

Verweisungen auf EU-Recht¹

Sebastian Scholz

1. Einleitung

Nach einer pointierten Formulierung von *Karl Irresberger*² stellt die Verweisung neben dem Abschreiben von Rechtstexten eine der beiden legistischen Grundtechniken dar. In der Literatur finden sich zahlreiche Definitionen des Verweisungsbegriffs;³ ich möchte meinen Überlegungen die folgende, zugegeben komplexe, dafür aber auch besonders umfassende Definition von *Rudolf Thienel* zu Grunde legen: "Eine Verweisung ist dann anzunehmen, wenn eine unvollständige Vorschrift ('Verweisungsnorm') zur Ausfüllung dieser Unvollständigkeit auf eine andere Vorschrift Bezug nimmt, die für den betreffenden Sachverhalt sonst nicht maßgeblich wäre ('Verweisungsobjekt'), wobei den zur Vollziehung der Verweisungsnorm berufenen Organen die Heranziehung des Verweisungsobjektes verpflichtend vorgeschrieben ist".⁴ Dieser Verweisungsbegriff umfasst neben Rechtsfolgen- auch Tatbestandsverweisungen und darüber hinaus auch Verweisungen auf Objekte außerhalb des Rechtsquellensystems. Eine Verweisung liegt demnach immer dann vor, wenn in einer Rechtsnorm "der in einer anderen Anordnung zum Ausdruck kommende geistige Gehalt zum verbindlichen normativen Maßstab erhoben wird".⁵ Im Rahmen einer Verweisung kommt es somit zur Ausdehnung des Geltungsbereichs des Verweisungsobjekts auf den von der verweisenden Norm zu regelnden Gegenstand.⁶

Die in der Praxis auftauchende Verweisungsvielfalt lässt sich nach verschiedenen Kriterien ordnen; für mein heutiges Thema erscheinen vor allem zwei Einteilungen wesentlich: Zum einen lässt sich, je nachdem, ob auf eine anderweitige Anordnung in einer bestimmten Fassung oder auf die

¹ Beim vorliegenden Beitrag handelt es sich um die überarbeitete und um Belege ergänzte Schriftfassung des am 6. November 2015 gehaltenen Vortrags; der Vortragsstil wurde beibehalten. Der Beitrag wurde im Jänner 2016 abgeschlossen.

² *Irresberger*, Verweisungen im Landesrecht unter besonderer Berücksichtigung Kärntens, in FS Havranek (2007) 85 (85).

³ Vgl. etwa den Überblick bei *Thienel*, Verweisung auf ÖNORMEN (1990) 22 ff.

⁴ *Thienel*, Rechtsstaatliche Probleme der Verbindlicherklärung von ÖNORMEN, *ecolx* 1993, 129 (129); *derselbe*, Kommentierung zu Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek* (Hrsg.), Bundesverfassungsrecht (1. Lfg. 1999) Rz. 55; vgl. auch VfSlg. 15.267/1998.

⁵ *Thienel*, *ecolx* 1993, 129.

⁶ Grundlegend *Holzinger*, Die Technik der Rechtssetzung, in *Schäffer* (Hrsg.), Die Theorie der Rechtssetzung (1988) 275 (289); zustimmend zB *Irresberger*, Legistische Probleme der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Verweisungs-Problematik, in *Bußjäger/Kleiser* (Hrsg.), Legistik und Gemeinschaftsrecht (2001) 115 (119); aA hingegen *Bezemek*, Verweisungen in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs, JRP 2014, 26 (33).

jeweils geltende Fassung einer Anordnung verwiesen wird, zwischen statischen und dynamischen Verweisungen differenzieren.⁷ Zum anderen ist im vorliegenden Zusammenhang die Unterscheidung zwischen Eigenverweisungen und Fremdverweisungen zu erwähnen. Bei ersteren verweist ein Rechtssetzer auf Regelungen, die seiner eigenen Rechtssetzungstätigkeit entspringen; bei letzteren verweist er auf Regelungen eines anderen Normsetzers.⁸

In zunehmendem Maße wird die Regelungstechnik der Verweisung auch in Bezug auf EU-rechtliche Vorschriften angewendet. Zunächst finden sich in zahlreichen Gesetzen Verweise auf EU-Richtlinienbestimmungen. So bestimmt etwa § 112 Abs. 9 GWG 2011⁹, dass als unabhängige Fernleitungsnetzbetreiber "nur Gesellschaften in einer der **in Art. 1 der Richtlinie 2009/101/EG genannten Rechtsformen**¹⁰ benannt werden" können; nach § 10a EisbG¹¹ umfasst die "Eisenbahninfrastruktur" jene "**Anlagen, die im Anhang I der Richtlinie 2012/34/EU zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums, ABl. Nr. L 343 vom 14.12.2012, S. 32, angeführt sind**". Und gemäß § 373d Abs. 2 Z 1 GewO 1994¹² besteht eine Möglichkeit des Anerkennungswerbers zum "Nachweis seiner im Heimat- oder Herkunftsstaat erworbenen Berufsqualifikation" darin, "**den Befähigungsnachweis im Sinne des Art. 11 lit. a der Richtlinie 2005/36/EG**" vorzulegen.

Daneben verweist der innerstaatliche Gesetzgeber auch verschiedentlich auf unmittelbar anwendbare Bestimmungen des EU-Rechts. In diesem Sinne normiert etwa § 2 Abs. 1 AußWG 2011¹³, dass - soweit "die Anwendung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder einer auf seiner Grundlage erlassenen Verordnung von Wertgrenzen abhängig ist oder soweit in Genehmigungen und anderen Dokumenten eine Wertangabe verwendet wird" - der "**statistische Wert gemäß dem unmittelbar anwendbaren Recht der Europäischen Union über die Statistiken des Außenhandels mit Drittländern maßgebend**" ist. Ein weiteres Beispiel ist dem ASVG¹⁴ entnommen: Nach § 343 Abs. 1a müssen die Reihungskriterien für die Besetzung einer Vertragsarztstelle ua der **EU-Niederlassungsfreiheit entsprechen**.

⁷ Thienel, Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek Rz.* 52.

⁸ Siehe dazu *Bezemek*, JRP 2014, 29 f.

⁹ Gaswirtschaftsgesetz 2011, BGBl. I 2011/107 idF BGBl. I 2015/226.

¹⁰ In Art. 1 Abs. 1 der RL 2009/101/EG finden sich sodann "die Aktiengesellschaft" sowie "die Gesellschaft mit beschränkter Haftung" angeführt.

¹¹ Eisenbahngesetz 1957, BGBl. 1957/60 idF BGBl. I 2015/137.

¹² Gewerbeordnung, BGBl. 1994/194 idF BGBl. I 2015/155.

¹³ Außenwirtschaftsgesetz 2011, BGBl. I 2011/26 idF BGBl. I 2015/163.

¹⁴ Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, BGBl. 1955/189 idF BGBl. I 2015/162.

Zudem finden sich auch Verweisungen auf unmittelbar anwendbare EU-Verordnungen. So ordnet § 3 Abs. 1 Z 1 LMSVG¹⁵ an, dass Lebensmittel im Sinne dieses Gesetzes "**Lebensmittel gemäß Art. 2 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002**" sind. Ferner normiert etwa § 4 Abs. 5 Z 3 BWG¹⁶, dass die FMA vor der Konzessionserteilung an ein Kreditinstitut die zuständige Behörde des Herkunftsmitgliedstaats über den Antrag zu informieren hat, wenn "ein Kreditinstitut, das durch die selbe natürliche oder juristische Person wie ein in einem anderen Mitgliedstaat zugelassenes Kreditinstitut **gemäß Art. 4 Abs. 1 Nr. 1 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013**, eine OGAW-Verwaltungsgesellschaft, eine Wertpapierfirma, ein E-Geld-Institut, ein Zahlungsinstitut oder ein Versicherungsunternehmen kontrolliert wird, den Antrag nach Abs. 3 gestellt hat".

Darüber hinaus finden sich in der legislativen Praxis aber auch immer häufiger "Bezugnahmen" auf EU-rechtliche Bestimmungen, welche streng genommen nicht den eingangs referierten Verweisungsbegriff erfüllen, die ich aber auf Grund ihres engen thematischen Bezugs zu den "klassischen" Verweisungskonstellationen im Rahmen meines Vortrags (als Verweisungen im weiteren Sinne) mitbehandeln möchte. Konkret geht es dabei um Konstruktionen, bei denen gesetzlich Pflichten zur "Berücksichtigung" von Bestimmungen des EU-Soft Laws¹⁷ angeordnet werden. So bestimmt beispielsweise § 34 Abs. 3 TKG 2003,¹⁸ dass die Regulierungsbehörde "bei der Vollziehung dieses Bundesgesetzes **auf Empfehlungen der Europäischen Kommission über die harmonisierte Durchführung von den durch dieses Bundesgesetz umgesetzten Richtlinien Bedacht zu nehmen**" hat; weicht sie von einer dieser Empfehlungen ab, "so hat sie dies der Europäischen Kommission mitzuteilen und zu begründen". Derartige Phänomene sind deshalb keine Verweisungen im traditionellen Sinn, weil die zu berücksichtigenden Regelungen gerade nicht "zum verbindlichen normativen Maßstab erhoben"¹⁹ werden. Ihre Thematisierung im vorliegenden Zusammenhang erscheint mir aber dennoch gerechtfertigt und lohnend, weil auch in diesen Konstellationen auf Bestimmungen Bezug genommen wird, die ohne die Anordnung ihrer Berücksichtigung für den jeweiligen Sachverhalt nicht relevant wären. Der Umstand, dass in

¹⁵ Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz, BGBl. I 2006/13 idF BGBl. I 2015/144.

¹⁶ Bankwesengesetz, BGBl. 1993/532 idF BGBl. I 2015/159.

¹⁷ Zum Begriff siehe zB *T. Müller*, Soft Law im europäischen Wirtschaftsrecht - unionsverfassungsrechtliche Grundfragen, JRP 2014, 112 (113 f.); *Schwarze*, Soft Law im Recht der Europäischen Union, EuR 2011, 3 (3); die Subsumierung des nicht rechtsnormativen, sehr wohl aber verhaltenssteuernd wirkenden EU-Soft Laws unter den Begriff "EU-Recht" erscheint deshalb gerechtfertigt, weil Stellungnahmen und Empfehlungen als primärrechtlich explizit erwähnte Soft Law-Akte im Abs. 5 des mit "Rechtsakte" überschriebenen Art. 288 AEUV verankert sind.

¹⁸ Telekommunikationsgesetz 2003, BGBl. I 2003/70 idF BGBl. I 2015/134.

¹⁹ *Thienel*, *ecolex* 1993, 129, in Bezug auf klassische Verweisungen.

"Berücksichtigungskonstellationen" im Unterschied zu Verweisungen im engeren Sinne keine Verbindlicherklärung der betreffenden Vorschriften erfolgt, wirft die reizvolle Fragestellung auf, ob und inwieweit dies zu Unterschieden in der unions- und verfassungsrechtlichen Beurteilung der jeweiligen Verweisungskonstellationen führt.

2. Problemstellung

Im Folgenden möchte ich nun die beschriebenen Verweisungskonstellationen auf ihre unions- und verfassungsrechtliche Zulässigkeit überprüfen. Zunächst soll dabei untersucht werden, ob und inwieweit das EU-Recht selbst Verweisungen auf seine Anordnungen Grenzen setzt (Punkt 3.). Den ausführlichsten Teil meines Vortrags werden dann Überlegungen zu den verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen für Verweisungen auf EU-Recht bilden. In kritischer Auseinandersetzung mit der bisherigen Rechtsprechung des VfGH werde ich dabei schwerpunktmäßig prüfen, ob und in welchen Fällen dynamische Verweisungen auf Unionsrecht zulässig sind und in welchem Umfang dabei das verfassungsrechtliche Determinierungsgebot zu beachten ist (Punkt 4.).

3. Verweisungen auf EU-Recht aus unionsrechtlicher Perspektive

3.1. Verweisungen auf umsetzungsbedürftiges EU-Recht

Zunächst ist nach der EU-rechtlichen Zulässigkeit der Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben mittels bloßer Verweisung zu fragen. In diesem Zusammenhang steht in Lehre und Rechtsprechung die unionsrechtliche Beurteilung der Richtlinienumsetzung im Verweisungswege im Vordergrund.²⁰ Die dazu erzielten Ergebnisse lassen sich aber auch auf die Umsetzung präzisierungsbedürftiger ("unvollständiger" oder "hinkender") Verordnungen²¹ im Verweisungswege übertragen.

Der EuGH hat sich in seiner bisherigen Judikatur vor allem mit der Frage der vollständigen Umsetzung einer Richtlinie durch nationale Verweisungen beschäftigt. Einer solchen Vorgehensweise hat er dabei eine deutliche Absage erteilt. Nach Auffassung des EuGH ist es demnach jedenfalls unzulässig, eine Richtlinie, welche dem Einzelnen subjektive Rechte einräumt, zur Gänze mit bloßem Verweis auf ebendiese umzusetzen.²² Stelle

²⁰ Vgl. etwa *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht und staatliches Recht⁵ (2014) 116 f mwN.

²¹ Dazu nur *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 63, 106, 134.

²² MwN *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 116.

doch eine "bloße allgemeine Verweisung" auf unionsrechtliche Vorschriften keine Umsetzung dar, welche "die vollständige Anwendung" der betreffenden Richtlinien "tatsächlich in hinreichend klarer und bestimmter Weise gewährleistet".²³

Nicht abschließend geklärt ist in der Judikatur des EuGH demgegenüber die Zulässigkeit der Richtlinienumsetzung mittels "partieller Verweisungen".²⁴ In der Lehre wird diese jedoch prinzipiell bejaht.²⁵ Dem ist meines Erachtens zuzustimmen, soweit zwei Voraussetzungen erfüllt sind: Zum einen muss das betreffende Verweisungsobjekt in der Verweisungsnorm hinreichend präzise festgelegt werden, also klar erkennbar sein, auf welche Richtlinienbestimmung verwiesen wird.²⁶ Denn nach der Rechtsprechung des EuGH hat das innerstaatliche Recht im Rahmen der Umsetzung von Richtlinien die von einer Richtlinie "Begünstigten in die Lage [zu] versetzen, von allen ihren Rechten und Pflichten Kenntnis zu erlangen".²⁷ Zum anderen muss die betreffende Richtlinienbestimmung selbst hinreichend bestimmt sein.²⁸ Den erforderlichen Grad an Bestimmtheit wird man dabei wohl so anzusetzen haben, dass die Richtlinienbestimmung im Sinne der Judikatur des EuGH zur ausnahmsweisen unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien "inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen" muss.²⁹

Gegen die prinzipielle Zulässigkeit einer Verweisung auf eine unbedingte und hinreichend genaue Richtlinienvorschrift lässt sich meines Erachtens auch nicht jene Rechtsprechung des EuGH ins Treffen führen, wonach sich ein Mitgliedstaat "nicht auf die unmittelbare Wirkung einer Richtlinie berufen kann, um sich von der Verpflichtung zu befreien, rechtzeitig zur Erreichung des Ziels dieser Richtlinie geeignete Durchführungsmaßnahmen zu ergreifen".³⁰ Bezieht sich diese Rechtsprechung doch auf Konstellationen, in denen gar keine Umsetzung der in Rede stehenden Richtlinienvorschriften erfolgte und der betreffende Mitgliedstaat unter Hinweis auf ihre Eignung zur unmittelbaren Wirkung ihre Nichtumsetzung zu rechtfertigen versuchte.³¹

²³ EuGH 20.3.1997, Rs C-96/95, Kommission/Deutschland, EU:C:1997:165, Rn. 36.

²⁴ So auch *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 116 f.

²⁵ Vgl. insb *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 116 f; *Ranacher/Frischhut*, Handbuch Anwendung des EU-Rechts (2009) 310.

²⁶ Siehe auch *Ranacher/Frischhut*, Handbuch 310, denen zufolge die Bezugnahme "auf eine näher bezeichnete RL-Bestimmung" erforderlich ist; allgemein zum EU-rechtlichen Determinierungsgebot insbesondere *Potacs*, Staatliches Legalitätsprinzip und Gemeinschaftsrecht, in FS Rill (2010) 161 (167 ff.).

²⁷ ZB EuGH 27. November 2003, Rs C-429/01, Kommission/Frankreich, EU:C:2003:643, Rn. 83.

²⁸ So auch *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 116.

²⁹ Grundlegend EuGH 19. November 1991, verb. Rs C-6/90 und C-9/90, Francovich, EU:C:1991:428, Rn. 11.

³⁰ So zB EuGH 21. März 2002, Rs C-298/99, Kommission/Italien, EU:C:2002:194, Rn. 23.

³¹ Siehe EuGH 21. März 2002, Rs C-298/99, Kommission/Italien, EU:C:2002:194, Rn. 19.

Vor diesem Hintergrund erscheinen die eingangs³² beispielhaft angeführten Verweisungen auf Richtlinienbestimmungen in § 112 Abs. 9 GWG 2011, § 373d Abs. 2 Z 1 GewO 1994 und § 10a EisbG unionsrechtlich zulässig; sowohl die Verweisung als auch das festgelegte Verweisungsobjekt selbst sind nämlich in diesen Vorschriften hinreichend bestimmt.

3.2. Verweisungen auf unmittelbar anwendbares Unionsrecht

Verweisungen auf Primärrecht erscheinen prinzipiell unionsrechtlich zulässig, obgleich man in manchen Fällen sicherlich ihre legislative Notwendigkeit in Frage stellen kann.³³ Fraglich ist demgegenüber die Zulässigkeit von Verweisungen auf nicht umsetzungsbedürftige ("vollständige") Verordnungen. Für diese gilt bekanntlich ein "Transformationsverbot".³⁴ Davon ausgehend ist es jedenfalls EU-rechtswidrig, im Zusammenhang mit Verweisungen eine inhaltliche Konkretisierung unmittelbar anwendbarer Verordnungsbestimmungen vorzunehmen. Unionskonform erscheint mir demgegenüber die bloße Zitierung von Verordnungsbestimmungen und die inhaltlich korrekte Wiedergabe ihres Inhalts. Dem steht auch nicht jene Judikatur des EuGH entgegen, wonach auch der Erlass inhaltsgleicher staatlicher Vorschriften von Ausnahmen³⁵ abgesehen dem Transformationsverbot zuwiderläuft.³⁶ Sind nach dieser Rechtsprechung doch nur "Praktiken unzulässig, durch die die Normadressaten über den Gemeinschaftscharakter einer Rechtsnorm im Unklaren gelassen werden".³⁷ Genau das ist aber meines Erachtens dann nicht der Fall, wenn eine Verordnungsbestimmung zitiert und erkennbar ihr Regelungsinhalt wiedergegeben werden. Davon ausgehend ist etwa die Verweisung auf eine Verordnungsbestimmung in § 3 Abs. 1 Z 1 LMSVG unproblematisch.

Von vornherein nicht einschlägig ist die Judikatur zum Transformationsverbot bei Verordnungen bei Konstellationen, in denen in einer Verweisung nicht bloß der Inhalt einer Verordnungsbestimmung übernommen, sondern deren Regelungsgehalt über ihren eigentlichen Anwendungsbereich hinaus auf andere Sachverhalte ausgedehnt wird. Das

³² Oben Punkt 1.

³³ So etwa, wenn § 343 Abs. 1a ASVG betont, dass die Reihungskriterien für die Besetzung einer Vertragsarztstelle der Niederlassungsfreiheit entsprechen müssen; siehe oben Punkt 1.

³⁴ *Ranacher/Frischhut*, Handbuch 80.

³⁵ Vgl. EuGH 28. März 1985, *Kommission/Italien*, EU:C:1985:147, Rn. 27.

³⁶ Siehe zu dieser Judikatur mit zahlreichen Nachweisen *Nettesheim*, Art. 288 AEUV, in *Grabitz/Hilf/Nettesheim* (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union. Kommentar* (48. EL, 2012) Rz. 101.

³⁷ EuGH 10.10.1973, Rs C-34/73, *Variola*, EU:C:1973:101, Rn. 11.

gilt etwa für die eingangs erwähnte³⁸ Verweisung auf eine Verordnungsbestimmung in § 4 Abs. 5 Z 3 BWG.

3.3. Verweisungen auf EU-Soft Law

"Verweisungen"³⁹ auf EU-Soft Law begegnen aus EU-rechtlicher Perspektive grundsätzlich keinen Bedenken. Stehen doch gesetzliche Verpflichtungen zur Berücksichtigung von Soft Law der Union in aller Regel dem *effet utile* des EU-Rechts⁴⁰ nicht entgegen. Vielmehr erscheinen "Verweisungen" auf EU-Soft Law in bestimmten Fällen als durchaus geeignetes Instrument zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben, etwa wenn Art. 15 Abs. 3 der telekommunikationsrechtlichen Rahmenrichtlinie⁴¹ verlangt, dass die nationalen Regulierungsbehörden "unter weitestgehender Berücksichtigung der Empfehlung und der Leitlinien [der Kommission]"⁴² die relevanten Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten - insbesondere der innerhalb ihres Hoheitsgebiets relevanten geografischen Märkte - im Einklang mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts" festzusetzen haben. In Umsetzung dieser sekundärrechtlichen Vorgabe normiert § 36 Abs. 3 TKG 2003, dass die Feststellung der relevanten Märkte durch die Regulierungsbehörde "unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Union zu erfolgen" hat, was in unionsrechtskonformer Interpretation insbesondere im Sinne der Anordnung einer weitestgehenden Berücksichtigung von Märkteempfehlung und SMP-Leitlinien⁴³ zu verstehen ist.⁴⁴ Das Gleiche gilt für die eingangs⁴⁵ erwähnte Bestimmung des § 34 Abs. 3 TKG 2003, wo das Gebot der Bedachtnahme auf Empfehlungen der Kommission ebenfalls

³⁸ Oben Punkt 1.

³⁹ Gemeint im unter Punkt 1. erläuterten weiteren Sinne, nämlich auch die Anordnung von Berücksichtigungspflichten miteinschließend.

⁴⁰ Dazu insbesondere *Potacs*, *Effet utile* als Auslegungsgrundsatz, EuR 2009, 465; *derselbe*, *Rechtstheorie* (2015) 179 ff.

⁴¹ Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl. 2002, L 108/33.

⁴² Gemeint sind die sogenannte "Märkteempfehlung" (Empfehlung der Europäischen Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, ABl. 2007, L 344/65) sowie die sogenannte "SMP-Leitlinien" (Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl. 2002, C 165/6).

⁴³ Siehe FN 40.

⁴⁴ Vgl. VwGH 28.2.2007, 2004/03/0210; VwGH 17.12.2008, 2008/03/0116.

⁴⁵ Oben Punkt 1.

unionsrechtskonform im Sinne einer weitestgehenden Berücksichtigung zu verstehen ist.⁴⁶

4. Verweisungen auf EU-Recht aus verfassungsrechtlicher Perspektive

Damit bin ich auch schon bei der Frage nach der verfassungsrechtlichen Beurteilung von Verweisungen auf EU-Recht angelangt. Bevor ich aber auf spezifische Aspekte der Verweisungen auf unionsrechtliche Bestimmungen eingehen werde, erscheint es zunächst zweckmäßig, in aller Kürze einen Überblick über die in der Rechtsprechung des VfGH aufgestellten allgemeinen verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen für Verweisungen zu geben. Wie sich zeigen wird, wendet der VfGH diese Grundsätze prinzipiell auch im Zusammenhang mit Verweisungen auf EU-Recht an; zum Teil weicht er aber auch von ihnen ab und wendet für unionsrechtsbezogene Verweisungen spezifische Maßstäbe an. Diese "klassische" Judikatur des VfGH zu Verweisungen⁴⁷ bietet sich daher als Ausgangspunkt für spezifischere Überlegungen zu Verweisungen auf EU-Recht an.

4.1. Grundsätzliches zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an Verweisungen

Nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH hat jede Verweisung aus verfassungsrechtlicher Sicht zumindest den beiden folgenden Voraussetzungen entsprechen:⁴⁸ Zum einen muss in der Verweisungsnorm das Verweisungsobjekt ausreichend bestimmt festgelegt sein.⁴⁹ Demnach hat der Gesetzgeber "der breiten Öffentlichkeit den Inhalt seines Gesetzesbeschlusses in klarer und erschöpfender Weise zur Kenntnis" zu bringen, "da anderenfalls der Normunterworfenen nicht die Möglichkeit hat, sich der Norm gemäß zu verhalten".⁵⁰ Im Sinne des Bestimmtheitsgebots muss aus der Verweisung unzweideutig hervorgehen, auf welche Normen verwiesen wird, weshalb insbesondere pauschale Verweisungen auf ganze Rechtsgebiete unzulässig sind.⁵¹ Zum anderen verlangt der VfGH, dass die verwiesene

⁴⁶ Dazu *Schneider*, Regulierungsrecht der Netzwirtschaften I (2013) 291 f mwN.

⁴⁷ Zu dieser jüngst eingehend *Bezemek*, JRP 2014, 26 ff.

⁴⁸ Siehe dazu mwN nur *Bezemek*, JRP 2014, 28 f; Thienel, Art. 48, 49, *Korinek/Holoubek* Rz. 53 f.

⁴⁹ ZB VfSlg. 6290/1970, 14.606/1996, 17.479/2005, 19.775/2013; vgl. auch *Potacs*, Auslegung und Legalitätsprinzip, ZfV 2015, 230 (233 f.).

⁵⁰ ZB VfSlg. 13.740/1994 - mit Hinweis auf das "Denksporterkenntnis" des VfGH - VfSlg. 3130/1956.

⁵¹ ZB VfSlg. 3130/1956, 10.311/1984, 12.947/1991, 16.999/2003, 17.735/2005.

Norm "in einem den österreichischen Gesetzblättern vergleichbaren Publikationsorgan" kundgemacht wird.⁵²

Während den genannten Voraussetzungen sämtliche Verweisungen genügen müssen, stellt der VfGH an dynamische Verweisungen zusätzliche Anforderungen. Anders als bei statischen Verweisungen, die sowohl als Eigen- als auch als Fremdverweisungen zulässig sind,⁵³ sieht der VfGH dynamische Verweisungen auf Normen einer anderen Normsetzungsautorität generell als unzulässig an,⁵⁴ zulässig sind demnach nur dynamische Eigenverweisungen. Der VfGH hat diese Auffassung zum Verhältnis von Bundesrecht und Landesrecht⁵⁵ entwickelt, sie ist aber generell auf dynamische Verweisungen eines Normsetzers auf Normen eines anderen Normsetzers anwendbar.⁵⁶ Begründet wird die Unzulässigkeit dynamischer Fremdverweisungen im Wesentlichen damit, dass es zu einer Delegation der Rechtssetzungsbefugnis komme.⁵⁷ Wesensmerkmal einer derartigen - verfassungswidrigen - dynamischen Fremdverweisung ist mit den Worten des VfGH, dass "der Gesetzgeber den Inhalt einer Norm nicht mehr selbst festlegt, sondern dies einem anderen Gesetzgeber überlässt und der Gesetzgeber dadurch seine Kompetenz aufgibt".⁵⁸

Schließlich ist an allgemein-verfassungsrechtlicher Verweisungsdogmatik noch zu referieren, dass der VfGH dann von keiner verfassungswidrigen dynamischen Fremdverweisung ausgeht, wenn eine bloße "tatbestandliche Anknüpfung" vorliegt.⁵⁹ Diese unterscheidet sich nach der Judikatur des VfGH von sonstigen unzulässigen dynamischen Fremdverweisungen dadurch, dass "die fremde Norm nicht vollzogen, sondern lediglich ihre inhaltliche Beurteilung dem Vollzug der eigenen Norm zugrunde gelegt wird".⁶⁰ Verfassungsrechtlich unbedenklich ist nach Auffassung des VfGH etwa auch die bloße Anknüpfung an "eine Tatsache des Wirtschaftslebens".⁶¹

⁵² ZB VfSlg. 12.293/1990, 16.999/2003.

⁵³ ZB VfSlg. 13.274/1992; vgl. auch *Bezemek*, JRP 2014, 30.

⁵⁴ Siehe dazu nur *Thienel*, Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek Rz.* 54.

⁵⁵ Zusammenfassend VfSlg. 17.479/2005; leading case betreffend die Unzulässigkeit dynamischer Fremdverweisung im Verhältnis zwischen Bund und Ländern ist VfSlg. 6290/1970.

⁵⁶ Vgl. VfSlg. 16.999/2003, 17.479/2005; aus der Literatur siehe insbesondere *Thienel*, Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek Rz.* 54; vgl. ferner *Irresberger*, Probleme, in *Bußjäger/Kleiser* 123 f; anderes gilt für dynamische Verweisungen auf unmittelbar anwendbares sowie umsetzungsbedürftiges EU-Recht. Dazu noch unten Punkt 4.2. sowie 4.3.

⁵⁷ Dazu nur *Thienel*, Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek Rz.* 54; gegen diese "Delegationsthese" jüngst eingehend *Bezemek*, JRP 2014, 30 ff, der freilich dynamische Fremdverweisungen unter dem Blickwinkel des Determinierungsgebots als problematisch erachtet (siehe *Bezemek*, JRP 2014, 33 ff.).

⁵⁸ VfSlg. 18.101/2007.

⁵⁹ Zu dieser Judikatur zB *Thienel*, Art. 48, 49 B-VG, in *Korinek/Holoubek Rz.* 55.

⁶⁰ VfSlg. 18.101/2007; grundlegend zur Zulässigkeit "tatbestandlicher Anknüpfungen" VfSlg. 12.384/1990.

⁶¹ VfSlg. 11.281/1987.

4.2. Rechtsprechung des VfGH zu Verweisungen auf EU-Recht

Über die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Verweisungen auf EU-Recht hatte der VfGH erstmals in VfSlg. 16.999/2003 zu befinden. Auf dem Prüfstand stand dabei eine Bestimmung des AsylG 1997,⁶² der zufolge mangelnde Drittstaatsicherheit nicht **"auf Grund eines Sachverhaltes, der einem bestehenden Rechtsakt des Rates der Europäischen Union entspricht"**, eingewendet werden konnte; sie wurde vom VfGH wegen Verfassungswidrigkeit aufgehoben. Für den VfGH war die in Prüfung gezogene Norm "unzweifelhaft als dynamische Verweisung und nicht als bloße Anknüpfung an das Gemeinschaftsrecht" zu qualifizieren. Dies deshalb, weil sie "nicht bloß einen Hinweis auf ohnehin vorrangig geltende Normen des Gemeinschaftsrechts und auch keine Umsetzung von Gemeinschaftsrecht" enthalte, "sondern Akte einer anderen Rechtsetzungsautorität zu innerstaatlichen Vorschriften" mache. Verweise der innerstaatliche Gesetzgeber "auf Normen des Gemeinschaftsrechts", welche "weder unmittelbar anzuwenden sind noch der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht in innerstaatliches Recht bedürfen", mache er also "gemeinschaftsrechtliche Normen, die ohne Verweisung nicht anzuwenden wären, durch die Verweisung zum Inhalt des innerstaatlichen Rechts", so sei er "an das Bestimmtheitsgebot in jener strengen Weise gebunden, die der Verfassungsgerichtshof für Verweisungen auf Normen einer gleichrangigen Rechtsetzungsautorität in seiner langjährigen [...] Judikatur" verlange. Die verfahrensgegenständliche Verweisung "auf bestehende Rechtsakte des Rates der Europäischen Gemeinschaft" lasse hingegen "völlig offen, welche Rechtsakte konkret gemeint sind, da die verweisende Norm die verwiesenen Akte nicht" bezeichne. Schließlich hielt der VfGH fest, dass es auch keine Möglichkeit gebe, den "Begriff der 'Rechtsakte des Rates' derart restriktiv zu interpretieren, dass darunter nur jene Akte fallen, die unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht beinhalten, sodass die Verweisung bloß wiedergibt, was ohnehin auch ohne sie gelten würde". Vielmehr sei die Absicht des Gesetzgebers offensichtlich gewesen, "den sogenannten Asylacquis, also eine Sammlung von Rechtsakten verschiedenster, meist aber unverbindlicher Qualität, zum Inhalt der österreichischen Rechtsordnung zu machen".

In VfSlg. 17.479/2005 hatte sich der VfGH mit der Verfassungskonformität einer Blankettstrafnorm im GütbefG⁶³ zu befassen, die ua Verstöße gegen **"unmittelbar anwendbare Vorschriften der Europäischen Union über**

⁶² § 4 Abs. 3 AsylG 1997, BGBl. 1997/76 idF BGBl. I 2001/82.

⁶³ § 23 Abs. 2 GütbefG, BGBl. 1995/593 idF BGBl. I 2001/106.

den Güterverkehr auf der Straße" unter Strafdrohung stellte. Der VfGH nahm explizit auf das Erkenntnis VfSlg. 16.999/2003 Bezug und führte aus, dass anders als im dortigen Fall gerade "nicht Rechtsetzungsakte der Gemeinschaft zu innerstaatlichen Vorschriften gemacht oder in diese inkorporiert" würden, sondern der österreichische Gesetzgeber vielmehr an "Tatbestände des Gemeinschaftsrechts" anknüpfe und damit die gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung erfülle, "Verstöße gegen Gemeinschaftsrecht mit gleichartigen Sanktionen wie vergleichbare Verstöße gegen nationales Recht zu ahnden". Der VfGH wies in weiterer Folge auf seine bisherige Rechtsprechung zu Blankettstrafnormen hin, wonach es unerlässlich sei, "dass der Tatbestand durch das Gesetz mit genügender Klarheit als Verbotsnorm und damit als strafbarer Tatbestand gekennzeichnet ist, dass ferner, wenn der strafbare Tatbestand im Zuwiderhandeln gegen eine Gebotsnorm besteht, der Unrechtsgehalt eines Unterlassens eindeutig erkennbar ist und dass schließlich der Tatbestand einer Blankettstrafnorm mit solcher Deutlichkeit gekennzeichnet sein muss, dass jedermann ihn als solchen zu verstehen vermag".⁶⁴ Ebendiesen Anforderungen genüge aber die in Prüfung gezogene Bestimmung. Denn bei den in der Blankettstrafnorm "angesprochenen unmittelbar anwendbaren Vorschriften der Europäischen Union" handle "es sich entweder um Vorschriften des Primärrechts oder um Verordnungsbestimmungen, die bereits gemäß Art. 249 EG in Österreich unmittelbar gelten, nicht hingegen um Richtlinien, bei denen die unmittelbare Anwendbarkeit an sich sowie Art und Ausmaß der Verdrängung innerstaatlichen Rechts im Einzelfall zweifelhaft sein" könnten. Ferner war nach Auffassung des VfGH das unter Strafe gestellte Verhalten ausreichend bestimmt. Entscheidend für die hinreichende Determinierung der gegenständlichen Vorschrift war für den VfGH, dass sich die Strafsanktion nur "gegen Verstöße, die den Güterverkehr auf der Straße betreffen", richtete.

In VfSlg. 17.735/2005 hatte der VfGH eine Vorschrift im MOG 1985⁶⁵ zu prüfen, welche mit den Worten des Gerichtshofs "den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft" dazu ermächtigte, "durch Verordnung Vorschriften über Verfahren sowie über Voraussetzungen und die Höhe von Vergünstigungen bei Erzeugerprämien zu erlassen, soweit dies zur Durchführung von gemeinschaftsrechtlichen Regelungen zur Schaffung und Durchführung der gemeinsamen Organisation der Agrarmärkte für die in Anhang II EG-Vertrag angeführten Erzeugnisse sowie sonstige Handelsregelungen erforderlich oder geboten" war. Die gegenständliche Vorschrift sollte der Umsetzung des - insofern "hinkenden" (weil umsetzungsbedürftigen) - Art. 29 der VO EG/2342/1999 dienen. Nach

⁶⁴ Hier wies der VfGH auf VfSlg. 12.947/1991 hin.

⁶⁵ § 99 Abs. MOG 1985, BGBl. 1994/664 idF BGBl. I 2001/108.

Auffassung des VfGH stellte sie aber eine viel zu weitgehende und unbestimmte Verordnungsermächtigung an den zuständigen Bundesminister dar. Der VfGH wiederholte seine ständige Rechtsprechung, wonach aus Art. 18 B-VG auch nach dem EU-Beitritt Österreichs das an den Gesetzgeber adressierte Gebot abzuleiten sei, "das gesamte Verwaltungshandeln, und im Besonderen auch die Erlassung verwaltungsbehördlicher Verordnungen, inhaltlich hinreichend vorherzubestimmen" und dass eine Richtlinienbestimmung selbst nicht Grundlage für die Erlassung einer Rechtsverordnung sein dürfe. Dem Determinierungsgebot genüge aber die geprüfte Bestimmung, die sich nach Meinung des VfGH in einer "Verweisung auf das gesamte gemeinschaftsrechtliche Marktordnungsrecht" erschöpfe, nach Ansicht des Gerichtshofs nicht. Diese Sichtweise hat der VfGH in einer Reihe von Folgeerkenntnissen bestätigt.⁶⁶

In VfSlg. 19.569/2011 ging es um die Frage der EU-Konformität der Umsetzung des Art. 10 Abs. 8 lit. a der VO EG/853/2004⁶⁷ durch § 14 Z 1 LMSVG⁶⁸. Die betreffende EU-Verordnung ermächtigt (nach wie vor) die Mitgliedstaaten dazu, "aus eigener Initiative und unter Einhaltung der allgemeinen Bestimmungen des Vertrags einzelstaatliche Vorschriften beizubehalten oder durchzuführen", welche "das Inverkehrbringen von Rohmilch oder Rohrahmen, die für den unmittelbaren menschlichen Verzehr bestimmt sind", in ihrem Hoheitsgebiet zu untersagen oder einzuschränken. Zur Umsetzung dieser Bestimmung enthält § 14 Z 1 LMSVG (nach wie vor) die Ermächtigung an die BMG, "nach Anhörung der Codexkommission" im Einvernehmen mit dem BMLFUW "das Inverkehrbringen von Rohmilch oder Rohrahm, die für den unmittelbaren menschlichen Verzehr bestimmt sind", einzuschränken oder zu untersagen. Auf Basis dieser Verordnungsermächtigung wurde § 6 Z 1 Rohmilchverordnung⁶⁹ erlassen, der bestimmte Werte festsetzt, die rohe Kuhmilch aufweisen muss. Der VfGH hatte nun zu prüfen, ob § 14 Z 1 LMSVG dem auch bei der Umsetzung von Unionsrecht zu beachtenden Bestimmtheitsgebot des Art. 18 B-VG entspricht. In seinem Prüfungsbeschluss hatte er das Bedenken geäußert, es würden nähere "gesetzliche Determinanten für den Ordnungsgeber" fehlen und es dürften sich solche "selbst unter Heranziehung der in § 2 LMSVG normierten Zielbestimmung nicht auffinden" lassen. Diese Sichtweise erhielt der VfGH in seinem Erkenntnis jedoch nicht aufrecht. Vielmehr gelangte er zum Ergebnis, dass der dem Gesetzgeber vom Unionsrecht "eingeräumte Spielraum" in § 14 Z 1 LMSVG "dahingehend ausgenutzt" werde, dass "er

⁶⁶ VfSlg. 17.698/2006, 18.178/2007, 18.317/2007, 18.331/2007.

⁶⁷ ABl. 2004, L 139/55.

⁶⁸ Konkret in § 14 Z 1 LMSVG, BGBl. I 2006/13 idF BGBl. I 2015/144.

⁶⁹ BGBl. II 2006/13.

den Verordnungsgeber [...] zur Einhaltung eines bestimmten Verfahrens verpflichtet, wodurch die Einbindung sachverständiger Verkehrskreise sichergestellt" ist. Zudem sei "der Verordnungsgeber bei Erlassung der Verordnung gemäß § 2 Abs. 1 erster Satz LMSVG verpflichtet, den 'Gesundheitsschutz des Verbrauchers' und den 'Schutz des Verbrauchers vor Täuschung' zu berücksichtigen" und verweise § 2 Abs. 1 zweiter Satz LMSVG überdies "konkret auf die Unionsrechtslage" und lege "damit zusätzlich die Verpflichtung zur Einhaltung der Grundsätze der Risikoanalyse, des Vorsorgeprinzips und der Transparenz fest". Vor diesem Hintergrund war der VfGH insgesamt der Ansicht, dass "in einer Zusammenschau der genannten Aspekte - einzuhaltendes Verfahren, Einbindung von wissenschaftlichem Sachverstand, Zielbestimmung des LMSVG - die Verordnungsermächtigung des § 14 Z 1 LMSVG jenen Determinierungsgrad aufweist, der dem Regelungsgegenstand adäquat ist". Die genannte gesetzliche Bestimmung sowie die auf ihrer Grundlage ergangene Verordnungsbestimmung wurden folglich nicht aufgehoben.

4.3. Bewertung der Rechtsprechung und offene Fragen

4.3.1. Dynamische Verweisungen und Bestimmtheit

Grundsätzlich lässt sich meines Erachtens aus der bisherigen Rechtsprechung des VfGH zu Verweisungen auf EU-Recht der Schluss ziehen, dass er weitgehend seine zum innerstaatlichen Recht entwickelten Grundsätze zu Verweisungen auch auf Verweisungen auf Unionsrecht überträgt.⁷⁰ Vor allem in zwei - durchaus zusammenhängenden - Punkten lassen sich allerdings Besonderheiten bzw. Abweichungen beobachten. Das betrifft zum einen die Frage der Zulässigkeit von dynamischen Verweisungen und zum anderen den erforderlichen Determinierungsgrad.

Der VfGH hat in seiner bisherigen Rechtsprechung dynamische "Pauschalverweisungen", die auch rechtlich unverbindliche Akte einschließen, für verfassungsrechtlich unzulässig befunden.⁷¹ Insbesondere VfSlg. 16.999/2003 lässt sich entnehmen, dass jedenfalls dynamische Verweise auf Bestimmungen, deren unmittelbare Befolgung oder innerstaatliche Umsetzung nicht unionsrechtlich geboten ist, verfassungswidrig sind.⁷² Von Teilen der Lehre wird daraus im Umkehrschluss gefolgert, dass nach Auffassung des VfGH dynamische Verweisungen auf unmittelbar anwendbares oder umsetzungsbedürftiges EU-Recht (bei hinreichender

⁷⁰ So etwa auch *Ranacher/Frischhut*, Handbuch 327.

⁷¹ Vgl. auch *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 117; *Ranacher/Frischhut*, Handbuch 327 f.

⁷² Siehe *Potacs*, in FS Rill 175.

Determinierung) prinzipiell verfassungskonform sind.⁷³ Als Indiz für diese Sichtweise wird zudem VfSlg. 17.479/2005 angeführt.⁷⁴ Dogmatisch lässt sich die prinzipielle Zulässigkeit dynamischer Verweisungen damit begründen, dass dabei lediglich auf Vorschriften des Unionsrechts verwiesen wird, die der nationale Gesetzgeber "ohnehin zu befolgen hat".⁷⁵

Freilich wird man vor dem Hintergrund des Prinzips der "doppelten Bindung" des nationalen Gesetzgebers davon auszugehen haben, dass auch in diesem Zusammenhang gewisse Bestimmtheitserfordernisse bestehen.⁷⁶ Das scheint auch der VfGH so zu sehen, wenn er in VfSlg. 17.479/2005 hervorhebt, dass die für verfassungskonform befundene Blankettstrafnorm nur einen Verstoß gegen "unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht auf dem Gebiet des Güterverkehrs, das an Lenker adressierte Vorschriften enthält", unter Strafe stellt. Ganz allgemein wird meines Erachtens zu verlangen sein, dass aus dem jeweiligen Regelungskontext erschließbar ist, auf welche unmittelbar anwendbaren EU-Vorschriften sich die Verweisung bezieht. Dem eingangs angeführten § 2 Abs. 3 AußWG 2011 wird man daher wohl Verfassungskonformität attestieren können, zumal er auf den statistischen Wert "gemäß dem unmittelbar anwendbaren Recht der Europäischen Union **über die Statistiken des Außenhandels mit Drittländern maßgebend**" verweist.⁷⁷

Differenziert zu betrachten ist die Zulässigkeit von dynamischen Verweisungen auf Richtlinienbestimmungen, welche ohne weiteres Tätigwerden des Gesetzgebers durch die Erlassung von Rechtsverordnungen umgesetzt werden sollen. In diesem Zusammenhang lassen sich insbesondere dem Prüfungsbeschluss des VfGH im Verfahren G 104/05⁷⁸ überzeugende Kriterien entnehmen.⁷⁹ Dort hat der VfGH ausgeführt, dass die gesetzliche Ermächtigung zur Verordnungserlassung nach Maßgabe EU-rechtlicher Vorgaben nur dann zulässig ist, "wenn bzw. als diese gesetzliche Ermächtigung iVm. der durchzuführenden gemeinschaftsrechtlichen Norm den Inhalt der zur Durchführung vorgesehenen - österreichischen -

⁷³ So - unter Bezugnahme auf VfSlg. 16.999/2003 - insb. *Potacs*, in FS Rill 175 f; vorsichtiger - ebenfalls unter Bezugnahme auf VfSlg. 16.999/2003 - *Ranacher/Frischhut*, Handbuch 328: "Ob dynamische Verweisungen auf Gemeinschaftsrecht (wie im innerstaatlichen Bereich) ausnahmslos verfassungswidrig sind, hat der VfGH allerdings bisher offengelassen".

⁷⁴ *Potacs*, in FS Rill 176, FN 69.

⁷⁵ *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 117.

⁷⁶ Siehe *Potacs*, in FS Rill 176.

⁷⁷ Schon dies allein würde wohl den Determinierungserfordernissen für Verweise auf unmittelbar anwendbares EU-Recht genügen. Darüber hinaus enthält aber § 1 Abs. 1 Z 1 AußWG 2011 eine ausführliche Legaldefinition der Wendung "unmittelbar anwendbares Recht der Europäischen Union".

⁷⁸ VfSlg. 17.479/2005.

⁷⁹ Freilich betraf VfSlg. 17.479/2005 eine Konstellation, in der es um die Umsetzung einer "hinkenden" Verordnung ging, doch lassen sich diese Überlegungen jedenfalls auch auf die Umsetzung von Richtlinien übertragen.

Verordnung in einer dem Art. 18 B-VG entsprechenden Weise vorherbestimmt". Soweit aber die durchzuführende EU-Rechtsnorm dem innerstaatliche Gesetzgeber einen Spielraum gewährt, welcher "jenen überschreitet, den das österreichische Verfassungsrecht mit Blick auf Art. 18 B-VG der Verwaltung einräumt", ist eine derartige Verordnungsermächtigung nach Meinung des VfGH als "formalgesetzliche Delegation" verfassungswidrig.

Freilich hat die weitere Judikatur des VfGH gezeigt, dass dieser Grundsatz nicht absolut gilt. Auch wenn eine umsetzungsbedürftige Unionsbestimmung den Mitgliedstaaten einen Spielraum gewährt, kann die Ermächtigung zur Verordnungserlassung nach Maßgabe EU-rechtlicher Vorgaben verfassungskonform sein, wenn das Prozedere näher determiniert ist, nach dem sich die Verordnungserlassung zu richten hat. Hat der VfGH doch in VfSlg. 19.569/2011 die dortige Regelungstechnik für zulässig erachtet, weil "in einer Zusammenschau der genannten Aspekte - einzuhaltendes Verfahren, Einbindung von wissenschaftlichem Sachverstand, Zielbestimmung des LMSVG" eine ausreichende Determinierung gegeben war. Zusammenfassend lässt sich daher wohl sagen, dass der VfGH im Ergebnis der in der Lehre insbesondere von *Theo Öhlinger* und *Michael Potacs*⁸⁰ vertretenen Auffassung folgt, wonach auch dynamische Verweisungen auf Richtlinien verfassungskonform sind, soweit eine ausreichende gesetzliche Determinierung vorliegt.

4.3.2. Spezialfrage: Dynamische Verweisungen auf Soft Law

Folgendes ist meines Erachtens hinsichtlich der Zulässigkeit von dynamischen Verweisungen auf EU-Soft-Law zu beachten: "Echte" dynamische Verweisungen, im Sinne einer Erhebung von Soft-Law-Bestimmungen zum verbindlichen normativen Maßstab, erscheinen im Lichte der Rechtsprechung des VfGH jedenfalls unzulässig. War für diesen doch in VfSlg. 16.999/2003 ein ausschlaggebender Grund für die Unzulässigkeit der dortigen dynamischen Verweisung, dass auch rechtlich unverbindliche Akte Verweisungsobjekt waren. Für grundsätzlich zulässig wird man meines Erachtens demgegenüber die bloße Normierung von "Berücksichtigungspflichten" anzusehen haben. Insbesondere erfolgt in derartigen Fällen keine Delegation der Rechtssetzungsbefugnis, weil auf die betreffenden Bestimmungen ja nur Bedacht zu nehmen ist. Das ändert jedoch nichts daran, dass auch für derartige gesetzliche "Bezugsnahmen" - wie für alle gesetzlichen Bestimmungen - das verfassungsrechtliche Determinierungs-

⁸⁰ *Öhlinger/Potacs*, EU-Recht 117; *Potacs*, in FS Rill 175.

gebot gilt. Es wird daher zu fordern sein, dass klar ersichtlich ist, auf Soft-Law-Akte welcher Normsetzungsautorität verwiesen wird, und auf welche inhaltliche Fragen sich diese beziehen.

Vor diesem Hintergrund erscheint der als Beispiel angeführte⁸¹ § 34 Abs. 3 TKG 2003 verfassungskonform, weil er (in EU-konformer Lesart) die weitestgehende Berücksichtigung von "Empfehlungen der Europäischen Kommission über die harmonisierte Durchführung von den durch dieses Bundesgesetz umgesetzten Richtlinien" anordnet.

4.3.3. Publizität

Die vorstehenden Bemerkungen haben gezeigt, dass sich die bisherige Rechtsprechung des VfGH zu Verweisungen auf EU-Recht hauptsächlich um die Fragen der Zulässigkeit von dynamischen Verweisungen sowie den einzuhaltenden Determinierungsgrad gedreht hat. Bisher (auch in der Lehre) weniger thematisiert wurden hingegen Publizitätserfordernisse im Zusammenhang mit Verweisungen auf unionsrechtliche Bestimmungen. Wie im Zusammenhang mit der Darstellung der allgemeinen Grundsätze der Judikatur des VfGH zu Verweisungen angesprochen,⁸² verlangt der Gerichtshof, dass die verwiesene Norm "in einem den österreichischen Gesetzblättern vergleichbaren Publikationsorgan" kundgemacht wird.⁸³ Dass eine Publikation im ABl. der Union diesen Anforderungen entspricht, ist im Schrifttum unbestritten.⁸⁴ Fraglich könnte hingegen die ausreichende Publizität von Soft-Law-Akten sein, soweit diese nicht im ABl. kundgemacht werden; teilweise werden diese Akte schlichtweg im Internet publiziert. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass der VfGH in jüngerer Zeit die Publikation von Verordnungsbestimmungen in einem im Internet veröffentlichten Mitteilungsblatt einer Universität als verfassungsrechtlich zulässig angesehen hat.⁸⁵ Freilich ist zu bedenken, dass für ihn das Mitteilungsblatt der Universität ein "dem Bundesgesetzblatt gleichwertige[s] Kundmachungsorgan" darstellte und nicht das Internet per se. Dennoch erscheint es mE bei dem fortschreitenden Grad der Nutzung des Internets nicht ausgeschlossen, grundsätzlich die Publikation einer verwiesenen Norm auf einer Internetseite als verfassungsrechtlich zulässig anzusehen. Unabdingbare Voraussetzung für die Verfassungskonformität der

⁸¹ Punkt 1.

⁸² Oben Punkt 4.1.

⁸³ ZB VfSlg. 12.293/1990, 16.999/2003.

⁸⁴ Siehe mwN Öhlinger/Potacs, EU-Recht 117.

⁸⁵ VfSlg. 19.775/2013.

Verweisung wäre in einer solchen Konstellation freilich, dass die Fundstelle der verwiesenen Norm in der Verweisungsnorm exakt angegeben ist.⁸⁶

5. Schlussbemerkung

Damit bin ich schon am Schluss meiner Ausführungen angelangt, die ich folgendermaßen zusammenfassen möchte: Verweisungen auf EU-rechtliche Bestimmungen nehmen stetig zu. Sowohl aus unions- wie auch aus verfassungsrechtlicher Sicht sind dieser Regelungstechnik aber Grenzen gezogen. Im Vordergrund stehen dabei verfassungsrechtliche Vorgaben; das EU-Recht steht aber insbesondere der vollständigen Richtlinienumsetzung im Verweisungswege entgegen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht werfen vor allem "Pauschalverweise" auf Unionsrecht, bei denen nicht mehr ersichtlich ist, auf welche Bestimmungen im Einzelnen Bezug genommen wird, Probleme auf. Überhaupt kommt nach hier vertretener Auffassung der Bestimmtheit von Verweisungen auf EU-Recht ganz besondere Bedeutung zu. Soweit hinreichende Determinierung sichergestellt ist, erscheinen auch dynamische Verweisungen auf unmittelbar anwendbare oder umsetzungsbedürftige EU-Vorschriften zulässig.

⁸⁶ Vgl. schon VfSlg. 19.775/2013.