

4.4 Nachdem inzwischen auch in Österreich die Konzeption der Geschlossenheit des Rechtsquellensystems zunehmend in Frage gestellt wird (s Andreas Kley, aaO, S 68 FN 179 mit Verweis auf Wolfgang Wieshaider/Maria Gugging, Gewohnheitsrecht als Rechtsquelle des österreichischen Bundesverfassungsrechts, ÖJZ 1997, S 481 ff), erscheint es nunmehr angebracht, dass der StGH für den Einzelnen fundamentale, im Verfassungstext nicht erwähnte Rechtsschutzbedürfnisse direkt als ungeschriebene Grundrechte anerkennt, anstatt sie aus thematisch mehr oder weniger verwandten positiv normierten Grundrechten abzuleiten (so auch dezidiert Andreas Kley, aaO, S 68 f mit Verweis auf Yvo Hangartner).

Vor dem Hintergrund dieser Erwägungen ist es gerechtfertigt, dem Willkürverbot den Status eines solchen ungeschriebenen Grundrechts zuzuerkennen. Denn einerseits gehört das Willkürverbot unzweifelhaft zum unverzichtbaren Grundbestand des Rechtsstaates (s StGH 1995/28, LES 1998, 6 (11, Erw 2.2)); andererseits deckt es bei aller Überlagerung mit dem Schutzbereich des Gleichheitsgrundsatzes gem Art 31 Abs 1 LV doch, wie ausgeführt, einen originären Schutzbereich ab. Allerdings hat die Frage der Geltungsgrundlage des Willkürverbots letztlich kaum praktische Auswirkungen, zumal der StGH auch keine strengen Anforderungen in bezug [sic] auf die richtige Subsumtion einer Grundrechtsrüge innerhalb des positivrechtlich normierten Grundrechtskatalogs der Verfassung stellt (s StGH 1996/21, LES 1998, 18 (21, Erw 2)). Demnach schadet es auch in Zukunft nicht, wenn in einer Willkürüge auf Art 31 LV Bezug genommen wird, sofern nur, wie in der vorliegenden Verfassungsbeschwerde, die angefochtene E ausdrücklich auch als willkürlich bezeichnet wird.»⁸⁶

86 StGH 1998/45, Urteil vom 22. Februar 1999, LES 2000, S. 1 (5 f.).