



**Begutachtung der Dissertation „Die Stellung der österreichischen
Bundesländer in der unionalen Rechtsetzung“
von Mag. Andreas Lopatka**

I.

Zu den charakteristischen Merkmalen der Unionsrechtsordnung gehört ihre prinzipielle „Bundesstaatsblindheit“. Das bedeutet, dass Adressat unionsrechtlicher Rechte und Pflichten grundsätzlich der Gesamtstaat ist und nicht auch die einzelnen Teilstaaten eines Bundesstaates. Für Mitgliedstaaten mit einer bundesstaatlichen Ordnung bedeutet der supranationale Charakter der EU nicht nur einen erheblichen Souveränitätsverlust des Gesamtstaates, der für alle Mitgliedstaaten kennzeichnend ist. Bei Bundesstaaten kommt auch noch ein maßgeblicher Machtverlust der Bundesländer hinzu, weil durch das EU-Recht sowohl in deren autonome Gesetzgebungskompetenz eingegriffen als auch die Gesetzgebungskompetenz des Gesamtstaates beschränkt wird, an denen die Bundesländer aber zumeist in Form einer zweiten Kammer mitwirken. Dieser Problematik war man sich auch anlässlich des EU-Beitrittes Österreichs durchaus bewusst, weshalb in einem Begleit-BVG den Ländern und dem Bundesrat gewisse Mitwirkungsmöglichkeiten eingeräumt wurden. Hinzu kommt, dass insbesondere durch den Vertrag von Lissabon die Subsidiaritätskontrolle verstärkt wurde, die auch den Teilstaaten in Bundesstaaten zu Gute kommt. Schließlich wurden vor allem auch durch den Vertrag von Lissabon die Regionen im Primärrecht noch deutlicher verankert, was ebenfalls zu einer Aufwertung von Bundesländern führen kann. Aus diesem Normengefüge ergibt sich eine Gemengelage, deren Durchdringung die zentrale Fragestellung der vorliegenden Dissertation bildet, die vom Verfasser so formuliert wird: „Wie ist die Stellung bzw Beteiligung der österreichischen Bundesländer im unionalen Rechtsetzungsverfahren im Unionsrecht- bzw österreichischen Bundesstaatsrecht ausgestaltet?“ (S 11).



II.

Den Ausgangspunkt der Überlegungen bilden dabei sehr grundsätzliche Einsichten zum Subsidiaritätsprinzip in der EU, zum Selbstbestimmungsrecht der Völker sowie zum föderalen Charakter der Europäischen Union. Auch die österreichische Bundestaatlichkeit wird sehr fundamental betrachtet und die Entwicklung vom Kremstaler Verfassungsentwurf bis zum EU-Beitritt aufgerollt. Besonders intensiv setzt sich der Verfasser in diesem Zusammenhang mit dem historischen Kontext der im B-VG verankerten Mitwirkungsrechte der Bundesländer auseinander, was auch für deren historische Interpretation gerechtfertigt erscheint. Dabei gelangt er entgegen einer Lehrmeinung zum Ergebnis, dass eine „einheitliche Stellungnahme“ iS von Art 23d Abs 2 B-VG nicht nur eine solche ist, die im Rahmen der Integrationskonferenz der Länder produziert wurde (S 39). Gegen Ende dieses Abschnittes wird auf den gesamtändernden Charakter des EU-Beitrittes eingegangen, wobei nach Meinung des Verfassers das „historische Gesetzesmaterial“ nahe lege, dass „für sich selbst nur das demokratische Prinzip gesamtändernde Einwirkungen hinzunehmen hatte“, während die übrigen Grundprinzipien (also auch das bundesstaatliche) nur „berührt“ (aber anscheinend nicht geändert) worden wären (S 58). Fraglich bleibt freilich, ob der gesamtändernde Charakter des EU-Beitritts ausschließlich auf Grund der Materialien zum BeitrittsBVG beurteilt werden kann. Hingegen erscheint es jedenfalls als überzeugend, wenn nach Meinung des Verfassers der im Zuge des EU-Beitritts eingeführte Art 23d B-VG keinen maßgeblichen Bestandteil des durch das BeitrittsBVG modifizierten bundestaatlichen Prinzips bildet (S 59).

III.

In einem nächsten Schritt wendet sich die Arbeit den unionsrechtlichen Vorgaben für die Einbindung bundesstaatlicher Einrichtungen in die unionale Rechtsetzung zu. Zu Recht wird in diesem Zusammenhang nicht nur der Ausschuss der Regionen hervorgehoben, sondern auch auf Art 16 Abs 2 EUV hingewiesen, wonach der Rat aus je einem Vertreter der Mitgliedstaaten „auf Ministerebene“ besteht, was auch die Entsendung von Ländervertretern erlaubt, wie es in Österreich auch verfassungsrechtlich vorgesehen ist. Vor allem aber wird zutreffend Art 4 Abs 2 EUV hervorgehoben, demzufolge die Union die „nationale Identität“ der Mitgliedstaaten, die nach dieser Bestimmung auch in der „regionalen und lokalen Selbstverwaltung zum Ausdruck“ kommt, was auch die Bundesländer mitumfasst. Schließlich zeigt der Verfasser, dass gerade für die Aufgaben seiner Arbeit das Subsidiaritätsprinzip in Art 5 Abs 3 EUV eine maßgebliche Rolle, wo auf die Maßnahmen der Mitgliedstaaten auf „regionaler oder lokaler Ebene“ abgestellt wird. Die Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips wird zutreffend darin gesehen, dass danach die Subsidiaritätsrüge auch von „regionalen Parlamenten mit Gesetzgebungsbefugnissen“ und damit auch von den österreichischen Landtagen erhoben werden kann (S 68). Freilich vermögen all diese Regelungen den Kompetenzverlust der Bundesländer im Zuge des EU-Beitritts nicht aufzuwiegen, weshalb der Verfasser die Regelungen über die Länderbeteiligung mit einem Teil der Lehre zutreffend als „kompensatorische Partizipation“ (S 75) qualifiziert. Dennoch befasst sich die Arbeit auch noch weiter mit der regionalen Partizipation auf EU-Ebene, wobei insbesondere der Ausschuss der Regionen (im Hinblick auf Programm, Zusammensetzung und Bestellung) näher in den Blick genommen wird.



IV.

Dieser auf allgemeiner Ebene dargestellten Rechtsgrundlagen werden dann unter verschiedenen Aspekten näher konkretisiert. Den Anfang macht dabei die Mitwirkung föderaler Entitäten an der Bestellung von EU-Kreationen. Wenig überraschend gelangt der Verfasser zum Ergebnis, dass die Mitwirkung hier nur mittelbar über den Einfluss der Mitgliedstaaten erfolgt (S 99), weil das Unionsrecht den regionalen und lokalen Einrichtungen keine eigenen Mitwirkungsmöglichkeiten einräumt. Gewiss müssen Bundesländer über ausreichende Informationen verfügen, um ihre bescheidenen Möglichkeiten der Partizipation auszuüben, was zumindest bis zu einem gewissen Grad die sehr ausführlichen Darlegungen zu den Informationsverpflichtungen der EU begründet erscheinen lässt (S 102 ff). In diesem Teil wird auch die Mitwirkung an der „Rechtskreation“ behandelt, wobei man auf bereits Gesagtes stößt (zB Ausschuss der Regionen). Neu und interessant ist hier allerdings der Aspekt, dass die Einbindung von Gliedstaaten in die Komitologie primärrechtskonform erscheint (S 116). Auch erscheint es angebracht, dass in diesem Teil überdies die unionsrechtliche Zulässigkeit der innerstaatlichen Bindung von Staatenvertretern thematisiert wird, wobei sich diese Frage bei unabhängigen Organen (wie Kommission und Gerichtshof) von vorneherein nicht stellt. Im Übrigen wird aber vom Verfasser überzeugend argumentiert, dass die Flexibilität in diesem Zusammenhang als maßgebliches Kriterium anzusehen ist (S 120 ff). Das gilt auch für die Ländervertreter, die spätestens seit dem Vertrag von Maastricht in den Rat entsendet werden dürfen. Freilich sind – wie der Verfasser zutreffend feststellt – staatliche Kooperationsverpflichtungen nur nach nationalem Recht und nicht auch nach Unionsrecht zu ahnden (S 138).

V.

Ausgehend von diesen Überlegungen wird dann der „aktive Beitrag nationaler Parlamente in der Arbeitsweise der Union“ untersucht, wobei die Subsidiaritätskontrolle eine zentrale Rolle einnimmt, die eingehend dargelegt und aufbereitet wird. Dabei kritisiert der Verfasser die unzumutbare Kürze der Sperrfrist anlässlich einer Rüge, zumal diese auch nicht im laufenden Gesetzgebungsverfahren durchsetzbar ist (S 150). Aufgezeigt werden die unkonturierten Maßstäbe des Subsidiaritätsprinzips, die durch eine „Prozeduralisierung“ (S 154) aufgewogen werden sollen. Ebenso wie bereits in der Lehre vertreten, wird auch vom Verfasser eine analoge Anwendung der Subsidiaritätskontrolle auf nicht legislative Rechtsakte abgelehnt (S 156). Zu Recht geht der Verfasser näher auf die Subsidiaritätsklage ein, die der Länderkammer grundsätzlich unabhängig von der Kammer des Zentralstaates zusteht (S 164). Mit guten Gründen gelangt der Verfasser zur Ansicht, dass die nationalen Parlamente im Verfahren vor dem EuGH aktiv klagslegitimiert sind und daher nur sie über die Erhebung einer Klage entscheiden, die von den Mitgliedstaaten einzubringen ist und denen daher die Funktion einer „Prozessstandschaft“ (S 167 f) zukommt. Insgesamt stellt der Verfasser fest, dass eine effiziente Subsidiaritätskontrolle bereits in einer früheren Phase der Gesetzgebung erfolgen sollte, nämlich bereits vor der Entwurfsphase eines Gesetzgebungsaktes (S 173).



VI.

Erst nach diesen Ausführungen zum Unionsrecht werden dann die integrationsrechtlichen Grundlagen in Österreich in Angriff genommen. Sie beginnen mit allgemeineren Ausführungen zum österreichischen Verfassungsrecht, denen man abermals schon zuvor begegnet ist. Neu ist jedoch die zutreffende Feststellung des Verfassers, dass die in Art 23h Abs 2 B-VG geregelte Prozessvertretung des Bundeskanzleramtes durch die jüngere Rechtsentwicklung überholt wurde (S 188). Danach werden einzelne Verfassungsbestimmungen auf Mitwirkungsmöglichkeiten der Bundesländer hin geprüft. Den Anfang machen dabei die Art 23a und 23b B-VG, die in dieser Hinsicht allerdings nicht sehr ergiebig sind. Anders stellt sich die Situation freilich in Bezug auf die Nominierung der Mitglieder des Ausschusses der Regionen gemäß Art 23c Abs 4 B-VG dar, was vom Verfasser auch entsprechend gewürdigt wird. Im Einklang mit der Zielsetzung der Dissertation nimmt dann die Erörterung von Art 23d B-VG in Verbindung mit der damit korrespondierenden Art 15a B-VG-Vereinbarung breiten Raum ein, wobei die Ausführungen zum Teil wiederum aus vorangegangenen Teilen der Arbeit wohlbekannt sind. Mit einiger Berechtigung wird vom Verfasser argumentiert, dass entgegen der bestehenden Praxis die Informationsübermittlung an die Länder durch das Bundeskanzleramt zu erfolgen hätte (S 195). Zutreffend bedeutet nach Auffassung des Verfassers die Wendung „einheitliche Stellungnahme“ der Länder keinen einstimmigen Beschluss der Länder (S 199). Ebenfalls nachvollziehbar erscheint die Einschätzung, dass eine schuldhafte Verletzung von Art 23d Abs 2 B-VG schwer nachweisbar sein wird, weshalb eine Verurteilung im Rahmen der Staatsgerichtbarkeit kaum vorstellbar ist (S 200). Bei Erörterung des Begriffes „verbindlicher Rechtsakt“ gemäß Art 23e B-VG (S 228 ff) wäre interessant gewesen, wie der Verfasser in dieser Hinsicht Soft Law der EU einstuft, das nach der Judikatur des EuGH zumindest gewisse Rechtswirkungen (Berücksichtigungspflicht) entfaltet. Zum Verhältnis zwischen Art 10 Abs 3 B-VG und Art 23d Abs 2 B-VG gelangt der Verfasser nach langen Überlegungen zum Ergebnis, dass sich Art 10 Abs 3 B-VG auf Staatsverträge gemäß Art 50 Abs 1 Z 1 B-VG beziehe, während Primärrechtsänderungen von Art 23d Abs 2 B-VG erfasst seien (S 279, 286). Die praktische Relevanz dieses Befundes dürfte allerdings eher gering sein, weil der Regelungsinhalt von Art 10 Abs 3 B-VG jenem von Art 23d Abs 2 B-VG entspricht. Jedenfalls führt nach Einschätzung des Verfassers die Verletzung von Beteiligungsrechten der Länder am staatsvertraglichen Genehmigungsverfahren zur Rechtswidrigkeit des Staatsvertrages, die die vor dem VfGH nach Art 140a B-VG geltend gemacht werden könne (S 288). Ausführlich werden dann auch noch die verfassungsrechtlichen Anforderungen an einen Austritt aus der EU erörtert, wobei nach Ansicht des Verfassers die „einleitende Austrittserklärung Österreichs iSv Art 50 Abs 2 S 1 EUV genehmigungs- und volksabstimmungspflichtig iSv Art 50 Abs 1 Z 2 iVm Art 50 Abs 4 B-VG ist“ (S 305).

VII.

Eine Gesamtbewertung der Arbeit muss in Rechnung stellen, dass sie einen doch sehr unangemessen großen Umfang aufweist. Dieser erklärt sich in nicht unerheblichem Umfang durch weite Strecken von langatmigen, rein deskriptiven Passagen, eine Reihe von Wiederholungen und der gehäuften Wiedergabe von Selbstverständlichkeiten. Grob geschätzt, ließe sich die Arbeit wohl problemlos auf die Hälfte der Seitenzahl reduzieren ohne dabei maßgeblich an inhaltlicher Aussagekraft zu verlieren. Das ist durchaus als Mangel der Arbeit



zu veranschlagen, weil eine gelungene Dissertation auch an der Präsentation ihres Inhaltes zu messen ist. Auf der anderen Seite ist auch zu berücksichtigen, dass die Arbeit in klarer und verständlicher Sprache verfasst ist. Auch ist zu bedenken, dass die Dissertation eine Thematik behandelt, die doch bereits Gegenstand zahlreicher wissenschaftlicher Publikationen gewesen ist. Vor diesem Hintergrund ist anzuerkennen, dass dem Verfasser an der einen oder anderen Stelle die Entwicklung neuer Gedanken gelungen ist, die durchaus als neue wissenschaftliche Einsichten gewertet werden können. Nicht zuletzt ist zugunsten der Arbeit ins Treffen zu führen, dass in ihr die in Angriff genommene Thematik in Österreich erstmals umfassend (wenngleich überschießend) behandelt wurde, was ebenfalls als wissenschaftliches Verdienst veranschlagt werden kann. Unter Abwägung all dieser Gesichtspunkte erscheint es gerechtfertigt, die Arbeit mit der Note

„sehr gut“

zu bewerten.

Wien, 17.12.2018

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Michael Potacs".

(Univ.Prof.DDr. Michael Potacs)