

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
I. Präliminarien	1
A. Die Zeitlosigkeit der »ersten Frage«	1
B. Die gegenwärtige besondere Aktualität der »ersten Frage«	4
C. Die politischen Implikationen der Figur der »absoluten Nichtigkeit« und ihrer Alternativen	9
1. »absolute Nichtigkeit«: Chaos bzw koordinierter »ziviler Widerstand«	9
2. Verwerfungsmonopol I: Einladung zum Staatsstreich	12
3. Verwerfungsmonopol II: Quis custodiet ipsos custodes?	14
4. Koppelung von »absoluter Nichtigkeit« und »Verwerfungsmonopol«: circulus vitiosus?	14
D. Zweck und Gang der nachfolgenden Untersuchung	14
II. Bestimmung der »absoluten Nichtigkeit« bzw der (Grenzen der) rechtlichen Existenz einer Norm	15
A. Der Fehlerkalkül	15
1. Definition und erste Folgerungen	15
2. Ergänzungen und Berichtigungen	17
a. Ergänzungen	17
b. Berichtigungen	19
ba) Berichtigung I: Invalidation im Allgemeinen	19
bb) Berichtigung II: Notstand als Sonderfall der Invalidation	20
B. »Gravität«, »Evidenz«, »ultra vires«	22
1. »Gravität« und »Evidenz«	22
a. Verhältnis zum »Fehlerkalkül«	22

b.	Folgen der Übertragung eines zivilrechtlichen Instituts	24
ba)	Grundsätzliches	24
bb)	Positivrechtliche Grundlage der Begleitkonstruktionen?	25
2.	»ultra vires«	33
C.	Schlussfolgerung	36
III.	Absolute Nichtigkeit von Gesetzen und Art 140 B-VG	37
A.	Allgemeines	37
B.	Kundmachungsmängel bei Gesetzen	38
1.	Der Ausgangspunkt: Art 89 Abs 1 B-VG 1920 und seine Deutung durch Kelsen/Froehlich/Merkl	38
2.	Das Vorverständnis	39
3.	Die Konsequenz der Auffassung von Kelsen/Froehlich/Merkl	41
4.	Die Konsequenz der älteren Auffassung	44
5.	Zur Unterscheidung zwischen »Kundmachung« und »Gesetz«	45
a.	Begrenzte faktische Einheit	45
b.	Stammfassung des B-VG	45
c.	Weitere Entwicklung des B-VG	47
ca)	Wiederverlautbarung	47
cb)	Art 140 Abs 3 B-VG	50
d.	Denkbare Lösung	52
6.	»Foto-Frost« und »Schrems« auch im nationalen österreichischen Recht?	54
7.	Die Perspektive des Einzelnen	57
8.	Vorläufiger Sukkus	60
C.	Überschreitungen des »Wirkungsbereiches«	63
1.	Die Diskrepanz	63
2.	Die Gesetzgebung in der Monarchie	64
3.	Die Schlussfolgerung für die heutige Verfassungslage	66
a.	Beschränkung des rechtlichen »Könnens« auf den je eigenen »Wirkungsbereich«	66
b.	Keine verbandsübergreifende Derogation	67
c.	Die Position Wiederins und Gegenargumente	69

ca)	Keine Publikation im gegenbeteiligten Kundmachungsorgan	70
cb)	Unvermeidlichkeit inhaltlicher Prüfung bei materieller Derogation	71
cc)	Unversehrtheit des Normenkontrollmonopols des VfGH	72
cd)	Weitere Argumente und eigenes Ergebnis	73
4.	»ultra vires« im Stufenbau	74
D.	Schlussfolgerung und Frage	75
IV.	Präventive Prüfung durch den Bundespräsidenten	77
A.	Die beiden Befugnisse	77
B.	Die Beurkundung	78
1.	Die Wirkungen einer Beurkundung	78
a.	Die Wirkungen einer Nichtvornahme	78
b.	Die Wirkungen einer Vornahme	82
2.	Konstellationen, in denen eine Beurkundung zu verweigern wäre	86
a.	Kein Sanktionsrecht, jedoch Prüfungspflicht ..	86
b.	»verfassungsmäßiges Zustandekommen«	87
ba)	Prüfung der »wahren Meinung des Nationalrates«	87
bb)	Prüfung der wahren Meinung des Volkes?	90
bc)	Engeres oder weiteres Verständnis des Prüfumfanges?	92
C.	Anordnung einer Volksabstimmung	99
1.	Volksabstimmung auf parlamentarisches Verlangen	99
2.	Volksabstimmung über eine Gesamtänderung	101
a.	Befund, ob der Gesetzesbeschluss eine Gesamtänderung enthalte	101
b.	Befugnis zur Nicht-Anordnung der Volksabstimmung?	103
D.	Evaluierung	105
1.	Bindung des Bundespräsidenten an die parlamentarische Form oder eigenständige Beurteilung etwaiger »absoluter Nichtigkeit«?	105

2.	Was ist »krass ›ultra vires«?	106
a.	Grad der dogmatischen Erschlossenheit des Maßstabes	106
b.	Grad der innerstaatlichen Verfügbarkeit des normativen Inhalts	108
3.	Exkurs: Rolle des Bundespräsidenten mit Blick auf eine allfällige Unionsrechtswidrigkeit?	109
4.	Gesamt-Bewertung	112
5.	Zusätzliche institutionelle Sicherung	113

V. Rückfallposition:

	Die »zivile« Kontrolle durch »jedermann«	115
A.	Die »zivile Kontrolle« durch »jedermann« bei Bundesgesetzen	115
1.	Fallkonstellationen	115
2.	Bedenkliche Beurkundung	116
3.	Kollision zwischen Bundes- und Landesgesetz	118
4.	Sich selbst immunisierende Norm	118
5.	Nullitas superveniens?	120
B.	Die »zivile Kontrolle« durch »jedermann« bei sonstigen Normen allgemeiner Geltung	120
1.	Landesgesetze	121
2.	Notverordnungen	122
a.	Weder Beurkundung noch (bundesverfassungsrechtliche Pflicht zur) Kundmachung im Gesetzblatt	122
b.	Ad Kundmachung	125
c.	Ad Beurkundung	126
ca)	Die andere Rolle des Bundespräsidenten	126
cb)	Die Bedeutung des Notstands-Arguments	128
d.	Konsequenz	131
3.	Sonstige Verordnungen	132
a.	Typen	132
b.	Grundsätzlicher Gleichklang und einzelne Unterschiede zwischen »Gesetz« und »Verordnung«	133
ba)	grundsätzlicher Gleichklang	133

bb)	Scheinbarer Unterschied	135
bc)	Zumindest prima facie erhebliche Unterschiede	136
bd)	Rein kontingente Unterschiede	140
c.	Folgerungen	140
4.	Sonstige Akte allgemeiner Geltung?	141
VI.	Zur absoluten Nichtigkeit eines Erkenntnisses des VfGH im Normenkontrollverfahren	145
A.	Allgemeines	145
B.	Gesetzesprüfung	146
1.	Der Kalkül des Kundmachungsorgans	146
2.	Die »Vollstreckung« nach Art 146 Abs 2 B-VG – das Pendant zur Beurkundung	147
a.	Vollstreckbarkeit der Kundmachungsverpflichtung	147
b.	Die besondere Kongruenz bei Bundesgesetzen	148
ba)	Grundsätzliches	148
bb)	Die nähere Ausgestaltung	151
c.	Landesgesetze	154
C.	Verordnungen	155
D.	Bewertung	156
E.	Verbleibende Frage	158
VII.	Allgemeines Fazit	163
VIII.	Literaturverzeichnis	165
IX.	Andere Quellen	183
A.	Institutionen	183
B.	Medien	183