

# Teil I

## Öffentliches Recht

### Einige Hinweise vorweg:

- Bei der Modulprüfung sollte es Ihr Ziel sein, möglichst prägnante Antworten zu geben, die alles Wesentliche enthalten und die Fragen konkret beantworten.
- Lesen Sie deshalb jede Frage genau und widerstehen Sie der Versuchung, sich in Nebensächlichkeiten zu verlieren, welche für die Beantwortung der Frage nicht notwendig sind und Sie insofern unnötig Zeit kosten. Vermeiden Sie zudem „All-In-Antworten“, bei denen Sie sämtliches Theoriewissen darlegen, ohne auf die konkrete Fragestellung einzugehen.
- Wie umfangreich Sie eine Frage beantworten müssen, ergibt sich aus der Fragestellung, den zu erreichenden Punkten und bei Präsenzprüfungen zum Teil auch aus dem Platz, der Ihnen dafür zur Verfügung steht.
- Bei besonders offenen Fragestellungen sollten Sie darauf achten, in Ihrer Antwort auf alle relevanten Elemente des Sachverhalts einzugehen und nichts auszulassen. Erweitern Sie den Sachverhalt dabei auf keinen Fall um Elemente, die dieser nicht enthält.
- Zudem ist es nicht ausreichend, das entsprechende Theoriewissen anzuführen – Sie müssen dieses auf den konkreten Sachverhalt anwenden. Achten Sie dabei auch darauf, Ihre Antworten stets schlüssig zu begründen (einzelne Stichworte genügen hierzu nicht). Erklären Sie, wie Sie zu der konkreten Lösung gekommen sind und vermeiden Sie Widersprüche in Ihrer Begründung.
- Versuchen Sie, diese Hinweise bereits bei der Arbeit mit dem vorliegenden Skriptum anzuwenden. Es empfiehlt sich außerdem, sich zunächst den Lernstoff der jeweiligen Kapitel des Skriptums „Öffentliches Recht – Einführung in die Rechtswissenschaften und ihre Methoden“ anzueignen, um den eigenen Wissensstand und das Verständnis etwas später in der praktischen Anwendung mit Hilfe des Prüfungsvorbereitungsskripts zu überprüfen.
- Aus didaktischen Gründen folgen die Fragen im Großen und Ganzen der Gliederung des Skriptums „Öffentliches Recht – Einführung in die Rechtswissenschaften und ihre Methoden“. Mitunter werden jedoch Aspekte verschiedener Kapitel in die Fragen einbezogen. Rechnen Sie auch bei der Prüfung mit Fragen, die Vernetzungen zwischen den einzelnen Kapiteln erfordern.
- Beachten Sie, dass es sich beim Prüfungsvorbereitungsskript um eine Unterstützung zum Lernen handelt und nicht um eine abschließende Fragensammlung. Sie müssen (insb auch bei der Modulprüfung) damit rechnen, mit verschiedensten Fragen und Problemvariationen, die von jenen im Prüfungsvorbereitungsskript abweichen, konfrontiert zu werden.

# 1. Teil: Einleitung

## 1. Kapitel: Normen und Rechtsnormen

Dieser Abschnitt setzt sich mit der Frage auseinander, wie Normen definiert werden, wie sich Rechtsnormen von anderen Vorschriften unterscheiden und wie Widersprüche zwischen Normen aufgelöst werden können. Zudem geht es um den Unterschied zwischen der Geltung und dem Inkrafttreten einer Norm.

### Wissensfragen

1. Was ist eine Norm?
2. Welche verschiedenen Arten von Normen kennen Sie?
3. Was haben diese verschiedenen Arten von Normen gemeinsam? Wie unterscheiden sich Rechtsnormen von anderen Normen?
4. Erklären Sie den Begriff „positives Recht“!
5. Welche Bedeutung kommt den Begriffen Geltung und Effektivität in Verbindung mit Normen zu? Welche Rolle spielt hier die Trennung von Sein und Sollen?
6. Wie bezeichnet man das weitgehende Übereinstimmen von Normen aus verschiedenen Normensystemen? Weshalb kann eine solche Übereinstimmung wünschenswert sein?
7. Welche Regeln können zur Lösung von Rechtsnormenkonflikten angewendet werden?

### Verständnisfragen

1. Was sind Normen? Was unterscheidet Rechtsnormen von anderen Normarten?

Normen sind Sollensanordnungen, die menschliches Verhalten regeln. Sie werden von Menschen gesetzt, indem sie von Menschen mit entsprechender *Autorität* angeordnet wurden oder sich *gewohnheitsmäßig* als verpflichtend herausgebildet haben.

Normen des Rechts unterscheiden sich dadurch von anderen Normarten, dass sie von einer *staatlichen* Autorität gesetzt und allenfalls mithilfe *staatlicher* Zwangsmaßnahmen durchsetzbar sind.

**Hinweis:** Versuchen Sie stets auf die konkrete Fragestellung einzugehen. Es wird hier etwa nicht danach gefragt, welche Arten von Normen (abgesehen von Rechtsnormen) Sie kennen, also müssen Sie auf diesen Aspekt nicht eingehen.

2. Eine religiöse Vorschrift sieht vor, dass das Gesicht zu verhüllen ist. Das Anti-Gesichtsverhüllungsgesetz (AGesVG) verbietet dies aber an öffentlichen Orten.

- a) Womit hat man es in diesem Fall zu tun?
- b) Hat Jusstudentin Helene Recht, wenn sie meint: „Das ist doch gar kein Problem: Da wendet man einfach die „lex specialis“- oder die „lex posterior“-Regel an!“?
- c) Kann eine Rechtsregel auch den gleichen Inhalt wie eine Regel der Sitte oder Religion haben?

- a) Es liegt ein *Normenkonflikt* zwischen einer Norm der Religion und einer Norm des Rechts vor.
- b) Helene hat nicht Recht, denn die von ihr genannten Regeln beziehen sich auf die Lösung von Konflikten zwischen Rechtsnormen (nicht aber auf die Lösung von Konflikten zwischen Normen unterschiedlicher Art).
- c) Ja, dies ist insbesondere bei ganz grundlegenden Vorschriften gegeben. Verbote von Mord oder Diebstahl finden sich etwa in verschiedensten Religionen und Rechtsordnungen gleichermaßen. Zu welchem Normensystem eine Bestimmung gehört, ergibt sich durch Betrachtung des Normsetzers (also der Autorität, die die Norm anordnet) und der etwaigen vorgesehenen Sanktion.

**Hinweis:** Rechtliche und andere Normensysteme können sich nur im gebotenen bzw. verbotenen Verhalten überschneiden, nicht aber bei den Sanktionen, weil nur das Recht über staatlichen Zwang verfügt.

**3. In Wien gilt ein Hupverbot. Da Tim jedoch regelmäßig Autofahrer\*innen beim Hupen beobachtet und diese nicht sanktioniert werden, ist er der Ansicht, dass das Hupen in Wien doch erlaubt ist. Was ist aus rechtstheoretischer Sicht zu dieser Aussage zu bemerken?**

Tim verwechselt offenbar die Geltung mit der Effektivität einer Rechtsnorm. Der Begriff *Geltung* beschreibt die spezifische (rechtliche) Existenz von Normen, dh dass die Norm Teil der Rechtsordnung ist. Die *Effektivität* bezieht sich darauf, ob eine Norm tatsächlich befolgt wird. Beide Begriffe sind klar voneinander zu trennen. Eine Vorschrift ist Teil der Rechtsordnung (und hat somit Geltung), unabhängig davon, ob sie befolgt wird oder Fehlverhalten tatsächlich sanktioniert wird. Die Geltung einer Norm (hier: das Hupverbot in Wien) hängt somit nicht von ihrer Effektivität ab; die faktische Befolgung (das „Sein“, also ein Ist-Zustand) ist vom normativen „Sollen“ zu unterscheiden.

**Hinweis:** Unter der Effektivität einer Norm wird lediglich ihre Wirksamkeit verstanden, dh welche Wirkungen sie in der Realität hat, ob sie also tatsächlich befolgt wird. Davon ist die Geltung der Norm strikt zu unterscheiden. Selbst eine Vorschrift, die keine Sanktion kennt (*lex imperfecta*) steht in Geltung, obwohl ihre Nichtbeachtung folgenlos bleibt.

**Hinweis:** Bestünde der von Tim vermutete Zusammenhang zwischen Einhaltung von Normen und ihrer Geltung, wären Rechtsvorschriften geradezu sinnlos: Anstatt nach den Regeln der Rechtsordnung – in Form von Wahlverhalten, Volksbegehren, Rechtsmitteln an den Verfassungsgerichtshof (VfGH) usw – Normen zu bekämpfen, könnten diese durch bloße Missachtung „gekippt“ werden.

**4. Inwiefern dient die Kompetenzverteilung des B-VG dazu, Rechtsnormkonflikte zu vermeiden?**

Die Bundesverfassung enthält in den Art 10 ff B-VG die sogenannte *Kompetenzverteilung*. In diesen Bestimmungen werden Bund und Ländern Kompetenzen (dh Zuständigkeitsbereiche) zugeteilt. Die Kompetenzverteilung soll verhindern, dass ein Bundes- und ein Landesgesetz dieselbe Sache auf unterschiedliche Weisen regeln. Eine solche Zuständigkeitsverteilung sorgt somit dafür, dass ein und dieselbe Angelegenheit nicht durch mehrere Normsetzer (Bund, Länder) geregelt wird und soll so *Normenkonflikte vermeiden*.

**Hinweis:** Die Kompetenzverteilung verhindert aber nicht, dass ein und derselbe Normsetzer widersprüchliche Vorschriften erlässt. (siehe dazu sogleich unter 5.)

**Hinweis:** Gefragt ist nach Konflikten zwischen *Rechtsnormen*. Freilich kann es auch zwischen Rechtsnormen und anderen Normsystemen zu Widersprüchen

kommen (siehe oben unter Frage 2), die zu (Gewissens-)Konflikten führen können bzw dazu, dass eine Person durch Beachtung einer Rechtsnorm eine Norm eines anderen Normsystems bricht und sich damit Sanktionen dieses Normsystems aussetzt – für die Beantwortung der gegenständlichen Frage spielt das jedoch keine Rolle!

**5. Die StVO regelt, dass Lenker\*innen eines Fahrzeuges (außer in bestimmten vorgesehenen Fällen) nur links überholen dürfe. Es wird eine Novelle erlassen, nach der stets rechts zu überholen ist. Wie kann ein solcher „Rechtsnormenkonflikt“ aufgelöst werden?**

Hier ist die sogenannte *lex posterior-Regel* anzuwenden, der zufolge eine später erlassene Regelung einer früher erlassenen Regelung vorgeht und diese somit derogiert. Im vorliegenden Fall wäre nach dieser Regel die später erlassene Regelung anzuwenden und es wäre somit stets rechts zu überholen.

**Hinweis:** Für die *Auflösung* bereits entstandener Konflikte sind grundsätzlich zwei wichtige Regeln zu beachten: Die bereits erwähnte Regel „*lex posterior derogat legi priori*“ (die neue Vorschrift hebt die alte auf) sowie „*lex specialis derogat legi generali*“ (die spezielle Vorschrift verdrängt die allgemeine). Gefragt war hier nur die *lex posterior*-Regel, weshalb Sie in Ihrer Antwort auch nur auf diese eingehen sollten, um zu zeigen, dass Sie das Problem richtig erkannt haben.

**Hinweis:** Die genannten Regeln kommen nur zur Auflösung von Konflikten zwischen *Rechtsnormen* zum Einsatz. Sie sind nicht relevant für Normenkonflikte in anderen Systemen bzw für Konflikte zwischen Rechtsnormen und sonstigen (etwa religiösen oder moralischen) Normen!

Vergewissern Sie sich, dass Sie folgende zentrale Begriffe verstanden haben und erklären können:

- |                                          |                                              |
|------------------------------------------|----------------------------------------------|
| <input type="checkbox"/> Sein            | <input type="checkbox"/> Effektivität        |
| <input type="checkbox"/> Sollen          | <input type="checkbox"/> Normenkongruenz     |
| <input type="checkbox"/> Rechtsnormen    | <input type="checkbox"/> Normenkonflikt      |
| <input type="checkbox"/> Positives Recht | <input type="checkbox"/> Lex specialis Regel |
| <input type="checkbox"/> Geltung         | <input type="checkbox"/> Lex posterior Regel |

## 2. Kapitel: Recht und Staat

In diesem Abschnitt geht es darum,

- was einen Staat ausmacht,
- für wen seine Regeln gelten und wie er rechtlich in Erscheinung tritt.

### Wissensfragen

1. Auf welche Voraussetzungen wird bei der „Drei-Elemente-Theorie“ abgestellt?
2. Ist die völkerrechtliche Anerkennung eines Staates durch andere Staaten nach herrschender Auffassung deklaratorisch oder konstitutiv? Was bedeutet das konkret?
3. Welche Voraussetzungen müssen gegeben sein, um von „Staatsgewalt“ sprechen zu können?

4. Wie kann ein Staatsgebiet entstehen?
5. Durch welche Vorgänge kann sich das Staatsgebiet im Laufe der Zeit ändern? Welche Beispiele für Dismembration und Inkorporation gab es in den 1990er-Jahren?
6. Was versteht man unter dem „Staatsvolk“?
7. Welche zwei Anknüpfungspunkte gibt es bei der Staatsbürgerschaft?
8. Wie unterscheidet sich das Territorialitätsprinzip vom Personalitätsprinzip?
9. Wen „schützt“ das Schutzprinzip?

### Verständnisfragen

#### 1. Wie unterscheiden sich Verschmelzung und Inkorporation voneinander?

Es können neue Staaten durch Vereinigung zweier Staaten entstehen, wobei die alten Staaten untergehen – dann spricht man von *Verschmelzung*. Es ist aber auch möglich, dass ein Staat mit einem anderen Staat zusammengeschlossen wird, so dass nur ein Staat untergeht und in den anderen aufgenommen wird. Dabei handelt es sich um die sogenannte *Inkorporation*.

**Hinweis:** Wesentlich ist bei dieser Fragestellung, dass Sie beide Begriffe erklären und den Unterschied eindeutig artikulieren, also darauf hinweisen, dass in einem Fall die alten Staaten untergehen, im anderen nur ein Staat untergeht.

**Hinweis:** Verwechseln Sie die Inkorporation iSd Veränderung von Staatsgrenzen nicht mit dem Inkorporationsgebot.

#### 2. Anouk ist der Meinung, dass die Festlegung der Grenzen eines Staates immer durch den Abschluss völkerrechtlicher Verträge erfolgt. Die Grenzen Österreichs sind ausschließlich im Staatsvertrag von St. Germain geregelt. Stimmen Sie Anouks Aussagen zu?

Die Festlegung der Staatsgrenzen erfolgt zwar oft durch Vereinbarungen zwischen aneinander angrenzenden Staaten (Staatsverträge). Zum Teil haben sich solche Staatsgrenzen aber auch gewohnheitsrechtlich (durch idR länger andauernde Gewohnheit, in der Überzeugung, dass dies so rechtens sei) gebildet. Österreichs Staatsgrenzen sind neben den Regelungen des Staatsvertrags von St. Germain 1919 teilweise auch gewohnheitsrechtlich bestimmt, so gegenüber der Schweiz und Deutschland auf dem Gebiet des Bodensees. Somit hat Anouk mit diesen Aussagen nicht Recht.

#### 3. Die Mitglieder der berühmten Panzerknackerbande aus Comicland haben eine geniale Idee: Fortan werden sie nur mehr im Ausland Einbrüche verüben, da sie dort ja Ausländer seien, deren Verhalten durch die betreffenden Staaten nicht geregelt werden könne. Gleichzeitig könne Comicland das Verhalten der Panzerknacker bzw allgemein der Staatsbürger\*innen im Ausland nicht regeln. Nehmen Sie aus rechtlicher Sicht zu diesem Plan Stellung!

Einerseits gilt das *Territorialitätsprinzip*, weshalb Staaten grundsätzlich unabhängig von Staatszugehörigkeiten das Verhalten von Personen regeln, die sich im Staatsgebiet aufhalten. Die Staaten, in denen die Panzerknackerbande Einbrüche verüben will, können somit auch das Verhalten von Ausländer\*innen regeln und sanktionieren.

Andererseits ist das *Personalitätsprinzip* zu beachten: Ein Staat kann Rechtsnormen erlassen, die das Verhalten seiner Staatsbürger\*innen (hier: der Mitglieder der Panzerknackerbande) auch im Ausland regeln.

Vergewissern Sie sich, dass Sie folgende zentrale Begriffe verstanden haben und erklären können:

- |                                                       |                                                             |
|-------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|
| <input type="checkbox"/> Staatsgebiet                 | <input type="checkbox"/> Ius sanguinis                      |
| <input type="checkbox"/> Staatsgewalt                 | <input type="checkbox"/> Ius soli                           |
| <input type="checkbox"/> Staatsvolk                   | <input type="checkbox"/> Doppel-/Mehrfachstaatsbürger*innen |
| <input type="checkbox"/> Völkerrechtliche Anerkennung | <input type="checkbox"/> Staatenlose                        |
| <input type="checkbox"/> Sezession                    | <input type="checkbox"/> Territorialitätsprinzip            |
| <input type="checkbox"/> Dismembration                | <input type="checkbox"/> Personalitätsprinzip               |
| <input type="checkbox"/> Verschmelzung                | <input type="checkbox"/> Schutzprinzip                      |
| <input type="checkbox"/> Inkorporation                |                                                             |

### 3. Kapitel: Rechtswissenschaften

Dieses Kapitel setzt sich mit den Wissenschaften vom Recht auseinander und bietet Ihnen einen kurzen Einblick in die rechtswissenschaftlichen Disziplinen.

#### Wissensfragen

1. Warum wird in der Regel von „Rechtswissenschaften“ im Plural gesprochen?
2. Nennen und erklären Sie die unterschiedlichen Zweige der Rechtswissenschaften!
3. Unterscheiden Sie die Begriffe „Willenserklärung“ und „Wissenserklärung“!
4. Unterscheiden Sie die Begriffe „Sachverhalt“ und „Tatbestand“!
5. Wie nennt man den Vorgang, mit dem geprüft wird, ob ein Sachverhalt gesetzlich normierten Tatbestandselementen entspricht?

#### Verständnisfragen

1. In Ihrer Seminararbeit stellen Sie zunächst das freie Mandat bzw seine Regelung im B-VG dar und untersuchen anschließend, ob und wie andere Staaten die Abgeordneten der Gesetzgebungskörperschaften rechtlich schützen. In einer Schlussbemerkung schlagen Sie mögliche Schritte zur Verbesserung der österreichischen Rechtslage vor. Welche rechtswissenschaftlichen Untersuchungen nehmen Sie also in Ihrer Seminararbeit vor?

→ Bei der Falllösung müssen Sie, um die juristische Bedeutung zu erfassen, hinter den Text der Angabe blicken, wobei Ihnen einige „Reizworte“ idZ auffallen sollten: Darstellung der Regelung im B-VG, Regelung durch „andere Staaten“, Vorschläge zur „Verbesserung“. Demnach ergibt sich folgende Antwort:

Bei der Darstellung der Regelung handelt es sich um eine *rechtsdogmatische* Betrachtung, denn es wird der Inhalt des geltenden Rechts ermittelt und beschrieben.

Die Untersuchung der Rechtsordnungen anderer Staaten ist als *rechtsvergleichende* Betrachtung (aus der neue Erkenntnisse gewonnen werden können) zu bezeichnen.

Das Unterbreiten von Vorschlägen zur Verbesserung der österreichischen Rechtslage ist der *Rechtspolitik* zuzuordnen; es geht um die Frage, wie Recht künftig gestaltet werden soll.

**Hinweis:** Um die Frage richtig zu beantworten, reicht es nicht aus, abstrakt die verschiedenen Disziplinen der Rechtswissenschaften zu nennen. Sie müssen konkret die einzelnen in der Angabe genannten Schritte den jeweiligen Disziplinen zuordnen und dies auch begründen.

**Hinweis:** Achten Sie darauf, die Angabe und die Ihnen gestellte Frage ganz genau zu lesen. Sie sollten sich nicht auf einzelne Schlüsselwörter (hier etwa „freies Mandat“) versteifen, sondern die konkrete Frage beantworten (wenn Sie in diesem Kontext etwa das „freie Mandat“ erklären, verlieren Sie lediglich wertvolle Zeit und Punkte, da dies nicht zu Beantwortung der Frage beiträgt).

## 2. Welcher Art von rechtswissenschaftlicher Betrachtung sind die Überlegungen zur „Grundnorm“ zuzuordnen?

Es handelt sich um eine *rechtstheoretische* Betrachtung, da grundsätzliche Aussagen über die Struktur der Rechtsordnung (bzw der Rechtsnormen) getroffen werden.

**Hinweis:** Die Rechtstheorie zielt darauf ab, allgemeine Überlegungen zur Struktur von Rechtsordnungen, die auf verschiedene konkrete Rechtsordnungen übertragen werden können, zu treffen.

## 3. Die beiden Studierenden Narek und Prija bereiten sich auf die StEOP MP vor. Narek meint, in der Vorlesung gehört zu haben, dass es sich bei Normsetzungsakten um Willenserklärungen handelt. Prija hingegen ist sich sicher, dass es sich bei diesen um Wissenserklärungen handelt. Erklären Sie die genannten Begriffe und erläutern Sie, worum es sich bei einem Normsetzungsakt handelt!

*Willenserklärungen* sind Anordnungen eines Normsetzers, mit denen dieser seinen Willen erklärt. Ordnet der Normsetzer also etwa an (erklärt seinen Willen), dass sich Menschen in einer bestimmten Art verhalten sollen und welche Sanktion folgen soll, wenn sie sich nicht so verhalten, setzt er einen Willensakt. Ein Normsetzungsakt stellt somit einen Willensakt dar. *Wissenserklärungen* hingegen sind Aussagen über den Inhalt rechtlicher Regelungen. Sie sind insofern auch für die Normsetzung relevant als Willensakten immer auch ein rechtsdogmatischer Erkenntnisakt vorangeht, in dem die zur Rechtsetzung ermächtigte Person den Inhalt der Norm, die sie zur Normsetzung ermächtigt, bzw den Inhalt der zu vollziehenden Rechtsnorm ermittelt.

## 4. Tina macht sich nach einer missglückten Uni-Prüfung frustriert auf den Heimweg. In der Straßenbahn entwendet sie – sozusagen zur Aufmunterung – einem Fahrgast das Handy. Nach einer Anzeige befasst sich RichterIn Louise mit dem Fall: Sie setzt sich mit Tinas Vorstrafen auseinander und schlägt im Strafgesetzbuch einige Bestimmungen nach. Letztlich stößt sie auf § 127 StGB, der die Wegnahme einer fremden beweglichen Sache (mit Bereicherungsvorsatz) verbietet und entscheidet, dass dieser Tinas Verhalten betrifft. Letztlich verkündet Louise nach einer kurzen Verhandlung ein Urteil. Unterscheiden Sie hinsichtlich des geschilderten Falles Sachverhalt, Tatbestand und Subsumtion!

Beim *Sachverhalt* handelt es sich um die faktische Gegebenheit, dass Tina in der Straßenbahn einem Fahrgast dessen Handy wegnimmt. Der *Tatbestand*, der für dieses Verhalten wesentlich ist, findet sich in § 127 StGB. Louise *subsumiert*

beim Nachschlagen im StGB nun den Sachverhalt unter den von ihr als einschlägig ausgemachten Tatbestand, indem sie feststellt, dass Tinas Verhalten den vom Tatbestand genannten Elementen entspricht.

**Hinweis:** Die Urteilsverkündung Louises liegt kein rechtswissenschaftlicher Akt (Erkenntnisakt), sondern ein *Normsetzungsakt* (Willensakt).

Vergewissern Sie sich, dass Sie folgende zentrale Begriffe verstanden haben und erklären können:

- |                                             |                                               |
|---------------------------------------------|-----------------------------------------------|
| <input type="checkbox"/> Rechtsdogmatik     | <input type="checkbox"/> Wissenserklärung     |
| <input type="checkbox"/> Rechtstheorie      | <input type="checkbox"/> Willenserklärung     |
| <input type="checkbox"/> Rechtsphilosophie  | <input type="checkbox"/> Sachverhalt          |
| <input type="checkbox"/> Rechtssoziologie   | <input type="checkbox"/> Tatbestand           |
| <input type="checkbox"/> Rechtsgeschichte   | <input type="checkbox"/> Subsumtion           |
| <input type="checkbox"/> Rechtspolitik      | <input type="checkbox"/> Sanktion/Rechtsfolge |
| <input type="checkbox"/> Rechtsvergleichung |                                               |

## 2. Teil: Ausgewählte Gebiete des öffentlichen Rechts

### 1. Kapitel: Der Begriff „Öffentliches Recht“

In diesem Abschnitt lernen Sie, wie sich das Öffentliche Recht vom Privatrecht abgrenzen lässt, anhand welcher Theorien diese Unterscheidung erfolgt und welche praktische Bedeutung diese Unterscheidung hat.

#### Wissensfragen

1. Nach welchen Kriterien bzw. anhand welcher Theorien lassen sich die Bereiche Öffentliches Recht und Privatrecht voneinander unterscheiden? Inwieweit ist dabei die Frage des Rechtsschutzes relevant?
2. Ist eine klare Trennung dieser Bereiche immer möglich?
3. Welche Bedeutung hat die Unterscheidung zwischen Öffentlichem Recht und Privatrecht?
4. Was bedeutet Öffentliches Recht im engeren bzw. weiteren Sinn?

#### Verständnisfragen

1. Als Arbeitnehmerin bekommt Eva oftmals von ihrer Chefin Aufgaben zugewiesen. Da ihre Chefin ihr so gesehen übergeordnet ist, ist sie der Meinung, dass dieses arbeitsrechtliche Rechtsverhältnis ganz eindeutig dem Öffentlichen Recht zuzuordnen ist.
  - a) Hat Eva Recht? Warum (nicht)?
  - b) Ist eine exakte Trennung von Öffentlichem Recht und Privatrecht überhaupt möglich?

→ Dieses Problem wird Ihnen im Teil Privatrecht wieder begegnen, sehen Sie sich auch die dortigen Ausführungen an.

a) Zur Unterscheidung zwischen Öffentlichem Recht und Privatrecht wurden unterschiedliche Theorien entwickelt. Eva meint hier die *Subjektionstheorie*, die auf *Über- und Unterordnung* (im Öffentlichen Recht) bzw. *Gleichordnung* (im Privatrecht) abstellt. Diese Theorie ist jedoch nicht exakt, da es auch im Privatrecht, insb. im Arbeitsrecht bzw. im Verhältnis zwischen Arbeitnehmer\*in und Arbeitgeber\*in, Herrschaftsverhältnisse gibt. Zwischen Arbeitgeber\*in und Arbeitnehmer\*in besteht ein Verhältnis der Über- und Unterordnung, ohne dass es sich hierbei um eine Materie des Öffentlichen Rechts handelt. (Insofern macht Evas Beispiel die Unzulänglichkeiten der Subjektionstheorie deutlich).

**Hinweis:** Hier sollten Sie erkennen, dass die Subjektionstheorie gemeint ist. Die anderen Theorien (Interessentheorie, Subjektstheorie) waren nicht gefragt.

b) Es handelt sich bei den verschiedenen Theorien um nützliche Modelle, die aber in vielen Fällen *keine exakte Trennung* der beiden Rechtsbereiche ermöglichen. Viele Gesetze dienen sowohl öffentlichen als auch privaten Interessen, und viele Gesetze stellen den Staat einmal über, ein anderes Mal neben den\*die Bürger\*in. Zu jeder Theorie bestehen somit Ausnahmen, die sich nicht nach den entsprechenden Kriterien der jeweiligen Theorie zuordnen lassen.

Vergewissern Sie sich, dass Sie folgende zentrale Begriffe verstanden haben und erklären können:

- |                                             |                                             |
|---------------------------------------------|---------------------------------------------|
| <input type="checkbox"/> Öffentliches Recht | <input type="checkbox"/> Subjektionstheorie |
| <input type="checkbox"/> Privatrecht        | <input type="checkbox"/> Subjektstheorie    |
| <input type="checkbox"/> Interessentheorie  |                                             |

## 2. Kapitel: Verfassungsrecht

Die Verfassung enthält die **grundlegenden rechtlichen Regeln des Staates**. Sie regelt, wie der Staat funktioniert, wer in ihm die Macht ausübt und welche Grenzen dieser Machtausübung gesetzt werden. Folgende Themen stehen in diesem Kapitel im Vordergrund:

- Was ist Verfassungsrecht?
- Die Grundprinzipien („Staatsideen“) der österreichischen Bundesverfassung:
  - gewaltentrennendes Grundprinzip
  - bundesstaatliches Grundprinzip
  - demokratisches Grundprinzip
  - liberales Grundprinzip
  - rechtsstaatliches Grundprinzip
  - republikanisches Grundprinzip
- Die Gesetzgebung
  - Wer beschließt Gesetze?
  - Wer ist wofür zuständig? (Kompetenzverteilung)
  - Wie kommt ein Gesetz zustande?
- Die Verwaltung
  - Abhängigkeit und Weisungshierarchie
  - Akteure (Bundes- und Landesorgane)
  - unmittelbare und mittelbare Bundesverwaltung, Landesverwaltung, Selbstverwaltung
- Die Gerichtsbarkeit
  - Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit
  - Akteure (ordentliche Gerichte und Verwaltungsgerichte, Höchstgerichte)
- Grund- und Menschenrechte

### Wissensfragen

1. Was versteht man unter den Begriffen „Verfassungsrecht im materiellen Sinn“ und „Verfassungsrecht im formellen Sinn“?
2. Muss Verfassungsrecht im materiellen Sinn zwingend in Form von Verfassungsrecht im formellen Sinn erlassen werden?
3. Erläutern Sie das „Inkorporationsgebot“! Kennt die österreichische Bundesverfassung ein solches?
4. Nennen und erklären Sie die Grundprinzipien der österreichischen Bundesverfassung! Welche verfassungsrechtliche Bedeutung haben diese?