

# Verfassungsgerichtshof redivivus. Die Wiedererrichtung des österreichischen Verfassungsgerichtshofes 1945/46

Von Josef Pauser

## 1. Einleitung

Der österreichische Verfassungsgerichtshof (VfGH) blickt auf eine 100-jährige bewegte Geschichte zurück.<sup>1</sup> Das österreichische Modell der konzentrierten Verfassungsgerichtsbarkeit, d.h. der institutionellen Konzentration der gerichtlichen Entscheidung von Verfassungsrechtsfragen auf ein spezielles Gericht, geht auf Konzeptionen von Hans Kelsen zurück und sollte international beispielgebend werden.

Mit Gesetz vom 25. Jänner 1919 noch als deutschösterreichischer Verfassungsgerichtshof errichtet (StGBI 48/1919), wurde er mit dem Bundes-Verfassungsgesetz vom 1. Oktober 1920 (B-VG) (BGBl 1/1920) neu aufgestellt und erhielt mit den Normprüfungskompetenzen seine „edelsten“ Aufgaben.<sup>2</sup> Die politischen Lagerkämpfe der Ersten Republik machten auch vor dem VfGH nicht Halt, der wegen seiner Judikatur immer wieder auch heftig kritisiert wurde.<sup>3</sup> Die B-VG-Novelle 1929 (BGBl 392/1929) führte deshalb nicht nur zu einer Stärkung der Rechte des Bundespräsidenten, sondern auch zu einer vermeintlichen „Entpolitisierung“ des VfGH.<sup>4</sup> Der neue Bestellungsmodus der Mitglieder und Ersatzmitglieder des VfGH wirkte sich in der Praxis jedoch als „Umpolitisierung“ aus. Bald nach der „Selbstausschaltung des Nationalrates“ im März 1933 ereilte auch den VfGH die „Lahmlegung“

---

<sup>1</sup> Siehe vor allem Kurt HELLER, *Der Verfassungsgerichtshof. Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich von den Anfängen bis zur Gegenwart* (Wien 2010).

<sup>2</sup> Ewald WIEDERIN, *Der österreichische Verfassungsgerichtshof als Schöpfung Hans Kelsens und sein Modellcharakter als eigenständiges Verfassungsgericht*. In: *Schutz der Verfassung. Normen, Institutionen, Höchst- und Verfassungsgerichte. Tagung der Vereinigung für Verfassungsgeschichte in Hofgeismar vom 12. bis 14. März 2012*. Hrsg. Thomas SIMON u. Johannes KALWODA = Beihefte zu „Der Staat“ 22 (Berlin 2014) 283–315.

<sup>3</sup> Etwa bei der Diskussion um die Dispensehen: Siehe Ulrike HARMAT, *Ehe auf Widerruf? Der Konflikt um das Eherecht in Österreich 1918–1938 = Ius Commune Sonderhefte/Studien zur Europäischen Rechtsgeschichte 121* (Frankfurt am Main 1999); Christian NESCHWARA, *Hans Kelsen als Verfassungsrichter. Seine Rolle in der Dispensehen-Kontroverse*. In: *Hans Kelsen – Staatsrechtslehrer und Rechtstheoretiker*. Hrsg. Stanley PAULSON u. Michael STOLLEIS = *Grundlagen der Rechtswissenschaft 3* (Tübingen 2005) 353–384.

<sup>4</sup> HELLER, *Verfassungsgerichtshof* (wie Anm. 1) 201–206.

durch das Dollfuß-Regime.<sup>5</sup> Dieses regierte nun ohne Gesetzgebungsorgane autoritär mittels Verordnungen, die auf das Kriegswirtschaftliche Ermächtigungsgesetz von 1917 (KWEKG 1917) (RGBl 307/1917) gestützt waren. Damit diese Verordnungen nicht einer verfassungsgerichtlichen Normprüfung unterzogen werden konnten, traten im Mai 1933 einige Verfassungsrichter unter politischem Druck zurück und eine das Verfassungsgerichtshofgesetz novellierende Regierungsverordnung (die sogenannte „Besetzungsverordnung“, BGBl 191/1933) veränderte die Bestimmungen zur Ladung von Mitgliedern derart, dass das notwendige Anwesenheitsquorum nicht mehr erfüllt werden konnte.

Die Verfassung von 1934 (BGBl II 1/1934) kannte keinen eigenen VfGH mehr. Vielmehr wurden Verwaltungsgerichtshof (VwGH) und VfGH zu einem Bundesgerichtshof (BGH) verschmolzen.<sup>6</sup> Die nur mehr spärlichen verfassungsgerichtlichen Agenden übernahm ein eigener „Verfassungssenat“ des BGH. Mit dem Anschluss an das Deutsche Reich im März 1938 und der Eingliederung des BGH in das (dt.) Reichsverwaltungsgericht endete auch die verfassungsgerichtliche Tätigkeit. Im nationalsozialistischen Deutschen Reich gab es keine Verfassungsgerichtsbarkeit.

## 2. Die Wiedergeburt der Republik Österreich 1945

Kurz vor dem Ende des Zweiten Weltkrieges am 9. Mai 1945 befreiten alliierte Truppen Österreich vom nationalsozialistischen Regime. Russische Truppen hatten Ende März die Grenze überschritten und bis Mitte April Wien und weite Teile Niederösterreichs erobert.<sup>7</sup> Erst gegen Ende April

<sup>5</sup> Dazu Peter HUEMER, Sektionschef Robert Hecht und die Zerstörung der Demokratie in Österreich. Eine historisch-politische Studie (Wien 1975) 178–192; Thomas ZAVADIL, Die Parteienvereinbarungen über den Verfassungsgerichtshof und die Bundes-Verfassungs-Novelle 1929. In: Geschichte und Recht. Festschrift für Gerald Stourzh zum 70. Geburtstag. Hrsg. Thomas ANGERER, Birgitta BADER-ZAAR u. Margarete GRANDNER (Wien/Köln/Weimar 1999) 339–364; Thomas ZAVADIL, Die Ausschaltung des Verfassungsgerichtshofs 1933 (Dipl. Wien 1997); Robert WALTER, Die Ausschaltung des Verfassungsgerichtshofes im Jahre 1933. In: Verfassungstag 1997 (Wien 1998) 17–34; Klaus BERCHTOLD, Verfassungsgeschichte der Republik Österreich, Bd. 1: 1918–1944. Fünfzehn Jahre Verfassungskampf (Wien/New York 1998) 750–755; Neda BEI, Die Zerstückelung des Verfassungsgerichtshofes vor der Junisession 1933. In: *juridikum* 20 (2009) 32–36; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 251–271; Ewald WIEDERIN, Münchenhausen in der Praxis des Staatsrechts. In: Gedenkschrift Robert Walter. Hrsg. Clemens JABLONER, Dieter KOLONOVITS, Gabriele KUCSKO-STADLMAYER, Hans René LAURER, Heinz MAYER u. Rudolf THIENEL (Wien 2013) 865–888, bes. 873–888; Markus VAŠEK, Die Gesetzesprüfungskompetenz des VfGH und ihr rechtlicher Schutz. In: *JBl* 137 (2015) 213–224; Stephan G. HINGHOFER-SZALKAY, Richterliche Rechtsnormvernichtung im Notstand. Verfassungsgerichtsbarkeit und Notverordnung. In: *BRGÖ* 2 (2018) 357–370.

<sup>6</sup> HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 275–296.

<sup>7</sup> Manfred RAUCHENSTEINER, Stalinplatz 4. Österreich unter alliierter Besatzung (Wien 2005) 16 ff.; Barbara STELZL-MARX, Stalins Soldaten in Österreich. Die Innensicht der sowjetischen Besatzung 1945–1955 = Kriegsfolgen-Forschung 6 (Wien/München 2012) 131 ff.

stießen die Westalliierten vor. Parallel dazu begannen die antifaschistischen politischen Parteien wiederaufzuleben. Am 27. April 1945 unterzeichneten die Vorstände dieser kurz zuvor (wieder-)gegründeten politischen Parteien, nämlich Leopold Kunschak für die Österreichische Volkspartei (ÖVP), Karl Renner und Adolf Schärf für die Sozialistische Partei Österreichs (SPÖ) und Johann Koplenig für die Kommunistische Partei Österreichs (KPÖ), eine feierliche Proklamation, welche auch die „Unabhängigkeitserklärung“ enthielt (StGBI 1/1945).<sup>8</sup> Unter Berufung auf die Moskauer Deklaration von 1943 wurde der Anschluss von 1938 an das Deutsche Reich für „null und nichtig“ erklärt. Mit gleichem Datum wurde eine Provisorische Staatsregierung unter Führung von Karl Renner eingesetzt (StGBI 2/1945), die allerdings anfänglich nur von der russischen Besatzungsmacht anerkannt war.<sup>9</sup> Renner hatte bekanntlich große Verdienste, rechtliches Geschick und organisatorische Erfahrung als Staatsgründer von 1918 und erster Staatskanzler der Republik Deutsch-Österreich erworben.<sup>10</sup> Selbstbewusst hatte er sich in den letzten Kriegstagen aus eigenem Antrieb aufgemacht, um sich zur Verfügung zu stellen und die Republik wieder aufzubauen.

### 2.1. Vorläufige Verfassungsfragen – oder: Vom Geist der Verfassung von 1920

Die Gründungsakte der Zweiten Republik – Proklamation, Unabhängigkeitserklärung, Regierungseinsetzung, Regierungserklärung – enthielten bereits Ansagen zur Verfassungssituation. Art. 1 der Unabhängigkeitserklärung verkündete sogleich: „Die demokratische Republik Österreich ist wiederhergestellt und im Geist der Verfassung von 1920 einzurichten“. Auch die Regierungserklärung beschwor „die Grundsätze unserer Verfassung von 1920“ (StGBI 3/1945).

Was unter einer Wiederherstellung „im Geiste der Verfassung von 1920“ bzw. den „Grundsätze[n] unserer Verfassung von 1920“ zu verstehen war,

---

<sup>8</sup> Karl RENNER, Denkschrift über die Geschichte der Unabhängigkeitserklärung Österreichs und die Einsetzung der provisorischen Regierung der Republik (Wien 1945); DERS., Österreich von der Ersten zur Zweiten Republik (Wien 1952) 232 ff.; allgemein René MARCIC, Verfassung und Grundrechte. In: Österreich. Die Zweite Republik. Hrsg. Erika WEINZIERL u. Kurt SKALNIK (Graz/Wien/Köln 1972) 31–85, hier 54 f.; Manfred RAUCHENSTEINER, Die Zwei. Die Große Koalition in Österreich 1945–1966 (Wien 1987) 41–43; Ernst HANISCH, Der lange Schatten des Staates. Österreichische Gesellschaftsgeschichte im 20. Jahrhundert = Österreichische Geschichte 1890–1990 (Wien 1994) 402 f.

<sup>9</sup> STELZL-MARX, Stalins Soldaten (wie Anm. 7) 151.

<sup>10</sup> Jacques HANNAK, Karl Renner und seine Zeit (Wien 1965); Walter RAUSCHER, Karl Renner. Ein österreichischer Mythos (Wien 1995) 307 ff.; Siegfried NASKO, Karl Renner. Zu Unrecht umstritten? Eine Wahrheitssuche (Salzburg/Wien 2016) zum Folgenden 356 ff.; Richard SAAGE, Der erste Präsident. Karl Renner – eine politische Biografie (Wien 2016) 303 ff.; Wolfgang MUELLER, Stalin, Renner und die Wiedergeburt Österreichs nach dem Zweiten Weltkrieg. In: Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte 54 (2006) 125–154.

war zu diesem Zeitpunkt rechtlich noch nicht ganz klar.<sup>11</sup> Politisch konnte man es – ohne metaphysischen Hintergedanken – als Hinweis darauf deuten, dass man zur demokratischen Republik und keineswegs zur Kanzlerdiktatur der Verfassung 1934 zurückkehren wollte. Marschall Fjodor Iwanowitsch Tolbuchin, der Befehlshaber der sowjetischen 3. Ukrainischen Front in Österreich, hatte nämlich zuvor in einer Proklamation an das österreichische Volk den Einsatz der Roten Armee zur „Herstellung der verfassungsmäßigen Zustände, die bis zum Jahre 1938 in Österreich bestanden hatten“, angekündigt. Das war möglicherweise unbedacht geschehen, schien den Politikern von SPÖ und ÖVP aber eine Warnung zu sein. Sie befürchteten, dass mit der Verfassung 1934 durch kommunistischen Einfluss leicht wieder ein autoritäres System (Volksdemokratie) entstehen könnte. Renner dachte ursprünglich an das B-VG 1920 als Ausgangspunkt, ja sogar, dass man eine neue Verfassung erstellen und damit seine Pläne von 1918 bis 1920 (starker Einheitsstaat usw.) verwirklichen könnte. Es ist Schärf zuzuschreiben, dass er Renner von diesen Ideen abbrachte und ihn auf das B-VG von 1920 in der Fassung der Novelle 1929 einschwor.<sup>12</sup> Die Novelle 1929 war demokratisch

<sup>11</sup> Siehe dazu v. a. Ewald WIEDERIN, Einheitsstaat oder Bundesstaat? Diskurse und Entscheidungen 1945. In: Rechtshistorische Aspekte des österreichischen Föderalismus. Beiträge zur Tagung an der Universität Innsbruck am 28. und 29. November 2013. Hrsg. Martin P. SCHENNACH (Wien 2015) 186–189; Oswald GSCHLESSER, Die Wiedergeburt der österreichischen Bundesverfassung im Jahre 1945. In: DERS., Tirol – Österreich. Gesammelte Aufsätze zu deren Geschichte = Schlern-Schriften 238 (Innsbruck 1965) 192–195; Christian NESCHWARA, Zur Entwicklung des Verfassungsrechts nach 1918. In: Parlamentarismus und öffentliches Recht in Österreich. Entwicklung und Gegenwartsprobleme, Bd. 1. Hrsg. Herbert SCHAMBECK (Berlin 1993) 170 ff.; Klaus BERCHTOLD, Verfassungsentwicklung seit 1945. In: 75 Jahre Bundesverfassung. Festschrift. Hrsg. Österreichische Parlamentarische Gesellschaft (Wien 1995) 139–166, hier 141–146; Theo ÖHLINGER, Der Rückgriff auf die Bundesverfassung 1929. In: Justiz und Zeitgeschichte. Symposiumsbeiträge 1976–1993, Bd. 2. Hrsg. Erika WEINZIERL, Oliver RATHKOLB, Rudolf G. ARDELT u. Siegfried MATTL (Wien 1995) 746–759; Edwin LOEBENSTEIN, Verfassungspolitische Zielvorgaben des Jahres 1945 und ihre Verwirklichung aus der Sicht eines Zeitzeugen. In: ebda. 808–848; Erika WEINZIERL, Verfassungsüberleitung 1945 aus historischer Sicht. In: ebda. 849–858; Oliver RATHKOLB, „Verfassungs“-Projekte der Alliierten, der Exilanten und der Gründungsväter der Zweiten Republik 1944/1945. In: ebda. 877–888; RAUCHENSTEINER, Die Zwei (wie Anm. 8) 51 f.; Oliver RATHKOLB, Wie homogen war Österreich 1945? Innenpolitische Optionen. In: Inventur 45/55. Österreich im ersten Jahrzehnt der Zweiten Republik. Hrsg. Wolfgang KOS u. Georg RIGELE (Wien 1996) 168–172; Wilhelm BRAUNEDER, Die Kontinuität der Verfassung 1945. In: Österreich ist frei. Der österreichische Staatsvertrag 1955. Beitragsband zur Ausstellung auf Schloss Schallaburg 2005. Hrsg. Stefan KARNER u. Gottfried STANGLER (Horn/Wien 2005) 102–104; RAUCHENSTEINER, Stalinplatz 4 (wie Anm. 7) 53 f.; RATHKOLB, Die paradoxe Republik. Österreich 1945 bis 2015 (Wien 2015) 90 ff.

<sup>12</sup> Adolf SCHÄRF, Österreichs Erneuerung 1945–1955. Das erste Jahrzehnt der Zweiten Republik (Wien 1955) 49 f.; Johannes SCHNIZER, Österreichische Verfassungsmymen und Erkenntnis des Rechts. In: JRP 12 (2004) 16–38, hier 25 f.; Gerald STOURZH, 1945 und 1955: Schlüsseljahre der Zweiten Republik. Gab es die Stunde Null? Wie kam es zu Staatsvertrag und Neutralität? = Österreich – Zweite Republik. Befund, Kritik, Perspektive, Bd. 1 (Innsbruck/Wien/Bozen 2005) 32; Helmut WOHNOUT, Leopold Figl und das Jahr 1945. Von der Todeszelle auf den Ballhausplatz (St. Pölten/Salzburg/Wien 2015) 56 f.; WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 186.

mit Zustimmung der Sozialdemokraten zustande gekommen und hatte auch die Bundesländer gestärkt. Dahinter zeitlich zurückzugehen, war insbesondere den Ländern schwer vermittelbar. Als Stichtag der zu übernehmenden Verfassungsrechtslage war der auf die Selbstausschaltung des Nationalrates am 4. März 1933 folgende Tag vorgesehen. Jede Diskussion um eine vollkommen neu auszuhandelnde Verfassung würde zudem den Kommunisten in die Hände zu spielen.<sup>13</sup> Somit einigte man sich laut Schärf darauf, „für eine übersehbare kurze Übergangszeit eine straffe zentralistische Verfassung, wie sie den Vorschlägen Dr. Renners entsprach, an diese automatisch anschließend die Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Zustände, wie sie bis 1933 bestanden[, zu schaffen]. Weitere Verfassungsänderungen, also ein allfälliger Neuaufbau der Verfassung, [waren] erst auf dem gesicherten Boden der republikanischen Verfassung des Jahres 1933“ anzudenken.<sup>14</sup>

In der 6. Sitzung des Kabinettsrates der Provisorischen Staatsregierung am 13. Mai 1945 löste man die Verfassungsfrage in diesem Sinne – durchaus gegen den Widerstand der KPÖ<sup>15</sup> – und erließ zwei Gesetze, die auf den 1. Mai 1945 rückdatiert wurden:<sup>16</sup> das „Verfassungsgesetz vom 1. Mai 1945 über das neuerliche Wirksamwerden des Bundes-Verfassungsgesetzes in der Fassung von 1929“ (Verfassungs-Überleitungsgesetz – V-ÜG; StGBI 4/1945) sowie das „Verfassungsgesetz vom 1. Mai 1945 über die vorläufige Einrichtung der Republik Österreich“ (Vorläufige Verfassung; StGBI 5/1945). Die Entwürfe beider Gesetze waren von Univ.-Prof. Dr. Ludwig Adamovich,<sup>17</sup> der Renner auf Vermittlung Schärfs als Verfassungsexperte zur Verfügung stand,<sup>18</sup> ausgearbeitet worden.<sup>19</sup>

Das V-ÜG setzte in Art. 1 „[d]as Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 sowie alle übrigen Bundesverfassungsgesetze und in einfachen Bundesgesetzen enthaltenen Verfassungsbestimmungen nach dem Stande der Gesetzgebung vom 5. März 1933 [...] wieder in Wirksamkeit“. An die Stelle der Bestimmungen des B-VG, die „tatsächlich undurchführbar geworden“ waren, traten „einstweilen“ jene der „Vorläufigen Verfassung“ (Art. 4 Abs. 1 V-ÜG), die „sechs Monate nach dem Zusammentritt der ersten auf Grund des allgemeinen, gleichen, unmittelbaren und geheimen Ver-

<sup>13</sup> Zur KPÖ in der Regierung Renner umfassend: Manfred MUGRAUER, Die Politik der KPÖ in der Provisorischen Regierung Renner (Innsbruck/Wien/Bozen 2005) 132–136 (zur Verfassungsfrage).

<sup>14</sup> SCHÄRF, Österreichs Erneuerung (wie Anm. 12) 50.

<sup>15</sup> MUGRAUER, KPÖ (wie Anm. 13) 134–136.

<sup>16</sup> Dazu: Protokolle des Kabinettsrates der Provisorischen Regierung Karl Renner 1945, Bd. 1. Hrsg. Gertrude ENDERLE-BURCEL, Rudolf JEŘÁBEK u. Leopold KAMMERHOFER (Horn/Wien 1995) 62–92; WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 189 ff.

<sup>17</sup> Zu Adamovich siehe die biographischen Angaben im Anhang.

<sup>18</sup> SCHÄRF, Österreichs Erneuerung (wie Anm. 12) 50.

<sup>19</sup> Edwin LOEBENSTEIN, Ludwig Adamovich (1890–1955). In: Neue Österreichische Biographie ab 1815. Große Österreicher, Bd. 22 (Wien/München 1987) 15.

hältniswahlrechtes gewählten Volksvertretung außer Kraft“ treten sollten (Art. 4 Abs. 2 V-ÜG).<sup>20</sup>

Die „Vorläufige Verfassung“ hatte die volle Gesetzgebungs- und Vollzugsgewalt der Provisorischen Staatsregierung übertragen und einen gewaltenverbindenden Einheitsstaat vorgezeichnet. Sie richtete die ordentliche Gerichtsbarkeit zur Gänze – damit auch wieder einen Obersten Gerichtshof als oberste Instanz in Zivil- und Strafsachen – ein, im Bereich der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts fand nur der Verwaltungsgerichtshof Erwähnung, nicht aber der Verfassungsgerichtshof. Der Kabinettsrat diskutierte die Entwürfe am 13. Mai 1945 und zog auch Adamovich hinzu, der diese näher erläuterte. Hinsichtlich der Textierung des projektierten § 42 der Vorläufigen Verfassung, der den Regelungskomplex des Art. 89 B-VG vorläufig ersetzte und eine Änderung zur Verfassungsrechtslage bedeutete, vermerkt das Protokoll zu Adamovich: *Wenn ein Gericht bei Behandlung eines Rechtsfalles Bedenken gegen die Gesetzmäßigkeit einer Verordnung hatte, konnte es vom Verfassungsgerichtshof die Aufhebung fordern, was sich sehr gut bewährt hat. Er wisse nicht, ob eine Aktivierung des Verfassungsgerichtshofes vorgesehen sei. Darum bleibe nichts Anderes übrig, als auf die Konstruktion von 1867 zurückzugehen: Gesetze, wenn sie gehörig kundgemacht sind, dürfen die Richter nicht prüfen.* Dieser Passus ging auf Art. 7 Abs. 1 des Staatsgrundgesetzes über die richterliche Gewalt (RGBl 1867/144) zurück und entzog den Gerichten die inzidente Normenkontrolle. In der Diskussion nahm niemand darauf Bezug. Anscheinend dachte man vorerst nicht an die Effektuierung des VfGH, weil man ihn nicht für unbedingt notwendig erachtete. Die Äußerung von Adamovich kann aber als sanfter Hinweis auf die Sinnhaftigkeit eines VfGH selbst für die Dauer der Geltung der Vorläufigen Verfassung gedeutet werden.

In der Praxis konnte die Provisorische Staatsregierung vorerst nur im sowjetisch besetzten Teil Österreichs ihre Wirkung entfalten. Renner war jedenfalls froh, den „Rohbau der österreichischen Verfassung“ in einer so kurzen Frist aufgerichtet zu haben.<sup>21</sup> Die Westmächte vermuteten in der Provisorischen Staatsregierung eine Marionette der Sowjets und versagten vorerst eine Anerkennung.<sup>22</sup> Von ihrem politischen Anspruch her wollte die Provisorische Staatsregierung aber eine Gesamtstaatsregierung sein und ganz Österreich in den Grenzen von 1938 repräsentieren. Um die ebenfalls originär entstandenen Landesgewalten miteinzubeziehen und damit auch die Vorbehalte und das Misstrauen der westlichen Alliierten zu zerstreuen, schritt man nun – wie schon 1918 – zu Länderkonferenzen, um die „aktuellen Fragen des österreichischen Staatslebens“ zu beraten.<sup>23</sup> Die erste

<sup>20</sup> Die Sechs-Monats-Klausel kam erst durch die Diskussion im Kabinettsrat auf Vorschlag von Eduard Heindl, Staatssekretär für Industrie, Gewerbe, Handel und Verkehr (ÖVP), in den Gesetzestext des V-ÜG. Siehe dazu WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 191 ff.

<sup>21</sup> RENNER, Denkschrift (wie Anm. 8) 26.

<sup>22</sup> MUGRAUER, KPÖ (wie Anm. 13) 202 ff.

<sup>23</sup> Zu den Länderkonferenzen: Franz Josef FEICHTENBERGER, Die Länderkonferenzen 1945. Die Wiedererrichtung der Republik Österreich (Diss. Wien 1965); RAUCHENSTEINER, Die Zwei (wie Anm. 8) 56–60; Ernst BEZEMEK, Das Rütli in der Herrengasse. Die Länderkonferenzen 1945. Weichenstellung für ein demokratisches Österreich. In:

Länderkonferenz fand vom 24. bis 26. September, eine zweite vom 9. bis 10. und eine dritte am 25. Oktober 1945 jeweils in Wien statt. Die Länderkonferenzen waren gut vorbereitet und – da die Länder die Provisorische Staatsregierung anerkannten – ein voller Erfolg. Auch der Alliierte Rat erließ am 20. Oktober 1945 ein positives Memorandum.<sup>24</sup> Die Provisorische Staatsregierung wurde darin de facto anerkannt und u.a. ermächtigt, „Gesetze zu beschließen, die sich auf ganz Österreich anwenden lassen“, vorbehaltlich einer Zustimmung des Alliierten Rates.

Zur Umsetzung der Beschlüsse der Länderkonferenzen führte die Provisorische Staatsregierung eine „Föderalisierung“ der „Vorläufigen Verfassung“ durch. Mit der Novelle vom 12. Oktober 1945 (StGBI 196/1945) wurde die Gesetzgebungskompetenz der Länder gemäß B-VG 1929 wiederhergestellt und sollte bis zur Neuwahl von Landtagen durch die Provisorischen Landesregierungen ausgeübt werden. Die Durchführung von Nationalrats- und Landtagswahlen – sie waren laut Wahlgesetz vom 19. Oktober 1945 (StGBI 198/1945) für den 25. November 1945 angesetzt<sup>25</sup> – war überhaupt einer der wichtigsten Meilensteine auf dem Weg zur vollen Effektuierung des B-VG von 1920/29.

## 2.2. Provisorische Verfassungsgerichtsbarkeit – oder: Das Skelett eines Verfassungsgerichtshofes

Sowohl die Verlagerung mancher Gesetzgebungskompetenzen als auch die anstehenden Wahlen begünstigten nun doch eine raschere Einsetzung eines VfGH. Renner erwähnte bereits in der Kabinettsitzung am 29. September

---

Niederösterreich-Perspektiven 3 (1997) 4 f.; Die Länder-Konferenzen 1945. Dokumente und Materialien. Red. Willibald ROSNER = StUF Sonderband (Wien 1995); BERCHTOLD, Verfassungsentwicklung seit 1945 (wie Anm. 11) 142 f.; Robert KRIECHBAUMER, Liebe auf den zweiten Blick – Die Länder und der Bund 1945. Zur Vorgeschichte und Geschichte der Länderkonferenz. In: Liebe auf den zweiten Blick. Landes- und Österreichbewußtsein nach 1945. Hrsg. DERS. = Geschichte der österreichischen Bundesländer seit 1945. Suppl.-Bd./Schriftenreihe des Forschungsinstitutes für Politisch-Historische Studien der Dr.-Wilfried-Haslauer-Bibliothek 6 (Wien/Köln/Weimar 1998) 15–46; Josef PRINZ, Länderkonferenzen. In: Sowjets, Schwarzmarkt, Staatsvertrag. Stichwörter zu Niederösterreich 1945–1955. Hrsg. Stefan EMINGER u. Ernst LANGTHALER (St. Pölten 2005) 102–107; RAUCHENSTEINER, Stalinplatz 4 (wie Anm. 7) 58–62; 60 Jahre Länderkonferenzen 1945. Die Länder und die Wiederbegründung der Republik. Hrsg. Peter BUSSJÄGER = Schriftenreihe Politische Bildung 6 (Wien 2006); Willibald ROSNER, „Der Rütli-Schwur in der Herrengasse“ – Die Länderkonferenzen im Herbst 1945. In: Im Dienste der Länder – im Interesse des Gesamtstaates. Festschrift 60 Jahre Verbindungsstelle der Bundesländer = Schriftenreihe des Instituts für Föderalismus 112 (Wien 2011) 3–15; WOHNOUT, Figl (wie Anm. 12) 119 ff.

<sup>24</sup> STELZL-MARX, Stalins Soldaten (wie Anm. 7) 155. Text bei: Ludwig ADAMOVICH, Die Bundesverfassungsgesetze samt Ausführungs- und Nebengesetzen (Wien 5. Aufl. 1947) 5 f.

<sup>25</sup> Dazu Ernst BEZEMEK, Die Nationalratswahlen vom 25. November 1945 (Diss. Wien 1945); Schicksalswahl 1945. Sonderausstellung im österreichischen Parlament aus Anlass des 60. Jahrestages der Nationalratswahl vom 25. November 1945 (Wien 2005).

1945, dass man, um *den Staatsbau gänzlich abzuschließen*, neben einem Verwaltungsgerichtshofgesetz auch das *Skelett eines Verfassungsgerichtshofes als Kompetenz- und Wahlprüfungsgerichtshof* vorbereite.<sup>26</sup> Die Zielrichtung war somit vorgegeben. Vorerst sollte ein „Skelett“, also ein in Organisation und Kompetenzen beschränkter VfGH, genügen.

Die Juridische Kommission der zweiten Länderkonferenz erklärte wenig später in einer Resolution, dass im *Zusammenhang mit der Wiederherstellung des Gesetzgebungsrechts der Länder [...] die Errichtung eines Verfassungsgerichtshofes zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung und Verwaltung* vorgesehen wäre.<sup>27</sup> Die Ausgestaltung der Oktobernovelle zur Vorläufigen Verfassung lag maßgebend in den Händen von Edwin Loebenstein, ab 1945 Leiter des Verfassungsdienstes, später dann 1973 bis 1979 Präsident des Verwaltungsgerichtshofes. Er bestätigte den deutlichen Einfluss von Adamovich auf die Wiedereinführung der Verfassungsgerichtsbarkeit.<sup>28</sup> Spätestens bei der Erläuterung der geplanten Novelle im Kabinettsrat durch den wieder beigezogenen Experten Adamovich am 12. Oktober 1945 wurde klar, dass man über die Kompetenz- und Wahlprüfung weit hinausging. So betonte er:

*Die Verfassungsnovelle mußte aber noch eine weitere Neuerung treffen. Wenn die Länder die Gesetzgebung erhalten und eine eigene autonome Verwaltung im Rahmen der Bundesverfassung 1929 führen sollen, dann ist es unbedingt notwendig, daß die wechselseitige Kontrolle durch den Verfassungsgerichtshof, wie sie in der Verfassung schon seit 1920 vorgesehen ist, im vollen Umfang wieder auflebt, daß also ein Verfassungsgerichtshof errichtet wird, der nicht nur die Wahlgerichtsbarkeit übernimmt, sondern auch alle anderen Aufgaben, die in der Bundesverfassung, zuletzt nach dem Stand von 1929, dem Verfassungsgerichtshof vorbehalten waren.*<sup>29</sup>

<sup>26</sup> Protokolle des Kabinettsrates der Provisorischen Regierung Karl Renner 1945 [KRP Renner 1945], Bd. 3. Hrsg. Gertrude ENDERLE-BURCEL u. Rudolf JEŘÁBEK (Wien 2003) 72; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 313.

<sup>27</sup> Resolution der zweiten Länderkonferenz 9. bis 10. Oktober 1945, Juridische Kommission, abgedruckt bei Leopold KAMMERHOFER, Dokumente der Länderkonferenz 1945. In: Die Länderkonferenzen 1945 (wie Anm. 23) 77–86, hier 84.

<sup>28</sup> LOEBENSTEIN, Zielvorgaben (wie Anm. 11) 818: „Bei Ausarbeitung dieser Verfassungsnovelle bestärkte mich Ludwig Adamovich (Vater) in der Auffassung, daß zugleich auch die Verwaltungsgerichtsbarkeit – wenn auch vorerst nur rudimentär – wieder etabliert werden müßte“; ähnlich DERS., Einfluß und Bedeutung von Ludwig Adamovich (Vater) auf Rechtslehre und Rechtsetzung genereller und individueller Art im Bereich des öffentlichen Rechts. In: Festakt vom 2. Mai 1990 anlässlich der 100. Wiederkehr des Geburtstages von Ludwig Adamovich sen. Hrsg. Rudolf MACHACEK (Wien 1990) 16–28, hier 23.

<sup>29</sup> KRP Renner 1945, Bd. 3 (wie Anm. 26) 117 f.; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 314.



Die Oktober-Novelle zur Vorläufigen Verfassung ließ nun den Verfassungsgerichtshof tatsächlich vollumfänglich wiedererstehen.<sup>30</sup> Sie fügte einen Abschnitt „VIII. Verfassungsgerichtshof“ mit den §§ 48a und 48b in den Text der Vorläufigen Verfassung ein und erweiterte auch den vorhin angesprochenen § 42 um die von Adamovich vermisste Anrufungsmöglichkeit des VfGH durch Gerichte bei Bedenken wegen Gesetzwidrigkeit von Verordnungen.<sup>31</sup>

Gleichzeitig wurde am 12. Oktober 1945 ein Gesetz über die Einrichtung und das Verfahren des Verfassungsgerichtshofes (Verfassungsgerichtshofgesetz – VfGG 1945) im Kabinettsrat vorgelegt und von Adamovich dahingehend erläutert, dass der *vorgeschlagene Verfassungsgerichtshof* [...] *ein provisorischer sein sollte. Es würde die Aufgabe des Nationalrates und des Bundesrates sein, sich darüber schlüssig zu werden, in welcher Art sie die Organisation des Verfassungsgerichtshofs weiter beizubehalten wünschen.*<sup>32</sup> Das VfGG 1945 (StGBI 209/1945) setzte das Verfassungsgerichtshofgesetz von 1930 (VfGG 1930) (BGBl 127/1930) wieder in Geltung, änderte aber notwendigerweise die Organisationsvorschriften in einigen Punkten durch Übergangsbestimmungen ab. Diese sollten sechs Monate nach dem Zusammentritt der zu wählenden Volksvertretung außer Kraft treten (Art. II Abs. 1 VfGG 1945) – eine Regelung, die den provisorischen Charakter betonen sollte und auf Unterstaatssekretär Karl Altmann (KPÖ)<sup>33</sup> zurückging. Danach würde das VfGG 1930 wieder in seiner ursprünglichen Fassung anzuwenden sein.

Um im anatomischen Bild zu bleiben: Das Skelett hatte mit den umfassenden Kompetenzen schon ordentlich Fleisch angesetzt, der verfassungsgerichtshöfliche Körper sollte beseelt vom Geist der Verfassung von 1929 zeitnah ins Leben treten, sein baldiges Ableben war aber durch die volle Wirksamkeit des B-VG gleicherweise vorprogrammiert.

---

<sup>30</sup> In der österreichischen Presse wurde meist kurz berichtet: Oberösterreichische Nachrichten (12. Oktober 1945) 1 (Gesetzgebungsrecht der Länder); Die Weltpresse (13. Oktober 1945) 1; Neues Österreich (13. Oktober 1945) 2 (Ausbau des österreichischen Verfassungsrechts); Neue Zeit – Organ der Kommunistischen Partei Oberösterreichs (13. Oktober 1945); Österreichische Volksstimme (13. Oktober 1945) 2.

<sup>31</sup> Der fragliche Paragraph lautete nun: „§ 42. (1) Die Prüfung der Gültigkeit gehörig kundgemachter Gesetze steht den Gerichten nicht zu. (2) Hat ein Gericht gegen die Anwendung einer Verordnung aus dem Grund der Gesetzwidrigkeit Bedenken, so hat es das Verfahren zu unterbrechen und den Antrag auf Aufhebung dieser Verordnung beim Verfassungsgerichtshof zu stellen. (3) Ist die vom Gericht anzuwendende Verordnung bereits außer Kraft getreten, so hat der Antrag des Gerichtes die Entscheidung zu begehren, daß die Verordnung gesetzwidrig war. (4) Ist die vom Gericht anzuwendende Verordnung durch ein Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes aus dem Grund der Gesetzwidrigkeit aufgehoben worden, so ist das Gericht, ohne den in Abs. 3 bezeichneten Antrag zu stellen, an die Rechtsanschauung des Verfassungsgerichtshofes gebunden.“

<sup>32</sup> KRP Renner 1945, Bd. 3 (wie Anm. 26) 128 f., 138.

<sup>33</sup> Zu Altmann: MUGRAUER, KPÖ (wie Anm. 13) 61 f.

### 3. Der provisorische Verfassungsgerichtshof 1945/46

Mit der Oktober-Novelle zur Vorläufigen Verfassung und dem VfGG 1945 waren die rechtlichen Voraussetzungen für die Errichtung des provisorischen VfGH gegeben.

#### 3.1. Organisation

Nach den Übergangsbestimmungen des VfGG 1945 bestand der VfGH vorläufig aus einer gegenüber dem Normalbestand stark reduzierten Besetzung: ein Präsident, ein Vizepräsident, fünf weitere Mitglieder und fünf Ersatzmitglieder (§ 1 Abs. 1 VfGG 1945).<sup>34</sup> Die Zahl der Mitglieder war halbiert, die der Ersatzmitglieder nur um eines reduziert. Die Ernennung des Präsidenten und des Vizepräsidenten erfolgte durch den Politischen Kabinettsrat (§ 1 Abs. 2 VfGG 1945). Der Politische Kabinettsrat bestand aus Staatskanzler Renner sowie den ihm zugeordneten Staatssekretären ohne Portefeuille, mithin den Parteichefs (Schärf, Leopold Figl, Koplenig). Sie waren ihm gemäß der Vorläufigen Verfassung 1945 „[z]ur selbständigen Beratung in allen politischen Fragen von grundsätzlicher Bedeutung“ beigegeben und übernahmen auch typische Aufgaben eines Staatsoberhaupts. Je ein Mitglied und ein Ersatzmitglied hatten der Oberste Gerichtshof und der Verwaltungsgerichtshof in der Vollversammlung der Mitglieder aus ihrer Mitte zu entsenden (§ 1 Abs. 4 VfGG 1945). Ebenso je ein Mitglied und ein Ersatzmitglied entsandten die Vorstände der drei politischen Parteien, die an der Bildung der Provisorischen Staatsregierung beteiligt waren (ÖVP, SPÖ, KPÖ). Die Bestellung von Mitgliedern und Ersatzmitgliedern des provisorischen VfGH erfolgte somit durch den Politischen Kabinettsrat (funktional das Staatsoberhaupt), die Parteien (anstatt der gesetzgebenden Organe) und die zwei anderen Höchstgerichte, was durchaus originell war.

#### 3.2. Aufgaben

Die Kompetenzen des provisorischen VfGH entsprachen gemäß § 48a VfGG 1945 den Art. 137 bis 144 des B-VG von 1920 idF 1929. Dies bedeutete, dass er zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung und der Verwaltung dieselben Kompetenzen hatte wie sein Vorgänger bis zur Lahmlegung 1933. Er war somit als Kausal- (Art. 137 B-VG), Kompetenz- (Art. 138 B-VG), Verwaltungs- und Gesetzesprüfungs- (Art. 139–140 B-VG), Wahl- (Art. 141 B-VG), Staats- (Art. 142 B-VG) und Sonderverwaltungsgerichtshof (Art. 144 B-VG) eingerichtet. Allein die Kompetenz als Völkerrechtsgerichtshof (Art. 145 B-VG) fehlte, wohl weil sie auch damals schon totes Recht war.

---

<sup>34</sup> Robert WALTER, Die Organisation des Verfassungsgerichtshofes in historischer Sicht. In: Festschrift für Ernst Carl Hellbling zum 70. Geburtstag. Hrsg. Hans LENTZE u. Peter PUTZER (Salzburg 1971) 731–781, hier 778.

Vertraulich !

**Republik Österreich**  
**Der Staatskanzler**

Wien, 1. Oktober 1945.

Sehr geehrter Herr Kollege !

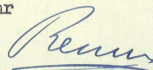
Wie Sie wissen, lege ich Wert darauf, unsere staatliche Organisation noch im Stadium des Provisoriums zum Abschluss zu bringen. In Verfolgung dieses Zieles werden zwei Vorlagen eingebracht werden, eine betreffend den Verfassungsgerichtshof und eine in Bezug auf den obersten Rechnungshof. Beide werden zunächst keine besondere Funktion auszuüben haben, es soll auch dort unter den Beamten, die jetzt sich zum Dienste gestellt haben, die notwendige Säuberung von Nazis vorgenommen und das Beamtenmaterial gesichtet werden. Der Verfassungsgerichtshof wird allerdings zwei Aufgaben zu erfüllen haben; Erstens als Kompetenzgerichtshof, der in Kompetenzstreitigkeiten entscheidet und hauptsächlich als Wahlprüfungsgeschichtshof. Der Rechnungshof wird mit dem Staatsamt für Finanzen die nötigen Vereinbarungen zu treffen haben, über die Form der Budgetierung und über die Kontrolle der öffentlichen Verwalter (ob Finanzamt ? oder Rechnungshof ?).

Gemäss der Parteienvereinbarungen sind die Präsidenten von den politischen Parteien vorzuschlagen. Ich möchte Ihrer Partei die Stellung des Verfassungsgerichtshofs-Präsidenten und der sozialistischen Partei jene des Rechnungshofs-Präsidenten vorbehalten. Die letztere wird wohl den K.Z. Insassen Petznek, den früheren Stellvertreter im Präsidium des n.ö. Landtages präsentieren, die K.P. muss dabei leer ausgehen. Allerdings sind in beiden Posten Vizes vorgesehen, aber ich möchte darüber jetzt nicht reden, ihre Bestellung ist zur Zeit nicht nötig, in beiden Fällen wird sich empfehlen, den Stellvertreter aus den Reihen der dort wirkenden Beamten zu nehmen.

Bitte beraten Sie die Sache vertraulich im Schosse Ihrer Partei und geben Sie mir ebenso Nachricht über Ihre Auffassung.

Mit kollegialen Grüßen

Ihr



Staatskanzler

Herrn  
 Staatssekretär Ing. Leopold Figl,

W i e n

- - - -

Abb.1: Brief von Karl Renner an Leopold Figl vom 1. Oktober 1945. — NÖLA, NL Leopold Figl, K. 1a.

### 3.3. Mitgliederbestellungen

Am 22. November 1945 – somit noch kurz vor den Wahlen zum Nationalrat, den neun Landtagen bzw. dem Wiener Gemeinderat – wurden Präsident und Vizepräsident des provisorischen VfGH vom Politischen Kabinettsrat bestimmt:<sup>35</sup> Zum Präsidenten wurde Dr. Ernst Durig, der vormalige Präsident des VfGH von 1930 bis 1934 und Präsident des BGH von 1934 bis 1938, ernannt. Durig berichtet in einem autobiographischen Artikel kurz über seine neuerliche Bestellung: *Im November 1945 überraschte mich die Aufforderung des Herrn Staatskanzler, Dr. Renner, an die Spitze des neuerrichteten Verfassungsgerichtshofes zu treten. Ich konnte diesen neuen Beweis ehrenvollen Vertrauens nur mit tiefer Dankbarkeit begrüßen, worauf am 22. November meine Ernennung erfolgte.*<sup>36</sup> Vorausgegangen war eine Absprache zwischen Renner und Figl. Bereits am 1. Oktober 1945 hatte Renner brieflich wegen einer Parteienvereinbarung zur Besetzung der Präsidenten von VfGH und Rechnungshof vorgefühlt und insbesondere festgestellt, dass die KPÖ *dabei leer ausgehen* muss.<sup>37</sup> Nach seinen Vorstellungen sollte die ÖVP den VfGH-Präsidenten, die SPÖ den Rechnungshofpräsidenten besetzen.<sup>38</sup> Die jeweiligen Vizepräsidenten sollten – wohl ebenfalls an der KPÖ vorbei – aus der jeweiligen Beamtenschaft kommen. Letzteres war beim VfGH natürlich nicht möglich. Als Vizepräsident des VfGH bestellte man mit Univ.-Prof. Dr. Ludwig Adamovich, 1930 bis 1934 Mitglied des VfGH, 1934 bis 1935 außerordentliches Mitglied des Verfassungssenates des BGH, 1945 Rektor der Universität Wien, jenen Mann, der sich um den Verfassungsaufbau der Zweiten Republik so verdient gemacht hatte. Dass Adamovich bereits im Oktober 1945 die Funktion des Vizepräsidenten übernommen hätte, wie Loebenstein berichtet, kann durch das Aktenmaterial nicht verifiziert werden.<sup>39</sup> Eventuell war er schon früh dafür vorgesehen gewesen; immerhin hatten Renner und Figl sich ja bereits Anfang Oktober um VfGH-Personalien gekümmert. Politisch war der parteilose Adamovich zwar eher der ÖVP zuzuordnen, mit

<sup>35</sup> Wiener Zeitung (23. November 1945) 1 (Amtliche Personalnachrichten); Das kleine Volksblatt (23. November 1945) 4 (Präsidenten des Verfassungsgerichtshofes ernannt); Grazer Volkszeitung (23. November 1945) 2 (Österreichs Verfassungsgerichtshof gebildet); Die Weltpresse (23. November 1945) 5; Kärntner Nachrichten (25. November 1945) 6 (Präsidenten des Verfassungsgerichtshofes ernannt); Oberösterreichische Nachrichten (26. November 1945) 8 (Reaktivierung des Verfassungsgerichtshofes). – Für genauere biographische Angaben siehe den Anhang.

<sup>36</sup> Zit. nach Ernst DURIG, [Selbstdarstellung]. In: Österreichische Rechts- u. Staatswissenschaften der Gegenwart in Selbstdarstellungen. Hrsg. Nikolaus GRASS = Schlern-Schriften 97 (Innsbruck 1952) 81.

<sup>37</sup> NÖLA, NL Leopold Figl, Kart. 1a, Brief von Karl Renner an Leopold Figl vom 1. Oktober 1945. Siehe insb. MUGRAUER, KPÖ (wie Anm. 13) 104.

<sup>38</sup> Zum Staatsrechnungshofspräsidenten wurde der sozialdemokratische Politiker und ehemalige Zweite Präsident des NÖ Landtages Leopold Petznek bestellt (28. November – 17. Dezember 1945), welcher auch kurz darauf vom Nationalrat als Rechnungshofpräsident gewählt wurde (17. Dezember 1945 – 23. Februar 1947). Er war übrigens ab 1948 mit Elisabeth Marie von Habsburg-Lothringen, geschiedene Windisch-Graetz, der „roten Erzherzogin“, verheiratet.

<sup>39</sup> LOEBENSTEIN, Adamovich (wie Anm. 19) 15.

der Arbeit an der Übergangsverfassung wurde er aber für Renner unentbehrlich. Adamovich sollte in seiner Funktion als Rektor der Universität Wien Renner am 20. Oktober 1945 die Kunde von der Verleihung des Ehrendoktorats für Staatswissenschaften insbesondere wegen dessen Regierungsverdiensten überbringen. Renner dankte und replizierte wertschätzend: *Was wir bisher leisten mußten, war ein schönes Stück Arbeit, aber es ist uns leicht gefallen durch die Mitarbeit und Hilfe Sr. Magnifizienz, des großen Juristen, der uns geholfen hat, in dieser kurzen Zeit von wenigen Monaten den Aufbau des Staates von der kleinsten Gemeinde bis zu den höchsten richterlichen Institutionen fertigzustellen.*<sup>40</sup>

Die Angelobung von Präsident und Vizepräsident des VfGH erfolgte erst nach den Wahlen und der Konstituierung der parlamentarischen Organe und der neuen Regierung. Am 19. Dezember 1945 traten Nationalrat und Bundesrat erstmals zusammen. Am Tag darauf wurde Renner von der Bundesversammlung zum Bundespräsidenten gewählt und nahm anschließend die Angelobung von Bundeskanzler Figl und der neuen Bundesregierung vor.<sup>41</sup> Am 3. Jänner 1946 erfolgte schließlich die Angelobung von Durig und Adamovich durch Bundeskanzler Figl.<sup>42</sup> Beide wurden danach von Bundespräsident Renner empfangen.

Am 4. Jänner 1946, einen Tag nach Angelobung von Präsident und Vizepräsident durch den Bundeskanzler, fand die Angelobung der Mitglieder und Ersatzmitglieder des VfGH statt. Sie leisteten diese in die Hand des Präsidenten Durig. Anschließend hielt der Verfassungsgerichtshof seine erste konstituierende Sitzung ab. In dieser wurden Vizepräsident Adamovich und eines der Mitglieder zu ständigen Referenten gewählt.<sup>43</sup> Ein Protokoll dieser Sitzung ist nicht überliefert.

Wer waren nun die weiteren Mitglieder und Ersatzmitglieder? Die erste Vollversammlung des gerade erst wiedererrichteten VwGH tagte am 7. Dezember 1945 und entsandte aus ihrer Mitte den Senatspräsidenten des VwGH Dr. Vitus Schmidt als Mitglied sowie den Rat des VwGH Karl Erhart als Ersatzmitglied.<sup>44</sup> Ab dem 22. November 1945 war der OGH wieder voll besetzt.<sup>45</sup> Aus seiner Mitte wurden Dr. Heinrich Klang, Senatspräsident des OGH, als Mitglied sowie Dr. Robert Höller, Rat des OGH, als Ersatzmitglied benannt. Es war der herausragende Zivilrechtler und Überlebende des KZ Theresienstadt Klang, der am 4. Jänner 1946 vom VfGH-Plenum neben Vize-

---

<sup>40</sup> Zit. nach Neues Österreich (21. Oktober 1945) 1 (Staatskanzler Dr. Renner – Ehrendoktor).

<sup>41</sup> WOHNOUT, Figl (wie Anm. 12) 178 f.

<sup>42</sup> Wiener Kurier (5. Jänner 1946) 3 (Verfassungsgerichtshof konstituiert); Wiener Zeitung (5. Jänner 1946) 1 (Angelobung).

<sup>43</sup> Wiener Kurier (5. Jänner 1946) 3 (Verfassungsgerichtshof konstituiert); Wiener Zeitung (5. Jänner 1946) 1 (Angelobung).

<sup>44</sup> Thomas OLECHOWSKI, Der österreichische Verwaltungsgerichtshof. Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich – das Palais der ehemaligen Böhmischoesterreichischen Hofkanzlei (Wien 2001) 64; VwGH, Präs 114/45.

<sup>45</sup> Otto LEONHARD, Aus der Geschichte des österreichischen Gerichtshofes. In: Festschrift zur Hundertjahrfeier des österreichischen Obersten Gerichtshofes 1850–1950 (Wien 1950) 207; Karl Heinz DANZL u. Herbert HOPF, Oberster Gerichtshof. Bundesgesetz über den OGH und Geschäftsordnung des OGH 2005 (Wien/Graz 3. Aufl. 2017) 34.

präsident Adamovich zum ständigen Referenten gewählt wurde. Wann die Parteivorstände ihre Mitglieder entsandten, ist nicht gesichert. Allein bei Dr. Johann Dostal ist im Personalakt ein Hinweis zu finden, dass er ab 14. Dezember 1945 dem VfGH angehörte.<sup>46</sup> Er war politisch gesehen ursprünglich ein Vertreter des rechten Flügels der Sozialdemokratischen Arbeiterpartei (SDAP) und galt als Parteianwalt, bis er 1939 zur KPÖ wechselte.<sup>47</sup> Er gehörte zum engsten Umfeld von Dr. Karl Altmann, Unterstaatssekretär für Justiz (KPÖ) in der Provisorischen Regierung Renner, und dessen Lebensgefährtin und späteren Ehefrau Helene Postranecky, Unterstaatssekretärin für Volksernährung (KPÖ), der ersten Frau in einer österreichischen Bundesregierung. In seiner Rechtsanwaltskanzlei arbeiteten in der NS-Zeit zeitweise Altmann und auch der spätere SPÖ-Vorsitzende Bruno Pittermann. Er hatte somit weiterhin gute Kontakte auch in die SPÖ. 1956 trat er aus der KPÖ aus und der SPÖ bei. Einer kurzen Zeitungsnotiz der Salzburger Nachrichten konnte man entnehmen, dass „Ein Salzburger – Mitglied des Verfassungsgerichtes“ geworden wäre, denn „Rechtsanwalt Dr. Ludwig Margreiter, der Miterbauer der Schmittenhöhebahn [wäre] in den Verfassungsgerichtshof berufen“ worden.<sup>48</sup> Die Zeitung irrte. Tatsächlich war Margreiter zum Ersatzmitglied ernannt worden.

Über die Entsendung der weiteren Mitglieder ist wenig bekannt. Die Namen der Mitglieder und Ersatzmitglieder finden sich weder in Zeitungen aufgelistet, noch lassen sie sich direkt aus einem Behördenverzeichnis erschließen. Dies ist wohl auch der Grund, warum man in historischen Darstellungen und politischen Verzeichnissen den provisorischen VfGH nicht findet.<sup>49</sup> Am 10. Oktober 1945 war bei der Österreichischen Staatsdruckerei als erster Amtskalender vorerst eine dünne, behelfsmäßige Broschüre „Österreichische Behörden“ herausgegeben worden.<sup>50</sup> Sie enthielt die Mitglieder der Provisorischen Staatsregierung, die wichtigsten Mitarbeiter der Staatsämter und der Landesbehörden, aber natürlich noch keine Angaben über den VfGH, der ja erst errichtet werden sollte. Nach der Bildung der österreichischen Bundesregierung am 20. Dezember 1945 sollte dieser Behelf rasch neu aufgelegt werden. Die Behörden wurden deshalb bereits mit Schreiben vom 24. Dezember 1945 aufgefordert, die erforderlichen Daten

<sup>46</sup> VfGH, Personalakt Johann Dostal.

<sup>47</sup> Karl MARK, 75 Jahre Roter Hund. Lebenserinnerungen (Wien/Köln 1990) 99, 111 f.; Manfred MUGRAUER, Hella Altmann-Postranecky (1903–1995). Funktionärin der ArbeiterInnenbewegung und erste Frau in einer österreichischen Regierung. In: Forschungen zu Vertreibung und Holocaust. Jahrbuch 2018. Hrsg. Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstandes (Wien 2018) 267–306, hier 276 f.

<sup>48</sup> Salzburger Nachrichten (11. Jänner 1946) 2 (Ein Salzburger – Mitglied des Verfassungsgerichtes): „Aus Zell am See wird gemeldet, daß Rechtsanwalt Dr. Ludwig Margreiter, der Miterbauer der Schmittenhöhebahn in den Verfassungsgerichtshof berufen wurde. Dr. Margreiter war vor 1938 in den Fremdenverkehrsorganisationen tätig und wurde dann politisch verfolgt.“

<sup>49</sup> Listen erst ab dem definitiven VfGH 1946: Wolfgang OBERLEITNER, Politisches Handbuch der Republik Österreich 1945–1960 (Wien 1960); DERS., Politisches Handbuch der Republik Österreich 1945–1972 (Wien 1972); DERS., Politisches Handbuch der Republik Österreich 1945–1980 (Wien 1980).

<sup>50</sup> Österreichische Behörden nach dem Stande vom 10. Oktober 1945 (Wien 1945).

postwendend dem Bundeskanzleramt mitzuteilen. Der VfGH gab dazu am 17. Jänner 1946 die folgende Liste bekannt:<sup>51</sup>

*Präsident:*

- Dr. Ernst Durig

*Vizepräsident:*

- Professor Dr. Ludwig Adamovich (ständ. Ref.)

*Mitglieder:*

- Senatspräsident des OGH Dr. Heinrich Klang (ständ. Ref.)
- Senatspräsident des VwGH Dr. Vitus Schmidt
- Magistratsdirektor der Stadt Wien Dr. Viktor Kritscha [SPÖ]
- Rechtsanwalt Dr. Johann Dostal [KPÖ]
- eine Stelle unbesetzt [ab 3. Juni 1946: Dr. Fritz Moser; ÖVP]

*Ersatzmitglieder:*

- Rat des Verwaltungsgerichtshofes Karl Erhart
- Rat des Verwaltungsgerichtshofes Felix Faschank [?]
- Rechtsanwalt Dr. Ludwig Margreiter [ÖVP]
- Rat des OGH Dr. Robert Höller
- Obermagistratsrat Dr. Walter Saulich [ab 17. Mai 1946: Rechtsanwalt Dr. Max Scheffenegger; SPÖ]

*Mit den Geschäften des Präsidialsekretärs betraut:*

- Dr. Sergius Borotha

Die Vertreter der SPÖ kamen aus dem Wiener Magistrat. Magistratsdirektor Dr. Viktor Kritscha, der als einer der wenigen sowohl 1934 bis 1938 als auch in der NS-Zeit die Karriereleiter hinaufstieg,<sup>52</sup> wurde zum Mitglied, Obermagistratsrat Dr. Walter Saulich zum Ersatzmitglied ernannt. Ob Felix Faschank, 1919 jedenfalls Sozialdemokrat, der lange in der Wiener Stadtverwaltung als Jugendanwalt tätig war und sich ab 1938 als Nachhilfelehrer durchschlagen musste, von der KPÖ nominiert wurde, ist fraglich. Er ist sicher kein KPÖ-Parteimitglied gewesen.<sup>53</sup> Denkbar scheint, dass die KPÖ hier mangels geeigneten Personals der SPÖ den Posten überlassen hat.

Diese Liste blieb nicht ohne Korrekturen: Mit Schreiben vom 17. Mai 1946 wurde dem Bundeskanzleramt bekanntgegeben, dass anstelle Saulichs Rechtsanwalt Dr. Max Scheffenegger als Ersatzmitglied getreten wäre. Scheffenegger war immerhin Unterstaatssekretär für Justiz in der Provisorischen Regierung Renner für die SPÖ gewesen. Am 3. Juni 1946 benannte man den Linzer Rechtsanwalt Dr. Fritz Moser, der von der ÖVP nominiert worden war, für die bislang unbesetzte Mitgliederstelle.<sup>54</sup> Auch sollte Bo-

<sup>51</sup> VfGH, Präs 3/46. Vor Felix Faschank wurde in der Liste irrig ein Dr. gesetzt. Die Zusätze in eckigen Klammern sind vom Autor. Siehe auch HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 317.

<sup>52</sup> In der Literatur wird ihm eine „hohe Identifizierung mit dem NS-System“ nachgesagt. Siehe Maren SELIGER, NS-Herrschaft in Wien und Niederösterreich. In: NS-Herrschaft in Österreich. Ein Handbuch. Hrsg. Emmerich TALOS, Ernst HANISCH, Wolfgang NEUGEBAUER u. Reinhard SIEDER (Wien 2002) 257.

<sup>53</sup> Vielen Dank an den besten Kenner der KPÖ-Geschichte jener Jahre, Manfred Mugrauer, für die Einschätzung.

<sup>54</sup> Salzburger Nachrichten (21. Juni 1946) 3 (Neues Mitglied des Verfassungsgerichtshofes).

rotha nicht im Verzeichnis aufscheinen, weil seine „dauernde Verwendung“ als Präsidialsekretär nicht in Aussicht genommen war.<sup>55</sup>

Da das Behördenverzeichnis 1946 erst nach dem Ende des provisorischen VfGH erschien, enthielt dieses auch die fragliche Liste der Mitglieder des provisorischen VfGH nicht mehr, sondern bereits die dann aktuelle (Teil-) Besetzung des endgültigen VfGH.<sup>56</sup>

### 3.4. Administratives

Die Administration des VfGH liegt in der Verantwortung des Präsidenten. Durig konnte sich dabei auf seine Erfahrungen als Präsident des VfGH von 1930 bis 1934 stützen. Damals hatte er sich wegen des Gesundheitszustandes seiner Frau zusichern lassen, die meiste Zeit in Innsbruck verbringen zu können, und ließ die Verwaltung in den Händen von Vizepräsident Georg Froehlich.<sup>57</sup> Für die Zeit des provisorischen VfGH scheint das gleiche Konzept Anwendung gefunden zu haben. Durig reiste anfänglich bloß zu Angelobung und konstituierender Sitzung vom 2. bis 6. Jänner 1946 nach Wien.<sup>58</sup> Die Verwaltung des Gerichtshofes wurde in der Regel von Vizepräsident Adamovich besorgt. Auf den Präsidialakten findet sich fast ausschließlich seine Unterschrift.

#### *Sitz*

Der provisorische VfGH wurde „vorläufig“ im Gebäude des VwGH in der alten böhmisch-österreichischen Hofkanzlei am Judenplatz in Wien untergebracht (Postadresse: Wipplingerstraße 7, 1010 Wien).<sup>59</sup> Dieses Gebäude war im Oktober 1936 vom BGH bezogen worden und blieb während der NS-Zeit Sitz der Nachfolgeorganisationen wie auch nach 1945 des wiedererrichteten VwGH.<sup>60</sup> Der VfGH war ab 1923 im Parlamentsgebäude am Ring

<sup>55</sup> Dazu weiter unten unter Personal.

<sup>56</sup> Österreichische Behörden nach dem Stande vom Juli 1946 (Wien 1946) 11. Es enthält nur die auf Vorschlag der Bundesregierung ernannten Mitglieder und Ersatzmitglieder. Nationalrat und Bundesrat wählten ihre Dreier-Vorschläge erst Ende Juli 1946. Siehe HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 319.

<sup>57</sup> Oswald GSCHLIESSER, Die Verfassungsgerichtsbarkeit in der Ersten Republik. Die Präsidenten Dr. Paul Vittorelli und Dr. Ernst Durig. In: Hundert Jahre Verfassungsgerichtsbarkeit, fünfzig Jahre Verfassungsgerichtshof in Österreich. Hrsg. Felix ERMACORA, Hans KLECATSKY u. René MARCIC (Wien 1968) 36; zu Froehlich: Clemens JABLONER, Im Dienste der Bundesverfassung: Georg Froehlich. In: DERS., Methodenreinheit und Erkenntnisvielfalt. Aufsätze zur Rechtstheorie, Rechtsdogmatik und Rechtsgeschichte = Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts 35 (Wien 2013) 391–414.

<sup>58</sup> VfGH, Präs 81/46, Reiserechnung Durig.

<sup>59</sup> Wiener Zeitung (5. Jänner 1946) 1.

<sup>60</sup> Thomas OLECHOWSKI, Die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich = Österreichische Rechtswissenschaftliche Studien 52 (Wien 1999) 248; OLECHOWSKI, Verwaltungsgerichtshof (wie Anm. 44) 79 ff., bes. 103.



(rechter Trakt) untergebracht gewesen.<sup>61</sup> Der Verfassungssenat des BGH verblieb ebendort bis 1938.

Der VwGH nahm am 7. Dezember 1945 seine Tätigkeit in der Hofkanzlei wieder auf. Das Gebäude war allerdings durch Bombentreffer in den letzten Kriegstagen schwer beschädigt worden. Die Reparaturarbeiten waren zwar im Gange und sollten nach dem Wunsche des Präsidenten des VwGH Emmerich Coreth beschleunigt werden, wie er abschriftlich dem VfGH mitteilte.<sup>62</sup> Auch schien die Raumverteilung mit anderen im Gebäude befindlichen Parteien noch ein Diskussionspunkt gewesen zu sein. Neben VwGH und VfGH waren noch die österreichische Kulturvereinigung und die Geographische Gesellschaft einquartiert. Manche Räume waren für die Baukanzlei der Bundesgebäudeverwaltung und den Baueinsatzstab der Gemeinde Wien reserviert. Im Mezzaninbereich hatte das russische Militär Depots für Kartoffel und Kohlen usw. angelegt. Die Transporttätigkeit mit LKWs hatte schon zu Beschädigungen des großen Tores zum Judenplatz geführt. Gespräche über eine Verlagerung der russischen Depots in andere Gebäude waren noch zu keinem positiven Ergebnis gekommen. Coreth wünschte auch die Umsiedlung der Kulturvereinigung in den Mezzanin, damit ab März 1946 die Verhandlungen am VwGH und VfGH ungestört durchgeführt werden konnten.

### *Personal*

Hinsichtlich des notwendigen Personals musste man vorerst einen vorläufigen Dienstpostenplan entwerfen und griff dabei auf den von 1934 zurück, da dieser der letzte systemisierte Dienstpostenplan (BGBl 588/1934, Anlage V) gewesen war. Da man auch den Geschäftsanfall keineswegs voraussehen konnte, ging man einmal von einem *zur Einrichtung und Aufrechterhaltung eines geordneten Dienstbetriebes unumgänglich notwendigen Mindeststand an personellen Erfordernissen* von bloß vier sonstigen Mitarbeitern aus (1 Dienstposten Höherer Verwaltungsdienst, 2 Kanzleidienst, 1 Hilfsdienst).<sup>63</sup> Bei Ansteigen des Geschäftsanfalls war aber beim Bundeskanzleramt eine Ergänzung um mindestens eine Kanzleikraft bereits angekündigt. Mit 25. Februar 1946 wurde Präsident Durig zudem mit der Ernennung von Beamten der Allgemeinen Verwaltung beim VfGH im Namen des Bundeskanzlers betraut.<sup>64</sup>

Mit den Geschäften des Präsidialsekretärs im provisorischen VfGH war mit Sergius Borotha ein Richter betraut, der vom Justizministerium ange-

---

<sup>61</sup> Bertrand PERZ, Verena PAWLOWSKY u. Ina MARKOV, Inbesitznahmen. Das Parlamentsgebäude in Wien 1933–1956 (Salzburg/Wien 2018) 94 f.

<sup>62</sup> Dazu VfGH, Präs 7/46 (Schreiben Emmerich Coreth, 2. Februar 1946, Zl. 39/Pr./46).

<sup>63</sup> VfGH, Präs 23/46.

<sup>64</sup> VfGH, Präs 25/46.

fordert worden war.<sup>65</sup> Im Mai 1946 stellte sich nach Einsichtnahme in den Personalakt allerdings heraus, dass Borotha sich in einem Fragebogen des Jahres 1938 als NSDAP-Parteianwärter seit März 1938 bezeichnet hatte. Borotha verteidigte diese Angabe mit einem Irrtum, zu dem er durch einen Bekannten verleitet worden wäre. Obwohl Borotha nicht Parteimitglied wurde, sah das Bundeskanzleramt darin – es hatte auch Rücksprache mit Vizepräsident Adamovich gehalten – eine schwere Verfehlung, die es unmöglich machte, ihn in den Personalstand des VfGH zu übernehmen: *Die Verwendung eines Beamten in der in Aussicht genommenen Funktion bedeutet eine solche Auszeichnung, dass nach ho. Dafürhalten Dr. Borotha hierfür nicht in Betracht kommt.* Da er aber mangels eines anderen Beamten zur *Eröffnung des Verfassungsgerichtshofes dringend benötigt* wurde, sollte er noch *längstens* drei Monate weiter Verwendung finden. An Mitarbeitern sind in den Akten jener Zeit neben Borotha noch namentlich genannt: Klara Lichnofsky, Kanzleileiterin, sowie Johann Schmidjeil, Amtswart.

Schon im vorhin genannten Brief Renners an Figl vom 1. Oktober 1945 war hinsichtlich des VfGH sowie des Rechnungshofes deutlich ausgesprochen worden, dass *dort unter den Beamten, die jetzt sich zum Dienste gestellt haben, die notwendige Säuberung von Nazis vorgenommen und das Beamtenmaterial gesichtet werden sollte.*<sup>66</sup> Zur Entnazifizierung im öffentlichen Dienst wurden bis Anfang 1946 zwar allgemein Anstrengungen unternommen, doch schien dies dem Alliierten Rat nicht zu genügen. Ein „Ministerkomitee zur Entnazifizierung der leitenden Stellen des öffentlichen Dienstes“ sollte dies beschleunigen und unbürokratisch zu einem raschen Abbau von Nationalsozialisten in den höchsten Beamtenklassen führen.<sup>67</sup> Auch dem provisorischen VfGH wurden 20 Exemplare eines Fragebogens für die Entnazifizierung der Beamten der Dienstklasse I.–III. zugesandt. Am 23. Jänner 1946 gab man telefonisch eine Leermeldung ab

---

<sup>65</sup> Sergius Alexander Borotha (geb. 30.5.1907 in Wien; gest. 27.1.1990). 1930 Promotion zum Dr. der Rechte in Wien; 1930–1934 Rechtspraktikant; 1934 Mitglied der Vaterländischen Front; 1934–1943 Richter (BG Oberwart, BG Neusiedl am See, 1940 Amtsgericht Wien); 1943–1945 Wehrdienst; 1945 Kriegsgefangenschaft/USA; 1945–1949 Richter (OLG Wien, LG ZRS Wien); 1949–1962 Rat des VwGH; 1962–1969 Senatspräsident des VwGH; 1969 Mitglied der Kommission zur Vereinheitlichung und Vereinfachung der österreichischen Rechtsordnung; 1970–1971 Vizepräsident des VwGH, 1972 Präsident des VwGH. VwGH, Personalakt Borotha; Gertrude ENDERLE-BURCEL, Karrieren von Richtern und Staatsanwälten 1938 bis 1945 und in der Nachkriegszeit. In: BRGÖ 7 (2017) 42–69, bes. 47.

<sup>66</sup> NÖLA, NL Figl (wie Anm. 37).

<sup>67</sup> Dieter STIEFEL, Entnazifizierung in Österreich (Wien/München/Zürich 1981) 129 ff., bes. 132 f.; Wolfgang Kos, Zur Entnazifizierung der Bürokratie. In: Verdrängte Schuld, verfehlte Sühne. Entnazifizierung in Österreich 1945–1955. Symposium des Instituts für Wissenschaft und Kunst. Hrsg. Sebastian MEISSL, Klaus-Dieter MULLEY u. Oliver RATHKOLB (Wien 1986) 52–72, hier 65 f.; Dieter STIEFEL, Der Prozeß der Entnazifizierung in Österreich. In: Politische Säuberung in Europa. Die Abrechnung mit Faschismus und Kollaboration nach dem Zweiten Weltkrieg (München 1991) 108–147, hier bes. 127 f.; Rudolf JERÁBEK, Entnazifizierungsakten im Österreichischen Staatsarchiv. In: Entnazifizierung im regionalen Vergleich. Hrsg. Walter SCHUSTER u. Wolfgang WEBER (Linz 2004) 530–550, 536 f.

und erläuterte später noch schriftlich, dass ja die Mitglieder des VfGH keine beamtete Tätigkeit ausübten und das beigegebene Personal nicht in die fragliche Dienstpostenklasse fiel.<sup>68</sup> Doch wurde bald darauf vom „Ministerkomitee“ mitgeteilt, dass man von Präsident Durig das Ausfüllen des Fragebogens unbedingt wünsche, welchem Wunsch am 28. Februar 1946 nachgekommen wurde.<sup>69</sup> Eine Kopie des ausgefüllten Fragebogens findet sich bei den Akten nicht.

Auch auf den unteren Ebenen ergab sich ein Anlassfall. Mit Franz Marianak hatte sich im Februar 1946 ein vormaliger Kanzleioffizial des BGH und dann Regierungssekretär des Reichsverwaltungsgerichts/Außensenat Wien nach Rückkunft aus der Kriegsgefangenschaft beim VwGH zum Dienst gemeldet. Der VwGH reichte Marianak mit dem Argument, dass er sich ja vor 1934 im Dienststand des VfGH befunden hätte, an den VfGH weiter. Die Wiedereinstellung wurde hier mangels vorhandenen Postens abgelehnt. Zudem wurde auch auf seine politische Vergangenheit verwiesen. Marianak war seit 1. April 1940 Mitglied der NSDAP gewesen.<sup>70</sup>

Versorgungsfragen waren in den Mangelzeiten nach dem Zweiten Weltkrieg von besonderem Interesse. Als die Generaldirektion der Österreichischen Tabakregie von den britischen Expeditionsstreitkräften einen Posten leicht beschädigter, aber sonst einwandfreier Zigaretten überlassen bekommen hatte, wurde beschlossen, diese unmittelbar an Interessenten im Dienstbereich Wien/Niederösterreich/Burgenland abzugeben. Die betreffenden regionalen Dienststellen wurden zu Jahresbeginn 1946 aufgefordert, die Zahl der in Betracht kommenden Personen bekanntzugeben, um zu einer gerechten Verteilung zu gelangen. Der VfGH antwortete am 14. Jänner 1946, dass *die Zahl der Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes einschliesslich des diesem beigeordneten Personales derzeit 13 betrug, die für eine Zuteilung von Zigaretten [...] in Betracht kommen.*<sup>71</sup>

---

<sup>68</sup> VfGH, Präs 4/46 (24.1.1946).

<sup>69</sup> VfGH, Präs 11/46. Ob sich dieser Fragebogen auf den gesamten VfGH bezog oder allein auf Durig, lässt sich nicht nachvollziehen.

<sup>70</sup> VfGH, Präs 21/46 (11.3.1946).

<sup>71</sup> VfGH, Präs 2/46. – Zigarettenfragen sollten auch bald in der Judikatur eine Rolle spielen: Der definitive VfGH hat 1947 noch eine Beschwerde zweier Frauen wegen ungleicher Zigarettenzuteilungen als unbegründet abgewiesen („Zigarettenkenntnis“). Da die ungleiche Verteilung „im Interesse einer möglichst gerechten Bedarfsdeckung“ erfolgte, wurde diese als nicht gleichheitswidrig angesehen. Dass „der Bedarf der Männer an Rauchwaren, nach dem allgemeinen Durchschnitt – im ganzen Bundesgebiet – gemessen, ein Vielfaches von dem der Frauen beträgt“, entspräche auch „den Erfahrungen des täglichen Lebens“. Die Verteilungsgrundlage war somit nach Meinung des VfGH nicht willkürlich, sondern fußte auf objektiven Merkmalen und beinhaltete „nicht die Einräumung eines Vorrechtes an das männliche Geschlecht“. Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes NF 12/1946–1947 (Wien 1948) Nr. 1527 (Erkenntnis vom 11. Februar 1947, B 20/46). Dazu und zum Wandel der Gleichheitsvorstellungen Magdalena PÖSCHL, Gleichheit vor dem Gesetz = Forschungen aus Staat und Recht 147 (Wien 2008) 327–329.

### *Bibliothek*

Die Bibliothek des alten VfGH hatte die politischen Zeitenwenden irgendwie überstanden, jedoch waren seit 1934 keine Publikationen mehr angekauft worden.<sup>72</sup> 1946 begann man deshalb behutsam den Bestand wieder aufzubauen und die sehr spärlichen Publikationen der Zeit anzukaufen.<sup>73</sup> Man bestellte die zentralen österreichischen Zeitschriften, wie die neue „Österreichische Juristenzeitung“ (ÖJZ), die ehrwürdigen, von 1938 bis 1945 eingestellten „Juristischen Blätter“ (JBl), die vom Mitglied Klang herausgegeben wurden, und die ebenso traditionelle, 1946 neu begründete und von Vizepräsident Adamovich mitherausgegebene „Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht“ (ZÖR).<sup>74</sup> Natürlich bezog man – neben dem Staatsgesetz- und dann Bundesgesetzblatt – auch das der Verlautbarung der offiziellen Texte und Aufrufe des Alliierten Rates und des Alliierten Kommandeurs ab Jänner 1946 dienende Bulletin des Alliierten Rates in vier Sprachen.<sup>75</sup>

Im März 1946 wurde der VfGH von einem Runderlass des BM für Unterricht an alle Landesschulräte unterrichtet, der unter Verweis auf ein schon in parlamentarischer Beratung befindliches Literaturreinigungsgesetz vorbereitete Handlungen zu einer Aussonderung und Ablieferung nationalsozialistischer Druckwerke an die Bezirksverwaltungsbehörden vorsah. Auch der VfGH wurde ersucht, *hinsichtlich der Büchereien und Bücherbestände des dortigen Ressortbereichs gleichfalls die etwa erforderlichen Anordnungen zur Erfüllung der zu gewärtigenden gesetzlichen Ablieferungspflicht treffen zu wollen*.<sup>76</sup> Das von den Alliierten geforderte Literaturreinigungsgesetz sollte aber nie in Kraft treten. Zwar wurde am 20. März 1946 im Nationalrat ein „Bundesverfassungsgesetz betreffend Vernichtung von Druck- und Bildwerken nationalsozialistischen Gehalts oder eines den alliierten Mächten feindlichen Charakters“ beschlossen, wegen differierender Auffassungen zu manchen Ausnahmebestimmungen verweigerte der Alliierte Rat jedoch seine Zustimmung.<sup>77</sup> Die Differenzen zogen sich bis 1949 hin, ab 1950 erlahmte der Elan des Alliierten Rates in der Frage und das Gesetzesprojekt wurde nicht mehr angesprochen. Für die Bibliothek des

---

<sup>72</sup> Zur Geschichte der Bibliothek: Josef PAUSER, Streiflichter aus der Geschichte der Bibliothek des österreichischen Verfassungsgerichtshofes. In: Festschrift für Dietrich Pannier. Hrsg. Detlev FISCHER u. Marcus OBERT (Köln 2010) 335–347, zur Situation nach 1945 342 ff.

<sup>73</sup> VfGH, Präs 138/46 (17.9.1946).

<sup>74</sup> VfGH, Präs 128/46. Der erste Band der ZÖR sollte erst 1948 abgeschlossen sein. Siehe Ute SPÖRG, Die Autoren und Herausgeber der Zeitschrift für öffentliches Recht. In: ZÖR 69 (2014) 571–599, hier 589 f.; Roman PUFF, 100 Jahre ZÖR – 100 Jahre europäische Geschichte. Entwicklung, Personen, Hintergründe. In: ZÖR 69 (2014) 601–636, hier 614.

<sup>75</sup> VfGH, Präs 9/46.

<sup>76</sup> VfGH, Präs 33/46.

<sup>77</sup> RV 109 BlgNR 5. GP. Dazu Heimo GRUBER, Die Wiener Städtischen Büchereien 1945 bis 1949. In: Kontinuität und Bruch 1938–1945–1955. Beiträge zur österreichischen Kultur- und Wissenschaftsgeschichte. Hrsg. Friedrich STADLER = Emigration – Exil – Kontinuität 3 (Münster 2004) 113 f.

VfGH hätte es wohl auch keine Ablieferung ausgelöst, bestand diese doch seit 1934 nicht mehr und konnte keine NS-Literatur im Bestand haben.

### *Repräsentation und Erinnerungskultur*

Das offizielle Österreich wie auch die Alliierten veranstalteten zu bestimmten Ereignissen öffentliche Gedenkveranstaltungen, Kundgebungen und Feiern und luden auch den Präsidenten und den Vizepräsidenten sowie bisweilen die restlichen Mitglieder des provisorischen VfGH als Repräsentanten eines der höchsten Staatsorgane dazu ein. Die Erinnerungskultur diente der innenpolitischen Integration wie der außenpolitischen Demonstration. Man versuchte mit Jahrestagen eine parteiübergreifende österreichische Identität zu konstruieren und durch einen neuen Umgang mit den Konflikten der Vergangenheit die Große Koalition zu stabilisieren.<sup>78</sup>

So war beispielsweise am 12. Februar 1946, 10 Uhr, in der Kirche am Hof ein feierliches Requiem für die Opfer des 12. Februar 1934 geplant, an dem Bundespräsident und Bundesregierung teilnahmen. Die Einladung an den VfGH, mit 11. Februar datiert, wurde allerdings erst am fraglichen Tag um 9:40 Uhr zugestellt, sodass allein Vizepräsident Adamovich noch telefonisch verständigt werden konnte.<sup>79</sup> Anschließend fand noch ein Ministerrat statt, wo Bundeskanzler Figl zu Beginn Worte des Gedenkens sprach und zu *gemeinsamer Arbeit und gegenseitigem Verstehen* aufrief.<sup>80</sup>

Am 11. März 1946 lud die Bundesregierung *anlässlich der Wiederkehr des Tages, an dem sich die gewaltsame Besetzung Österreichs zum achten Mal jährt[e]*, zu einer ernstesten Gedenkfeier in den Musikvereinssaal.<sup>81</sup> Präsident und Vizepräsident wurden prominente Plätze in der Fremdenloge des Großen Musikvereinssaales, gleich links vom Orchester, zugewiesen. Es gibt aber keinen Hinweis darauf, dass Präsident Durig in Wien war.

Neben diesem Gedenken an dunkle Kapitel der Vergangenheit sollte auch der Befreiung vom NS-Regime gedacht werden. Zwei Befreiungsfeiern fanden statt: Am 13. April 1946 feierte man den Tag der Befreiung Wiens mit einer großen Parade der alliierten Armeen am Ring und am Schwarzenbergplatz. Der Ministerrat hatte diese Feier mehrmals behandelt und schließlich beschlossen, dass die Belegschaften geschlossen teilnehmen sollten.<sup>82</sup> Für den Präsidenten wurde ein blauer, viersprachiger Passierschein zugesandt, der zum Besuch der um 11 Uhr stattfindenden Truppenparade der Alliierten am Schwarzenbergplatz berechnete.<sup>83</sup> Auf dem betreffenden Aktenstück ist

<sup>78</sup> Vgl. etwa: Elisabeth KLAMPER, Ein einzig Volk von Brüdern: Vergessen und Erinnern im Zeichen des Burgfriedens. In: *Zeitgeschichte* 21 (1997) 170–185.

<sup>79</sup> VfGH, Präs 12/46 (12.2.1946).

<sup>80</sup> Protokolle des Ministerrates der Zweiten Republik. Kabinett Leopold Figl I [MRP Leopold Figl I], Bd. 1 (Wien 2004) 192 f.

<sup>81</sup> VfGH, Präs 19/46. Die Rede Figls ist in der Wiener Zeitung (12. März 1946) 1 abgedruckt.

<sup>82</sup> MRP Leopold Figl I, Bd. 1 (wie Anm. 80) 362, 377 f., 386, 435, 438 f. Dazu Gustav SPANN, Geschichte des österreichischen Nationalfeiertages. In: *Österreich in Geschichte und Literatur* 48 (2004) 6.

<sup>83</sup> VfGH, Präs 38/46. Roter Stempel: *Sehr dringend!*

allerdings das Eintreffen des Schriftstücks mit 11:30 Uhr vermerkt, sodass ein Besuch der Parade jedenfalls unterblieb. Eine zweite Befreiungsfeier anlässlich des Endes des Zweiten Weltkrieges und des Waffenstillstandes in Europa war am 8. Mai 1946 angesetzt mit Gottesdiensten, Militärparaden, Glockengeläute, Festsitzung des Nationalrates und des Bundesrates. Der Dienstbetrieb am VfGH hatte zu ruhen, ein Journaldienst war bis 13 Uhr einzurichten.<sup>84</sup>

Auch soziale Zwecke – wie die Kinderhilfe – wurden unterstützt. Das Bundeskanzleramt veranstaltete bereits am 28. Februar 1946 einen Empfang in den Festräumen der Hofburg zugunsten der In- und Auslandshilfe für Österreichs Kinder, wozu sämtliche Mitglieder und Ersatzmitglieder des VfGH samt Begleitung eingeladen wurden.<sup>85</sup> Präsident Durig und Vizepräsident Adamovich, die Mitglieder Klang, Schmidt und Dostal sowie die Ersatzmitglieder Höller, Saulich und Margreiter nahmen daran teil. Die Wiener Zeitung berichtete über den zahlreichen Besuch aus Politik, Kunst und Gesellschaft,<sup>86</sup> Bundeskanzler Figl zeigte sich beim nächsten Ministerrat erfreut über den Reingewinn von 80.000 Schilling und Valuten für die Kinderhilfe.<sup>87</sup>

Das rechtswissenschaftliche Vereinsleben begann langsam wieder aufzublühen. So berichtete die Wiener Juristische Gesellschaft über ihr Wiedererstehen und bat auch die Mitglieder des VfGH zu einer Ersten Plenarversammlung am 10. April 1946 in das Auditorium Maximum der Universität Wien.<sup>88</sup> Obmann war mit Heinrich Klang ein Mitglied des provisorischen VfGH. Zwei Tage zuvor hatte die Österreichisch-Amerikanische Gesellschaft zur Pflege der kulturellen Beziehungen zwischen Österreich und den Vereinigten Staaten von Amerika zu einem Vortrag „Grundlagen des amerikanischen Rechts“ durch den in Wien geborenen Major William E. Ringel, Richter am New York City Criminal Court und Chef der Abteilung G-2 der USFA (US Forces Austria),<sup>89</sup> in den Musikverein geladen.<sup>90</sup>

### 3.5. Juni-Session 1946

Die neben der konstituierenden Sitzung einzige Session des provisorischen VfGH fand am 14. Juni 1946 in Wien statt. An ihr nahmen Präsident,

<sup>84</sup> Protokolle des Ministerrates der Zweiten Republik. Kabinett Leopold Figl I, Bd. 2 (Wien 2005) 63 f.; VfGH, Präs 47/46.

<sup>85</sup> VfGH, Präs 16/46 sowie 18/46.

<sup>86</sup> Wiener Zeitung (1. März 1946) 2.

<sup>87</sup> MRP Leopold Figl I, Bd. 1 (wie Anm. 80) 295.

<sup>88</sup> MRP Leopold Figl I, Bd. 1 (wie Anm. 80) 296; VfGH, Präs 34/46.

<sup>89</sup> William E. Ringel (geb. 1901 in Wien, gest. 1999 in New York). Ein Nachruf in der New York Times (1. Juni 1999), online: <https://www.nytimes.com/1999/06/01/nyregion/william-ringel-is-dead-at-97-a-zesty-figure-on-the-bench.html> (19.5.2019); G-2 bedeutete Nachrichtendienst auf der Ebene des Generalstabs: James Jay CARAFANO, „Waltzing into the Cold War“. US Army Intelligence Operations in Postwar Austria 1944–1948. In: The Vranitzky Era in Austria. Hrsg. Günter BISCHOF, Anton PELINKA u. Ferdinand KARLHOFER = Contemporary Austrian Studies 7 (New Brunswick 1999) 176.

<sup>90</sup> VfGH, Präs 35/46.

Vizepräsident und alle Mitglieder teil. Ein einziger Fall wurde in öffentlicher Verhandlung, die für 10 Uhr vormittags anberaumt war, behandelt,<sup>91</sup> noch am selben Tag entschieden und um 11:25 Uhr öffentlich verkündet. Einer Anfechtung der Tiroler Landtagswahl vom 25. November 1945 wurde Folge geleistet. Die Kreiswahlbehörde als Landeswahlbehörde hatte einen Kandidaten aus der bereits in Rechtskraft ergangenen Kandidatenliste bei der Mandatsverteilung mit Beschluss vom 4. Dezember 1945 wieder gestrichen (W I-1/46).<sup>92</sup> Erst zu diesem – zu späten – Zeitpunkt war eine scheinbare NSDAP-Anwärter-Eigenschaft des Kandidaten ruchbar geworden, die dessen passives Wahlrecht gemäß Wahlgesetz beeinträchtigt hätte.<sup>93</sup> Dem Kandidaten war somit mittels eines neuen Beschlusses der Wahlbehörde sein Mandat zuzuweisen. Der VfGH – Referent war übrigens Adamovich – stellte aber trocken fest, dass er materiellrechtlich in die Frage der Wählbarkeit des Kandidaten „derzeit“ nach der Aktenlage nicht eintreten könnte (angefochten war ja nur der Beschluss), es den anderen wahlwerbenden Parteien aber offen stünde, allenfalls gegen den neuen Beschluss eine Wahlanfechtung zu erheben. Die betreffende Person, Anton Foidl, zog dann ab 27. Juni 1946 für die ÖVP in den Tiroler Landtag ein.<sup>94</sup> Eine hierauf von der SPÖ eingebrachte Wahlanfechtung wurde am 1. Juli 1947 vom dann definitiven VfGH als unbegründet abgewiesen, weil Foidl nicht im Sinne der Registrierungsverordnung (StGBI 18/1945) und des Verbotsgesetzes (StGBI 13/1945) als Parteienwärter zu gelten hatte (W I-1/47).<sup>95</sup> Dieser Fall entbehrt nicht einer gewissen Pikanterie, denkt man an den mit den Geschäften des Präsidialsekretärs betrauten Borotha, der diesen Fall als Schriftführer zu betreuen hatte und dem eine Parteienwärterschaft die Übernahme in den Beamtenstand des VfGH verwehrte.<sup>96</sup> Wenig später sollte er dann am VwGH Karriere machen.

---

<sup>91</sup> Gustav ZIGEUNER, Zehn Jahre Verfassungsgerichtshof in der Zweiten Republik. In: JBl 78 (1956) 631. Die öffentliche Verhandlung wurde in der Wiener Zeitung (6. Juni 1946) 6 verlautbart.

<sup>92</sup> Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes NF 12/1946–1947 (Wien 1948) Nr. 1520.

<sup>93</sup> Die „Österreichische Volksstimme“ hatte vor der Wahl schon am 9. November 1945, 1, über „Zehntausende Nazi in den Wählerlisten“ berichtet. Die Zeitung, das Organ der KPÖ, forderte rasche Maßnahmen, damit nicht der VfGH, „der als Wahlgerichtshof zu fungieren hat, die ersten demokratischen Wahlen im neuen Oestereich wird aufheben müssen.“

<sup>94</sup> Stenographische Berichte des Tiroler Landtages, 1. Periode, 4. Tagung, 2. Sitzung am 27. Juni 1946, 54.

<sup>95</sup> Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes NF 12/1946–1947 (Wien 1948) Nr. 1568.

<sup>96</sup> Siehe dazu vorne unter Personal. Borotha hatte bei der öffentlichen Verkündung die Begründung zu verlesen.

#### 4. Das Ende des Provisoriums

Der provisorische VfGH war jedenfalls ein „Übergangs-VfGH“.<sup>97</sup> Kurz nach der Entscheidung seines einzigen Falles kam schon sein Ende. Es ist mit dem Außerkrafttreten des VfGG 1945 am 19. Juni 1946, sechs Monate nach dem Zusammentritt des Nationalrates am 19. Dezember 1945, zu terminieren (Art. II Abs. 1 VfGG 1945). Zum gleichen Zeitpunkt sollte das B-VG 1920/29 nach den Bestimmungen der Vorläufigen Verfassung wieder in volle Wirksamkeit treten. Präsident Durig, der zu diesem Zeitpunkt kurz vor seinem 76. Geburtstag stand, hat sein Ausscheiden aus dem VfGH in seiner autobiographischen Darstellung mit der Altersgrenze im B-VG in Beziehung gesetzt: *Mit dem Wiederinkrafttreten der im Bundesverfassungsgesetz von 1929 festgelegten Altersgrenze von 70 Jahren fand mein dienstliches Wirken am 19. Juni [1946] seinen endgültigen Abschluß.*<sup>98</sup> Auch die Funktionen der anderen Mitglieder und Ersatzmitglieder endeten mit Ablauf des 18. Juni 1946.

Die Gründungsphase des neuen definitiven VfGH dauerte bis in den Herbst hinein.<sup>99</sup> Am 3. Oktober 1946 fand schließlich die konstituierende Sitzung statt. Immerhin sechs Verfassungsrichter aus der Zeit des provisorischen VfGH wurden wiederbestellt: Adamovich nun als Präsident, Dostal, Höller, Scheffenegger als Mitglieder sowie Ehrhart und Margreiter als Ersatzmitglieder.

#### 5. Exkurs: Gründungsmythos und Verfassungskrise

Jedenfalls lohnt und irritiert ein Blick auf die Diskussion um das Datum des Inkrafttretens des B-VG, welche als „Verfassungskrise 1946“ bekannt geworden ist.<sup>100</sup> Die Bundesregierung sowie die gesetzgebenden Organe (Nationalrat und Bundesrat) vertraten gegenüber dem Alliierten Rat vehement die Ansicht, dass das B-VG 1920/29 mit dem 19. Dezember 1945, dem Tag des ersten Zusammentritts von Nationalrat und Bundesrat, bereits in Kraft getreten sei und nicht erst mit dem 19. Juni 1946. Einem Beschluss der Provisorischen Staatsregierung vom 29. November 1945 über ein eigenes „Verfassungs-Übergangsgesetz 1945“, welches das Inkrafttreten des B-VG explizit für den Tag der ersten Sitzung des neugewählten Nationalrates regeln und der Vorläufigen Verfassung derogieren sollte, wurde vom Alliierten

<sup>97</sup> ZIGEUNER, Zehn Jahre (wie Anm. 91) 631, der dem provisorischen VfGH gerade einmal zwei Sätze widmet.

<sup>98</sup> Zit. nach Ernst DURIG, [Selbstdarstellung] (wie Anm. 36) 81.

<sup>99</sup> Dazu HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 318 f.

<sup>100</sup> Dazu umfassend WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 201–207; MARCIC, Verfassung (wie Anm. 8) 57 f.; NESCHWARA, Entwicklung (wie Anm. 11) 176 f.; BERCHTOLD, Verfassungsentwicklung seit 1945 (wie Anm. 11) 143 ff.; ÖHLINGER, Rückgriff (wie Anm. 11) 750 ff.; LOEBENSTEIN, Zielvorgaben (wie Anm. 11) 822 ff.; SCHNIZER, Verfassungsmythen (wie Anm. 12) 29 ff.



Rat die Zustimmung verweigert.<sup>101</sup> Dieses Verfassungs-Übergangsgesetz hätte auch eine Übergangsbestimmung für den VfGH vorgesehen und den Art. 147 B-VG dahingehend ergänzt, dass „[d]er im Amt befindliche Verfassungsgerichtshof [...] bis zu einer Neubestellung seiner Mitglieder die Aufgaben des Verfassungsgerichtshofes nach den Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes in der Fassung von 1929“ übernehmen sollte (Art. III § 25 des projektierten V-ÜG 1945).<sup>102</sup> Der provisorische VfGH hätte somit weiterhin bestanden und wäre ab Neubestellung der Mitglieder nahtlos in den definitiven VfGH übergegangen. Doch mangels Zustimmung des Alliierten Rates wurde daraus nichts. Nur eine inhaltlich stark beschnittene Fassung konnte als 2. Verfassungs-Überleitungsgesetz 1945 (2. V-ÜG) (StGBI 232/1945) mit Zustimmung des Alliierten Rates am 18. Dezember 1945 kundgemacht werden. Ein leicht verändertes „Verfassungs-Übergangsgesetz 1945“ wurde sogleich am 19. Dezember 1945 in adaptierter Form vom Nationalrat einstimmig beschlossen und vom Bundesrat ebenfalls einstimmig kein Einspruch erhoben. Auch diese Fassung des Verfassungs-Übergangsgesetzes 1945 erhielt keine Zustimmung des Alliierten Rates und konnte nicht kundgemacht werden. Dieser teilte am 13. März 1946 die Ablehnung mit und forderte *von der österreichischen Regierung bis spätestens 1. Juli die Vorlage einer definitiven Verfassung, die sich auf demokratische Prinzipien gründet*.<sup>103</sup> Diese adaptierte ihre Argumentation und beteuerte nun, dass das B-VG 1920/29 sowieso schon seit dem 1. Mai 1945 gemäß dem 1. V-ÜG 1945 – welches die Zustimmung der Alliierten erhalten hätte – in Kraft stehe und die Vorläufige Verfassung „nur suppletorischen Charakter“ aufwies und neben dem B-VG gelte. Durch die Wahlen und die Bildung der gesetzgebenden Organe gäbe es auch keine tatsächlich undurchführbaren Bestimmungen des B-VG mehr, sodass diese mit dem 19. Dezember 1945 zur Gänze wiederaufgelebt und die Vorläufige Verfassung außer Kraft getreten wäre. Die mit sechs Monaten bemessene Außerkrafttrittsfrist in Art. 4 Abs. 2 1. V-ÜG wurde nunmehr als Maximalfrist gelesen. Der Nationalrat unterstützte diese Interpretation mit einer von ÖVP und SPÖ gegen die vier Stimmen der KPÖ angenommenen Resolution: *Der Nationalrat bekennt sich erneut zu seinem Beschluß vom 19. Dezember 1945 und stellt fest, daß das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 aus den vom Bundeskanzler vorgetragenen Gründen nach dem erstmaligen Zusammentritt des Parlaments in allen seinen Bestimmungen Bestandteil der geltenden Rechtsordnung geworden ist*.<sup>104</sup> Die Verfassungs- und Staatspraxis wie die

---

<sup>101</sup> KRP Renner 1945, Bd. 3 (wie Anm. 26) 347–349, 353. Edwin Loebenstein hatte es ausgearbeitet: LOEBENSTEIN, Zielvorgaben (wie Anm. 11) 820 f.

<sup>102</sup> Abdruck des „Entwurfs des Verfassungsgesetzes vom ... 1945, womit das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 wieder in Wirksamkeit gesetzt und Übergangsbestimmungen aus Anlaß des Zusammentrittes des Nationalrates und der Landtage getroffen werden (Verfassungs-Übergangsgesetz 1945)“, im Anhang bei SCHNIZER, Verfassungsmythen (wie Anm. 12) 37.

<sup>103</sup> Zit. nach WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 203.

<sup>104</sup> Stenographische Protokolle des Nationalrates, V. GP 13. Sitzung, 174, 176.

spätere Judikatur des definitiven VfGH haben diese Ansicht bestätigt.<sup>105</sup> Auch die herrschende Lehre geht vom Inkrafttreten des B-VG 1920/29 mit 19. Dezember 1945 aus.<sup>106</sup>

Welche Auswirkungen diese Ansicht auf die Geltung des VfGG 1945 und den provisorischen VfGH gehabt hätte, wäre eine interessante überleitungsrechtliche Frage, sie ist aber angesichts der Praxis und der kurzen Lebenszeit des provisorischen VfGH nur mehr von akademischem Interesse und hier nicht weiter zu verfolgen. Schon Robert Walter hat bei einer Untersuchung der Organisationsvorschriften des VfGH dazu nur kurz vermerkt, dass es „dahingestellt bleiben [könne], wann diese Rechtslage endete und welche Wirkung dies hatte“.<sup>107</sup> Präsident Durig und der provisorische VfGH nahmen wohl ein Außerkrafttreten des VfGG 1945 gleichzeitig mit dem Wirksamwerden des B-VG 1920/29 am 19. Juni 1946 an. Die Judikatur des definitiven VfGH hat letzteres dann am 19. Dezember 1945 festgemacht. Der VfGH stellte aber auch fest, dass es nicht angeht, „die Frühstadien einer werdenden Rechtsordnung nach dem Maßstab zu beurteilen, den diese Rechtsordnung erst in ihrer Vollendung darbieten kann.“<sup>108</sup> Denn dadurch „daß der Nationalrat nach seinem Zusammentritt nicht nur an die von der Provisorischen Staatsregierung erreichte Entwicklungsphase des staatlichen Lebens angeknüpft, sondern auch die Arbeit der Provisorischen Staatsregierung in einer solennen Kundgebung gebilligt hat, ist auch die gesamte Tätigkeit der Provisorischen Staatsregierung, sowohl was die Vollziehung als auch was ihre Gesetzgebung betrifft, durch den verfassungsmäßigen Repräsentanten des souveränen Volkes rechtlich anerkannt worden.“ Merke: Jedem Gründungsmythos wohnt ein Zauber inne ...

---

<sup>105</sup> Siehe nur die Hinweise bei: Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes 1919–1965, Bd. 2. Hrsg. Verfassungsgerichtshof (Wien 1966) 1644 ff. (Verfassung Übergang 1945).

<sup>106</sup> Robert WALTER, Österreichisches Bundesverfassungsrecht. System (Wien 1972) 26–28; ihm folgend u. a.: Robert WALTER u. Rudolf THIENEL, Parlament und Bundesverfassung = Juristische Schriftenreihe 21 (Wien 1990) 55 f.; Heinz MAYER, Gabriele KUCSKO-STADLMAYER u. Karl STÖGER, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts (Wien 2015) Rz 69; Theo ÖHLINGER u. Harald EBERHARD, Verfassungsrecht (Wien 12. Aufl. 2019) Rz 49. Siehe die Auflistung der unterschiedlichen Theorien bei WIEDERIN, Einheitsstaat (wie Anm. 11) 183 f., 205 ff.

<sup>107</sup> WALTER, Organisation (wie Anm. 34) 779.

<sup>108</sup> Erkenntnis vom 30. Juni 1949, B 299/48: Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes NF 14/1949 (Wien 1950) Nr. 1827; ÖJZ (1946) 371; JBl (1946) 332 f.

## Anhang: Kurzbiographien der Mitglieder und Ersatzmitglieder des provisorischen Verfassungsgerichtshofes

Die Kurzbiographien beschränken sich hauptsächlich auf Karriereschritte. Umfassendere biographische Studien konnten für diese Aufzählung nicht geleistet werden.

Ludwig Adamovich sen. (30.4.1890–23.9.1955)

1913 Promotion Univ. Wien; 1918 Nö. Verwaltungsdienst; 1920 Verfassungsdienst/Bundeskanzleramt; 1924 Habilitation; 1927 ao. Univ.-Prof. Univ. Prag; 1928 o. Univ.-Prof. Univ. Graz; 1934 o. Univ.-Prof. Univ. Wien; 1930–1934 Mitglied des VfGH, 1934–1935 ao. Mitglied des Verfassungssenates des BGH, 1934 Mitglied des Staatsrates und des Bundestages; 1938 kurzzeitig Justizminister (Kabinett Schuschnigg IV); 1938–1945 aller Ämter enthoben und pensioniert; 1945–1947 Rektor der Universität Wien; 1945 Mitglied der Kommission zur Vereinheitlichung und Vereinfachung der österreichischen Rechtsordnung, 1945 wirkliches Mitglied der Österreichischen Akademie der Wissenschaften; 1945–1946 Vizepräsident des provisorischen VfGH, 1946–1955 Präsident des VfGH.

*Quellen und biographische Literatur:* Ludwig ADAMOVICH, [Selbstdarstellung]. In: Österreichische Rechts- u. Staatswissenschaften der Gegenwart in Selbstdarstellungen. Hrsg. Nikolaus GRASS = Schlern-Schriften 97 (Innsbruck 1952) 11–19; Edwin LOEBENSTEIN, Ludwig Adamovich (1890–1955). In: Neue Österreichische Biographie ab 1815. Große Österreicher, Bd. XXII (Wien/München 1987) 9–19; Robert WALTER, Die Lehre des Verfassungs- und Verwaltungsrechts an der Universität Wien von 1810–1938. In: JBl 110 (1988) 622; Festakt vom 2. Mai 1990 anlässlich der 100. Wiederkehr des Geburtstages von Ludwig Adamovich sen. (Wien 1990); Gertrude ENDERLE-BURCEL, Mandatare im Ständestaat 1934–1938: christlich – ständisch – autoritär. Biographisches Handbuch der Mitglieder des Staatsrates, Bundeskulturrates, Bundeswirtschaftsrates und Länderrates sowie des Bundestages (Wien 1990) 37 f.; Isabella ACKERL u. Friedrich WEISSENSTEINER, Österreichisches Personenlexikon der Ersten und Zweiten Republik (Wien 1992) 8; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 637; Kamila STAUDIGL-CIECHOWICZ, Von Adamovich bis Pfeifer – eine Auseinandersetzung mit der Staatsrechtslehre an der Universität Wien in Zeiten der politischen Umbrüche der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts. In: Vertriebenes Recht – Vertreibendes Recht. Hrsg. Franz Stefan MEISSEL, Thomas OLECHOWSKI, Ilse REITER-ZATLOUKAL u. Stefan SCHIMA = Juridicum Spotlight, Bd. 2 (Wien 2012) 203–232, hier bes. 219–226; Thomas OLECHOWSKI, Tamara EHS u. Kamila STAUDIGL-CIECHOWICZ, Die Wiener Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät 1918–1938 = Schriften des Archivs der Universität Wien 20 (Wien 2014) 512–516; Heinz FISCHER, Der Konservative demokratischer Gesinnung. In: Wiener Zeitung (22. September 2015) 10; Thomas KÖNIG u. Tamara EHS, Ludwig Adamovich. Jurist, Minister, Rektor und Verfassungsrichter. In: Universität – Politik – Gesellschaft. Hrsg. Mitchell ASH u. Josef EHMER = 650 Jahre Universität Wien – Aufbruch ins neue Jahrhundert, Bd. 2 (Wien u. a.

2015) 305–310; Ludwig ADAMOVICH, Mein Vater Ludwig Adamovich (1890–1955). In: Staatsrechtslehrer des 20. Jahrhunderts. Deutschland – Österreich – Schweiz. Hrsg. Peter HÄBERLE, Michael KILLAN u. Heinrich Amadeus WOLFF (Berlin/Boston 2. Aufl. 2018) 370–379; Ludwig Adamovich. In: Wien Geschichte Wiki, online: [https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Ludwig\\_Adamovich](https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Ludwig_Adamovich) (19.5.2019).

#### Johann Dostal (7.3.1901–8.6.1982)

1925 Promotion Univ. Graz; 1925 Gerichtspraxis; 1926 Rechtsanwaltsanwärter; 1932–1986 Rechtsanwalt in Wien; 1945–1948 Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer; 1945–1946 Mitglied des provisorischen VfGH; 1946–1971 Mitglied des VfGH; 1945–1948 Erster Vizepräsident und 1948–1950 Mitglied des Ausschusses der Rechtsanwaltskammer für Wien, Niederösterreich und Burgenland.

*Quellen und biographische Literatur:* HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 627; Barbara SAUER, Selbstbestimmung versus Fremdbestimmung: Die Wiener Rechtsanwaltskammer 1930–1950. In: Österreichisches Anwaltsblatt (2014) 596–607.

#### Ernst Durig (29.6.1870–4.3.1965)

1893 Promotion Univ. Innsbruck; 1899 Justizministerium (zuletzt Sektionschef); 1925–1930 Präsident des OLG Innsbruck, 1930–1934 Präsident des VfGH; 1934–1938 Präsident des BGH; 1945–1946 Präsident des provisorischen VfGH.

*Quellen und biographische Literatur:* DURIG, [Selbstdarstellung] (wie Anm. 36); Anton CORNET, Dr. Ernst Durig †. In: Veröffentlichungen des Tiroler Landesmuseums Ferdinandeum 46 (1966) 5–9; Oswald GSCHLIESSER, Die Verfassungsgerichtsbarkeit in der Ersten Republik. Die Präsidenten Dr. Paul Vittorelli und Dr. Ernst Durig. In: Hundert Jahre Verfassungsgerichtsbarkeit, fünfzig Jahre Verfassungsgerichtshof in Österreich. Hrsg. Felix ERMACORA, Hans KLECATSKY u. René MARCIC (Wien 1968) 21–43, insb. 33–43; Die Matrikel der Universität Innsbruck. Abteilung: Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, Bd. 1: 1849–1918. Bearb. Peter GOLLE (Innsbruck 1998) 317; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 627.

#### Karl Erhart (10.4.1883–24.10.1960)

1906–1911 Konzeptspraktikant NÖ Statthaltereirei; 1911–1918 Handelsministerium; 1918–1920 Staatsamt für soziale Verwaltung/Ministerium für soziale Fürsorge; 1920–1934 Beamter im VwGH; 1934–1939 Rat des BGH; 1939 Ruhestand; 1945–1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH; 1946–1953 Ersatzmitglied des VfGH; 1945 Hofrat des VwGH; 1946 Senatspräsident des VwGH; 1952–1953 Vizepräsident des VwGH.

*Quellen und biographische Literatur:* Personalakt VwGH; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 628.

## Felix Faschank (8.3.1884–8.2.1971)

1908 Absolutorium Univ. Wien (abs. iur.); 1909 richterlicher Vorbereitungsdiensdt; 1916 Richter; 1918 Jugendanwalt des städtischen Jugendamts Wien; 1927 Oberjugendanwalt (Leiter der Wiener Berufsvormundschaft); 1938 zwangsweise Versetzung in den Ruhestand; 1938–1945 Privatlehrertätigkeiten; 1945 Gemeinde Wien; 30.11.1945 Rat des VwGH; 1945–1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH; 1949 Ruhestand.

*Quellen und biographische Literatur:* Personalakt VwGH; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 628 f.

## Robert Höller (16.2.1888–1.2.1957)

1919 Richter in Horn; 1925 Richter am Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (1933 Senatsvorsitzender); Richter am Gewerbegericht Wien; 1945 Vorsitzender Gewerbegericht Wien; 1945 Rat des OGH; 1945–1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH; 1946–1957 Mitglied des VfGH; 1949 Senatspräsident des OGH.

*Quellen und biographische Literatur:* Franz Stefan MEISSEL, Thomas OLECHOWSKI u. Christoph GNANT, Untersuchungen zur Praxis der Verfahren vor den Untersuchungskommissionen = Veröffentlichungen der Österreichischen Historikerkommission 4/2 (Wien/München 2004) 82 f.; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 634.

## Heinrich Klang (15.4.1875–22.1.1954)

1897 Promotion; 1901 Richter; 1918–1925 Richter am Landesgericht für Zivilsachen Wien; 1923 Habilitation; 1925 ao. Univ.-Prof. Univ. Wien; 1926–1938 Richter am OLG Wien (ab 1930 Senatspräsident); 1938 zwangsweise Versetzung in den Ruhestand und schwerste Verfolgung; 1942–1945 KZ Theresienstadt; 1945–1949 Senatspräsident am OGH; 1945–1946 Mitglied des provisorischen VfGH; 1945 Hon.-Prof. Univ. Wien; 1947–1949 Vorsitzender der Obersten Rückstellungskommission; 1946–1949 Präsident der Juristischen Gesellschaft.

*Quellen und biographische Literatur:* Heinrich KLANG, [Selbstdarstellung]. In: Österreichische Rechts- u. Staatswissenschaften der Gegenwart in Selbstdarstellungen. Hrsg. Nikolaus GRASS = Schlern-Schriften 97 (Innsbruck 1952) 117–135; Fritz SCHWIND, Klang, Heinrich. In: Neue Deutsche Biographie, Bd. 11 (Berlin 1977) 705 f.; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 637; Franz Stefan MEISSEL, Thomas OLECHOWSKI u. Christoph GNANT, Untersuchungen zur Praxis der Verfahren vor den Untersuchungskommissionen = Veröffentlichungen der Österreichischen Historikerkommission 4/2 (Wien/München 2004) 34 f., 82; Thomas OLECHOWSKI, Klang, Heinrich Adalbert, in: ÖBL Online-Edition, Lfg. 1 (1.3.2011), online: [http://www.biographien.ac.at/oebl/oebl\\_K/Klang\\_Heinrich-Adalbert\\_1875\\_1954.xml](http://www.biographien.ac.at/oebl/oebl_K/Klang_Heinrich-Adalbert_1875_1954.xml) (19.5.2019); Günter GÖSSLER u. Martin NIKLAS, Heinrich Klang. Praxis und Theorie – Verfolgung und Rückkehr. In: Vertriebenes Recht – Ver-

treibendes Recht. Hrsg. Franz Stefan MEISSEL, Thomas OLECHOWSKI, Ilse REITER-ZATLOUKAL u. Stefan SCHIMA = *Juridicum Spotlight*, Bd. 2 (Wien 2012) 281–299; Thomas OLECHOWSKI, Tamara EHS u. Kamila STAUDIGL-CIECHOWICZ, *Die Wiener Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät 1918–1938 = Schriften des Archivs der Universität Wien* 20 (Wien 2014) 359–361; Franz-Stefan MEISSEL, Heinrich Klang (1875–1954). In: *JBl* (2016) 151–157; Heinrich Klang. In: *Wien Geschichte Wiki*, online: [https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Heinrich\\_Klang](https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Heinrich_Klang) (19.5.2019).

#### Viktor Kritscha (1.8.1885–29.6.1963)

1910 Promotion Univ. Wien; ab 1911 Wiener Stadtverwaltung (1918–1920 Rechtskonsulent Stadtbaudirektor, 1920–1925 Rechtskonsulent Fuhrwerksbetrieb, 1928 Vorstand MA 1, 1935 Senatsrat, 1941 Stadtdirektor); 1945–1946 Mitglied des provisorischen VfGH; 1945–1953 Magistratsdirektor sowie Landesamtsdirektor der Stadt Wien.

*Quellen und biographische Literatur:* Handbuch der Stadt Wien (Wien 1944–1964); Maren SELIGER, NS-Herrschaft in Wien und Niederösterreich. In: *NS-Herrschaft in Österreich. Ein Handbuch*. Hrsg. Emmerich TALOS, Ernst HANISCH, Wolfgang NEUGEBAUER u. Reinhard SIEDER (Wien 2002) 257; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 639; Viktor Kritscha. In: *Wien Geschichte Wiki*, online: [https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Viktor\\_August\\_Kritscha](https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Viktor_August_Kritscha) (19.5.2019).

#### Ludwig Margreiter (7.7.1885–17.9.1964)

1907 Studium Prag, 1908/09–1912 Studium Innsbruck; 1912 Promotion Innsbruck; 1921–1939 Rechtsanwalt (Zell am See); Vizebürgermeister Zell am See; 1938 zweimal verhaftet; 1940 Rechtsanwalt (Wien); 1945–1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH; 1946–1954 Ersatzmitglied des VfGH; 1954–1956 Mitglied des VfGH.

*Quellen und biographische Literatur:* Österreichischer Beobachter, 2. Augustfolge 1939, 18 f. (Pamphlet in Gedichtform gegen Margreiter); Die Matrikel der Universität Innsbruck. Abteilung: Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, Bd. 1: 1849–1918. Bearb. Peter GOLLER (Innsbruck 1998) 528; Heinrich OBERMÜLLER, *Katholische Verbindungen an mittleren und höheren Schulen in Österreich und den Nachfolgestaaten der Monarchie*, Bd. 2/1: *Aufbruch und Untergang*. Von 1918 bis 1945 (Wien 2000/2003) 131; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 643; *Farbe tragen, Farbe bekennen 1938–1945. Katholische Korporierte in Widerstand und Verfolgung*. Hrsg. Herbert FRITZ u. Peter KRAUSE (Wien 2. Aufl. 2013) 417 f. (Sternkorona Hall, Saxo Bavaria Prag, Austria Innsbruck); Mitteilung der Salzburger Rechtsanwaltskammer.

## Fritz Moser (2.12.1892–1.2.1971)

1918 Promotion Wien; 1924 Rechtsanwalt (Grieskirchen), politische Tätigkeit für christlichsoziale Partei (Gemeinderat); 1934 Bezirksleiter der Vaterländischen Front und Kommandant des Regiments Grieskirchen der Ostmährischen Sturmsharen; 1938 Verhaftung durch Gestapo sowie Aufenthalts- und Berufsverbot; 1939 Rechtsanwalt (Wien); 1945 Widerstand und Kontakte zur neugegründeten ÖVP; Bezirksobmann ÖVP Grieskirchen; empfiehlt angeblich der amerikanischen Besatzungsmacht Dr. Heinrich Gleißner als Landeshauptmann für Oberösterreich; 1946 Rechtsanwalt (Linz-Urfahr); 1946 Mitglied des provisorischen VfGH; 1948 Disziplinartrat OÖ Rechtsanwaltskammer, 1955 auf einem Dreivorschlag des Bundesrates für die Ernennung eines Mitglieds des VfGH.

*Quellen und Biographische Literatur:* Salzburger Nachrichten (21. Juni 1946) 3; Stenographisches Protokoll 112. Sitzung des Bundesrates, 22. Dezember 1955, 2625; Heinrich OBERMÜLLER, Katholische Verbindungen an mittleren und höheren Schulen in Österreich und den Nachfolgestaaten der Monarchie, Bd. 2/1: Aufbruch und Untergang. Von 1918 bis 1945 (Wien 2000/2003) 176; Sieghart MOSER, Drei entscheidende Weichenstellungen für Stadt, Bezirk und Land im Jahre 1945. In: Grieskirchen vor 50 Jahren. Zeitzeugen berichten (Grieskirchen 1995), online: [http://www.ooezeitgeschichte.at/Zeitzeugen/Zeitzeugen\\_Grieskir\\_5.html](http://www.ooezeitgeschichte.at/Zeitzeugen/Zeitzeugen_Grieskir_5.html) (19.5.2019); HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 645; Michael POLGAR, 100 Jahre KÖStV Kürnberg 1900–2000 (Wien 2000); Farbe tragen, Farbe bekennen 1938–1945. Katholische Korporierte in Widerstand und Verfolgung. Hrsg. Herbert FRITZ u. Peter KRAUSE (Wien 2. Aufl. 2013) 436 f. (Nibelungia Linz, Kürnberg Wien); Mitteilung OÖ. Rechtsanwaltskammer.

## Walther Saulich (22.8.1895–13.6.1975)

1919 Promotion; 1919–1920 Österreichisches Verkehrsbüro; ab 1920 Verwaltungsdienst der Stadt Wien (1935–1936 Leiter Schlichtungsstelle Brigittenau); 1945–1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH (ersetzt im Mai durch Max Scheffenegger); 1946–1949 Magistratsdirektor Klagenfurt (in Wien karenziert); 1949–1961 Magistrat Wien (1950 Leiter MA 62, 1953 Obersenatsrat).

*Quellen und Biographische Literatur:* WStLA, MA 202, A6 - Personalakten 2. Reihe: 963 Dr. Walther Saulich; Handbuch der Stadt Wien (Wien 1944–1964); HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 650.

## Max Scheffenegger (30.5.1883–24.3.1963)

1909 Rechtspraktikant, 1912 Richter in Gonobitz; 1919 Richter in St. Pölten; 1928 Ruhestandsversetzung; 1929 Gemeindebeamter in Atzgersdorf; Februar 1934 in Haft; 1934–1945 Verteidiger in Strafsachen; 1945 Unterstaatssekretär für Justiz in der Provisorischen Staatsregierung (SPÖ), Mitglied des

SPÖ-Bundesparteivorstands; 1946 Ersatzmitglied des provisorischen VfGH; 1946–1953 Mitglied des VfGH; 1946–1961 Rechtsanwalt (Wien).

*Quellen und Biographische Literatur:* Protokolle des Kabinettsrates der Provisorischen Regierung Karl Renner 1945, Bd. 1. Hrsg. Gertrude ENDERLE-BURCEL, Rudolf JEŘÁBEK u. Leopold KAMMERHOFER (Horn/Wien 1995) 449; Adolf Schärf. Tagebuchnotizen des Jahres 1955. Hrsg. Gertrude ENDERLE-BURCEL = Veröffentlichungen der österreichischen Gesellschaft für historische Quellenstudien 1 (Innsbruck/Wien/Bozen 2008) 382; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 650.

#### Vitus Schmidt (1.4.1884–15.4.1971)

1907 Promotion Univ. Wien; 1907 NÖ Statthaltereirei; 1913 k.k. Ministerium für Landesverteidigung; 1919 Staatsamt für Volksernährung; 1920 Bundesministerium für Heerwesen; 1930 Rat des VwGH; 1932–1945 Präsidentschaftsvorstand des VwGH/BGH bzw. Reichsverwaltungsgericht/Außenstelle Wien; 1934–1938 Rat am BGH (1937 Senatspräsident); 1939 Reichsverwaltungsgericht/Außenstelle Wien; 1945–1946 Mitglied des provisorischen VfGH; 1945–1947 Senatspräsident des VwGH; 1947–1949 Vizepräsident des VwGH; 1950–1954 Mitglied des VfGH.

*Quellen und Biographische Literatur:* Personalakt VwGH; HELLER, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 1) 651.