Fachbereich
Rechtswissenschaften
E 280/1

LAWSITE
www.law.tuwien.ac.at

Skriptum zum Vorlesungsteil der

VU „Daten- und Informatikrecht“

265.066 / 265.068

Ass.-Prof. Dr. Markus Haslinger

2. Auflage 2008

Fachbereich Rechtswissenschaften E 280/1 - Technische Universität Wien
Argentinierstraße 8 - 1040 Wien

Medieninhaber, Herausgeber, Verleger:

Ass.-Prof. Dr. Markus *Haslinger*,
Fachbereich Rechtswissenschaften (E 280/1), Technische Universität Wien, Argentinierstrasse 8, A-1040 Wien.
Tel.: +43 1 58801-26511, Fax: +43 1 505 7183.
Web: http://www.law.tuwien.ac.at. E-Mail: Haslinger@law.tuwien.ac.at.

© Markus Haslinger, Fachbereich Rechtswissenschaften, TU Wien. 2. Auflage Wien 2008. Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, Verbreitung und Zurverfügungstellung, vorbehalten. Kein Teil des Werks darf in irgendeiner Form ohne ausdrückliche schriftliche Genehmigung reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Dieses Skriptum wurde sorgfältig erstellt und ist ausschließlich für den Einsatz als Lernunterlage an der Technischen Universität Wien vorgesehen. Eine Haftung für die inhaltliche Vollständigkeit und Richtigkeit der Angaben ist ausgeschlossen.

Platz für Ihre Notizen

Im Hinblick auf die leichtere Lesbarkeit wurde auf die Verwendung von Binnenversalien oder eine laufende Nennung der männlichen und weiblichen Form verzichtet. Die Nennung der männlichen Form schließt intentional stets auch die weibliche ein.

Aus dem Vorwort zur 1. Auflage

Dieses Skriptum bildet die **Kerninhalte des Vorlesungsteils** der von mir abgehaltenen **Vorlesung mit Übung (VU) „Daten- und Informatikrecht" (265.066 bzw. 265.068)** nach dem **Stand des Sommersemesters 2007** ab.

Mein herzlicher Dank gilt David *Ringhofer*, der in intensiver Arbeit das gesprochene Wort „zu Papier" gebracht und als angehender Jurist in einigen Aspekten kompetent abgerundet bzw. eingebettet hat. Ebenso gilt mein Dank Bakk.[a] Anna *Kirchweger* für die grafische Unterstützung der Lehrveranstaltung, die auch in die 2. Auflage des Skriptums einfließen wird. Die Gesamtkoordination des Projektes lag in den Händen von Dipl.-Ing. Mag. Michael *Tesar*, dem ich besonders zu Dank verpflichtet bin und dessen persönliches Engagement dieses Skriptum erst möglich gemacht hat.

Vorwort zur 2., verbesserten Auflage

Die 2., verbesserte Auflage gibt die **Kerninhalte des Vorlesungsteils** der **Vorlesung mit Übung (VU) „Daten- und Informatikrecht" (265.066 bzw. 265.068)** zum **Stand des Sommersemesters 2008** wieder. Etliche Unschärfen sind in der Neuauflage bereinigt und die Darstellung wurde zugunsten der besseren Lesbarkeit angepasst. Außerdem finden sich nun Mindmaps zum Herausnehmen im Skriptum; sie sollen für raschen Überblick sorgen.

Neuerlich habe ich meinem bewährten Team zu danken, das sich bereits für die Vorauflage verdient gemacht hat: Dipl.-Ing. Mag. David *Ringhofer* (Textredaktion), Bakk.[a] Anna *Kirchweger* (Grafik, Mindmaps) sowie Dipl.-Ing. Mag. Michael *Tesar* (Gesamtkoordination).

Bitte beachten Sie in Ihrem eigenen Interesse unbedingt folgende wichtige Punkte:

- Die Vorlesung ist dynamisch, sie verändert sich laufend. Das **Skriptum** dagegen stellt eine statische Momentaufnahme der Kerninhalte der Vorlesung dar (2. Auflage: Stand SS 2008) und kann daher **nur eine unterstützende Unterlage** für Ihren Lernprozess bilden. **Die Lektüre des Skriptums ist somit keinesfalls tauglicher Ersatz für eine aktive Teilnahme am Vorlesungsteil der VU!**
- Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass – entsprechend der dynamischen Weiterentwicklung der Vorlesung – **auch andere/weitere Inhalte vorgetragen und daher geprüft werden!**
- **Die Teilnahme an der VU und der Zugang zum begleitenden E-Learning-Kurs in TUWEL (https://tuwel.tuwien.ac.at) sind ausnahmslos nur mit gültiger und vollständiger Anmeldung über TUWIS (http://tuwis.tuwien.ac.at) möglich.** Den ordnungsgemäß angemeldeten Teilnehmer/inne/n stehen im TUWEL-Kurs – erheblich über die Inhalte dieses Skriptums hinausgehend – sämtliche Vortragsfolien, zahlreiche kategorisierte

Internetressourcen und weitere hilfreiche Unterlagen (z.B. MindMaps, Online-Musterklausurfragen) zur Verfügung.

Allfällige Unschärfen und Unzulänglichkeiten des vorliegenden Skriptums liegen ausschließlich in meiner Verantwortung. Ihre zweckdienlichen Hinweise und Verbesserungsvorschläge sind willkommen (Haslinger@law.tuwien.ac.at)!

Ich wünsche Ihnen eine interessante Lektüre und viel Erfolg im Studium!

Ass.-Prof. Dr. Markus *Haslinger* e. h.

Inhaltsverzeichnis

Motivation und Ziel der Lehrveranstaltung 11

I. Legal Basics 15

1. Das Recht 15
2. Der Staatsbegriff 15
2.1 Staatselemente 16
2.1.1 Staatsgebiet 16
2.1.2 Staatsvolk 16
2.1.3 Staatsgewalt 17
2.1.4 Souveränität 17
2.1.4.1 Kompetenz-Kompetenz 18
2.1.4.2 Völkerrechtsunmittelbarkeit 18
2.1.5 Anerkennung 18
3. Der Staat als Organisationsform 19
3.1 Staatsfunktionen und Aufgaben 19
3.2 Ausgestaltung einer Demokratie am Beispiel Österreich 19
3.2.1 Gewaltentrennung 20
3.2.1.1 Horizontale Gliederung in Legislative, Exekutive und Judikative 20
3.2.1.2 Vertikale Gewaltenteilung im Sinne des föderalistischen Prinzips 21
3.2.2 Temporale und konstitutionelle Ebene 22
4. Die Rechtsnorm 23
4.1 Arten von Normen 23
4.1.1 Zwangsnormen 23
4.1.2 Zwangsnormvollzugsnormen 24
4.1.3 Erzeugungsnormen 25
4.2 Legaldefinition 25
4.3 Inkrafttreten 26
5. Die Geltungsbereiche 28
5.1 Persönlicher Geltungsbereich 28
5.2 Räumlicher Verbindlichkeitsbereich 28
5.3 Sachlicher Anwendungsbereich 28
5.4 Zeitlicher Geltungsbereich 28
5.5 Der Stufenbau der Rechtsordnung 29
5.5.1 Die Derogation 29
5.5.2 Das System der Rechtsordnung 30
Exkurs: Verfassungsrecht 32
5.6 Abgrenzung der Rechtsgebiete 35

5.6.1 Verfahrensrecht ... 35
5.6.2 Privatrecht ... 35
5.6.2.1 Privatautonomie ... 35
5.6.2.2 Abgrenzung zwingendes & dispositives Recht ... 36
5.6.3 Öffentliches Recht ... 36
5.6.4 Zusammenfassung & Fazit ... 36
6. Rechtsanwendung und Interpretation ... 39
6.1 Inhaltliche Struktur & Fachbegriffe ... 39
6.1.1 Sachverhalt ... 39
6.1.2 Tatbestand ... 39
6.1.3 Rechtsfolge ... 40
6.1.4 Subsumtion ... 40
6.2 Interpretation von Rechtsnormen und Lückenfüllung ... 41
6.2.1 Methoden der Interpretation ... 41
6.2.1.1 Wortinterpretation ... 41
6.2.1.1.1 Verbalinterpretation im engeren Sinn ... 42
6.2.1.1.2 Grammatikalische Interpretation ... 42
6.2.1.2 Systematische Auslegung ... 42
6.2.1.3 Historische Interpretation ... 42
6.2.1.4 Teleologische Interpretation ... 43
6.2.2 Gesetzliche Auslegungsregeln ... 44
6.2.3 Authentische Interpretation ... 44
6.3 Lückenfüllung ... 44
6.4 Teleologische Reduktion ... 44
7. Völkerrecht ... 46
7.1 Völkerrechtssubjekte ... 46
7.1.1 Souveräne Staaten ... 46
7.1.2 Internationale Organisationen ... 46
7.1.2.1 Unterscheidung IGO und INGO ... 47
7.1.3 Das Individuum als Völkerrechtssubjekt? ... 47
7.2 Rechtsquellen des Völkerrechts ... 48
7.2.1 Bi- und multilaterale völkerrechtliche Verträge ... 48
7.2.2 Völkerrechtsgewohnheit ... 49
7.2.3 Allgemeinen Rechtsgrundsätze ... 49
7.3 Durchsetzung des Völkerrechts ... 49
7.3.1 Repressalie ... 50
7.3.2 Retorsion ... 50
7.4 Das System der Vereinten Nationen ... 50

8. Europäisches Gemeinschaftsrecht ... 52
8.1 Geschichte der EU ... 52
8.1.1 Die europäischen Gemeinschaften - EGKS, EAG und EWG ... 53
8.1.2 „Chassis de Dijon"-Prinzip ... 53
8.1.3 Vertrag über die Europäische Union (EUV, Vertrag von Maastricht) ... 54
8.1.4 Vertag von Amsterdam ... 54
8.1.5 Vertrag von Nizza ... 55
8.2 Die 3 Säulen des EUV ... 55
8.2.1 Die erste Säule ... 55
8.2.2 Die zweite Säule ... 55
8.2.3 Die dritte Säule ... 55
8.3 Die Europäische Gemeinschaft (EG) ... 56
8.3.1 Die Organe der EG ... 56
8.3.1.1 Der Rat der EG ... 56
8.3.1.2 Die Kommission der EG ... 56
8.3.1.3 Das Europäische Parlament ... 57
8.3.1.4 Der Europäische Gerichtshof ... 57
8.3.2 Das Recht der EG ... 57
8.3.2.1 Primärrecht ... 58
8.3.2.2 Sekundärrecht ... 58
8.3.2.2.1 Verordnungen (VO) ... 59
8.3.2.2.2 Richtlinien (RL) ... 59
8.3.2.2.3 Vertragsverletzungsverfahren ... 59
8.3.2.2.4 Unmittelbare Verbindlichkeit von Richtlinien ... 61
II. Technik & Recht ... 65
1. Strukturprobleme des Technikrechts ... 65
1.1 Statik des Rechts & Dynamik der Technik ... 66
1.2 Sprache ... 67
2. Die rechtliche Problematik internationaler Kommunikationsnetze ... 68
2.1 Beispiel „Geldwäsche" ... 70
2.2 Beispiel „CoCom" ... 71
2.3 Räumlicher Gebots-/Geltungsbereich ... 72
2.4 Räumlicher Sanktionsbereich ... 74
2.5 Beispiel „Diplomatisches Asyl" ... 75
2.6 Internationales Strafrecht ... 75
2.7 Internationales Privatrecht ... 77
2.8 Internationale Rechtsdurchsetzung ... 79
2.8.1 Rechtsdurchsetzung im internationalen Privatrecht ... 80

2.8.2 Rechtsdurchsetzung im internationalen Strafrecht ... 81
2.8.3 Beispiel: Europäischer Haftbefehl ... 81
III. Grund- und Freiheitsrechte ... 85
1. Definition ... 85
2. Rechtsquellen ... 86
3. Geschichte der Grundrechte ... 86
3.1 Menschenrechte im Verhältnis zu Grundrechten ... 86
3.2 Bedeutende Etappen zur Ausgestaltung der Grundrechte ... 87
3.2.1 Entwicklung in England ... 87
3.2.2 Entwicklung in Nordamerika ... 89
3.2.3 Entwicklung in Frankreich ... 90
3.2.4 Entwicklung in Deutschland ... 90
3.2.5 Weitere internationale und europäische Entwicklungen ... 91
3.3 Geschworenengerichtsbarkeit ... 91
4. Theorie und Einteilung der Grundrechte ... 92
4.1 „status negativus" (Abwehrrechte) ... 93
4.2 „status activus" (Mitwirkungsrechte/ Mitgestaltungsrechte) ... 93
4.3 „status positivus" (Leistungsrechte/Anspruchsrechte) ... 93
4.4 Liberale Grundrechtstheorie ... 94
4.5 Demokratische Grundrechtstheorie ... 94
4.6 Sozialstaatliche Grundrechtstheorie ... 94
5. Grundrechte in Österreich ... 94
6. Gesetzesvorbehalt ... 95
7. Relevanz von Grundrechten in der Informationsgesellschaft ... 96
8. Meinungs- und Kommunikationsfreiheit in Österreich ... 97
IV. Telekommunikationsrecht & E-Commerce-Recht ... 105
1. Telekommunikationsrecht ... 105
2. Kommunikationsgeheimnis ... 106
3. Providerhaftung ... 109
3.1 Probleme der Online-Kriminalität ... 109
3.2 Provider als Beitragstäter ... 109
3.3 Die europäische E-Commerce-Richtlinie (EC-RL) ... 110
3.4 Providerbegriffe ... 111
3.5 Das österreichische E-Commerce-Gesetz (ECG) ... 112
3.6 Providerhaftung nach TKG 2003 ... 116
4. Rechtliche Qualifikation von „Spam" ... 117
4.1 Rechtslage hinsichtlich E-Mail-Werbung in Österreich ... 119
4.1.1 § 101 TKG 1997 ... 119

4.1.2 § 7 ECG ... 119
4.1.3 § 107 TKG 2003 ... 120
4.1.4 Exkurs: Abgrenzung „opt-in" und „opt-out" ... 120
4.1.5 Die TKG 2003-Normen im Detail ... 121
V. Urheberrecht ... 127
1. Historische Entwicklung des Urheberrechts ... 128
2. Relevanz des Urheberrechts im digitalen Zeitalter ... 129
3. Urheberrecht in Österreich ... 129
3.1 Schutzgegenstand ... 130
3.2 Werksbegriff ... 130
3.2.1 Werkkategorien ... 131
3.2.1.1 Werke der Tonkunst ... 132
3.2.1.2 Sprachwerke ... 132
3.2.1.3 Computerprogramme ... 132
3.2.1.4 Website ... 132
3.2.1.5 Sammelwerke ... 133
3.2.1.6 Datenbanken ... 133
3.2.1.7 Fotos ... 133
3.2.1.8 Videos und Filme ... 134
3.3 Weitere Begriffsbestimmungen ... 134
3.3.1 Freie Werke ... 134
3.3.2 Bearbeitungen ... 134
3.3.3 Erscheinen & Veröffentlichung ... 135
3.3.4 Urheber & Miturheber ... 135
3.4 Entstehen des Urheberrechts ... 135
3.5 Inhalt des Urheberrechts ... 136
3.5.1 Urheberpersönlichkeitsrechte ... 136
3.5.2 Verwertungsrechte ... 137
3.5.3 Speicherung von Inhalten in Proxy und Cache ... 138
3.6 Dauer des Urheberrechts (Schutzfirst) ... 138
3.7 Werknutzung ... 139
3.7.1 Werknutzungsbewilligung ... 139
3.7.2 Werknutzungsrecht ... 139
3.7.3 Freie Werknutzung ... 140
3.7.3.1 Privatkopie ... 140
3.7.3.2 Zitatrecht ... 142
3.8 Spezialregelungen ... 142
3.8.1 Spezialregelungen für Computerprogramme ... 142

3.8.2 Spezialregelungen für Datenbanken 143
3.8.3 Spezialregelungen für Webseiten 143
3.9 Verwandte Schutzrechte (Leistungsschutzrechte) 144
4. Rechtsdurchsetzung 144
4.1 Rechtsdurchsetzung im Zivilrecht 145
4.1.1 Unterlassungsanspruch 145
4.1.2 Beseitigungsanspruch 145
4.1.3 Anspruch auf Urteilsveröffentlichung 145
4.1.4 Anspruch auf angemessenes Entgelt 146
4.1.5 Anspruch auf Schadenersatz und Herausgabe des Gewinnes 146
4.1.6 Auskunftspflicht der Provider 146
4.1.7 Einstweilige Verfügung 147
4.1.8 Rechtsschutz von Kopierschutzmaßnahmen 147
4.2 Rechtsdurchsetzung im Strafrecht 148
4.3 Anwendungsbereich des Österreichisches Urheberrechts 149
4.4 Internationale Durchsetzung 149
Stichwortverzeichnis **153**
Abkürzungsverzeichnis und Glossar **159**
Mindmaps zum Herausnehmen **167**

Motivation und Ziel der Lehrveranstaltung

Der Wandel zur Informationsgesellschaft bewirkt Veränderungen auf vielen Gebieten. Dabei wirkt sich dieser längst auf jeden Bereich des Lebens aus und wurde so zu einer der wichtigsten wirtschaftlichen und sozialen Herausforderungen der Gegenwart.

Besonders durch Harmonisierungsbestrebungen auf europäischer Ebene kam es in jüngster Zeit zu einer weitreichenden legistischen Aktivität in Österreich. Als Beispiele können das Telekommunikationsgesetz TKG, das E-Commerce-Gesetz ECG, das Signaturgesetz SigG, das Datenschutzgesetz DSG oder das „Fernabsatzgesetz"[1] genannt werden. Eine Fülle weiterer Regelungsvorhaben auf diesem Gebiet ist bereits in Angriff genommen worden bzw. in absehbarer Zeit zu erwarten. Viele Fragen sind nur vor dem Hintergrund der europäischen und internationalen Rechtsordnung zu lösen, andererseits machen komplexe Querschnittsmaterien fächerübergreifendes Denken und interdisziplinäre Zusammenarbeit unabdingbar. Die Lehrveranstaltung "VU Daten- und Informatikrecht" zielt darauf ab, einen Zugang zu den für das Internet bzw. die Informationsgesellschaft relevanten rechtlichen Aspekten zu eröffnen und Hörer für aktuelle rechtspolitische Problemstellungen zu sensibilisieren. Ferner soll ein Beitrag zur Reduktion der rechtlichen Risiken, denen (Wirtschafts-)TechnikerInnen im Rahmen ihrer beruflichen Praxis ausgesetzt sind, geleistet werden. Sowohl der Vorlesungs- als auch der Übungsteil widmen sich dem Schwerpunkt "Rechtliche Problematik des Internets" und damit einem beispiellosen Querschnitt über unterschiedlichste Rechtsbereiche. Grundprobleme von Recht und Technik, Strukturfragen des Internetrechts, Grundrechte in der Informationsgesellschaft, Telekommunikationsrecht, Urheberrecht, E-Commerce-Recht und Strafrecht werden aufgegriffen. Ferner werden aktuelle Entwicklungen laufend einbezogen und im Schnittfeld von Recht und Technik diskutiert. Das Skriptum teilt sich in den großen Bereich „Legal Basics" und die spezielleren Kapitel zu den Themen „Technik & Recht", „Grund- & Freiheitsrechte", „Telekommunikations- & E-Commerce-Recht", sowie „Urheberrecht".

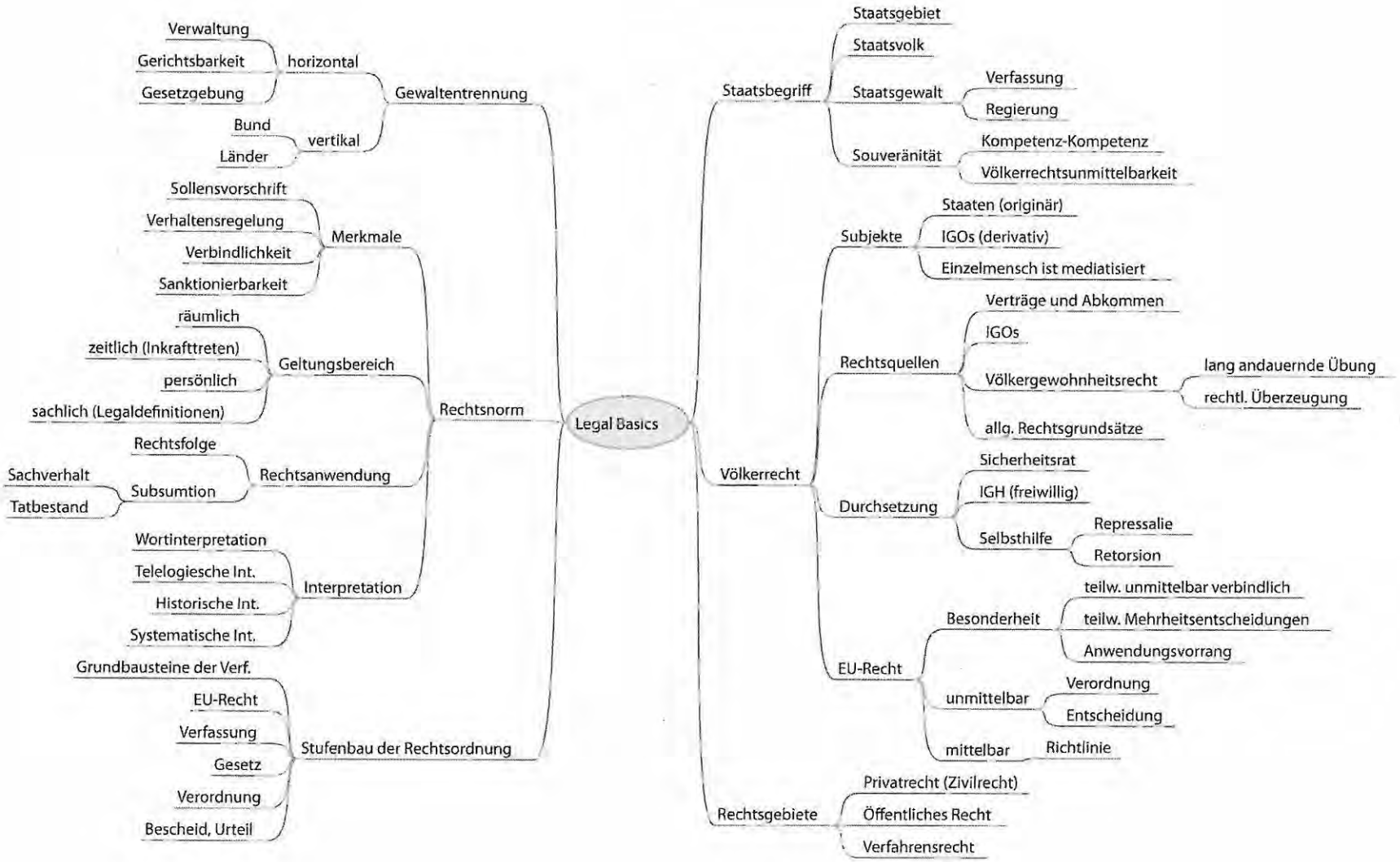
Wie schon durchgeklungen ist, soll dieses Skriptum nicht auswendig gelernt werden oder alle zitierten Paragraphen memoriert werden. Ziel der Lehrveranstaltung ist es ein Basisverständnis für rechtliche Bezüge der Ingenieurswissenschaften zu vermitteln

---

[1] Die Fernabsatzrichtlinie wurde ins österreichische Konsumentenschutzgesetz (KSchG) eingearbeitet. In Deutschland gibt es ein eigenes Fernabsatzgesetz (FernAbsG)

und den Blick für die konfliktreichen Aspekte des Daten- und Informatikrechts zu schärfen. Besonders relevante Passagen wurden dementsprechend mit Rufzeichen am Seitenrand markiert. In diesem Sinne wünsche ich dem Leser eine spannende und aufschlussreiche Lektüre sowie viel Erfolg beim Absolvieren der Lehrveranstaltung.

Mindmap „Legal Basics"



I. Legal Basics

Daten- und Informatikrecht lässt sich als klassische Querschnittsmaterie charakterisieren. Es berührt inhaltlich viele Bereiche und kennzeichnet sich durch zahlreiche unterschiedliche Herkunftsfelder und damit Rechtsquellen aus, z.B. Strafrecht, Öffentliches Recht, Zivilrecht, Internationales Privatrecht, Völkerrecht, Prozessrecht und viele mehr. Umso schwieriger fällt es daher sich mit Daten- und Informatikrecht auseinanderzusetzen ohne zumindest grundlegende Zusammenhänge und Begriffe der zugrundeliegenden Rechtsquellen zu verstehen. Im Kapitel Legal Basics sollen folglich zuerst Quellen des Daten- und Informatikrechts vorgestellt und Begriffsbildungen vorgenommen werden. Ebenso will dieses Kapitel Leser mit juristischen Fachbegriffen vertraut machen und es soll Handwerkszeug für die Interpretation und das Verständnis von juristischen Texten gegeben werden.

1. Das Recht

! Wir alle sind fortwährend mit unzähligen "Vorschriften" konfrontiert. Neben bloß moralischen Geboten, Geboten der guten Sitte oder auch religiösen Geboten lassen sich viele Vorschriften auf die Anordnung durch eine staatliche Autorität, konkret einer "gesetzgebenden Körperschaft", zurückführen. Letztere sind regelmäßig bei Verstößen an Rechtsnachteile gekoppelt - typischerweise staatliche Strafen.

Recht im engeren Sinn ist die Summe von (durch Menschen gesetzten) Vorschriften, die von einer staatlichen Autorität ausgehen und regelmäßig sowie typischerweise spezifische staatliche Rechtsfolgen, die zwangsweise durchgesetzt werden können, nach sich ziehen.

Recht dient dazu Ordnung zu schaffen und das menschliche Zusammenleben in geordnete Bahnen zu lenken, indem Rechte und Pflichten festgelegt werden. Von einem weniger rechtswissenschaftlichen Standpunkt betrachtet ist Recht auch als „verfestigte Politik" charakterisierbar – quasi das „Destillat" bzw. Ergebnis eines politischen Denk- und Diskussionsprozesses. Recht wird durch die Politik maßgeblich bestimmt beziehungsweise stark geprägt.

2. Der Staatsbegriff

Das Recht geht also von staatlichen Institutionen aus, die zur Gesetzgebung berufen sind. Instinktiv weiß jeder was mit einem "Staat" gemeint ist und fühlt sich als "Staatsbürger" einem solchen zugehörig. Doch eine formale Definition ist spontan nicht einfach zu finden. Handelt es sich um eine Sprach-, Kultur- oder Rechtsgemeinschaft?

2.1 Staatselemente

! Unter Staatselementen versteht man die charakteristischen Eigenschaften, die ein „Staat" aufweisen muss, um als solcher anerkannt zu werden. Unter formalen Gesichtspunkten wird nach dem heutigen Stand der Entwicklung auf drei ("klassische" Drei-Elemente-Lehre Georg Jellineks[2]) Staatselemente abgestellt. Die mehr als 190 heute bestehenden Territorialstaaten sind durch folgende Merkmale gekennzeichnet:

1. Sie besitzen ein abgegrenztes Territorium, ein STAATSGEBIET.
2. Es besteht eine grundsätzlich wirksame STAATSGEWALT,
3. die über eine klar abgegrenzte Bevölkerung, das STAATSVOLK, ausgeübt wird.

! In der völkerrechtlichen Beziehung sind noch als weitere Kriterien die ANERKENNUNG und SOUVERÄNITÄT relevant.

Will man diese Elemente näher betrachten, muss man zwischen 2 Ebenen unterscheiden: Die völkerrechtliche Ebene regelt - vorerst noch grob gesagt - die Beziehung der Staaten untereinander, während nationales Recht, also innerstaatliches Recht, zum Aufbau der Staatsgewalt dient und vom Geltungsbereich grundsätzlich auf das Staatsgebiet beschränkt ist.

2.1.1 Staatsgebiet

Das Staatsgebiet ist üblicherweise durch völkerrechtliche Verträge (z.B. Friedensvertrag von Versailles oder St. Germain nach dem ersten Weltkrieg) als Territorium, in dem die Staatsgewalt über die dort lebenden Menschen angewendet wird, festgelegt.

2.1.2 Staatsvolk

Das Staatsvolk wird regelmäßig durch nationale Gesetze rechtlich qualifiziert. In Österreich regelt das StaatsbürgerschaftsG idgF den Erwerb durch Abstammung von einem Staatsbürger oder Verleihung und Verlust der Staatsbürgerschaft. De jure sind "Fremde" Personen ohne österreichische Staatsbürgerschaft. Daher gelten formal auch Unionsbürger, das heißt Bürger anderer EU-Mitgliedsstaaten, als "Fremde", jedoch sind diese in den meisten rechtlichen Belangen Inländern gleichgestellt.

---

[2] Georg Jellinek († 1911 in Heidelberg) österreichischer Staatsrechtler und Rechtspositivist, gilt als Begründer der modernen Staatslehre und unterrichtete auch an der Universität Wien.

2.1.3 Staatsgewalt

Die Staatsgewalt im weiteren Sinn ist ein Herrschaftssystem, das innerhalb des Staatsgebietes im Großen und Ganzen wirksam geworden ist. Dieses muss auf Dauer und auf eine umfassende Ordnung aller Lebensbereiche angelegt sein. Ausschlaggebend ist also die Effektivität der Staatsgewalt, dass sie wirksam und dauerhaft durchgesetzt werden kann. Im engeren Sinn ist Staatsgewalt die Ausübung der hoheitsrechtlichen Macht innerhalb eines Staatsgebiets durch ihre Organe der Legislative, Exekutive und Judikative im Sinne einer demokratischen Gewaltentrennung mit „checks & balances". Die Staatsgewalt ist souverän, wenn sie aus sich getragen ist. (Näheres dazu im folgenden Kapitel „I.2.1.4 Souveränität")

2.1.4 Souveränität

Im Völkerrecht wird Souveränität grundsätzlich als die Unabhängigkeit eines Staates von anderen Staaten (äußere Souveränität) und als dessen Selbstbestimmtheit im Sinne der eigenen staatlichen Gestaltung (innere Souveränität) verstanden. Die äußere Souveränität eines Staates besteht somit in seiner Völkerrechtsunmittelbarkeit (siehe Kapitel „I.2.1.4.2 Völkerrechtsunmittelbarkeit"), während seine innere Souveränität umgekehrt durch die Fähigkeit zu staatlicher Selbstorganisation, die Kompetenz-Kompetenz (siehe Kapitel „I.2.1.4.1 Kompetenz-Kompetenz"), bestimmt wird. In der Völkerrechtspraxis, wie etwa in der Konvention von Montevideo aus dem Jahr 1933, ist die Souveränität der Staatsgewalt als zwingendes Definitionsmerkmal der Staatlichkeit festgeschrieben. Der erste Artikel der Konvention legt folgende vier Kriterien der Souveränität fest:

> „The state as a person of international law should possess the following qualifications: (a) a permanent population; (b) a defined territory; (c) government; and (d) capacity to enter into relations with the other states."[3]

Im Zusammenhang mit der Souveränität sind also die Begriffe Kompetenz-Kompetenz und Völkerrechtsunmittelbarkeit von Bedeutung.

[3] Artikel 1 der Konvention von Montevideo - Vertrag, der am 26. Dezember 1933 in Montevideo von 19 Staaten des amerikanischen Kontinents (alle außer Bolivien) unterzeichnet wurde.

2.1.4.1 *Kompetenz-Kompetenz*

Die Kompetenz über die eigene Kompetenz zu verfügen, z.B. die Zuordnung dieser zu ändern, nennt man Kompetenz-Kompetenz. In Österreich besitzt der Bundesverfassungsgesetzgeber Kompetenz-Kompetenz, da dieser die Verfassung und damit die Aufteilung der Kompetenz zur Gesetzgebung und Hoheitsverwaltung zwischen Bund und Ländern bestimmt. Der Bund hat die Möglichkeit durch Verfassungsänderungen sich gegenüber den Ländern weitere Kompetenzen einzuräumen.

Im Völkerrecht ist die Befugnis von Staaten ihre Rechtsordnungen selbständig durch legislative Handlungen zu gestalten ein Ausdruck ihrer Souveränität. Sie werden daher originäre Völkerrechtssubjekte genannt. Internationale Organisationen hingegen, die ihre Kompetenzen von ihren Mitgliedstaaten ableiten, werden in Abgrenzung als derivative (abgeleitete) Völkerrechtssubjekte bezeichnet.

2.1.4.2 *Völkerrechtsunmittelbarkeit*

Wie schon erwähnt, wird Völkerrechtsunmittelbarkeit mit äußerer Souveränität gleichgesetzt. Sie bedeutet, dass ein Staat keiner Herrschaftsgewalt eines anderen unterworfen ist, sondern nur an selbst mitgestaltetes Völkerrecht gebunden ist.

2.1.5 *Anerkennung*

Die Anerkennung ist als weiteres Kriterium vor allem in der völkerrechtlichen Praxis relevant. Staaten entscheiden selbst, wen sie als Mitglied in der Staatengemeinschaft akzeptieren. Es handelt sich dabei um einseitige völkerrechtliche Erklärungen. Deshalb kann es durchaus sein, dass eine Entität nur von manchen Staaten anerkannt wird, von anderen jedoch nicht.[4] Einher mit der Anerkennung gehen in der Regel der Aufbau bzw. der Unterhalt von diplomatischen Beziehungen.

---

[4] Die völkerrechtliche Anerkennung wird in vielen Fällen als außenpolitisches Machtinstrument benutzt. So wurden 1991 Lettland, Litauen und Estland nach der Unabhängigkeitserklärung relativ schnell von vielen Staaten anerkannt, um ihnen zur Unabhängigkeit von der UdSSR zu verhelfen.

3. Der Staat als Organisationsform

3.1 Staatsfunktionen und Aufgaben

Im Alltagsleben scheint der Staat den Menschen mehr „gegenüber" zu stehen[5], aber vielmehr besteht das staatliche Handeln im Handeln von Menschen für die Gemeinschaft, in der sie leben. Der Staat ist also eine Organisationsform für eine Gemeinschaft von Menschen. Zur Wahrnehmung der Staatsaufgaben ist diese arbeitsteilig, in Form von ausdifferenzierten, in sich gegliederten und aufgefächerten Staatsgewalten (siehe Kapitel „I.3.2.1 Gewaltentrennung"), organisiert.

! Staatsfunktionen sind unter anderem innere und äußere Sicherheit, Wohlfahrt und die Rechtsfunktion zur Ordnung des Gemeinschaftslebens. Zur Umsetzung haben sich historisch verschiedenste Systeme vom Absolutismus bis zur Demokratie als Staats- und Regierungsformen entwickelt.

3.2 Ausgestaltung einer Demokratie am Beispiel Österreich

! In Demokratien ist das Staatsvolk die Quelle der Legitimation staatlicher Entscheidungen, das heißt die Staatswillensbildung wird im Wesentlichen von der Bevölkerung getragen. Diese Volkssouveränität ist im Art 1 Bundesverfassungsgesetz B-VG niedergeschrieben:

„Österreich ist eine demokratische Republik. Ihr Recht geht vom Volk aus."

Das österreichische demokratische System ist als grundsätzlich mittelbare (repräsentative) Demokratie mit ergänzenden Elementen der direkten Demokratie, wie Volksbegehren und Volksabstimmungen, ausgestaltet. Konkret bedeutet dies, dass die wahlberechtigten Repräsentanten, durch die Wahl, zur Staatswillensbildung in den gesetzgebenden Körperschaften legitimieren, wobei die Abgeordneten parlamentarisch in Form eines freien Mandates nach ihrem Gewissen entscheiden was im Interesse des Staates gelegen ist.[6]

---

[5] Man denke nur an Strafzettel, Behördenwege und Pensionsreformen.

[6] Ein gegenläufiges System war das sowjetische Rätesystem. Hier erhielten die Delegierten gebundene Mandate. Letztlich musste man erkennen, dass diese bindenden Aufträge zu schwerfällig und unflexibel waren.

3.2.1 *Gewaltentrennung*

Die Staatsgewalt als Staatsmerkmal haben wir schon vorne kennengelernt. Typisch für Demokratien ist nun eine Trennung der Staatsgewalt auf mehrere Träger, die sogenannte Gewaltentrennung oder Gewaltenteilung.[7]

! Gemeinhin wird unter dem Begriff meistens die horizontale Gewaltentrennung zwischen den drei Staatsorganen Legislative, Exekutive und Judikative verstanden. In modernen Demokratien ist die Trennung jedoch in mehrfacher Hinsicht gegliedert bzw. findet auf verschiedenen Ebenen statt.

3.2.1.1 *Horizontale Gliederung in Legislative, Exekutive und Judikative*

In Autokratien sind die Staatsfunktionen typischerweise in einem Organ vereint.[8] Um einer solchen Gewaltkonzentrationen und der damit einhergehenden Missbrauchstendenz vorzubeugen, sehen Verfassungen von demokratischen Staaten regelmäßig eine horizontale Gewaltentrennung vor.

! Unter dieser Form der Gewaltenteilung versteht man die Aufteilung der Staatsgewalt auf folgende 3 Bereiche:

- LEGISLATIVE – gesetzgebende Gewalt bzw. Körperschaft – in Österreich sind primär der Nationalrat gemeinsam mit dem Bundesrat und die Landtage zur Gesetzgebung berufen
- EXEKUTIVE – ausführende Gewalt zur Vollziehung der Gesetze – durch die österreichische Verfassung ist eine zweigliedrige Kompetenzverteilung im Sinne des föderalistischen Prinzips zwischen Bund und Ländern verwirklicht.[9] Daraus resultieren Verwaltungsbehörden des Bundes und solche der Länder bzw. Gemeinden. Im Gegensatz zur unabhängigen Gerichtsbarkeit sind die Verwaltungsbehörden respektive Organe meist weisungsgebunden, wobei ein Teil der Verwaltung auch durch so genannte Selbstverwaltungskörperschaften (besonders Gemeinden und Kammern) zum Teil weisungsfrei besorgt wird.

---

[7] Ursprünglich war dies eine Trennung in Hinblick auf Krone, Adel und Bürgertum nach Montesquieu († 1755) mit dem Zweck, Macht durch Macht zu zügeln.

[8] Absolute Monarchien oder Diktaturen gelten als Autokratien. Beispielsweise bezeichneten sich russische Zaren als „Autokraten aller Russen".

[9] Im Rahmen des „Österreich-Konvents" (2003-2005) sollte auch die dadurch oft entstandene „Doppelgleisigkeit" in der Verwaltung und damit die Kosten gemildert werden. Über die zukünftige Kompetenzverteilung konnte aber keine Einigkeit erzielt werden.

- JUDIKATIVE – rechtsprechende Gewalt durch unabhängige Gerichte – die Höchstgerichte in Österreich mit Sitz in Wien sind der Verfassungsgerichtshof VfGH, der Verwaltungsgerichtshof VwGH und der Oberste Gerichtshof OGH. Mitglieder dieser unabhängigen, also nicht weisungs-gebundenen, richterlichen Organe sind idR unabsetzbar und unversetzbar.

Diese Gewalten sind voneinander funktional getrennt, aber kooperieren gegenseitig. Es gibt also keine hermetische Abschottung, sondern vielmehr eine kooperative Verknüpfung. Meistens gibt es wechselseitige Einwirkungsmöglichkeiten (Ernennungs-, Mitwirkungs- und Kontrollrechte) um ein Netz aus wechselseitigen Abhängigkeiten herzustellen. Für dieses Gewebe wird der Begriff „Checks and Balances" gebraucht.[10]

3.2.1.2 Vertikale Gewaltenteilung im Sinne des föderalistischen Prinzips

! Unter der vertikalen oder föderativen Gewaltenteilung versteht man die Aufteilung der Gewalt zwischen Behörden, die für das ganze Land zuständig sind, und Behörden, die für ein kleineres Gebiet zuständig sind. Dieses föderalistische Prinzip haben wir schon weiter oben bei der Gestaltung der Verwaltung in Österreich angeschnitten. Ein Staat kann als Einheitsstaat, Bundesstaat oder Staatenbund ausgestaltet sein. Diese Gliederung ist unabhängig von der Souveränität.

In einem EINHEITSSTAAT, wie Frankreich, sind alle Staatsaufgaben zentral umgesetzt. Eine territoriale Gliederung ist bloß in der Form von Verwaltungssprengel mit abgeleiteten legislativen Befugnissen möglich. Bei einem BUNDESSTAAT, wie Österreich, ist die Summe der Staatsaufgaben föderalistisch zwischen den Verbänden Bund und Länder geteilt, wobei beide über eigene Organe und eine eigene Rechtssetzungsbefugnis verfügen. Ein Staatenbund ist ein völkerrechtlicher Zusammenschluss bei prinzipieller Selbstständigkeit zur gemeinsamen Administration gewisser Angelegenheiten (Verteidigung, Außenpolitik).[11]

---

[10] Das politische System der USA ist ein gutes Beispiel für die horizontale Gewaltenteilung und gegenseitige Kontrolle der Gewalten, zumal hier die gegen den französischen Absolutismus gerichteten Ideen Montesquieus in „Vom Geist der Gesetze" (1748) erstmals verfassungsrechtlich verankert wurden.

[11] Die Europäische Union ist mit diesen Begriffen schwer zu erfassen. Sie ist mehr als ein Staatenbund aber auch augenscheinlich weniger als ein Bundesstaat – will man eine Festlegung vermeiden, bietet sich für die EU der Begriff „Staatenverbund" an.

3.2.2 Temporale und konstitutionelle Ebene

In modernen Demokratien sind Ämter und Mandate zeitlich durch Wahlzyklen, Befristungen und die Möglichkeit der Abwahl beschränkt (TEMPORALE EBENE). Die Entscheidungsspielräume werden durch die Verfassung eingeschränkt, die nur durch eine Zweidrittelmehrheit oder teilweise (Verfassungskern, demokratische Grundprinzipien) überhaupt nicht geändert werden können (KONSTITUTIONELLE EBENE).

Wiederholungsfragen

1. Was ist Recht? Versuchen Sie den Begriff zu erklären.
2. Welche Elemente charakterisieren einen Staat?
3. Was bedeutet Souveränität?
4. In welchem Kontext ist die Anerkennung wichtig?
5. Was bedeutet Kompetenz-Kompetenz und Völkerrechtsunmittelbarkeit?
6. Warum gibt es in modernen demokratischen Staaten Gewaltentrennung?
7. Was ist der Unterschied zwischen vertikaler und horizontaler Gewaltenteilung?
8. Nennen und erklären Sie kurz die Staatsgewalten.
9. Was sind „checks & balances" und in welchem Verhältnis stehen sie zur Gewaltenteilung?

4. Die Rechtsnorm

Schon im Kapitel „1 Das Recht" haben wir kurz versucht ein Verständnis für den Begriff Recht zu finden. Dort haben wir folgende Definition gefunden:

Recht im engeren Sinn ist die Summe von (von Menschen gesetzten) Vorschriften, die von einer staatlichen Autorität ausgehen und regelmäßig und typischerweise spezifische staatliche Rechtsfolgen, die zwangsweise durchgesetzt werden können, nach sich ziehen.

Dieser Ansatz ist ein RECHTSDOGMATISCHER ANSATZ, dessen Ziel es ist, das positive – vom Menschen erzeugte – Recht möglichst genau zu erfassen. Dieser Ansatz ist auch der in der Praxis wichtigste. Weitere Forschungsansätze wären die RECHTSPHILOSOPHIE bzw. –THERORIE oder die RECHTSGESCHICHTE.

4.1 Arten von Normen

4.1.1 Zwangsnormen

Wollen wir nun den Inhalt der positiven Rechtsordnung untersuchen, können wir noch auf recht allgemeiner Ebene eine Typisierung anstellen, in dem wir uns die inhaltliche Struktur von Rechtsnormen genauer ansehen. Schon in der Definition von oben haben wird von Recht als positivierte SOLLENSANORDNUNG gesprochen, deren Nichtbefolgen staatlich organisierten Zwang nach sich zieht. Gute Beispiele für solche Sollensanordnungen finden sich im Strafgesetzbuch:

§ 80 StGB[12] Fahrlässige Tötung:

„Wer fahrlässig den Tod eines anderen herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe (...) zu bestrafen."

Auch Beispiele aus einem moderneren Gesetz, wie dem E-Commerce-Gesetz, das aus der Umsetzung einer EU-Richtlinie entstanden ist, lassen sich leicht nennen. Hier betrachten wir Bestimmungen des ECG hinsichtlich von AGB beim elektronischen Vertragsabschluss.

[12] Strafgesetzbuch StGB, BGBl. I Nr. 56/2006

§ 11 ECG[13] Vertragsbestimmungen und Geschäftsbedingungen:

„Ein Diensteanbieter hat die Vertragsbestimmungen und die allgemeinen Geschäftsbedingungen dem Nutzer so zur Verfügung zu stellen, dass er sie speichern und wiedergeben kann. Diese Verpflichtung kann nicht zum Nachteil des Nutzers abbedungen werden."

§ 26 (1) Z 5 ECG Strafbestimmungen

Ein Diensteanbieter begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 3 000 Euro zu bestrafen, wenn er entgegen § 11 die Vertragsbestimmungen und die allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht so zur Verfügung stellt, dass sie der Nutzer speichern und wiedergeben kann.

Diese Art von Anordnungen bezeichnet man als ZWANGSNORMEN oder auch als VERHALTENSRECHT bzw. auch als MATERIELLES RECHT. Meistens bestehen solche Normen aus einem Gebotsteil und einem Sanktionsteil - sind beide Teile vorhanden spricht man von einer (vollständigen) RECHTSNORM.[14] Im Beispiel der beiden Paragraphen des ECG sieht man, dass Gebots- und Sanktionsteil auch in einem Gesetz(buch) oder in der Rechtsordnung verstreut sein können.

4.1.2 Zwangsnormvollzugsnormen

Diese Art von Normen regeln nicht das Verhalten per se, sondern die Befugnis wer wie die Zwangsnorm vollziehen (durchsetzen) soll. Sie knüpfen in gewisser Weise an das Verhaltensrecht an und bestimmen deren Vollzug. Man findet Zwangsnormvollzugsnormen vor allem im Organisationsrecht *(wer)* und im Verfahrens- oder Prozessrecht *(wie)*.[15]

§ 26 (1) VStG[16] Zuständigkeit

„Den Bezirksverwaltungsbehörden steht in erster Instanz die Untersuchung und Bestrafung aller Übertretungen zu, deren Ahndung nicht anderen Verwaltungsbehörden oder den Gerichten zugewiesen ist."

---

[13] E-Commerce-Gesetz ECG, BGBl. I Nr. 152/2001

[14] Fehlt der Gebotsteil oder der Sanktionsteil spricht man konsequenterweise bloß von einer Rechtsvorschrift. In der Praxis ist man aber meist weniger exakt und diese Begriffe verschwimmen.

[15] Zwangsnormvollzugsnormen sind in der Praxis natürlich sehr unterschiedlich gestaltet – dementsprechend gibt es zahlreiche Verfahrenssysteme (Allgemeines Verwaltungsverfahren, Strafprozessrecht, Zivilprozessrecht)

[16] Verwaltungsstrafgesetz VStG 1991, BGBl.Nr. 52/1991

4.1.3 Erzeugungsnormen

Jede positivrechtliche Ordnung benötigt einen weiteren Typus von Regelung zur Erzeugung von Zwangsnormen und Zwangsnormvollzugsnormen – die Erzeugungsnormen. Diese ermächtigen Körperschaften zur Rechtsgestaltung und Rechtssetzung. Erzeugungsregeln „organisieren" also den Staat und werden als „Verfassungsrecht im materiellen Sinn" bezeichnet.

Art 95 (1) B-VG[17]

„Die Gesetzgebung der Länder wird von den Landtagen ausgeübt ..."

4.2 Legaldefinition

! Als Legaldefinition bezeichnet man die Definition eines Begriffes durch das Gesetz. Der Gesetzgeber legt in einer Rechtsvorschrift selbst durch Definition im Gesetzestext fest, wie ein unbestimmter Gesetzesbegriff zu verstehen ist, um mögliche sprachliche Unschärfe auszuschließen oder auch um den Anwendungsbereich eines Gesetzes entgegen dem allgemein üblichen Sprachgebrauch zu erweitern oder einzuschränken. Aufgrund der Relativität der Rechtsbegriffe gilt eine Legaldefinition grundsätzlich nur für das spezifische Gesetz – im Rahmen der Auslegung kann eine Legaldefinition jedoch auch für die Interpretation anderer Rechtsmaterien nützlich sein. In modernen Kodifikationen ist es mittlerweile üblich am Anfang einen Katalog von Definitionen aufzunehmen, während in älteren Gesetzen solche oft fehlen oder aufgrund ihrer altertümlichen Sprache sehr schwierig zu verstehen und zu interpretieren sind.[18] Als Beispiel die Legaldefinition des objektiven Verzugs[19] in § 918 (1) ABGB:

„Wenn ein entgeltlicher Vertrag von einem Teil entweder nicht zur gehörigen Zeit, am gehörigen Ort oder auf die bedungene Weise erfüllt wird"

---

[17] Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl.Nr. 1/1930 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2007

[18] Das österreichische ABGB trat 1812 erstmals in Kraft und ist die wichtigste zivilrechtliche Kodifikation in Österreich. Soweit die Bestimmungen noch in der Urfassung bestehen und das sind etwa ¾ gilt es, den historischen Sprachgebrauch bei der Interpretation zu beachten.

[19] Der objektive Verzug ist nicht verschuldeter Verzug.

Weniger abstrakt ein Beispiel aus dem österreichischen Waffengesetz (§ 1 WaffG 1996 idgF):

„Waffen sind Gegenstände, die ihrem Wesen nach dazu bestimmt sind, die Angriffs- oder Abwehrfähigkeit von Menschen durch unmittelbare Einwirkung zu beseitigen oder herabzusetzen oder bei der Jagd oder beim Schießsport zur Abgabe von Schüssen verwendet zu werden."

4.3 Inkrafttreten

! Größere (Bundes-) Gesetze, die zu einem bestimmten Zeitpunkt erlassen werden, ordnen oft einen späteren Zeitpunkt, zu dem sie „in Kraft treten", an[20]. Geltungsbeginn und Beginn der Verbindlichkeit fallen in solchen Fällen einer gesetzlich angeordneten LEGISVAKANZ auseinander. Meist finden sich derartige Bestimmungen am Ende des Gesamttextes. Der Regelfall in Hinblick des Inkrafttretens ist in Art 49 (1) B-VG geregelt:

„Die Bundesgesetze sind vom Bundeskanzler im Bundesgesetzblatt kundzumachen. Soweit nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, treten sie mit Ablauf des Tages ihrer Kundmachung in Kraft und gelten für das gesamte Bundesgebiet."

Das bedeutet, dass Bundesgesetze grundsätzlich um 0 Uhr des Tages nach dem Tag der Kundmachung in Geltung treten und verbindliche Kraft erlangen. Es fallen also gemeinhin Beginn der Geltung und Verbindlichkeit zusammen.

Als Beispiel § 27 (1) SigG bezüglich des Inkrafttretens:

"Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2000 in Kraft."

[20] Das Inkrafttreten ist ein Teilaspekt des zeitlichen Geltungsbereichs neben dem Ende der Geltung und der Frage der Rückwirkung.

Wiederholungsfragen

10. Erklären Sie den Rechtsnormbegriff.
11. Welche Ausprägungen von Rechtsnormen gibt es und wie sind diese charakterisiert?
12. Durch welche 2 Bestandteile ist eine Rechtsnorm vollständig bestimmt?
13. Was ist für eine Zwangsnorm charakteristisch?
14. Was ist eine Zwangsnormvollzugsnorm?
15. Was versteht man unter einer Erzeugungsnorm? Nennen Sie ein (fiktives) Beispiel.
16. Wozu dienen Legaldefinitionen?
17. Verfassen Sie eine (fiktive) Legaldefinition als Beispiel.
18. Wie lässt sich das Inkrafttreten einer Rechtsnorm bestimmen?
19. Was bedeutet Legisvakanz?

5. *Die Geltungsbereiche*

! Keine Rechtsnorm gilt unbeschränkt und schlechthin, sondern ordnet bloß für einen bestimmten Adressatenkreis (Zielpublikum) ein bestimmtes Verhalten zu einer definierten Zeit an. Neben dem Begriff Geltungsbereiche findet man auch die Begriffe Anwendungsbereiche oder Verbindlichkeitsbereiche. Man unterscheidet hier die Aspekte persönlich, örtlich, sachlich und zeitlich[21].

5.1 *Persönlicher Geltungsbereich*

Der PERSÖNLICHE GELTUNGSBEREICH kann entweder *generell* nach Gattungsmerkmalen bestimmt sein oder aber *individuell*. Grundsätzlich haben Bescheide oder Urteile einen individuellen Adressatenkreis (z.B. „Frau Müller"), während Gesetze und Verordnungen idR generell den persönlichen Geltungsbereich umschreiben (z.B. „jeder Staatsbürger"). Zum Beispiel gilt das KSchG im Wesentlichen nur für „Verbraucher" iSd § 1 KSchG.

5.2 *Räumlicher Verbindlichkeitsbereich*

Der ÖRTLICHE oder RÄUMLICHE GELTUNGSBEREICH ist durch Art 49 B-VG, wenn nicht anders ausdrücklich bestimmt, auf das ganze Bundesgebiet erstreckt. In erster Linie ergibt er sich jedoch aus dem Tatbestandsbereich der Rechtsvorschriften.[22]

5.3 *Sachlicher Anwendungsbereich*

Der SACHLICHE GELTUNGSBEREICH bezieht sich auf die Verhaltensweisen an die die Rechtsvorschrift tatbestandsmäßig anknüpft. Im § 75 StGB ist das „Töten" verboten – gleichzeitig ist damit natürlich aufgrund der abstrakten Umschreibung, die vor allem bei Gesetzen und Verordnungen typisch ist, auch ein „Erschießen", „Erwürgen" oder „Vergiften" erfasst. Urteile und Bescheide sind hingegen meist konkret umschrieben, z.B. hat „Frau Müller am 4.11.2007 persönlich am Gericht zu erscheinen".

5.4 *Zeitlicher Geltungsbereich*

In Bezug auf den ZEITLICHEN GELTUNGSBEREICH haben wir uns im Kapitel „I.4.3 Inkrafttreten" mit dem Inkrafttreten beschäftigt und damit geklärt, wann eine Rechtsnorm in Geltung tritt und

---

[21] Den zeitlichen Geltungsbereich haben wir schon kurz vorher beim „Inkrafttreten" angerissen.

[22] Näheres zum räumlichen Geltungsbereich wird später noch im Konnex mit Völkerrecht behandelt, wo wir noch den Geltungsbereich und den Sanktionsbereich abgrenzen und uns mit der Frage des Anknüpfungspunktes beschäftigen werden.

verbindlich wird. Ein Gesetz kann auch zurückwirken, wenn dies „sachlich gerechtfertigt" ist. Für strafrechtliche Bestimmungen gilt der strengere Maßstab des Art 7 EMRK[23], das im Verfassungsrang steht, der ein Zurückwirken im Strafrecht verbietet. Eine Rechtsvorschrift kann auf mehrere Arten enden:

- durch Zeitablauf (z.B. „dieses Gesetz tritt mit Ablauf des 31.12.2007 außer Kraft"),
- durch auflösende Bedingung (z.B. bis zum Erlass einer spezielleren Verordnung),
- durch Derogation, also Aufhebung durch eine andere Norm[24],
- durch Aufhebung per Entscheid eines dazu berechtigten Organs (z.B. durch den VfGH)

5.5 Der Stufenbau der Rechtsordnung

5.5.1 Die Derogation

Die meisten Rechtsordnungen lassen sich als Stufenbau nach derogatorischer Kraft skizzieren. Derogation bedeutet die Anordnung des Endes der Geltung und/oder Verbindlichkeit einer Rechtsvorschrift durch die entsprechende Autorität. FORMELLE DEROGATION bedeutet, dass eine namentlich genannte Vorschrift außer Kraft gesetzt wird (z.B. „§XY wird hiermit aufgehoben"). Bei MATERIELLER DEROGATION sollen alle unvereinbaren Normen außer Kraft treten. Dies wird z.B. durch die Formel *„Soweit bisherige Bestimmungen von der vorstehenden Regelung abweichen, werden sie hiermit aufgehoben"* verdeutlicht.

! Derogation ist aber auch möglich und kann eintreten, ohne dass diese explizit durch eine Derogationsklausel angeordnet ist. Hier gelten die Grundsätze

- *„lex posterior derogat legi priori"* („späteres Recht derogiert früheres Recht"),
- *„lex specialis derogat legi generali"* („spezielles Recht derogiert generelles Recht") und
- *„lex generalis non derogat legi speciali"* („generelles Recht derogiert nicht spezielles Recht").

Wichtig ist, dass immer derselbe Sachverhalt anderes geregelt werden soll – man spricht davon, dass die „Identität der Sache" gegeben sein muss. Im Zweifel gilt, dass neuere allge-

[23] EMRK steht für Europäische Menschrechtskonvention bzw. Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Die EMRK enthält einen Katalog von Grund- & Menschenrechten.
[24] Siehe dazu auch „I.5.5 Der Stufenbau der Rechtsordnung"

meine Regelungen bestehende spezielle Regelungen nicht derogieren. Eine Derogation von Bundesgesetzen durch Landesgesetze oder von Gemeinschaftsrecht durch nationales Recht kommt nicht in Frage, da hier keine Identität der Rechtssetzungsautorität vorhanden ist, sondern unterschiedliche Organe zur Rechtssetzung berufen sind. Ein Hinweis, dass eine Derogation explizit nicht vom Gesetzgeber angestrebt wird, findet sich in Formulierungen der Art: „durch das gegenständliche Bundesgesetz wird das ECG nicht berührt".

5.5.2 Das System der Rechtsordnung

! Rechtsvorschriften stehen nicht beziehungslos nebeneinander, sondern bilden ein dicht vernetztes Geflecht. Grundsätzlich gilt das Postulat der Widerspruchsfreiheit – in Anbetracht der Komplexität heutiger Rechtsordnungen ist man von diesem Optimum leider teilweise weit entfernt. Durch technischen Fortschritt, Globalisierung und Professionalisierung werden wir heute wahrlich von einer „Rechtsflut"[25] überschwemmt. Dementsprechend ist die harmonisierende Auslegung auf Basis der systematischen Interpretation in der Praxis besonders wichtig.[26]

Betrachten wir nun einige Möglichkeiten wie Rechtsnormen miteinander vernetzt sein können. Zum einen werden vom Gesetzgeber häufig bestimmte Termini vorausgesetzt. Zum Beispiel ist das Stehlen von „fremden" Sachen strafrechtlich verboten. Um eine Sache als „fremd" qualifizieren zu können, muss man jedoch den zivilrechtlichen Eigentumsbegriff kennen. Neben dieser stillschweigenden VORAUSSETZUNG von Begriffen oder Normen, kann auch ein ausdrücklicher VERWEIS auf eine bestehende Regelung verwendet werden. Beide Aspekte dienen vor allem der „Rechtsökonomie" um Redundanz zu vermeiden.

! Besonders wichtig ist die Verflechtung von Rechtsnormen mit Hilfe der ERMÄCHTIGUNG. Mit dieser können Rechtssetzungsautoritäten andere Staatsorgane zur Erlassung von weiteren (sekundären) Rechtsvorschriften „beauftragen". Vielfach spricht man bei solchen Zusammenhängen von Delegationszusammenhängen und bezeichnet ermächtigende Normen als Delegationsnormen.

---

[25] Allein die EU produziert jährlich hunderte Laufmeter an Recht, die dann auch noch in die Amtssprachen der Mitgliedsländer übersetzt werden müssen.

[26] Mehr zur Interpretation von Rechtsvorschriften im Kapitel I.6 „Rechtsanwendung und Interpretation"

§ 79 (2) Patentgesetz (PatG)

"Die Einrichtung und die Herausgabe dieses Blattes (Anm. d. Verf. „ amtliches Patentblatt") wird vom Präsidenten IM VERORDNUNGSWEG *geregelt."*

! Man unterscheidet zwischen Normen höherer und solcher niedriger Stufe. Auf dieser Grundlage von Über- und Unterordnung kommt man zum „Stufenbau der Rechtsordnung".

Schematisch lässt sich diese Ordnung folgendermaßen darstellen:

1. Verfassungsrecht (Grundbausteine der Verfassung und einfache Verfassungsgesetze)
2. (einfache) Gesetze *(z.B. Universitätsgesetz 2002 idgF)*
3. Verordnungen *(z.B. Verordnung gemäß § 124 b Abs 1 UG 2002 = „Zugangsbeschränkung")*
4. Urteile und Bescheide *(z.B. Anrechnungsbescheid)*

Die Verfassungen von Bund und Ländern ermächtigen Gesetzgebungsorgane zur Erlassung von Gesetzen. Diese (und auch die Verfassungen selbst) ermächtigen wiederum Verwaltungsbehörden zur Erlassung von Verordnungen. Gesetze ermächtigen zur Erlassung von Urteilen, Verordnungen zur Erlassung von Bescheiden. Im Folgenden werden wir als Verfassung beziehungsweise Verfassungsrecht die Verfassung Österreichs im engeren Sinn, also das Bundesverfassungsgesetz B-VG, verstehen.[27]

Schon bei den Betrachtungen im Kapitel „I.4 Die Rechtsnorm" und besonders bei den Erzeugungsnormen im Abschnitt I.4.1.3 konnten wir sehen, dass Recht seine Erzeugung selbst regelt. Umgekehrt können wir daher auch schließen, dass sich jede Rechtsvorschrift auf eine Ermächtigung in einer Norm höherer Stufe stützen muss.[28] Grundsätzlich kann man aus diesem Prinzip auch schließen, dass Normen niederer Stufe solche höherer Stufe nicht derogieren können. Rechtsvorschriften, die in einem einfacheren Gesetzgebungsverfahren erlassen wurden, können nicht solche, die in einem schwierigeren Rechtserzeugungsverfahren erlassen wurden, derogieren. Gesetze können also kein Verfassungsrecht derogieren. Werden Verordnungen erlassen, die einem Gesetz widersprechen, kann es bloß zu einem „Zurück-

[27] In Österreich gibt es neben der Bundesverfassung, die oft schlicht als „Verfassung" bezeichnet wird, Landesverfassungen der Bundesländer.

[28] Einzig das geltende (und schon häufig novellierte) B-VG besitzt keine ableitbare Grundlage im engeren Sinn, sondern wurde 1945 in einem verfassungsgebenden Akt in Geltung gesetzt.

drängen" des Gesetzes aber nie zu einer Derogation kommen.[29] Verordnungen werden auch regelmäßig vom Verfassungsgerichtshof VfGH wegen Verfassungswidrigkeit aufgehoben.

Exkurs: Verfassungsrecht

! Das österreichische Verfassungsrecht (im materiellen Sinn) enthält Bestimmungen über die obersten Organe des Staates, die Art ihrer Bestellung und Abberufung, ihre Kompetenzen, die Befugnis zur Gesetzgebung und die grundlegenden Rechte der Bürger. Dem Bundesverfassungsgesetz B-VG lassen sich fundamentale „Grundprinzipien" – auch Grundbausteine der Verfassung genannt – entnehmen.

1. *Demokratisches Prinzip*
   Nach Art 1 B-VG ist „Österreich eine demokratische Republik. Ihr Recht geht vom Volk aus". Das Demokratische Prinzip ist die Maxime der staatlichen Willensbildung.
2. *Republikanisches Prinzip*
   Damit ist die Staatsform, nämlich eine Republik, und das Staatsoberhaupt, nämlich der Bundespräsident – alle 6 Jahre durch die Wahlberechtigten gewählt – determiniert.
3. *Bundesstaatliches Prinzip*
   Nach diesem Prinzip ist Österreich kein Einheitsstaat, sondern die Staatsaufgaben und die Gesetzgebung sind durch die Verfassung zwischen Bund und Ländern aufgeteilt[30]. Österreich ist kein Staatenbund, da die einzelnen Bundesländer keine Souveränität besitzen.
4. *Grundsatz der Gewaltentrennung*
   Um Machtkonzentration zu verhindern, werden die grundlegenden Staatsgewalten getrennt in Gesetzgebung (Legislative), ausführende Gewalt (Exekutive) und unabhängige Gerichte (Judikative). Genaueres dazu haben wir schon im Kapitel „I.3.2.1 Gewaltentrennung" kennengelernt.
5. *Rechtsstaatliches Prinzip*
   Durch diesen Grundsatz sind die Bürger vor staatlicher Willkür geschützt. Verwaltung darf nur aufgrund von Gesetzen ausgeübt werden und Gesetze müssen im Rahmen des „Stufenbaus der Rechtsordnung" geschaffen werden. Die Rechtsstaatlichkeit wird durch die Gewaltentrennung und die Einrichtung ordentlicher Gerichte unterstützt.

---

[29] Derogation ist nur „eine" mögliche Konsequenz einer Kollision verschiedenrangiger und/oder widersprüchlicher Normen.

[30] Die Kompetenzverteilung erfolgt in Art 10 bis 15 B-VG zwischen Bund und Ländern in Form einer *taxativen* (abschließenden) *Enumeration im Generalklausel:* Dem Bund kommen nur ausdrücklich zugewiesene Angelegenheiten zu. An die Länder fallen alle verbliebenen.

6. *Liberales Prinzip*

   Der Bürger soll bestimmte Grund- und Freiheitsrechte haben. Dieses Prinzip ist in der Verfassung relativ schwach ausgeprägt und verankert. Das liberale Prinzip wird durch die in Österreich im Verfassungsrang stehende Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) und das Staatsgrundgesetz garantiert. Genauer werden wir auf die Grund- und Freiheitsrechte noch im Kapitel „III Grund- und Freiheitsrechte" eingehen.

Die ersten 3 Prinzipien sind explizit im B-VG genannt und verankert. Die weiteren Prinzipien werden interpretativ aus der Systematik gewonnen und haben aufgrund ihrer Bedeutung Anerkennung gefunden. Die Grundprinzipien der Verfassung können wie „gewöhnliches" Verfassungsrecht grundsätzlich durch Verfassungsrecht geändert werden, genießen jedoch einen erweiterten Schutz durch Art 44 Abs 3 B-VG, der bei einer solchen „Gesamtänderung der Bundesverfassung" eine „Abstimmung des gesamten Bundesvolkes" – vulgo eine Volksabstimmung – vorsieht. Auf der nächsten Seite findet sich dieses „gesamtändernde Verfassungsgesetz" auf der ersten Stufe der Grafik und bildet so die „Spitze" des Stufenbaus der österreichischen Rechtsordnung.

! Die Österreichische Rechtsordnung lässt sich nach derogatorischer Kraft folgendermaßen sehr vereinfacht und ohne die in der Praxis oft vorkommenden Differenzierungen und Ausnahmen skizzieren:

Das unmittelbar anwendbare Gemeinschaftsrecht (insbesondere die gemeinschaftsrechtliche Verordnung, mehr dazu siehe Kapitel „I.8 Europäisches Gemeinschaftsrecht") muss in obige Darstellung stets hinzugedacht werden, da es auf jeder Stufe (mit der Ausnahme der höchsten Schicht des Verfassungsrechts) nationales Recht „verdrängen" kann.

5.6 Abgrenzung der Rechtsgebiete

In den meisten Rechtssystemen „zerfällt" die Rechtsordnung in mehrere Teilgebiete. Man grenzt dabei ÖFFENTLICHES RECHT vom PRIVATRECHT und VERFAHRENSRECHT ab. Die Abgrenzung von öffentlichem und privatem Recht beschäftigte schon römische Gelehrte. So geht die älteste Theorie, die *Interessenstheorie*, zur Abgrenzung dieser 2 Gebiete auf den römischen Jurist Ulpian[31] zurück. Ferner gibt es noch die *Subjektionstheorie* (auch Subordinationstheorie), die hinsichtlich Gleich- und Unter-/Überordnung unterscheidet und die *Subjekttheorie*, die auf die Art der beteiligten Parteien abstellt.

5.6.1 Verfahrensrecht

Das VERFAHRENSRECHT oder auch PROZESSRECHT lässt sich sehr einfach über den schon besprochenen Begriff der Zwangsnormvollzugsnormen[32] charakterisieren. Verfahrensrecht dient damit der Durchsetzung von öffentlichem und privatem Recht. Allgemeines Verwaltungsverfahren im AVG[33], Strafprozessrecht in der StPO[34] oder Zivilprozessrecht in der ZPO[35] können als konkrete Beispiele angeführt werden.

5.6.2 Privatrecht

Nach der Interessentherorie dient das Privatrecht den Interessen des Einzelnen. Aus dem Blickwinkel der Subjektionstheorie ist das Privatrecht durch *Koordination*, also Gleichordnung, geprägt. Die beteiligten Parteien stehen sich als gleichberechtige Partner gegenüber und haben grundsätzlich Privatautonomie.

5.6.2.1 Privatautonomie

Privatautonomie bedeutet, dass die Rechtssubjekte im Rahmen der gesetzlichen Bedingungen ihre Interessen nach eigenem Ermessen untereinander rechtswirksam gestalten können. Die gesetzlichen Rahmenbedingungen müssen eingehalten werden, ansonsten besteht die Freiheit und Möglichkeit der Selbstbestimmung. Im Privatrecht kann dieser Spielraum jedoch stark eingeschränkt sein. Als Beispiel sei das relativ streng geregelte Mietrecht genannt. In diesem Rechtsgebiet ist die Privatautonomie zugunsten des Mieterschutzes eingeschränkt, um die ungleiche „Machtposition" zwischen Mieter und Vermieter auszugleichen bzw. abzumildern.

---

[31] "Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem."
[32] Siehe Kapitel I.4.1.2I.4.1.2 Zwangsnormvollzugsnormen"
[33] AVG Allgemeines Verwaltungsverfahrengesetz (BGBl.Nr. 51/1991)
[34] StPO Strafprozessordnung (BGBl.Nr. 631/1975)
[35] ZPO Zivilprozessordnung (RGBl.Nr. 113/1895 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2004)

5.6.2.2 *Abgrenzung zwingendes & dispositives Recht*

Zwingendes Recht kann nicht durch privatautonome Rechtsgestaltung abbedungen werden, während dispositives (abdingbares) Recht abweichende Regelungen unter den Parteien zulässt. Bei zwingendem Recht unterscheidet man absolut zwingendes, das keinerlei (auch keine günstigere) Abweichung duldet, und relativ zwingendes Recht, das gegenüber günstigeren Regelungen nachgiebig ist.[36]

Dispositives Recht scheint auf den ersten Blick redundant, hat jedoch mehrere wichtige Funktionen. Es kann unvollständige Verträge ergänzen („Fallback"), bei der Auslegung von widersprüchlichen oder missverständlichen Verträgen helfen und zeigt, wie sich der Gesetzgeber einen ausgewogenen Vertrag vorstellt. Wenn bezüglich der Berücksichtigung der Interessen der beteiligten Parteien ein grobes Missverhältnis besteht, liegt Sittenwidrigkeit vor. Dieses Regelungssystem ist unter dem Terminus „Richtigkeitsgewähr" bekannt.

5.6.3 *Öffentliches Recht*

Nach der Interessentheorie dient das Öffentliche Recht den Interessen der Allgemeinheit. Die Subjektionstheorie meint, dass es durch *Subordination*, also Unterordnung und Überordnung, geprägt ist. Im Unterschied zum Privatrecht ist im Öffentlichen Recht, laut der Subjekttheorie, eine der beteiligten Parteien mit „Hoheitsgewalt" ausgestattet.

5.6.4 *Zusammenfassung & Fazit*

! Zusammenfassend muss man feststellen, dass keine der Theorien eine scharfe, fehlerfreie Abgrenzung ermöglicht und stets Kritikpunkte zu finden sind. Als allgemeine Richtschnur zur (vorläufigen) Qualifikation sind die Theorien aber wichtig und sinnvoll, da mit der Unterscheidung zwischen Privatrecht und Öffentlichem Recht viele Implikationen neben der systematischen Ordnung einhergehen.

---

[36] Wäre im Arbeitsrecht relativ zwingend z.B. die Normalarbeitszeit mit 8 Stunden pro Tag geregelt, wäre ein Arbeitsvertrag über 6 Stunden erlaubt. Oder wäre der kollektivvertragliche Lohn mit 400€ pro Woche festgelegt, wäre eine höhere Entlohnung natürlich nicht rechtswidrig.

Beispiele zur Problematik der Abgrenzung von öffentlichem Recht und Privatrecht:

- Nach §1 JN[37] gehören alle „bürgerlichen Rechtssachen", also alle privatrechtlichen Angelegenheiten, vor Gerichte. Für öffentlich rechtliche Belange sind Verwaltungsbehörden zuständig.
- Laut der Verfassung (Art 10 Abs 1 Z6 B-VG) ist das „Zivilrechtswesen" hinsichtlich Vollziehung und Gesetzgebung Bundessache. In der Regel haben also die Länder hier keine Kompetenz.
- Die von der gewöhnlichen Haftung abweichenden Sonderregeln der Amtshaftung nach dem AHG (Amtshaftungsgesetz) kommen nur zur Verwendung, wenn die Organe der Rechtsträger „in Vollziehung der Gesetze" – in öffentlich-rechtlicher Funktion – tätig sind.

[37] JN steht für Jurisdiktionsnorm. Dieses Gesetz regelt in Österreich die Ausübung der Gerichtsbarkeit und die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in Zivilrechtssachen. Sie ist neben der Zivilprozessordnung (ZPO) und dem Außerstreitgesetz (AußStrG) eine wichtige Rechtsgrundlage im Erkenntnisverfahren des Zivilrechts.

Wiederholungsfragen

20. Nach welchen Aspekten lässt sich der Geltungsbereich einer Rechtsnorm charakterisieren?
21. Wie kann der Adressatenkreis bestimmt sein? Führen Sie für beide Arten ein Beispiel an.
22. Erklären Sie den sachlichen Geltungsbereich.
23. Wie kann eine Rechtsnorm enden?
24. Ist die Rückwirkung einer Rechtsvorschrift möglich? Gibt es Ausnahmen?
25. Was bedeutet „Derogation"?
26. Wie können Rechtsnormen untereinander vernetzt sein?
27. Skizzieren Sie den Stufenbau der Österreichischen Rechtsordnung nach derogatischer Kraft.
28. Wie lässt sich Verfahrensrecht abgrenzen?
29. Welche Theorien gibt es zur Abgrenzung von öffentlichem und privatem Recht?
30. Warum ist die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht wichtig?
31. Erläutern Sie den Begriff „Privatautonomie".
32. Was ist der Unterschied zwischen zwingendem und dispositivem Recht?
33. Welche Funktionen hat dispositives Recht?

6. Rechtsanwendung und Interpretation

6.1 Inhaltliche Struktur & Fachbegriffe

! Eine Rechtsordnung besteht, wie wir bereits ausführlich festgehalten haben, aus Rechtsnormen. Eine Rechtsnorm wiederum besteht aus Tatbestand und Rechtsfolge. Eine Rechtsvorschrift muss nicht selten (vor allem im Zivilrecht) aus mehreren Rechtsnormen abgeleitet werden.

! Rechtsätze (Rechtsnormen) sind Sollensanordnungen, die für bestimmte aber abstrakt umschriebene Situationen oder Verhaltensweise (Tatbestand) bestimmte rechtliche Konsequenzen (Rechtsfolgen) vorsehen. Die konkrete Situation bzw. Verhaltensweise, auf die die Rechtsnorm angewendet wird, heißt Sachverhalt. Die Verknüpfung von Sachverhalt und Tatbestand erfolgt über die Subsumtion. Dieser Zusammenhang zwischen Sachverhalt und Tatbestand soll im Folgenden mit einem kleinen Beispiel aus dem Bereich des Strafrechts verdeutlicht werden.

6.1.1 Sachverhalt

Unter Sachverhalt versteht man die konkrete Lebenssituation, auf die ein Rechtssatz angewendet wird. Man versteht darunter also die Handlungen, die in der realen Welt stattfinden.

In unserem Beispiel: *Als der bereits leicht alkoholisierte Bauarbeiter Bruno aus Jux mit seinem Kollegen Kuno in der Pause mit einem pressluftgetriebenen Nagelgerät „Zielschießen" übt, schießt Bruno seinen Polier Peter, der auf der Baustelle nach dem Rechten sieht, in den Kopf. Peter stirbt innerhalb weniger Minuten an einer schweren Hirnblutung.* Dies wäre der konkrete Sachverhalt.

6.1.2 Tatbestand

Der gesetzliche Tatbestand beschreibt abstrakt und allgemein mittels Tatbestandsmerkmalen jene Lebenssituationen, für die Rechtsfolgen angeordnet werden. Aufgrund der Komplexität von konkret möglichen Lebenssachverhalten sind diese oft in abstrakten Tatbeständen kaum fassbar. Gerade im Bereich der Technik, Biologie oder anderen innovativen Gebieten sind zukünftige Entwicklungen kaum abschätzbar. Generalklauseln, wie „aus wichtigem Grund" oder „sittenwidrig", sind daher für den Gesetzgeber beliebte Möglichkeiten eine Konkretisierung in den Bereich der Rechtssprechung zu verschieben.

6.1.3 Rechtsfolge

Die Rechtsfolge ist die Konsequenz, die der Gesetzgeber beim Vorliegen eines tatbestandsmäßigen Verhaltens anordnet. Dies können Ansprüche oder Pflichten sein, die mitunter erst durch entsprechende Maßnahmen (zwangsweise) durchgesetzt werden müssen.

In unserem Beispiel: §80 StGB lautet: *„Wer fahrlässig den Tod eines anderen herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen."* In der ersten Hälfte des Satzes ist der Tatbestand formuliert. Der zweite Halbsatz definiert die Rechtsfolgen.

6.1.4 Subsumtion

! Die Prüfung ob ein Sachverhalt einen Tatbestand (und damit alle seine einzelnen Merkmale) erfüllt, nennt man Subsumtion. Als Methodik wird die auf Aristoteles zurückgehende Syllogistik verwendet. Syllogismen sind immer nach demselben Muster aus zwei Prämissen (Obersatz und Untersatz) und einer Konklusion aufgebaut. Umgelegt auf die rechtliche Subsumtion bildet der Tatbestand den Obersatz, der Sachverhalt den Untersatz. Die Konklusion besagt, dass der Sachverhalt dem Tatbestand entspricht.

In unserem Beispiel: Der Tatbestand des §80 StGB bildet unserem Obersatz: *„Wer fahrlässig den Tod eines anderen herbeiführt".* Der Untersatz wäre der oben dargestellte Sachverhalt: *Der alkoholisierte Bauarbeiter Bruno tötet den Polier Peter beim „Zielschießen" mit dem Nagelgerät.* Wir können konkludieren, dass Bruno Peter fahrlässig getötet hat, weil die Verletzung mit dem Nagelgerät ursächlich zum Tod geführt hat. Fahrlässig hat Bruno ebenfalls gehandelt, da er bereits leicht alkoholisiert und unter Missachtung diverser Sicherheitsbestimmungen mit dem Nagelgerät „Zielschießen" geübt hat.

In der Praxis ist es oft nicht leicht den passenden Tatbestand zu einem Sachverhalt zu finden. Vor allem müssen immer alle Tatbestandsmerkmale erfüllt sein. Daher muss man oft mehrere Subsumtionsversuche ausschließen, weil ein Merkmal nicht zur Deckung gebracht werden kann, ehe man einen passenden Tatbestand zum konkreten Sachverhalt gefunden hat. Durch besonders gelagerte Sachverhalte ist man oft mit der Frage konfrontiert, wie ein Tatbestand interpretiert werden kann. [38]

---

[38] An dieser Stelle sei daran erinnert, dass wir den Terminus der „Legaldefinition" schon im Kapitel I.4.2 bei den Erörterungen zur Rechtsnorm behandelt haben.

6.2 Interpretation von Rechtsnormen und Lückenfüllung

Obwohl der Gesetzgeber das Ideal widerspruchsfreier und klarer Rechtssetzung anstreben sollte, zeigen sich in der juristischen Praxis allein durch die Unschärfe der Sprache Mehrdeutigkeiten, Unklarheiten und Missverständlichkeiten. Die Rechtsanwendung muss danach streben, dass die Rechtsnormen richtig verstanden werden. Es kommt auch immer wieder vor, dass regelungsbedürftige Fragen noch nicht oder nur unzureichend beantwortet sind. Dann muss der Richter entscheiden und darf sich nicht darauf berufen, dass die Rechtslage angesichts eines mangelhaften Gesetzes unklar ist.[39] Es muss dem Gesetz mittels Auslegung und Lückenfüllung eine Antwort entlockt werden.[40] Die Erfordernis der Interpretation ist aber keine Einladung zur subjektiven Rechtsbetrachtung. Die zentrale Methode zur Erzielung von Erkenntnis (objektivem Wissen) über das Gesollte und über Sinn einer rechtlichen Regelung nennt man also Interpretation oder Auslegung.

6.2.1 Methoden der Interpretation

! Im Laufe der rechtswissenschaftlichen Entwicklung haben sich bestimmte allgemein anerkannte Methoden der Auslegung herausgebildet. Man unterscheidet hier:[41]

1. Wortinterpretation (grammatikalischen Auslegung und Verbalinterpretation)
2. Systematische Auslegung
3. Historische Interpretation
4. Teleologische Interpretation

6.2.1.1 Wortinterpretation

Die Wortinterpretation (Wortsinn-, Wortlautinterpretation) kommt selten ohne den Satzzusammenhang aus, wobei natürlich entweder einzelne Begriffe Schwierigkeiten machen können, aber auch ganze Sätze oder Absätze einer Auslegung unterzogen werden müssen. Ein wichtiger Grundsatz lautet, dass die Auslegung im äußerst möglichen Wortsinn ihre Grenze findet. Wird diese überschritten handelt es sich bereits um Lückenfüllung. Beachtenswert ist in diesem Zusammenhang das im Strafrecht geltende Verbot der Analogie, das eng mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit *(„nullum crimen sine lege", also* „keine Strafe ohne Gesetz"*)*

---

[39] Verbot des „non liquet"

[40] Neben Gesetzen verlangen vor allem Rechtsgeschäfte oft nach Lückenfüllung und Auslegung, da die Vertragsparteien aus Unwissen fehlerhaft kontrahieren. Bei der Vertragsauslegung sind weitere Aspekte relevant und machen diese zu einer recht komplexen Aufgabe, weshalb hier nur die Gesetzesauslegung erörtert wird.

[41] Teilweise findet man die gleichen Methoden manchmal unter geringfügig anderen Namen. Manchmal wird die Verbalinterpretation und die grammatikalischen Auslegung getrennt.

zusammenhängt.[42] Die Abgrenzung von Auslegung und Analogie bestimmt die Grenze des Wortlauts der (strafrechtlichen) Norm.

6.2.1.1.1 Verbalinterpretation im engeren Sinn

Hier steht ein bestimmter Begriff einer Rechtsvorschrift am Prüfstand, den es nach Inhalt und Umfang zu charakterisieren gilt. Wesentliche Bedeutung hat hier die schon im Kapitel 4.2 behandelte Legaldefinition, die besonders wesentlich ist, wenn sie vom allgemeinen Sprachgebrauch abweicht. Im Allgemeinen fragt die Wortauslegung nach dem Sprachgebrauch – dieser kann jedoch ein allgemeiner oder aber ein rechtlich spezifischer sein. Damit kann ein Begriff eng (restriktiv) oder weit (extensiv) interpretiert werden. Signalisiert wird dies im Gesetz oft mit den Kürzeln *„ieS"* (im engeren Sinn) oder *„iwS"* (im weiteren Sinn) bzw. *„iS"* (im Sinn dieser und jener Vorschrift).

6.2.1.1.2 Grammatikalische Interpretation

Der Gesetzgeber ist bemüht Rechtsvorschriften nach den Gesetzen der Logik und den Regeln der Grammatik zu verfassen. Daher muss man bei der Anwendung auch streng nach diesen vorgehen.

Fiktive Beispiele:

„Hat A Pferde gestohlen und B den Sheriff getötet, so ist *jener* ein Dieb."

„Hat A Pferde gestohlen und B den Sheriff getötet, so ist *dieser* ein Mörder."

6.2.1.2 Systematische Auslegung

Diese Interpretationsmethode setzt bei der Frage an, welche Position die auslegungsbedürftige Norm im Gesamtgefüge der Rechtsordnung einnimmt. Wir haben bereits erkannt, dass das Gesetzessystem vom Postulat der Widerspruchsfreiheit getragen ist und dass die Anordnungen meist in einem gegliederten Sinngefüge stehen. Dadurch lässt sich aus der Gesamtstruktur mehr erkennen als aus isolierten Rechtssätzen.

6.2.1.3 Historische Interpretation

Wir haben von Recht bereits als verfestigte in Normen gegossene Politik gesprochen. Neue Rechtsvorschriften sind oft die rechtspolitische Konsequenz zu einer als unbefriedigend empfundenen Situation. Dabei gehen der Gesetzwerdung idR ausführliche und begründete

---

[42] vgl § 1 StGB „Keine Strafe ohne Gesetz"

Vorentwürfe (Gesetzgebungsmaterialien) voran. In Österreich sind das vor allem Erläuterungen zu Regierungsvorlagen, Abschlussberichte parlamentarischer Körperschaften und stenografische Protokolle des Nationalrates.[43]

Gesetzesmaterialen werden bei Bundesgesetzen im Bundesgesetzblatt (BGBl) ausdrücklich zitiert:

Bundesgesetz über den Schutz personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz 2000 - DSG 2000)

BGBl. I Nr. 165/1999 (NR: GP XX RV 1613 AB 2028 S. 179. BR: 5992 AB 6034 S. 657.)

Das bedeutet, dass das Bundesgesetz über den Schutz personenbezogener Daten in der 20. Gesetzgebungsperiode (GP) im Nationalrat (NR) als Regierungsvorlage (RV) eingebracht wurde, die sich unter der Nummer 1613 in den Beilagen zu den Stenografischen Protokollen des Nationalrates wiederfindet. Der Ausschussbericht (AB) des Nationalrats findet sich unter der Nummer 2028 in den oben genannten Beilagen. Die Debatten sind im Stenografischen Protokoll ab Seite 179 nachzulesen. Der Gesetzgebungsbeschluss des Nationalrates findet sich unter der Nummer 5992 der Beilagen zum Stenografischen Protokoll des Bundesrates (BR), der Ausschussbericht des Bundesrats unter Nummer 6034 dieser Beilagen. Die Debatten des Bundesrates sind ab Seite 657 im Protokoll nachzulesen. In der Landesgesetzgebung gibt es analog zur Bundesebene entsprechende Materialien.

6.2.1.4 Teleologische Interpretation

Die Rechtsordnung gibt sogar selbst an mehreren Orten zu verstehen, dass bei der Auslegung auch geboten ist das *„telos"*, das heißt den Sinn und Zweck von Regelungen, zu untersuchen. Der § 6 ABGB zum Beispiel spricht davon, dass bei der Auslegung auf die „klare Absicht des Gesetzgebers" abzustellen ist. Die teleologische Interpretation ist wohl die schwierigste Form der Auslegung, da man hier leicht (vielleicht auch nur unterbewusst) subjektive Auffassung einfließen lässt. Primär geht es darum Prinzipien, Ordnungsregeln und rechtliche Grundsätze einer Rechtsvorschrift herauszuarbeiten. Hierbei kann man einerseits, wie bei der historischen Interpretation, versuchen aus Materialien Erkenntnisse über den Gesetzeszweck zu ziehen, andererseits bietet sich eine Gesamtbetrachtung im Sinne der systematischen Interpretation an.

---

[43] Auf http://www.parlament.gv.at hat man zu den meisten dieser Dokumente freien Zugriff.

6.2.2 Gesetzliche Auslegungsregeln

Wie schon erwähnt, stellt der Gesetzgeber teilweise ex lege klar, wie er sich eine Interpretation vorstellt. So finden sich im ABGB derartige Auslegungsregeln in den §§ 6, 7 ABGB. Diese zivilrechtlichen Regeln sind freilich lediglich eine Beschreibung der hier vorgestellten und in der Rechtswissenschaft über lange Zeit entwickelten Auslegungsregeln – Auslegung ist eine diffizile Fertigkeit, die sich nicht einfach in eine Kodifikation fassen lässt.

6.2.3 Authentische Interpretation

Bislang haben wir Auslegungsmethoden kennen gelernt, die der Rechtsanwender anwenden kann und muss, um zu einem korrekten Verständnis der Rechtsvorschriften zu kommen. Auf der anderen Seite gibt es die authentische Auslegung. Diese ist ein Werkzeug des Gesetzgebers, welches ihm erlaubt ein Gesetz auf eine verbindliche Art zu erklären.[44] Eine Gesetzesnovelle ist aber keine authentische Interpretation, da diese den Inhalt nicht ändern sondern lediglich klären will. Es erfolgt also keine Derogation, wie dies bei einer Novelle der Fall wäre.

6.3 Lückenfüllung

Auslegung ist nur dann möglich, wenn auch tatsächlich eine Rechtsnorm vorhanden ist, die jener zugänglich ist. Faktisch finden sich aber Fälle, für die kein entsprechendes Gesetz vorhanden ist. In solchen Szenarien ist zu klären, ob es sich um eine planwidrige Gesetzeslücke (gemessen an der gesamten geltenden Rechtsordnung) handelt, die mittels Analogieschluss, Umkehrschluss *(argumentum e contrario)* oder Größenschluss *(argumentum a maiori ad minus / argumentum a minori ad maius)* beseitigt werden kann.

6.4 Teleologische Reduktion

Umgekehrt kann auch der Fall auftreten, dass das Gesetz „überschießt", also zu viel regelt und Tatbestände erfasst, die angesichts des Zwecks der Rechtsvorschrift gar nicht in dessen Regelungskreis fallen dürften. In derart gelagerten Fällen wäre es geboten das Gesetz teleologisch zu reduzieren und Tatbestände, die zwar vom Wortlaut, dem Sinn und Zweck nach jedoch nicht erfasst wären, abzugrenzen.

---

[44] Vergleiche hierzu §8 ABGB

Wiederholungsfragen

34. Was ist ein Rechtssatz bzw. eine Rechtsnorm?
35. In welchem Zusammenhang stehen Tatbestand und Sachverhalt?
36. Erklären Sie anhand eines frei gewählten Beispiels die Subsumtion.
37. Welche Methoden der Interpretation kennen Sie? Erklären Sie diese kurz.
38. Können Sie folgenden Verweis erklären?

    BGBl. I Nr. 33/2002 (NR: GP XXI RV 777 AB 934 S. 89. BR: 6541 AB 6566 S. 683.)
39. Was ist eine Interpretation ex lege?
40. Worin unterscheidet sich authentische Interpretation von anderen Methoden?
41. Worin unterscheidet sich Lückenfüllung von Interpretation?
42. Welche Arten von Lückenfüllung kennen Sie?
43. Was ist das *telos* einer Rechtsnorm? Welche Schwierigkeiten ergeben sich dabei?
44. Wann verwendet man eine teleologische Reduktion?
45. In welchem Rechtsgebiet sind Analogien verboten? Welcher Grundsatz gilt hier?
46. Darf sich ein Richter einer Entscheidung aufgrund einer unklaren Rechtslage entziehen?
47. Wie lässt sich Auslegung und Analogie abgrenzen?

7. Völkerrecht

! Im Gegensatz zur bisher behandelten staatlichen Rechtsordnung beschäftigen wir uns nun kurz mit dem Völkerrecht und seinen Besonderheiten. Als Völkerrecht bezeichnen wir die Rechtsregeln, die das Verhältnis unter den einzelnen Staaten regeln. Bislang haben wir bloß staatliche Rechtsordnungen kennengelernt, wo die Normadressaten natürliche oder juristische Personen waren.

! Das Völkerecht ist nicht nur in dieser Hinsicht besonders. Neben dem grundsätzlich anderen Adressatenkreis gibt es keinen zentralen Gesetzgeber und keine konkrete Behörde oder Organisation, die Völkerrecht zwangsweise durchsetzt (zumindest keine die mit staatlichen Behörden vergleichbar wäre).

Primär ist das Völkerrecht hinsichtlich der Internationalisierung der Menschrechte, überstaatlichen Mindeststandards und Kooperationsmechanismen von Bedeutung.

7.1 Völkerrechtssubjekte

Der Adressatenkreis des Völkerrechts sind die Völkerrechtssubjekte.

7.1.1 Souveräne Staaten

Zu diesen zählen in erster Linie natürlich souveräne Staaten. Im Zusammenhang mit dem Souveränitätsbegriff haben wir schon ausführlich im Kapitel I.2.1.4 und dessen Unterkapitel die Völkerrechtsunabhängigkeit erörtert. Souveräne Staaten sind mit Völkerrechtsunmittelbarkeit gekennzeichnet, also „nur dem Völkerrecht unterworfen". Die Staaten sind im Völkerrechtsverbund formell gleich (GLEICHORDNUNG) und unterwerfen sich diesem grundsätzlich freiwillig. In der Praxis gibt es natürlich auf vielen Ebenen Abhängigkeiten, die im extremsten Fall zum Verlust der Souveränität führen können.

7.1.2 Internationale Organisationen

Das Konzept der internationalen Organisationen (International Organizations) hat sich seit dem Ende des 2. Weltkriegs etabliert. Internationale Organisationen werden durch Verträge von mindestens zwei Völkerrechtssubjekten ins Leben gerufen, sind auf Dauer angelegt, in der Regel über nationale Grenzen hinweg tätig und erfüllen überstaatliche Aufgaben. Die Gründung erfolgt überwiegend durch Staaten, kann aber auch durch andere Internationale Organisationen vorgenommen werden. (z.B. UNO, WTO, WIPO, OPEC, NATO)

7.1.2.1 Unterscheidung IGO und INGO

Auch internationale nichtstaatliche Organisationen werden als Internationale Organisationen bezeichnet. Um Verwechslungen zu vermeiden, werden diese als INGOs (International Nongovernmental Organization) bezeichnet, während die Abkürzung IGOs (Intergovernmental Organization) für die staatlichen internationalen Organisationen mit völkerrechtlichem Gründungsvertrag steht.

Bei INGOs handelt es sich meist um private Vereinigungen, die dem nationalen Recht ihres Heimatstaates unterworfen sind. Viele existieren in Form eines Vereins. Ihre mit Staaten geschlossenen Verträge unterliegen nicht dem Völkervertragsrecht. Überwiegend verfolgen NGOs humanitäre und sonstige nichtwirtschaftliche Ziele (z.B. Amnesty International, FIFA, Greenpeace). IGOs genießen hingegen Völkerrechtssubjektivität.

7.1.3 Das Individuum als Völkerrechtssubjekt?

Grundsätzlich ist im Völkerrecht das Individuum, der Einzelmensch, mediatisiert. Völkerrechtliche Normen und Regelungen wirken nicht unmittelbar, sondern nur unter den eigentlichen Völkerrechtssubjekten. Manche Materien müssen daraufhin aber durch Transformationsgesetze in innerstaatliches bzw. innerorganisatorisches Recht überführt und implementiert werden. Die Geschehnisse des 2. Weltkriegs lösten aber Bestrebungen (vor allem der UNO) aus, bestimmte grundlegende Rechte jedes Menschen völkerrechtlich zu verankern und als überstaatliche Angelegenheit anzusehen. Die Internationalisierung der Menschenrechte weicht den Grundsatz der Mediatisierung auf und führt zur Anerkennung des Individuums als partielles Völkerrechtssubjekt.[45]

Eine Liste der Völkerrechtssubjekte kann nie taxativ (abschließend vollständig) sein. Neben den genannten klassischen Subjekten gibt es historische Sonderfälle wie etwa der „Heilige Stuhl", das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) oder der Malteserorden. Daneben zeichnet sich die Tendenz ab - unter dem Stichwort „partielle Völkerrechtsubjektivität" - transnationalen Wirtschaftsunternehmen und speziellen Nichtregierungsorganisationen bestimmte völkerrechtliche Rechte und Pflichten zuzuordnen.

---

[45] Die *Allgemeine Erklärung der Menschenrechte* erfolgte 1948 durch die UN-Generalversammlung, dieser ist kein völkerrechtlicher Vertrag – wohl aber die 1966 geschlossenen internationalen Pakte über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte und über bürgerliche und politische Rechte. Darüber hinaus gibt es zahlreiche Konventionen (z.B. Genfer Flüchtlingskonvention, UN-Anti-Folter-Konvention).

7.2 Rechtsquellen des Völkerrechts

! Durch das Fehlen von zentralen Organen der Gesetzgebung und Vollziehung sowie der formellen Gleichordnung der Völkerrechtssubjekte, gibt es vor allem bei völkerrechtlichen Verträgen keine einheitliche Rechtsunterworfenheit. Durch Art 38 des Statuts des Internationalen Gerichtshofes[46] (Art 38 I lit a,b,c IGH Statut) sind die „wichtigsten" Quellen des Völkerrechts exemplarisch[47] aufgezählt:

- bi- und multilaterale völkerrechtliche Verträge
- Völkergewohnheitsrecht
- allgemeine Rechtsgrundsätze

7.2.1 Bi- und multilaterale völkerrechtliche Verträge

Weite Teile des Völkerrechts gehen auf völkerrechtliche Verträge zurück – damit ist diese Rechtsquelle die in der Praxis wichtigste. Die Verträge werden bilateral (zwischen 2 Völkerrechtssubjekten) oder multilateral (zwischen mehreren Mitgliedsstaaten) abgeschlossen. Bisweilen bezeichnet man multilaterale Verträge, bei denen sehr viele oder fast alle Völkerrechtssubjekte beteiligt sind, gemäß ihrem Charakter als kollektive Verträge.

Es handelt sich hierbei um autonome Rechtsgestaltung, analog zum zivilrechtlichen Vertrag[48], die nur jene Vertragspartner bindet, die ihre Zustimmung erteilt haben. Die Handlungsfähigkeit muss in Form der Souveränität vorliegen.

Verträge im engeren Sinn (zweiphasige Vertragsabschlussverfahren) benötigen im Gegensatz zu Abkommen (einphasige Vertragsabschlussverfahren) neben der Unterzeichnung zur Rechtswirksamkeit eine Ratifikation[49]. Da Vertragstexte oft durch Unterhändler oder Delegationen paragraphiert und durch Bevollmächtigte (z.B. Außenminister) ausgehandelt werden, ist diese historisch[50] entwickelte Ratifikation (durch das Staatsoberhaupt) nötig. Bei multilateralen Verträgen muss oft ein gewisses Quorum ratifiziert haben bevor der Vertrag für die

---

[46] Der Internationale Gerichtshof ist das wichtigste Rechtsprechungsorgan der Vereinten Nationen mit dem Sitz in Den Haag.

[47] Neben den in Art 38 I IGH-Statut aufgezählten klassischen Rechtsquellen haben sich noch einseitige Rechtsakte und Beschlüsse internationaler Organisationen herausgebildet. „Soft Law", das sind bspw. nicht rechtsverbindliche Übereinkünfte, Absichtserklärungen oder Leitlinien, sind als Rechtsquellen umstritten, da hier eine weniger strenge Bindungswirkung gegeben ist.

[48] Das Internationale Vertragsrecht besitzt mit dem „Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge" (*Vienna Convention on the Law of Treaties* VCLT) eine eigene Kodifikation.

[49] Kombination dem lateinischen Begriffen „ratus" und „facere", wörtlich „gültig machen"

[50] Verträge zwischen Fürstentümern wurden gemeinhin durch Unterhändler verhandelt und später durch die Fürsten ratifiziert.

Vertragspartner, die bereits ratifiziert haben, gültig wird. Ratifikationsurkunden sind regelmäßig bei Depositaren[51] zu hinterlegen. Unter Quorum versteht man die Zahl der Stimmberechtigten, die sich an einer Abstimmung beteiligen müssen, damit diese als gültig anzusehen ist.

7.2.2 Völkerrechtsgewohnheit

Gewohnheitsrecht kann unter bestimmten Umständen zum gesatzten Recht hinzutreten. Signifikant dafür sind „lang andauernde Übung" des Gewohnheitsrechts *(consuetudo)* und „Rechtsüberzeugung" *(opinio iuris)*, also die Überzeugung der rechtlichen Verbindlichkeit der Norm.

7.2.3 Allgemeine Rechtsgrundsätze

Allgemeine Rechtsgrundsätze im Sinne des Völkerrechts wären allgemeine, gemeinsame, immanent wichtige Prinzipien, die durch Rechtsvergleich aus allen innerstaatlichen Rechtsordnungen abgeleitet werden können. Allgemeine Grundsätze wären Derogationsprinzipien wie lex specialis *derogat legi generali* (das speziellere Gesetz geht den allgemeineren vor) oder *lex posterior derogat legi priori* (ein späteres Gesetz geht einem früheren vor) und im vertraglichen Bereich *pacta sunt servanda* (Verträge müssen erfüllt werden), *clausula rebus sic stantibus* (Vertragsauflösung unter außergewöhnlichen Umständen) oder die Verpflichtung zu Schadenersatz.

Die VÖLKERRECHTSLEHRE spielt bei der Interpretation der oben genannten Quellen eine Rolle. Neben Entscheidungen internationaler (Schieds-) Gerichte hat der IGH gemäß Art. 38 I lit d IGH Statut die Völkerrechtslehre zur Auslegung der Rechtsquellen heranzuziehen.

7.3 Durchsetzung des Völkerrechts

! Durch verschiedene systeminheränte Eigenschaften des Völkerrechts wird eine effektive faktische Durchsetzung erschwert. Wie bereits angerissen wurde, fehlen zentrale Organe der Rechtsdurchsetzung. Innerstaatlich wird Völkerrecht durch Transformationsgesetzgebung „umgesetzt" und unterliegt somit staatlichen Durchsetzungsmechanismen. Auf überstaatlicher Ebene fehlt eine Institution, die „organisierten Zwang" ausübt und Völkerrechtsverletzungen müssen mit recht archaisch anmutender „Selbsthilfe" geahndet werden. Faktisch

---

[51] Dem Depositar eines völkerrechtlichen Vertrages wird die Treuhand für die mit der Durchsetzung des Vertrages zusammenhängenden Aufgaben überantwortet. Zu diesen gehören beispielsweise die Verwahrung des originalen Vertragstextes und die Annahme von Ratifikationserklärungen.

sollte man bei dem Begriff „Selbsthilfe" jedoch nicht primär an bewaffnete Konflikte denken, sondern an diplomatische Sanktionen, wie Protest von Botschaftern, Rückholung von Botschaftern, Abbruch diplomatischer Beziehungen. In diesem Zusammenhang unterscheidet man Repressalien von Retorsion.

7.3.1 Repressalie

! Weitere Möglichkeiten der Selbsthilfe sind Strafzölle oder die Einstellung von Zahlungen, Boykotts oder Handelsembargos. Solche an sich selbst VÖLKERRECHTSWIDRIGE Zwangsmaßnahmen nennt man im Völkerrecht REPRESSALIEN und werden dazu eingesetzt um vertragsbrüchige Partner wieder zur Herstellung eines vertragskonformen Zustands zu bewegen. Repressalien müssen nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gestaltet sein und sollten als *ultima ratio* angesehen werden. Werden diese Voraussetzungen nicht eingehalten ist die Repressalie eine Rechtsverletzung.

7.3.2 Retorsion

! Eine andere Alternative sind VÖLKERRECHTSKONFORME Zwangsmaßnahmen. Viele dieser Maßnahmen passieren auf diplomatischer Ebene (z.B. Abzug des Botschafters).

7.4 Das System der Vereinten Nationen

Neben dem System der Selbsthilfe treten die Vereinten Nationen in mehrerer Hinsicht als Garant der Durchsetzung des Völkerrechts auf. Mit der Institution des INTERNATIONALEN GERICHTSHOFS (IGH) in Den Haag wurde ein Organ geschaffen, das Völkerrecht mit juristischen Mitteln garantieren soll, wobei die Gerichtsbarkeit des IGH auf freiwilliger Unterwerfung beruht.

Daneben gibt es zur Rechtsdurchsetzung auf politischer Ebene den SICHERHEITSRAT (SR), der sich vor allem mit der Friedenssicherung beschäftigt. Er besteht aus 10 nicht ständigen sowie 5 ständigen Mitgliedern[52] und fällt Resolutionen mit Mehrheitsbeschluss, wenn kein ständiges Mitglied von seinem Vetorecht Gebrauch macht. Zu Friedenserhaltung stehen dem Sicherheitsrat sämtliche erforderliche Zwangsmaßnahmen offen und er kann auf Bedrohungen auch mit militärischer Gewalt reagieren.

---

[52] Die ständigen Mitglieder sind die Siegermächte des 2. Weltkriegs: China, Frankreich, Großbritannien, Russland und die USA

Wiederholungsfragen

48. Warum ist das Völkerrecht besonders und welche Bedeutung kommt ihm zu?
49. Welche Völkerrechtssubjekte kennen Sie?
50. Wie lassen sich Internationale Organisationen beschreiben? Wie werden sie gegründet?
51. Wie unterscheiden sich IGOs und INGOs? Was bedeuten die Abkürzungen? Nennen Sie Beispiele.
52. Kann ein Individuum Völkerrechtssubjekt sein? Erörtern Sie diese Problematik kurz.
53. Was versteht man unter „partieller Völkerrechtssubjektivität"?
54. Wo findet sich eine exemplarische Aufzählung der wichtigsten Völkerrechtsquellen?
55. Welche Völkerrechtsquellen kennen Sie? Erklären Sie kurz jede dieser Quellen.
56. Was bedeutet Ratifikation?
57. Worin unterscheiden sich bilaterale von multilateralen Verträgen?
58. Unter welchen Voraussetzungen kann Gewohnheitsrecht völkerrechtlich verbindlich werden?
59. Nennen Sie Beispiele für allgemeine Rechtsgrundsätze im Sinne des Völkerrechts.
60. Warum ist die Durchsetzung von Völkerrecht schwierig?
61. Erklären Sie den Unterschied zwischen Repressalie und Retorsion.
62. Wie kann das System der Vereinten Nationen die Durchsetzung des Völkerrechts garantieren?

8. *Europäisches Gemeinschaftsrecht*

Am 1.1.1995 wurde Österreich (neben Finnland und Schweden) Mitglied der Europäischen Union (EU). Damit ist Österreich Mitglied eines besonderen Staatenverbundes, dem teilweise supranationale Befugnisse zukommen.

Supranationalität bedeutet, dass - anders als im Völkerrecht, wo grundsätzlich das Individuum mediatisiert ist (vgl. Kapitel „I.7.1.3 Das Individuum als Völkerrechtssubjekt?") - Kompetenzen von nationaler Ebene auf eine höhere Ebene verlagert werden. Die supranationale Organisation vermag verbindliche Beschlüsse zu fällen, die Vorrang gegenüber nationalem Recht haben und teilweise direkt für die Individuen in den Mitgliedsstaaten verbindlich werden.

Damit sind also Rechtsakte von Organen der Gemeinschaft in Österreich auf allen Ebenen und Rechtsbereichen maßgeblich geworden. Da das Europäische Gemeinschaftsrecht, kurz „Europarecht"[53] genannt, eine so große praktische Bedeutung erlangt hat, werden wir uns hier kurz mit der Geschichte der EU und deren Struktur beschäftigen. Dabei wird besonders auf die EG, die wichtigste Organisation der „ersten Säule" der EU (nähere Erklärungen dazu im Folgenden) eingegangen, da hier die Aspekte der supranationalen Rechtssetzung besonders ausgeprägt sind und sich damit stark im Rechtsleben in den Mitgliedsstaaten niederschlägt.

8.1 *Geschichte der EU*

! Die Europäische Union (EU) ist ein Staatenverbund, der aus 27 europäischen Staaten besteht, fast 500 Millionen Einwohner umfasst und, wie schon weiter oben angesprochen, von eigener Art (sui generis) ist. Die EU ist die Dachkonstruktion der sogenannten drei „Säulen":

- Europäische Gemeinschaften (EG [bis 1993 EWG], EAG, {EGKS}[54]),
- Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) sowie
- Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS).

---

[53] Unter Europarecht im engeren Sinn wird die Rechtssprechung der EU und der unter ihr vereinten Organisationen verstanden. Im weiteren Sinn würde man die völkerrechtlichen Rechtsquellen für diese Einrichtungen verstehen.

[54] Der Vertrag über die EGKS (Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl) lief 2002 aus, da er auf 50 Jahre befristest abgeschlossen wurde.

1.Säule supranational	2.Säule intergouvernemental	3.Säule [illegible]
• **EG** (vor 1992 EWG) • EAG, Euratom • (EGKS bis 2002)	• **GASP**	• **PJZS**

8.1.1 Die europäischen Gemeinschaften - EGKS, EAG und EWG

Die Grundlagen für die heutige Ausprägung der EU bilden die Verträge über die EGKS, EAG und EWG. Nach dem 2. Weltkrieg sollten die industriellen Schlüsselbranchen zur Sicherung des Friedens in Europa unter die Kontrolle einer supranationalen Organisation gestellt werden. Umgesetzt wurde dieses Ziel im auf 50 Jahre befristeten Vertrag über die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS, „Montanunion").

Dieselben 6 Staaten (Belgien, Deutschland, Frankreich, Italien, Luxemburg, Niederlande) unterzeichneten 1957 die sogenannten „Römischen Verträge", nämlich die Verträge über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG, ab 1993 EG) und über die Europäische Atomgemeinschaft (EAG, „Euratom"). Ersterer zielte auf die Schaffung eines „gemeinsamen Marktes" und damit auf die Abschaffung von Hindernissen für den Personal-, Kapital- und Dienstleistungsverkehr, auf die Aufhebung von Binnenzöllen und die Einführung eines gemeinsamen Außenzolls ab.

Diese 3 Organisationen (EGKS, EAG, EWG) werden zusammenfassend als „Europäische Gemeinschaften" bezeichnet. Sukzessive wurden diese durch Aufnahme neuer Mitglieder und die Intensivierung der Integrationsbemühungen erweitert.

Zu der Sechsergemeinschaft der Gründungsmitgliedern aus Belgien, Deutschland, Frankreich, Italien, Luxemburg und den Niederlanden, kamen 1973 in der ersten Norderweiterung das Vereinigte Königreich, Irland und Dänemark. 1981 wurden Griechenland, 1986 Portugal und Spanien aufgenommen.

8.1.2 „Chassis de Dijon"-Prinzip

! 1986 formulierte man das Vertragsziel auf die Schaffung eines „Binnenmarktes" um. Nicht eine reine Zollpolitik und die Abschaffung von Handelsbeschränkungen, sondern ein freier Handel sollte verwirklicht werden. In diesem Zusammenhang wurde das Urteil des EuGH im Fall des Verbots der Vermarktung eines Johannesbeerlikörs „Cassis" aus Dijon in Frankreich durch die Bundesmonopolverwaltung für Branntwein von zentraler Bedeutung. Der Import

und Verkauf der Ware aus Frankreich wurde von der deutschen Behörde untersagt, da der vermeintliche Likör mit seinem Alkoholgehalt von 16 bis 22 Volumenprozent nicht dem vom deutschen Branntweinmonopolgesetz geforderten Alkoholgehalt von 25 Volumenprozent für Liköre entsprach. Der kölnische Importeur „Rewe Group" erhob daraufhin Klage unter Berufung darauf, dass die deutsche Rechtslage einer mengenmäßigen Einfuhrbeschränkung in der Wirkung gleich stehe, mit der die Warenverkehrsfreiheit aus Artikel 28 des EG-Vertrages unvereinbar sei. Der Fall wurde durch das hessische Finanzgericht dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt. Dieser stellte fest, dass Handelshemmnisse zwischen den Mitgliedstaaten, die sich aus Unterschieden der nationalen Gesetze über die Vermarktung von Produkten ergeben, grundsätzlich toleriert werden müssen, wenn diese Regelungen notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen (Möglichkeit einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, Schutzes der öffentlichen Gesundheit, Lauterkeit des Handelsverkehrs, Verbraucherschutzes) gerecht zu werden. Im gegenständlichen Fall sah man keine dieser zwingenden Erfordernisse erfüllt.

! Allgemein entwickelte man daraus das „Cassis de Dijon"-Prinzip, das Prinzip der einmaligen Zulassung: Etwas, das in einem Mitgliedsstaat zugelassen ist, muss in jedem anderen Mitgliedsstaat zugelassen werden. Angewendet wird dieser Grundsatz auf Waren, Dienstleistungen, Berufsberechtigungen und die Anerkennung von Ausbildungsnachweisen.

8.1.3 Vertrag über die Europäische Union (EUV, Vertrag von Maastricht)

Mit dem Vertrag von Maastricht, der seit 1.11.1993 in Kraft ist, wurde die Entwicklung hin zu einer politischen statt nur wirtschaftlichen Union vorangetrieben und enthält wesentliche Änderungen für die 3 europäischen Gemeinschaften. Ein wesentlicher Punkt war hierbei sicher die Wirtschafts- und Währungsunion mit einer einheitlichen Währung – dem Euro – ab 2002.

1995 wurden Schweden, Finnland und Österreich in die nun durch den Maastrichter Vertrag entstandene Europäische Union aufgenommen.

8.1.4 Vertag von Amsterdam

Mit diesem am 1.5.1999 in Kraft getretenen Vertrag erfolgte eine stärkere Verankerung der Grundrechte, eine Erweiterung der Personenverkehrsfreiheit (supranationale Kompetenzen im Bereich des Visa- und Asylwesens und der Einwanderungspolitik) , eine Betonung der Beschäftigungs-, Sozial- und Umweltpolitik im EG-Vertrag und eine Intensivierung der „Ge-

meinsamen Außen- und Sicherheitspolitik" (GASP). Auf institutioneller Ebene wurde die Stellung des europäischen Parlaments gestärkt.

8.1.5 Vertrag von Nizza

Dieser am 1.2.2003 in Kraft getretene Vertrag sollte die Organe der Union auf ihre Aufgaben in einer vergrößerten Gemeinschaft nach der „Osterweiterung" vorbereiten und die notwendigen organisatorischen Rahmenbedingungen schaffen. Zur bestehenden „Fünfzehnergemeinschaft" kamen in dieser Osterweiterung am 1.5.2004 acht Staaten aus dem ehemaligen Ostblock (Estland, Lettland, Litauen, Polen, Tschechien, Slowenien, Slowakei und Ungarn) hinzu. Neben den östlichen Staaten kamen Malta und der griechische Teil der Insel Zypern dazu.

Am 1. Januar 2007 wurden Rumänien und Bulgarien in die Union von nun 27 Mitgliedstaaten aufgenommen.

8.2 Die 3 Säulen des EUV

! 1995 ist Österreich der EU und damit dem Rahmenvertrag EUV beigetreten, der wie schon oben kurz angeführt „3 Säulen" vorsieht.

8.2.1 Die erste Säule

Die erste Säule umfasst die supranationalen Gemeinschaften, die europäischen Gemeinschaften. Zu diesen zählen die Europäische Gemeinschaft (EG) und die Europäische Atomgemeinschaft (EAG). Früher firmierte die EG als EWG – angesichts der erweiterten Aufgabenstellung wurde sie aber umbenannt. Der früher ebenfalls zu dieser Gruppe zählende Vertrag über die EGKS ist 2002 ausgelaufen. Die heute maßgeblichen Verträge sind also der EGV und der EAGV.

8.2.2 Die zweite Säule

In den Art 11 ff EUV sind die Bestimmungen über die „Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik" (GASP) enthalten. Es handelt sich hierbei kontrastierend zur ersten Säule ausschließlich um „gewöhnliches" Völkerrecht.

8.2.3 Die dritte Säule

In den Art 29 ff EUV sind die Bestimmungen über die „Polizeiliche und Justitielle Zusammenarbeit in Strafsachen" (PJSZ) verankert. Unter anderem geht es hier um die koordinierte Bekämpfung von organisiertem Verbrechen, transnationale Strafverfolgung, Rechtshilfeverein-

barungen und die Verständigung über gemeinsame Einrichtungen, wie die „Europol". Auch hier handelt es sich um „normales" Völkerrecht.

Wie man sieht, finden sich nur in der ersten Säule supranationale Ermächtigungen. Das EAGV ist bloß für Spezialisten interessant – daher reduziert sich das praktisch für nationale Juristen und Rechtsanwender relevante „Europarecht" auf die Bestimmungen des EGV. Im Alltag wird daher mit Begriffen wie „Europarecht" bzw. „Gemeinschaftsrecht" auf das EVG abgestellt. „Europäische Union" ist der zusammenfassende Überbegriff. Für die mitgliedsstaatliche Rechtsanwendung sind in der Regel jedoch bloß Rechtsakte der EG von Belang. Streng genommen gibt es also keine „EU-Richtlinien" oder „EU-Verordnungen", sondern lediglich „EG-RL" respektive „EG-VO". Wiederum ist man im alltäglichen Gebrauch weniger exakt und verwendet die Begriffe synonym.

8.3 Die Europäische Gemeinschaft (EG)

8.3.1 Die Organe der EG

! Die wichtigsten Organe der EG sind der Europäische Gerichtshof (EuGH), der Rat, die Kommission und das Europäische Parlament (EP).

8.3.1.1 Der Rat der EG

Der Rat der Europäischen Gemeinschaft ist ein Kollegialorgan mit Sitz in Brüssel, wobei jeder Mitgliedsstaat durch ein Regierungsmitglied vertreten wird. In der Praxis treten je nach Tagesordnung die Fachminister zusammen. Der Rat ist das zentrale Rechtssetzungsorgan der EG.

8.3.1.2 Die Kommission der EG

Die laufende Geschäftsführung obliegt der Kommission. Diese hat weiter das Initiativmonopol, da der Rat in der Regel nur auf Vorschlag der Kommission Rechtsakte erlassen kann. Diese hat ebenfalls ihren Sitz in Brüssel und 27 Kommissare, die auf Vorschlag der Mitgliedsstaaten aber grundsätzlich unabhängig von diesen ernannt werden. Sie wird oft als die „Hüterin der Verträge" bezeichnet und sorgt gemeinsam mit dem Europäischen Gerichtshof für die Einhaltung des Gemeinschaftsrechts und die korrekte Ausführung der europäischen Rechtsakte.

8.3.1.3 Das Europäische Parlament

Das Europäische Parlament ist der zweite Teil der Legislative der EG (neben dem Rat) und besteht aus 785 Mitgliedern, die alle fünf Jahre direkt von den Bürgern der Mitgliedstaaten gewählt werden.

8.3.1.4 Der Europäische Gerichtshof

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) ist das oberste Gericht der Europäischen Gemeinschaften mit Sitz in Luxemburg. Die Hauptaufgabe des EuGH liegt in der Rechtskontrolle bei der Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts. Der EuGH ist für Vertragsverletzungsverfahren der Kommission gegen Mitgliedsstaaten, für Klagen der Mitgliedsstaaten auf Nichtigerklärung von Gemeinschaftsrechtsakten und für sogenannte „VORABENTSCHEIDUNGEN" zuständig. Gerade letzteres hat in der Praxis große Bedeutung:

Sollte die Entscheidung eines nationalen Gerichts[55] davon abhängen, ob ein bestimmter Gemeinschaftsrechtsakt gültig ist oder wie ein solcher auszulegen ist, kann das Verfahren unterbrochen werden und die Frage dem EuGH zur „Vorabentscheidung" vorgelegt werden. Das nationale Gericht ist dann an die Entscheidung des EuGH in dieser Sache gebunden. Letztinstanzliche Gerichte[56] trifft eine Verpflichtung strittige, zweifelhafte oder auslegungsbedürftige Fragen des Gemeinschaftsrechts in einem Verfahren dem EuGH vorzulegen. Im Fazit ist also ausschließlich der EuGH zur rechtsbildenden Auslegung des Gemeinschaftsrechts berufen.

8.3.2 Das Recht der EG

! Das Recht der EG unterteilt sich systematisch in das Primärrecht und das Sekundärrecht. Die Gründungsverträge, Beitrittsverträge und grundlegende durch den EuGH festgesetzte allgemeine Rechtsgrundsätze bilden das Primärrecht. Das Sekundärrecht hingegen ist abgeleitetes Gemeinschaftsrecht. Zu diesem zählen Rechtsakte, die von EG-Organen erlassen wurden. Im Detail handelt es sich hierbei meist um generell-abstrakte VERORDNUNGEN und RICHTLINIEN und individuell-konkrete ENTSCHEIDUNGEN, auf die wir später noch genauer eingehen werden.

---

[55] Allgemein gilt dies für jedes nationale „Tribunal", da neben Gerichten auch bestimmte qualifizierte Verwaltungsorgane erfasst sind, die gerichtsähnliche Unabhängigkeit besitzen.
[56] Es gilt gleiches wie in Fußnote 50.

8.3.2.1 Primärrecht

! Das Primärrecht des EGV bestimmt, dass sich die EG-Organe mit gewissen paneuropäischen Politiken (z.B. europaweite Verkehrspolitik & Umweltpolitik) zu befassen haben, verpflichtet die Kommission zur Überwachung der Fairness des Wettbewerbs zwischen den Mitgliedsstaaten und regelt ausführlich die Organisation der EG-Organe, die wir schon oben kurz dargestellt haben. Im Primärrecht werden ferner die EG-Organe dazu berufen Rechtsvorschriften, nämlich Sekundärrecht, auf Basis der allgemeinen Grundsätze des EGV zu erlassen. Solche allgemeine Grundsätze wären das Verbot der Diskriminierung nach der Staatsangehörigkeit (Art 12 EGV) oder das Gebot des gleichen Entgelts für Mann und Frau bei gleichwertiger Tätigkeit (Art 141 EGV).

Neben diesen wichtigen Regelungen statuiert der EGV die bekannten 4 FREIHEITEN:

- Warenverkehrsfreiheit
- Niederlassungsfreiheit
- Dienstleistungsfreiheit
- Kapitalverkehrsfreiheit

Einschränkungen dieser Freiheiten sind grundsätzlich nur dann möglich, wenn dies aus bestimmten „zwingenden" Gründen (z.B. Gesundheitsschutz) oder aus Gründen des „Allgemeininteresses" geboten ist und die Einschränkungen nicht unverhältnismäßig sind. Im Rahmen des österreichischen Beitritts zum EGV mussten aus diesen Gründen einige Gesetze für Unionsbürger überarbeitet werden, die vormals auf eine „österreichische Staatsbürgerschaft" abstellten.

8.3.2.2 Sekundärrecht

! Zu diesen von Gemeinschaftsorganen geschaffenen Rechtsakten zählen VERORDNUNGEN, RICHTLINIEN und ENTSCHEIDUNGEN. Auf letzeren Typ wollen wir hier nicht im Detail eingehen, da diese recht speziell sind und so den Rahmen dieses Skriptums sprengen würden. Entscheidungen werden z.B. auch durch die Kommission in Wettbewerbs- und Beihilfeangelegenheiten getroffen. Sie sind individuelle, konkretisierte Rechtsakte.

8.3.2.2.1 Verordnungen (VO)

Am ehesten sind Rechtsakte dieses Typs mit innerstaatlichen Gesetzen vergleichbar. Sie gelten unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat, sind also nicht mehr in nationales Recht zu überführen. Damit wird subjektives Recht für jeden Unionsbürger geschaffen. Verordnungen werden meist vom Rat aufgrund von Vorschlägen der Kommission erlassen.

8.3.2.2.2 Richtlinien (RL)

Bezüglich der Richtlinien kann man einen Vergleich zu den Völkerrechtsquellen ziehen. Wie bei diesen sind Richtlinien an Mitgliedsstaaten adressiert. Mit Richtlinien werden bestimmte gemeinsame Ziele festgelegt und die Mitgliedsstaaten verpflichtet (meist unter Setzung einer Frist) durch Erlassung oder Änderung innerstaatlicher Gesetze diese Richtlinien in nationales Recht umzusetzen. Unionsbürger sind folglich dann an dieses, die Richtlinie implementierende, Gesetz gebunden und dem Vollzug im Rahmen gewöhnlicher innerstaatlicher Gesetzesvollziehung unterworfen.

8.3.2.2.3 Vertragsverletzungsverfahren

Wird eine Richtlinie nicht fristgerecht oder nicht korrekt umgesetzt, droht dem betreffenden Mitgliedsstaat ein Vertragsverletzungsverfahren vor dem EuGH und möglicherweise eine Schadensersatzpflicht im Rahmen einer Staatshaftung[57]. Aus der EuGH-Rechtssprechung geht ferner hervor, dass in einem solchen Fall eine Richtlinie – vergleichbar einer Verordnung – unmittelbar anwendbar sein kann. Dies kann jedoch nur geschehen, wenn die Richtlinie für die unmittelbare Vollziehung „ausreichend bestimmt" ist und ein Einzelner begünstigt wird (also ein Recht und keine Pflicht erwächst). Klageberechtigt sind entweder die Europäische Kommission („Hüterin der Verträge") oder ein Mitgliedstaat, wobei es kaum vorkommt, dass ein Staat den anderen „anschwärzt". Die Kommission ist sogar verpflichtet gegen objektive Verletzungen des Gemeinschaftsrechts durch die Mitgliedstaaten einzuschreiten. Dabei unterteilt sich das Verfahren in ein außergerichtliches Vorverfahren (zur Klärung des Sachverhalts und der förmlichen Anhörung) und ein gerichtliches Verfahren – ersteres ist grundsätzlich Zulässigkeitsvoraussetzung für die Klageerhebung beim EuGH.

---

[57] Wenn einem Unionsbürger durch eine Richtlinie ein Vorteil entstehen würde und dieser infolge der Nichtumsetzung nicht zum Tragen kommt, kann dieser eine Schadenersatzklage gegen der Staat richten.

Schematisch lässt sich der Prozess folgendermaßen darstellen:

I. Vorverfahren

1. *Anhörung des Mitgliedstaates*

   Ein erstes Mahnschreiben der Kommission mit Fristsetzung von 2 Monaten für die vertragskonforme Umsetzung der Richtlinie und mit der Bitte um Erläuterungen zur Klärung der Sachlage wird verschickt. Dieses wird durch den Mitgliedsstaat mit einer Erklärung der Fristversäumnis beantwortet.

2. *Stellungnahme der Kommission mit erneuter Fristsetzung*

   Die Kommission wird in der Regel die Erklärung des Mitgliedsstaates nicht akzeptieren und unter Setzung einer letzen Frist von 2 Monaten dazu auffordern, die Richtlinie ordnungsgemäß umzusetzen.

3. *Fruchtloser Fristablauf*

   Kommt es zu einem ergebnislosen Ablauf der 2-monatigen Frist zur letztmöglichen Umsetzung, geht das „informelle" Vorverfahren in das gerichtliche Vertragsverletzungsverfahren über.

II. Gerichtliches Verfahren

1. *Klageerhebung vor dem EuGH*

   Mit der Klageerhebung startet das gerichtliche Vertragsverletzungsverfahren, wobei die Kommission und andere Mitgliedsstaaten klageberechtigt sind.

2. *Feststellungsurteil des EuGH*

   Der EuGH stellt fest, dass die Umsetzung durch den Mitgliedsstaat geboten ist.

3. *Bei Untätigkeit erneute Fristsetzung*

   Sollte der säumige Mitgliedsstaat aufgrund des EuGH-Urteils weiterhin untätig bleiben, wird eine weitere Frist gesetzt.

4. *Erneute Klage mit erneutem Urteil und eventuell Zwangsgeld*

   Ultima Ratio ist eine erneute Klage vor dem EuGH. Die Rechtsfolge dieser Verurteilung ist in der Regel die Verhängung eines Bußgeldes. Dieses wird täglich fällig solange die Nicht-beziehungsweise Falschimplementierung andauert.

8.3.2.2.4 Unmittelbare Verbindlichkeit von Richtlinien

! Praktisch bedeutsam ist der Fall der ausnahmsweisen, direkten, unmittelbaren Verbindlichkeit von Richtlinien für einzelne Bürger in den Mitgliedsstaaten. Die Voraussetzungen dafür sind:

- FRISTABLAUF

  Die Umsetzungsfrist für die Richtlinie muss abgelaufen sein.
- BERECHTIGENDER INHALT

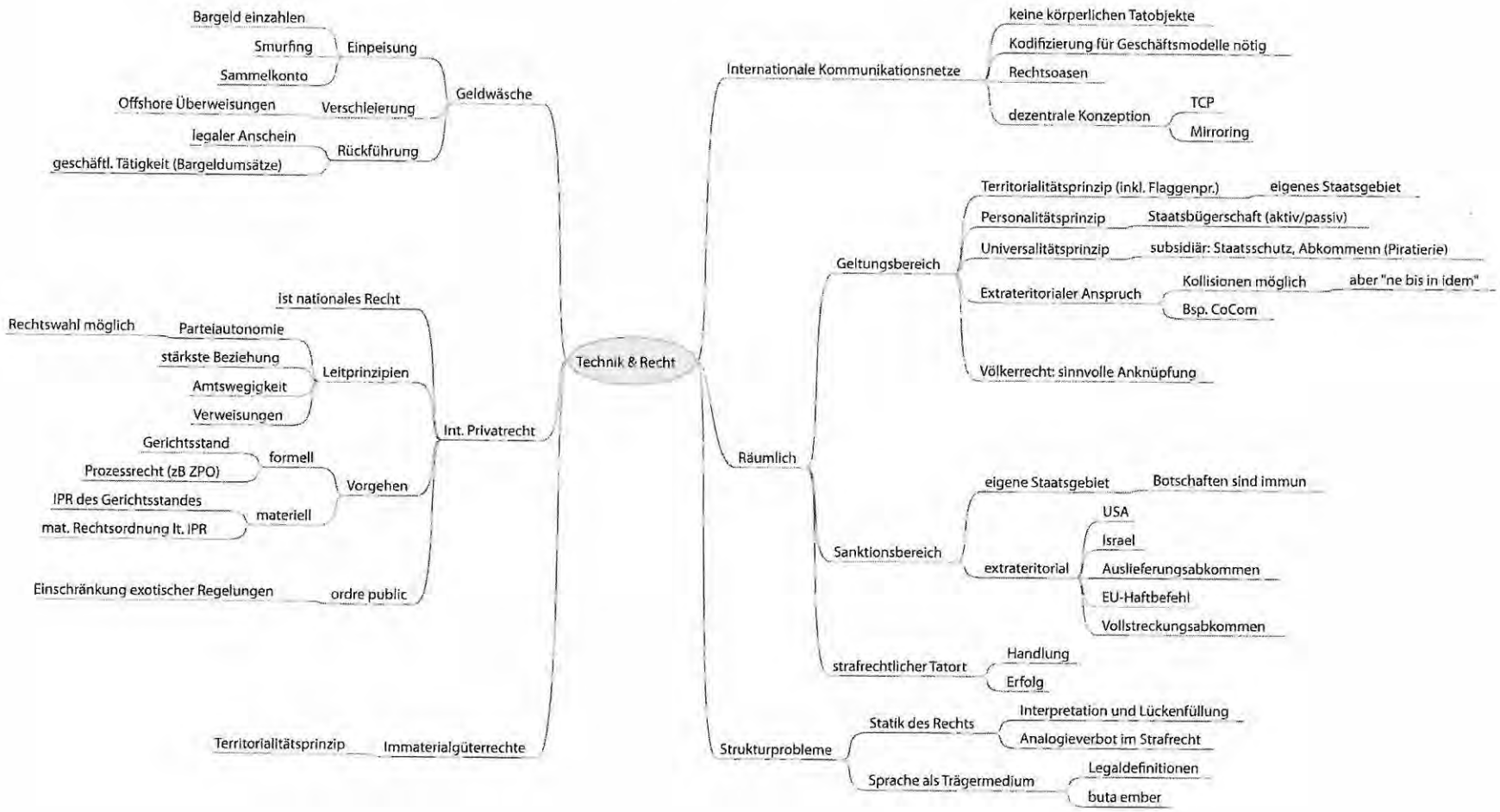
  Aus der nicht umgesetzten Richtline ergeben sich bloß Rechte und keine Pflichten für den einzelnen Unionsbürger
- AUSREICHENDE BESTIMMTHEIT

  Der Inhalt der Richtlinie ist so konkret formuliert, dass sie von den Behörden der Mitgliedsstaaten direkt angewendet werden kann.

Wiederholungsfragen

63. Wann wurde Österreich Mitglied der Europäischen Union?
64. In wie weit ist die EU eine supranationale Organisation? Welche Charakteristika hat eine solche?
65. Erörtern Sie kurz das System der 3 Säulen. Welche davon sind intergouvernemental?
66. Skizzieren Sie die Geschichte der europäischen Gemeinschaften (EGKS, EAG, EWG).
67. Was ist das „Chassis de Dijon"-Prinzip und warum ist es bedeutend?
68. Welche Bedeutung kommt dem Vertrag von Maastricht zu?
69. Warum prägt gerade die erste Säule das „praktisch relevante" Europarecht?
70. Warum sollte man den Begriff „EU-Richtlinie" streng genommen vermeiden?
71. Nennen und erklären Sie die Organe der EG.
72. Welche Bedeutung und Funktion haben Vorabentscheidungen des EuGH?
73. Welche Differenzierung besteht zwischen Primär- und Sekundärrecht?
74. Nennen Sie die 4 Freiheiten des EGV. Wann können diese Grundsätze durchbrochen werden?
75. Erörtern Sie den Unterschied zwischen Verordnungen und Richtlinien.
76. Skizzieren Sie das Vertragsverletzungsverfahren vor dem EuGH.
77. Warum nennt man die Europäische Kommission „Hüterin der Verträge"?
78. Wann sind Richtlinien ausnahmsweise unmittelbar anwendbar?

Mindmap „Technik & Recht"



II. Technik & Recht

Nach der Einführung in einige rechtswissenschaftliche Grundlagen wollen wir uns nun detailierter mit der Anwendung von Recht im Gebiet der Technik beschäftigen. In den folgenden Kapiteln sollen dabei weniger konkrete Gesetze und Regelungen betrachtet werden, als in einer Gesamtschau auf grundsätzliche Probleme beim Zusammenspiel von Technik und Recht aufmerksam zu machen und dahingehend zu sensibilisieren.

9. Strukturprobleme des Technikrechts

Noch vor wenigen Jahren waren virtuelle Realitäten, globale Vernetzung, Raumfahrt und Robotik fern der Realität und Inhalte von Science Fiction Filmen und Büchern. Nun zum Beginn des 21. Jahrhunderts haben sich völlig neue technische Möglichkeiten etabliert. Technologien, die uns noch vor zwanzig Jahren als faszinierende Entwicklungen für eine ferne Zukunft erschienen, sind längst Wirklichkeit geworden und haben den Weg in den Alltag gefunden. Es scheint, dass sich technische Möglichkeiten potenziert haben und die Geschwindigkeit der Innovation und Entwicklung kaum mehr zu kontrollieren oder zu regulieren ist.

Gleichzeitig kämpft die Gesellschaft zunehmend mit den Problemen der Globalisierung und den Grenzen und Gefahren von technischen Errungenschaften. Der Traum der unbegrenzten, sauberen Energie aus Atomkraftwerken wurde längst verdrängt durch die bewusst gewordenen Gefahren dieser Energiequelle. Die nukleare Aufrüstung von Ländern der islamischen Welt ändert langsam die globalen militärischen Gleichgewichte. Den Metropolen droht durch fehlende Infrastruktur und massiven Bevölkerungszuwachs der Kollaps. Problemstellungen der heutigen Zeit sind beispielsweise Verkehrsströme zur Sicherung der Mobilität zu limitieren, gentechnische Experimente und Stammzellenforschung aus ethischen Gründen einzuschränken und den Ausstoß von CO_2 zugunsten des Klimaschutzes zu verringern.

Regulierung, Kontrolle und Kanalisierung durch rechtliche Vorschriften und Rahmenbedingungen sind gefordert. Letztlich wird Technik oft erst durch Recht ermöglicht und in eine Richtung gelenkt. Traditionell ist das Normungsrecht ein Rechtsgebiet des Technikrechts mit besonderer Bedeutung, um fairen Wettbewerb zum Wohl der Gesellschaft sicherzustellen. Letztlich ist es politisches und gesellschaftliches Bestreben Technik und Innovation durch Recht zu lenken, zu kontrollieren und zu steuern.

9.1 *Statik des Rechts & Dynamik der Technik*

Aus der vorangegangenen Heranführung, warum Technik und Recht einander bedingen und Technik ohne Recht eine unbefriedigende Situation darstellt, sehen wir deutlich, dass die technische Entwicklung eine ungeheure Dynamik besitzt. Das Recht hingegen zeichnet sich eher durch statische Strukturen aus, die sich nicht flexibel und zeitnah an die dynamischen Veränderungen der Technik anpassen lassen. Vielfach ist man daher als Rechtsanwender gezwungen relativ alte Gesetze und Normen auf durch die Innovation veränderte oder gar neu geschaffene Rahmenbedingungen und Sachverhalte anzuwenden, an die der Gesetzgeber zur Kodifizierung noch in keinster Weise gedacht hat oder gar nicht voraussehen konnte. In diesem Bereich kann nur eine sorgfältige Interpretation und Lückenfüllungen zu befriedigenden Ergebnissen führen. Ein gutes Beispiel ist das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch ABGB, das 1812 in Kraft getreten ist und die wichtigste Kodifikation des Zivilrechts in Österreich ist. Dieses wurde durch Teilnovellen bereits vielfach geändert, etwa ein Drittel ist jedoch noch in der Stammfassung der Kundmachung von 1811[58] in Kraft. Soweit die Bestimmungen noch in der Urfassung bestehen, gilt es den historischen Sprachgebrauch bei der Interpretation zu beachten. An vielen Stellen findet sich beispielsweise noch statt dem „modernen" Begriff des „Schadenersatzes" der überholte Begriff der „Genugtuung". Angesichts des großen Auslegungsbedarfs kommt den Kommentaren[59] zum ABGB große Bedeutung zu.

Stets ist daher der Gesetzgeber bemüht durch geschickte Ausgestaltung der Rechtsnormen weitere Entwicklungen zu antizipieren und bereits durch entsprechende Formulierung in den Regelungsbereich des Gesetzes aufzunehmen. Dies gelingt mehr oder weniger gut. In der Regel versucht man über Legaldefinitionen und oft für den Laien recht befremdliche und komplizierte Umschreibungen von Sachverhalten den Anwendungsbereich möglichst allgemein zu halten. Letztlich kann die Gesetzgebung und Judikatur meist nur auf geänderte Rahmenbedingungen reagieren, die durch den technischen Fortschritt geschaffen wurden, weshalb man hier auch von einem „Hase-Igel-Phänomen" spricht.

---

[58] Das österreichische ABGB wurde als kaiserliches Patent (entspricht einem heutigen Gesetz) am 1. Juni 1811 kundgemacht und trat mit 1. Jänner 1812 in Kraft.

[59] Ein bedeutender Kommentar zum ABGB stammt vom Schöpfer des ABGB Franz von Zeiller selbst. Weiters sind die Kommentare von Stubenrauch, Klang, Schwimann und Rummel zu nennen.

9.2 Sprache

Wir haben bereits erkannt, dass der Gesetzgeber oft auf Wortneuschöpfungen und mitunter miss- oder für Laien gar unverständliche, sprachlich abstrakte Konstrukte zur Definition zurückgreift, um die immer komplexer werdenden Sachverhalte, Lebensumstände und gesellschaftlichen Auswirkungen der Technik zu erfassen. Proxy-Server werden beispielsweise im deutschen Recht als die „automatische, kurzfristige Vorbehaltung fremder Inhalte auf Grund einer Nutzerabfrage" definiert. Bei technischen Begriffen stellt sich häufig das Problem, dass diese auch von Nicht-Technikern verstanden werden müssen.

Der noch in der Originalfassung von 1811 gültige § 2 ABGB ordnet bezüglich der Rechtskenntnis folgendes an:

> *„Sobald ein Gesetz gehörig kund gemacht worden ist, kann sich niemand damit entschuldigen, daß ihm dasselbe nicht bekannt geworden sey."* (§ 2 ABGB)[60]

Gemeinhin ist dies unter dem Grundsatz „Unkenntnis schützt vor Strafe nicht" bekannt. Unter der österreichischen Kaiserin Maria Theresia war angeordnet, dass behördliche Verordnungen vor dem Erlass einem „buta ember" - wörtlich aus dem Ungarischen „dummer Mensch" - vorzulesen waren. Gemeint war allerdings kein außergewöhnlich unintelligenter Mensch, sondern ein solcher mit einfacher Schulbildung ohne besondere Rechtskenntnisse. Der „buta ember" musste den Inhalt des Erlasses mit eigenen Worten wiedergeben. Konnte er das nicht, so musste die Verordnung überarbeitet werden, um sie verständlicher zu machen.

Die Diversifizierung der technologischen Entwicklung hat zu einer wahren Gesetzesflut und einer immer stärker werdenden Verrechtlichung von Spezialmaterien geführt, da diese kaum mehr mit allgemeinen zivilrechtlichen oder öffentlich rechtlichen Grundsätzen zu erfassen waren und sind.[61] Aber auch die Flut an Spezialrecht kann das strukturelle Problem, das sich aus dem Trägermedium Sprache ergibt, nicht befriedigend lösen. Sprache ist ständigen Änderungen durch Globalisierung und den starken Einflüssen aus dem anglo-amerikanischen Sprachraum unterworfen. Dies ist freilich kein neues Problem des 21. Jahrhunderts. Man

---

[60] Beachtenswert ist die sehr altertümliche Sprache. Es handelt sich hier um keine Tippfehler.

[61] Besonders im römisch-europäischen Rechtssystem führt dies zu einer rasanten Kodifizierung. Im anglo-amerikanischen Raum wird vieles über ein Fallrechtssystem („case law") gelöst. Dies ist aber nur auf den ersten Blick von Vorteil, da das grundlegende Problem beider Rechtssysteme dasselbe bleibt: das für einen gegebenen Streitfall anzuwendende Recht in der schieren Masse zu finden.

muss nicht weit zurückblicken, um in der Rechtssprechung des VfGH so obskure und unpräzise Formulierungen – wie „archivarischer Fleiß" oder „nur mit einer gewissen Lust zum Lösen von Denksportaufgaben" – zu finden. Zur Analyse und zum soliden Verständnis von Gesetzen und deren Anwendung auf aktuelle Rechtsfragen ist es daher unumgänglich sich eingehend mit den Methoden der rechtwissenschaftlichen Interpretation und Arbeitsweise vertraut zu machen, die wir schon im Vorfeld in Kapitel 6 „Rechtsanwendung und Interpretation" kennen gelernt haben.

10. Die rechtliche Problematik internationaler Kommunikationsnetze

Um zu zeigen, welche rechtlichen Fragen und Probleme sich mit moderner Technik in einem konkreten Bereich ergeben, wollen wir internationale Kommunikationsnetze, vulgo das „Internet", herausgreifen, da sich hier einige praxisrelevante und durchaus lebensnahe Fragestellungen z.B. im Online-Banking ergeben.

Während das Internet lange Zeit als „rechtsfreier Raum" empfunden wurde und über selbst auferlegte Verhaltensregeln („Netiquette") ein sich selbst regulierendes System darstellte, wurde mit der Kommerzialisierung und dem rasanten Nutzerwachstum gegen Ende der 1990er klar, dass für den Handel im Netz rechtliche Regelungen notwendig waren. Aufgrund der scheinbaren Anonymität und des grenzüberschreitenden Charakters hielt sich lange die Ansicht, dass man es mit Gesetzen im Internet nicht so genau nehmen müsste, da man einzelstaatlichen Regelungen weitgehend entzogen sei. Überstaatliche Organisationen wie die Europäische Union erkannten, dass rechtliche Rahmenbedingungen unabdingbar sind, um den Handel über Geschäftsmodelle im Internet zu forcieren. [62]

! Neben dem erfreulichen wirtschaftlichen Boom musste man erkennen, dass durch das Internet neue Kriminalitätsformen geschaffen und bestehende Delikte in einer neuen, bisher unmöglichen Qualität begangen wurden. Bedingt durch die Virtualität kann nicht mehr traditionell an körperliche Tatobjekte angeknüpft werden. Strafrechtlich setzt der Diebstahl eine körperliche, bewegliche, fremde Sache voraus – der „Datendiebstahl" bliebe durch das strafrechtliche Bestimmtheitsgebot bzw. Analogieverbot[63] nach den Regeln des § 127 StGB straf-

---

[62] Im Europäischen Raum gibt es viele Richtlinien, die den geschäftlichen Verkehr im Internet tangieren. Eine sehr wichtige ist die sogenannte E-Commerce-Richtline 2000/31/EG „Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr".

[63] Die Wortlautgrenze darf aufgrund des Analogieverbots im Strafrecht nicht überschritten werden.

los. Täter handeln ohne geographische Grenzen und erhöhen den potentiellen Opferraum dadurch im Vergleich zu traditioneller Weise der Tatbegehung (z.B. Phishing), weshalb man es mit einer völlig neuen kriminologischen Qualität zu tun hat und gezwungen ist derartige Gesetzesverletzungen international zu verfolgen.

Diese internationale Verfolgung scheitert an den zueinander inhomogenen nationalen Rechtslagen und an einer nicht existenten globalen Rechtsordnung für Kommunikationsnetze. Die meisten Staaten der Informationsgesellschaft haben die wichtigsten Fragen im Zusammenhang mit dem Internet bereits geregelt.

Auf europäischer Ebene gibt es die E-Commerce[64]-, die Signatur[65]-, die Fernabsatz[66] und Datenschutz-Richtlinien[67], die wiederum in nationale Gesetze in den Mitgliedsländern der Europäischen Union umgesetzt wurden. Ein so detailiertes Regelwerk gilt jedoch nur in einem großen Teil der westlichen Welt, viele Entwicklungsländer haben ein nicht annähernd so entwickeltes Rechtssystem. Diese sogenannten „INTERNET-RECHTSOASEN" verhindern die wirksame internationale Durchsetzbarkeit sowie die Vollstreckbarkeit von Urteilen und bieten Schutz für illegale Informationen und deren Verbreiter. Damit stellt sich die Frage, ob und in wie weit nationales Recht im Ausland Geltung besitzt – zum Beispiel: „Gilt österreichisches Recht in Tuvalu?" (In den folgenden Kapiteln „I.10.4 Räumlicher Gebots-/Geltungsbereich" und „I.10.4 Räumlicher Sanktionsbereich" werden wir uns damit näher befassen.)

! Internationale Kommunikationsnetze zeigen sich aufgrund der schieren Größe, umfassender Nutzung, starker Automatisierung und ihrer dezentralen Konzeption weitgehend kontrollresistent. Dies gilt bereits auf der Protokollebene TCP/IP, das den Datentransport mittels automatisiertem, adaptivem Routing auch bei Ausfall von einzelnen Routen aufrechterhalten soll. Es ist einleuchtend, dass aufgrund dieses redundanten Ansatzes eine zentralisierte Kontrolle nicht möglich ist. Doch auch auf der Ebene der Inhalte wird eine Kontrolle durch

---

[64] Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr")

[65] Richtlinie 1999/93/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 13. Dezember 1999 über gemeinschaftliche Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen

[66] Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz

[67] Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr und Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre im Bereich der Telekommunikation vom 15. Dezember 1997

die Diversifizierung der Angebote und Services erschwert. Über das Internet werden mittlerweile weit mehr als nur textliche Informationen angeboten: Videokonferenzen, Telefonie, Datenaustausch, Vernetzung via sicherer Tunnel und unzählige weitere Dienste sind verfügbar. In keinem anderen Medium wie im Internet wird der Nutzer selbst zum Anbieter. User „spiegeln", verändern und publizieren Inhalte, fördern so ihre Verbreitung und untergraben damit jede Zensur.[68]

10.1 Beispiel „Geldwäsche"

Lange Zeit galt auch Österreich mit seinem Bankgeheimnis, der Möglichkeit anonyme Sparbücher zu eröffnen und Geld von diesen Sparbüchern per Bankomat zu beheben als „Geheimtipp" für Geldwäsche.[69] Das Prinzip der Geldwäsche ist illegales (auch „schwarzes" oder „schmutziges") Geld in den legalen Finanz- und Wirtschaftskreislauf einzuschleusen. Das illegale Geld stammt dabei meist aus dem Handel mit illegalen Gütern (z.B. Drogen-, Waffen-, Menschenhandel), aus Steuerhinterziehung oder soll der Finanzierung illegaler Tätigkeiten (z.B. Terrorismus) dienen. Das Ziel dabei ist die wahre Herkunft des Geldes zu verschleiern, es so vor dem Zugriff der Strafverfolgungsbehörden und der Finanzbehörden zu entziehen und das Geld in den legalen Wirtschaftskreislauf zu überführen, also „sauberes" Geld zu erhalten. In den meisten Ländern ist Geldwäsche ein Straftatbestand und wird im Zuge des Kampfes gegen organisierte Kriminalität und Terrorismus mit internationaler Kooperation der Behörden verfolgt.

Das Vorgehen der Geldwäscher lässt sich in 3 Phasen gliedern:

1. PLACEMENT / EINSPEISUNG

   In diesem ersten Schritt der Geldwäsche erfolgt die Einschleusung der Bargeldmenge in den Finanzkreislauf. Dies erfolgt meist durch Einzahlung kleiner Teilbeträge auf Offshore[70]-Konten mittels sogenanntem *„Smurfing"*. Dabei wird ein großer Geldbetrag vor der Einzahlung auf die einzelnen „Smurfs" (englisch für „Schlümpfe") aufgeteilt. In der Regel wird das Geld ohne zeitlichen Zusammenhang auf Banken, Geldwechselstuben, Spielkasinos, Münzhändler oder Wertpapiermakler verteilt.

---

[68] Sehr stark ist dieses „Mirroring"-Verhalten in P2P-Netzen verwirklicht.

[69] Über anonyme Sparbücher in Österreich war zu lesen: „It doesn't need to carry a name, Austria has one of the tightest bank secrecy laws (no paper trail), completely legal to transfer, withdrawable via ATM".

[70] Unter dem Begriff Offshore-Finanzplatz versteht man Standorte, die sich durch niedrige Steuern, ein hohes Maß an Vertraulichkeit und eine minimale Finanzmarktaufsicht und Regulierung des Finanzplatzes auszeichnen. Synonym dafür ist der Begriff „Steueroase" gebräuchlich.

Diese zahlen die kleinen Beträge ein und überweisen sie anschließend in mehreren Tranchen auf ein Sammelkonto. Mittlerweile werden bei Banken Algorithmen eingesetzt, um „Smurfing" automatisch zu erkennen. Des Weiteren ist die Versteuerung als legal erwirtschaftete Umsätze in Betrieben, die den weiten Teil ihrer Umsätze mit Bargeld tätigen, beliebtes Mittel zur Einspeisung. Anfällig hierfür sind insbesondere der Gastronomiebereich, Taxibetriebe und auch In- und Exportfirmen.

2. LAYERING / VERSCHLEIERUNG

   Im zweiten Schritt wird durch eine Vielzahl von Transaktionen versucht die Spur zur Quelle des schmutzigen Geldes zu verwischen. Probate Mittel zur Verschleierung sind z. B. Scheingeschäfte und Auslandszahlungen über Offshore-Banken, Scheingesellschaften und Strohmännern in Ländern mit geringen Schutzvorschriften (fehlende Buchführungsfplicht, keine Bankaufsicht, mangelhafte Steuerkontrolle) gegen Geldwäsche oder bestechlichen Beamten.

3. INTEGRATION /RÜCKFÜHRUNG

   Im letzten Schritt fließt das in der Herkunft verschleierte Geld in den legalen Wirtschaftskreislauf zurück und erhält einen legalen Anschein, als sei es auf rechtmäßigem und nachvollziehbarem Wege durch die Ausübung einer geschäftlichen Tätigkeit erworben worden. Auch hier bedienen sich die Täter der für die Geldwäsche besonders geeigneten Bargeldbetriebe. Bei der Rückführung des Kapitals in den legalen Wirtschaftskreislauf wird meist auch eine Versteuerung hingenommen.

10.2 Beispiel „CoCom"

Die Abkürzung "CoCom" steht für *Coordinating Committee on Multilateral Export Controls*. Dieser Koordinationsausschuss für mehrseitige Ausfuhrkontrollen wurde in Folge des 2. Weltkriegs zu Beginn des „Kalten Krieges" im Jahre 1949 auf Initiative der USA ins Leben gerufen. Ziel war es, Ländern unter sowjetischem Einfluss und der Volksrepublik China den Zugang zu moderner Technologie zu verhindern. Betroffen waren im Wesentlichen Waffen, Kernenergieanlagen und Industrieanlagen. Neben den Auswirkungen auf die (reine) Rüstungstechnologie war vor allem die (damit verbundene) Mikroelektronik betroffen. Diese kann sowohl militärisch als auch zivil eingesetzt werden, weshalb für solche Technologien der Begriff „Dual Use Technologies"[71] verwendet wird. Über Exportkontrolllisten und schwarze Listen zu meidender Firmen wurde eine mächtige Sanktionspolitik verwirklicht.

---

[71] Zum Beispiel können Hochgeschwindigkeits-Zentrifugensysteme zur Urananreicherung aber auch für zivile Zwecke in der Pharmakologie Verwendung finden.

Dieses westliche Technologieembargo kann aufgrund des Entwicklungsrückstandes der Ostblockländer rückblickend als durchaus erfolgreich gelten. 1994 wurde CoCom durch gemeinsamen Beschluss der 17 Mitglieder – Finnland, Österreich, Schweden, Schweiz und Taiwan waren zwar nie Mitglieder, standen aber indirekt sehr wohl unter dem Einfluss des CoCom – aufgelöst. 1995 trat das Wassenaar-Abkommen[72] die Nachfolge an, dem auch Russland und ehemalige Ostblockstaaten angehören.

Kann nun das österreichische Strafrecht auf die Geldwäsche durch österreichische Staatsbürger in einer Bank in Tuvalu angewendet werden? Kann dann ein solches Urteil auch sanktioniert werden? Wie passt das Beispiel „CoCom" mit seinem extraterritorialen Geltungsanspruch – etwa die Ausdehnung des Rechts eines Staates auf einen anderen – in die Systematik? Diese Fragen wollen wir im Folgenden untersuchen.

10.3 Räumlicher Gebots-/Geltungsbereich

! Unter dem Gesichtspunkt des Gebotsbereichs gehen wir der Frage nach „Wo gilt das Recht?". Gemäß völkerrechtlichen Regeln darf ein Staat all jene Belange regeln, wo ein „SINNVOLLER ANKNÜPFUNGSPUNKT" besteht. Solche sinnvollen Anknüpfungspunkte folgen im Regelfall einer Reihe von Prinzipien der Rechtsanwendung:

- TERRITORIALITÄTSPRINZIP/TERRITORIALPRINZIP (knüpft an das Territorium/das Staatsgebiet an) vgl. § 62 StGB
  Generell gilt nach diesem Prinzip, dass alle Personen der Hoheit und den Gesetzen des Staates unterworfen sind, auf dessen Territorium sie sich jeweils befinden. Im Strafrecht bedeutet dies für Österreich, dass die Strafverfolgungsbehörden alle Taten, die im Inland begangen werden, unabhängig von der Nationalität des Täters oder des Opfers dem österreichischen StGB unterstellen können.

- FLAGGENPRINZIP – vgl. §63 StGB
  Erweiterung des Territorialitätsprinzips, welches je nach Registrierung von Schiffen und Luftfahrzeugen Handlungen, die an Bord stattfinden, unter die spezifische (durch die Registrierung bestimmte) Rechtsgewalt stellt.

---

[72] Näheres dazu unter http://www.wassenaar.org

- PERSONALITÄTSSPRINZIP (knüpft an die Person/den Staatsbürger an)

  vgl. § 64 (1) Z 4 2. Fall, § 65 (1) Z 1 StGB und § 64 (1) Z 4 Fall 1 und Z 7 StGB

  Dieses Prinzip bildet den Gegenpart zum Territorialprinzip und geht davon aus, dass ein Individuum demjenigen Rechtssystem unterworfen ist, dem es persönlich z.B. als Staatsbürger angehört. Man unterscheidet das aktive[73] Personalitätsprinzip, nach dem das (strafrechtliche) Verhalten der eigenen Staatsbürger im Ausland geahndet wird, und das passive[74], das regelt in wie weit ein Staat die Folgen von (strafrechtlichen) Verstößen gegen eigene Staatsbürger im Ausland regeln darf. Das heißt, dass der Staatsbürger beim aktiven Personalitätsprinzip als Täter agiert, beim passiven jedoch die Opferrolle einnimmt.

- UNIVERSALITÄTSPRINZIP/ALLZUSTÄNDIGKEIT/WELTRECHTSPRINZIP

  vgl. § 64 (1) Z 4 letzter Fall, Z 5 und 6 StGB

  Dem Schutz des Universalitätsprinzips unterliegen Rechtsgüter, an denen ein gemeinsames internationales Interesse besteht. So kommt jedem Staat ein originäres Recht zu bestimmte für alle Staaten gleichermaßen gefährliche Straftaten zu verfolgen. Beispiele wären Luft- und Seepiraterie sowie Völkermord. Dieses Prinzip der Allzuständigkeit findet jedoch nur dann Anwendung, wenn weder das Personalitätsprinzip noch das Territorialprinzip einschlägig sind. Die relevanten Tatbestände sind in solchen Fällen meist durch internationale Abkommen oder das Völkergewohnheitsrecht determiniert. In einem völkerrechtlichen Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen von 1982 (SRÜ) wird beispielsweise die Piraterie zur hohen See definiert und nach dem Weltrechtsprinzip verfolgt.

- REAL- ODER SCHUTZPRINZIP – vgl. § 64 (1) Z 1, Z 2 Fall 1, Z 3 StGB

  Der Staat Österreich kann im Strafrecht den Schutz seiner Rechtsgüter auch auf das Ausland erstrecken, wenn sich Straftaten im Ausland gegen ihm zugehörige Rechtsgüter richten. Vom Staatsschutzprinzip spricht man, wenn es um den Schutz des Staates geht. Geht es um den Schutz von Rechtsgütern der einzelnen Bürger wird vom „Individualschutzprinzip" gesprochen.

---

[73] Das aktive Personalitätsprinzip ist in § 64 (1) Z 4 2. Fall, § 65 (1) Z 1 StGB umgesetzt.
[74] Das passive Personalitätsprinzip ist in § 64 (1) Z 4 Fall 1 und Z 7 StGB verwirklicht.

- PRINZIP DER STELLVERTRETENDEN STRAFRECHTSPFLEGE – vgl. § 65 StGB
  Gemäß diesem Prinzip kommt laut StGB in Fällen, wo grundsätzlich nach geltendem Recht die Strafgewalt eines anderen Staates besteht, diese aber nicht ausgeübt wird, österreichisches Strafrecht zur Anwendung.

Als Sonderfall ist es möglich, dass ein Staat einen EXTRATERRITORIALEN GELTUNGSANSPRUCH erhebt, das heißt, der Staat beansprucht eine universelle Wirkung seiner Gesetze beziehungsweise eine Ausdehnung der Wirkung außerhalb seines Territoriums.

Besonders konfliktträchtig ist die Situation, wenn eine Rechtsverletzung eines Staatsbürgers des eigenen Staates in einem fremden Staat von einem Gesetz erfasst werden soll, da in einem solchen Fall Territorialprinzip und Persönlichkeitsprinzip kollidieren.

10.4 Räumlicher Sanktionsbereich

! Während beim Gebotsbereich die Frage nach der Geltung des Recht gestellt wurde, lautet hier die Fragestellung: „Wo ist das Recht durchsetzbar?". Der Sanktionsbereich beschreibt demnach den Bereich, in dem die Verletzung der Norm sanktioniert werden kann. Grundsätzlich kann ein Staat sein Recht nur auf seinem Staats- beziehungsweise Hoheitsgebiet durchsetzen. In der Regel deckt sich also der Sanktionsbereich mit dem Hoheitsbereich. Ausnahmen bestehen im Falle besonderer völkerrechtlicher Verträge. Letztere können beispielsweise in Form von Auslieferungsvereinbarungen oder Zielvereinbarungen zur Durchsetzung von Vergehen im Internet ausgeformt sein.

Botschaften bilden einen weiteren - durch Völkerrecht geregelten - Spezialfall. Eine Botschaft ist die diplomatische Vertretung eines Staates auf dem Staatsgebiet eines anderen Staates. Das Gelände, auf dem eine Botschaft steht, unterliegt besonderem völkerrechtlichen Schutz durch den Artikel 22 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen (WÜD)[75]. Der Gastgeberstaat, auf dessen Gebiet das Botschaftsgelände steht, darf dieses ohne Einwilligung des Leiters des Konsulats weder betreten, noch durchsuchen, noch Beschlagnahmungen oder Festnahmen durchführen. Entgegen der noch weitverbreiteten älteren Auffassung ist das Gelände des Konsulats aber kein exterritoriales Gebiet, sondern genießt einen Status der Immunität – dabei ist die Botschaft zwar im Geltungsbereich der Rechtsordnung des Gastgeberlandes, jedoch ist die Sanktionierbarkeit ausgeschlossen.

---

[75] Das Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (WÜD) ist eine 1962 in Kraft getretene Kodifikation des früher nur gewohnheitsrechtlich existenten Diplomatenrechts.

10.5 Beispiel „Diplomatisches Asyl"

Aus Gründen politischer, rassischer oder religiöser Verfolgung besteht ein rechtlicher Anspruch auf Asyl in einem Zufluchtsort. Je nach Art dieses Ortes unterscheidet man territoriales, bei dem ein Staat Zuflucht auf dem eigenen Staatsgebiet erlaubt, und diplomatisches Asyl, bei dem ein Staat seine Botschaft für verfolgte Personen zu Asylzwecken öffnet. Dieses Institut ist nicht neu – bereits in frühester Geschichte fanden Asylsuchende Zuflucht in Tempeln und christlichen Kirchen. In jüngerer Geschichte finden sich Beispiele zu Zeiten des „Eisernen Vorhangs", wo Staatsbürger der DDR sich in westdeutsche Botschaften in Budapest, Warschau und Prag flüchteten und es so schafften (nach längerem Ausharren) in den Westen auszureisen. In einem anderen recht aktuellen Fall konnten Nordkoreaner, die in China zu Besuch waren, über Botschaften in Peking nach Südkorea flüchten. Eine direkte Sanktion kommt in solchen Fällen nicht in Frage, sondern es bleibt lediglich die Möglichkeit über diplomatische Beziehungen (formelle Beschwerde, Vorladen des Botschafters, Ausweisung des Botschafters) zu intervenieren. Im Kapitel „7.3 Durchsetzung des Völkerrechts" haben wir schon einige dieser Aspekte der völkerrechtlichen Beziehungen kennen gelernt.

10.6 Internationales Strafrecht

! Der Begriff „Internationales Strafrecht" ist sehr irreführend und mehrdeutig, da man in einem *weiten Sinn* darunter alle Fragen versteht, die eine Straftat in Bezug auf ausländische Rechtsordnungen aufweisen. „Internationales Strafrecht" wird in diesem weitesten Sinn als Überbegriff für strafrechtliche Gegebenheiten mit jeglichem internationalen Bezug gesehen: Internationale Verbrechensbekämpfung und Harmonisierung der Strafrechtspflege, Koordination im Bereich Auslieferungs- und Rechtshilferecht und Völkerstrafrecht nach Vorbild der Nürnberger Prozesse.

Im engeren Sinn sind mit „Internationalem Strafrecht" jene eigenständigen innerstaatlichen Normen gemeint, die die Geltungsbereiche der einzelnen nationalen Strafrechtsordnungen voneinander abgrenzen. Es geht dabei um Normen, die den räumlichen Geltungsbereich abstecken, und die Frage, ob der Sachverhalt, der bezüglich des Tatorts, der Nationalität des Opfers oder des Täters oder in sonstiger Hinsicht einen internationalen Bezug aufweist, der innerstaatlichen Strafgewalt unterliegt. In den §§ 61 ff StGB wird der zeitliche und räumliche Geltungsbereich des Strafrechts festgelegt. Dadurch ist bestimmt, auf welche Straftaten das Strafrecht welchen Staates anwendbar ist.

Wir haben bereits im Kapitel „I.10.3 Räumlicher Gebots-/Geltungsbereich" einige völkerrechtlich entwickelte Prinzipien (Anknüpfungspunkte) als Indikatoren kennengelernt, wann ein Staat seine Hoheitsgewalt durchsetzen kann. Hierbei wurde bei den einzelnen Grundsätzen jeweils auf die korrespondierenden Bestimmungen im StGB verwiesen. Dem interessierten Leser sei empfohlen die zitierten Paragraphen zum tiefergehenden Verständnis im Gesetz nachzulesen.

Durch den Beitritt Österreichs zum Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ) im Jahr 1997 und der Ratifizierung des Übereinkommens zwischen den Mitgliedsstaaten der EG über das Verbot der doppelten Strafverfolgung im Jahr 2000 gilt in Österreich der Grundsatz „ne bis in idem" oder mit anderen Worte das Verbot der doppelten Strafverfolgung[76].

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass „Internationales Strafrecht" im *engeren Sinn* nationale Gesetze sind, die die Anknüpfung bei Straftaten mit internationalem Bezug regeln (zentral in Österreich vor allem durch §§ 61 ff StGB). Internationales Strafrecht im engeren Sinn stellt kein Völkerrecht dar. Damit sollen die Geltungsbereiche der einzelnen nationalen strafrechtlichen Rechtsysteme abgegrenzt und bei Taten mit Bezug zum Ausland eine eindeutige Zuordnung zu einer Rechtsordnung ermöglicht werden. Die Grundregel ist das Territorialitätsprinzip nach § 62 StGB. Strafbare Handlungen, die im Inland begangen werden oder deren Taterfolg im Inland liegt oder liegen soll, unterliegen österreichischem Strafrecht.[77] Der lange § 64 StGB regelt „Strafbare Handlungen im Ausland, die ohne Rücksicht auf die Gesetze des Tatorts bestraft werden", also den Sonderfall des „Universalitätsprinzips". Hier sind beispielsweise Sklavenhandel (§ 104 StGB), Hochverrat (§ 242 StGB) und falsche Beweisaussage vor Gericht (§ 288) erfasst.

---

[76] Nach Art 55 SDÜ können gewissen Fälle von „ne bis in idem" ausgenommen werden. Auch Österreich hat davon Gebrauch gemacht. Diese speziellen Ausnahmen sind in BGBl III 1/2000, Abschnitt „Erklärungen der Republik Österreich" nachzulesen.

[77] Vgl. § 67 StGB „Zeit und Ort der Tat"

10.7 Internationales Privatrecht

! Das internationale Privatrecht IPR unterscheidet sich vom internationalen Strafrecht insofern, als es den Schwerpunkt auf Regeln legt, die bestimmen, welche Privatrechtsordnung auf Grund gegebener Anknüpfungspunkte durch das inländische Gericht anzuwenden ist. Das internationale Strafrecht regelt jedoch ausschließlich die Geltung des österreichischen Strafrechts und damit das Vorliegen der inländischen Strafgewalt.

Das IPR stellt die Grundsätze für die Anwendung fremden Rechts auf, die nur durch die Anwendung der Vorbehaltsklausel[78] (sogenannter „ordre public"[79]) eingeschränkt werden können. Unter dieser besteht keine Anwendungspflicht, wenn das Ergebnis der Anwendung fremden Rechts inländische Grundwerte verletzen würde. Die Regeln des internationalen Privatrechts können folglich als „Kollisionsrecht" charakterisiert werden, während internationales Strafrecht vielmehr „reines" Strafanwendungsrecht darstellt. Die IPR-Vorschriften haben selektive Funktion: Sie bestimmen von mehreren – durch privatrechtliche Sachverhalte mit Auslandsberührung tangierte – Privatrechtsordnungen diejenige, die für die Beurteilung der Rechtsfrage im gegenständlichen Fall maßgeblich ist. Das formale Ziel ist internationale Harmonisierung der Entscheidungen bei kollisionsrechtlichen Fragen.

Neben dem IPR, das die Frage regelt, welche Rechtsordnung zur Anwendung kommt, existiert das Internationale Zivilverfahrensrecht (IZVR), das zur Aufgabe hat, die Zuständigkeit österreichischer Gerichte in einem Sachverhalt mit Auslandsberührung, die Anerkennung und Vollstreckung österreichischer zivilrechtlicher Urteile im Ausland, als auch umgekehrt die Beweisaufnahme im Ausland und ähnlich gelagerte Agenden zu regeln.

Die Quellen des IPR in Österreich sind das Bundesrecht über das internationale Privatrecht (IPRG) und in Umsetzung von EG-Richtlinien erlassene Gesetze und Novellen. Beispiele wären der §13a Konsumentenschutzgesetz (KSchG) oder die §§ 20 bis 23 E-Commerce-Gesetz (ECG). Internationale Übereinkommen, die durch Ratifikation Bestandteil österreichischen Rechts werden, sind ebenfalls Rechtsquellen des IPR und sind im Verhältnis zum IPRG „leges speciales". Aufgrund § 53 Abs. 1 IPRG gilt der Vorrang internationaler Übereinkommen. Das bekanntere internationale Übereinkommen in diesem Bereich ist das Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (EVÜ).

---

[78] Vgl. § 6 S 1 IPRG in Österreich oder Artikel 6 EGBGB in Deutschland
[79] „Ordre public" bedeutet soviel wie „öffentliche Ordnung"

Leitprinzipen des IPRG/EVÜ sind:

- GRUNDSATZ DER PARTEIAUTONOMIE

  Die Wahl des anzuwendenden Rechts durch die Parteien ist der beherrschende Anknüpfungspunkt im internationalen Vertragsrecht nach Art 3 EVÜ. Nach dem IPRG steht den Parteien das Recht zur Wahl des anwendbaren Rechts auch im Recht der gesetzlichen Schuldverhältnisse (Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag, außervertraglicher Schadenersatz) und im Ehegüterrecht offen. Art 3 EVÜ regelt die Modalitäten der "freien Rechtswahl", die den Parteien eines internationalen Vertrages eröffnet ist, wobei die Rechtswahl ausdrücklich oder schlüssig getroffen werden kann. Die Wahlfreiheit umfasst Inhalt und Umfang des gewählten Rechts, das keinen Bezug zum konkreten Vertragsabschluss und seinen Umständen haben muss. Es kann sogar das Recht eines Drittstaates gewählt werden, dem keiner der Beteiligten angehört.
- GRUNDSATZ DER STÄRKSTEN BEZIEHUNG (§ 1 IPRG)

  Sachverhalte mit Auslandsberührung sind nach der Rechtsordnung zu beurteilen, zu der die stärkste Beziehung besteht.
- GRUNDSATZ DER AMTSWEGIGKEIT (§§ 2 - 4 IPRG)

  Von Amts wegen hat die Prüfung der rechtlichen Voraussetzungen für die Anknüpfung, die Ermittlung und die Anwendung des fremden Rechts zu erfolgen. Ist fremdes Rechts maßgebend, ist es "wie in seinem ursprünglichen Geltungsbereich" anzuwenden.
- GRUNDSATZ DER RÜCK- UND WEITERVERWEISUNG/RENVOI (§ 5 IPRG)

  Wenn das berufene ausländische Kollisionsrecht nicht eigenes Recht zur Anwendung bringt, sondern auf die „lex fori"[80] zurückweist (Rückweisung) oder auf eine dritte Rechtsordnung weiterverweist (Weiterweisung) spricht man von „renvoi". Die Verweisung auf fremdes Recht geht zunächst in das Internationale Privatrecht des verwiesenen Rechts, das die Verweisung entweder annimmt, oder auf die „lex fori" zurück oder allenfalls auf eine dritte Rechtsordnung weiter verweist. Wird auf österreichisches Kollisionsrecht rückverwiesen, kommt laut § 5 Abs. 2 IPRG österreichisches materielles Recht zur Anwendung ("Gesamtverweisung").

  Ein Beispiel dazu: Auf einen Sachverhalt wird durch das österreichische IPR auf ein fremdes IPR verwiesen. Dieses fremde Kollisionsrecht verweist umgekehrt aber wieder auf das österreichische in einer Gesamtverweisung zurück. Das hätte zur Folge, dass das ös-

---

[80] Der Begriff "lex fori" bezeichnet im Internationalen Privatrecht das am Ort des angerufenen Gerichts geltende Recht.

terreichische IPR erneut auf das fremde IPR zurückweisen müsste – ein Teufelskreis von gegenseitigem „Hin- und Her-Verweisen" würde entstehen.

- BEACHTLICHKEIT DES ORDRE PUBLIC („Vorbehaltsklausel") (§ 6 IPRG)
  Wenn das Ergebnis der Anwendung einer Bestimmung des an sich maßgebenden fremden Rechts "mit den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung unvereinbar ist", ist an Stelle der inkompatiblen Bestimmung des maßgebenden ausländischen Rechts die funktional einschlägige Regelung des österreichischen Sachrechts anzuwenden. Gegen das "ordre public" verstoßen würde beispielsweise der Wunsch eines bereits verheirateten Muslimen mit einer islamischen Frau in Österreich eine polygame Ehe einzugehen, obwohl sein Heimatstaat mehr als eine Ehefrau erlauben würde.

Weiters finden Spezialregelungen im Bundesgesetz über das internationale Privatrecht zum Beispiel zum Immaterialgüterrechte im § 34 (1) IPRG:

„Das Entstehen, der Inhalt und das Erlöschen von Immaterialgüterrechten sind nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem eine Benützungs- oder Verletzungshandlung gesetzt wird." §34 (1) IPRG

Immaterialgüterrechte, das sind Patent-, Marken- und Musterschutzrechte, richten sich grundsätzlich nach dem Territorialitätsprinzip: Maßgebend ist demnach das Recht des Staates, in dem eine Benützungs- oder Verletzungshandlung gesetzt wurde. Für Diensterfindungen (Erfindungen, die im Zuge der Arbeitsverrichtungen in einem Dienstverhältnis gemacht werden) gilt die gleiche Verweisungsnorm, der das Arbeitsverhältnis unterliegt[81].

10.8 Internationale Rechtsdurchsetzung

! Die Problematik der internationalen Rechtsdurchsetzung werden wir hier sehr kurz für privatrechtliche und für strafrechtliche Fälle skizzieren. Dabei soll vor allem gezeigt werden, dass die internationale Durchsetzung in beiden Rechtsbereichen ungeachtet internationaler Bemühungen zur Vereinheitlichung und Zusammenarbeit eine recht hohe Komplexität besitzt und viel Zeit beansprucht.

[81] Vgl. § 34 (2) IPRG

10.8.1 Rechtsdurchsetzung im internationalen Privatrecht

Die internationale Durchsetzung von Privatrecht ist heute möglich, gestaltet sich bisweilen aber noch langwierig und kompliziert. Allein der Faktor der fremden Sprache, undurchsichtige Behördenwege und Bürokratie erschweren den Weg der Vollstreckung von Urteilen. Im E-Commerce-Bereich wird durch die Virtualität der Geschäftspartner oft die Frage der Identifizierung aufgeworfen. Geschäfte lassen sich online leicht anbahnen und abschließen, die Rechtsdurchsetzung gestaltet sich bei Problemen mit dem Vertragspartner jedoch meist extrem schwierig. Gerade für Private ist internationale Durchsetzung meistens völliges Neuland. Dadurch wird durch die Geschäftstreibenden oft bewusst das Risiko der Illegalität der eigenen Handlungen in Kauf genommen, da Klagen oft unwahrscheinlich sind. So gibt es seit 6 Jahren de facto ein Spamverbot, das in der Praxis aber kaum Erfolge zeigt. Für Konsumenten gibt es zwar in Form von EU-Richtlinien besonderen Schutz, in der Praxis ist der Handel schon darüber hinaus dazu über gegangen über Gütezeichen und freiwillige Streitschlichtung die Attraktivität und das Vertrauen in den Onlinehandel zu stärken.

Der eher noch komplizierte Weg der internationalen Durchsetzung im Zivilrecht wird durch Zustellübereinkommen (EuZVÜ)[82] sowie Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (EuGVÜ)[83] erleichtert. Das EuGVÜ regelt die Zuständigkeit der Gerichtsbarkeit eines Staates und die Ausübung der Gerichtsbarkeit der Mitgliedstaaten im Verhältnis zu den Gerichten anderer Staaten.

Der Gerichtsstand kann bei internationalen Verträgen – so wie wir das schon über das anzuwendende Recht gehört haben – ebenfalls vereinbart werden. Ist kein Gerichtsstand vereinbart, so ist es der Wohnort beziehungsweise Geschäftssitz des Beklagten. Der Gerichtsstand kann auch in einem Drittstaat vereinbart werden. Im Schadenersatzrecht ist als Gerichtsstand der Ort des Schadenseintritts möglich.

Die grundsätzliche Vorgangsweise bei einer Klage in einer Causa mit internationalem Bezug wäre die folgende: Zu aller erst wäre der Gerichtsstand anhand der oben genannten Grundsätze zu klären, da sich der Lauf des Verfahrens nach dem Zivilprozessrecht des Gerichtsstandes richtet. Wäre der Gerichtsstand das LG Wiener Neustadt, wäre die österreichische Zivilprozessordnung (ZPO) anzuwenden. Anschließend ist das internationale Privatrecht des

---

[82] EG-Verordnung Nr. 1348/2000 vom 29. Mai 2000 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücken in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedsstaaten (auch EuZVO genannt)

[83] EG-Verordnung Nr. 44/2001 vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (auch EuGVO, EuGVVO und Brüssel-I-Verordnung genannt)

Gerichtsstandes zu klären – in unserem Beispiel also das EVÜ und das IPRG. Aus diesem ergibt sich dann die konkret im gegenständlichen Fall anwendbare nationale Privatrechtsordnung.

Die Vollstreckung wird von jedem EU-Mitgliedsstaat durchgeführt, wenn ein Urteil eines EU-Staates vorliegt – unabhängig davon von welchem EU-Staat das Urteil stammt. Es wird inhaltlich nicht nachgeprüft. International ist eine ähnliche Vorgangsweise bei der Vollstreckung möglich, wenn dies über völkerrechtliche Übereinkommen („Vollstreckungsübereinkommen") vertraglich vereinbart wurde.

10.8.2 Rechtsdurchsetzung im internationalen Strafrecht

Im Rahmen der Politik der dritten Säule der EU, die „Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen" zu forcieren sucht, entstanden europäische Rechtshilfe- und Auslieferungsübereinkommen zur Erleichterung der Verfolgung von strafbaren Handlungen über Staatsgrenzen hinweg. Man ist bestrebt die Vollstreckung von Urteilen und Verwaltungsstrafen auf paneuropäischer Ebene zu sichern und ist mittlerweile diesem Ziel schon recht nahe gekommen[84]. International gibt es vergleichbare jedoch weniger enge Zusammenarbeit.

10.8.3 Beispiel: Europäischer Haftbefehl

Als Rechtsbeispiel wollen wir den Europäischen Haftbefehl (EUHB) herausgreifen. In Österreich wurde der EUHB durch ein eigenes Bundesgesetz über die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen zwischen den EU-Mitgliedstaaten (EU-JZG) umgesetzt, das am 1. Mai 2004 in Kraft getreten ist. Seit diesem Zeitpunkt sind die österreichischen Gerichte verpflichtet, einen Europäischen Haftbefehl auf Antrag der Staatsanwaltschaft zu erlassen, wenn eine EU-weite Fahndung eingeleitet werden soll. Seit 14. Mai 2005 wird der Europäische Haftbefehl (EuHb) auch von Italien angewendet und ist damit in allen EU-Staaten in Kraft. Der EUHB beschleunigt und vereinfacht die Auslieferung verurteilter Straftäter und strafrechtlich verfolgter Personen innerhalb der Europäischen Union erheblich.

Der EUHB[85] bezweckt laut dem Text des Rahmenbeschlusses die „Festnahme und Übergabe einer gesuchten Person durch einen anderen Mitgliedstaat zur Strafverfolgung oder zur Vollstreckung einer Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Maßregel der Siche-

---

[84] Vgl. EU-Rahmenbeschlusses betreffend der Anerkennung und Vollstreckung von Geldstrafen und Geldbußen

[85] Rahmenbeschluss 2002/584/JI des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl (EuHb) und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (Abl. L 190, S. 1)

rung". Der Unterschied zum bisherigen Auslieferungsrecht liegt unter anderem darin, dass weder ein Bewilligungsverfahren noch eine diplomatische Verständigung stattfinden muss, sondern die Vollzugsbehörden direkt zusammenarbeiten. Der EUHB sieht ein schnelles Verfahren mit kurzen Fristen vor. Beispielsweise ist binnen 10 Tagen über die Vollstreckung des EUHB durch den Untersuchungsrichter zu entscheiden, wenn die festgenommene Person der vereinfachten Übergabe zustimmt und damit auf die Durchführung eines förmlichen Übergabeverfahrens verzichtet. Laut Statistiken stimmt tatsächlich fast jeder zweite Festgenommene der vereinfachten Übergabe zu und so vergehen im Durchschnitt bloß 13 Tage bis zur Übergabe. Wenn die Zustimmung zur vereinfachten Übergabe ausbleibt, dauert es immerhin durchschnittlich nur mehr 43 Tage bis zur Auslieferung. Vor der Anwendung des EUHB dauerten Auslieferungen verurteilter Straftäter in der Praxis oft mehr als 9 Monate.

Auch eigene Staatsbürger müssen an andere EU Länder ausgeliefert werden und die EU-Staaten dürfen die Übergabe grundsätzlich nicht mehr verweigern. Mit der Begründung der Erleichterung der Resozialisierung kann allerdings darum ersucht werden, dass der übergebene Staatsbürger zur Verbüßung seiner Strafe in den Heimatstaat zurück überstellt wird. Österreichische Staatsbürger können frühestens ab dem 1. Jänner 2009 zur Strafverfolgung an andere EU-Staaten ausgeliefert werden.

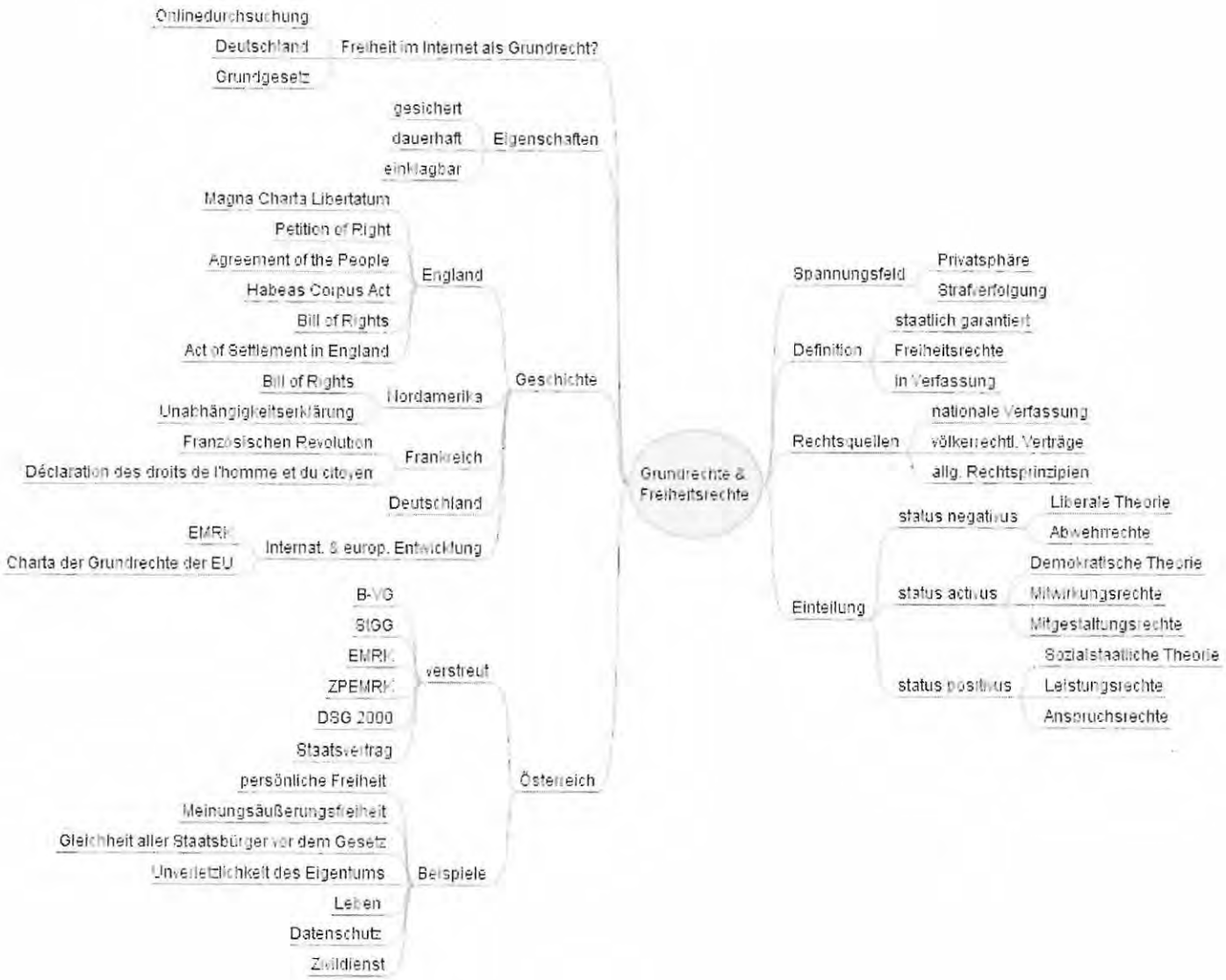
Für 32 schwere strafrechtliche Tatbestände, sogenannte „Listenstraftaten", z.B. Mord, schwere Körperverletzung, bewaffneter Raub, räuberische Erpressung, Betrug, Korruption, Geldwäsche, Geldfälschung, illegaler Handel mit Drogen und Waffen, die Zugehörigkeit zu einer kriminellen Vereinigung, Terrorismus, Menschenhandel, sexuelle Ausbeutung von Kindern und Kinderpornografie erfolgt eine Auslieferung auch dann, wenn die Tat nach dem Recht des ausliefernden Staates nicht gerichtlich strafbar ist. Allerdings muss die Straftat mit mindestens 3-jähriger Freiheitsstrafe in dem Land bedroht sein, in dem der EUHB ausgestellt wurde, was die Anwendbarkeit wieder einschränkt.

Bloß wenn ein österreichischer Bürger eine Straftat in einem anderen EU-Staat begeht, es eine Listenstraftat mit mindestens 3 Jahren Freiheitsstrafe im Begehungsland ist und diese nach österreichischem Strafrecht nicht strafbewährt ist, würde eine Auslieferung erfolgen. In der Praxis wird es also kaum zur Auslieferung von Österreichern kommen.

Wiederholungsfragen

79. Erklären Sie, in welcher Weise Technik und Recht verflochten sind.
80. In welcher Hinsicht ist Recht statisch und Technik dynamisch?
    Welche Konsequenzen hat das?
81. Erörtern Sie den Faktor „Sprache" in Hinblick auf die Strukturprobleme des Technikrechts.
82. Skizzieren Sie rechtliche Probleme im Internet. Wodurch sind diese strukturell bedingt?
83. In welchen Phasen läuft Geldwäsche ab? Was bedeutet Smurfing?
84. Was sind „Dual Use Technologies"? Nennen Sie einige Beispiele.
85. Wo gilt Recht? Wie groß ist der Gebotsbereich? Was sind sinnvolle Anknüpfungspunkte?
86. Was steckt hinter dem Begriff „Universalitätsprinzip"?
87. Welcher Unterschied besteht zwischen aktivem und passivem Personalitätsprinzip?
88. Wie beurteilen Sie internationale Rechtsdurchsetzung im Vergleich zu nationaler?
89. Wo ist Recht durchsetzbar? Wo kann die Verletzung einer Norm sanktioniert werden?
90. Was ist Asyl? Wie funktioniert diplomatisches Asyl? Geben Sie ein Beispiel.
91. Was verstehen Sie unter internationalem Strafrecht?
92. Was unterscheidet IPR von internationalem Strafrecht?
93. Erklären Sie, was sich hinter dem Begriff „ordre public" verbirgt.
94. Welche Leitprinzipien der IPRG/EVÜ kennen Sie?
95. Welches Prinzip gilt für Immaterialgüterrecht im IPRG?
96. Wie geht man grundsätzlich bei einer zivilrechtlichen Klage mit internationalem Bezug vor?
97. Was gilt bezüglich der Wahl des Gerichtsstandes bei internationalen Verträgen?
98. Welche Säule der EU ist für europäische Strafrechtsdurchsetzung relevant?
99. Was ist der EUHB? Was ist der Hauptunterschied zum bisherigen Auslieferungsrecht?

Mindmap „Grund- und Freiheitsrechte"



III. Grund- und Freiheitsrechte

Die verfassungsmäßig verankerten Grund- und Freiheitsrechte stellen die europäischen Gesetzgeber heute vor eine besondere Herausforderung. Die Grundrechte müssten für die digitale, virtuelle Welt neu überdacht und erweitert werden, vor allem das Recht auf Privatsphäre und Informationsfreiheit. Das deutsche Grundgesetz wurde 1949 verkündet und besteht seither weitestgehend unverändert. Die Verfassungen anderer europäischer Staaten sind zumindest inhaltlich nicht jünger[86]: Das Grundrecht auf Bewegungsfreiheit in der virtuellen Welt kennt explizit kein Verfassungstext. In Deutschland entzündete sich die Diskussion zur „Freiheit im Internet als Grundrecht" an den durch den Bundesgerichtshof gestoppten, in der großen Koalition in Deutschland umstrittenen, Online-Durchsuchungen[87]. Deutsche Abgeordnete forderten daher „die Erweiterung des Grundrechtsschutzes in der virtuellen Welt" und die Ausweitung des Artikels 13 des Grundgesetzes (Unverletzlichkeit der Wohnung) auf den Computer.

Häufig stehen sich widersprüchliche Interessen gegenüber: Die Online-Durchsuchung als Werkzeug der Strafverfolgung im staatlichen Interesse steht im Spannungsfeld mit dem Schutz der Privatsphäre. Einerseits gilt es also die Privatsphäre und persönliche Daten zu schützen. Anderseits gibt es die (oft durchaus legitime) Interessen von Dritten auf Durchbrechung der Anonymität und Herausgabe von Daten. Man denke hier an überschießende „Meinungsfreiheit", z.B. Verleumdung in Online-Foren oder das Inverkehrbringen von fremden Werken in Online-Tauschbörsen. Außerdem ist man mit staatlichen Interessen an der Strafverfolgung und der vorbeugenden Gefahrenabwehr, aktuell besonders unter dem Schlagwort der „Terrorismusbekämpfung", konfrontiert.

1. Definition

! Die in der Verfassung eines Staates festgeschriebenen und damit staatlich garantierten Freiheitsrechte des Individuums gegenüber der Staatsmacht, nennt man Grundrechte. Diese Freiheitsrechte sind charakteristisch beständig, dauerhaft und gesichert einklagbar. Dabei

---

[86] In Österreich sind die Grundrechte verstreut: das Bundes-Verfassungsgesetz 1920 in der Fassung von 1929 (B-VG), das Staatsgrundgesetz von 1867, die Staatsverträge von Saint-Germain (1919) und Wien (1955), die Europäische Menschenrechtskonvention von 1958, das Zivildienstgesetz und das Datenschutzgesetz enthalten solche.

[87] Unter Online-Durchsuchung wurde in der Debatte in Deutschland der heimliche staatliche Zugriff auf Daten, die auf einem Personal-Computer und daran angeschlossenen Datenträgern gespeichert sind, unter Anwendung eines sogenannten „Bundestrojaners" (Computerprogramm zum heimlichen Ausspähen von Daten) bezeichnet.

sind die Grundrechte historisch als Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat entstanden. In weiterer Folge ist aber auch eine Auswirkung im Verhältnis der Bürger untereinander – eine sogenannte „Drittwirkung" – möglich.

2. Rechtsquellen

! Im Regelfall sind Grundrechtskataloge in den nationalen Verfassungen formuliert. Sowohl das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz, als auch das deutsche Grundgesetz, sowie die schweizerische Bundesverfassung enthalten grundlegende Freiheitsrechte. In Sekundärgesetzen finden sich oft weitere Grundrechte. In Österreich wären solche im Zivildienstgesetz als auch im Datenschutzgesetz zu finden.

! Alternativ können völkerrechtliche Verträge als Rechtsquelle für Grundrechte dienen. Das bekannteste Beispiel für einen Vertrag dieser Art ist die Europäische Menschenrechtskonvention, die in vielen Staaten im Verfassungsrang steht – so in Österreich seit 1964, Deutschland, Schweiz, Norwegen und den Vereinigten Staaten. Ein noch weniger bekanntes Beispiel ist die geplante Charta der Grundrechte der Europäischen Union, die den zweiten Teil des gescheiterten Europäischen Verfassungsvertrags bilden sollte und so bisher nicht in Kraft gesetzt worden ist. Es wird nun versucht werden diese in anderer Form umzusetzen.

! In vielen Fällen werden Grundrechte bloß aus allgemeinen Rechtsprinzipien abgeleitet, da eine entsprechende Kodifizierung fehlt und die Rechtssprechung dementsprechend von ungeschriebenen, gewohnheitsrechtlichen Grundrechten ausgehen muss.

3. Geschichte der Grundrechte

Die Idee, dass es angeborene, unveräußerliche, individuelle Rechte gibt, konnte sich nur in langen historischen Prozessen entwickeln.

3.1 Menschenrechte im Verhältnis zu Grundrechten

Die Entwicklung der Grundrechte ist sehr eng mit der Idee der Menschenrechte verbunden, die auf der Philosophie des Naturrechts aufbaut, nach dem es grundlegende Grundsätze des Rechts gibt, die hierarchisch über dem positiven Recht angesiedelt sind. Jeder Mensch ist „von Natur aus" mit unveräußerlichen und unverletzlichen Rechten ausgestattet. Diese Rechte besitzt er unabhängig von Alter, Geschlecht, Hautfarbe, Staatszugehörigkeit, Zeit oder Regime (Demokratie, Diktatur), in dem er lebt. Zentral sind das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit oder das Recht auf persönliche Freiheit. Den Gegenpol zur Na-

turrechtslehre bildet der Rechtspositivismus, der als Geltungsgrund von Normen bloß die positive Setzung zulässt und „kodifiziertes Recht" bildet die oberste Maxime.

Mensch- beziehungsweise Naturrechte sind überstaatliche, „ewige" Rechte, gelten also grundsätzlich auch ohne eine förmliche Umsetzung in geschriebenes Recht. Unter Vertretern des Naturrechts findet sich dafür auch der Begriff „überpositives Recht". Heute sind freilich die Grund- und Menschenrechte in der Verfassung und EMRK (Europäischer Menschenrechtskonvention) in der Regel positiviert. Oft findet sich in den Grundrechtskatalogen das Bekenntnis zur Wahrung und Sicherung der unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte. Im deutschen Grundgesetz zum Beispiel wird die Bindung an die Grundrechte auf der Anerkennung und Achtung der Menschenrechte aufgebaut.[88] Die Terminologie bezüglich Grund- und Menschenrechte ist jedoch nicht ganz klar. Mitunter werden als „Menschenrechte" auch Grundrechte bezeichnet, die nicht an die Staatsbürgerschaft anknüpfen und daher jedermann zustehen.

Die Historische Schule beendete zu Beginn des 19. Jahrhunderts den Normbegründungsdiskurs zwischen Rechtspositivismus und Naturrechtslehre. Sie sah 2 Quellen von Rechtssystemen: die historisch gewachsene Tradition des Rechts und das Gewohnheitsrecht. Erst nach dem 2. Weltkrieg und mit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (1948) konnte die naturrechtliche Lehre wieder an Bedeutung zulegen.

3.2 Bedeutende Etappen zur Ausgestaltung der Grundrechte

Die Entwicklung der Grundrechte ist weder ein einheitlicher noch kontinuierlicher Prozess und ist lokal zersplittert. Im Einzelnen ist vor allem die Entwicklung in England, Nordamerika, Deutschland und Frankreich zu unterscheiden. Hier wollen wir versuchen diese Entwicklungen in einer (angenäherten) Gesamtchronologie darzustellen.

3.2.1 Entwicklung in England

1215 Die Magna Charta Libertatum legte eine Bindung des englischen Herrschers an Rechte, die dem Adel (Baronen) und den Freien in England zustanden. Dadurch wurde die königliche Macht beschränkt und ein gewisses Minimum an Rechtsschutz gegen Willkür garantiert. Inhaltlich war ein sehr einfacher Rechts- und Eigentumsschutz vorgesehen und es durften keine Steuern ohne Zustimmung eingeführt werden.

---

[88] Vgl. Art. 1 Abs. 2 GG und Art. 1 Abs. 3 GG des deutschen Grundgesetzes

1628 Die „Petition of Right" ist eine Petition, die das Parlament von England 1628 an König Karl I. richtete und einen Schutz vor willkürlicher Verhaftung, eine Garantie auf ordentliches Gerichtsverfahren und ein Verbot der Einhebung von Steuern ohne Zustimmung des englischen Parlaments einmahnte. Sie war eine Reaktion auf den Versuch des Königs England durch Beschneidung der Macht des Parlaments und Umgehung der Magna Charta allein zu regieren.

1647 Zu dieser Zeit erfolgte der Versuch in England eine demokratische Verfassung durchzusetzen. Das „Agreement of the People" war ein Manifest der Levellers (politische Partei in England um die Mitte des 17. Jahrhunderts), das revolutionäre Änderungen des parlamentarischen Systems in England vorsah.

1679 Ein weiterer Schutz persönlicher Freiheiten und Grundrechte wurde in England durch den „Habeas Corpus Act" festgeschrieben. Zentral war der Schutz vor willkürlicher Verhaftung und Inhaftierung ohne richterlichen Befehl oder ohne gerichtliche Untersuchung.

1689 Die „Bill of Rights" wurde als Gesetz über die Rechte des englischen Parlaments gegenüber dem König beschlossen. Sie gilt bis heute als eines der grundlegenden Dokumente des Parlamentarismus und der Demokratie in England und ist sozusagen das „Staatsgrundgesetz". Der König musste seither das Parlament regelmäßig einberufen und ihm wurden ohne dessen Zustimmung die Steuererhebungen, der Erlass oder die Aufhebung von Gesetzen sowie der Unterhalt eines Heeres in Friedenszeiten verboten. Die Rechte des Habeas Corpus Act wurden ebenso bestätigt wie das Recht des Parlaments, seine Angelegenheiten selbst zu regeln. Die Abgeordneten zum Parlament genossen bereits „Immunität" gegenüber der Gerichtsbarkeit des Königs und mussten sich nur dem Unterhaus verantworten. Weiters wurde das Petitionsrecht eingeführt, also das Recht eine Bitte oder Beschwerde an die Volksvertretung zu richten.

1700 Der *„Act of Settlement in England"* legte die Basis zur Herausbildung des Kabinettssystems in England und führte zu einer weiteren Stärkung des Parlaments.

3.2.2 Entwicklung in Nordamerika

1776 erklärte die *„Bill of Rights"* von Virginia, dass alle Menschen von Natur aus gleich und frei sind, ihr Leben und Eigentum unverletzlich sind und jede Form der Staatsgewalt vom Volke ausgehen solle. Die Einschränkung und zeitliche Begrenzung politischer Herrschaft fand ebenfalls ihre Anerkennung.

1776 In der amerikanischen Unabhängigkeitserklärung (*The Unanimous Declaration of The Thirteen United States of America)* wurden das Leben, Freiheit und das Streben nach Glück zu unveräußerlichen (Natur-)Rechten erklärt und das Recht auf Leben garantiert. Mit ihr nabelten sich die 13 britischen Kolonien in Nordamerika von Großbritannien ab und formten ihren eigenen souveränen Staatenbund.

1780 folgte die *„Bill of Rights"* in Massachusetts.

1787 wurde mit der Unionsverfassung die politische und rechtliche Grundordnung der Vereinigten Staaten festgelegt (jedoch zunächst ohne einen Grundrechtskatalog): eine föderale Republik im Stil eines Präsidialsystems mit ausgeprägter Gewaltenteilung mit *„checks and balances"*. Sie ist eine der ältesten noch aktuell in Kraft stehende republikanische Verfassung der Welt.

1791 wurde die *„Bill of Rights"* als die ersten 10 Zusatzartikel zur amerikanischen Verfassung ratifiziert - beschlossen wurden sie schon 1789. Sie war besonders bedeutend und wegweisend, weil sie die erste einklagbare und somit durchsetzbare Grundrechteordnung darstellte und heute noch in Kraft ist.

1803 Ein Meilenstein für die gerichtliche Überprüfung der Legislative an der Verfassung ist die berühmte Entscheidung des U.S. Supreme Court „Marbury vs. Madison". Damit war klar, dass gesetzgeberische Aktivität an den verfassungsrechtlich verankerten Grundrechten zu messen ist.

3.2.3 Entwicklung in Frankreich

1789 Während der Französischen Revolution wurden Menschen- und Bürgerrechte durch die Nationalversammlung erklärt (*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen)* und damit das Zeitalter der Demokratie in Frankreich begründet. Unter den Schlagworten Freiheit (*liberté*) und Gleichheit (*egalité*) zeichnete sich die Erklärung inhaltlich durch die Garantie des Rechts auf Eigentum und die Festsetzung der Meinungs-, Glaubens- und Gedankenfreiheit aus.

Die *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* stellt klar, dass Grundrechte der Menschen dem Staat vorgelagert sind und naturrechtlich begründet werden. Die Menschen sind wie in der nordamerikanischen Verfassung von Geburt an frei und gleich. Unterschiede dürfen demnach nur aufgrund eines Gesetzes gemacht werden.

Für Zentraleuropa ist die französische *déclaration* die Wurzel für weitere Entwicklungen. Interessanterweise ist sie auch über eine Rezeptionsklausel noch immer Bestandteil der französischen Verfassung.

3.2.4 Entwicklung in Deutschland

1849 entwickelte die Frankfurter Nationalversammlung einen Grundrechtskatalog für den Entwurf der deutschen Reichsverfassung, die sogenannte „Paulskirchenverfassung". Nach ihr waren Berufsfreiheit, Freizügigkeit, Briefgeheimnis, Auswanderungsfreiheit, Pressefreiheit, Meinungsfreiheit, Glaubensfreiheit, Gewissensfreiheit, Versammlungsfreiheit und das Recht auf Eigentum garantiert. Außerdem war eine Schwurgerichtsbarkeit für gewisse Vergehen vorgesehen. Der Entwurf trat so nie in Kraft und erst die Verfassung der Weimarer Republik nahm wieder auf sie Bezug.

1919 Die Weimarer Reichsverfassung (WRV) knüpft an die Paulskirchenverfassung an und erweitert deren Katalog um soziale Grundrechte und das Grundrecht auf Arbeit. Korrelierend zu den Grundrechten sah die WRV auch Grundpflichten vor, also Pflichten des Einzelnen gegenüber dem Staat, zum Beispiel Schulpflicht oder Wehrpflicht.

1933 In der Zeit des Nationalsozialismus teilweise Außerkraftsetzung von Grundrechten (unter anderen Freiheit der Person, Unverletzlichkeit der Wohnung, Brief-, Post-, Telegraphen- und Fernsprechgeheimnis, Versammlungsfreiheit) durch die Reichstagsbrandverordnung.

3.2.5 *Weitere internationale und europäische Entwicklungen*

1948 Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen besitzt als Erklärung grundsätzlich keinen völkerrechtlich verbindlichen Charakter. Sie ist aber Bestandteil der beiden internationalen Pakte über Bürgerliche und Politische Rechte sowie über Wirtschaftliche, Soziale und Kulturelle Rechte und besitzt damit den Rang internationaler Abkommen.

1950 Konvention zur Verpflichtung aller Europarats-Mitglieder zum Schutz der Menschenrechte auch „Europäische Menschenrechtskonvention" (EMRK) oder „Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten" genannt. Die EMRK wurde 1950 ausgearbeitet und trat 1953 in Kraft. Die Unterzeichnung und Ratifikation der EMRK entwickelte sich im Laufe der Zeit zur Bedingung für den Beitritt von Staaten zum Europarat und muss von Mitgliedstaaten daher in innerstaatliches Recht transformiert werden.

1975 Die KSZE[89]-Schlussakte von Helsinki anerkennt die universelle Bedeutung der Menschenrechte und Grundfreiheiten für Frieden und Wohlstand der Welt.

2000 Zur Eröffnung der Regierungskonferenz von Nizza wurde die "Charta der Grundrechte der Europäischen Union", die vorerst noch unverbindlich blieb, feierlich proklamiert.

2007 avisiertes[90] Inkrafttreten des Europäischen Verfassungsvertrages und mit ihm die im 2. Teil verankerte „Charta der Grundrechte der Europäischen Union". Nachdem die Ratifizierung der Verfassung gescheitert ist, wird nun versucht werden die Charta in anderer Form für bindend zu erklären.

3.3 *Geschworenengerichtsbarkeit*

Eng mit der Entwicklung der Grund- und Freiheitsrechte war auch die Entwicklung des Konzepts der Schwurgerichte verbunden. Die gescheiterte Paulskirchenverfassung hatte zwingend Schwurgerichte bei "schwereren Strafsachen und bei allen politischen Vergehen" vor-

---

[89] Die Konferenz über Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (KSZE), eine Konferenz von Mitgliedern der beiden Blöcke zu Zeiten des Ost-West-Konflikts. Initiiert wurde die Serie an Konferenzen durch den Warschauer Pakt mit der ersten Konferenz 1973 in Helsinki mit 35 Staaten als Teilnehmer (USA, Kanada, fast alle europäischen Staaten).

[90] Aus Duden - Das große Fremdwörterbuch: avi|sie|ren <aus gleichbed. mlat. avisare zu → [1]Avis>: 1. ankündigen. 2. (veraltet) benachrichtigen.

gesehen. Nach der amerikanischen Verfassung ist sowohl bei Strafverfahren als auch bei Zivilprozessen – mit einem Streitwert von mehr als 20 Dollar – ein Anrecht auf ein unabhängiges Geschworenengericht gegeben. Die Geschworenen sind keine Juristen, sondern grundsätzlich gewöhnliche Bürger ohne rechtswissenschaftliche Kenntnisse, die durch Abstimmung ein Urteil fällen. Sie werden auch Laienrichter genannt. In den USA ergeben sich dadurch für europäische Verhältnisse oft eigenartige Situationen vor Gericht, bei denen mehr um die Gunst der Geschworenen gebuhlt wird, als die Sachlage korrekt aufzurollen. In Europa ist die Schwurgerichtsbarkeit meist auf schwere Verbrechen und politische Delikte beschränkt. Dabei bewerten meist die Geschworenen die Sachlage und die Schuldfrage des Falles, der Richter dagegen die Rechtslage. In Österreich unterscheidet man ferner Geschworenen- und Schöffengerichte. Das Geschworenengericht besteht aus 3 Berufsrichtern und 8 Geschworenen und entscheidet bei mit 10 bis 20 Jahren und lebenslanger Freiheitsstrafe bedrohten Verbrechen sowie bei politischen Delikten. Dabei entscheiden die Geschworenen anhand eines richterlich erstellten Frageschemas allein mit absoluter Mehrheit der Stimmen über die Schuldfrage. Das Strafausmaß wird vom Berufsrichter und den Laienrichtern gemeinsam bestimmt. Das Schöffengericht, welches aus 2 Berufsrichtern und 2 Laienrichtern besteht, entscheidet über Delikte deren Obergrenze 5 Jahre überschreiten und über die explizit festgelegten Delikte der §§ 302, 131, 207 StGB.

4. *Theorie und Einteilung der Grundrechte*

Nachdem wir die geschichtliche Entwicklung betrachtet haben, wollen wir uns mit der Grundrechtstheorie und damit mit der Untersuchung der Grund- und Freiheitsrechte als Rechtssätze beschäftigen. Wir werden sehen, dass Grundrechte je nach Theorie unterschiedlich interpretiert werden können.

Geht man vom Inhalt der Grundrechte aus, kann man erkennen, dass sie funktional unterschiedlich sind, jedoch teilweise kumulative Wirkung entfalten. So gibt es Leistungsrechte, staatliche Schutzpflichten und Abwehrrechte. Die von Georg Jellinek entwickelte „Statuslehre" ist eng mit der Theorie der Grundrechtsfunktionen verknüpft.

! In der Grundrechtsdogmatik ist Jellineks Terminologie nach dem „status subiectionis", also dem Zustand der Unterwerfung, bis heute verwendet. In seiner Sicht der Rechtsentwicklung geht er davon aus, dass alle Rechtsunterworfenen zunächst absolut rechtlos gegenüber der Staatsmacht sind und sich erst in weiterer Folge über 3 Stufen immer mehr Rechte erkämpfen:

4.1 „status negativus" (Abwehrrechte)

Die bislang rechtlosen Bürger erlangen auf dieser Stufe Abwehrrechte gegenüber dem Staat. Es handelt sich dabei um die klassischen Grundrechte mit Abwehrfunktion, wie zum Beispiel um das Recht auf persönliche Freiheit und um den Schutz vor willkürlicher Verhaftung. Vom Begriff „Abwehrrecht" ausgehend könnte man meinen, dass es sich um Fallkonstellationen handelt, in denen eine direkte Konfrontation zwischen Staatsbürger und dem Staat stattfindet. Dies ist jedoch nicht zwangsläufig der Fall, sondern es geht bei den Abwehrechten oft um eine Freiheit vom Staat und seiner Kontrolle und Sanktion, also um Freiräume für die Rechtsunterworfenen, die nicht ohne triftige Gründe eingeschränkt werden dürfen. Unter diesen Freiheitsgedanken ist vor allem der liberale Rechtsstaat verwirklicht.

4.2 „status activus" (Mitwirkungsrechte/ Mitgestaltungsrechte)

Sobald der status negativus erreicht ist, sind die Einzelnen nicht mehr staatlichen Übergriffen ausgesetzt und streben Mitwirkungsrechte auf politischer Ebene an. Grundrechte, wie das Wahlrecht, die einem das Recht geben an der staatlichen Willensbildung teilzunehmen, fallen in diesen Bereich. Mit den auf dieser Stufe erreichten umfassenden Mitspracherechten des Volkes ist der demokratische Rechtsstaat gesichert.

4.3 „status positivus" (Leistungsrechte/Anspruchsrechte)

Die nun bereits aktiv an der staatlichen Willensbildung beteiligten Bürger können sich am Ende von Jellineks Stufenbau Leistungsrechte sichern. Diese bilden sozusagen die Kehrseite von Schutzpflichten. Praktisch kann es sich um staatliche Sozialleistungen wie Subventionen handeln, die das Recht auf eine Wohnung oder das Recht auf Arbeit organisatorisch sicherstellen. In der Regel sind diese Leistungsrechte nur derivativ, also abgeleitet. Deshalb lassen sich originäre Abwehrrechte nicht in Leistungsrechte umdeuten. Das heißt, dass grundsätzlich kein direkter Anspruch für den Einzelnen entsteht, sondern der Staat ein günstiges Umfeld zur Wahrung der Grundrechte schaffen muss. Als praktisches Beispiel: Auf dem Recht auf Freiheit der Kunst kann der einzelne Künstler keinen Anspruch auf direkte staatliche Subvention seiner Materialen gründen. Vielmehr soll und muss der Staat ein freundliches „Klima" für die Kunst schaffen. Durch Leistungsrechte wird der soziale Rechtsstaat charakterisiert.

Weitgehend im Gleichklang zur Grundrechtstheorie nach den Stati von Jellinek lassen sich die liberale, demokratisch und sozialstaatliche Grundrechtstheorie bringen.

4.4 Liberale Grundrechtstheorie

Die liberale Grundrechtstheorie, die auch als bürgerlich-rechtsstaatlich bezeichnet wird, deckt sich weitgehend mit den Gedanken des „status negativus" und sieht die Grundrechte als bürgerliche Freiheiten, die Freiräume für die Individuen schaffen. Grundrechte schaffen in diesem Sinn „negative Kompetenzen", die das freie staatliche Handeln in gewissen Bereichen einschränken.

4.5 Demokratische Grundrechtstheorie

Grundrechte sind im Sinne dieser Lehre - wie beim „status activus" – Rechte, die die demokratische Betätigung des Einzelnen konstituieren. Dabei kann es schon zu einem Spannungsfeld zwischen der persönlichen Freiheit nach der liberalen Theorie und dem Recht beziehungsweise dem Grundsatz der Teilnahme am Willensbildungsprozess nach der demokratischen Grundrechtstheorie kommen. Man sieht, dass in der Praxis eine Trennung der Grundrechte in einzelne Gebiete problematisch sein kann und oft nicht zielführend ist.

4.6 Sozialstaatliche Grundrechtstheorie

Bei der sozialstaatlichen Theorie verfolgt man das Ziel, durch soziale Leistungen des Staates die Gewährleistung der Grundrechte durch Organisationen und Verfahren sicherzustellen und zu „effektivieren". Damit entspricht dies Jellineks „status positivus" und es gilt das dort Festgestellte.

5. Grundrechte in Österreich

! Wir haben bereits festgestellt, dass die Grundrechte in der Regel verfassungsrechtlich garantierte Freiheitsrechte gegenüber dem Staat darstellen. In Österreich sind die Grundrechte nicht in einem zentralen Katalog verankert, sondern auf verschiedenste Gesetze verstreut. Freilich stehen Grundrechte in der Regel im Verfassungsrang und bilden so „verfassungsgesetzlich gewährleistete" subjektiv-öffentliche Rechte. Besonders die Bundesverfassung B-VG, das Staatsgrundgesetz StGG, die Europäische Menschenrechtskonvention EMRK[91], das Zusatzprotokoll zur Europäischen Menschenrechtskonvention ZPEMRK, das Datenschutzgesetz, das Zivildienstgesetz und der Staatsvertrag von Wien und Saint-Germain enthalten Grundrechte. Die letzten beiden stellen vor allem Diskriminierungsverbote und spezielle Sonderrechte von Minderheiten auf.

---

[91] seit 1964 in Österreich im Verfassungsrang

Exemplarisch einige Beispiele:

- Recht auf persönliche Freiheit (BVG persönliche Freiheit; Art. 5 EMRK)
- Recht auf Meinungsäußerungsfreiheit (Art. 13 StGG; Art. 10 EMRK)
- Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 7 B-VG; Art. 2 StGG)
- Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums (Art. 5 StGG; Art 1 1. ZPEMRK)
- Recht auf Leben (Art. 85 B-VG, Art. 2 EMRK, 6. ZPEMRK)
- Recht auf Datenschutz (§ 1 Datenschutzgesetz)
- Recht auf Zivildienst[92] (§ 2 Zivildienstgesetz)
- Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter (Art. 83 Abs. 2 B-VG)
- aktives und passives Wahlrecht (Art. 26, 60, 95 und 117 B-VG)

Diese und weitere Grundrechte dürfen durch die Vollziehung und durch die einfache Gesetzgebung nicht beeinträchtigt werden. Der Verfassungsgerichtshof VfGH ist mit dem Schutz der Grundrechte betraut. Durch Beschwerde gemäß Art. 144 B-VG oder durch Antrag auf Verordnungs- oder Gesetzesprüfung nach Art 139 und 140 B-VG können Grundrechte in Österreich durchgesetzt werden. Alle ordentlichen Gerichte sind ebenfalls zum Schutz der Grundrechte verpflichtet.

6. *Gesetzesvorbehalt*

! Einige Grundrechte sind bloß unter einem sogenannten Gesetzesvorbehalt gewährleistet. Das heißt, dass der einfache Gesetzgeber aus besonders wichtigen Interessen der Allgemeinheit eine Einschränkung des konkreten Grundrechts vornehmen darf, obwohl es sich grundsätzlich um ein verfassungsrechtlich garantiertes Freiheitsrecht handelt. Dies geschieht vor allem dann, wenn Grund- und Freiheitsrechte in einem Konflikt stehen, also wenn die Ausübung eines Freiheitsrechts durch einen Bürger das Grundrecht vieler anderer beeinträchtigt. In solchen Fällen wird ein Eingriff in die Rechtsposition des Einzelnen durch den einfachen Gesetzgeber vom Verfassungsgesetzgeber zugelassen, da dem Interesse der Allgemeinheit ein höherer Stellenwert als dem Interesse des Einzelnen eingeräumt wird.

Da über den Weg des Gesetzesvorbehalts die Gefahr besteht, dass die Grundrechte ausgehöhlt und dadurch ungebührend beschnitten werden, sieht der Verfassungsgerichtshof VfGH ein strenges Regime bei der Prüfung vor:

---

[92] Nur für österreichische Staatsbürger

- Wesensgehaltssperre
- Sachliche Rechtfertigung (Geeigneter, notwendiger und verhältnismäßiger Eingriff)

Über die Wesensgehaltssperre wird sichergestellt, dass der Wesenskern des Grundrechts nach der Einschränkung erhalten bleibt. Der Eingriff ferner muss sachlich gerechtfertigt sein, sprich er muss geeignet, notwendig und verhältnismäßig sein. Bei der Eignung stellt man darauf ab, ob der Eingriff grundsätzlich zur Zweckverfolgung tauglich ist. Notwendig ist ein Eingriff, wenn ein anderer Behelf nicht möglich ist. Ferner muss der Eingriff der Verhältnismäßigkeit genügen, also eine vernünftige Mittel-Zweck-Relation aufweisen. Der Nutzen muss in einem sinnvollen und angebrachten Verhältnis zur Einschränkung des Grundrechts stehen.

7. *Relevanz von Grundrechten in der Informationsgesellschaft*

Bereits im Begriff „Informationsgesellschaft" wird das Leitbild einer solchen Gesellschaft klar: Informations- und Kommunikationstechnologien charakterisieren die Art der Ökonomie. Information ist zu einer wertvollen Ressource geworden und genießt dementsprechend zentralen Stellenwert.

! Naheliegend ist deshalb der Schluss, dass Grundrechte vor allem bezüglich „der Information" Relevanz besitzen. Im Sinne der Abwehrfunktion von Grund- und Freiheitsrechten genießt Information „selbst" den Schutz der Grundrechte. Hierbei ist an das Grundrecht auf Datenschutz und an den Schutz des Telekommunikationsgeheimnisses zu denken.

Ferner gilt es den Staat und Individuen vor Information zu schützen, da sich diese mitunter als gefährliches und zerstörerisches Instrument missbrauchen lässt. Der strafrechtliche Schutz vor Wiederbetätigung stellt in diesem Sinne einen Schutz des Staates und seiner Grundprinzipien dar. In vielfacher Weise finden sich Strafnormen, die den Missbrauch von Informationen betreffen. Zum Beispiel Inhaltsdelikte des Computerstrafrechts nach dem Pornographiegesetz PornG oder nach § 207a StGB (Pornographische Darstellung Minderjähriger). Gerade im Strafrecht ist es wegen des Analogieverbots hochproblematisch, dass klassische Delikte nunmehr virtuell begangen werden.

Schließlich stellt sich die Frage, ob und in welchem Umfang ein Recht auf Information besteht. Dabei ist ein passives Recht auf Information im Sinne der Beschaffung und Konsumation von Information zu verstehen, als auch ein aktives Recht auf Information im Sinne eines Meinungsäußerungsrechts.

Auf internationaler Ebene wird der Schutz von und vor Information sowie das Recht auf Information recht unterschiedlich bewertet. Die Konzepte der Staaten reichen von umfassender Restriktion und Repression (Zum Beispiel in den Regimes von Myanmar[93] und China) bis hin zur Sicht eines „Marketplace of Ideas"[94] in den USA. Letzere ist von dem Gedanken getragen, dass eine Beschränkung nicht notwendig ist, da sich die „richtige, wahre" Idee ohnehin auf natürlich Weise durchsetzen wird.

8. *Meinungs- und Kommunikationsfreiheit in Österreich*

Als einzelnes ausgewähltes Grundrecht werden wir nun das Recht auf Meinungsäußerungsfreiheit näher behandeln. Eine der Quellen ist Artikel 10 der Europäischen Menschenrechtskonvention 1950, die bekanntlich seit 1964 in Österreich in Verfassungsrang steht. Eine vergleichbare Regelung war jedoch bereits im Staatsgrundgesetz von 1867 in dessen Artikel 13 verankert.

Artikel 10 Absatz 1 EMRK lautet wie folgt:

„Jeder hat Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Freiheit der Meinung und die Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten oder Ideen ohne Eingriff öffentlicher Behörden und ohne Rücksicht auf Landesgrenzen ein. Dieser Artikel schließt nicht aus, dass die Staaten Rundfunk-, Lichtspiel- oder Fernsehunternehmen einem Genehmigungsverfahren unterwerfen."

Zum Vergleich Artikel 13 StGG in dessen Wortlaut:

„Jedermann hat das Recht, durch Wort, Schrift, Druck oder durch bildliche Darstellung seine Meinung innerhalb der gesetzlichen Schranken frei zu äußern.

Die Presse darf weder unter Zensur gestellt, noch durch das Konzessions-System beschränkt werden. Administrative Postverbote finden auf inländische Druckschriften keine Anwendung."

---

[93] Beispielsweise ist Computerbesitz in Myanmar meldepflichtig und bei unterlassender Meldung mit Haftstrafen von 15 Jahren bedroht.

[94] Der Begriff „marktplace of ideas" wurde durch Präzedenzfälle in den USA geprägt. Der Begriff wurde direkt 1967 in der Entscheidung des Supreme Court im Fall "Keyishian v. Board of Regents" benutzt. Dort findet sich die Passage: The classroom is peculiarly the "marketplace of ideas".
Oft wird die Idee Richter Oliver Wendell Holmes in seiner dissenting opinion im Fall „Abrams v. US" (1919) zugeschrieben, obwohl er dort die Phrase nie direkt verwendet hat.

Das Recht auf freie Äußerung der eigenen Meinung ist demokratiepolitisch von zentraler Bedeutung. Ohne Austausch von Informationen und Überzeugungen kann das Volk nicht oder zumindest nicht effektiv am Willensbildungsprozess teilnehmen. Wichtig ist, dass der Grundrechtsschutz auch auf Werturteile ausgedehnt ist, selbst auf solche, die eine Mindermeinung bilden. Auch Aussagen über Tatsachen sind seit Geltung des Art. 10 EMRK durch den Schutz des Grundrechts erfasst. Es werden alle Äußerungen in Wort, Schrift, Druck oder bildlicher Darstellung erfasst – dabei wird nicht darauf abgestellt, ob sie profan, künstlerisch oder wissenschaftlich[95] sind. Nach der ständigen Rechtssprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte EGMR sind Äußerungen, die intendierend schockierende und beunruhigende Wirkung haben sollen, geschützt. Selbst kommerzielle Werbung fällt in den Schutzbereich der Meinungsäußerungsfreiheit.

! Meinung beziehungsweise Äußerung im grundrechtlichen Sinn ist also eine gedankliche Stellungnahme zu Fragen wissenschaftlicher, kultureller, technischer oder sonstiger Art, egal ob neu oder bloße Wiedergabe schon geäußerter Ansichten. Eine Meinung umfasst stets ein Werturteil.

! Dem Schutzbereich der Meinungsfreiheit unterliegen mehrere Aspekte: die Meinungsbildungsfreiheit, die Meinungsäußerungsfreiheit und die Informationsfreiheit. Informationsfreiheit bedeutet, dass man öffentlich zugängliche Nachrichten frei und ohne staatlichen Eingriff empfangen darf[96].

Sowohl das StGG als auch die EMRK sehen bezüglich der Meinungsäußerungsfreiheit einen Gesetzesvorbehalt vor. Für den Art. 13 StGG ist das durch die Passage *„innerhalb der gesetzlichen Schranken"* klargestellt. Für Art. 10 EMRK gibt es einen 2. Absatz der ebenfalls einen Vorbehalt bestimmt:

„Da die Ausübung dieser Freiheiten Pflichten und Verantwortung mit sich bringt, kann sie bestimmten, vom Gesetz vorgesehenen Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen unterworfen werden, wie sie im Gesetz vorgeschrieben und in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufes oder der Rechte anderer, um die Verbreitung von vertraulichen

---

[95] Der Wissenschaft und Kunstfreiheit sind in Österreich nochmals gesondert Grundrechtsbestimmungen (Art. 17 StGG und Art. 17a StGG) gewidmet und so privilegiert, da diese keinen Gesetzesvorbehalt kennen.

[96] Vgl Wortlaut des Art. 10 Abs. 1 Satz 1 EMRK

Nachrichten zu verhindern oder das Ansehen und die Unparteilichkeit der Rechtsprechung zu gewährleisten, unentbehrlich sind."

Demnach sind gewisse Eingriffe in das freie Meinungsäußerungsrecht tunlich und werden toleriert. Als Beispiel: §207a StGB Pornographische Darstellung Minderjähriger schränkt die Äußerungsfreiheit in einem kleinen Bereich ein, weil dies im Interesse der Allgemeinheit ist. Auch § 115 StGB stellt die Ehrenbeleidigung unter Strafe, da es sich dabei um ein sozial weder anerkanntes noch toleriertes Verhalten handelt. Im Rahmen von Strafverfahren wegen § 115 StGB ist zu beachten, dass Personen öffentlichen Interesses sich schärfere Kritik aussetzen lassen müssen als andere Personen. Bei der Rechtfertigung von Eingriffen ist auch immer zu berücksichtigen, dass Berichterstattung in einer Demokratie einen besonderen Stellenwert besitzt. Eine Verschwiegenheitspflicht eines Rechtsanwalts, Arztes oder Beamten steht auch der Meinungsäußerungsfreiheit wirksam entgegen.

Durch den Beschluss der provisorischen Nationalversammlung am 30.10.1918 (StGBl 1918/3) wurde in Österreich jegliche Zensur „als dem Grundrecht der Staatsbürger widersprechend als rechtsgültig aufgehoben". Dieses Zensurverbot ist jedoch nur als Verbot der Vorzensur zu verstehen, das heißt lediglich, dass inhaltliche Kontrolle durch Behörden vor der Veröffentlichung absolut ausgeschlossen ist. Innerhalb des Gesetzesvorbehalts des Art. 10 Abs. 2 EMRK ist aber Nachzensur, das sind also Zensurmaßnahmen nach der Veröffentlichung, erlaubt.

Der Art. 13 StGG sieht zwar noch in Anbetracht seines Alters bestimmte Äußerungsmodalitäten („Wort, Schrift, Druck, sonstige bildliche Darstellung") vor, diese sind jedoch im Art. 10 EMRK nicht mehr vorhanden, was im Fazit die Meinungsfreiheit unabhängig vom Medium macht, in dem die Äußerung getätigt wird. Es besteht also die freie Wahl des Trägermediums. Daher sind Presse, Rundfunk und Datennetze gleichsam erfasst.

Aus Art. 10 EMRK lässt sich ein Recht des Menschen auf Kommunikation herauslesen, wobei wir schon festgestellt haben, dass die Wahl des Trägermediums frei ist. Auch die Wahl der Inhalte ist grundsätzlich frei, aber ist unter den Gesetzesvorbehalt des Art. 10 Abs. 2 EMRK gestellt. Dadurch sind einfachgesetzliche Einschränkungen und Eingriffe in die Meinungsäußerungsfreiheit aus bestimmten exemplarisch aufgezählten Motiven möglich. Beachtenswert ist ferner, dass die Freiheit der Meinung „ohne Rücksicht auf Landesgrenzen" festgeschrieben ist. Der Anspruch auf Informationsfreiheit ist also ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen gegeben.

Wie schon angedeutet kann man durch die umfassenden Garantien der Informations-, Meinungs- und Medienfreiheit zu dem Schluss kommen, dass in Österreich „Kommunikationsfreiheit" herrscht. Die sogenannten „neuen Medien" sind ohne die Notwendigkeit spezieller Regelungen durch die bestehende Systematik abgedeckt. Die Informationsbeschaffung und –suche ist gleichsam wie die aktive Meinungsäußerung geschützt.

! Schon der Art. 13 StGG bestimmt für die Presse einen besonderen Schutz vor Zensur[97]. Ferner darf sie keinem Konzessionssystem unterstellt und durch Beförderungsverbote („administrative Postverbote") behindert werden. Das Redaktionsgeheimnis ist nach der Rechtssprechung des EGMR auch vom Grundrecht der Meinungsfreiheit geschützt.

! Die Frage von Medienkonzentration und Medienmonopolen wirft Fragen der faktischen Medienfreiheit auf. Eine marktbeherrschende Stellung stellt ein Problem dar, da Bürger keinen breiten Zugang zu Informationen erhalten und daher der selbstständige Meinungsfindungsprozess gestört wird. Aus diesem Grund gibt es in Österreich eine „duale Rundfunkordnung", die zwischen öffentlich-rechtlichem und privatem Rundfunk unterscheidet. Durch das Modell der Binnenpluralität werden die Anbieter zu einer ausgewogenen und vielfältigen Programmierung verpflichtet.

---

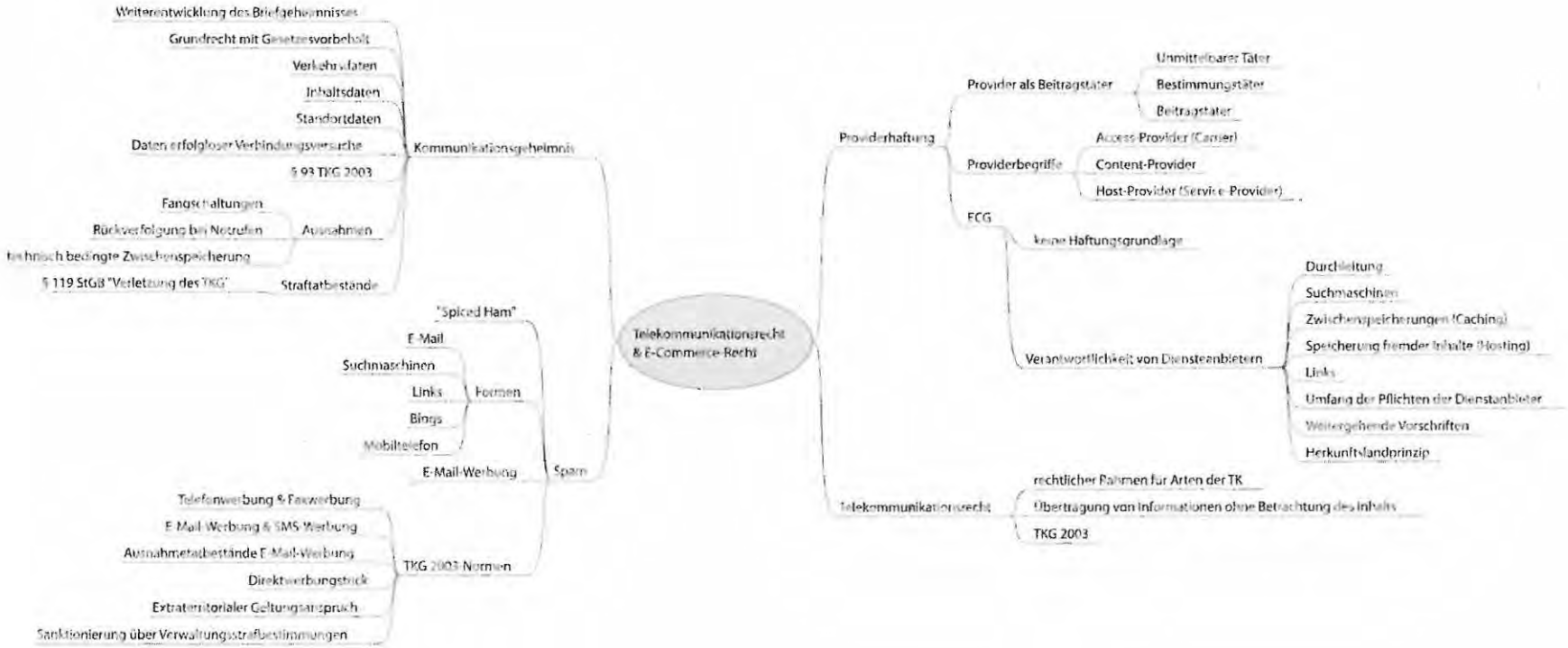
[97] Auch hier ist bloß das „Verbot der Vorzensur" gemeint.

Wiederholungsfragen

100. Warum ist man mit Problemen der Grundrechte in der virtuellen Welt konfrontiert?
101. In wie weit stehen hinsichtlich Grundrechten verschiedene Interessen im Konflikt?
102. Wie lassen sich Grundrechte definieren?
103. Was ist der Sonderfall der „Drittwirkung" der Grundrechte? Was ist der Regelfall?
104. Welchen Rechtsquellen entstammen Grundrechte?
105. Erläutern Sie den Grundgedanken der Naturrechtsphilosophie.
106. Welche Lehre bildet den Gegenpol zur Philosophie des Naturrechts?
107. Was versteht man unter „überpositives Recht"? Kennen Sie ein Synonym?
108. Welche Lehre beendete den Diskurs zwischen den 2 Normbegründungslehren?
109. Wann fand die Allgemeine Erklärung der Menschrechte statt?
110. Wie ist die historische Entwicklung der Menschrechte charakterisiert?
111. Wo finden sich die Hauptentwicklungsstränge der Ausgestaltung der Grundrechte?
112. Was ist die Magna Charta Libertatum? In welche zeitgeschichtliche Epoche fällt sie?
113. Nennen Sie Meilensteine der Grundrechtsentwicklung in England im 17. Jhdt.
114. Was ist ein Petitionsrecht?
115. Was versteht man unter der „Bill of Rights of Virginia"?
     Gibt es in England ein Pendant?
116. In wie weit ist die Unabhängigkeitserklärung für die Grundrechtsentwicklung relevant?
117. Die Verfassung der Vereinigten Staaten regelt welche zentralen Gesichtspunkte?
118. Warum sind die ersten 10 Zusatzartikel zur amerikanischen Verfassung besonders relevant?
119. Welche Rolle spielt der U.S. Supreme Court in der Grundrechtsentwicklung der USA?
120. Welche Entwicklungen fanden in Frankreich in Folge der Revolution 1789 statt?
121. Was verbinden Sie mit dem Stichwort „Paulskirchenverfassung"?
122. Wie wirkt sich die NS-Zeit auf die Entwicklung der Grundrechte in Europa aus?
123. Nennen Sie einige der wichtigsten Etappen der Grundrechtsentwicklung auf internationaler und europäischer Ebene und nennen sie dabei grob in welche Zeit diese fallen.

124. Erläutern Sie das Konzept der Schwurgerichtsbarkeit. Welcher Konnex besteht zur Grundrechtsentwicklung?
125. Welchen zentralen Unterschied bzgl. der Geschworenengerichtsbarkeit gibt es zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und Österreich?
126. Welche 2 Ausprägungen der Idee der Schwurgerichte gibt es in Österreich?
127. Nach welcher Lehre lassen sich die Grundrechte einteilen?
128. Erörtern Sie die Stufe der Abwehrrechte.
     Welches rechtsstaatliche Prinzip wird verwirklicht?
129. Welche Rechte besitzt man im „status positivus"?
130. Was ist die letzte Stufe in Jellineks Theorie?
131. Welche Grundrechtstheorien korrespondieren weitgehend mit Jellineks Modell?
132. Wie sind Grundrechte in der österreichischen Rechtsordnung verankert?
     Nennen Sie mehrere Grundrechte als Beispiele und führen Sie deren Rechtsquellen an.
133. Wie sind die Grundrechte in Österreich geschützt? Welcher Kontrolle unterliegen sie?
134. Wie können Grundrechte in Österreich durchgesetzt werden?
135. Erklären Sie was man unter einem „Gesetzesvorbehalt" versteht.
136. Was ist die „Wesensgehaltssperre"? Sie ist Teil welches Prüfungsschemas?
137. Wann ist ein Eingriff in Grundrechte im engeren Sinn sachlich gerechtfertigt?
138. Verdeutlichen Sie die Relevanz der Grundrechte in der Informationsgesellschaft.
139. Wie ist die Meinungsäußerungsfreiheit in Österreich verankert?
140. Vergleichen Sie die Inhalte der beiden Quellen in regelungstechnischer Hinsicht.
141. Welche Inhalte sind unter den Schutz der Meinungsfreiheit gestellt?
     (Aspekte und Beispiele)
142. Was ist Meinung im grundrechtlichen Sinn?
143. Ist jegliche Zensur in Österreich verboten? Ist die Presse begünstigt?
144. Welchen Umfang hat die Kommunikationsfreiheit in Österreich?

Mindmap „Telekommunikationsrecht & E-Commerce-Recht"



III. Telekommunikationsrecht & E-Commerce-Recht

9. Telekommunikationsrecht

Unter dem Sammelbegriff „Telekommunikationsrecht" versteht man alle Normen jeglicher Form, die der Telekommunikation ihren rechtlichen Rahmen geben. Besonders die Liberalisierung und Privatisierung des Telekommunikationsmarktes sowie Richtlinien auf europäischer Ebene prägten und prägen die gesetzlichen Bestimmungen. Die Inhalte – gegensätzlich zum Medienrecht - spielten historisch im Wesentlichen keine Rolle und bloß die Übertragung der Information lag im Zentrum des Regelungsbereichs. Die beiden Bereiche Rundfunk-Medien und Telekommunikation-Fernmeldedienste waren getrennt.

Bereits in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage des TKG 1997 finden sich Bestrebungen der „Konvergenz im elektronischen Kommunikationssektor" mit der „Konzeption einer zukunftsgerichteten Regulierungsstruktur" gerecht zu werden, „denn die traditionelle Aufteilung in Telekommunikation und Rundfunk (Medien) und die darauf aufbauende, unterschiedliche und weitgehend voneinander entkoppelte regulatorische Behandlung von Informations- und Kommunikationssystemen wird den absehbaren technischen und marktmäßigen Entwicklungen nicht ausreichend gerecht." Die kurze Diskussion über Konvergenzansätze findet entgegen den Materialien keinen Niederschlag im Gesetz: Das TKG 1997 blieb frei von konvergenten Regulierungen und war im Charakter seinem Vorgänger dem Fernmeldegesetz 1993 (FernmeldeG 1993) ähnlich.

! Mit dem Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003) wurde in Umsetzung mehrerer EU-Richtlinien der neue europarechtlich konforme Rechtsrahmen für Kommunikationsrecht verwirklicht. Das TKG 2003 trat am 20.08.2003 in Kraft und ist eine vollständige Neuregelung. Die europarechtlichen Vorgaben sahen technologieneutral keine Unterscheidung in Telekommunikationsnetze und Rundfunknetze mehr vor. Im TKG 2003 ist die Unterscheidung damit materiell rechtlich weitgehend obsolet. Alle übergreifenden Aspekte werden im TKG 2003 zusammengefasst, bereichsspezifische hingegen bleiben in Österreich getrennt. Das TKG 2003 ist somit die zentrale Rechtsvorschrift für Telekommunikation in Österreich und bildet damit auch die rechtliche Grundlage für „Internet Services".

Bei der Bezeichnung des TKG muss man aufpassen: Die amtliche Abkürzung für das „neue" Telekommunikationsgesetz lautet „TKG 2003", für das „alte" Telekommunikationsgesetz von 1997 lautet das offizielle Kürzel schlicht „TKG". Zur deutlicheren Abgrenzung wird daher oft die inoffizielle Abkürzung „TKG 1997" verwendet. Aus den Gesetzesmaterialien und aus dem

Gesetz selbst wird deutlich, dass die unterschiedlichen Versionen des Telekommunikationsgesetzes immer unterschiedliche Regelungsziele verfolgt haben. Das TKG 1997 war hauptsächlich von der Liberalisierung des Telekommunikationssektors in Österreich geprägt und setzte die damals einschlägigen EU-Richtlinien um. Während im TKG 1997 der § 1 zum „Zweck" des Gesetzes noch recht kurz gehalten ist, findet sich im § 1 TKG 2003 schon eine sehr ausführliche Aufzählung mit diversen Unterpunkten. Ferner sind in § 1 Abs. 4 TKG 2003 explizit die 5 EU-Richtlinien genannt, in deren Umsetzung das Gesetz entstand.

! Bislang wurde die Stammfassung des TKG 2003 zweimal novelliert, eine dritte Novelle sollte am 1. September 2007 in Kraft treten. Die erste Novelle durch das BGBl I 2004/178 brachte wenige Änderungen[98], die zweite Novelle durch BGBl I 2005/133 war hauptsächlich eine Reaktion auf ein Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission, die Mängel an der Richtlinienumsetzung aufgezeigt hatte. Die dritte Novelle sollte der Umsetzung der Richtlinie über die Vorratsspeicherung von Daten („Data Retention") dienen. In der Begutachtungsphase sind bis zum 10.7.2007 37 Stellungnahmen von Datenschutzorganisationen, der Wirtschaftskammer, Providern, Verwertungsgesellschaften, der Arbeiterkammer und anderen eingetroffen[99]. Die Kritik bezog sich primär darauf, dass der Entwurf weiter geht als die Richtlinie verlangt. Zunächst wurde eine Überarbeitung angekündigt, mittlerweile wurde die Umsetzung der „Data Retention"-Richtlinie in Österreich auf unbestimmte Zeit verschoben.

10. Kommunikationsgeheimnis

Wir werden hier das Grundrecht auf Vertraulichkeit der individuellen Telekommunikation näher betrachten, untersuchen wo dieses geregelt ist und den Anwendungsbereich klären. Das Briefgeheimnis bei Briefpost („Snail Mail") findet seine Parallele im Kommunikationsgeheimnis bei elektronischen Mitteilungen. Diese einfache Analogie zeigt gleichzeitig die Weiterentwicklung des Kommunikationsgeheimnisses aus dem Briefgeheimnis, das im Art. 10 StGG bereits in der Stammfassung 1867 und Art. 8 EMRK geregelt ist.

! Durch den Art 10a Satz 1 StGG ist die Unverletzbarkeit des Fernmeldegeheimnisses garantiert. In Anbetracht des Alters der gesetzlichen Regelung – der betreffende Paragraph des StGG stammt aus dem Jahre 1975 – ist hier nach herrschender und unbestrittener Ansicht auch ein allgemeines „Kommunikationsgeheimnis" gemeint.

---

[98] Lediglich eine Ergänzung im § 82 Abs 2 TKG 2003 wurde vorgenommen.
[99] Details auf parlament.gv.at unter „61/ME (XXIII. GP) Telekommunikationsgesetz 2003, Änderung"

Es besteht in Art 10a Satz 2 StGG ein „Richtervorbehalt":

Art 10a StGG 1867 Fernmelde-/Kommunikationsgeheimnis

„Das Fernmeldegeheimnis darf nicht verletzt werden. Ausnahmen von der Bestimmung des vorstehenden Absatzes sind nur auf Grund eines richterlichen Befehles in Gemäßheit bestehender Gesetze zulässig."

Man muss in diesem Fall den Begriff „Kommunikation" hinterfragen, da darunter primär der wechselseitige Austausch zwischen Menschen verstanden wird - dass sich diese technischer Mittel bedienen schadet nicht. Wohl ist „Kommunikation" dann nicht gegeben, wenn es sich bloß um einen einseitigen Vorgang handelt beziehungsweise um die Interaktion mit einer Maschine. Zum Beispiel ist das Abrufen von Webseiten keine „Kommunikation" und unterliegt daher nicht dem „Kommunikationsgeheimnis", wohl aber dem Schutz der Privatsphäre. Man erkennt also, dass man diese beiden Dimensionen des Grundrechts auf Privatsphäre und das Grundrecht auf Wahrung des Kommunikationsgeheimnisses von einander trennen muss. Ersteres ist auch unter „Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens" oder „Gebot der Achtung der Privatsphäre" bekannt und in Art. 8 EMRK verankert.

Art. 8 Abs. 1 EMRK Gebot der Achtung der Privatsphäre

„Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs."

Das Kommunikationsgeheimnis ist durch den Richtervorbehalt stärker geschützt als die Privatsphäre, da hier ein Gesetzesvorbehalt besteht:

Art. 8 Abs. 1 EMRK Grundrecht auf Privatsphäre - Gesetzesvorbehalt

„Der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts ist nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutze der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist."

! Die Vorbehalte sind im Besondern in den §§ 149a bis h StPO für die staatliche organisierte Strafverfolgung ausgenutzt. Unter gewissen gesetzlich geregelten Bedingungen werden so

die optische und akustische Überwachung von Personen unter Verwendung technischer Mittel und die Überwachung einer Telekommunikation möglich.

Die Unterscheidung zwischen dem Grundrecht auf Achtung der Privatsphäre und dem Schutz des Kommunikationsgeheimnisses ist überholt und nicht verständlich. Abhören der eigenen Wohnung und Videoaufnahmen der selbigen sind nach Rechtslage als weniger verpönt anzusehen, als das unerlaubte Öffnen eines Briefes oder das Verwanzen eines Telefons. Aus heutiger Sicht wäre beiden Dimensionen gleich starker Schutz zuzusprechen. Dies dürfte auch mit ein Grund gewesen sein, der den Gesetzgeber zu einer Ausdehnung und Konkretisierung des Kommunikationsgeheimnisses im § 93 TKG 2003 veranlasst hat. Nach § 93 TKG 2003 sind nicht nur die Inhaltsdaten, sondern auch die Verkehrsdaten, die Standortdaten und die Daten erfolgloser Verbindungsversuche geschützt. Damit sind Umstände, Zeit und Ort einer Kommunikation erfasst.

Des weiteren ist in diesem Zusammenhang § 94 TKG 2003 in Verbindung mit § 92 TKG 2003 beachtlich, da hier das Verhältnis zu den Normen der StPO und des DSG 2000 klargestellt wird: Es werden umfassende Legaldefinitionen[100] vorgenommen, die Mitwirkung des Betreibers und die Bereitstellung von „Abhörschnittstellen"[101] geregelt. Der Schutzumfang erstreckt sich bis zur individuellen Kommunikation über das Internet.

! Strafrechtlich abgesichert ist das Kommunikationsgeheimnis im § 119 StGB „Verletzung des Telekommunikationsgeheimnisses", in § 119a StGB „Missbräuchliches Abfangen von Daten" und in §108 TKG 2003 „Verletzung von Rechten der Benützer". Alle diese Delikte sind Ermächtigungsdelikte und daher nur auf Antrag des Verletzten zu verfolgen. Die beiden Paragraphen des Strafrechts fordern einen umfassenden erweiterten Vorsatz. § 119 StGB schützt lediglich den Übertragungsweg, stellt auf eine Abhörvorrichtung ab, die sowohl körperlich, als auch bloße Software sein kann und verlangt die Benutzung der Vorrichtung mit der Absicht des Ausspionierens von Nachrichten. Dabei sind keine Rufdaten erfasst – diese sind mit §119a StGB abgedeckt, wo explizit auf „Daten" abgestellt wird.

---

[100] Wichtig zum Beispiel die Legaldefinition einer „Nachricht" in § 92 Abs. 3 Z 7.

[101] Der VfGH stellte jedoch fest, dass die Überwachungspflicht der Telekommunikation eine Kernaufgabe des Staates ist und die Überwälzung der Kosten an die privaten Betreiber daher nicht verhältnismäßig ist.

11. Providerhaftung

11.1 Probleme der Online-Kriminalität

Bereits im Kapitel „10 Die rechtliche Problematik internationaler Kommunikationsnetze" haben wir kurz die Herausforderungen der Strafverfolgung und die Schwierigkeiten für das traditionelle Strafrecht im Kontext der Computerkriminalität („ComCrime") vor allem im Zusammenhang mit dem strafrechtlichen Analogieverbot beziehungsweise Bestimmtheitsgebot kennen gelernt. Eine kriminologisch neue Qualität führt dazu, dass im Vergleich zu traditionellen Begehungsformen ein enorm großer Schädigungsraum vorhanden ist. Täter handeln ohne geographische Grenzen, die Strafverfolgung ist jedoch weiterhin aus historisch gewachsenen Gründen noch stark national. Schon beim Zugang („internet access") kann eine Anonymisierung mittels technischer Hilfsmitteln (Anonymizer, Mix-Kaskaden, Verschlüsselung, Stenographie, Zombie Rechner und so fort) oder über weit weniger aufwendige aber nicht minder effektive Tricks (Internet-Cafés, Test-Accounts, fremde Accounts) erfolgen. Unterschiedliche Rechtsordnungen mit anderen, günstigeren Rechtslagen oder quasi rechtsfreie Rechtsoasen bieten für Online-Kriminalität den nötigen Schutz. Dabei muss meist gar nicht der Täter, sondern oft lediglich sein Server dort lokalisiert sein, um weitgehend vor der Rechtsdurchsetzung und –verfolgung sicher zu sein. Diese Art der Aufzählung ließe sich lange fortspinnen, zu vielfältig sind die denkbaren Schlupflöcher und potentiellen Angriffsszenarios.

11.2 Provider als Beitragstäter

! Noch weitaus problematischer war es für Dienstleister im IT-Sektor, die sich damit konfrontiert sahen als sogenannte Beitragstäter strafrechtlich zur Verantwortung gezogen zu werden. In der Dogmatik des Strafrechts werden in der Regel mehrere Tätertypen unterschieden. Die Beteiligungslehre in Österreich kennt das funktionale Einheitstätersystem, bei dem alle an einer Tat Beteiligten einheitlich als Täter bezeichnet werden. Im Deutschen Modell hingegen gibt es Täter und Teilnehmer, also ein dualistisches System. Im österreichischen Strafrecht unterscheidet man zwischen:

- UNMITTELBAREM TÄTER (§ 12 1. Fall StGB)
  ist jemand der eine dem Wortlaut eines bestimmten Tatbestandes entsprechende Ausführungshandlung vornimmt.

- BESTIMMUNGSTÄTER (§ 12 2. Fall StGB)
  ist jemand, der vorsätzlich einen anderen zur Ausführung einer strafbaren Handlung veranlasst.
- BEITRAGSTÄTER (§ 12 3. Fall StGB)
  ist jemand, der in sonstiger Weise vorsätzlich oder fahrlässig zur Ausführung einer strafbaren Handlung beiträgt.

Der Anlassfall für eine breitere Diskussion und Judikatur zur Haftungsfrage von Providern war schließlich ein spektakulärer Prozess im Jahre 1998. Damals wurde der Geschäftsführer der deutschen Compuserve GmbH Felix Bruno Somm vom Amtsgericht München wegen der Beteiligung an der Verbreitung jugendgefährdender Schriften verurteilt. Dies geschah bloß deswegen, weil die Compuserve GmbH über das Internet den Zugang zu in Deutschland verbotener kinderpornographischer Schriften ermöglichte. Später, im Jahr 1999, wurde das Urteil der ersten Instanz vom Landesgericht München zwar aufgehoben, die Debatte über die Haftungsproblematik von Providern entbrannte nun jedoch erst richtig.

Auch in Österreich gab es einen ähnlich gelagerten Fall rund um den kleinen Wiener Provider „VIP". Hier kam es wegen entdeckter kinderpornographischer Inhalte zu einer „überfallsartig" durchgeführten Hausdurchsuchung und Beschlagnahmung sämtlicher Server. Im Prozess konnte der zuständige Wiener Richter keinen notwendigen „Besitzwillen" der beiden Geschäftsführer von „VIP" an den kinderpornographischen Inhalten nachweisen. Durch den fehlenden Vorsatz und aufgrund der Feststellung, dass dem Provider das laufende Überwachen noch der Einbau von automatischen Filtern zumutbar sei, kam es zu keiner Verurteilung der Geschäftsführer.

1998 sorgte die Schweizer Bundespolizei mit ihrer Vorgehensweise gegen rassendiskriminierende Inhalte für Aufsehen. In einem Rundschreiben, welches allen damals bekannten Schweizer Providern zugesandt worden war, wurde erklärt, dass die Ermöglichung des Zugangs auf strafrelevante Webseiten als Gehilfenschaft gewertet werden könne. Diese Vorgangsweise löste starke Proteste der Provider aus.

11.3 Die europäische E-Commerce-Richtlinie (EC-RL)

Die Verantwortlichkeit von „Diensteanbietern" ist einer der wichtigsten Regelungsbereiche der E-Commerce-Richtlinie (EC-RL) und schuf „paneuropäische" einheitliche Bestimmungen und Rechtssicherheit in der angesprochenen Haftungsproblematik der Provider, die zudem recht unterschiedlich in den nationalen Rechtssprechungen gelöst war. Genau durch diese

Unterschiede in den nationalen Rechtssystemen wurde befürchtet, dass sich Diensteanbieter ohne eine „europäische Lösung" in den Staaten mit den für sie günstigsten Haftungsbestimmungen niederlassen würden *(„race to the bottom")*. Natürlich sollte auch die EU als Wirtschaftsstandort gestärkt werden, da schon früh klar wurde, dass das Internet ein enormes wirtschaftliches Potential darstellt.

Inhaltlich stellt Art. 12 EC-RL eine Haftungsbefreiung für die Durchleitung von Informationen, die vom Nutzer des Dienstes und nicht vom Provider bereitgestellt werden, dar. Der Provider darf die Übermittelung nicht veranlassen, die Informationen nicht verändern oder auswählen oder die Adressanten auswählen.

Unter „HOSTING" versteht man eine Dienstleistung eines Providers, die Kunden auf Servern Speicherplatz bereitstellt um ihre Inhalte im Internet zugänglich zu machen. „CACHING" ist die zeitweilige Zwischenspeicherung von einem Benutzer aufgerufener Information, um den Abruf derselben beim nächsten Aufruf zu beschleunigen. Dabei werden zwar Kopien erzeugt, diese sind aber bloß aufgrund eines technischen Prozesses entstanden.

! Art. 13 und 14 EC-RL knüpfen an Caching und Hosting eine Haftungsbefreiung, wenn der Provider bloß vom Nutzer eingegebene Informationen speichert und über die rechtswidrigen Inhalte keine tatsächliche Kenntnis hat und diese nicht offensichtlich sind. Ab Kenntnis von rechtswidrigen Inhalten muss der Diensteanbieter sofort tätig werden. Der Anbieter muss also diese entfernen oder den Zugang zu diesen sperren. Art. 15 EC-RL schließt eindeutig eine allgemeine Überwachungspflicht oder aktive Nachforschungspflicht der Provider aus.

11.4 Providerbegriffe

- ACCESS-PROVIDER (Klassischer ISP und Carrier)

  Dieser Typ von Provider ist lediglich ein technischer Vermittler und verschafft den Zugang im engeren Sinn. Er vermittelt nur den Zugang zu einem Informationsnetz oder übermittelt darin Informationen. Darunter versteht man einerseits also den „klassischen" ISP[102], der nur Infrastruktur zur Einwahl bereitstellt und den Zugang zum Datennetz für Endkunden ermöglicht. Andererseits fällt der Carrier, der typischerweise nicht mit dem Zugang für den Einzelverbraucher beschäftigt ist, sondern „IP-connectivity" (Internetkonnektivität) in einem größeren Rahmen abwickelt, ebenfalls in der Qualifika-

[102] ISP steht für „internet service provider". Trotzdem nicht zu verwechseln mit dem Typus „Service-Provider"

tion unter den Terminus "Access-Provider". Sowohl klassischer ISP und Carrier sind ergo vom Begriff Access-Provider erfasst, obwohl die beiden Ausprägungen eine unterschiedliche Kundenbasis und andere Geschäftsfelder bedienen. In vielen Unternehmen existieren die Geschäftsbereiche ISP und Carrier nebeneinander.

- CONTENT-PROVIDER
  Dieser stellt eigene Inhalte und Dienstleistungen aktiv zur Verfügung. Auch die Spiegelung fremder Inhalte („mirroring") oder das Moderieren fremder Inhalte (vor allem durch Forenbetreiber oder Moderatoren, die Usercontent redigieren) sind typische Aktivitäten eines Content-Providers.
- HOST-PROVIDER (Service-Provider)
  Dieser auch als Service-Provider bezeichnete, Providertyp speichert fremde Inhalte im Auftrag von Kunden. Er betreibt Anlagen zur Bereitstellung von Diensten und Inhalten (Webserver, Chatserver, Mailserver, Newsserver und so weiter).

11.5 Das österreichische E-Commerce-Gesetz (ECG)

! Die EC-RL wurde in Österreich mit dem am 1.1.2002 in Kraft getreten E-Commerce-Gesetz (ECG) umgesetzt. Wichtig ist es immer zu bedenken, dass das ECG keine Haftungsgrundlage bildet, sondern diese immer nach allgemeinen Normen des Zivil- oder Strafrechts zu qualifizieren ist. Ein Diensteanbieter muss für eigenes Fehlverhalten sowie für das seiner Mitarbeiter über eine Gehilfenhaftung selbstverständlich die Verantwortung übernehmen. Es ist immer im Hinterkopf zu behalten, dass es hier vor allem um die Verantwortlichkeit für rechtswidrige Information durch Dritte geht - also um die Frage, unter welchen Umständen und wie weit für ein solches Verhalten einzustehen ist.

Die strafrechtliche Haftung nach § 12 StGB für Taten, an denen Diensteanbieter im Sinne des ECG, Organe und Angestellte durch aktives Tun oder passives Unterlassen beteiligt waren, bleibt durch das ECG grundsätzlich unberührt. Interessant ist ferner die Garantenstellung des § 2 StGB in Hinblick auf die Verwirklichung von Unterlassungsdelikten. Rechtswidrig nach § 2 StGB handelt der, den eine von der Rechtsordnung statuierte besondere Pflicht trifft und diese unterlässt. Eine solche Erfolgsabwendungspflicht oder Garantenstellung kann aus einem Vertrag, aus dem Gesetz oder durch Ingerenz, das heißt aus einem eigenen pflichtenbegründendem Vorverhalten, entstehen.

Zivilrechtliche Haftungsgrundlagen finden sich in § 1301 ABGB „Beihilfe", der eine Haftung als Beitragstäter - jedoch nur bei Vorsatz - regelt. Eine Haftung aus „fahrlässiger Unterstützung" bei pflichtwidriger Unterlassung ist außerdem möglich.

! Die Legaldefinitionen finden sich in § 3. Das ECG erfasst regelungstechnisch den Access-Provider und Host-Provider, nicht jedoch Content-Provider. Letzterer stellt – wie wir in unseren Definitionen gesehen haben – den verpönten Inhalt selbst bereit und soll diesen selbst verantworten. Es ist ein allgemein anerkanntes Grundprinzip, dass man für eigene Inhalte auch immer haftbar gemacht werden kann.

Für die beiden anderen Arten von Providern normiert es Haftungsbeschränkungen beziehungsweise Haftungsbefreiungen, da diese bloß mittelbar und auf rein technischem Weg mit den rechtswidrigen Inhalten in Verbindung stehen. Sind die Haftungsbefreiungsvoraussetzungen der §§ 12 bis 17 ECG erfüllt, tritt eine „horizontale" Haftungsbefreiung ein, da im ECG die Begünstigung bezüglich der Verantwortung der Informationsvermittler zentral und umfassend geregelt ist. Ist eine Haftungsbefreiung nach ECG möglich, entfällt jegliche strafrechtliche, zivilrechtliche oder sonst sondergesetzlich normierte Haftung. Umgekehrt bedeutet das Nichterfüllen der Haftungsbefreiungsvoraussetzungen des ECG ergo aber auch keine „automatische" Haftung: Es ist nun weiter zu prüfen, ob eine Haftung vorliegt oder ob eine solche nach allgemeinen Vorschriften ausgeschlossen werden kann.

Bei der Qualifikation, welcher Typus von Provider vorliegt, ist von einer funktionellen Betrachtungsweise auszugehen. Ein ISP kann je nach konkretem Fallzusammenhang und spezieller Diensterbringung als Access-, Host- oder Content-Provider auftreten. Daher ist eine Qualifikation immer am Einzelfall individuell durchzuführen.

Wir wollen nun die relevanten §§ 13 bis 19 ECG einzeln beleuchten. Die §§ 13, 15, 16 und 18 ECG formulieren Haftungsbefreiungen direkt korrespondierend mit der EC-RL. Zusätzlich wurde in Österreich explizit die Haftungsbefreiung des Linksetzers mit § 17 ECG geregelt und mit § 14 ECG Suchmaschinen-Anbieter den Access-Providern haftungsrechtlich gleichgestellt.

! Obwohl das ECG grundsätzlich nur für kommerzielle Dienste im weitesten Sinn gilt, werden die Haftungsfreistellungen durch § 19 ECG auf unentgeltliche Dienste ausgedehnt.

- § 13 ECG - AUSSCHLUSS DER VERANTWORTLICHKEIT BEI DURCHLEITUNG
  Den Access-Provider beziehungsweise den Carrier trifft nach § 13 ECG keine Haftung, wenn er eine reine Durchleitung von Daten vornimmt. Das heißt, dass er keine Auswahl oder Veränderung der übermittelten Informationen durchführt, die Empfänger nicht auswählt, die Übermittlung nicht veranlasst und keine Speicherung im engeren Sinn vornimmt.

Nach § 13 Abs. 2 ECG ist technisch inhärentes und übermittlungsbedingt notwendiges Zwischenspeichern („caching") nicht schädlich, sofern es *„der Durchführung der Übermittlung im Kommunikationsnetz dient und die Information nicht länger gespeichert wird, als es für die Übermittlung üblicherweise erforderlich ist."*

- § 14 ECG - AUSSCHLUSS DER VERANTWORTLICHKEIT BEI DURCHLEITUNG
  Die Haftungsbefreiung für Suchmaschinen-Anbieter ist analog zum § 13 ECG ausgestaltet und damit sind diese dem Access-Provider weitestgehend gleichgestellt. Gemäß § 14 Abs. 2 ECG kann sich ein Anbieter nicht auf die Haftungsbefreiung berufen, wenn die Person, von der die abgefragten Informationen stammen, ihm untersteht oder von ihm beaufsichtigt wird.
- § 15 ECG - AUSSCHLUSS DER VERANTWORTLICHKEIT BEI ZWISCHENSPEICHERUNGEN (CACHING)
  Bezüglich des Speicherns erweitert § 15 ECG diesen Tatbestand des § 13 ECG noch weiter. Sogenanntes „Caching", also zeitlich begrenztes Zwischenspeichern, das nur der effizienteren und ökonomischeren Gestaltung der durch den Benutzer initiierten Informationsübermittlung dient, stellt ebenfalls einen haftungsbefreienden Tatbestand dar. Dabei müssen freilich die Bedingungen der Ziffern 1 bis 5 erfüllt sein. Besonders beachtenswert ist die ergänzende Handlungspflicht gemäß § 15 Z5 ECG und dass die Haftungsbefreiung unabhängig von der tatsächlichen Kenntnis der Rechtswidrigkeit der vom Provider übermittelten Information ist.
- § 16 ECG - AUSSCHLUSS DER VERANTWORTLICHKEIT BEI SPEICHERUNG FREMDER INHALTE (HOSTING)
  Host-Provider trifft nach § 16 ECG für die von ihnen zur Verfügung gestellten Inhalte nur dann keine Verantwortung, wenn sie keine tatsächliche Kenntnis vom Inhalt und dessen Rechtswidrigkeit haben. Nach Kenntniserlangung sind die gegenständlichen Daten zu entfernen oder unverzüglich zu sperren. Bezüglich der schadenersatzrechtlichen - nicht bezüglich der strafrechtlichen -Verantwortung verliert der Host sein Haftungsprivileg bereits dann, wenn ihm Tatsachen oder Umstände bewusst sind, aus denen die Rechtswidrigkeit offensichtlich[103] wird. § 16 Abs. 2 ECG limitiert den Haftungsausschluss insoweit, dass kein Naheverhältnis (Unterstellung, Beaufsichtigung) zwischen Diensteanbieter und Nutzer bestehen darf.
- § 17 ECG - AUSSCHLUSS DER VERANTWORTLICHKEIT BEI LINKS
  Hinsichtlich des Linksetzers fügte der österreichische Gesetzgeber eine zusätzliche Haftungsbefreiung ins ECG ein, für die keine Vorgabe durch die EC-RL bestand. Die Verant-

---

[103] Offensichtlich rechtswidrig ist etwas dann, wenn es selbst für den juristischen Laien augenscheinlich eine Rechtsverletzung darstellt.

wortlichkeit für verlinkte Informationen ist nach dieser ausgeschlossen, wenn keine tatsächliche Kenntnis der Rechtswidrigkeit der Inhalte besteht und in Bezug auf Schadenersatzansprüche auch keine Rechtsverletzungen offensichtlich sind. Sobald der Linksetzer „diese Kenntnis oder dieses Bewusstsein erlangt hat", muss er unverzüglich tätig werden, um den „elektronischen Verweis" zu entfernen.

- § 18 ECG - UMFANG DER PFLICHTEN DER DIENSTEANBIETER

  Dieser Paragraph des ECG basiert auf dem Art. 15 EC-RL. Er schließt für die in den §§ 13 bis 17 ECG genannten Diensteanbieter die Verpflichtung einer „allgemeinen" Überwachung der von ihnen gespeicherten, übermittelten oder zugänglich gemachten Informationen aus. Es besteht auch keine Nachforschungspflicht hinsichtlich rechtswidriger Tätigkeiten. Obwohl deutsche Gerichte aus dem Wort „allgemein" geschlossen haben, dass in besonderen Situationen eine Überwachungspflicht des Providers bestehen kann, ist dieser Aspekt noch nicht höchstgerichtlich (weder in Österreich noch in Deutschland) bestätigt.

- § 19 ECG - WEITERGEHENDE VORSCHRIFTEN

  In diesem Paragraphen wird im Absatz 2 die Anwendbarkeit der §§ 13 bis 18 ECG, also der Haftungsbefreiungstatbestände, auch auf Anbieter ausgedehnt, die „unentgeltlich elektronische Dienste" bereitstellen. Das ist insofern wichtig, da das ECG sonst grundsätzlich nur auf kommerzielle Anbieter abstellt.

  Ferner interessant ist Absatz 1 des § 19 ECG, der gerichtliche oder behördliche Aufträge hinsichtlich Unterlassung, Beseitigung oder Verhinderung von den Vorschriften des §§ 13 bis 18 ECG ausklammert. Damit scheint durch § 19 Abs. 1 ECG die Anwendbarkeit der Haftungsfreistellungsnormen gegenüber Unterlassungsansprüchen ausgeschlossen zu sein. Genau diese sind in der Praxis aber meist relevant, da zuerst dafür gesorgt werden soll, dass das rechtswidrige Verhalten nicht weitergeht, sondern schnellstmöglich unterbunden wird. Zum Beispiel sollen urheberrechtlich geschützte und rechtswidrig auf einer Webseite angebotene Inhalte unverzüglich entfernt werden. Dabei ist der Unterlassungsanspruch verschuldensunabhängig - im Gegensatz zum Schadensersatzanspruch, der meist schuldhaftes Handeln voraussetzt. Die zusätzlich erforderliche Wiederholungsgefahr wird regelmäßig ohne spezielle Prüfung gerichtlich angenommen. Aufgrund dieser relativen Strenge „blüht" in Deutschland das kommerziellen Abmahnwesen. Dabei sind aufgrund der oft grotesken Streitwerte für banale Rechtseingriffe schon bei der ersten Abmahnung enorme Kosten für den Abgemahnten verbunden. Erschwert wurde die Lage für Abgemahnte dadurch, dass in Deutschland die Rechtssprechung lange zugunsten der Abmahner entschied. Jüngste Judikatur des deutschen BGH entschärft die

Lage etwas: Bei einfachen Rechtsverletzungen sei die Einschaltung eines Rechtsanwaltes nicht gerechtfertigt und die Kosten für die Abmahnung durch den Rechtsanwalt nicht auf den Abgemahnten überwälzbar.

- § 20 ECG – HERKUNFTSLANDPRINZIP
  Obwohl wir hier den Bereich der Haftungsfreistellungen im engeren Sinn schon verlassen haben, ist es doch wichtig darauf hinzuweisen, dass laut § 20 ECG das Herkunftslandprinzip herrscht. Im laut § 3 Z8 ECG definierten „koordinierten Bereich" richten sich die rechtlichen Anforderungen an den Diensteanbieter nach dem Recht jenes Staats, in dem er seine Niederlassung hat. Ausnahmen von diesem Prinzip finden sich in den §§ 21f ECG. Aus dem Herkunftslandprinzip ergeben sich komplexere Probleme in strafrechtlicher und zivilrechtlicher Hinsicht (*„race to the bottom"*, Verbraucherschutzbestimmungen)

Neben den Haftungsbefreiungsvoraussetzungen regelt das ECG die Pflichten der Diensteanbieter, wie etwa die Informationspflichten.

11.6 Providerhaftung nach TKG 2003

! In der Praxis ist es sinnvoll erst die Haftungsfreistellung nach ECG als „Vorfilter" zu prüfen und wenn eine solche nicht besteht weiter zu prüfen, ob und wonach eine Haftung begründet beziehungsweise ausgeschlossen werden kann.

Nach dem § 78 TKG 2003 ist die missbräuchliche Verwendung von „Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen" geregelt. Missbräuchlich ist die Nachrichtenübermittlung laut § 78 Abs. 1 Z1 TKG unter anderem dann, wenn sie gegen die Gesetze verstößt.

Wir haben bereits festgestellt, dass im Strafrecht laut § 2 StGB die Begehung durch Unterlassung möglich ist. Dabei ist jedoch eine Garantenpflicht, auch als Garantenstellung bezeichnet, nötig, welche gesetzlich durch freiwillige Pflichtenübernahme oder durch das Ingerenzprinzip begründet werden kann. Eine Garantenpflicht kraft Gesetz findet sich im § 78 Abs. 2 TKG, wonach „Inhaber von Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen" geeignete Maßnahmen zu treffen haben, um eine missbräuchliche Verwendung auszuschließen. Dies muss jedoch nur soweit geschehen als es zumutbar und mit dem Grundrecht auf Datenschutz vereinbar ist. Der Access Provider ist im § 78 Abs. 2 TKG letzer Satz explizit davon ausgenommen. Es besteht auch dadurch keine allgemeine Prüfpflicht, beim Vorliegen konkreter Hinweise muss aber eingegriffen werden. § 78 TKG ist laut § 109 TKG mit Verwaltungsstrafen bewehrt.

12. Rechtliche Qualifikation von „Spam"

Für vom Empfänger unerwünschte und unverlangte, massenhafte Sendungen mit werbendem Inhalt hat sich die Bezeichnung „Spam" oder „Junk" eingebürgert. Die bekannteste Ausprägungsform ist dabei der „E-Mail-Spam" – es werden unter diesen Begriffen aber auch alle anderen auf elektronischen Weg übertragenen Nachrichten und auch physische Nachrichten (in Form von Werbe-Flyern, Briefen und Prospekten) verstanden, die ähnlichen inhaltlichen „spam-typischen Unwert" besitzen.

„SPAM" ist ursprünglich (seit 1936) ein Markenname für Dosenfleisch des Lebensmittelhersteller Hormel Foods Corporation und ein Kürzel für „Spiced Ham" (fälschlich auch von *Spiced Pork And Meat* abgeleitet). Ein von Hormel Foods Corp. angestrengter Markenrechtsstreit um „SPAM" wurde vor dem europäischen Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt verloren. Damit wollte Hormel Foods Corp. Herstellern von Anti-Spam-Software, die Verwendung ihres Markennamens untersagen. Infolge der Rationalisierung im 2. Weltkrieg war das Dosenfleisch SPAM eines der wenigen praktisch uneingeschränkt verfügbaren Lebensmittel, da es aufgrund seiner Zusammensetzung sehr lange haltbar war. Die starke Präsenz des Produkts „Spam" wurde allmählich mit der Flut von unerwünschten Nachrichten assoziiert. Spam als Begriff für unnötig häufige Verwendung wurde durch einen Sketch[104] der englischen Comedyserie Monty Python's Flying Circus erst richtig bekannt, wo das Wort fast 100-mal erwähnt wurde. Damals sah Hormel Foods Corp. die Verwendung ihres Markennamens noch lockerer.

Die Nutzung des Begriffs „Spam" im engeren Sinn, also in Zusammenhang mit Kommunikation, verbreitete sich Ende der 1980er und Anfang der 1990er mit den MUDs, sogenannten Multi User Dungeons. Es handelt sich dabei um textbasierte Rollenspiele, die in Art eines Chats über das Telnet-Protokoll gespielt wurden. Unliebsame Spielverderber („Trolle") machten mit Makros, die gleichförmig in schneller Abfolge immer wieder dieselben Inhalte posteten, ein effektives Spielen unmöglich. Später, Mitte der 1990er, fand das Wort „Spam" seinen Weg ins Usenet. Dabei wurde Werbung ohne thematischen Zusammenhang quer über viele Newsgroups gepostet und somit eine vernünftige Diskussion undenkbar. Der erste Fall von Spam dieser Art in besonders vielen Newsgroups wurde 1994 durch die US-amerikanische Rechtsanwaltskanzlei Canter & Siegel durchgeführt. Es handelte sich dabei um Werbung für Hilfe bei der Verlosung von Greencards.

---

[104] Der Spam-Sketch wurde am 15. Dezember 1970 in der 12. Folge der 2. Staffel der Serie „Monty Python's Flying Circus" erstausgestrahlt. Das Video lässt sich auf YouTube ansehen.

Weitere Formen neben dem bekannten E-Mail-Spam *(Unsolicited Bulk E-Mail – kurz UBE)* sind Suchmaschinen-, Link-, Blog-Spam und Spam in Wikis und Instant Messengers. Mobiltelefon-Spam in Form unerwünschter SMS und Mobile Marketing ist ebenfalls eine immer stärker werdende Belästigung. Neben dem Wettkampf von Spammern und Anti-Spam-Herstellern auf technischer Ebene mittels Filtern, Korrekturen in den zum E-Mail-Versand verwendeten Protokollen (SMTP, DNS) und dem verschleiern von Adressen vor automatisierten Adresssammlern („Harvester") , gab und gibt es Bestrebungen Spam auf dem Rechtsweg zu bekämpfen und für elektronische Werbung ein rechtliches Rahmenwerk zu schaffen.

Die rasante Entwicklung und der weltweite Durchbruch des Internets führten dazu, dass E-Mail-Adressen, ähnlich wie Adressdaten oder Kundendatenbanken, für die Werbung einen real messbaren Handelswert erhielten. Das Sammeln, der Verkauf und die Nutzung von E-Mail-Adressen wuchsen zu einem eigenen - freilich meist rechtswidrigem und gesellschaftlich verpönten - Geschäftszweig.

! Dem Gesetzgeber wurde in den USA langsam klar, dass für den bislang eher als rechtsfrei geltenden Raum „Internet" verbindliche Normen geschaffen werden mussten. Durch den 2003 verabschiedeten „CAN-SPAM Act of 2003"[105] wurden in den USA erste nationale Standards für das Versenden von kommerziellen E-Mails geschaffen und eine Durchsetzung und Kontrolle durch die FTC (Federal Trade Commission) geschaffen. In den einzelnen Bundesstaaten kam es schon teilweise früher zu Anti-Spam-Gesetzgebung.

---

[105] Voller Name: "Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography And Marketing Act of 2003"

12.1 Rechtslage hinsichtlich E-Mail-Werbung in Österreich

! Die österreichische Rechtslage zur E-Mail-Werbung ist relativ verwirrend und von einem „Vor- und Zurückrudern" des Gesetzgebers gekennzeichnet.

12.1.1 § 101 TKG 1997

Von 1.8.1997 bis 19.8.1999 galt laut § 101 TKG 1997, dass Anrufe - einschließlich der Versand von Fernkopien - zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers generell untersagt sind:

§ 101 TKG 1997 (Stammfassung mit 1.8.1997 in Kraft getreten)

„Anrufe - einschließlich das Senden von Fernkopien – zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers sind unzulässig. Der Einwilligung des Teilnehmers steht die Einwilligung einer Person, die vom Teilnehmer zur Benützung seines Anschlusses ermächtigt wurde, gleich. Die erteilte Einwilligung kann jederzeit widerrufen werden; der Widerruf der Einwilligung hat auf ein Vertragsverhältnis mit dem Adressaten der Einwilligung keinen Einfluss."

Mit einer Novelle zum TKG wurde 1999 in Österreich das Versenden von Massen- und Werbe-E-Mails mit Zusatz in § 101 TKG 1997 geregelt, wonach die Zustimmung des Empfängers im Vorhinein erforderlich war. Es handelte sich also um ein sogenanntes „opt-in"-Verfahren – ergo waren UCE (Unsolicited Commercial E-Mail, Unerbetene kommerzielle E-Mail) und UBE (Unsolicited Bulk E-Mail, Unverlangte Massen-E-Mail) verboten. Mit dieser recht frühen Regelung war Österreich einer der Vorreiter auf dem Gebiet der „Anti-Spam-Gesetzgebung". Leider wurde nicht (legal-)definiert, was der Rechtsanwender unter einer „Massensendung" zu verstehen hat.

§ 101 TKG 1997 letzter Satz (novellierte Fassung mit 20.08.1999 in Kraft getreten)

„Die Zusendung einer elektronischen Post als Massensendung oder zu Werbezwecken bedarf der vorherigen - jederzeit widerruflichen - Zustimmung des Empfängers."

12.1.2 § 7 ECG

! Am 1.1.2002 trat parallel zum bestehenden § 101 TKG 1997 das ECG in Kraft, das in § 7 ECG ebenfalls eine Regelung gegen E-Mail-Werbung enthält. Laut dieser Bestimmung ist E-Mail-Werbung aber nur dann untersagt, wenn sich der Empfänger in eine „ECG-Liste" bei der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH) – vergleichbar mit der sogenann-

ten Robinson-Liste für den Verzicht auf Papierwerbung – eintragen lässt. Dies ist eine Verwirklichung des „opt-out"-Prinzips.

12.1.3 § 107 TKG 2003

Seit 20.8.2003 ist das neue TKG 2003 in Kraft. Damit erfolgte auch eine Novellierung des „Spamparagraphen". Die Nachfolgeregelung § 107 TKG 2003 erlaubte UCE an Unternehmen oder Behörden, mit Einschränkungen auch an bestehende Privatkunden, wenn nach dem „opt-out"-Prinzip diese weitere Nachrichten ablehnen können. Massen- oder Werbe-E-Mails an Privatpersonen bedürfen weiterhin der vorherigen Zustimmung des Empfängers nach dem „opt-in"-Prinzip. Ergo handelte es sich hierbei um eine Verschlechterung für den Empfängerkreis und um einen Gewinn für die Spam-Lobby.

Später besann man sich aber wieder eines Besseren: Durch die TKG Novelle 2005 ist seit 1.3.2006 der Versand von unerbetener kommerzieller Kommunikation (UCE) und Massen-E-Mails (UBE) ohne vorherige Zustimmung des Empfängers wieder generell verboten. Zuwiderhandlungen werden laut §109 Abs 3 TKG 2003 von der Fernmeldebehörde mit Verwaltungsstrafen (Geldstrafe bis zu 37000 Euro) bestraft. Bereits der Versuch per E-Mail oder Anruf eine Zustimmung einzuholen erfüllt grundsätzlich den Tatbestand nach § 107 TKG. Neben der Geltendmachung der Verwaltungsübertretung kann der „Spammer" auf Unterlassung geklagt werden oder durch einen Mitbewerber ein Verfahren wegen unlauteren Wettbewerbs angestrengt werden. Mit der TKG-Novelle 2005 wurde auch der § 7 ECG in § 107 Abs. 3 eingearbeitet, um dort die Werbe-E-Mail umfassend und zentral zu regeln.

12.1.4 Exkurs: Abgrenzung „opt-in" und „opt-out"

Wir erkennen also, dass es 2 grundlegende Konzeptionen gibt nach denen kommerzielle E-Mail-Werbung behandelt wird. Beachtenswert ist, dass die beiden Konzepte nicht losgelöst von einander existieren und eines das andere nicht ausschließt, sondern beide nebeneinander bestehen.

- „OPT-IN"

  Werbe-E-Mails dürfen nur unter vorausgehender ausdrücklicher Zustimmung des Empfängers zum Erhalt von solchen versandt werden. Damit ist der Empfänger recht umfassend und stark geschützt.

- „OPT-OUT"

  Der Versand von Werbe-E-Mails ist solange erlaubt bis es zu einem Widerspruch durch den Empfänger kommt. Damit ist bloß ein schwächerer Schutz des Empfängers gegeben. Oft erfolgt der „Widerruf" durch Eintragung in eine Liste bei der Regulierungsbehörde.

12.1.5 Die TKG 2003-Normen im Detail

! Wie schon angesprochen, ist der Versand von Werbemails nun zentral in § 107 TKG 2003 geregelt und bloß bei vorheriger Zustimmung oder dem Vorliegen der Voraussetzungen nach § 107 Abs. 3 TKG 2003 möglich.

- § 107 Abs. 1 TKG 2003 – TELEFONWERBUNG UND FAXWERBUNG

  Dieser Paragraph enthält das Verbot der Telefon- und Faxwerbung ohne vorherige Einwilligung bei jederzeitiger Widerrufbarkeit der Ermächtigung.
- § 107 Abs. 2 TKG 2003 – E-MAIL-WERBUNG UND SMS-WERBUNG

  Hier ist die Unzulässigkeit der ohne vorherige Einwilligung durchgeführten Werbung per E-Mail oder SMS normiert, wenn sie zu Zwecken der Direktwerbung durchgeführt oder an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist.
- § 107 Abs. 3 TKG 2003 – AUSNAHMETATBESTÄNDE BEZÜGLICH E-MAIL-WERBUNG

  Die nach § 107 Abs. 2 TKG 2003 geforderte Zustimmung kann entfallen, wenn bereits eine Kundenbeziehung besteht, die Kontaktdaten über diese bestehende *„customer relationship"* erhalten wurden und die „Direktwerbung für eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen erfolgt". Das sind solche, die jenen gleichkommen über die bereits zwischen Werbungsempfänger und Versender Geschäfte abgeschlossen wurden. Ferner muss schon bei Beginn der Geschäftsbeziehung (zum Beispiel im Rahmen des Bestellvorgangs) und in jeder Werbe-E-Mail eine klare und deutliche Möglichkeit zur Abmeldung („opt-out") bestehen. Laut § 107 Abs. 3 Z4 TKG 2003 hat der Werbetreibende außerdem die in § 7 Abs. 2 E-Commerce-Gesetz genannte Liste zu beachten und die dort eingetragenen Personen von der Zusendung auszunehmen.
- § 107 Abs. 5 TKG 2003 – DIREKTWERBUNGSTRICKS

  Die Rechtsordnung sieht in den in diesem Paragraphen angesprochenen „Direktwerbungstricks", bei denen der Absender seine wahre Identität verschleiert oder verheimlicht oder bei der eine authentische Adresse zur „Abbestellung" der Nachrichten fehlt, eine gesellschaftlich besonders verpönte Verhaltensweise. Deshalb ist dieser Tatbestand selbst dann erfüllt - verboten und damit strafbar – wenn eine vorherige Einwilligung besteht.

- § 107 Abs. 6 TKG 2003 – EXTRATERRITORIALER GELTUNGSANSPRUCH
  Selbst wenn die Verwaltungsübertretungen des § 107 Abs. 1, 2 oder 5 TKG 2003 nicht im Inland begangen wurden, ist ex lege ein Anknüpfungspunkt an österreichisches Recht normiert. Sie gelten als an jenem Ort begangen, an dem die unerbetene Nachricht den Anschluss des Teilnehmers erreicht. Damit ist ein extraterritorialer Geltungsanspruch[106] fixiert. Konsequenterweise ist „die Zulässigkeit nicht angeforderter Werbung und anderer Maßnahmen zur Absatzförderung im Weg der elektronischen Post" vom Herkunftslandprinzip nach ECG laut § 21 Z8 ECG ausgenommen.
- § 109 Abs. 3 TKG 2003 – SANKTIONIERUNG ÜBER VERWALTUNGSSTRAFBESTIMMUNGEN
  Die Tatbestände des § 107 Abs. 1, 2 oder 5 TKG 2003 sind in den Ziffern 19 und 20 des § 109 Abs. 3 TKG 2003 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 37 000 Euro zu bestrafen. Zuständig sind die 4 Fernmeldebüros, die jeweils für mehrere Länder[107] eingerichtet sind. Näheres zur Behördenzuständigkeit findet sich in den §§ 112 ff TKG 2003.

Durch die große Misswirtschaft, die mit Werbe-E-Mails weltweit getrieben wird, hat diese Art der Werbung einen eher schlechten Ruf. Das Bestreben sie zu versenden ist weit größer als sie zu erhalten. Daher sollte auch jede rechtlich zulässige Mail gut überlegt sein. Ist der Einsatz sparsam, der Inhalt für den Adressenkreis (zumindest hypothetisch) nützlich und wird den rechtlichen Voraussetzungen – RTR-Liste nach § 7 ECG prüfen, Möglichkeit der Ablehnung nach § 107 Abs. 4 TKG 2003 und Impressum nach § 24 MedienG bereitstellen – genüge getan, kann ein derartiges Werbeprojekt dennoch zielführend sein.

---

[106] Vgl. dazu die Ausführungen in I.10.3 „Räumlicher Gebots-/Geltungsbereich".

[107] Die Fernmeldebüros sind in Graz für die Länder Steiermark und Kärnten, in Innsbruck für die Länder Tirol und Vorarlberg, in Linz für die Länder Oberösterreich und Salzburg sowie in Wien für die Länder Wien, Niederösterreich und Burgenland eingerichtet.

Wiederholungsfragen

145. Was versteht man unter Telekommunikationsrecht?
146. In welchem Verhältnis stehen Rundfunkrecht und Medienrecht historisch?
147. Was versteht man unter „Konvergenzbestrebungen im Kommunikationssektor"?
148. Welchen Vorgänger hat das TKG 1997?
149. Warum verwendet man TKG meist mit Zusatz einer Jahreszahl, also z.B. TKG 1997?
150. Welches Telekommunikationsgesetz ist gemeint, wenn von „TKG" die Rede ist?
151. Woran lässt sich erkennen, dass jedes TKG unterschiedliche Ziele verfolgte?
152. Welche Novellen zum TKG 2003 kennen Sie?
153. Was ist mit „Data Retention" gemeint?
154. Woraus wurde das Kommunikationsgeheimnis historisch entwickelt?
     Wo ist es verankert?
155. Wo besteht ein Richtervorbehalt, wo ein Gesetzesvorbehalt?
156. Ist diese Unterscheidung wichtig? Ist sie sinnvoll?
157. Wo erfolgt eine Konkretisierung des Kommunikationsgeheimnisses im TKG 2003?
158. Wie ist das Kommunikationsgeheimnis strafrechtlich abgesichert?
159. Erörtern Sie die Probleme der Online-Kriminalität.
160. Welche Täter unterscheidet das funktionale Einheitstätersystem?
161. Durch welche Fälle entbrannte die Debatte über die Haftungsproblematik von Providern?
162. Durch welche Richtlinie wurde diesem Problem begegnet? Welche Ziele verfolgt sie?
163. Was unterscheidet einen Access-Provider von einem Host- und Content-Provider?
164. Welche Artikel der gegenständlichen Richtlinie sind für Haftungsbefreiungen relevant?
165. Wie lässt sich das ECG hinsichtlich der umgesetzten Haftungsbefreiungen charakterisieren?
166. Was bedeutete Garantenstellung? Wie kann sie begründet werden?
167. Welcher Providertyp fehlt in den Legaldefinitionen des § 3 ECG? Warum?
168. Warum nennt man die Haftungsausschlüsse nach ECG auch „horizontal"?
169. Durch welche Bestimmungen sind nach dem ECG auch unentgeltliche Dienste erfasst?

170. Warum ist § 17 ECG speziell?

     Welcher Paragraph stellt noch österreichisches Spezifikum dar?

171. Sind Nachforschungspflichten der Provider generell ausgeschlossen?

172. Welche Problematik steckt hinter Unterlassungsansprüchen?

173. Was ist das Herkunftslandprinzip? Wo ist es geregelt?

174. Welche Ausnahmen kennen Sie vom Herkunftslandprinzip?

175. Wie stellt sich die Providerhaftung nach TKG 2003 dar?

176. Was wissen Sie zum Stichwort „Unterlassung" in Hinblick auf die Providerhaftung nach TKG?

177. Was versteht man unter „Junk" beziehungsweise „Spam"?

178. Genießt der Begriff „Spam" markenrechtlichen Schutz?

179. Welche Formen von Spam kennen Sie?

180. Was bedeutet UBE? Was UCE?

181. Was ist der Can-Spam Act?

182. Skizzieren Sie die Entwicklung der österreichischen Rechtslage zur E-Mail-Werbung.

183. Warum spricht man von einem Zick-Zack-Kurs des Gesetzgebers in Österreich?

184. In wie weit enthält das ECG „Anti-Spam"-relevante Normen?

185. Was bedeutet opt-in? In wie weit ist dieses Prinzip in Österreich verwirklicht?

186. Nennen Sie Beispiele für opt-out-Regelungen und beschreiben Sie das Prinzip.

187. Erörtern Sie § 107 TKG 2003 ausführlich. (Regel, Ausnahmen, Direktwerbungstricks)

188. Gilt das Herkunftslandprinzip bzgl. der Spamregelungen des TKG? Begründen Sie dies.

189. Was ist die „RTR-Liste" oder „ECG-Liste"?

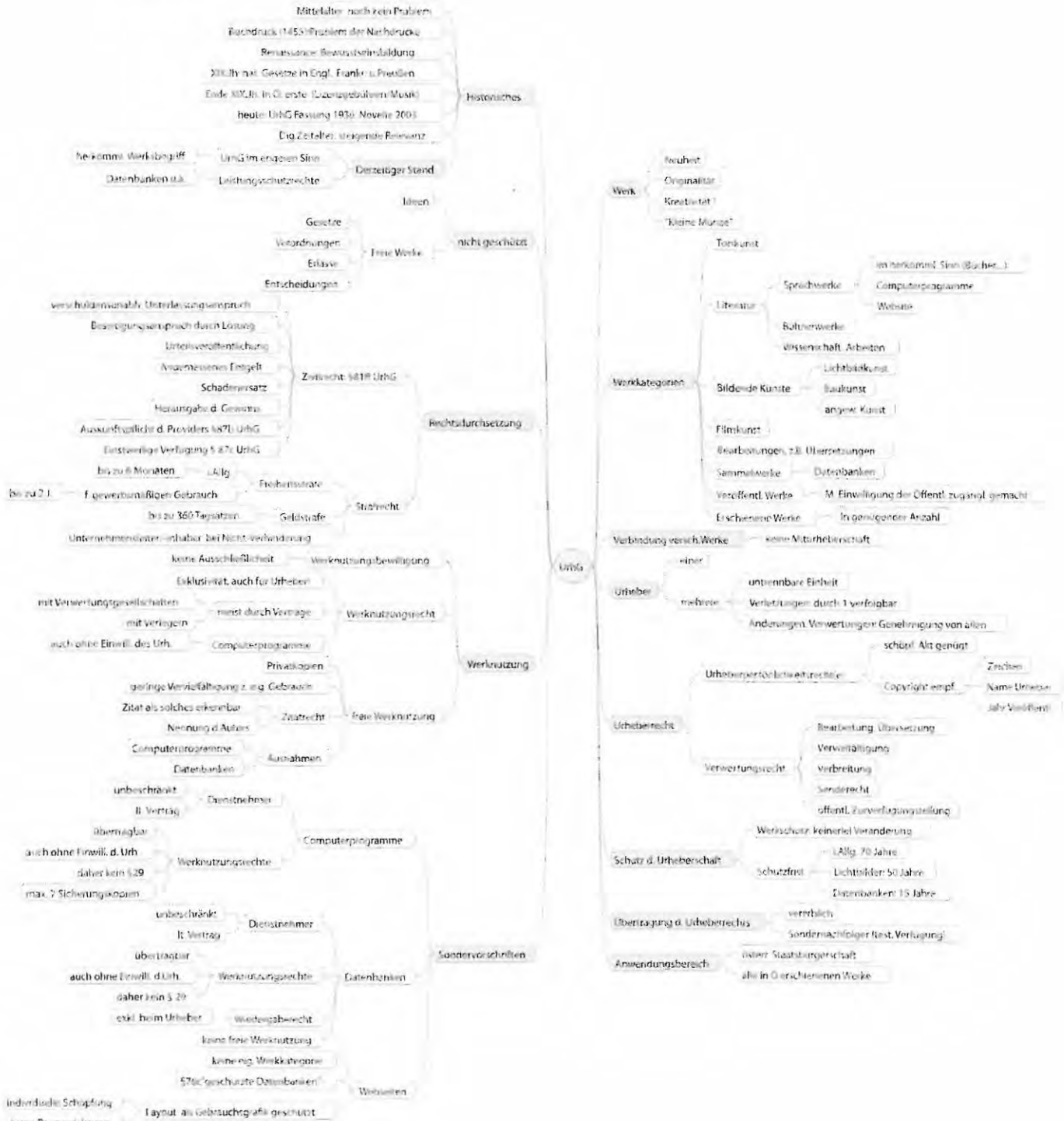
190. Was bedeutet RTR?

191. Wer ist für die Strafen nach § 107 TKG 2003 zuständig?

192. Wo sind die Strafrahmen für Spammer geregelt?

193. Woher kommt der Begriff „Spam"?

Mindmap „Urheberrecht“



IV. Urheberrecht

! Unter Immaterialgüterrecht versteht man die spezielle Systematik der Rechtsordnung, die dem Schutz „geistigen Eigentums" dient. Mittlerweile ist dafür auch der englische Begriff „Intellectual Property" und seine Abkürzung „IP" stark verbreitet. Nicht selten ist auch in deutschsprachigen Publikationen die Rede von „IP-Law" und damit Immaterialgüterrecht gemeint. Wichtige Materiengesetze in Österreich sind:

- *Urheberrecht* – Urheberrechtsgesetz UrhG
  Dieses Recht erwächst unverzüglich, quasi „automatisch" mit der Erstellung des Werkes oder der Leistung und schützt vor unbefugter Verwertung oder Veränderung.
- *Markenrecht* – Markenschutzrecht MSchG
  Dieses Recht entsteht mit Eintragung der Marke in ein Markenregister und schützt sowohl Wort- also auch Bildmarken vor nicht befugter Verwendung.
- *Patentrecht* – Patentgesetz PatG
- *Gebrauchsmusterrecht* - Gebrauchsmustergesetz GMG (auch als "kleines Patent" bezeichnet)
  Die zwei obigen Rechte sind technische Schutzrechte. Damit sind Erfindungen gegen die nicht genehmigte Ausführung der darunter liegenden technischen Konzepte und gegen die Verwertung der damit hergestellten Erzeugnisse geschützt.
- *Halbleiterschutz* – Halbleiterschutzgesetz HlSchG (zum Schutz von Typographien von Mikrochips)
- *Sortenschutz* – Sortenschutzgesetz SortSchG (zum Schutz von Pflanzenzüchtungen)
- *Schutzzertifikate* – Schutzzertifikategesetz SchZG (Regelungen hinsichtlich Arzneimittelpatente)
- *Geschmacksmusterrecht* – Musterschutzgesetz MuSchG

! Man erkennt, dass das Urheberrecht (bloß) eine der vielen Teilmaterien des Immaterialgüterrechts darstellt. Der Begriff „gewerblicher Rechtsschutz" umfasst zusätzlich zum Begriff des „Immaterialgüterrechts" das Wettbewerbsrecht und Kennzeichenrecht aber nicht das Urheberrecht. Insgesamt ist das Gebiet des Immaterialgüterrechts und auch des spezielleren Urheberechts eine sehr komplexe Systematik von Normen auf unterschiedlichsten Ebenen. Zum einen gibt es innerstaatliche Gesetze zum anderen völkerrechtliche Verträge (TRIPS, WCT, WPPT) und zahlreiche Richtlinien der EG. Heute stellen sich Fragen des Urheberrechts meist auf einem globalen, überstaatlichen Level und erreichen dadurch eine hohe Komplexität. Im Internet trifft man nicht selten auf eine bizarre bis gefährliche Ansammlung an Halb-

wissen zum Thema Urheberrecht. Gesetzgebungen werden vermischt, Begriffe falsch verwendet und Propaganda wird für bare Münze genommen. Wir wollen uns in weiterer Folge in unseren Betrachtungen auf das Urheberrecht konzentrieren und die Rechtslage in Österreich „erforschen".

13. Historische Entwicklung des Urheberrechts

! Im Mittelalter und in der Antike war das Recht am eigenen geistigen Werk kaum bis gar nicht anerkannt. Rechtsnormen waren regelmäßig nur an die Physis, die Sache selbst, geknüpft. Das Stehlen eines Pergaments war schon lange Zeit als Diebstahl rechtswidrig, das Anfertigen von Kopien in Form von „Abschreiben" jedoch kaum bis gar nicht sanktioniert. Im Mittelalter wurde unberechtigte Verwendung bloß damit „bestraft", dass sogenannte „Bücherflüche" ausgesprochen wurden, mit denen über den „Abschreiber" Tod und Krätze gebracht werden sollte.

Die Erfindung des Buchdrucks machte literarische Werke plötzlich in größerem Umfang als bisher durch manuelles, aufwendiges Abschreiben vervielfältigbar. Damit wurde einerseits ein Meilenstein zur Alphabetisierung der Gesellschaft gelegt, andererseits tauchte nun erstmal das Problem der Nachdrucke auf. Erstdrucke waren in der Regel teurer, da mehr Arbeitskraft zu investieren und unter Umständen ein Autor zu bezahlen war. Die Konsequenz daraus waren sogenannte „Druckprivilegien". Diese Sonderrechte der Obrigkeit für die Drucker (nicht für die Urheber) verboten zumindest auf eine bestimmte Zeit den Nachdruck. Dieses Regime war aber in der Praxis oft bewusst durch die Landesfürsten nicht sehr gut sanktioniert, da durch Nachdrucke Literatur billig produziert und ins Land geholt werden konnte.

Obwohl die Ideen der Aufklärung zum großen Teil über Raubdrucke verbreitet wurden, wuchs im Zeitalter der Renaissance langsam das Bewusstsein in der Gesellschaft, dass Kulturschaffende für ihre Werke Schutz verdienen. Die Lehre des „Geistigen Eigentums" besagt, dass Personen, die geistige Werke schaffen an ihren Arbeiten, wie Handwerker an ihren Werkstücken, ein dem Eigentumsrecht nachgebildetes Recht an der geistigen Leistung zusteht. Es wurde erkannt, dass zwischen dem Urheber und seinem Werk eine ideelle Verbindung besteht und damit der Grundstein für die Anerkennung von Urheberpersönlichkeitsrechten gelegt wurde *(„droit d'auteur")*. Beginnend mit dem 19. Jahrhunderts wurden in England, Frankreich und Preußen nationale Gesetze zum Schutz des geistigen Eigentums entwickelt, der vor allem durch die Naturrechtslehre begründet wurde.

1897 wurde in Österreich die AKM (Autoren, Komponisten, Musikverleger) als erste Verwertungsgesellschaft gegründet, die Lizenzgebühren für die öffentliche Aufführung von Musikwerken einhob und an ihre drei Mitgliedsgruppen verteilte. Schon damals wurde den Verwertern eine recht bedeutende Stellung zugemessen, die heute wiederholt im Zentrum der Kritik steht, da zwischen deren Position und der der Künstler oft ein Interessengefälle besteht.

! Das noch immer in Geltung befindliche Urheberrechtsgesetz von 1936 war aufgrund der 1928 in Rom Revidierten Berner Übereinkunft[108] (RBÜ) zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst und aufgrund der technischen Entwicklung (Medien wie Radio, Tonfilm und Schallplatte) notwendig geworden. Mit dem Aufkommen neuer Medien speziell der verlustfreien, digitalen Kopie wurden in den 1960er und 1970er pauschale Urheberrechtsabgaben eingeführt. In Österreich hebt die Verwertungsgesellschaft Austro Mechana mittlerweile Abgaben auf Leerkassetten, Drucker und Multifunktionsgeräte, DVD- und CD-Rohlinge, sowie MP3-Player, Komplett-PCs und DVRs ein.

14. *Relevanz des Urheberrechts im digitalen Zeitalter*

! Lange Zeit waren Durchschnittsbürger kaum bis gar nicht durch die Spezialmaterie Urheberrecht tangiert. Selbst Juristen konzentrierten sich lieber auf „sinnvollere" Bereiche wie Familienrecht oder Erbrecht. Erst mit dem Zeitalter der verlustfreien, digitalen Kopie und der Verbreitung des Internet änderte sich die Situation fundamental. Digitale Kopien sind mittlerweile in fast 50 Prozent aller Haushalte per DVD- oder CD-Brenner im Computer möglich und auch ein Gutteil der Bevölkerung hat die Möglichkeit digitale Inhalte via Internet auszutauschen. Betreiber von (privaten) Webseiten sind sowieso zwangsläufig von urheberrechtlichen Normen betroffen. Ein per Google „gefundenes" Bildchen auf der eigenen Webseite genügt schon für einen Urheberrechtseingriff. Schnell ist man der „Gefahr" von kostspieligen Abmahnungen ausgesetzt.

15. *Urheberrecht in Österreich*

! Das Urheberrecht ist in Österreich durch das Urheberrechtsgesetz (UrhG) geregelt. Das UrhG regelt das Urheberrecht im engeren Sinn für Werke und auch verwandte Schutzrechte, de-

---

[108] Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der 1886 in Bern geschlossen wurde, mehrmals revidiert und von weiteren Staaten angenommen wurde.

ren Schutzobjekte doch keinen Werkcharakter besitzen, aber dennoch ein Schutzbedürfnis zugesprochen wird – diese werden auch Leistungsschutzrechte oder Nachbarrechte genannt.

15.1 Schutzgegenstand

Schutzgegenstand ist nicht die körperliche Gestalt, das Werkstück, also die Physis, sondern die dahinterstehende geistige Gestaltung, also etwas Immaterielles. Grundsätzlich muss also davon ausgegangen werden, dass nicht das Werk an sich, sondern bestimmte Verwendungsarten (Verwertungsrechte) und das geistige Interesse am Werk („geistiges Eigentum", Urheberpersönlichkeitsrechte) geschützt sind.

15.2 Werksbegriff

! Zentral für diese Unterscheidung ist der Begriff des Werkes. Was ist nun ein Werk im engeren urheberrechtlichen Sinn und somit dem Schutz des UrhG unterstellt? Bei einem Werk handelt es sich laut § 1 UrhG um eine eigentümliche (individuelle) geistige Schöpfung auf dem Gebiet der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste oder der Filmkunst.

Der Werksbegriff wurde durch die Judikatur (des OGH) über längere Zeit durch viele Entscheidungen genau entwickelt. Es wird ein gewisses Maß an Neuheit, Originalität und Kreativität gefordert. Das Ergebnis dieser geistigen Tätigkeit ist ein Werk, das sich vom Alltäglichen und Üblichen abheben muss. Bloße Ideen sind noch nicht nach UrhG geschützt, erst eine Ausgestaltung der Idee ist danach schutzwürdig.

Im deutschen Urheberrecht ist die unterste Grenze für ein gerade noch urheberrechtlich schützenswertes Werk mit dem Begriff „KLEINE MÜNZE" bezeichnet. Dieser Begriff wurde schon 1921 durch einen deutschen Rechtswissenschaftler in einem Lehrbuch geprägt und stellt auf solche Gestaltungen ab die lediglich über eine geringe schöpferische Ausdruckskraft (auch Gestaltungs-, Schöpfungs- oder Werkhöhe genannt) verfügen, aber dennoch als urheberrechtlich schutzwürdig akzeptiert werden. Nach der Doktrin der „kleinen Münze" muss die Messlatte für die Schöpfungshöhe sehr weit unten angesetzt werden, was in der Praxis recht einfache Werke – solange sie über ein Minimum an Werkhöhe verfügen – urheberrechtlich schutzwürdig macht. Dabei wird bei verschiedenen Werkskategorien ein unterschiedlicher Grad an Schöpfungshöhe verlangt: Bei Literatur ist die Schutzgrenze in der Regel höher angesetzt. Auf musikalischem Gebiet hingegen sind schon einfachste Melodien, zum Beispiel Jingles im Hörfunk oder in der Werbung, nach überwiegender Auffassung urheberrechtlich schutzwürdig. Alltägliches und völlig Banales sind unterhalb der „kleinen Münze"

anzusiedeln, da das notwendige Maß an Werkshöhe fehlt und damit kein Schutz durch das Urheberrecht gegeben ist.

Hoher Erstellungssaufwand, wie etwa das Aufbauen einer Datenbank, wird honoriert, auch wenn kaum bis gar keine kreative Komponente vorhanden ist.

15.2.1 Werkkategorien

Die Werkkategorien sind im österreichischen UrhG taxativ aufgezählt. Diese eigentlich abschließende Aufzählung macht es gelegentlich schwierig neue Kategorien in die Systematik einzuordnen. Oft musste erst durch die Rechtssprechung des OGH entschieden werden, welcher Kategorie ein Werk zuzurechnen sei. Unter „Literatur" fallen laut der Legaldefinition des § 2 Z1 UrhG auch „Sprachwerke aller Art, einschließlich Computerprogrammen". Laut § 2 Z2 und Z3 UrhG sind ferner Bühnenwerke und Werke wissenschaftlicher oder belehrender Art unter dem Terminus „Werke der Literatur" zu subsummieren. In den weiteren §§ 3, 4, 6 und 40 UrhG sind weitere Definitionen bezüglich des Werksbegriffs hinsichtlich Bildender Künste, Filmkunst, Sammelwerke und Datenbanken enthalten. In der Übersicht also:

- *Werke der Tonkunst* (§ 1 UrhG)
- *Werke der Literatur* (§ 2 UrhG)
  - Sprachwerke (§ 2 Z1 UrhG)
  - Computerprogramme (§ 40a UrhG)
  - Bühnenwerke (§ 2 Z2 UrhG)
  - Werke wissenschaftlicher Art (§ 2 Z3 UrhG)
- *Werke der Bildende Künste* (§ 3 UrhG)
  - Lichtbildkunst, Baukunst, Angewandte Kunst
- *Werke der Filmkunst* (§ 4 UrhG)
- *Sammelwerke* (§ 6 UrhG)
- *Datenbankwerke* (§ 40f UrhG)

15.2.1.1 Werke der Tonkunst

Die „Tonkunst", auf die in § 1 UrhG abgestellt wird, ist im Urheberechtsgesetz nicht weiter definiert. Nach herrschender Meinung und Rechtssprechung[109] kommt es darauf an, dass der akustische Eindruck durch den Hörenden als Kunst qualifiziert wird.

15.2.1.2 Sprachwerke

Sprachwerke im Sinne des § 2 Z1 UrhG sind alle Werke, die mit Hilfe der Sprache ausgedrückt werden. Darunter fallen Vorlesungen, Vorträge, Reden und Aufsätze. Dabei ist es irrelevant ob die Werke schriftlich, auf Daten- oder Tonträger festgehalten wurden. In diesem Zusammenhang gibt es mehrere interessante OGH-Entscheidungen. Ein OGH-Urteil vom 12.7.2005 (4 Ob 58/05s) spricht einer Schlagwortsammlung auf einer Webseite, die das Artikelsortiment beschreibt, Werkcharakter zu. In einem anderen Fall des Obersten Gerichtshofs Urteil vom 25.5.2004 (4 Ob 58/04i) verwendete ein Mitarbeiter eines Nachrichten-Portals im Internet seine eigenen redaktionelle Texte, Bilder und ein Fragespiel in teilweiser identer, teilweise bearbeiteter Form für sein eigene Webseite. Ob ein redaktioneller Beitrag eine bloße Mitteilung im Sinne des § 44 Abs. 3 UrhG oder Sprachwerk im Sinne des § 2 Z1 UrhG ist, richte sich nach dem konkreten Inhalt und damit nach dem Vorliegen einer individuellen geistigen Leistung. Bloße redaktionelle Texte genießen nur den Schutz nach § 79 UrhG. Ein Online-Fragespiel genieße den Schutz als Datenbank § 40f UrhG.

15.2.1.3 Computerprogramme

! Computerprogramme gehören zwar laut § 2 Z1 UrhG zu den Sprachwerken, aber es findet sich im Abschnitt über „Sondervorschriften für Computerprogramme" in § 40a UrhG eine speziellere Regelung. Nach dieser Bestimmung sind die Anforderungen an die Eigentümlichkeit geringer – sie ist gegeben, wenn das Computerprogramm eine individuell geprägte Problemlösung ist. Der Schutz bezieht sich auf „alle Ausdrucksformen einschließlich des Maschinencodes sowie das Material zur Entwicklung des Computerprogramms".

15.2.1.4 Website

Die Website ist nicht in den taxativ aufgezählten Werkkategorien erfasst und genießt als solche keinen urheberrechtlichen Schutz. Einzelne Teile, wie Graphiken, Fotos, Texte, Programme, Musikstücke oder Videoclips, davon können natürlich Schutz des Urheberrechts besitzen. Die gesamte Website kann als Datenbankwerk nach § 40f UrhG oder als (einfache)

---

[109] Vgl. OGH, Beschluss vom 12. März 1996 (4 Ob 9/96) zur Adaption des Refrains des Stevie-Wonder-Liedes „Happy Birthday" für eine Werbung.

Datenbank nach § 76c UrhG geschützt sein. Das Design der Website kann unter Umständen als Gebrauchsgrafik Schutz nach § 3 Abs. 1 UrhG genießen[110].

15.2.1.5 Sammelwerke

Sammlungen von Beiträgen aus Kunst und Literatur stellen wegen der Auswahl und der Anordnung des Materials geistige Schöpfungen dar und werden gemäß § 6 UrhG als solche geschützt. Nach jüngerer Judikatur ist keine bestimmte Schöpfungshöhe, sondern bloß ein individuelles Gestaltungsprinzip erforderlich. Wobei für diese schöpferische Gestaltung natürlich genügend Spielraum vorhanden sein muss: Das Sammeln und Ordnen muss von einem bestimmten Leitgedanken getragen sein. Bloßes Einteilen nach äußeren Gesichtspunkten, wie nach dem Alphabet, genügt für den Schutz nach § 6 UrhG als Sammelwerk nicht. Deswegen ist nach der Rechtssprechung ein Telefonbuch[111] kein Sammelwerk im Sinne des UrhG.

15.2.1.6 Datenbanken

! Datenbanken können bereits als Sammelwerk, als sogenanntes Datenbankwerk nach § 40f UrhG, geschützt sein. Daneben besteht unabhängig von der Werkeigenschaft ein Schutz nach §§ 76c, 76d UrhG als „einfache Datenbank", wenn für die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des Inhalts der Datenbank eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erforderlich war. Der Schutz des § 40f UrhG bezieht sich lediglich auf die Struktur, nicht aber auf die Inhalte. Das Schutzrecht der §§ 76c und 76d UrhG hingegen erstreckt sich auf die Inhalte der Datenbank, bei denen kein Werkcharakter erforderlich ist und sichert diese vor unerlaubter Entnahme und Weiterverwendung. Die Dauer des Schutzes für einfache Datenbanken liegt nach § 76d UrhG bei 15 Jahren.

15.2.1.7 Fotos

Fotos oder im Wortlaut des UrhG „Lichtbilder" sind einerseits, wenn der Werkcharakter gegeben ist, durch den § 3 UrhG erfasst. Anderseits sind auch Fotografien, die nicht Werk im Sinne des § 1 UrhG sind, durch den separat geregelten Schutz von Lichtbildern im § 73 UrhG erfasst. Die Erfordernisse an die Werkshöhe sind jedoch durch die Rechtssprechung des OGH[112] recht gering, weshalb die meisten Amateurfotos schon Werkschutz nach § 3 UrhG

---

[110] Vgl. OGH am 24. April 2001, (4Ob94/01d) Webseite „telering.at"
[111] Vgl. OGH am 27. November 2001, (4 Ob 252/01i) Schutz der Firmendatenbank "Gelbe Seiten"
[112] Vgl. OGH-Entscheidung vom 12. September 2001 (4 Ob 179/01d): Fotos im Katalog „Eurobike"

besitzen. Alle anderen Fotos sind jedenfalls durch den Leistungsschutz des § 73 UrhG abgedeckt. Als fotografisches Verfahren gilt freilich auch die digitale Fotografie.

15.2.1.8 Videos und Filme

Laut § 4 UrhG versteht das Urheberrechtsgesetz unter Werken der Filmkunst: „(...) LAUFBILDWERKE, wodurch die den Gegenstand des Werkes bildenden Vorgänge und Handlungen entweder bloß für das Gesicht oder gleichzeitig für Gesicht und Gehör zur Darstellung gebracht werden, ohne Rücksicht auf die Art des bei der Herstellung oder Aufführung des Werkes verwendeten Verfahrens."

Der hier verwendete Terminus "Laufbildwerke" meint keine Laufbildern im Sinne des § 73 Abs. 2 UrhG. Es muss sich bloß um eine Bildfolge handeln, die den Eindruck eines bewegten Bildes vermittelt. Unter dieser Voraussetzung sind laut Judikatur[113] auch die bildliche Darstellung von Computerspielen und computergenerierten Sequenzen als Filmwerke zu verstehen. Von der Ausgabe am Bildschirm bei Computerspielen ist das Programm, das den Spielverlauf im engeren Sinn kontrolliert, zu unterscheiden. Diese „Komponente" kann nach § 40a UrhG geschützt sein.

15.3 Weitere Begriffsbestimmungen

15.3.1 Freie Werke

! Im § 7 UrhG sind freie Werke bezeichnet, die wegen des Überwiegens des öffentlichen Interesses gegenüber den Interessen des Urhebers keinen urheberrechtlichen Schutz genießen. Dazu gehören laut § 7 Abs. 1 UrhG „Gesetze, Verordnungen, amtliche Erlässe, Bekanntmachungen und Entscheidungen sowie ausschließlich oder vorwiegend zum amtlichen Gebrauch hergestellte amtliche Werke". Laut § 7 Abs. 2 UrhG sind Landkartenwerke des Bundesamts für Eich- und Vermessungswesen davon ausgenommen.

15.3.2 Bearbeitungen

! Gemäß § 5 UrhG sind nicht nur Originalwerke geschützt. Soweit Übersetzungen und andere Bearbeitungen eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellen sind auch diese geschützt. § 5 Abs. 2 UrhG grenzt die Bearbeitung von der Schaffung eines eigenständigen Werkes mittels des Merkmals der „Selbstständigkeit" ab. Eine Beurteilung dieses Merkmales obliegt

---

[113] Vgl. OGH-Entscheidung vom 6. Juli 2004 (4 Ob 133/04v): Urheberrechtsschutz von Computerspielen

dem richterlichen Ermessen. Zur anschließenden Verwertung der Bearbeitung oder Übersetzung wird freilich die vorherige Zustimmung des Rechteinhabers benötigt.

15.3.3 Erscheinen & Veröffentlichung

! Diese zwei Begriffe mögen dem ersten Anschein nach recht ähnlich sein. Im Urheberrechtsgesetz muss aber genau differenziert werden. Laut § 8 UrhG ist ein Werk dann veröffentlicht, sobald es mit Einwilligung des Berechtigten der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist. Das Werk ist gemäß § 9 UrhG erschienen, sobald es mit Einwilligung der Berechtigten der Öffentlichkeit durch Feilbietung in genügender Stückzahl zugänglich gemacht oder in Verkehr gebracht worden ist.

15.3.4 Urheber & Miturheber

! Abschnitt 2 des Urheberrechtsgesetzes widmet sich dem Begriff des Urhebers. Der Urheber eines Werkes ist laut § 10 Abs. 1 UrhG die natürliche, physische Person, die es geschaffen hat. Juristische Personen können daher nie originär, sondern bloß abgeleitet (derivativ) Träger von Urheberrechten sein. Miturheberschaft wird begründet, wenn mehrere Personen gemeinsam ein Werk geschaffen haben und dieses eine untrennbare Einheit bildet. Es steht dann ein gemeinschaftliches Urheberrecht zu. Im Falle von Verletzungen ist dann jeder Miturheber berechtigt diese anzuzeigen. Sollen Verwertungsrechte geltend gemacht werden, verlangt dies die Zustimmung aller Miturheber. Verweigert ein Miturheber seine Einwilligung ohne ausreichende Begründung, so kann jeder der anderen Miturheber auf die Erteilung der Zustimmung klagen.

15.4 Entstehen des Urheberrechts

! Das Urheberrecht entsteht ex lege mit dem Realakt der Schaffung. Es ist kein Formalakt, also keine Registrierung, keine Anmeldung, noch ähnliches Prozedere notwendig. Oft wird die Frage gestellt, ob der Einsatz des Copyright-Symbols („©") notwendig ist, damit ein Urheberrecht begründet wird. Hier muss man differenzieren: Nach österreichischem und auch kontinentaleuropäischem Recht ist ein solcher Formalakt nicht notwendig. Damit hat es hier nur deklarativen und symbolischen Charakter und kann als Hinweis auf ein bestehendes Urheberrecht betrachtet werden. Im angloamerikanischen Raum sah die Situation lange Zeit anders aus. Bis vor wenigen Jahren war es notwendig einen Copyright-Vermerk anzubringen, um Urheberrechtsansprüche zu begründen. Völkerrechtliche Verträge, wie das Welturheber-

rechtsabkommen[114] haben den Copyright-Vermerk aus dem Rechtssystem der USA übernommen. Ein ©-Vermerk ersetzt bei ausländischen Werken in allen Mitgliedsstaaten dieses Abkommens die eventuell durch nationale Gesetze bestehenden Formvorschriften zur Begründung von urheberrechtlichen Schutz. Daher kann man zusammenfassend sagen, dass der ©-Vermerk zwar nicht notwendig ist, aber gute Praxis darstellt und man generell empfehlen kann diesen sicherheitshalber anzubringen. Aufgebaut ist er wie folgt: ©-Symbol, Name des Rechteinhabers, Jahr der Veröffentlichung. Natürlich sind die Urheber natürliche Personen. Sicherheitshalber können aber auch die Rechteinhaber (besonders wenn die Verwertungsrechte abgetreten wurden) zusätzlich angeführt werden. Wenn das Werk laufend ergänzt und aktualisiert wird, sollte nicht nur das Jahr der Erstveröffentlichung sondern auch die Jahre der „Novellierungen" angeführt werden.

Ein minimaler Copyright-Vermerk könnte so aussehen: *„© Max Mustermann, 2007"*

15.5 Inhalt des Urheberrechts

! Das Urheberrecht zerfällt in 2 Aspekte. Zum einen verteilt es Urheberpersönlichkeitsrechte – das sind Rechte, die dem Urheber das geistige Interesse am Werk schützen und direkt am Urheber „haften". Zum anderen existiert die Gruppe der Verwertungsrechte – das sind ausschließliche Rechte, die den Urheber berechtigen das Werk bestimmten, ihm vorbehaltenen Verwertungsarten zuzuführen.

15.5.1 Urheberpersönlichkeitsrechte

! Zu den höchstpersönlichen Rechten des Urhebers gehört das unverzichtbare Recht nach § 19 UrhG, die Urheberschaft für seine Werke in Anspruch zu nehmen, wenn sie bestritten oder das Werk einem anderen zugeschrieben wird. Ob und mit welcher Urheberbezeichnung das Werk zu versehen ist, bestimmt gemäß § 20 UrhG der Urheber. Selbst bei Einräumung bestimmter Werknutzungsrechte durch den Urheber an einen Dritten, darf dieser ohne die Einwilligung des Urhebers weder an dem Werk selbst, noch an dessen Titel oder der Bezeichnung des Urhebers Kürzungen, Zusätze oder sonstige Änderungen durchführen. Ausnahmen bestehen soweit dies das Gesetz explizit vorsieht. Hat der Urheber im Vorfeld pauschal in nicht näher spezifizierte Änderungen eingewilligt, kann er sich dennoch im Rahmen eines „Werkschutzes" zu seiner Lebenszeit gegen Entstellung, Verstümmelung und andere sein Werk schwerwiegend beeinträchtigende Änderungen wehren. (§21 UrhG)

---

[114] Das Welturheberrechtsabkommen wurde 1952 in Genf beschlossen.

15.5.2 Verwertungsrechte

! Das Urheberrecht gewährt dem Urheber das ihm mit bestimmten Beschränkungen zustehende ausschließliche Recht, sein Werk auf die dem Urheber vorbehaltenen Verwertungsarten (wirtschaftlich) zu nutzen (§ 14 Abs. 1 UrhG). Das heißt grundsätzlich ist nur der Urheber der Träger aller Verwertungsrechte, wobei natürlich bestimmte Ausnahmen ex lege bestehen und so gewisse Rechte zur Verwertung auch anderen Rechtssubjekten zustehen. Eine wichtige Ausnahme stellt die freie Werknutzung dar, die wir noch später in Kapitel 15.7.3 „Freie Werknutzung" kennenlernen werden. Die Verwertungsrechte sind regelmäßig als Ausschließungsrechte konzipiert, das heißt der Urheber kann frei darüber entscheiden, ob er einem anderen die Nutzung seines Werkes gestatten will oder nicht. Im Urheberrechtsgesetz sind die ausschließlichen (exklusiven) Rechte des Urhebers wiederum taxativ – wie die Werkarten – aufgezählt:

- BEARBEITUNGS- UND ÜBERSETZUNGSRECHT (§ 14 Abs. 2 UrhG)
  Bearbeitungen und Übersetzungen sind unbeschadet und ohne Einwilligung möglich, wenn sie originell im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG sind, das Ausgangswerk als reine Anregung diente und dieses vor der Individualität der Neuschöpfung in den Hintergrund tritt (Nachschöpfung). Ansonsten bedarf jede urheberrechtlich relevante Bearbeitung eines fremden Werkes freilich die Zustimmung des Urhebers.
- VERVIELFÄLTIGUNGSRECHT (§ 15 UrhG)
  Hier sind Vervielfältigungen "gleichviel in welchem Verfahren, in welcher Menge und ob vorübergehend oder dauerhaft" erfasst.
- VERBREITUNGSRECHT (§ 16 UrhG)
  Das Verbreitungsrecht erlischt bei Werkstücken mit Ausnahmen von Software nach Eigentumsübertragung. Bei Software wird nämlich kein Eigentum übertragen, sondern nur ein Nutzungsrecht eingeräumt. Der so genannte „Erschöpfungsgrundsatz" (§ 16 Abs. 3 UrhG) gilt bei Software nicht.
- VERMIETUNGSRECHT UND VERLEIHRECHT (§ 16a UrhG)
- SENDERECHT (§§ 17ff UrhG)
- VORTRAGS-, AUFFÜHRUNGS- UND VORFÜHRUNGSRECHT (§ 18 UrhG)
- ÖFFENTLICHES ZURVERFÜGUNGSTELLUNGSRECHT (§ 18a UrhG)
  Die private Werknutzung ist in der Regel nicht urheberrechtlich erfasst und so berührt bloß eine öffentliche Darbietung das Urheberrecht. Öffentlich ist eine Aufführung dann, wenn sie nicht auf einen abgegrenzten, privaten, durch persönliche Beziehungen verbundenen Personenkreis beschränkt ist. Dieser Paragraph wurde durch die Urheber-

rechtsnovelle 2003 eingeführt und ist vor allem auf die interaktive öffentliche Zurverfügungstellung von Werken durch Bereitstellen auf Webseiten zugeschnitten.

15.5.3 Speicherung von Inhalten in Proxy und Cache

! Vorübergehende, flüchtige Vervielfältigungen, wie sie im Zusammenhang mit der Nutzung des Internets in Proxy-Servern und im Cache des Browser beziehungsweise im Arbeitsspeicher vorkommen, unterliegen prinzipiell dem Vervielfältigungsrecht § 15 UrhG des Urhebers. Diese Speichervorgänge wurden jedoch aus naheliegenden Gründen durch den Art. 5 Abs. 1 der sogenannte Informationsrichtline der EG[115] ausgenommen. In Umsetzung dieser Richtlinie entstand § 41a UrhG:

"Zulässig ist die vorübergehende Vervielfältigung, 1. wenn sie flüchtig oder begleitend ist und 2. wenn sie ein integraler und wesentlicher Teil eines technischen Verfahrens ist und 3. wenn ihr alleiniger Zweck die Übertragung in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler oder eine rechtmäßige Nutzung ist und 4. wenn sie keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung hat."

15.6 Dauer des Urheberrechts (Schutzfirst)

! Bezüglich der Verwertungsrechte erlischt die Schutzdauer grundsätzlich 70 Jahre nach dem Todesjahr des Urhebers. Bei Werken ohne Urheberbezeichnung 70 Jahre nach ihrer Schaffung beziehungsweise nach ihrer Erstveröffentlichung. Bei Miturheberschaft erlischt sie mit dem Tod des letztlebenden Miturhebers. Man spricht im Zusammenhang mit der Schutzdauer auch von der Schutzfrist. Leistungsschutzrechte, also die „verwandten Schutzrechte", wie bei einfachen Lichtbildern (§ 73 UrhG), erlöschen in der Regel 50 Jahre nach der Erstveröffentlichung oder Darbietung, der Schutz von (einfachen) Datenbanken (§ 76d UrhG) verfällt 15 Jahre nach Abschluss der Herstellung beziehungsweise 15 Jahre nach der Veröffentlichung. Bei wesentlicher Veränderung der Inhalte oder der Art der Datenbank entsteht eine „neue" Datenbank und damit beginnt die Frist neu zu laufen (§ 76c Abs. 2 UrhG). Die Berechnung der Fristen erfolgt gemäß den Regeln des § 64 UrhG. Demnach ist das Kalenderjahr in dem das Urheberrecht entstand nicht für die Schutzfrist mitzuzählen. Nach Ablauf der Schutzfirst spricht man von freigewordenen Werken.

---

[115] Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

Für die Urheberrechtspersönlichkeitsrechte, also dem Kern des Schutzes geistiger Interessen des Schöpfers, gelten andere Fristen. Gemäß § 65 UrhG wirken diese die Schutzfrist überdauernden Rechte bis zum Tod des Urhebers und können Zeit seines Lebens geltend gemacht werden.

15.7 Werknutzung

Hinsichtlich der Werknutzung kann der Urheber einem Dritten unterschiedliche Rechtspositionen einräumen. Oft spricht man in diesem Zusammenhang von „Lizenzierung" oder „Lizenzgewährung". Dieses Instrumentarium ist vor allem für juristische Personen essentiell, da diese nicht Träger von originären Urheberrechten werden könnten. Rechtlich unterscheidet man eine WERKNUTZUNGSBEWILLIGUNG (§ 24 Abs. 1 Satz 1 UrhG) und ein WERKNUTZUNGSRECHT (§ 24 Abs. 1 Satz 2 UrhG).

15.7.1 Werknutzungsbewilligung

Der Urheber kann einem anderen gestatten, sein Werk auf einzelne oder alle ihm vorbehaltenen Verwertungsarten zu benutzen. Dies erfolgt nicht mit ausschließender Wirkung. Es wird ein nicht exklusives Verwertungsrecht erteilt und neben dem Berechtigten kann auch weiterhin der Urheber selbst sein Werk der Verwertung zuführen.

15.7.2 Werknutzungsrecht

Wenn der Urheber aber mit ausschließlicher Wirkung Rechte einräumt, spricht man von einem Werknutzungsrecht. Typischerweise geschieht dies formell durch Verträge. Zum Beispiel durch Wahrnehmungsverträge mit Verwertungsgesellschaften oder durch Verträge mit Verlegern. Die Ausschließlichkeit wirkt hier auch dem Urheber gegenüber. Ergo hat auch der Urheber selbst die Verwertung seines Werkes im Umfang des eingeräumten Werknutzungsrechtes zu unterlassen, da er ein exklusives Nutzungsrecht eingeräumt hat. Urheberrechtsverletzungen durch Dritte darf der Urheber aber weiterhin gerichtlich verfolgen. Das Werknutzungsrecht ist gemäß § 27 UrhG vererblich und veräußerlich. Werknutzungsrechte können laut § 31 UrhG sogar an künftig erst zu schaffenden Werken im Voraus gültig verfügt werden.

Um die Rechtsposition des Urhebers in solchen Vertragspositionen (Werknutzungsbewilligung und Werknutzungsrecht) zu stärken, sind in den §§ 33 ff UrhG Auslegungsregeln zugunsten des Urhebers normiert: Die Rechte sind einschränkend und nach dem Zweck der Rechteeinräumung auszulegen.

15.7.3 Freie Werknutzung

Zur Wahrung bestimmter individueller und auch kollektiver Interessen sieht das Urheberrecht Beschränkungen der Verwertungsrechte vor. Wir haben schon erkannt, dass es sich dabei um Ausnahmen von den ausschließlichen Verwertungsrechten des Urhebers handelt. Dementsprechend sind sie eher restriktiv und eng auszulegen. Je nach Werkkategorie ist die erlaubte Nutzung unterschiedlich ausgestaltet. Durch die UrhG-Novelle 2003 kam es zu grundlegenden Neuregelungen. Folgende Arten der freien Werknutzung ohne direkten Vergütungsanspruch kennt das Gesetz:

- Werknutzung im Interesse der Rechtspflege und der Verwaltung (§ 41 UrhG)
- Flüchtige und begleitende Vervielfältigung (§41a UrhG)
- Vervielfältigung zum eigenen und privaten Gebrauch (§ 42 und § 42a UrhG)
- Berichterstattung über Tagesereignisse (§ 42c UrhG)
- Informationsfreiheit (§ 43 UrhG))
- Freiheit des Straßenbildes (§ 54 Z 5 UrhG)
- Katalogfreiheit (§ 54 Z 1 und 2 UrhG)
- Vortragsfreiheit (§ 54 Z 4 UrhG))
- Zitatfreiheit (§§ 46, 52, 54 UrhG)

Den § 41a UrhG haben wir schon im Kapitel 15.5.3 „Speicherung von Inhalten in Proxy und Cache" besprochen. Besonders betrachten werden wir die in § 42 UrhG geregelte Privatkopie und die anschließend geregelten Verwertungsgesellschaften.

15.7.3.1 Privatkopie

Praktisch ist das Recht auf Privatkopien das bedeutsamste freie Werknutzungsrecht. Die gesetzliche Bestimmung in § 42 UrhG erlaubt die Herstellung „einzelner Vervielfältigungsstücke". Die erlaubte Anzahl an Kopien ist dabei nicht explizit geregelt und hängt vom konkreten Fall ab. Die unentgeltliche Weitergabe der Kopien ist im Bekanntenkreis erlaubt. Durch die UrhG-Novelle 2003 erfuhr das Recht auf Privatkopie eine wesentliche Einschränkung hinsichtlich digitaler Medien.

§ 42 Abs. 1 UrhG – Privatkopien *analoger* Träger zum *eigenen* Gebrauch:

„Jedermann darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf Papier oder einem ähnlichen Träger zum eigenen Gebrauch herstellen."

Einzelne Kopien auf Papier oder ähnlichen Trägern (analoge Träger) dürfen von jedermann für private und berufliche Zwecke angefertigt werden.

§ 42 Abs. 4 UrhG - Privatkopien *digitaler* Träger zum *privaten* Gebrauch:

„Jede natürliche Person darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf anderen als den in § 42 Abs. 1 UrhG genannten Trägern zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke herstellen."

Einzelne Kopien auf anderen Trägern als Papier oder einem ähnlichen Medium (vor allem digitale Träger) dürfen nur mehr von natürlichen Personen, für den privaten, also den streng persönlichen, Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke angefertigt werden.

§ 42 Abs. 2 UrhG - Privatkopien *digitaler* Träger zum *eigenen* Gebrauch zum *Zweck der Forschung*:

„Jedermann darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungstücke auf anderen als den in Abs. 1 genannten Trägern zum eigenen Gebrauch zu Zwecken der Forschung herstellen, soweit dies zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist."

Einzelne Kopien auf anderen Trägern als Papier oder einem ähnlichen Medium (vor allem digitale Träger) dürfen von jedermann, für den privaten und beruflichen Gebrauch zu nicht kommerziellen Zwecken der Forschung angefertigt werden. Die ist zusammen mit dem Ausnahmetatbestand des § 42 Abs. 6 UrhG besonders für den universitären Betrieb interessant.

Recht interessant ist auch die „Erweiterung" durch § 42a UrhG, der die Vervielfältigung auf Bestellung regelt. Auf Bestellung dürfen unentgeltlich einzelne Vervielfältigungsstücke zum eigenen Gebrauch eines anderen hergestellt werden. Unter gewissen Ausnahmen ist auch eine entgeltliche Vervielfältigung zulässig, nämlich wenn die Vervielfältigung mit Hilfe reprographischer oder ähnlicher Verfahren vorgenommen wird, wenn ein Werk der Literatur oder Tonkunst durch Abschreiben vervielfältigt wird oder wenn es sich um die analoge Nutzung von Berichterstattungen über Tagesereignisse handelt.

Generell - sowohl für den privaten als auch den eigenen Gebrauch - ist das Recht der Vervielfältigung insofern beschränkt, als nach § 42 Abs. 5 UrhG diese nicht der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden dürfen. Im § 42 Abs. 8 UrhG erfolgt eine Einschränkung der Privatkopien in bestimmten Fällen wo die Vervielfältigung nur mit Einwilligung des Berechtigten

zulässig ist. „Die Vervielfältigung ganzer Bücher, ganzer Zeitschriften oder von Musiknoten und die Ausführung eines Werkes der Baukunst nach einem Plan oder Entwurf oder der Nachbau eines solchen Werkes" bedarf in jedem Fall der Einwilligung des Berechtigten.

Bei Ton- und Bildaufnahmen sowie textlichen Werken bildet die Leerkassettenvergütung und Reprographievergütung (§ 42b UrhG), die von bespielbaren Trägern eingehoben wird, einen gewissen Ausgleich zum Recht auf Privatkopie. Diese Vergütung wird von in § 42b Abs. 5 UrhG und in einem speziellen VerwertungsgesellschaftenG 2006 geregelten Verwertungsgesellsschaften eingehoben.

15.7.3.2 Zitatrecht

Voraussetzung für die freie Werknutzung im Rahmen des urheberrechtlich geregelten Zitats ist, dass unmittelbar ersichtlich gemacht werden muss, dass ein fremdes Werk verwendet wird und dass der Autor dieses zitierten Werks genannt wird.

Das Gesetz unterscheidet mehrere Arten von Zitaten: § 46 Z1 UrhG regelt das sogenannte „kleine Zitat", § 46 Z2 UrhG das „große Zitat". Ferner gibt es das Musikzitat in § 52 Z1 UrhG und das kleine und große musikalische Literaturzitat des § 52 Z2 und Z3 UrhG. Die Gesetzeslücke bezüglich Bildzitaten wurde in Österreich durch eine Entscheidung des OGH 2000 „Schüssels Dornenkrone" (4 Ob 224/00w) geschlossen, in dem angeordnet wurde, dass die planwidrige Lücke durch analoge Anwendung des § 54 Abs. 1 Z 3a UrhG zu schließen sei.

15.8 Spezialregelungen

Neben dem für die daten- und informatikrechtliche Betrachtung eher weniger relevanten Spezialvorschriften für gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke nach den §§ 38 ff UrhG, wollen wir hier kurz die einschlägigen Vorschriften für Computerprogramme, Datenbanken und Webseiten genauer betrachten.

15.8.1 Spezialregelungen für Computerprogramme

! Angestoßen wurde die Entwicklung spezieller, auf Computerprogramme zugeschnittenen, urheberrechtlicher Normen wie sooft durch Richtlinien der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft. In diesem Fall war es die sogenannte Richtlinie über den Rechtsschutz von Computerprogrammen[116]. Umgesetzt wurde diese in den §§ 40a ff UrhG. Die Legaldefinition findet sich gleich am Anfang in § 40a UrhG. Im darauf folgenden § 40b UrhG wird in Form der

---

[116] Richtlinie 91/250/EWG vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen

„Dienstnehmerregelung" dem Dienstgeber ein unbeschränktes Werknutzungsrecht gewährt, wenn ein Computerprogramm von einem Dienstnehmer in Erfüllung seiner dienstlichen Pflichten geschaffen wurde, sofern mit dem Urheber nichts anderes vereinbart wurde. Der §19 UrhG bleibt davon freilich unberührt. Ein Dienstnehmer im Sinne des § 40b UrhG ist nur ein „echter", also ein Arbeitnehmer im engeren Sinn. Aufgrund eines freien Dienstvertrages oder eines Werkvertrages gilt man rechtlich als Selbstständiger. Gemäß § 40d UrhG ist die in § 42 geregelte freie Werknutzung für Computerprogramme nicht gültig. Lediglich ein Vervielfältigungsrecht für Sicherungszwecke wird mit § 40d Abs. 3 UrhG in Form von „Sicherungskopien" eingeräumt.

15.8.2 Spezialregelungen für Datenbanken

Wiederum entstanden die Regelungen des UrhG hinsichtlich des Urheberrechtsschutzes von Datenbanken durch europarechtliche Vorgaben. Die Vorlage bildete hier die EG-Richtline über den rechtlichen Schutz von Datenbanken[117]. Es handelt sich hier, wie schon unter 15.2.1.6 „Datenbanken" ausgeführt, um einen „Doppelschutz". Zum einen bieten die §§ 40f ff UrhG einen Werkschutz für „Datenbankwerke", zum anderen genießen nach den Regelungen der §§ 76c ff UrhG auch einfache Datenbanken ohne Werkscharakter einen Leistungsschutz, sofern für die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des Inhalts der Datenbank eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erforderlich war. Eine Sondervorschrift betrifft wiederum die freie Werknutzung: § 40h UrhG wandelt die Regelungen des § 42 UrhG in einigen Aspekten ab. Die Regeln des § 42 Abs. 1 und 3 sind auf Datenbanken nicht anzuwenden und § 42 Abs. 2 wird daher (damit keine Lücke entsteht) auch auf Papier oder einen ähnlichen Träger ausgeweitet. Jede natürliche Person darf jedoch „von einem Datenbankwerk, dessen Elemente nicht einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel zugänglich sind, einzelne Vervielfältigungsstücke zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke herstellen."

15.8.3 Spezialregelungen für Webseiten

Unter Kapitel „I.15.2.1.4 Website" haben wir schon in extenso die Anwendbarkeit von urheberrechtlichen Normen hinsichtlich von Webseiten analysiert. Daher wollen wir hier nur mehr die Erkenntnisse zusammenfassen. Webseiten sind laut der taxativen Liste des UrhG nicht als eigene Werkkategorie erfasst, weshalb man sie oder deren Teile in andere Kategorien einordnen muss. Hinsichtlich der Code-Basis (HTML-Code und Code am Server zur Sei-

---

[117] Richtlinie 96/9/EG vom 11. März1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken

tenerstellung, wie PHP oder Perl) kann eine Webseite als Computerprogramm aufgefasst werden und die betreffenden Normen analog angewendet werden. Die Charakterisierung als Datenbank ist ebenso möglich. Gut recherchierte und gepflegte Linklisten und mehrere von einander inhaltlich unabhängige Webseiten, die durch Links zu einem systematisch angeordneten gemeinsamen Internetauftritt verbunden sind (OGH-Entscheid „carribean-villas.com" [118]), können unter § 76c UrhG schutzwürdig sein. Ebenfalls auf einem OGH-Entscheid[119] aufbauend ist die Schutzwürdigkeit des Layouts von Webseiten als Gebrauchsgrafik, wenn es eine individuelle Schöpfung ist und über eine reine handwerkliche, routinemäßige Leistung im Rahmen des Alltäglichen und Üblichen hinausgeht. Es sind dabei natürlich nicht Templates und Standardlayouts ohne individualisierende Gestaltungsmerkmale geschützt. Generell gilt je komplexer, individueller und origineller eine Webseite gestaltet ist, desto eher wird man eine Schutzwürdigkeit annehmen müssen.

15.9 Verwandte Schutzrechte (Leistungsschutzrechte)

! Den vollen Schutz des Urheberrechts genießt nur der Urheber. Jedoch sind durch den Gesetzgeber auch andere Leistungen als schutzwürdig eingestuft und ein dem Urheberrecht ähnlicher Schutz normiert. Dieser ähnliche Schutz ist der sogenannte „Leistungsschutz". Wir haben bereits den Schutz der einfachen Datenbank und den Lichtbildschutz also solche verwandte Schutzrechte kennen gelernt, wenn die Schöpfung nicht die nötige Werkshöhe erreicht. Hier noch einige weitere Beispiele: Fotos, Filme und Videos sind durch die §§ 73 ff UrhG leistungsrechtlich geschützt. Fotos von Personen sind nochmals speziell durch § 75 UrhG geregelt. Ferner ist der Brief- und Bildnisschutz in den §§ 77 und 78 UrhG zu nennen. Einer der interessanteren und wichtigeren Leistungsschutzrechte ist der Titelschutz im geschäftlichen Verkehr nach § 80 UrhG, der auch für Webseiten angewendet wird. Dabei wird wie bei allen verwandten Schutzrechten nicht ein Werk im Sinne des Urheberrechts gefordert (§ 80 Abs. 2 UrhG).

16. Rechtsdurchsetzung

Wenn es zu Eingriffen in die Rechte des Urhebers kommt, wird dieser bestrebt sein etwas dagegen zu unternehmen. Wir werden uns daher im Folgenden damit beschäftigen welche Ansprüche jemand, der in seinen Urheberrechten verletzt wurde, hat.

---

[118] OGH-Entscheid vom 10. Juli.2001 (4 Ob 155/01z) „carribian-villas.com"
[119] OGH-Entscheid vom 24. April.2001 (4 Ob 94/01d) „telering.at"

16.1 Rechtsdurchsetzung im Zivilrecht

Die zivilrechtlichen Ansprüche des in seinen Rechten Verletzen auf Basis des Urheberrechts sind unterschiedlich. Vorweg ist anzumerken, dass die Haftung nach UrhG grundsätzlich kein Verschulden voraussetzt. Wenn man wusste oder damit rechnen musste, dass einem die Berechtigung zur Verwendung eines fremden Werkes fehlt, ist regelmäßig von Verschulden auszugehen.

16.1.1 Unterlassungsanspruch

! Einerseits besteht nach § 81 UrhG ein UNTERLASSUNGSANSPRUCH. Wichtig ist, dass die Unterlassungsklage nicht verschuldensabhängig ist und auch bei mangelndem Verschulden des rechtswidrig in ein Urheberrecht Eingreifenden möglich ist. Auf Unterlassung kann sozusagen „vorbeugend" geklagt werden. Die Klage auf Unterlassung ist also selbst dann möglich, wenn die Urheberrechtsverletzung nicht mehr akut, also bereits beseitigt wurde, da bereits bei einer einmaligen Verletzung des Urheberrechts durch die Rechtssprechung Wiederholungsgefahr angenommen wird und hohe Anforderungen an den Gegenbeweis gestellt werden. Der Beklagte muss den Gegenbeweis antreten, dass er mit Gewissheit das Urheberrecht des Klägers nicht mehr verletzen wird. Gemäß § 81 Abs. 1 UrhG letzter Satz kann der Unternehmensinhaber auf Unterlassung geklagt werden, wenn Bedienstete oder Beauftragte im Betrieb seines Unternehmens Urheberrechtseingriffe gesetzt haben oder solche drohen. Durch die UrhG-Novelle 2003 ist der Absatz 1a dazugekommen. Hier ist die Unterlassungsklage hinsichtlich des Vermittlers von Diensten, also der Provider, geregelt.

16.1.2 Beseitigungsanspruch

! Nach § 82 UrhG ist der BESEITIGUNGSANSPRUCH geregelt. Dieser Anspruch hängt unmittelbar mit dem Unterlassungsanspruch zusammen. In der Regel geschieht die Beseitigung durch Löschung der rechtswidrigen Inhalte, also beispielsweise durch Löschung von digitalen Musikdateien auf einer Webseite. Durch Zwischenspeicherung in Caches, Archiven von Suchmaschinen und Proxies wird die Beseitigung im Internet schnell komplex und so muss regelmäßig nur eine „zumutbare" und nicht eine vollständige Beseitigung erfolgen.

16.1.3 Anspruch auf Urteilsveröffentlichung

Gemäß § 85 UrhG hat das Gericht bei erfolgreicher Unterlassungs- oder Beseitigungsklage dem obsiegenden Kläger das Urteil auf Kosten des Gegners zu veröffentlichen. Diese URTEILSVERÖFFENTLICHUNG richtet sich immer nach der Verbreitung der Urheberrechtsverletzung. Bei Urheberrechtsverletzungen im Internet sind Urteilsveröffentlichungen im selben Medium

durchzuführen. Bei solchen in Printmedien muss man das Urteil wieder in Printmedien veröffentlichen.

16.1.4 Anspruch auf angemessenes Entgelt

! Bei unbefugter Benutzung oder Verbreitung eines Werkes beziehungsweise einer leistungsrechtlich geschützten Schöpfung wird gesetzlich ein Anspruch auf ANGEMESSENES ENTGELT durch den § 86 UrhG eingeräumt. Es wird bloß auf die fehlende Befugnis abgestellt, ein Verschulden ist nicht gefordert. Dabei stellt sich natürlich die Frage was „angemessen" bedeutet. Die Höhe wird daran bemessen, was üblicherweise für eine gleichartige Leistung - bei im Vorhinein eingeholter Einwilligung des Urhebers - bezahlt werden müsste.

16.1.5 Anspruch auf Schadenersatz und Herausgabe des Gewinnes

Der Anspruch auf SCHADENERSATZ UND HERAUSGABE DES GEWINNES ist in § 87 UrhG geregelt. Laut Absatz 3 dieses Paragrafen ist bei Verschulden Schadenersatz in mindestens doppelter Höhe des nach § 86 UrhG angemessenen Entgelts zu leisten. Nach der Rechtssprechung des OGH (4 Ob 63/98p) im Jahre 1998 ist der Schadenersatz ein pauschalierter, bei dem der schwierige Nachweis, wie hoch der eingetretene Schaden tatsächlich ist nicht mehr notwendig ist. Ob neben dem pauschalierten Schadenersatz nach § 87 UrhG noch das angemessene Entgelt nach § 86 an den Geschädigten zu zahlen ist, stellt einen strittigen Punkt dar. Der OGH ist in der oben genannten Entscheidung von einer alternativen Anwendung von § 86 und § 87 UrhG ausgegangen, was bei Verschulden zur Zahlung der 2-fachen Lizenzgebühren, bei fehlendem Verschulden zur Zahlung der 1-fachen Lizenzkosten führt. Folgt man der Meinung der kumulativen Anwendung von § 86 und § 87 UrhG würde dies bei Verschulden zur Zahlung des 3-fachen Lizenzbetrags führen. § 87 Abs. 1 UrhG sieht vor, dass bei schuldhafter Schädigung dem Verletzten, unabhängig vom Grad des Verschuldens – also auch bei bloß leichtem Verschulden – der entgangene Gewinn zu ersetzen ist. Außerdem muss nach § 87 Abs. 4 UrhG der meist schwer bestimmbare Gewinn, den der Schädiger durch die urheberrechtliche Verletzung erzielt hat, herausgegeben werden.

16.1.6 Auskunftspflicht der Provider

Durch die Novelle zum UrhG in den Jahren 2003 und 2006 wurde unter anderem der Anspruch auf Auskunft im § 87b sukzessive ausgebaut. Besonders die Auskunftspflicht von „Vermittlern" in § 87b Abs. 3 ist interessant, da diese dem Verletzten *„auf dessen schriftliches und ausreichend begründetes Verlangen Auskunft über die Identität des Verletzers (Name und Anschrift) (...) zu geben"* haben. Alternativ zur Auskunft über die Identität werden *„die zur Feststellung des Verletzers erforderlichen Auskünfte"* verlangt. Werden durch

eine solche Auskunft aber Grundrechte tangiert, die einem Richtervorbehalt unterliegen, also etwa das Fernmeldegeheimnis, scheidet diese Bestimmung aus. Auskunft darf dann nur unter den Voraussetzungen des § 149a StPO über gerichtlichen Beschluss erteilt werden. Interessanterweise hat das Handelsgericht Wien in einem Fall[120] die Auskunftspflicht bejaht und auch das Berufungsgericht[121] den Beschluss der ersten Instanz bestätigt. Erst die Entscheidung des OGH wird Erkenntnis über die Rechtslage bringen. Diese Judikatur steht aber noch aus.

16.1.7 Einstweilige Verfügung

! Die Novelle zum Urheberrechtsgesetz 2006 diente der Umsetzung der Rechtsdurchsetzungs-Richtlinie[122], oft kurz RD-RL genannt, deren Ziel eine Rechtsvereinheitlichung in der EU in Hinblick auf die Durchsetzung von Ansprüchen der Rechteinhaber ist. In Österreich war das bestehende System der Rechtsordnung bereits sehr streng und präzise, weshalb die Änderungen weniger gravierend ausfielen.

Neu durch die am 21.6.2006 in Kraft getretene UrhG-Novelle 2006 ist die Möglichkeit der einstweiligen Verfügung in § 87c UrhG. Durch die neue Bestimmung wurde die „alte" Regelung des § 81 Abs. 2 UrhG durch eine weitaus detailliertere ersetzt. Die „neue" einstweilige Verfügung dient nach dem Wortlaut des Gesetzes sowohl dazu den Anspruch selbst zu sichern, als auch zur Sicherung von Beweismitteln. Damit wurde den Erfordernissen des Art. 7 RD-RL Rechnung getragen, wonach die Mitgliedstaaten sicherstellen müssen, dass die zuständigen Gerichte selbst vor Einleitung eines Verfahrens auf Antrag einer Partei schnelle und wirksame einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der rechtserheblichen Beweismittel hinsichtlich der behaupteten Verletzung anordnen können, sofern die Partei alle verfügbaren Beweismittel, dass ihre Rechte an geistigem Eigentum verletzt worden sind oder verletzt zu werden drohen, vorgelegt hat. Außerdem wurde durch die UrhG-Novelle 2006, wie schon oben angeschnitten, eine weitere Änderung des Auskunftsrechtes in § 87b UrhG durchgeführt.

16.1.8 Rechtsschutz von Kopierschutzmaßnahmen

! Durch die UrhG-Novelle 2003 wurde im Wesentlichen die bereits überfällige Umsetzung der Info-Richtlinie durchgeführt. Aufgrund von vorgezogenen Neuwahlen und der recht umstrit-

---

[120] Urteil des Handelsgerichts Wien vom 21.6.2006 (18 Cg 67/05)
[121] Beschluss des OLG Wien vom 12.4.2007 (5 R 193/06y)
[122] Richtlinie 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums – auch unter "Intellectual Property Enforcement Directive" bekannt.

tenen Materie hatte sich die Implementierung in österreichisches Recht verzögert. Gänzlich neu dazugekommen sind dabei die §§ 90 b bis d UrhG, in denen unter den Titeln „Schutz von Computerprogrammen", „Schutz technischer Maßnahmen" und „Schutz von Kennzeichnungen" mehr oder minder ein „Rechtsschutz für Kopierschutzvorrichtungen" geregelt ist.

Nach § 90b UrhG wird ein Schutz gegen unerlaubte Beseitigung oder Umgehung technischer Schutzmechanismen gewährt. Eine Unterlassungs- und Beseitigungsklage ist gegen Mittel, die in Verkehr gebracht oder zu Erwerbszweck besessen werden und allein zum Angriff auf den Kopierschutz dienen, möglich. Ein technischer Schutzmechanismus kann in Form von Software als auch Hardware realisiert sein.

Nach § 90c UrhG ist der Schutz wirksamer technischer Maßnahmen an Nicht-Computerprogrammen normiert. Unter technischen Maßnahmen kann und soll ein sehr weiter Kreis von Kopierschutzmaßnahmen und solche, die einen ähnlichen Zweck verfolgen, verstanden werden. Verschlüsselung, Verzerrung, Zugangskontrollen und Kopierschutz im engeren Sinn sind zweifellos erfasst. Der Schutz des § 90c Abs. 1 UrhG deckt die Umgehung selbst und die Erbringung von Umgehungsdienstleistungen ab. Der Schutzbereich erfasst auch eine Reihe von „vorgelagerten" Tatbeständen, wie die Herstellung, Einführung und Verbreitung von Umgehungsmittel, sofern dies mit genau dem Zweck der Umgehung geschieht, beziehungsweise sofern es kommerziell geschieht. § 90c Abs. 2 UrhG definiert, wann man von „wirksamen" technischen Maßnahmen sprechen kann und Abs. 3 erklärt den Terminus „Umgehungsmittel".

§ 90d UrhG schließlich schützt die Verwendung von Kennzeichen (laut Abs. 2) vor unbefugter und wissentlicher Entfernung und Änderung. Ferner ist die Verbreitung, die Einfuhr zur Verbreitung und die Verwendung in Hinblick auf öffentliche Vorführung und öffentliche Zurverfügungstellung sanktioniert. Der Begriff „Kennzeichen" wird in Abs. 3 dieses Paragraphen legal definiert.

Nach den §§ 90 b bis d UrhG sind regelmäßig die zivilrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsklage gegenüber dem Verletzer möglich.

16.2 Rechtsdurchsetzung im Strafrecht

Im 2. Abschnitt des UrhG finden sich strafrechtliche Vorschriften des Urheberrechts. § 91 UrhG ordnet strafrechtliche Sanktionen bei Eingriffen der in den §§ 86 Abs. 1, 90b, 90c Abs. 1 oder 90d Abs. 1 UrhG bezeichneten Arten an. § 91 knüpft also bezüglich der Eingriffe auf eine ganze Tatbestandsliste an. Die referenzierten Tatbestände sind allesamt auch zivilrech-

tlich sanktioniert und mit Klagen bewehrt. Aufgrund der besonderen gesellschaftlichen Ablehnung solcher Verhaltensweisen sind zusätzlich strafrechtliche Regeln vorgesehen. Es kann eine Freiheitsstrafe bis zu 6 Monaten oder eine Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen verhängt werden. Unter der Qualifikation der gewerbsmäßigen Begehung nach § 91 Abs. 2a UrhG wird das Strafmaß auf Freiheitsstrafe bis zu 2 Jahre erhöht. Für Inhaber und Leiter von Unternehmen ist eine ergänzende Strafbarkeit vorgesehen, sollten sie Eingriffe durch ihre Bediensteten und Beauftragten nicht verhindern (§ 91 Abs. 2 UrhG). Durch Einordnung als Privatanklagedelikt, bei dem der Täter nur auf Verlangen des Verletzten verfolgt wird, ist die strafrechtliche Absicherung des Urheberrechtsschutzes freilich eingeschränkt. Entschärft wird § 91 UrhG noch durch Abs.1 Satz 2: Bei unbefugter Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch oder unentgeltlich auf Bestellung zum eigenen Gebrauch eines anderen entfällt die Strafbarkeit.

16.3 Anwendungsbereich des Österreichisches Urheberrechts

Einerseits knüpft das UrhG in den §§ 94, 98, 99, 99b UrhG an die österreichische Staatsbürgerschaft an, anderseits ist der Erscheinungsort in den §§ 9, 95, 97 UrhG Anknüpfungspunkt – so sind alle in Österreich erschienenen Werke erfasst. Durch Regelung in § 34 IPRG ist das Urheberrecht wie alle anderen Immaterialgüterrechte territorialitätsgebunden: Es wird an das Recht des Landes angeknüpft, in dem eine Benützungs- oder Verletzungshandlung gesetzt wird. Über das Bestehen und den Schutz von Immaterialgüterrechten entscheidet also das Recht des „Schutzlandes" – das ist jenes Land in dem der Urheberrechtsschutz entstanden ist. Aufgrund des Diskriminierungsverbotes sind EU- und EWR-Ausländer auch hinsichtlich der Urheberrechte in § 96 UrhG nach Maßgabe von Staatsverträgen oder unter der Voraussetzung der Gegenseitigkeit Inländern gleichgestellt.

16.4 Internationale Durchsetzung

Unterschiedliche internationale Abkommen erleichtern die überstaatliche Geltendmachung von Verletzungen des Urheberrechts dadurch, dass ausländische und inländische Urheber grundsätzlich gleich behandelt werden (Inländerbehandlung) und, dass gewisse Minimalrechte, egal ob sie im Verletzungsland bestehen, immer gewährt werden (Mindestschutzprinzip).

Wiederholungsfragen

194. Was ist Immaterialgüterrecht?
195. Welchen englischen Begriff kennen Sie für Immaterialgüterrecht?
196. Nennen Sie mindestens 5 Materiengesetze des Immaterialgüterrechts in Österreich?
197. Ist mit gewerblichem Rechtsschutz das Gleiche wie mit Immaterialgüterrecht gemeint?
198. Skizzieren Sie den Beginn des Urheberrechts in historischer Hinsicht.
199. Was sind Bücherflüche?
200. Wie beeinflusste der Buchdruck die Entwicklung der Urheberrechte?
201. Was sind Druckprivilegien?
202. Welche urheberrechtlich relevanten Entwicklungen setzen mit der Renaissance ein?
203. Was steckt hinter den Kürzeln AKM und RBÜ?
204. Was ist die „Austro Mechana"?
205. Warum war lange Zeit urheberrechtliches Wissen unter Juristen dünn gesät? Wann und warum wurde Wissen um das Urheberrecht auch für juristische Laien wichtig?
206. Was ist der Schutzgegenstand des Urheberrechts?
207. Was besagt die Lehre der „kleinen Münze"?
208. Wo ist der Werksbegriff im UrhG verankert? Auf welche Eigenschaften wird abgestellt?
209. Was ist an der Liste der Werkkategorien besonders?
     Warum ist sie nicht wirklich „flexibel"?
210. Nennen Sie mindestens 6 Werkkategorien und erörtere diese.
211. Welche Besonderheiten bezüglich des urheberrechtlichen Schutzes von Webseiten kennen Sie?
212. Was sind Sammelwerke? Ist ein Telefonbuch ein Sammelwerk?
213. Warum unterscheidet man einfache Datenbanken und Datenbankwerke?
214. Welchen Schutz können Fotos genießen?
215. Sind Laufbildwerke das gleiche wie Laufbilder im Sinne des § 73 Abs. 2 UrhG?
216. Welche Werke sind „frei"?
217. Was sind Bearbeitungen im Sinne des UrhG?
218. Was versteht man unter „Erscheinen", was unter „Veröffentlichung"?

219. Wer ist Urheber? Wer ist Miturheber? Erörtern Sie beide Begriffe.
220. Wie entsteht das Urheberrecht? Welche Relevanz hat das ©-Symbol?
221. Welche 2 Bereiche bzw. Arten von Rechten verteilt das Urheberrecht?
222. Welche exklusiven Rechte gewährt das UrhG dem Urheber?
223. Welche Relevanz hat die Zwischenspeicherung in Caches für das Urheberrecht?
224. Was bedeutet „Schutzfrist"? Welche Unterscheidungen sind auch hier zu treffen?
225. Welche Arten der Lizenzierung muss man abgrenzen?
226. Wie funktioniert freie Werknutzung? Welche Arten kennen Sie?
227. Erörtern Sie umfassend das Recht auf Privatkopie im UrhG.
228. Welche Spezialitäten besitzt das UrhG hinsichtlich Computerprogramme?
229. Warum spricht man bei Datenbanken von „Doppelschutz"?
230. Was sind Leistungsschutzrechte? In wie weit sind sie anders?
231. Wie können Urheberrechtseingriffe zivilrechtlich unterbunden werden?
232. Was gilt bezüglich Schadenersatzansprüchen im Urheberrecht?
233. Welche Änderungen brachte die UrhG-Novelle 2006?
234. Wie steht es mit der Auskunftspflicht nach UrhG?
235. Die UrhG-Novelle 2003 führte welche gänzlich neuen Aspekte ins UrhG ein?
236. Wie ist das Urheberrecht strafrechtlich bewehrt?
237. Wie hängen das IPRG und das UrhG bezüglich des Anwendungsbereiches zusammen?
238. Welche 2 Prinzipien internationaler Verträge erleichtern die Durchsetzung des Urheberrechts im Ausland?

Stichwortverzeichnis

3 Säulen des EUV 55
4 Freiheiten 58
Abfangen von Daten 108
ABGB 67
Abhörschnittstellen 108
Abwehrrecht 93
Access Provider 116
Access-Provider 111, 113, 114, 123
Act of Settlement in England 88
Agreement of the People 88
AKM 129
Allg. Erklärung der Menschenrechte 91
Allzuständigkeit 73
Amtshaftung 37
Amtshaftungsgesetz 37
Amtswegigkeit 78
analoger Träger 140
Analogieschluss 44
Analogieverbot 41
Anerkennung 16, 18, 22
angemessenes Entgelt 146
Anti-Spam-Gesetzgebung 118, 119
Anwendungsbereich 149
argumentum a maiori ad minus 44
argumentum a minori ad maius 44
argumentum e contrario 44
Aristoteles 40
Asyl 75
Aufführungsrecht 137
Ausschussbericht 43
äußere Souveränität 17
Äußerungsmodalität 99
Austro Mechana 129
Authentische Interpretation 44
Bearbeitungen 134
Bearbeitungsrecht 137
Beitragstäter 110
Beseitigungsanspruch 145
Besitzwillen 110
Bestimmungstäter 110
bilaterale Verträge 48
Bildnisschutz 144
Bill of Rights 88, 89, 101
Binnenpluralität 100
Botschaft 74
Briefgeheimnis 106
Buchdruck 128
Bücherflüche 128
Bühnenwerke 131
Bundesrat 43
Bundesstaat 21
bürgerliche Rechtssachen 37
Bußgeld 60
buta ember 67
B-VG 19, 25, 26, 28, 31, 32, 33, 37, 85, 94, 95
Cache 138
Caching 111, 114
CAN-SPAM Act of 2003 118
Carrier 111, 113
Charta der Grundrechte der EU 91
Chassis de Dijon 53
Checks and Balances 21
China 97
clausula rebus sic stantibus 49
CoCom 71
ComCrime 109
CompuServe 110
Computerprogramme 131, 132, 142, 148
Computerspiele 134
consuetudo 49
Content-Provider 112, 113, 123
Copyright 135, 136
Data Retention 106
Datenbank, einfache 133
Datenbanken 131, 133, 138, 142, 143
Datenbankwerk 132, 133, 143
Datenschutz 69, 95, 96
Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 90
Delegationsnormen 30
Demokratie 19
demokratische Grundprinzipien 22
Demokratische Grundrechtstheorie 94
Den Haag 50
Derogation 29, 44
Deutschland 11, 53, 77, 85, 86, 87, 90, 110
Diensteanbieter 24, 111, 112, 114, 115, 116
Dienstleistungsfreiheit 58
digitalen Kopie 129
digitaler Träger 141
Diplomatisches Asyl 75
Direktwerbungstricks 121
Diskriminierungsverbot 149
Dispositives Recht 36
droit d'auteur 128
Druckprivilegien 128

Dual Use Technologies 71
duale Rundfunkordnung 100
dualistisches System 109
Durchleitung 111, 113, 114
Dynamik der Technik 66
EAG 52, 53
ECG 11, 23, 24, 77, 112,
..... 113, 114, 115, 116,
..... 119, 120, 122, 123,
..... 124
E-Commerce-Gesetz 11, 23, 24, 77, 112,
..... 121
E-Commerce-Richtlinie 110
EG.....52, 53, 54
egalité 90
EGKS 52, 53
EGMR 98, 100
eigener Gebrauch 140
Einheitsstaat 21
Einstweilige Verfügung 147
Eiserner Vorhang 75
E-Mail-Werbung 119, 120, 121, 124
EMRK..... 29, 33, 87, 91, 94,
..... 95, 97, 98, 99, 106,
..... 107
Ermächtigung 30
Erscheinen 135
Erstellungssaufwand 131
Erstveröffentlichung 138
Erzeugungsnormen 25
EU 52
EuGH 57
EuGVÜ 80
EUHB 81
Europäische Gemeinschaft 56
Europäische Menschenrechtskonvention
..... 91
Europäischen Haftbefehl 81
Europäisches Parlament 57
EUV 54
EuZVÜ 80
EVÜ 77
EWG 52, 53
Exekutive 17, 20
extraterritorialer Geltungsanspruch.....
..... 74, 122
Faxwerbung 121
Federal Trade Commission 118
Fernmeldebehörde 120
FernmeldeG 1993 105
Fernmeldegeheimnisses 106
Filme 134
Filmkunst 131
Flaggenprinzip 72
föderalistische Prinzip 21
Formalakt 135
Forschung 141
Fotos 133
Frankreich 21, 50, 53, 87, 90, 101
Freie Werke 134
Freie Werknutzung.....140
freies Mandates 19
Freiheit 90
Freiheit des Straßenbildes 140
Freiheitsstrafe..... 23, 40, 81, 82, 92, 149
FTC.....118
funktionales Einheitstätersystem 109
Garantenpflicht 116
GASP 52, 55
Gebrauchsmusterrecht.....127
geistiges Eigentum 130
Geistiges Eigentum.....128
Geldstrafe 24, 120, 149
Geldwäsche.....70
Geltungsbereich 72
Geltungsbereiche 28
Gemeinschaftsrecht 52
Genugtuung 66
Gerichtliches Verfahren.....60
Geschmacksmusterrecht 127
Geschworenengericht 92
Geschworenengerichtsbarkeit..... 91, 102
Gesetzeslücke 44, 142
Gesetzesmaterialen.....43
Gesetzesvorbehalt..... 95, 98, 99, 102, 107
Gesetzgebungsmaterialien 43
Gesetzgebungsperiode.....43
Gesetzliche Auslegungsregeln 44
Gewaltenteilung.....21
Gewaltentrennung 17, 20, 22
Gleichheit..... 90, 95
Gleichordnung.....46
Grammatik.....42
Grammatikalische Interpretation.....42
Größenschluss.....44
großes Zitat.....142
Grundrecht auf Privatsphäre 107
Grundsatz der Parteiautonomie 78
Grundsatz der Rück- & Weiterverweisung
.....78
Grundsatz der stärksten Beziehung 78
Habeas Corpus Act 88
Halbleiterschutz 127
Harvester 118
Herausgabe des Gewinnes 146
Herkunftslandprinzip..... 116, 122, 124

Historische Interpretation 42
Hormel Foods Corp 117
Hosting 111, 114
Host-Provider 112, 113, 114
Hüterin der Verträge 56, 59
IGO 47
im engeren Sinn 42
im weiteren Sinn 42
Immaterialgüterrecht 79
Individualschutzprinzip 73
Informationsfreiheit 140
Ingerenzprinzip 112, 116
INGO 47
Inhaltsdelikt 96
Inkrafttreten 26, 27
Inländerbehandlung 149
innere Souveränität 17
Integration 71
Intellectual Property 127
Interessentherorie 35, 36
Internationale Kommunikationsnetze ... 68
Internationaler Gerichtshof 50
Internationales Privatrecht 77, 80
Internationales Strafrecht 75, 81
Internationales Zivilverfahrensrecht 77
Internet Services 105
Internet-Rechtsoasen 69
Interpretation 15, 25, 30, 41
IP 127
IPRG 77, 78, 79, 81, 83, 149
ISP 111, 113
IZVR 77
Johannesbeerlikör 53
Judikative 17, 20, 21
Junk 117, 124
Kapitalverkehrsfreiheit 58
Katalogfreiheit 140
Kennzeichen 148
kleine Münze 130
kleines Zitat 142
Kommission der EG 56
Kommunikation 107
Kommunikationsfreiheit 97, 100, 102
Kommunikationsgeheimnis 106, 107
Kompetenz-Kompetenz 17, 18, 22
konstitutionelle Gewaltentrennung 22
Kontrollresistenz 69
Konvergenz 105
Kopierschutzmaßnahmen 147, 148
KSZE-Schlussakte 91
Laienrichter 92
laufbildwerke 134
Layering 71
Leben 95
Legaldefinition 25, 42, 66
Legislative 17, 20
Legisvakanz 26
Leistungsschutz 134, 143, 144
lex posterior derogat legi priori 49
lex specialis derogat legi generali 49
Liberale Grundrechtstheorie 94
liberté 90
Lichtbild 133, 138
Links 115, 144
Lizenzgewährung 139
Lizenzsierung 139
Logik 42
Lückenfüllung 44
Magna Charta Libertatum 87
Markenrecht 127
Marketplace of Ideas 97
Massensendung 119
MedienG 122
Medienkonzentration 100
Medienmonopol 100
Meinungsäußerungsfreiheit .....
..... 95, 97, 98, 99, 102
Methoden der Interpretation 41
Mindestschutzprinzip 149
Miturheber 135
Montanunion 53
Monty Python 117
MUD 117
multilaterale Verträge 48
Myanmar 97
Nationalrat 43
Nationalsozialismus 90
Netiquette 68
Niederlassungsfreiheit 58
Nordamerika 89
Novelle 44, 106, 119, 120,
..... 140, 145, 146, 147
nullum crimen sine lege 41
Nürnberger Prozesse 75
Obersatz 40
Oberster Gerichtshof 21
Öffentliches Recht 35, 36
OGH 21, 130, 131, 132,
..... 133, 134, 142, 144,
..... 146, 147
Ökonomie 96
opinio iuris 49
opt-in 120
opt-out 120, 121, 124
ordre public 77, 79
Organisationsform 19

Ostererweiterung 55
pacta sunt servanda 49
Patentrecht 127
Paulskirchenverfassung 90, 91, 101
Personalitätssprinzip 73
persönliche Freiheit 95
Petition of Right 88
Phishing 69
PJZS 52
Placement 70
Postverbot 100
Primärrecht 58
Privatautonomie 35
privater Gebrauch 141
Privatkopie 140
Privatrecht 15, 35, 36
Privatsphäre 107
Providerhaftung 109, 116, 124
Proxy 67, 138, 140
Prozessrecht 15, 24, 35
Querschnittsmaterie 11, 15
race to the bottom 116
Rat der EG 56
Räumlicher Gebotsbereich 69, 72
Räumlicher Sanktionsbereich 74
Räumlicher Verbindlichkeitsbereich 28
RBÜ 129
RD-RL 147
Realakt 135
RealPrinzip 73
Recht 11, 15, 16, 19, 22, 23, 24
Rechtsanwendung 30, 39, 68
Rechtsdurchsetzung 49, 50, 79, 80, 83,
..... 109, 144, 145, 148
Rechtsdurchsetzungs-Richtlinie 147
Rechtserzeugungsverfahren 31
Rechtsfolge 40
Rechtsgeschichte 23
Rechtsphilosophie 23
Rechtsquellen 15
Rechtssetzungsbefugnis 21
Renaissance 128
Renvoi 78
Repressalie 50
Reprographievergütung 142
Retorsion 50
Revidierten Berner Übereinkunft 129
Richtigkeitsgewähr 36
RICHTLINIEN 59
RTR-GmbH 119
Rufdaten 108
Rundfunk 105
Sachliche Rechtfertigung 96
Sachlicher Anwendungsbereich 28
Sachverhalt 39
Sammelwerke 133
Schadenersatz 49, 66, 78, 146
Schöffengericht 92
Schöpfungshöhe 130
Schutzfirst 138
Schutzgegenstand 130
Schutzprinzip 73
Schutzzertifikate 127
Schwurgericht 91
SDÜ 76
Sekundärrecht 58
Selbshilfe 49
Selbstständigkeit 134
Senderecht 137
SICHERHEITSRAT 50
Sicherungskopien 143
SMS-Werbung 121
Smurfing 71
Sollensanordnung 23
Somm 110
Sortenschutz 127
Souveränität 16, 17, 18, 21, 22
Sozialstaatliche Grundrechtstheorie 94
Spam 117, 118, 119, 120, 124
SPAM 117, 118
Spamparagraphen 120
Sprache 67
Sprachwerke 132
SRÜ 73
Staatenbund 21
Staatenverbund 52
staatliche Autorität 15
staatliche Rechtsfolgen 15, 23
Staatsbegriff 15
Staatselemente 16
Staatsgebiet 16
Staatsgewalt 16, 17, 20
Staatsschutzprinzip 73
Staatsvolk 16, 19
Staatswillensbildung 19
Statik des Rechts 66
status activus 93, 94
status negativus 93, 94
status positivus 93, 94, 102
status subiectionis 92
Stellvertretende Strafrechtspflege 74
Stenografische Protokolle 43
StGB 23, 28, 40, 42, 68,
..... 72, 73, 74, 75, 76,
..... 92, 96, 99, 108,
..... 109, 110

StGG ..... 94, 95, 97, 98, 99, ... 100, 106, 107
StPO 35, 107, 108, 147
Strafrecht ..... 11, 15, 29, 41, 68, ... 72, 73, 74, 75, 76, ... 77, 82, 83, 96, 109, ... 116, 148
Strukturprobleme 65
Stufenbau der Rechtsordnung 29, 31
Subjekttheorie 35, 36
Subsumtion 40
Syllogismus 40
Syllogistik 40
System der Rechtsordnung 30
Systematische Auslegung 42
Tagesereignis 140
Tatbestand 39
Technik & Recht 65
Telefonwerbung 121
Telekom Regulierungs-GmbH 119
Telekommunikationsgesetz 105
Telekommunikationsrecht 105
Teleologische Interpretation 43
Teleologische Reduktion 44
telos 43
Temporale Gewaltentrennung 22
Territorialitätsprinzip 72, 149
Territorialprinzip 72
Titelschutz 144
TKG 1997 ..... 105, 119, 123, 150
TKG 2003 ..... 105, 106, 108, 116, ... 120, 121, 122, 123, ... 124
Tonkunst 132
Tribunal 57
TRIPS 127
U.S. Supreme Court 89
UBE 118, 119, 120, 124
Übersetzungsrecht 137
UCE 119
Umgehungsmittel 148
Umkehrschluss 44
Unabhängigkeitserklärung 89
Universalitätsprinzip 73
Unmittelbarem Täter 109
Unsolicited Bulk E-Mail 118, 119
Unsolicited Commercial E-Mail 119
Unterlassungsanspruch 115, 145
Untersatz 40
Unverletzlichkeit des Eigentums 95
Urheber 135
Urheberpersönlichkeitsrecht 130, 136
Urheberpersönlichkeitsrechte 136
Urheberrecht 127
Urheberrechtsgesetz 129
Urheberrechtsnovelle 2003 138
UrhG 129
UrhG-Novelle 147
Urteilsveröffentlichung 145
USA ... 21, 50, 71, 91, 92, 97, 101, 118, 136
Usenet 117
Verbalinterpretation 42
Verbraucherschutzbestimmungen 116
Verbreitungsrecht 137
Verfahrensrecht 35
Verfassung 18, 20, 22, 31, 37
Verfassungsgerichtshof 21
verfestigte Politik 15
Verhaltensrecht 24
Verhältnismäßigkeit 50, 96
Verleihrecht 137
Verletzung des Telekommunikationsgeheimnisses . 108
Vermietungsrecht 137
Veröffentlichung 135
VERORDNUNGEN 59
verschuldensunabhängig 115
Verschwiegenheitspflicht 99
Vertag von Amsterdam 54
Vertag von Nizza 55
Vertikale Gewaltenteilung 21
Vertrag von Maastricht 54
Vertragsverletzungsverfahren 59, 106
Vervielfältigung auf Bestellung 141
Vervielfältigungsrecht 137
Verwaltungsbehörde 20, 24, 31, 37
Verwaltungsgerichtshof 21
Verwandte Schutzrechte 144
Verwertungsgesellschaft 129
Verwertungsgesellsschaft 142
Verwertungsrecht 137
VfGH 21, 29, 32, 68, 95, 108
Videos 134
VIP 110
Völkerrecht 15, 17, 18
Völkerrechtsgewohnheit 49
Völkerrechtssubjekt 46
Völkerrechtsunmittelbarkeit 17, 18
Volkssouveränität 19
Vorabentscheidung 57
Voraussetzung 30
Vorbehaltsklausel 77
Vorführungsrecht 137
Vortragsfreiheit 140
Vortragsrecht 137
Vorverfahren 60

Wahlrecht 95
Warenverkehrsfreiheit 58
Wassenaar-Abkommen 72
WCT 127
Webseiten ..... 107, 110, 129, 138, ... 142, 143, 144
Website 132
Weimarer Reichsverfassung 90
Weltrechtsprinzip 73
Werkhöhe 130
Werkkategorien 131
Werknutzung 139
Werknutzungsbewilligung 139
Werknutzungsrecht 139
Werksbegriff 130
Wesensgehaltssperre 96
Widerruf 119, 121
Widerspruchsfreiheit 30, 42
Wortinterpretation 41
WPPT 127
WÜD 74
Zeitlicher Geltungsbereich 28
Zensur 70, 97, 99, 100, 102
Zitatfreiheit 140
Zitatrecht 142
Zivildienst 95
Zivilprozessordnung 80
Zivilrechtswesen 37
ZPEMRK 94, 95
ZPO 80
Zurückdrängen 32
Zurverfügungstellungsrecht 137
Zwangsgeld 60
Zwangsnormen 23, 24, 25
Zwangsnormvollzugsnormen 24, 25
Zweidrittelmehrheit 22
Zwingendes Recht 36

Abkürzungsverzeichnis und Glossar[123]

A

aA	anderer Ansicht
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abl	Amtsblatt der EG
Abs	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AHG	Amtshaftungsgesetz
AngG	Angestelltengesetz
ArbVG	Arbeitsverfassungsgesetz
ARG	Arbeitsruhegesetz
Art	Artikel
ASchG	ArbeitnehmerInnenschutzgesetz
AÜG	Arbeitskräfteüberlassungsgesetz
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
AZG	Arbeitszeitgesetz

B

BEinstG	Behinderteneinstellungsgesetz
Bescheid	Verwaltungsakt, der sich an eine konkrete Einzelperson richtet.
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Deutschland)
BGBl	Bundesgesetzblatt
BKA	Bundeskanzleramt
BlgNR	Beilage zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrats
BM	Bundesministerium
BMWF	Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung
bspw	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht (Deutschland)
bzw	beziehungsweise

[123] Dieses Zusammenstellung basiert auf dem „kollaborativen Glossar" des TUWEL Kurses zur Vorlesung.

C

CA	US Copyright Act
Case law	Fallrecht, Methode der Rechtsfindung im angloamerikanischen Rechtssystem
CCA	Copy Control Association
CCC	Chaos Computer Club
CEO	Chief Executive Officer, vergleichbar mit einem Geschäftsführer
CISG	„UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods" - Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenverkauf

D

Data Retention	Vorratsdatenspeicherung, die Speicherung von sogenannten von elektronischen Kommunikationsmitteln, um diese Daten bei Bedarf gegen organisierte Kriminalität oder Terrorismus zu benutzen.
dh	das heißt
ds	das sind
DSG	Datenschutzgesetz
DuD	Datenschutz und Datensicherheit

E

EB	Erläuternde Bemerkungen
ECG	E-Commerce-Gesetz
EDV	Elektronische Daten Verarbeitung
EG	Europäische Gemeinschaft
eh	eigenhändig
EMRG	europäische Menschenrechtskonvention
EMRK	Europäische Menschrechtskonvention (BGBl 1958/210)
EO	Exekutionsordnung
ETSI	European Telecommunication Standard Institute
EU	Europäische Union
EU-RL	Richtlinie der Europäischen Union
EU-VO	Verordnung der europäischen Union
EuG EuGH)	Europäisches Gericht erster Instanz (Luxemburg, Entlastung des

EuGH	Europäischer Gerichtshof (Luxemburg)
EuGVÜ	Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen
EuRAG	Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten in Österreich
EVÜ	Europäisches Schuldvertragsübereinkommen
Exekutive	ausführende oder vollziehende Gewalt, Bundesregierung und Bundeskanzlerauf Bundesebene, Landeshauptmann auf Landesebene

F

FBG	Firmenbuchgesetz
FernFinG	Fern-Finanzdienstleistungsgesetz
ff	fortfolgende
FSG	Führerscheingesetz

G

GATS	General Agreement on Trades in Services – allgemeines Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade – allgemeines Zoll- und Handelsabkommen
GD	Generaldirektion
gem	gemäß
GewO	Gewerbeordnung
GlbG	Gleichbehandlungsgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GMG	Gebrauchsmustergesetz
GNU	Lesser General Public License
GP	Gesetzgebungsperiode
GPL	General Public License
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
gTLD	generische Top Level Domain

H

HalbS	Halbsatz
Hard law	Regelungen, deren Vollzug für alle Beteiligten verbindlich sind
HGB	Handelsgesetzbuch

hL	herrschende Lehre
hM	herrschende Meinung

I

ICJ	International Commission of Jurists, Internationale Juristenkommission
idF	in der Fassung
idgF	in der geltenden Fassung
idR	in der Regel
ieS	im engeren Sinn
IGH	Internationaler Gerichtshof
IGO	International Governmental Organization
ILC	International Law Commission - Völkerrechtskommission
INGO	International Non-Governmental Organization
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (BGBl 1978/304)
iS	im Sinne
iSd	im Sinne des/der
ISP	Internet Service Provider
ISPA	Internet Service Provider Austria
iSv	im Sinne von
ITU	International Telecommunication Union
IuKDG	Informations- und Kommunikationsdienstegesetz (Deutschland)
iVm	in Verbindung mit
iwS	im weiteren Sinn
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht

J

JBl	Juristische Blätter (juristische Fachzeitschrift)
JMStV	Jugendmedienschutz-Staatsvertrag
Judikative	Rechtssprechung, Gerichtsbarkeit (im Sinne der Gewaltentrennung)
Judikatur	Rechtssprechung im engeren Sinn

K

KA-AZG	Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz

KFG	Kraftfahrgesetz
KJBG	Bundesgesetz über die Beschäftigung von Kindern und Jugendlichen
KOM	Kommission der Europäischen Gemeinschaft
KSchG	Konsumentenschutzgesetz
KUG	Kunsturheberrechtsgesetz
KWG	Kreditwesengesetz
KWKG	Kriegswaffenkontrollgesetz

L

Legaldefinition	Begriffserklärungen in Rechtsnormen
Legislative	gesetzgebende Gewalt, Nationalrat und Bundesrat (Bund) und Landtag (Land)
Lex imperfecta	eine unvollständige Rechtsnorm, wenn ein Tatbestand keine Sanktionen nach sich zieht
LG	Landesgericht
LGB	Landesgesetzblatt
Lit	litera (Buchstabe des Gesetzes)
Lit	Literatur

M

mE	meines Erachtens
MRK	Menschenrechtskonvention (BGBl 1958/210
MSchG	Markenschutzgesetz
MuSchG	Musterschutzgesetz

O

objektives Recht	Gesamtheit aller Rechtsvorschriften einer staatlichen Rechtsordnung (Verfassung, Gesetze, Verordnungen)
ÖBl	Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development
öffentliches Recht	Regelung der Beziehungen zwischen Trägern der öffentlichen Gewalt und einzelnen Privatpersonen
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OLG	Oberlandesgericht

P

PHG	Produkthaftungsgesetz
PornG	Pornographiegesetz
PPG	Produktpirateriegesetz
PPVO	Produktpiraterieverordnung
Präzedenzfall	Verfahren einer früheren Rechtssprechung
Privatrecht	Regelung der Beziehungen zwischen Privatpersonen

R

RA	Rechtsanwalt
RAO	Rechtsanwaltsordnung
RATG	Rechtsanwaltstarifgesetz
RBÜ	Revidierte Berner Übereinkunft
RDB	Rechtsdatenbank
Rechtsfolge	Sanktion die eine Norm nach sich zieht
RFC	Request for Comment
RIS	Rechtsinformationssystem des Bundes (Österreich)
RL	Richtlinie
RSpr	Rechtsprechung
RV	Regierungsvorlage

S

Sachverhalt	Tathandlung in der Wirklichkeit
sc	scilicet (nämlich)
SchUG	Schulunterrichtsgesetz
SigG	Signaturgesetz
SMG	Suchtmittelgesetz
soft law	Bezeichnung für nicht rechtsverbindliche Übereinkünfte, Absichtserklärungen oder Leitlinien
StGB	Strafgesetzbuch
StGG	Staatsgrundgesetz
StPO	Strafprozessordnung
stRSpr	ständige Rechtssprechung
StVO	Straßenverkehrsordnung

subjektives Recht	folgt aus Rechtsvorschriften, die ausschließlich einzelne schützen wollen

T

Tatbestand	wird in Rechtsnorm exakt beschrieben (Merkmale), Grundlage für Verfahrensentscheidungen
TDG	Gesetz über die Nutzung von Telediensten (Deutschland)
TKG	Telekommunikationsgesetz
TMG	Telemediengesetz (Deutschland)
TRIPS	agreement on trade-related aspects of intellectual property rights - Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums

U

UG	Universitätsgesetz
UGB	Unternehmensgesetzbuch
ÜVO	Überwachungsverordnung
UrhG	Urheberrechtsgesetz
UVS	Unabhängiger Verwaltungssenat
UWG	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb

V

Verfahrensrecht	Regelung juristischer Abläufe
Verfall	Behördliche Abnahme von Gegenständen (Waffen, Datenträgern, Fahrzeuge) wenn diese im Zusammenhang mit einer Verwaltungsübertretung stehen
Verordnung	Verwaltungsakt, der sich an einen allgemeinen Personenkreis richtet
VfGH	Verfassungsgerichtshof (Österreich)
vgl	vergleiche
VO	Verordnung
Völkerrecht regelt	Rechtsordnung, die Beziehungen zwischen Völkerrechtssubjekten
Völkerrechtssubjekt	Träger völkerrechtlicher Rechte und/oder Pflichten
VStG	Verwaltungsstrafgesetz
VwGH	Verwaltungsgerichtshof

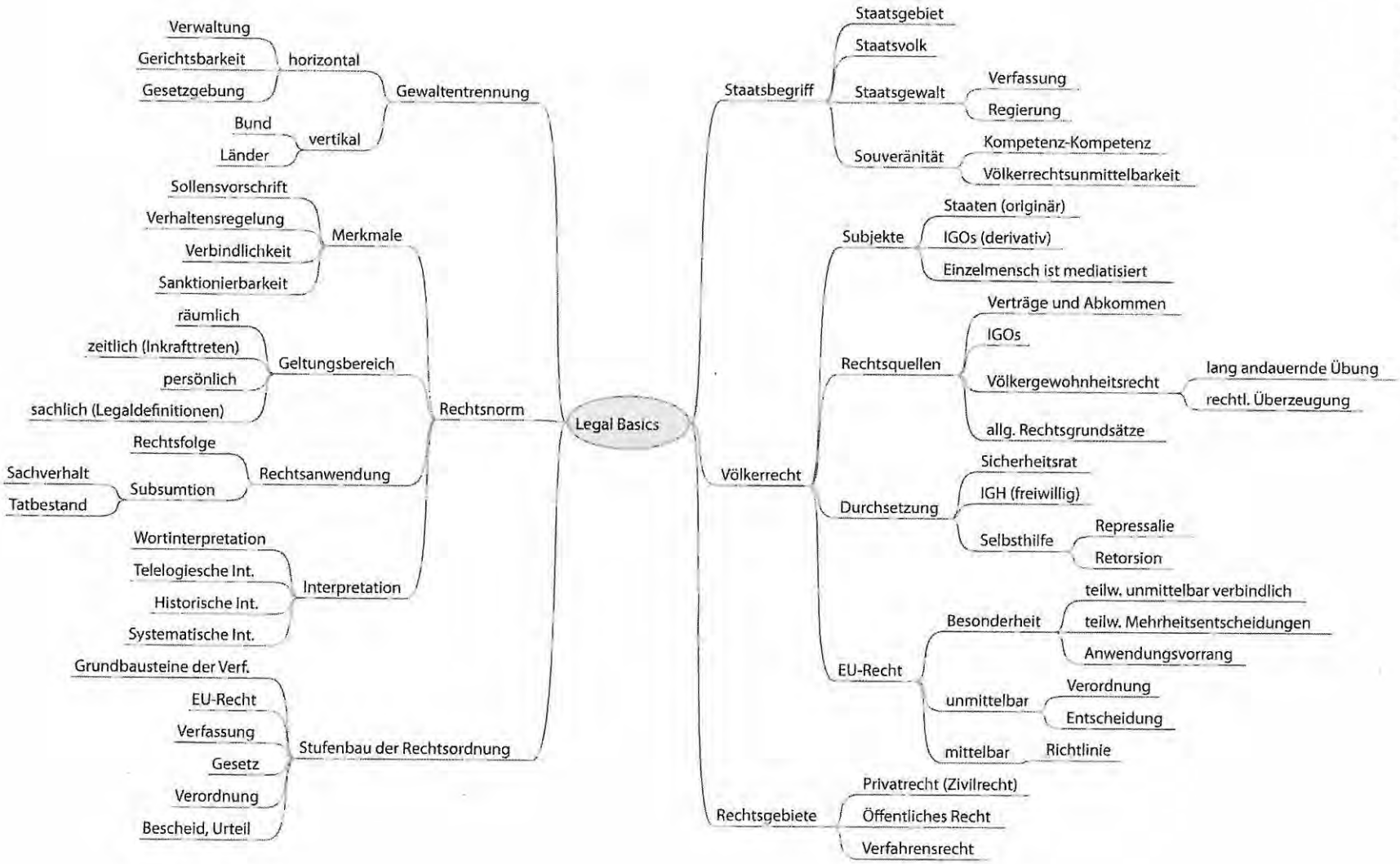
W

WCT	WIPO Copyright Treaty
WIFO	Wirtschaftsforschungsinstitut
WIPO	World Intellectual Property Organisation
WPPT	WIPO Performance and Phonograms Treaty
WrJSchG	Wiener Jugendschutzgesetz
WTO	World Trade Organisation - Welthandelsorganisation im Sitz in Genf
WUA	Welturheberrechtsabkommen

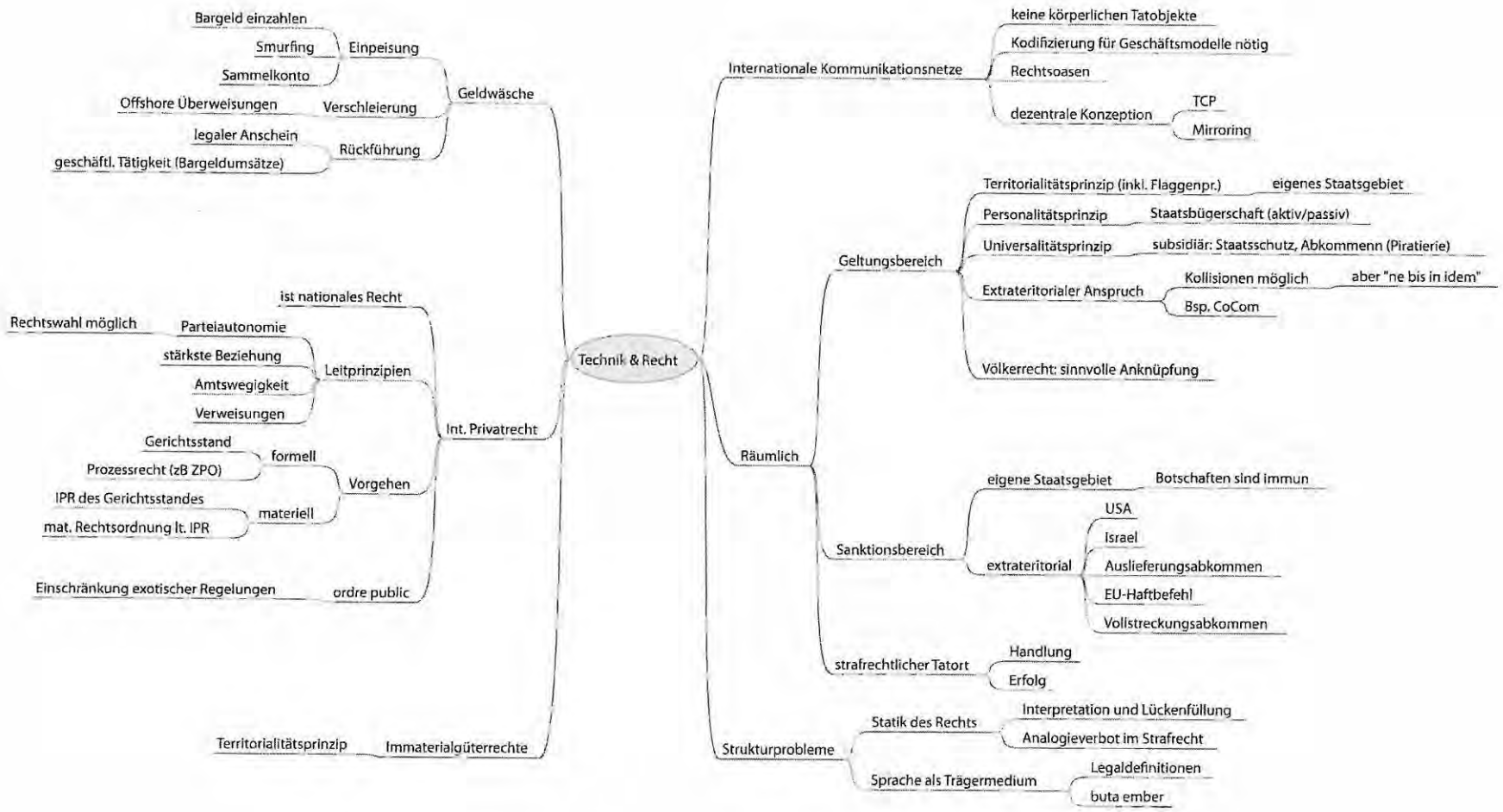
Z

Z oder Ziff	Ziffer (des Gesetzes)
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZGV	Zivilgerichtsverfahren

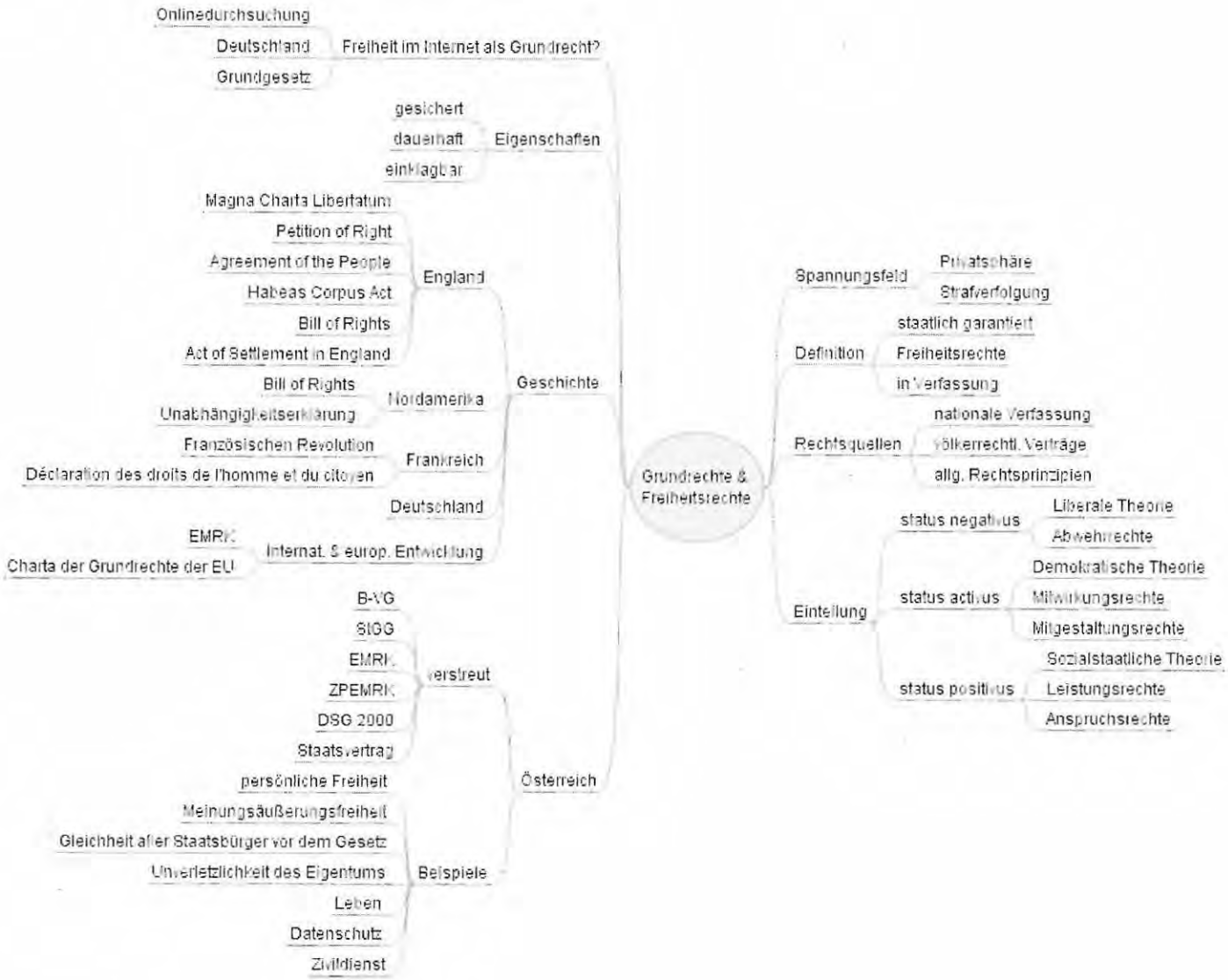
Mindmap „Legal Basics"



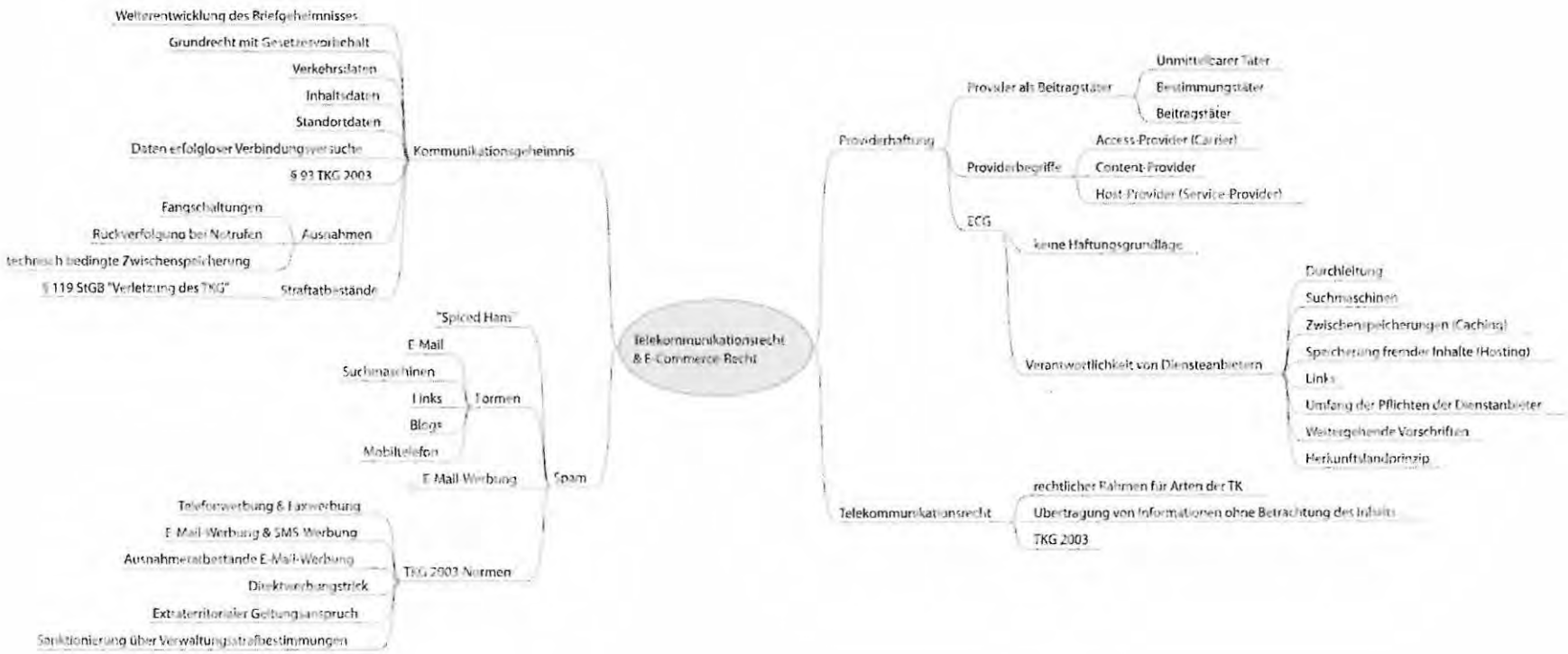
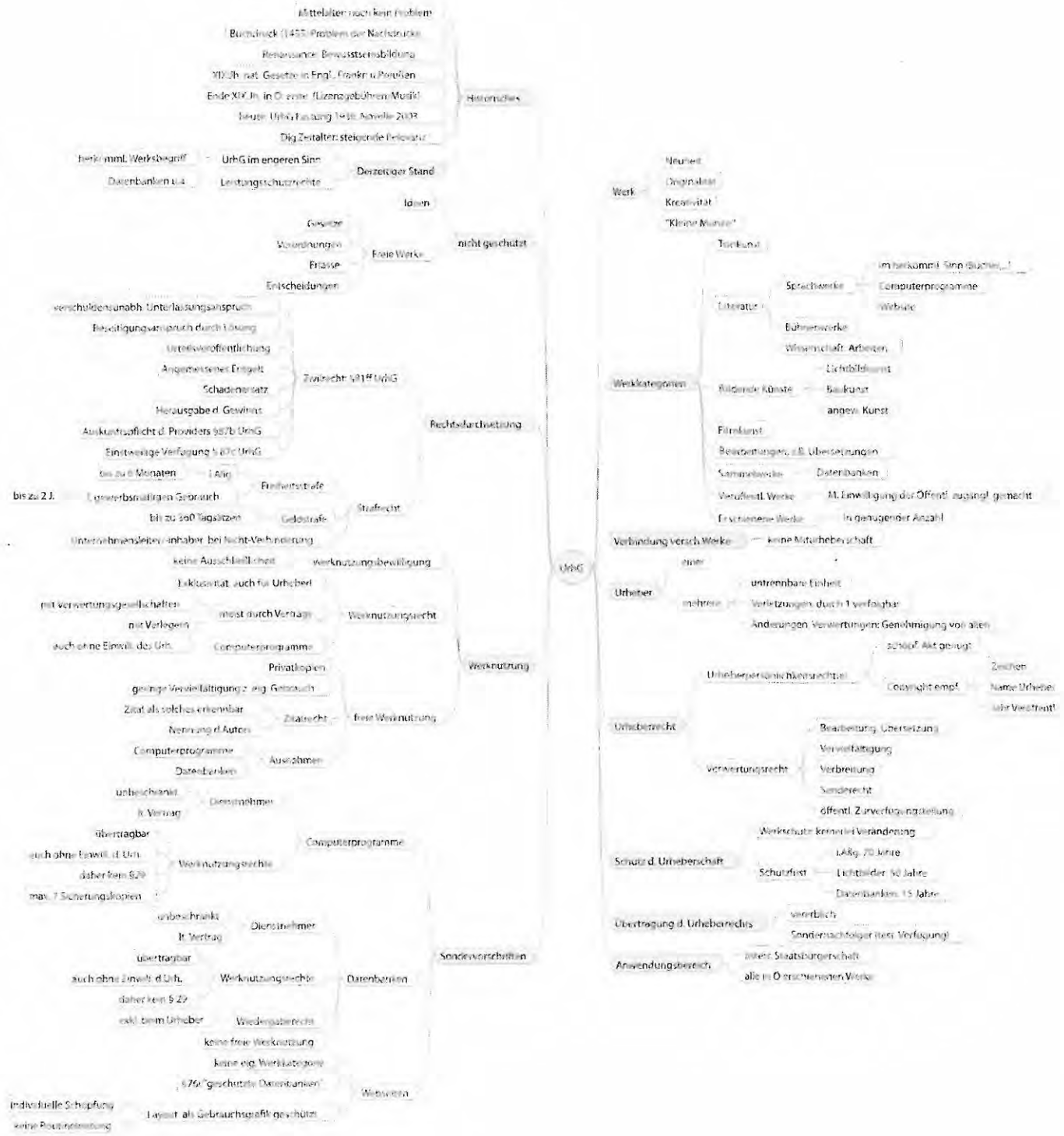
Mindmap „Technik & Recht"



Mindmap „Grund- und Freiheitsrechte"



Mindmap „Telekommunikationsrecht & E-Commerce-Recht"



Mindmap „Urheberrecht“