

ecolex

FACHZEITSCHRIFT FÜR WIRTSCHAFTSRECHT

Abschied von Georg Wilhelm
(1942–2021)

Schwerpunkt

Non-Fungible-Tokens (NFT) im Kunstmarkt: Ein Selbstversuch

- > Verständnis, Technik und Markt
- > Zivil-, Immaterialgüterrecht, Regulierung

Neues E-Commerce-Recht
für die EU

Hass im Netz: Medien-
rechtliche Neuerungen

Brexit und Datenschutz

Homeoffice: Checkliste für
Remote-Work-Vereinbarungen

EK: Vorschläge für neue
Nachhaltigkeitsbericht-
erstattung

EU-MPFG – Parteienvertreter
als Intermediär?



ECOLEX.MANZ.AT

ISSN 1022-9418 Österreichische Post AG MZ 02Z032706 M Verlag Manz, Gutheil Schoder Gasse 17, 1230 Wien

Mit fremden Federn

Betrachtungen zum Versuch des „Hintanhaltens von Ghostwriting“

BEITRAG. Der österr Gesetzgeber versucht mit einem neuen Verwaltungsstraftatbestand, akademisches Ghostwriting zu bekämpfen. Mit höchst bescheidenem Erfolg. **ecolex 2021/367**



Dr. Armin Bammer ist Rechtsanwalt in Wien und Lehrbeauftragter an der Universität Wien, der Universität für Musik und darstellende Kunst Wien, der Sigmund Freud PrivatUniversität Wien sowie der Hochschule Zittau/Görlitz.

A. Ausgangslage

Das Schmücken mit fremden Federn ist eine ebenso alte wie fragwürdige Kulturleistung des Menschen: Unter Berufung auf *Äsop* schildert bereits *Phaedrus* das Schicksal der durch unnützen Stolz aufgeblasenen Krähe, die sich mit Pfauenfedern schmückte.¹⁾ Vor allem in Wissenschaft und Kunst wird Fremdes oft als Eigenes ausgegeben: der nicht als Zitat gekennzeichnete fremde Text (Plagiarismus); der Filmstar, dessen Gesangseinlagen von einem Ghostsinger²⁾ dargeboten und der bei Kampfszenen oder Nacktaufnahmen durch ein Körperdouble ersetzt wird; das Bild, das der berühmte Maler letztendlich signiert, das aber von seinen Assistenten angefertigt wurde;³⁾ die dringend abzuliefernde Auftragskomposition, die der befreundete Kollege anfertigt⁴⁾ usw. Eine besonders schillernde Rolle bei der Täuschung der Rezipienten nehmen seit jeher Ghostwriter ein, etwa als Redenschreiber in der Politik oder als Verfasser von Biografien schreibunwilliger Prominenter.

Das selbstgesteckte Ziel „Hintanhaltens von Ghostwriting“ wird allerdings durch eine Reihe legistischer Unzulänglichkeiten weitgehend verfehlt. Im Ergebnis wirft die neue Strafbestimmung wesentlich mehr Fragen auf, als sie löst.

Im Bereich der Kunst und Politik wird all dies von der Rechtsordnung akzeptiert, sofern die zugrundeliegenden Verträge nach allgemeinen Kriterien gültig sind. Anders im Bereich der Wissenschaft: Der *Fall Guttenberg* ließ mit einiger Verzögerung auch den österr Gesetzgeber tätig werden. Akademisches Ghostwriting war zuvor nicht als eigenständiger Tatbestand erfasst, vielmehr ergab sich seine Unzulässigkeit nur mittelbar aus der damit verbundenen Nichteinhaltung der *Regeln guter wissenschaftlicher Praxis*.⁵⁾ Seit 2016 können in die Satzungen der Universitäten Bestimmungen über Maßnahmen bei Plagiaten oder anderem Vortäuschen von wissenschaftlichen Leistungen aufgenommen werden. Dadurch kann freilich nur ein Teil des existierenden *Wissenschaftsbetrugs* bekämpft werden, denn vor allem gegen universitätsexterne Anbieter unerwünschter Ghostwriting-Dienstleistungen besteht weiterhin keine unmittelbare Handhabe, obwohl es sich um ein relevantes Segment der (Schatten-)Wirtschaft mit Millionen-Umsätzen handeln dürfte.⁶⁾ Während in Deutschland 2012 der Versuch scheiterte, akademisches Ghostwriting unter Strafe zu

stellen, versucht dies nun der österr Gesetzgeber mit einem neuen, am 1. 10. 2021 in Kraft tretenden Verwaltungsstraftatbestand⁷⁾ im UG (Universitätsgesetz 2002; § 116a).

B. Der neue Verwaltungsstraftatbestand „Ghostwriting“

1. Überschrift

Die Überschrift „Ghostwriting“ ist verwirrend: Zunächst würde man eine ausdrückliche Definition in den Begriffsbestimmungen (§ 51 UG) erwarten, wo sie jedoch mittlerweile völlig fehlt.⁸⁾ Dies könnte damit zu tun haben, dass die Inanspruchnahme eines Ghostwriters nur einer von mehreren Fällen des verpönten Vortäuschens eigener wissenschaftlicher Leistungen ist. Der neue Straftatbestand knüpft nur teilweise an die Begrifflichkeiten des UG an, was aus seiner ursprünglich bloß externen Zielrichtung erklärbar ist, nämlich dem Erfassen der durch universitätsinterne Sanktionen nicht greifbaren Agenturen und Ghostwriter. Da *Ghostwriting per se nicht unerlaubt ist, irritiert das Fehlen jedes einschränkenden Zusatzes* (zB „Akade-

¹⁾ *Phaedrus*, Fabeln - 1,03 (Graculus Superbus et Pavo).

²⁾ Vor allem im Bereich der Filmmusik gibt es das Phänomen des Ghostcomposing; so sagt etwa *Alf Clausen*, fast drei Jahrzehnte Filmmusikkomponist für die „Simpsons“: „I did a lot of orchestrating and ghost composing. (...) I did some ghost composing for David Rose (...). I started orchestrating for Lalo Shifrin (...)“ (zit nach *Eicke*, *The Struggle Behind the Soundtrack: Inside the Discordant New World of Film Scoring* [2019] 146).

³⁾ Siehe zum Begriff Ghostpainting *Keazor* in *Dreier/Jehle* (Hrsg), *Original - Kopie - Fälschung* (2020) 105ff (FN 5) mwN.

⁴⁾ Die beiden Duos für Violine und Viola B-Dur, KV 423 und 424, schrieb *Mozart* für seinen Freund *Michael Haydn*, dessen Inspiration nicht für sechs Auftragswerke reichte.

⁵⁾ *Brehm*, *Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten bei Ghostwriter-Verträgen*, MR 2015, 303 (304 mwN).

⁶⁾ Siehe zB https://www.zeit.de/campus/2015/03/ghostwriter-schattenwirtschaft-autobiographie-dissertation-hausarbeit?utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.google.at%2F (abgefragt am 3. 5. 2021).

⁷⁾ BGBl I 2002/120 idF BGBl I 2021/93.

⁸⁾ Von 2015-2017 bestimmte § 51 Abs 2 Z 32 UG, dass „Vortäuschen von wissenschaftlichen Leistungen (...) jedenfalls dann [vorliegt], wenn auf ‚Ghostwriting‘ zurückgegriffen wird (...)“; in der derzeit geltenden Fassung liegt dies (allerdings unter Entfall des Begriffs „Ghostwriting“) „jedenfalls dann vor, wenn jemand sich bei der Verfassung einer schriftlichen Arbeit oder Ablegung einer Prüfung (...) unerlaubter Weise einer anderen Person bedient“, was durch die nunmehrige Novelle noch um den Klammerausdruck „(insbesondere Inanspruchnahme einer von einer dritten Person erstellten Auftragsarbeit)“ ergänzt wird.

misches Ghostwriting⁴⁾); dies wäre durch eine weitere bzw. allgemeinere Überschrift ohne Verwendung des Begriffs „Ghostwriting“ (zB „Vortäuschen wissenschaftlicher Leistungen“) oder durch ihren völligen Entfall vermeidbar gewesen.

2. Geltungsbereich

Gem § 6 Abs 1 UG gilt dieses BG für die dort taxativ aufgezählten 22 staatlichen Universitäten. Der VfGH hat eine Beschränkung des Geltungsbereichs der Strafbestimmung des § 116 UG auf die dort aufgezählten Universitäten allerdings abgelehnt: Entscheidend sei, welcher Sachverhalt durch die Strafbestimmung erfasst sei, und der sachliche Geltungsbereich des UG werde jedenfalls partiell durch seinen § 116 insofern erweitert.⁹⁾ Offenbar geht der Gesetzgeber davon aus, dass dies auch für den nunmehr eingeführten Tatbestand gilt.¹⁰⁾ Falls beabsichtigt gewesen sein sollte, Ghostwriting an sämtlichen hochschulischen postsekundären Bildungseinrichtungen hintanzuhalten, wäre aber nicht das UG, sondern das Hochschul-QualitätssicherungsG der geeignetere Ort gewesen, zumal dieses in § 32 über eine mit § 116 UG teilweise überschneidende Strafbestimmung verfügt.¹¹⁾ Ob hier bloß eine *legistische Schwäche* oder bei einer am klaren Wortlaut des § 6 Abs 1 UG und an dem im Strafrecht geltenden Analogieverbot orientierte Interpretation bereits eine *Regelungslücke*¹²⁾ vorliegt, wäre im Hinblick auf die zit Rsp des VfGH bei einem nicht im Bereich der staatlichen Universitäten angesiedelten Sachverhalt durch den VfGH zu klären.

3. Tatseite

Tatbildlich handelt, wer ein Werk für eine andere Person herstellt oder ihr zur Verfügung stellt. Das UG definiert den Begriff des „Werks“ nicht selbst, sondern setzt ihn voraus. In Betracht kommt der weite Werkbegriff des ABGB,¹³⁾ wofür spräche, dass die Übernahme der „Herstellung eines Werkes“ der Terminologie des ABGB für das Vorliegen eines Werkvertrags entspricht. Allerdings dürfte der Gesetzgeber eher das „Werk“ iSd § 1 UrhG vor Augen gehabt haben, da es ja als (vorgetäuschte eigene) akademische Arbeit verwendet werden soll, was geradezu voraussetzt, dass das eingereichte Werk eine „eigentümliche geistige Schöpfung“ darstellt. Dann *irritiert allerdings die Verwendung des Begriffs der „Herstellung“*, da Werke „geschaffen“¹⁴⁾ werden, während „Herstellung“ urheberrechtlich iZm Filmwerken und Lichtbildern verwendet wird.¹⁵⁾ Tatbildlich ist nicht nur die Herstellung, sondern auch die Zurverfügungstellung, womit auch Agenturen und sonstige Mittelsleute unmittelbare Täter sein können; diese können auch die „andere Person“ sein, da es sich beim Empfänger des Werks nicht um den eine eigene Leistung vortäuschenden Studierenden handeln muss. Der Abschluss eines gültigen Vertrags stellt kein Tatbildmerkmal dar.¹⁶⁾

Die Strafbarkeit bereits der bloßen Herstellung eines Werks *konfligiert mit mehreren Grundrechten*, insb mit Art 8 und 10 EMRK und mit Art 17 StGG – denn bis zur Übergabe/Zurverfügungstellung des Werks kann es sich der Ghostwriter ja noch anders überlegen und etwa die Arbeit unter seinem eigenen Namen publizieren.¹⁷⁾ Das legitime Ziel des Gesetzes wäre verfassungsrechtlich einwandfrei auch bei Entfall der ersten Tatbestandsvariante und Normierung geeigneter begleitender Verbotsnormen in der GewO zu erreichen gewesen. Bei richtiger Auslegung des Begriffs „Herstellung“ ist die Tat ohnedies erst bei Ablieferungsreife des Werks vollendet und befindet sich zuvor im Stadium jedenfalls strafloser Vorbereitungshandlungen oder des hier gleichfalls straflosen Versuchs (s dazu unten Pkt D).

4. Innere Tatseite

Schuldhaft handelt zunächst, wer bei Herstellung oder Zurverfügungstellung „weiß (...), dass dieses Werk in der Folge (...) zum Nachweis nicht erbrachter eigenständiger Leistungen verwendet werden soll.“ Hier wird also die – im Verwaltungsstrafrecht eher seltene¹⁸⁾ – besondere Vorsatzform der *Wissentlichkeit* gefordert. Schuldhaft handelt aber auch, wer ebendiese Verwendung des Werks „nach den Umständen annehmen kann“. Welche Schuldform damit gemeint sein könnte, bleibt offen, handelt es sich doch um eine im Gesellschaftsrecht¹⁹⁾ anzutreffende Formulierung, wobei die Verwendung des Wortes „kann“ (statt „muss“) vermuten lässt, dass der Gesetzgeber Fahrlässigkeit gemeint hat.²⁰⁾ Wenn aber fahrlässige Begehung ohnedies genügt, stellt sich die Frage, *warum dann Wissentlichkeit als Schuldform eigens vertypt wird*, ohne daran irgendwelche, vor allem über § 19 Abs 2 Satz 2 VStG hinausgehende, explizit strafscharfende Konsequenzen (wie sie etwa in § 116a Abs 4 UG vorgesehen sind) zu knüpfen.

⁹⁾ VfGH 12. 8. 2014, 2011/10/0174, unter Hinweis auf *Muzak* in Mayer (Hrsg), UG² Anm V.2. zu § 116 (nunmehr in *Perthold-Stoitzner* [Hrsg], UG³ Rz 12, wobei *Muzak* im Hinblick auf Art 7 EMRK differenziert und daher in bestimmten anderen Fällen die Erweiterung des sachlichen Geltungsbereichs auf Privatuniversitäten verneint).

¹⁰⁾ Der Begutachtungsentwurf sah für das Hochschulgesetz 2005 (HG) noch einen im Wesentlichen wortgleichen Straftatbestand vor (§ 77a), der sich in der RV nicht mehr findet; in der Anmerkung zur Neufassung der Z 35 des § 35 HG wird darauf verwiesen, dass in den Begriffsbestimmungen „nun auch der neue Verwaltungsstrafatbestand des ‚Ghostwritings‘ abgebildet [werde]. Die Strafbestimmung wird in § 116a [UG] verankert“.

¹¹⁾ Hätte man auch die als Teil der AHS-Matura zu verfassenden vorwissenschaftlichen Arbeiten erfassen wollen, wäre ein noch allgemeinerer Tatbestand in Art III Abs 1 EGVG denkbar gewesen (analog dem Verbot der Winkelschreiberei, das auch nicht abschließend in der RAO normiert wird).

¹²⁾ Siehe dazu die in den Massenmedien (<https://www.derstandard.at/story/2000125235403/schlupfloch-fuer-ghostwriter-fassmann-will-trotz-warnungen-nichts-aendern> [abgefragt am 3. 5. 2021]) geführte Debatte (*Reindl-Krauskopf* und *Perthold*, Anwendung des § 116a UG nur auf die öffentlichen Universitäten). Das BMBWF verweist hingegen auf eine Erläuterung in der RV, offenbar auf die oben (FN 10) zitierte.

¹³⁾ § 1151 Abs 1, § 1165.

¹⁴⁾ § 10 Abs 1 UrhG.

¹⁵⁾ §§ 38, 74 UrhG.

¹⁶⁾ Daher kann auf dieser Ebene die Prüfung entfallen, ob allfällige Verträge über Wissenschaftscoaching uÄ Umgehungs- oder Scheingeschäfte darstellen; dies ist aber für die Frage des Vorliegens von Entgeltlichkeit und vor allem für die Frage des zwingend anzuordnenden Verfalls (Abs 5) von Relevanz.

¹⁷⁾ Allenfalls unter Inkaufnahme des Vertragsbruchs; allerdings mag ein von § 116a UG erfasster Ghostwriter-Vertrag (mangels entsprechender gesetzlicher Sanktion) nicht von vornherein nichtig iSd § 879 Abs 1 ABGB sein, aber das Beharren des Auftragsgebers auf dem Vertrag mit dem geläuterten Ghostwriter steht jedenfalls unter dem massiven Verdacht der Sittenwidrigkeit.

¹⁸⁾ Gem § 5 VStG genügt für die Strafbarkeit, „wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt (...) fahrlässiges Verhalten.“ Die Formulierung „wenn er weiß“ wird im Strafrecht immer wieder für die Umschreibung der Wissentlichkeit iSd § 5 Abs 3 StGB verwendet (zB in § 297 Abs 1 StGB).

¹⁹⁾ § 1190 Abs 3 ABGB; § 115 Abs 3 UGB.

²⁰⁾ Da gem § 5 Abs 1 VStG für die Bestrafung ohnedies leicht fahrlässiges Verhalten genügt (*Wessely* in *Raschauer/Wessely*, VStG² § 5 VStG Rz 16 mwN), muss der Gesetzgeber eine andere Fahrlässigkeitsform gemeint haben. IS des Bestimmtheits- und Klarheitsgebots ist daher eine verfassungsrechtlich einwandfreie Bestrafung nach der zweiten Alternative schwer vorstellbar.

5. Entgelt

Der Begutachtungsentwurf stellte ursprünglich nur die entgeltliche Herstellung oder Zurverfügungstellung unter Strafe, was im Begutachtungsverfahren wegen der Gefahr von Umgehungshandlungen auf Kritik stieß.²¹⁾ Dass nunmehr aber ausdrücklich die „entgeltliche oder unentgeltliche“ Begehung unter Strafe gestellt wird, ist sprachlich und legistisch überflüssig. Die Straflosigkeit bestimmter „unentgeltlicher Hilfestellungen“ ergibt sich aus Abs 2.

6. Betroffene Arbeiten

Vom subjektiven Tatbestand umfasst sind nur Werke, die Verwendung als „Seminar-, Prüfungs-, oder Abschlussarbeit (Bachelorarbeit, wissenschaftliche oder künstlerische Arbeit)“ finden sollen. Die Aufzählung ist sprachlich weitgehend an § 19 Abs 2a UG angelehnt, isoliert betrachtet aber verwirrend, da die Begriffsbestimmungen gem § 51 Abs 2 UG nicht vollständig sind; aus legistischer Sicht wären hier klare Verweise auf § 51 Abs 2 Z 7–9 und Z 13–13a sowie auf §§ 80–83 UG zielführender gewesen. Nicht nachvollziehbar ist, wieso wissenschaftliche Arbeiten des an Universitäten tätigen wissenschaftlichen Personals und insb die im Rahmen eines *Habilitationsverfahrens* gem § 103 Abs 3 UG vorgelegten schriftlichen Arbeiten nicht umfasst sind.²²⁾ Dies ist iS des *Grundsatzes der Strafgleichheit*²³⁾ problematisch.

C. Mittäterschaft

Der Studierende, der das fremde Werk zum Nachweis nicht erbrachter eigenständiger Leistungen verwendet, ist gem § 7 VStG strafbar, sofern seine Tatbeteiligung vorsätzlich erfolgt. In der Regel – aber nicht immer²⁴⁾ – wird daher *Bestimmungstäterschaft* vorliegen.

D. Versuch

Nicht nachvollziehbar ist, dass der Versuch nicht für strafbar erklärt wird: daher ist *nur die Vollendung der Tat strafbar* (§ 8 VStG), also die „Herstellung“ oder „Zurverfügungstellung“ des Werks.²⁵⁾ Wann bereits die tatbildliche „Herstellung“ vorliegt und wann das Stadium der jedenfalls straflosen Vorbereitungshandlungen und jenes des hier straflosen Versuchs, lässt sich weder mit der Begrifflichkeit des ABGB noch mit jener des UrhG eindeutig beantworten. Daher ist der Ghostwriter²⁶⁾ erst mit der Vollendung des Werks strafbar (also mit dem Zeitpunkt der Ablieferungsreife an den Auftraggeber), der Agent erst mit der tatsächlichen Zurverfügungstellung.²⁷⁾

E. Straflosigkeit unentgeltlicher Hilfestellungen

Im Begutachtungsentwurf (der nur das entgeltliche Ghostwriting umfasste) fehlte jede Abgrenzung zu Assistenz- und Hilfstätigkeiten. Der neue Abs 2 normiert nunmehr Straflosigkeit für „unentgeltliche Hilfestellungen, welche die gedankliche und fachliche Eigenständigkeit“ der Arbeit „nicht beeinträchtigen“, soweit der ausgewiesene Verfasser unterstützt wird. Die Bestimmung schafft freilich nicht Rechtssicherheit, sondern führt zu einer Reihe von offenen Fragen: Sind derartige Hilfestellungen im Umkehrschluss strafbar, wenn sie entgeltlich erfolgen?²⁸⁾ Wie sind *entgeltliches Korrektorat, Lektorat, Mentoring oder Coaching* zu beurteilen?²⁹⁾ Warum führt jedes, auch unverhältnismäßig geringe Entgelt³⁰⁾ bereits zur Strafbarkeit? Warum wurde zur Abgrenzung nicht auf den umfas-

senderen Begriff des „Vorteils“ des Korruptionsstrafrechts gesetzt, der auch Leistungen und Zuwendungen immaterieller Natur umfasst?

F. Verjährung

Besonders problematisch und missglückt ist die vorgesehene Verjährungsregelung in Abs 6. Vorauszuschicken ist, dass das VStG in § 31 spezifische Vorschriften über die Verjährung enthält (von denen nur unter den strengen Voraussetzungen des Art 11 Abs 2 B-VG³¹⁾ abgewichen werden darf) und wo *zwischen Verfolgungs-, Strafbarkeits- und Vollstreckungsverjährung genau differenziert* wird. Der Einleitungssatz „Die Strafbarkeit erlischt durch Verjährung.“ und fehlende inhaltliche Bezüge zu Verfolgungs- und Vollstreckungsverjährung haben zur Folge, dass sich *Abs 6 ausschließlich auf die Strafbarkeitsverjährung beziehen* kann.³²⁾ Diese beträgt statt der von § 31 Abs 3 VStG normierten drei Jahre das Zehnfache, nämlich 30 Jahre, während die Verfolgungsverjährungsfrist gem § 31 Abs 1 VStG unverändert ein Jahr beträgt. Da beide Verjährungsfristen zum selben Zeitpunkt zu laufen beginnen,³³⁾ muss die Behörde binnen eines Jahres eine taugliche Verfolgungshandlung iSd § 32 Abs 2 VStG gegen einen Beschuldigten setzen, um Verfolgungsverjährung abzuwenden. Welchen Sinn angesichts dessen die dreißigjährige Strafbarkeitsverjährungsfrist haben soll, bleibt dunkel; sie ist aber ohnedies in doppelter Hinsicht verfassungsrechtlich höchst problematisch: Zum einen ist unklar, *welche sachlichen Gründe eine Erhöhung gegenüber der Regeldauer des VStG um das Zehnfache unerlässlich* iSd Art 11 Abs 2

²¹⁾ BKA-V 2020-0.793.494.

²²⁾ Assistenten werden dann und wann Ghostwriter wider Willen (Ehrenautorenschaft, geistige Piraterie; s zB <https://www.spiegel.de/lebenundlernen/job/plagiate-ein-professor-und-sein-schreibknecht-a-450200.html> [abgefragt am 3. 5. 2021]).

²³⁾ *Mellinghoff*, Strafgleichheit, in *ÖJK* (Hrsg), Strafverfolgung auf dem Prüfstand (2012) 145ff.

²⁴⁾ iSd § 116a UG straflos bleibt etwa der Studierende, der als Geburtstagsüberraschung von seinen Eltern eine von einem Ghostwriter verfasste Dissertation erhält und diese einreicht.

²⁵⁾ Allerdings erfüllt das „öffentliche Anbieten“ des Herstellens oder Zurverfügungstellens gem Abs 3 einen eigenen Tatbestand.

²⁶⁾ iSd Legalitätssprinzips gem § 1 Abs 1 StGB.

²⁷⁾ Auch versuchte Beteiligungstäterschaft ist straflos, da es an einer § 15 Abs 2 StGB entsprechenden Regel im VStG fehlt (*Wessely* in *Raschauer/Wessely*, VStG² § 7 VStG Rz 8 mwN).

²⁸⁾ ZB per Normseite entlohnte Schreibearbeiten nach Diktat.

²⁹⁾ Entgeltliches Korrektorat, bei dem ein vom Studierenden verfasster Text nur auf orthografische, grammatikalische und typografische Fehler geprüft wird, wäre demnach – e contrario – strafbar, obwohl diese Tätigkeit nicht tatbildlich iSd Abs 1 ist. Ein Lektor kann im Einzelfall durchaus als Bearbeiter oder gar Miturheber zu qualifizieren sein, wobei die Tätigkeit üblicherweise primär die sprachliche und nicht die fachliche Ebene betrifft. Die Tätigkeit von Mentoren oder Coaches wird zwar die gedankliche und fachliche Eigenständigkeit des Werks im Einzelfall deutlich beeinträchtigen; dies kann aber die Folge jedes intensiven fachlichen Meinungsaustauschs sein (wobei dann jene Studierenden – unsachlich? – bevorzugt würden, die zB durch familiäre Kontakte dazu unentgeltlich Zugang haben).

³⁰⁾ § 74 Abs 1 Z 6 StGB definiert als Entgelt „jede einer Bewertung in Geld zugängliche Gegenleistung, auch wenn sie einer anderen Person zugutekommen soll als der, der sie angeboten oder gegeben wird;“ als gering iSd § 149 StGB kann ein Entgelt bis maximal € 100,- gelten.

³¹⁾ „Erforderlich“ iSd Rsp: „unerlässlich“ (zuletzt VfGH 7.10.2020, G 227/2020).

³²⁾ Wären auch beide anderen Verjährungen gemeint gewesen, wäre der erste Satz anders zu formulieren gewesen und hätte insb der Beginn des zweiten Satzes zu lauten gehabt: „Die Verjährungsfristen (§ 31 Abs 1 erster Satz und Abs 2 zweiter Satz VStG) betragen 30 Jahre (...)“.

³³⁾ Hier zB mit der Zurverfügungstellung des Werks an den Auftraggeber.

B-VG gemacht haben. Zum anderen beträgt die längste Verjährungsfrist im StGB 20 Jahre, sodass die *sachliche Rechtfertigung* iSd Art 7 B-VG nicht erkennbar ist.

G. Subsidiarität

Interessante, hier nicht näher behandelbare Fragen stellen sich, ob/inwieweit Straflosigkeit der Tat gem § 116a UG eintritt, wenn durch die Herstellung und/oder Verwendung des Werks auch sonstige gerichtliche Straftaten (idR idealkonkurrierend) begangen werden (zB Mehrfachverkauf, Verkauf eines Plagiats; Stipendienbetrug, Erschleichen von Preisgeldern; üble Nachrede, Verhetzung; Verletzung von Amtsgeheimnissen). Die Subsidiaritätsbestimmung des Abs 7 steht in einem unklaren Verhältnis zu § 22 Abs 1 VStG, da sie ja einen darüber hinausgehenden Inhalt haben muss.³⁴⁾ Strafbarkeit besteht nach beiden Bestimmungen jedenfalls nur, wenn die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet; ein laufendes Strafverfahren oder eine Verurteilung sind für die Straflosigkeit nicht notwendig. Daher tritt Straflosigkeit einer unter § 116a UG fallenden Tat handlung ein, sofern diese auch den Tatbestand der Beweismittelfälschung (§ 293 StGB) erfüllt;³⁵⁾ relevant kann dies vor allem für die Frage der Verjährung sein.³⁶⁾

H. Bewertung und Ausblick

Die Bekämpfung des Vortäuschens eigener wissenschaftlicher Leistungen ist ein wichtiges Ziel zur Stärkung der internationalen Reputation eines Wissenschaftsstandorts.

Die neue Strafbestimmung stellt einen unzureichenden, wenn auch *nicht absolut untauglichen Versuch des österr Gesetzgebers zur Eindämmung von Wissenschaftsbetrug* dar: Ihr Geltungsbereich ist unklar, sie ist sprachlich unausgereift und verwirrend, unproblematische Hilfestellungen erscheinen plötzlich fragwürdig, die Verjährungsverlängerung ergibt keinen praktischen Sinn und ist verfassungsrechtlich höchst problematisch, und die Subsidiaritätsanordnung führt zu weitgehender Unanwendbarkeit. Aber immerhin dürfte in der Praxis das Verbot des im Inland erfolgenden öffentlichen Anbietens iSd

§ 116a Abs 3 UG für den Bereich der staatlichen Universitäten durchsetzbar sein.

Zur Eindämmung des verpönten akademischen Ghostwritings wären allerdings *miteinander korrespondierende, klare verwaltungsstrafrechtliche, lauterkeitsrechtliche und zivilrechtliche Tatbestände in verschiedenen Gesetzen notwendig*. Ohne *entsprechend vertiefte mündliche Präsentation und Diskussion (Defensio)* ausnahmslos jeder relevanten wissenschaftlichen Arbeit wäre die Erlassung von Gesetzen nur ein unzureichender Teil der notwendigen Maßnahmen.

Künstliche Intelligenz dürfte in Zukunft das wissenschaftliche Schreiben (und auch die Tätigkeit akademischer Ghostwriter) beeinflussen.³⁷⁾ Umgekehrt wird sich *künstliche Intelligenz aber auch zur Ausforschung von Tätern im Bereich des Wissenschaftsbetrugs einsetzen lassen*;³⁸⁾ dies erfordert nicht nur die Normierung der gesetzlichen Rahmenbedingungen, sondern auch die Bereitstellung der notwendigen Ressourcen.

Schlussstrich

Eine vollständige Überarbeitung der Verwaltungsstrafbestimmung ist unausweichlich. Zur effektiven Eindämmung des verpönten akademischen Ghostwritings wären *miteinander korrespondierende, klare verwaltungsstrafrechtliche, lauterkeitsrechtliche und zivilrechtliche Tatbestände in verschiedenen Gesetzen notwendig*.

³⁴⁾ Andernfalls wäre sie überflüssig, was dem Gesetzgeber nicht zusinnbar ist, zumal der Verfassungsdienst im Begutachtungsverfahren ausdrücklich darauf hingewiesen hat.

³⁵⁾ Für die Strafbarkeit des Einreichens von fremden Arbeiten an öffentlichen Unis und Fachhochschulen als Beweismittelfälschung ebenso wie deren Anfertigung durch Ghostwriter als Beitragstäterschaft *Reindl-Krauskopf* in <https://www.derstandard.at/story/2000124299291/die-regierung-laesst-ghostwritern-erhebliche-luecken> (abgefragt am 3. 5. 2021).

³⁶⁾ Beweismittelfälschung ist spätestens mit dem Gebrauch des Beweismittels vollendet (*Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer*, StGB⁴ [2017] § 293 Rz 12), daher beträgt die Verjährungsfrist drei Jahre.

³⁷⁾ *Weßels*, Die unerträgliche Leichtigkeit des (wissenschaftlichen) Schreibens. Mit Ghostwritern und künstlicher Intelligenz auf der Überholspur, <https://hochschulforumdigitalisierung.de/de/blog/ghostwriter-und-kuenstliche-intelligenz> (abgefragt am 3. 5. 2021).

³⁸⁾ ZB TransparencyWise: „Our AI looks at texts to understand the underlying writing style of the author. This helps to rigorise and automate the process of assessing authorship and contract cheating.“ <http://116.203.249.56> (abgefragt am 3. 5. 2021).