

# Österreich auf dem Weg zum Sondervotum? Beobachtungen aus deutscher Perspektive

---

Jan Keesen

2021-04-21T14:14:46



[MATTHIAS K. KLATT](#)

Von

Mitten in der Corona-Pandemie macht die österreichische ÖVP-Grünen-Regierung in einer ganz anderen Sache von sich reden: Sie legte im Februar ein „[Informationsfreiheitspaket](#)“ vor, das unter anderem weitreichende Änderungen der Bundesverfassung, die Einführung eines Informationsfreiheitsgesetzes und des Sondervotums beim Österreichischen Verfassungsgerichtshof (VfGH) vorsieht. Nach einer Diskussion um „dissenting opinions“ in den 1990er-Jahren nimmt die Debatte einen neuen Anlauf. Grund genug für einige Beobachtungen aus deutscher Perspektive.

## Entwurf

Der Regierungsentwurf sieht einen neuen Abs. 3 in § 26 des Verfassungsgerichtshofgesetzes (VfGG) vor: „Ist der Beschluss über den Antrag oder die Entscheidungsgründe gegen die Meinung eines Mitgliedes (Ersatzmitgliedes) in der Beratung gefasst worden, so kann diese[s] seine Meinung in einem Sondervotum festhalten, das der schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses anzuschließen ist.“ Bisher konnten Richter:innen des Gerichtshofs eine abweichende Meinung nicht abgeben; nicht einmal die Mitteilung eines Stimmenverhältnisses war ihnen erlaubt. Aus dem Kanzleramt wurde mitgeteilt, dass der VfGH vor der Reform [nicht konsultiert](#) wurde.

## Debatte

Bis zum 19. April 2021 befand sich der Gesetzesentwurf in der Begutachtung und eine öffentliche Diskussion hat begonnen. Den höchsten Nachrichtenwert hat dabei

die ablehnende Äußerung des VfGH-Präsidenten [Christoph Grabenwarter](#): „Ich war immer schon skeptisch, und die Skepsis hat zugenommen.“ Die 14 Richter:innen „arbeiten als Kollegium unabhängiger Juristen mit dem Ziel, gemeinsame, einheitliche Entscheidungen zu treffen, an denen sich die Bürger orientieren können.“ Das Präsidium des VfGH gab vor wenigen Tagen auch eine förmliche [Stellungnahme](#) ab: Schon in der parlamentarischen [Enquete](#) „Einführung des Minderheitsvotums am Verfassungsgerichtshof“ in den 1990er-Jahren hätten sich „alle anwesenden damaligen Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes gegen die Veröffentlichung von Sondervoten ausgesprochen, und dieses Meinungsbild prägt den Verfassungsgerichtshof auch in seiner derzeitigen Zusammensetzung“ (s. dazu das Enquete-Protokoll ab [S. 35](#)). Das ist allerdings nicht ganz korrekt: Richter Fessler zeigte sich damals offen als Befürworter (S. 47 f.), auch der frühere VfGH-Präsident Adamovich schien damals persönlich ein Anhänger des Sondervotums zu sein (S. 50 f., heute aber [anders](#)) und Vizepräsident Piska widersprach einigen Argumenten gegen die abweichende Meinung (S. 73). Ob Grabenwarter eine Umfrage bei den derzeitigen Mitglieder des Gerichtshofs vorgenommen hat, lässt sich der Stellungnahme nicht mit Sicherheit entnehmen. Entscheidendes Argument der Stellungnahme gegen die Einführung von Minderheitsvoten ist jedenfalls die [Akzeptanz von Entscheidungen](#), die bei einer Veröffentlichung von Minderheitsvoten leiden würde.

Die [Vereinigung der Österreichischen Richterinnen und Richter](#) spricht sich ebenfalls gegen das Sondervotum aus: „Das Vertrauen in die Entscheidungen des VfGH und deren Akzeptanz in der Bevölkerung haben jedoch absolute Priorität gegenüber allfälligen akademischen Interessen an einer dissenting opinion“ (S. 10). Das [Präsidium des Bundesverwaltungsgerichts](#) befürchtet politischen Druck auf die Richter:innen und schlägt als Kompromiss das anonyme Sondervotum vor (S. 17 f.). Der [Begutachtungssenat des Oberlandesgerichts Wien](#) bringt die Reform mit einem aktuellen Politikum in Zusammenhang: Politiker:innen können bisher – wie in Deutschland – bis auf die Positionen von Präsident:in und Vizepräsident:in ohne „Wartezeit“ direkt an den VfGH gewählt werden. Wolfgang Brandstetter wurde Anfang 2018, wenige Wochen nach seiner Zeit als Justizminister, auf Vorschlag der ÖVP als Richter am VfGH ernannt. Die [Debatte](#) um eine „Abkühlphase“ entbrannte und endete in einer „[Lex Brandstetter](#)“ im Regierungsprogramm ([S. 11](#)) von ÖVP und Grünen. Auch diese ist Gegenstand des aktuellen Regierungsentwurfs (vorgeschlagene Ergänzung des [Art. 147 Abs. 5 B-VG](#)). Das OLG Wien schreibt dazu: „Dass gerade das enge zeitliche Zusammentreffen dieses Vorgangs mit dem Versuch, eine Möglichkeit eines Sondervotums zu schaffen, ein seit jeher geäußertes Kontra-Argument bedeutsam werden lässt, ist nicht von der Hand zu weisen: nämlich die Befürchtung, der Außenauftritt des VfGH werde durch die teilweise und mögliche Preisgabe des Abstimmungsgeheimnisses geschwächt, wenn einzelne Mitglieder dem Versuch ausgesetzt sein könnten, eine von ihnen erwartete Haltung zu bestimmten Verfassungsfragen zu belegen.“

Ist der wahre Grund für die Reform also das Verlangen danach, mehr öffentlichen Druck auf die von der aktuellen oder auch früheren Regierungen bestellten Richter:innen auszuüben? Über die Motive der ÖVP (die wohl [maßgeblicher Antreiber der Reform](#) ist) lässt sich nur [spekulieren](#), erstaunen muss aber

schon, dass sie ihre ursprüngliche Ablehnung dieses Instruments [abgelegt hat](#). Hängt dies mit liberalen Entscheidungen, etwa hinsichtlich der Ehe für alle [zusammen](#)? Noch vor wenigen Jahren [wehrte die ÖVP jedenfalls einen SPÖ-Entwurf ab](#). Nun wiederum kämpfen [SPÖ und FPÖ gegen die Reform](#). Für das „Informationsfreiheitspaket“ bedarf es einer Zwei-Drittel-Mehrheit, die Regierung ist also insbesondere auf SPÖ oder FPÖ [angewiesen](#), außer sie nimmt den Sondervoten-Teil aus dem Gesetzespaket, das insgesamt der Verfassungsänderung bedarf, heraus und beschließt die Änderungen des VfGG [mit einfacher Mehrheit](#).

## **Erinnerungen an eine mühsame deutsche Reform**

Eine konservativ-grüne Regierung sieht sich also einer sozialdemokratisch-nationalistisch-liberalen Opposition, sowie scheinbar der gesamten Richter:innenschaft gegenüber. Eine schwierige Ausgangslage. Wer sich über diese intensive Debatte wundert, der sei daran erinnert, wie mühsam die Einführung des Sondervotums beim Bundesverfassungsgericht gewesen ist: Erst im Dezember 1970 – fast 20 Jahre nachdem das Gericht seine Arbeit aufgenommen hatte – kam es zur Verabschiedung von [§ 30 Abs. 2 BVerfGG](#) in seiner heutigen Fassung.

Eine interessante Parallele ergibt sich hinsichtlich der ablehnenden Haltung des Gerichtspräsidenten: Gebhard Müller (CDU) kämpfte während seiner Amtszeit (1959-71) gegen das Sondervotum. Dieser Widerstand darf als maßgeblicher Grund dafür gelten, dass eine Reform zunächst scheiterte. Die politischen Akteure wollten sich erkennbar nicht gegen das Gericht stellen. Mitte der 1960er-Jahre wurde jedoch das gesamte Gericht in die Diskussion miteinbezogen und es zeigte sich, dass es bereits viele Befürworter:innen (etwa Willi Geiger und Rupp-von Brünneck) unter ihnen gab.

Ein interessanter Unterschied zur österreichischen Debatte: Damals waren es die Sozialdemokraten, die bereits bei Einrichtung des BVerfG eine Einführung des Sondervotums anstrebten. Konservative Politiker hielten entgegen, dass das deutsche Volk für diese Art der Rechtsprechung noch nicht reif sei. Erst als die SPD erstmals die Bundesregierung anführte, konnte sie die Reform durchbringen.

Auch die vorgebrachten Argumente sind aus deutscher Perspektive wohlbekannt: Geschwächte Autorität und erhöhte Politisierung werden von Gegner:innen befürchtet, während die Reformier:innen an Fortschritte für die Rechtsentwicklung glauben. Erstaunlich ist, dass sich die österreichische Regierung mit der Begründung für ihren Entwurf bisher wenig Mühe gegeben hat. Lediglich das Ziel der „Transparenz beim Verfassungsgerichtshof“ ([Erläuterungen](#), S. 12) wird genannt und man fragt sich: Transparenz für wen und wozu eigentlich? Hier sollten die Verantwortlichen nachbessern – Argumente aus [deutschen](#) und [österreichischen](#) Debatten liegen zur Fülle auf dem Tisch.

Ein wichtiger Systemunterschied muss bedacht werden: Verfassungsrichter:innen sind in Österreich tendenziell enger mit einer konkreten Partei, die sie vorschlagen, verbunden als in Deutschland, wo es stets einer Zweidrittelmehrheit zur Bestellung bedarf (vgl. [Art. 147 Abs. 2 B-VG](#)). Dass gewisse Sondervoten aus alter Schuld gegenüber der vorschlagenden Partei geschrieben werden und dadurch ein

nachweisbarer Schaden entsteht, erscheint aber immer noch als eine recht vage Möglichkeit. Um ihre Posten müssen Richter:innen nach einem (nicht) geschriebenen Sondervotum jedenfalls nicht bangen: Es gibt keine Möglichkeit der Wiederwahl, die Amtszeit endet mit 70 Jahren (Art. 147 Abs. 6 B-VG). Auch dieser Zusammenhang ist uns aus deutscher Perspektive bekannt: Parallel zum Sondervotum wurde die teilweise bestandene Möglichkeit der Wiederwahl von Verfassungsrichter:innen ausgeschlossen (explizit: BT-Drs. 6/388, S. 6).

## Ein Dauerbrenner

Es ist spannend zu beobachten, dass über das Sondervotum im Jahr 2021 noch genauso engagiert gestritten werden kann wie im Jahr 1970. Eine heutige Reform erscheint dabei noch schwerer als in der Etablierungsphase eines Gerichts: Lange operierende Verfassungsgerichte, der österreichische VfGH besteht immerhin seit [über 100 Jahren](#), leben von Traditionen und sind daher schwer bewegliche Riesen. Der Blick auf Deutschland kann den österreichischen Befürworter:innen Mut machen: Beim BVerfG hat die Reform nicht zu einem ideologisch-zersplitterten Gericht und Schäden für die Akzeptanz von Entscheidungen geführt – das bedeutet aber nicht, dass es immer so laufen muss. Für eine Erfolgsgeschichte des Sondervotums gibt es keine Garantie.

*Der Autor forscht zum Sondervotum beim Bundesverfassungsgericht. Die Dissertation befindet sich derzeit in der Begutachtung.*

