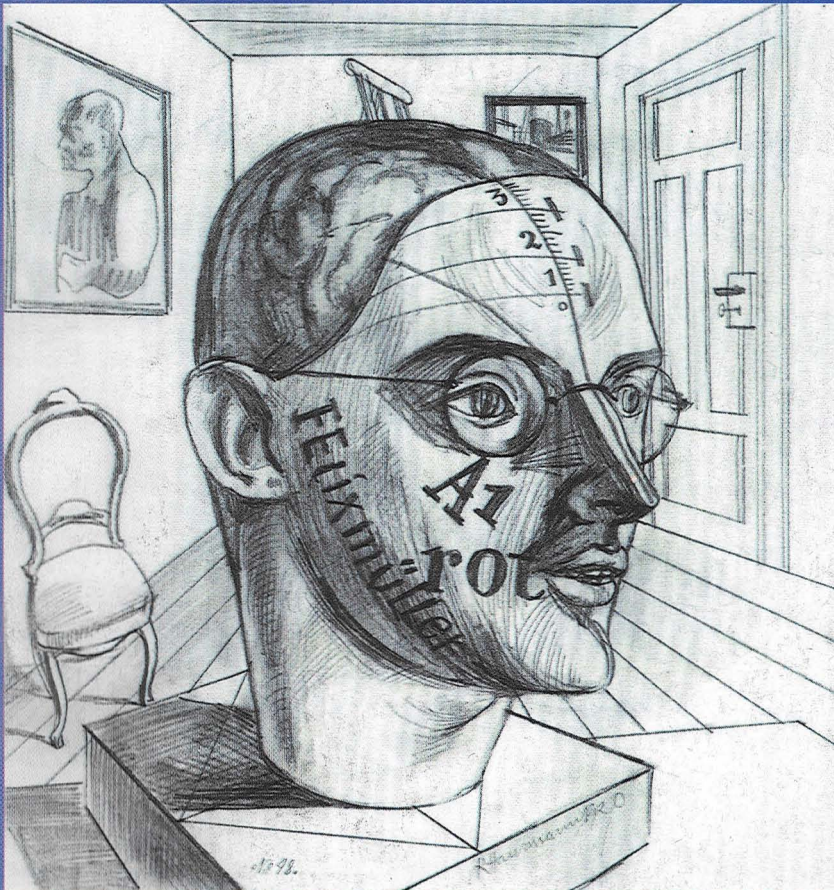


Juridikum

Zeitschrift im Rechtsstaat

Nr. 4/1997

ISSN 1019 - 5394



Recht und Gesellschaft

- **Der GAU für JuristInnen**
Österreichs Anti-Atom-Politik
am rechtlichen Prüfstand
- **Straßburg greift ein**
Der EGMR verurteilt die Türkei
in zahlreichen Fällen
- **Die Kholsuppe**
Die VAZ verwirft das neue
Publizistikförderungsgesetz
- **Weniger ist mehr**
Auf der Suche nach
moderner Strafdosierung
- **Welche Kinder sind gleich?**
Allzu Seltsames in der
Argumentation des VfGH
- **Das U von UVS**
VerfassungsrichterInnen lesen
dem Wiener UVS die Leviten
- **McLawyer**
Werden die zukünftigen
JuristInnen noch verbildeter?

Sehen/Hören/Lesen

- **NATO - Streit in Österreich**
Eine Bestandsaufnahme
von Steyrer und Heidegger

THEMA

Staat & Zivilisation

Die wilden Neunziger

INHALT

THEMA: DIE WILDEN NEUNZIGER

Nikolaus Dimmel	Aaargh! Bürokratische Pathologien, populistische Diskurshegemonie und komatöses Recht	27
Erwin Riess	Vom unaufhaltsamen Aufstieg der österreichischen Linken Tritt und Groll, im Herrenwald	28
Nikolaus Dimmel	Das ist die dritte Republik In welcher Manier die Politik an der Beseitigung des Politischen werkt	32
Alfred J. Noll	Der VfGH im politischen System Unpolitischer Verfassungshüter oder Handlanger der Regierung?	38

Titelbild: Raoul Hausmann: Portrait Conrad Felixmüller als mechanischer Kopf, 1920.

Recht & Gesellschaft

Eva Glawischnig	Der GAU für JuristInnen Die österreichische Anti-Atom-Politik am rechtlichen Prüfstand	7
Manfred Nowak	Straßburg greift ein Der EGMR verurteilt die Türkei wegen schwerster Menschenrechtsverletzungen	10
Petra Smutny	Weniger ist mehr Bald sollten Diversion und außergerichtlicher Tatausgleich das Strafen dosieren	13
Robert Zöchling	Die Kholsuppe Stellungnahme zum neuen Publizistikförderungsgesetz	16
R. Dujmovits/R. Sturn	Welche Kinder sind gleich? Standesgemäßer Unterhalt als Umverteilungsnorm des VfGH	18
Matthias Blume	Das U von UVS Die VerfassungsrichterInnen lesen dem Wiener UVS die Leviten	21
Viktor Mayer-Schönberger	McLawyer Der Verbildete als Leitbild für zukünftig auszubildende JuristInnen	24

Sehen/Hören/Lesen

Felix Ehrnhöfer	NATO - Streit in Österreich Steyrer & Heidegger	44
Katharina Echsel	Vorsatz: Homophobe BoykotteurlInnen Familienfetisch I. oder sexuelle Antidiskriminierung als Menschenrecht	3
Die Wiener Grünen	Einsatz: An alle Alleinerzieherinnen – Ein Aufruf Familienfetisch II. oder gemeinsam gegen ungerechte Karenzgeldregelung	6
Martina Thomasberger	Nachsatz: Unweihnachtliches Familienfetisch III. oder Sendepause für Bartenstein	45
	Merkwürdig	4
	Impressum	47

Homophobe BoykotteurInnen

KATHARINA ECHSEL

Österreich wird 1998 den 50. Jahrestag der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und den 5. Jahrestag der Wiener UN-Menschenrechtskonferenz feiern.

Zugleich tümpeln wir in einigen menschenrechtlich relevanten Gebieten weiterhin in ungeahnten Tiefen herum.

Im Bereich des Sexualstrafrechts verkommt das Ganze zwischenzeitlich zur beachtlichen und international sicherlich beachteten Peinlichkeit.

Noch im November des Vorjahres hatte ein parlamentarisches Trauerspiel betreffend § 209 Strafgesetzbuch⁽¹⁾ mit 91:91, also mit der Beibehaltung dieser Bestimmung geendet. Dies wird Österreich in naher Zukunft mit höchster Wahrscheinlichkeit Verurteilungen in Straßburg einbringen. Die „Plattform gegen § 209“ hat jedenfalls die Einbringung zweier Beschwerden⁽²⁾ gegen Österreich angekündigt. Diese haben gute Aussichten auf Erfolg:

Der Fall Sutherland gegen Großbritannien

Nach jahrzehntelanger gegenteiliger Rechtsauffassung der Europäischen Menschenrechtskommission, die eine Sonderaltersgrenze bisher für sachlich gerechtfertigt hielt, hat diese in ihrem am 7. Oktober 1997 veröffentlichten Bericht im „Fall Sutherland gegen Großbritannien“⁽³⁾ eine bemerkenswerte und erfreuliche Richtungsänderung vollzogen und die strafrechtliche Ungleichbehandlung von Hetero- und Homosex für sachlich nicht gerechtfertigt erklärt. Die Kommission rügt in ihrem Bericht Großbritannien,

dessen Strafrecht – wie das österreichische – für sexuelle Beziehungen zwischen Männern ein höheres Mindestalter (18 Jahre) festlegt als für heterosexuelle und lesbische Kontakte (16 Jahre).

Die Kommission begründet ihre Richtungsänderung insbesondere mit den in den letzten 20 Jahren vollzogenen Veränderungen im wissenschaftlichen Erkenntnisstand wie auch in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten des Europarates. Eine Gesellschaft habe auch nicht das Recht, ihre Mißbilligung der Homosexualität und ihre Präferenz für einen heterosexuellen Lebensstil in (straf)rechtlichen Normen zum Ausdruck zu bringen.

Eine Sonderaltersgrenze sei sachlich in keinsten Weise gerechtfertigt und verletze das in Art. 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention festgelegte Recht auf Gleichbehandlung

Nichts dazu gelernt

Die ÖVP zeigt sich indes von dieser Entwicklung völlig unbeeindruckt, obwohl sie sich in ihrer Argumentation für die Beibehaltung des § 209 bislang auch und vor allem auf die nunmehr revidierte Rechtsmeinung der Europäischen Menschenrechtskommission gestützt hatte.

Dies zeigt unter anderem die politische Farce rund um die Einrichtung einer Arbeitsgruppe im Justizministerium zur Reform des Sexualstrafrechts. Diese Arbeitsgruppe diskutiert neben der Weiterentwicklung des Opferschutzes und der Umbenennung des zehnten Abschnittes des Strafgesetzbu-

ches von „Strafbare Handlungen gegen die Sittlichkeit“ in „Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Selbstbestimmung“⁽⁴⁾ auch den Wegfall jeglicher Sonderbestimmungen für Homosexuelle.

Ein schwerer Schlag für jene, die Homophobie zum Wahlprogramm und Heterosexismus zum Lebenszweck erhoben haben. Die Vorsitzende des Justizausschusses, Maria Fekter, – und mit ihr die ÖVP – kündigte sogleich an, diese Arbeitsgruppe zu boykottieren.

Es soll uns dies nur recht sein, stellt sich doch ohnehin die Frage, ob Leute, die an so logische Dinge wie die Jungfräulichkeit Marias oder die Unfehlbarkeit des Papstes glauben, über Leben und Liebe anderer Menschen (mit)entscheiden sollten.

Andererseits zeigt sich hier wieder einmal deutlich, daß es bis zur Beseitigung von Diskriminierungen aufgrund sexueller Orientierung und sexueller Identität aus unserer Rechtsordnung hierzulande noch ein langer Weg ist.

(Anti)Diskriminierung

Während etwa Luxemburg heuer als elftes europäisches Land ein Antidiskriminierungsgesetz, das homo- und bisexuelle Menschen schützt, verabschiedet hat, gehen in Österreich die Uhren scheinbar in eine andere Richtung.

So wurde beispielsweise im Zuge der Pensionsversicherungsreform vor kurzem die Möglichkeit einer relativ preiswerten Sozialversicherung für Personen, die nahe Angehörige pflegen, eingerichtet. Gleich-

zeitig fühlte sich der Gesetzgeber jedoch bemüßigt, ausdrücklich auf die darin enthaltene Diskriminierung hinzuweisen, (wohl um anderweitige Auslegungen zu vermeiden).

So heißt es in den Erläuternden Bemerkungen dazu ausdrücklich, daß neben Eheleuten und Verwandten bis zum vierten Grad der Seitenlinie nur „andersgeschlechtliche Personen, die mit der pflegebedürftigen Person in außerehelicher Gemeinschaft leben“, diese Möglichkeit in Anspruch nehmen dürfen. Lesben und Schwule, die ihre PartnerInnen pflegen, bleiben also von dieser Versicherungsmöglichkeit ausgeschlossen.

Worin nun aber die sachliche Rechtfertigung dieser Bestimmung liegen soll, ist den Erläuterungen nicht zu entnehmen. ■

(1) § 209 StGB lautet: „Eine Person männlichen Geschlechtes, die nach Vollendung des neunzehnten Lebensjahres mit einer Person, die das vierzehnte, aber noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, gleichgeschlechtliche Unzucht treibt, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.“

(2) Eine davon betrifft das sogenannte „Kalenderurteil“, eine Verurteilung nach § 209 StGB just am 27.11.1997, dem Tag der parlamentarischen Abstimmung.

(3) Siehe dazu insbesondere Helmut Graupner, *Sexualstrafrecht: Wer schützt wen?*, in: *Standard* vom 26.11.97, S. 36.

(4) Dies hätte u.a. zur Folge, daß etwa Vergewaltigung nicht mehr als Frage der Sittlichkeit behandelt und derart verharmlost wird.

Der UVS und die „Natur des Fremden“

Österreich. (Katharina Echsel) Ein unlängst ergangenes Erkenntnis des VfGH sollte in Hinkunft fremdenrechtlich tätige Organe in ihren befremdlichen Argumentationsweisen etwas zügeln.

Das Erkenntnis vom 10. Oktober 1997 kassiert einen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg, mit dem über einen Kurden aus der Türkei die Schubhaft verhängt worden war. Gegen den seit Oktober 1991 in Österreich lebenden Mann, dessen Asylverfahren in der Zwischenzeit rechtskräftig negativ entschieden ist, wurde im Februar 1997 die Schubhaft verhängt. Die gegen den Schubhaftbescheid erhobene Beschwerde wurde vom UVS abgewiesen. Zur Begründung wird im wesentlichen angeführt, daß „der Beschwerdeführer den Besitz der Mittel zu seinem und zum Unterhalt seiner Familie aus Eigenem nicht nachweisen könne, die Mittel vielmehr von der Sozialhilfe gewährt würden, was dem wirtschaftlichen Wohl des Landes entgegenstünde.“ Weiters heißt es: „Beim gegenwärtigen Stand des Verfahrens besteht naturgemäß wenig Interesse eines Fremden, von sich aus im weiteren Behördenverfahren mitzuwirken. Es besteht vielmehr die

Gefahr, daß er sich dem Zugriff der Behörde durch Untertauschen entziehen könnte. ...“

Dem hielt der VfGH entgegen, daß hier keinerlei Bezug auf die konkrete Situation des Beschwerdeführers genommen werde, sondern allgemein angenommen werde, daß es „in der Natur des Fremden“ liege, nicht am Verfahren teilzunehmen. Damit hat der UVS Salzburg aber dem § 41 Abs 1 Fremden-gesetz, wonach im Einzelfall eine Prüfung der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit der Schubhaft erforderlich sei, einen verfassungswidrigen Inhalt unterstellt und dadurch den Beschwerdeführer in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit und Sicherheit verletzt.

Dieses Erkenntnis stellt zwar keinen Meilenstein in der fremdenrechtlichen Rechtsprechung der Höchstgerichte dar. Wir sind aber inzwischen bescheiden geworden und freuen uns auch über die kleinen Dinge des Lebens. ■

Immer wieder DDR

Deutschland. (Thomas Sperlich) Mit der deutschen Vereinigung zusammenhängende Wirtschaftskriminalität sowie Regierungskriminalität in der ehemaligen Deutschen Demokratischen

Republik darf nun bis 2. Oktober 2000 verfolgt werden. Entgegen der Verhalte maßgeblicher deutscher RechtspolitikerInnen hat der deutsche Bundestag Ende November mit breiter Mehrheit die abermalige Verlängerung der Verjährungsfrist beschlossen.

Von dieser Regelung sind Delikte, wie Rechtsbeugung, Betrug oder Freiheitsberaubung, für die bis zu fünf Jahren Gefängnis drohen, betroffen. Nur diese – nicht strenger geahndete Delikte – wären Ende 1997 verjährt.

Die Verjährung dieser Delikte wurde zunächst im deutschen Einigungsvertrag und dann abermals 1993 verlängert. Gegen die nochmalige Verlängerung wurde vor allem eingewendet, daß Verjährungsfristen nur aufgrund besonderer Ausnahmebedingungen verlängert werden dürften. 1989 mag eine solche historische Ausnahme gegeben gewesen sein, da eine effiziente Strafverfolgung in den neuen Bundesländern nicht gewährleistet gewesen sei. Nunmehr könne eine Verlängerung aber nicht mehr gerechtfertigt werden, sondern verstosse ihrerseits gegen rechtsstaatliche Grundprinzipien, insbesondere gegen das der Rechtssicherheit.

Auch wurde eingewendet, daß durch diese Maßnahme kaum zusätzlich Delikte aufgeklärt werden könnten, da es mit der Zeit immer schwieriger wird, den Sachverhalt zuverlässig aufzuklären. Dadurch steige nur die Gefahr von Justizirrtümern. ■

sche Staatsanwaltschaft warf Marquardt vor, Beihilfe zum Anleiten schwerer Straftaten zu leisten. Sie hätte nämlich durch ihren elektronischen Querverweis zu *radikal* billigend in Kauf genommen, daß dort zu schweren Straftaten aufgerufen wird.

Die Richterin des Amtsgerichtes Berlin ist dieser Auffassung nicht gefolgt und hat Marquardt freigesprochen. Zum Zeitpunkt, als Marquardt den elektronischen Verweis zu *radikal* eingerichtet habe, sei der inkriminierte Artikel, auf den die Staatsanwaltschaft die Anklage stützte, noch nicht ins Netz eingespeist gewesen. Eine Pflicht zur inhaltlichen Überprüfung aller Links zu anderen Homepages bestehe aber nicht. Die bloße Weiterexistenz eines bereits eingerichteten Links sei nicht strafbar. (Quelle: Forum Recht 4/97) ■

Keine Belohnung

Großbritannien. (Thomas Sperlich) Vielleicht kann sich die eine Leserin oder der andere Leser noch an die Zeitungsmeldungen über die unglaubliche Flucht eines indischen Brüderpaares in dem vorderen Radkasten einer Boeing 747 von Delhi nach London erinnern. Die beiden hatten sich in der militanten Sikh-Bewegung engagiert. Nach ihrer Festnahme sind sie durch Bestechung wieder auf freien Fuß gekommen. Sie haben sich dann zur Flucht entschieden. Wegen ihrer nur sehr bescheidenen finanziellen Mittel konnten sie sich keine seriösen FluchthelferInnen leisten. So landeten sie in einem Radkasten eines Flugzeuges. Die in Aussicht gestellte Türe in den Laderaum existierte nicht. So reisten die beiden in 12 000 Metern Höhe bei minus 60 Grad um den halben Globus.

Die Reise endete für Vijay Saini tödlich. Er stürzte im Landeanflug auf einen Vorort von

Linkes Link noch straflos

Deutschland (Thomas Sperlich) Die ehemalige stellvertretende PDS-Bundesvorsitzende, Angela Marquardt, wurde angeklagt, weil ihre Homepage ein Link zur Webseite der in Deutschland verbotenen Zeitschrift *radikal* enthielt. Diese beinhaltete unter anderem Sabotageanleitungen für Atommülltransporte. Die deut-

Juridikum-Themen 1998

1/98 Menschenrechte: 50 Jahre Absichtserklärung
■ (Manuskriptschluß: 30.01.'98, Erscheinen: 23.02.'98)

2/98 Der Umbruch der Arbeitsgesellschaft
■ (Manuskriptschluß: 24.04.'98, Erscheinen: 18.05.'98)

3/98 Rechtsdurchsetzung
■ (Manuskriptschluß: 11.09.'98, Erscheinen: 05.10.'98)

4/98 Gesetzesbindung
■ (Manuskriptschluß: 12.11.'98, Erscheinen: 07.12.'98)

London, wo die zerschmetterte Leiche erst Tage später gefunden wurde. Für den Bruder, Pardeep Saini endete sie zunächst im Spital – er gilt als medizinisches Wunder – dann bei der Einwanderungsbehörde. Derzeit ist er bei Verwandten untergekommen. Er soll aber so bald wie möglich nach Indien abgeschoben werden. Zur Zeit ist ihm aber die Reise in einem Flugzeug – selbst nach Ansicht der Einwanderungsbehörden – psychisch nicht zumutbar.

Asyl wurde ihm bereits verweigert. Bei seiner Ersteinvernahme, die bereits einige Stunden nachdem er nur knapp dem Tod entronnen war, durchgeführt wurde, habe er sich nämlich in Widersprüche verstrickt. Er habe unterschiedliche Angaben zu seinem College-Abgang gemacht und nur zögerlich antworten können. Daher sei er unglaubwürdig.

Nach massiven Interventionen – immerhin wurde Herr Saini in einem physischen und psychischen Ausnahmezustand erst einvernommen – hat der britische Einwanderungsminister, Mike O'Brien aufgrund der „mitleiderregenden Umstände“ die neuerliche Überprüfung des Falles angekündigt. Doch passend zu dieser unglaublichen Reise in ein verrücktes Land betonte er sogleich, daß er sich dagegen sträube, „jemanden zu belohnen, der mit extremen Methoden die Kontrollen umgehen will“. (Quelle: *Der Spiegel* Nr.45/1997) ■

Kontaktsperre ist rechtens

Österreich. (Thomas Sperlich) Die österreichische Strafprozeßordnung sichert Untersuchungshäftlingen ein gewisses Maß an Mindestrechten, so beispielsweise das Recht auf Besuch. Der Umfang der Besuche kann zwar eingeschränkt werden, wenn dies aus Gründen der Gerichtsorga-

nisation oder zur Sicherung des Verfahrens erforderlich ist. *Es darf dem Untersuchungshäftling jedoch in keinem Fall verwehrt werden, mindestens zweimal in jeder Woche einen Besuch in der Dauer von einer Viertelstunde zu empfangen.* (§187 Abs 3 StPO)

Der Oberste Gerichtshof hatte nun den Fall zu entscheiden, ob es rechtens ist, einem Untersuchungshäftling zwei Wochen lang jeden Besuch zu verweigern (OGH 17.6.1997, 11 Os 35, 36/97).

Im Frühjahr 1996 wurde ein Angehöriger des Justizapparats in Untersuchungshaft genommen. Der Untersuchungsrichter gestattete in den ersten beiden Haftwochen ausnahmslos keinen Besuch. Sämtlichen Ansuchen der erwachsenen Söhne, der Gattin und des Bruders des Untersuchungshäftlings wurde nicht stattgegeben. Letzterer erhob dagegen Beschwerde. Die zuständige Ratskammer des Wiener Landesgerichtes für Strafsachen gab dieser nicht Folge, der Bruder sei zu einer solchen Beschwerde gar nicht legitimiert. Darüberhinaus sei sein Rechtsschutzinteresse bereits weggefallen, weil späteren Besuchsansuchen stattgegeben worden sei.

Gegen diese Entscheidung hat die Generalprokuratur Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes erhoben.

In der Sache hat der Oberste Gerichtshof nun entschieden, daß zwar die ausdrückliche Bestimmung des § 187 StPO „in keinem Fall“ auf ein generelles und unbeschränkbares Mindestbesuchsrecht hindeute. Doch erachtet sich der Oberste zu einer systematischen und teleologischen Auslegung bemüht. So kommt er denn auch zu dem Ergebnis, daß zwar bei organisatorischen Schwierigkeiten ein Mindestbesuchsrecht im Sinne des Gesetzes bestehe, dies aber bei einer zu befürchtenden Beeinträchtigung des Haftzwecks anders sei: dann kann es rechtens sein, daß das Besuchsrecht zur Gänze entfällt, dem Untersuchungshäftling also ausnahmslos

kein Besuchsempfang genehmigt werden braucht.

So manchem sei ein Schnupperkurs in Isolationshaft im Gefangenenhaus des Straflandesgerichts Wien wärmstens empfohlen. (Quelle: *Anwaltsblatt* 9/97) ■

Äquidistanz ist abgeschafft

Österreich. (Stefan Lintl) Ein Entwurf für ein neues Religionsgesetz soll aus Sicht des Hauptbetreibers ÖVP noch in diesem Jahr beschlossen werden. Der Entwurf sieht neben dem bisherigen Status einer staatlich anerkannten Religionsgemeinschaft eine „kleine“ Anerkennung vor, mit der sich erstmals auch Gemeinschaften ohne den Status einer Körperschaft öffentlichen

Rechts rechtlich sauber formieren können. Allein: Neben dem verqueren Erfordernis von 300 Angehörigen ist staatlicherseits auch noch zu prüfen, ob die Lehren sittenwidrig, gegen die Demokratie gerichtet, die psychische Integrität gefährdend, etc. sind; nur ist der Großteil begrifflich dermaßen undeterminiert, daß iaR der politische Wille und nicht die Faktenlage jeweils den Ausschlag geben wird. Jetzt anerkannte Gruppen müssen sich der Prüfung nicht unterziehen.

Nach 10 Jahren, die dieser Anerkennung folgen, kann der Status einer staatlich anerkannten Religion beantragt werden, wofür neben Wohlverhalten dem Staat gegenüber auch noch ein Anteil der Gläubigen an der Bevölkerung von zumindest 2 Promille erforderlich ist. Jetzt staatlich anerkannte Religionsgemeinschaften, die unter dieser Hürde liegen (i.e. die Mehrzahl) bleiben davon unberührt. ■

planet

Ein, viele, raus
und raus
bist du!

zeitung für politische ökologie

Nr. 3 / ab 26. November in Umlauf
Schwerpunkt: Grüne Programmdiskussion

Noch erhältlich:

Nr. 2 / NATO-Osterweiterung + Programm-Beilage
Nr. 1 / Die Zukunft des Sozialen

- Ich interessiere mich für die neue Grüne Zeitung. Bitte schickt mir die dritte **planet**-Ausgabe kostenlos und unverbindlich.
 Ich möchte auch die beiden ersten **planet**-Ausgaben.

NAME

ADRESSE

PLZ

ORT

Ausfüllen und schicken an: Grüne Bildungswerkstatt, Lindengasse 40, 1070 Wien.

An alle Alleinerzieherinnen!

VON DEN WIENER GRÜNEN

Durch das sogenannte „zweite Sparpaket“ wurde 1996 das Arbeitslosenversicherungsgesetz (ALVG; § 31) insoweit geändert, als das Karenzurlaubsgeld, das bis dahin bis zum vollendeten zweiten Lebensjahr des Kindes gebührte, grundsätzlich nur noch für 18 Monate gezahlt wird. Davon ausgenommen sind folgende Fälle:

- 1) wenn der zweite Elternteil mindestens drei Monate das Karenzgeld in Anspruch nimmt;
- 2) wenn der zweite Elternteil durch Aufenthalt in einer Heil- und Pflegeanstalt, schwere Erkrankung oder Tod verhindert ist, das Kind zu betreuen, oder
- 3) wenn der zweite Elternteil auf Grund einer schweren körperlichen, geistigen, psychischen oder Sinnes-Behinderung außerstande ist, das Kind ohne fremde Hilfe zu betreuen.

Nur in diesen Fällen wird das Karenzurlaubsgeld bis zum 2. Geburtstag gezahlt, *sonstige Gründe sind im Gesetz nicht vorgesehen*. Seitdem können Paare und die wenigen oben erwähnten „AlleinerzieherInnen“ weiterhin insgesamt 24 Monate Karenzurlaubsgeld beziehen, während Alleinerzieherinnen, deren tatsächliche Lebenssituation sich von der Lebenssituation der „begünstigten Alleinerzieherinnen“ nicht unterscheidet, einen maximalen Karenzgeldanspruch von 18 Monaten haben – trotz seelischer, körperlicher und finanzieller Doppelbelastung.

Der Gesetzgeber ist nach dem in Verfassungsrang stehenden Gleichheitssatz verpflichtet, an gleiche Tatbestände gleiche Rechtsfolgen zu knüpfen;



wesentliche Unterschiede im Tatsachenbereich müssen hingegen zu entsprechenden unterschiedlichen Regelungen führen.

Die Neuregelung hat eine unsachliche Unterscheidung eingeführt: In jene Personengruppe, wo der zweite Elternteil wegen Krankheit, Tod oder Behinderung das Kind nicht betreuen kann und die weiterhin Anspruch auf 2 Jahre Karenzgeld haben. Und in jene, die vom Partner getrennt leben, wo ein Elternteil im Ausland arbeitet oder der Kindesvater unbekannt ist. Für diese Gruppe wurde das Karenzgeld ausnahmslos auf 18 Monate gekürzt. Obwohl im Tatsächlichen kein Unterschied besteht, da in beiden Gruppen das/die Kind/er nur von einem Elternteil allein betreut werden können, hat hier der Gesetzgeber willkürlich eine Trennlinie gezogen. Bei einer Familie, die bloß aus einem Elternteil und dem/den Kind/ern besteht, ist es von vornherein unmöglich, die gesetzliche Voraussetzung zur Weiterzahlung des Karenzgeldes bis zum zweiten Ge-

burtstag des Kindes zu erfüllen, da dazu nämlich der andere Elternteil mindestens drei Monate lang das Karenzgeld in Anspruch nehmen muß bzw. durch Tod, Krankheit oder Behinderung verhindert sein muß. Bei vielen Alleinerziehenden ist zwar der andere Elternteil nicht durch einen der oben genannten Gründe verhindert das Kind zu betreuen, er ist jedoch faktisch an der Erziehung und Fürsorge des Kindes ebensowenig beteiligt. Da die tatsächliche Lebenssituation zwischen den beiden Gruppen völlig vergleichbar ist, ist die vom Gesetzgeber gemachte Unterscheidung unserer Meinung nach sachlich nicht begründbar.

Durch diese neu geschaffene Regelung wird eine ohnehin benachteiligte Bevölkerungsgruppe diskriminiert.

Es ist bekanntlich dem Verfassungsgerichtshof (VfGH) vorbehalten, eine verfassungswidrige Gesetzesstelle zu überprüfen und aufzuheben. Weil wir der Meinung sind, daß gesetzliche Ungerechtigkeiten beseitigt werden müssen, suchen die Wiener Grünen schwangere

Frauen, die Alleinerzieherinnen sein werden bzw. bereits karenzgeldbeziehende Alleinerzieherinnen sind und die bereit sind, mit Unterstützung der Wiener Grünen beim VfGH dagegen Beschwerde zu erheben.

Die Wiener Grünen bieten den beschwerdeführenden Frauen die Übernahme der entstehenden Rechtsanwalts- und Verfahrenskosten sowie umfassende Information und Begleitung, bei vollständiger Wahrung der Anonymität der beschwerdeführenden Frauen in der Öffentlichkeit.

Die Beschwerdeführung gegen ein unserer Meinung nach gleichheitswidriges und in hohem Maße frauen- und kinderbenachteiligendes Gesetz stellt neben einem Akt individueller Emanzipation auch die Chance für eine weitreichende Verbesserung der Lebensumstände von *allen* Alleinerzieherinnen dar. Wird nämlich dieser Beschwerde vom VfGH stattgegeben, besteht unter bestimmten Bedingungen die Möglichkeit, daß die beschwerdeführende Frau bis zu sechs Monate länger das Karenzgeld ausbezahlt bekommt. Weiters – und dies ist den Wiener Grünen ganz wichtig – wird dadurch ein Präzedenzfall geschaffen, der für die Zuerkennung von Karenzgeld für 24 Monate für *alle* Alleinerzieherinnen richtungweisend sein wird. ■

Wenn Sie sich betroffen und von unserem Angebot angesprochen fühlen, dann kontaktieren Sie uns bitte: Alessandra Kunz, Gesundheitssprecherin der Wiener Grünen. Grüner Klub im Rathaus, Rathaus, 1082 Wien (Tel. 4000/81800).

AKWs im Ausland: Ziviler Rechtsschutz möglich?

Der GAU für JuristInnen

VON EVA GLAWISCHNIG

Die Frage „Atomkraft Ja oder Nein“ ist grundsätzlich eine politische Frage. Als solche wurde sie in Österreich zuerst 1978 bei der Abstimmung über das AKW Zwentendorf und seit Tschernobyl auch von (fast) allen politischen EntscheidungsträgerInnen jeweils mit „Nein“ beantwortet. Erst unlängst wurde in den Regierungsübereinkommen 1994⁽¹⁾ und 1996⁽²⁾ eine Fortsetzung der österreichischen Politik angekündigt. Doch inwieweit schlägt sich diese sogenannte „Anti-Atom-Politik“ in der österreichischen Rechtsordnung nieder?

Umzingelt von Atomkraftwerken

In Österreichs unmittelbaren Nachbarstaaten sind 39 Reaktoren in Betrieb und vier in Bau bzw. Planung. Innerhalb von 100 km von Österreichs Grenzen sind 16 Reaktoren in Betrieb und innerhalb von 150 km weitere 15. Risikoanalysen, die das Risiko einzelner Kraftwerke mit meteorologischen und topographischen Parametern verknüpfen, zeigen insbesondere die hohe Gefährdung Wiens auf, die andere westliche Städte um mindestens den Faktor fünf übertrifft.⁽³⁾

Der Handlungsspielraum gegen Anlagen im Ausland ist für Österreich stark eingeschränkt, viele Maßnahmen, wie z. B. das Abschalten besonders gefährlicher Anlagen oder der Ausstieg, lassen sich nur in Kooperation mit dem Nachbarstaat umsetzen. In der österreichischen Rechtsordnung gibt es dennoch Ansatzpunkte, die der österreichischen Bevölkerung ihre Ausgangslage in Zusammenhang mit AKWs im Ausland verbessern können, – auch im Alleingang, sofern Österreich keinem der internationalen Atomabübereinkommen beitrifft. Es ist schwer verständlich, warum die Möglichkeiten in der österreichischen Rechtsordnung, die ohne mühsame Verhandlungen mit den Nachbarstaaten die Situation für potentielle Opfer in

Österreich verbessern könnten (z. B. die Schaffung eines strengen Atomhaftungsgesetzes) bislang nicht genutzt wurden.

In der Vergangenheit sind zivilrechtliche Rechtsschutzinstrumente (Schadenersatz- und vorbeugende Unterlassungsklagen) gegen AKWs aus faktischen und rechtlichen Gründen immer gescheitert,⁽⁴⁾ obwohl sich gerade im Ernstfall die dringende Notwendigkeit von wirksamen, zivilrechtlichen Möglichkeiten deutlich gezeigt hat.

Zivilrechtlicher Schutz als Hindernismarathon

Zivilrechtlich relevanter Ausgangspunkt ist die Bedrohung, Beeinträchtigung und Schädigung in Österreich durch grenzüberschreitende radioaktive Immissionen aus dem Ausland. Schon die Bewertung des Risikos von AKWs ist keine einfache Angelegenheit, zumal die Anlagen in Europa unterschiedlichen Genehmigungsvoraussetzungen und Sicherheitsniveaus unterliegen. Für Europa ergeben sicherheitstechnische Wahrscheinlichkeitsberechnungen, daß aufgrund der Dichte und des Zustandes der Anlagen durchschnittlich alle drei bis 13 Jahre (!) ein Reaktorunfall mit Kernschmelze – ein von den Sicherheitssystemen unbeherrschbarer Unfall (Super-GAU) – eintritt. Insbesondere die Reaktoren

vom sowjetischen Typ RBMK und WWER 440/230 werden von der Europäischen Gemeinschaft und der IAEO in die Kategorie höchste Sicherheitsbedenken und als nicht rekonstruierbar eingestuft.

An grundsätzlich möglichen Anspruchsarten gegen AKWs im Ausland kommen grenzüberschreitenden Unterlassungsansprüche und Schadenersatzansprüche in Betracht, die im österreichischen materiellen Recht unterschiedlich begründet werden, was zu Problemen bei der Zuständigkeit und der kollisionsrechtlichen Qualifikation im Verhältnis sowohl von Unterlassungs- und Schadenersatzansprüchen als auch zwischen sachenrechtlichen und schuldrechtlichen Unterlassungsansprüchen führt.

Mögliche Anspruchsgrundlagen?

Gleich vorweg: Gegenüber AKWs im Ausland bestehen gravierende Schutzlücken. Die rechtlichen Instrumente gegen Beeinträchtigung, Gefährdung und Schädigung durch grenznahe Atomkraftwerke im Ausland sind bei weitem nicht ausreichend, um potentiell Betroffenen angemessenen Rechtsschutz gewähren zu können. Unterlassungsklagen haben sowohl eine Vielzahl von prozessrechtlichen Hürden, als auch an inhaltlichen Problemen zu überwinden. Der rein immobilienbezogene Unterlassungsanspruch wird den Schutzanforderungen in keiner Weise gerecht. Für Schadenersatzklagen gibt es mangels entsprechender innerstaatlicher Regelungen keine ernstzunehmende Anspruchsgrundlage. Die Bestimmungen des österreichischen AtomHG, die im Wege einer Analogie zur Anwendung kommen könnten, sind legislativ mangelhaft und völlig unzureichend. Alle anderen Anspruchsgrundlagen können nur Teilbereiche notdürftig abdecken. Für potentielle Opfer von Nuklearschäden in Österreich bestehen gravierende Schutzlücken, für den österreichischen Gesetzgeber akuter Handlungsbedarf.

Im Detail: Für die deliktische Verschuldenshaftung nach den §§ 1295 ff ABGB muß der Geschädigte den Schaden, die Kausalität, die Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit

(1) „Die österreichische Energiepolitik hält an der Ablehnung der Kernenergie fest.“ Regierungsübereinkommen zwischen SPÖ und ÖVP vom 25. November 1994.

(2) Regierungsübereinkommen zwischen SPÖ und ÖVP vom 8. 3. 1996.

(3) Kromp-Kolb/Hoer/Kolb, *Risikolandkarte Europa in: Atomare Risiken, Wirtschaftliche und rechtliche Aspekte*. Umweltbundesamt (Hrsg.).

(4) Schadenersatzklagen: OGH 13. 1. 1988 = JBl 1988, 322 = RdW1988, 165. Der Eigentümer und

Jagdberechtigte einer Eigenjagd klagte die UdSSR auf Feststellung der Haftung für zukünftige Schäden. Die Klage scheiterte an der Frage der inländischen Gerichtsbarkeit. Der zweite Fall wurde vor dem OLG Innsbruck 21. 7. 1986 EuBl 1987/188 verhandelt. Auch dieser Versuch scheiterte. Vorbeugende Unterlassungsklage: gegen die atomare Wiederaufbereitungsanlage Wackersdorf in Bayern (OGH 23. 2. 1988 JBl 1988, 459); im zweiten Fall wurde von einem österreichischen Landwirt eine Unterlassungsklage auf Einstellung

des Baus des AKWs Mochovce gegen die damalige CSSR eingebracht (OGH 20. 12. 1988, JBl 1989, 239). Beide Klagen hatten aus verschiedenen Gründen keinen Erfolg. Der bislang letzte Versuch, der bis zu einem OLG Linz weitergeführt wurde, war eine Unterlassungsklage gegen das tschechische AKW Temelin. OLG Linz 15. 6. 1987, JBl 1987, 577. Eine weitere Klage der Umweltschutzorganisation Greenpeace gegen das AKW Mochovce wurde in 1. Instanz aus inhaltlichen Gründen abgewiesen.

des Betreibers nachweisen, was schwer überwindbare Hürden darstellen. Das Verschulden ist bei Schäden durch einen Störfall in einem AKW, die durch eine komplexe Kette von technischem Versagen und menschlichem Fehlverhalten verursacht wurden, schwer bis unmöglich nachweisbar. Für Gehilfen haftet die Betreiberin nur, wenn sie sich einer untüchtigen oder wissentlich gefährlichen Person bedient. Ob die verschuldensunabhängige Haftung des WasserrechtsG (WRG) oder des Forstgesetzes (ForstG) auf Teilbereiche zur Anwendung kommen kann, hängt im Einzelfall von der Ausgestaltung des ausländischen Genehmigungsverfahrens ab. Die Bestimmungen des Produkthaftungsgesetzes (PHG) können nur als Anspruchsgrundlage herangezogen werden, wenn der Schaden in einem osteuropäischen AKW entstanden ist.⁽⁵⁾ Die Verabschiedung eines österreichisches Umweltschadensgesetz, das unter Umständen auch auf ausländische AKWs zur Anwendung kommen könnte, scheint im Moment absolut unrealistisch.

Sofern ein bestimmtes AKW als genehmigte Anlage im Sinne des § 364 a ABGB zu qualifizieren ist, haftet die Betreiberin eines AKWs ohne Verschulden nach § 364 a ABGB für Schäden aus Normalbetrieb und Störfall, jedoch ist die Anspruchslegitimation eingeschränkt auf GrundeigentümerInnen, dinglich und obligatorisch Berechtigte. Der Ersatz von Personenschäden und Schäden an beweglichen Sachen ist nicht gesichert.

Eine Gefährdungshaftung kraft Analogie für ausländische Atomanlagen entsprechend der Gefährdungshaftung des Atomhaftpflichtgesetzes (AtomHG) bringt dessen völlig unzureichenden Bestimmungen zur Anwendung: strikte Kanalisierung der Haftung auf die Betreiberin, Haftungsobergrenzen und zeitliche Beschränkung der Haftung, kein erhöhter Schutz, sondern Schlechterstellung.

Zusätzliche Probleme: Umweltschäden, Kausalität und Verjährung

Ohne Deckung bleibt der reine Umweltschaden, der nicht einem Rechtssubjekt zuordenbar und auch nicht im Rahmen der Naturalrestitution ausgleichbar ist. Sofern keine beweisleichternde Verursachungsvermutung festgelegt ist, ist die Kausalität von Schäden durch radioaktive Immissionen in vielen Fällen schwierig nachzuweisen, was besonders für Spätschäden bzw. genetischen Schäden

gilt. Für den Kausalitätsbeweis sollte grundsätzlich eine Verursachungsvermutung geschaffen werden, die dann zur Anwendung kommt, wenn ein AKW konkret dazu geeignet ist, den Schaden zu verursachen. Für Gesundheitsschäden bietet sich die Anerkennung des statistischen Verursachungszusammenhangs an oder die Haftung für einen proportionalen Anteil bei Risikoerhöhung. Für Gesundheitsschäden durch Radioaktivität ist auch eine Haftung für bloß mögliche Schädigungen zu rechtfertigen. Bereits die Aufnahme von gefährlichen radioaktiven Substanzen sollte als Körperverletzung gewertet werden, die zur Schadenersatzpflicht führt, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit der Ausbruch einer Krankheit zu erwarten ist. Das Auftreten einer konkreten Krankheit braucht nicht abgewartet werden. Für geschädigte Nachkommen kann die Verjährungsfrist frühestens ab der Geburt zu laufen beginnen, jedoch auch erst mit Eintritt eines Schadens, selbst wenn Jahrzehnte oder Generationen zwischen dem schädigenden Ereignis und dem Schadenseintritt liegen. Diese Auslegung erscheint gerechtfertigt, da den Nutzern der Atomkraft das Risiko für kommende Generationen voll bewusst ist.

Die Unterlassungsklage ist nur eingeschränkt hilfreich

Bei näherer Betrachtung der Voraussetzungen für eine Unterlassungsklage gegen AKWs im Ausland zeigen sich die Grenzen des privatrechtlichen Unterlassungsanspruches und die Rechtsschutzdefizite gegen die grenzüberschreitende Gefährdung durch AKWs. Die Errichtung kann in keinem Fall untersagt werden, auch nicht die Inbetriebnahme. Bei Störfällen mit Austritt größerer Mengen radioaktiver Substanzen ist die Ortsüblichkeit der Belastung von betroffenen Liegenschaften jedenfalls überschritten. Eine Unterlassungsklage wäre dann zwar zulässig aber sinnlos, da bei einem größeren Unfall der Beklagte keine Möglichkeit hat, die Emissionen zu stoppen. Gegen akut gefährliche Anlagen kann eine vorbeugende Unterlassungsklage eingebracht werden, bestimmte Schutzmaßnahmen können jedoch nicht begehrt werden. Die Gefährdung muß unmittelbar drohen, daß heißt, daß ein Störfall in absehbarer Zukunft und mit einiger Wahrscheinlichkeit zu erwarten sein muß. Bei manchen Anlagen – und dazu zählen vor allem die Anlagen in Mittel- und Osteuropa – ist die Gefährdung aufgrund von Kon-

struktions- und Sicherheitsmängel weitaus unmittelbarer. Als Hoch-Risiko-Reaktoren gelten die Typen RBMK und WWER 440/230. Bei diesen Reaktortypen wird die Wahrscheinlichkeit eines Unfalles um ein Vielfaches höher eingeschätzt als bei ihren westlichen Kollegen. Hier kann die Unmittelbarkeit der Gefährdung im Sinne des § 364 Abs. 2 bejaht werden.

Der Unterlassungsanspruch zielt auf die Unterlassung der Gefährdung. Damit könnte der Anspruch zu einer sicherheitstechnischen Aufrüstung der Anlage führen. Jedoch genau die gefährlichen Reaktortypen gelten als nicht rekonstruierbar, also als nicht mit vertretbarem Aufwand aufrüstbar. Die Gefährdung ist zwar akut und unmittelbar – wie z. B. bei Bohunice V-1 – eine Rekonstruktion aber nicht möglich. Wenn keine zusätzlichen Sicherheitsmaßnahmen möglich sind, bleibt nur das Abschalten. Unter Anbetracht der ökonomischen Aspekte unter denen eine Rekonstruierbarkeit in der Fachwelt betrachtet wird – es geht um eine mit vertretbarem Aufwand mögliche technische Aufrüstung – kann eine vorbeugende Unterlassungsklage eine wichtige Funktion haben. Das Klagebegehren ist auf die Unterlassung der potentiellen Immissionen gerichtet, eigentlich auf die Unterlassung der Gefährdung bzw. Minimierung des Risikos. Wenn das Risiko technisch oder mit vertretbarem Aufwand nicht gesenkt werden kann und als einzige Alternative das Abschalten eines veralteten Reaktorblockes bleibt, dann ist das das Problem des Betreibers. Die Unterlassungsklage ist gerichtet auf eine Erfolgsverbot, wie der Störer dem nachkommt, bleibt ihm überlassen.

Zu überqueren: Zivilprozeßliche Hürden

Mit dem Luganoabkommen (LugÜ) ist für den Geltungsbereich des Abkommens der Theorienstreit rund um die inländische Gerichtsbarkeit für grenzüberschreitende Schadenersatz- und Unterlassungsklagen definitiv beendet.⁽⁶⁾ Die inländische Gerichtsbarkeit ist gegeben und die Klägerin hat die Möglichkeit, als örtlich zuständiges Gericht zwischen (Wohn-)Sitz, Handlungsort und Erfolgsort zu wählen. Bei Unterschieden im materiellen Recht besteht die Möglichkeit, das jeweils aus Umweltschutzsicht beste Recht auszuwählen („Forum Shopping“). Aus Vollstreckungssicht ist vor allem der „freie Verkehr der Urteile“ erfreulich. Die Sicherheit, sich überall in Westeuropa auf die Wirksamkeit eines Urteils verlassen zu kön-

(5) Gemäß § 15 Abs. 2 PHG gilt das österreichische PHG nicht für Schäden durch ein nukleares Ereignis, die von einem von EFTA-Staaten und EG-Mitgliedsstaaten ratifizierten internationa-

lem Übereinkommen erfaßt sind.

(6) Das Parallelabkommen zum Europäischen Gerichtsstand- und Vollstreckungsabkommen (EuGVÜ) regelt die Zuständigkeit und damit die

Gerichtsbarkeit sowie Anerkennungs- und Vollstreckungsvoraussetzungen im Verhältnis natürlicher oder juristischer Personen aus EU- und EFTA-Staaten.

nen, stellt besonders für ein klassisch grenzüberschreitendes Problem wie grenzüberschreitende radioaktive Immissionen eine bedeutende Erleichterung dar.

Das Verhältnis zu den mittel- und osteuropäischen (MOE-) Ländern bleibt durch das LugÜ unverändert, obwohl Sonderfälle denkbar sind, in denen das LugÜ doch auch auf Aktivitäten in diesen Staaten zu Anwendung kommen könnte, z. B. wenn eine Gesellschaft, die ihren Sitz in einem Vertragsstaat hat (EdF in Frankreich oder Bayernwerk in Deutschland) in einem MOE-Land ein AKW betreibt. Für den Normalfall wird für die Bestimmung der inländischen Gerichtsbarkeit nach hM die sog. Indikationentheorie⁽⁷⁾ herangezogen: die inländische Gerichtsbarkeit wird vom Vorliegen eines ausreichenden Inlandsbezuges abhängig gemacht, der sich in der Regel in einem gesetzlichen Gerichtsstand plus zusätzlichen Indizien manifestiert.

Bei Beantwortung der Frage nach der inländischen Gerichtsbarkeit und bei der Suche nach einem örtlich zuständigen Gericht für Schadenersatz- und Unterlassungsklagen gegen AKWs in Staaten *außerhalb* des Anwendungsbereiches des LugÜ werden eine Reihe von Problemen sichtbar. Nach der derzeit geltenden Rechtslage und Rsp können zwar sehr wohl grenzüberschreitende Unterlassungsklagen in Österreich beim Gericht der betroffenen Liegenschaft geltend gemacht werden, für grenzüberschreitende Schadenersatzklagen ohne Vermögen der Beklagten im Inland liegt in Österreich jedoch kein gesetzlicher Gerichtsstand und damit auch keine inländische Gerichtsbarkeit vor. Dieses Ergebnis ist unbefriedigend, da es bei grenzüberschreitenden Schadenersatzklagen eine Vielzahl von Inlandsbeziehungen gibt, die eine Behandlung vor einem österreichischen Gericht rechtfertigen würden. Lösungen bieten sich sowohl de lege lata als auch de lege ferenda an. Ersteres wäre über eine Rechtsanalogie aus § 57(2) ForstG, § 83c(3) JN und Art 5 Z 3 LugÜ möglich. Aus § 83c JN ergäben sich Tatbestand und Reichweite der Rechtsfolgen, aus § 57(2) ForstG deren genauer Inhalt (Erfolgsortgericht). Die Rechtsanalogie ist um Art 5 Z 3 des LugÜ/EuGVÜ zu ergänzen. Der so geschaffenen Gerichtsstand wäre ein subsidiärer Wahlgerichtsstand der Klägerin für grenzüberschreitende Umweltbeeinträchtigung inklusive radioaktiver Emissionen. De lege ferenda bietet sich natürlich an, die Zuständigkeit explizit in einem neuen AtomHG nach Vorbild der Bestimmungen des LugÜ zu regeln.

Vollstreckung außerhalb Luganoland

Die Vollstreckung im Ausland in einem Staat, mit dem Österreich kein Anerkennungs- und Vollstreckungsabkommen geschlossen hat – alle mittel- und osteuropäischen Nachbarstaaten – ist nur auf freiwilliger Basis möglich und daher höchst unwahrscheinlich. In Zukunft wird daher vordringlich zu klären sein, ob den mittel- und osteuropäischen Reformländern der Beitritt zum LugÜ ermöglicht werden soll. Für Entscheidungen, die in diesen Staaten vollstreckt werden müssen, kommt daher ausschließlich die Vollstreckung in Österreich in Betracht, außer die Beklagte hat Vermögen in einem EU- oder EFTA-Staat. Bei Schadenersatzklagen ist die Vollstreckung unproblematisch, sofern ausreichend Vermögen im Inland vorhanden ist, in das vollstreckt werden kann. Bei der grenzüberschreitenden Exekution von Unterlassungsklagen stößt man auf völkerrechtliche Bedenken, denen die österreichische Rsp jedoch mittlerweile nicht mehr folgt.⁽⁸⁾ Der Vollzug von grenzüberschreitenden Beugestrafen gemäß § 355 EO zur Erzwingung einer Handlung oder Unterlassung im Ausland wird unter bestimmten Voraussetzungen als zulässig erachtet. Zum Schutz inländischer Rechtsgüter müssen auch Unterlassungsgebote mit dem gewünschtem Erfolg im Ausland, die Bedrohung zu beenden, zulässig sein. Der Unterlassungsanspruch ist nicht auf die Unterlassung der Emissionen oder Gefährdung im Ausland, sondern auf die negativen Auswirkungen im Inland gerichtet. Der Anlagenstaat wird dadurch gezwungen, die Auswirkungen seiner Anlagen soweit zu beschränken, daß negative Auswirkungen auf den Nachbarstaat ausgeschlossen sind.

Keine Hürde: Völkerrechtliche Immunität

Die Frage nach der Immunität von Energieversorgungsunternehmen und AKW-Betreiber als Körperschaften des öffentlichen Rechtes oder juristische Personen des Privatrechts mit maßgeblicher staatlicher Beteiligung kann verneint werden. Angesichts der österreichischen Rsp zu inländischen bzw. ausländischen Energieversorgungsunternehmen und der europäischen Entwicklungen am Elektrizitätssektor (Liberalisierung der Energiemärkte und des Energiehandels, die Öffnung der Elektrizitätsmärkte und dem Ausbau von Energietransitrechten, Aufbrechen der Versorgungsmonopole, Boom der privaten Energieerzeugung, wie z. B. die Windkraft in Deutschland oder Dänemark)

ist das Zuverfügungstellen von Energie definitiv nicht als klassisch hoheitliche Tätigkeit zu qualifizieren.

Kollisionsrechtliches

Für sachenrechtliche dingliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche ist gemäß der §§ 31f Internationales Privatrechtsgesetz (IPRG) das Recht des Ortes maßgebend, wo die beeinträchtigte Liegenschaft liegt. Versuche, Unterlassungsansprüche aus dem Sachenrechtsstatut herauszulösen und mit den Schadenersatzansprüchen unter ein eigenes Umwelstatut zu subsumieren, scheitern am eindeutigen Wortlaut und Absicht der §§ 31f IPRG – so überzeugend die Argumente für eine Gleichschaltung der Unterlassungs- und Schadenersatzklage auch sein mögen. Abwehransprüche zum Schutz sonstiger Rechtsgüter – etwa der Gesundheit und des Lebens sind nicht im Sachenrecht, sondern im Deliktsrecht anzusiedeln.

Für grenzüberschreitende Schadenersatzklagen bietet das IPRG eine unbefriedigende Lösung. Die Anknüpfung erfolgt grundsätzlich gemäß § 48 IPRG Abs. 1 Satz 1 nach dem Recht des Handlungsortes. Nach der Ausnahmeanknüpfung des Satz 2 kann auch das Recht des Erfolgsortes zur Anwendung kommen, wenn für die Beteiligten eine stärkere Beziehung zu einer anderen Rechtsordnung als zum Recht des Handlungsortes besteht. Die wiederholten Versuche bei grenzüberschreitenden Schadenersatzansprüchen die Ausnahmeklausel des Deliktstatuts anzuwenden, zeigt deutlich die Unzufriedenheit mit der Lösung des Gesetzgebers. Es scheint zumutbar, daß die Betreiberin bei Betrieb einer Anlage, die im „worst case“ europaweit Schäden anrichten kann, nach der Rechtsordnung des Schadensortes behandelt wird. Eine kollisionsrechtliche Klärung dieser Frage ist ausständig, das gilt insbesondere dann, wenn das politische Konzept verfolgt wird, Österreich zum Unsicherheitsfaktor in einer einheitlichen und nuklearfreundlichen europäischen Atomhaftungslage zu machen.

Schwieriges zum Schluß: Ausländischen Anlagengenehmigungen und inländisches Sachrecht

Die Frage der Anerkennung ausländischer Betriebsgenehmigungen bei der Anwendung inländischen Sachrechts ist bislang noch umstritten, wobei in der Literatur ein stark zunehmender Anteil für eine Berücksichtigung unter bestimmten Voraussetzungen eintritt. Die Antwort auf diese Frage ist bedeutsam für die Qualifikation des ausländischen

(7) Dazu *ecolex* 1994, 472 = *ZfRV* 1994/166; *ZfRV* 1994/44; *EvBl* 1994, 154 = *JBl* 1994, 762 =

RdW 1994, 313 = *ZfRV* 1994/40; *ZfRV* 1994/46; *ZfRV* 1994/61.

(8) Besonders eindeutig *OGH* 26. 4. 1995, *JBl* 1996, 61 (59).

Menschenrechte in der Türkei

Straßburg greift ein

VON MANFRED NOWAK

Die Türkei betreibt seit einiger Zeit ihre Aufnahme in die Europäische Union. Ohne grundlegende Änderung ihrer Menschenrechtssituation erscheint das aber unmöglich. Darüberhinaus ist sogar die Europaratsmitgliedschaft der Türkei gefährdet.

AKWs als genehmigte Anlage mit all den Konsequenzen, die damit verbunden sind (z. B. Ausschluß des Unterlassungsanspruches).

Unbestreitbar ist, daß sich aus dem Territorialitätsprinzip grundsätzlich ein Verbot der unmittelbaren grenzüberschreitenden rechtsgestaltenden Einwirkung auf ausländisches Recht ergibt. Um das Problem der Wirkung einer ausländischen Anlagengenehmigung auf inländische Privatrechtsverhältnisse zu lösen, kommt nur ein kollisionsrechtlicher Ansatz in Form der Anerkennung durch Zuerkennen von Tatbestandswirkung an das ausländische Recht auf der Ebene des Sachrechtes in Betracht. Bei Übereinstimmung der materiellen und prozessualen Voraussetzungen kann eine ausländische Genehmigung eine inländische im Sinn von § 364 a ABGB ersetzen und dem Kläger den unmittelbaren Abwehrensanspruch nehmen. Theoretische Grundlage dafür ist das Vorliegen einer ungeschriebene Kollisionsnorm, die auf das ausländische Recht, nämlich die ausländische Genehmigung verweist, wodurch Teile der inländischen Norm ersetzt werden. § 364 a ABGB enthält zwar keine ausdrückliche Kollisionsnorm, die Anwendung der ausländischen Genehmigung ist aber nicht ausgeschlossen und eine teleologische Auslegung der Bestimmung sowie grundsätzliche Argumente sprechen für einen Einbezug der ausländischen Genehmigung, sofern die von der Bestimmung vorgegebenen und von der österreichischen Rsp konkretisierten materiellen und prozessualen Voraussetzungen gegeben sind.

Fazit

Bislang hat sich die österreichische Anti-Atom-Politik in der Rechtsordnung kaum niedergeschlagen.

Haftungs- und Abwehrensprüchen können sowohl ein Instrument zur Förderung bestimmter Technologien sein als auch zur Prävention von Schäden und zum besseren Schutz potentieller Opfer. Ohne Zweifel stößt die österreichische Rechtsordnung in der Praxis als Instrument der Anti-Atom-Politik an ihre Grenzen. Das ist jedoch kein Argument dafür, rechtlichen Mittel, die zur Bekämpfung der Gefährdung durch AKWs zur Verfügung stehen könnten (z. B. die Schaffung eines österreichischen AtomHG, die Klärung der Zuständigkeit und der kollisionsrechtlichen Frage für grenzüberschreitenden Schadensersatzklagen) nicht zu nutzen. Es bleiben wahrlich genügend Faktoren unbeeinflussbar. ■

Mag^a. Eva Glawischnig ist Umweltsprecherin der Wiener Grünen.

Obwohl die Türkei die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) bereits 1954 – also vier Jahre vor Österreich – ratifiziert hatte, spielte sie in der Praxis bis vor kurzem nur eine sehr bescheidene Rolle. Dies hängt vor allem damit zusammen, daß das Straßburger Überwachungssystem im großen und ganzen fakultativ ist (erst mit dem Inkrafttreten des 11. Zusatzprotokolls am 1. November 1998 wird die Individualbeschwerde obligatorisch), und daß sich die Türkei bis in die späten 80er Jahre geweigert hatte, die Individualbeschwerde und die Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (im folgenden: Gerichtshof) anzuerkennen. Mit anderen Worten: Die Rechte der Konvention waren zwar in der Türkei formell unmittelbar anwendbar, doch die türkischen Verwaltungsbehörden und Gerichte ignorierten sie in der Praxis, und die Opfer hatten keine Möglichkeit, sich gegen diese Menschenrechtsverletzungen mit einer Individualbeschwerde an die Europäische Menschenrechtskommission in Straßburg (im folgenden: Kommission) zu wenden.

Staatenbeschwerden

Folglich blieb nur das Mittel der Staatenbeschwerde, die allerdings von den Europaratsstaaten nur in ganz seltenen Fällen angewendet wird und die im Fall der Türkei maximal vom Ministerkomitee des Europarates, nicht jedoch vom Gerichtshof entschieden werden konnte. In den meisten Fällen liegt der Erhebung einer Staatenbeschwerde ein bilaterales Interesse eines betroffenen Staates zugrunde wie beispielsweise im Nordirlandfall (wo die Republik Irland das Vereinigte Königreich wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen britischer Sicherheitsbehörden gegenüber Mitgliedern der IRA in den früheren 70er Jahren erfolgreich geklagt hatte) oder im Fall Österreich gegen Italien, wo es um die Verurteilung von Südtirolaktivisten durch italienische Gerichte Ende der 50er Jahre

ging. In ähnlicher Weise hat die Regierung von Zypern nach der türkischen Invasion 1974 insgesamt drei Staatenbeschwerden wegen schwerster Menschenrechtsverletzungen einschließlich des bis heute nicht aufgeklärten Schicksals Tausender Verschwundener gegen die Türkei erhoben. Obwohl die Kommission in ihren Berichten aus den Jahren 1976 und 1983 vielfältige Verletzungen der Konvention durch die Türkei feststellte, sind diese Beschwerden allzu lange im Ministerkomitee liegen geblieben, ohne zu einer befriedigenden Lösung zu führen.

Der eigentliche Sinn der Staatenbeschwerde liegt allerdings darin, daß völlig unbeteiligte Staaten im Sinne eines kollektiven europäischen Verantwortungsbewußtseins im Fall schwerer und systematischer Menschenrechtsverletzungen den betreffenden Staat klagen und schließlich auch zu entsprechenden politischen Konsequenzen bereit sind. Dies funktionierte bisher vor allem im Griechenland-Fall, als Dänemark, Schweden, Norwegen und die Niederlande in den späten 60er Jahren eine Beschwerde gegen das damalige Militärregime in Athen erhoben, die Kommission nach eingehenden Untersuchungen schwerste Verletzungen der meisten Konventionsrechte einschließlich systematischer Folter feststellte, und Griechenland schließlich aus dem Europarat austrat, nachdem der Ausschluß durch das Ministerkomitee (die schärfste Sanktion) bereits so gut wie beschlossen war. Nach dem türkischen Militärputsch vom 12. September 1980, der ebenfalls zu schwersten Menschenrechtsverletzungen führte, erhoben diesselben Staaten und Frankreich (leider hatte sich Österreich dieser Initiative nicht angeschlossen) im Juli 1982 eine vergleichbare Staatenbeschwerde, die jedoch nicht in eine Verurteilung durch das Ministerkomitee bzw. zum vielfach geforderten Ausschluß der Türkei aus dem Europarat führte, sondern im Dezember 1985 mit einer gütlichen Einigung vor der Kom-

mission endete. Auch wenn dieses Verfahren mit Recht als allzu nachgiebig kritisiert wurde, so hatte es dennoch einen gewissen Einfluß auf die allmähliche Aufhebung des Kriegsrechts und die Übertragung der Macht auf eine zivile Regierung. Außerdem führte diese gütliche Einigung dazu, daß die *Türkei am 28. Jänner 1987 die Individualbeschwerde an die Kommission und am 22. Jänner 1990 schließlich auch die Zuständigkeit des Gerichtshofs anerkannte*. Am 7. Jänner 1997 hat *Dänemark*, insbesondere wegen der behaupteten Folterung eines dänischen Staatsbürgers, eine *weitere Staatenbeschwerde* gegen die Türkei erhoben, die derzeit von der Kommission untersucht wird.

Individualbeschwerden

1988 wurden die ersten Individualbeschwerden gegen die Türkei erhoben, 1991 stellte die Kommission erstmals Verletzungen der Konvention fest, und 1995 wurde das erste Urteil des Gerichtshofs gefällt. In der Zwischenzeit ist die Zahl türkischer Beschwerdeführer bereits auf über 1500 gestiegen, und der Gerichtshof hat in bisher zehn Fällen zum Teil wegweisende Entscheidungen gefällt. Im folgenden sollen die wichtigsten Urteile kurz dargestellt und ihre möglichen Auswirkungen auf die Situation der Türkei, aber auch auf andere Staaten analysiert werden.

a. Zypernfälle

Obwohl die türkische Regierung die Anerkennung der Individualbeschwerde auf das Gebiet der Republik Türkei beschränkte, also den nördlichen Teil Zyperns ausschloß, wurden dennoch eine Reihe von Beschwerden gegen Maßnahmen der türkischen Besatzungsmacht erhoben. Die bekannteste ist jene der *Titina Loizidou*, einer führenden Aktivistin der „Women Walk Home“ Bewegung. Es handelt sich dabei um Angehörige der griechisch-zyprischen Volksgruppe, die aus dem nördlichen Teil vertrieben wurden und durch wiederholte Demonstrationen bewachten Demarkationslinie auf die fortwährende Verletzung ihres Rechts aufmerksam machen, in ihre Heimat zurückzukehren und dort auch ihr Eigentum zu benützen. Bei einer dieser Demonstrationen war sie im März 1989 von der türkisch-zyprischen Polizei festgenommen und nach Nikosia zurückgebracht worden.

Die türkische Regierung verweigerte die Zusammenarbeit mit der Kommission im Hinblick darauf, daß sie für Maßnahmen der „Türkischen Republik von Nordzypern“ nicht verantwortlich sei und folglich das Recht auf Individualbeschwerde nur für das

türkische Festland anerkannt hätte. Außerdem seien die Grundstücke von Frau Loizidou in Kyrenia bereits 1985 rechtmäßig enteignet worden, also lange vor der Anerkennung der Individualbeschwerde. In zwei Urteilen vom März 1995 und Dezember 1996 gab der Europäische Gerichtshof im wesentlichen der Beschwerdeführerin recht. Er erklärte den türkischen Territorialvorbehalt und die Enteignung durch die völkerrechtlich nicht anerkannte „Türkische Republik von Nordzypern“ als ungültig und entschied, daß die fortgesetzte Weigerung der türkisch-zyprischen Behörden, Frau Loizidou Zugang zu ihren Grundstücken zu gewähren, diese in ihrem Eigentumsrecht verletzt, wofür die Türkei völkerrechtlich verantwortlich sei.

Rechtlich gesehen implizieren diese Urteile weitreichende Konsequenzen. Obwohl die politischen Verhandlungen über die Zypernfrage im Rahmen der Vereinten Nationen nach wie vor festgefahren sind und Zypern de facto ein zweigeteiltes Land bleibt, müßte die Regierung in Ankara zur wirksamen Umsetzung dieser Urteile, wozu sie aufgrund von Art 53 EMRK völkerrechtlich verpflichtet ist, die türkisch-zyprischen Behörden dazu verhalten, der griechisch-zyprischen Bevölkerung, die im Zuge der Invasion aus Nordzypern vertrieben wurde, die Rückkehr in ihre (ehemaligen) Häuser und Güter zu gestatten. Auch wenn eine derartige Änderung der politischen Haltung Ankaras in unmittelbarer Zukunft nicht zu erwarten ist, so könnten die Urteile des Gerichtshofs dennoch den politischen Druck zur Lösung des Zypernproblems verstärken, wofür es bereits gewisse Indizien gibt. Da die Überwachung der Einhaltung von Urteilen des Gerichtshofs gemäß Art 54 EMRK dem Ministerkomitee obliegt, ist die Verantwortung zur Lösung der Zypernfrage in gewisser Weise von den Vereinten Nationen wieder auf die im Europarat vereinigten europäischen Staaten verlagert worden.

b. KurdInnenfälle

Die schwersten Menschenrechtsverletzungen der Türkei geschehen derzeit zweifellos in jenen vorwiegend von Kurden bewohnten Provinzen im Südosten des Landes, über die seit 1987 mehr oder minder kontinuierlich der Ausnahmezustand verhängt wurde. In dem mit besonderer Brutalität geführten bewaffneten Konflikt zwischen türkischen Sicherheitskräften und Mitgliedern bzw. (vermuteten) Anhängern der kurdischen Arbeiterpartei PKK wurden an die 200 kurdische Dörfer zerstört, und viele Tausende Kurden sind verhaftet, gefoltert und getötet worden oder ver-

schwunden, wobei es häufig umstritten ist, welche der beiden Seiten für diese Unmenschlichkeiten verantwortlich ist. Obwohl sich eine große und schnell zunehmende Zahl von Individualbeschwerden auf Ereignisse im Zusammenhang mit diesem Konflikt bezieht, hat der Europäische Gerichtshof bisher erst drei diesbezügliche Urteile gefällt, in denen die türkische Regierung allerdings einer Reihe von schwersten Menschenrechtsverletzungen für schuldig befunden wurde.

Im Fall *Akdivar* und weiterer sieben Bewohner des Dorfes Kelekci in der Provinz Diyarbakir behaupteten die Beschwerdeführer, daß türkische Sicherheitskräfte im November 1992 als Vergeltung für Angriffe der PKK das Dorf beschossen, ihre Häuser niedergebrannt und die Evakuierung des Dorfes erzwungen hätten. Im April 1993 war Kelekci schließlich beinahe zur Gänze zerstört worden, wobei die türkische Regierung die PKK alleine verantwortlich machte. Nach ausführlichen Beweisaufnahmen in der Türkei kam die Kommission jedoch zum Ergebnis, daß die Sicherheitskräfte für die Zerstörung der Häuser der Beschwerdeführer verantwortlich sind, daß es die Regierung verabsäumt hat, eine unabhängige Untersuchung der Vorfälle durchzuführen, und daß auf die Dorfbewohner massiver Druck ausgeübt worden ist, ihre Beschwerden zurückzuziehen. Im September 1996 wies der Gerichtshof die Einrede der Türkei zurück, die Beschwerdeführer hätten die innerstaatlichen Rechtsmittel nicht ausgeschöpft und erklärte in seinem Urteil, daß die Türkei durch das vorsätzliche Niederbrennen der Häuser das Eigentumsrecht der Beschwerdeführer und ihr Recht auf Schutz des Hausrechts verletzt hat. Außerdem stellte er zum ersten Mal in der Geschichte der Konvention fest, daß ein Mitgliedstaat die in Art 25 EMRK enthaltene Verpflichtung mißachtet hat, die Ausübung des Rechts auf Individualbeschwerde nicht zu behindern.

Der Fall des *Zeki Aksoy* betraf einen Metallarbeiter aus Mardin, der wegen Verdachtes, Mitglied der PKK zu sein, im November 1992 festgenommen und im Hauptquartier der Anti-Terrorismusbehörde von Mardin zwei Wochen lang einer besonders grausamen Form der Folter unterzogen worden war, die als „Palästinensisches Hängen“, begleitet von Elektroschocks an den Genitalien und anderen empfindlichen Körperteilen, bekannt ist. Infolge dieser Folter waren seine Arme und Hände gelähmt. Die Folterungen wurden von der Kommission nach eingehenden Untersuchungen in der Türkei und medizinischen Attesten außer Streit gestellt. Da Herr Aksoy den Folterungen standhielt, entschied der Staatsanwalt, keine Anklage gegen ihn zu er-

heben. Ebenso wenig wurde allerdings Anklage gegen die Folterer erhoben, obwohl Herr Aksoy die Folterungen sofort nach seiner Freilassung angezeigt hatte. Nachdem er im Mai 1993 Beschwerde an die Kommission erhoben hatte, erhielt er wiederholt Todesdrohungen und wurde schließlich im April 1994 ermordet. Daß diese Ermordung unmittelbare Folge der Beschwerde war, konnte von der Kommission allerdings nicht mit Sicherheit geklärt werden. In seinem Urteil vom Dezember 1996 bekräftigte der Gerichtshof die im Fall Akdivar geäußerte Meinung, daß die innerstaatlichen Rechtsmittel in derartigen Fällen völlig ineffektiv seien und folglich nicht ausgeschöpft werden müßten. Die Tatsache, daß ein Staatsanwalt trotz überzeugender Indizien keinerlei strafrechtliche Untersuchung der Folttervorwürfe eingeleitet hatte, wurde als Verletzung des Rechts auf einen wirksamen Rechtsschutz gemäß Art 13 EMRK qualifiziert. Weiters erkannte der Gerichtshof, daß die zweiwöchige incommunicado-Haft ohne die Möglichkeit, sich an einen Richter zu wenden, trotz der Tatsache, daß die Türkei wegen des Ausnahmezustandes das Recht auf persönliche Freiheit suspendiert hatte, eine Verletzung von Art 5 Abs 3 EMRK darstellt. Hinsichtlich der Mißhandlungen während der Haft stellte der Gerichtshof nicht nur eine Verletzung von Art 3 EMRK fest, sondern kam zum ersten Mal in seiner Geschichte zum Schluß, daß diese „dermaßen ernst und grausam gewesen sind, daß sie nur als Folter bezeichnet werden können“. Dies ist insofern besonders bemerkenswert, als der Gerichtshof in seiner bisherigen Rechtsprechung hinsichtlich des Folterbegriffs besonders zurückhaltend war und beispielsweise im Nordirland-Fall die Verhörmethoden der britischen Sicherheitskräfte entgegen der Rechtsauffassung der Kommission „nur“ als unmenschliche Behandlung qualifiziert hatte.

Im September 1997 entschied der Gerichtshof zum zweiten Mal, daß eine bestimmte Form der Mißhandlung nur als Folter qualifiziert werden kann. Es handelt sich um die zum Zeitpunkt der Folter 17jährige *Sükeran Aydin*, die 1993 gemeinsam mit ihrem Vater und ihrer Schwägerin verhaftet und drei Tage lang von Polizeikräften festgehalten und verhört worden war. Die Kommission und der Gerichtshof nahmen als erwiesen an, daß sie während der Haft vergewaltigt, geschlagen und nackt mit unter hohem Druck stehenden Wasser abgespritzt wurde und sich in einem Zustand beständiger Schmerzen und großer Angst befunden hatte. Neben der Verletzung von Art 3 stellte der Gerichtshof auch in diesem Fall eine Verletzung von Art 13 EMRK fest, da die Folttervorwürfe von

den türkischen Behörden nicht ernsthaft untersucht wurden und ihr auch sonst kein wirksames innerstaatliches Rechtsmittel zur Verfügung stand.

c. Sonstige Fälle

Folttervorwürfe beziehen sich nicht nur auf die Methoden der Sicherheitskräfte in den kurdischen Provinzen, sondern auf die Polizeihaft im ganzen Land. Beispielsweise hat der Europäische Ausschuß zur Verhütung der Folter, ein Expertenkomitee des Europarates, das präventive Besuche in Haftanstalten durchführt, wiederholt und zuletzt in einem Bericht vom Dezember 1996 festgestellt, daß „Methoden der Folter und anderer Formen schwerer Mißhandlungen in den Polizeihaftanstalten der Türkei routinemäßig angewendet werden“.

Im Fall der *Yüksel Yagiz*, einer Krankenschwester in Izmir, die im Dezember 1989 wegen des Verdachts der Entführung eines Babys aus dem Spital festgenommen worden war und deren Unschuld sich bald darauf herausstellte, fand die Kommission eine Verletzung von Art 3 EMRK, nachdem sie festgestellt hatte, daß die Krankenschwester von drei Polizisten so lange auf die Fußsohlen geschlagen worden war, bis sie in einem Schockzustand in ein Spital eingeliefert werden mußte. Der Gerichtshof konnte den Fall jedoch nicht entscheiden, da die türkische Regierung seine Zuständigkeit erst ab Jänner 1990 anerkannt hat.

In einer Reihe anderer Fälle wie *Sadi Mansur*, einem iranischen Drogenhändler, *Nabi Yagci* und *Nikat Sargin*, den Generalsekretären der Türkischen Arbeiterpartei und der Türkischen Kommunistischen Partei, oder *Nasup Mitap* und *Abdullah Müftüoğlu*, zwei Mitgliedern des Zentralkomitees der revolutionären Dev-Yol Organisation, fand der Gerichtshof Verletzungen der Artikel 5 und 6 der Konvention, da sie über viele Jahre hindurch in Untersuchungshaft waren und die Strafverfahren, zum Teil vor Kriegsgerichten oder dem Nationalen Sicherheitsgericht, viel zu lange (in einem Fall beinahe 15 Jahre) gedauert hatten. Obwohl manche Beschwerdeführer lange vor Anerkennung der Individualbeschwerde durch die Türkei festgenommen worden waren, erachtete sich der Gerichtshof für zuständig, über diese kontinuierlichen Verletzungen der Konvention zu entscheiden.

Schlußfolgerungen

Die Türkei ist das Sorgenkind des Europarates. Die Menschenrechtsverletzungen, insbesondere in den kurdischen Provinzen, aber auch in Nordzypem und letztlich im ganzen Land, sind so gravierend, systematisch und

kontinuierlich, daß das Land eigentlich schon längst aus dem Europarat hätte ausgeschlossen werden müssen. Als wichtigstes NATO-Bollwerk gegenüber Staaten wie dem Irak oder dem Iran ist die Türkei jedoch von enormer strategischer Bedeutung für den Westen. Nur diese geopolitische Rolle erklärt die ungeheure Nachsichtigkeit, mit der die politischen Organe des Europarates und der OSZE, aber auch der Vereinten Nationen bisher auf die massiven Menschenrechtsverletzungen reagiert haben.

Gleichzeitig ist es der Türkei immer wieder gelungen, Kritik an der Menschenrechtssituation als bloße Propaganda nicht-staatlicher Organisationen oder der Medien abzutun. Seit unabhängige Expertenorgane der Vereinten Nationen und des Europarates wie der UNO-Ausschuß gegen die Folter, die UNO-Arbeitsgruppe über Verschwundene, die UNO-Sonderberichterstatter über die Folter und willkürliche Hinrichtungen oder das Europäische Komitee zur Verhütung der Folter diese NGO- und Medienberichte im wesentlichen bestätigt haben, nimmt der internationale Druck auf die Regierung in Ankara zu, ihre Menschenrechtspolitik grundlegend zu überdenken. Mit den ersten und im Ergebnis vernichtenden Urteilen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und weiteren mehr als 1500 Beschwerden, die einer vergleichbaren Entscheidung harren, hat die Eigendynamik des internationalen Menschenrechtsschutzes eine neue Dimension erreicht. Das Ansehen des Gerichtshofs als unabhängige, letztinstanzliche und völkerrechtlich bindende Entscheidungsinstanz ist so groß, daß es sich der Europarat auf die Dauer nicht wird leisten können, daß dessen Urteile ignoriert werden. Mit anderen Worten: Entweder wird die Türkei ihre Menschenrechtssituation grundlegend verbessern müssen oder dem Ministerkomitee wird nichts anderes übrig bleiben, als drastische politische Maßnahmen zu setzen, die bis zum Ausschluß aus dem Europarat gehen könnten. Da auch die Europäische Union im Juni 1997 auf dem Gipfeltreffen in Amsterdam verbindlich beschlossen hat, daß die Achtung der Menschenrechte eine notwendige Bedingung für jeden weiteren Beitritt darstellt, und da für die Türkei eine EU-Mitgliedschaft von enormer Bedeutung für die Verbesserung der ökonomischen und politischen Situation wäre, bleibt eine gewisse Hoffnung, daß die Rechtsprechung des Gerichtshofs letztlich doch zu einer Verbesserung der Situation führen könnte. ■

Univ.Prof.Dr. Manfred Nowak ist Leiter des Ludwig Boltzmann-Instituts für Menschenrechte in Wien.

Vom Sinn des Strafens

Weniger ist mehr

VON PETRA SMUTNY

Endlich sollen in Österreich der außergerichtliche Tauschgleich auch für Erwachsene sowie die bedingte Verfahrensbeendigung (Diversions) fest im Strafprozeß verankert werden. Das Bundesministerium für Justiz erstellte einen entsprechenden Gesetzesentwurf.

*Wer will
daß die Welt so bleibt
wie sie ist
der will nicht
daß sie bleibt.*

Erich Fried

I. Strafrecht in Systemen

Diversions liegt im Zeitgeist. Es ist beinahe schon trendy, über diversionelle Maßnahmen zu diskutieren, zu schreiben, dabei zu sein Das allein ist schon verdächtig. Auch dem nur peripher Interessierten vermittelt der Begriff „Diversions“ einen Hauch von „Positivem Denken“ in Verbindung mit dem sonst großteils negativ besetzten „Strafrecht“. Die Verbindung ist keine zufällige.

Das der Diversions zugrundeliegende Konzept entspricht der Diagnose einer modernen Zivilisation, die dabei ist, die Realität als nicht so real zu begreifen, wie sie scheint, sondern als sich ständig verändernden dynamischen Prozeß. Die Gesellschaft ist immer weniger linear auf eindimensionalen Logik aufgebaut, sondern lebt vielmehr in komplexen, vernetzten Systemen. Somit kann das Konzept der Diversions auch als eine Art systemischer Ansatz zur Bewältigung von Kriminalität als Bestandteil dieser komplexen Gesellschaftsstruktur verstanden werden.

Das bewährte formelle strafrechtliche Instrumentarium ist mit seinem Beweisverfahren und seinen Beweisregeln im wesentlichen darauf ausgerichtet, die Wahrheit herauszufinden und öffentlichkeitswirksam festzuhalten. Allerdings: Es gibt so viele Wahrheiten, wie es Möglichkeiten gibt. So notwendig es in weiten Bereichen des kriminellen Verhaltens sein mag, die (vermeintlich) objektive Wirklichkeit zu erfassen und zur Normverdeutlichung öffentlich an dieses Verhalten eine schmerzvolle Sanktion zu knüpfen, so sehr tritt das öffentliche Interesse daran vor allem im Bereich der Klein- und mittleren Krimi-

nalität zurück, wenn es sich etwa um Alltagskriminalität (Ladendiebstahl, ...), Zusammentreffen geringerer Verfehlungen (Straßenverkehr, ...) oder etwa (vermeintliche) Provokation (Raufereien, ...) handelt. Abschreckung ist in diesen Bereichen ohnehin wenig wirksam. Bei der Bewältigung dieser Massenverfahren wurde daher auch schon bisher der Schwerpunkt in der effizienten Erledigung (zumeist durch Strafverfolgung) gesehen.

Zusammengenommen ergibt das jedoch an die 70.000 Verurteilungen pro Jahr, was rein statistisch gesehen bedeutet, daß jede dritte in Österreich aufhältige Person während ihres Erwachsenenlebens einmal gerichtlich verurteilt wird. Unter diesen Prämissen hatte das Diversionskonzept auch die Steigerung der Effizienz und die Entlastung der Gerichte im Bereich der Massenverfahren zu beachten.

II. Die Wiederentdeckung des Straffalls als Konflikt zwischen einzelnen

Rechtshistoriker haben eine Vielzahl von Theorien zur Entstehung des Strafrechts entwickelt. Den Ursprung der Rechtfertigung der Institutionalisierung der staatlichen Strafe finden sie – vereinfacht betrachtet – überwiegend in der (Blut-)Rache. Das Gesetz der Talio, das Gesetz des Auge um Auge, Zahn um Zahn, das uns so primitiv und barbarisch erscheint, beschränkte im Gegensatz zu der sich richtungslos austobenden privaten Kettenrache Strafe in dem Sinn, daß es das Maß der Gegenaggression (Strafe) mit dem der Aggression (Tat) begrenzte. Die ausufernde „private“ Bestrafung wurde schließlich immer mehr vom konkret Geschädigten zum Souverän und zum hoheitlichen Strafanspruch umgeleitet, anstelle der konkreten Verletzung wurde die generelle Rechtsnormverletzung in den Mittelpunkt gerichtet. Keineswegs wurde die Strafe deshalb schon maßvoller und humaner, sondern gerade die

systematisierte und anonymisierte Bestrafung erlebte in historischen Wellenbewegungen ihre grausamen Höhepunkte, man denke nur an die erfindungsreichen Hinrichtungsarten des Teerens, Räderns, Vierteilens etc. Mit der Umleitung zum staatlichen Strafanspruch verlor andererseits die Konfliktregulierung und Schadensabfindung zwischen den Betroffenen selbst an Bedeutung.

Auch das heutige Strafverfahren dient der Durchsetzung eines staatlichen Strafanspruches, die geschädigte Person nimmt als Zeuge und allfälliger Privatbeteiligter eine eher untergeordnete Stellung ein.

§365 Strafprozeßordnung (StPO) bietet der geschädigten Person die Möglichkeit, ihre zivilrechtlichen (Schadenersatz)ansprüche im Strafverfahren geltend zu machen. Wird der Beschuldigte verurteilt, so hat in der Regel das Gericht zugleich über die privatrechtlichen Ansprüche der geschädigten Person zu entscheiden. Wenn die Ergebnisse des Strafverfahrens weder an sich noch nach Durchführung einfacher zusätzlicher Erhebungen ausreichen, um über die Ersatzansprüche verlässlich urteilen zu können, ist der Privatbeteiligte auf den Zivilrechtsweg zu verweisen. Strafrechtliche und zivilrechtliche Entscheidungen haben aber verschiedene Voraussetzungen, zusätzliche Erhebungen bereiten Mehraufwand, die grundsätzliche Spezialisierung der RichterInnen erleichtert die Zusammenführung nicht gerade. Das Diversionskonzept sollte somit auch auf die Interessen der Verletzten Bedacht nehmen, diese in das Verfahren aktiv miteinbeziehen und für einen möglichst raschen finanziellen Ausgleich sorgen.

Die Betonung des Konfliktes, der konkreten Verletzung und der Geschädigteninteressen, die im Diversionskonzept eine Wiederbelebung finden, haben daher nichts mit „Abschaffung der Strafjustiz“ zu tun, sondern lehnen sich in zivilisierter Form vielmehr an die Wurzeln derselben an.

III. Strafrecht und Prävention: das ultima-ratio-Prinzip

Die Dosierung bzw. der mögliche Verzicht auf Strafe ist in einem modernen Rechtsstaat nach dem ultima-ratio-Prinzip zu beurteilen: Der Staat darf nur dann und in solchem Ausmaß in die Sphäre seiner Bürger eingreifen, als dies zur Erfüllung der ihm obliegenden Aufgaben notwendig ist. Erfüllt eine schwächere Reaktion die Aufgaben ebenso gut, ist diese vorzuziehen.

Die Aufgabenstellung an das Strafrecht selbst erfordert allerdings beinahe die Quadratur des Kreises: Der bereits straffällig gewordene Täter, aber auch die Allgemeinheit sollen durch Abschreckung von der Bege-

hung (weiterer) krimineller Handlungen abgehalten werden. Der Täter soll resozialisiert werden und das Bewußtsein der Bevölkerung, die sich gesetzeskonform verhält, soll darin bestärkt werden.

Als staatliche Reaktionen im engeren Sinn stehen Freiheitsstrafe (§18 Strafgesetzbuch-StGB) und Geldstrafe (§19 StGB) mit den nach §§43ff StGB denkbaren Variationen einer bedingten Strafnachsicht zur Verfügung. Diverse Nebenstrafen und Rechtsfolgen der Verurteilung vervollständigen diesen eingeschränkten Sanktionsbereich. Die Möglichkeit, Weisungen zu erteilen oder Bewährungshilfe zu bestellen, machen das Reaktionsbild bunter, die Palette selbst jedoch nicht breiter, da all diesen Reaktionsformen ein einheitliches formelles Verfahrensmuster und die Erledigung durch Urteil zugrundeliegt.

Für den Rechtsanwender (Staatsanwalt/Staatsanwältin, Richter/Richterin) und die Prozeßbeteiligten (Täter/Täterin, Opfer) wird diese Sanktionsarmut insbesondere dann zum Problem, wenn offensichtlich keiner der Beteiligten noch die Öffentlichkeit ein Interesse an der Verhängung einer Geld- oder Freiheitsstrafe hat, sondern diese nur mehr negative Auswirkungen auf die Rückfallsprognose erwarten läßt, etwa weil die verurteilte Person dann ihren Job verliert, aus ihrer Überschuldung nicht mehr herauskommt, durch die Haftstrafe endgültig stigmatisiert wird.

Unterstützt wurde die Suche nach alternativen Sanktionen durch die Ergebnisse kriminologischer Rückfallsforschung, die auf eine weitgehende Austauschbarkeit der strafrechtlichen Sanktionen hindeuten; das heißt, strengere Strafen führen nicht zu einer Rückfallminderung, mildere oder „alternative“ Sanktionen nicht zu einer vermehrten Delinquenz.

Auch wenn die Grenzen der gerichtlichen Strafbarkeit manchmal als nicht mehr zeitgemäß oder zumindest willkürlich erscheinen (z.B. ist das Schwarzfahren „nur“ verwaltungsrechtlich belangbar, der Diebstahl der Sonntagszeitung wird nach § 127 StGB jedoch mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten bedroht, obwohl weder Handlungs- oder Erfolgswert noch volkswirtschaftlicher Schaden beider Unrechtstaten dafür eine Begründung geben), könnte eine negative Symbolwirkung einer generellen, materiell begründeten Strafausschließung bzw. Strafaufhebung zum Ergebnis führen, daß die jeweiligen Rechtsgüter zum Freiwild erklärt würden. Nicht die Definition dessen, was strafbar sein soll, sondern vielmehr, wie man in der Folge mit Tat und Täter umgeht, bedurfte also primär des Ausbaus von Alternativen.

Und wie verfolgt ihr den, der in seinen Handlungen ein Betrüger und Unterdrücker, doch auch gekränkt und verletzt ist? Und wie werdet ihr die bestrafen, deren Reue schon größer ist als ihre Untaten? Ist nicht Reue das Recht, das von dem Gesetz gesprochen wird, dem ihr gern dienen würdet?

Khalil Gibran

IV. Der Entwurf einer Strafprozeßnovelle

Im Jugendgerichtsgesetz ist der Diversionsgedanke seit 1987 umfassend und erfolgreich verwirklicht. Auch im Suchtgiftbereich finden Diversionsmöglichkeiten nach den §§17, 19 Suchtgiftgesetz(SGG) häufig Anwendung. Im Rahmen des Modellprojektes „Außergerichtlicher Tauschgleich bei Erwachsenen (ATA-E)“, welches bislang auf mehrere Gerichtssprengel begrenzt ist, wurden den Dienststellen der Bewährungshilfe bis Ende 1996 ca. 8.200 Fälle zugewiesen, wovon rund 70 % positiv erledigt wurden. Die vorangestellten Überlegungen und ermutigenden praktischen Erfahrungen mündeten schließlich im erst vor wenigen Monaten vom Bundesministerium für Justiz zur Begutachtung versandten Entwurf einer Strafprozeßnovelle.

Nun sei die „Diversio“ endlich definiert: Darunter werden alle den Präventionsanforderungen genügenden staatlichen Reaktionsformen auf (bekanntes) strafbares Verhalten bezeichnet, die den Verzicht auf die Durchführung oder Beendigung des Strafverfahrens, also den Verzicht auf die förmliche Feststellung der Schuld eines Verdächtigen und auf dessen förmliche Sanktionierung ermöglichen.

Folgende wesentliche Voraussetzungen und Maßnahmen sieht der Entwurf vor:

a) *Strafobergrenzen:* Dem System des österreichischen Strafrechts folgend wird für Diversionslösungen, soweit der Staatsanwalt/die Staatsanwältin tätig wird, an Strafobergrenzen angeknüpft. Für den gerichtlichen Bereich sollen abstrakt gar keine Delikte von der Diversion ausgeschlossen werden. Schon von der Grundkonzeption her ist jedoch klar, daß neben der Schuld des Täters/der Täterin in Fällen außerhalb der unteren und mittleren Kriminalität general- und spezialpräventive Gründe die Anwendung der Diversion nur ausnahmsweise zulassen werden.

b) *Hinreichend geklärt Sachverhalt und Zustimmung des Verdächtigen* sind voraus-

gesetzt, da im Hinblick auf die Unschuldsvermutung jemandem, der nicht gerichtlich verurteilt ist, nicht einseitig Konsequenzen aufgezwungen werden dürfen. Ein Geständnis im engeren Sinn ist nicht erforderlich, wohl aber die freiwillige Unterwerfung der verdächtigen Person unter die in Aussicht gestellte Maßnahme. Erfüllt die verdächtige Person ihre Verpflichtungen nicht oder verlangt sie dies ausdrücklich, ist das Strafverfahren einzuleiten oder fortzusetzen. Erfüllt die Person die Voraussetzungen, so hat der Staatsanwalt endgültig auf die Verfolgung zu verzichten bzw. das Gericht das Verfahren endgültig einzustellen.

c) Eine Eintragung diversioneller Maßnahmen in das Strafregister soll nicht erfolgen. Um insbesondere ihre spezialpräventive Wirkung bei allfälligen zukünftigen Straftaten desselben Verdächtigen beurteilen zu können, sollen diversionelle Erledigungen aber in einem *justizinternen Register* erfaßt werden. Die mit der förmlichen Verurteilung verbundene Stigmatisierung soll dadurch unterbleiben.

a. Verfolgungsverzicht

Das Strafverfahren wird durch den Staatsanwalt zum frühestmöglichen Zeitpunkt beendet, sei es, weil es sich um ein Bagatelldelikt handelt, bei dem das polizeiliche Einschreiten allein bereits ausreichende Abschreckung garantierte oder in dessen Folge bereits ohne staatliches Zutun ausreichender Schadensausgleich erfolgte.

Die Voraussetzungen im einzelnen, die an den geltenden §42 StGB angelehnt sind (der unter einem aufgehoben werden soll), sind einerseits, daß die strafbare Handlung nur mit Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe bedroht ist, deren Höchstmaß drei Jahre nicht übersteigt, die Schuld des Verdächtigen bloß als gering anzusehen ist oder wegen der Tat nur eine geringe Strafe zu verhängen wäre und andererseits eine intervenierende Diversion oder eine Bestrafung weder geboten erscheint, um den Verdächtigen von strafbaren Handlungen abzuhalten, noch aus besonderen Gründen notwendig wäre, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken.

Die Kontrolle der Ausübung des gebundenen Opportunitätsprinzips durch den/die StaatsanwältIn soll vor allem durch die Möglichkeit der Subsidiaranklage durch die geschädigte Person erfolgen.

b. (Intervenierende) Diversion

Im Gegensatz zum bedingungslosen Verfolgungsverzicht gemäß §34a StPO sollen die im Rahmen der eigentlichen Diversion zusam-

mengefaßten Maßnahmen sowohl dem/der StaatsanwältIn als auch dem Gericht (diesem ohne Berücksichtigung von Strafobergrenzen) zustehen. In Betracht kommen sie nur, wenn unter general- und spezialpräventiven Voraussetzungen die Schuld des Verdächtigen nicht als schwer anzusehen ist – bei Verfolgungsverzicht durch den/die StaatsanwältIn die strafbare Handlung nur mit Geldstrafe oder mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, deren Höchstmaß fünf Jahre nicht übersteigt.

Folgende drei Diversionsvariationen sind – immer unter der Maßgabe der freiwilligen Unterwerfung des/der Verdächtigen – vorgesehen:

◆ **Vorläufiger Verfolgungsverzicht/vorläufige Verfahrenseinstellung** unter Bestimmung einer *ein- bis zweijährigen Probezeit*, womit die Anordnung von Bewährungshilfe oder Weisungen im Sinne des §51 StGB (der Katalog soll entsprechend ergänzt werden) verbunden werden können. So soll zum Beispiel dem Verkehrsrowdy die Absolvierung eines Driver-Improvement-Kurses oder der Besuch einer Sanitätseinrichtung aufgetragen werden können, dem Schläger die Absolvierung eines Anti-Aggressionstrainings, dem randalierenden Alkoholiker der Verzicht auf Alkohol.

◆ **Verfolgungsverzicht/Verfahrenseinstellung** für den Fall, daß sich der/die Verdächtige bereit erklärt, innerhalb einer angemessenen Frist eine *Auflage* zu erfüllen. Diese kann in der Zahlung einer *Geldbuße* (in Höhe eines Betrages, der höchstens 120 Tagessätzen plus Verfahrenskosten entspricht) oder der Erbringung einer *gemeinnützigen Leistung* (z.B. bei Einrichtungen der Jugend-, Behinderten- und Altenbetreuung, der Straffälligen- und Opferhilfe, der Gesundheitsfürsorge und des Umweltschutzes) oder in *Schadensgutmachung* bestehen.

Die im Anwendungsbereich gegenüber dem bisherigen Mandatsverfahren (Strafverfügung; §460 ff StPO) umfassendere *Geldbuße* soll Hauptmaßnahme in den sogenannten Massenbagatelverfahren werden und die Strafverfügung ersetzen. Mit den zusätzlich eingenommenen Geldbeträgen (unter Berücksichtigung der Mindereinnahmen aus den Geldstrafen) sollen Einrichtungen der Opferhilfe gefördert werden.

◆ **Verfolgungsverzicht/Verfahrenseinstellung** nach Durchführung eines *außergerichtlichen Tatausgleichs* unter Beiziehung eines Konfliktreglers.

Der ATA bildet das Kernstück der Diversion, weil darin die Versöhnung des Täters mit dem Verletzten, aber auch mit der Rechtsgemeinschaft am deutlichsten zum Ausdruck kommt.

Der ATA entspringt keiner Therapieselig-

keit, sondern ist eine kurzfristige (meist ein- bis dreimalige) gezielte Intervention. Nach Zuweisung des Falles durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht (die sich zur Unterstützung bei der Fallauswahl mit den Sozialarbeitern beraten können sollen) an die Dienststelle der Bewährungshilfe versuchen Sozialarbeiter gemeinsam mit Verdächtigem und Geschädigtem – sofern dieser dazu bereit ist – im Rahmen professioneller Konfliktmediation einen materiellen, symbolischen und sozialen Schadensausgleich zu erarbeiten. Dem Geschädigten wird hier die Möglichkeit eingeräumt, in ganz anderer Weise soziale Machtverhältnisse, Diskriminierungs- und Kränkungsaspekte zu relevieren als im Strafverfahren.

Derzeit wird Schritt für Schritt an der flächendeckenden Ausstattung mit „Konfliktregelungsstellen“ gearbeitet, welche – organisatorisch in der Regel getrennt – im Rahmen der Geschäftsstelle des Vereins für Bewährungshilfe und soziale Arbeit eingerichtet und mit erfahrenen Sozialarbeitern besetzt sind. Es ist keine Frage, daß sich dieser Ausbau sehr kostenintensiv darstellt. Bei Gelingen des ATA und Nichtvorliegen der Voraussetzungen der Verfahrenshilfe wird dem Verdächtigen daher auch ein pauschalierter Kostenbeitrag von öS 1.000 auferlegt werden (die tatsächlichen Kosten einer ATA-Erledigung werden derzeit mit ca. öS 8.000 geschätzt).

V. Ausblick

Welche Auswirkungen sollen sich durch die Verwirklichung des geplanten Entwurfes ergeben:

1. Ohne am Prinzip des staatlichen Strafanspruches zu rütteln, soll die verstärkte Einbeziehung der durch die Straftaten verletzten Personen und vor allem auch des Aspekts der Wiedergutmachung eine stärkere Opferorientierung bewirken.

2. Die unnötige Stigmatisierung und Entsozialisierung bisher unbescholtener Straftäter soll vermieden werden, ohne daß auf Normbestätigung und präventive Erfordernisse verzichtet würde.

3. Die Treffsicherheit der Sanktion soll erhöht werden. Durch abgestimmte Reaktionen auf bestimmte strafbare Handlungen sollen die Verdächtigen gezwungen werden, sich stärker als bisher mit dem Unrecht ihrer Verhaltensweisen auseinanderzusetzen.

Zum vorgelegten Entwurf ist bereits eine große Anzahl von Stellungnahmen eingelangt. Als Grundtenor ist fast allen zu entnehmen, daß die gesetzliche Ausgestaltung des Modellversuches begrüßt wird. In concreto weichen die Vorstellungen jedoch stark voneinander ab, sei es in bezug auf die vorge-

sehene Kompetenzverteilung, die Voraussetzungen oder die grundsätzlichen Anwendbarkeit einzelner Diversionsformen auf bestimmte Deliktstypen (so besteht zum Beispiel eine heftige Kontroverse darüber, ob der ATA-E ein geeignetes Modell zur Bekämpfung familiärer Gewalt darstellt).

Vor allem die Rahmenbedingungen werden großen Einfluß auf den Erfolg und die Akzeptanz der neuen Regelungen ausüben. In Zeiten, in denen zahlreiche wohldurchdachte, durchaus nützliche und begrüßenswerte unterstützende Projekte dem Rotstift zum Opfer fallen, ist die Bewährungsprobe für das Diversionskonzept auch nach Beendigung des Modellversuches noch nicht zu Ende. Diese Feststellung soll Kritiker des Entwurfes nicht stumm machen, sondern vielmehr davon überzeugen, daß eventuell notwendige Verbesserungen eine Basis mit umfassenden evaluierbaren Ergebnissen (vor allem durch Begleitforschung) voraussetzen.

Zum Gelingen im täglichen flächendeckenden Einsatz wird es noch zahlreicher guter Ideen und Anstrengungen bedürfen. Erfolgreich ist das Diversionsmodell nämlich nur dann, wenn es auch noch Anwendung und Interesse findet, wenn es nicht mehr „trendy“ sein wird. ■

Mag^a. Petra Smutny ist Richterin und arbeitet im Bundesministerium für Justiz, Abteilung Strafflegislative

Literatur:

Hammerschick, Walter [Hrsg.], *Ausweg aus dem Strafrecht – der „außergerichtliche Tatausgleich“*; Jahrbuch für Rechts- und Kriminalsoziologie, Baden-Baden, NOMOS-Verlag, 1994.

Moos, Reinhard, *Zur Reform des Strafrechts und des Sanktionenrechts für Bagatelldelikte*, Springer Verlag, 1981.

Pelikan, Christa, „Partnerschafts- und Familienkonflikte im außergerichtlichen Tatausgleich“, in: *Neue Praxis, Zeitschrift für Sozialarbeit, Sozialpädagogik und Sozialpolitik* 2/95.

Pilgram, Arno, *Die erste österreichische Rückfallstatistik – ein Mittel zur Evaluation regionaler Strafenpolitik*, ÖJZ 1991, 577 ff.

Schroll, Hans Valentin, „Diversion als Ausdruck eines Paradigmenwechsels der Strafrechtsdogmatik“, in: *Festschrift für Reinhard Moos zum 65. Geburtstag*, Verlag Österreich, 1997, S 259 – 282.

Watzke, Ed, *äquilibriumstischer Tanz zwischen Welten: neue Methoden professioneller Konfliktmediation*, BONN, Forum-Verlag Godesberg, 1997.

Stellungnahme der Vereinigung alternativer
Zeitungen und Zeitschriften

Die Kholsuppe

VON VAZ

Der von Andreas Khol wiederholt angezettelte Gesetzesbruch bei der Nicht-Vergabe der Publizistikförderung an unliebsame Zeitschriften wie z.B. Zoom, Alternative und AKIN (VfGH-Beschwerden sind anhängig) ist den JuridikumleserInnen bekannt. Neu ist, daß auch heuer die Beschlußfassung vorerst nicht zustandekam, weil Khol mit einer schwarzen Liste blockte. Mit einem neuen Bundesgesetz über die Förderung politischer Bildungsarbeit und Publizistik, das im Rahmen des Budgetbegleitungsgesetzes 1997 weitgehend unbemerkt geändert wurde, wurden Khol's Bemühungen belohnt. Das neue Gesetz legitimiert die willkürliche Handhabung bei Vergabe, schafft neue Unklarheiten und schränkt Förderungen noch mehr ein. Die VAZ hatte mit der nachfolgenden Stellungnahme erfolglos protestiert.

◆ Der Titel lautet:

„Bundesgesetz über die Förderung politischer Bildungsarbeit und Publizistik 1984 (Publizistikförderungsgesetz 1984 - PubFG)“

Die Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften nimmt zunächst das Anliegen der Bundesregierung zur Kenntnis, den Eindruck zu erwecken, daß die Förderung der Publizistik, die der staatsbürgerlichen Bildung dient, eine wichtige Staatsaufgabe darstelle, der sogar ein eigenes Gesetz gewidmet sei.

Diese Intention wäre an sich zu begrüßen, würde sie nicht durch die völlig unzureichende Gestaltung und Dotierung der Publizistikförderung konterkariert, an der durch den vorliegenden Entwurf nicht nur nichts verbessert, sondern - eine kaum für möglich gehaltene legitistische Leistung - einiges verschlechtert wird:

◆ § 7 Abs. 1 Z 3 lautet:

„3. ausschließlich oder vorwiegend Fragen der Politik, der Kultur oder der Weltanschauung (Religion) oder der damit zusammenhängenden wissenschaftlichen Disziplinen auf hohem Niveau abhandeln, sich nicht ausschließlich an ein Fachpublikum wenden und dadurch der staatsbürgerlichen Bildung dienen;“

Wird den Zeitschriften im Unterschied zu den Tages- und Wochenzeitungen einerseits abverlangt, Fragen der Politik, der Kultur und der Weltanschauung *auf hohem Niveau*, womöglich unter Erörterung der *damit in Zusammenhang stehenden wissenschaftli-*

chen Disziplinen abzuhandeln und sohin möglichst auch fachlichen Anforderungen zu genügen, womit bisher auch und gerade der staatsbürgerlichen Bildung dienende wissenschaftliche Zeitschriften in die Förderung einbezogen werden sollten (so war das vom historischen Gesetzgeber, wie die Durchsicht der stenographischen Protokolle des Nationalrates zeigt, jedenfalls gemeint), so wird ihnen mit dem vorliegenden Entwurf signalisiert, daß andererseits ein Übermaß an fachlicher Qualifikation heute auch nicht mehr wünschenswert ist bei Strafe des Ausschlusses wissenschaftlicher Publikationen, auch wenn sie noch so sehr der staatsbürgerlichen Bildung dienen.

„Wir vermöchten diese Restriktion allenfalls dann einzusehen, wenn es alternativ eine ausreichende Förderung wissenschaftlicher Publikationen gäbe. Da dies nicht der Fall ist, handelt es sich bei diesem Vorhaben bloß um einen weiteren Schritt des Rückzuges des Staates aus einem seiner Aufgabengebiete.“

◆ § 7 Abs. 1 Z 6 bis 8 lautet:

„6. den Verpflichtungen gemäß 25 und 43 des Mediengesetzes, BGBl. Nr. 314/1981 nachkommen; ...“

Inwieweit die Erfüllung der Offenlegungspflicht und der Bibliotheksstücke-Ablieferungspflicht gemäß 25 und 43 Mediengesetz (deren Verletzung richtigerweise ohnehin dort Sanktionsnormen unterworfen wird) für die staatsbürgerliche Bildsamkeit einer Zeitschrift relevant sein sollte, erschließt sich uns zwar nicht spontan, soll uns aber Recht sein.

◆ § 7 Abs. 2 lautet:

„(2) Von der Förderung sind periodische Druckschriften ausgeschlossen, die im Jahr, für das die Förderung beantragt wird, oder in den beiden vorangegangenen Jahren

1. zum gewaltsamen Kampf gegen die Demokratie oder den Rechtsstaat aufrufen, oder
2. Gewalt gegen Menschen als Mittel der Politik befürworten, oder
3. wiederholt zur allgemeinen Mißachtung der Rechtsordnung auf einem bestimmten Rechtsgebiet auffordern.“

Die im Entwurf formulierten, in inhaltlicher Hinsicht ausschließenden Bestimmungen werten wir als Einladung an jene Politiker, die schon in den vergangenen Jahren eine *restriktive Handhabung der Vergabe der Publizistikförderung, notfalls auch unter Bruch des Gesetzes und der Verfassung* erwirkt haben, von einer restriktiver gehaltenen gesetzlichen Plattform aus noch engere Kreise um sich und ihre Gesinnungsfreunde zu ziehen. Wir erwarten für den Fall des Inkrafttretens des entworfenen Gesetzestextes eine *weidliche Ausdehnung des massenmedial inszenierten Palavers über „Gewaltbereitschaft“, „gewaltbereite Szenen“, fehlende „Bekanntnisse zum Rechtsstaat“ und „staatsfeindliche Netzwerke“*, das die restriktive Handhabung des gegenständlichen Bundesgesetzes und - was schwerer wiegt - die Diffamierung alternativer Zeitschriften *im Scheinzusammenhang eines auf losen Assoziationen beruhenden Palavers* nicht nur nicht verhindern, sondern *eher legitimieren wird*.

Wir erlauben uns, schon jetzt anzufragen, was unter einer „allgemeinen“ / „Mißachtung“ / „der Rechtsordnung“, allerdings „auf einem bestimmten“ / „Rechtsgebiet“ zu verstehen sei.

Begriffsloses Legiferieren treibt allerlei Blüten: So werden unter dem Titel der „Befürwortung“ von „Gewalt gegen Menschen als Mittel der Politik“ gemäß dem vorliegenden Entwurf auch alle Medien von der Förderung auszuschließen sein, die in „befürwortender“ Weise über Armee und Polizei berichten. Das wäre aus der Sicht der Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften für sich genommen zwar unproblematisch, wir geben uns jedoch keinen Illusionen über die Absichten der Bundesregierung hin. An dieser Stelle hat sie diese Absichten bloß intellektuell nicht bewältigt: Zu früheren Zeiten war für die gewünschte Abgrenzung beispielsweise noch der Begriff „staatliches Gewaltmonopol“ zuhanden.

So wirkt das Abhandenkommen der Begriffe immerhin egalisierend, wenn auch eher im Sinne bürgerlicher Ab- als Aufklärung.

Ein Staat, der mit solcher Sorgfalt Gesetze entwirft, wird zu Recht auch weiterhin seine blauen Wunder erleben. Und weil wir schon beim Thema sind: Was kann ein Staat, dessen Organe sich so widerstandslos dem gemeingefährlichen Schwachsinn ergeben, eigentlich über „hohes Niveau“ der „staatsbürgerlichen Bildung“ wissen? Was kann er auch nur über „Demokratie“ und „Rechtsstaat“ wissen?

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch darauf, daß die aufgrund der bisherigen Rechtslage beschlossenen Richtlinien des zuständigen Beirates im Zusammenhang mit „Gewalt“ und verwandten Gegenständen klarer und im Sinne einer demokratischen, zivilisierten Öffentlichkeit immerhin sorgfältiger formuliert sind: Nicht förderungswürdig sind demnach schon jetzt „fascistisches oder nationalsozialistisches Gedankengut“ sowie „Rassenhaß oder Ausländerfeindlichkeit“.

- ◆ In § 7 wird folgender Abs. 2a eingefügt:
„(2a) Auf Verlangen eines Mitglieds des Beirates hat der Vorsitzende des Beirates vom Bundeskanzleramt ein Gutachten über die Frage einzuholen, ob die Förderung einer Druckschrift die gesetzlichen Erfordernisse des Abs. 2 erfüllt.“
Das Amt möge gut achten und sich notfalls

besser als das Organ überlegen, worauf.

- ◆ In § 7 erhält der bisherige Abs. 3 die Absatzbezeichnung „(4)“; folgender neuer Abs. 3 wird eingefügt:
„(3) Von der Förderung sind periodische Druckschriften ausgeschlossen,
1. an denen eine Gebietskörperschaft oder juristische Person des öffentlichen Rechts mit Ausnahme von gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften als Eigentümer, Herausgeber oder Verleger beteiligt sind oder
2. die von einer Gebietskörperschaft eine andere Förderung erhalten.“

Daß der Staat nicht beabsichtigt, seine eigenen Publikationen zu fördern, soll uns ebenso Recht wie billig sein, jedoch kann der erste Anschein bloß geringfügiger Korrektur (Ziffer 1) die eigentliche Absicht (Ziffer 2) nicht verbergen:

Daß der Staat beabsichtigt, künftig auch solche Zeitschriften von der Publizistikförderung auszuschließen, die er auch durch andere Stellen als die Bundesregierung und aus anderen Gründen als dem der Publizistikförderung zu fördern meist billig den Eindruck erweckt, werten wir als *Maßlosigkeit der Geringschätzung jener Zeitschriften, die der Republik schon unter den Bedingungen des bislang waltenden Förderungsunwesens für ge-*

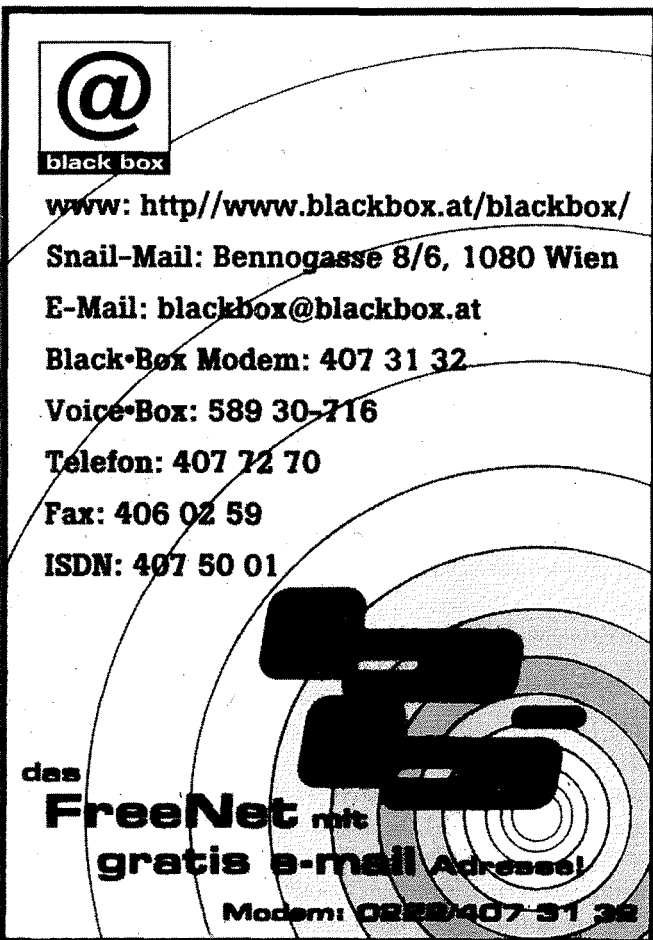
ringwertig erachtete Dienste erweisen. Auch in dieser Entwurfsbestimmung zeigt sich bloß die Absicht, sich staatlicher Aufgaben zu begeben und sie dem Markt zu überlassen. Dort tut jeder, was er kann und im übrigen will, womit die vorderrücks gefaßten inhaltlichen Ausschließungskriterien hinterrücks überflüssig werden.

Die entworfene Ausdehnung der Nichtförderung der Publizistik, die der staatsbürgerlichen Bildung dient, verleiht den eher hingeworfenen als entworfenen Ansprüchen auf allseitiges staatsbürgerliches Wohlverhalten eine gewisse Haltlosigkeit.

Der Aufwand in Gesetzgebung und Vollziehung, Inszenierung, Skandalisierung und Realisierung einer Nichtförderung im Ausmaß von etwa 5 Millionen Schilling per anno gehört am Ende der mit diesem Entwurf bekräftigten Entwicklung nur noch einem verselbständigten Palaver an, das mit „staatsbürgerlicher Bildung“ im günstigsten Fall nichts zu tun hätte, ihr in der ungünstigen Wirklichkeit aber entgegensteht.

Die medienpolitische Stellungnahme der Bundesregierung besteht letztlich nur in der Hingabe an dieses Palaver und ist insofern von nicht zu verkennender Entschiedenheit.

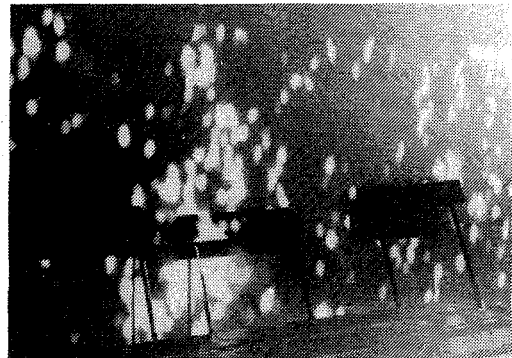
Unsere Entschiedenheit wird der ihren nicht nachstehen dürfen. ■



@
black box

www: <http://www.blackbox.at/blackbox/>
Snail-Mail: Bennogasse 8/6, 1080 Wien
E-Mail: blackbox@blackbox.at
Black-Box Modem: 407 31 32
Voice-Box: 589 30-716
Telefon: 407 72 70
Fax: 406 02 59
ISDN: 407 50 01

das **FreeNet** mit **gratis e-mail Adressen!**
Modem: 0222 407 31 32



AMERLINGBEISL

1070 Wien Stiftgasse 8 Tel. 526 16 60
Täglich 900 bis 200

Wetterfester Gastgarten

ordentliche Küche von 900 bis 100

... und überhaupt

Standesgemäßer Unterhalt als Verteilungsnorm

Welche Kinder sind gleich?

VON RUDOLF DUJMOVITS UND RICHARD STURN

Das neueste Erkenntnis des VfGH zur Familienbesteuerung wirft auf zwei Ebenen Fragen auf: In welcher Manier das Höchstgericht eigene Wertvorstellungen rechtsdogmatisch der Verfassung unterschoben hat, will dieser Beitrag klären. Die dadurch sichtbar werdende Änderung der Position des VfGH im gesamten Staatsgefüge behandelt der Beitrag von Alfred J. Noll im Rahmen des Themas auf Seite 32.

Mit seinem Erkenntnis vom 17. Oktober dieses Jahres⁽¹⁾ präziserte und konkretisierte der VfGH die einschlägigen Erk vom Dezember 1991 zur Familienbesteuerung.⁽²⁾ Er hat nunmehr die Breite jenes Korridors definiert, in dem sich die Verwirklichung des Prinzips der horizontalen Gleichbehandlung im Kontext der Familienbesteuerung abzuspielen hat. Der VfGH hat also Maß genommen. Bei der Einstellung des Visiers hat er zwar ein gewisses Maß an pragmatischem Realismus im Hinblick auf die implizierten Budgetbelastungen walten lassen. Familien- und sozialpolitische Sensibilität scheint er aber bei diesem Geschäft wie schon 1991 für ebenso entbehrlich zu halten wie auch eine konsistente Orientierung an nachvollziehbaren Besteuerungsprinzipien.

Die Hauptstoßrichtung des Erk läuft fast allen der erklärten politischen Willenskundgebungen zur Familienpolitik diametral entgegen. Die derzeit um das Erk kreisende parteipolitische Rhetorik und der realpolitisch verständliche Versuch mancher Familienpolitiker, aus dem Erk Wasser auf die eigenen politischen Mühlen zu leiten, führt zu einer heillosen Konfusion – ähnlich jener, die dem Familienpaket 1992 vorangegangen ist, welches ja jetzt vom VfGH gewogen und für zu leicht befunden wurde. Daß der VfGH im Lichte seiner Erk von 1991 zu diesem Schluß

kommen müsse, war im übrigen in der Literatur prognostiziert worden.⁽³⁾ Das Ausmaß der Konfusion ist u.a. daran zu ermesen, daß im Qualitätsmedium Profil als Quintessenz eines langen Aufsatzes allen Ernstes die Vorschläge des LIF zur Abschmelzung der Familienbeihilfe für Besserverdienende als Ausweg aus der Sackgasse gepriesen werden, ohne auch nur anzudeuten, daß dies eindeutig in die – jedenfalls aus der Sicht des VfGH – 180° verkehrte Richtung geht.⁽⁴⁾

Hier soll aber nicht dieser überwiegend konfuse Diskurs referiert und bewertet werden. Es soll auch nicht die politische Ökonomie familienbezogener steuer- und transferpolitischer Reformvorhaben analysiert werden. Dies wäre ein lohnendes eigenes Thema. Vielmehr wird die Antwort auf folgende Fragen skizziert:

1. Welche Prämisse der Argumentation des VfGH ist inakzeptabel?
2. Gegen welche Einwände ist seine Argumentationsweise verwundbar?
3. Welche Implikationen führen weit vom verteilungs- und familienpolitischen common sense weg?

Die inakzeptable Prämisse der Argumentation des VfGH

Was hat das Erk vom 17. 10. 97 Neues gebracht? Gemäß den Erk vom 12. 12. 1991 hat

sich die kinderbedingte steuerliche Entlastung vom Prinzip her an den *tatsächlichen Aufwendungen* für Kinder zu orientieren. Es sei allerdings zulässig, nicht von individuell-konkreten Leistungen, sondern von *einkommensklassentypischen Durchschnittswerten* auszugehen.

Die Innovation im nun vorliegenden Erk liegt in der genauen Spezifizierung der *Untergrenze* solcher typischer Durchschnittswerte. Die Untergrenze des eingangs erwähnten Korridors liegt neuerdings bei der Hälfte der zivilrechtlichen Unterhaltsverpflichtungen, während als Obergrenze wohl die tatsächlichen Aufwendungen anzusehen sind. Gegenstand des Prüfungsverfahrens war laut Seite 17 des vorliegenden Erk „(nur) die Frage der Verfassungsmäßigkeit der steuerlichen Belastung jener Einkommensteile, die vom Steuerpflichtigen für Unterhaltsleistungen an Kinder verwendet werden müssen“. Als Maß dafür zieht der VfGH die zivilrechtliche Unterhaltsverpflichtung heran. Laut § 140 ABGB haben die Eltern „zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes ... nach ihren Kräften anteilig beizutragen.“ In der laufenden Rechtsprechung werden die *Unterhaltsverpflichtungen als (altersabhängige) Prozentsätze des Nettoeinkommens* errechnet, wobei bei hohen Einkommen eine Höchstgrenze eingezogen wird.⁽⁵⁾

Wohl im Sinn eines pragmatischen Kompromisses kommen die Richter auf Seite 25 des Erk zum Ergebnis, daß „zumindest die Hälfte der Einkommensteile, die zur Bestreitung des Unterhalts der Kinder erforderlich sind ... im Effekt steuerfrei bleiben“ müßte. Da dies bei hohen Einkommen und älteren Kindern nicht durchgehend gegeben sei, werde im EStG eine sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierung vorgenommen, womit ein Verstoß gegen das Prinzip der horizontalen Gleichbehandlung in der Besteuerung vorliege. Auch bei Berücksichtigung der derzeitigen Kindertransfers (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbeträge) werden Einkommensteile, die an die Kinder als Unterhaltsverpflichtung zu leisten wären, einer Besteuerung unterzogen.

(1) Vgl dazu Prüfungsbeschluß 27. 6. 1996, B 7/95-9 und Erkenntnis des VfGH 17. 10. 1997, G 168/96-36, G 285/96-22. Im Hinblick auf die konkrete steuerrechtliche Situation bedeutet das Erk folgendes: Steuerpflichtige gleichen Einkommens ohne bzw. mit zivilrechtlicher Unterhaltsverpflichtung für ihre Kinder werden nach dem EStG 1988 auch unter Berücksichtigung des Familienbesteuerungsgesetzes 1992, BGBl 312, und des Steuerreformgesetzes 1993, BGBl 818, un-

gleich behandelt, weshalb einige Passagen des EStG 1988 als verfassungswidrig aufgehoben wurden.

(2) VfGH 12. 12. 1991, G 188,189/91-15, G 290/91-7; VfSlg 12.940/1991.

(3) Vgl dazu u.a. Sturn, Zum Spannungsverhältnis von Verfassungsrechtsprechung und Steuergesetzgebung, JBl 1992, 745-753; Sturn/Dujmovits, Die Verfassungsmäßigkeit der Berücksichtigung von Kinderlasten, ÖStZ 1996, 497-499 und als Überblick Zorn,

Entscheidungen des österreichischen Verfassungsgerichtshofes zur Familienbesteuerung, in: Thöni/Winner (Hrsg.), Die Familie im Sozialstaat, Universität Innsbruck, 1996, 135-159.

(4) Profil Nr. 44, 27. 10. 1997, 44.

(5) Dieser „Unterhaltsstop“ liegt beim zweieinhalbfachen der altersabhängigen, sogenannten Regelbedarfsätze, die jeweils als „Mindestbedarf“ des Kindes anzusehen sind. Vgl Seite 18f. des vorliegenden Erk.

Diese Schlußfolgerung ergibt sich laut VfGH aus einer konsequenten Anwendung des Gleichheitssatzes der Verfassung, welcher sich im Steuerkontext als Kombination von Leistungsfähigkeitsprinzip und horizontaler Gleichheit konkretisiert. Beides ist keineswegs inakzeptabel, wenngleich das Leistungsfähigkeitsprinzip finanzwissenschaftlich als sehr schillerndes Konzept gilt. In Wirklichkeit ist der VfGH auf eine materiale Prämisse angewiesen, die weder aus dem Gleichheitssatz noch aus dem Leistungsfähigkeitsprinzip ableitbar ist. Diese lautet: *Die tatsächlichen schichtspezifischen Aufwendungen für Kinder sind die normativ geeignete Bemessungsgrundlage steuerlicher Entlastung.*

Der VfGH irrt, wenn er meint, er könne die Heranziehung der *schichtspezifischen* Aufwendungen für Kinder aus übergeordneten Prinzipien herleiten – etwa als „zwangsläufige Belastungen“, die jenseits der Sphäre „privater Lebensgestaltung oder persönlichen Risikos“⁽⁶⁾ lägen. Auch Schuldzinsen u.a.m. sind zwangsläufige Belastungen im Sinn der Einklagbarkeit. Einklagbarkeit kann also nicht das Kriterium sein. Was die „Sphäre privater Lebensgestaltung“ anbelangt, gibt es zunächst Interpretationsbedarf. Eine Interpretation wäre die vom VfGH an verschiedenen Stellen vorgenommene Gleichsetzung mit „öffentlichem Interesse“.⁽⁷⁾ Aber dieses Konzept ist nicht nur vage, sondern es wäre auch ungeeignet, die Argumentation des VfGH zu stützen. Denn daß etwa ein geordneter Kreditverkehr u.a.m. für die Funktion moderner Marktwirtschaften in öffentlichem Interesse ist, kann ebenfalls nicht strittig sein. Im relevanten Sinn außerhalb privater Lebensgestaltung und des persönlichen Risikos ist etwas dann und nur dann, wenn es der individuellen Entscheidungssphäre weitgehend entzogen ist: Sei es als „Schicksal“ wie etwa Körperbehinderungen, sei es allenfalls als öffentlich wirksames ethisches Gebot.

Gegen die Schuld-Zinsen-Analogie kann der VfGH legitimerweise folgendes argumentieren. Die Analogie zu den Schuldzinsen ist insofern begrenzt, als es bei Familienleistungen klar um die Existenz von Menschen – den Kindern – geht, nicht um „normale“ kontraktliche Verpflichtungen. Es mag zwar auch die korrekte Kreditbedienung eine über die juristische Seite hinausreichende ethische Dimension haben, aber jedenfalls ist die Existenz von Personen ein ethisch beson-

ders hoch zu wertendes Gut. Wir teilen diese Auffassung, aber dieser besondere ethische Status von Familienleistungen gilt nur in dem Maß, als es wirklich um einen *allgemeinen existenzsichernden Standard* geht – und er ist unabhängig von der Einklagbarkeit. Einen besonderen ethischen Status für einen standesgemäßen Unterhalt zu behaupten, würde ethische Annahmen voraussetzen, welche eine bestehende vertikale Gliederung der Gesellschaft in irgendeiner Weise als notwendig oder vorteilhaft bewerten. Denn die inhaltliche Begründung für einen „standesgemäßen Unterhalt“ im Steuerrecht kann ja nur sein, daß die vertikale Gliederung der Gesellschaft durch familiäre Verpflichtungen keinesfalls eine Modifikation erfahren darf.

Last but not least übersieht der VfGH, daß in Marktwirtschaften gerade jene Entscheidungen über Arbeitsplatzwahl u.a.m., die der Einkommenserzielung vorangehen, systematisch zur persönlichen Lebensgestaltung zu zählen sind. Zumal für den oberen Einkommensbereich – für den Wahlfreiheit ja keine Fiktion ist – ist dies auch inhaltlich treffend. Die Einkommenshöhe resultiert ohne jeden Zweifel aus einer Entscheidung, welche der Sphäre persönlicher Lebensgestaltung angehört. Ob der aufstrebende Prof. X ein 500.000.– Schilling Gutachten mehr oder weniger macht, ist gewiß Sache persönlicher Lebensgestaltung, sofern dabei keine Rechtsnormen verletzt werden. Just diese Einkommenshöhe wird aber nun zur *Bemessungsgrundlage* für etwas, dessen unterschiedliche Bemessung der persönlichen Lebensgestaltung entzogen sein müßte, wenn man dem VfGH folgt (nämlich für die Höhe der für Kinder zu gewährenden steuerlichen Entlastung). Erneut wird deutlich, daß das Kriterium der „Sphäre persönlicher Lebensgestaltung“ mit einiger Plausibilität eine einheitliche steuerliche Entlastung stützen könnte, *nicht aber höhere Entlastung für höhere Einkommen.*

Fazit: Die Argumentation des VfGH ist nicht aufrecht zu erhalten, ohne die Idee des *standesgemäßen Unterhalts* als verteilungsethisch relevantes Prinzip zu postulieren. Dieses aber gilt im normativen Diskurs moderner Marktwirtschaften wohl als inakzeptabel.

Welche Angriffsflächen bietet die Argumentationsweise des VfGH?

Es ist nicht unsere Sache, über die Motive zu spekulieren, die den VfGH bei seiner Judika-

tur umtreiben. Jedoch ist es erforderlich, etwas gründlicher über die systematischen Fehler des VfGH nachzudenken. Der erste dieser Fehler betrifft den Versuch, Fragen der gerechten Verteilung mittels des Gleichheitssatzes entscheiden zu wollen. Dies muß unweigerlich zu der Situation führen, daß materiale Prinzipien wie der standesgemäße Unterhalt eben durch die Hintertür eingeschmuggelt werden, ohne daß sich jemand *expressis verbis* dazu bekennt. Steuer- und Transferpolitik ist in modernen Staaten unweigerlich mit Einkommensumverteilung verknüpft. Umverteilung bedeutet, daß die marktmäßig erzielte Einkommensstruktur durch den Staat verändert wird. Selbstverständlich gehören auch familienpolitisch motivierte Regelungen zum Bereich der Umverteilung, obwohl es IdeologInnen gibt, die dieses bestreiten. Die Lektüre von Friedrich von Hayeks „Law, Legislation and Liberty“ könnte die Verfassungsrichter vielleicht davon überzeugen, daß die „Gerechtigkeit“ von Umverteilungsmustern nie von einem prozeduralen Gleichheitssatz her diagnostiziert werden kann. Das wäre ungefähr so, wie wenn man Geschwindigkeit in Metern messen wollte.

Der zweite Fehler wird klar, wenn man über die Funktion der zivilrechtlichen Unterhaltsverpflichtung nachdenkt. Diese besteht darin, jene *income-sharing function*, welche früher im wesentlichen der Familie zukam und heute immer noch zukommt, in Krisenfällen durchsetzbar zu machen. Ein wichtiges Leitmotiv dabei ist die ebenfalls traditionelle Grundvorstellung, wonach Familien jedenfalls einen einheitlichen Lebensstandard haben und haben sollen. Vor dem Hintergrund solcher Motive machen *einkommensabhängige* Unterhaltsverpflichtungen Sinn. Als Anknüpfungspunkt der Kriterien für gerechte sozial- und steuerstaatliche Umverteilungsmuster machen sie jedoch wenig Sinn. Um noch einmal an einen Gedanken Hayeks anzuknüpfen: „Gerechtigkeit“ in Familie und Sippe kann nicht nach denselben Kriterien beurteilt werden wie Gerechtigkeit in der „Great Society“.

Fragwürdige Implikationen

Wir diskutieren die Implikationen des vorliegenden Erk zunächst anhand der Frage: Welche Systeme sind laut VfGH zulässig bzw. welche sind verfassungswidrig?

◆ Jedenfalls dem Erkenntnis des VfGH entsprechen würde eine mit steigendem Einkommen steigende Kinderförderung. Am

(6) VfGH 12. 12. 1991, G 188,189/91-15, 21f.; VfGH 17. 10. 1997, G 168/96-36, G 285/96-22, 25.

(7) In VfGH 12. 12. 1991, G 188,189/91-15, 10 u. 22 – auf welches sich der VfGH im vorliegenden Erk auf Seite 25 in diesem Zusammenhang wiederum bezieht – wird geltend

gemacht, daß die Erfüllung der Unterhaltspflicht durch die Eltern auch den „Interessen der Allgemeinheit“ dient.

einfachsten sind die Anliegen des VfGH durch mit *steigendem Einkommen steigende Steuer-Freibeträge für Kinder* zu befriedigen.⁽⁸⁾ Nota bene: Schon *einkommensunabhängige Freibeträge führen zu einer höheren Steuerersparnis* der Besserverdienenden. Wohlhabende Eltern mit 50% Grenzsteuersatz ersparen sich dann die Hälfte der Unterhaltsverpflichtungen für ihre Kinder an Steuer. In Familien mit niedrigem bis keinem Einkommen ist die Steuerersparnis aus zwei Gründen geringer: aufgrund der geringeren Unterhaltsverpflichtung und aufgrund der niedrigeren Grenzsteuersätze. Kinder von Wohlhabenden bringen also in doppelter Weise mehr an Steuerersparnis als Kinder aus Familien mit niedrigerem Einkommen.

◆ Jedenfalls verfassungswidrig wären Vorschläge, die seit etwa zwei Jahren die Runde machen. Unter den Parolen „Mehr soziale Treffsicherheit“ und „Weg mit der Gießkanne“ wurde landauf, landab einer ersatzlosen Abschmelzung der Kinderbeihilfen für „Besserverdienende“ das Wort geredet. Diese Argumentation ist zwar nicht ganz so weit von einem familienpolitischen common sense entfernt wie jene des VfGH, bringt aber ebenfalls Gerechtigkeits- und Effizienzprobleme, von denen nur die höhere Steuerprogression für Familien mit Kindern erwähnt sei. Vor allem aber geht der VfGH genau in die umgekehrte Richtung: Wollten die Abschmelzungsfans teilweise den Bessergestellten überhaupt jede nennenswerte steuer- oder transferpolitische Kompensation für ihre Kinderlasten verweigern, so will ihnen der VfGH – wie oben argumentiert – sogar mehr davon einräumen als den Schlechtergestellten.

◆ Das aktuelle Erk stellt weiterhin klar, daß die Verfassungsrichter sich nicht mit der vor allem von der VP propagierten Steuerfreistellung des Existenzminimums zufriedengeben. Sie hatten zwar schon auf Seite 23 in ihrem Erk vom 12. 12. 1991 ausgeführt, daß die Steuerfreistellung des Existenzminimums nicht ausreiche, um die „Diskriminierung von unterhaltspflichtigen Eltern“ zu vermeiden. Doch die teils unklare Argumentation ließ noch Interpretationsspielräume offen, die nun zum Teil geschlossen wurden. Die derzeitigen Kindertransfers stellen zwar über weite Strecken ein einkommensunabhängiges Existenzminimum für Kinder steuerfrei. Doch der VfGH stellt auf Seite 13 des vorliegenden Erk nochmals fest, daß „die Diskriminierung von unterhaltspflichtigen Eltern gegenüber nicht unterhaltspflichtigen Perso-

nen nicht schon dadurch vermieden“ werde, „daß das Existenzminimum gesichert bleibe.“ Die Steuerfreistellung eines für jedes Kind gleich hohen Existenzminimums reicht demgemäß nicht aus, um das Prinzip der horizontalen Gleichbehandlung in der Interpretation des VfGH zu erfüllen.

◆ Prekär erscheinen im Lichte der Erk auch das Prinzip „Jedes Kind ist gleich viel wert“ und die besondere Förderung von Mehrkindfamilien. Diese Anliegen werden derzeit mittels einkommensunabhängiger, mit der Kinderanzahl steigender Steuerabzüge in Form der Kinderabsetzbeträge bzw. mit dem Kindesalter steigender Direkttransfers in Form der Familienbeihilfen verwirklicht.

In diversen Interviews und Kommentaren beschrieben führende Vertreter von SP und VP die Ziele der aufgrund des VfGH-Erk durchzuführenden Gesetzesänderungen wie folgt: Die steuerlichen Besserstellungen sollen vor allem „kinderreichen Familien, Alleinerzieher- und Alleinerhalterfamilien“, „sozial Schwachen“, „Junghaushalten mit kleineren Kindern“ bzw. „kleineren und mittleren Einkommen“ zugute kommen. Die VP und die Familienverbände wollen die Kinderabsetzbeträge (allenfalls mit dem Alter steigend) erhöhen (mit Negativsteuer für niedrige Einkommen), die SP eher die Familienbeihilfe.⁽⁹⁾ All dies läuft allerdings der Stoßrichtung des Erk entgegen und wurde mit dem Familienpaket 1992 in ähnlicher Weise schon einmal erfolglos versucht.

Die Grundtendenz v.a. der VP ist, diese (weitgehend unterstützenswerten) sozial- und familienpolitischen Anliegen additiv mit der VfGH-Doktrin zu verknüpfen. Dies bringt u.a. zwei Probleme: Erstens müßte es zu einer Anhebung der Kinderabsetzbeträge/Familienbeihilfen kommen, die sich an den Unterhaltsverpflichtungen von Beziehenden hoher Einkommen orientiert. Bei monatlichen Nettoeinkommen von über 60.000,- Schilling und für über 19jährige Kinder müßte die Erhöhung etwa 1.200,- Schilling pro Kind und Monat betragen. Will man andere Kinder nach all den oben skizzierten Motiven ebenso besserstellen, entsteht eine erhebliche Budgetbelastung.

Zweitens würden durch diese Maßnahmen die Vorgaben des VfGH in niedrigen Einkommensbereichen tendenziell übererfüllt. Zum einen muß eine solche „Übererfüllung“ sachlich begründet und in sich konsistent sein. Dies zu gewährleisten sollte aber durchaus möglich sein. Zum anderen aber

lassen sich diese Vorgaben nicht in *beliebigem Ausmaß* „übererfüllen“, ohne die zugrundeliegenden Prinzipien horizontaler Gleichheit zu verletzen. Im Extremfall könnten kinderlose BezieherInnen niedriger Einkommen den Verfassungsgerichtshof wegen horizontaler Ungleichbehandlung anrufen und müßten bei konsistenter Fortsetzung der bisherigen Judikatur recht bekommen. Im Vergleich zu einkommensgleichen Steuerpflichtigen mit Kindern wären sie schlechtergestellt. Familien mit Kindern würden in diesem Fall eine weit über ihre Unterhaltsverpflichtungen hinausgehende Kinderförderung bekommen, was effektiv ihre Steuerlast mindert und eine Ungleichbehandlung darstellt.

Das zeigt nur, daß das mechanisch-additive Kombinieren von Gerechtigkeitskriterien nicht nur finanzielle, sondern auch systematische Grenzen hat. Auch wenn manchen dies nicht gefällt: Es ist nicht zu vermeiden, daß zwischen verschiedenen berechtigten Anliegen eine politische Abwägung stattfindet. Früher hat man (teils zurecht) der Neuen Linken eine „All-good-things-go-together“-Mentalität vorgeworfen. Anscheinend hat diese inzwischen auf andere Sektoren der Gesellschaft abgefärbt.

◆ Ein spezielles Beispiel für dieses Auseinanderklaffen zwischen der politisch gewünschten Familienpolitik und dem, was der Spruch der Verfassungsrichter an sich verlangen würde, ist die von der VP geforderte Erhöhung der Kinderabsetzbeträge mit steigender Kinderzahl. Die Argumentation des Verfassungsgerichtshofes weist in die Gegenrichtung. Grundsätzlich stellt er auf die tatsächlichen Aufwendungen für die Kinder ab, für die jedoch Durchschnittswerte verwendet werden können. Die tatsächlichen Aufwendungen für Kinder sinken aber im Schnitt mit der Kinderzahl. Überdies werden auch in der vom VfGH akzeptierten Berechnungsmethode mit steigender Kinderzahl niedrigere Unterhaltsverpflichtungen pro Kind zugrunde gelegt.

Fazit: Die Tauglichkeit von Gleichheitsinterpretationen sieht man am besten in der Anwendung und an den Grenzfällen. Gemäß der Gleichheitsinterpretation des VfGH wäre einerseits ein Steuer- und Transfersystem *nach dem Gleichheitssatz zulässig* (wenn auch nicht vorgeschrieben), das Wohlhabenden pro Kind eine Steuerersparnis in der Höhe von 50% der *tatsächlichen Ausgaben* für die Kinder einräumt, während für Kinder

(8) Eine andere Möglichkeit wären mit dem Einkommen steigende Kinderabsetzbeträge (oder Familienbeihilfen).

(9) Für die direkt Betroffenen – die Familien

– sind diese beiden Varianten identisch. Absetzbeträge mit Negativsteuerkomponente wirken wie Transfers. An Unterschieden bleiben: 1. Finanz- und Familienministerium (wo

der FLAF angesiedelt ist) sind in unterschiedlicher Weise betroffen. 2. Die speziellen Finanzierungsmodalitäten des FLAF. 3. Kosmetische Wirkungen auf die Sozialquote.

Serie: Sternstunden der Menschenrechte

Das U von UVS

VON MATTHIAS BLUME

Seit ihrem Bestehen sind die Unabhängigen Verwaltungssenaten (UVS) Vorwürfen ausgesetzt, daß sie keineswegs unabhängig wären. Nun findet sich auch der VfGH in der Reihe der KritikerInnen und hebt neben der Geschäftsverteilung des Wiener UVS wegen Erlassung durch ein unzuständiges Organ auch einen Bescheid der selben Behörde wegen fehlender Unabhängigkeit auf. Ein Paukenschlag.

aus weniger begünstigten Verhältnissen weniger – und im Extremfall nichts – herauschaut. Andererseits ist das aktuelle österreichische System gleichheitswidrig, obwohl es das Prinzip „Jedes Kind ist gleich viel wert“ recht konsistent verwirklicht.

Ein Lösungsvorschlag: Verteilungsnormen im Verfassungsrang

Angesichts geänderter Rahmenbedingungen und Anforderungen ist das Profil des Wohlfahrtsstaates neu zu definieren, ein neuer sozialer Konsens zu suchen. Wer soll in Zukunft unter welchen Bedingungen und in welchem Umfang Netto-ZahlerIn oder Netto-EmpfängerIn von Leistungen sein? Das erfordert gewisse generelle Grundsatzentscheidungen, die im Falle des Konfliktes mit anderen verfassungsrechtlichen Prinzipien auch verfassungsrechtlich abgesichert sein müssen. Unsinnig und längerfristig schädlich ist dagegen die Praxis, einzelne Passagen einfacher Gesetze in den Verfassungsrang zu heben.

Im konkreten Fall könnten die Regierungsparteien um eine möglichst breite Zustimmung für ein problemadäquat formuliertes Prinzip wie „Jedes Kind ist gleich viel wert“ werben. Zur Relativierung des Grundsatzes der horizontalen Gleichheit müßte es verfassungsmäßig verankert werden. Der derzeit bestehende Interpretationsspielraum der Verfassungsrichter, Kinderkosten als „steuerlich absetzbare“, zwangsläufig erwachsende außergewöhnliche Belastungen zu sehen, wäre durch eine normative Artikulation der stützenden Rolle des Staates im Hinblick auf das Aufwachsen und die Sozialisierung von Kindern zu schließen. Diese würde aber nicht in der Möglichkeit der steuerlichen Absetzbarkeit der schichtspezifischen Aufwendungen für die Kinder gipfeln.

Natürlich kann die Regierung versuchen, das bisherige, kurzfristig erfolgreiche Spiel weiterzuspielen. Fraglich ist jedoch, ob auf diese Weise das Vertrauen in die Problemlösungskapazität der Politik gestärkt wird – von einer wirklichen Lösung der Probleme ganz zu schweigen. Was not tut, ist ein *problembezogener* Diskurs um familienbezogene Umverteilung unter aktuellen Bedingungen. Ziel muß ihre problembezogene Adaptierung sein. Dazu tragen das VfGH-Erkenntnis wie auch die oberflächliche Kampagne um das Abschmelzen der Kinderbeihilfen für Besserverdienende allenfalls negativ bei. ■

Dr. Richard Sturn ist a.o. Univ.-Prof. und Dr. Rudolf Dujmovits Univ.-Ass. am Institut für Finanzwissenschaft der Karl-Franzens-Universität Graz.

Mit einer Novelle zum B-VG im Jahre 1988 wurde den Unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern der verfassungsrechtliche Boden geebnet. Diese Novelle war der Höhepunkt einer Reihe von Entlastungsstrategien, die seit Beginn der 80er Jahre wegen des stark ansteigenden Beschwerdenanfalls bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts dringend notwendig geworden sind.⁽¹⁾ Andererseits wurde der Vorwurf der Straßburger Instanzen immer lauter, ein Teil der österreichischen Vollziehung sei konventionswidrig, da dieser nicht den Anforderungen des Artikels 6 EMRK – im wesentlichen der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit – entsprächen.⁽²⁾ Zudem stellte der VfGH mit dem Erkenntnis VfSlg 10.291 aus dem Jahre 1984 klar, daß Art 6 EMRK nicht vom österreichischen Vorbehalt zu Art 5 EMRK erfaßt sei und daher volle Wirkung entfalte. Es war also dringend geboten, eine Behörde zu schaffen, die alldem Abhilfe zu leisten im Stande sei.

Die sachliche Unabhängigkeit der UVS wurde einerseits durch die in Art 129b Abs 2 B-VG festgeschriebene Weisungsungebundenheit und die grundsätzliche Unabsetzbarkeit in weitgehend zufriedenstellender Weise gelöst. Im Gegensatz dazu scheint die persönliche Unabhängigkeit durch die Möglichkeit der zeitlichen Befristung der Ernennung (mindestens sechs Jahre) vernichtbar zu sein. Die Kritik begründet dies damit, daß die weitere dienstrechtliche Stellung nach Ablauf der Ernennungsdauer nicht geregelt sei. Es könne daher durchaus dazu kommen, daß das ausgeschiedene Mitglied aufgrund seiner Spezialkenntnisse oder aufgrund seiner früheren Tätigkeit bei einer Behörde eingesetzt wird, deren Rechtsakte es zuvor als UVS-Mitglied zu überprüfen gehabt hatte.

Dies führe zur Gefahr, daß nach Rückkehr in den Verwaltungsdienst die ausgeschiedenen UVS-Mitglieder mit dienstrechtlichen Nachteilen bedacht werden, sofern sie „auffällig“ geworden seien. Des weiteren stünden diese Beamtinnen und Beamten vor der „schwierigen menschlichen Situation“, wieder mit jenen Kolleginnen und Kollegen zusammenarbeiten zu müssen, deren Entscheidungen von ihnen gerügt und aufgehoben worden wären.⁽³⁾ Das einzige Bundesland, das diesen Weg konsequent und daher konventionskonform gegangen ist, ist Oberösterreich. In allen anderen Bundesländern werden die UVS-Mitglieder zumindest vorerst für die Zeit von sechs Jahren ernannt.

Institutionelle Wertlosigkeit

Ein weiteres, damit unmittelbar zusammenhängendes Einfallstor zur Vernichtung der persönlichen Unabhängigkeit der Senatsmitglieder sind die Modalitäten, die zur Ernennung eines UVS-Mitglieds führen. Zuständig für die Ernennung ist die jeweilige Landesregierung. Diese ist an keine Vorschläge gebunden, insbesondere auch nicht an jene der UVS-Vollversammlung. Die Landesregierung ist bei der Ernennung vielmehr rechtlich völlig freie Hand gegeben. Sie kann auch die Ernennung nach rein politischen Gesichtspunkten vornehmen. *Baumgartner* geht sogar soweit, rechtlich nicht auszuschließen, daß die Landesregierung die neuerliche Ernennung von der bisherigen Spruchpraxis eines Senatsmitglieds abhängig machen kann! Besonders bedenklich wird es dann, wenn der UVS im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung über einen Bescheid der Landeshauptfrau / des Landeshauptmannes zu entscheiden hat, die/der ja selbst Mitglied der Landesregierung ist. Es ist daher nicht ausge-

(1) Kobzina, *Verwaltungsgerichte und Verwaltungssenate*, ÖJZ 1990, 65, 68.

(2) Baumgartner, *ZUV* 1995, 1.

(3) Baumgartner, 13.

schlossen, daß ein UVS-Mitglied über einen Bescheid des Organes urteilt, das als Mitglied eines Gremiums über seine neuerliche Ernennung mitentscheidet.⁽⁴⁾

Da die persönliche Unabhängigkeit die Voraussetzung für die Durchsetzbarkeit der sachlichen Unabhängigkeit ist, ist auch diese damit „bis an die Grenzen ihrer institutionellen Wertlosigkeit in Zweifel zu ziehen“, wie es *Kobzina* formuliert. Er geht sogar soweit anzunehmen, daß die Abhängigkeit der UVS-Mitglieder aufgrund ihres ungewissen beruflichen Schicksals „ungleich mächtiger und umfangreicher“ sei, als bei zwar weisungsgebundenen, aber auf Dauer ernannten Beamtinnen und Beamten. Er begründet dies damit, daß meist nicht über den Weisungsweg Einfluß auf ein bestimmtes Organverhalten genommen werde, sondern dieser viel eher durch subtile dienstrechtliche Entscheidungen erreicht wird, die bei auf Dauer ernannten Beamten weitgehend irrelevant werden, da die berufliche Existenz nie auf dem Spiel steht.

Ein weiteres Problem bildet die Unparteilichkeit von UVS-Mitgliedern, die mit der Unabhängigkeit in engem Zusammenhang steht. Da die belangte Behörde als Organpartei gem. § 67b AVG am Verfahren teilnimmt, ist jeder Fall der fehlenden Unabhängigkeit auch ein Fall der fehlenden Unparteilichkeit, da Unparteilichkeit auch die Unabhängigkeit von einer der Prozeßparteien beinhaltet. Die Zweifel an der Unabhängigkeit betreffen daher ebenso stark die Unparteilichkeit. Faktum ist, daß der Gesetzgeber den Parteien keine Handhabe gibt, ein UVS-Mitglied wegen fehlender Unparteilichkeit – sprich wegen Befangenheit – abzulehnen. Es stellt sich die Frage, ob im Fehlen von Ablehnungsrechten eine Konventionswidrigkeit im Hinblick auf Art 6 EMRK erblickt werden kann. Da aus der Straßburger Judikatur ein solcher Schluß nicht abgeleitet werden kann, ist diese Frage zu verneinen.⁽⁵⁾

Das Vorbeben in Straßburg

Einschlägig für den vorliegenden Fall ist vor allem das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) *Belilos* gegen die Schweiz.⁽⁶⁾ Hier ging es um die Frage, ob die Polizeikommission der Stadt Lausanne dem Tribunalbegriff des Art 6 EMRK entspricht. Entscheidungsorgan ist ein weisungsgebundener Jurist der Polizeidirektion. Während der Dauer seines vierjährigen Mandats ist er grundsätzlich unabsetzbar. Seine sachliche Unabhängigkeit scheint damit gesichert zu sein. Der EGMR nimmt jedoch an, daß auch die interne Organisation und die ausgeübten Funktionen des Organes wesentlich seien, da „selbst der äußere An-

schein“ von fehlender Unabhängigkeit von Bedeutung sein kann. Er hat festgestellt, daß in Lausanne das Mitglied der Polizeikommission ein aus der Polizeidirektion hervorgegangener höherer Beamter sei, der berufen sein könne, dort erneut andere Aufgaben wahrzunehmen. Die seiner Gerichtsbarkeit unterworfenen Personen können versucht sein, in ihm ein Mitglied des Polizeidienstes zu sehen, das in dessen Hierarchie eingeordnet und mit seinen Kollegen solidarisch sei. Eine solche Situation könne das Vertrauen in Frage stellen, daß Gerichte in einer demokratischen Gesellschaft vermitteln sollten.

Zusammenfassend kann also gesagt werden, daß die Unabhängigkeit dann nicht gegeben ist, wenn bereits deren *äußerer Anschein* nicht vorliegt. Das kann dann der Fall sein, wenn das Entscheidungsorgan aus einer Organisationseinheit kommt, dessen Entscheidungen es zwischenzeitlich *unabhängig* zu entscheiden hat, und eine große Wahrscheinlichkeit besteht, daß es dorthin wieder zurückkehrt. Dies gibt den der Gerichtsbarkeit Unterworfenen berechtigten Anlaß, die strukturelle Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Entscheidungsorgans in Zweifel zu ziehen.

Das Hauptbeben in Österreich

Ein Beschwerdeführer wurde 1994 – im Zuge einer Fahrscheinkontrolle durch eine Bedienstete der Wiener Verkehrsbetriebe – von Organen der Bundespolizeidirektion Wien ohne richterlichen Befehl festgenommen und für circa vier Stunden angehalten. Durch diese Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erachtete sich der Beschwerdeführer in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit gem. Art 5 EMRK und Art 1 PersFG sowie in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden gem. Art 3 EMRK, verletzt und erhob dagegen Beschwerde gem Art 129a B-VG an den UVS Wien. Dieser hat 1995 die Beschwerde abgewiesen. Im wesentlichen wurde dies damit begründet, daß die Festnahme und anschließende Anhaltung in jeglicher Hinsicht rechtmäßig und nicht unangemessen gewesen wäre. Gegen diesen abweisenden Bescheid richtete sich die Beschwerde nach Art 144 B-VG an den VfGH.

In der Beschwerde wurde im wesentlichen ausgeführt, daß das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Behandlung seiner Sache vor einem unabhängigen und unpartei-

ischen, auf Gesetz beruhenden Gericht verletzt worden sei, da das Entscheidungsorgan des UVS Wien nicht unabhängig gewesen sei. Das Entscheidungsorgan Dr. L. gehöre der Geschäftsabteilung D an, die für die Behandlung von Maßnahmenbeschwerden, Verwaltungsstrafsachen sowie für Schubfallsachen, also ausschließlich oder zumindest überwiegend für Angelegenheiten mit Bezug zur Bundespolizeidirektion Wien zuständig ist. Dr. L. war bis zu seiner Ernennung als Mitglied des UVS Wien Beamter der Bundespolizeidirektion Wien und als solcher an einem Wiener Bezirkspolizeikommissariat tätig. Er wurde von der Wiener Landesregierung für sechs Jahre als Mitglied des UVS Wien ernannt. Dr. L. halte als Mitglied des UVS im Auftrag des Präsidenten des UVS Wien regelmäßige Kontakte zur Bundespolizeidirektion Wien und zu den dieser angehörenden Sicherheitswachebeamten. Er hält wiederholt Besprechungen mit diesen ab. Er ist ferner in Schulungsseminare und Veranstaltungen der Sicherheitswachebeamten eingebunden. Dr. L. werde nach Ablauf seiner Ernennungsdauer mit gewisser Wahrscheinlichkeit in die Dienste der Bundespolizeidirektion Wien zurückkehren. Es sei zumindest keinesfalls auszuschließen, daß Dr. L. schließlich wieder bei jener Behörde eingesetzt wird, deren Rechtsakte er zuvor im Rahmen des UVS überprüft habe. In logischer Folge sei damit auch verbunden, daß nicht auszuschließen ist, daß sich das bescheidverfassende UVS-Mitglied bereits vor und während der Bescheidverfassung mit seiner späteren Tätigkeit im Bereich der Bundespolizeidirektion gedanklich befaßt habe und diese Berufs- und Karriereperspektive einer Rückkehr in die Dienste der belangten und vom UVS-Mitglied zu überprüfenden und gegebenenfalls zu kritisierenden Behörde eine objektive und unparteiliche Beurteilung der Rechtssache zu beeinträchtigen in der Lage sei. Die objektive Lebensperspektive lasse die persönliche, existenzielle Unabhängigkeit des UVS-Mitglieds in Zweifel ziehen.

Einem Organwarter, der auf Zeit ernannt sei und dessen weitere Verwendung und dienstrechtliche Stellung nach Ablauf des Ernennungszeitraumes ungerregelt sei, fehle es insoweit an der gebotenen persönlichen Unabhängigkeit. Diese bloße *Möglichkeit* genüge schon, um die Tribunalqualität des erkennenden UVS zu untergraben. Das UVS-Mitglied stehe ohne Zweifel vor der schwierigen menschlichen Situation, wieder mit jenen Beamten zusammenarbeiten zu müssen, deren Entscheidungen er im Rahmen seiner Senats-

(4) Baumgartner, 11.

(5) Baumgartner, 16.

(6) *Belilos gegen die Schweiz*, Urteil vom 29.

April 1988, *EuGRZ* 1989, 21.

funktion eventuell gerügt und aufgehoben hat. Darüber hinaus komme dem Beschwerdeführer kein subjektives Recht auf Ablehnung wegen Befangenheit zu.

Zitiert wird weiters das zuvor dargestellte Urteil des EGMR im Fall *Behilos*. Weiters wird betont, daß es nicht darauf ankomme, ob nun tatsächlich eine spätere Tätigkeit in der Behörde, deren Rechtsakte überprüft werden, beabsichtigt sei oder nicht. Es lägen daher begründete Zweifel an der objektiven Unparteilichkeit des Entscheidungsorgans vor. Nach der Spruchpraxis des EGMR reiche ein bloßer äußerer Anschein der fehlenden Unparteilichkeit aus, um einen Verstoß gegen Art 6 EMRK attestieren zu können.⁽⁷⁾ Schließlich wird ein Erkenntnis des VfGH zur Stützung der Argumentationslinie herangezogen, in dem sich dieser des Kriteriums des Anscheins einer Befangenheit bediente.⁽⁸⁾

Im Epizentrum

Die Behörde führte in ihrer Gegenschrift aus, daß Dr. L. ex lege gegen Entfall der Bezüge für die sechs Jahre als Beamter der Bundespolizeidirektion Wien beurlaubt sei (Karenzurlaub). Aus diesem Grunde ruhten die Dienstpflichten, wobei eine Einflußnahme des Bundes auf Rechte (zB Beförderung) von Gesetzes wegen ausgeschlossen seien. Die völlige organisatorische und institutionelle Trennung der beiden Bereiche sei daher ausreichend, die „strukturelle Unabhängigkeit und Unparteilichkeit“ dieser Behörde zu gewährleisten.

Weiters führt der UVS Wien aus, daß, folgte man der Argumentation des Beschwerdeführers, „jedwede Tätigkeit von Mitgliedern an den unabhängigen Verwaltungssenaten der Länder von vornherein mit dem Makel der [Parteilichkeit] behaftet [sei], als alle Mitglieder aus jenem Bereich der Verwaltung entnommen und ernannt werden, deren Kontrolle ihnen nunmehr übertragen ist; wiewohl – mangels einer definitiven Ernennung auf unbegrenzte Zeit – eine allfällige Rückkehr in den Bereich der Behörden erster Instanz keineswegs ausgeschlossen werden kann.“!!!

Nichts zeigt deutlicher das enorme Beben, daß die Institution UVS erfaßt hat, als diese Ausführungen des UVS Wien in der Gegenschrift, da ja der VfGH der Argumentation des Beschwerdeführers größtenteils gefolgt ist. Es kann daraus geschlossen werden, daß es sich bei Dr. L. nicht um einen Einzelfall handelt, und daß daher das Erkenntnis des VfGH nicht nur singuläre Einzelfallbedeu-

tung hat, sondern daß damit ein Großteil – wenn nicht sogar die gesamte Institution – des UVS zur Disposition steht. Damit ist das Problem der Unabhängigkeit höchst akut geworden; eine Änderung des Art 129b Abs 1 B-VG steht an: Als gangbarsten Ausweg aus der Krise bietet sich die Ernennung der UVS-Mitglieder auf Dauer an, mit der viele der anstehenden Probleme gelöst würden.

Nach der VfGH-Richterskala

Der VfGH kommt zum Schluß, daß das einzelne Mitglied des UVS Wien in diesem Fall nicht dem aus der Straßburger Judikatur abzuleitenden Erfordernis der „Unabhängigkeit und strukturellen Unparteilichkeit“ entsprach. Zwar sei das Entscheidungsorgan weisungsungebunden und hat die unabhängige und gewissenhafte Erfüllung seiner Amtspflichten zu geloben. Es darf weiters nur aus dem im Gesetz aufgezählten eng umschriebenen Gründen seines Amtes enthoben werden. Es träfe jedoch andererseits auch zu, daß die der „Gerichtbarkeit“ des UVS Wien unterworfenen Personen versucht sein können, die Unabhängigkeit des Entscheidungsorgans in Zweifel zu ziehen. Der „äußere Anschein“ der fehlenden Unabhängigkeit sei in diesem Fall, da es sich bei Dr. L. um einen auf Dauer seiner bloß befristeten Zugehörigkeit zum UVS karenzierten Beamten des Bundes im Personalstand der Bundespolizeidirektion Wien handelt, der als einzelnes Mitglied des UVS Wien u.a. über die Rechtmäßigkeit der Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch Organwalter eben dieser Behörde zu befinden hat, nicht auszuschließen. In diesem Sinne hat der UVS Wien nicht allen Anforderungen entsprochen, die an die Unabhängigkeit zu stellen sind. Der Bescheid war daher aufzuheben.

Einige Nachbeben

Die Abgeordneten Günter, Sander und Smoliner brachten bereits im Sommer dieses Jahres einen Initiativantrag zur Änderung des Wiener UVS-G im Landtag ein. Kernpunkt wäre demnach eine Ernennung der UVS-Mitglieder auf unbestimmte Zeit. Argumentiert wird dies mit der vermehrten Kritik insbesondere auch in den Medien und der Befürchtung, daß jene Argumente, die für den Anschein einer mangelnden Unabhängigkeit des UVS Wien sprechen, in Zukunft auch in verstärktem Ausmaß geltend gemacht werden, womit eine erhebliche Mehrbelastung dieser Behörde zu erwarten ist. Die positiven Erfahrungen in anderen Bundesländern – insbesondere was die Ernennung auf Dauer

betrifft – sollten aufgegriffen werden und auch in das Wiener UVS-G einfließen.

Das zweite Erkenntnis des VfGH bezieht sich auf die Geschäftsverteilung des UVS Wien für 1997. Diese wurde vom VfGH wegen Erlassung durch ein unzuständiges Organ aufgehoben.

Gemäß § 12 Abs 1 Wr UVS-G ist für die Erlassung der Geschäftsverteilung der Geschäftsverteilungsausschuß des UVS Wien zuständig. Der Geschäftsverteilungsausschuß setzt sich aus durch die Vollversammlung des UVS Wien gewählten UVS-Mitgliedern zusammen. In der Sitzung des Geschäftsverteilungsausschusses am 3. 1. 1997 fand sich für den Antrag des vorsitzführenden Präsidenten – als „Diskussionsgrundlage 31. 12. 1996“ bezeichnet – keine Stimme. Über den Antrag des Mag. Z., den zu unterstützen sich schon vorab sechs weitere – stimmberechtigte – Mitglieder des Geschäftsverteilungsausschusses schriftlich bereit erklärt hatten, ließ der Vorsitzende dagegen nicht abstimmen. Vielmehr erließ er noch am 3. 1. 1997 unter Berufung auf § 12 Abs 8 Wr UVS-G mit Wirksamkeit von eben diesem Tag die Geschäftsverteilung für 1997, die inhaltlich dem oben erwähnten Entwurf „Diskussionsgrundlage 31. 12. 1996“ entspricht. Gemäß § 12 Abs 8 2. Satz Wr UVS-G ist der Präsident dann zur Erlassung einer Geschäftsverteilung zuständig, wenn es binnen einer von ihm zu setzenden Frist nicht zum Beschluß durch die Mitglieder des Geschäftsverteilungsausschusses kommt. Da diese Voraussetzungen eben fehlten, war er schon alleine deswegen nicht zuständig, die Geschäftsverteilung zu erlassen. Da die als Verordnung zu qualifizierende Geschäftsverteilung von einem unzuständigen Organ erlassen wurde, war sie als rechtswidrig aufzuheben.

Zu betonen ist in diesem Zusammenhang, daß mit einer Novelle zum UVS-G 1994 die Befugnis zur Erlassung einer Geschäftsverteilung von der Vollversammlung auf einen Geschäftsverteilungsausschuß übertragen wird, was damals heftig kritisiert wurde. Umso größer muß die Kritik daher dann sein, wenn der Präsident im Alleingang die Geschäftsverteilung erläßt.

Faktum ist, daß etwas geschehen muß. Die meisten Wiener UVS-Mitglieder stehen aufgrund ihrer befristeten Ernennung im Verdacht der mangelnden Unabhängigkeit. Da der VfGH dies nun zurecht angeprangert hat, ist zu befürchten, daß der UVS-Wien mit einer Fülle von Beschwerden bombardiert wird.

Der einzig sinnvolle Weg ist daher die Ernennung der UVS-Mitglieder auf unbestimmte Zeit. ■

(7) Zitiert werden weiters die Urteile: EGMR 17. 1. 1970 *Delcourt*; EGMR 22. 10. 1984 *Sramek*;

EGMR 28. 6. 1984 *Campbell und Fell*.

(8) VfGH 15. 3. 1993 B 468/91.

Zur Diskussion um die Reform des Jusstudiums

McLawyer

VON VIKTOR MAYER-SCHÖNBERGER

Mit welchem Wissen denn die Gehirne der JusstudentInnen zu füllen seien, ist wieder einmal zur allgemeinen Streitfrage geworden. Sie zu beantworten obliegt seit kurzem der jeweiligen Studienkommission.

In Wien erweisen sich dabei ausgerechnet die VertreterInnen des Mittelbaus und der Studierenden als Zugpferd eines Trends, der den RechtswissenschaftlerInnen des kommenden Jahrhunderts nicht nur die juristische Bildung zu rauben droht.

Die Vorgeschichte

Mit dem Universitätsorganisationsgesetz (UOG) 1993⁽¹⁾ wurde die Universitätslandschaft in Österreich neu geordnet. Die Universitäten erhielten ein großes Maß an Autonomie und Eigenverantwortung. An der Umsetzung wird an allen Universitäten gearbeitet.

Das im Frühjahr beschlossene Universitäts-Studiengesetz (UniStG)⁽²⁾ bleibt dem Geist der Autonomie treu. Regelt das UOG die universitäts-interne Organisation, sind im UniStG die Rahmenbedingungen des Studiums festgelegt. Gleichzeitig tritt das UniStG an, die durchschnittliche Studiendauer durch „Straffung“ der Lehrpläne zu senken. Dies geschieht insbesondere durch Festlegung der Studiendauer und Semesterstunden für jede Studienrichtung in der Anlage 1 des UniStG. Für das juristische Diplomstudium von 8 Semestern sieht die Anlage in Punkt 6.8 eine Gesamtsemesterstundenzahl von 100 bis 125 vor.

Der Studienplan ist nach dem UniStG für jede Studienrichtung von der jeweiligen Studienkommission zu erstellen und zu beschließen.⁽³⁾ Dies ist – in Fortführung des Schlagwortes der Universitätsautonomie – eine Abkehr von der bisherigen Situation der durch Gesetz und Ministerverordnung determinierten, österreichweit dadurch weitgehend einheitlichen Studienpläne.

Durch die Möglichkeit der Festlegung individueller Studienpläne soll in Österreich eine unterschiedliche Gewichtung der einzelnen Universitäten und damit die Gewinnung einer spezifischen, universitären Kontur möglich sein. Freilich hat man unter dem Titel der „Straffung“ des Studiums auch den zu verteilenden „Kuchen“ an Semesterstunden um ca. 15 Prozent gekürzt. Damit aber sahen und sehen sich die Studienkommissionen weniger der Möglichkeit gegenüber, durch neue inhaltliche Angebote innovativ Schwerpunkte zu setzen, als dem internen Kampf ausgesetzt, welchem Fach wie viele Stunden „weggenommen“ werden, um auf die vorgeschriebene 15-prozentige Einsparung zu kommen.

An der Wiener Rechtswissenschaftlichen Fakultät wurde deshalb in der Studienkommission eine eigene Arbeitsgruppe gebildet, die über den Sommer 1997 einen umfassenden Entwurf eines neuen Studienplans erstellte⁽⁴⁾. Nachdem die Wiener Fakultät gemessen an der Anzahl der Studierenden die weitaus größte Fakultät im Land ist⁽⁵⁾, wird ihr Studienplan nicht nur direkte Auswirkung auf nahezu die Hälfte der österreichischen Jus-StudentInnen, sondern auch Beispielwirkung für andere Fakultäten haben.

Noch vor dem offiziellen Bekanntwerden des Entwurfes wurde von Vertretern der Studierenden und des Mittelbaus in der Kommission eine Art „Gegenvorschlag“ als „Punktation“⁽⁶⁾ präsentiert. Weil sich in ihr

eine bestimmte, gewichtige Seite in der aktuellen Diskussion verkörpert, soll zunächst auf ihren Inhalt hier exemplarisch eingegangen werden.

Die Punktation

Nach der Punktation soll sich das Studium in vier Teile gliedern: eine „Studieneingangsphase iSd UniStG“⁽⁷⁾ im Ausmaß von einem Semester, ein zivilrechtlicher Teil und ein öffentlich-rechtlicher Teil von jeweils drei Semestern, sowie eine einsemestrige „fachliche Schwerpunktbildung nach persönlichen Interessen zur freien Verfügung“⁽⁸⁾. Schon damit findet der Vorschlag trotz ausdrücklichem Hinweis auf das UniStG in diesem keine Deckung: § 13 Abs 2 UniStG sieht für das Diplomstudium entweder zwei oder drei Abschnitte vor, keinesfalls aber die vorgeschlagenen „vier Teile“⁽⁹⁾.

Auch ist nach § 38 Abs 1 UniStG die sog. „Studieneingangsphase“ als Teil des ersten Abschnitts anzusehen. Da vermischt der Entwurf die zur grundsätzlichen Orientierung gedachte „Studieneingangsphase“ des UniStG mit dem ersten Abschnitt.

Schließlich könnte man darüber mäkeln, daß die Punktation für die Prüfungen „Grundbegriffe“ sowie „Rechtshistorik“ (zu diesen Blöcken später) einen Multiple-Choice-Test (oder, wie es die Punktation auf den Punkt bringt, einen „Kreuzerl-Test“) vorsieht, der darüber hinaus nur „einige wenige schriftlich zu beantwortende Fragen“ enthalten darf. Schon das richtige „Ankreuzen“ soll, nach dem Wunsch der Punktation, für ein „Genügend“ reichen, auch wenn die StudentInnen die übrigen schriftlichen Fragen gar nicht mehr beantworten.

Das wirklich Spannende aber bietet die Punktation zum ersten Studienabschnitt „teil“. Im bekannten ersten Studienabschnitt, mit zwei Semestern, einer Pflichtübung, dem Kolloquium aus Soziologie und den Prüfungen aus Einführung, Volkswirtschaftslehre, römischem Recht und Rechtsgeschichte, soll kein Stein auf dem anderen bleiben. Er soll nach dem Wunsch der Proponenten auf ein Semester halbiert werden. Soziologie und Volkswirtschaftslehre wären gänzlich gestrichen.

Für die „Einführung“ sieht die Punktation nur noch eine Blockveranstaltung von

(1) Bundesgesetz über die Organisation der Universitäten (UOG 1993), BGBl. Nr. 805/1993.

(2) Bundesgesetz über die Studien an den Universitäten, BGBl. I Nr. 48/1997, <http://www.bmwf.gv.at/6hsrecht/unistg/pgunistg.htm>.

(3) § 15 Abs 1 UniStG.

(4) Entwurf – Studienplan für das Diplomstudium der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Uni-

versität Wien, 1997.

(5) Die Zahlen der Inskribierten für das WS 1995/96 in der Studienrichtung Rechtswissenschaften sind 11.111 in Wien, 5.805 in Graz, 3.830 in Innsbruck, 2.513 in Salzburg und 2.503 in Linz.

(6) Punktation zur Neugestaltung des Studienplanes des Diplomstudiums an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien, 1997.

(7) Punktation, 1.

(8) Punktation, 1.

(9) Dieser grundlegende Mangel haftet auch dem später veröffentlichten zweiten Entwurf der Punktation an. Vgl. Punktation II, 1. Die Autoren des Arbeitsgruppen-Entwurfes haben sich hingegen peinlich genau an das UniStG gehalten. Sie schlagen drei Abschnitte, einen einführenden mit 23, einen zivilrechtlichen mit 39 und einen öffentlich-rechtlichen mit 35 Semesterstunden vor.

fünf Wochen Dauer vor. In einer zweiten Fassung der Punktation hat man diese fünf Wochen nochmals auf „zwei bis drei Wochen“ und damit etwa drei Semesterstunden halbiert. Diese knapp bemessene Zeit soll der „Begriffsklärung, der Vermittlung der grundlegenden Ausdrücke und Definitionen als Werkzeuge des Juristen“ dienen.

Der/die JuristIn in der Praxis arbeitet stets an konkreten Fällen. Für den „praxisbezogenen“ neuen Studienplan soll dies aber, so wollen es manche, gerade für die AnfängerInnen nicht mehr gelten. Denn: „Unterrichtet und geprüft werden sollen vor allem Theorien und nicht Fälle.“ Und die Punktation liefert die klare Begründung dafür: „Die aktuellen Fälle im Privatrecht sind für den Anfänger zu schwierig.“ Was nur heißen kann: Weil die Erstsemestrigen im privatrechtlichen Teil der Einführung offenbar nicht mit pädagogisch angemessenen Fällen konfrontiert werden⁽¹⁰⁾, sollen sie in dieser Einführungsphase zukünftig überhaupt mit Fällen nichts mehr zu tun haben.⁽¹¹⁾

Der Einführungsprüfung soll bis zum Ende des Semesters (und damit des ersten Abschnitts) ein „römisch-rechtlicher und rechtshistorischer Block“ folgen. Wenigstens jetzt, so könnte man hoffen, würde man dem gesetzlichen Auftrag⁽¹²⁾ nachkommen und im römischen Recht an Hand von Fällen die Methodik, das Erlernen der wesentlichen Grundlagen sauberer juristischer Analyse erarbeiten und – wie auch in der Rechtsgeschichte – ein notwendiges Grundverständnis für die Entwicklung und Herausbildung der entscheidenden Rechtsinstitute erlernen.

Aber aus dem Bereich des römischen Rechts sollen „nur noch jene Grundzüge des Sachen- und Obligationenrechtes gelesen [werden], die in unserer heutigen Rechtsordnung noch von Bedeutung sind“. Was ist das? Und die Rechtsgeschichte wird überhaupt „vor allem auf die Teile der neueren Österreichischen Verfassungsgeschichte (ca. ab 1848) beschränkt“. Privatrechtsgeschichte wird also abgeschafft und die historische Entwicklung des Rechts auf die österreichische Verfassungsgeschichte der letzten 150 Jahre zusammengeschmolzen.

Die Punktation mag als Text nur ein Entwurf sein, ein rasch formulierter Diskussionsvorschlag, dem man daher manche Ecke und Kante nachsehen sollte, dessen Ziel nicht

seine Umsetzung, sondern das Ingangbringen einer grundlegenden Diskussion sei. Genau das betonen auch die Autoren der Punktation immer wieder in den diversen Aussprachen.

Man muß ihnen Glauben schenken. Damit freilich heißt es, die Aufmerksamkeit vom konkreten Text weg und hin zum zugrundeliegenden Motiv zu lenken. Das soll im folgenden ansatzweise versucht werden.

Gleichzeitig ist eine persönliche Einschränkung angebracht. Ich schreibe diese Zeilen als Privatperson und bin doch als Assistent am Institut für römisches Recht auch beruflich betroffen. Dieses berufliche Betroffen-Sein tritt aber gegenüber einer persönlichen Betroffenheit in den Hintergrund. In meiner wissenschaftlichen Arbeit beschäftige ich mich auch – die regelmäßigen Leser des Juridikums wissen es – mit geltendem, mit „modernem“ Recht. Hätte ich keine solide juristische *Bildung* erfahren, würden mir entscheidende Zugänge in meiner Arbeit abgehen. Meine prägendsten Erinnerungen an das juristische Studium verdanke ich meinen Lehrern im römischen Recht und in der Rechtsgeschichte. Die Vorstellung, künftigen JuristInnen würde diese Chance der Bildung genommen, berührt mich. Daher nehme ich in dieser Diskussion Stellung.

Der bildungspolitische Hintergrund

In der Diskussion um die Studienplanreform geht es in Wahrheit um die Antwort der Rechtswissenschaftlichen Fakultäten auf die Herausforderung durch die kommenden Fachhochschulen.

Da meinen manche, daß man, um sich im direkten Wettbewerb mit den Fachhochschulen durchsetzen zu können, hehre universitäre Bildungsideale über Bord werfen und den zukünftigen Jus-StudentInnen nichts anderes bieten müsse als „praxisgerechte Ausbildung“.

So sei eben das römische Recht genauso entbehrlich wie die Betriebs- und Volkswirtschaftslehre, die Soziologie und der rechtsphilosophische Teil der Einführung. Letztere beschränke sich doch ohnehin, so wird kommentiert, darauf, die entsprechenden philosophischen Lehren „in drei Zeilen“ darzustellen. Statt dessen möge man aufgrund der viel höheren Praxisrelevanz etwa das Steuer- und Finanzrecht als Pflichtfach verstärkt in den Mittelpunkt rücken. Nur so könnten die

AbsolventInnen ihr Studium in überschaubarer Zeit beenden und auch in Zukunft Arbeitsplätze finden. Wer sich hingegen, so suggeriert diese Ansicht, mit den Grundlagen beschäftige, also *Bildung* betreibe, der züchte lediglich unvermittelbare Langzeitarbeitslose. Dieser Ansicht ist nun auf mehreren Ebenen einiges entgegenzuhalten:

1. StudentInnen verlieren die Zeit anderswo

Für die Studienplanreform wird vor allem auch die Straffung des Studiums ins Treffen geführt. Die Studiendauer soll gesenkt werden. StudentInnen sollen schon möglichst rasch wissen, ob das gewählte Studium für sie das Richtige ist und ob sie es dann in angemessener Zeit absolvieren können. Das ist das Ziel des UniStG. Deshalb wurden die Eingangsphase geschaffen und die Semesterstunden um 15 Prozent gesenkt. Diese Forderung in der Diskussion ist also nachvollziehbar, allein die vorgeschlagenen Mittel der Beschränkung des ersten Abschnittes nicht.

Denn statistisch gesehen reduzieren gerade die Prüfungen im ersten Abschnitt die Zahl der Erstsemestrigen mehr oder weniger auf jene, die das Studium auch wirklich abschließen wollen. Und die AbsolventInnen des Jus-Studiums haben im Durchschnitt für den ersten Abschnitt nur unwesentlich länger gebraucht als zwei Semester. Damit aber ist klar, was ohnehin alle wissen: Die StudentInnen verlieren den Großteil ihrer Zeit im zweiten Abschnitt. Will man also durch eine Studienplanreform die Studienzeiten senken, müßte man den zweiten Abschnitt „reformieren“.

2. Der Gesetzgeber sagt es anders

Gerade weil die Universitäten vor allem *Bildung* betreiben (sollen), gliedern sich nach dem UniStG die Diplomstudien in mehrere Abschnitte: einem ersten Abschnitt mit einer „Einführung“ und der „Erarbeitung der Grundlagen“ sowie einem zweiten (und uU dritten) Abschnitt der „Vertiefung“ und „Ausbildung“.⁽¹³⁾ Das nun in der Diskussion vorgeschlagene Verhältnis eines verkürzten ersten Abschnittes zu den übrigen beiden von 1:7 ist wohl kaum im Sinne des § 13 UniStG.

Und wie soll ein zweiter Abschnitt die Falllösungsmethodik des ersten Abschnittes deutlich „vertiefen“, wenn dazu im ersten

(10) Man ist versucht anzumerken, daß die Autoren der Punktation namentlich auch Assistenten des Zivilrechtes sind.

(11) Eher humoristisch darf man die Punktation in ihren Ausführungen zur Anwesenheitspflicht lesen. Zuerst wird lapidar festgestellt, daß diese Einführung täglich „mit Anwesenheitspflicht“

abgehalten wird. Schon im nächsten Absatz findet man allerdings eine merkwürdige Definition des Begriffes „Anwesenheitspflicht“: Sie verstehe sich „als dringende Empfehlung zur Anwesenheit, die aber nicht unmittelbar überprüft wird.“ In der späteren Version der Punktation ist man offensichtlich auf diese Widersinnigkeit gestoßen und

hat sich zu einem inhaltsbefreiten „mit dringender Anwesenheitsempfehlung“ durchgerungen, ohne jedoch auch diesen Begriff einer inhaltlichen Festlegung zuzuführen.

(12) Vgl. § 13 UniStG.

(13) § 13 Abs 2 UniStG

(14) C. Einem, Gedanken zur Weiterentwicklung

Abschnitt weder ausreichend Zeit war, noch im Einführungsteil überhaupt Fälle gelehrt werden durften?

3. Die Politik sieht es anders

Entgegen manchen Medienberichten hat Minister Einem in seinen „Gedanken“⁽¹⁴⁾ eine klare Unterscheidung zwischen Universitäten und Fachhochschulen getroffen. Letztere dienen primär der „Berufsausbildung“, während von den Universitätsabsolventen auch in Zukunft zu erwarten sei, „daß sie in den Regeln des studierten Faches zu denken und zu arbeiten vermögen“. Die Universität vermittele eine „generalisierte, universelle Bildung“.⁽¹⁵⁾ Positiv formuliert: Universitäten müssen dann nicht mit Fachhochschulen um Erstsemestriges buhlen, wenn sie sich dem Bildungsideal verpflichten. Denn diese „generalisierte, universelle Bildung“⁽¹⁶⁾ können und sollen Fachhochschulen nicht leisten.

Minister Einem stellt in diesem Sinn den juristischen Fakultäten die Rute ins Fenster: „Ich will keinen Elfenbeinturm. Wenn aber etwa bei den Juristen universelle Bildung nicht mehr eingelöst wird, hat dieses Fach an der Uni nichts verloren. Berufsausbildung gibt es auch an einer Fachhochschule.“⁽¹⁷⁾

Wer also aus Angst vor den Fachhochschulen den Studienrichtungen an den Universitäten anempfiehlt, die universitäre Bildung durch eine Berufsausbildung auszutauschen, mißverstehen auch die von der Politik vorgegebene Positionierung im Hochschulbereich und spielen jenen in die Hände, die auch die juristischen Studien an die Fachhochschulen verbringen wollen.

4. Das System arbeitet anders

In Österreich hat man sich – im Gegensatz zu den USA etwa⁽¹⁸⁾ – für ein duales Ausbildungssystem der JuristInnen entschieden. Dabei soll die Universität die notwendige juristische *Bildung* und Berufsvorbildung vermitteln⁽¹⁹⁾, das Gerichtsjahr und die Zeit als KonzipientIn, Richteramt- und NotarsanwärterIn, aber auch VerwaltungsjuristIn dienen der konkreten praktischen *Berufsausbildung*. Nur so ist erklärlich, warum JuristInnen neben dem universitären Abschluß auch noch einiges an Praxiszeit (bis zu fünf Jahren!) und entsprechende selektive Berufsprüfungen ablegen müssen.

Diesen Grundsatz des dualen Systems

verkennen alle Fürsprecher einer radikalen Studienreform. Sie vermischen praktische Ausbildung und universitäre Bildung. Ihre Vorschläge, wie etwa auch die der Punktation, sind mit dem bestehenden praktischen Ausbildungssystem nicht in Einklang zu bringen.

5. Universität ist anders

Den Stimmen, die nun für Praxisbezogenheit und wirtschaftliche Effizienz und gegen allen „Ballast“ im juristischen Studium auftreten, hat schon vor zehn Jahren mit Allan Bloom ein großer amerikanischer Konservativer in aller Schärfe entgegengehalten, die universitäre Ausbildung sei für den Erstsemestrigen „a space between the intellectual wasteland he has left behind and the inevitable dreary professional training that awaits him“⁽²⁰⁾.

Auch für ihn müssen sich die Universitäten reformieren. Aber er wirft ihnen genau das vor, was die Reformer des Studienplans hierzulande fordern: daß sie glauben, sich in direktem Wettbewerb mit den *berufsbildenden* Fachhochschulen zu befinden. Sie wären viel besser beraten, sich ihrer *Bildungsaufgabe* zu besinnen: „A countervailing atmosphere in the university would be necessary for the students to gain a taste for intellectual pleasures and learn that they are viable.“⁽²¹⁾

Der rechtsphilosophische Block in der Einführung kann diese philosophischen Grundfesten liefern; Rechtsgeschichte das für JuristInnen unumgängliche Verständnis für geschichtliche Entwicklungen und Zusammenhänge, für eine Positionierung in der Evolution juristischen Denkens; Römisches Recht das Verstehen juristischer Argumente, das Denken in rechtlichen Zusammenhängen und die intellektuellen Verwurzelung akuter Probleme gegenwärtigen Rechts in den juristischen Diskussionen und Meinungen einer mehr als zweitausendjährigen Entwicklung.

So haben sich jüngst auch in Deutschland sechzig hochangesehene JuristInnen der Lehre und Rechtsprechung (einschließlich der Präsidenten aller Höchstgerichte) offen für eine Bildungsoffensive im juristischen Studium, eine Rückbesinnung auf die Grundlagen und eine Wiedereinbeziehung der philosophischen und historischen Bildung als Pflichtfächer des Studiums ausgesprochen: „Entscheidend ist weniger das positive Wissen, als das methodisch sichere Können, das

sich an immer neuen Fragen zu bewähren weiß. Darauf gilt es, die universitäre Bildung und Ausbildung auszurichten.“⁽²²⁾

Auf ins Mittelalter

Manche Beiträge der Diskussion um die Reform des juristischen Studienplans, aber auch vieles in der erwähnten Punktation sind getragen von einer tief empfundenen Angst vor den Fachhochschulen. Angst aber ist stets ein schlechter Ratgeber.

Man sollte, vielleicht ein wenig wie Minister Einem, die Fachhochschulen positiv, als Herausforderung sehen, sich auf das Wesentliche, die universitären Stärken und Ideale zu besinnen und den stets auf wirtschaftliche Effizienz pochenden Reformern des Studienplans mit ihrer einem Mantra gleichen steten Betonung des Jetztigen die Bildung entgegenhalten, die wir JuristInnen durch das Verständnis der Gedanken anderer gewinnen können. Die „Liberal Arts Colleges“ in den USA haben mit ihrem Schwerpunkt auf klassischer Bildung großen Erfolg. Ihre Absolventen erhalten hervorragende Angebote aus der Wirtschaft, nicht obwohl, sondern weil sie durch das rigorose Studium der Philosophie, der Ökonomie, der Geschichte, der Literatur in Situationen klar analysieren, rasch entscheiden und präzise argumentieren gelernt haben.

Dies hat der trockene Naturwissenschaftler Carl Sagan („Contact“) eindrücklich auf den Punkt gebracht, indem er den intellektuellen Reichtum einer bildungsorientierten Zeit (der Antike) mit der geistigen Armut des darauffolgenden Jahrtausends verglich. Seine Metapher einer Zeit der Bildungsfeindlichkeit kann auch uns in den kommenden Diskussionen zur juristischen Studienreform brauchbares Sinnbild und Leitstern sein: „In the revolution of ten centuries, not a single discovery was made to exalt the dignity or promote the happiness of mankind. Not a single idea had been added to the speculative systems of the antiquity, and a succession of patient disciples became in their turn the dogmatic teachers of the next servile generation.“⁽²³⁾

Dr. Viktor Mayer-Schönberger, LL.M. (Harvard), M.Sc. (LSE) ist Vertragsassistent am Institut für Römisches Recht und Antike Rechtsgeschichte der Uni Wien.

des postsekundären Ausbildungs- und Bildungsektors, September 1997.

(15) *Id.*, 8.

(16) *Id.*

(17) „Lehrerausbildung gehört an die Fachhochschulen“, Interview mit Caspar Einem in NEWS Nr. 46 vom 13.11.1997.

(18) Aber auch dort gibt es letztlich ein umfassendes duales System: Alle müssen zuerst vier Jahre College, mit einem universitären Bildungsanspruch absolvieren, bevor sie eine professionelle Ausbildung, etwa an einer Law School, erfahren.

(19) Vgl. § 2 Abs 1 UniStG iVm Punkt 6 Anlage 1 zum UniStG.

(20) Bloom, *The Closing of the American Mind* (1987), 336.

(21) *Id.*, 339.

(22) Initiative für eine Reform des juristischen Studiums, NJW 1997, 2935, hier 2936.

(23) Sagan, *The Demon-Haunted World – Science as a Candle in the Dark* (1997), 9.

STAAT UND ZIVILISATION

In den wilden Neunzigern

THEMA



Vorhaben des vorliegenden Schwerpunktes war es, der Akzeptanz- und Legitimitätskrise des Staates im kognitiven Bermudadreieck zwischen bürokratischen Pathologien, der populistischen Diskurshegemonie aller drei Volksparteien und dem komatösen Recht auf den Grund zu gehen. Zumindest hätte dies eine weitläufige Befassung mit dem Verhältnis zwischen Staat und (Zivil)Gesellschaft sowie eine Erhellung des Verhältnisses zwischen polyzentrischer Staatlichkeit und „Gesetzesflut“ bzw. Rechtsgebrauch im postfordistischen Staat bedeutet. Tatsächlich konnten wir dieses ambitionierte Vorgaben nicht wie beabsichtigt realisieren, weil in Österreich ein kritischer Staatsdiskurs einschließlich ansprechbarer Autoren schlichtweg so gut wie nicht vorfindlich ist. Wir müßten diesen Diskurs erst einmal erfinden. Das freilich wäre ein langwieriges und

mühseliges Unterfangen. Noch dazu, wo dieser Diskurs nirgendwo „eingehängt“ ist. Es gibt faktisch keinen institutionellen Boden mehr, auf dem sich ein herrschafts- und systemkritischer Staatsdiskurs noch bewegen könnte. Und schon gar keine denkenden und handelnden Personen mehr, die sich einen derartigen Diskurs im Sinne des Wortes noch „leisten können“. Wer gesellschaftssteuerndes Wissen produziert, muß vielmehr schauen, daß er/sie es bei nachfragefähigen AbnehmerInnen, zumeist staatlichen AkteurInnen, anbringt. Der die Alimentation des Denkens verwaltende Staat allerdings gibt auf Geheiß eines Teils der politischen Klasse das „issue“ der Soziotechnik der Zivilgesellschaft kommentarlos zurück. „Fundraising“ – zahlt Euch selbst – lautet die Devise. Im Gegenzug hat die kritische Sozialwissenschaft, getrieben durch die Sparpakete, die zynische „So-

zialpolitik“ der Existenzvernichtung durch Zwangssozialversicherung und das gnadenlose Streichkonzert im Forschungsbereich mit Marktberingung und einer systemfunktionalen Verflüssigung der Wissensproduktion reagiert. Damit verändert sich der funktionale und soziale Ort der Reflexion staatlichen Handelns. Sie steht nicht länger potentiell herrschaftskritisch außerhalb des zu beobachtenden Objektes, sondern „servilisiert“ innerhalb des Denkhorizontes der politischen Machthaberer. Auskünfte über das Verhältnis von Staat und Zivilgesellschaft gibt es stattdessen hinkünftig auf RTL 2: „Wenn Du den Krieg überleben willst, mußt Du selbst zum Krieg werden“ (Sylvester Stallone), „Kopf runter“ (Arnold Schwarzenegger) oder „Aargh“ (Dolph Lundgren). ■

Nikolaus Dimmel

Im Herrenholz
oder

Vom unaufhaltsamen Aufstieg der österreichischen Linken

VON ERWIN RIESS

Eine Szene

Das Herrenholz, ein Wäldchen am Fuß des Bisamberg. Groll, ein Rollstuhlfahrer und Berufsunfähigkeitspensionist aus Wien-Floridsdorf, wird von Mag. Tritt, Privatdozent der Soziologie aus Wien-Hietzing, durch das Gelände geführt.

GROLL Halt! Verriegelt die Bremsen des Rollstuhls und verschränkt die Arme.

TRITT Endlich! Ich dachte schon, Sie hätten die Sprache verloren.

GROLL Unsinn. Ich wollte Ihnen nur Gelegenheit geben, sich auf das Herrenholz einzustimmen.

TRITT Was ist daran so bemerkenswert?

GROLL Diese Bodenfalte und jener Stein dort vorn sind Reste eines Splittergrabens.

TRITT Aus dem 2. Weltkrieg, nehme ich an?

GROLL Weit gefehlt. Aus dem napoleonischen Feldzug 1809.

TRITT Woher wissen Sie das?

GROLL Aus den Plänen der Schlacht zu Aspern. Militärwissenschaftliche Schriftenreihe, Band 68.

TRITT Auch wenn das stimmen sollte. Was besagt das schon?

GROLL Nichts.

TRITT Wozu haben Sie mich dann ins Herrenholz bestellt?

GROLL Weil ich mit Ihnen sprechen muß.

TRITT Worüber?

GROLL Über die Rolle der Dummheit in der Geschichte. Über die Sentimentalität in der Politik. Über den Nepotismus in der Ökonomie. Mit einem Wort: Über die österreichische Linke.

Er löst die Bremsen des Rollstuhls, für den Dozenten das Signal ihm zu schieben.

TRITT Wer hat das Gefecht damals gewonnen?

GROLL Die Aufklärung.

TRITT Pardon?

GROLL Die Franzosen.

Sie fahren, bis Groll vor einer eingestürzten Mauer innehält.

TRITT Ich höre.

GROLL Die österreichische Linke speist sich bekanntlich aus drei Wurzeln: Aus einer sozialen, einer nationalen und einer religiösen. Die soziale und die religiöse sind derzeit am Absterben, die nationale hingegen steht voll im Saft. Darüber, daß das Erbe der Monarchie die österreichische Linke wiederbelebt, möchte ich mit Ihnen sprechen.

TRITT Wie kommen Sie darauf?

GROLL Ganz einfach. Das Habsburgerreich war der einzige Vielvölkerstaat Europas. Die Antworten der österreichischen Linken auf die nationale Frage hatten also eine große Beispielwirkung. Es war kein Zufall, daß Lenin Stalin im Januar 1913 nach Wien schickte, um dort die Nationalitätenfrage zu studieren. Und es ist auch kein Zufall, daß die Arbeit, die Stalin hier am Vorabend des 1. Weltkriegs verfaßte, heute noch Gültigkeit hat. Stalin hat seinen Aufenthalt in Wien gut genutzt. Er mied die Kaffeehausliteraten und verteidigte die nationale Selbstbestimmung im Rahmen einer Union gegen eine kulturell begründete nationale Autonomie. Die EU beruht auf demselben Konzept.

TRITT Stalin als geistiger Vater des Vereinigten Europas! Da müssen Sie wahrlich in den Wald gehen, um mir das zu erzählen.

GROLL Schön, daß Sie mir gedanklich folgen können. Stalin, der Kaukasier, der unter den Erdölarbeitern in Batumi und in Baku das politische Handwerk erlernt hatte, wußte, was geschieht, wenn die so-

ziale Frage durch die nationale überlagert wird, die Antwort lautete damals wie heute: das Pogrom. Wenn man davon absieht, daß das Wort eine altgermanische Wurzel hat, bleibt immerhin noch die Tatsache über, daß „Pogrom“ eines der wenigen Worte ist, die vom Russischen in die Welt-sprachen Eingang gefunden haben.

TRITT Deshalb wohl hat Stalin antisemitische Kampagnen in den dreißiger und fünfziger Jahren organisiert?

GROLL Verwechseln Sie nicht den Terror gegen Kommunisten mit einem Pogrom. In die Wälder geflüchtete polnische Juden konnten während des Zweiten Weltkriegs zwar den Deutschen entkommen, russische Partisanen hingegen, die ebenfalls gegen die Deutschen kämpften, massakrierten ihre jüdischen Mitkämpfer zu Tausenden. Erst unter kommunistisch geführten Partisaneneinheiten waren die Juden sicher. Von der Staatsform her war die Union der Sowjetrepubliken eine Kopie der Habsburgermonarchie, mit dem einzigen Unterschied, daß die Dynastie durch die Partei ersetzt wurde, wodurch der Staat einen konträren Klasseninhalt erhielt.

TRITT Der Staat eine leere Hülse, die nur mit einem besseren Inhalt gefüllt werden muß. Eine wahrhaft kaukasische Geschichtsauffassung!

GROLL In der Hochburg der Staatsvergottung verstehe ich, daß Sie so reden müssen, aber zu den religiösen Wurzeln der Linken kommen wir ein andermal.

TRITT Sie müssen doch zugeben, daß sowohl die Monarchie als auch die österreichische Sozialdemokratie schon vor der Jahrhundertwende in einander heftig befehdende nationale Fraktionen zerfallen waren!

GROLL Richtig. Der Nationalitätenbegriff Otto Bauers war ein Produkt dieser Niederlage, er definierte die Nation als historisch-politische Schicksalsgemeinschaft, und führte damit die Vorsehung in die Politik ein. Auch dies zählt zu den religiösen Wurzeln der österreichischen Linken; aber davon wie gesagt später. Der Legitimist Renner war nur wenig klüger, er definierte die Nation anhand der territorialen Grenzen; wer innerhalb der Grenzen wohnt, sei Angehöriger der Nation, Menschen von jenseits der Grenze sollten bleiben wo sie sind. Sie sehen, die sogenannte Ausländerpolitik der modernen österreichischen Sozialdemokratie ist sehr alt.

TRITT Ihre Schlußfolgerungen sind abenteuerlich. Ich bestreite entschieden, daß die Sowjetunion das Nationalitätenproblem gelöst hatte.

GROLL Angesichts dessen, daß Frauen in den

ehemaligen Sowjetrepubliken jetzt nicht mehr studieren dürfen, die Ehescheidung verboten ist und islamistische Warlords die alte Bürokratschicht ersetzt haben, erscheint die Sowjetunion jetzt als Paradies, wenn nicht der Werktätigen, so doch der Völker.

TRITT Der untergegangenen Sowjetunion wegen haben Sie mich aber nicht ins Herrenholz geholt. Was hat es denn mit dieser Mauer auf sich?

GROLL Sie stammt aus den Befestigungsgräben des Jahres 1866.

TRITT Königgrätz!

GROLL Man befürchtete einen Durchbruch der Preußen, und ließ am Nordrand Wiens eilig Schützengräben ausheben.

TRITT Wiederum eine Niederlage.

GROLL Die Vertreibung Österreichs aus deutschen Angelegenheiten hatte segensreiche Folgen. Der Ausgleich mit Ungarn, der durch Königgrätz möglich wurde, hätte ein Entwurf für die Rettung des Vielvölkerreichs sein können. Aber nicht einmal die Sozialdemokratie wollte davon etwas wissen. Kein Wunder, ihre führenden Köpfe waren allesamt Deutschnationale.

TRITT Victor Adler stand am Beginn der österreichischen Linken!

GROLL Falsch! Die Linke wurde von jemand anderem gegründet.

TRITT Von einem Märzgefallenen! Einem Achtundvierziger!

Groll schüttelt den Kopf.

TRITT Von einem Jakobiner! Sonnenfels!

Groll winkt ab.

TRITT Ich passe.

GROLL Von Nestroy.

TRITT Das ist billig.

GROLL Sie haben nicht Unrecht. Trotzdem muß man erst einmal darauf kommen.

TRITT Ich sage das nicht im Scherz.

GROLL Ich auch nicht.

TRITT Auch Nestroy hat sich schließlich mit den Herrschenden arrangiert.

GROLL Das sagen Sie, der an einer Ampel, die fortwährend rot zeigte, glatt verhungern würde!

TRITT Danke.

GROLL Wofür? Für den eingesprungenen Konjunktiv? Nestroy ist deswegen der Ahnherr der österreichischen Linken, weil er als einziger Dramatiker der Weltgeschichte es geschafft hat, Marxens „Kapital“ auf die Bühne zu bringen.

TRITT Im „Jux“? Im „Häuptling Abendwind“?

GROLL Das Stück, das wie kein anderes die Umsetzung der politischen Ökonomie des Marxismus auf die Bühne zum Inhalt hat, heißt „Umsonst“, und der zentrale Satz des Stücks lautet: „Zahlen“. Ein Mann sitzt in einem oberösterreichischen Wirtshaus, er ist betrunken, und das ganze Stück hindurch ruft er nach dem Zahlkellner. „Zahlen“, sagt er, immer wieder. Und immer wieder in einem anderen

Tonfall. Und immer ohne Reaktion des Kellners, der, selber betrunken, auf der Ofenbank lümmelt.

TRITT Ich verstehe, was Sie damit sagen wollen. Der Kellner ist die Geschichte, immer wieder wird sie angerufen, immer wieder wird ihr der Prozeß gemacht, aber sie kümmert sich nicht um die Forderungen nach einem neuen Menschen und einer neuen Zeit.

GROLL Wozu die Metaphysik? Die religiösen Wurzeln sind heute nicht unser Thema. Lassen Sie uns weitergehen.

Sie fahren in den Wald, bis Groll an einer verfallenen Zisterne anhält.

TRITT Ich nehme an, wir stehen vor einem Relikt aus dem Ersten Weltkrieg.

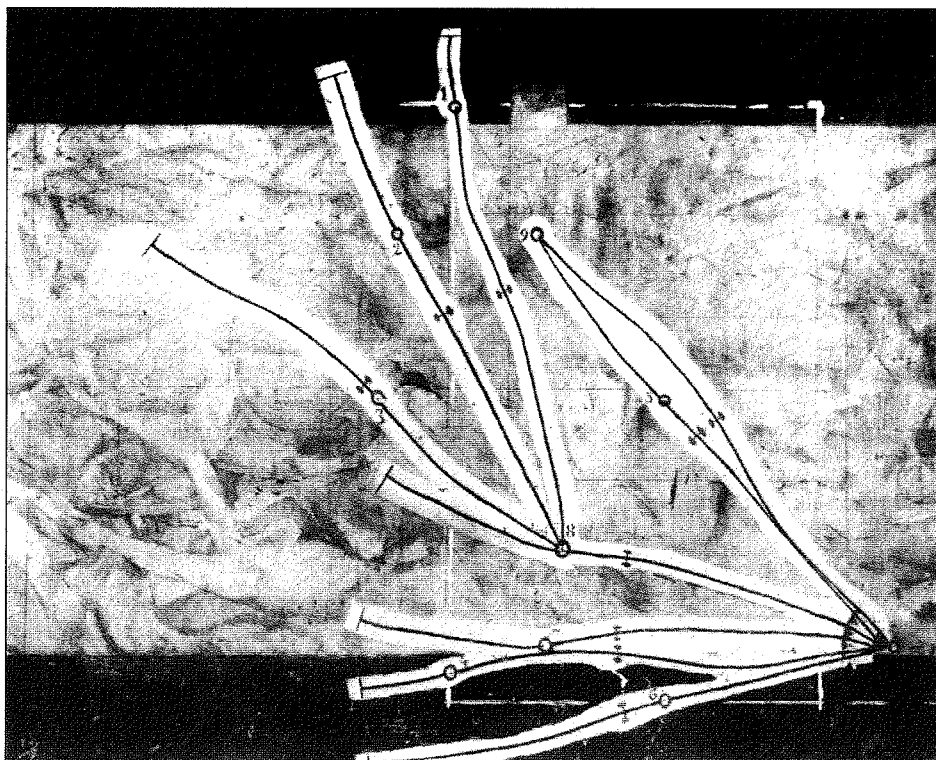
GROLL Gewonnen. Im Herbst 1915 fürchtete der Generalstab, daß der Zusammenbruch der Karpatenfront die russischen Truppen in die Residenzstadt spülen würde.

TRITT Wir waren bei den nationalen Wurzeln der österreichischen Linken.

GROLL KPÖ. Kommunistische Partei Deutsch-Österreichs. So war der ursprüngliche Name der Kommunisten. Von den Sozialdemokraten gar nicht zu reden, manche ihrer führenden Repräsentanten waren noch 1938 der Meinung, daß der „Anschluß“ objektiv einen Fortschritt bedeuten würde. Interessant ist, daß im Deutschnationalismus der österreichischen Arbeiterbewegung anfangs ein internationalistischer Kern steckte, die Verbindung mit der revolutionären deutschen Arbeiterklasse. Erst mit der Konsolidierung des österreichischen Staatswesens trat der Deutschnationalismus zugunsten eines religiös motivierten Österreichpatriotismus zurück. Die Kommunisten schickten sich an, das Erbe der Monarchie anzutreten, immerhin eine Konstellation, die weit über 1945 hinaus den antifaschistischen Österreichpatriotismus begründen sollte.

TRITT Überschätzen Sie nicht die Bedeutung der österreichischen Kommunisten!

GROLL Die KPÖ war die erste Partei, die den Voluntarismus der Sozialfaschismustheorie korrigierte, und das in einer Art und Weise, die die objektive Mithilfe der Sozialdemokraten bei der Schwächung und schlußendlichen Zerschlagung der organisierten Arbeiterbewegung nicht leugnete, aber es gleichzeitig vermied, ihr die ökonomische und klassenmäßige Verantwortung für das Erstarken des Faschismus anzulasten. Der Umstand, daß manche der 34-er Rebellen aus Enttäuschung



Marcel Duchamp: Fadensystem, 1914

Sommersemester

Wirtschaftstheorie: Eine systematische Untersuchung und kritische Bewertung der analytischen Grundbegriffe der Wirtschaftskunde mit besonderer Betonung des Geldes und ...

über das jämmerliche Versagen der sozialdemokratischen Führer sich danach den Nazis und viele sich den Kommunisten anschlossen, zeigt nur, daß die nationale Frage damals in der Linken gelöst war. Die einen waren Deutschnationalisten, die anderen Internationalisten geworden. Wobei der Internationalismus damals darin bestand, den Sozialismus in einem Land zu verteidigen.

TRITT Aber es war die KPÖ, die in der Umsetzung der Volksfrontstrategie den antifaschistischen Gehalt des Österreichpatriotismus entdeckte.

GROLL Das antifaschistische Erbe der DDR hatte einen Vorläufer, Sie haben nicht Unrecht. Und auch die österreichischen Antifaschisten gingen in der Inhalation jeglichen antideutschen Reflexes sehr weit; die Geschichte wurde in diesem Sinne umgeschrieben. Aus einer taktisch richtigen Haltung wurde eine strategisch falsche Politik. Denn die Trennung von Deutschland bedeutete auch eine Trennung von der Entwicklung der Produktivkräfte, die Großindustrie geriet in Verruf und der Greißlerkapitalismus wurde mit der Aura des Antideutschen geadelt und so fand die Linke sich in der Behauptung der nationalen Souveränität in einer antiindustriellen Strömung wieder. Zu jener Zeit war schwerlich eine andere Haltung vorstellbar; das Verhängnis begann erst nach 1945, als die Linke den Sieg der Sowjetarmee und ihrer alliierten Helfer mit dem Sieg des Österreichpatriotismus gleichsetzte. Aus einer einstmals richtigen taktischen Einschätzung wurde eine problematische Langzeitscheidung, die Kleinstaatskonzeption, die mit der aufgezwungenen Neutralität später noch den Schein der Freiwilligkeit erhielt und Österreich die Rolle des gerissenen Maklers zwischen Ost und West zuschanzte, der im Osten Stahlwerke baute, im Nahen Osten Waffen an alle Kriegspartner verkaufte und im Westen dafür um Verständnis warb. Der Anteil von Österreichern an den Verbrechen des Dritten Reiches mußte aus diesem Grund zurückgedrängt werden; niemand, auch nicht die klassische Linke hatte ein vitales Interesse, die Verstrickung von Österreichern in den Holocaust aufzuklären. Unter Justizminister Broda wurden alle Naziprozesse eingestellt, und Broda war kein reaktionärer Finsterling.

TRITT Sie meinen, das erstarkende Nationalbewußtsein der Österreicher sei eine Folge der von außen aufgezwungenen Sonderentwicklung gewesen.

GROLL Der österreichische Hurratriotismus

ist Ausdruck eines Mangels, er lebt ausschließlich von der Abgrenzung zu anderen Staaten und ist als solcher ganz besonders reaktionär. Das hängt damit zusammen, daß der Rest eines Großreiches sich im Patriotismus schwer in den Spiegel schauen kann, weil der Spiegel doch nur die Geschichte eines Verlusts erzählt. Oder haben Sie jemals von einem holländischen oder einem portugiesischen Patriotismus gehört?

Tritt schüttelt den Kopf.

GROLL Zu Zeiten der Monarchie gab es keinen Österreichpatriotismus, das Nationalbewußtsein war dynastisch. Als die Dynastie verjagt und der Deutschnationalismus via Staatsvertrag verboten war, schlug die Stunde des kleinkarierten, resentimentgeladenen Österreichbewußtseins. Und dies zu einer Zeit, da die schwerindustrielle Basis der Zweiten Republik in den Rüstungsbetrieben der Hermann Göring Werke wurzelte. Das LD-Stahlverfahren wurde von Ingenieuren entwickelt, die vordem für den Endsieg gearbeitet hatten. Den Alliierten verdanken wir die Neutralität und den Nazis unseren Wohlstand. Und die einzig originelle staatspolitische Leistung der Zweiten Republik, die „Sozialpartnerschaft“, war das Produkt des Klassenkompromisses aus einer durch die Kollaboration mit dem Dritten Reich diskreditierten Bourgeoisie mit einer großbetrieblich organisierten Arbeiterklasse. Dieses Politikmuster reichte, ergänzt um außenpolitische Anmaßungen während der Kreisky-Ära, bis in die achtziger Jahre. Die Nischeneexistenz wurde, ohne jemals wirklich neutral zu sein, zum staatspolitischen Königsweg verkürt.

TRITT Wirkliche Umstürze traten erst mit dem Zusammenbruch des Realen Sozialismus ein.

GROLL Haider ist ein illegitimer Erbe Kreiskys. Er ist nicht seiner persönlichen Eigenschaften wegen so stark geworden, diese sind sogar heute noch eher hinderlich für sein Fortkommen, sondern seiner linearen Fortschreibung einstmals akzeptierter Politikmuster: Neutralität, Blockfreiheit, nationale Fixierung. Die soziale Wurzel der österreichischen Linken, die zeitweilige Lösung der sozialen Frage, ist mit der Internationalisierung des Kapitalverkehrs ins Wanken geraten, und wiederum ersetzt die nationale Orientierung den Blick auf die Wirklichkeit der gesellschaftlichen Verhältnisse. Wer zu dumm, zu korrupt und zu feige ist, sich mit den

heimischen Kapitalisten anzulegen, zum Beispiel um sie nach griechisch-zypriotischem oder norditalienischem Muster mittels der Lohnpeitsche zur Modernisierung des Kapitalstocks zu zwingen, der polemisiert gegen das angeblich globale Kapital, nicht ohne diesem im Falle von Betriebsansiedlungen mit ansehnlichen Mitteln unter die Arme zu greifen. Haider ist insofern ein nationaler Sozialist, als er die Nation und ihre ideologischen Surrogate im Abwehrkampf gegen alles Fremdländische verteidigt, und gleichzeitig sowohl die Senkung der Lohnnebenkosten als auch die Erhöhung der Reallöhne verspricht.

TRITT Die klassische Arbeiterbewegung löst sich also politisch auf.

GROLL Sie ist in der bürgerlichen Gesellschaft aufgegangen, sie existiert nicht mehr, oder besser, sie existiert nur mehr als Strömung innerhalb der bürgerlichen Gesellschaft, nicht mehr als ihr Antagonist. Weder verfügt sie noch länger über die Waffe der Systemkritik, noch verfügt sie über eine kohärente Vorstellung ihrer politischen Möglichkeiten, sie hat keine Philosophie und noch weniger Praxis, und sie hat keine Partei mehr, die konzentrierter Ausdruck ihres Klasseninteresses wäre.

TRITT Der Sozialstaat ist die Aufhebung dieses Bruchs. Sozialversicherung statt Revolution. Frühpension statt Kampf gegen die Bourgeoisie. Und die Sozialdemokratie ist das Medium dieser Absorption der Umstürzler in die Poren der bürgerlichen Gesellschaft. Die Sozialdemokratie erledigt sich selbst, indem sie die soziale Absicherung ihrer Schützlinge durchsetzt.

GROLL So ist die Propaganda. Die Wirklichkeit allerdings besteht darin, daß immer größere Teile des Gesamtarbeiters einer relativen und absoluten Verelendung preisgegeben werden. Ohne jegliche Absicherung bei Hungerlöhnen zu jobben, so sieht die Arbeitswirklichkeit für immer mehr Menschen aus. 65 Schilling brutto ist der Verdienst eines Mitarbeiters beim Behindertenfahrtendienst in Wien, und dauert eine Pause zwischen zwei Fahren länger als 59 Minuten, wird ihm dieselbe nicht als Arbeitszeit angerechnet. Kein Wunder, daß immer mehr Fahrer ihre behinderten Gäste, für die der Unternehmer auch bei einer Fahrt um die Ecke 360 Schilling kassiert, nicht mehr bis zur Haustür bringen oder von dort abholen. Was bei der sprichwörtlichen Unzuverlässigkeit der Fahrtendienste bedeutet, daß schwerstbehinderte Menschen stunden-

lang bei jedem Wetter im Freien warten müssen. Gleichzeitig erfolgt die Letztfahrt um 23 Uhr, was jeden Theaterbesuch unmöglich macht. Der Sozialdarwinismus ist mittlerweile so ausgeprägt, daß die Gemeinde Wien den Fahrtendienstbetreibern mittlerweile immer mehr kumpelhaft entgegenkommt. Beschwerden behinderter Fahrgäste werden nicht nur nicht ernst genommen, Beschwerdeführer kommen sogar auf schwarze Listen, was immer öfters die Verweigerung der Fahrt für „unbequeme Kunden“ nach sich zieht. Daß auf diese Weise nur mutige und wetterfeste Kunden den Fahrtendienst in Anspruch nehmen und der Gemeinde damit beim Sparen helfen, ist ein erwünschter systemischer Nebeneffekt. Niemand, der in dieser Situation seine Stimme erhebt. Keine Arbeiterkammer, keine Gewerkschaft, keine Behindertenorganisation, die von „Licht ins Dunkel“ Geldern ruhiggestellt sind.

TRITT Die Gewerkschaft ist überfordert...

GROLL Freilich. Auf der einen Seite gibt es die gut bezahlten Facharbeiter und technischen Fachpersonal in Großbetrieben. Diese allerdings lagern ihre Verwertungskosten in einen immer größer werdenden Sektor von Arbeitsverhältnissen aus, die das technologische Niveau der Gegenwart mit Arbeitsformen der Sklavenhaltergesellschaft verbinden. Die Gewerkschaften stehen dieser Entwicklung nicht nur hilflos gegenüber, sie entdecken auch, daß sie selbst dort, wo sie Widerstand leisten, dies nur einer relativ privilegierten Schicht von Beschäftigten zugute kommt. Die Vertretungsmacht für einen großen Teil der Werkstätigen ist der Gewerkschaft abhanden gekommen, und aus breit gefächerten gesellschaftlichen Anliegen wird die Verteidigung mehr oder minder fragwürdiger Gruppeninteressen. Wer die Besteuerung des 13. und 14. Monatsgehalts ablehnt, vertritt objektiv die Interessen der Spitzenverdiener, und nicht jene der armen Schlucker, für die die Organisationen der Arbeiterbewegung einst gegründet wurden.

Groll läßt sich von Tritt wieder ein Stück weiter schieben. Sie halten vor einem betonierten Platz.

GROLL Hier standen während des Zweiten Weltkriegs Fliegerabwehrkanonen. Vor sich, im Gesträuch können noch Munitionsreste verborgen sein.

TRITT Sie scheinen sich hier gut auszukennen.

GROLL Ich bin gern hier. Im Wald ist es ruhig

und man kann ungestört nachdenken.

TRITT Zum Beispiel über den Untergang der Linken.

GROLL Im Gegenteil. Ich sehe die Zukunft der Linken durchaus rosig, und das weltweit. In manchem ist sie derzeit gerade dabei, ihre eigene Dummheit abzuschütteln.

TRITT Das sollten Sie näher darstellen.

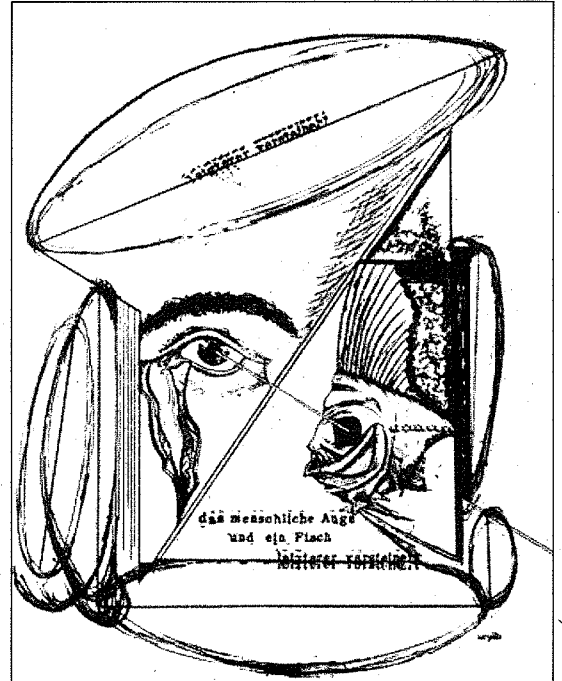
GROLL Hans Eisler wies immer darauf hin, daß Dummheit nicht nur in der Kunst, sondern auch in der Politik darin besteht, hinter die Entwicklung der Produktivkräfte zurückzufallen. Wer die zivilisatorischen Wirkungen des Weltmarkts in zurückgebliebenen Weltgegenden verkennt, bringt sich selber um.

TRITT Ihre sogenannten zivilisatorischen Wirkungen bedeuten konkret Kinderarbeit in Thailand, Mafiakapitalismus im Osten und die Verelendung des Dienstleistungsproletariats im Westen.

GROLL Sehen Sie, genau aus den von Ihnen aufgezählten Gründen bin ich, was die Zukunft der Linken als fortschrittlichste und vor allem klügste Strömung innerhalb der bürgerlichen Gesellschaft angeht, optimistisch. Philips produziert in der Sonderwirtschaftszone Shenzhen unter anderem mit sechzehnjährigen Mädchen. Aber die Mädchen verdienen dort ein Vielfaches dessen, was sie im Hinterland bekommen würden. Opel produziert im ungarischen Szent Gotthard, und die Arbeitsbedingungen als auch die Löhne liegen weit über dem ungarischen Durchschnitt. McDonalds stellt in den USA und in England geistig behinderte Mitarbeiter an, und zwar im Kundenverkehr. Stellen Sie sich das einmal im Meinl am Graben vor.

TRITT Sie singen das hohe Lied auf die Multis?

GROLL Ich verschließe nicht die Augen davor, daß objektive Vergesellschaftungsprozesse sich international im Rahmen von Monopolen und transnationalen Konzernen und nicht im Greißlerkapitalismus vollziehen. Das Schlimmste am Kapitalismus sind die Klein- und Mittelbetriebe, die zwar Arbeitsplätze schaffen, aber für Sklaven, nicht für Menschen des 21. Jahrhunderts. Natürlich bin ich weiterhin ein leidenschaftlicher Kritiker des Monopolkapitalismus, aber wer wird denn das Huhn schlachten, das goldene



Johannes Theodor Baargeld: Das menschliche Auge und ein Fisch, letzterer versteinert, 1920

...warum es so eine feine Sache ist. Mit Produktionsfunktionen nach festen Faktoren, ...

Eier legt, noch dazu, wenn niemand da ist, der das viele Blut in Kauf zu nehmen gewillt ist. Auch die Reflexion der Kritik ist ein zivilisatorischer Prozeß.

TRITT Der Weg für die österreichische Linke wäre also demnach -

GROLL Ein europäischer, erstens. Österreichische Sonderwege haben in der Geschichte schon genug Unheil angerichtet. Ein atlantischer, zweitens, denn die Eingliederung in die NATO würde das verstoffene und reaktionäre österreichische Offizierkorps zivilisatorisch auf die Höhe durchschnittlicher Weltbürger bringen. Ein antifaschistischer drittens, denn das Gerede um einen virtuellen oder einen postmodernen Haider macht aus diesem nur jenen Popanz, den aufzurichten man den orthodoxen Antifaschisten vorwirft. Wer sich der Mühe unterzieht und genau hinhört, weiß über diesen Herrn und seine Glücksritterpartie schon seit langem restlos Bescheid. Man muß wahrhaft toll sein, jemanden, der SS-Schlächter als „anständige Menschen“ bezeichnet, nicht zu verstehen.

TRITT Das Phänomen Haider wird mittlerweile etwas komplexer diskutiert.

GROLL Von den Schönrednern. Den eitlen Gockeln der Publizistik, die glauben, daß jede Frage dazu angetan ist, die Federn zu spreizen. Reden Sie einmal mit einem KZ-Überlebenden, er wird Ihnen in einem Wort eine tiefeschürfende und ausreichende Analyse des Haider geben. Wenn Ihnen das nicht reicht, lesen Sie die großen Zeitungen der Welt. Ich versichere Ihnen,

niemand denkt dort daran, das Phänomen Haider etwas komplexer zu diskutieren. Bestimmte Dinge sind historisch abgehakt, die Leute haben besseres zu tun. Es ist auch vollkommen egal, ob alle FPÖ-Wähler Nazis sind. Wenn sie es noch nicht sind, denke ich mir hier, im Schatten der österreichischen Geschichte, dann wären sie es zumindest gern. Wer das nicht sieht, muß entweder dumm oder feig oder beides sein. Oder man spekuliert auf einen Listenplatz bei den Freiheitlichen. Das scheint ja mittlerweile ein Volkssport unter den vielen Haider-Entschuldigern zu werden.

TRITT Sie meinen, Haider sei keine Gefahr?

GROLL Nicht für die Welt. Für mich aber möglicherweise schon. Ein glühendes FPÖ-Mitglied hat mir vor nicht allzulanger Zeit beim Heurigen in Stammersdorf versichert, daß mit renitenten Krüppeln wie mir schon aufgeräumt werde, wenn er einmal an die Macht komme.

TRITT Glauben Sie dem Mann?

GROLL Bei jenem Splittergraben dort drüben – ich habe noch nicht darüber nachgedacht. Es ist mir zu dumm.

TRITT Fühlen Sie sich jetzt besser, da Sie das Ende der klassischen und den Aufstieg der zivilisatorischen Linken verkündet haben?

GROLL Nein. Mir ist kalt. Außerdem fürchte ich um Sie.

TRITT Wieso?

GROLL Hier liegen noch viele Landminen aus allen Kriegen der letzten hundertfünfzig Jahre.

TRITT Um Sie selber fürchten Sie nicht?

GROLL Nein. Im Gegensatz zu Ihnen verlasse ich grundsätzlich die ausgetretenen Pfade nicht.

TRITT Darf ich Sie schieben?

GROLL Nur bis zur Kellergasse. Im Terrassenheurigen wird ein wunderbarer Rotwein ausgeschenkt.

TRITT Wie kommen Sie denn auf die Terrasse hinauf?

GROLL Gar nicht. Ich bleibe auf der Straße stehen. Sie werden doch die Freundlichkeit haben, mir ein Glas zu bringen?

TRITT Sehr gern. Darf es sonst noch etwas sein? Etwas aus der Geschichte, wenn Sie einen Wunsch frei hätten.

GROLL Doch. Bringen Sie mir auch ein Zwiebelschmalzbrot. Und vergessen Sie nicht, ausreichend roten Paprika darüber zu streuen.

Dr. Erwin Riess ist freischaffender Publizist und lebt in Wien. Zuletzt erschien „Herr Groll erfährt die Welt“, Verlag elefanten-press, Berlin.

Lahmer Staat, unzivilisierte Politik

Das ist die dritte Republik

VON NIKOLAUS DIMMEL

Zur stattfindenden Veränderung des Steuerungsauftrages des Staates und dessen gewandeltem Verhältnis zu Politik und Zivilgesellschaft.
Eine Bestandsaufnahme

I. Befindlichkeiten

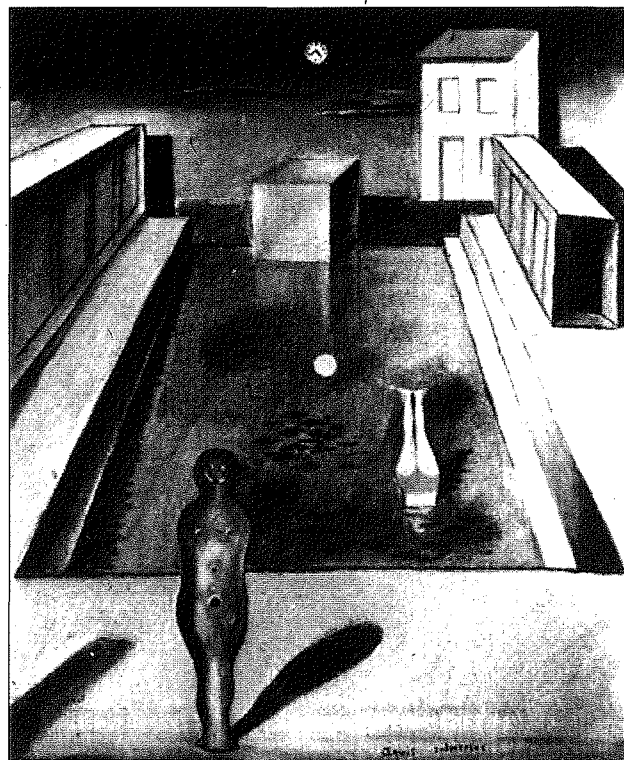
Wirft man einen interessierten Blick darauf, was Politik und Medien in ihren alltäglichen Fabrikationen von der erfassbaren Wirklichkeit des Staates übriggelassen haben, eröffnet sich ein fischäugig-verzerrtes Panorama. Was in den unterschiedlichen, mitunter radikal-konstruktivistischen Diskursen des Öffentlichen als Staat zu Tage tritt, erweist sich weniger als konturierte Institution denn als ein polyzentrisches Fraktal von sozietalen Feldern, auf denen besondere staatliche Agenturen und zivilgesellschaftliche Organisationen und Bewegungen in jeweils spezifischer Komposition zueinander stehen. Von dem Staat als einem homogenen, gleichartigen Bauprinzipien folgenden Gemeinwesen zu sprechen, wäre folglich ebensowenig theoretisch konsistent wie empirisch sinnvoll beschreibbar. Ganz im Gegenteil deutet die zunehmende Verschränkung von staatlichen und zivilgesellschaftlichen Agenturen etwa im Rahmen des kooperativen Verwaltungsrechts (*Schulze-Fielitz* 1994) darauf hin, daß sich die Grenzen zwischen Staat und Zivilgesellschaft sukzessive, wenngleich nur in ausgewählten Teilbereichen, verschleifen. Diese Verschränkungen nehmen in den jeweiligen Agenturen (Ministerial-, Landes- und Gemeindeverwaltung, ausgelagerte Wirtschaftsbereiche, para-governmental-organizations, Privatwirtschaftsverwaltung, kooptierte Bereiche, inter-governmental-organizations) des Staates sowie in den jeweiligen Regulierungs-, Interventions- und Steuerungsbereichen zudem unterschiedliche Ausprägung an. Dies spiegelt sich auch in der Auffächerung von Steuerungselementen und in der Parallelisierung von formaler, materialer und prozeduraler Rationalität im Recht, also der Art und Weise, wie neben den herkömmlichen final-materialisierten Rechtscodes zunehmend prozedurale bzw. reflexive Steuerungsformen treten.

In diesem Strukturwandel (beschrieben durch die Polyzentrität, Fraktalität und Komplexitätssteigerung der Entwicklung) tritt der Staat sowohl als Modernisierungsagent, als Herrschaftsinstrumentarium bestimmter Fraktionen der herrschenden Klasse, als Faktor der gesellschaftlichen Kohäsion (*N. Poulantzas*), als Arena des sozialen Konfliktes, als ideeller Gesamtkapitalist und Infrastrukturagent sowie als eigendynamische bürokratische Organisation in Erscheinung.

Der Staat steht damit nicht länger im Zentrum des Überbaus (*Kebir* 1991; *Wendt* 1996; *Frankenberg* 1997), sondern in einem komplizierten Wechselverhältnis gegenüber zivilgesellschaftlichen, politischen und administrativen Institutionen und Entwicklungen. Zwischen den staatlichen Apparaten und den Einrichtungen der Zivilgesellschaft kommt der politischen Klasse die Aufgabe der Vermittlung von Steuerungsbedarf und -impulsen zu, wobei deren Eigeninteressen allerdings ebenso heterogen und in sich widersprüchlich sind wie das „Interesse des administrativen Staates an sich selbst“ (*C. Offe*) oder die antagonistischen Interessen, welche in der Zivilgesellschaft ja nicht aufgehoben, sondern nur selektiv-konsensförmig befriedet sind. In dieser Perspektive erscheint das staatliche Handeln eben nicht als von transnationalen Monopolen instrumentalisiert oder als bloß passiver Reflex ökonomischer Verwertungszwänge, sondern als Resultat vermachteter, rückgekoppelter Entscheidungsprozesse. Auch die ökonomische ‚performance‘ des Staates ist, wie dies industriepolitische Strukturentscheidungen oder die strategische Entscheidung der Gewichtung des Verhältnisses zwischen aktiver und passiver Arbeitsmarktpolitik andeuten, letztlich von der Äquilibration von Interessen in der Trias ‚Politik- Administration-Zivilgesellschaft‘ abhängig. Der Staat gerät hier zunehmend in die Rolle eines Mediators oder Su-

pervisors von partikularen, inkohärenten Entwicklungen mit situativ definierten Akteurkonstellationen und paradoxierten Interessen. Ein weiteres Element des Strukturwandels des Staates ergibt sich aus dem Strukturwandel der Klassengesellschaft (Koch 1994), aus dem gesellschaftlichen „gentrification-deal“ mit seinen neuartigen sozialen Segmentierungen und Ausgrenzungen. Darin erscheint der postfordistische Staat weniger als Arrangeur der Verdichtung und Strukturierung von relativ homogenen Interessen und Klassenbeziehungen denn als Adressat zunehmend heterogenisierter sozialer Konfliktkonstellationen. Gerade die individualisierende Fragmentierung des Sozialen in Schichten, Milieus und Lebensstil-

Modell, in dem sich die Politik weitgehend auf die Setzung von Rahmenbedingungen beschränkt und sich aus der Implementation von Programmen sowie der Vollziehung von Gesetzen weitgehend zurückzieht – wogegen die Interessen der Zivilgesellschaft sowohl darauf gerichtet sind, die Verwaltung aus einer pathologischen Modernisierungsagentur in einen entpolitisierten, leistungsorientierten Dienstleistungsbetrieb zu verwandeln, als auch darauf, weite gesellschaftliche Bereiche aus dem pfründesichernden Zugriff der politischen Seilschaften zu befreien. Solcherart verwandeln sich bereits die partikularen Lösungsvorschläge zur Überwindung der Steuerungskrise des Staates wiederum in das zugrundeliegende Steuerungsproblem.



Max Ernst; Aquis Submersus, 1919

... Kosten- und Bedarfskurven und der Nichtkonvexität ...

gruppen zwingt den Staat als Akteur sozialer Regulierung dazu, von Vorstellungen einer finalen Steuerung von Ungleichheitsverhältnissen Abschied zu nehmen.

All diese Aspekte deuten auf eine fundamentale Steuerungskrise des Staates. Wie Barrow (1993,8) anmerkt, „the state emerges as an increasingly incoherent institutional matrix that necessarily generates a steady stream of policy failures“. Die Interessenlagen von Politik, Administration und Zivilgesellschaft tendieren zentrifugal auseinander. Während die Politik ein neues Unmittelbarkeitsverhältnis zwischen Citoyen und Bürger etwa in Form von Elementen direkter Demokratie anstrebt, arbeitet die Administration im „New Public Management“ an einem

Nun ist deswegen aber noch kein „Abschied vom Staat“ (R. Voigt), ist eine lineare Entstaatlichung in Form umfassender Privatisierungs- und Deregulierungsleistungen nicht indiziert, auch wenn dies im neoliberalistischen Wirtschaftsprogramm der reagonomisch-thatcheristischen Achtziger Jahre, welches mit der hierzulande üblichen Verspätung („ten years after“) in den politischen Diskurs Einzug gehalten hat, so proponiert wurde. Vielmehr ist die Entwicklung subtilerer Methoden staatlicher Regulierung (punktuell), Intervention (programmatisch) und Steuerung (systemisch-indirekt) angezeigt. Zwischen den eher markt- und eher staatsorientierten Strategien zeigen sich in einigen entwickelten Industriestaaten neue institutionelle Arrangements einer „assoziativen Demokratie“ (C. Offe). Im Rahmen dieser assoziativen, „issue“-bezogenen, eher regionalisierten und kommunalisierten Steuerungs- und Regulierungsformen kommt dem Staat neben den nach wie vor dominierenden final-ingreifenden Regulierungsformen bereichsbezogen die Aufgabe einer Steuerung zur systemverträglichen Selbststeuerung dezentraler Einheiten zu (Naschold 1993,1996; Cutler/Waine 1994; McKeivitt/Lawton 1995). In diesem Zusammenhang zeigt sich, daß diese indirekte Variante der Beeinflussung als „dezentrale Kontextsteuerung“ (H. Willke/ G. Teubner) ein enorm gesteigertes Kontext- und Steuerungswissen der entscheidenden und implementierenden Akteure voraussetzt. Damit

verändern sich die Anforderungen an den „arbeitenden Staat“ (L.v. Stein) in einer nachgerade paradigmatischen Weise. Neben lineare bzw. konditionale Interventionsformen treten rekursiv-gekoppelte, „responsive“ (Saltzstein 1992) und feedback-offene Formen der Steuerung. Das Regulierungs-, Interventions- und Steuerungsbesteck wird komplexer, die Lern- und Bewältigungsanforderungen an Akteure, Organisationen und Systeme steigen.

Die diesem Strukturwandel korrespondierenden staats- und gesellschaftstheoretischen Konzeptualisierungen des industriekapitalistischen Staates sind kaum noch zu übersehen: von Habermas (1981) stammt die Systematisierung mehrerer Verrechtlichungsschübe (frühbürgerlich-konstitutionelle Monarchie, Republik-Rechtsstaat, Wohlfahrtsstaat), welchen jeweilige Schwerpunkte staatlichen Handelns entsprechen; in der Sozialökonomik (Petersen 1989) hat sich eine Dreiteilung der Staatsfunktionen in leistungs-, gestaltungs- und ordnungsstaatliche Elemente durchgesetzt; Kaufmann (1996) unterscheidet zwischen Polizei-, Rechts-, Sozial- bzw. Wohlfahrts- und Steuerungsstaat; Willke (1996;1997) differenziert zwischen dem minimalen, dem aktiven, dem präzeptoralen und neuerdings dem „Supervisionsstaat“. Quer dazu beobachtet sich die Staatstheorie selbst (Barrows 1993; Held 1995) und gliedert sich – etwa Dunleavy/O’Leary (1987) zufolge – in (neo)pluralistische, elitentheoretische, marxistische und konservative (new right) Staatstheorien-Zweige. Einzig bemerkenswert am Status der Staatstheorie in Österreich ist, daß diese hierzulande so gut wie nicht existent ist.

Die Zivilgesellschaft verarbeitet diesen Strukturwandel des Staates höchst verschiedenartig (regional-kulturell, schichtspezifisch). Nicht anders ist es zu erklären, daß in einigen Bundesländern bzw. Regionen Formen der Selbsthilfe, Laienbeteiligung, Nachbarschaftshilfe und Ehrenamtlichkeit wesentlich stärker ausgeprägt und institutionell – z.B. im Rahmen der Gemeindeentwicklung – verankert sind als dies in anderen der Fall ist. Unzweifelhaft ist sie von „cleavage“-Mustern, von Inklusionen und Exklusionen, von partikularen Konflikten und Konsensen geprägt, sodaß das Rezeptionsverhältnis zwischen staatlichen Entwicklungen und zivilgesellschaftlichen Interessen nur auf relativ abstraktem Niveau grobkörnig beschrieben werden kann.

Nicht von der Hand zu weisen ist allerdings eine fundamentale Legitimationskrise des Staates im Wahrnehmungshorizont seiner Bürger. So ergab vor wenigen Monaten eine Umfrage, daß knapp 40% der Österrei-

cherInnen der Institution des Parlamentarismus und damit einem Fundament der Staatsordnung ablehnend oder zumindest indifferent gegenüberstehen. Dies steht in der Tradition politikwissenschaftlicher Literatur über das zunehmend instrumentelle Wechsel-, Protest- und Nichtwählerverhalten (Kort-Krieger 1994), welches gleichgerichtet darauf hinweist, daß die Vermittlung zwischen Souverän und politischer Willensbildung im Parteienstaat zunehmend als brüchig und insuffizient erfahren wird. Derein fügt sich eine Palette von Befunden über die in sämtlichen Poren des Alltags spürbare Entpolitisierung des Sozialen, die kritische Distanz der BürgerInnen gegenüber der Zwecksetzung, Effektivität und Effizienz staatlichen Handelns.

Aus der Perspektive der Übersetzung und Vermittlung von Interessen zwischen Zivilgesellschaft und Staat durch die politische Klasse gewinnt die staatliche ‚performance‘ ein riskantes Naheverhältnis zur Realsatire: ein ‚perp‘ sprengt sich aufgrund einer Fehlleistung die Hände ab und zwei Polizeibeamte erhalten dafür vom Innenminister eine Belobigung. Grüne und (einzelne) Sozialdemokraten suchen eine(n) KandidatIn zur Bundespräsidentenwahl und finden mangels Interesse keine(n). Nachdem in Tamsweg ein Langzeitarbeitsloser einen Teil seiner sozialen Lebenswelt und anschließend sich selbst eliminiert, spricht sich der Sicherheitssprecher der ÖVP gegen eine Verschärfung des Waffenbesitzrechts mit der Begründung aus, daß dies das Vertrauen der Bürger in die Gesetzgebung erschüttern würde. Frau Habsburg-Thyssen-Bornemisza wirft ihre Urlaubsphotos – von Jean Michel Jarre synthetisiert – an den Salzburger Mönchsberg und erhält dafür ein paar Millionen öffentliche Kulturförderung. Die einen „sozialen Auftrag“ vorschützende SPÖ sieht in ihrem neuesten Grundsatzpapier eine möglichst weitgehende Verländerung der wohlfahrtsstaatlichen Kompetenzen vor, deren Wahrnehmung allerdings u.a. bislang dazu geführt hat, daß knapp eine Million armer Menschen in Österreich (ergibt sich aus der Differenz zwischen den EUROSTAT-Armutsgrenzen und der Sozialhilfestatistik des ÖSTAT) nicht auf den inneren Bildschirmen der Wohlfahrtsverwaltungen auftaucht.

Es deutet einiges darauf hin, daß die politische Klasse, deren Aufgabe eben in der Ver-



Lucas Samaras: Abendessen Nr 5, 1963

... befaßt sich das erste Semester, während das zweite ...

mittlung dieser beiden Sphären läge, den veränderten staatlichen Steuerungsauftrag nicht mehr angemessen diskursiv zu vermitteln vermag. Um diese Fehlleistung analytisch zu erfassen, ist freilich erforderlich, diese Veränderung des Steuerungsauftrags genauer zu beschreiben.

2. Funktionswandel des Staates

Der gegenständliche Strukturwandel des Staates hin zu einem schumpeterianischen ‚workfare-state‘ (B.Jessop) läßt sich anschaulich an der Sozialfunktion des industriekapitalistischen Staates darstellen. Idealtypisch zielt dessen Sozialfunktion ja auf eine effiziente Reproduktion der Arbeitskraft. Der Staat hat die Aufgabe, das „lebendige Arbeitsvermögen“ (Negt/Kluge 1982) und die konsumtive Nachfragefähigkeit zu stabilisieren. Er erledigt diese Aufgaben einerseits mithilfe der Absicherung gegen unterschiedliche Existenzrisiken (Priester 1987,116), andererseits mithilfe der Organisation und Vermittlung von Integrations- und Kompromißchancen (Mirbach 1990,26).

Unvermeidlich stößt der Staat als Projekt „kapitalistischer Regulation“ (Jessop 1990,307ff; Negri/Hardt 1995,51ff) in regelmäßigen Abständen an strukturelle Grenzen sowohl der Funktionsfähigkeit des Marktes als auch der Intervention in ökonomische und gesellschaftliche Felder. In jeder zyklischen Krise, an jedem Übergang zwischen einzelnen Akkumulationsregimes verändert

sich dieses Gefüge staatlicher Sozialfunktionen in adaptiver Weise (Ritter 1987;1990). Obwohl das Eingriffsinstrumentarium des Staates dabei komplexer wird, werden längerfristig gesehen jedoch die Spielräume der Ausdifferenzierung staatlicher Sozialfunktionen geringer (Kurz 1994,253ff; Stränge 1996,3ff).

Im Rahmen dieser Akkumulationsregimes werden – zum Zweck der Verteilung und Re-Allokation des gesellschaftlichen Produkts (Krebs/Sablowski 1992,112) – Institutionen, Normen und Verfahren standardisiert, um die jeweiligen sozialen Verhaltens- und Reproduktionsweisen der Subjekte sicherzustellen. Diese Standardisierungen bzw. Regulationsmodi stellen ein Ensemble von Spielregeln dar, die widersprüchliche soziale Relationen regulieren, auf Individual- und Organisationsverhalten bezogen sind und die gegenüber anderen sozialen Gruppen und Kollekti-

ven zwangsweise oder konsensual durchgesetzt werden können (C.Offe 1996,147ff). Soziotechnisch basiert diese Sicherstellung auf Routinisierungen und Koordinierungen (Hirsch 1992,213) innerhalb bestimmter Lebensweisen. Diese Verhaltensorientierungen wiederum verdichten sich zu hegemonialen „strategischen Projekten“ (Jessop 1985,355).

Innerhalb dieser strategischen Projekte sind wechselhafte Eingriffe in den Habitus der sozial-regularisierten Zielgruppen mithilfe wohlfahrtsstaatlicher Kontroll- und Disziplinarbürokratien (Demirovic 1992,142) erforderlich. Jedes dieser strategischen Projekte ist allerdings nur ein vorläufiger sozialpolitischer Kompromiß, der Risiken des Widerspruchs und der Gegenmachtbildung bereits in sich trägt (Misbra 1993,36). Insofern erscheinen diese strategischen Projekte nur vorläufig als „Produkt einer diskursiven Mobilisierung, Spaltung, Dethematisierung und Kombination von Interessen“ (Hirsch 1992,229). Auch deshalb muß man sich von der Vorstellung verabschieden, die jeweils konkurrierenden Projekte sozialer Regulierung verfügten über ein institutionelles Zentrum oder einen zentralen Akteur. Innerhalb dieser strategischen Projekte wiederum lassen sich unterschiedliche ‚Decommodifikations-regimes‘ (Esping-Andersen 1987,86ff) unterscheiden. Diese Regimes sind nicht nur ein korrigierender Interventionsmechanismus für den Ausgleich von Ungleichheitsstrukturen, sondern auch ein In-

strument der aktiven Schichtenbildung (Stratifikation), sofern es Berechtigungsgruppen, Versorgungsklassen und operative Anspruchsvoraussetzungen festlegt.

Folglich lassen sich soziale Regulationsweisen, strategische Projekte und Dekommodifikationsregimes als Konfliktfelder des Staates begreifen, in denen jeweils um „targeted versus universalistic programs, the conditions of eligibility, the quality of benefits and services, and, perhaps most importantly, the extent to which employment and working life are encompassed in the state's extension of citizens rights“ (Esping-Andersen 1990,20) gerungen wird. Der Innovations- und Legitimationsdruck der staatlichen Administration wird dabei umso größer, je politikfähiger die sozialpolitischen Interessen nicht-verbandlich organisierter Interessen (Boyne/Rattansi 1990,17ff) der Zivilgesellschaft werden.

Der Übergang vom Keynesianischen Wohlfahrtsstaat zum postfordistischen, schlanken und paradoxerweise auf ‚Entstaatlichung‘ programmierten Leistungsstaat spiegelt sich nun in einem Strukturwandel dieser drei Ebenen, nämlich der Regulationsweisen, der strategischen Projekte und der Dekommodifikationsregimes. Das fordistische Regulationsmodell beruhte dabei im wesentlichen auf einem tripartistisch stillgelegten Klassegegensatz, auf einer konsens- und legitimationsfähigen Gliederung in „wohlfahrtsstaatliche Versorgungsklassen“ (Hirsch/Roth 1985,29) einerseits und einer „Durchkapitalisierung“ (B. Mahnkopf) sämtlicher Reproduktionsmuster (Lohnarbeit, Industrialisierung der Haushalte, Regularisierung der Dienstleistungen, sozial-integrierende Konsumorientierung im Alltags- und Reproduktionsbereich) andererseits.

Nachdem die „fordistische Achse“ (J. Bischoff) zwischen staatlicher Beschäftigungssicherung einerseits und sozialer Sicherheit (Afheld 1994,58ff) zerbrochen ist, nachdem die sozialstrukturelle und politisch-organisatorische Basis der sozialdemokratischen „politics against markets“-Strategie (Esping-Andersen 1988) zerfallen ist und die soziale Deregulierungsbewegung die korporatistische Machtbalance zwischen Arbeit, Staat und Kapital nachhaltig erschüttert hat, entsteht nun ein neues strategisches Projekt staatlicher Sozialfunktionen (Jessop 1991;1994). Dieses Projekt ist auf Formen der flexiblen Produktion und Prozessinnovation konzentriert. Bei dieser Ersetzung der „economies of scale“ durch „economies of scope“ nimmt es Formen der sozialen Ausgrenzung

in Kauf, welche zu einem Gestaltwandel sowohl der Strategien und Organisationsformen sozialer Integration als auch staatlicher Interventionsmuster führen.

Die Verschiebung der Trennlinie zwischen dem integrierten Leistungskern der Gesellschaft und der ausgegrenzten sozialen Peripherie führt zu einer „(Re)Politisierung des Sozialen“ (Buci-Glucksmann 1982,19). Diese Politisierung legitimiert allerdings in erster Linie die Beschneidung sozialer Leistungen, de-politisiert die betroffenen Modernisierungsverlierer und radikalisiert abstiegsbedrohte Mittelschichten. In dieser projektförmigen Regulationsform kommt dem Staat nunmehr auch die Funktion zu, den Bodensatz der ModernisierungsverliererInnen nach verwertbaren und prognostisch integrierbaren Gruppen einerseits und nachhaltig ausgegrenzten sozialen Gruppen andererseits aufzutrennen (Mahnkopf 1988; Hirsch 1990). Mithilfe von Strategien zur Individualisierung sozialer Probleme realisiert der Staat ge-



Cesar Compression, 1960

... Semester sich damit beschäftigt, wie man seine Brieftasche ...

genüber einzelnen Gruppen der ModernisierungsverliererInnen eine Strategie der repressiven Disziplinierung und sozialen Kontrolle (C. Offe 1986,35ff): Betroffene werden repressiv-individualisierend in einen nicht mehr funktionierenden Arbeitsmarkt zurückverwiesen.

Dieser Strukturwandel staatlicher Sozialfunktionen ist andererseits auch ein Resultat des für sich selbst zum Problem gewordenen

Staates. Insbesondere Strategien der Bürokratisierung (Ausdifferenzierung der Zuständigkeiten, Anwachsen des Regelungsbestandes, Steigerung der Intensität staatlicher Eingriffe) steigern das Risiko dysfunktionaler Schließungen (Raschke 1990,43ff) gegenüber den Klientelen des Staates.

Beide Elemente, der Zerfall der ‚politics against markets‘ und die bürokratisch-politische Fehlleistungsdynamik, vertiefen die Legitimationskrise der staatlichen Sozialfunktionen. Die daraus resultierenden Verteilungskonflikte werden umso schärfer, je unzureichender und paradoxierte soziale Gruppen in Versicherungs-, Vorsorge- und Versorgungseinrichtungen institutionalisiert, zentralisiert und verrechtlicht erfaßt (Lampert 1991,123ff) werden. Gegengleich wird es zunehmend schwieriger, staatliche Leistungen in politische Manövierrmassen zu verwandeln, mit denen Legitimität, stabile Klientelbeziehungen und funktionale Folgebereitschaft erzeugt werden können.

In dieser Situation werden widersprüchliche Lösungskonzepte verhandelt. Während konservative, neoliberale und sozialdemokratische Haltungen einem – mal rigiden, mal „sozialverträglichen“ – Abbau staatlicher Strukturen das Wort reden, zielen sozialreformistische Positionen auf einen Umbau des Staates, welcher sowohl der Flexibilisierung des Produktionsprozesses als auch der sozial-riskanten Segmentierung und Fragmentierung der Gesellschaft (Bäcker 1996) gerecht werden soll. In diesen Auseinandersetzungen um ein ‚reshaping‘ des Staatlichen geht es um die Neubestimmung staatlicher Eingriffs- und Regulierungskapazitäten, um die „Wiedergewinnung des Politischen aus der Reflexionsfähigkeit der Individuen“ (Preuß 1989,11), um die politische Gestaltbarkeit der Gesellschaft durch Kommunikation aber auch um die nachhaltige Verbürgung sozialer Integrationschancen (Peters 1993,92ff). Unübersehbar hängt dieser Konflikt um Ausmaß, Dichte und Intensität staatlichen Handelns damit zusammen, daß das Verhältnis von Sozialstaat und Zivilgesellschaft zu einem „fuzzy-system mit kontingenten Teilnahmebedingungen“ (Dimmel 1990,54) geworden ist. In den jeweiligen sozial- bzw. wohlfahrtsstaatlichen Interventionsfeldern entwickeln sich damit kontextautonome Handlungs- und Interaktionsbedingungen (Hoffmann 1991,56ff). Regulierungsstrategien und strategische Regelungsverzichte (Nahamowitz 1990,7ff) stehen unmittelbar nebeneinander. Je nach Regulierungsfeld finden sich unterschiedliche

Kompositionen von finalen oder kontextorientierten Steuerungsformen (Kaufmann 1996), überlappende Formen der Kompensation, Korrektur und Kontrolle gesellschaftlicher Handlungsfelder (Dimmel 1996). Zudem sind auch die staatlich-selbsterzeugten Problemlagen je nach administrativen Kulturen (Pathologien der Bürokratie) unterschiedlich komponiert. Schließlich weisen die Widersprüche im Staat selbst (z.B. diejenigen zwischen Polizei- und Sozialverwaltung oder zwischen Steuerverwaltung und regionaler Wirtschafts-/Arbeitsmarktförderung) nicht länger verallgemeinerungsfähige Strukturen auf. Willke (1991) hat in diesem Zusammenhang deutlich gemacht, daß der Staat kein Macht- und Herrschaftszentrum mehr, sondern eine zunehmend polyzentrische Struktur aufweist. Eben diese Polyzentrität staatlichen Handelns bringt neue Anforderungen an die rekursive Kopplung zwischen den einzelnen Institutionen und Apparaten des Staates selbst hervor.

Dieser Befund könnte auf eine ganze Reihe von staatlichen Interventionsfeldern (Verkehr, Kultur, F&E oder Gesundheitswesen) mit geringfügigen Modifikationen übertragen werden.

3. Politik: Das Fest der Fetzenschädel?

Das zentrale ‚performance‘-Problem der politischen Eliten gegenüber dieser Entwicklung scheint mir darin zu liegen, daß ihre Mehrzahl weder die Handlungsanforderungen an den unterschiedlichen Ebenen staatlichen Handelns (etwa: soziale Regulationsweisen, strategische Projekte und Dekommodifikationsregimes) begreift noch verstanden hat, daß die Zwecksetzung eines demokratisch-bürgerlichen Staates mehr denn je in der Erhaltung der Vergesellschaftungs- und Anschlußfähigkeit von kategorial politischen Subjekten besteht. Eine fundamentale Erkenntnis der herrschaftskritischen Staatstheorie von Hermann Heller bis zu Ulrich Preuß, nämlich diejenige, daß die Gewährleistung demokratischer Entscheidungs- und Handlungsbedingungen eben nicht nur in der Verbürgung kollektiv-korporatistischer ‚bargaining‘-Modi zwischen Staat, Parteien, Gewerkschaften und Verbänden, sondern auch in der Stabilisierung der politischen Subjektautonomie des/r Einzelnen liegt, bleibt unrezipiert.

Ein Geschäft einer ebenso redlichen wie intellektuell kompetenten politischen Klasse wäre es nun, eben diese Vermittlung von Staat und Zivilgesellschaft gerade durch die Intentionalität, Rekonstruierbarkeit und Professionalität staatlichen Handelns auch bei verengten ökonomischen und soziotechnischen Ressourcen sicherzustellen. Akzep-

tanz und Legitimität entstehen eben nicht auf formalem Wege, wie das Prinzip der Legalität durch einen spezifischen Verfahrensmodus der Gesetzgebung und die Beschränkung des Aktionsrahmens staatlicher Verwaltung sichergestellt ist, sondern durch substantielle Begründbarkeit und motivationale Assoziation, etwa indem die eigenen (partikularen) Anliegen innerhalb bestimmter Verfahrensformen und Spielregeln prozedural zum Gegenstand staatlichen Handelns gemacht werden können.

An einem willkürlich herausgegriffenen Beispiel abgehandelt: die Causa Franz Fuchs, der tragischerweise seinen bewaffneten Kampf unter falschen Voraussetzungen, mit falschen Zielsetzungen, gegen die falschen Leute mit falschen Mitteln geführt hat, spiegelt, daß der Staat seitens der politischen Klasse eben nicht als jederzeit überprüfbarer Entscheidungszusammenhang, der an die Zivilgesellschaft rückgekoppelt bleiben muß, verstanden wird. Die nach der Absprengung der Fuchs'schen Hände im Nationalrat abgelaufene Debatte, ob selbiger über einen sozialdemokratischen Stammbaum verfüge oder eben nicht und welchen Parteien folglich jeweils eine Entschuldigung beim politischen Gegner anstünde, machte anschaulich, daß der Boden, auf dem sich die ‚staatstragenden Eliten‘ der politischen Klasse bewegen, äußerst dünn geworden ist. Daß die „Babenberger“ eben nicht nur ein sicherheitspolizeilich-innenpolitisches Reizthema, sondern ein fundamentales Akzeptanz- und Legitimitätsproblem für die Genese von Gewalt im Staat und die politische Verarbeitung dieser Risiken darstellen, wurde nicht wahrgenommen.

Tatsache dürfte demgegenüber sein, daß eine Unzahl von ‚Stammtischkämpfern‘ der eigenen dumpfen Wut und dem Unverständnis gegenüber den komplexen Vorgängen im politisch-administrativen System des Staates nur deshalb nicht auf gewaltsame Weise Ausdruck verleiht, weil sie in herkömmlich-österreichischer Manier – als infantilisierte Hintersassen ohne Unterscheidungsvermögen für die Differenz zwischen strukturellen und personellen Beziehungen sozialisiert – lieber ihre eigenen Familienmitglieder erschießen als ihre strukturelle Gewalterfahrung politisch zu redimensionieren. Das Einbrechen der Vermittlung zwischen dem Politischen und dem Staatlichen reproduziert sich also in Form einer regressiven Individualisierung, bei welcher der ohnmächtige Haß gegen anonyme, abstrakte und als gewalttätig erfahrene Lebensstrukturen auf eine lebensweltliche Ebene transformiert wird, wo er in eingängigen Schritten (etwa: Alkoholabusus

als latente Autoaggression, Ausländer- und Minderheitenfeindlichkeit als moderate Form der Aggressionsökonomie, erweiterter Suizid als Implosion gestauter Aggressionen) kleingearbeitet werden kann.

Hier knüpft der Staatsdiskurs der politischen Klasse an, wenn er auf dem Niveau einer unvermittelten Gegenüberstellung von hohler Affirmation („Das Ganze sehen“) einerseits und einer so theorieleeren wie sachlich-undifferenzierten Kritik an einem nur noch eingeschränkt handlungsfähigen, inkompetenten, von Ansprüchen (Gewerkschaft, Klientel, Dienstleistungskonsumenten) überfrachteten Staat andererseits verbleibt. Mehr oder weniger absichtsvoll verkennend, daß Prozesse der Bürokratisierung, Vergesetzlichung und Komplexitätssteigerung von Entscheidungen im wesentlichen auf politische Entscheidungen und deren Legitimationskalkül zurückgehen, erscheint der Staat im Diskurs der politischen Klasse zunehmend als eigendynamischer, überkomplexer, aus dem Ruder laufender Apparat, als etwas, dessen man Herr werden muß. Man entsinne sich, wie die Medien im Rahmen der jüngsten Gehalts- und Pensionsverhandlungen im öffentlichen Dienst mit Überschriften wie „Jetzt wird regiert!“ triumphierend aufheulten, als ein rigides Vorgehen gegen die ‚Gewerkschaft öffentlicher Dienst‘ angekündigt wurde.

Je redundanter aber die politischen Eliten, kognitiv und operativ überfordert, dem Staat selbst die Schuld an einem noch nicht einmal inhaltlich geklärten Versagen zuweisen, desto diffuser wird, was der Staat bzw. der öffentliche Dienst überhaupt noch soll, reduziert man ihn nicht auf das öffentliche Gewaltmonopol, also den ‚Nachtwächterstaat‘ und die Fiskalverwaltung. Auf der Hand liegt, daß, wenn Justiz, Polizei, Militär und Fiskalverwaltung als akzeptierter Kernbereich verbleiben und die Funktion der sozialregulativen Apparate nachhaltig denunziert wird, der zivilgesellschaftliche Diskurs aus dem Staat auswandert. Auch hier zeigt wiederum der Sozialbereich, wo freie Wohlfahrtsträger, intermediale Organisationen, aber auch schon Wohlfahrtsverwaltungen über Methoden des „fund raising“ und der „Drittmittelfinanzierung“ zur Erfüllung vordem wohlfahrtsstaatlicher Aufgaben nachzudenken gezwungen sind, daß diese politische Strategie in einer Spirale des sukzessiven staatlichen Steuerungs- und Legitimitätsverlustes münden kann.

An Stelle des hinausgerückten zivilgesellschaftlichen Kalküls führen die Führungseliten des Staates und die sie thematisch gängelnden Medien nun sukzessive das ökonomische Kalkül im Staat ein. Mit Floskeln wie

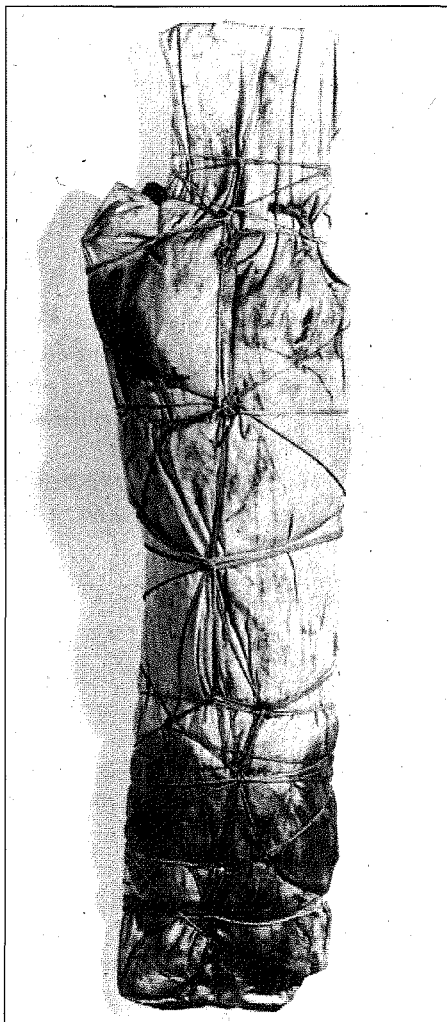
„im Würgegriff der Beamten“ wird unverdrossen, wohl auch um konzeptionelle Ratlosigkeit des politischen Establishments zu überspielen, am reichlich dümmlichen Dogma, der Staat sei wie ein Unternehmen zu führen, gefeilt. Das erstaunt zwar nicht, versteht man Politik als Fortführung der ÖMV mit anderen Mitteln, verstört aber, wenn etwa die Komplexität der Verwaltungsreformdebatte, die andersorts mit Instrumenten der Organisations- und Entscheidungstheorie, der Systemtheorie und Implementationsforschung geführt wird, hierzulande beamtenstaatssekretariell auf Matador-Niveau reduziert wird.

Auf diese Weise arbeitet die Politik an der Beseitigung des Politischen im Staat. Der Staat bleibt als Management-Organisation zur Übersetzung ökonomischer Sachzwänge in die Zivilgesellschaft zurück, postfordistisch durchdesignt mit Begriffen wie ‚lean administration‘ oder ‚lean management‘. Die Politik wiederum richtet sich in der Rolle des Sprachrohrs eben dieser Zwänge ein und hält den zivilgesellschaftlichen Forderungen nach sozialer Demokratie ihre angebliche Unzuständigkeit entgegen. Das ist die dritte Republik. ■

Literatur:

- Afheld, H.: Wohlstand für niemand? Die Marktwirtschaft entläßt ihre Kinder, München 1994
- Bäcker, G.: Sozialpolitik zwischen Abbau und Umbau. Reformansätze aus der Sicht der Gewerkschaften; in: W.Schönig / R.L'Hoest (Hg): Sozialstaat wohin? Umbau, Abbau oder Ausbau der sozialen Sicherung, Darmstadt 1996, S. 142 ff.
- Barrow, C.: Critical Theories of the State. Marxist – Neo-Marxist – Post-Marxist, Madison/Wisconsin 1993
- Boyne, R. / A.Rattansi: Postmodernism and Society, London 1990
- Buci-Glucksmann, C.: Formen der Politik und Konzeption der Macht; in: Argument Sonderband 78 (1982), S. 39 ff.
- Cutler, T. / B.Waine: Managing the Welfare State. The Politics of Public Sector Management, Oxford 1994
- Demirovic, A.: Regulation und Hegemonie – Intellektuelle, Wissenspraktiken und Akkumulation; in: ders. / H.P.Krebs / T.Sablowksi (Hg): Hegemonie und Staat. Kapitalistische Regulation als Projekt und Prozeß, Münster 1992, S. 128 ff.
- Dimmel, N.: Soziale Bewegungen ohne historisches Subjekt? Sozialkonflikte in den 90er Jahren; in: Kurswechsel 4 (1990), S. 45 ff.

- ders.: Sicher in Österreich. Innere Sicherheit und soziale Kontrolle, Wien 1996
- Dunleavy, P. / B.O'Leary: Theories of the State. The Politics of Liberal Democracy, Houndmills/Basingstoke 1987
- Esping-Andersen, G.: Citizenship and Socialism: De-Commodification and Solidarity in the Welfare State; in: ders. / M.Rein / L.Rainwater (eds): Stagnation and Renewal in Social Policy: The Rise and Fall von Policy Regimes, Armonk 1987, S. 78 ff.
- ders.: Politics against Markets. The Social Democratic Road to Power, Oxford 1988
- ders.: The Three Worlds of Welfare Capitalism, Cambridge 1990
- Frankenberg, G.: Die Verfassung der Republik. Autorität und Solidarität in der Zivilgesellschaft, Frankfurt 1997
- Habermas, J.: Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus, Frankfurt 1973
- ders.: Theorie des kommunikativen Handelns, Bd. II, Frankfurt 1981
- Ham, C. / M.Hill: The Policy Process in the Modern Capitalist State, Hempstead 1993
- Held, D.: Political Theory and the Modern State, London 1995



Christo: Verpackung, 1961

... in Ordnung hält.

Das Bundesbanksystem ...

- Hirsch, J.: Kapitalismus ohne Alternative, Hamburg 1990
- ders.: Regulation, Staat und Hegemonie; in: A.Demirovic / H.P.Krebs / T.Sablowksi (Hg): Hegemonie und Staat. Kapitalistische Regulation als Projekt und Prozeß, Münster 1992, S. 203 ff.
- Hirsch, J. / R.Roth: Das neue Gesicht des Kapitalismus. Vom Fordismus zum Post-Fordismus, Hamburg 1985
- Hoffmann, J.: Sozialstaat und Produktivität; in: M.Wulf-Mathies (Hrsg): Reform des Sozialstaats, Köln 1991, S. 56 ff.
- Jessop, B.: Nicos Poulantzas. Marxist Theory and Political Strategy, London 1985
- ders.: State Theory – Putting Capitalist States in their Place, Cambridge 1990
- ders.: The Welfare State in the Transition from Fordism to Post-Fordism; in: ders. et.al. (eds): The Politics of Flexibility, Aldershot 1991, S. 82 ff.
- ders.: Veränderte Staatlichkeit; in: D.Grimm (Hrsg): Staatsaufgaben, Baden-Baden 1994, S. 43 ff.
- Kebir, S.: Antonio Gramscis Zivilgesellschaft, Alltag – Ökonomie – Kultur – Politik, Hamburg 1991
- Kurz, R.: Der Kollaps der Modernisierung, Leipzig 1994
- Kaufmann, F.-X.: Diskurse über Staatsaufgaben; in: ders. (Hrsg): Staatsaufgaben, Frankfurt 1996, S. 15 ff.
- Koch, M.: Vom Strukturwandel einer Klassengesellschaft, Münster 1994
- Kort-Krieger, U.: Wechselwähler. Verdrossene Parteien – routinierte Demokraten, Pfaffenweiler 1994
- Krebs, H.P. / T.Sablowski: Ökonomie als soziale Regularisierung; in: dies. / A.Demirovic (Hg): Hegemonie und Staat. Kapitalistische Regulation als Projekt und Prozeß, Münster 1992, S. 104 ff.
- Lampert, H.: Lehrbuch der Sozialpolitik, Berlin 1991
- Mahnkopf, B.: Soziale Grenzen fordristischer Regulation. Eine soziologische Kritik der „ecole de la regulation“, WZB discussion papers FS I 88-12, Berlin 1988
- McKevitt, D. / A.Lawton (eds): Public Sector Management. Theory, Critique and Practice, London 1995
- Mishra, R.: Social Policy in the Postmodern World; in: C.Jones (ed): New Perspectives on the Welfare State in Europe, London 1993, S. 18 ff.
- Nahamowitz, P.: Interventionistisches Recht als Steuerungskonzept; in: R.Voigt (Hrsg): Postinterventionistisches Recht, Pfaffenweiler 1990, S. 7 ff.
- Naschold, F.: Modernisierung des Staates. Zur Ordnungs- und Innovationspolitik des öffentlichen Sektors, Berlin 1993

- ders.: New Frontiers in Public Sector Management. Trends and Issues in State and Local Government in Europe, Berlin-New York 1996
- Negri, A. / M.Hardt: Die Arbeit des Dionysos. Materialistische Staatskritik in der Postmoderne, Berlin 1997
- Negt, O. / A.Kluge: Geschichte und Eigensinn. Über die geschichtliche Organisation der Arbeitsvermögen, Frankfurt 1982
- Offe, C.: Sozialstaat und Beschäftigungskrise; in: P.Alheit / G.Lobodda / J.Wollenberg (Hg): Wie wir leben wollen. Krise der Arbeitsgesellschaft, Widerstand, Refom und Perspektiven, Hamburg 1986 (a), S. 29 ff.
- ders.: Modernity and the State, London 1996
- Peters, B.: Die Integration moderner Gesellschaften, Frankfurt 1993
- Petersen, H.-G.: Sozialökonomik, Stuttgart 1989
- Preuß, U.: Perspektiven von Rechtsstaat und Demokratie, in: KJ 1(1989), S. 1 ff.
- Priester, K.: Eigentumsgarantie, Sozialstaat und Wirtschaftsrecht; in: H.Hannover / M. Kutscha / C.Skrobanek-Leutner: Staat und Recht in der Bundesrepublik, Köln 1987, S. 113 ff.
- Raschke, J.: Öffnung oder Schließung? Reaktionen des Parteien- und Sozialstaates auf Sozialstruktur und Wertewandel; in: U.Bermbach / B.Blanke / C.Böhret (Hg): Spaltungen der Gesellschaft und die Zukunft des Sozialstaates, Opladen 1990, S. 39 ff.
- Ritter, E.: Staatliche Steuerung bei vermindertem Rationalitätsanspruch?; in: Jahrbuch zur Staats- und Verwaltungswissenschaft, Bd. 1/1987, Baden-Baden 1987, S. 321 ff.
- ders.: Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat; in: D. Grimm (Hrsg): Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, Baden-Baden 1990, S. 69 ff.
- Saltzstein, G.: Explorations in Bureaucratic Reponsiveness; in: L.Hill (ed): The State of Public Bureaucracy, Armonk 1992, S. 171 ff.
- Schulze-Fielitz, H.: Kooperatives Recht im Spannungsfeld von Rechtsstaatsprinzip und Verfahrensökonomie; in: DVBl 1994, S. 657 ff.
- Strange, S.: The Retreat of the State, Cambridge 1996
- Wendt, R.: Zivilgesellschaft und soziales Handeln. Bürgerschaftliches Engagement in eigenen und gemeinschaftlichen Belangen, Freiburg 1996
- Willke, H.: Die Ironie des Staates, Frankfurt 1991
- ders.: Supervision des Staates, Frankfurt 1997

Zur Mär vom unpolitischen Hüter der Verfassung

Der VfGH im politischen System

VON ALFRED J. NOLL

Ausgehend vom jüngsten VfGH-Erkenntnis zur Familienbesteuerung (vgl. dazu ausführlich den Beitrag von Dujmovits/Sturn in Recht & Gesellschaft, Seite 18) läßt sich das geänderte Verhältnis des VfGH zu Parlament und Regierung sichtbar machen. Der Zusammenhang und die Widersprüche von Recht und Politik zeigen sich dabei besonders zugespitzt.

Auch die Rechtswissenschaft hat in unabhängiger Wahrnehmung ihrer Verantwortung die gesellschaftlichen Verhältnisse zu durchdringen und mit ihren Ergebnissen Entwürfe für eine Gesellschaft von „morgen“ vorzulegen. Sie hat diese Verpflichtung umso mehr, als die Politikwissenschaft sich des Themas nur ganz rudimentär angenommen hat und insbesondere bei der Frage nach der demokratischen Qualität staatlicher Institutionen die Gerichte – und also auch den Verfassungsgerichtshof – ständig ausklammert (vgl. Gerlich 1996,49).

Äußerer Anlaß der folgenden Ausführungen ist das jüngst ergangene VfGH-Erkenntnis zur Familienbesteuerung vom 17. Oktober 1997. Anhand dieses Materials kann gezeigt werden, wie die Rechtsprechung dieses Höchstgerichts in der Praxis vonstatten geht, welche Funktion und welchen Stellenwert der VfGH in der österreichischen Parteidemokratie einnimmt, ob und inwieweit er ein Instrument der oder ein Korrektiv zu den politischen Parteien ist.

Es geht an dieser Stelle nicht darum, dem VfGH ein Fehlurteil nachzusagen – wiewohl die Kategorien falsch und richtig für die Bewertung der Erzeugnisse professioneller Rechtsarbeit nicht über Bord gehen dürfen. Faktum ist, daß das VfGH-Erkenntnis zur Familienbesteuerung vom 17. Oktober 1997 das Bundesbudget mit ca. sechs Milliarden Schilling belasten wird – und daß nicht recht ersichtlich ist, wem dieses Geld abgenommen werden soll. Denn vorläufig, d.h. für 1999 wird dieser Betrag in Form von Umschichtungen aufgebracht werden müssen (Edlinger 1997,66).

Bemerkenswert freilich ist, daß wir im besprochenen Erkenntnis nichts mehr von der Verfassung lesen. Die Rede ist von der Maß-

geblichkeit der wirtschaftlichen Leistungskraft, von besonderer sachlicher Rechtfertigung, vom Gleichheitsgrundsatz – lauter Dinge, die im Text des Bundes-Verfassungsgesetzes oder in anderen Verfassungsbestimmungen nicht vorkommen. Durch die rechtsmaterialisierende Befrachtung der Verfassung mit außerrechtlichen „Werten“ und das Hineinlesen von rechtsverflüssigenden „Prinzipien“ in die Verfassung wird in großem Umfang für die verfassungsrechtliche Aufzäunung seiner eigenen hochpolitischen Tätigkeit gesorgt. Der VfGH kann sich noch nicht einmal durchdringen, die einschlägigen Bestimmungen, also etwa Art 7 B-VG auch nur anzuführen. Das ist auch gar nicht mehr notwendig. Der normative Gehalt der Verfassung wird – und dafür ist das Familienbesteuerungs-Erkenntnis beispielhaft – gegebenenfalls so weit verkürzt, vermehrt oder verändert, wie es erforderlich ist, um die vom VfGH getroffene Entscheidung als durch Anwendung nur der Verfassung gefunden erscheinen lassen zu können und über die Allgemeinverbindlichkeit dieser Entscheidungen die Verfassung in Operation auch nur mit dem Inhalt dieser „Paßform“ zur allgemeinverbindlichen Geltung zu bringen. Damit beginnt der VfGH auf einer *suprakonstitutionellen Ebene* zu wirken.

Die Stellung des VfGH in der Parteidemokratie

Mit der Imputation von „Werten“ und „Prinzipien“ im Wege der Anwendung des sog. Gleichheitsgrundsatz in die Verfassung, die von all dem nichts oder doch nur kaum etwas kennt, erhält der VfGH einen gewissen Appeal in der politischen Arena. Er wird interessant für die politischen Akteure. Seine Produkte schreien geradezu nach Verwertung.

Nicht also, daß der VfGH Politik betreiben würde, müßte der Ausgangspunkt der Analyse seiner Funktion und Stellung in der Parteiendemokratie sein; seine Rechtsprechung ist notwendig und in jedem Fall „politisch“, zumindest im Gesetzprüfungsverfahren. Und ganz richtig sagt deshalb Peter Häberle: „Die Konfrontation von Recht und Politik, von Rechts(sprechungs)funktion und politischer Funktion, die Vokabel vom 'unpolitischen Recht' kann nicht weiterführen“ (Häberle 1980, 59f.). So wie ja auch hinsichtlich des Verfassungsbegriffs nicht in der Tatsache der Verbindung von Recht und Politik das Problem der Verfassung liegt – diese Verbindung ist schließlich das, was das Konzept der Verfassung konstituiert –, sondern in der Schwierigkeit, einen Verfassungsbegriff zu entwickeln, in dem die schöpferische Kraft der Politik sich entfalten kann (Preuss 1994, 9).

Auszugehen wäre vielmehr davon, daß der VfGH durch seine „kalte“ Politik (bei der er sich weitestgehend rationaler Nachvollziehbarkeit verpflichtet fühlt, auch wenn er es nicht immer schafft) ganz anderes in Gang zu setzen vermag. Der VfGH wird durch die

se Rechtsprechung immer mehr zum Stichwortgeber für die „heiße Politik“ im Sinne von Friedrich Dürrenmatt (Dürrenmatt 1991, 79ff.).

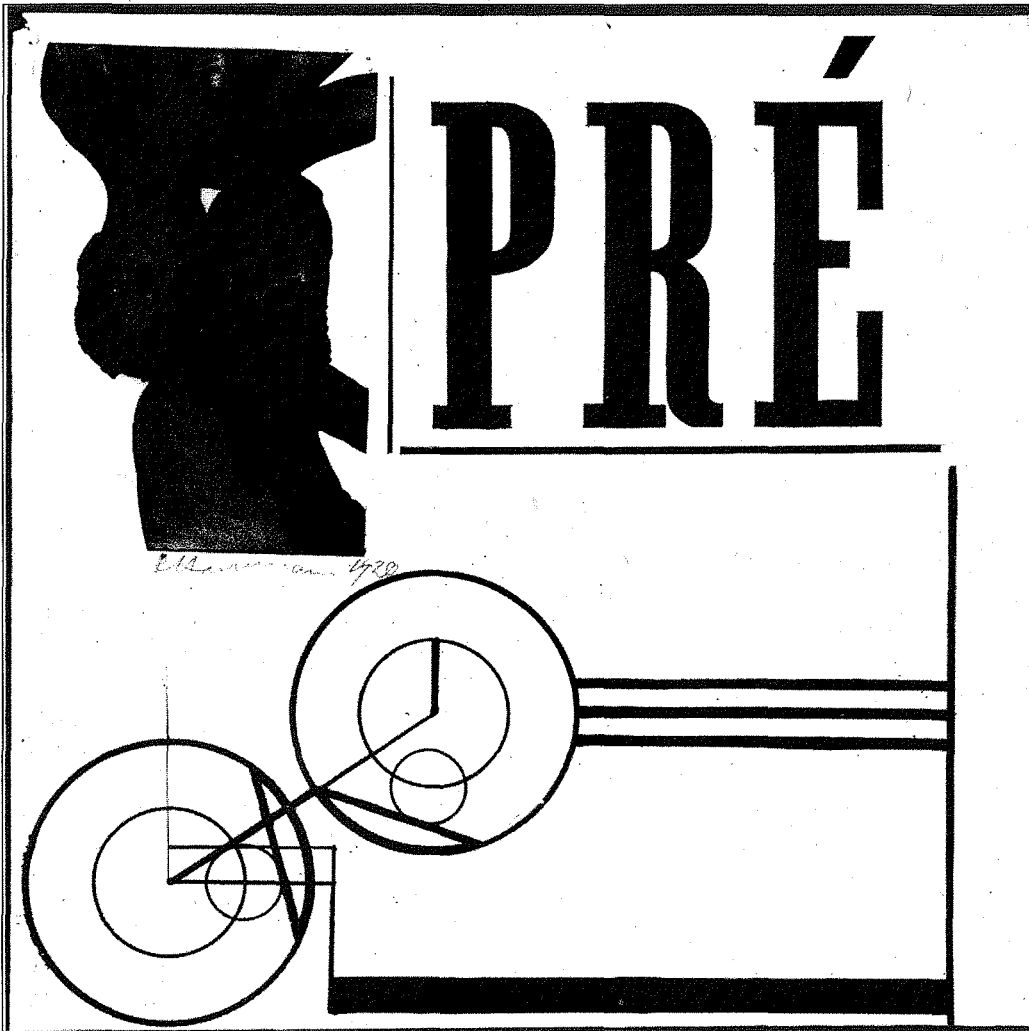
Die politischen Parteien versuchen durch Verwertung der entsprechenden Entscheidungen eine absichtsvolle und erfolgversprechende Instrumentalisierung. Das Verhalten der ÖVP nach dem Familienbesteuerungs-Erkenntnis steht hier *pars pro toto*: Obwohl die nunmehr aufgehobenen Wortfolgen im Einkommenssteuergesetz (EStG) von der ÖVP selbst mitbeschlossen worden waren, gefällt man sich jetzt in plakativer Akklamation. Die betreffende Rechtsentscheidung dient als politisch-aktueller Hintergrund, vor dem die eigene politische Forderung in vermehrtem Ausmaß als begründet erscheinen soll.

Den Parteien selbst fehlt freilich im Regelfall der politische Wille und oft auch die Möglichkeit, bestimmte Entscheidungen selbst aktiv herbeizuführen. Das hängt zum einen damit zusammen, daß in vielerlei Fällen den politischen Akteuren durchaus bewußt ist, daß eine politische Instrumentali-

sierung des Rechts ebenso wie eine gänzliche Verrechtlichung der Politik den jeweils eigenen Spielraum beschränken würde. Die Anrufung des VfGH beinhaltet ein Risiko, dem man sich nicht gerne aussetzt. Wer mit politischen Argumenten eine bestimmte Regelung bekämpft und dabei unterliegt, riskiert durch den Gang zum VfGH eine Wiederholung der Niederlage und überdies eine unerwünschte Institutionalisierung des Mißerfolgs in Form eines verfassungsgerichtlichen Verdikts – auf das sich die gegenerische Partei bei zukünftigen Versuchen, eine bestimmte Politik durchzusetzen oder zu verhindern, mit der Aura erhöhter (weil nunmehr verfassungsgerichtlich verliehener) Legitimation berufen kann. Einmal ergangene – wie zufällig in der politischen Arena erschienene – Entscheidungen eignen sich hingegen besonders gut als politisch-argumentativer Rohstoff.

Das skizzierte Gefüge macht es auch verständlich, warum der Vorwurf, der VfGH habe „Politik betrieben“, immer von denjenigen politischen Parteien aufgestellt wird, die in der betreffenden Entscheidung ein Hemmnis zur Durchsetzung ihrer politischen Ziele sieht. Freilich: „*It depends, it seems, on whose ox is being gored.*“ (Ranney 1996, 340) Denn dem Politik-Vorwurf wird von der „siegreichen“ Partei damit entgegnet, daß man sich auch dann an die Verfassung zu halten habe, wenn einem die Entscheidung des VfGH nicht gefalle. Beim nächsten mal ist dann alles anders.

Anerkennungswürdig bleiben die Entscheidungen des VfGH auf Dauer nur dann, wenn die staatstragenden Parteien das Gefühl haben, an der Designation der Mitglieder des VfGH teilgenommen zu haben; „die Kontrollierten müssen den Eindruck haben, an der Auswahl der Kontrolloren beteiligt zu sein“ (Favoreu 1994, 24) – und so alle Parteien die Chance gewahrt sehen, daß sich das Blatt in Zukunft auch wieder zu ihren Gunsten wenden wird. Es ist bekannt, daß die Besetzung des österreichischen VfGH einer strengen Proporzregelung unterliegt, daß nur SPÖ und ÖVP darin vertreten sind. Daran wird auch das neuerdings eingeführte Parlamentshearing von Bewerbern für die Position eines VfGH-Richters nichts ändern. Aus demokratiepolitischer Sicht wäre es wünschenswert, wenn auch die Oppositions-



Raoul Hausmann Pré, 1920

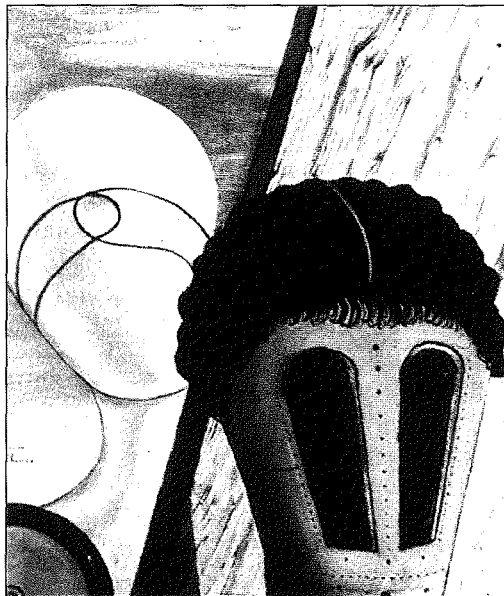
... wird analysiert, und fortgeschrittene Studenten ...

parteien Richter in den VfGH senden könnten. Dies wird gemeinhin mit dem Argument abgewehrt, daß der VfGH dann an Autorität verlieren würde. International ist zu beobachten, daß entweder eine Proporzregelung gilt (Deutschland, Italien, Portugal, Österreich) oder die Richter vom Wechsel der Mehrheitsverhältnisse abhängen (Japan, Spanien, Frankreich, USA etc).

Der VfGH ist damit einerseits notwendiger Gegenstand einer Politik auf Vorrat. Das gilt für die Bestellung seiner Mitglieder durch die staatstragenden Parteien (vgl. Noll 1993a). Das gilt aber auch und gerade für die immer wieder diskutierten Fragen nach einer Reform der Organisation des VfGH. Man denke nur an die gescheiterte Einführung der *dissenting-opinion* (vgl. Noll 1993b) und an die Diskussion über die Einführung einer zeitlichen Beschränkung des Richteramtes auf die Dauer von nur wenigen Jahren.

Der VfGH läßt sich aber auch durch noch so sorgfältige Auslotung seiner zukünftigen Rechtsprechung nicht unter die sicheren Aktiva für die staatstragenden Parteien verbuchen. Er erweist sich eigensinnig. Die damit ins Auge gefaßte Thematik hat zwischenzeitig zu erhöhtem literarischen Ausstoß geführt (zuletzt Hiesel 1995; Barfuss 1997). Es geht um die Frage, wie sich das Parlament verhalten soll und darf, wenn sich der VfGH just auf die anhand des Familienbesteuerungs-Spruches illustrierte Weise nicht an den zwischen den Parteien erreichten Konsens hält und ein von den Parteien gemeinsam beschlossenes Gesetz als verfassungswidrig aufhebt. Hat das Parlament dann das Recht, in einer Art Beharrungsbeschluß die vorher einfachgesetzliche Regelung in den Status einer Verfassungsbestimmung zu heben, um sie für den VfGH unüberprüfbar zu machen?

Wir wollen hier auf die im Zuge der versuchten Beantwortung dieser Fragestellung entstandene ideologische Nebelbildung nicht weiter eingehen. Dort jedoch, wo die Parteien der Rechtsprechung des VfGH dadurch zu entkommen trachten, daß sie ein aufgehobenes oder auch bloß der Gefahr der Aufhebung ausgesetztes Gesetz in Verfassungsrang heben, delegitimieren sie sich selbst und ihre politischen Ziele. Der politische Mehrwert, der aus einem entsprechenden Judikat des VfGH sonst zumindest von einem der politischen Akteure zu lukrieren ist, geht für die staatstragenden Parteien zur Gänze verloren – und taucht plötzlich am Haben-Konto ausschließlich der Oppositionsparteien auf. Darüberhinaus setzen sich die Regierungsparteien der Gefahr aus, daß der VfGH eine derar-



Giorgio de Chirico Die beiden Schwestern, 1915

... werden in der richtigen Methode, einen Einzahlschein auszufüllen, ...

tige Gesetzesveredelung letztlich als sog. Gesamtänderung der Bundesverfassung im Sinne des Art 44 Abs 3 B-VG wertet – und sogar eine Verfassungsbestimmung als verfassungswidrig aufhebt. Das ist nicht nur ein enormes politisches, sondern geradezu ein staatspolitisches Risiko – weil damit erstmals in der Geschichte der Republik die verfassungssetzende Gewalt des Parlaments in Frage gestellt wäre. Der VfGH hat in der einen oder anderen Entscheidung auf diese Problematik hingewiesen – in der entsprechenden Literatur wird schon jetzt mitunter die Auffassung vertreten, daß eine Gesamtänderung eingetreten sei (Barfuss 1997).

Abgesehen von diesem Spezifikum (das einer Besonderheit des österreichischen Verfassungsrechts geschuldet ist) liegt die Funktion des VfGH natürlich darin, gesellschaftlich-politische Konflikte aus der Sphäre der Politik abzuleiten, juristisch zu kanalisieren und damit tendenziell zu entschärfen. Der VfGH erweist sich – so dies gelingt – tendenziell viel eher als „Medium gesellschaftlicher Selbststeuerung“ (Ebsen 1985, 218ff.), denn als institutionelle Ausprägung der Gewaltenteilung. Als spezifisches Instrument der Parteien kommt der VfGH dann durchaus in Sichtweite.

Szenarios

Uns stehen schon für die bisherige Entwicklung mehrere Erklärungsvarianten zur Auswahl. Dementsprechend könnten erkannte Tendenzen verlängert werden. Machen wir zwei Versuche – wobei ich jeweils davon ausgehe, daß der für Österreich konstatierte generelle Wandel des Parteiensystems, verstanden als tendenzielle Anpassung an die „Nor-

malität“ westeuropäischer Parteiensysteme (so Müller 1997, 234), seine kontinuierliche Fortsetzung findet:

a) eine erste Erklärung knüpft an am allgemeinen Vertrauensverlust, der mit der Krise des Parlamentarismus gekoppelt ist. Dieser Verlust führt dazu, daß der Bürger nicht mehr zum Gesetz mit jenem Vertrauen hinblickt, das von seinen Vätern und Großvätern dem Gesetz noch entgegengebracht wurde. Das Gesetz wird nunmehr in seiner inhaltlichen Richtigkeit und Gerechtigkeit zweifelhaft. Es gibt keine das Gesetz tragende staatsbejahende Schicht mehr. Verlieren aber Parlament und Gesetz ihre selbstverständliche Autorität, werden die Gerichte auf den Plan gerufen als diejenigen, die nunmehr dem Gesetz gegenüber die Verantwortung für das Recht übernehmen.

Tatsächlich gibt es keine Gesellschaftsordnung, die bereit ist, auf die Dauer auf die Gerechtigkeit zu verzichten und nur nach dem vom Gerechtigkeitsideal losgelösten Gesetz zu leben. Aus dieser Sicht wäre die Entscheidungstätigkeit des VfGH zum Gleichheitssatz der Beweis für die als niemals völlig verlierbar hingestellte Vorstellung, daß nicht das Gesetz, sondern das Recht der Leitstern des Rechtsdenkens ist. Das materielle Prüfungsrecht des VfGH hätte so einen definitiven Schlußstrich unter die Richtigkeitsvermutung des Gesetzes gezogen.

Nun manövriert sich aber jedes Verfassungsgericht, das durch seine Entscheidungen zum Akteur in der politischen Arena wird oder zu werden trachtet, in unruhige Gewässer. Es ist zweifelhaft, ob eine im wesentlichen bloß reaktive Institution derartigen Anforderungen auf Dauer Stand halten kann.

Insgesamt halte ich es für wenig wahrscheinlich, daß sich der VfGH auch politisch als überzeugender Vertreter von Recht und Gerechtigkeit positionieren kann. Die besseren Gründe sprechen meines Erachtens eher dafür, daß der VfGH und seine Entscheidungen in immer stärkerem Ausmaß zum bloßen Objekt der politischen Auseinandersetzungen zwischen den politischen Parteien werden. Zustimmung und Ablehnung zu einzelnen Entscheidungen werden dabei in immer geringerem Maße von sachlichen Gründen bestimmt werden; maßgeblicher wird sein, in welchem Ausmaß eine bestimmte Entscheidung sich als input für die politische Arena eignet. Gleichzeitig werden die Versuche der Parteien zunehmen, die durch eine nicht berechenbare Entscheidungstätigkeit des VfGH entstehende Unsicherheit für alle Akteure zu begrenzen.

Die Kritik am VfGH wird von Fall zu Fall die Seite wechseln. Da der VfGH keine Vergleiche schließt, kennt jede seiner Entscheidungen Sieger und Verlierer. Die Verlierer werden ihre Enttäuschung durch Urteilschelte kleinarbeiten. Das Gericht selbst kann der durchwegs am Ergebnis orientierten Kritik auch nicht entgehen. Der VfGH wird stets als zu streng oder zu nachgiebig, seine Entscheidung als zu politisch oder zu juristisch etc. kritisiert werden – mitunter trifft eine einzelne Entscheidung ein ganzes Bündel von gegensätzlicher Kritik.

b) eine zweite Erklärung könnte ihren Ausgangspunkt in der Unterscheidung von normativen und kognitiven Erwartungsstilen finden. Niklas Luhmann hat darauf hingewiesen, daß normative Erwartungen durch die Entschlossenheit ausgezeichnet sind, aus Enttäuschungen nicht zu lernen (Luhmann 1972, 40ff.). Das sei kennzeichnend für das Recht. Dies sei heute nicht mehr möglich. Die Leitentscheidung laute nunmehr Wissen oder nicht Wissen, Entscheidungen seien nicht mehr normativ, sondern kognitiv zu basieren.

In seinem jüngsten Buch „Supervision des Staates“ hat Helmut Willke diese Unterscheidung aufgenommen und argumentiert, daß der Politik heute durch vielerlei Umstände ihrer eigentlichen Funktion, nämlich der Setzung normativ verbindlicher Regelungen, der Boden entzogen wurde: „Die Politik im besonderen und ihre Gesellschaft im allgemeinen können sich nur normativ begründete Regeln nicht mehr leisten, Regeln also, die auf Lernverweigerung beruhen“ (Willke 1997, 286).

In zentralen politischen Fragen hätte dies zur Folge, daß beim Versuch der Beantwortung, ob etwas richtig oder falsch, zulässig oder unzulässig sei, „normative Erwartungen in eher frappierender Weise irrelevant (werden). Wer hier nur normativ argumentiert, macht sich unglaubwürdig. Denn es ist inzwischen eine etablierte Erwartung, daß 'richtig' oder 'falsch' sich nur mit Rückgriff auf hochspezialisierte Expertise begründen läßt.“ Damit aber würde die relevante Arena der Auseinandersetzung vom Rechtssystem

ins Wissenschaftssystem abdriften – „und die Steuerungsrelevanz normativer Erwartungen verflüchtigt sich“ (ebd.).

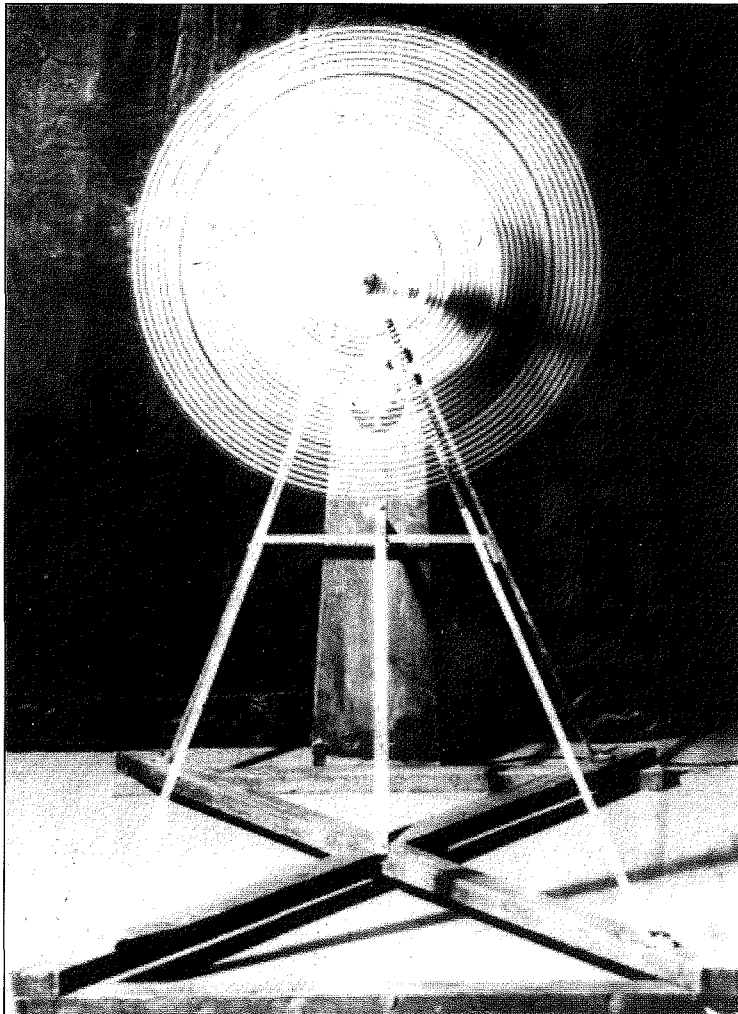
Folgt man dieser Sichtweise, dann ergibt sich auch für den Verfassungsgerichtshof ein gänzlich neuer Stellenwert im politischen System. Seine bisherige Stellung leitete sich aus der Vermutung ab, in ihm den „Hüter der Verfassung“ zu sehen, der die verfassungswidrigen Torheiten der Regierenden korrigiert und dadurch (auch präventiv) begrenzt. Das war ihm möglich, weil er seine Entscheidungen auf außer Streit stehende normative Erwartungen basierte. Verlieren diese normativen Erwartungen an Relevanz, dann verschieben sich auch Stellung und Funktion der Verfassungsgerichtsbarkeit. Verfassungsgerichtsbarkeit ist dann eine Form der strategischen Selbstbindung, durch die Lernfähigkeit gestärkt wird. Aus dieser Sicht wäre Verfassungsgerichtsbarkeit nicht mehr vorrangig das Instrument, mit dem die regierende Mehrheit an die Verfassung gebunden wird, sondern eher eine Form des *Autopaternalismus*: die Mehrheit muß ihre eigenen Möglichkeiten beschneiden, um zu gewährleisten, daß sie ei-

ne lernfähige Mehrheit bleibt (vgl. Holmes 1988).

Willke selbst räumt ein, daß das Rechtssystem die Dynamik der Gesellschaft unter solchen Bedingungen nur dadurch regulieren kann, daß für bestimmte Zeiträume politisch gesetzte Rechtsregeln kontrafaktisch nicht nur als kognitive Erwartungen behandelt werden, sondern als normative. Die Politik muß dann dem Rechtssystem Hilfestellung anbieten, etwa durch wissensgesteuerte „updates“ für Gesetze. Allgemeine Rechtsbegriffe wie „Stand der Technik“ oder „Stand von Wissenschaft und Forschung“ sind Beispiele dafür. Sieht man auch im Rechtsbegriff der „Gleichheit“ eine derartige Hilfestellung der Politik für das Rechtssystem, dann ist ein Wandel zu konstatieren: Während früher der Gleichheitsbegriff streng normativ verstanden wurde („Gleichheit vor dem Gesetz“), läßt er sich nun als kognitive Erwartung lesen. Das hat Folgen. Wenn sich politische Regelsetzung nicht mehr normativ basieren läßt, dann kann die Überzeugungskraft einer Regel auch nicht mehr aus der souveränen Rechtssetzungskompetenz der Politik erfließen, sondern nur mehr aus der Fähigkeit der Politik, relevante gesellschaftliche Akteure und deren Expertise so in die Normsetzung einzubinden, daß das die herkömmliche Politik kennzeichnende Moment der Willkürlichkeit eliminiert ist (Willke 1997, 287). Der VfGH beschleunigt durch seine Rechtsprechung diese Tendenz.

Autorität kraft Konflikt

Die Politik entkommt dem damit beschriebenen Problem aber nicht, weil durch die individuelle Normanfechtungsmöglichkeit alle von Politik Betroffenen den VfGH jederzeit anrufen können. Der VfGH selbst versteht sich geradezu als Anwalt der vom Recht unmittelbar Betroffenen: „Gerade in Zeiten, in denen der Bürger sich der Rechtsordnung mehr und mehr als einer Mauer gegenüber sieht, will der Verfassungsgerichtshof dem Menschen helfen, seine Rechte so gut wie möglich zu behaupten“ (Adamovich 1997, 6). Um die daraus erwachsende Unsicherheit zu beseitigen, müßte also der VfGH in den situativ-konkreten Prozeß der Konsensfin-



Marcel Duchamp, Rotierende Glasscheibe 1920

... ausgebildet. Andere Themen umfassen: Inflation und Depression – wie ...

dung institutionell eingebunden werden. Das ist vor dem Hintergrund des bestehenden verfassungsrechtlichen Gefüges aber nicht möglich. Autorität kann/der VfGH nicht mehr kraft göttlicher Gnade, offenkundiger Wahrheit oder ehrwürdiger Tradition genießen; diese Quellen scheiden in einer demokratischen Republik aus. Autorität kraft Verfassungslegalität scheint vor dem skizzierten Hintergrund durchaus paradox; und Autorität durch Leistung bleibt angesichts der zunehmenden Kritik an einzelnen Entscheidungen prekär. Es ist deshalb mit guten Gründen vorgeschlagen, daß die Autorität des Verfassungsgerichts aus dem Konflikt herrührt. Die Anerkennung des VfGH würde dann resultieren aus „der selbstreflexiven Wahrnehmung gesellschaftlicher Kontroversen auf der Ebene und in der Sprache der Verfassung als Ausdruck einer grundlegenden Konvention“, meinte jüngst Günter Frankenberg. „Mit ‚grundlegender Konvention‘ werden jene Konfliktregeln bezeichnet, die sich einer expliziten oder stillschweigenden, in der sozialen Praxis der Zivilgesellschaft aufweisbaren Übereinkunft verdanken.“ (Frankenberg 1996,231) Ob die Voraussetzungen dafür in Österreich besonders gut stehen, wäre freilich noch zu untersuchen. Derzeit steht der VfGH jedenfalls nicht „auf Augenhöhe einer interessensgespaltenen, radikal pluralistischen Gesellschaft“ (ebd.) – sondern versucht sich abseits und jenseits der gesellschaftlichen Realität zu positionieren.

Wenn sich allerdings fortsetzt, was ich zu beobachten glaube, dann ist der Sachverhalt rascher zu bewerten als viele meinen: mit dem VfGH hat sich ein Organ im politischen System etabliert, in dem der jetzt „Recht“ genannte konstitutionelle „Monarch“ wieder sinnlich wahrnehmbar inkarniert ist. Der VfGH kontrolliert quasi-justiziell alle Betätigungen von Staatsgewalt auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin und übt doch zugleich selbst Staatsgewalt aus, „hütet“ die Verfassung. Die Verfassung muß sich bei ihm wie zu Hause fühlen. Und der VfGH kann ihr deshalb – wie jeder Hüter dem von ihm Behüteten – nur nach Maßgabe seiner eigenen Anschlußzwänge folgen (die Entscheidung zur Familienbesteuerung ist symptomatisch).

So aber kann das dahinter stehende Unbegrenzte immer durchschlagen – im entsprechenden Duktus nennt man das dann etwa die Anwendung von „der Verfassung zu grundlegenden Wertentscheidungen“.

Damit aber wäre der VfGH am besten Weg, ein antidemokratisches – weil als negativer (Verfassungs-)Gesetzgeber im Normenkontrollverfahren notwendig antiparlamentarisches – Organ zu werden. Der VfGH wird effektiv zum außerparlamentarischen Gesetzgeber für potentiell jede Materie, zu einem Gesetzgeber, der dem parlamentarischen Gesetzgeber voraus hat, daß seine Produkte von keinem verfassungshütenden Organ mehr zu Fall gebracht werden können. Alle Parteien sind gut beraten, das Lotterbett der Promiskuität mit dieser Rechtsprechung rasch zu verlassen. Dazu würde aber auch gehören, auf die tagespolitische Ausschaltung aktueller Entscheidungen zu verzichten.

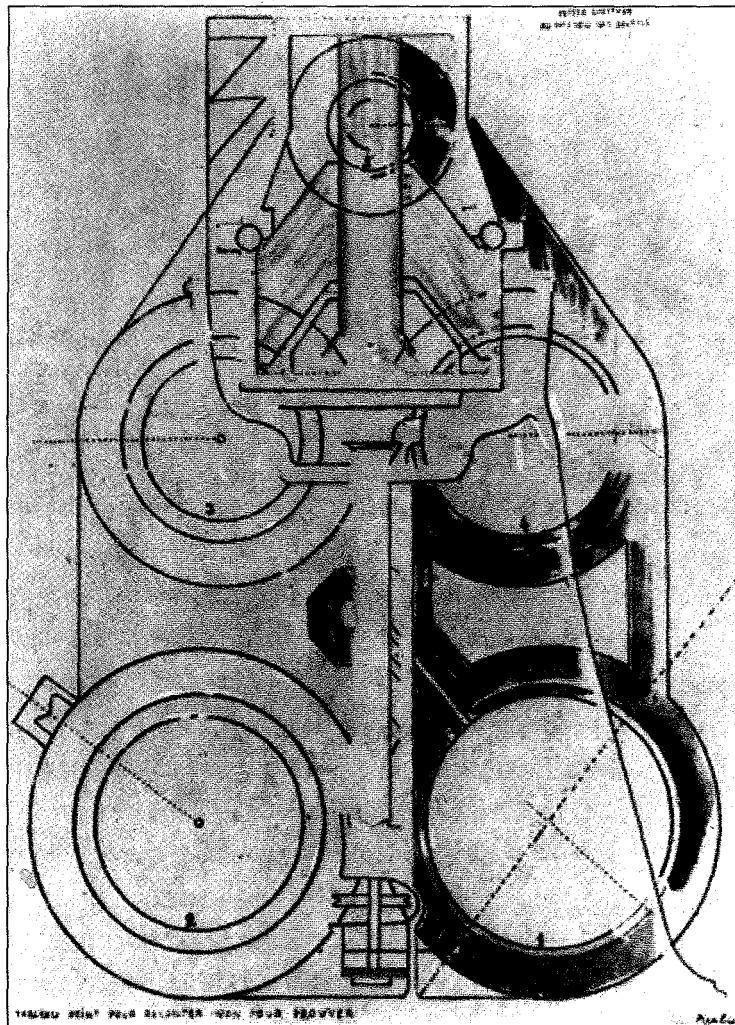
Wer sich dazu nicht entschließen kann, soll wissen, was er damit auf den Weg bringt: eine Instanz, die ohne Ausübung plumper Diktaturgewalt ebenso effizient wie flexibel das Krisenmanagement eines Regimes in die Hand nehmen und seine Reproduktionsbe-

dingungen verbessern kann (Ridder, 1996,8). Wem dies übertrieben scheint, der sei mit der Abwandlung eines bekannten Wortes von Carl Schmitt gewarnt: Souverän ist auch ein Staatsorgan, das über die Verfassungsmäßigkeit allen (und damit implizit auch immer bejahend seines eigenen) Staatshandelns entscheidet und mit diesen Entscheidungen, rechtlicher Kontrolle selbst nicht mehr ausgesetzt, weit über das allgemein der sog. richterlichen Rechtsfortbildung konzedierte Maß hinaus, auch das zum Stellwerk allen sonstigen Rechts gemachte Verfassungsrecht ändern kann. Daran ändert auch nichts, daß publizistische Urteilschelte, öffentliche Kritik der Entscheidung, machtgestützter politischer Druck und (selten genug) eine Kritik mit besseren Argumenten aus dem juristischen Diskurs (so der übliche Hinweis bei der Frage nach der Kontrolle der Kontrolleure etwa bei Herzog 1993,21) tatsächlich von erheblichem Einfluß sein können und die Richter in einem publizitätsscheuen Verfahren nach dem Proporz der staatstragenden Parteien gekürt werden.

Damit ist auch auf die zugrundeliegende Titelfrage eine knappe Antwort gegeben. Der

Verfassungsgerichtshof ist nicht unpolitisch: „However, there is no conceivable way, short of abolishing it altogether, to prevent the Court from making some kind of policy. Policy making is inherent in the nature of the judicial process itself.“ (Ranney 1996,343) Der VfGH ist mit seinen Entscheidungen allenfalls von verschieden großer politischer Relevanz für die Parteiendemokratie. Es fällt mal mehr mal weniger auf, wie politisch er ist. Sein nach außen gerichtetes Selbstverständnis als unpolitischer Hüter der Verfassung ist definitiv brüchig geworden. Die dabei sichtbar gewordenen Risse im Erscheinungsbild lassen sich nicht mehr kitten.

Allerdings wird ihn die erhöhte politische Relevanz seiner Tätigkeit künftig zum begehrten Objekt parteipolitischer Sehnsüchte und Erwartungen machen – und Enttäuschungen werden nicht ausbleiben. Der VfGH wird sich zwar nicht zum Instrument der Parteiendemokratie formieren lassen, sodaß es unwahrscheinlich ist, daß er Sonderinteressen bestimmter politischer Parteien



Francis Picabia: Bild, zum Erzählen, nicht zum Beweisen gemalt: 1915

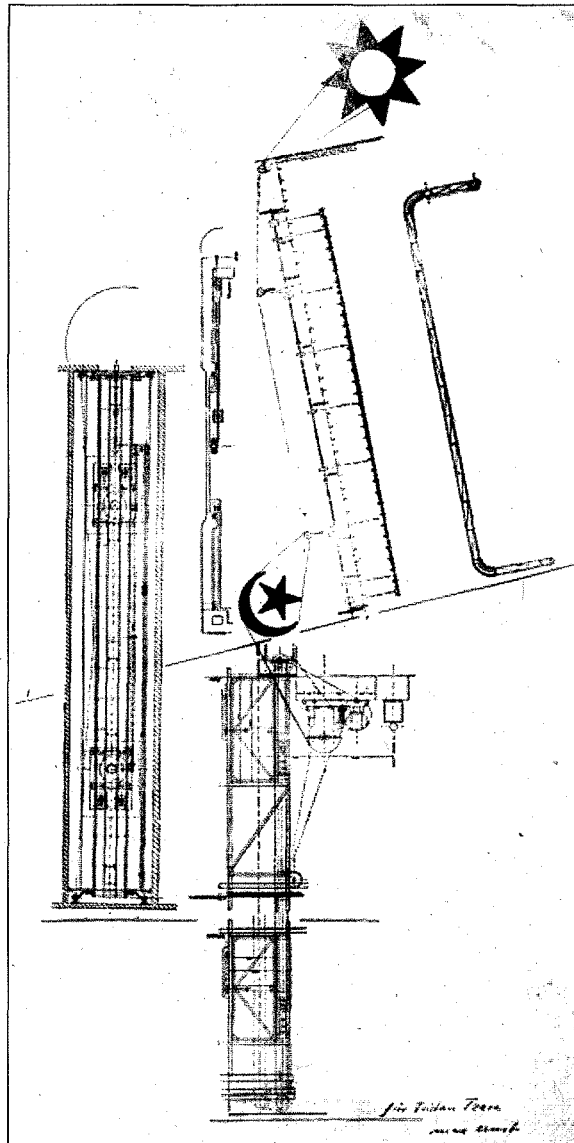
... ziehe ich mich für beides richtig an? Das Geldverleihen – wie ...

erkennbar den Vorzug vor anderen geben würde. Aber möglich und zu erwarten ist immerhin, daß er – wie das in der BRD für das BVerfG (vgl. Wewer 1991, 333) und in der USA für den Supreme Court zu erkennen ist – systematisch die Regierung unterstützt. Als ernstliche Nebenregierung gegen die aktuelle Mehrheit hätte das Gericht weder ein Mandat noch die nötige Macht. Was Robert A. Dahl für das amerikanische Verfassungsgericht konstatierte, scheint fast ein Naturgesetz der Verfassungsgerichtsbarkeit zu beschreiben: „The views of a majority of the justices [...] are never out of line for very long with the views prevailing among the lawmaking of the country. To suppose that it might be otherwise is highly unrealistic.“ (Dahl 1989, 190) Insofern ließen sich die Richterinnen und Richter des VfGH in Zukunft wohl am ehesten als „Mitregenten“ (Wolfgang Jäger) charakterisieren: Sie regieren dadurch mit, daß sie nahezu immer mit der politischen Mehrheit stimmen; sie verlängern in der Praxis nur die Regierungsbank. Der VfGH wird weder Instrument noch Korrektiv der Parteidemokratie. Er bleibt in aller Konsequenz eingebunden in seine politische Umwelt. ■

Dr. Alfred J. Noll ist Rechtsanwalt und lebt in Wien.

Literatur

Adamovich, Ludwig (1997): Der Verfassungsgerichtshof der Republik Österreich. Geschichte – Gegenwart – Visionen, in: Journal für Rechtspolitik 5, S. 1-6
 Barfuss, Walter (1997): Grenzen der Verfassungsänderungen. Baugesetze – Grundrechte – Neukodifikation, Gutachten zum 13. Österreichischen Juristentag, Salzburg 1997, Wien: Manz
 Dahl, Robert A. (1989): Democracy and its critics, New Haven/London: Yale University Press
 Dürrenmatt, Friedrich (1991): Monstervortrag über Gerechtigkeit und Recht nebst einem helvetischen Zwischenspiel (Eine kleine Dramaturgie der Politik), 3. Aufl., Frankfurt/M.: Suhrkamp
 Ebsen, Ingwer (1985): Das Bundesverfassungsgericht als Element gesellschaftlicher Selbstregulierung. Eine pluralistische Theorie der Verfassungsgerichtsbarkeit im demokratischen Verfassungsstaat, Berlin: Duncker & Humblot
 Edlinger, Fritz (1997): „Unangenehm, aber



Max Ernst: Hypertrophe Trophäe, 1919

... erhalte ich Wucherzinsen – wie bringe ich andere Leute um ihr Geld?

Aus:Woody Allen, Wie du dir so ich mir. rororo, Hamburg 1990

billig“. Finanzminister Edlinger über Pensionen, seine Skepsis gegenüber Experten, den Luxemburger Beschäftigungsgipfel und die Familienbesteuerung, in: profil Nr. 46, 10. November 1997, S. 64-67
 Favoreu, Louis (1994): Das Modell des Verfassungsgerichts, in: VfGH (Hrsg.), Verfassungstag 1993, Wien: Staatsdruckerei, S. 11-29
 Frankenberg, Günter (1996): Die Verfassung der Republik. Autorität und Solidarität in der Zivilgesellschaft, Baden-Baden: Nomos
 Gerlich, Peter (1996): in: David F. J. Campbell u.a. (Hrsg.), Die Qualität der österreichischen Demokratie. Versuche einer Annäherung, Wien: Manz, S. 45-58
 Häberle, Peter (1980): Verfassungsgerichtsbarkeit zwischen Politik und Rechtswissenschaft, Königstein/Ts.: Athenäum
 Herzog, Roman (1993): Die Verfassungsge-

richtbarkeit im parlamentarischen Regierungssystem, in: VfGH (Hrsg.), Verfassungstag 1992, Wien: Staatsdruckerei, S. 13-23
 Hiesel, Martin (1995): Verfassungsgesetzgeber und Verfassungsgerichtshof, Wien: Manz
 Holmes, Stephen (1988): Precommitment and the paradox of democracy, in: Jon Elster / Rune Slagstad (eds.), Constitutionalism and democracy, Cambridge: Cambridge University Press, S. 195-240
 Luhmann, Niklas (1972): Rechtssoziologie 1, Reinbek bei Hamburg: Rowohlt
 Luhmann, Niklas (1997): Disziplinierung durch Kontingenz, in: St. Hradil (Hrsg.), Verhandlungen des 28. dt. Soziologentags, Frankfurt/M.: Campus
 Müller, Wolfgang C. (1997): Das Parteiensystem, in: Herbert Dachs u.a. (Hrsg.), Handbuch des politischen Systems Österreichs, 3. Aufl., Wien: Manz, S. 215-234
 Noll, Alfred J. (1993a): Richter ohne Gesicht. Die Bestellung der Verfassungsrichter bedarf dringend öffentlicher Transparenz, in: Wiener Zeitung – EXTRA, Blg. zur Ausgabe v. 1. Oktober 1993, S. 1 u. 3
 Noll, Alfred J. (1993b): Transparenz und Kontrolle im verfassungsgerichtlichen Verfahren. Zu einem gescheiterten Versuch, die dissenting opinion beim VfGH einzuführen, in: Österreichisches Anwaltsblatt, S. 221-226 und 302-308
 Preuss, Ulrich K. (1994): Der Begriff der Verfassung und ihre Beziehung zur Politik, in: ders. (Hrsg.): Zum Begriff der Verfassung. Die Ordnung des Politischen, Frankfurt/M.: Fischer, S. 7-33
 Ranney, Austin (1996): Governing. An Introduction to Political Science, 7. Aufl., Upper Saddle River: Prentice-Hall
 Ridder, Helmut (1996): Die deutsch-deutsche Spionage im Okular der west-deutschen Deutschland-Jurisprudenz, Bonn: edition Blätter
 Wewer, Götrik (1991): Das Bundesverfassungsgericht – eine Gegenregierung? Argumente zur Revision einer überkommenen Denkfigur, in: Bernhard Blanke / Hellmut Wollmann (Hrsg.), Die alte Bundesrepublik. Kontinuität und Wandel. (LEVIATHAN Sonderheft 12), Oppladen: Westdeutscher Verlag, S. 310-335
 Willke, Helmut (1997): Supervision des Staates, Frankfurt/M.: Suhrkamp

Österreich und die NATO

Neutralisierte Neutralität

Jahrzehntlang war die Neutralität eine der tragenden Säulen der Republik. Politiker würdigten sie in Sonntagsreden, LehrerInnen brachten sie Generationen von Jugendlichen näher, Legionen sportlicher ÖsterreicherInnen würdigten sie im Rahmen von Fitmärschen. Österreichische VölkerrechtlerInnen definierten die rechtlichen Verpflichtungen, die ein dauernd neutraler Staat auf sich nimmt.

Seit Ende der 80er Jahre hat sich der Wind gedreht: ÖVP-PolitikerInnen beklagen sich darüber, daß ihre Neutralitätsbekenntnisse der vergangenen Jahrzehnte ernst genommen wurden, wo sie selbst doch ohnehin schon immer der NATO beitreten wollten, wären da nicht die Russen vor der Haustür gestanden. Journalisten halten den ÖsterreicherInnen Moralpredigten über angebliche sicherheitspolitische TrittbrettfahrerInnen, und österreichische VölkerrechtlerInnen schließlich widmen sich der überaus peinlichen Auf-

gabe, die von ihnen selbst definierten Neutralitätspflichten wegzuarargumentieren.

All jenen, die ihr Fähnchen nicht nach dem herrschenden sicherheitspolitischen Wind ausrichten wollen, kann die Lektüre von „NATO-Streit in Österreich“ empfohlen werden. „NATO-Streit in Österreich“ informiert auf aktuellstem Stand (Sommer 1997) über die Entwicklung der NATO und des österreichischen Verhältnisses zu ihr.

Zunächst geben Heidegger/Steyrer einen Überblick über die Entwicklung der NATO in den letzten Jahren: Partnership for Peace, Erweiterte Partnerschaft, Euro-Atlantischer Partnerschaftsrat, PFP Plus sind die Schlagworte in diesem Zusammenhang. Ausführlich widergegeben wird die Geschichte der Osterweiterung der NATO, deren vorläufig letzter Akt das im Mai 1997 zwischen der NATO und Rußland unterzeichnete Pariser Abkommen darstellt. In diesem Abkommen hat sich die NATO bekanntlich weitestgehend durchgesetzt. Rußland wurde nicht einmal rechtsverbindlich zugesichert, in den neuen Beitrittsländern keine Atomwaffen und keine Kampftruppen zu stationieren. Diesbezüglich enthält das Abkommen nur unverbindliche Absichtserklärungen.

Unterbelichtet bleibt in der österreichischen Diskussion auch die Frage der Kosten der NATO-Erweiterung. Auf der Grundlage von Studien des Haushaltsbüros des US-Kongresses und einer militärwirtschaftlichen Studie des RAND-Institutes kommen die Autoren zu folgenden Ergebnissen (180 f): Für Ungarn, Tschechien und Polen ergibt sich eine Gesamtsumme von 60 Mrd. US\$. 35% dieser Kosten werden nach amerikanischen Vorstellungen die Beitrittswerber aufzubringen haben, 50% wollen die USA den europäischen NATO-Partnern aufbürden. Für die Beitrittsländer bedeutet dies eine 60%ige Erhöhung der Wehrbudgets. Die jährlichen Kosten eines österreichischen NATO-Beitritts schätzen Heidegger/Steyrer auf 12,4 bis 17,8 Mrd. Schilling. In Relation zum derzeitigen Verteidigungshaushalt von 21 Mrd. (0,9% des BIP) würde die Steigerung damit ähnlich dramatisch ausfallen wie bei den osteuropäischen Beitrittskandidaten.

Je ein eigenes Kapitel beschäftigt sich mit der Entwicklung der Rüstungsindustrien der NATO-Staaten und jener Österreichs. Die Rüstungsindustrie der USA konnte die substantiellen Kürzungen in den Verteidigungsetats bei weitem am besten verkraften: Sie kompensierte den schrumpfenden Binnenmarkt durch steigende Exporte und steigerte ihren Anteil am globalen Rüstungsmarkt von 26% 1986 auf 52% 1994 (190 f). Innerhalb der NATO zeichnet sich eine immer stärkere Dominanz der US-Rüstungsindustrie über

ihre europäischen Mitbewerber ab. Innerhalb der europäischen Rüstungsindustrien ist jene Großbritanniens als die konkurrenzfähigste anzusehen.

Europäische Rüstungskonzerne kooperieren bei einer Reihe von gemeinsamen Rüstungsprojekten, deren bekanntestes der „Eurofighter“ ist. Die westeuropäische Rüstungsagentur ist darüber hinaus bestrebt, eine gemeinsame EU-Rüstungspolitik und einen Rüstungsmarkt vorzubereiten. Die Aufnahme einer expliziten Bestimmung in diese Richtung im Vertrag von Amsterdam scheiterte freilich am britischen Widerstand. Heidegger/Steyrer führen diesen britischen Widerstand auf den Vorsprung der britischen Rüstungsindustrie gegenüber ihren kontinentaleuropäischen Konkurrenten zurück, erwähnen gleichzeitig aber auch die Verflechtung der britischen Rüstungsindustrie mit US-amerikanischen Interessen (die m.E. in diesem Zusammenhang wohl entscheidender ist).

Im anschließenden – ebenso faktenreichen – Kapitel über die österreichische Rüstungsindustrie nehmen die Autoren einige der vom österreichischen Bundesheer in den letzten Jahren vergebenen Aufträge unter die Lupe. Von einer Umrüstung des österreichischen Bundesheeres auf NATO-Standards erhofft sich die österreichische Rüstungsindustrie – im Wege von Kompensationsgeschäften – stärkeren Zugang zum europäischen Rüstungsmarkt. Heidegger/Steyrer beurteilen diese Strategie äußerst skeptisch.

Schließlich widmen die Autoren ihr abschließendes Kapitel der Positionierung der einzelnen politischen Parteien in der Frage NATO/Neutralität: Für den/die nichtösterreichischen LeserIn bietet dieses Kapitel einen kurzen und interessanten Überblick, der auch die Differenzierungen innerhalb der einzelnen Parteien herausarbeitet. Für österreichische LeserInnen, die die sicherheitspolitische Debatte der letzten Jahre mitverfolgt haben, bietet dieses Kapitel naturgemäß dagegen wenig neues.

Abschließend und zusammenfassend kann aus Sicht des Rezensenten lediglich bemängelt werden, daß das Werk kaum Ansatzpunkte für die in Rezensionen üblichen kritischen bis besserwisserischen Kommentare bietet. Im übrigen ist den Autoren, dem Werk und den gemeinsamen politischen Anliegen eine möglichst weite Verbreitung zu wünschen. ■

Felix Ehrnhöfer

Heidegger/Steyrer, NATO - Streit in Österreich, Druck und Verlagshaus Thaur, 1997

Weg und Ziel

Marxistische Zeitschrift

Themenschwerpunkte 1997:

Globalisierung
Surrealismus und Psychoanalyse
Klassenkampf
Oktoberrevolution
Pop-Kultur

Unser Angebot zum Kennenlernen: Das Probabo – Sie erhalten die nächsten 3 Ausgaben kostenlos und unverbindlich zugesandt. Bestellung durch Postkarte oder Brief an untenstehende Adresse.

Das Ende der Sprachlosigkeit



Weyringergasse 35/DG • A-1040 Wien

Unweihnachtliches

VON MARTINA THOMASBERGER

Familie – Fetisch der Neunziger. Oder Auslaufmodell? Haben wir noch Schutzrechte auf die Marke „Papa – Mama – Kind“. Oder ist Diversifikation gefragt?

Die Ereignisse der letzten Monate und Wochen, bei denen es im weitesten Sinn um „Familie“ ging, zeigten einen verwirrenden Anblick dessen, was Familie für uns heute und hier darstellen soll – oder sollte: Da war doch die unlängst uns beglückt habende Werbekampagne des Bundesministeriums für Familie und Umweltschutz, in der uns in schönen Bildern, angehängt an Produkte mit hohem Wiedererkennungswert heile Welt, glückliche Kinder in intakten Familien und generell Zufriedenheit mit traditionellen Werten und die Freuden des Konsums von hochwertigen Produkten vorgeführt wurden. Der Minister war ganz stolz darauf, daß er seine Marke im Doppelpack mit anderen eingeführten Markenartikeln in der Fernsehwerbung vorführen durfte. Er hat dafür viel weniger Geld ausgegeben als es vielleicht den Anschein hätte, legte man die Produktions- und Sendekosten zugrunde. So beeilte er sich bei der Vorstellung der Spots zu versichern, weil die Markenartikler hochofrend waren, die Kampagne mitzufinanzieren und so für den Herrn Minister ein Werbeeffect weit größeren Ausmaßes für nur ein paar zig-Millionen zu haben war. Gab es eine tiefere Motivation dahinter? Muß wohl so gewesen sein – und sie muß rational genug sein, allfälligen Nachfragen des Rechnungshofs

standzuhalten. Der Herr Minister dürfte tatsächlich besorgt sein, daß keiner mehr eine Familie will. Oder keine.

Vielleicht hat er sich ja mit dem Herrn Verteidigungsminister besprochen, der bekanntlich in einer höheren Geburtenrate das Heilmittel für die Ausdünnung der wehrpflichtigen Jahrgänge sieht. Der eine bringt die Idee ins Gespräch, man müsse drauf schauen, daß wieder mehr – naja, frau kann sich so ein Männergespräch sicher vorstellen. Der andere findet das auch, und weil er ein Profiteur des traditionellen Familienmodells ist (die Gattin ist mit den Kindern zu Hause geblieben, weil jemand aufs Geschäft schauen muß) und dessen Vorteile zu schätzen weiß, will er auch anderen die Wertigkeit eines traditionellen Familienlebens näherbringen. Er aktiviert seine Mitarbeiter (ein Herr Minister der ÖVP – so unterstelle ich ganz keck – hat nur Mitarbeiter, weil da sind die Damen ja eh auch mitgemeint, und eine echte Dame würde nie strampfen, nur weil sie nicht erwähnt wird, wenn sie doch eh mitgemeint ist). Das Ergebnis gab's im Fernsehen.

Der Wunsch nach „Ehe und Familie in die Verfassung“ besteht ja schon seit Jahren und beseelt immer wieder ÖVP-PolitikerInnen. Frau fragt sich, was das bringen soll. Könnte es nicht vielleicht, vielleicht sein, daß ein Zangenangriff auf die Fristenlösung geplant ist? Auf der einen Flanke die Beter, die ihre Rosenkränze vor den Abtreibungskliniken schwingen und sich zu Menschenketten

zusammenschließen, um Frauen, die ihnen nichts getan haben, mit ihren äußerst unappetitlichen Traktätchen und mit Plastikföten zu belästigen. Sie aktivieren die Böswilligen und die Unbedarften für ihre Zwecke. Frauen, die überhaupt die Möglichkeit zur Abtreibung haben, wird noch mehr schlechtes Gewissen gemacht. Vorsichtige Pläne, die Möglichkeiten für einwandfreie Abbrüche auch dort zu schaffen, wo das Medizinstablishment im Verein mit der Kirche dies bisher zu verhindern wußte, werden so völlig unmöglich gemacht.

Auf der anderen Flanke sehen wir, wie das patriarchalische Familienmodell in der Variante katholische Ehe zum politisch allein akzeptierten Entwurf für das Zusammenleben mehrerer Generationen in einer Lebens-, Wirtschafts- und Emotionsgemeinschaft gemacht werden soll. So sollen wir zwangsbeglückt werden: Kinderhaben wird verklärt, und das Unsagbare völlig in den Untergrund des gesellschaftlich Gewußten verdrängt: Daß es Frauen gibt, die sich der Unfreiheit, die Kinder bedeuten, verweigern.

Außer politischen Forderungen und Plänen der Schwulen und Lesben gibt es keine ernsthaften Gegenentwürfe zur herrschenden Familienpolitik. Dabei gibt es wenige Orte in unserem schönen Land, die für Frauen und Kinder so gefährlich sind, wie die traute Familie. Die Statistik der Gewalttaten oder der Polizeieinsätze ist ein-

deutig. Das neue Gewaltschutzgesetz mag ein wenig Abhilfe schaffen. Wie es greifen wird, und vor allem, ob es auch im nicht-städtischen Bereich befriedigend umgesetzt werden wird, muß sich erst erweisen.

Wird es die traditionelle Familie noch lange geben? Was das ist? Die dem klassischen bürgerlichen Familienmodell des neunzehnten Jahrhunderts entsprechende Familie – mit den entsprechenden Binnenstrukturen: Papa sagt, wo's langeht, Mama nährt und pflegt, und die Kinder werden (nach einer Phase des Protests, möglicherweise) irgendwann selber so. Wo es so funktioniert (hat), haben Papa und die Kinder die Vorteile daraus. Diese Organisation des Zusammenlebens ist für diejenigen, die davon profitieren, ein regelrechtes kleines Kraftwerk, aus dem sie Energie gewinnen, mit der sie die Widrigkeiten des Lebens besser aushalten können. Gespeist vom Motor Mama. Daß echte Gleichberechtigung erst zu bekommen sein wird, wenn alle ihre Hemden selber bügeln, ist mittlerweile common sense. Daß dies aber eine Frage ungleicher Energieressourcen ist, nicht so sehr. Das mag die Herren von der ÖVP, und nicht nur sie, beim Formulieren von Zielen der Familienpolitik bewegen, wenn auch unbewußt: Wenn die Frauen erst einmal aufhören, die Energie ins Familiennetz einzuspeisen und damit besser haushalten (das haben sie in der Familie ja immerhin gelernt), dann kann niemand sagen, wo das enden wird. ■

Das nächste **Juridikum** erscheint am
23.02.1998
 mit dem Schwerpunkt-**THEMA**

Menschenrechte: 50 Jahre Absichtserklärung

(Manuskriptschluß: 30.01.1998)

Interessierte laden wir zu den Redaktionssitzungen (jeden Dienstag)
 ein: jeweils 20⁰⁰, Amerlinghaus, Stiftgasse 8, 1070 Wien.

Juridikum

Zeitschrift im Rechtsstaat

Breitenseerstraße 60/16,
 A-1140 Wien
 Tel: 01/985 37 40
 e-mail: Juridikum@blackbox.at

Redaktion: *Wien:* Wolfgang Beran, Mag. Matthias Blume, Mag^a. Katharina Echsel, Mag. Volker Frey, Mag^a. Iris Kugler, Evelyn Obernosterer, Andreas Schlitzer, Barbara Steiner, Andreas Walch, Matthäus Zinner; *Graz:* Dr. Martin Fill; *Salzburg:* DDr. Nikolaus Dimmel, Veronika Sengmüller; *Innsbruck:* Michael Wimmer

Ständige MitarbeiterInnen: Univ. Prof. Dr. Nikolaus Benke, Mag^a. Birgit Feldner, Mag. Dr. Nikolaus Forgó, Mag^a. Elisabeth Holzleithner, Mag^a. Susanne Jaquemar, Mag^a. Susanna Speckmayer, Martina Thomasberger

Chefredaktion: Mag. Thomas Sperlich, Mag. Valentin Wedl, Mag^a. Maria Windhager

Thema: DDr. Nikolaus Dimmel
Sehen/Hören/Lesen: Barbara Steiner
Bildredaktion: Wolfgang Beran, Mag. Werner Wendt

Produktionsleitung: Mag^a. Katharina Echsel

Satz & Korrektur: Redaktion
AutorInnen dieser Ausgabe: Dr. Rudolf Dujmovits, Mag. Felix Ehrnhöfer, Mag^a. Eva Glawischning, Dr. Viktor Mayer-Schönberger, Dr. Alfred J. Noll, Univ. Prof. Dr. Manfred Nowak, Dr. Erwin Riess, Mag^a. Petra Smutny, Univ. Prof. Dr. Richard Sturn, Martina Thomasberger, VAZ.

Medieninhaber: Context – Verein für freie Studien und brauchbare Information, Breitenseerstraße 60/16, 1140 Wien

Geschäftsführung: Wolfgang Beran, Mag. Valentin Wedl; *Stellvertretung:* Mag. Thomas Sperlich, Mag^a. Katharina Echsel

Vertrieb: Mag. Matthias Blume
Anzeigen: Mag. Valentin Wedl
Generalsekretariat: Mag^a. Maria Windhager

DVR-Nr. 0650871
Herstellung & Versand: Brücke, Wipplingerstr. 23, 1010 Wien
Context ist Mitglied der VAZ
(Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften)

■ Bezugsbedingungen

Geneigte Leserinnen und Leser, die das **Juridikum** unaufgefordert zugesendet bekommen, erhalten damit unverbindlich ein kostenloses Probeexemplar.

Wenn Sie das **Juridikum** regelmäßig beziehen möchten, bitten wir Sie, den Bestellschein auf dieser Seite zu verwenden. Für Probeheft-Empfehlungen, das heißt für Hinweise auf Personen, denen wir sinnvollerweise ein Probeheft zusenden könnten, sind wir stets dankbar. Die Preise für das **Ermäßigungsabo** gelten für StudentInnen, SchülerInnen, LeserInnen ohne Einkommen, Zivil- und Präsenzdienler (bitte Nachweis!). Das Abo für LeserInnen, die sich im Strafvollzug befinden, ist kostenlos.

Das Abo verlängert sich automatisch um 4 Ausgaben, wenn nicht vor Ablauf der Abo-Periode schriftlich gekündigt wird. Das Abo ist gegen Rechnung im voraus zahlbar.

Gerichtsstand ist A-1140 Wien.

Juridikum-Abonnement

Ich bestelle hiemit

- ein Juridikum-Abo
(öS 180,-)
- ein Juridikum-Förderabo
(ab öS 300,-)
- ein Juridikum-Ermäßigungsabo
(öS 120,-)

Das Abo gilt für 4 Ausgaben (1 Jahr) – es verlängert sich jeweils um eine Periode, wenn es nicht innerhalb der laufenden Periode gekündigt wird.
 Gerichtsstand ist 1140 Wien

Datum:

Unterschrift:

bitte
 ausreichend
 frankieren
 (Österreich:
 6,50 öS)

An
Juridikum – Vertrieb

Breitenseerstraße 60/16
A-1140 Wien

BETKE

Die letzte der menschlichen
Freiheiten liegt in der Wahl
der eigenen Einstellung.
Sigmund Freud

**Menschenrechte
sprengen Ketten.**

ai amnesty
international
Freiheit liegt in Ihrer Hand.

ai-Spendenkonto: PSK 1.030.000. ai-Kontaktadresse:
amnesty international, 1150 Wien, Moeringg. 10

Online-Zugang zu Grund- und Firmenbuch
Gesetzestexte über das Internet
Rechtsdatenbank

**Wissen Sie, was Ihnen die
Zukunft
bringt ?**

E-mails mit Mandanten

**Das
berufliche
Zukunftsbild
des Juristen im Schatten
des Info-Highways**

Dr. Viktor Mayer-Schönberger/
Mag. Lucas Schneider-Manns-Au (Hrsg.)
Der Jurist am Info-Highway
Über die Zukunft eines Berufsstandes
Wien 1997, 16,8 x 24 cm, 220 Seiten, brosch.,
Preis S 490,- / DM 67,10 / sfr 67,10
Best.-Nr. 89.01.00, ISBN 3-7007-1170-0

In jeder Buchhandlung –
oder direkt beim Verlag:
Fax: (01) 534 52-141,
Tel.: (01) 534 52-0

Graben 17, 1014 Wien
Ihr Verlag für Recht und Wirtschaft. **Verlag Orac**

- Tierschutzrecht:
Geschichte, Ziele,
Gegenstand
- Tierquälerei,
Tierhaltung,
Veräußerung von
Tieren
- Tiertransport,
Schlachtung und
Tötung,
Tierversuche
- Verbotene Eingriffe,
Tierheime,
Behörden
- Das Tierschutzrecht
des Bundes
- Die Tierschutzgesetze und -verordnungen
der Bundesländer
- Europarechtliche Vorschriften

KALLAB/KALLAB/NOLL

**TIERSCHUTZ-
RECHT**

Verlag Österreich

ISBN 3-7046-1152-2
588 Seiten, Loseblattsammlung
öS 798,-

Verlag Österreich

Österreichische Staatsdruckerei AG, A-1037 Wien, Rennweg 12a,
Tel.: (01) 797 89-295, Fax: (01) 797 89-589

AUF EINE FRAUENZEITSCHRIFT

Feministische Analysen in
4 Schwerpunktheften jährlich
AUF-Info: 6x im Jahr geballte
Frauen-News und Termine

An
AUF - Eine
Frauenzeitschrift

Postfach 817
A-1011 Wien

Ich möchte
 ein Probeheft
 ein AUF-Abo (S 210,-)
 ein AUF-Info-Abo (S 60,-)

Name:

Adresse:

Unterschrift:

Von ihm kann man was lernen!



„Die Verwaltungsvereinfachungen im Rahmen der
Lehrlingsoffensive machen die Entscheidung leicht:
Auch wir werden Lehrlinge ausbilden.“

Dr. Christian Winternitz/Rechtsanwaltskanzlei Kraft & Winternitz, Wien

Und von Ihnen?

Im Rahmen der Lehrlingsoffensive verbessert die Bundesregierung die Rahmenbedingungen für Betriebe zur Aufnahme oder Erweiterung einer Lehrausbildung. Zum Beispiel entfällt ab jetzt für Rechtsanwälte, Wirtschaftstreuhänder, Steuerberater und Notare der bisher verpflichtende Ausbilderkurs völlig. Lassen Sie uns gemeinsam dazu beitragen, daß Ihr Unternehmen über praxisgerecht ausgebildete Mitarbeiter verfügt und geben wir Österreichs Jugend – und Ihrem Unternehmen – damit eine sichere Zukunft.

Über die seit Start der Lehrlingsoffensive der Bundesregierung bestehenden Vereinfachungen und Beratungsangebote für Ihr Unternehmen informiert die Hotline der Lehrlingsoffensive.

**Jetzt anrufen:
0660/1996**



**LEHRLINGS
OFFENSIVE**
der Bundesregierung



Eine Initiative von Bundesregierung und Arbeitsmarktservice.