

Theorien zur Unterscheidung

Allerdings ist die Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht nicht nur wegen der Frage des Rechtswegs bedeutsam. In materiellrechtlicher Hinsicht ist es entscheidend zu wissen, ob privatrechtliche oder öffentlichrechtliche Normen auf einen Sachverhalt anzuwenden sind. In diesem Sinne legt § 1 ABGB sinngemäss den Anwendungsbereich des Gesetzes auf das "bürgerliche Recht" fest¹¹ und umgekehrt ist das Personen- und Gesellschaftsrecht gemäss dessen Art. 1 Abs. 2 auf Fragen des öffentlichen Rechts nur insoweit anwendbar, als dies im Gesetz selbst vorgesehen ist.

Die Unterscheidung zwischen Verwaltungsrecht und Zivilrecht ist ferner hinsichtlich des Anwendungsbereichs des Art. 6 Abs. 1 EMRK bedeutsam: Art. 6 Abs. 1 EMRK ist nur dann anwendbar, wenn "Droits de caractère civil" bzw. "Civil rights" betroffen sind. Diese Unterscheidung verweist indessen nicht auf das nationale Recht: Die Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention legen diese Begriffe vielmehr *autonom* aus und geben ihnen eine Bedeutung, die nach eigenen Kriterien bestimmt wird¹². Die nationalen Unterscheidungskriterien spielen damit für die Anwendung des Art. 6 EMRK keine Rolle¹³.

II. Theorien zur Unterscheidung

1. Allgemeines

Die Lehre hat *Theorien oder Kriterien* entwickelt¹⁴, welche eine Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht gestatten. Diese Theorien geben damit dem dargestellten *praktischen Bedürfnis* nach, die Frage zu beantworten. Wenn die Wiener Schule des Rechtspositivismus feststellt, dass der Dualismus von Privatrecht und öffentlichem Recht *nicht rechtswesentlicher* Natur sei¹⁵, so wird sie dem praktischen Bedürfnis nach dieser Unterscheidung nicht gerecht.

¹¹ Vgl. Antonioli/Koja, S. 109; Walter/Mayer Nr. 60.

¹² Vgl. Andreas Kley, Art. 6 EMRK als Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt, Zürich 1993, S. 7 ff.; Kley, Rechtsschutz, S. 106 ff. m.H.

¹³ In diesem Sinne ist Antonioli/Koja, S. 109 missverständlich.

¹⁴ Vgl. StGH 1984/8, Urteil vom 24.4.1985, LES 1985, S. 105 (106), wo der Staatsgerichtshof lediglich von den allgemein anerkannten Kriterien spricht.

¹⁵ Vgl. Merkl, S. 84.; vgl. die Darstellung bei Antonioli/Koja, S. 107 f. und 111.