

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft

nr 1. 2009

thema



1934

recht & gesellschaft

Mit den Behörden auf Du

Carl Schmitt auf Guantánamo

Sammelklagen auf Österreichisch

P.b.b. · Verlagspostamt 1030 · Euro 14,- · ISSN 1019-5394

 VERLAG
ÖSTERREICH

Für Context herausgegeben von

Judith Schacherreiter · Alexia Stuefer · Matthias C. Kettemann · Lukas Oberndorfer

Menschenrechte als Maßstab: ein Regierungsprogramm

Matthias C. Kettemann

Am 10. Dezember 2008, dem Tag der Menschenrechte, feierten die Vereinten Nationen den 60. Jahrestag der Verabschiedung der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR). Bundespräsident *Fischer* bekannte sich in seiner Grazer Rede an diesem Tag zur „fundamentale[n] Bedeutung“ des Dokumentes für den Schutz der Menschenwürde. In der Tat setzt die 1948 von der Generalversammlung beschlossene Erklärung bedeutende menschenrechtliche Standards und nahm durch die Verbindung von bürgerlichen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten die nach dem Ende des Kalten Krieges festgeschriebene Unteilbarkeit der Menschenrechte vorweg. In Bezug auf ihre zentralen Inhalte ist die Allgemeine Erklärung für alle Staaten der Welt verbindlich geworden. Doch „nicht nur um die Idee der Menschenrechte [darf es] gehen“, betonte *Fischer*, „sondern um ihre reale, konkrete und weltweite Durchsetzung.“ An dieser mangelt es indes – trotz positiver Gegenbeispiele – zuweilen auch in Österreich. Es ist daher unumgänglich, dass sich die österreichische Regierung innen- und außenpolitisch der Implementierung menschenrechtlicher Verpflichtungen verschreibt. Die AEMR entfaltet dabei orientierende Kraft.

Alle Menschen sind frei und gleich an Würde und Rechten geboren (Art 1 AEMR) und haben ohne Unterschied Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz (Art 7). Rassismus, Fremdenfeindlichkeit und stereotype Geschlechterrollen dürfen daher keinen Platz im politischen Diskurs haben.

In Österreich darf es keine Folter (Art 5) geben. Das Erkenntnis des VfGH, der höhere Disziplinarstrafen für die drei Polizisten der Sondereinheit WEGA gefordert hat, die 2006 *Bakary J.* folterten, ist zu begrüßen. Seine Bedeutung muss

allen Exekutivbehörden klar gemacht werden. Weiters darf niemand willkürlichen Eingriffen in sein Privatleben ausgesetzt werden (Art 12). Der Handy- und IP-Adressenüberwachung sowie der Einführung der Online-Durchsuchung und einer noch umfassenderen Vorratsdatenspeicherung sollte die Regierung sehr kritisch gegenüberstehen.

Jede(r) hat einen Anspruch auf einen wirksamen Rechtsbehelf (Art 8). Die fehlende Umsetzung des Staatsvertrages von 1955 hinsichtlich der zweisprachigen Ortstafeln in Kärnten, trotz eindeutiger Entscheidungen des VfGH, ist ein Stachel im Fleisch des Rechtsstaates. Auch darf niemand willkürlich festgenommen und in Haft gehalten werden (Art 9). Die Regierung sollte ohne Verzug die aktuelle Schubhaftpraxis überdenken; und die Justiz in allen Fällen gewissenhaft die Verhältnismäßigkeit der Dauer der Untersuchungshaft überprüfen.

Jede(r) hat das Recht, in anderen Ländern vor Verfolgung Asyl zu suchen und zu genießen (Art 14 AEMR). Das österreichische Asyl- und Fremdenrecht, und insbesondere die Ausgestaltung der Asylgerichtsbarkeit und die Neufassung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), steht jedoch weiterhin in vielfältigen Widersprüchen zu den Grundrechten. Recht müsse Recht bleiben, meinte Bundeskanzler *Faymann* anlässlich der im Jänner 2009 wieder aufgeflamten Kontroverse um die Familie *Zogaj*. Menschenrecht aber auch.

Jede(r) hat das Recht auf Religionsfreiheit (Art 18 AEMR). Dieses Recht schließt die Freiheit ein, seine Religion öffentlich – auch in Moscheen mit Minaretten – zu bekennen, und verpflichtet Österreich, hetzerische Äußerungen gegen Angehörige einer bestimmten Religion zu verfolgen. Die Verurteilungen des ehemaligen steirischen RFJ-Ob-

manns *Michael Winter* wegen islamfeindlicher Äußerungen und seiner Mutter, der FP-Politikerin *Susanne Winter*, zeigen beispielhaft, dass antiislamischer Rassismus nicht akzeptabel ist.

Nach Art 22 AEMR hat jede(r) als Mitglied der Gesellschaft das Recht auf soziale Sicherheit. Die Stabilisierung von prekären Beschäftigungsverhältnissen und die Entwicklung von nachhaltig wirksamen Strategien gegen die „neue Armut“ – in Österreich leben eine Million Menschen an der Grenze zur oder in Armut – sind daher von zentraler Bedeutung.

Was für die Innenpolitik gilt, gilt auch für die Außenpolitik. Als Sicherheitsratsmitglied für die Periode 2009-2011 steht Österreich in der Verantwortung, auch menschenrechtliche Erwägungen in die Entscheidungsfindung einzubringen. Außenminister *Spindelegger* hat sich am Weltmensenrechtstag dazu bekannt, besonderes Augenmerk auf die „Stärkung der Rechte der Frauen und Kinder und ihre Berücksichtigung bei der Behandlung und Lösung von Konflikten“ zu legen. Dem faktischen Einfluss Österreichs im Sicherheitsrat sind natürlich Grenzen gesetzt, doch die Verwendungszusage *Spindeleggers* ist jedenfalls bedeutungslos ohne konkrete Handlungen.

Während nicht zuletzt im „Krieg gegen den Terror“ das Prinzip, dass der Zweck die Mittel heilige, nach Bundespräsident *Fischer* „enorm viel Unheil über die Menschheit gebracht [hat]“ und daher mit den „unantastbaren Menschenrechten nicht vereinbar [ist]“, ist der Schutz der Menschenrechte ein Zweck an sich. Innen- und außenpolitische Ziele können Menschenrechtsverletzungen nicht heilen. Versuchen, wie jüngst von Kärntens Landeshauptmann *Dörfler*, Menschenrechte gegen politische Ziele auszuspielen („Der Schutz unserer eigenen Bevölkerung und deren Wunsch nach Sicherheit darf nicht durch internationales Recht beeinträchtigt werden“), ist entschieden entgegen zu treten. Die Menschenrechte als zentraler Bestandteil des internationalen Rechts sind für jedes politische Handeln als ethisches Fundament und konkreter Maßstab zu beachten. Auch im 61. Jahr des Bestehens der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte. Sie ist Grundlage und Gradmesser des Regierungsprogramms.

Inhalt

recht & gesellschaft

G. Eisenberger / E. Hödl	Eine Frage der Ehre – Teil 2: Auf Du und Du mit den Behörden?	7
Keyvan Davani	Class Action Lawsuits against the Tobacco Industry in Austria and Beyond	10
Clemens Kaupa	Does the ECJ Aim to Limit Labour Standards for Posted Workers? A Review of the <i>Rüffert</i> Decision.....	13
Markus Vašek	Mit Carl Schmitt nach Guantánamo	18
Almut Schilling-Vacaflor	Bolivians Verfassungsreform als Paradebeispiel des „Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano“	21

thema: 1934

M. Broucek / L. Dvořak	Vorwort	25
Irmtraut Karlsson	Der tiefe Fall. Frauenpolitik im Ständestaat	26
Neda Bei	Zur Zerstückelung des Verfassungsgerichtshofes vor der Junisession 1933	32
Martin Polaschek	Die Todesstrafe im autoritären „Ständestaat“	37
Ludwig Dvořak	„Das Parlament gehört nicht hierher“	41
Florian Wenninger	Der Bürgerkrieg in den Köpfen	44
Ilse Reiter-Zatloukal / Christiane Rothländer / Pia Schönberger	Politisch motivierter Vermögensentzug in Wien 1933–1938	48

rubriken

vor.satz	Matthias C. Kettemann Menschenrechte als Maßstab: ein Regierungsprogramm	1
merk.würdig	Marianne Schulze Allem Anschein nach ... Einwurf zum politischen Crossover einer Richterin	3
	Ronald Frühwirth Der Aufenthalt als Gnadenakt	4
	Matthias C. Kettemann Rechtsphilosophie, dein Name ist Frankfurt?	5
nach.satz	Iris Appiano Kugler Koordinaten männlicher und weiblicher Diskriminierung	55
impressum	3

Allem Anschein nach ... Einwurf zum politischen Crossover einer Richterin

Marianne Schulze

Mit der Angelobung der neuen Regierung werden mit dem Justiz- und Innenressort zwei, für hoheitliche Eingriffsbefugnisse zentrale, Ministerien parteipolitisch verschränkt. Das beunruhigt die nach maximaler Ausgewogenheit strebende rechtsstaatliche Seele. Der Sog der neoliberalen Sucht nach „Effizienz“ und „Synergien“ sollte, so würde man hoffen, an der dem Rechtsstaat immanenten Fragilität mit Respektabstand vorbeiziehen. Allein, die Hoffnung reduziert sich darauf, dass sich sämtliche Beteiligte des notwendigen Balanceakts – Stichwort „checks & balances“ – zwischen parteipolitischer Rason und gewaltentechnischer Ausgewogenheit bewusst sind.

Diese Hoffnung wird im nächsten politischen Atemzug gleich weiter schwer beansprucht, indem eine zentrale Facette der Rechtsstaatlichkeit, die richterliche Unabhängigkeit, mit der Bestellung einer Richterin zur Justizministerin einem fragwürdigen Belastungstest ausgesetzt wird. Zweifellos: Dem Gesetz nach ist die Bestellung „astrein.“ Unzweifelhaft auch: Die Justizministerin, *Claudia Bandion-Ortner*, ist hochqualifiziert. Fraglich jedoch: ob die Unabhängigkeit der RichterInnen unversehrt bleibt.

Richterliche Unabhängigkeit ist ein schwerlich dingfest zu machendes Konzept, ein kaum greifbarer Zustand. So vertrackt ihre mögliche Definition ist, fest steht, dass die „Herstellung“ und Sicherung der Unabhängigkeit diffizil und langwierig ist. Logischer

Schluss: Schaden nimmt das Konstrukt und das mit dem Amt verbundene Ansehen leicht. Sehr leicht.

Wenn nun, wie in einer Tageszeitung getitelt, „Mrs. Bawag neue Justiz-Chefin wird“, achtet das Gespür von sensibleren UnabhängigkeitsanhängerInnen. Warum? Einfach heruntergebrochen: Da hat eine Richterin den größten Wirtschaftsprozess mit klaren politischen Verästelungen erfolgreich zu Ende gebracht und – schwups – sitzt sie auf einem hochdotierten – und politischen – Posten. Die Optik insinuiert – und das kann man noch so oft abstreiten und dementieren – dass, wer einen Prozess zur Zufriedenheit „aller“ erledigt, die Karriereleiter hinauffällt. Ein Berufsstand, der zur Wahrung der Unabhängigkeit gerade kein überbordendes Belohnungssystem kennen sollte, weckt plötzlich den Anschein, dass ihm vielleicht doch ein bisschen mehr „Anerkennung“ gewährt werden kann. Dieser so klitzeklein anmutende Eindruck ist es jedoch, der dem Anschein der Unabhängigkeit bereits Kratzer zufügt, deren Erodierung tiefe Schrammen hinterlassen kann.

Die Kritik an der Bestellung einer Richterin zur Justizministerin ist weitgehend verstummt, aber es bleibt zu fragen: Ist es die Unabhängigkeit der RichterInnen, der Justiz im Allgemeinen, wirklich wert, das Risiko einzugehen, dass der Anschein der Unabhängigkeit durch den Eindruck der Abhängigkeit in Bedrängnis gebracht wird?

Impressum

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft
www.juridikum.at

HerausgeberInnen:

Für Context – Verein für freie Studien und brauchbare Informationen (ZVR-Zahl: 499853636) herausgegeben von: Univ.-Assⁱⁿ. Mag^a. Drⁱⁿ. Judith Schacherreiter, RAⁱⁿ Drⁱⁿ. Alexia Stuefer, Mag. Matthias C. Kettemann, Ass. Mag. Lukas Oberndorfer

Medieninhaber und Verleger:

Verlag Österreich GmbH, Kandlgasse 21
A-1070 Wien, Tel. 01/610 77
Abonnements: Kl. 136, 315, Fax: 01/610 77/589
E-Mail: order@verlagoesterreich.at
www.verlagoesterreich.at
Verlagsredaktion: Mag. Jörg Steiner

Preis:

Jahresabonnement: Euro 48,-
Abo für Studierende, Erwerbslose,
Zivil- und Präsenzdienere: Euro 19,-
Einzelheft: Euro 14,-
exkl. Euro 9,90 Porto- und Versandkosten (Inland)
Erscheinungsweise: vierteljährlich

Redaktion:

Drⁱⁿ. Pia Abel; Univ.-Prof. Dr. Nikolaus Benke, LL.M.; Miriam Broucek; Mag^a. Nina Eckstein; RAⁱⁿ Mag^a. Doris Einwallner; Univ.-Ass. Dr. Daniel Ennöckl, LL.M.; Mag. Ronald Frühwirth; Assⁱⁿ. Mag^a. Nicole Hofmann; Mag. Matthias C. Kettemann; Univ.-Ass. Dr. Konrad Lachmayer; Drⁱⁿ. Nora Melzer-Azodanloo; Ass. Mag. Lukas Oberndorfer; Mag^a. Ines Rössl; Mag^a. Drⁱⁿ. Judith Schacherreiter; Dr. Oliver Scheiber; Mag^a. Marianne Schulze, LL.M.; ao. Univ.-Prof. Dr. Alexander Somek; RA Univ.-Prof. Dr. Richard Soyer; Mag. Thomas Sperlich; Mag. Joachim Stern, MA; RAⁱⁿ Drⁱⁿ. Alexia Stuefer; Ass. Mag. Dominik Thompson; Mag^a. Alice Wagner; Univ.-Prof. Dr. Ewald Wiederin; RAⁱⁿ Drⁱⁿ. Maria Windhager

AutorInnen dieser Ausgabe:

Iris Appiano Kugler, Neda Bei, Miriam Broucek, Keyvan Davani, Ludwig Dvořák, Georg Eisenberger, Ronald Frühwirth, Elisabeth Hödl, Irmtraut Karlsson, Clemens Kaupa, Matthias C. Kettemann, Martin Polaschek, Christiane Rothländer, Almut Schilling-Vacaflor, Pia Schönberger, Marianne Schulze, Markus Vašek, Florian Wenninger, Ilse Reiter-Zatloukal

Offenlegung

Medieninhaber und Verleger: Verlag Österreich GmbH, 1070 Wien, Kandlgasse 19–21; der Werktitel „juridikum“ steht im Eigentum des Vereins „CONTEXT – Verein für freie Studien und brauchbare Information“, Schottenbastei 10-16, 1010 Wien.
Erscheinungsort: Wien

Layout und Satz:

BuX. Verlagsservice, www.bux.cc
Context ist Mitglied der VAZ (Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften).

Reaktionen, Zuschriften und Manuskripte

bitte an die HerausgeberInnen:

Univ.-Assⁱⁿ. Mag^a. Drⁱⁿ. Judith Schacherreiter
Institut für Europarecht, Internationales Recht und Rechtsvergleichung, Juristische Fakultät der Universität Wien Schottenbastei 10-16, 1010 Wien
Tel: +43 1 42 77 35 130, Fax: +43 1 42 77 9351
judith.schacherreiter@univie.ac.at
RAⁱⁿ Drⁱⁿ. Alexia Stuefer: stuefer@anwaltsbuero.at
Mag. Matthias C. Kettemann: matthias.kettemann@uni-graz.at
Ass. Mag. Lukas Oberndorfer: lukas.oberndorfer@univie.ac.at
Das juridikum ist ein „peer reviewed journal“. Beiträge werden anonym an externe GutachterInnen ausgesandt, bevor über eine Veröffentlichung entschieden wird.

Der Aufenthalt als Gnadenakt

Ronald Frühwirth

Nach geltender Rechtslage kommt Fremden hinsichtlich der Erteilung eines Aufenthaltstitels aus humanitären Gründen kein Antragsrecht zu. Der VfGH hob mit Erkenntnis vom 27.6.2008, G 246/07ua, die entsprechenden Bestimmungen im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) mit Wirkung vom 31.3.2009 auf. Die Innenministerin legte nun als Reaktion darauf einen Gesetzesentwurf für die Neuregelung des Regimes im NAG vor (http://www.parlament.gv.at/PG/DE/XXIV/ME/ME_00012/pmh.shtml):

Sofern sich aus Art 8 EMRK ein Aufenthaltsrecht ergibt, kann bei Erfüllung der sog Integrationsvereinbarung eine „Niederlassungsbewilligung (NB) – unbeschränkt“ und ansonsten eine „NB beschränkt“ (dh ohne Zugang zum Arbeitsmarkt) erteilt werden. Die Erteilung dieser Aufenthaltstitel erfolgt von Amts wegen oder eben auf Antrag. Keiner der neuen Aufenthaltstitel kann jedoch gewährt werden, wenn etwa ein Aufenthalts- oder Rückkehrverbot besteht. Dadurch wird in unzulässiger Weise dem ohnehin in Art 8 Abs 2 EMRK vorgesehenen Abwägungsvorgang zwischen dem öffentlichen Interesse an der Ausweisung und dem individuellen Interesse am Verbleib in Österreich vorgegriffen. Im Zuge dieser Abwägung kann aber im Einzelfall die Ausweisung sogar bei mehrfachen strafgerichtlichen Verurteilungen unzulässig sein (siehe EGMR 23.6.2008, *Maslov gegen Österreich*, Nr. 1638/03), während der Verhängung eines Aufenthaltsverbots vergleichsweise lapidare Umstände, wie etwa Mittellosigkeit, zugrunde liegen können. Die generelle Verweigerung der Erteilung eines verfassungsrechtlich gebotenen Aufenthaltstitels bei Vorliegen eines Aufenthaltsverbots erweist sich daher als nicht grundrechtskonform.

Im Ministerium konnte man sich hinsichtlich einer Regelung für langjährig aufhältige Fremde nicht vom offenkundig lieb gewonnenen Gnadenprinzip im Aufenthaltsrecht trennen. § 44 Abs 4 NAG (neu) sieht die Erteilung eines Aufenthaltstitels für Personen vor, die seit 1.1.2003 durchgehend in Österreich aufhältig sind, sofern ein beim LH ein-

zurichtender Beirat eine positive Empfehlung abgibt. Betroffene sind dabei zunächst davon abhängig, dass der LH von seiner Ermächtigung zur Einrichtung eines solchen Beirats überhaupt Gebrauch macht, sodann dass dieser gnadenhalber aktiv wird – eine Antragstellung ist unzulässig – und letztlich, dass dieser eine positive Stellungnahme abgibt, die wiederum zwingend das Vorliegen einer sogenannten Patenschaftserklärung vorsieht. Darunter ist die als Notariatsakt zu errichtende Erklärung eines/einer Privaten zu verstehen, der/

die sich verpflichtet, für die Dauer von fünf Jahren für die Kosten des Aufenthalts (sowie allfälliger fremdenpolizeilicher Maßnahmen) der betroffenen Person aufzukommen. Staatliche Verpflichtungen gegenüber Personen, die seit Jahren auf den Abschluss ihres Asylverfahrens warten, werden damit auf Private ausgelagert. Für Betroffene schafft dies neue Abhängigkeitsverhältnisse und Paten wird ein ex ante nicht abschätzbare Kostenrisiko zugemutet. Ein solcher Aufenthaltstitel ist wiederum nicht mit einem Zugang zum Arbeitsmarkt verbunden. Betroffene werden also gar nicht in die Lage versetzt, selbst für ihren Lebensunterhalt aufzukommen und dadurch einen Schritt hin zur Entwicklung eines Privatlebens iSd Art 8 EMRK zu setzen.

Heftrückschau

Die Juridikum-Themen seit 2001

Auf www.juridikum.at können Sie Einzelhefte bestellen. Alle Ausgaben, die älter als zwei Jahre sind, können Sie im Volltext abrufen.

- Heft 4/2008: Türkei
- Heft 3/2008: Strafrecht – neue Wege?
- Heft 2/2008: Neoliberale Universitätspolitiken
- Heft 1/2008: Antidiskriminierung
- Heft 4/2007: Neue Technologien
- Heft 3/2007: Arbeit geben – Arbeit nehmen
- Heft 2/2007: Gender Migration – Sexarbeit – Frauenhandel
- Heft 1/2007: Urheberrechtsdebatten
- Heft 4/2006: Recht und Psychoanalyse
- Heft 3/2006: Kinder und Justiz
- Heft 2/2006: Lateinamerika und Europa
- Heft 1/2006: Der gläserne Mensch
- Heft 4/2005: Rechtsanthropologie
- Heft 3/2005: Öffentliche Dienstleistungen
- Heft 2/2005: Transitional Justice
- Heft 1/2005: Gesetzesfolgenabschätzung
- Heft 4/2004: Justiz und Randgruppen
- Heft 3/2004: Brechungen des Liberalismus
- Heft 2/2004: recht – macht – europa
- Heft 1/2004: Literatur und Recht
- Heft 4/2003: Der Konvent tanzt
- Heft 3/2003: Non-profit und Zivilgesellschaft
- Heft 2/2003: Das Recht des flexiblen Menschen
- Heft 1/2003: Historikerkommission und Vermögensrestitution
- Heft 4/2002: New Justice
- Heft 3/2002: Triumph des Privatrechts
- Heft 2/2002: Implosion der Bürgerrechte
- Heft 1/2002: im wilden net
- Heft 4/2001: Die Industrialisierung der Kommunikation
- Heft 3/2001: Eingebildete Ausbildung – Ausgebildete Einbildung
- Heft 2/2001: Spuren im Recht
- Heft 1/2001: Strafende Gerechtigkeit

Rechtsphilosophie, dein Name ist Frankfurt?

Matthias C. Kettemann

Rezension zu *Brugger/Neumann/Kirste* (Hg), *Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2008, 478 Seiten, € 16,-

Fragen, die am Grundlegendsten rühren, was Recht ist und Recht vermag, wurden schon viele gestellt. Doch nur wenige Sammelbände werden in derart geballter Form von ihnen durchzogen: Was ist die „Natur der Rechtsphilosophie“, fragt sich *Robert Alexy*; wie lasse sich der Begriff des Rechts konzipieren, will *Peter Koller* wissen; „Was ist Recht?“, fragt *Dietmar von der Pfordten*, und *Joachim Lege* stellt zur Diskussion, „[w]as Juristen wirklich tun“.

Wer antritt, solche Fragen in 20 je durchschnittlich 20 Druckseiten umfassenden Beiträgen zu beantworten, zeigt Mut – und muss Mut zur Lücke zeigen. Der knapp 500-seitige, im Jahr 2008 erschienene Band „Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert“ zielt darauf ab, anlässlich des 100. Jahrestages der Gründung der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie (IVR) einen Überblick über den „Diskussions- und Problemstand der deutschen Rechtsphilosophie“ (7) zu geben. Zwar schwächen die Herausgeber – *Winfried Brugger*, *Ulfrid Neumann*, *Stephan Kirste* – die lokale Verortung des Bandes in Folge ab, indem sie auf die „besondere Tradition deutschsprachiger Rechtsreflexion“ verweisen (7; meine Hervorhebung), doch trifft die erste Formulierung durchaus zu: Von den 20 Autoren – und es sind nur Autoren – lehren (und lehrten) 18 an deutschen Universitäten (ein Drittel davon in Frankfurt am Main); nur *Peter Koller* (Graz) und *Kurt Seelmann* (Basel; allerdings in Saarbrücken und Hamburg wissenschaftlich sozialisiert) sorgen für eine (allzu) sanfte Internationalisierung. Auf der Suche nach „gegen-

warts- und zukunftsbezogene[n] Antwort[en]“ auf die „universellen Fragen der Rechts- und Sozialphilosophie nach der guten und gerechten Ordnung des Gemeinwesens“ (7) hätte ein etwas universellerer Reflexionshintergrund wohl nicht geschadet; beeindruckend bleibt das rechtsphilosophische Kaleidoskop, das sich den Lesenden präsentiert, jedenfalls.

Während in einem ersten Teil (Fundamente, Schulen, Konkurrenzen), der etwa zwei Drittel des Bandes umfasst, grundlegende rechtsphilosophische Denkansätze vorgestellt werden, schichtet der zweite Teil (Problemkontexte in der globalisierten Welt) Einzelprobleme ab.

Zunächst eröffnet *Robert Alexy* den rechtsphilosophischen Reigen mit einer Frage nach deren Natur. Sprach- und kommunikationsphilosophische Überlegungen sowie argumentationstheoretische Erwägungen bringen *Michael Anderheiden*, *Werner Krawietz* und *Ulfrid Neumann* ein. *Winfried Brugger* stellt sein anthropologisches

Kreuz der Entscheidung vor. *Jochen Bung* liefert eine Metakritik der Paradoxien, während *Rolf Gröschner* die dialogische Struktur von Rechtsverhältnissen untersucht. Einer Popularisierung des Rechtes und eine Hebung der juristischen Bildung der Bevölkerung fordert *Eric Hilgendorf* von der juristischen Grundlagenforschung, die eine „aktiv-aufklärerische, an humanistischen Werten wie Freiheit und Menschenwürde orientierte Haltung“ (133) einnehmen solle.

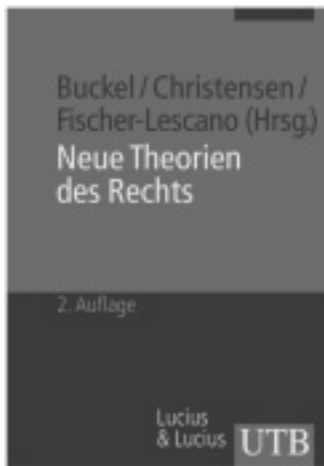
Den transformativen Charakter des Rechts untersucht *Stephan Kirste*, und *Peter Koller* zeigt am Beispiel von starken und schwachen Rechtsmoralisten und Rechtspositivisten auf, wie sich der ewige Gegensatz von Naturrecht und Rechtspositivismus auf den Begriff des Rechts und seine Konzeption auswirkt. Grundlegender argumentiert *Dietmar von der Pfordten*, der sieben kategoriale Bestimmungen mit Bezug auf das Recht entwickelt und seine notwendigen Merkmale herausdestilliert. Den ersten Teil beschließt *Lorenz Schulz* mit einem Beitrag über Recht und Pragmatismus, in dem er der Deduktion und Induktion als forschungslogische Schlüsse die „Abduktion“ zur Seite stellt, die in der Figur einer „inference to the best explanation“ ihren Ausdruck findet (314).

Zu Beginn des zweiten Teiles dekonstruiert *Ralf Dreier* den (juristischen) Standpunktbezug und identifiziert ihn als Suchbegriff zum „Aufspüren von Irrationalitäten und Kontingenzen im

Thema Heft 2/2009

Festung Europa

Unter newsletter@juridikum.at können Sie den elektronischen Newsletter des *juridikum* bestellen, der vier Mal jährlich über neu erschienene Hefte und geplante Veranstaltungen informiert.



Neue Theorien des Rechts

Herausgegeben von Sonja Buckel, Ralph Christensen
und Andreas Fischer-Lescano

2., neu bearbeitete Auflage

2009. XX/477 S., kt. € 26,90. UTB 2744. ISBN 978-3-8252-2744-9

Die Autorinnen und Autoren geben einen Überblick über moderne rechtstheoretische Fragestellungen. Diese werden vor dem Hintergrund der aktuellen Herausforderungen für das Recht vorgestellt, um zum kritischen Mit- und Nachdenken der wichtigsten Richtungen anzuregen.

Das Buch bietet ein breites Spektrum der neuen Theorien: rechtsphilosophische (Brandom, Davidson, Derrida, Habermas, Lyotard, Maus), rechtspolitische (Agamben, critical legal studies, deliberative Theorien, feministische Rechtstheorien, Foucault, Bourdieu, Postmaterialismus, Wiethölter), rechtssoziologische (Jessup, Koh, Ladeur, Luhmann, Teubner, Weber), rechtsgeschichtliche (Amstutz, Fögen), rechtsökonomische (Calabresi, Coase, Posner), rechtspsychologische (Freud, Goodrich, Lacan, Legendre) und Neuro-Theorien des Rechts.

„Wenn individuell zu verantwortende Arbeiten so sachkundig, geschmackvoll und entscheidungsfreudig aufeinander abgestimmt werden wie in diesem Sammelband, kann doch so etwas wie Philosophie oder Theorie entstehen [...] Die Herausgeber wollen mit der Darstellung neuerer rechtstheoretischer Ansätze Vergleiche ermöglichen und zum Gegengedanken anregen. Das ist ihnen ausgezeichnet gelungen.“

Gerd Roellecke, FAZ, Rezension zur Erstaufgabe

et LUCIUS
LUCIUS



Lucius & Lucius Verlagsgesellschaft mbH
Gerokstr. 51 • D-70184 Stuttgart
Tel. ++49(0) 711/242060 • Fax ++49(0) 711/242088
lucius@luciusverlag.com • www.luciusverlag.com

Wissenschafts- und im Rechtssystem“ (336). Kurt Seelmann untersucht, inwieweit Respekt eine Rechtspflicht darstellen kann. Die besondere Bedeutung von Respekt (hier: vor den Wünschen von PatientInnen) zeigt Jan C. Joerden für paradoxe medizinrechtliche Situationen auf. Klaus Günther und Gunther Teubner widmen sich den Deutungen von Menschenrechten bzw ihren Verletzungen durch private Akteure in einer globalisierten Welt. Für diese stellt schließlich Jürgen Habermas Überlegungen zur Konstitutionalisierung des Völkerrechts an, die von Otfried Höffes Ausführung ergänzt werden, der im Konstrukt einer Weltrepublik die Antwort auf die Globalisierung sieht.

Gewiss: Manches las man von den Autoren schon anderswo; so geballt indes noch nicht. Manchmal ob der inhaltlichen Vielfalt fragmentarisch scheinend, nie aber kakophon, vereinen Brugger, Neumann und Kirste ein repräsentatives Spektrum des rechts- und sozialphilosophischen deutsch-

sprachigen Gegenwartsdenkens, das – und so ist es nun einmal – zwar zentrale international rezipierte Ansätze und Theorien entwickelt hat, teils aber von Selbstbespiegelung geprägt ist. Wem sich der Verdacht aufdrängt, die deutsche Rechtsphilosophie scheine von einem gebrochenen Verhältnis zu internationalen rechtsphilosophischen Ansätzen geprägt zu sein, oder wem Schulen wie die Systemtheorie, Critical Legal Studies und Nachpositivistisches Rechtsdenken abgehen, kann auf einen vor zwei Jahren erschienenen Sammelband zurückgreifen, der von jüngeren VertreterInnen der deutschen Rechtsphilosophie herausgegeben wurde: Buckel/Christensen/Fischer-Lescano (Hg), Neue Theorien des Rechts (2006) (2. Aufl.: 2009).

Während sich die AutorInnen der Beiträge in den beiden Werken personell nicht überschneiden, fällt auf, dass der Geist des Frankfurtzentrismus auch die „Neuen Theorien des Rechts“ durchweht: Soweit ersichtlich, stammen 12 von 22 Beiträgen aus Frankfur-

ter Federn; bei der „Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert“ waren es, wie erwähnt, sechs von 20. Rechtsphilosophie, dein Name ist Frankfurt?

Beide Bücher lehren jedenfalls eines: Die Anforderungen einer globalisierten Welt an das Recht und seine Fragmentierung verlangen mehr, nicht weniger Grundlagenforschung. Die gelungene Sammlung klassischer Positionen und Perspektiven der Rechtsphilosophie im besprochenen Band zeigt, welche wichtigen Fragen diese oft unterschätzte Forschungsrichtung formuliert hat. Dass viele Problemfelder aufgrund der Kürze der Beiträge nur skizziert werden, ist den Herausgebern positiv anzurechnen. So bleiben genug Haken, an denen sich ambitionierte rechtsphilosophische Forschung – gerade außerhalb Frankfurts – aufhängen kann. Wer auch an den anderen deutschsprachigen Universitäten wissen will, welche Fragen die Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert umtrieben haben (und umtreiben werden), kommt um diesen Band nicht herum.

Eine Frage der Ehre

Teil 2: Auf Du und Du mit den Behörden?

Georg Eisenberger / Elisabeth Hödl

1. Vom Du-Sagen

Wir haben im *juridikum* zuletzt den Beitrag „Eine Frage der Ehre? Die Sprache des Rechtsanwaltes“ veröffentlicht.¹ Ein aktueller Vorfall stellt nunmehr den Anstoß zu weiteren Überlegungen zu dieser Thematik aus einem anderen Blickwinkel dar. Dem Bericht diverser Medien zufolge, fand ein verbaler Konflikt zwischen einem Tiroler Bürgermeister und einem Wiener Rechtsanwalt statt, der letztlich vor Gericht ausgetragen wurde.² Während eines Wasserrechtsverfahrens in Tirol (bei dem es um die Entsorgung von verunreinigtem Schnee in einen Fluss ging) hatte der Tiroler Bürgermeister im Laufe der Verhandlung gesagt: „Ihr seid’s ja alle deppert“ und „Schau, dass d’ gsund hamkummst“.³ Der Rechtsanwalt hatte daraufhin den Bürgermeister aufgefordert, doch bitte „beim Sie“ zu bleiben, was der Bürgermeister wiederum verweigerte. Er verwendete gegenüber dem Rechtsanwalt weiterhin das „Du“ als Anredeform, was diesen schließlich veranlasste, den Bürgermeister zu klagen.

Das Innsbrucker Oberlandesgericht entschied in zweiter Instanz, dass der

Bürgermeister es zu unterlassen habe, die klagende Partei ohne deren Zustimmung in der „Du-Form“ anzusprechen. Den Angaben des Zeitungsberichtes zufolge habe der Tiroler Bürgermeister kein Verständnis für dieses Urteil und beabsichtige auch weiterhin das Du zu verwenden. „Von so einem Dahergekommenen“ lasse er sich das Du-Sagen sicher nicht verbieten, hieß es, denn in seiner Gemeinde in Tirol sage „ein jeder ‚Du‘, das sei eine Art Vertrauensbasis“.⁴

2. Die Pronomen der Macht und Solidarität

Was auf den ersten Blick wie ein schlechterer Fall des populären „Heiteren Bezirksgerichtes“⁵ wirkt, gibt Anlass, sich mit den angemessenen Umgangsformen in Verwaltungs- und Gerichtsverfahren auseinander zu setzen. Tatsächlich bietet dieser Sachverhalt interessante Aspekte, die für den Sprachgebrauch von Behörden und deren Vertretern von Bedeutung scheinen.

Allgemein gesprochen, wird die Frage, wer wen in welcher Anrede-

Form anzusprechen hat, im Alltag durch ein ungeschriebenes und im stetigen Wandel befindliches Regelwerk gesellschaftlicher Handlungsnormen bestimmt. Die Du-Form kann grundsätzlich Nähe und Vertrautheit ausdrücken, die Sie-Form kann im Gegensatz dazu Distanz und Förmlichkeit, aber auch Respekt signalisieren.⁶ Wie sich das Verhältnis von Du- und Sie-Anrede entwickelt hat und wie es aus sprachwissenschaftlicher Sicht zu beurteilen ist, ist Forschungsgegenstand der Anredenforschung.⁷

Im Jahr 1960 veröffentlichten die Amerikaner *Roger W. Brown* und *Albert Gilman* einen Aufsatz mit dem Titel: „The pronouns of power and solidarity“.⁸ Die deutsche Übersetzung aus dem Jahr 1977 lautete: „Die Pronomen der Macht und Solidarität“. Untersucht haben die beiden Autoren die Anredepronomen solcher Sprachen, die über zwei Formen verfügen. In den meisten modernen europäischen Sprachen (allerdings nicht in der Standardform des Englischen) besteht ein Unterschied zwischen den üblicherweise so bezeichneten höflichen und vertraulichen Anredepronomen.⁹ Die Autoren führen die Symbole *T* und *V*, abgeleitet vom lateinischen *tu* und *vos* ein. *T* steht dabei für das einfache, *V* für das höfliche und damit distanzierte Anredepronomen: Im Deutschen sind dies *du* und *Sie*. Die Verwendung dieser Formen sehen die Autoren nunmehr in einer *vertikalen* und einer *horizontalen* Dimension.

Die vertikale Dimension zeichnet sich durch eine Asymmetrie zwischen anredender und angeredeter Person aus, die etwa durch den Rangunterschied begründet sein kann: Die rangniedrigere Person wird mit *T* (also

1) *Eisenberger/Hödl*, Eine Frage der Ehre? Die Sprache des Rechtsanwaltes, *juridikum* 2004/4, 170.

2) Vgl zB *Pilch*, „Du“-Verbot für Bürgermeister, *Kleine Zeitung* (18.4.2008), 13.

3) Der Konflikt war naturgemäß umfangreicher, doch soll an dieser Stelle zu Analyse Zwecken nur das themenspezifische Kriterium der Anrede herausgenommen werden.

4) *Pilch*, *Kleine Zeitung* (18.4.2008), 13.

5) Der Autor *Günther Fritsch* hat ab 1961 bis Mitte der 80er-Jahre unter dem Titel „Das heitere Bezirksgericht“ Gerichtsprozesse in

einer bewusst satirisch und in originalem Dialekt gehaltenen Form geschildert.

6) Am Ende des 20. Jahrhunderts gilt im gesamten deutschsprachigen Raum die Regel, dass in erster Linie nur Familienangehörige und enge Freunde geduzt werden. Fremde hingegen werden gesiezt, es sei denn, es handelt sich um Kinder. Ein einmal gegenseitig verwendetes Du wird für gewöhnlich zeitlebens nicht mehr zurückgenommen. Zwei Menschen, die sich von Kindestagen an kennen, werden diese Anrede auch aufrechterhalten, wenn sie einander nach vielen Jahren wieder treffen.

7) Vgl etwa: *Kammerer*, Vom Du-Zen und Siezen, *Muttersprache* (52) 1937, 91-96; *Silverberg*, On the Psychological Significance of „Du“ and „Sie“, *The Psychoanalytic Quarterly* (9) 1940, 509-525; *Augst*, Zur Syntax der Höflichkeit (Duzen – Ihrzen – Siezen als sozio- und pragmalinguistisches Phänomen), in *Augst* (Hg), *Sprachnorm und Sprachwandel*. Vier Projekte zu diachroner Sprachbetrachtung. Studienbücher zur Linguistik und Literaturwissenschaft 7 (1977) 13-60; *Hartmann*, Zum Verhältnis von Sprachgebrauch und Sozialstruktur bei pronominalen Anredeformen, in *Quasthoff* (Hg),

Sprachstruktur – Sozialstruktur. Zur linguistischen Theoriebildung (1978) 85-97; *Bausinger*, Sie oder Du? Zum Wandel der pronominalen Anrede im Deutschen, in *Ezawa/Resch* (Hg), *Sprache und Sprechen*. Festschrift für Eberhard Zwirner zum 80. Geburtstag (1979) 3-11.

8) *Brown/Gilman*, The pronouns of power and solidarity, in: *Sebeok* (Hg), *Style in Language* (1960) 253-276.

9) Französisch „tu“: „vous“; Italienisch „tu“: „lei“; Russisch „ty“: „vy“; Spanisch „tu“: „usted“; Deutsch „du“: „Sie“.



Du) angesprochen, muss dabei aber zur anderen Person *V* (also das Sie) zurückgeben. Die Autoren bezeichnen diese Konzeption als *power semantic* (Überlegenheitssemantik), die eine Form der Ungleichbehandlung ausdrückt. Die *solidarity semantic* (Zusammengehörigkeitssemantik) bezieht sich hingegen auf die horizontale Dimension, und repräsentiert Symmetrie zwischen den Redenden und steht damit für die Gleichheit der Anrede in einem reziproken Verhältnis zueinander. Dies wiederum kann sich auf T- oder V-Ebene abspielen, das heißt, je nach Vertrautheit oder Distanz der beteiligten Personen, sagen diese dann beide du oder beide Sie zueinander.

Allgemein gesprochen kann man davon ausgehen, dass eine nicht-reziproke Verwendungsweise einen *anerkannten Statusunterschied* anzeigt. Tatsächlich ist es nicht immer ganz klar, auf welcher Ebene sich die Anredekommunikation befindet. Wie der bekannte britische Linguist *Lyons* schreibt, ist es mit Sicherheit nicht so, dass man mit absoluter Genauigkeit voraussagen kann, ob zwei Individuen in einer bestimmten Situation T oder V verwenden werden, bloß weil man Informationen über ihre Zugehörigkeit zu einer Gesellschaftsschicht, ihr Alter, ihr Geschlecht, ihre politische Grundhaltung hat.¹⁰ Will man die Bedeutung von T und V in einer bestimmten Sprache erläutern, so müssen weitere Daten bezüglich der Sozialstruktur und der sozialen Rollen in Betracht gezogen werden, etwa die in einer Sprache gebräuchlichen Titelanreden, aber vor allem auch die Umstände der Kommunikation. Die

soziale und expressive Bedeutung von T und V ist von der jeweiligen Kultur abhängig und ist Gegenstand eines durch gesellschaftliche Vermittlung erworbenen Wissens. Dieses Wissen, schreibt *Lyons*, „ist eher praktisch als theoretisch: Es gehört in den Bereich des sozialen Know-hows.“¹¹

3. Per „Sie“ kann man keine Revolution machen

Bei Betrachtung des hier behandelten Falles darf natürlich nicht übersehen werden, dass der Gebrauch der Du-Form immer geläufiger wird. Wie der Sprachwissenschaftler *Besch* zeigt, kann dieses Phänomen im Lichte der 1968er Jahre im Gefolge der Studentenbewegung gesehen werden.¹² Da Revolutionen immer unmittelbar mit sprachlichen Codierungen verbunden sind, lautete die Losung damals: *Per „Sie“ kann man keine Revolution machen!* Wenngleich die Studentenbewegung der Endsechzigerjahre des vergangenen Jahrhunderts keine Revolution war, so kann die damit verbundene gesellschaftspolitische Wirkung durchaus als revolutionär bezeichnet werden. *Besch* hat die Veränderungen, die sich im Zuge der Studentenbewegung im Umgang mit dem Sprachgebrauch ergeben haben, analysiert. Er macht dabei auf zwei augenfällige Veränderungen aufmerksam: Zum einen identifiziert er ein Phänomen, das man als *Du-Expansion* bezeichnen kann, zum anderen die *Verweigerung jeglicher Titelanrede*.¹³ Beides war als bewusster Verstoß gegen gültige Konventionen gedacht, verbale Strategien zur Hierarchiekritik, mit dem Ziel, Hierar-

chien abzubauen und gesellschaftlich zu provozieren. Dies galt insbesondere für die Titelverweigerung.¹⁴

Bis Mitte der 1960er Jahre galt unter den Studierenden das *Sie*.¹⁵ Das hat sich innerhalb weniger Jahre geändert. Ein interstudentisches *Sie* wirkt heute befremdlich, fast schon lächerlich. Insgesamt betrachtet, ist die Du-Form heute in vielen sozialen Gruppen und Bereichen üblich.¹⁶ Durch diese Entwicklung hat sich jedoch nicht nur der Gebrauch der Du-Form, sondern auch der der Sie-Form verändert. Das *Sie* hat seine Neutralität verloren, von nun an existierten zwei Systeme, wie *Bayer* 1979 festgestellt hat.¹⁷ Das System der „Formalität“ und das der „Intimität“. Im ersten System (dem der Formalität) ist die Standardanrede das Sie und das Du kann als die differenzierende Anrede betrachtet werden, die in der Interaktion mit dem Gegenüber eine individuell erworbene Intimität signalisiert. Im zweiten System (dem der Intimität) ist das Du die Standardanrede und das Sie wird zum Ausdruck von Distanz und Nicht-Solidarität und signalisiert die bewusste Konfrontation mit gesellschaftlich bestimmten Rollenstrukturen. Mit diesem Nebeneinander verschiedener Anredesysteme entstand zugleich eine gewisse soziale Brisanz, denn dadurch stellt sich die Frage der gesellschaftlichen und sozialen Auswirkungen einer bewussten sprachlichen Übertretung, im gezielten oder unbedachten Gebrauch der Du- bzw. Sie-Form.

So empörte sich die deutsche Öffentlichkeit über den Musikproduzenten *Dieter Bohlen*, der in der Hamburger

10) *Lyons*, Die Sprache (1992) 283.

11) *Lyons*, Sprache 284.

12) *Besch*, Duzen, Siezen, Titulieren. Zur Anrede im Deutschen heute und gestern (1998) 20.

13) *Besch*, Duzen 20.

14) *Besch*, Duzen 21.

15) Ausgenommen waren ehemalige Mitschüler und Mitglieder von Studentenverbindungen.

16) Unter Jugendlichen, Handwerkern, Angehörigen politischer Parteien, Feuerwerkern, Angehörigen des katholischen Adels, beim Militär unter Gleichrangigen, Studierenden, beim Sport, unter Musikern, unter Motorradfahrern, in subkulturellen Kreisen, in ländlichen Regionen, in bestimmten Unternehmen als Teil der Unternehmenskultur, wie etwa bei IKEA.

17) Vgl. *Besch*, Duzen 23-25.

Innenstadt mit einem Polizisten in Konflikt geriet. Wörtlich soll er zu diesem gesagt haben: „Wenn Dir das Spaß macht, musst Du das eben tun.“ Nach üblicher Rechtsprechung wäre dies in Deutschland als Beleidigung zu werten gewesen, die Hamburger Staatsanwaltschaft hatte deshalb beim Amtsgericht einen Strafbefehl beantragt. Das Hamburger Landesgericht erließ in dem Verfahren wegen Beamtenbeleidigung jedoch einen Beschluss, in dem es in der Begründung hieß, das Duzen gehöre zum Umgangston Bohlens. Der Musiker lege gleiches Verhalten bei öffentlichen Auftritten in den Medien an den Tag. Angesichts dessen habe Bohlen offenbar keinen Vorsatz gehabt, den Beamten zu missachten. Aus diesem Grund sei in diesem speziellen Fall das Duzen von Polizeibeamten nur als „Unhöflichkeit ohne ehrenverletzenden Inhalt“ zu werten gewesen.¹⁸ Der Fall *Bohlen* ist allerdings mit dem hier zu beurteilenden Sachverhalt nicht vergleichbar, weil im Fall *Bohlen* ein Staatsbürger ein Organ in der Du-Form angesprochen hat und nicht umgekehrt.¹⁹

4. Bleiben wir doch bitte beim Sie!

Tatsächlich – und mit dem Wissen um die gesellschafts- und rechtspolitische Dimension von Sprache – hat die Anrede-Form im Fall des Tiroler Bürgermeisters zweifellos gesellschafts- und rechtspolitische Bedeutung. Ein Bürgermeister, der in offizieller Funktion an einem Verwaltungsverfahren teilnimmt, tritt als Vertreter des Staates auf und hat die in einem solchen Verfahren üblichen sozialen Regeln zu beachten. Bedient er sich der oben beschriebenen *power semantic* (Überlegenheitssemantik) indem er die am Verfahren Beteiligten duzt, während diese ihn im Gegenzug siezen, führt dies zwangsläufig zu einer Asymmetrie, die nicht angebracht scheint. Dagegen argumentiert der Bürgermeister, die Du-Form

sei als regionale (Tiroler) Besonderheit zu werten und er könne aus diesem Grund als Tiroler Bürgermeister diese Anredeform bei einer offiziellen Verhandlung wählen und erwarten, dass auch er im Gegenzug geduzt wird.

Stellt man beide Argumentationen nebeneinander, wird deutlich, dass von zwei unterschiedlichen Systemen die Rede ist. Was der Bürgermeister übersieht, ist, dass es kein zu Restösterreich verschiedenes Tiroler Verwaltungsverfahren gibt, in dem der Staat auf Formlichkeit und spezielle Rollenverteilung verzichtet. Tritt der Bürgermeister als Organ auf, befindet er sich in einem österreichweit einheitlich gestalteten System der *Formalität* in dem (von allen Beteiligten und vom Staat) das *Sie* als *Standardanrede* betrachtet und erwartet wird. Ein Durchbrechen dieser Erwartungshaltung durch ein Staatsorgan, das einseitig und gegen den Willen der Angesprochenen andere Teilnehmer am Verwaltungsverfahren duzt, gefährdet die Autorität des Systems. Umso mehr muss dies gelten, wenn gerade derjenige vom Staatsorgan geduzt wird, dem vom System die Aufgabe zugeteilt ist, im Interesse einzelner betroffener Bürger die Tätigkeit und Rolle des Staatsorgans im Verfahren zu überwachen. Durch einseitiges, gegen den Widerstand des Anwaltes ausgeübtes Duzen gibt das Staatsorgan allen am Verfahren Beteiligten zu verstehen, dass es diese Überwachungsfunktion und/oder die Fähigkeit des Geduzten zur fachgerechten Ausübung seiner Funktion bestreitet. Das Verwaltungsorgan suggeriert damit den Verfahrensbeteiligten einen Status- und Rangunterschied, den es von Gesetzes wegen nicht gibt. Und den es auch nicht geben darf, da ansonsten einer der vom Staat mit konkreten Aufgaben Betrauten, nämlich der Rechtsanwalt, seine Aufgabe nicht mehr ordnungsgemäß wahrnehmen kann. Dies führt im Ergebnis in der Dynamik eines Verwaltungsverfahrens zu einer Veränderung der vorgese-

henen Rollenverteilung und damit in letzter Konsequenz (wenn es nicht bei diesem Einzelfall bleibt, sondern er die Regel wird) zu einer Gefährdung des Rechtsstaates.²⁰

Das vom Bürgermeister für sich in Anspruch genommene System der regionalen Besonderheit wäre hingegen Ausdruck von *Intimität* und würde das *Du* als *Standardanrede* legitimieren. Die Wahl dieser Standardanrede als regionale Besonderheit stellt solange kein Problem dar, solange alle(!) Beteiligten sich (stillschweigend) für diese Anrede entscheiden. Problematisch wird es erst, wenn die Beteiligten (seien sie nun Angehörige dieser regionalen Gruppe oder „Zugereiste“) unterschiedliche Erwartungen und Vorstellungen haben. Dann wird eine Asymmetrie sichtbar, die zu Kommunikationsstörungen führen kann und hier auch geführt hat.

In diesem Sinne können wir nur gedanklich fortsetzen, was wir bereits zum Sprachgebrauch des Rechtsanwaltes formuliert haben: „Von Rechtsanwältin wird nicht nur erwartet, dass sie mehr oder weniger elegant formulierte Rechtssätze produzieren, sondern darüber hinaus auch eine ernstzunehmende Auseinandersetzung mit zwischenmenschlich angemessener Wortwahl vornehmen.“²¹ Dies muss gleichermaßen für Behörden und deren Vertreter gelten. Auch wenn sich im Rechtssystem tätige Personen im ungezwungenen sozialen Kontakt duzen, scheint es unseres Erachtens angebracht, dass sie sich im offiziellen Sprachverkehr von Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren siezen, insbesondere dann wenn Gespräche beobachtet und protokolliert werden.

Dr. Georg Eisenberger
ist Partner, Dr.ⁱⁿ Elisabeth Hödl ist wissenschaftliche Mitarbeiterin
in der Wirtschaftskanzlei
Eisenberger & Herzog;
eisenberger@court.at

18) Vgl. AFP, Dieter Bohlen darf Polizisten duzen, www.123recht.net/Dieter-Bohlen-darf-Polizisten-duzen__a15708.html (9.5.2008).

19) Rechtlich gesehen wurde im Ergebnis nicht etwa ein Sonderrecht für Herrn *Bohlen* geschaffen, vielmehr hat das zuständige Ge-

richt offenbar Zweifel an seinem Vorsatz gehabt, den Beamten zu beleidigen – ein zweites Mal dürfte Herr Bohlen mit dem „Du“ wohl nicht durchkommen.

20) Vor dem Hintergrund dieser Analyse meinen wir, dass die in der Kleinen Zeitung wiedergegebene

Ankündigung des Bürgermeisters nach seiner Verurteilung, er werde sich auch in Zukunft von so „einem Dahergekommenen“ – in diesem Fall einem Wiener – das Du-Sagen nicht verbieten lassen, rechtsstaatlich unerträglich ist und im Falle der Umsetzung dieser Ankündigung zu

einem Amtsmissbrauchsverfahren und in letzter Konsequenz zu einer Amtsenthebung des Bürgermeisters führen muss.

21) Eisenberger/Hödl, Juridikum 2004/4, 172.

Class Action Lawsuits against the Tobacco Industry in Austria and Beyond

Keyvan Davani

1. Introduction

The Supreme Court of Austria (Oberster Gerichtshof) explicitly declared admissible the highly disputed and controversial „class action lawsuit according to Austrian Law”¹, which has been used by the Consumer Protection Committee and the Federal Chamber of Labour as means to legally assert mass damages for years. Notwithstanding this factual background, there seems to be an urgent necessity for on behalf of the lawmaker to introduce a real class action lawsuit. Individuals, suffering from the health damages caused by the highly engineered and manipulated drug delivery device of the tobacco industry – the cigarette² –, will then be able to overcome the financial inhibition threshold to sue the multinational tobacco corporations. The procedural enforcement of emerging claims for mass damages must be implemented by the introduction of a feasible class action procedure in line with Article 6 of the European Convention of Human Rights. Only then can access to justice be guaranteed under the necessary constitutional law of every member state of the European Union.³

2. The Justice System in Austria and the Pressure from Europe and USA

In a lengthy *obiter dictum*, the Supreme Court of Austria explicitly de-

clared the „class action lawsuit with Austrian imprint”, which has been practised by organizations for legally valid and admissible. Yet, the Supreme Court expressed the restriction that the objective joinder of actions requires „a substantially similar entitlement to damages” in the course of assignment of claims receivable for (judicial) collection. In Austria, this would imply a teleological reduction of § 227 of the Code of Civil Procedure.⁴

There is increasing pressure for a legislative reform from the European Commission: in connection with the antitrust laws, the Commission has been pushing for „private enforcement”, which conditions and necessitates procedural instruments for coming to terms with mass claims proceedings. Additionally, European lawyers have been bringing class action lawsuits into US courts. The valid arguments within the USA that there exists no efficient procedure for the enforcement of mass claims puts the European lawmakers under considerable pressure. This is why a modern class action procedure is necessary for the defense of the dignity of the Austrian and European justice system.⁵

3. The Legal Problems

Since class action lawsuits against the tobacco industry would entail litigation against foreign and multinational

defendants, the assignment of claims to a third party („class action plaintiff”) could eventually result in the loss of the consumer’s privilege of the *forum actoris* (venue of jurisdiction), even if the claim was originally a consumer’s case according to Article 15 ff of the European Jurisdiction and Enforcement Regulation. Moreover, even through the intervention of a litigation-financing society in the case of large amounts in dispute, the risk of liability can become prohibitive for the third party, acting on behalf of the class action plaintiff. Since the actual plaintiff or claimant remains the liable party for the litigation costs, in every individually different case the litigation-financing party will eventually decide whether it will deposit sufficient securities.

4. The Arguments for Class Action Lawsuits

4.1. Avoiding Costly Individual Litigation

The most important efficiency-oriented argument for class action lawsuits is the avoidance of many individual legal proceedings in court. The participation of a litigation-financing party has been possible in many class action lawsuits in Austria, because, on the one hand, the accumulation of the different claims have reached a minimal jurisdictional amount, and, on the other hand, the risk of costs of the „accumulated” and enforceable claims were multiple times lower than the sum of costs of hundred individual trials, even though the assessment base of the court was higher. If necessary, in specific cases, a collective or individual lawsuit can be continued after final judgment in a class action lawsuit. As far as possible, this alternative legal procedure should be the exception to the rule.

4.2. Overcoming the Inhibition Threshold

The disproportionately high costs of individual lawsuits are the simple reasons why damaged plaintiffs have been deterred from enforcing their claims in court. Independent of any difficult

1) Austrian Supreme Court (OGH), 5 July 2005, 4 Ob 116/05 w. te nach dem PHG in Österreich, ge nach österreichischem Recht” 5) *Kodek*, Möglichkeiten zur gesetzlichen Regelung von Massenverfahren im Zivilprozess, *ecolex* 2005, 751 (752).
 2) Siehe auch mwN: *Davani*, Der Schwarzbuch Zigarette (2006). 2005, 744.
 3) *Klauser*, Von der „Sammelklage” 4) *Klauser*, *ecolex* 2005, 744 (745).

points of law and facts of the case, a modern and effective class action procedure would smooth out this kind of psychological and financial inhibition threshold. This would improve the procedural enforcement of justice and substantive law.

4.3. „Pactum de quota litis“

According to § 879 (2) (2) of the Austrian Civil Code, a contract is null and void, if a „legal friend“ (e.g.: lawyer, notary, tax accountant) has a financial interest in an entrusted legal case of a plaintiff, in case the plaintiff is awarded money by the court. The objective of this prohibitive and partially outdated rule is to protect the claimant or plaintiff, who is normally not able to assess the prospects of the trial, from unfair speculation: the person, representing the interests of the party, being the advocate of the claimant and influencing the course of the trial, should not have his own interest in the disputed case or a stipulated financial interest in the outcome of the case.⁶

The „pactum de quota litis“-rule in its extensive form and the question whether a litigation-financing party is a so called „legal friend“ of the party, has been subject of intense and controversial discussions in Austria.⁷ The questions of admissibility and effectiveness of quota litis-agreements, according to the intended purpose of the relevant legal rules, should be restricted to the internal relationship between the claimant and the litigation-financing party. The litigation-financing party will usually receive 30 % of the total awarded sum and carry the total risk for the cost of litigation, in case the „class action plaintiff“ loses.⁸ Otherwise, the

contrary effect would be achieved with a revision of the intended legal rule: the obstacle for an efficient enforcement of mass-claims would be higher instead of lower.⁹

Notwithstanding this financial incentive appreciated by lawyers in typical class action lawsuits, the danger of a certain „conflict of interest“ between the class action lawyer and the plaintiffs cannot be denied: the class action lawyer might be tempted to take the bait and make a premature settlement with the defendant, which would definitely assure the lawyer a fee, but it might not represent the interests of the damaged plaintiffs, for example, in form of an appropriate monetary compensation.¹⁰ For this reason, an effective legal and procedural instrument must be developed and implemented in the Austrian justice system and beyond, so that the legal and financial interests of the class action claimants cannot be undermined, subverted or evaded by overhasty and „forejudging“ lawyers.

4.4. The Public Interest for Class Action Enforcement of Individual Claims

There is a controversial discussion amongst legal experts, whether the class action lawsuit should be restricted to certain organisations, such as the Consumer Protection Committee. Conservative legal scholars would like to restrict the class action lawsuit to the instruments of fact finding, assessment of damages, and filing for injunctive relief. According to conservative jurists, the claim for damages should not be part of the class action lawsuit. It has been argued that only those organizations, which are exclusively so obligat-

ed by law, should pursue the protection and enforcement of collective and public interests. Yet, in the last few years, an international trend towards collective enforcement of claims has been observed, and this development has also reached Austria. Legal scholars in Austria point out that the term „class action lawsuit“ is not correct because it might be confused with the US-American class action, which is certainly different in content and system (with, inter alia, the possibility of punitive damages, a jury, and the attorney’s contingency fee).¹¹

The „class action lawsuit“ has developed in the course of this practical development into a „class action lawsuit with Austrian imprint“¹²: an organization or association – entitled to file a class action lawsuit according to § 29 Consumer Protection Law – is assigned a multiple number of claims from consumers, known by name, for their collective enforcement in court. The instrument of the „class action lawsuit with Austrian imprint“ has been put into practice with success in relation to diverse legal claims many times, yet still it has been criticized by legal experts because of the missing public interest in the case of collected claims.

The outrageous and potential criminal conduct of the multinational tobacco corporations¹³ and the massive health damages caused by clearly justifies the public interest and the filing of a class action lawsuit by collective organizations.¹⁴

Whatever the factual circumstances of the case, the court will have to examine the conditions in each case: a class action lawsuit can only take place, if the „procedural economy“ is promoted and

6) *Scheuba*, „Sammelklage“-Einklang mit der ZPO erbeten, *ecolex* 2005, 747 (749).

7) *Knöbl*, Prozessfinanzierung: Quo vadis quota litis?, *ecolex* 2005, 436; see also *Kutis*, Das „pactum de quota litis“, *Österreichisches Anwaltsblatt* 2008/12, 485.

8) *Wagner*, Rechtsprobleme der Fremdfinanzierung von Prozessen, *JB* 2001, 416, 427 ff; *Kodek*, *ÖBA* 2004, 616.

9) *Klauser*, *ecolex* 2005, 744 (747).

10) *Micklitz/Stadler*, Gruppenklagen in den Mitgliedstaaten der EU und der USA, in *Gabriel/Pirker-Hörmann*, Massenverfahren – Re-

formbedarf für die ZPO? (2005) 250.

11) *Wilhelm*, *ecolex* 2001, 101; *Rechberger*, *VR* 2003, 20 FN 57; *Kodek*, *ÖBA* 2004, 616; see also the following relevant statements: *Taruffo*, Some Remarks on Group Litigation in Comparative Perspective, 11 *Duke J. Comp. & Int’l L.* 2001, 405; „The European rejection of class actions – essentially based on ignorance – has usually been justified by the necessity of preventing such a monster from penetrating the quiet European legal gardens“; *Hodges*, Multi-Party Actions: A European Approach, 11 *Duke J. Comp. & Int’l L.* 2000, 321:

„Europe neither needs nor wants US-style class action litigation“. A question of different nature is the acceptance of US-American class action judgements in Europe and whether the rights of the absent class action members were adequately represented.

12) Regarding this conception: *Kolba*, Sammelklagen: Österreich ein Vorbild? Ein Vorbild für Österreich, *VRInfo* 11/2000, 1; *Klauser*, „Sammelklage“ und Prozessfinanzierung gegen Erfolgsbeteiligung auf dem Prüfstand, *ecolex* 2002, 805; *Kodek*, Die „Sammelklage“ nach österreichischem Recht, *ÖBA* 2004, 615; *Klauser/Maderbacher*,

Neues zur Sammelklage, ecolex 2004, 168. This term is widely established by now, even though there have been a number of objections and doubts by prominent Austrian jurists.

13) See, inter alia, *Merten*, Zigaretten – ein fehlerhaftes Produkt. Zivilrechtliche Haftung und strafrechtliche Verantwortung der Zigarettenindustrie, *VersR* 2005, 465; *Adams* (ed), *Das Geschäft mit dem Tod. Der größte Wirtschaftsprozess der USA und der Anfang vom Ende der Tabakindustrie* (2007).

14) *Scheuba*, *ecolex* 2005, 747 (749).

a landmark decision can be reached, in order to solve a legal question of substantial significance – beyond the individual cases.

5. Significant Common Questions in Tobacco-Related Class Action Lawsuits

The Supreme Court of Austria declared the „class action lawsuit with Austrian imprint” for admissible under the following conditions: the collected cases must possess substantially identical claims of damages (significant common question), a condition comparable to Rule 23 (a) of the US Federal Rules of Civil Procedure demanding numerosity, commonality and typicality.

Moreover, substantially identical legal or factual questions need to be resolved, which affect the main legal issue or a decisive preliminary question. With the help of diverse legal methods and theories of resolution by jurists (e.g.: „risk maximization theory”) and by passing sanctions on the intentional destruction of evidence¹⁵ and the conduct of the tobacco industry, the court could systematically reverse the burden of proof, the risk of clarification of facts and causation onto the cigarette manufacturers, which would then be binding for all class action plaintiffs.¹⁶

In the future, the defendants of the tobacco industry will certainly try to weaken the class action plaintiffs with the counter-argument that the „significant common question” does not exist in a given case. This imaginable scenario could be the reason for expensive in-between disputes concerning the admissibility of class action lawsuits in the future.

6. Conclusion

The tobacco industry is indeed well aware of the financial dilemma faced by plaintiff’s lawyers. This fact is eloquently quoted in an informal memorandum, celebrating the voluntary dismissal of several US-plaintiffs’ tobacco cases: „The aggressive posture we have taken regarding depositions and discovery in general continues to make these cases extremely burdensome and expensive for plaintiffs’ lawyers, particularly sole practitioners. To paraphrase General Patton, the way we won these cases was not by spending all of [RJR]’s money, but by making that other son of a bitch spend all of his”.¹⁷ The cigarette manufacturers spend large sums cultivating experts and fabricating evidence to confuse jurors, judges, the public, and the media about the relevant scientific issues. The procedural challenges of the tobacco companies are expensive because plaintiffs already are overburdened financially by tobacco companies’ defense tactics of delaying trials with a blizzard of (pre-)trial motions and challenges aimed at exhausting the plaintiffs’ often poor funds. The tobacco companies have the financial power to prolong (pre-)trial litigation to make lawsuits as expensive as possible to discourage plaintiffs. The tobacco industry is certainly not alone among product liability and toxic tort defendants in attacking junk science, while simultaneously creating and relying on it for so many decades. Whatever complex questions of legal or procedural nature remain to be resolved and disputed for the enforcement of class action lawsuits against the multinational tobacco corporations in Austria and

beyond, these companies should not be insulated from legal accountability for their dangerous products.¹⁸

Only financially private, public, and public health-related organisations and foundations could fund the above described challenges that are beyond the financial capabilities of most plaintiffs and plaintiffs’ lawyers.

The procedural enforcement of mass damage claims – specifically in the form of the „class action lawsuit according to Austrian Law” – has passed its first practical test, but must now be supported with the introduction of a feasible class action procedure, according to the general principles of the European Convention of Human Rights. Now, the lawmakers are required to introduce a true class action procedure, and only then can access to justice be guaranteed under the necessary constitutional law of every member state of the European Union.¹⁹

Dr. Keyvan Davani is an expert on product liability and internal documents of the tobacco industry, legal advisor to the scientific board of the Austrian Council of Smoking and Health, and author of specialised nonfiction books and scientific articles, based on the internal documents of the tobacco industry. Currently he is co-authoring a scientifically based coaching-book and impulse-seminar, titled „SmokeReality™ – Free Your Mind”, for smokers and ex-smokers; keyvan.davani@smokereality.com

15) See United States District Court for the District of Columbia, *United States of America v Philip Morris USA, Inc., et al.*, Civil Action No 99-02496 (GK), available at <http://www.usdoj.gov/civil/cases/tobacco2/index.htm> (21.1.2008); see, with further references, *Davani*, Die „Risikoerhöhung” im Fall der Produkthaftung der Zigarettenhersteller, HAVE 3/2005, 220.

16) *Karollus*, Funktion und Dogmatik der Haftung aus Schutzgesetzverletzung (1992); *Davani*, Die Haftung der Tabakindustrie für Gesundheitsschäden von Rauchern (2004); *Davani*, HAVE 3/2005, 220.

17) *Haines v Liggett Group* (D.N.J. 1993), 814 F. Supp. 414 (421) quoting a memorandum from RJ Reynolds counsel J. Michael Jordan, 29 April 1988; see also *Fried-*

man/Daynard/Banthin, Learning from the Tobacco Industry about Science and Regulation. How Tobacco-Friendly Science Escapes Scrutiny in the Courtroom, *Am J Public Health* 2005, 16-20.

18) *Friedman/Daynard/Banthin*, *Am J Public Health* 2005, 16-20; *Adams* (ed), *Das Geschäft mit dem Tod* (2007); *Merten*, *VersR* 2005, 465.

19) In its Consumer Policy Strategy for 2007-2013, the European Commission underlined the importance of effective mechanisms for seeking redress and announced that it would consider action on collective redress mechanisms for consumers, http://ec.europa.eu/consumers/strategy/index_en.htm (02.02.2009).

Does the ECJ Aim to Limit Labour Standards for Posted Workers?

A Review of the Rüffert Decision¹

Clemens Kaupa

1. Introduction

Germany's *Bundesland Niedersachsen* (Lower Saxony) awarded a contract to construct a prison to a German construction company, *Objekt und Bauregie*. The contract contained a written declaration stating that the company would pay the wages set by a specific, regional collective agreement. Lower Saxony's law on the award of public contracts – the *Landesvergabegesetz* – makes this declaration mandatory. This collective agreement („Tarifvertrag Baugewerbe“) prescribes higher wages than the minimum wage, which is laid down in the „Tarifvertrag Mindestlohn“. The company used a Polish subcontractor who was subsequently accused by the authorities of paying workers on the construction site less than half of the minimum wage. Lower Saxony subsequently cancelled the contract and demanded the payment of the contractual penalty. In subsequent legal proceedings, the appeals court put forward to the ECJ the question whether the clause in the *Landesvergabegesetz* requiring a contractor to pay its employees the wage provided for in the designated collective agreement (which is higher than the applicable minimum wage) is precluded by Article 49 EC. The ECJ answered in the affirmative: Article 49 precluded such a clause. Contrary to its

habit of relying on one single ground, the Court ruled that the clause was also precluded by the Posted Workers Directive (PWD).²

The decision immediately came under heavy criticism. Critics argued that – after *Laval* and *Viking* in 2007 – the ECJ had passed yet another judgement hostile to labour unions and to the protection of labour standards.

2. The Posted Workers Directive

The PWD regulates situations where an undertaking established in one Member State temporarily posts workers to the territory of another Member State in order to provide a service.³ Under Art. 39, workers are subject to the terms and conditions of employment of the host Member State.⁴ However, this provision does not apply to posted workers, i.e. workers who are employed in their home state and only go temporarily to another Member State in order to provide a service.⁵ Thus, the terms and conditions of employment of the Member State where the undertaking is established continue to apply to a posted worker. Notwithstanding, the PWD lays down six areas where the host state has to establish protective rules for posted workers in its territory. These fields include maximum work periods; minimum paid annual holi-

days; minimum rates of pay; conditions of hiring-out of workers; health, safety and hygiene at work; protective rules for pregnant women, children and young people; and provisions of non-discrimination.⁶

3. *Landesvergabegesetz* not in accordance with procedures laid down in PWD

In *Rüffert*, the ECJ ruled that Lower Saxony's *Landesvergabegesetz* did not comply with any of the three procedures in the PWD for fixing a minimum rate of pay. Firstly, a minimum rate of pay may be regulated by law, regulation or administrative provision. The ECJ argued that the *Landesvergabegesetz* may not be considered to be a legislative measure within the meaning of the PWD, because it did not fix the minimum rate but referred to a level laid down in a separate collective agreement. A second procedure allows a minimum rate of pay to be regulated by a collective agreement that has been declared universally applicable. The collective agreement „Tarifvertrag Baugewerbe“, to which the *Landesvergabegesetz* referred, had not been declared universally applicable. A third possibility to establish a minimum wage for posted workers only applies if the Member State neither had laws nor collective agreements declared universally applicable. As Germany has a universal minimum wage, known as the „Tarifvertrag Mindestlohn“, this third provision was not applicable in this case. The ECJ therefore concluded that the *Landesvergabegesetz* was not covered by any of these three possibilities⁷ and thus was not an adequate instrument for fixing a minimum rate of pay for posted workers. The only regulation consistent with the procedures laid down in the PWD was the „Tarifvertrag Mindestlohn.“

In *Laval*⁸, the ECJ reasoned similarly that Sweden's transposition of the PWD did not follow any of the three procedures in regard to minimum wage. In that judgement, the Court argued that „since the purpose of Directive 96/71 is not to harmonise systems for establishing terms and conditions of

1) ECJ, C-346/06, 3 April 2008, *Rüffert*.

2) Directive 96/71/EC.

3) Directive 96/71/EC, Art 1(3)(a).

4) Regulation (EEC) No. 1612/68, Art 7(1).

5) *Weiss/Wooldridge*, Free Movement of Persons within the Euro-

pean Community (2007) 78; ECJ C-43/93 of 9 August 1994, *Van der Elst*, para. 21.

6) Art 3(1) (a-g) of the PWD.

7) ECJ, *Rüffert*, para. 30 and 31.

8) ECJ, C-341/05, 18 December 2007, *Laval*

employment in the Member States, the latter are free to choose a system at the national level which is not expressly mentioned among those provided for in that directive, provided that it does not hinder the provision of services between the Member States.”⁹ As Davies explains, this means Member States may choose a way of implementing the PWD not outlined in Article 3.¹⁰ „The Court took exception to the requirement for what it referred to as ‘case-by-case’ negotiations. [...] This process was presented as too onerous and uncertain for firms.”¹¹ Sweden had implemented most of the minimum terms and conditions of Article 3 (1) PWD through legislation. Only the minimum wage for posted workers continued to be determined by collective bargaining. In Sweden, collective agreements existed only on company level, but not on a sectoral or national level. It seems that in *Laval* the Court took offence primarily at the fact that non-Swedish companies could not know how much they would have to pay to their workers before collective bargaining had actually taken place. The Swedish system, the Court argued, was „characterised by a lack of provisions, of any kind, which are sufficiently precise and accessible that they do not render it impossible or excessively difficult in practice for such an undertaking to determine the obligations with which it is required to comply as regards minimum pay.”¹² This was not the case in Lower Saxony, as while the *Landesvergabegesetz* did not prescribe a minimum wage for posted workers, it referred to a single collective agreement, making the obligation for the contractor easily recognisable.

This difference between the argument in *Laval* and *Rüffert* is striking. It is puzzling that the ECJ did not explain this divergence, since the arguments used in *Laval* would most likely have led to a different result in *Rüffert*, had the Court applied them.

4. Social Protection Clause

Article 3 (7) of the PWD states that the right of a Member State to enact minimum protection for posted workers in certain areas „shall not prevent application of terms and conditions of employment which are more favourable to workers.” Advocate-General Bot argued that in his opinion Article 3 (7) legitimizes regulations such as the *Landesvergabegesetz*, because it functions as an „enhanced national protection” clause.¹³ The Court opposed this view.

What does the clause „more favourable terms of employment” refer to? There are three possible interpretations. First, it may refer to social and labour law in the posted worker’s home state. The PWD foresees a structure where the employee providing a service in a host Member State remains under the legal rules of the Member State where the undertaking employing him is established. Only in the six areas specified in Article 3 (1) PWD (maximum work periods, minimum paid holidays, minimum rates of pay, etc.) do the rules of the host Member State apply. Moreover, the host Member State may apply its rules in areas not listed in Article 3 (1) in the case of public policy provisions.¹⁴ In this sense „more favourable conditions” refers to the worker’s home state. If the minimum rate of pay in the state of origin is higher than in the host state, the former rate applies.¹⁵

Second, the term „more favourable conditions” may refer to the contractual conditions between the service provider and the posted worker, and to collective agreements that the service provider has entered. If an undertaking is willing to grant better conditions to its employees, they are allowed to do so. The Court supported this interpretation: „the right of undertakings established in other Member States to sign of their own accord a collective labour agreement in the host Member State, in particular in the context of a commit-

ment made to their own posted staff, the terms of which might be more favourable.”¹⁶

Third, the term may refer to a higher protective standard that the host Member State imposes on posted workers. This interpretation is supported by Advocate-General Bot: „Article 3(7) of Directive 96/71 also permits, in my view, the Member State where the services are performed to improve, for the matters referred to in Article 3(1) of the directive, the level of social protection which it wishes to guarantee to workers employed in its territory and which it can therefore apply to workers posted there. Hence, in principle, this provision authorises the implementation of enhanced national protection.”¹⁷ The ECJ, however, opposed this interpretation: „That provision cannot be interpreted as allowing the host Member State to make the provision of services in its territory conditional on the observance of terms and conditions of employment which go beyond the mandatory rules for minimum protection.”¹⁸

What are the arguments in favour of a view of Article 3 (7) as a „social protection clause”? First, in its decisions on posted workers, the ECJ has tended to grant a rather large discretion to the Member States in regard to the working conditions applicable on their territory. In *Seco/EVI*¹⁹ and all subsequent case law²⁰ the Court has argued that „it is well-established that Community law does not preclude Member States from applying their legislation, or collective labour agreements entered into by both sides of industry relating to minimum wages, to any person who is employed, even temporarily, within their territory, no matter in which country the employer is established, just as Community law does not prohibit Member States from enforcing those rules by appropriate means.”²¹ Member States have a considerable degree of discretion on the rules they want to apply on posted

9) ECJ, *Laval*, para. 68.

10) Davies, One Step Forward, Two Steps Back? The Viking and Laval Cases in the ECJ, *Industrial Law Journal* 2008 (37) 2, 129. On *Laval* see, also, *Wedl*, Genehmigen Sie das Recht zu kämpfen, Sire! Gewerkschaftliche Arbeitskampfmaßnahmen vor dem Europäischen Gerichtshof, *juridikum*

1/2006, 12, and, on *Viking, Wedl*, Nach Vaxholm nun Viking. Oder: Die spinnen, die Briten!, *juridikum* 2/2006, 59.

11) Davies, *Industrial Law Journal* 2008, 129.

12) ECJ, *Laval*, para. 110.

13) Opinion of the Advocate General, para. 83.

14) Directive 96/71/EC, Art 3

(10); *Reich*, Free Movement v. Social Rights in an Enlarged Union – the Laval and Viking Cases before the ECJ, *German Law Journal* (9) 2008, 2

15) ECJ, *Rüffert*, para. 34; ECJ, *Laval*, para. 81.

16) ECJ, *Rüffert*, para. 34.

17) Opinion of the Advocate General, para. 83.

18) ECJ, *Rüffert*, para. 33.

19) ECJ, C-62/81 and 63/81, 3 February 1982, *Seco/EVI*.

20) ECJ, C-113/89, 27 March 1990, *Rush Portuguesa*, para. 18; *Van der Elst*, para. 23; ECJ, C-272/94, 28 March 1996, *Guiot*, para. 12.

21) ECJ, *Seco/EVI*, para. 14; ECJ, *Rush Portuguesa*, para. 18.

workers, insofar as these rules comply with Union law.²² This principle has subsequently been laid down in the PWD²³ and was confirmed by the Court when it stated in *Commission v Germany*: „Directive 96/71 did not harmonise the material content of [these] national rules. That content may accordingly be freely defined by the Member States, in compliance with the Treaty and the general principles of Community law, including [...] Article 49.”²⁴

Which limits did the ECJ impose on a Member State in regard to minimum rates of pay before Rüffert? Until now, the Court simply applied to minimum wages the same test that it applies to any other infringement of the freedom to provide services: if a rule is „liable to prohibit, impede or render less advantageous the activities of a provider of services established in another Member State where he lawfully provides similar services,”²⁵ then the measure must be justified by an overriding reason of public interest²⁶ and also be non-discriminatory, objectively necessary and proportional.²⁷

Second, the objectives of the PWD justify an interpretation of Article 3 (7) as a „social protection clause.” The directive’s objectives are threefold: the Directive should implement the principle of Article 49 in the field of the cross-border provision of services with the help of posted workers; it should serve the protection of posted workers; and it should promote fair competition and prevent social dumping.²⁸ In the *Laval* case, the Court mentioned explicitly the social objective of the PWD: „That provision seeks [...] to ensure a climate of fair competition between national undertakings and undertakings which provide services transnationally, insofar as it requires the latter to afford their workers, as regards a limited list of matters [...]. That provision thus prevents a situation arising in which, by

applying to their workers the terms and conditions of employment in force in the Member State of origin as regards those matters, undertakings established in other Member States would compete unfairly against undertakings of the host Member State in the framework of the transnational provision of services, if the level of social protection in the host Member State is higher.”²⁹

The Court’s case law and the legislative objectives enshrined in the PWD suggest, it seems, an interpretation of the PWD in general and Article 3 (7) in particular allowing the host Member State to go beyond the mandatory rules for minimum protection. What are, then, the reasons for the Court’s dismissal of this „social protection clause” or, more concretely, why does the ECJ dismiss an interpretation of Article 3 (7) allowing the host Member State to „go beyond the mandatory rules for minimum protection”?

In *Rüffert* the Court takes a formalistic interpretation of the PWD. The PWD foresees three procedures for implementing a mandatory minimum rate of pay for posted workers. The *Landesvergabegesetz* seeks to implement a higher rate of pay that is not *per se* a minimum wage. As it must not be undercut in a specific sector and a specific region, it functions as a minimum rate of pay and therefore must comply with one of the procedures laid down in the PWD. It is obvious, though, that the procedural argument is not the only point that the Court tried to make. The ECJ could have taken the easy road of simply stating that the *Landesvergabegesetz* failed to comply with the procedures laid out in the PWD. Instead the Court seemed eager to make a further statement on whether the PWD allowed a higher standard of workers’ protection – thus, on the Directive’s social dimension. The ECJ stated that „[...] Directive 96/71 expressly lays down

the degree of protection for workers of undertakings established in other Member States who are posted to the territory of the host Member State which the latter State is entitled to require those undertakings to observe.”³⁰ This principle, which appeared for the first time in the *Laval* decision,³¹ is considerably stunning. Until now, it seemed clear that the PWD only listed the areas in which Member States needed to have some sort of rules for posted workers, without prescribing its material content in any way.³² The discretion of the Member States was only limited by the necessity that they had to comply with Community Law, especially Article 49 EC. This would now be reversed: when the Court now finds that the PWD lays down a „degree of protection” it thereby argues that the PWD contains some form of material limit on the rules that Member States are allowed to impose.³³

Was the Court trying to establish a new rule, which essentially holds that there is a material limit for regulations that a Member State can impose on a posted worker? This would be astonishing: there is simply no legal basis for the establishment of a maximum limit other than the proportionality criterion, and the meagre explanation that the Court provides in this judgement would be negligent at best for a rule change as fundamental as the one in question. It is suggested that the truth is likely to be less radical. By slamming the *Landesvergabegesetz* on procedural grounds the Court picked an obvious, easy shortcoming of the law.³⁴ But to fix the problem in this case all that was necessary was to declare the collective agreement referred to by the *Landesvergabegesetz* universally applicable. Thus, the Court additionally furnished the argument with the warning that it opposed a too permissive handling of the PWD. The Court seems to be unhappy with the

22) *Borgmann*, Die Entsendung von Arbeitnehmern in der Europäischen Gemeinschaft (2001) 89f.
23) Preamble, para. 12.
24) ECJ, C-490/04, 18 July 2007, *Commission v Germany*, para. 19.
25) ECJ, *Guiot*, para. 10.
26) ECJ, *Guiot*, para. 11.
27) ECJ, C-165/98, 15 March 2001, *Mazzoleni and ISA*, para. 26; ECJ, *Guiot*, para. 11 and 13; ECJ C-369/96 and C-376/96, 23 November 1999, *Arblade*, para. 35.
28) These objectives are expressed in the Directive’s preamble, para. 5: „Whereas any such promotion of the transnational provision of services requires a climate of fair competition and measures guaranteeing respect for the rights of workers.” On the prevention of social dumping, see *Davies*,

Posted Workers: Single Market or Protection of National Labour Law Systems?, CMLRev (34) 1997, 598.
29) ECJ, *Laval*, paras. 74 and 75.
30) ECJ, *Rüffert*, para. 33.
31) ECJ, *Laval*, para. 80.
32) ECJ, C-490/04, 18 July 2007, *Commission v Germany*, para. 19.

33) *Koberski/Schierle*, Balance zwischen Dienstleistungsfreiheit und Arbeitnehmerschutz gewahrt? Zugleich Besprechung zum Urteil des EuGH v. 3.4. 2008 – Rs C-346/06 – Rüffert, RdA 2008, 234.
34) *Bayreuther*, Tariftreue vor dem Aus – Konsequenzen der Rüffert-Entscheidung des EuGH für die Tariflandschaft, NZA 2008, 627.

existence of different mandatory rates of pay, which are „minimum” rates, because they must not be undercut in a specific geographic region and a specific sector, but are considerably higher than the lowest (or „real”) minimum wage.

5. The *Landesvergabegesetz* in light of Article 49 EC

In the second part of the ruling, the ECJ assessed whether the *Landesvergabegesetz* may be justified by the objective of protecting workers, an aim that the Court has recognised as a possible overriding reason of public interest.³⁵ The Court essentially argued that the law could not constitute a justification because it did not apply to all construction workers within the geographical area. This is because the clause in the *Landesvergabegesetz*, a public procurement law, was only applicable for construction workers working under a contract awarded by a public authority, but not by a private company.

Which rule did the Court apply here? It could not be the general prohibition of discrimination: this principle only precludes discrimination on the ground of nationality.³⁶ In the present case, the *Landesvergabegesetz* similarly applied to Germans and to other nationals. Workers were treated differently depending on who the principal customer was. If it was a public entity, they had to earn at least collective agreement wage. If it was private, they had to earn at least minimum wage. As the Advocate General observed, there was no basis in Community law to challenge this kind of different treatment.³⁷

In its judgment, the Court asked whether it was necessary to treat privately employed workers engaged in public projects differently from privately employed workers engaged in private projects. As mentioned above, necessity is one of the four criteria required for justifying a measure that infringes Article 49. The Court answered that „the case-file submitted to the Court contains no evidence to support the conclusion that the protection

resulting from such a rate of pay [...] is necessary for a construction sector worker only when he is employed in the context of a public works contract but not when he is employed in the context of a private contract.”³⁸

6. Depriving the Public Procurement Directive of its effectiveness?

Directive 2004/18/EC on public procurement prescribes: „Contracting authorities may lay down special conditions relating to the performance of a contract, provided that these are compatible with Community law and are indicated in the contract notice or in the specifications. The conditions governing the performance of a contract may, in particular, concern social and environmental considerations.”³⁹ In particular, social considerations may also be made part of the contract performance conditions. The condition of paying wages in accordance with the collective agreement such as the one in question in the *Rüffert* case is such a contract performance condition. On these, the Directive’s preamble says: „Contract performance conditions are compatible with this Directive provided that they are not directly or indirectly discriminatory and are indicated in the contract notice or in the contract documents. They may, in particular, be intended to favour on-site vocational training, the employment of people experiencing particular difficulty in achieving integration, the fight against unemployment or the protection of the environment.”⁴⁰

In the present case the Court asked why it was necessary to provide enhanced protection for workers in the context of public contracts but not private ones. Following this logic, every social or environmental condition in public procurement that is not already a general legal obligation would be open to the same question, as they all prescribe something for tenderers of public contracts that is not prescribed for tenderers of private contracts. It seems that the Court’s decision in *Rüffert* contradicts

the Court’s own case law.⁴¹ Following the Court’s new argument, no contract performance condition in public procurement could possibly withstand the necessity criterion. Naturally, Member States do not have unlimited discretion in relation to social conditions. These conditions need to be consistent with the fundamental principles of Community law.⁴² But the mere fact that public procurement conditions do by their nature only apply to employers and workers in the context of public contracts cannot, by itself, constitute a strong enough argument against their application altogether.

In which relation does this bold statement of the ECJ in the present case stand in relation to the general issue of social conditions in public procurement? It is unfortunate that the Court has not addressed this question at all, although the Advocate-General has highlighted this problem in his opinion. In light of the Court’s prior decisions on the issue and of the Directive 2004/18/EC it seems unlikely that the intention was to put the whole system of social and environmental conditions into question. Similar to the first part of the decision, such a radical change would demand extensive reasoning, and the absence of this in the present decision would constitute a considerable negligence.

It seems more likely that the Court was reluctant to tolerate the introduction of a mandatory rate of pay for a specific region and sector that was considerably higher than the minimum wage. It is deplorable that the Court did not weight up the different principles in question: the freedom to provide services, the protection of workers and the prevention of social dumping. It seems that the Court missed to address the real issue, and has thus created more questions than it answered.

7. Conclusion

One question arising after the *Rüffert* decision is whether we face a shift in regard to the interpretation of the PWD. Does the ECJ intend to transform the

35) ECJ, C-279/80, 17 December 1981, *Webb*, para. 19; ECJ, *Seco*, para. 14; ECJ, *Rush Portuguesa*, para. 18; and in particular the social protection of workers in the construction industry: ECJ, *Guiot*, 36) *Bayreuther*, NZA 2008, 628. 37) Opinion of the Advocate General, para. 130.

38) ECJ *Rüffert*, para. 40.

39) Article 26.

40) Directive 2004/18/EC, preamble, para. 33.

41) See, for example: ECJ, C-

31/87, 20 September 1988, *Beentjes*; ECJ, C-225/98, 26 September 2000, *Commission v. France*.

42) ECJ, *Commission v. France*, para. 50.

Schwarz

Arbeitsrecht und Sozialversicherung in der Praxis

Ein Ratgeber zur Vermeidung von kostspieligen Fehlern bei Dienstverträgen, Freien Dienstverträgen und Werkverträgen

2006, 248 Seiten, br., 978-3-7046-4590-6, € 34,-

Der Ratgeber hilft dabei, **arbeitsrechtliche** und **sozialversicherungsrechtliche** Fehler bei der **Begründung, Führung** oder **Beendigung** von **Arbeitsverhältnissen**, oder bei einem freien Dienstvertrag zu vermeiden. Das Werk richtet sich an Arbeitnehmer, Arbeitgeber und Belegschaftsvertreter und vermittelt **praktisch relevante Inhalte** in übersichtlicher und leicht verständlicher Sprache. Das Buch wird durch ein Glossar zur Erklärung der **gängigsten Fachbegriffe** und diverse **Checklisten** unter Einarbeitung der bestehenden **Judikatur** abgerundet. Durch die Verbindung von Arbeitsrecht und Sozialversicherungsrecht bildet der Ratgeber ein **einzigartiges Nachschlagewerk** für die **Praxis**.

Mag. Dr. Andrea Schwarz ist in der PVA mit Rechtsangelegenheiten betraut. Diverse Publikationen im Bereich Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, Medizinrecht sowie Vortragstätigkeit, an Akademien und Fachhochschulen.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at

VERLAG
 ÖSTERREICH

minimum rules that every worker can rely on in every Member State into maximum limits that Member States must not exceed? And will this solely concern minimum rates of pay (which seems more likely) or also the other areas listed in Article 3 (1) PWD? Or, would the Court contend itself with a mere adherence to the procedural rules laid down in the PWD (which seems unlikely taking into account the general tone of the decision)? The Court fails to explain how to identify the „degree of protection” that it sees „expressly” laid down in the PWD.

I believe that the Court opposes different mandatory wage levels applicable for different groups of posted workers. Instead, the Court favours an interpre-

tation of the PWD holding that the lowest existing wage level should be the one applicable for all posted workers. But in the light of the given European economic structure, it seems to be inefficient to disallow the existence of different mandatory rates of pay, both because the EU encompasses regions with vast differences in economic strength, and also because one single minimum wage may disrespect the considerable differences in qualification that exist in the labour force.

Another question concerns the public procurement rules: do we need to expect a shift in the way that the ECJ handles social and environmental conditions in public procurement? It does not seem very likely that the Court intends such

a major overhaul of public procurement rules, considering the Court’s complete lack of attention in relation to this issue in the present ruling. If the Court did not intend to ban social and environmental conditions in public procurement altogether and only intended to prohibit a mandatory wage requirement, it failed to make transparent how a mandatory wage requirement generally, or this one in particular, differed from other social and environmental conditions.

*Clemens Kaupa is research fellow at the Department for European, International and Comparative Law of the University of Vienna;
 clemens.kaupa@univie.ac.at*

Mit Carl Schmitt nach Guantánamo

Der Terrorist: ein moderner Partisan?

Markus Vašek

1. Vita und Renaissance eines umstrittenen Denkers

Ein Beitrag über die Lehren des 1888 in Plettenberg geborenen deutschen Staatsrechtslehrers *Carl Schmitt* kommt nicht ohne eine biographische Klärung aus. Zu Beginn seiner Karriere machte sich Schmitt noch als konservativer Jurist katholischer Prägung einen Namen. Er umgab sich mit jüdischen Freunden und Gelehrten, darunter auch *Hans Kelsen*, mit dem er zeitlebens wissenschaftliche Kontroversen pflegte.¹ Was *Schmitt* zum Eintritt in die NSDAP am 1.5.1933 veranlasste, ist in der Forschung umstritten und bis heute Gegenstand zahlreicher Polemiken.² *Schmitts* kritische Äußerungen über die NSDAP in der Weimarer Zeit motivierten ihn vielleicht, ein umso deutlicheres „Konvertiten-Bekenntnis“³ zu den neuen Herrschern abzulegen. Fest steht, dass der anerkanntermaßen kunstsinnige und gebildete *Schmitt* in der Zeit zwischen 1933 und 1945 Texte publizierte, welche teilweise gravierend „unter der Zivilisationsstufe anzusetzen sind“.⁴ Beispielhaft sei sein rechtstheoretischer Rechtfertigungsversuch des sog. „Röhm-Putsches“ unter dem Titel „Der Führer schützt das Recht“ genannt, oder sein Referat über „Die deutsche Rechtswissenschaft im Kampf gegen den jüdischen Geist“.⁵

Das vielfach konstatierte Ende der „Spaßgesellschaft“ der 90er Jahre und

die Zunahme kriegerischer Konflikte führte zu einer Renaissance *Schmitts*chen Denkens, wobei man sich vor allem im Umgang mit dem Terrorismus aus dem Fundus des umstrittenen Juristen bedienen konnte. So empfiehlt der deutsche Innenminister *Wolfgang Schäuble* die Lektüre des von *Schmitt* inspirierten Buches „Selbstbehauptung des Rechtsstaates“ von *Otto Depenheuer*; dieser versucht den Staat im Kampf gegen den Terrorismus, teilweise unter Negierung rechtsstaatlicher Standards, wehrhafter zu machen. Aber auch Versuche von Schülern *Carl Schmitts*, seine Doktrin in liberale Theorien umzuwandeln, sind zu konstatieren (zB durch den Verfassungsjuristen *Ernst-Wolfgang Böckenförde*).

Im Folgenden soll geklärt werden, ob sich die von *Schmitt* 1963 publizierte „Theorie des Partisanen“ auf den modernen Terrorismus umlegen lässt und inwieweit dieser Bedrohung mit rechtsstaatlichen Mitteln beizukommen ist.

2. Von Partisanen und Terroristen

Der Partisan zeichnet sich nach *Schmitt* durch vier Merkmale aus. Erstens ist er ein irregulärer Kämpfer,⁷ der ohne Uniform und mit verdeckter Waffe kämpft, sohin einer zentral gesteuerten Leitungsinstanz entbehrt, welche für

reguläre Armeen konstitutiv ist. Der Partisan wendet sich aufgrund seines irregulären Kampfes, der weder Recht noch Gnade kennt, vom „gezähmten“ Krieg ab und wechselt in den Bereich der wirklichen Feindschaft, die sich durch Terror und Gegenterror bis zur gegenseitigen Vernichtung steigert.⁸ Dieses Merkmal lässt sich auch am modernen Terroristen des 21. Jahrhunderts erkennen, welcher aus dem Hinterhalt zuschlägt und nur begrenzt durch eine Zentralorganisation kontrolliert werden kann.

Zweitens hebt ein gesteigertes politisches Engagement den Partisanen vom regulären Soldaten ab.⁹ Dadurch scheidet sich der irreguläre Kämpfer auch vom gemeinen Räuber und Verbrecher, dessen Motive in der bloßen Bereicherung liegen. Wenn sich die vorgeblich politisch motivierte Entführertruppe mit einem Lösegeld zufrieden gibt und ihre Geiseln frei lässt, so kann weder von Terroristen noch von Partisanen gesprochen werden.

Drittens ist die gesteigerte Beweglichkeit durch Technisierung und Mobilisierung ein Merkmal der Partisanen.¹⁰ Gerade hier wird die Ähnlichkeit zu den global agierenden Terroristen augenscheinlich.

Das letzte, vierte Charakteristikum stellt auf das „tellurische“ Wesen des Partisanen ab. So soll trotz der gesteigerten Beweglichkeit die grundsätzlich defensive Position des Partisanen erhalten bleiben, der mit dem zu verteidigenden Boden und der autochthonen Bevölkerung verbunden ist (so zB der von *Schmitt* erwähnte *Andreas Hofer*). Aber schon *Schmitt* hatte die Gefahr vor Augen, dass sich der moderne Partisan durch seine Mobilität vollständig entortet und seinen „tellurischen“ Charakter verliert.

Wenn *Schmitt* von der absoluten Aggressivität einer weltrevolutionären Ideologie spricht, so trifft dies genau das Bild des Gotteskriegers des 21. Jahrhunderts. *Schmitt* bekräftigt die

1) ZB über das Wesen des Staates, vgl *Hofmann*, Legalität gegen Legitimität⁴ (2002) 45.

2) Vgl den Überblick in *Knoll*, Erfolg und Versagen eines Juristen, RZ 2002, 2 (58).

3) *Quaritsch*, Positionen und Begriffe Carl Schmitts³ (1995) 106.

4) So treffend *Knoll*, RZ 2002, 61; diese Tatsache machte eine Beschäftigung mit *Carl Schmitt* im wissenschaftlichen Diskurs äußerst problematisch. Seine behauptete Rezeption zB durch *Jürgen Habermas* oder sein Briefwechsel mit dem jüdischen Philosophen *Jacob Taubes* öffnen aber die Tür zu ei-

ner notwendigen kritischen Auseinandersetzung mit seinem Werk. Demgegenüber bleibt es bei der Feststellung, dass *Schmitts* Verhalten während der NS-Diktatur keine Rechtfertigung finden kann. 5) *Quaritsch*, Positionen 84. 6) Allgemeine Bekanntheit erlangte vor allem das sog. „Böcken-

förde-Dilemma“, wonach der freiheitliche säkulare Rechtsstaat von Voraussetzungen lebt, die er selbst nicht garantieren kann.

7) *Schmitt*, Theorie des Partisanen⁶ (2006) 14.

8) *Schmitt*, Theorie 17.

9) *Schmitt*, Theorie 21.

10) *Schmitt*, Theorie 23.

Wichtigkeit der raumhaften Begrenzung der Feindschaft und warnt vor einem abstrakten Gerechtigkeitsanspruch, der notwendigerweise in die Grausamkeiten der absoluten Feindschaft führen muss. Übertragen auf die heutige Situation bedeutet dies die Ablösung des antikolonialistischen Kämpfers defensiver Natur, der zwar dem Feind irregulär gegenübersteht, aber dennoch nur dessen Funktion als Besatzer bekämpft.

Stattdessen tritt der mit absoluten Wahrheitsansprüchen ausgestattete Gotteskrieger an seine Stelle, der offensiv gegen die „existenziell Anderen“ auftritt und auch vor Terror gegenüber der Zivilbevölkerung nicht zurückschreckt. Die Prophetie *Carl Schmitts* auf den letzten Seiten seiner Abhandlung hat sich in erschreckender Weise bewahrheitet: die Wandlung vom landgebundenen Partisanen im Kampf gegen seine Ausbeuter zum „weltaggressiven“ Terroristen, der den Anderen zum absoluten Feind, zum letzten Feind der Menschheit erklärt, der moralisch gerechtfertigt vernichtet werden darf.¹¹ In diesem Sinn ist die „Theorie des Partisanen“ eine „nostalgische“ Arbeit¹², weil sich der Gotteskrieger des 21. Jahrhunderts nicht mehr in die Schablone des „Heimatkämpfers“ des 19. Jahrhunderts pressen lässt. Vielmehr läuft er Gefahr, sich in seinen weltumspannenden Ambitionen seinen eigenen Feinden (zB den von ihm bekämpften imperialistischen Mächten) anzugleichen, und im Namen einer absoluten Wahrheit einen über das Politische hinausgehenden, meist besonders grausamen, Krieg gegen den absoluten Feind zu führen.

3. Bekämpft man Terroristen auf Art der Terroristen?

Sieht sich der freiheitliche Rechtsstaat durch die asymmetrische Bedrohung gewaltbereiter Terroristen in seiner Existenz gefährdet, stellt sich die Frage, ob er sich systemimmanent mit den Mitteln des Sicherheitsrechts verteidigen kann oder ob er sich „im Ausnahmezustand“ über die Grenzen des geltenden Rechts legitim hinwegsetzen darf. *Carl Schmitt* liefert in seinem Werk „Poli-

tische Theologie“ eine Unterscheidung zwischen Norm und Ausnahmezustand, wobei die Geltung der Rechtsnorm von der faktischen Normalität der Lebensverhältnisse abhängt. Daher ist die Ordnung im soziologischen Sinn die selbstständige Voraussetzung der Geltung staatlicher Rechtsakte, welche nur unter diesem Vorbehalt Sinn haben („Es gibt keine Norm, die auf ein Chaos anwendbar wäre“). Erst im Ausnahmezustand offenbart sich das Wesen der staatlichen Autorität am klarsten, welche um Recht zu schaffen, nicht Recht zu haben braucht.¹³

Als zeitgenössische Interpretation seiner Theorie des Ausnahmezustands kann das bereits erwähnte Buch „Selbstbehauptung des Rechtsstaats“¹⁴ gelten, in dem eine an *Schmitt* angelehnte Unterscheidung zwischen Normallage und Ernstfall vorgenommen wird. Bezugnehmend auf die zunehmende Erweiterung des Sicherheitsrechts um Szenarien der Terrorismusbedrohung verweist *Depenheuer* zutreffend darauf, dass die Normierung von Ernstfallszenarien nur scheinbar jede Situation erfassen kann. Das rechtspolitische Bestreben einer Überführung von „Grenzsituationen“ in die normative Form ist mE aber wünschenswert, da dadurch die voluntative politische Entscheidung (Dezision) zugunsten rechtsstaatlicher Standards zurückgedrängt wird. Wenn aber das Recht als Ordnung des Sollens nicht jede Gegebenheit des Seins erfassen kann, bliebe dieser Bereich wohl ein Refugium politischer Willkür.

Die Konsequenz dieser Entgrenzung des Staates über seine Rechtsnormen liegt für den Bereich des Terrorismus in der grenzenlosen Befugnis des Staates seine „Feinde“ auf jede Art zu bekämpfen und sich sohin auch Mitteln zu bedienen, welche die Terroristen selbst anwenden. Im Ergebnis kann der Terrorist aus den menschenrechtlichen Verbürgungen ausgenommen werden und bleibt auf sein „nacktes Leben“ (*Giorgio Agamben*) reduziert. In seinem Sinne konsequent bezeichnet *Depenheuer* das Lager von Guantánamo als „verfassungstheoretisch mögliche Antwort im Kampf gegen den Terrorismus“.

Diese Auffassung dürfte auch die Bush-Administration vertreten haben, wenn die „full discretionary power“ des Präsidenten nicht durch Gesetze welcher Art auch immer beschränkt werden darf. Die Situation der Gefangenen auf Guantánamo lässt sich als ein „legal black hole“ beschreiben, in dem die autoritative Entscheidung des Präsidenten die generelle Norm verdrängt.¹⁵ Der „Krieg gegen den Terrorismus“ wird zu einer Metapher für den Ausnahmezustand. Und da *Schmitt* keine Kriterien aufstellt, wann eine Situation dem Ausnahmezustand entspricht, sondern die Befugnis zu dessen Ausrufung auf den Souverän überträgt, können sich die Neokonservativen auf diese Konzeption problemlos stützen.

In diesem Zusammenhang darf nicht übersehen werden, dass auch die EMRK Situationen nahe am Ausnahmezustand bedenkt und nahezu alle Menschenrechtsverbürgungen unter bestimmten Umständen suspendiert werden dürfen (Art 15 EMRK). Allerdings kann auch dieser normativ geregelte Ernstfall nicht auf den von *Schmitt* gemeinten Ausnahmezustand umgelegt werden, da nach seiner Auffassung eine generelle Norm niemals jede absolute Ausnahmesituation erfassen kann.

Selbst wenn man diesen Gedanken folgend in der Lage ist, den Ausnahmezustand zu denken, darf man nicht die unüberwindbare Problematik übersehen, welche sich daraus ergibt. Die Bekämpfung des Terroristen auf Terroristenart durch den Staat im Ausnahmezustand ist keine „Selbstbehauptung des Rechtsstaates“, sondern das Agieren eines entgrenzten Staates, der sich mit Mitteln seiner Gegner erwehrt, die mit einem freiheitlichen Rechtsstaat nicht in Einklang zu bringen sind. Wenn der Staat sein Selbstverständnis nicht retten kann ohne aus diesem herauszutreten und beginnt, den Feind mit Maßnahmen zu bekämpfen, welche ihm seine eigene Konstitution versagt, so befindet er sich in einem unentrinnbaren Dilemma zwischen faktischer Selbstaufgabe und ideeller Selbstverleugnung.

Die Frage, ob der internationale Terrorismus in der Lage ist, die Normal-

11) *Schmitt*, Theorie 94.

12) Vgl. *Scheuerman*, Carl Schmitt and the Road to Abu Ghraib, Con-

stellations 2006, 108 (112).

13) *Schmitt*, Politische Theologie⁸ (2004) 19.

14) *Depenheuer*, Selbstbehauptung des Rechtsstaats (2007).

15) *Scheuerman*, Constellations 2006, 118 ff.

Werther-Pietsch

Entwicklung und Menschenrechte

Kongruenz und Dilemmas

2008, 274 Seiten, broschiert, 978-3-7046-5145-7, € 40,-

Das Buch ist ein Beitrag zur **entwicklungspolitischen Diskussion** zum Menschenrechtsansatz in der Armutsbekämpfung bzw. dessen Ausformung und Reichweite.

Das OHCHR hat 2006 **Leitlinien** für einen Menschenrechtsansatz in der Armutsbekämpfung finalisiert, deren Grundlagen das Buch **kritisch hinterfragt** und sich damit auch in den aktuellen Diskurs der OECD zum Thema einfügt.

Mag. Dr. Ursula Werther-Pietsch ist stellvertretende Leiterin der Abteilung VII.4 im österreichischen Bundesministerium für europäische und internationale Angelegenheiten.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at

VERLAG
 ÖSTERREICH

lage zu sabotieren, bejaht *Depenheuer* ausdrücklich und konstatiert eine Inzifizierung der westlichen Demokratien mit einem latenten Ausnahmezustand. Aufgrund der Eigenart des islamistischen Terrorismus soll eine Parallelität von Normallage und Ernstfall vorliegen.¹⁶

4. Schluss

Es ist abschließend zu vermuten, dass das zunehmende Interesse an *Carl*

Schmitt und seinen Begriffen eher einer „intellektuellen Lust am antizipierten Ausnahmezustand“ (*Udo di Fabio*) entspringt und weniger den tatsächlichen Bedrohungen. Es muss die Aufgabe des Gesetzgebers sein, auf Terrorszenarien mit rechtsstaatlich akzeptablen Mitteln zu reagieren und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren. Eine Auseinandersetzung mit dem Werk *Carl Schmitts* muss auch in Zukunft im Interesse des freiheitlichen Rechts-

staats äußerst kritisch sein und darf das Feld nicht den Apologeten überlassen, welche sich seine gefährlichen Theorien zu Eigen machen.

Mag. Markus Vašek ist Assistent in Ausbildung am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien; markus.vasek@univie.ac.at

16) *Depenheuer*, Selbstbehauptung 51.

Bolivians Verfassungsreform als Paradebeispiel des „Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano“

Almut Schilling-Vacaflor

In einer Volksabstimmung am 25.1. 2009 wurde die neu erarbeitete Verfassung Boliviens mit 61,4% der Stimmen angenommen. In dieser wird Bolivien als plurinationaler Staat mit Autonomien charakterisiert, der zum höchsten Ziel das „gute Leben“ (*vivir bien*) seiner Angehörigen erklärt und Menschenrechte sowie Partizipationsmechanismen umfassend anerkennt.

1. Hintergrund

Die indigenen Völker Boliviens, ursprünglich vor allem jene des Tieflandes, forderten in der letzten Dekade nachdrücklich die Veränderung der bolivianischen Verfassung und damit insbesondere die Konstruktion eines pluralistischen Staatsmodells. Die vorhergehende bolivianische Verfassung war stark vom römischen Recht und von der französischen Verfassungstradition geprägt und der Staat war bisher weitgehend monokulturell-westlich konzipiert. Obwohl sich nach der letzten nationalen Bevölkerungsstatistik 62% der BolivianerInnen als einem indigenen Volk zugehörig erklärten, erfolgte die Anerkennung der kulturellen Diversität in der Verfassung von 1994 lediglich durch Art 1, in dem Bolivien als „plurikulturell und

multiethnisch“ charakterisiert wurde und im Rahmen von Art 171 des Agrarregimes, in welchem der kollektive Landbesitz indigener Gemeinschaften im Rahmen von TCOs (Tierras Comunitarias de Origen) festgelegt wurde.¹ Die genannten Faktoren führten, gemeinsam mit der großen sozialen Ungleichheit in Bolivien, zu einem Repräsentationsdefizit des politischen Systems und zur politischen Instabilität, mit Phasen der Unregierbarkeit des Staates und bürgerkriegsähnlichen Zuständen.

In diesem Zusammenhang wurden die Erarbeitung einer neuen Verfassung mit der breiten Partizipation bisher unterrepräsentierter und diskriminierter Bevölkerungsgruppen sowie die „Neuschaffung Boliviens“ als wesentliche Maßnahmen betrachtet, um die Anerkennung der indigenen Völker zu gewährleisten und Bolivien in der Verfassung als plurinationalen Staat auszugestalten. Diese Veränderung wurde als Teil eines „juridischen Dekolonialisierungsprozesses“ betrachtet, in dem das juristische System die tatsächliche Realität Boliviens verstärkt wiederspiegeln soll. Weitere Ziele waren die Überwindung des neoliberalen Wirtschaftsmodells, die vermehrte Verankerung der Partizipati-

on der Zivilgesellschaft im Staat, Umverteilungsmechanismen und die erweiterte Verankerung der Menschenrechte.

Nachdem *Evo Morales* im Dezember 2005 mit fast 54% der Stimmen zum neuen bolivianischen Präsidenten gewählt wurde, rückte die Möglichkeit der Einberufung einer verfassunggebenden Versammlung konkret näher. Das zugehörige Gesetz wurde bereits im März 2006 ratifiziert, wofür allerdings ein Kompromiss mit der konservativen Opposition geschlossen werden musste: Diese erklärte ihre Zustimmung zu der geplanten Verfassungsänderung nur unter der Bedingung, dass gleichzeitig eine Volksabstimmung über die Implementierung von Autonomien der Departements durchgeführt werde. Die Schaffung dieser Autonomien war praktisch das einzige bedeutsame Anliegen der Opposition in Bezug auf die Veränderung der bolivianischen Verfassung, da der Status Quo für ihre Angehörigen generell durchaus vorteilhaft war.² Die Autonomie-Forderung, die vor allem von den regionalen Eliten der erdgasreichen Tiefland-Departements vorangetrieben wurde, steht im Zusammenhang mit deren Machtverlust auf der nationalen Ebene und ihrem Versuch, ihre politische und wirtschaftliche Macht von nun an stärker in den einzelnen Regionen zu etablieren.³ Weiters steht das Ziel der GroßgrundbesitzerInnen dahinter, den von der Regierung geplanten Land-Umverteilungen zu entgehen.

2. Konflikte in der verfassunggebenden Versammlung

Die Wahl der Mitglieder der verfassunggebenden Versammlung und die Volksabstimmung über die Autonomien der Departements wurden am 2. Juli 2006 durchgeführt. Die Regierungspartei MAS (Movimiento Al Socialismo) erzielte 137 der 255 Sitze in der verfassunggebenden Versammlung; die größte Oppositionspartei PODEMOS (Poder Democrático Social) gewann 58 Sitze. Bei der Volksabstimmung über die Autonomien sprach sich die Bevölkerungsmehrheit in den vier Tiefland-Departements für die Einführung ihrer Au-

1) *S Barié*, Pueblos indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama (2003) 133-157.

2) Vorschlag für die neue Verfassung von PODEMOS: PODEMOS, Proyecto de Constitución Política del Estado. Constituyente para la

gente (2006).

3) Siehe *Tapia*, La Igualdad es Co-gobierno (2007) 128ff.

4) Siehe Abschlussbericht der

Minderheit der Kommission für Autonomien und Dezentralisierung und Autonomie-Statuten der Tiefland-Departements.

tonomien aus, während in den restlichen fünf Departements das „Nein“ gewann.

In den 15 Monaten der Tätigkeit der verfassungsgebenden Versammlung lieferten sich die regierungsnahen und die oppositionellen Fraktionen erbitterte Diskussionen und Kämpfe: In den ersten acht Monaten wurde fast ausschließlich über den Abstimmungsmodus in der Versammlung (Zweidrittel- oder absolute Mehrheit) und über die Definition der Versammlung als „ursprünglich“ oder „abgeleitet“ debattiert. Die MAS-Fraktion, unterstützt von den indigenen Organisationen, forderte die Definition als „ursprünglich“, was damit begründet wurde, dass die verfassungsgebende Versammlung über bzw. außerhalb der bereits konstituierten Organe stand und diesen nicht untergeordnet sein sollte. In den 21 thematischen Kommissionen konnte man sich daraufhin in vielen Bereichen nicht über den Inhalt einigen, weshalb oftmals separate Abschlussberichte der MAS-nahen Mehrheit und der PODEMOS-nahen Minderheit eingereicht wurden. Die umstrittensten Themen waren die Charakterisierung Boliviens als plurinationaler Staat und die Rechte der indigenen Völker, die Autonomien der Departements und die indigenen Autonomien, die Landrechte, die Veränderung der staatlichen Organe sowie die Rolle der Zivilgesellschaft im Staat.

Die konservative Opposition strebte an, den Staat und die staatlichen Organe weitgehend wie bisher zu belassen und die Rechte der indigenen Völker lediglich auf untergeordneten Ebenen anzuerkennen. Die Charakterisierung Boliviens als „plurinational“ wurde von ihren VertreterInnen mit der Spaltung und Polarisierung des Landes assoziiert und die umfassende Anerkennung der Rechte der indigenen Völker wurde häufig als „umgekehrter Rassismus“ und als Diskriminierung der nicht-indigenen Bevölkerung interpretiert.

In Bezug auf die Autonomieregelungen zeigten sich insbesondere folgende Konfliktlinien: Die Angehörigen der Opposition strebten an, weitgehende Kompetenzen der Departements, auch über die darin befindlichen natürlichen Ressourcen und Landrechte,⁴ zu

erlangen und verorteten die indigenen Autonomien lediglich auf der Gemeindeebene. Demgegenüber strebten die VertreterInnen der MAS an, dass strategische Kompetenzbereiche der nationalen Ebene zugeordnet werden, und dass die indigenen Autonomien auf der gleichen Hierarchieebene verortet werden wie die Autonomien der Departements.

Die Hauptstreitpunkte über die Landrechte konzentrierten sich auf die von den MAS-RepräsentantInnen vorgesehene Beschränkung des maximalen Landbesitzes auf 5.000 bzw. 10.000 Hektar und die Mechanismen der Land-Enteignung und Umverteilung. Diese Vorhaben wurden von der Opposition vor allem mit den Argumenten bekämpft, dass die juristische Sicherheit und das Recht auf Besitz dadurch verletzt würden.

Die umstrittenen, von der MAS vorgeschlagenen Veränderungen der staatlichen Organe betrafen vor allem die Zusammensetzung der Legislative und der Justiz. In diesem Zusammenhang wehrte sich die Opposition gegen die Inkorporation von RepräsentantInnen der indigenen Völker in diese staatlichen Instanzen⁵ und gegen die Eliminierung der Kammer der SenatorInnen in der Legislative sowie gegen die weitgehende Anerkennung der indigenen Rechtssprechungssysteme. Auch die vermehrten Partizipationsmechanismen der Zivilgesellschaft in der staatlichen Politik wurden von der Opposition nicht gutgeheißen und mit „Chaos“, „Instabilität“ sowie einer „Diktatur des Volkes“ in Verbindung gebracht.

Vom 15.8.2007 bis Ende November 2007 wurde die verfassungsgebende Versammlung aufgrund der Aufstände von EinwohnerInnen Suces, die den Regierungssitz von La Paz nach Sucre zurück verlegt wissen wollten, blockiert. Bei den letzten entscheidenden Abstimmungen über den neuen Verfassungsentwurf zeichnete sich ein Großteil der oppositionellen Mitglieder durch ihre Abwesenheit aus Protest aus. Als am 15.12.2007 der von der verfassungsgebenden Versammlung beschlossene Entwurf der neuen bolivianischen Verfassung in La Paz feierlich der Bevölke-

rung übergeben wurde, zelebrierte die Opposition in Santa Cruz gleichzeitig die Verteilung ihrer (illegalen) Autonomiestatuten. In den darauf folgenden Monaten verhinderte die Opposition die Einberufung einer Volksabstimmung über den neuen Verfassungsentwurf bis die Situation im September 2008, vordergründig aufgrund der Verteilung der Erdgasgewinne und im Hintergrund aufgrund der vorgesehenen Verfassungsänderung eskalierte und es fast zu einem Bürgerkrieg kam. Die oppositionellen Gruppen in den verschiedenen Tiefland-Departements – vor allem die so genannten Zivilkomitees, die Präfekturen und von diesen finanzierte gewaltbereite Truppen – besetzten und zerstörten staatliche Einrichtungen (darunter Agrarinstitute, Fernseh- und Radiokanäle etc), sowie Büros von indigenen Organisationen und Menschenrechtsorganisationen. In Pando wurden mindestens 18 regierungsnahen ländliche GewerkschaftsvertreterInnen von paramilitärischen, der Präfektur nahestehenden Einheiten ermordet.⁶

Im Oktober 2008 wurde im Kongress ein erneuter Versuch der Annäherung und der Kompromissfindung zwischen der Regierungspartei und der Opposition gestartet, der nach vielen gescheiterten Dialogen schließlich erfolgreich war. In diesem Rahmen wurden über 100 (von 411) Artikel des Verfassungsentwurfes der verfassungsgebenden Versammlung in Form und/oder Inhalt verändert und viele Zugeständnisse an die Opposition gemacht: darunter die Anwendung der maximalen Landbesitzschränke auf zukünftige, nicht aber bereits bestehende Ländereien, die Einführung indigener Wahlkreise lediglich in jenen Departements, in denen die indigenen Völker eine Minderheit darstellen, die Einschränkung der Partizipationsmechanismen der Zivilgesellschaft, die reduzierte Anerkennung der indigenen Rechtssprechung und die Zuerkennung erweiterter Kompetenzen der Departement-Autonomien. Kurz nach den durchgeführten Modifikationen konnte auch das Datum für die Volksabstimmung über die neue bolivianische Verfassung fixiert werden.

5) In der Legislative im Rahmen die besagen, dass eine bestimmte genen Völker sein müssen. von indigenen Wahlkreisen und in Anzahl der obersten Amtsinhaber- 6) S die Mitteilung der UNASUR, der Judikatur durch Regelungen, Innen VertreterInnen der indi- Informe de la comisión de UNASUR

sobre los sucesos de Pando. Hacia un alba de justicia para Bolivia (November 2008).

3. Der neue Verfassungsentwurf

Der Entwurf der neuen Verfassung Boliviens beinhaltet zahlreiche wichtige Veränderungen im Vergleich zu der im Jahr 1994 anerkannten Verfassung, die nun im Überblick dargestellt werden sollen.

3.1. Plurinationaler Staat und Anerkennung der Rechte der indigenen Völker

Die Charakterisierung Boliviens als plurinationaler Staat und die Anerkennung der Rechte der indigenen Völker als übergreifende Dimension in dem gesamten Verfassungstext stellt einen tief greifenden Unterschied zwischen der vorhergehenden und der neuen Verfassung dar. In diesem Zusammenhang werden die indigenen Sprachen neben Spanisch als Staats- und Amtssprachen Boliviens festgelegt, Symbole und ethisch-moralische Prinzipien der indigenen Völker in der Verfassung verankert. Die römisch-katholische Religion fungiert nicht mehr als Staatsreligion und die Kommunikationsmedien sowie die Bildungseinrichtungen sollen nunmehr die Aufgabe erfüllen, die kulturelle und linguistische Diversität des Landes widerzuspiegeln und zu fördern. Die politischen, wirtschaftlichen, linguistischen, juristischen und kulturellen Systeme der „indigenen, originären und ländlichen Völker und Nationen“ werden in der neuen Verfassung explizit verankert. Ebenso das Recht auf Selbstbestimmung sowie Selbstregierung und in diesem Zusammenhang die Schaffung indigener Autonomien, verbunden mit kollektiven Territorien und Rechten über die darin befindlichen natürlichen erneuerbaren und nicht-erneuerbaren Ressourcen sind in der Verfassung enthalten.

Aber auch die zentrale Rolle der Interkulturalität wird in der neuen Verfassung mehrfach betont: Im ersten Artikel wird Bolivien als interkultureller Staat definiert, im neunten Artikel wird die Förderung des gegenseitigen Respekts und des interkulturellen Dialogs als Funktion des Staates erklärt. Die Ausrichtung des neuen bolivianischen Verfassungstextes bezüglich der kulturellen Diversität und der Interkulturalität kommt im Art 98 Abs I sehr klar und

deutlich zum Ausdruck: „Die kulturelle Diversität ist die essentielle Basis des plurinationalen, kommunitären Staates. Die Interkulturalität ist das Instrument zur Kohäsion und zum harmonischen und ausgeglichenen Zusammenleben zwischen allen Völkern und Nationen. Die Interkulturalität soll mit Respekt für die Unterschiede und unter gleichen Bedingungen stattfinden.“⁷

3.2. Umfassende Anerkennung von Menschenrechten

Die umfassendere Anerkennung der Menschenrechte und in diesem Zusammenhang insbesondere der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (WSK-Rechte), der Rechte von benachteiligten Bevölkerungsgruppen und das Recht auf eine gesunde Umwelt sind weitere entscheidende Neuerungen in der Verfassung. Erstmals werden das Recht auf Nahrung, auf den Zugang zu Wasser, auf Information und Unterkunft, sowie weitreichende Rechte von Frauen, von Menschen mit Behinderung, von älteren Menschen und von Kindern und Jugendlichen festgeschrieben. Die Rechte der BolivianerInnen im Verfassungstext haben einen Umfang von über 100 Artikeln, was deren außergewöhnliche Bedeutung für das „Neue Bolivien“ bereits erahnen lässt. Überaus wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass sich die neue Verfassung nicht darauf beschränkt, lediglich die Existenz der Rechte zu proklamieren, sondern gleichzeitig zahlreiche Verfahren und Mechanismen zur tatsächlichen Implementierung, Sanktionierung und Einforderung festlegt. Darunter befinden sich die „Aktion der Verfassungswidrigkeit“ für verfassungswidrige Gesetze und Dekrete, die „Aktion der Nicht-Erfüllung“ für den Fall, dass rechtliche oder Verfassungs-Bestimmungen von öffentlichen Bediensteten nicht eingehalten werden und die „Populäre Aktion“, die bei dem Verstoß gegen kollektive Interessen und Rechte, z.B. die Umwelt betreffend, eingesetzt werden kann.

3.3. Das Wirtschaftsmodell

Auch das in der Verfassung verankerte Wirtschaftsmodell „ist plural und darauf ausgerichtet, die Lebensqualität zu verbessern und das gute Leben aller Boli-

vianerInnen zu gewährleisten.“⁸ In dem neuen Wirtschaftsmodell sind Umverteilungen vorgesehen, gemeinschaftliche Wirtschaftsformen werden anerkannt, Bauern/Bäuerinnen und Kleinunternehmen sollen verstärkt unterstützt werden und die Verstaatlichungen sowie die Industrialisierung der Rohstoffe spielen darin eine zentrale Rolle.

3.4. Staatliche Organe und Institutionen

Die staatlichen Organe und Institutionen betreffend gibt es ebenfalls einige wesentliche Veränderungen im Vergleich zur Verfassung von 1994. Im zweiten Teil der neuen Verfassung über die Struktur und funktionelle Organisation des Staates wurde ein eigener Abschnitt zur „Partizipation und sozialen Kontrolle“ der Zivilgesellschaft in der öffentlichen Politik verabschiedet, in dem ua festgelegt wird, dass die Zivilgesellschaft die öffentliche Verwaltung in allen Ebenen sowie die Qualität der Dienstleistungen überprüfen soll und die staatlichen Einheiten Räume zu diesem Zweck schaffen werden. Die Möglichkeit der Abwahl wurde für alle InhaberInnen gewählter Ämter (außer jene in der Justiz) eingeführt und die InhaberInnen von Ämtern in der Justiz sollen nun nach einer Vorauswahl durch die Legislative vom Volk gewählt werden. In Bezug auf die Exekutive wurden nur geringe Modifikationen durchgeführt; eine davon ist die Einführung einer zweiten Wahlrunde, wenn der/die PräsidentIn in der ersten Runde nicht mit der absoluten Mehrheit oder mit mindestens 40% der Stimmen und einer Differenz von 10% auf den/die Zweitplatzierte gewählt wird.

Das Recht der Partizipation der indigenen Völker in den staatlichen Institutionen und Organen wird in Art 30 festgelegt und manifestiert sich ua in der Einführung indigener Wahlkreise für die Wahl der Mitglieder der Legislative und die Inkorporation von RepräsentantInnen der indigenen Rechtssysteme in die Justiz. Die indigene Rechtsprechung wird in Art 179 Abs II auf der gleichen Hierarchieebene wie die staatliche Rechtsprechung anerkannt. Eine Grundvoraussetzung für alle öffentlichen Angestellten ist gemäß

7) Übersetzt von der Autorin.

8) Art 306/I des Verfassungsentwurfs (übersetzt von der Autorin).

der neuen Verfassungen die Kenntnis von mindestens einer indigenen Sprache, was indigene Sprachen und die Partizipation indigener Personen in staatlichen Institutionen fördert. Unter anderem aufgrund der verstärkten Partizipationsmechanismen und der Einführung zusätzlicher direkter Wahlmechanismen wird als vierte staatliche Gewalt das Wahlorgan eingeführt.

3.5. Autonome Einheiten

Die Schaffung von autonomen Einheiten ist in der neuen Verfassung von zentraler Bedeutung. Folgende Autonomien, die alle auf der gleichen Hierarchieebene stehen, sind darin vorgesehen: die provinzielle, die indigene, die Departement- und die Gemeinde-Autonomie. Regionale Autonomien können zusätzlich als Planungs- und Verwaltungsinstanzen innerhalb der Departements gegründet werden. Die Regierungen der neuen autonomen Einheiten werden direkt gewählt und ihre deliberativen Organe haben die Aufgabe, Autonomiestatuten (bzw. im Fall der Gemeinden *Cartas Orgánicas*) auszuarbeiten.⁹ In den Departement- sowie in den Gemeinde-Regierungen sind Sitze für RepräsentantInnen der indigenen Völker reserviert. Die indigenen Autonomien können, basierend auf anerkannten kollektiven Territorien, bestehenden Gemeinden oder Regionen, nach der Durchführung einer Volksabstimmung, gegründet werden.

3.6. Implementierung und Umsetzung

Doch die Anerkennung der neuen Verfassung kann lediglich einen, wenn auch wichtigen Schritt zur Veränderung des bolivianischen Staates darstellen. Dabei ist nicht zu vergessen, dass die bevorstehende Phase der Reglementierung in Form von Gesetzen und Dekreten sowie die Implementierung und konkrete Umsetzung höchstwahrscheinlich neues Konfliktpotential liefern werden. Die Kämpfe um die wirtschaftliche und politische Macht sowie um die Veränderung bzw. Beibehaltung der sozialen und

symbolischen Ordnung in Bolivien sind daher als langfristiger Prozess zu verstehen.

4. Der „Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano“

Die bolivianische Verfassungsreform lässt sich in einen weiteren Kontext der neuen lateinamerikanischen Verfassungen von ua Ecuador, Peru, Kolumbien und Venezuela einordnen. Diese Entwicklung wird auch als „nuevo constitucionalismo latinoamericano“ bezeichnet und die neuen Verfassungen weisen folgende gemeinsame Kriterien auf: Sie werden als veränderbar und nicht als endgültig konzipiert, die Souveränität der Staaten wird hervorgehoben, die partizipative Demokratie wird gestärkt, sie sollen eine sozial-integrative Wirkung haben, die Rolle des Staates in der Wirtschaft und die regionale Integration spielen eine wichtigere Rolle als zuvor.¹⁰ Die neue bolivianische Verfassung kann also als „Paradebeispiel“ dieser neuen Verfassungsentwicklungen in Lateinamerika betrachtet werden.

Die verstärkte Anerkennung der Multikulturalität bzw. in den Fällen Ecuadors und Boliviens, der Plurinationalität, und der Rechte der indigenen Völker ist eine Gemeinsamkeit der lateinamerikanischen Verfassungen seit den 1990er Jahren.¹¹ Doch die neue Verfassung Boliviens geht diesbezüglich, sogar im Vergleich zur neuen ecuadorianischen Verfassung, eindeutig am weitesten.

In Bezug auf die beschriebene erweiterte Anerkennung der Menschenrechte, der WSK-Rechte, der Rechte spezifischer Bevölkerungsgruppen und von Umweltrechten sowie betreffend der beschriebenen Implementierungsmechanismen ist die bolivianische Verfassungsreform kein Einzelfall in Lateinamerika. In diesem Bereich sind die Ähnlichkeiten mit der neuen ecuadorianischen Verfassung besonders augenscheinlich, wobei allerdings die Rechte der Frauen und jene in Bezug

auf die Umwelt in Ecuador teilweise umfassender anerkannt wurden als in Bolivien.¹²

5. Multikulturelle Konzipierung von Menschenrechten und falscher Universalismus

Abschließend möchte ich noch einen Gedanken von *Boaventura de Sousa Santos* aufgreifen, der mir im Zusammenhang mit Menschenrechten und den neuen lateinamerikanischen Verfassungen besonders anregend erscheint.¹³ *De Sousa Santos* plädiert für eine multikulturelle Konzipierung der Menschenrechte und kritisiert ihren „falschen Universalismus“ im Sinne ihrer tatsächlichen Dominanz durch die westliche Kultur. An dieser kritisiert er vor allem die zu starke Dichotomie zwischen dem Individuum und der Gesellschaft und die prioritäre Behandlung der Individuen vor der Natur und der Gesellschaft an sich. An dem Beispiel der neuen Verfassung Boliviens und der neuen Verfassungen Lateinamerikas wird deutlich, dass die beschriebenen Defizite im Bereich der „importierten Rechtssysteme“ nun vermehrt ausgeglichen werden, indem kollektive Rechte bestimmter Bevölkerungsgruppen, wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte und Umweltrechte sowie entsprechende Implementierungsmechanismen umfassend anerkannt werden, wodurch die einseitige Wertigkeit der Individuen relativiert wird. In diesem Sinne teile ich die Ansicht von *de Sousa Santos*, dass die westliche Kultur gerade in diesen Bereichen der Menschenrechte von den Ländern des Südens lernen sollte.¹⁴

Almut Schilling-Vacaflor ist Soziologin und Ethnologin. Derzeit schreibt sie an ihrer rechtsanthropologischen Dissertation über die Forderungen der indigenen Organisationen im bolivianischen Verfassungsänderungsprozess; waiki@gmx.net

9) Die Autonomiestatuten können daher in Zukunft nicht mehr lediglich von einigen Ideologen und Intellektuellen der regionalen Eliten geschrieben werden, wie dies bei den derzeitigen (nicht gültigen) Statuten der Fall war.

10) *Martínez*, El proceso constituyente boliviano en el marco del nuevo constitucionalismo latinoamericano (2008)

11) Siehe *Van Cott*, The Liquidation of the Past. The Politics of Diversity in Latin America (2000).

12) *Aparicio*, Los derechos en la nueva Constitución del Ecuador: herramientas para una sociedad inclusiva (2008).

13) *De Sousa Santos*, Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos, *Análisis Político* 1997, 3-16.

14) *Ibid.*

Vorwort

Miriam Broucek / Ludwig Dvořak

Mit den Kämpfen im Februar 1934, dem darauf folgenden Verbot der Sozialdemokratischen Arbeiterpartei und der Beseitigung der republikanischen Verfassung fand der Prozess der Entdemokratisierung Österreichs seinen vorläufigen Endpunkt. Diese Beseitigung demokratischer Verhältnisse ist wohl als Schlüsselereignis für die weitere politische Entwicklung in Österreich zu betrachten, das im März 1938 zur Machtübernahme der Nationalsozialisten führte. Dennoch verzichtete die 1945 entstandene Republik in ihrer offiziellen Geschichtsschreibung auf eine dementsprechende Aufarbeitung des „österreichischen Bürgerkriegs“. Um den Nachkriegskonsens der beiden großen Parteien nicht zu belasten, wurde in zutiefst österreichischer Weise die Austragung des selbstverständlich noch immer bestehenden Deutungskonfliktes vermieden. Die historische und politische Würdigung der Februarereignisse wurde jahrzehntelang in den Bereich innerparteilicher Nostalgiepflege verwiesen. So unterblieb auch weitgehend eine gesamtgesellschaftliche Verständigung über historische Tatsachen.

Die Diskrepanz zwischen der prägenden Bedeutung und der Berücksichtigung in offiziellen Geschichtsdarstellungen macht den 12. Februar 1934 auch 75 Jahre danach zu einem brisanten wissenschaftlichen Betätigungsfeld. Das Juridikum nimmt dies zum Anlass, im Rahmen eines Schwerpunktes die politischen und juristischen Entwicklungen rund um dieses historische Datum zu beleuchten. Dabei haben wir versucht, verstärkt auch jene Aspekte zu berücksichtigen, die ungerechtfertigterweise nur selten öffentliche Aufmerksamkeit erhalten.

So zeigt *Irmtraud Karlsson* in ihrem Beitrag „Der tiefe Fall – Frauenpolitik im Ständestaat“ unter anderem anhand von Einzelschicksalen auf, wie Frauen unter dem Austrofaschismus aus dem öffentlichen Leben verbannt und in eine einseitige Hausfrauen- und Mutterrolle gedrängt wurden. Dabei lassen sich bestürzende Kontinuitäten auch zu heutigen, von christlich-konservativer Seite vertretenen Positionen finden.

Ein zentraler Schritt auf dem Weg zur Beseitigung der republikanischen Verfassung stellte zweifellos die Ausschaltung des Verfassungsgerichtshofes im Mai 1933 dar, war doch die drohende Prüfung der auf Grundlage des „Kriegswirtschaftlichen Ermächtigungsgesetzes“ massenweise erlassenen Verordnungen eine latente Bedrohung des „autoritären Kurses“ der Regierung Dollfuß. *Neda Bei* untersucht den Ablauf der Ereignisse, der den institutionalisierten „Hüter der Verfassung“ handlungsunfähig machte.

Die derartige Instrumentalisierung der Justiz für die ständestaatlichen Ziele demonstriert auch *Martin Polaschek* anhand einer Betrachtung der Renaissance der Todesstrafe in Österreich im Zuge der Einführung des Standrechts in der Zeit von 1933 bis 1938 und der Exekution von Straftätern.

Ludwig Dvořak skizziert in seinem Beitrag anhand zeitgenössischer Quellen, wie die Regierungsparteien die Ausschaltung der Demokratie als einzig verbliebenes Mittel zum Machterhalt einsetzten und der Beseitigung der sozialdemokratischen Opposition alles andere unterordneten.

Einen genauen Blick wirft *Florian Wenninger* auf die andere, die sozialdemokratische Seite, die im Februar 1934 unterlegen war. Sein Beitrag zeigt anhand dreier Schriften der ins Exil geflüchteten Parteiführer Otto Bauer und Julius Deutsch auf, welche wichtige Rolle der historischen Deutungshoheit über die Ereignisse für die Gewinnung bzw. Bewahrung politischen Einflusses zukommt.

Schließlich nimmt *Ilse Reiter* mit ihren Kolleginnen *Christiane Rothländer* und *Pia Schölnberger* im Rahmen eines Forschungsprojektes eine Analyse des von den Protagonisten des Ständestaates betriebenen politisch motivierten Vermögensentzuges vor. Gerade auf dem Gebiet der Gerichts- und Verwaltungspraxis des Austrofaschismus herrscht noch erheblicher Forschungsbedarf, welchem die Autorinnen mit einer Untersuchung der diesbezüglichen administrativen Durchführung der umfassenden Vermögensbeschlagnahme, ihrer gesetzlichen Kompetenzgrundlagen und Praxis zu begegnen suchen.

Vorbemerkung

Wiewohl sich gerade an der Frauenpolitik sehr genau der Paradigmenwechsel zwischen Demokratie und Diktatur ableiten ließe, sind historische Abhandlungen darüber selten. Im Falle des Ständestaats gibt es eine grundlegende ältere Arbeit von Irene Bandhauer-Schöffman 1984 ff. 2004 veranstaltete der Republikanische Klub ein Symposium zum Thema, dessen Inhalt seither als Buch erschienen ist.¹ Dieser Beitrag zeigt anhand von drei Frauenschicksalen und signifikanten Beispielen aus dem Buch den Paradigmenwechsel in der Frauenpolitik.

1. Von der Universitätsdozentin zur Magd des Herrn

1929 begeisterte sich *Adelheid Popp* in ihrem Buch „Der Weg zur Höhe“² über die Errungenschaften der Frauenpolitik in Österreich. Nicht mehr zu ändern wären „die Teilnahme am Universitätsstudium ohne Einschränkungen, die Berufung zu akademischen Lehrerinnen, die Vertretung vor Gericht, die Anerkennung der Gleichberechtigung im Staats- und im Schuldienst, die Aufhebung des Eheverbots für Bundesangestellte. Die Frauen wurden Mitglieder im Nationalrat, im Bundesrat in den Landtagen und Gemeindevertretungen, sie wurden Geschworene und Schiedsrichterinnen, Dozentinnen, Hofrätinnen, Regierungsrätinnen nicht durch den Titel des Mannes, sondern kraft ihrer eigenen Stellung.“³ Weiters führte sie aus: „Die Frau kann nicht mehr als minderwertig hingestellt werden“;⁴ „Die Frau von heute, die Frau mit dem Stimmzettel, die Frau als Abgeordnete, Ärztin und Rechtsanwältin, die Frau nicht nur mehr bei den Lohnarbeiten ‚niedrigster‘ Art, wie die Gewerbeordnung besagte, sondern überall, wo Menschhände und Menschengestalt Arbeiten verrichten! Wir stehen in einer gewandelten Welt! Die Frauen gehen ihren Weg immer weiter aufwärts.“⁵

1933, nur vier Jahre später, war davon keine Rede mehr: „Unser Frauenideal sehen wir in der Jungfrau-Mutter, der mütterlichsten Frau, die der Ehefrau und Mutter in gleicher Weise Vorbild ist, wie der jungfräulich lebenden Frau.“⁶ So die christlich-soziale Nationalratsabgeordnete *Emma Kapral* in ihrer Rede am Katholikentag desselben Jahres. „Die Magd des Herrn“ als Frauenideal wurde auch von *Nadine Paunovic*, nach 1945 ÖVP-Abgeordnete und Vorsitzende der ÖVP-Frauen, mehrmals in Reden vor Wiener und Niederösterreichischen Pfarrgruppen gepredigt: „Maria, die hehre Jungfrau-Mutter, ist unsere Führerin und Leiterin in dieser entscheidungsvollen Stunde. Magd des Herrn zu sein, im tiefsten, Marianischen Sinne, ist auch unsere Bestimmung und glühende Sehnsucht.“⁷ Diese Dienerinnen- und Opferrolle stand im eklatanten Widerspruch zu den Frauenrechten, die die Frauenbewegung der Moderne erkämpfte

und die in den Anfängen der ersten Republik durchgesetzt wurden.

1933 begrüßte die katholische Frauenorganisation die Ausschaltung des Parlamentes und die Errichtung des autoritären Ständestaates. Die katholischen Frauenverbände Österreichs traten geschlossen der Vaterländischen Front bei. Gegen die Abschaffung demokratischer Regeln wandten sich

Der tiefe Fall – Frauenpolitik im Ständestaat

Irmtraut Karlsson

die Funktionärinnen der katholischen Frauenbewegung erst, als ihre eigenen Frauenvereine 1935 unter die rigide Kontrolle des Klerus gestellt wurden.⁸ Denn die Rekatholisierung der Gesellschaft war für die katholischen Frauenvereine die Hoffnung auf die Lösung aller sozialen Probleme. Sie würde den Sittenverfall, der sich unter den jungen Frauen breit machte, beheben.⁹ Das Prinzip der Mütterlichkeit sollte die Gesellschaft durchziehen. Die Frauen sollten durch Frauen erzogen, die gottgewollte Geschlechterdifferenz durch das Opfer der Frauen zu einer höheren sittlicheren Gesellschaft beitragen. Zur Aufwertung der Hausfrau und Mutter sollte eine eigene Hauswirtschaftskammer eingerichtet werden. Aber dazu kam es nicht. Anstatt den Frauen einen, wenn auch untergeordneten, aber zumindest ihrer festgelegten Geschlechtsrolle zukommenden Platz in der Gesellschaft zu geben, betrog der Austrofaschismus seine Frauenorganisationen und leitete die Remaskulinisierung der Gesellschaft ein.¹⁰ Frauen sollten aus dem öffentlichen Leben verschwinden.

2. Die ‚gefährliche‘ Marie Jahoda

Dass die Achtung vor der Mutterschaft sehr enge Grenzen hatte und dort endete, wo es sich um politische Gegnerinnen handelte, zeigte das Schicksal von *Marie Jahoda*. Im November 1936 wurde *Marie Jahoda* an ihrer Arbeitsstätte, der „Wirtschaftspsychologischen Forschungsstelle“, verhaftet. Sie blieb bis 2.7.1937 in Haft. Während dieser Zeit durfte sie ihre dreijährige Tochter *Lotte* nicht sehen. Freigelassen

1) *Lehmann* (Hg), Dass die Frau zur Frau erzogen wird (2008).
 2) *Popp*, Der Weg zur Höhe (1929).
 3) *Popp*, Weg zur Höhe 129.
 4) *Popp*, Weg zur Höhe 130.
 5) *Popp*, Weg zur Höhe 132.

6) *Kapral*, Die Grundsätze für die praktische Arbeit der katholischen Frauenbewegung, in *Kathol. Frauenbewegung der Erzdiözese Wien* (Hg), Frauenjahrbuch 1935 (1935) 177.
 7) *Bandhauer-Schöffmann*, Gottgewollte Geschlechterdifferenzen, in *Lehmann*, Frau 17.

8) *Bandhauer-Schöffmann*, Geschlechterdifferenzen (2008) 20.
 9) *Mattl*, Austrofaschismus, Kulturkampf und Frauenfrage, in *Lehmann*, Frau 71f.
 10) *Bandhauer-Schöffmann*, Geschlechterdifferenzen (2008) 15.

wurde *Marie Jahoda* nur auf Grund einer Intervention an *Schuschnigg* anlässlich seines Besuchs in London und mit der Auflage, sofort das Land zu verlassen. Danach begann für *Marie Jahoda* das Schicksal vieler EmigrantInnen. Jede Arbeit wurde angenommen. Die Armut dauerte etwa drei Monate. Freunde vermittelten für sechs Monate ein Stipendium. *Marie Jahoda* arbeitete für ein Möbelhaus, für Marks and Spencer und im Krieg von London aus für „Radio Rotes Wien“.¹¹

Warum aber war *Marie Jahoda* so gefährlich? „Die Frau des Arbeitslosen, wer spricht von ihr? Was weiß man von ihr, ihren hundertfachen Sorgen und Leistungen? Da ist jetzt ein Buch erschienen. Genossin *Marie Jahoda* hat es gemeinsam mit Genossen *Hans Zeisel* geschrieben: Die Arbeitslosen von Marienthal.“¹² *Käthe Leichters* Rezension der 1933 erschienenen Studie bringt es bis heute auf den Punkt. Während die Arbeitslosigkeit den Männern den Arbeitsinhalt und Lebensinhalt raubte, drückte sie den Frauen neue Belastungen auf. Besonders schwierig wurde die Situation für die arbeitende Frau eines Arbeitslosen. In der genannten Studie über die Industriearbeiterinnen von 1931 waren immerhin vier von zehn Arbeiterinnen mit arbeitslosen Männern verheiratet.¹³ Obwohl diese Männer Zeit gehabt hätten, übernahmen sie nicht die Versorgungsarbeit in der Familie. Die geschlechtsspezifische Arbeitsteilung blieb aufrecht. Nie wieder wurde diese Situation derart akribisch in einer Studie dargelegt.¹⁴

Fünf Monate nach dem Erscheinen des Buches in einem deutschen Verlag fiel die restliche erste Auflage der Bücherverbrennung durch die Nationalsozialisten zum Opfer.¹⁵ Über die neuen soziologischen und sozialpsychologischen Forschungsmethoden, die in dieser Studie entwickelt wurden, ist einiges publiziert worden. Die Methoden wurden vor allem in den USA weiterentwickelt. Wenig Nachfolge fand der politische Aspekt der Untersuchung, der *Marie Jahoda* ebenso wichtig war: die Menschen nicht als Untersuchungsobjekte, sondern als MitarbeiterInnen der Studie zu betrachten.¹⁶ In diesem Sinne wurde auch konkrete Hilfe für die untersuchten Arbeitslosen organisiert: etwa Kleidersammlungen bei Freunden in Wien, kostenlose Ordinationen von befreundeten Ärzten und Nähkurse.¹⁷

Marie Jahoda ist ein Beispiel dafür, dass in Österreich die Vertreibung politischer Gegner nicht erst 1938 eingesetzt hat. Leider wird die zwischen 1934 und 1938 geschehene Vertreibung noch immer nicht als Unrecht gesehen. So heißt es noch 1998 in einem Bescheid der oberösterreichischen Landesregierung, dass die Ausbürgerung eines Schutzbündlers aus Steyr am 11.3.1936 rechtens war. „Diese Feststellung erfolgte auf der Grundlage des Staatsbürgerschafts-

gesetzes vom 30.7.1925 und ist somit auch aus heutiger Sicht als rechtmäßig anzusehen.“¹⁸ Damit anerkannte die oberösterreichische Landesregierung, von keinerlei Zweifel geplagt, noch 1998 die politische Vertreibung durch das austrofaschistische Regime. Nicht einmal das Jahr des Ausbürgerungsbescheides, 1936, das Jahr der großen Schauprozesse gegen die SozialdemokratInnen in Österreich, machte die den Bescheid ausstellende Behörde stutzig. „Zwischen 1934 und 1938 mussten rund 150.000 Österreicher wegen der Judenverfolgung oder aus politischen Gründen das Land verlassen.“¹⁹ Da aber nach wie vor kein Unrechtsbewusstsein vorhanden ist, gibt es auch keine Entschädigungen oder Rechtsansprüche.

3. Gegen die Doppelverdiener

Die katholisch geprägte Festschreibung der Geschlechterrollen bedingte auch eine Auseinandersetzung mit der Frauenerwerbstätigkeit. Diese sollte sich auf unverheiratete Frauen beschränken. Verheirateten Frauen sollte die Einführung des Familienlohnes die Erwerbstätigkeit ersparen. Wo dies nicht freiwillig geschah, half man gesetzlich nach. Besonders sticht da die „Verordnung der Bundesregierung vom 15. Dezember 1933 über den Abbau verheirateter weiblicher Personen und andere dienstrechtliche Maßnahmen“ (BGBl 1933/545), die sogenannte Doppelverdienerverordnung, hervor. Als Dienstgeber konnte der Staat in seiner „Diensthoheit“ die Erwerbstätigkeit der Frauen im öffentlichen Dienst in allen Belangen selbst regeln.

Im Juni 1933 hatte der deutsche NS-Staat bereits Maßnahmen gegen das „Doppelverdienerum“ gesetzt. Unter „Doppelverdienern“ wurden dabei keineswegs die männlichen Beamten, die oft qua ihrer Beamtenfunktion nicht unbeträchtliche Nebeneinkommen und damit realiter zwei Einkommen hatten, verstanden. Diese Bezeichnung bezog sich ausschließlich auf das einzige Einkommen von Beamtinnen im familiären Verband.²⁰ Der „Abbau“ sollte bis Februar 1934 vollendet sein. Erfasst wurden Beamtinnen und Vertragsbedienstete, deren Ehegatten in bestimmten Bereichen des öffentlichen Dienstes tätig waren, am 1.1.1933 Anspruch auf Ruhegenuss hatten und deren Einkommen bestimmte Grenzen überschritt. Diese Einkommensgrenzen errechneten sich nach der Schulbildung des Ehemannes. Mittelschulbildung brachte eine 60 Schilling höhere Einkommensgrenze, Hochschulbildung des Ehemannes 120 Schilling mehr. Pro Kind erhöhte sich die Einkommensgrenze, um 60 Schilling für ein Kind oder eine zu versorgende Person, um 180 Schilling für zwei und um 300 Schilling für drei Kinder. „Die Einkommensgrenze wäre also tatsächlich gar nicht so eng gezogen.

11) *Jahoda*, Ich habe die Welt nicht verändert (1997) 65 ff.

12) *Leichter*, Die Frau des Arbeitslosen, in: Die Frau 1933, wieder abgedruckt in *AK Wien* (Hg.) Käthe Leichter zum 100. Geburtstag. Texte zur Frauenpolitik (1995) 192.

13) *Leichter*, So leben wir... 1320 Industriearbeiterinnen berichten über ihr Leben (1932) 13.

14) Während in den mittleren Neunzigerjahren noch einige Studien über arbeitslose Frauen in Österreich durchgeführt wurden, verzeichnet

der Hauptkatalog der Nationalbibliothek ab 2000 trotz Rekordarbeitslosigkeit keine derartigen Studien mehr.

15) *Kreuzer/Jahoda*, Des Menschen hohe Braut (1983) 19.

16) *Kreuzer/Jahoda*, Menschen (1983) 17.

17) *Kreuzer/Jahoda*, Menschen (1983) 16.

18) Bescheid der oö LReg an *Rita Oskarovna Matyuschenko*, Kopie des Dokumentes im Besitz der Verfasserin. Diese Dokumente zweier Fälle der Gnadenlosigkeit der Republik gegenüber den Töchtern geflohener Schutzbündler

wurden von *Peter Traskowitsch*, unermüdlichem Kämpfer für die Rechte von AusländerInnen und AsylwerberInnen, an mich herangetragen.

19) *Brandstetter*, Vertreibungen wirken bis heute nach, Der Standard v. 24.9.2005, 17.

20) Rechtlich stand diese VO in der Reihe der Regierungsverordnungen, die nach der Ausschaltung des Parlamentes verfassungswidrig auf das Notverordnungsrecht nach dem Kriegswirtschaftlichen Ermächtigungsgesetz 1917 (KWEG) gestützt waren.

Adamovich
Der Weg zum allgemeinen und gleichen Wahlrecht

42 Seiten, gebunden, 978-3-7046-5258-4, € 20,-

Diese Abhandlung zeigt die schrittweise Entwicklung zum allgemeinen und gleichen Wahlrecht in Österreich. Einzelne Kapitel sind unter anderem: Die Ausgangslage, Ein Versuch der Regierung GAUTSCH, Die Vorlage der Regierung BECK im Haus der Abgeordneten, Die Beratung der Vorlage im Herrenhaus, Die Grundzüge der neuen Regelung, Bilanz und Ausblick. Die Berücksichtigung der maßgebenden Parlamentsprotokolle zu den einzelnen Wahlrechtsreformen ermöglicht eine umfassende Analyse des damaligen österreichischen Parlamentarismus.

o. Univ.-Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Ludwig Adamovich ist Universitätsdozent und Honorarprofessor in Wien und Graz, war insgesamt 25 Jahre lang im Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes und 19 Jahre lang als Präsident des Verfassungsgerichtshofes tätig.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at

VERLAG ÖSTERREICH

Schlimm ist aber, dass zu dem Einkommen des Mannes der Pensionsanspruch der Frau hinzugerechnet wird. Wenn also beispielsweise der Mann eine kleine Beamten- oder Lehrstelle mit 240 Schilling im Monat hat, die Frau aber einen Pensionsanspruch von 110 Schilling, so muss sie abgebaut werden,“ so *Käthe Leichter* in ihrer Kritik an der Doppelverdienerverordnung.²¹ Dieses Beamtentum umfasste nicht nur Gemeinden, Länder und den Bund, sondern auch die Post, das Telefon- und Telegrafwesen, die Bundesbahnen, die Nationalbank, die Staatsdruckerei sowie zahlreiche öffentlich-rechtlich verwaltete Stiftungen und Anstalten. Die Verordnung betraf also sehr viele Frauenarbeitsplätze. Ausgenommen waren lediglich die Schauspielerinnen der Bundestheater, die Arbeiterinnen der Tabakregie, die Leiterinnen der Postämter III. Klasse, sowie die land- und forstwirtschaftlichen Arbeiterinnen.

Die österreichische Doppelverdienerverordnung ging nach *Käthe Leichter* weit über die nationalsozialistischen Maßnahmen gegen Beamtinnen in Deutschland hinaus.²² Besonders der letzte Absatz war reine Ideologie: Das Eingehen einer Lebensgemeinschaft ohne Eheschließung war ein Dienstvergehen, das die Entlassung zur Folge hatte. Während bei Eheschließung immerhin eine Abfertigung zustand und gewisse Gruppen von dieser Regelung ausgenommen

wurden, galten die Folgen der Lebensgemeinschaft für alle Beamtinnen.²³ Obwohl die Lebensgemeinschaft jederzeit aufgelöst werden konnte und die Lebensgefährten keinen Unterhaltsanspruch gegeneinander hatten, konnte das Zusammenleben zweier öffentlich Angestellter zur Entlassung beider führen. „Das Verbot der Lebensgemeinschaft droht zu unerträglicher Moralschnüffelei zu führen.“²⁴ *Käthe Leichter* wies schlussendlich die Verfassungswidrigkeit der Doppelverdienerverordnung nach. Sie widersprach eindeutig Art 7 B-VG 1920, der die Gleichheit aller vor dem Gesetz vorsah.

Bereits im Juni 1932 setzte sich *Käthe Leichter* mit den wissenschaftlichen Theorien der Nationalökonominnen der Universität Wien um *Othmar Spann* auseinander und stellte fest: „Was von *Hitler*, *Göbbels* und *Feder* im Landsknechtton verkündet wird, das wird von den Herren der Wiener Universität um *Othmar Spann* in tiefgründigen wissenschaftlichen Darlegungen nachgewiesen: Die Frau ist minderwertig, ihr geringerer Lohn besteht zu Recht.“²⁵

In der Festschrift zum Frauentag 1933 geißelte *Käthe Leichter* die Heuchelei faschistischer Frauenpolitik, die einerseits den Frauen vorgaukelte, sie ihrer „eigentlichen Bestimmung“ als Hausfrau und Mutter wiederzugeben, sie aus der Gehetztheit des Erwerbslebens herauszuholen, andererseits die Frauen aber der Zwangsarbeit zuführte. Als Beispiel

21) *Leichter*, Wem nützt es?, in *Die Frau* 1934, wieder abgedruckt in *AK Wien* (Hg.), *Käthe Leichter zum 100. Geburtstag* (1995) 208.
 22) *Leichter*, Wem nützt es? (1995) 209.

23) *Leichter*, Wem nützt es? (1995) 211.
 24) *Leichter*, Wem nützt es? (1995) 206.
 25) *Leichter*, Wissenschaft und Nationalsozialismus im Kampf gegen höhere Frauenlöhne, in

Die Frau 1932, wieder abgedruckt in *AK Wien* (Hg.), *Käthe Leichter zum 100. Geburtstag* (1995) 176.

führte sie die Reisarbeiterinnen von Vercelli an. Nachdem ein faschistisches Arbeitsgericht Lohnabzüge bewilligt hatte, weigerten sich die Frauen zu diesen Bedingungen in den Reissümpfen zu arbeiten. Als daraufhin 1927 die Reisernte gefährdet war, wurden sie von Gendarmen aus den Häusern geholt und per Schub zur Arbeit gebracht. „Anderthalb bis zwei Monate in Baracken zusammengepfercht, schlecht ernährt, einem männlichen Gruppenführer ausgeliefert, vom frühen Morgen bis zum Sonnenuntergang bis an die Knie im Wasser, gebückt und mit den Händen unter Wasser im Schlamm, auf den überschwemmten Geländen arbeitend. [...] Ein Bericht aus *Dantes Hölle?* – Nein, nur eine Schilderung der Frauenarbeit im faschistischen Italien.“²⁶

Käthe Leichter analysierte und verurteilte die Verlängerung der Frauenarbeitszeit mittels Notverordnung²⁷ Sie bewies anhand der Berichte der Gewerbeinspektoren, dass die aus den Betrieben entlassenen Frauen zu leichter ausbeutbaren Heimarbeiterinnen wurden und es infolge dieses Konkurrenzdruckes nicht zu Neueinstellungen von Männern kam.

In mehreren illegalen Flugblättern wandte sich *Käthe Leichter* an die Mütter und versuchte die scheinheilige Politik der Regierung ihnen gegenüber aufzuzeigen. „Der Muttertag 1936 steht im Zeichen eines neuen Weltkrieges. Keine Phrasen, keine vorgetäuschte Begeisterung, keine angeordnete Beflagung werden die Mütter über das hinwegtäuschen, was ihnen droht.“²⁸

Gerade *Käthe Leichter* wusste, wie es den arbeitenden Frauen wirklich ging. Vor den erwähnten Studien hatte sie schon im Rahmen der Arbeiterkammer große empirische Arbeiten über die Frauenarbeit durchgeführt. So 1926 „Wie leben unsere Hausgehilfinnen?“²⁹ 1928 „Wie leben die Wiener Heimarbeiter?“³⁰, sowie 1932 „So leben wir ... 1320 Industriearbeiterinnen berichten über ihr Leben.“³¹ Diese Arbeiten bestechen nicht nur durch die große Anzahl der erfassten Fälle (2831 Hausgehilfinnen, 1000 HeimarbeiterInnen und 1320 Industriearbeiterinnen), sondern auch wegen des sorgfältigen Umgangs mit dem empirischen Material. In allen drei Studien wurde das gesamte Leben der Arbeiterinnen, nicht nur deren Arbeitssituation, zu erfassen versucht. Freizeitverhalten, Hausarbeit und Vorstellungen zur Erleichterung der Hausarbeit wurden ebenso erfragt wie politische und gewerkschaftliche Organisierung. Bei den Fragen zur Einstellung zur eigenen Berufstätigkeit gaben 50,6 % der Frauen an, den Beruf nur aus Zwang auszuüben, 27,5 % stellten die Berufsauswahl als Zufall hin und nur 21,9 % übten den Beruf aus Neigung aus. Dementsprechend würden 95,3 % der verheirateten Arbeiterinnen lieber nur im Haushalt tätig sein wollen, würde der Mann genug verdienen. Hier hatte *Käthe Leichter* den empirischen Beweis für die Verlockungen der politischen Parteien, die den Frauen die Befreiung von der Berufsarbeit versprochen, gefunden.

Obwohl *Käthe Leichter*, wie bereits dargelegt, warnte, dass diese nur leere Versprechungen seien, glaubte ihr die Mehrzahl der Frauen nicht und klammerte sich an den schönen Schein. Das nicht zuletzt deshalb, weil viele der Befragten mit der Hausarbeit allein zurechtkommen mussten und sich Erleichterungen, wie eine Zentralisierung der Hausarbeit, gar nicht vorstellen konnten. 48,7 % hatten keine Hilfe bei der Hausarbeit. Von denjenigen, die Hilfe bekamen, erfolgte diese bei der Hälfte der Fälle durch die Mutter oder Schwiegermutter, nur bei 14,2 % half der Mann. Ein ganzer Fragenkomplex befasste sich mit Fragen nach Erleichterung der Hausarbeit. Dabei wurden auch die Zentralisierung und das Einküchenhaus als mögliche Erleichterung angegeben, wobei nur etwas mehr als ein Drittel der Befragten auf die Frage überhaupt antworteten. Ansonsten wünschten sich die Frauen Einzelmaßnahmen wie fließendes Wasser, Gas oder elektrischen Strom in der Wohnung. „Vielen erschien eine Gemeindewohnung als Inbegriff des vereinfachten Haushaltes.“³² Über das Einküchenhaus meinten die Frauen öfters, dass es ein Traum wäre, aber zu teuer käme. Der kollektiven Kinderbetreuung standen die Befragten nicht gänzlich ablehnend gegenüber. Dennoch nahm nur etwa ein Fünftel diese auch tatsächlich in Anspruch. Die Gründe für die Nichtbenutzung waren dieselben wie heute: ungünstige Öffnungszeiten, schlechte Erreichbarkeit, viel zu häufige Sperren der Kindergärten, vor allem in den Ferien. 17 % aller Kinder unter 14 Jahren blieben während der Berufsarbeit der Mutter ohne Beaufsichtigung.³³ In der spärlichen Freizeit sehnten sich die Arbeiterinnen nach Kinobesuch, Tanz und Sport. Dies widersprach dem sittlichen Leitbild der katholischen Frauenorganisation.³⁴

Das Bestechende an den Studien von *Käthe Leichter* ist nicht nur die umfassende Situationserhebung, sondern die mitgelieferten politischen Schlüsse und Empfehlungen. Im Falle der Heimarbeitsstudie umfassten diese sogar einen ausformulierten Gesetzestext zum Schutz der Betroffenen vor Ausbeutung. Erst in den Siebzigerjahren des 20. Jahrhunderts wurde postuliert, dass Forschungsarbeiten neben einem Entdeckungs- und einem Begründungszusammenhang auch einen Verwertungszusammenhang haben sollten. Dabei gab man sich aber auch schon mit Publikationen, Pressemitteilungen und Vorträgen zufrieden. Die „soziale Planung“ war nur eine Form der Verwertung.³⁵

Diese empirischen Pionieruntersuchungen *Käthe Leichters* stehen in der Literatur zu Unrecht im Schatten ihres „Handbuchs der Frauenarbeit in Österreich“. Auf über 670 Seiten lässt *Käthe Leichter* dort die Arbeiterinnen selbst ihre Arbeitsplätze schildern. Wie sehr die Erinnerung an *Käthe Leichter* noch immer Sprengkraft hat, zeigte die prompte Abschaffung der *Käthe Leichter*-Staatspreise durch den blauen „Frauenminister“ Herbert Haupt im Jahre 2002.³⁶

26) *Leichter*, Zurück ins Haus? Hinein in die Zwangsarbeit! Festschrift Frauentag 1933, wieder abgedruckt in *AK Wien* (Hg), Käthe Leichter zum 100. Geburtstag (1995) 184.
 27) *Leichter*, Es geht um ein Prinzip (1995) 190-192.
 28) *Leichter*, Muttertag? (1995) 216.

29) *Leichter*, Wie leben unsere Hausgehilfinnen?, Arbeit und Wirtschaft 1926, wieder abgedruckt in *AK Wien* (Hg), Käthe Leichter zum 100. Geburtstag (1995) 59 ff.
 30) *Leichter*, Wie leben die Wiener Heimarbeiter? Wien (1928).
 31) *Leichter*, So leben wir (1932).
 32) *Leichter*, So leben wir (1932) 67.

33) *Leichter*, So leben wir (1932) 76.
 34) Ausführlicher *Mattl*, Austrofaschismus, Kulturkampf und Frauenfrage, in *Lehmann* (Hg), Frau 68-71.
 35) Vgl *Friedrichs*, Methoden empirischer Sozialforschung (1973) 50 ff.
 36) 2005 wurden die Preise wieder vergeben.

VERLAG ÖSTERREICH

Rill/Schäffer
Bundesverfassungsrecht
 Grundwerk inkl. 5. Lieferung,
 Stand: 30. 12. 2007, ca. 2000 Seiten,
 Loseblatt, 978-3-7046-2000-9, Gesamtwerk € 248,-

Aus dem Bereich der Staatsorganisation werden Amtsgeheimnis und Transparenz dargestellt (Feik). Fortgeführt wird die Bearbeitung des Gemeindeverfassungsrechts (Kahl). Mit der Kommentierung der Kausalgerichtsbarkeit wird ein weiterer relevanter Bestandteil der Verfassungsgerichtsbarkeit bearbeitet (Frank). Aus dem Bereich der Grundrechte wird das Verbot von Folter und erniedrigender Behandlung kommentiert (Kneihls).

Dr. Heinz Peter Rill
 em. o. Univ.-Prof. für Öffentliches Recht, Wirtschaftsuniversität Wien

Dr. Heinz Schäffer
 o. Univ.-Prof. für Öffentliches Recht, Universität Salzburg, Ersatzmitglied des Verfassungsgerichtshofes

Jetzt neu
 mit 5. Lieferung



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at



4. Aufhebung des Gleichheitsgrundsatzes durch die „Maiverfassung“ 1934

Um unter anderem die eindeutige Verfassungswidrigkeit der Doppelverdienerverordnung auszuhebeln, sollte Art 16 der „Verfassung“ vom Mai 1934 einen Schein von Legalität geben, wiewohl das ganze Werk und die darauf beruhenden Verordnungen und Gesetze eindeutig Verfassungsbruch waren.³⁷ In Abs 1 werden nur mehr Vorrechte der Geburt, des Standes oder der Klasse ausgeschlossen, Privilegien auf Grund des Geschlechtes oder des religiösen Bekenntnisses waren nicht mehr verboten. Abs 2 bestimmte: „Frauen haben die gleichen Rechte und Pflichten wie Männer, soweit nicht durch Gesetz anderes bestimmt ist.“ Ein einfaches Gesetz konnte so den Gleichheitsgrundsatz aufheben. Dazu passt, dass in der Präambel bereits festgestellt wurde: „Im Namen Gottes, des Allmächtigen, von dem alles Recht ausgeht, erhält das österreichische Volk für seinen christlichen, deutschen Bundesstaat auf ständischer Grundlage diese Verfassung.“³⁸ Damit war die gottgewollte Festlegung der Geschlechterrolle wie zu Beginn dieses Beitrags ausgeführt, schon implizit festgelegt.

70 Jahre später, in der Karwoche 2004, präsentierte der Österreichische Cartell-Verband (ÖCV) seinen Entwurf für eine neue österreichische Bundesverfassung. In diesem Entwurf wurde ebenfalls in der Präambel die „invocatio dei“,

der Gottesbezug, eindeutig formuliert. Statt schwammiger Umschreibungen wie „Schöpfung“ waren Formulierungen wie „Gott als dem Schöpfer alles Lebens“ und „Treue zum Erbe und der Identität der europäischen Kultur, die wesentlich durch die Werte des Christentums geprägt wurde“ vorgesehen.³⁹

Wenn auch der Gleichheitsgrundsatz im vorgeschlagenen Art 3 des ÖCV-Entwurfes, was das Geschlecht betrifft, nicht angetastet wird, wird im Art 16 klar, wohin die Reise geht: die „tradierte Form der Familie aus Vater, Mutter und Kindern“ und nur diese wird dem staatlichen Schutz und der staatlichen Förderung anempfohlen. Die Realität der Alleinerzieherinnen ist nicht schutz- und förderungswürdig.⁴⁰

5. Kontinuität bei der Forderung nach dem Verbot des Schwangerschaftsabbruchs

Ein weiteres KampftHEMA ist seit dem Beginn der Republik Österreich der Streit um die gesetzliche Regelung des Schwangerschaftsabbruchs. *Adelheid Popp* brachte am 3.12.1920 einen Antrag ins Parlament ein, der die befristete Freigabe des Schwangerschaftsabbruchs in den ersten drei Monaten der Schwangerschaft beinhaltete, jedoch nicht durchgebracht werden konnte. 1927, gestärkt durch die Formulierungen im Linzer Programm der SPÖ von 1926, legten *Adelheid Popp* und *Gabriele Proft* einen sehr breit

37) Ausführlich dazu *Bei*, Krampus, Gott, Führer, in *Lehmann*, Frau 118-125. 38) BGBl I 1934. 39) *Bei*, Krampus 118-125.

40) www.konvent.gv.at, 507/AVORL-K.

gefassten Indikationen antrag vor. Dieser Antrag wurde lange verschleppt und durch die Ausschaltung des Parlaments obsolet. Der Ständestaat verschärfte 1937 mit dem Bundesgesetz zum Schutz des keimenden Lebens (BGBl 1937/203) die bestehende Regelung der medizinischen Indikation. Da das österreichische Strafgesetzbuch bis dahin keine medizinische Indikation definiert hatte, wurden Kommissionen beschlossen, die vor dem Eingriff die Zulässigkeit einer sehr eng gefassten medizinischen Indikation zu prüfen hatten. Außerdem wurden die Strafbestimmungen für Mitwirkende verschärft.

Auch wenn nach langem Ringen die 1975 Gesetz gewordene Fristenregelung schon fast 30 Jahre in Kraft ist, forderte der ÖCV im Art 46 seines Verfassungsentwurfes: „Abtreibungen ohne Indikation sind verboten. Eine bloß soziale oder rein eugenische (nicht medizinische) Indikation ist nicht zulässig.“⁴¹ Auch hier zeigt sich die Kontinuität.

6. Dass die Frau zur Frau erzogen wird

Die Liste der ÖVP-Spitzenpolitiker, die CV-Mitglieder sind, ist lang. *Stephan Neuhäuser*, selbst ehemaliges Mitglied des CV und damit auch teilnehmender Beobachter, hat den engen personellen, organisatorischen und ideologischen Konnex zwischen ÖCV heute und den Jahren 1934-38 dargestellt.⁴² Hervorzuheben wäre hier vor allem *Robert Krasser*, der von *Neuhäuser* „Vater des CV“ genannt wird. *Robert Krasser* war von 1933 bis 1948 Vorsitzender des ÖCV-Beirates und bis 1955 Vorsitzender der Altherrensektion des ÖCV, er war aber auch zweiter Präsident des Wiener Stadtschulrates und entschiedener Gegner der *Glöckelschen* Schulreform. Diese Schulreform und ihre Aufbruchstimmung war die Chance für die Pädagogin und Wissenschaftlerin *Elsa Köhler*, ihre Vorstellungen vom kindgemäßen Sprachunterricht in die Praxis umzusetzen. Ab 1921 unterrichtete sie Französisch in der Bundeserziehungsanstalt für Mädchen in der Boerhaavegasse in Wien. *Elsa Köhler* sprach mit ihren Schülerinnen nur französisch. Sie wendete sich gegen die Diktatur des Lehrbuches und kam selbst ohne Lehrbuch aus. Während eines Lehraufenthaltes in Schweden überließ es *Elsa Köhler* ihren Schülerinnen, den Unterricht selbstständig zu gestalten. Zusammen mit ihrer Lebensgefährtin, der schwedischen Schuldirektorin *Ingeborg Hamberg*, wendete *Elsa Köhler* ihre Methode im deutschen Sprachunterricht in einer schwedischen Mädchenbürgerschule an. *Elsa Köhlers* Methode führte zu akzentfreiem, lustvollem Sprachgebrauch. Einige der ehemaligen schwedischen Schülerinnen trafen sich noch

im hohen Alter, um miteinander Deutsch zu sprechen, ebenfalls akzentfrei.⁴³

Am 12.2.1934 wurde *Otto Glöckel* in seinen Amtsräumen im Wiener Stadtschulrat verhaftet. Er blieb bis 29.10.1934 unter anderem auch im Konzentrationslager Wöllersdorf und starb am 23.7.1935 an den Folgen der Haft. *Robert Krasser* triumphierte denn auch im Februar 1936 über die Vernichtung der *Glöckelschen* Schulreform. Keine Pädagogik vom Kinde her, kein Sprachunterricht nach der Direktmethode.. Die Schule war wieder „katholisch und autoritär“, „sittlich-religiös“, „vaterländisch und sozial-volkstreu“. Die vormilitärische Erziehung wurde wieder eingeführt und die Frau wurde wieder zur „Frau“ erzogen.⁴⁴

7. Was wäre, wenn...

Progressive emanzipatorische Frauenpolitik war verboten, unterdrückt und verfolgt. Die Erforschung weiblicher Lebenszusammenhänge war ausgelöscht. Einiges wurde im Zuge der Frauenbewegung der 70er Jahre in Form von Raubdrucken und Neuauflagen wieder entdeckt. *Marie Jahoda* konnte diese Renaissance noch erleben. *Käthe Leichter* wurde 1942 von den Nationalsozialisten ermordet. Die Schulreformerin *Elsa Köhler* starb, nach Zwangspensionierung 1934, 1940 in der inneren Emigration.

Was aber wäre, wenn auf den empirischen Forschungen von *Käthe Leichter* aufgebaut worden wäre? Wenn aus diesen Daten die entsprechenden gesetzlichen Maßnahmen gesetzt worden wären, wie *Käthe Leichter* selbst es vorschlug? Wenn die Arbeiterinnen nicht nur als Objekte, sondern als Menschen mit Fähigkeiten und Begabungen gesehen worden wären? Als Forschungsmitarbeiterinnen, wie *Marie Jahoda* es forderte? Wenn Schülerinnen und Schüler Fremdsprachen lustvoll und akzentfrei erlernt hätten, nach den Methoden von *Elsa Köhler*?

Die Diktatur des Austrofaschismus hat diesen Vorschlägen ein Ende bereitet, die Nationalsozialisten haben das Zerstörungswerk noch grausamer vollendet. Nach dem Zweiten Weltkrieg herrschte nicht mehr die gleiche revolutionäre Kraft wie in der Ersten Republik. Vergessen und Verdrängen war die Devise.

Irmtraut Karlsson ist Feministin und Schriftstellerin, war Abgeordnete, schreibt Sachbücher und Kriminalromane. irmtraut.karlsson@hippo.org

41) Ibid.

42) *Neuhäuser* (Hg), „Wir werden ganze Arbeit leisten...“ – der austrofaschistische Staatsschweiz 1934 (2004).

43) *Karlsson*, Französischlernen ohne Leiden, in *Lehmann*, Frau 89ff.

44) *Krasser*, Ständestaat und Schule, Grundsätzliches zur österreichischen Schulerneu-

erung (1936). Diese FS für Bürgermeister *Richard Schmitz* fasst unter den zitierten Begriffen die Vernichtung der *Glöckelschen* Schulreform triumphierend zusammen.

1. Zusammensetzung des VfGH von Februar 1930 bis 22.5.1933

Das B-VG 1920 sah vor, dass die Hälfte der Mitglieder und Ersatzmitglieder des VfGH vom Nationalrat (NR), die andere Hälfte vom Bundesrat auf Lebenszeit zu wählen sei (Art 147 Abs 3). Näheres bestimmte das einfachgesetzliche Verfassungsgerichtshofsgesetz (VfGG).

In der Verfassungswirklichkeit fixierten 1919 und 1921 abgeschlossene Parteienvereinbarungen¹ einen Proporz für die Besetzung des VfGH. Die Parteienvereinbarung 1921 schloss weiterhin Vorschläge der Bundesregierung (BReg) ein; die von ihr vorgeschlagenen galten als „neutrale“ Fachleute. Die B-VG-Novelle 1929 bildete die in den Parteienvereinbarungen festgeschriebene Verfassungspraxis ab. Nunmehr ernannte der Bundespräsident die Mitglieder (Ersatzmitglieder) des VfGH nach dem – im Wesentlichen bis heute geltenden – System der Dreivorschläge von BReg, NR und Bundesrat. 1930 kam es zu einer neuerlichen (nicht dokumentierten) Parteienvereinbarung. Welche Vorschläge den Ernennungen des Bundespräsidenten (BPräs) mit Wirksamkeit vom 16.2.1930² zu Grunde lagen, geht aus seiner Entschließung vom 3.2.1930³ hervor; ergänzen wir mit *Zavadil* die Vorschläge der gesetzgebenden Körperschaften um die Zurechenbarkeit zu politischen Parteien, gehörten dem VfGH im Mai 1933 an:

- als von der BReg *Schober/Vaugoin* (26.9.1929 bis 25.9.1930) vorgeschlagene „Neutrale“: Präsident *Durig* (OLG-Präsident in Innsbruck); Vizepräsident *Fröhlich* (BKA); als Mitglieder Univ.-Prof. *Adamovich*, Graz; Hofrat des OGH *Bernegger*; *Engel* (Präsident des Handelsgerichts Wien); Univ.-Prof. *Kulisch*, Innsbruck; Landesamtsdirektor *Pockels*, Innsbruck; Univ.-Prof. *Walker* (Präsident des Abrechnungshofes); weiters als Ersatzmitglieder Kreisgerichtspräsident *Ganzwohl*, Steyr, SC Robert *Hecht* und BH *Adolf Pilz*, Baden; (1 + 1 + 6 + 3);
- als nach *Vorschlägen des NR* ernannte Mitglieder der Präsident der RA-Kammer in Wien *Eckel* (Großdeutsch), RA *Freundlich* (SD) und der Beamten-gewerkschafter Senatsrat ad *Wanschura* (CS); als Ersatzmitglieder der Sekretär der Wiener Arbeiterkammer *Palla* (SD) und Gerichtsvorsteher *Praxmarer* (CS), Innsbruck; (3 + 2; 1 GD, 2 CS, 2 SD);
- als nach *Vorschlägen des Bundesrates* ernannte Mitglieder Univ.-Prof. *Lenhoff*, Wien (SD) sowie Hofrat *Mathias*, Graz, und Senatspräsidenten des OGH *Prey* (beide CS); weiters RA *Berger*, Wien (Landbund) als Ersatzmitglied; (3 + 1; 1 SD, 2 CS, 1 LB).

Dem „entpolitisierten“ (Kelsen: „umpolitisierten“) VfGH von 1930 gehörten also insgesamt elf „Neutrale“, vier den

Christlich-Sozialen, drei den Sozialdemokraten, und je ein dem Landbund bzw den Großdeutschen zurechenbarer Verfassungsrichter an (11 N + 4 CS + 3 SD + 1 GD + 1 LB). Das Schlagwort „Entpolitisierung des Verfassungsgerichtshofes“ ging auf die Kampfrhetorik des Bürgerblocks im Vorfeld der B-VG-Novelle 1929 zurück und zielte darauf, den parlamentarischen Einfluss auf die Zusammensetzung des VfGH abzuschaffen.

Die Zerstückelung des Verfassungsgerichtshofes vor der Junisession 1933

Neda Bei

2. Regierungsgesetzgebung

Nach dem V-ÜG 1945 gilt die verfassungsrechtliche Kontinuität ab dem 5.3.1933, dem Tag nach der letzten, auf der Grundlage des B-VG rechtmäßig zustande gekommenen Sitzung des NR, als unterbrochen. Die Regierung *Dollfuß* I setzte am Abend des 7.3.1933 den ersten in der Reihe der bis 1938 folgenden gesetzes- und auch verfassungsändernden Akte einer Regierungsgesetzgebung, die die Gewaltentrennung des B-VG aufhob und auf das Kriegswirtschaftliche Ermächtigungsgesetz 1917 (KWEG) gestützt war: Der Ministerrat (MR) beschloss die „Presse-V“⁴, die – zusammen mit dem Aufruf „An Österreichs Volk“ und einem Versammlungsverbot – auch in der Wiener Zeitung kundgemacht wurde und tief in die Freiheit der Meinungsäußerung eingriff.

Robert Hecht, 1881 in eine Familie des Wiener jüdischen Bürgertums geboren (und nach der Matura evangelisch konvertiert), war als Richter und Offizier ausgebildet; im Ersten Weltkrieg fungierte er u.a. als Militärrichter, bevor er Beamter wurde.⁵ Er schied, nachdem er in den 20er Jahren Heeresminister *Vaugoin* legistisch die Entdemokratisierung des

1) *Zavadil*, Die Parteienvereinbarungen über den Verfassungsgerichtshof und die Bundes-Verfassungsnovelle 1929, in *Angerer et al* (Hg), FS Stourzh (1999) 339 ff.

2) Vor der ersten Ernennung durch den BPräs wurde die Funktion der auf Lebenszeit gewähl-

ten Mitglieder (Ersatzmitglieder) des VfGH mit Wirkung vom 15.2.1930 für beendet erklärt (§ 25 Abs 1 ÜG 1929).

3) *ÖstA/AdR*, 3.2.1930, PK 872/1930; alle Archivstücke zitiert nach *Zavadil*, Die Ausschaltung des Verfassungsgerichtshofes 1933 (Geis-

teswissenschaftliche Diplomarbeit) (1997).

4) BGBl 1933/ 41.

5) *Huemer*, Sektionschef Robert Hecht und die Zerstörung der Demokratie in Österreich (1975) 13 ff.

Heeres ermöglicht hatte, im Dezember 1933 als Sektionschef aus dem Ministerium und erhielt eine leitende Funktion im Postsparkassenamt.⁶ Ab 1932 war er *Dollfuß*' persönlicher Berater in politisch relevanten Rechtsfragen. *Hecht* war vermutlich Legitimist, rechtfertigte publizistisch den *Dollfuß*-Kurs durch die Lehren des 1881 verstorbenen Schweizer Völkerrechtlers C.J. *Bluntschli* zum Staatsnotstand und kann als Repräsentant des konservativen Beamtentums gelten, das der Republik obstruktiv begegnete. Als die Regierung *Dollfuß* I im Herbst 1932 erstmals eine V direkt auf das KWEG 1917 stützte (BGBl 1932/303 vom 1.10.1932), um die Haftung der nach dem 7. Credit-Anstalts-G für den Zusammenbruch der Bank Verantwortlichen ohne Befassung des Parlaments zu regeln, tat sie dies auf Empfehlung und mit der publizistischen Unterstützung *Hechts*. *Otto Kirchheimer* hatte die Notverordnungen in der Weimarer Republik als Rückgriff auf den präkonstitutionellen Absolutismus begriffen; ähnlich lässt sich die auf das KWEG gestützte Regierungspraxis *Dollfuß*' als Rückgriff auf den österreichischen Neoabsolutismus sehen.⁷

3. „[...] notwendige Verfügungen auf wirtschaftlichem Gebiet“

Die Verordnungsermächtigung im KWEG 1917 war 1920 auf die BReg übergegangen (§ 7 Abs 2 VÜG 1920). *Kelsen/Fröhlich/Merkl* unterstrichen 1922 die nur eingeschränkte Zulässigkeit solcher V; eine Vorlagepflicht an den NR – analog zur in der Monarchie ausdrücklich vorgesehenen periodischen Vorlage an den Reichsrat – verneinten sie in ihrem Kommentar zum B-VG jedoch, in der Folge auch der VfGH.⁸ Dessen Entscheidungen zum KWEG erscheinen uns heute eng mit Kriegsende und -folgen verbunden. Hatte der VfGH bei Wohnungsanforderungen durch Gemeinden⁹ oder bei der Devisenbewirtschaftung¹⁰ auch Grundrechtseingriffe (Eigentum) als zulässig erklärt, entzog er sich einer Beurteilung der Zweckmäßigkeit der Maßnahmen mit dem Hinweis auf § 17 VÜG 1920. Demnach war der Zeitpunkt, von dem an die durch die Kriegsfolgen bedingten „außerordentlichen Verhältnisse“ behoben seien, durch Bundesgesetz festzustellen (ein solches kam vor März 1933 nicht mehr zustande; aufgehoben wurde das KWEG 1946). *Hecht* interpretierte, um die Regierungsgesetzgebung ab 1933 zu legitimieren, diese Rspr formalistisch; er behauptete, die Abwehr wirtschaftlicher Gefahren schlechthin, dann auch, die Abwehr bereits nur *mittelbarer* Gefährdungen der Wirtschaft genüge den Voraussetzungen des KWEG, womit er für dessen letztlich beliebige und auch verfassungsändernde Anwendbarkeit argumentierte.

4. Verordnungsanfechtungen langen beim VfGH ein

Am 18.3.1933 langte die Anfechtung der Presse-V durch die Wiener LReg beim VfGH ein (Art 139 Abs 1 B-VG; der VfGH hatte im Verordnungsprüfungsverfahren „tunlichst“ binnen

einem Monat nach Einlangen des Antrags zu erkennen, § 59 Abs 1 VfGG 1930). Weitere Anträge der Wiener LReg, aber auch von Gerichten folgten. Denkbare Begründungen waren im Hinblick auf das KWEG die Ermessensüberschreitung; die bereits *im Grunde* missbräuchliche Ermessensausübung; und schließlich dessen Derogation: Das 1929 eingeführte Notverordnungsrecht des BPräs habe als späteres Gesetz das KWEG derogiert; ergänzend: Maßnahmen nach dem KWEG unterlägen den gleichen inhaltlichen Schranken, wie sie Art 18 Abs 5 B-VG dem Notverordnungsrecht des BPräs zog. Ausschließen konnte die BReg vorweg einen Erfolg der Anfechtungen nicht, und die Aufhebung einer V auf Antrag einer LReg war sofort wirksam.

5. „Ich möchte Kanzler bitten, alle Mittel anzuwenden, um die Junitagung zu verhindern“¹¹

Der MR am 28.4.1933 sollte Gegenäußerungen der BReg zu sieben V-Anfechtungen der Wr LReg beschließen; der VfGH hatte um Äußerung bis 30.4.1933 ersucht. Der MR folgte schließlich *Dollfuß*, der auf die Möglichkeit hinwies, die Verhandlungsunfähigkeit des VfGH, oder in den Worten *Hechts*, dessen „Lahmlegung herbeizuführen“. Dies wäre „dadurch zu erzielen, dass alle von der Regierung frei bestellten und die von den Mehrheitsparteien namhaft gemachten Mitglieder und Ersatzmitglieder des Verfassungsgerichtshofes auf ihre Stellen verzichten. In diesem Fall wäre nämlich das zur Beschlussfassung vorgeschriebene Quorum (Vorsitzender und 8 Mitglieder) nicht mehr erreicht.“

5.1. Reichspost v 23.5.1933: „Mein Rücktritt als Verfassungsrichter“

Wie wir aus einem Brief an *Ender* wissen, hatte *Hecht* in *Dollfuß*' Auftrag den Amtsverzicht von Mitgliedern (Ersatzmitgliedern) des VfGH gegen Zusagen einer Verwendung im „neuen Verfassungsgerichtshof“ verhandelt. Am 22.5.1933 langten im Präsidium des VfGH Amtsverzichts- bzw. Rücktrittserklärungen von *Wanschura* (datiert mit 18.5.1933) und *Praxmarer* ein; am 22./23.5. von *Mathias*, am 23./24.5. von *Bernegger*.

Der VfGH-Präsident informierte am 23.5.1933 den Bundeskanzler, der bei Erledigung einer Stelle im VfGH das Notwendige zum Einholen bzw Erstaten von Vorschlägen an den BPräs zu veranlassen hatte (§ 11 VfGG BGBl 1930/112; Art 147 Abs 2 B-VG). Am gleichen Tag titelte die christlich-soziale ‚Reichspost‘ mit einem von *Wanschura* gezeichneten Artikel: „Ist die Zusammensetzung des Verfassungsgerichtshofs noch zeitgemäß? Mein Rücktritt als Verfassungsrichter“. Sein Rücktritt, so *Wanschura*, sei wegen der „Politisierung“ des VfGH notwendig; nach der Verfassungsreform 1929 stünden den gesetzgebenden Körperschaften nach wie vor Vorschlagsrechte zu; die „künftige Verfassungsreform“ werde den VfGH so aufbauen müssen,

6) Eine Berufung zum Minister war wohl des in christlich-sozialen Milieus verbreiteten Antisemitismus wegen ausgeschlossen. *Hecht* war öffentlichen antisemitischen Angriffen jedenfalls von großdeutscher Seite ausgesetzt. Bereits am 12.3.1938 festgenommen und am

1.4. deportiert, starb er am 29.5.1938 im KZ Dachau.
7) *Bei*, Die Bundesregierung verordnet sich, in *Neuhäuser* (Hg), „Wir werden ganze Arbeit leisten...“. Der austrofaschistische Staatsstreich 1934 (2004) 179ff.

8) VfSlg 360/1924.
9) VfSlg 170/1922.
10) VfSlg 360/1924.
11) Bundesminister für Heereswesen *Vaugoin*, Protokoll des MR v 28.4.1933.

Schäfer
Akronyme

Begriffe und Zitiervorschläge für den rechtswissenschaftlichen Bereich in Europa mit dem Schwerpunkt deutschsprachige Länder

1098 Seiten, broschiert, 978-3-7046-5112-9, € 85,-

Kompilation der wichtigsten in der Rechtswissenschaft und der juristischen Praxis, Verordnungen, Gesetzen usw. verwendeten Abkürzungen und Begriffe aus vier europäischen Ländern sowie der Europäischen Union und dem Völkerrecht und internationalen Organisationen. Mit der umfangreichen Einleitung und Zitiervorschlägen sowie einer Formel, zur Erstellung neuer Abkürzungen, sollen den Juristinnen und Juristen im deutschsprachigen Rechtsraum Möglichkeiten zur vereinfachten und einheitlichen Verwendung, Beschreibung, Zitierung an die Hand gegeben werden.

Mag. Dr. jur. Anton Schäfer, LL.M. ist Gerichtssachverständiger in Österreich und Compliance Officer einer liechtensteinischen Bank und Autor zahlreicher Fachpublikationen.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
order@verlagoesterreich.at
www.verlagoesterreich.at



dass jeder parteipolitische Einfluss entfalle.¹² Die Rücktritte *Praxmarers* und *Mathias* wurden am 24.5. öffentlich bekannt.

5.2. „[...] als Torso zurückbleibt“

Rücktritte aller von Regierungsseite und den Mehrheitsparteien Vorgeschlagenen waren offenbar nicht möglich. *Hecht* schrieb im Entwurf zur Begründung der V betreffend die Neuordnung des Verfassungsgerichtshofgesetzes („Besetzungs-V“)¹³, dass die parlamentarischen Vorschlagsrechte eigentlich eine Entpolitisierung des VfGH durch eine „Ausbalancierung der politischen Einstellung“ zum Ziel hätten.

„Dieses System des Ausbalancierens gerät aber sogleich ins Wanken, wenn alle von einer Partei vorgeschlagenen Mitglieder und Ersatzmitglieder aus dem [VfGH] ausscheiden und dann der Verfassungsgerichtshof in seiner politischen Hälfte als Torso zurückbleibt. Nun haben die Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes [...] WANSCHURA und [...] MATHIAS, dann das Ersatzmitglied [...] PRAXMARER auf ihr Amt verzichtet. Damit gehört keine Person dem [VfGH] an, die über Vorschlag der christlichsozialen Partei zum Verfassungsrichter ernannt worden ist.“ [Anm.: Durch- und Unterstreichungen nach dem von *Zavadil* 1997 dokumentierten Originalentwurf].¹⁴

Die BReg könne daher „nicht zugeben“, dass „die übrigen“ auf parlamentarischen Vorschlag ernannten (Ersatz-) Mitglieder weiter eine Reihe von „Verhandlungen politischer Natur“ führten. *Hecht* strich den Hinweis auf die anhängigen Anträge der Wr LReg durch; ebenso entfiel in publizierten Textfassungen der darauf folgende Satz: „Das ist der Zweck, den die geplante *Not*Verordnung verfolgt.“ Nach den genannten Rücktritten, versicherte *Hecht*, sei der VfGH noch nicht „aktionsunfähig“:

„Wenn man aber die Ladung eines Ersatzmitgliedes nur im Fall der Verhinderung eines ordentlichen Mitgliedes für zulässig erachtet, dann wäre allerdings das vorgeschriebene Quorum nicht mehr vorhanden (Präsident, Vizepräsident und 6 ordentliche Mitglieder). Es scheint jedoch richtiger, unter ‚Verhinderung‘ auch Umstände wie Tod oder Verzicht zu begreifen [...]. Schließlich ist auch noch in formaler Hinsicht zu bemerken, daß die Verordnung durch das [KWEG] gedeckt ist, weil der Schutz der auf Grund des [KWEG] bereits erlassenen Verordnungen vor einer allfälligen Aufhebung durch einen politisierten Gerichtshof auch als eine wirtschaftliche Maßnahme anzusehen ist.“

Am 23.5.1933 beschloss die BReg – mit Ausnahme von Vizekanzler *Winkler*, der nicht in Wien war –, im Umlauf die genannte V.¹⁵ Ging man von deren Gültigkeit aus, hätte

12) *Wanschura*, Reichspost v 23.5.1933.

13) BGBl 1933/191.

14) *Zavadil*, Ausschaltung (1997) 75ff.

15) Nach *Walter*, Die Ausschaltung des Ver-

fassungsgerichtshofes im Jahre 1933 (1998), kam durch das Fehlen von Vizekanzler *Winklers* Unterschrift auf dem Bogen der Originalfassung kein MR-Beschluss zustande (absolute

und durch die Kundmachung im BGBl mit allen Unterschriften nur verdeckte Nichtigkeit der V, die insb für den VfGH-Präsidenten als Normadressaten nicht erkennbar war).

§ 6 VfGG 1930 BGBl 1930/127 nunmehr zu lauten gehabt (Änderungen hervorgehoben):

„(1) Zu der Verhandlung des Verfassungsgerichtshofes sind der Vizepräsident und, *sofern in Absatz 3 nichts anderes bestimmt ist*, sämtliche übrigen Mitglieder einzuladen.

(2) Im Fall der Verhinderung eines Mitgliedes ist ein Ersatzmitglied zu laden. Dabei ist tunlichst darauf Rücksicht zu nehmen, ob das verhinderte Mitglied auf Vorschlag der Bundesregierung, auf Vorschlag des Nationalrates oder auf Vorschlag des Bundesrates ernannt wurde.

(3) *Die auf Vorschlag des Nationalrates oder auf Vorschlag des Bundesrates ernannten Mitglieder und Ersatzmitglieder dürfen nur dann an Sitzungen und Verhandlungen teilnehmen und hiezu eingeladen werden, wenn und solange dem Verfassungsgerichtshof sämtliche Mitglieder angehören, die auf Grund solcher Vorschläge ernannt worden sind.*“

„Tunlichst“ (Abs 2) verweist im noch heutigen Verständnis darauf, dass ein vom NR vorgeschlagenes Mitglied möglichst von einem ebenfalls vom NR vorgeschlagenen Mitglied vertreten werden soll, usw.

Nach dem Wortlaut des Abs 3 war die Ladung zu Sitzungen für die auf parlamentarischen Vorschlag ernannten Mitglieder (Ersatzmitglieder) bereits dann ausgeschlossen, wenn auch nur ein einziges dieser Mitglieder (Ersatzmitglieder) dem VfGH nicht mehr „angehörte“ (arg „sämtliche“). Ging man davon aus, dass der Amtsverzicht (Rücktritt) eines Mitglieds (Ersatzmitglieds) zulässig war; ging man weiters davon aus, dass der BPräs de facto keine Vorschläge des NR mehr einholen konnte, hätte bereits der Rücktritt des Mitgliedes *Wanschura* genügt, um die Ladung der übrigen nach parlamentarischen Vorschlägen ernannten Mitglieder (Ersatzmitglieder) auszuschließen, und im VfGH wären die zehn von der BReg vorgeschlagene „neutralen“ Mitglieder (Ersatzmitglieder) verblieben (7 + 3).

Nach der Kundmachung der Besetzungs-V am 24.5.1933 trafen Verzichtserklärungen der „neutralen“ Mitglieder *Ganzwohl* (25.5.), *Pilz* (27.5.) und des „neutralen“ Ersatzmitgliedes *Hecht* (28.5.) ein; zu siebent verblieben Präsident *Durig*, Vizepräsident *Fröhlich* und die fünf Mitglieder *Adamovich*, *Engel*, *Kulisch*, *Pockels* und *Walker*. In dieser Besetzung konnte der Gerichtshof bei ordnungskonformer Ladung das zur Beschlussfassung in einem Verordnungsprüfungsverfahren erforderliche Anwesenheits- bzw. Beschlussquorum von acht Stimmführern außer dem Vorsitzenden nicht mehr erreichen („Neunersent“, § 7 Abs 1 VfGG). Besetzungs-V und Rücktritte hatten ein intensives öffentliches Echo.

5.3. „Ich bin zu tiefst erschüttert [...]“

„Ich bin zu tiefst erschüttert“, vermerkte BPräs *Miklas* für sich in einer handschriftlichen Notiz am 23.5. zu *Wanschuras* Text in der ‚Reichspost‘. *Durig*, *Fröhlich*, *Adamovich* und *Engel* sprachen am 31.5.1933 bei *Miklas* vor, *Hecht* am 1.6. Nach dem am 2.6.1933 in der Wiener Zeitung veröffentlichten Communiqué der Präsidentschaftskanzlei habe sich der BPräs von der VfGH-Delegation über den „gegenwärtigen

Stand der Arbeiten des VfGH“ berichten lassen; „wegen der eingelangten Amtsverzichte“ könne „nur noch in jenen Sachen verhandelt werden, für welche die Anwesenheit des Vorsitzenden und von vier Schriftführern genügt“. Diese würden „in einer für die zweite Hälfte Juni angesetzten Tagung verhandelt werden.“

6. Vorbereitung der Junisession

Die Junisession 1933 des VfGH war auf einen Tag angesetzt. Die Tagesordnung umfasste die Klage Wiens (Art 137 B-VG) gegen den Bund wegen einer Ergänzungszahlung auf die Abgabenertragsanteile für das Jahr 1932 sowie sieben Anträge auf die Entscheidung von Kompetenzkonflikten (138 Abs 1 lit a B-VG), Angelegenheiten also, die „Fünfersenate“ entscheiden konnten (§ 7 Abs 2 VfGG). Die BReg wiederum setzte am 16.6.1933 durch eine V die gesetzliche Grundlage für die Klage der Wr LReg rückwirkend außer Kraft.

7. Sitzung des VfGH am 22. Juni 1933

Am 22.6.1933 traten die verbliebenen sieben Verfassungsrichter zusammen. Sie hörten in öffentlicher mündlicher Verhandlung der vermögensrechtlichen Sache der Wr LReg zunächst den Klagevertreter, Obermagistratsrat Dr *Rudolf Neumayer*. *Neumayer* griff die rückwirkende V der BReg (16.6.1933) als absolut nichtig an, in der Folge jedoch auch die Besetzungs-V. Dem Vertreter der BReg erließ der VfGH Ausführungen in der Sache und fasste den Beschluss, das Verfahren zu unterbrechen und amtswegig ein Verfahren zur Prüfung der Besetzungs-V einzuleiten.

Ausgehend von der ausnahmslosen Geltung der Ladungsvorschrift des § 6 Abs 2 VfGG hielt er fest, jeder Gerichtshof habe, „bevor er sich in eine vor ihm durchzuführende Verhandlung einlässt“, seine ordnungsgemäße Zusammensetzung „in allererster Linie“ als Voraussetzung seiner Entscheidungsbefugnis zu prüfen (Art 139 Abs 1, Art 140 Abs 1 B-VG). Da er im Verordnungsprüfungsverfahren jedoch nur in Anwesenheit des Vorsitzenden und von mindestens acht Stimmführern beschlussfähig sei (§ 7 Abs 1 VfGG 1930), habe er „gleichzeitig beschlossen, an den Herrn Bundespräsidenten mit dem Ersuchen heranzutreten, darauf hinzuwirken, dass der [VfGH] ehestens in die Lage versetzt wird, die ihm nach der Verfassung obliegenden Pflichten in vollem Umfang zu erfüllen.“¹⁶

Das Ersuchen erging als Note „An den Herrn Bundespräsidenten!“ und wies auf dessen Exekutionsbefugnisse hin (Art 146 Abs 2 B-VG). Deswegen „[...] erscheint die Folgerung sicherlich gerechtfertigt, dass im Sinn der Bundesverfassung dem Herrn [BPräs] auch die Obsorge dafür anvertraut ist, dass der [VfGH] überhaupt seinen Aufgaben vollinhaltlich gerecht zu werden vermag.“

Das Beratungsprotokoll der nicht-öffentlichen Sitzung zeigt, wie dieses Vorgehen als Kompromiss zustandekam. *Einleitungs- und Unterbrechungsbeschluss* erfolgten einhellig (Antrag *Adamovich*), kontrovers angerissen wurde lediglich die Rechtsnatur der Besetzungs-V. Nach Meinung von *Engel* war sie absolut nichtig; *Fröhlich* gab zu bedenken, die Nichtigkeit müsse bei generellen Normen immer

erst ausgesprochen werden (arg Art 139, 140 B-VG). Dass die Präjudizialität der Besetzungs-V für die Vermögensklage der Stadt Wien den Gerichtshof zur Prüfung erstens seiner ordnungsgemäßen Zusammensetzung und zweitens seiner Zuständigkeit bei der gegebenen Zusammensetzung nicht nur berechtige, sondern auch verpflichte, wie *Durig* einleitend zur Diskussion stellte, wurde nicht erörtert.

Das schließlich *an den BPräs gerichtete Ersuchen*¹⁷ stand zunächst als *Exekutionsantrag des VfGH an den BPräs* zur Diskussion (Antrag *Adamovich*). Der Beschluss auf Einleitung eines V-Prüfungsverfahrens sei ebenso wie der Beschluss eines ordentlichen Gerichtshofes exekutionsfähig; da aber der VfGH den Beschluss, die V zu prüfen, nur dann durchführen könne, wenn er durch mindestens zwei Mitglieder (Ersatzmitglieder) ergänzt werde, bestehe die Notwendigkeit, unmittelbar beim BPräs den Antrag zu stellen, er möge durch Ernennung von zwei Mitgliedern des VfGH dem Einleitungsbeschluss „Geltung verschaffen“ (Art 146 Abs 2 letzter Satz B-VG), wobei der BPräs nicht verpflichtet sei, einen Vorschlag der BReg einzuholen. *Adamovich* erhielt vorbehaltlose Unterstützung allein von *Engel*, verzichtete jedoch wegen Bedenken gegen die Exekutionsfähigkeit des Beschlusses (*Fröhlich, Walker*) auf das Wort „Exekution“. *Fröhlich* beantragte schließlich, die Intervention beim BPräs zum Gegenstand eines gesonderten Beschlusses zu machen, der nicht zu verkünden wäre. *Engel* „empfahl“ daraufhin „dringend“, in dem an die Parteien ergehenden Beschluss das Ansuchen des VfGH an den BPräs zu erwähnen: „Wenn davon die Öffentlichkeit nichts erfährt, so würde es heissen, der grosse Moment habe nur einen sehr kleinen Verfassungsgerichtshof gefunden.“ *Durig* sprach sich für eine Trennung der Beschlüsse aus. *Adamovich* stellte im Kompromiss den Antrag, eine Note an den BPräs zu verfassen und diesen Schritt am Schluss des Unterbrechungsbeschlusses zu erwähnen. Dies wurde dann einhellig beschlossen.

8. Nachbesetzungen unterbleiben

BPräs *Miklas* forderte die BReg durch ein mit Kautelen durchsetztes Schreiben auf, ihm Vorschläge zur Nachbesetzung im VfGH zu erstatten, soweit sie ihr oblägen. Die Meinungen dazu im MR waren ablehnend; *Dollfuß* gab zu Protokoll, er werde dem BPräs mitteilen, dass „eine einmütige Auffassung über die Erstattung von Besetzungsvorschlägen nicht zu erzielen gewesen sei“.¹⁸ Die BReg erstattete in der Folge dem

BPräs keine Besetzungsvorschläge, und der BPräs nahm keine Ernennungen vor. Der VfGH jedoch durfte, seiner eigenen Rechtsauffassung nach, das amtswegig eingeleitete Verordnungsprüfungsverfahren in verminderter Besetzung nicht fortführen. Ab dem MR am 14.7.1933 und der Beratung über Aufforderungen des VfGH, sich zu weiteren, von der Wr LReg eingebrachten Anfechtungen von KWEG-Verordnungen zu äußern, unterließ die BReg Gegenäußerungen zu solchen Anfechtungen.

Das am 22.6.1933 vom VfGH zur Prüfung der Besetzungs-V eingeleitete Verordnungsprüfungsverfahren erklärte der Verfassungssenat des im Juli 1934 eingerichteten Bundesgerichtshofs im Oktober 1934 als beendet (Begründung: Die „Verfassungsüberleitung“ 1934 hätte alle vor dem 1.7.1934 ergangenen KWEG-Verordnungen der Prüfungsbefugnis des BGH entzogen; damit waren auch alle weiteren von der Wr LReg und von Gerichten angestrebten Anfechtungen obsolet).

Ob der VfGH seine „Ausschaltung“ verhindern hätte können, hat Juristen noch in der Zweiten Republik beschäftigt, zuletzt *Robert Walter*, auf dessen umfassende Ausführungen ich hier abschließend nur hinweisen kann. *Walter* verneint diese Frage klar. Die dem Einleitungsbeschluss zu Grunde liegende These, der VfGH hätte den durch die Besetzungs-V 1933 eingeführten (und evident verfassungswidrigen) § 6 Abs 3 VfGG anzuwenden bzw, bevor er sich in eine von ihm durchzuführende Verhandlung einlasse, seine ordnungsgemäße Zusammensetzung zu prüfen gehabt, sei unhaltbar. Allenfalls dafür zuständig gewesen sei der Präsident des VfGH, an den die Ladungsbestimmungen adressiert waren; doch auch dieser hätte letztlich das „Münchhausen-Dilemma“ (richtig: Trilemma), in das ihn die Besetzungs-V gestürzt hätte, nicht auflösen können. Mit dem jeder Rechtsgrundlage im B-VG entbehrenden Appell an den BPräs hätten die Mitglieder des VfGH einen – moralisch gerechtfertigten – Rettungsversuch des VfGH jenseits des positiven Rechts unternommen, wenn „die Erhaltung eines funktionierenden VfGH der höhere moralische Wert war als der einer unbegrenzten Entfaltung der Regierungspolitik mit juristisch zweifellos ganz bedenklichen Mitteln“¹⁹.

Dr.ⁱⁿ Neda Bei ist Verfassungsjuristin und in der AK Wien tätig; neda.bei@akwien.at

17) „Ersuchen“ impliziert im Sprachgebrauch der österreichischen Bürokratie im Grunde ein hierarchisches Verhältnis zwischen Ersuchen-

den (übergeordnet) und Ersuchten, s *Schönherr*, Sprache und Recht (1985) 28.

18) Protokoll des MR v 30.6.1933.

19) *Walter*, Ausschaltung (1998) 31.

Bei der Niederschlagung des Februaraufstandes wie auch des Juliputsches 1934 spielte die Justiz eine wichtige Rolle.¹ Darüber hinaus dienten strafrechtliche Instrumente dem autoritären „Ständestaat“ als wichtiges Element zur Sicherung seiner Herrschaft. Das Standrecht, aber auch Sondergerichte sowie die Wiedereinführung der Todesstrafe im ordentlichen Verfahren hatten politische Ursachen, wirkten sich aber auch stark auf die allgemeine Strafrechtspflege aus.

1. Die Wiedereinführung des Standrechtes 1933

Nachdem im Juni 1933 Nationalsozialisten einen Anschlag auf eine Assistenzeinheit des Bundesheeres verübt hatten, der zahlreiche Verletzte forderte, überlegte die Bundesregierung die Wiedereinführung der Todesstrafe im ordentlichen Verfahren.² Dazu hätte es einer Verfassungsänderung durch eine „Notverordnung“ bedurft – ein Verfassungsbruch, den die Regierung bereits mehrfach begangen hatte -, den sie aber hier nicht wagte. Man scheute sich außerdem davor, das Standrecht zu verhängen, da dies ein Eingeständnis der instabilen Lage des Landes bedeutet hätte; dies wollte man – nicht zuletzt wegen des zu erwartenden Schadens für den ausländischen Sommerfremdenverkehr – vermeiden.

Am 10. November 1933 beschloss schließlich der Ministerrat die Verhängung des Standrechtes.³ Justizminister *Kurt Schuschnigg* sah aufgrund der zahlreichen NS-Gewalttaten, die im Herbst wieder zugenommen hatten, und dem bevorstehenden Republikfeiertag, zu dem ebenfalls mit Anschlägen (von rechten wie linken Extremisten) zu rechnen war, nun die Zeit dafür gekommen. Ein Zuwarten bis zu einem konkreten Anlassfall lehnte er ab, da dies den Anschein erwecken könne, man habe nach dem letzten Strohalm gegriffen.⁴

Die Verhängung des Standrechtes erfolgte gleichzeitig mit Abänderungen im Verfahren: So wurde die Kompetenz zur Verhängung vom Landeshauptmann auf den (weisungsgebundenen) Sicherheitsdirektor übertragen. Die Zuständigkeit zur Durchführung von Verfahren erhielt für das gesamte Bundesgebiet das LGS Wien I; die Verfahren (und allfälligen Hinrichtungen) sollten aber am Ort des jeweils zuständigen Gerichtshofs erster Instanz durchgeführt werden. Dadurch – so die offizielle Begründung – sollte eine einheitliche Rechtsprechung gesichert werden; tatsächlich spielte aber die dadurch bessere Möglichkeit der Betrauung mit politisch verlässlichen und regierungsfreundlichen Richtern die wesentlichere Rolle.⁵

Offenbar rechnete man mit einer raschen Anwendung, denn schon am Tag darauf wurde vom LGS Wien I ein pensionierter Polizist – der Neffe des „legendären“ Henkers *Josef*

Lang – zum Scharfrichter ernannt und die rasche Herstellung eines Würgegalgens veranlasst.⁶

Am 14. Dezember 1933 wurde in Wels das erste standrechtliche Verfahren durchgeführt. Der 26-jährige Sohn eines reichen Bauern hatte eine 18-jährige Magd geschwängert. Als deshalb die Hochzeit mit einer anderen Frau zu platzen drohte, schnitt er der jungen Frau die Kehle durch. Der Täter, *Johann*

Die Todesstrafe im autoritären „Ständestaat“

Martin F. Polaschek



Breitwieser, war geständig, am Tag darauf erging das Todesurteil.⁷ Der Bundespräsident begnadigte ihn über Antrag von Justizminister *Schuschnigg* zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe. Die Richter des Standgerichts waren zwar aufgrund der Art und Umstände der Tat gegen eine Begnadigung, traten aber dem Gnadengesuch im Hinblick auf die Person des Täters – er stammte aus einer achtbaren Bauernfamilie und sei „im Übrigen durchaus anständig und loyal“ – nicht entgegen. *Schuschnigg* wurde wegen der Einbringung des Antrags beim Bundespräsidenten von anderen Regierungsmitgliedern scharf kritisiert, da durch die Begnadigung die abschreckende Wirkung nun nicht mehr gegeben sei.⁸ Der Justizminister rechtfertigte seine Entscheidung unter anderem damit, dass früher, als die Todesstrafe im regulären Strafverfahren angewendet wurde, auch nur an Tätern vollstreckt worden war, die nicht gestanden und keine Reue gezeigt hatten, was angesichts der brutalen Durchführung der Tat verwundert.

Das zweite Standrechtsverfahren wurde Anfang Jänner 1934 gegen *Peter Strauß* eingeleitet.⁹ Er wurde beschuldigt, in der Nähe von Leibnitz einen Heuschuppen in Brand gesteckt zu haben. Der Sachschaden war gering, Menschen waren nicht in Gefahr gekommen. Der Mann – ein geistig zurückgebliebener Gelegenheitsarbeiter, der nur schlecht lesen und schreiben konnte – gestand auf dem Gendarmerieposten die Tat. Dadurch wurde eines der wichtigsten Kriterien für ein Standrechtsverfahren – die Erwartung eines raschen Urteils – erfüllt.



1) Der vorliegende Text ist eine Kurzfassung des eben erschienenen Beitrages *Todesstrafe und Todesurteile in Österreich zwischen 1918 und 1938*, in *Kuretsidis-Haider/Halbrainer/Ebner* (Hg), *Mit dem Tode bestraft. Historische und rechtspolitische Aspekte zur Todesstrafe in Österreich im 20. Jahrhundert und der Kampf um ihre weltweite Abschaffung* (2008) 39ff.
2) MRP 884, 19. Juni 1933, TOP 1.

3) BGBl 1933/505.
4) MRP 906, 10. November 1933, TOP 11.
5) Zum Verfahren *Gleispach*, *Das österreichische Strafverfahren*² (1924) 315ff.
6) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 70.277/33.
7) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 30.437/34.

8) Justizminister *Kurt Schuschnigg*, MRP 911 vom 15. Dezember 1933, TOP 4.
9) Dazu eingehend *Polaschek*, *In den Mühlen der Justiz. Der Standrechtsprozess gegen Peter Strauß und die Wiedereinführung der Todesstrafe*, in *Luminati/Falk/Schmöckel* (Hg), *Mit den Augen der Rechtsgeschichte: Rechtsfälle – selbstkritisch kommentiert* (2008) 399ff mWn.

Am 10. Jänner 1934 traten die vier Richter des fliegenden Standgerichtssenates im Grazer LGS zusammen. Das Verfahren dauerte im Grunde nur einen Nachmittag. Der zweite Prozessstag wurde vor allem von der eineinhalbstündigen Beratung der Richter geprägt, die mit der Verurteilung von *Strauß* wegen Brandstiftung zum Tod endete. Als erschwerend hatte das Gericht die Begehung der Tat in der Nacht wegen der dadurch höheren Gefährlichkeit angenommen. Mildern wurden die geringe Intelligenz, die „körperliche Zurückgebliebenheit“, die außereheliche Abstammung von einer Alkoholikerin sowie das reumütige Geständnis (das er während der Verhandlung kurz widerrufen hatte) gewertet. Der Verteidiger bat das Gericht um die Gewährung der „dritten Stunde“ und die Unterstützung des Gnadengesuchs an den Bundespräsidenten.

Das Gericht sprach sich einstimmig für eine Begnadigung aus, der Staatsanwalt lehnte sie ab, unter anderem deshalb, da „der letzte Standrechtsfall infolge eingetretener Begnadigung nicht abschreckend gewirkt hat und ein Exempel statuiert werden soll“.¹⁰ Der Justizminister unterließ es jedoch, dem Präsidenten den Antrag vorzulegen, obwohl er selbst im November 1933 angeordnet hatte, dass Gnadenanträge zu stellen seien, wenn die Tat kein Menschenleben gekostet hätte oder der Sachschaden nicht besonders hoch war.¹¹ *Strauß*, der im ordentlichen Verfahren zu höchstens 10 Jahren Haft hätte verurteilt werden können, wurde am Nachmittag des 11. Jänner 1934 im Hof des Landesgerichtes mit dem Würgegalgen hingerichtet.

Diese erste Hinrichtung in Österreich seit dem Ende des Ersten Weltkrieges stieß nicht nur auf Zustimmung. Viele empfanden das Urteil als übertrieben hart, nicht zuletzt im Vergleich zur Begnadigung im ersten Standrechtsprozess. Daneben gab und gibt es Zweifel an der Täterschaft von *Strauß*.¹²

2. Der Februar 1934

Schon am 12. Februar 1934 wurde das Standrecht für das Verbrechen des „Aufruhrs“ (§ 73 StG) – nicht wegen Hochverrats (§ 58 StG) – über alle Bundesländer (außer Salzburg und Vorarlberg) verhängt. Rasch durchgeführte Gerichtsverfahren mit besonders harten Strafen sollten helfen, die Ruhe und Ordnung möglichst rasch wiederherzustellen.

Standgerichtliche Prozesse wurden in Wien (LGS Wien I und II), Sankt Pölten, Steyr, Graz und Leoben durchgeführt. Von den 130 vor Gericht gestellten Personen wurden 20 wegen Aufruhrs zum Tod verurteilt; acht tatsächlich hingerichtet, zwölf zu Freiheitsstrafen begnadigt.¹³

Die ersten Hinrichtungen erfolgten am 14. Februar 1934 in Wien, und zwar an *Karl Münichreiter* und *Georg Weissel*.

Münichreiter wurde wegen seiner aktiven Teilnahme an den Kämpfen im 13. Wiener Gemeindebezirk zum Tod verurteilt. Er war während der Kämpfe schwer verwundet worden, wurde aber trotz mehrerer Schussverletzungen nach

Anhörung des Gerichtsarztes für vernehmungsfähig erklärt. Das Gesetz verbot ein Standrechtsverfahren und ein Todesurteil nur gegen „schwer Erkrankte“, was nach Ansicht des Gerichtes hier nicht der Fall war – eine Auffassung, welche in früheren Fällen von keinem Gericht geteilt worden war. Der Bundespräsident wäre bereit gewesen, *Münichreiter* zu begnadigen, Justizminister *Schuschnigg* leitete das Gesuch aber nicht an ihn weiter. Er begründete dies mit der Notwendigkeit eines abschreckenden Beispiels sowie wegen der zahlreichen Opfer auf Seiten der Exekutive. Mit einem weiteren Urteil sei zudem erst im Laufe der Nacht zu rechnen, weshalb eine Begnadigung schon im ersten Prozess nicht vertretbar sei.¹⁴

Das angesprochene zweite Todesurteil war jenes gegen *Georg Weissel*, der bei den Kämpfen in Floridsdorf eine zentrale Rolle gespielt hatte. Auch hier weigerte sich der Justizminister, dem Bundespräsidenten das Gnadengesuch vorzulegen.¹⁵

Das Standrecht für Aufruhr wurde, nicht zuletzt aufgrund massiven ausländischen Drucks, mit Wirkung vom 21. Februar 1934, 7 Uhr, aufgehoben. Am Nachmittag desselben Tages gab es aber noch einen Standrechtsprozess, allerdings wegen Mordes – dieses Standrecht war seit dem 10. November 1933 aufrecht. Der Prozess wurde gegen sechs Männer geführt, die am 12. Februar 1934 in Linz an einem Schusswechsel beteiligt gewesen waren, bei dem drei Soldaten ums Leben kamen. Drei Angeklagte wurden an ein ordentliches Gericht überstellt, drei zum Tod verurteilt. Zwei wurden zu lebenslanger Haft begnadigt, einer (*Anton Bulgari*) am 22. Februar 1934 hingerichtet.¹⁶

Auch in der Steiermark wurde übrigens trotz aufgehobenen Standrechts wegen Aufruhrs ein weiterer Schutzbundkämpfer vor ein Standgericht gestellt; hier griff man ebenfalls zur Anklage wegen Mordes. *Friedrich Gollner* wurde am 26. Februar 1934 wegen versuchten Mordes standgerichtlich zum Tod verurteilt. Der Bundespräsident begnadigte ihn allerdings zu einer zwanzigjährigen Kerkerstrafe.¹⁷

Schlussendlich wurde in jedem der Zentren des Aufstandes wenigstens eine Person hingerichtet. Da es nur in den wenigsten Fällen gelang, die tatsächlichen treibenden Kräfte des Aufstandes zu verhaften, urteilte man – abgesehen von *Koloman Wallisch* – Männer ab, die zwar nicht zu den führenden Persönlichkeiten des Schutzbundes gezählt hatten, aber zumindest einigermaßen bekannt waren. Die abschreckende Wirkung auf die Aufständischen konnte jedoch nicht erzielt werden, da zum Zeitpunkt der Hinrichtungen die Kämpfe weitestgehend beendet waren. Bewirkt wurde viel mehr eine Radikalisierung innerhalb der nun verbotenen Sozialdemokratie und die Schaffung von Märtyrern.

3. Die Wiedereinführung der Todesstrafe im ordentlichen Verfahren

Der Bereich der Straftaten, welche unter die standrechtlichen Bestimmungen fielen, wurde in den folgenden Monaten lau-

10) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 30.685/34.

11) MRP 906, 10. November 1933, TOP 11.

12) *Polaschek*, *Mühlen* 459ff; *Karny*, *Der Tod des Tagelöhners* (1999) 172ff.

13) *Anzenberger/Polaschek*, *Widerstand für eine Demokratie* (2004) 202.

14) *Holtmann*, *Zwischen Unterdrückung und*

Befriedung. Sozialistische Arbeiterbewegung und autoritäres Regime in Österreich 1933-1938 (1978) 98 mwN.

15) *Safrian*, *Standgerichte als Mittel der Politik im Februar 1934 in Wien*, in *Stadler* (Hrsg), *Sozialistenprozesse. Politische Justiz in Österreich 1870-1936* (1986) 286f.

16) *Hauch*, „... Je härter die Urteile desto gerechter...“ Todesurteile in den Standgerichtsprozessen in Oberösterreich, in *Stadler*, *Sozialistenprozesse* 323ff.

17) *Anzenberger/Polaschek*, *Widerstand* 245 mwN.

fend erweitert: im Mai 1934 auf „öffentliche Gewalttätigkeit“ und Sprengstoffanschläge, dann auf das Herstellen usw. von Sprengmitteln zum Zwecke eines Anschlags.¹⁸ Mit letzterem Gesetz wurde außerdem die Zuständigkeit, falls das Standrecht das gesamte Bundesgebiet betraf, den Straflandesgerichten Wien, Graz und Innsbruck für die jeweiligen OLG-Sprengel übertragen (Ausnahme: Standrecht wegen Aufruhr).

Anlass war die Zunahme von Sprengstoffanschlägen insbesondere auf Bahnanlagen Anfang Juni durch Nationalsozialisten. Man hatte allerdings Zweifel, ob die Ausdehnung des Standrechtes zum gewünschten Erfolg führen würde. Im Ministerrat wies Sozialminister *Odo Neustädter-Stürmer* darauf hin, das bislang kein einziger Nationalsozialist zum Tod verurteilt worden sei – „wenn man auch zugeben müsse, dass es gewiss eine schwere Probe für den Richter sei, junge Menschen, die aus idealen [sic] Motiven heraus eine Tat begangen hätten, mit der Todesstrafe zu belegen“.¹⁹

Parallel dazu tagten immer wieder Standgerichte, es kam aber vorerst zu keinen weiteren Hinrichtungen. Anfang Juni wurde zwar ein Mann wegen Mordes vom Standgericht Wels zum Tod verurteilt, aber vom Bundespräsidenten begnadigt.²⁰ Im Ministerrat wurde dies mit Missfallen aufgenommen, da man befürchtete, Todesurteile wegen politisch motivierter „kleinerer“ Straftaten, wie etwa dem Werfen von Böllern, dann nicht vollstrecken zu können.²¹

Eine weitere Ergänzung erfolgte durch das BG vom 22. Juni 1934 über die beschleunigte Ahndung von Sprengstoffverbrechen:²² Wurde ein Todesurteil in Standrechtsverfahren wegen eines Deliktes nach dem Sprengstoffgesetz nur wegen mangelnder Einstimmigkeit nicht gefällt, so konnte das Standgericht unter bestimmten Voraussetzungen auch auf eine andere Strafe erkennen.

Mit dem Strafrechtsänderungsgesetz vom 19. Juni 1934²³ wurde für bestimmte Delikte die Todesstrafe auch im ordentlichen Verfahren wieder eingeführt; gleichzeitig mit der Abschaffung der Geschworenengerichte, die durch Schwurgerichte (bestehend aus je drei Berufs- und Laienrichtern – letztere mussten entsprechend dem Schöffenlistengesetz vom 28. August 1934²⁴ „vaterlandstreu“ sein) ersetzt wurden. Zudem wurde die verfassungsrechtlich abgesicherte Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit der Richter aufgehoben.²⁵

Ab 1. Juli 1934 konnten Hochverrat, Mord, Totschlag, gewaltsame Sachbeschädigung, Brandstiftung und Sprengstoffdelikte mit dem Tode bestraft werden.²⁶ Fällte das Schwurgericht ein Todesurteil, so hatte es unmittelbar nach der

Verkündung des Urteils unter Zuziehung des Staatsanwaltes darüber zu beraten, ob der Verurteilte „einer Begnadigung würdig“ (§ 269a StPO) sei. Die Akten waren sodann dem OGH vorzulegen, der nach Rechtskraft des Urteils in nichtöffentlicher Sitzung nach Anhörung des Generalprokurators ein Gutachten dazu zu verfassen hatte. Dieses wurde zusammen mit dem Akt dem Bundesministerium für Justiz übermittelt.

Die Praxis sah so aus, dass in den meisten Fällen das verurteilende Gericht gemeinsam mit dem Urteil eine Stellungnahme zur Gnadenwürdigkeit des zum Tod Verurteilten abgab, die in den meisten Fällen positiv war. Der OGH überprüfte in der Folge das Verfahren aufgrund der vorgelegten Verfahrensakten, auch er trat zumeist für eine Begnadigung ein. Anschließend wurde im Justizministerium eine entsprechende Entschließung vorbereitet, die auch einen Vorschlag für das Ausmaß der Haftstrafe enthielt. Der Justizminister legte dann diesen Entwurf dem Bundespräsidenten vor, der die endgültige Entscheidung traf.²⁷

Mit dem BG zur Abwehr politischer Gewalttaten vom 12. Juli 1934 trat der Besitz von Sprengmitteln zu den mit der Todesstrafe bedrohten Delikten hinzu. Für Mord und die Sprengstoffdelikte wurde wiederum das Standgericht LGS I Wien alleine zuständig.²⁸ Als Begründung für diese Konzentration auch dieser Delikte bei einem Gericht führte Justizminister *Schuschnigg* an, bei der Aburteilung auf regionaler Ebene hätten sich „nicht unbedenkliche Symptome einer zu weichen Judikatur“ gezeigt.²⁹ Minister *Neustädter-Stürmer* führte diese auf die Sorge der Richter zurück, die politischen Verhältnisse könnten sich ändern, bzw auf Angst vor Racheakten.

Für Brandlegung und ähnliche Delikte blieben die anderen Gerichte zuständig, außer wenn sie mit Sprengmitteln begangen worden waren oder öffentliche Verkehrsanlagen bzw Energiebetriebe und Ähnliches betroffen waren. Das Gesetz wurde außerdem mit der Aufhebung des Standrechtes bzw mit spätestens Ende Jänner 1935 befristet. Im Dezember 1934 erfolgte die Erstreckung der Geltungsdauer bis Ende 1935, von einer weiteren Verlängerung sah man ab.³⁰

Alle diese Verschärfungen wurden in erster Linie mit dem Kampf gegen den Nazi-Terrorismus begründet; die erste Hinrichtung betraf jedoch einen Sozialdemokraten: *Josef Gerl* wurde am 24. Juli 1934 wegen eines am 20. Juli 1934 verübten Sprengstoffanschlages in Wien hingerichtet, ein Mittäter wurde zu lebenslangem Kerker begnadigt.³¹

Einen Monat davor standen in Graz zwei Männer wegen der Herstellung und des Vertriebes von Sprengmitteln vor dem

18) BGBl II 1934/31 bzw 52 vom 10. Juni 1934 –“4. StPO-Novelle 1934“. Ausdrückliche Verhängung am 26. Mai bzw 12. Juni 1934; ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 36.799/34, 37.643/34.
 19) Bundesminister Odo Neustädter-Stürmer, MRP 947 vom 10. Juni 1934.
 20) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 38.810/34.
 21) Bundesminister Alois Schönburg-Hartenstein, MRP 947 vom 10. Juni 1934.
 22) BGBl II 1934/98.
 23) BGBl II 1934/77.
 24) BGBl II 1934/212.
 25) Verfassungsübergangsgesetz, BGBl II 1934/75, vorerst befristet auf ein Jahr; *Holtmann*, Unterdrückung 110f.

26) *Benda/Lichem*, Die österreichische Strafrechtsgesetzgebung nach dem Stande bis Ende März 1935³ (1935) 125ff.
 27) Im Fall eines im November 1937 in Leoben zum Tod verurteilten Mörders, der ausdrücklich auf ein Rechtsmittel und eine Begnadigung verzichtet hatte, erfolgte die Umwandlung zu 20 Jahren Kerker sogar gegen den Willen des Mannes; ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 45.424/37.
 28) BG zur Abwehr politischer Gewalttaten, BGBl II 1934/119. Anlässlich eines Todesurteils wegen Mordversuchs erhob der Verurteilte Nichtigkeitsbeschwerde, da das Gesetz eben wegen politischer Verbrechen eingeführt worden war. Der OGH verwarf die Beschwerde, da das Gesetz nicht nur auf solche Gewaltta-

ten Anwendung fände; der Titel des Gesetzes könne nicht zur authentischen Interpretation herangezogen werden, sondern sei nur ein Hinweis auf Anlass und Zweck des Gesetzes; ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 35.188/35. Der Verurteilte wurde übrigens zu 10 Jahren schwerem Kerker begnadigt.
 29) Bundesminister *Schuschnigg*, MRP 952 vom 12. Juli 1934, TOP 11.
 30) BGBl 1935/2. Zudenverfahrensrechtlichen Änderungen mit 1. Jänner 1936 siehe ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 30.164/36.
 31) LG Wien 6b Vr 5216/34 (= DÖW-Akt 07000); *Neugebauer*, Das Standgerichtsverfahren gegen *Josef Gerl*, in *Stadler*, Sozialistenprozesse 369ff.

Standgericht. Da durch ihre Tat niemand ums Leben gekommen war, wurden sie zu 15 bzw 18 Jahren schwerem Kerker verurteilt.³² In einem weiteren Standgerichtsverfahren am 11. Juli 1934, ebenfalls in Graz, wurden mehrere Nationalsozialisten wegen des Besitzes von Sprengstoff zu langen Freiheitsstrafen verurteilt; zwei zum Tod Verurteilte wurden begnadigt (20 bzw 15 Jahre schwerer Kerker).³³

4. Der Juliputsch 1934

Da die Regierung wenig Vertrauen in die Richterschaft hatte, in deren Reihen sie (teils durchaus zu Recht) SympathisantInnen für den Nationalsozialismus vermutete³⁴, übertrug sie die Aburteilung der Putschisten am 26. Juli 1934 einem eigenen Militärgerichtshof, im Titel des Gesetzes ausdrücklich als „Ausnahmegericht“ bezeichnet.³⁵ Die Delikte wurden aufgezählt und sollten alle Verbrechen abdecken, die im Zusammenhang mit dem Juliputsch begangen worden waren. Der Militärgerichtshof konnte auch bereits anhängige Verfahren vor Stand- und regulären Gerichten an sich ziehen. Er hatte seinen Sitz in Wien und wurde in sechs Senaten (je zwei in Wien und Graz, je einer in Innsbruck und Linz) tätig. Die Senate setzten sich je aus einem Berufsrichter als Verhandlungsleiter und drei Offizieren zusammen (den Vorsitz hatte der rangälteste Offizier); die Liste der Berufsrichter wurde vom Justizminister, die Liste der Offiziere vom Verteidigungsminister erstellt.

Der Sühneganke (Dollfuß war beim Putsch ums Leben gekommen!) kommt bei manchen Urteilen deutlich zum Vorschein, daneben war die Regierung interessiert, Stärke gegenüber dem Nationalsozialismus zu zeigen.³⁶ Gnadenanträge wurden auf Anordnung von Justizminister *Egon Berger-Waldenegg* nicht an den Bundespräsidenten weitergeleitet (der dies ohnehin nicht gewünscht hatte).³⁷

Zentraler Prozess war jener gegen *Otto Planetta* und *Franz Holzweber*, die den Überfall auf das Bundeskanzleramt angeführt hatten. Er begann am 30. Juli 1934, am 31. wurden beide zum Tod verurteilt und gehängt.³⁸

Im August folgten zahlreiche weitere Militärgerichtsprozesse, in denen mehrere Todesurteile ausgesprochen wurden, elf von ihnen wurden vollstreckt. Fünf der Exekutierten waren ebenfalls beim Überfall auf das Bundeskanzleramt beteiligt gewesen, einer bei jenem auf das Wiener Funkhaus des ORF-Vorgängers RAVAG. Zwei oberösterreichische Nationalsozialisten wurden wegen des Besitzes von Sprengstoff hingerichtet, ein Mann aus Innsbruck wegen der Ermordung des Innsbrucker Polizeihauptmannes, in der Steiermark schließlich zwei Männer ebenfalls wegen Mordes.³⁹ Einige weitere

Todesurteile wurden im Gnadenweg in Haftstrafen umgewandelt.⁴⁰ Auch hier blieb die abschreckende Wirkung aus;⁴¹ die Hingerichteten wurden nach dem „Anschluss“ als „Blutzeugen“ verehrt.

5. Weitere Todesurteile im standrechtlichen und ordentlichen Verfahren

In den folgenden Jahren wurden Todesurteile sowohl im regulären wie auch im standrechtlichen Verfahren verkündet und manche auch vollstreckt. Politische Hinrichtungen gab es allerdings keine mehr, was möglicherweise auf ausländischen Druck (Deutschland für die Nationalsozialisten, die internationale Arbeiterbewegung und die demokratischen Länder für die Linken) zurückzuführen ist.⁴²

Ein Großteil der Todesurteile betraf Gewalttaten von Männern an Frauen oder Raubmorde. In den meisten Fällen traten alle beteiligten Justizbehörden (Staatsanwaltschaft, verurteilendes Gericht, Justizministerium, OGH) für eine Begnadigung ein, wobei die Begründungen aus heutiger Sicht zuweilen skurril anmuten. So wurde ein Wiener am 30. Oktober 1935 vom Schwurgericht zum Tod verurteilt, da er versucht hatte, seine Frau zu töten, welche die Scheidung gewollt hatte. Die Staatsanwaltschaft begründete ihr Eintreten für eine Begnadigung (die auch erfolgte) damit, dass der Mann „infolge der lange dauernden ehelichen Zwistigkeiten in seiner Selbstbeherrschung stark gelitten habe“.⁴³

Generell ist zu sagen, dass Todesurteile – mit der genannten Ausnahme – bis zum März 1938 nur an Männern vollzogen wurden; ebenso wurden Frauen nicht standgerichtlich abgeurteilt. Offizielle Begründung dafür war zumeist „verminderte Zurechnungsfähigkeit“ oder die besondere Zwangs- oder Notlage, in der sich die Täterin befunden hatte (Letzteres vor allem bei Kindsmorden).

Im April 1935 überlegte man eine Aufhebung des Standrechtes, da seit einiger Zeit keine Terrorakte mehr vorgekommen waren, die Bundesregierung entschloss sich dann aber, es weiter in Kraft zu lassen.⁴⁴ Es wurde schlussendlich im August 1938 vom Reichsstatthalter ausdrücklich aufgehoben.⁴⁵

Ao. Univ.-Prof. Dr. Martin F. Polaschek, Institut für Österreichische Rechtsgeschichte und Europäische Rechtsentwicklung, Universität Graz; Forschungsschwerpunkt ua Justizgeschichte; seit 2003 hauptamtlich Vizerektor für Studium und Lehre; martin.polaschek@uni-graz.at

32) Standgerichtsverhandlung vom 21. und 22. Juni 1934 gegen *Gottfried Wretschko* und *Franz Peyerl*; ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 38.264/34.
 33) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 44.159/37, VI-w 39.813/38.
 34) Zur politischen Einstellung der Richterschaft *Neugebauer*, Richterliche Unabhängigkeit 1934-1945, unter Berücksichtigung der Standgerichte und der Militärgerichte, in: *Justiz und Zeitgeschichte* 2 (1995) 52ff mwN.
 35) BGBl II 1934/152.

36) *Holtmann*, Zwischen „Blutschuld“ und „Befriedung“: Autoritäre Julijustiz, in: *Das Jahr* 1934: 25. Juli (1975) 38f; *Neugebauer*, Politische Justiz in Österreich 1934-1945, in: *Justiz und Zeitgeschichte* 1 (1995) 117.
 37) *Neugebauer*, Standgerichtsbarkeit und Todesstrafe in Österreich 1933 bis 1945, in: *Justiz und Zeitgeschichte* 1 (1995) 323.
 38) *Jagschitz*, Der Putsch. Die Nationalsozialisten in Österreich (1976) 172f.
 39) *Bauer*, Elementar-Ereignis. Die österreichischen Nationalsozialisten und der Juliputsch 1934 (2003) 115.

40) *Winkler*, Die Diktatur in Österreich (1935) 184ff.
 41) *Botz*, Gewalt in der Politik. Attentate, Zusammenstöße, Putschversuche, Unruhen in Österreich 1918 bis 1938² (1983) 373ff.
 42) *Neugebauer*, Standgerichtsbarkeit 324.
 43) ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 45.928/35.
 44) MRP 994 vom 26. April 1935, TOP 24.
 45) GLÖ 1938, S. 1789; ÖStA/AVA, Justizministerium, VI-w 39.721/38.

1. Widerstand oder Zertrümmerung der Demokratie

Der Februar 1934 ist bis heute ein Feld der Auseinandersetzung unterschiedlicher historischer Deutungen. Der These der „geteilten Schuld“ zweier politischer Lager, steht dabei die These einer gezielten Untergrabung und Zerstörung der parlamentarischen Demokratie durch eine um den Machterhalt kämpfende Regierung gegenüber.

Steht der undemokratische Charakter des autoritären Ständestaates in Österreich doch weitgehend außer Streit, so ist die Interpretation der Ereignisse, die zu den Februar-Kämpfen 1934 geführt hatten, bis heute sehr umstritten. Dieser Deutungskonflikt, der sich bis heute fortsetzt, zeigte sich bereits am 12.2.1946, als in der Republik erstmals der Februarkämpfe gedacht wurde.

Während der SPÖ-Vorsitzende Dr. *Adolf Schärf* in der Arbeiter-Zeitung davon sprach, dass die Regierung *Dollfuß* im Vorfeld des 12.2.1934 nichts anderes getan habe, „als die Vorbereitung zur gewaltsamen Veränderung der Regierungsform, also zum Hochverrat“ zu treffen und die Sozialdemokratie „die einzige Partei, die der Zertrümmerung der Demokratie in Österreich entgegenstand“¹ gewesen sei, entwickelte der ÖVP-Obmann Ing. *Leopold Figl* in einer Gedenkrede ein völlig anderes Bild: „Das österreichische Volk, in welchem der beiden Lager es auch stand, hat nichts anderes gewollt, als die Freiheit, die Unabhängigkeit und die demokratische Entwicklung seiner Heimat [...]. 1934 kämpften zwei Gruppen für Österreich.“² Mit dieser Argumentation verbunden, erfolgt bis in die Gegenwart in regelmäßigen Abständen eine Würdigung des damaligen Bundeskanzlers *Engelbert Dollfuß* als „Hauptarchitekt des österreichischen Widerstandes“³ gegen den Nationalsozialismus, dem sich die Sozialdemokratie verweigert habe.⁴

Tatsächlich deuten die zeitgenössischen Quellen allerdings stark darauf hin, dass der Bürgerkrieg eine Konsequenz einer gegen die demokratische Republik gerichteten Politik der damaligen Regierungsparteien gewesen ist, die sich mehr als ein Jahr hindurch angekündigt hatte.

2. Das Verhältnis der Parteien zur Republik

Das sozialdemokratische „Linzer Programm“ von 1926 spiegelte grundsätzlich das positive Bild der Republik wider, das die österreichische Sozialdemokratie vertrat. Die demokratische Republik habe „der Arbeiterklasse politische Bewegungsfreiheit und Gleichberechtigung“ gebracht, nun gelte es die demokratischen Kampfmittel auszunützen, [...] um der Arbeiterklasse die Herrschaft in der demokratischen Republik zu erobern.“⁵ Auch der oft zitierte Passus der „de-

fensiven Gewalt“, in dem im Falle eines bürgerlichen Staatsstreichs gegen die Demokratie mit der „Diktatur des Proletariats“ gedroht wurde, ist wohl weniger als Ambivalenz gegenüber der Republik, als vielmehr als Ausdruck tiefen Misstrauens gegenüber der „Verfassungstreue“ des bürgerlichen Lagers zu sehen. „Die Politik der ‚radikalen Phrase‘“ hatte im politischen Kräftespiel eine doppelte Funktion gehabt: „[S]ie hatte nach außen dafür zu sorgen, dass das ös-

„Das Parlament gehört nicht hierher“

Die Vorbereitungen zum Staatsstreich gegen die Verfassung 1932-1934 in ausgewählten Quellen

Ludwig Dvořak

terreichische Bürgertum nichts unternehmen sollte, um die Demokratie zu verlassen und zu gefährden und sie hatte nach innen darauf zu achten, dass die Moral der Anhänger gewahrt und intakt blieb.“⁶

Wie sehr sich diese Haltung zur Republik von jener der Christlichsozialen unterschied, illustriert schon eine Diskussion im christlichsozialen Klubvorstand am 8.11.1932. Die Regierung erwog, die Massenkundgebung der Sozialdemokratie am 12.11. zur Feier des 14. Jahrestages der Republik zu verbieten. Der christlichsoziale Abgeordnete *Manhalter* wandte zwar ein: „Es würde die erste Republik der Welt sein, welche eine solche Feier verbietet“, blieb mit dieser grundsätzlichen Haltung aber allein auf weiter Flur. Der Rest des Klubvorstandes wäre klar für ein Verbot der Republikfeier gewesen, um eine Machtdemonstration der Regierung zu liefern. Doch die Einschätzung des Wiener Polizeipräsidenten, bei einer solchen Vorgangsweise werde es zu Ausschreitungen mit bis zu hundert Toten kommen, machte den Verbotsplänen einen Strich durch die Rechnung. *Dollfuß*: „Wenn es in Wien Tote gäbe, [würde] dies auf das Ausland nicht gut wirken.“⁷

1) *Schärf*, Hochverrat der Faschisten, Arbeiter-Zeitung v 12.2.1946, 1.
2) *ÖVP* (Hg), Die ÖVP und der 12. Februar. Ein kurzer Tatsachenbericht des Hauptreferats für Presse und Publizistik der ÖVP (1946) 7.

3) *Kindermann*, Österreich gegen Hitler – Europas erste Abwehrfront 1933-1938 (2003).
4) *ÖVP* (Hg), Die ÖVP und der 12. Februar 13.
5) Parteiprogramm der SDAP, in *Neugebauer*, Modelle für die Zukunft (1991) 44ff.
6) *Leser*, Die politischen Aspekte der Krise der Demokratie und der Sozialdemokratie,

in *Fröschl/Zeitl* (Hg), Der 12. Februar 1934 (1984) 147.
7) *Goldinger* (Hg), Protokolle des Klubvorstandes der Christlich-sozialen Partei 1932-1934 (1980) 30f.

3. Die Christlichsozialen und die parlamentarische Demokratie

Zu diesem Zeitpunkt war die Diskussion über die Beseitigung demokratischer Verhältnisse in der Christlichsozialen Partei bereits in vollem Gange. In der Ministerratssitzung vom 17.6.1932 sah der damalige Justizminister *Kurt Schuschnigg* die Regierung vor der Frage, ob „sie es weiter verantworten könne, mit dem Parlament zu arbeiten, und ob der nächste Kabinettswechsel nicht gleichbedeutend mit der Ausschaltung des Parlaments sein müsste.“⁸

Die Geschäftsordnungskrise, die im Gefolge der Nationalratssitzung am 4.3.1933 entstanden war, bot der Regierung *Dollfuß* den Anlass, diesen Schritt tatsächlich zu setzen. Hintergrund war das Bewusstsein, dass die Regierungsparteien bei den kommenden Wahlen eine vernichtende Niederlage zu erwarten hatten.⁹ So bieten die Klubvorstandssitzungen der Christlichsozialen in den Tagen nach dem 4.3.1933 weitgehend ein Bild der Erleichterung über den von *Dollfuß* eingeschlagenen „autoritären Kurs“. Bundesminister *Schmitz* in der Klubvorstandssitzung am 7.3.1933: „Gott hat uns noch einmal die Gelegenheit gegeben, das Land und die Partei zu retten [...]“¹⁰ Der Abgeordnete *Paulitsch* erklärte in der Sitzung vom 9.3.1933: „Ich persönlich [sic!] bin Freund der Demokratie, [...] sage dazu aber: [...] Wenn in diesen Zeiten heute [...] die Regierung Grundforderungen des Staates und der Wirtschaft nicht erfüllen kann, ziehe ich die Folge, dass das Parlament nicht hierher gehört.“ Justizminister *Schuschnigg* unterstrich den Ernst der Lage: „Es handelt sich nicht um den Bestand der Regierung, sondern um den Bestand der Christlichsozialen Partei in Österreich.“

Der ehemalige Bundeskanzler *Streeruwitz* riet bei diesem Unterfangen von falscher Zurückhaltung beim Verfassungsbruch ab: „Von der Einhaltung der Verfassung. Es ist schön und richtig, daran zu glauben. Aber es wäre ein großer Irrtum zu glauben, dass es praktisch möglich sein wird [...] Nur keinen Illusionen hinzugeben.“¹¹ In dieselbe Kerbe schlug der als gemäßigt geltende *Leopold Kunschak*, als es am 14.3. darum ging, eine Lösung der Geschäftsordnungskrise zu verhindern: „Ich meine, dass hier ein Weg gesucht wird, um das Experiment [die Einberufung einer Sitzung durch den großdeutschen Dritten Nationalratspräsidenten *Straffner*, Anm.] zu verhindern, nicht aber nach einer juristischen Formel. Mit Sittensprüchlein baut man keine Eisenbahnen, einen Krieg führt man nicht mit staatsrechtlichen Erwägungen.“¹²

Heeresminister und Parteiohmann *Vaugoin* sprach sich gegen eine Rückkehr zu demokratischen Verhältnissen aus: „Ohne durchgreifende Reformen wollen wir nicht ins Parlament gehen, sonst Katastrophe.“¹³ In einer Mehrparteienbesprechung, die der Beratung nächster Schritte diente, sah Heimwehr-Minister *Odo Neustädter-Stürmer* „keinen Grund, warum man nicht den Vernichtungskampf gegen den Marxismus rücksichtslos führen soll [...] Drastisch: Wir können den Nationalsozialismus in Österreich schlagen, indem

wir ihn ‚überhitlern‘.“ Ähnlich Bundeskanzler *Dollfuß*: „[...] mein Standpunkt, alles tun Schritt für Schritt, um die Marxisten in die Knie zu zwingen [...]. Die braune Welle können wir nur auffangen, wenn wir das, was die Nazi versprechen und in Deutschland getan haben, [...] selber machen [...]“¹⁴

4. Dollfuß' Kontakt zur NSDAP

Am 3.5.1933 berichtete *Dollfuß* dem Klubvorstand von einem Gespräch mit dem NS-Landesleiter *Habicht*: „Kluger nüchterner Mensch. Besserer Eindruck als ich erhofft. [...] Er meint, dass sie mit meiner Tätigkeit sehr zufrieden sind, weil die abgefallenen Sozi Nazi werden. Ich: Ich bin so Antimarxist, dass ich auch das in Kauf nehme.“ *Habicht* forderte Neuwahlen im Herbst, bot dafür im Gegenzug an, auf jeden Fall den Christlichsozialen den Bundeskanzler zu überlassen. *Dollfuß* kam „nach Überlegung“ aber zum Schluss, dass eine Koalition mit der NSDAP und vor allem Neuwahlen die Erosion seines Regierungslagers nur beschleunigen würde, das Koalitionsangebot daher nicht in Frage komme.¹⁵ Er suchte nun verstärkt die Rückendeckung durch Italiens „Duce“, *Benito Mussolini*. Der forderte *Dollfuß* im Juli 1933 brieflich dazu auf, „ein Programm von effektiven und wesentlichen internen Reformen in entschieden faschistischem Sinne durchzuführen“.¹⁶

Dollfuß verwies in seiner Antwort darauf, „dass der Marxismus in Österreich so weit zurückgedrängt ist, wie man es sich noch vor einem halben Jahr überhaupt nicht zu hoffen gewagt hätte.“¹⁷ Im Klubvorstand am 12.1.1934 sprach *Dollfuß* die Bereitschaft der Sozialdemokratie zur Zusammenarbeit gegen die Nazis an: „Ich meine nach wie vor, dass die Sozis interessiert sind, dass das Dritte Reich sich nicht auf Österreich ausdehnt [...]. Aber wenn heute in einer Form mit den Sozi ein Kompromiss gemacht würde, ist es der beste Nährboden für NS. Wir haben die Bekämpfung des Marxismus durch die ganzen Jahre unseren Leuten eingehämmert, Packedeien würden in der Bevölkerung nur Misstrauen erwecken.“¹⁸

5. Die Verwirklichung des „autoritären Staates“

Stattdessen drängte *Mussolini* nun zum letzten Schlag gegen die demokratische Verfassung. Sein Unterstaatssekretär *Suvich* „schmeichelte“ *Dollfuß* nach einem Staatsbesuch Mitte Jänner brieflich, er sei der Mann, „der mit all dem Schutt des demokratischen Österreich reinen Tisch zu machen vermag“ und verlangte, „dieses entschiedenere Werk in Angriff zu nehmen.“ *Dollfuß* dankte für den Besuch und versicherte brieflich am 30.1.1934, „dass die hiedurch günstig beeinflusste Stimmung [...] unsererseits auch nicht ungenützt bleiben [wird], und das Tempo unserer Aktivität weist auch schon eine sichtbare Beschleunigung auf.“¹⁹ Anderthalb Wochen später, am 11.2.1934, hielt der Heimwehrführer Vizekanzler *Fey* seine berühmte kurze Ansprache, die den Ausbruch des Bürgerkriegs ankündigte: „Wir werden

8) Zitiert nach *Talos*, Politische Struktur und politische Entwicklung 1927-1934, in *Fröschl/Zeitl* (Hg), Der 12. Februar 1934 (1984) 69f.
9) *Kerekes*, Abenddämmerung einer Demokratie (1966) 102f.

10) *Goldinger* (Hg), Protokolle 133.
11) *Goldinger* (Hg), Protokolle 144 ff.
12) *Goldinger* (Hg), Protokolle 181.
13) *Goldinger* (Hg), Protokolle 196.
14) *Goldinger* (Hg), Protokolle 204 ff.
15) *Goldinger* (Hg), Protokolle 241 ff.

16) *Sailer* (Hg), Geheimer Briefwechsel Mussolini-Dollfuß (1949) 18f.
17) *Sailer* (Hg), Briefwechsel 25 f.
18) *Goldinger* (Hg), Protokolle 324 f.
19) *Sailer* (Hg), Briefwechsel 44 ff.

VERLAG ÖSTERREICH

Entscheidungen des OGH in Zivilsachen Amtliche Sammlung

79. Band / 2. Halbjahr 2006

650 Seiten, gebunden, 978-3-7046-5146-4, € 185,-

Die berühmte SZ prägt mit Ihren Leitsätzen die österreichische Rechtsprechung. Sie enthält - amtlich gesammelt - die wichtigsten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes, in den nur hier veröffentlichten Leitsätzen auf den Punkt gebracht.

Ein Muss für jeden Rechtsanwalt und Notar. Durch ein umfangreiches Stichwortverzeichnis, ein Materienregister, sowie ein Gesetzesstellenregister wird die Arbeit wesentlich erleichtert.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at



morgen an die Arbeit gehen und wir werden ganze Arbeit leisten für unser Vaterland [...].“²⁰

Am 15.2. trat der Klubvorstand zusammen. *Kunschak*, der sich mit der Entwicklung grundsätzlich unglücklich zeigte, erklärte: „Es hat nichts anderes gegeben. Die Regierung hat nicht nur sich, sondern auch Staat und Volk zu verteidigen.“ Klubobmann *Kollmann* gratulierte dem anwesenden Minister *Buresch*: „Wir müssen die Regierung beglückwünschen, dass sie in diesem Entscheidungskampfe durchgreifen konnte [...]. Wir hoffen, dass eine Entwicklung abgeschlossen

ist, welche 1918 begonnen hat.“²¹ Diese Hoffnung erfüllte sich anders als geplant: Am 25.7. wurde *Engelbert Dollfuß* im Zuge eines Putschversuchs der Nazis ermordet, im März 1938 kapitulierte sein Nachfolger *Kurt Schuschnigg* schließlich vor dem Deutschen Reich und akzeptierte die Machtübernahme der Nazis in Österreich.

Ludwig Dvořák studiert Rechtswissenschaften in Wien; ludwig.dvorak@reflex.at

20) *Maimann/Mattl* (Hg), Die Kälte des Februars (1984) 72. 21) *Goldinger* (Hg), Protokolle 350 ff.

1. Identität braucht Geschichte

Karl Deutschs Diktum, wonach eine Nation nichts weiter sei als eine Gruppe von Menschen, geeint durch eine Fehlinterpretation der Vergangenheit und den Hass auf ihre Nachbarn, bringt ironisch auf den Punkt, was letztlich auf alle Kollektive zutrifft. Zur Konstruktion einer wie immer gearteten Identität ist eine gemeinsame Geschichte unabdingbar. Im politischen Feld kommen der Historie einer Gruppe also primär drei Funktionen zu: Die Geschichte definiert das Eigene und hilft, Loyalitäten der Individuen zur Gruppe sicher zu stellen (Distinktion); aus der Vergangenheit werden Ansprüche und die Notwendigkeit ihrer Erfüllung abgeleitet (Legitimation); Letzteres bedeutet im Umkehrschluss aber auch, dass der historische Verweis stets auch notwendig ist zur Entwertung gegenläufiger Konzepte und Gruppierungen (Delegitimation).¹ Auf einer allgemeineren Ebene prägt das historische Bewusstsein maßgeblich das Individuum, beeinflusst seine Hörigkeit oder Renitenz gegenüber gesellschaftlichen Zuständen und befriedigt grundlegende Bedürfnisse nach Entlastung, Prestigegehalt und Rechtfertigung.²

Um als kollektiver Bezugspunkt fungieren zu können, muss Geschichte zugespitzt und verdichtet werden: „Der potentiellen Entwurzelung vorbeugend werden Gedächtnisorte identifiziert, entwickelt und symbolisch aufgeladen, sie sind das, was eine Gemeinschaft, die bis in ihre Grundfeste in Wandel und Erneuerung hineingerissen ist, künstlich und willentlich ausscheidet, aufrichtet, etabliert, konstruiert, dekretiert [... kurz:] Ewigkeitsillusionen.“³ Wo gesellschaftliche Gruppierungen in Konkurrenz zueinander geraten wird im Kampf um die Hegemonie immer auch Geschichte, manifest in den von *Pierre Nora* beschriebenen *lieux de mémoires* verhandelt. Diese Erinnerungsorte können geographisch, symbolisch oder kommunikativ konstituiert sein, sie können ihre Repräsentation in realen Orten, Personen, Büchern oder Ritualen finden, entscheidend ist lediglich der historische Reflex, den sie auslösen. Die dominante Erzählung in Zweifel zu ziehen, ist unverzichtbarer Teil der Subversionsarbeit; die Waffe der Kritik bahnt der Kritik der Waffen erst ihren Weg.

Im Folgenden wird exemplarisch anhand der Entstehung des sozialdemokratischen Erinnerungsortes „Februar ’34“ die geschichtspolitische⁴ Diskursstrategie einer bestimmten Fraktion untersucht und ihre Funktionalität herausgearbeitet. Konkret handelt es sich um die ehemalige Führungsgruppe der SDAPÖ um *Otto Bauer* und *Julius Deutsch*.

2. Die Vorgeschichte: Flügelkämpfe im Angesicht der Niederlage

Im Gefolge des Polizeimassakers anlässlich des Justizpalastbrandes am 15.7.1927 verschärfen sich auch die Gegensätze innerhalb der Sozialdemokratischen Partei. Der rechte Parteiflügel⁵ plädierte für Mäßigung und die Bildung einer Proporzregierung mit den bürgerlichen Parteien. Dies sollte

Der Bürgerkrieg in den Köpfen

Die Deutungsmuster der sozialdemokratischen Führung nach der Niederlage im Februar 1934

Florian Wenninger

einen freiwilligen Gewaltverzicht der SDAPÖ einschließen, gewissermaßen als Vorleistung für ein Entgegenkommen der anderen Seite. Politisch entsprach die Parteirechte am ehesten der deutschen Sozialdemokratie: nichtmarxistisch, antirevolutionär, strikt im Sinne einer Herrschaftslogik pragmatisch.⁶ Nichtsdestotrotz gelang es der dominanten zentristischen Gruppe um *Otto Bauer*, den 1920 eingeschlagenen Oppositionskurs der Partei, der einst die absolute Mehrheit und damit die demokratische Legitimation für eine sozialistische Umgestaltung bringen sollte, gegenüber solchen Behauptungen zu behaupten.⁷ Ein linker Flügel begann sich erst langsam zu formieren.

Unter dem Eindruck der sich verschärfenden Wirtschaftskrise und des ungehemmten, von den konservativen Eliten in Justiz, Verwaltung und Exekutive begünstigten oder zumindest geduldeten Heimwehrterrors teilten zwar auch immer mehr Repräsentanten des *Bauer*-loyalen Funktionärskaders die inhaltliche Kritik der Linken.⁸ Eine organisierte linke Opposition, imstande innerhalb der Partei eine kritische Masse zu erreichen, formierte sich allerdings erst nach der kampflosen Hinnahme der Parlamentsausschaltung am 15.3.1933. Die TrägerInnen der organisierten Linksoption waren

1) *Assmann*, Erinnerungsräume. Formen und Wandlungen des kulturellen Gedächtnisses (2006) 130-142.

2) *Schörken*, Geschichte in der Alltagswelt. Wie uns Geschichte begegnet und was wir mit ihr machen (1981) 118-148.

3) *Nora*, Zwischen Geschichte und Gedächtnis (1990) 20.

4) Der Begriff Geschichtspolitik folgt einer politikwissenschaftlichen Definition, wonach es sich um „die politische Instrumentalisierung von Geschichte, die Motive und Modalitäten ihrer Konstruktion, die Funktion ihrer Präsenz

und politischen Virulenz“ handelt; vgl. *Sandner*, Hegemonie und Erinnerung: Zur Konzeption von Geschichts- und Vergangenheitspolitik, Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft 2001/1, 5-17 (7).

5) Auf Unterstützung zählen konnte der rechte Flügel vor allem in Niederösterreich und im Nationalratsklub, aber auch in den Landesparteileitungen Kärntens, Tirols, Salzburgs und Vorarlbergs; vgl. *Holtmann*, Zwischen Unterdrückung und Befriedung. Sozialistische Arbeiterbewegung und autoritäres Regime in Österreich 1933-1938 (1978) 81.

6) *Holtmann* illustriert diese Haltung durch Zitate aus einer Denkschrift *Oskar Helmers* aus dem Sommer 1933, in der dieser u.a. fordert, den Massen endlich klar zu machen, dass „demokratische Sozialisten einfach überhaupt keine Revolutionäre“ seien; vgl. *Holtmann*, Unterdrückung und Befriedung 82.

7) *Pelinka*, Erbe und Neubeginn. Die Revolutionären Sozialisten in Österreich 1934-1938 (1981) 6ff.

8) *Pelinka*, Erbe und Neubeginn 15ff.

vor allem in Parteinachwuchs und Schutzbund, unter den Vertrauensleuten sowie in Teilen der Parteintelligenz zu finden.⁹ Um die mittlerweile real gewordene Gefahr einer Parteispaltung abzuwenden, versuchte die Parteiführung, durch eine demokratische Öffnung der Entscheidungsgremien und die Verabschiedung einer Entschließung, die ein klares Szenario für den militärischen Ernstfall enthielt, die Lage zu de-eskalieren.¹⁰

Die Rechten sollten gleichzeitig mit Beschwichtigungen zum Verbleib in der Partei bewogen werden. Dem von beiden Seiten unter schwerem Beschuss stehenden *Otto Bauer* gelang es auch tatsächlich, auf dem Parteitag im Oktober 1933 das Ruder noch einmal herumzureißen und Rechte wie Linke noch einmal auf eine gemeinsame Resolution festzulegen, „in welcher die Partei ihre Bereitschaft zu ‚friedlicher, verfassungsmäßiger Lösung‘ der Krise bekräftigte, aber auch warnend an die ‚vier Punkte‘ vom 17. September [1933, gemeint ist das genannte Szenario für den militärischen Ernstfall, Anm.] erinnerte.“¹¹ Die Linken, die ursprünglich eine eigene, radikalere Resolution eingebracht hatten, verzichteten im Sinne der Einheit der Partei darauf, diese auch zur Abstimmung zu bringen. Dennoch ging sie gestärkt aus der parteiinternen Konfrontation hervor.¹² Als die Partei anlässlich der Republikfeiern am 12.11.1933 auf Übergriffe der Exekutive hin jedoch abermals zurückzog, hielt die linke Opposition erstmals auch öffentlich nicht mehr still.

Die verbleibenden Wochen bis zum Ausbruch des Bürgerkrieges vergingen in einer gespannten innerparteilichen Ruhe, die aber weder den Zerfallsprozess an der Basis noch die Vorboten einer Parteispaltung zu überdecken vermochte.¹³ Zu einer formellen Spaltung kam es zwar infolge der Illegalisierung der Partei nicht mehr, de facto trat sie aber noch während der Kämpfe ein. Die Bewegung zerfiel in drei Gruppen: Ein Teil des linken Flügels schloss sich der Kommunistischen Partei an. Die chronisch schwächelnde KPÖ verbuchte im Gefolge der Februarkämpfe eine Vervierfachung ihrer Mitgliederzahl von 3.000 auf 12.000.¹⁴ Sie wurde damit erstmals zu einem relevanten politischen Faktor, zumindest in ihrer Eigenwahrnehmung dem sozialdemokratischen Untergrund gänzlich ebenbürtig.¹⁵

Der rechte Parteiflügel versuchte, mit den Siegern des Februars auf Tuchfühlung zu gehen. Sie versuchten noch während der Februarkämpfe zu einer Einigung mit dem Regime

zu kommen.¹⁶ Beispielhaft hierfür ist der Aufruf des vor- und nachmaligen niederösterreichischen Landesrates *Heinrich Schneidmadl* „an die ehemaligen Mitglieder der verbotenen Sozialdemokratischen Partei“ vom 16.2.1934: Der noch in Haft befindliche Verfasser distanzierte sich darin scharf von jeglicher illegaler Arbeit. Weiter plädierte der Landesrat dafür, etwaig versteckte Waffen abzuliefern und forderte das sozialdemokratische Parteivolk auf, „sich mit uns zum wirtschaftlichen Wiederaufbau und zu[r] verfassungsmäßigen Erneuerung Österreichs im berufsständischen Sinne, aber auch zur Mitwirkung an der Verteidigung der Unabhängigkeit und Freiheit Österreichs unter der Führung des Bundeskanzlers Dr. Dollfuß zu bekennen.“¹⁷

Als Unterzeichner des Aufrufes empfahl *Schneidmadl* neben seiner selbst mit dem Hinweis „Einverständnis müsste erst eingeholt werden, wird aber zweifellos gegeben“ unter anderen *Karl Renner* und *Oskar Helmer*.¹⁸ Als der Wunsch nach einem Arrangement nichts fruchtete, zog sich der rechte Parteiflügel ins Privatleben zurück. So ganz trauen mochten die Linken diesem Frieden allerdings nicht – sie hegten bis 1938 wohl nicht ganz unberechtigte Befürchtungen, der rechte Parteiflügel könnte versuchen, sich mit Rückendeckung *Schuschniggs* innerhalb des Systems neu zu konstituieren.¹⁹ Übrig blieben vom sozialdemokratischen Gefolge übers ganze Land verstreute Widerstandszellen, in denen vor allem junge Parteimitglieder aktiv waren. Sie organisierten sich in den darauffolgenden Monaten als Revolutionäre Sozialisten (RS) neu und bildeten de facto die sozialdemokratische Untergrundbewegung. Trotz herber Kritik an der zentristischen Politik der einstigen Führungsgruppe um *Otto Bauer* standen die RS mit diesem in den folgenden Jahren in engem Einvernehmen, sein praktischer und ideeller Einfluss ging erst ab 1936 schrittweise verloren.

3. Zentristische Diskursstrategien und Deutungsmuster

Otto Bauer und der Kommandeur des Republikanischen Schutzbundes, *Julius Deutsch*, waren nach Ausbruch der Kämpfe in die Tschechoslowakei geflüchtet. Dort gründeten sie in Brünn/Brno das Auslandsbüro der österreichischen Sozialdemokraten (ALÖS). Dieses sollte fungieren als „Auslandsstützpunkt der in Österreich am Wiederaufbau der Arbeiterbewegung aktiv wirkenden Genossen [sowie als] Erbschaftsverwalterin der österreichischen Sozialde-

9) *Holtmann*, Unterdrückung und Befriedung 76ff.

10) Vgl *Holtmann*, Unterdrückung und Befriedung 81, besonders FN 67. Losgeschlagen werden sollte nunmehr, wenn die Regierung entweder 1. eine faschistische Verfassung oktroyieren, oder 2. die sozialdemokratische Gemeindeverwaltung in Wien absetzen, oder 3. die Partei auflösen, oder 4. die Gewerkschaften gleichschalten würde; vgl *Pertinax* [*Otto Leichter*], Österreich 1934. Die Geschichte einer Konterrevolution (1934) 224f.

11) *Holtmann*, Unterdrückung und Befriedung 84.

12) *Rabinbach*, Der Parteitag im Oktober 1933, die innere Krise der Sozialdemokratie und die Ursprünge des Februar 1934, in *Fröschl/Zeitl* (Hg), Der 12. Februar 1934. Ursachen, Fakten, Folgen (1984) 341-366 (355f).

13) *Pelinka*, Erbe und Neubeginn 29 ff.

14) *Marschalek*, Untergrund und Exil. Österreichs Sozialisten zwischen 1934 und 1945 (1990) 33.

15) Laut *Winfried Garscha* organisierten sowohl RS als auch illegale KP jeweils etwa 16.000 Personen, vgl *Garscha*, Die KPÖ und der 12. Februar 1934, http://www.klahrgesellschaft.at/Mitteilungen/Garscha_1_04.html (3.4.2007).

16) *Karl Renner* etwa wurde am 12.2.1934 im niederösterreichischen Landhaus verhaftet, wo er dem niederösterreichischen Landeshaupt-

mann *Josef Reither* das Angebot hatte unterbreiten wollen, mithilfe der Sozialdemokratie Kanzler zu werden, vgl *Buttinger*, Am Beispiel Österreichs (1953) 20.

17) Vgl Schreiben der Bundespolizeidirektion Wien an das Bundeskanzleramt vom 17.2.1934, Pr ZI IV-3051/34, BKA-Eingang am 19.2.1934, ZI 123860 DÖW-Sign 05874.

18) *Ibid*.

19) *Friedrich Adler* fühlte sich etwa veranlasst, *Karl Renner* im Sommer 1937 darauf hinzuweisen, dass die RS und niemand sonst die österreichische Sektion der Zweiten Internationalen darstellten. Vgl Brief *Friedrich Adlers* an *Karl Renner* vom 2.8.1937, abgedruckt in *Hannak*, *Karl Renner und seine Zeit* (1965) 622-625.

mokratie“.²⁰ Die freie Verfügung über rechtzeitig ins Ausland gerettete Teile des Parteivermögens sicherte dem ALÖS direkten Einfluss auf die illegale Bewegung in Österreich. Dennoch musste auch *Bauer* und *Deutsch* klar sein, dass finanzieller Druck nicht ausreichen würde, ihnen längerfristig politischen Einfluss auf den österreichischen Untergrund zu sichern.

Von Interesse ist daher ihr argumentativer Versuch, als Repräsentanten des ALÖS eine bestimmte Deutung durchzusetzen. Die Untersuchung stützt sich zu diesem Zweck auf die qualitative Auswertung der drei ersten Broschüren zum Thema, die das ALÖS nach seiner Gründung publizierte.²¹ Als eigenständige Druckerzeugnisse separat verbreitet, waren sie besonders für den engeren Kreis der eigenen Anhängerschaft gedacht und sind daher besonders gut geeignet, die „zentristische“ Position im sozialdemokratischen Diskurs zu illustrieren.

Wie bereits erwähnt waren sowohl *Bauer* als auch *Deutsch* bis zum Schluss gegen ein militärisches Losschlagen des Schutzbundes eingetreten. Dennoch waren sie in ihren Texten intensiv bemüht, sich in die Tradition des Kampfes zu stellen. Ihre Strategie der Integration basiert auf einer Argumentation nach „außen“ (also über das sozialdemokratische Milieu hinausgehend) und nach „innen“ (für die Parteiöffentlichkeit bestimmt). Vor der Öffentlichkeit inner- und außerhalb Österreichs sollte der Austrofaschismus delegitimiert und die Rechtmäßigkeit der sozialdemokratischen Sache betont werden. Ins Feld geführt werden im ersten Fall neben allgemein abwertenden Zuschreibungen („heuchlerisch“, „verlogen“), der geringe Rückhalt des austrofaschistischen Regimes in der Bevölkerung und der durch *Dollfuß* zu verantwortende Verfassungsbruch. Ebenfalls der Desavouierung der Sieger dient die Schilderung von Gräueltaten, die während des Kampfes von Heimwehr und Bundesheer verübt wurden, die Anprangerung der Standgerichte sowie die Darstellung des Austrofaschismus als Vollstrecker fremder (vornehmlich: italienischer oder habsburgischer) Interessen. Die positive Abgrenzung des Eigenen rekurriert demgegenüber auf die sozialen Errungenschaften der Republik und des Roten Wien, betont die sozialdemokratische Verfassungsloyalität und ist bemüht, den Eindruck einer einig kämpfenden Arbeiterklasse zu erwecken.

Beide Autoren waren zum Zeitpunkt der Niederschrift mit massiven Vorwürfen gegen die eigene Person konfrontiert. Dieser Kritik versuchten beide auf mehreren Ebenen zu begegnen. Übereinstimmend betreibt beider Argumentation zunächst den Verweis von Problemen auf Sphären außerhalb des eigenen Wirkungskreises: „Die ungarische Sozialdemokratie hat im Jahre 1919, die italienische bis zum Jahre 1922 eine ‚linke‘, revolutionäre, dem Kommunismus verwandte Politik getrieben – sie endete in beiden Ländern mit einer Katastrophe. Die deutsche Sozialdemokratie hat umgekehrt einen [...] sehr ‚rechten‘ Weg gewählt – sie ist gleichfalls

geschlagen worden. Wir haben in Österreich [...] einen mittleren Weg zu gehen versucht – wir sind gleichfalls geschlagen. Die Ursachen der Niederlagen der Arbeiterklasse liegen offenbar tiefer als in der Taktik ihrer Parteien, offenbar tiefer als in einzelnen taktischen Fehlern.“²²

Gleichzeitig kommt man den KritikerInnen auf halbem Weg entgegen. Um den rechten Parteiflügel mit einzubeziehen, wird zunächst die eigene Kompromissbereitschaft beschworen: „Noch am Montag, dem 12. Februar, vormittags, konferierten niederösterreichische Sozialdemokraten mit christlichsozialen Politikern, über die Möglichkeit, in letzter Stunde die Katastrophe zu vermeiden.“²³ Gleichzeitig wird die eigene Kampfbereitschaft hervorgehoben und somit versucht, Bedürfnislagen linker Anhänger Rechnung zu tragen: „Denn das allerdings war seit jenem 7. März unser Entschluss, unser Wille: Kampfflos, ohne einen mannhaften Versuch des Widerstandes werden wir die demokratische Verfassung [...] nicht gewaltsam vernichten lassen, die Arbeiterklasse nicht der faschistischen Diktatur preisgeben, die Partei [...] nicht zerstören lassen.“²⁴

Darüber hinaus wird die Verantwortung für die Eskalation aber auch innerhalb der Bewegung, genauer: an die eigene Basis delegiert. Einerseits wird dieser vorgeworfen, starken Druck auf die Führung ausgeübt zu haben, andererseits sei im Versagen einzelner Gruppen (vornehmlich der EisenbahnerInnen) und dem Verrat von Einzelpersonen wie etwa dem Wiener Schutzbundkommandanten *Eduard Korbel* der Hauptgrund für die Niederlage zu sehen.

Die Desintegration von Schuld erweist sich als eine der opportunisten Möglichkeiten der Rechtfertigung, da sie die Unterscheidung zwischen Parteiführung und restlicher Organisation, aber auch zwischen Partei und Arbeiterklasse aufhebt und alle genauso be- wie entlastet: Der Kampf des Schutzbundes habe gar nicht erfolgreich sein können ohne die Unterstützung der gesamten Arbeiterschaft, die zwar in den Köpfen, nicht aber in Taten gegeben gewesen sei. Die Passivität breiter Teile der eigenen Anhängerschaft wiederum wird mit der herrschenden Wirtschaftskrise gleichermaßen erklärt wie entschuldigt. *Otto Bauer* versucht Vorwürfen auch durch vorgeblich selbstkritische Reflexion zu begegnen. Bei näherer Betrachtung entpuppen sich diese jedoch als fast vollständig formale Geste, die durch eine rein mechanistische Entwicklungsdeutung sowohl die Bewegung als auch ihn als Individuum jeglicher Spielräume beraubt.

Julius Deutsch macht sich auch diese Mühe gar nicht erst und weist jede persönliche Verantwortung als militärischer Oberbefehlshaber weit von sich: „In den österreichischen Februarereignissen ist es dem Schutzbund nicht gelungen, über das erste Stadium des Kampfes um die Macht hinauszukommen. [...] Nicht weil es an der Absicht hiezu gefehlt hätte oder weil die Pläne zu solchen Unternehmungen nicht durchgearbeitet worden wären, sondern weil sich die Kräfteverhältnisse für den Schutzbund infolge nicht vorher zu

20) Sitzungsprotokoll des ALÖS vom 28.2. und 1.3.1934, zitiert nach *Marschalek*, Untergrund 26.

21) *Bauer*, Der Aufstand der österreichischen Arbeiter. Seine Ursachen und seine Wirkung (1934). Im Weiteren beziehen sich alle Sei-

tenangaben auf den unveränderten Nachdruck der Broschüre, die 1947 im Verlag der Wiener Volksbuchhandlungen neu aufgelegt wurde. *Deutsch*, Der Bürgerkrieg in Österreich. Eine Darstellung von Mitkämpfern und Augenzeugen (1934); *Deutsch*, Putsch oder Revolution?

Randbemerkungen über Strategie und Taktik im Bürgerkrieg (1934).

22) *Bauer*, Der Aufstand 25.

23) *Bauer*, Der Aufstand 12 f.

24) *Bauer*, Der Aufstand 13.

übersehender Umstände im Augenblicke des Kampfes ungünstig entwickelten.“²⁵

Die Sinnggebung der Kämpfe wird von zwei argumentativen Mustern dominiert: Durch Internationalisierung und durch Entwürfe kollektiver wie individueller Passionsgeschichten.

Die Einbettung in einen weit über Österreich hinausgehenden Wirkungszusammenhang dient zunächst einer negativen Abgrenzung von vermeintlich schmachvollen Kapitulationen der deutschen und italienischen Arbeiterbewegung. Deren behauptetes Versagen habe die Ehre und in weiterer Folge die Widerstandskraft der Internationalen Arbeiterbewegung in ernste Gefahr gebracht: „In dieser Beziehung haben die Februarkämpfe in Österreich die Lage mit einem Schlage verändert [...] Für das Proletariat der ganzen Welt sind die Kämpfe [...] zu einem Mittel innerer Aufrichtung geworden. Noch gibt es also Männer, die für ihre sozialistischen Ideale nicht nur mit Worten, sondern auch mit Taten eintreten! Noch gibt es eine proletarische Jugend, die für ihre Überzeugung zu sterben weiß!“²⁶

Als impliziter Beweis für diese These wird die breite internationale Resonanz auf den Bürgerkrieg ins Treffen geführt. Dem Schutzbundaufstand wird auf diese Weise weltweite Bedeutung verliehen. Dass neben der Pariser Commune besonders ein Bezug zur russischen Oktoberrevolution hergestellt wird, ist nur scheinbar eine Hommage an den bolschewistischen Kampfwillen. Kaum versucht man sich nämlich in die revolutionäre Tradition der kommunistischen Dritten Internationale zu stellen, wird indirekt klar gestellt, dass es den KommunistInnen fortan wohl anstünde, künftig dem österreichischen Heros zu huldigen.²⁷ So viel narratives Testosteron verlangt nicht nur konkrete Heldentaten sondern vor allem auch Märtyrer. Als solche finden unter anderem der steirische Nationalratsabgeordnete *Koloman Wallisch* und der Wiener Schutzbündler *Karl Münchreiter* ausführlich Erwähnung. Gemeinsam mit dem gleichfalls hingerichteten *Georg Weissl* personifizieren sie bis heute noch stark die sozialdemokratische Erinnerung.

Die positive Wendung der eigenen Schwäche ist ein Mittel, auf das Unterlegene schon in biblischen Zeiten zurück gegriffen haben und dessen Einsatz im gegenständlichen Zusammenhang daher kaum verwundert. Die Erzählung von den im Granathagel der schweren Haubitzen in Trümmer gesunkenen Gemeindebauten illustriert nicht nur die Überlegenheit des gegnerischen Arsenal: Die Gemeindebauten haben stark distinktiven Gehalt, symbolisieren das arbeitende Volk als solches, das unter dem austrofaschistischen Vordringen zu leiden hat. Das Überschreiten der Grenze zwischen ZivilistInnen und KombattantInnen wird zwar mehrfach scharf kritisiert, in der Erzählung der beschossenen Gemeindebauten wird sie aber bewusst wieder verwischt und

schließlich in *Deutschs* Postulat aufgelöst, „eine Idee, für die so viele kämpften und starben, muss groß und erhaben sein“²⁸. Am Ende hat also das gesamte Volk gekämpft und gelitten, es gilt daher auch dem gesamten Volk die Verheilung des Sieges.

4. Resümee

Nach der militärischen Niederlage barg die Deutungshoheit über den Februarkampf aus Sicht der Zentristen gleichermaßen Gefahren wie Möglichkeiten. Konnten Aufstand und Untergang in das sozialdemokratische Selbstverständnis integriert werden, hatten sie durchaus das Potential, als emotionaler Bezugspunkt für die versprengte Anhängerschaft zu dienen und sie enger an die im Entstehen begriffene illegale Bewegung zu binden. Ließ sich die Niederlage demgegenüber als historischer Beweis für eine falsche Politik (und damit eine unfähige Führung) oder eine gänzlich irreführende Ideologie interpretieren, konnte ein Druck aufgebaut werden, der entweder in einer gänzlich neuen Bewegung, zumindest aber in einer umfassenden inhaltlichen und strategischen Neuorientierung münden musste. Eine solche Revision des bisherigen Kurses, inhaltlich oder organisatorisch, etwa durch Abspaltungen, konnte ebenso gut eine Wende nach links wie nach rechts beinhalten.

Die durch *Bauer* und *Deutsch* repräsentierte politische und militärische Führung der geschlagenen Bewegung verfolgte klar eine Strategie der Integration des Februarkampfes in das historische Bewusstsein der Sozialdemokratie. Sie argumentierte daher sowohl nach innen als auch nach außen. Abgrenzung und Selbstvergewisserung dienen der Rechtfertigung nach außen bei gleichzeitiger Diskreditierung des austrofaschistischen Regimes. Vor der eigenen Anhängerschaft sind sowohl *Bauer* als auch *Deutsch* bemüht, Verantwortung durch Verweis auf Sachzwänge zu externalisieren, Schuld zu delegieren und konkrete Vorwürfe entweder zu negieren (*Deutsch*) oder durch vorgebliche Selbstkritik zu desintegrieren (*Bauer*). Erfolgreich war weder die relativ aggressive Argumentation *Deutschs* noch die Versuche beider, durch die Würdigung der Vermittlungstätigkeit von *Renner* und *Helmer* die Parteirechte für sich zu gewinnen. Zeigen sollte sich das nicht nur anhand einer wütenden Replik von *Karl Kautsky* auf *Otto Bauer*,²⁹ sondern auch durch den Umstand, dass es *Julius Deutsch* noch ein Jahr später nicht wagen konnte, an den ersten Februarfeiern in den für geflüchtete Schutzbündler in der Tschechoslowakei eingerichteten Auffangslagern teilzunehmen.³⁰

Mag. Florian Wenninger ist Assistent am Institut für Zeitgeschichte der Universität Wien; florian.wenninger@univie.ac.at

25) *Deutsch*, Putsch oder Revolution? 48.

26) *Deutsch*, Putsch oder Revolution? 5ff. Während die Schilderung des Schutzbundführers schon seit Beginn von stark maskulinen To-

poi bestimmt wird, erfolgt in der Überlieferung der Kämpfe eine Vermännlichung erst über Jahre nach und nach, wie sich bei Durchsicht der illegalen Arbeiterzeitung zeigt.

27) *Deutsch*, Putsch oder Revolution? 36.

28) *Deutsch*, Bürgerkrieg 99.

29) Vgl *Kautsky*, Grenzen der Gewalt (1934).

30) *Marschalek*, Untergrund 146.

1. Die Rechtsgrundlagen¹

Während die Verfassungsverhältnisse 1933 bis 1938 unter Fokussierung auf bestimmte Schwerpunkte, wie etwa die Anwendung des Kriegswirtschaftlichen Ermächtigungsgesetzes, die Ausschaltung des Parlaments oder die Maiverfassung, weitgehend erforscht sind, bestehen insbesondere auf dem Gebiet der Gerichts- und Verwaltungspraxis dieser Zeit Forschungsdefizite. So mangelt es auch, sieht man von der rezenten Arbeit *Mesners et al.*² ab, an einer Analyse des politisch motivierten Vermögensentzug in dieser Zeit, welcher Fragestellung sich ein im März 2008 begonnenes, dreijähriges interdisziplinäres Forschungsprojekt widmet.

Die vermögens- bzw. wirtschaftsrelevanten staatlichen Maßnahmen gegen die politische Opposition begannen bereits unmittelbar nach der Ausschaltung des Parlaments am 4.3.1933, denn schon Ende März wurde der Republikanische Schutzbund aufgelöst und am 26.5.1933 erfolgte das Verbot der Kommunistischen Partei (BGBl 1933/200). In Reaktion auf den v. a. seit Juni 1933 stattfindenden NS-Terrorismus³ ergingen weiters verschiedene Regierungsverordnungen auf der Grundlage des Kriegswirtschaftlichen Ermächtigungsgesetzes von 1917, die wie auch die VO vom 26.5. allesamt den Verfall von Gegenständen normierten, auf die sich die jeweilige strafbare Handlung bezog, ohne Rücksicht auf die konkreten Eigentumsverhältnisse, so etwa die VO betreffend die Hintanhaltung politischer Demonstrationen (BGBl 1933/185) und die FahnenVO vom 19.5.1933 (BGBl 1933/186) sowie die PlakatierungsVO vom 26.5.1933 (BGBl 1933/155). Die VO vom 16.6.1933 betreffend besondere Maßnahmen gegen den Missbrauch fremden Eigentums zu politischer Propaganda (BGBl 1933/248) sah dann nicht nur einen derartigen Verfall von Gegenständen vor, sondern auch eine Verpflichtung zum Ersatz derjenigen Kosten, welche durch die von der Behörde veranlasste Entfernung der „verbotswidrig angebrachten oder ausgestreuten Gegenstände“ entstanden waren.

Die terroristischen Aktivitäten der NationalsozialistInnen führten über diese Sanktionierung von unerwünschter Propaganda hinaus zum Verbot der NSDAP (und des „Steirischen Heimatschutzes“) am 19.6.1933 (BGBl 1933/240). Sowohl nach dieser als auch der VO vom 1.7.1933 zur „Abwehr wirtschaftlicher Schädigungen durch Terrorakte“ (BGBl 1933/295) konnte ebenfalls auf Verfall von Vermögenswerten im Zusammenhang mit einschlägigen Straftaten erkannt werden. Am 16.8.1933 erging sodann die VO über die Beschlagnahme und den Verfall des Vermögens verbotener politischer Parteien (BGBl 1933/386), die – so der Vortrag für den Ministerrat – eine Reaktion darauf war, dass sich die verbotenen Organisationen, v. a. die NSDAP, „allerdings in mehr minder verschleierte Form, parteipolitisch betätigen und weiterhin Beiträge und Kampfspenden einheben, die offenbar

dem Zweck propagandistischer Betätigung dienen sollen.“ Um dieser Betätigung „wirksam entgegen zu treten“, sei es „notwendig, den verbotenen politischen Parteien die Geldmittel oder auch andere Sachgüter, die zur politischen Werbung verwendet werden können, zu entziehen“, hätten sich doch die Verbots-Verordnungen „nicht als hinreichend“ erwiesen. Die neue VO gab nun die Möglichkeit für eine Vermögensbeschlagnahme und für den Verfall „unter viel weiter gezogenen

Politisch motivierter Vermögensentzug in Wien 1933–1938

Ilse Reiter / Christiane Rothländer / Pia Schönberger

Voraussetzungen“. Für eine Beschlagnahme des Parteivermögens i. e. S. genügte es nun schon, dass dieses Vermögen der verbotenen Partei gehörte, da hier der verbotswidrige Zweck „gewissermassen präsumiert“ wurde.⁴

Diesem Parteivermögen wurde allerdings auch solches gleichgehalten, „das zwar nicht einer Partei, deren Betätigung verboten worden ist, gehört, aber zur Förderung der Bestrebungen einer solchen Partei nach dem Verbot verwendet wurde oder das zu einer solchen Verwendung offenkundig bestimmt ist.“ Nach Ansicht des Bundeskanzleramtes (BKA)⁵ empfahl es sich daher, „die Amtshandlung womöglich immer auf die tatsächliche Verwendung oder Zwecksbestimmung des Vermögens oder der Vermögensstücke zu basieren, um einer Erörterung der verwickelten Rechtsfrage, ob die betreffende politische Partei Rechtspersönlichkeit besaß und überhaupt Vermögen besitzen konnte, auszuweichen“. Gleichzeitig mit dieser BeschlagnahmeVO führte die Regierung mit der „AusbürgerungsVO“ vom 16.8.1933 (BGBl 1933/369) auch den politisch motivierten Staatsbürgerschaftsverlust von RegimegegnerInnen wegen unbefugter Ausreise in das Deutsche Reich oder offenkundiger „Österreich feindlicher Handlungen“ im Ausland ein, die sich zunächst gegen KommunistInnen und NationalsozialistInnen, seit Februar 1934 gegen SozialdemokratInnen richtete⁶ und auch die Konfiskation des Vermögens eines Ausgebürgerten ermöglichte.

Weiters konnten seit 1.9.1933 u.a. Kostenersätze für außerordentliche Sicherheitsmaßnahmen von Personen eingetrieben werden, welche diese durch strafbare Handlungen verurs-

1) Verfasst von *Ilse Reiter*.

2) Die Studie von *Mesner/Reiter/Venus*, Enteignung und Rückgabe. Das sozialdemokratische Parteivermögen in Österreich 1934 und nach 1945 (2007), behandelt v.a. die Vorwärts-AG.

3) Siehe zB *Botz*, Gewalt in der Politik. Attentate, Zusammenstöße, Putschversuche, Unruhen in Österreich 1918 bis 1938²⁾ (1983).

4) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, ZI 199.915, Kt. 5817.

5) Runderlass des BKA/GfÖS v 19.8.1933, ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, ZI 198.864, Kt 5810.

6) Siehe dazu *Reiter/Rothländer*, Ausbürgerung. Politisch motivierter Staatsbürgerschaftsverlust im Austrofaschismus, Juridikum 4/2006, 173-180 und 1/2007, 21-25.

acht hatten (VO der BReg v 1.9.1933 zur Hereinbringung von Kostenersätzen für außerordentliche Sicherheitsmaßnahmen, BGBl 1933/397), wiesen doch die Sicherheitsauslagen eine „steigende Tendenz“ auf und hätten bereits eine derartige Höhe erreicht, dass es geboten erschien, „auf Mittel und Wege einer geeigneten Abhilfe zur tunlichst Verringerung dieser Lasten bedacht zu sein“.⁷ Weiters konnten die nach der VO vom 16.6.1933 vorgesehenen Ersatzkosten nicht nur den unmittelbaren TäterInnen, sondern nun auch solchen Personen vorgeschrieben werden, die durch ihre Haltung die strafbare Handlung begünstigt oder gefördert hatten. Die AnhalteVO vom 23.9.1933 (BGBl 1933/431) normierte sodann den Ersatz der „Vollzugskosten“ durch die Angehaltenen und ermächtigte die Regierung, „Bauschbeträge“ festzusetzen, die „entsprechend den annähernden tatsächlichen Kosten des Vollzuges abgestuft sein“ konnten. Diese Kostenfestlegung erfolgte Ende November nach Einrichtung des Anhaltelagers Wöllersdorf (BGBl 1933/525).

Eine weitere VO vom 12.1.1934 (BGBl 1934/20) über die „Ersatzleistung für Schäden aus Terrorakten“ sah vor, dass rückwirkend auf 30.12.1933 der Kostenersatz für Schäden aufgrund von Zuwiderhandlungen gegen die Verordnungen vom 16.6.1933 und 7.7.1933 nicht nur dem Täter, sondern auch Personen vorgeschrieben werden konnte, die durch ihr Verhalten diese Handlung begünstigt, gefördert oder bloß „nachträglich gutgeheißen“ hatten. Dasselbe galt für Schäden, die durch eine „aus politischen Beweggründen“ nach diesem Datum begangene Straftat gegen die „Sicherheit des Lebens oder des Eigentums“ entstanden waren. Die „erhöhte terroristische Betätigung nationalsozialistischer Parteigänger“ habe nämlich „in der letzten Zeit nicht nur zu schweren Körperverletzungen geführt, sondern in vielen Fällen auch sehr bedeutenden Sachschaden angerichtet“.⁸

Mit dem Verbot der österreichischen Sozialdemokratie am 12.2.1934 (BGBl 1934/78) wurden dann alle Bestimmungen betreffend Vermögensbeschlagnahme und -verfall auch auf deren Parteivermögen bzw. Parteigänger angewendet. Darüber hinaus erfolgten mit Verordnungen vom 16.2. die Auflösung und Liquidation der Arbeiterbank (BGBl 1934/98) sowie vorläufige Verfügungen über die Verwaltung der Großeinkaufsgesellschaft österreichischer Consumvereine (GÖC) (BGBl 1934/99), der Konsumgenossenschaft Wien (BGBl 1934/101), der der GÖC angehörigen Genossenschaften (BGBl 102/1934) und der Druck- und Verlagsanstalt „Vorwärts“ (BGBl 1934/103), die v. a. darin bestanden, dass nun jeweils vom Bundeskanzler ernannte Verwaltungsausschüsse deren Geschäfte führten. Weiters wurden der „Sozialdemokratische Verlag“ aufgelöst und liquidiert (BGBl 1934/103) sowie mit der GuthabensperrVO vom 17.2.1934 (BGBl 1934/104) die „Guthabungen jeder Art bei Unternehmungen, die Geldeinlagen entgegennehmen, [...] bis auf weiteres gesperrt“, wenn sie am 13.2. entweder der SDAPÖ oder insbesondere einer juristischen Person oder sonstigen Vereinigung gehört hatten, „die zur Förderung der Bestrebungen der Sozialdemokratischen Arbeiterpartei bestimmt war.“

Anfang März 1934 wurde als Reaktion auf die Februarereignisse im BKA zum einen die Einführung einer allerdings nicht realisierten „TumultschadenshaftungsVO“ diskutiert,⁹ zum anderen stellte die Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit (GföS) bezüglich der Anwendung der VO vom 12.1.1934 auf die Februarschäden klar, dass nur diejenigen Schäden in Betracht kämen, „welche von den Aufständischen selbst verursacht“ wurden. Dieser Weg sei aber „[f]aktisch [...] nicht zum Ziel führend, weil die unmittelbaren Täter entweder unbekannt oder mittellos sind und die Heranziehung derjenigen, welche ihre Handlungen begünstigt, gefördert und gutgeheissen haben [...] zum Schadenersatz in absehbarer Zeit kaum zu einer ausreichenden und raschen Realisierung führen würde“. Außerdem seien die „meisten, wenn nicht alle Schäden, durch die Abwehrhandlungen der Bundesexekutive entstanden“, auf welche sich die VO nicht bezog. Was die Möglichkeit betraf, „die in Rede stehenden Schäden aus den [...] beschlagnahmten Partei- und Vereinsvermögen zu decken“, verwies die GföS darauf, dass der Verfall zugunsten des Bundes erst nach Ablauf der sechsmonatigen Einspruchsfrist eintrete und dass außerdem „die bedeutendsten und liquidesten Bestände“, nämlich jene der aufgelösten „freien Gewerkschaften“, gemäß der VO vom 2.3.1934 (BGBl 1933/132) in das Eigentum des neu errichteten Gewerkschaftsbundes der österreichischen Arbeiter und Angestellten übergehen würden und daher einer anderweitigen Verwendung entzogen seien. Es käme also nur eine „Schadensgutmachung im Wege von Notstandsmassnahmen“ in Betracht.

Am 8.6.1934 wurde das Verfahren der Vermögensbeschlagnahme und des -verfalls wegen verbotener politischer Betätigung durch BG (BGBl 1934/71) neu und ausführlicher geregelt, was offenbar durch die komplexere vermögensrechtliche Situation infolge des Verbotes der Sozialdemokratie erforderlich geworden war. Es wurde jetzt nicht nur die Rechtsstellung der Gläubiger stärker berücksichtigt, sondern die Übertragung des beschlagnahmten Vermögens auf ein anderes Rechtssubjekt, die Rechtswirkung der Beschlagnahme, die Liquidierung des beschlagnahmten Vermögens, Konkursfragen u.a. detailliert geregelt.

Eine weitere Vermögensbeschlagnahmevariante normierte sodann das BVG vom 30.7.1934 (BGBl II 1934/163) über besondere Maßnahmen gegen die an dem Umsturzversuch vom 25.7.1934, also dem „Juliputsch“, beteiligten Personen, sah es doch einerseits für diese explizit die Möglichkeit der „Anhaltung“, andererseits die Vermögensbeschlagnahme für den Fall vor, dass gegen die betreffende Person entweder ein gerichtliches Verfahren eingeleitet worden oder diese aus dem Bundesgebiet geflüchtet war oder aber diese „angehalten“ wurde. Da nach dem Juliputsch die Kapazitäten der Anhaltelager und Notarreste nicht mehr ausreichten, wurden aber in weiterer Folge nur noch die Schwerbelasteten interniert. Das an die Stelle der AnhalteVO tretende Gesetz vom 24.9.1934 (BGBl 1934/253) entzog sodann einem Angehaltenen, der eine Rente aus der österreichischen Sozialversicherung oder nach dem InvalidenG bezog, für die Dauer seiner Anhaltung die Verfügung darüber.

7) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, ZI 201.221, Kt. 5810.

8) Erl der GföS v 7.1.1934, ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, ZI 102.763-GD 2, Kt 5810.

9) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, ZI 132.617, Kt 5812.

Mit BVG vom 24.9.1934 (BGBl 1934/254) wurden die „Vorschriften zur Sicherung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit“ u.a. dahingehend ergänzt, dass gegen Bescheide aufgrund all dieser durch Gesetz oder VO ergangenen „außerordentlichen Maßnahmen zur Abwehr staatsfeindlicher Bestrebungen“ keine Beschwerde an den Bundesgerichtshof mehr gerichtet werden konnte. 1937 wurde schließlich die bisherige einschlägige Normenvielfalt durch das OrdnungsschutzG (BGBl 1937/282) verringert, das den Verfall von Gegenständen sowie die Vorschreibung von Ersatz- und Vollzugskosten bei allen darin geregelten Übertretungen als fakultative Maßnahme vorsah.

2. Die Durchführungspraxis des Vermögensentzugs durch das „Büro für Organisation und Kontrolle“¹⁰

Die Durchführung des Vermögensentzugs betreffend die verbotenen politischen Parteien und ihre AnhängerInnen fiel in die Zuständigkeit des BKA und wurde bis Ende 1935 von der Abteilung 2 der GföS übernommen, danach dem „Generalstaatskommissär für außerordentliche Maßnahmen zur Bekämpfung staats- und regierungsfeindlicher Bestrebungen in der Privatwirtschaft“ übertragen, und ab 7.1.1936 der neu gegründeten Abteilung 5 der GföS zugewiesen.

Für die Abwicklung der Vermögensbeschlagnahme waren in Wien zwei Dienststellen der Bundes-Polizeidirektion (BPD) zuständig, nämlich das „Büro für Organisation und Kontrolle“ (BfO)¹¹ und die am 19.3.1934 eingerichtete Liquidierungsstelle, die beide ihren Sitz in der Bräunerstraße 5 hatten. Das BfO war bis zur Gründung der Liquidierungsstelle für alle Auflösungen und Konfiskationen zuständig gewesen,¹² danach wickelte es nur noch die Vermögensbeschlagnahme der nach der AusbürgerungsVO vom 16.8.1933 aus Österreich ausgebürgerten Personen ab, und zwar nach den Bestimmungen der am selben Tag erlassenen BeschlagnahmeVO (BGBl 1933/368).¹³ Jedoch blieben auch nach der Einrichtung der Liquidierungsstelle die Kompetenzabgrenzungen fließend. So übernahm etwa die Liquidierungsstelle die Vermögensbeschlagnahme der am Juliputsch beteiligten Personen, gegen die ein Ausbürgerungsverfahren eingeleitet worden war. Aber auch bei Ansprüchen, die Ausgebürgerten bspw. aus dem beschlagnahmten sozialdemokratischen „Unterstützungsverein für Angestellte von Parteibetrieben“ zustanden, wurde auf eine gesonderte Beschlagnahme durch das BfO verzichtet und diese von der Liquidierungsstelle durchgeführt.

Die Konfiskation nach der BeschlagnahmeVO unterstand der „politischen Bezirksbehörde (Bundespolizeibehörde)“, in deren Sprengel sich das zu beschlagnahmende Objekt befand.

Kamen bei Vermögensstücken, die als wirtschaftliche Einheit anzusehen waren, mehrere Behörden in Betracht, so hatten sie das Einvernehmen zu pflegen. Die sachgemäße Verwahrung und Verwaltung des beschlagnahmten Vermögens unterlag dem freien Ermessen der Behörde, die dafür insbesondere „treuhändige Verwalter“ bestellen konnte. Da zur „Vermeidung von Härten“ aus diesem beschlagnahmten Vermögen Ansprüche Dritter auf fristgerechten Einspruch hin befriedigt werden konnten, verfiel dieses Vermögen dem Fiskus erst nach Ablauf dieser Einspruchsfrist. Nach dem BeschlagnahmeG vom 8.6.1934 (BGBl 1934/71) konnte die Behörde außerdem für überschuldete Vermögen beim Gericht einen „Kurator“ bestellen.

Parallel zur Einleitung des Ausbürgerungsverfahrens erging gleichzeitig seitens des BfO die Weisung an den zuständigen Stadthauptmann, über vorhandene Vermögenswerte zu berichten. Jedoch konnte die Staatspolizei schon vor Einleitung des Verfahrens Sicherstellungen und Beschlagnahmen vornehmen. Mit Anschlag des Ausbürgerungsbescheides auf der Amtstafel beauftragte das BfO den zuständigen Stadthauptmann, sofortige Erhebungen durchführen zu lassen und festzustellen, ob der/die Ausgebürgerte irgendwelche Vermögenswerte besitze.¹⁴ Bei dieser Erhebung konnten auch die Angehörigen mündlich von der Ausbürgerung verständigt werden. Das Bezirks-Polizeikommissariat begann nun mit der Inventarisierung und polizeilichen Sicherstellung der vorhandenen Vermögenswerte und hatte darüber dem BfO Bericht zu erstatten, während dieses selbst die Sicherstellung allfälliger Bankguthaben, Pensions- oder Abfertigungsansprüche bzw. die Beschlagnahme von Liegenschaften vornahm und nach Abschluss der Inventarisierung durch das Kommissariat die weitere Durchführung übernahm.

Die „polizeiliche Sicherstellung“ umfasste alle in der Wohnung befindlichen Wertgegenstände, worunter auch das Eigentum der nichtausgebürgerten Familienangehörigen fiel. Sie wurden zumeist der Ehefrau oder dem Hausvertrauensmann übergeben, die sie in „vorläufige Verwahrung“ nehmen und sich verpflichten mussten, „für die sichere Verwahrung zu sorgen [...] und die sichergestellten Gegenstände nur über behördlichen Auftrag auszufolgen“. Die sichergestellte Fahrnis wurde aber auch in den Depots der Polizeikommissariate, die darüber hinaus auch alle „Gegenstände, die sich zur Veräußerung nicht eignen (Waffen, beschlagnahmte Schriften usw.)“, in amtliche Verwahrung nahmen, oder im Bundesmobiliendepot in der Mariahilferstraße verwahrt bzw. in private Lagermagazine überführt.¹⁵ Weiters wurde die aufgelassene Karosserie- und Wagenfabrik Ambruster in der Porzellangasse im 9. Bezirk als Depot angemietet.¹⁶ Den Angehörigen war damit oft über Jahre hinaus die Möglichkeit genommen, den

10) Verfasst von *Christiane Rothländer*.

11) Das BfO war direkt dem Präsidialbüro der BPD unterstellt und umfasste u.a. die Bereiche Dienstaufsicht, Kontrolle der Amtsgebarung, Handhabung des polizeilichen Verordnungsrechtes, Ausbildung der Polizeiorgane, die Herausgabe des Amtblattes. S *Wetz*, Geschichte der Wiener Polizeidirektion vom Jahre 1945 bis zum Jahre 1955 mit Berücksichtigung der Zeit vor 1945, Diss, Universität Wien (1971) 60.

12) *Mesner/Reiter/Venus*, Enteignung 18.

13) Die vorliegenden Ergebnisse basieren auf der Untersuchung der Ausbürgerungs- und Beschlagnahmeakten, die im Wiener Stadt- und Landesarchiv aufbewahrt sind, WStLA, M.Abt. 116, A 37.

14) Laut Erl der GföS v 1.10.1934 betreffend „die Verwertung verfallener Vermögensschaften“ wurden sieben Gruppen von Gegenständen unterschieden: 1. Bargeld, 2. Einlagen bei Kreditinstituten und Forderungen, 3. Wertpa-

piere, 4. Einrichtungsgegenstände, 5. Effekten (Bekleidungsartikel, Schmuck oder sonst leicht verwertbare Gebrauchsgegenstände), 6. Fahrzeuge, 7. unverwertbare Gegenstände, ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, ZI 240.240-GD.2/1934.

15) So wurde etwa der Besitz von *Julius Deutsch* von einem Möbeltransporteur verpackt und in dessen Lagermagazin deponiert, WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt *Julius Deutsch*.

16) *Mesner/Reiter/Venus*, Enteignung 18.

Strejcek/Urban

Der Verfassungsgerichtshof als Wahlgericht

164 Seiten, gebunden, 978-3-7046-5137-2, € 42,-

Die vorliegende Sammlung enthält **sämtliche Judikate des VfGH in Wahlsachen seit 1920 in Stichworten mit Fundstellen** (VfSlg und GZ); darin sind mehr als **75 Jahre** (1920–34; 1945–2007) **Rechtsprechungspraxis** verarbeitet worden.

Die **Anfechtungen von Wahlen** und Mandatsverlustverfahren, die **Normenkontrollverfahren** und **Beschleidprüfungen** in Wahlsachen werden dargestellt. **Register** und **Statistik** beschließen den Band, woraus hervor geht, dass der prozentuale Anteil der „W-Zahlen“ an der gesamten Judikatur des VfGH zwar sinkt, dass aber die demokratiepolitische Bedeutung der Wahlgerichtsbarkeit hoch aktuell und wegweisend für die **politischen Grundrechte** ist.

Mag. Dr. Gerhard Strejcek ist ao. Univ.-Prof. am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht und Leiter des Zentrums für Glücksspielforschung bei der Univ. Wien.

Mag.a Daniela Urban, LL.M. ist Projektassistentin am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht/Zentrum für Glücksspielforschung bei der Univ. Wien.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at

VERLAG ÖSTERREICH

Familienbesitz zur Existenzsicherung bzw. zur Deckung von Ausreisekosten zu veräußern.

Im Falle einer „Wohnungssicherstellung“ wurde die Wohnung versperrt, mit dem Amtssiegel versehen und der Schlüssel in amtliche Verwahrung genommen, wodurch den Angehörigen die Weiterbenutzung verwehrt war. Diese Maßnahme fand aber nur selten Anwendung und die Wohnungssicherstellung wurde zumeist nach wenigen Tagen bis Wochen wieder aufgehoben.

Das Ergebnis der Inventarisierung meldete das Kommissariat sodann dem BfO. War die Ausbürgerung rechtskräftig geworden, hatte das BfO der GföS darüber „sofort die Anzeige zu erstatten und gleichzeitig den Verhandlungsakt [...] unter allfälliger Antragstellung wegen Beschlagnahme und Berichterstattung, ob und welche einstweilige Verfügung wegen Sicherung der Beschlagnahme ergangen ist, vorzulegen“.¹⁷ Für die Ausstellung des Beschlagnahmebescheides war die GföS zuständig, welche die konfiszierten Vermögenswerte detailliert auflistete. Der Bescheid wurde durch das BfO dem Budget Referat der BPD zugeleitet und dieses beauftragt, ihn an der Amtstafel anzuschlagen.

Ein Einspruchsrecht dagegen stand nach der BeschlagnahmeVO (BGBl 1933/368) zunächst nur dritten Personen zu, die innerhalb von sechs Monaten ihre Ansprüche geltend machen konnten. Diese VO wurde mit dem BG vom 8.6.1934 (BGBl

II 1934/71) aufgehoben (§ 23) und nun bestimmt, dass sowohl die EigentümerInnen als auch Dritte Einspruch gegen die Beschlagnahme erheben konnten, allerdings wurde die Frist auf einen Monat herabgesetzt.

Bis alle Einsprüche überprüft waren und der Beschlagnahme Rechtskraft zukam – sofern sie nicht wieder aufgehoben wurde –, vergingen oft Jahre, v. a. wenn die Betroffenen Rechtsmittel ergriffen hatten. Die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Ansprüche wurde von den Behörden durchaus unterschiedlich gehandhabt. Insbesondere in jenen Fällen, in denen schon bei der Einleitung des Ausbürgerungsverfahrens festgestellt worden war, dass kein nennenswertes Vermögen existierte, wurde den Angaben der Angehörigen zumeist Glauben geschenkt, dass die in der Wohnung befindlichen Mobilien nicht Eigentum der Ausgebürgerten waren, ohne dass weitere Beweise erbracht werden mussten. Aber auch aufgrund der „Geringfügigkeit“ der vorgefundenen Habseligkeiten konnte von der Einleitung der Beschlagnahme Abstand genommen werden.

War die Beschlagnahme rechtskräftig geworden, hatte das BfO nach Eintritt des Termins die Verfallserklärung beim BKA zu beantragen, das durch Bescheid das Vermögen zugunsten des Bundesschatzes für verfallen erklärte. Die Vermögensschaften wurden nun in amtliche Verwahrung genommen und das BfO wies das Budget Referat an, die Veräußerung durch-

17) Runderlass der GföS v 19.8.1933, GZ 199.915, GD 2/33, ÖStA/AdR, BKA-I, Allg 40, Kt. 5817.

zuführen. Für die Verwertung des beschlagnahmten Vermögens erließ die GföS am 1.10.1934 detaillierte Richtlinien,¹⁸ die u.a. vorsahen, dass bei Einrichtungsgegenständen auf die Verwertbarkeit für Amtszwecke abgestellt und bei Fahrzeugen der Bedarf der Polizei, Gendarmerie und des Bundesheeres berücksichtigt werden musste. Der „verbleibende Rest“ war dem Mobiliarverteilungsausschuss beim Bundesministerium für Handel und Verkehr bekanntzugeben. Traf dieser keine Verfügung, waren das Mobiliar sowie alle anderen Besitztümer zu veräußern. Im Falle der Vermögensbeschlagnahme betreffend *Otto Bauer* wurde etwa ein Teil seines Mobiliars dem BfO und der Amtsbibliothek der BPD zugewiesen, ein Perserteppich für die Repräsentationsräume des Wiener Polizeipräsidenten angekauft und die verbleibenden Möbel über das Bundesmobiliendepot veräußert.¹⁹

Weiters wurden beschlagnahmte Wertpapiere an die Staatszentalkasse abgeführt, Einrichtungsgegenstände und Effekten vom Budget Referat, in seltenen Fällen auch von den Polizeikommissariaten im Freihandverkauf veräußert bzw. das Dorotheum oder das Bundesmobiliendepot damit beauftragt. Die noch beim Budget Referat aufbewahrte und aus politischen Gründen ausgeschiedene Fahnis wurde zwecks Vernichtung dem zuständigen Kommissariat übermittelt. Die Kreditinstitute mussten die betreffenden Einlagen auf das Postsparkassenkonto des BKA Nr. 37.792+94 überweisen. Nach Veräußerung des gesamten Mobiliarvermögens überwies die Polizei-Direktions-Kassa den Verkaufserlös ebenfalls auf das Konto des BKA.

Die Beschlagnahmen seitens des BfO verursachten durch die Einsprüche sowohl der EigentümerInnen als auch dritter Personen einen enormen bürokratischen Aufwand, der in der überwiegenden Zahl der Fälle in keinem Verhältnis zum letztlich erzielten Erlös stand. Zum einen waren nämlich viele Betroffene aufgrund jahrelanger Arbeitslosigkeit völlig verarmt, hatten wegen ihrer politischen Betätigung ihre Arbeit verloren oder waren aufgrund von Haft- und/oder Anhaltestrafen ohne Erwerb. Einem Teil der Ausgebürgerten war es zum anderen gelungen, den Besitz rechtzeitig in Sicherheit zu bringen bzw. hatten die Angehörigen diesen bei Eintritt der Ausbürgerung bereits verkauft. Weiters waren bei vielen Personen schon zuvor andere vermögensrelevante Maßnahmen zur Anwendung gekommen, wie etwa die Einhebung von Anhaltelagerkosten bzw. Ersatzkosten, wodurch die Betroffenen ihr Vermögen bereits eingebüßt hatten oder dieses über andere gesetzliche Maßnahmen beschlagnahmt worden war, wie etwa bei den an den Februarkämpfen oder am Juliputsch beteiligten Personen.

Gleichzeitig lässt sich aber auch ein durchaus schikanöses Verhalten der Behörden feststellen. So wurden etwa im Fall des ausgebürgerten ehemaligen Stabskommandanten des Republikanischen Schutzbundes *Robert Gronemann*²⁰ die laut Angabe des Budget Referats in „sehr schlechtem Zustand“ befindlichen Kleidungsstücke um 14 Schilling verkauft oder aus

der Wohnung der Ehefrau des ehemaligen Mitglieds der NSDAP-Bezirksvertretung des 4. Bezirks *Karl Haitzer*²¹ die wenigen Einrichtungsgegenstände abtransportiert, die vom Budget Referat um 36 Schilling als Brennmaterial verkauft wurden. Im Falle des ausgebürgerten Juliputschisten *Josef Steiner* erlaubte das BfO der Familie seiner ebenfalls ausgebürgerten Ehefrau hingegen, die Möbel anzukaufen, wobei ihrem Vater „mit Rücksicht auf die Befürwortung durch das Pfarramt, die Bezirksvorstehung und den Gewerbebund“ eine Ermäßigung eingeräumt wurde.²² Anders verfahren die Behörden hingegen bei den Eheringen der Eltern von *Otto Bauer*²³ und seiner Schwester *Ida Adler*. Über eineinhalb Jahre lang versuchte *Ida Adler*, die Ringe zurückzuerhalten und bat schließlich darum, diese ankaufen zu dürfen. Ihrer Bitte wurde nicht entsprochen und am 8.11.1935 erfolgte die Veräußerung der Ringe durch das Budget Referat an einen Wiener Juwelier.

3. Anhaltepraxis und Ersatzkosten²⁴

Ein wichtiges Instrument des austrofaschistischen Herrschaftssystems zur Ausschaltung politischer OpponentInnen wurde mit der Errichtung der Anhaltelager geschaffen, deren größtes im Oktober 1933 auf dem Gelände der ehemaligen k.u.k. Munitionsfabrik in Wöllersdorf (NÖ) installiert wurde.²⁵ Dieses Lager, das insbesondere nach den Februarkämpfen und dem Juliputsch mehrfach erweitert wurde, diente zur Internierung von – durchwegs männlichen – Personen, die als Regimegegner galten bzw. verdächtigt waren, denen jedoch keine strafbare Handlung nachgewiesen werden konnte oder die aufgrund der Begehung einer solchen bereits strafgerichtlich oder polizeilich belangt worden waren. Weiters fungierte Wöllersdorf auch als ein Notarrest, der infolge der Überfüllung der bisher zur Verfügung stehenden Gefängnisse und Polizeiarreste eingerichtet wurde, hatte sich doch die Zahl an DelinquentInnen seit dem März 1933 insgesamt massiv erhöht. Wöllersdorf unterstand direkt dem BKA und hier der GföS, was bedeutete, dass dem Lagerkommandanten bzw. den Wachmannschaften, die sich u.a. aus Angehörigen des freiwilligen Schutzkorps und der Gendarmerie zusammensetzten, keine selbstständigen Entscheidungsbefugnisse hinsichtlich der Vorgänge im Lager zukamen.

Anhaltungen wurden infolge von Arretierungen oder Übernahmen aus vorherigen gerichtlichen oder polizeilichen Haftstrafen vorgenommen. Sofern sie also nicht ohnehin bereits inhaftiert waren, wurden die betroffenen Personen in ein Polizeigefängnis eingeliefert, bevor der zuständige Sicherheitsdirektor bzw. in Wien der Polizeipräsident den Antrag auf Abgabe in ein Anhaltelager an das Staatspolizeiliche Büro (StB) richtete. Wurde diesem stattgegeben, erfolgte die Überstellung in das Anhaltelager. Der Grund für eine Anhaltung wurde im Anhaltebescheid angeführt, der in der Regel wenige Tage nach der Festnahme erlassen wurde. Laut AnhalteVO waren jene Personen anzuhalten, „die im begründeten Ver-

18) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, Zl 240.240-GD 2/1934.
 19) WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt: *Otto Bauer*.
 20) WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt: *Robert Gronemann*.
 21) WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt: *Karl Haitzer*.

22) WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt: *Josef und Anna Steiner*.
 23) WStLA, M.Abt. 116, A 37: Vermögensbeschlagnahmeakt: *Otto Bauer*.
 24) Verfasst von *Pia Schölnberger*.
 25) Zur Vorfelddebatte im Ministerrat s zusammenfassend *Jagschitz*, Die Anhaltelager in Österreich, in *Jedlicka/Neck* (Hg), Vom Ju-

stizpalast zum Heldenplatz. Studien und Dokumentationen 1927-1938 (1975) 131f; *Zodl*, Das Anhaltelager Wöllersdorf 1933-1938. Ergänzende Bemerkungen, in *Mulley* (Hg), Geschoße – Skandale – Stacheldraht. Arbeiter-schaft und Rüstungsindustrie in Wöllersdorf, Enzesfeld und Hirtenberg (1999) 239ff.

A. Schwarz Praxishandbuch Vertretungsrecht

237 Seiten, broschiert, 978-3-7046-5231-7, € 39,-

Die Bedeutung des Vertretungsrechtes nahm in den letzten Jahren deutlich zu. Das vorliegende, nach Praxisbedürfnissen gestaltete Handbuch richtet sich gleichermaßen an Angehörige und interessierte Laien, wie Auszubildende im Bereich des Gesundheitswesens oder der rechtsberatenden Berufe. Es gibt einen leicht verständlichen Überblick über die in unterschiedlichen Rechtsbereichen enthaltenen Vertretungsregeln und enthält eine leicht verständliche Analyse der für die Errichtung von Vorsorgevollmachten oder Patientenverfügungen relevanten Rechtsgrundlagen in einer Sprache, die es auch Nichtjuristen ermöglicht komplexe Sachverhalte kompetent zu beurteilen und eine rechtswirksame Vertretungsregelung nach individuellen Bedürfnissen zu gestalten.

Mag. Dr. Andrea Schwarz MBA ist in der Pensionsversicherungsanstalt mit den rechtlichen Angelegenheiten der Sonderkrankenanstalten der PVA betraut.



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
order@verlagoesterreich.at
www.verlagoesterreich.at

VERLAG
ÖSTERREICH

dachte stehen, staatsfeindliche oder sonstige die öffentliche Sicherheit gefährdende Handlungen vorzubereiten oder die Begehung oder die Vorbereitung solcher Handlungen zu begünstigen, zu fördern oder dazu zu ermutigen.“ Noch deutlicher zielten das AnhalteG vom 24.9.1934 (BGBl II 1934/253, § 1) und besonders das OrdnungsschutzG von 1937 (BGBl 1937/282, § 23) auf eine präventive Anhaltung ab.

Während zu Beginn sämtliche Anhaltungen auf unbestimmte Zeit ausgesprochen wurden, kam es u.a. infolge von unzähligen Gnadenansuchen bzw. Berufungen, die gemäß der AnhalteVO 1933 uneingeschränkt möglich waren, zunächst in der Durchführungspraxis zu einer Differenzierung der Anhaltungen nach ihrer Dauer, also entweder auf bestimmte oder unbestimmte Zeit. Mit dem AnhalteG 1934 wurde dies nicht nur explizit festgeschrieben, sondern es kam auch zur Beschränkung der Berufungsmöglichkeit gegen einen Anhaltebescheid. Berufungen waren hinkünftig nur mehr ab einer Anhaltedauer von über drei Monaten zulässig. Diese betrug ersten Stichprobenanalysen zufolge – abzüglich der Anhaltungen auf unbestimmte Zeit, die bei schwerwiegenden Delikten wie der Mitwirkung am Juliputsch oder an Sprengstoffanschlägen verhängt wurden – durchschnittlich drei Monate. Unabhängig von den festgesetzten Fristen wurden Entlassungen erst nach Rücksprache mit dem StB durchgeführt. So war beispielsweise das Verhalten während

der Anhaltung ausschlaggebend für die fristgerechte oder verzögerte Entlassung.

Das Finanzierungskonzept der austrofaschistischen Anhaltelager war von Beginn an von dem Grundgedanken getragen, dass nach Vorfinanzierung durch den Bund die Häftlinge den Kostenaufwand selbst zu tragen hätten. So meinte Staatssekretär *Karl Karwinsky* im Vorfeld der Errichtung des Lagers Wöllersdorf: „Die Leute sollen sich die Kosten des Aufenthalts selbst zahlen“,²⁶ was auch in der AnhalteVO 1933 in § 4 seinen Niederschlag fand. Hiefür galten vorerst die Bestimmungen der VO vom 1.9.1933 über die Kostenersätze für außerordentliche Sicherheitsmaßnahmen. Die Vorschreibung und Hereinbringung der Kosten oblag den nach dem Wohnort dieser Personen zuständigen Sicherheitsdirektoren.²⁷ Im November 1933 wurde der Bauschbetrag von 6 Schilling pro Person und Tag (BGBl 1933/525) aufgrund einer Erhebung von 100 angehaltenen Personen festgesetzt, der sich in folgende Beträge gliedert: rVerpflegungskosten: 1,50 S, Herstellungs- und Einrichtungskosten des Anhaltelagers: 0,40 S, Beheizungs- und Beleuchtungskosten: 0,20 S, Bewachungskosten: 0,80 S, Sicherheitszuschlag: 0,60 S, also insgesamt 3,50 S.²⁸ Die auf den Bauschbetrag fehlenden 2,50 S wurden in dem Dokument nicht aufgeschlüsselt. Zu klären gilt somit, ob es sich hierbei um einen Vermögensentzug handelte, oder ob dieser Betrag ebenfalls mit Vollzugsgebarungen gerechtfertigt

26) MRP 904, 27.10.1933, Pkt. 21, 569.

28) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, 20 Wöll, ZI239.160-

27) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, 20 Wöll, ZI. 5/33, Kt. 4356.

130.463-5/35, Kt. 4359.

tigt wurde. Gegen die Anhaltekosten konnte mit Inkrafttreten des AnhalteG 1934 nur im Falle einer den Betrag von 1.000 S übersteigenden Forderung Berufung eingelegt werden, wovon man eine „wesentliche Entlastung der einschlägigen Behörden“²⁹ erwartete. Nicht in den Bauschbetrag von 6 S inkludiert waren Krankentransport- und Krankenbehandlungskosten während der Anhaltung sowie Eskorte- bzw. Transportkosten bei Einlieferung in das und Abtransport aus dem Lager. Die Sicherheitsdirektoren bzw. der Polizeipräsident waren ebenfalls mittels Bescheiderlassung für die Hereinbringung dieser Beträge zuständig.

Die Anhaltekosten wurden den Wiener Angehaltenen vom Budget Referat der BPD mit Bescheid vorgeschrieben und waren binnen zwei Wochen auf das Postsparkassenkonto Nr. 37.792+94 einzuzahlen. Der Befund von *Jagschitz*, wonach die Abrechnung der Anhaltekosten monatlich erfolgte, ist nur für das Jahr 1934 zutreffend,³⁰ wurden doch bereits die Kostenbescheide des Jahres 1935 sämtlich mit Beginn des Jahres 1936 ausgesandt.³¹ Erfolgte keine Überweisung, wurde eine behördliche Erhebung über Vermögensverhältnisse und Leumund des Betroffenen veranlasst und hierauf neu entschieden, ob die Kosten dennoch eingetrieben, gestundet oder als uneinbringlich erklärt werden sollten.

Viele Angehaltene dürften freilich aufgrund von Arbeits- und vollständiger Vermögenslosigkeit, des Gehalts- bzw. Pensionsverlustes während der Anhaltung, zuvor gezahlter sonstiger Ersatzkosten oder infolge von Vermögensbeschlagnahmen bereits weitgehend mittellos gewesen sein. Jedenfalls konnten die vorgeschriebenen Anhaltekosten mehrheitlich nicht eingezahlt werden. Zwar waren, so die GföS, im Sinne der VO vom 1.9.1933 betreffend Kostenersatz für außerordentliche Sicherheitsmaßnahmen „auch andere zahlungsfähige Personen subsidiär zur Ersatzleistung heranzuziehen“, „vorausgesetzt, dass sie die illegale politische Betätigung, die den Anlass zur Anhaltung sicherheitsgefährlicher Personen geboten hat, begünstigt oder gefördert“ hatten.³² Nichtsdestotrotz konnte aber ein Großteil der vorgeschriebenen Anhaltekosten nicht hereingebracht werden. Die Aussage von *Jagschitz*, im Falle der Zahlungsunfähigkeit sei die Einhebung „bei einem zahlungskräftigen Angehörigen versucht“ worden, auch habe man zahlungsfähigen Personen, „die derselben Parteirichtung wie der Angehaltene angehörten, sonst aber keine Beziehung zu diesem hatten“³³, Anhaltekosten vorgeschrieben, kann ersten Erhebungen zufolge nicht uneingeschränkt für die Durchführungspraxis der Kostenvorschreibungen gelten, sondern ist einer eingehenden Überprüfung zu unterziehen.³⁴

Die ausufernde Bürokratisierung der Durchführungspraxis verunmöglichte ein einheitliches Vorgehen der Behörden

– sowohl was die Anhaltungen an sich betrifft, als auch bezüglich der Ersatzkosten, die nicht annähernd im angestrebten Maße eingenommen werden konnten.³⁵ Schon erste Stichproben zeigen allerdings die Komplexität der Anhaltepraxis hinsichtlich der zwei Hauptgruppen von RegimegegnerInnen – NationalsozialistInnen sowie Angehörige der linken Opposition –, was eine kritische Analyse des unterschiedlichen Umganges mit denselben und der jeweiligen Hintergründe erforderlich macht. Wiewohl erste Erhebungen zu der von *Jagschitz* angegebenen Gesamthäftlingszahl von ca. 16.000³⁶ die Tendenz vermuten lassen, dass Angehörige der linken Opposition aus strafrechtlich weitaus weniger schwerwiegenden Gründen angehalten und belangt wurden als aufgrund nationalsozialistisch motivierter Delikte Angehaltene, müssen für eine fundierte Analyse weitere Parameter wie insbesondere das Juliabkommen von 1936, die Häufigkeit und Dauer der Anhaltungen oder lebensgeschichtliche Hintergründe hinzugezogen werden.³⁷

4. Ausblick

Neben den bereits angesprochenen Fragestellungen werden im Zuge des Forschungsprojekts als weitere Schwerpunkte die jeweilige Entstehung und inhaltliche Entwicklung der vielfältigen normativen Vorgaben des Vermögensentzugs, wie etwa betreffend die verbotenen politischen Parteien und die angeschlossenen Institutionen, untersucht, weiters die administrative Durchführung mit ihrer komplexen Kompetenzlage, etwaige personelle Kontinuitäten innerhalb der beteiligten Beamenschaft vor und nach dem März 1938, die Rolle der treuhändigen Verwalter, Kuratoren und Liquidatoren, die Art der Verwertung des entzogenen Vermögens und dessen Transfer auf „vaterländische“ Organisationen sowie die NS-„Wiedergutmachung“ anhand von spezifischen Einzelfällen.

*Ao. Univ.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Ilse Reiter vom Institut für Rechts- und Verfassungsgeschichte der Universität Wien ist Projektleiterin eines Forschungsprojektes über politisch motivierten Vermögensentzug in Wien 1933–1938; ilse.reiter-zatloukal@univie.ac.at.
Dr.ⁱⁿ phil. Christiane Rothländer (christiane.rothlaender@univie.ac.at) und Mag.^a phil. Pia Schölnberger (pia.schoelnberger@univie.ac.at) sind wissenschaftliche Projektmitarbeiterinnen am Institut für Rechts- und Verfassungsgeschichte der Universität Wien.*

29) *Meister*, Zusammenstellung der auf dem Gebiete des Sicherheitswesens in den Jahren 1933 und 1934 erlassenen verschiedenen Vorschriften² (1935), 153.

30) *Jagschitz*, Anhaltelager 137.

31) S zB ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, 22, Kt 5214/d.

32) ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, 20g, Zl 176.643-GD 2/34, Kt 4453.

33) *Jagschitz*, Anhaltelager 137.

34) Dem steht etwa das Schreiben des Sicherheitsdirektors für das Burgenland entgegen,

der in einem konkreten Fall 1934 explizit erklärte, die Anhaltekosten seien uneinbringlich, da „die gesetzliche Handhabe“ insofern fehle, als das Haus, in dem der Anhaltekostenpflichtige wohne, seiner Ehefrau gehörte. Nicht im Akt enthalten ist jedoch die Entscheidung des BKA in dieser Angelegenheit, ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, 20g, Kt. 5049/b.

35) Laut Erhebungen am 8.6.1934 wurden von den bisher vorgeschriebenen 124.468,32 Schilling lediglich 1.582 Schilling eingehoben,

eine eklatant große Differenz, die es angesichts des Erhebungsdatums sowie im Vergleich zu den Folgejahren zu untersuchen gilt; ÖStA/AdR, BKA-I, Allg, Kt. 4010, zit. n. *Peter Mähner*, Die Rolle der Polizei in der Konstituierungsphase des Austrofaschismus, Wien: Dipl. Arb. 1990, 60.

36) *Jagschitz*, Anhaltelager 146.

37) Die in Arbeit befindliche Dissertation der Verfasserin hierzu soll zur Schließung dieser Forschungslücke beitragen.

Koordinaten männlicher und weiblicher Diskriminierung

Iris Appiano Kugler

Finanzkrise, Jahreswechsel und Neuwahlen lenken davon ab, dass die Baustelle Frauenpolitik intensiver Betreuung bedürfte. Das Muster, in der Vergangenheit nicht die profundesten Kennerinnen der Materie mit der Position der Frauenministerin zu betrauen, hat sich mit *Heidrun Silhavy* und *Gabriele Heinisch-Hosek* geändert. Dies lässt hoffen, jedoch nur dann, wenn dieser Bereich mit entsprechenden Ressourcen und Entscheidungsbefugnissen versehen wird.

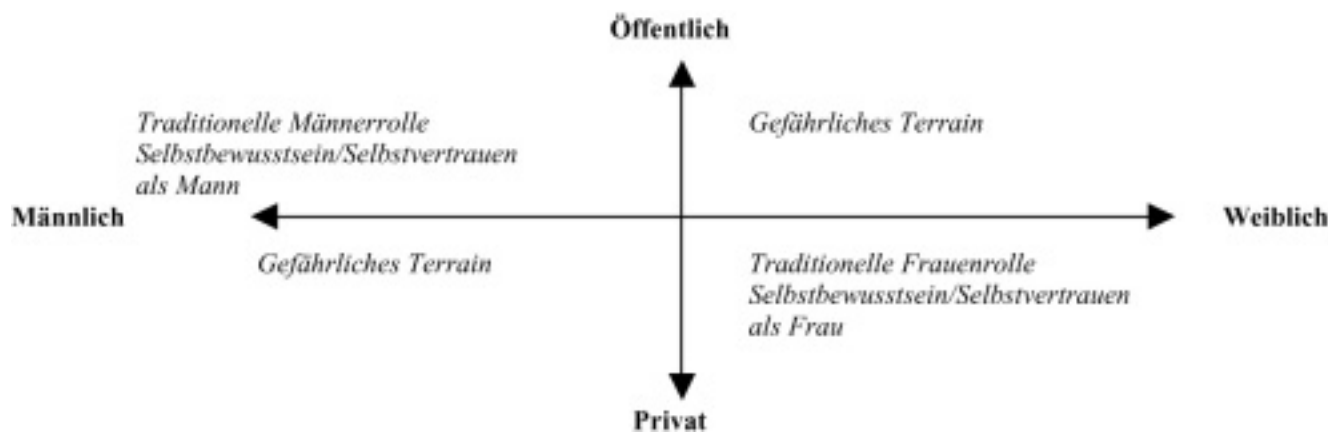
Um die Achsen bzw Koordinaten der Diskriminierung nachhaltig zu verändern, braucht es allerdings mehr als nur ein Ressort. Was jedoch bewegt werden kann, wenn Mächtige dies wollen – zeigt die Stadt Wien bei der Umsetzung von Gender Mainstreaming. Hier werden die Zeichen eines Paradigmenwechsels zu-

Wertschätzung und Bezahlung für Leistung, Denken in Hierarchie- und Konkurrenz-kategorien. „Charakteristisch für den privaten Bereich ist, dass hier Arbeit umsonst geleistet wird, ja gar nicht als solche gesehen wird, weil sie emotional hoch aufgeladen „aus Liebe“ stattzufinden hat – wofür also auch noch Entlohnung, Anerkennung oder Wertschätzung?“ (*Appiano Kugler/Kogoj*, *Going Gender & Diversity* 2008).

Frauen die sich im öffentlichen Bereich bewähren, müssen häufig argumentieren weshalb sie richtige Frauen und ihre allenfalls weniger erfolgreichen Partner richtige Männer sind. Weiters ob sie ihre Familienplanung abgeschlossen haben und falls nicht, wie sie die Vereinbarkeit zu meistern gedenken. Selbstbewusstsein und Selbstbestätigung als „Frau“ erhal-

vorgesehen als die Übernahme der unbezahlten Reproduktionsarbeit. Frauen haben sich das öffentliche Feld gegen jeden Widerstand und im Kampf mit vielen Vorurteilen erobert. Niemand kann und wird ihnen das Recht auf einen Berufsweg absprechen. Wollen sich Männer ausschließlich der unbezahlten Reproduktionsarbeit widmen, brauchen sie in diesem „gefährlichen Terrain“ ein weit überdurchschnittliches Maß an Selbstvertrauen und Selbstbewusstsein um als „Mann“ zu bestehen; denn die Achse von Männlichkeit und Weiblichkeit befindet sich in Schiefelage.

Die ungleiche Bezahlung für dieselbe Leistung ist nur ein Ausdruck dafür, dass Frauen auch im 21. Jahrhundert nicht dieselbe gesellschaftliche Wertschätzung wie Männer genießen. Als Hausfrau (aber auch Hausmann), die/der Hausarbeit leistet, existiert frau/man weitgehend statusfrei. Oft wird bei Männern offen ausgesprochen, was bei den Frauen, weil politisch im höchsten Maße unkorrekt, auszusprechen nicht mehr gewagt wird: „Der liegt doch zu Hause auf der faulen Haut.“ Frauen und jene wenigen Männer, die die Erfahrung einer längeren Karenzzeit hinter sich haben, wissen, dass die Versorgung eines oder mehrerer Klein-



nehmend sichtbar. Sei es in der Verkehrs-, der Kultur-, der Sozial- oder Bildungspolitik ... – es ändert sich etwas. Was es zu ändern gälte bzw wie es dort aussieht, wo sich nichts ändert, sei im Folgenden kurz beschrieben:

Sowie der öffentliche Bereich mit männlichen Eigenschaften aufgeladen ist, gilt das sogenannte „Private“ unverändert als weibliches Territorium. Die Geschlechter betreten Fremdland (gefährliches Terrain), wenn sie die Zuschreibungen verlassen. Charakteristikum des öffentlichen Bereichs ist die

ten sie im öffentlichen Feld immer noch wenig. Das weibliche Rollenstereotyp verlangt ua nach Anpassungsfähigkeit, Schwäche, selbstverständlicher Familienbezogenheit und möglichst Unterwürfigkeit. Lauter Eigenschaften die einer nachhaltigen Berufskarriere keinesfalls dienlich sind.

Doch auch die Männer müssen sich verteidigen, wenn sie das Feld des Privaten betreten. Die Männlichkeit wird ihnen schnell abgesprochen; um als „richtiger“ Mann in dieser Gesellschaft zu gelten sind andere Initiationsriten

kinder ein Knochenjob ohne Pausen und Rekreatiionsphasen ist.

Doch der Preis der Männlichkeit ist ein hoher. Während sich die Frauen mit ihren veränderten gesellschaftlichen Rollenbildern auseinandergesetzt haben, fehlt das positive Bild des fürsorglichen, zärtlichen, sozial kompetenten Mannes immer noch. Männer haben hierzulande ein erbärmliches Image – es gibt kein positives friedliches, zärtliches, sozial kompetentes Männervorbild. Die Medien zeichnen ein Männerbild, das es bedenklich erscheinen lässt, Kinder männ-

Prisching/Lenz/Hauser (Hg.)
Gleichbehandlung im Hochschulbereich

212 Seiten, broschiert, 978-3-7046-5211-9, € 44,-

Aus den bisherigen Versuchen, "Gleichbehandlung" zu thematisieren, ist zu erkennen, dass sowohl in Bezug auf die Gleichbehandlung von AusländerInnen als auch in Bezug auf die Gleichbehandlung von Frauen ein erhöhter Bedarf an sachlichen Diskussionen besteht. Beim 9. Symposium des Instituts für Bildungsrecht und Bildungspolitik (IBB) an der FH JOANNEUM Graz im Herbst 2007 wurden insgesamt sechs hochinteressante Referate zum Thema "Gleichbehandlung im Hochschulbereich am Beispiel von Frauen und AusländerInnen" vorgetragen, wobei theoretische Ausführungen mit Erfahrungen aus der gegenwärtigen Praxis verbunden wurden.

Herausgeber:

Mag. Dr. Manfred Prisching, Universität Graz
 Dr. Werner Lenz, Universität Graz
 Dr. Werner Hauser, FH JOANNEUM



Tel.: 01-610 77-315, Fax: -589
 order@verlagoesterreich.at
 www.verlagoesterreich.at



lichen Pädagogen, Erziehern, Pflegern, Seelsorgern anzuvertrauen, obwohl diese die gleiche hervorragende Arbeit leisten. Immer noch wird Vätern die Kompetenz zur Säuglingspflege abgesprochen, was eine unglaubliche Diskriminierung darstellt. Die Folge ist eine immer noch viel zu vaterlose Gesellschaft.

Nicht nur die kürzere Lebenserwartung sollte ein Alarmsignal sein für ein völlig überholtes und falsch verstandenes Männerbild. Die gesellschaftlichen Probleme der Zukunft werden viel weniger mit den Eigenschaften, die Männern zugeschrieben werden, zu lösen sein, als mit jenen, die Frauen zuge-

schrieben werden. Eine Gesellschaft tut gut daran, das Bild des ewig starken, gewaltbereiten, empfindungslosen, egomanischen, konkurrenzorientierten, unabhängigen Mannes zu hinterfragen. Denn dieses Bild erzeugt ähnliches Leid wie die Stereotypisierung der Rolle der Frau.

