umweltschutz in die damals und später entstandenen Verfassungen aufgenommen. So ist der Umweltschutz in unterschiedlicher Verpflichtung in acht Verfassungen enthalten. Aber die EU-Mitgliedsstaaten sind keineswegs so Umweltstaaten oder gar Naturstaaten, wie sie etwa Rechtsstaaten oder Sozialstaaten sind.

Da in allen Verfassungen die Grundrechte des Privateigentums, der Erwerbs- und Berufsfreiheit gewährleistet sind, ist damit die Verkehrs- oder Marktwirtschaft gewährleistet, ohne dass dies ausdrücklich gesagt wird. Durch Systeme der sozialen Sicherheit und die Eigentumsbeschränkungen im besonderen ist aber in der EU die soziale Marktwirtschaft und nicht die Marktwirtschaft ohne Adjektiv verwirklicht.

In allen Mitgliedsstaaten der EU gilt die EMRK. Der Europäische Gerichtshof in Luxemburg entwickelte schon früh eine Rechtsprechung, die diesem Standard der Grundrechte zugrunde legte. Damit war die EMRK mit den vier Freiheiten (Freiheit des Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs) und dem Diskriminierungsverbot des Art 12 des EG-Vertrags eine Rechtsprechungsgrundlage. Schon mit den Verträgen von Maastricht und Amsterdam wurde im Art 6 des EU-Vertrags festgelegt, dass die Union auf den Grundsätzen der Freiheit der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit beruht, wie sie in allen Mitgliedsstaaten gelten. Im Art 6 ist auch das Bekenntnis zur Achtung der Grundrechte der EMRK und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedsstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben, enthalten.

Schließlich wurde im Dezember 2000 in Nizza die Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom Europäischen Parlament, vom Rat und von der Kommission proklamiert. Der Text entspricht dem vom sogenannten Konvent angenommenen Entwurf vom 11. 10. 2000.

Die „Charta der Grundrechte der Europäischen Union“ vom 8. Dezember 2000 enthält eine Präambel, 7 Kapitel und 54 Artikel. Jene spricht u.a. davon, auf der Grundlage gemeinsamer Werte eine friedliche Zukunft zu teilen, indem sich die Völker Europas zu einer immer engeren Union verbinden.

In dem Bewusstsein ihres geistig-religiösen und sittlichen Erbes gründet sich die Union auf die unteilbaren und universellen Werte der Würde des Menschen, der Freiheit, der Gleichheit und der Solidarität. Sie beruht auf den Grundsätzen der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit. Sie stellt die Person in den Mittelpunkt ihres Handelns, indem sie die Unionsbürgerschaft und einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts begründet.

Die Union trägt zur Erhaltung und zur Entwicklung dieser gemeinsamen Werte unter Achtung der Vielfalt der Kulturen und Traditionen der Völker Europas sowie der nationalen Identität der Mitgliedsstaaten und der Organisation ihrer staatlichen Gewalt auf nationaler, regionaler und lokaler Ebene bei. Sie ist bestrebt, eine ausgewogene und nachhaltige Entwicklung zu fördern und stellt den freien Personen-, Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr sowie die Niederlassungsfreiheit sicher.

.....

Die Ausübung dieser Rechte ist mit Verantwortlichkeiten und Pflichten sowohl gegenüber den Mitmenschen als auch gegenüber der menschlichen Gemeinschaft und den künftigen Generationen verbunden.

Daher erkennt die Union die nachstehend angeführten Rechte, Freiheiten und Grundsätze an.

Kapitel I. „Würde des Menschen“ legt in dem so überschriebenen Artikel 1 fest: „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie ist zu achten und zu schützen.“

Darauf folgt das Recht auf Leben (Art 2), das Recht auf Unversehrtheit (Art 3). Dabei sind im Rahmen der Medizin und der Biologie insb zu beachten: die freie Einwilligung der betroffenen Person nach vorheriger Aufklärung entsprechend den gesetzlich festgelegten Modalitäten, das Verbot eugenischer Praktiken, insbesondere derjenigen, welche die Selektion von Personen zum Ziel haben, das Verbot den menschlichen Körper und Teile davon zur Erzielung von Gewinnen zu nutzen, das Verbot des reproduktiven Klonens von Menschen.

Art 4 enthält das Verbot der Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung, Art 5 das Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit.

Im Kapitel II „Freiheiten“ sind das Recht auf Freiheit und Sicherheit (Art 6), die Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 7), der Schutz personenbezogener Daten (Art 8), das Recht

eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen (Art 9), die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit (Art 10), die Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit (Art 11), die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art 12), die Freiheit von Kunst- und Wissenschaft (Art 13), das Recht auf Bildung (Art 14), die Berufsfreiheit und das Recht zu arbeiten (Art 15), die unternehmerische Freiheit (Art 16), das Eigentumsrecht (Art 17), das Asylrecht (Art 18) und der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art 19) festgelegt.

Art 17 lautet:

„Jede Person hat das Recht, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn aus Gründen des öffentlichen Interesses in den Fällen und unter den Bedingungen, die in einem Gesetz vorgesehen sind sowie gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums. Die Nutzung des Eigentums kann gesetzlich geregelt werden, soweit dies für das Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist. Geistiges Eigentum wird geschützt.“

Das Kapitel III. „Gleichheit“ enthält die Gleichheit aller Personen vor dem Gesetz (Art 20), Nichtdiskriminierung (Art 21), Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprachen (Art 22), Gleichheit von Männern und Frauen (Art 23), Rechte des Kindes (Art 24), Rechte älterer Menschen (Art 25), Integration von Menschen mit Behinderung (Art 26).

Kapitel IV. „Solidarität“ regelt das Recht auf Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Unternehmen (Art 27), Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen (Art 28), Recht auf Zugang zu einem Arbeitsvermittlungsdienst (Art 29), Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung (Art 30), gerechte und angemessene Arbeitsbedingungen (Art 31), Verbot der Kinderarbeit und Schutz der Jugendlichen am Arbeitsplatz (Art 32), Familien- und Berufsleben (Art 33), soziale Sicherheit und soziale Unterstützung (Art 34), Gesundheitsschutz (Art 35), Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (Art 36), Umweltschutz (Art 37), Verbraucherschutz (Art 38).

Kapitel V: „Bürgerrechte“ garantiert aktives und passives Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament (Art 39), aktives und passives Wahlrecht bei den Kommunalwahlen (Art 40), das Recht auf eine gute Verwaltung (Art 41), das Recht auf Zugang zu Dokumenten (Art 42), den Bürgerbeauftragten (Art 43), Petitionsrecht (Art 44), Freizügigkeit und Aufenthaltsfreiheit (Art 45), diplomatischen und konsularischen Schutz im Drittland (Art 46).

Kapitel VI. „Justitielle Rechte“ regelt das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht (Art 47), Unschuldsvermutung und Verteidigungsrechte (Art 48), Grundsätze der Gesetzmäßigkeit und der Verhältnismäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen (Art 49), das Recht wegen derselben Straftat nicht zweimal strafrechtlich verfolgt oder bestraft zu werden (Art 50).

Das Kapitel VII. „Allgemeine Bestimmungen“ regelt den Anwendungsbereich, die Tragweite der garantierten Rechte, das Schutzniveau, den Verbot des Missbrauchs der Rechte (Art 51, 52, 53, 54).

„Diese Charta gilt für die Organe und Einrichtungen der Union unter Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedsstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union. Dementsprechend achten sie die Rechte, halten sie sich an die Grundsätze und fördern sie deren Anwendung gemäß ihren jeweiligen Zuständigkeiten. Dieses Charta begründet weder neue Zuständigkeiten noch neue Aufgaben für die Gemeinschaft und für die Union noch ändert sie die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten und Aufgaben.“

## 8. Literatur

- Berka, Die Grundrechte – Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich, Wien-New York 1999
- Ermacora, Grundriss der Menschenrechte in Österreich, Wien 1988
- Ermacora, Handbuch der Grundfreiheiten und der Menschenrechte, Wien 1963
- Grundrechte in Österreich, Zeitschrift für öffentliches Recht, Bd. 54, H. 1/1999
- Machacek/Paar/Stadler (Hg.), Grund und Menschenrechte in Österreich, Bd. I-III, Kiel/Strassburg/Arlington 1991, 1992 und 1997
- Stourzh, Wege zur Grundrechtsdemokratie, Wien 1989
- Tretter, Die Grundrechte in Österreich, Wien 1998