

Recht auf 5G oder: Digitalisierung – Gefahr oder Grundrecht?¹

Roman Friedrich

A. Einleitung, Erkenntnisinteresse und Fragestellung

In der aktuellen rechtspolitischen Debatte² und grundrechtlichen Literatur wird Digitalisierung häufig diskutiert als neue Gefahr, die Grund- und Menschenrechte einzuschränken oder zumindest in ihrer Wirksamkeit abzuschwächen droht³ und vom Staat schleunigst zu bekämpfen ist.

Und es ist freilich nicht von der Hand zu weisen, dass vom weiten Begriff „Digitalisierung“ erfasste Phänomene wie Drohneneinsatz durch die Polizei⁴, Künstliche Intelligenz, die an Gerichtsverfahren partizipiert⁵, der

-
- 1 Da sich der Beitrag mit dem „Recht auf Internet“ auseinandersetzt, sei ihm zugestanden, in überdurchschnittlichem Ausmaß auf Quellen zu verweisen, die (auch) online zur Verfügung stehen.
 - 2 Vgl. *Teubert*, Digitalisierung: die unsichtbare Gefahr, NachDenkSeiten – die kritische Website, abrufbar unter <https://www.nachdenkseiten.de/?p=53682> (Zugriff am 31.1.2020); Bundesregierung, Schutz von Frauen und Mädchen vor digitaler Gewalt, abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/digital-mad-e-in-de/schutz-von-frauen-und-maedchen-vor-digitaler-gewalt-1546684> (Zugriff am 25.1.2020).
 - 3 *Liu*, The Digital Disruption of Human Right Foundations, in *Susi* (Hrsg), Human Rights, Digital Society and the Law: A Research Companion, 75; *Martinetz/Marin-gele*, A digitalised world - eine Charta für digitale Grundrechte der Europäischen Union?, *AnwBl* 2018/23, 30; *Boehme-Neßler*, Relativierung des Rechts durch Digitalisierung, *JRP* 2009, 1. *GBS*, Defending human rights in the age of digitalization, abrufbar unter <https://www.giordano-bruno-stiftung.de/sites/gbs/files/download/howshoulditwork.pdf> (Zugriff am 3.9.2019); *Verones*, The Dark Side of Digitalization, *Völkerrechtsblog* (30.11.2016), abrufbar unter <https://voelkerrechtsblog.org/the-dark-side-of-digitalization/> (Zugriff am 6.9.2019).
 - 4 *Kleine Zeitung*, Vielversprechender Drohneneinsatz der Polizei (10.7.2019), abrufbar unter https://www.kleinezeitung.at/oesterreich/5657399/Pilotprojekt_Vielversprechender-DrohnenEinsatz-der-Polizei (Zugriff am 4.9.2019).
 - 5 *CEPEJ*, European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and the environment, adopted at the 31st plenary meeting at Strasbourg (2018); *Sourdin*, Judge v. Robot? Artificial Intelligence and Judicial Decision-making (2018), *UNSW Law Journal*, 41(1), 1114. *Wiener Zeitung*, Der Preis, den wir zahlen? Unsere Freiheit (28.6.2019), abrufbar unter <https://www.wienerzeitung.at/>

„Staatstrojaner“⁶ oder autonom fahrende Autos⁷ Implikationen auf Grundrechte betroffener Personen (zB polizeilich beamtshandelte Personen oder Straftäter vor Gericht) entfalten können.⁸ Noch tieferes Unbehagen mögen die (potenziellen) Auswirkungen der Nanotechnologie auf den ArbeitnehmerInnenschutz⁹ oder der Gentechnik auf den Menschen überhaupt¹⁰ auslösen.

Neben der Problematik, wie beispielsweise prozessuale Rechte vor einem „Roboter-Richter“¹¹ oder wie etwa das Versammlungsrecht gegenüber einer nunmehr mit Drohnen arbeitenden Polizei wirken sollen, stellt sich ganz grundlegend die Frage, ob der Staat seine Bevölkerung vor bestimmten „gefährlichen“ Innovationen schützen muss. Der Schutz des Individuums vor den grenzenlos erscheinenden Errungenschaften von Technik und Innovation hat neben ethischen¹² freilich auch rechtliche Implika-

nachrichten/digital/digitale-republik/2015585-Der-Preis-den-wir-zahlen-Unsere-Freiheit..html (Zugriff am 4.9.2019); *Der Standard*, Estland will Richter durch künstliche Intelligenz ersetzen (3.4.2019), abrufbar unter <https://www.derstandard.at/story/2000100613536/justiz-estland-will-richter-durch-kuenstliche-intelligenz-ersetzen> (Zugriff am 4.9.2019).

6 Vgl. § 135a öStPO.

7 Eisenberger/Lachmayer/Eisenberger, *Autonomes Fahren und Recht* (2017); allgemein zu autonomem Fahren s. Krause, *Automatisiertes Fahren in Deutschland – Einblick in aktuelle Forschung und Entwicklung* (2017).

8 Eisenberger/Gruber/Huber/Lachmayer, *Automatisiertes Fahren*, ZVR 2016/158, 383; Eisenberger, *Drohnen in den Life Sciences: Das Luftfahrtgesetz zwischen Gefahrenabwehr und Chancenverwirklichung*, ÖZW 2016, 66; Hertwig/Kuvvet, *Technik vs. Recht: Verfassungs- und polizeirechtliche Probleme des Einsatzes von Aufklärungsdrohnen in Deutschland – am Beispiel des Castor-Transportes nach Gorleben im November 2010*, *Humanitäres Völkerrecht* 2/2011, 120; Eisenberger, *Digitalisierung und Selbstbestimmung*, ALJ 2017, 140; *Die Presse*, Ich will nicht den Polizeistaat im Wohnzimmer (25.9.2017).

9 Eisenberger ua, *Nano-Regulierung in Österreich (II): ArbeitnehmerInnenschutz, Anlagen- und Umweltrecht*, in ÖAW, nano trust dossiers (Nr. 19), 2010.

10 *Der Standard*, *Chancen und Risiken von Gen-Manipulation beim Menschen* (19.2.2020), abrufbar unter <https://www.derstandard.at/story/2000114715581/chancen-und-risiken-von-gen-manipulation-beim-menschen> (Zugriff am 19.2.2020); vgl. zur Rechtslage in Österreich Stelzer/Eisenberger, *Gentechnikrecht*, in Holoubek/Potacs (Hrsg.), *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, Band 2, 4. Auflage (2019), 971-1030.

11 Sourdin, *Judge v. Robot? Artificial Intelligence and Judicial Decision-making* (2018), *UNSW Law Journal*, 41(1), 1114.

12 Vgl. Goebel/Kruip (Hrsg.), *Gentechnologie und die Zukunft der Menschenwürde* (2003); Deutscher Ethikrat, *Menschenwürde im Angesicht neuer Technologien – Infobrief* (Juli 2018), abrufbar unter <https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikati>

tionen: Schließlich scheint im europäischen Grundrechtsmodell¹³ doch geklärt, dass den Staat als Ausfluss bestimmter Grundrechte Schutz- bzw. Abwehrverpflichtungen gegenüber Gefahren zumindest gegen Leib und Leben von Personen treffen.¹⁴ Dass solche Gefahren auch oder gerade auch von technologischen Innovationen (Stichwort „autonomes Fahren“ oder Drohneneinsatz) ausgehen können, liegt auf der Hand.¹⁵

onen/Infobrief/infobrief-02-18-web.pdf (Zugriff am 31.1.2020); *Kettner*, Biomedizin und Menschenwürde (2004); *Grunwald/Saupe*, Ethik in der Technikgestaltung (1999).

- 13 Ich verwende diesen Begriff hier in provokanter Weise selbstverständlich und im vollen Wissen um die teilweise stark divergierenden mitgliedstaatlichen Grundrechtstraditionen (vgl. schon Art. 6 Abs. 3 EUV sowie *Rickert*, Grundrechtsgeltung bei der Umsetzung europäischer Richtlinien in innerstaatliches Recht [1997] 280 sowie *Frenz*, Handbuch Europarecht⁴ [2009] 44 ff.) und meine das durch die verschiedenen Instrumentarien des europäischen Grundrechtsschutzes aggregierte (vgl. *Berka*, Die Grundrechte, Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich [1999] Rn. 511 ff. sowie *ders.*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die österreichische Grundrechtstradition, ÖJZ 1979, 365 [428]) Schema grundrechtlicher Positionen, ohne mich hingegen in dogmatische Ahnenforschung zu versteigen, vgl. *Von Bogdandy ua*, Ein Rettungsschirm für europäische Grundrechte, ZaöRV 72 (2012), 45-78 (58). Man könnte vor dem Hintergrund der Internationalisierung der Grundrechte (vgl. *Adamovich*, Grundrechte – Eine Einführung, in Machacek/Pahr/Stadler [Hrsg.], 70 Jahre Republik. Grund- und Menschenrechte in Österreich [1991]) auch von „europäischen Grundrechten“ sprechen (s. *Merli*, Funktionen des europäischen Grundrechtsschutzes, in FS Adamovich, 449-462). Für in diese Kerbe schlagende Ausführungen zu *translatio imperii* und *constitutio cosmopolitica* aus kritischer österreichischer Perspektive s. *Bezemek/Somek*, Die Wiederentdeckung Weltösterreichs, Der Staat 57 (2018), 135-147 (142 ff.). Zur verallgemeinerungsfähigen „normativen Struktur“ des Grundrechts s. *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar (Stand 1.4.2019) Rn. 11. Zur insbesondere für die grundrechtlichen Gewährleistungspflichten (s. unten C.II.a.) wichtigen „gesamteuropäische[n] Grundrechtsfunktion“ s. *Szczekalla*, Die sogenannten grundrechtlichen Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht: Inhalt und Reichweite einer „gesamteuropäischen Grundrechtsfunktion“ (2002).
- 14 *Calliess*, Die grundrechtliche Schutzpflicht im mehrpoligen Verfassungsrechtsverhältnis, JZ, 2006, 321; *Isensee*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland Band IX, Allgemeine Grundrechtslehren (2011) § 191; im Kontext der EMRK s. *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 2, Rn. 16 ff.; EGMR 17.7.2014, 47848/08 (Centre for Legal Resources/Rumänien); 20.3.2008, 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02 (Budayeva/Russland).
- 15 *Eisenberger*, Drohnen in den Life Sciences: Das Luftfahrtgesetz zwischen Gefahrenabwehr und Chancenverwirklichung, ÖZW 2016, 66.

Auf mannigfaltige Implikationen der fortschreitenden Digitalisierung auf die Durchsetzbarkeit des Grundrechts auf Datenschutz¹⁶, diesbezüglich wohl das anfälligste Grundrecht überhaupt, sei an dieser Stelle überhaupt nur kurz hingewiesen.¹⁷

Ich will, diesem (in weiten Teilen durchaus begründeten) Pessimismus trotzend, eine andere Seite der Medaille beleuchten und den Fokus von der Frage „Muss mich der Staat *vor* Digitalisierung schützen?“ hinwenden zur Frage „Habe ich ein Recht *auf* Digitalisierung?“

B. 0. Kapitel: Zum Begriff der „Digitalisierung“

Definitionen sind dem Juristen¹⁸ lieb und teuer.¹⁹ An dieser Stelle sollen keine etymologischen Abhandlungen stattfinden; auch umfangreiche Auslegungsübungen von Rechtsbegriffen können unterbleiben. Als Arbeitsbegriff dieses Beitrags soll „Digitalisierung“ bloß grundsätzlich verstanden sein als orts- und zeitunabhängige Umwandlung von analogen Informationen in digitale Daten mit dem Ziel, diese anschließend speichern, verteilen oder weiterverarbeiten zu können²⁰ und mit der Wirkung, dass Teile der persönlichen Lebens- und Arbeitswelt auf die „digitale Ebene“ transferiert werden.²¹

Vor dem Hintergrund einer breiteren Perspektive läuft dies darauf hinaus, Digitalisierung zu begreifen als die Gesamtheit der laufenden Veränderungsprozesse, welche als Folge des soeben Beschriebenen in gesell-

16 Art. 8 EMRK, s. auch EGMR 4.12.2008, 30562/04 and 30566/04 (S. and Marper/ United Kingdom); Art. 8 GRC.

17 *Ennöckl*, Aktuelle Herausforderungen im Datenschutzrecht, JRP 2015, 158; Digitalisierung und Datenschutz.

18 Personenbezogene Bezeichnungen beziehen sich auf Personen beider Geschlechter gleichermaßen sowie auf Personen, die sich keinem der beiden Geschlechter zugehörig fühlen.

19 *Böckenförde*, Die Sprache des Juristen, in NZZ (10.11.2012), abrufbar unter <https://www.nzz.ch/die-sprache-des-juristen-1.17782270> (Zugriff am 24.1.2020).

20 Vgl. *Litzel*, Definition. Was ist Digitalisierung? (9.1.2019), abrufbar unter <https://www.bigdata-insider.de/was-ist-digitalisierung-a-626489/> (Zugriff am 25.1.2020).

21 Vgl. *Hamidian/Krajo*: Digitalisierung – Status quo, in Keuper ua (Hrsg.): Digitalisierung und Innovation. Planung – Entstehung – Entwicklungsperspektiven (2013), S. 1-23.

schaftlichen, sowie wirtschaftlichen und politischen Bereichen ausgelöst werden.²²

C. In Medias Res

I. Gang der Analyse: Überblick

Zurück zur Sache: Die Frage, ob ein Recht *auf* Digitalisierung bzw. womöglich gar in bestimmter Form bzw. Quantität oder Qualität²³, besteht, soll in weiterer Folge aus zwei grundlegenden Perspektiven formuliert und in Ansätzen beantwortet werden.

Erstens: Im Rahmen der Meinungsfreiheit, wiewohl ein „klassisches“²⁴ Abwehrgrundrecht oder Freiheitsrecht²⁵, ist zu fragen: Kann eine positive Verpflichtung²⁶ des Staates darin liegen, dass dieser gehalten ist, dafür zu sorgen, dass jedermann in der Lage ist, die Meinungsfreiheit im Internet, d.h. unter Zuhilfenahme digitaler Vorrichtungen, auszunützen? Besteht also unter Umständen *allgemein* eine rechtlich begründbare staatliche Pflicht zur Bereitstellung von Internetzugängen, also Zugangsgeräten bzw. Internetverbindungen, und das womöglich gar in einer bestimmten Qualität (Stichwort „Breitband“ oder „5G“)? Dies insbesondere zumal heutzutage weite Teile der Meinungsäußerung in sozialen Medien, also „im Internet“, stattfinden²⁷ und die Meinungsfreiheit gemeinhin als Voraussetzung für eine funktionierende Demokratie gilt?²⁸

22 Vgl. *Litzel*, Definition. Was ist Digitalisierung? (9.1.2019), abrufbar unter <https://www.bigdata-insider.de/was-ist-digitalisierung-a-626489/> (Zugriff am 25.1.2020); *Pannagl*, Digitalisierung der Wirtschaft. Bedeutung, Chancen und Herausforderungen, in *Wirtschaftskammer Oberösterreich* (Hrsg.): *Dossier Wirtschaftspolitik*. 2015/05.

23 Vgl. unten C.II.

24 *Holoubek*, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 3.

25 *Kucsko-Stadlmayer*, Die Allgemeinen Strukturen der Grundrechte, in *Merten/Papier* (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte*, Band VII/1 (2014) § 187 Rn. 16.

26 *Bychawska-Siniarska*, Protecting the Right to Freedom of Expression under the European Convention of Human Rights (2017) 90; *Grabenwarter*, *European Convention on Human Rights – Commentary* (2014), Article 10, Rn. 63 ff.; EGMR 16.3.2000, 23144/93 (Özgür Gündem/Türkei; grundlegend zu Leistungsrechten s. *Kingreen/Poscher*, *Grundrechte, Staatsrecht II* (2017) 26 f, 55.

27 Vgl. *Congressional Research Service*, *Free Speech and the Regulation of Social Media Content* (2019), abrufbar unter <https://fas.org/sgp/crs/misc/R45650.pdf> (Zugriff am 10.9.2019).

28 EGMR 16.3.2000, 23144/93 (Özgür Gündem/Türkei).

Zweitens: Politische Forderungen trachten derzeit häufig danach, die Schule „digital“ zu machen. Dies zielt wohl darauf ab, Digitalisierung verstärkt Einzug in Schule und Unterricht halten zu lassen,²⁹ teils gar unter den Strapazen verfassungsrechtlicher Nachbesserungen.³⁰ Zu fragen ist nun, ob ein allfälliges Grundrecht auf Bildung³¹ auch Bildung in einer bestimmten Qualität mit einschließt, dass das Bildungssystem also gehalten ist, etwa durch Lehrinhalte (Stichwort „Digitalkunde“)³² aber auch durch technische Ausstattung (Stichwort „digitales Klassenzimmer“)³³ auf gesellschaftliche Veränderungen zu reagieren.³⁴ Mit anderen Worten ist zu ergründen, ob neben einem *allgemeinen* Recht auf Digitalisierung also von einem *speziellen Recht auf Digitalisierung in der Schule* gesprochen werden kann. Untersuchungsebene sind das internationale und das Europarecht, soweit es für Deutschland und Österreich Relevanz entfaltet.

II. Meinungsfreiheit

a) Gewährleistungspflichten bei „klassischen“ Abwehrrechten – dogmatische Schlaglichter

Grundsätzlich verpflichten die Grundrechte den Staat, in Individualrechtspositionen – bei Abwehr- oder Freiheitsrechten eben den Freiheitsbereich

29 *Wiener Zeitung*, Schule wird digital (5.9.2019), abrufbar unter <https://www.wienerzeitung.at/nachrichten/politik/oesterreich/987351-Schule-wird-digital.html> (Zugriff am 11.9.2019).

30 *Zeit Online*, Große Koalition, Grüne und FDP vereinbaren Grundgesetz-Änderung (23.11.2018), abrufbar unter <https://www.zeit.de/gesellschaft/schule/2018-11/digitalpakt-aenderung-grundgesetz-kompromiss-grosse-koalition-fdp-gruene> (Zugriff am 11.9.2019).

31 Ein klassisches „soziales“ Grundrecht, vgl. *Kucsko-Stadlmayer*, Die Allgemeinen Strukturen der Grundrechte, in *Merten/Papier* (Hrsg), Handbuch der Grundrechte, Band VII/1 (2014) § 187 Rn. 14; Art. 14 GRC, Art. 13 IPwskR.

32 *Handelsblatt*, CSU-Staatsministerin Bär fordert „Digitalkunde“ als Pflichtfach ab der Grundschule, abrufbar unter <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/digitalisierung-csu-staatsministerin-baer-fordert-digitalkunde-als-pflichtfach-ab-der-grundschule/24029670.html?ticket=ST-30454714-CIEKB0bwpNCTpdhQJoU-ap3> (Zugriff am 11.9.2019).

33 *Welt*, Das digitale Klassenzimmer (6.12.2018), abrufbar unter https://www.welt.de/newsticker/dpa_nt/afxline/topthemen/hintergruende/article185105568/Das-digitale-Klassenzimmer.html (Zugriff am 11.9.2019).

34 CESCR, General Comment Nr. 13, E/C.12/1999/10 (1999) 3.

– nicht einzugreifen, also zu *unterlassen*.³⁵ In der grundrechtlichen Dogmatik³⁶ scheint allerdings längst anerkannt, dass den Staat auch als Ausfluss von Abwehrrechten Gewährleistungspflichten treffen, die ihn nunmehr zu einem *Handeln* verpflichten.³⁷ Auch in der Gewährleistungsdimension geht es letzten Endes um die Abwehr der den staatlichen Spielraum überschreitenden Ingerenz.³⁸ Derartige Handlungspflichten treffen primär den Gesetzgeber³⁹ und wurden neben nationalen Verfassungsgerichten⁴⁰ insbesondere von EGMR und EuGH als *positive obligations* anerkannt.⁴¹ Die Gewährleistungspflichten zielen meist auf den Schutz der Ausübung⁴² und die organisatorische bzw. verfahrensmäßige Ausgestaltung des Freiheitsrechts ab.⁴³ Jene positiven Pflichten, die sich aus einem bestimmten Grundrecht ableiten lassen, sind jeweils interpretativ zu ermitteln⁴⁴, wobei

35 *Berka ua*, Die Grundrechte. Grund- und Menschenrechte in Österreich (2019) 158.

36 S. dazu umfangreich und grundlegend *Holoubek*, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997). Um mit seinen Worten zu sprechen, kann uU gesagt werden, dass die positiven Verpflichtungen als Spielart der Freiheitsrechte mittlerweile nicht mehr nur die Zukunft (S. 3), sondern die Gegenwart der Grundrechte beherrschen. Für Deutschland s. *Schilling*, Die staatliche Pflicht zum Schutz von Grundrechten und Menschenwürde, in *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (Vol. 82), Nr. 4 (1999), S. 452-475. Zu den „objektiven Grundrechtsgehalten“, die den Ausgangspunkt der deutschen Dogmatik bildet, s. etwa *Stern*, StR III/1, 2. und 3. Abschnitt; vgl. auch *Böckenförde*, Der Staat (1990) 1 ff. Für Österreich vgl. weiters *Korinek*, Entwicklungstendenzen in der Grundrechtsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes (1992) insbes. 8 ff., die Zeitzeugen-Perspektive auf den stark auf Entwicklungen in der Judikatur abstellenden und auslegungsfokussierten österreichischen Zugang.

37 *Berka ua*, Die Grundrechte. Grund- und Menschenrechte in Österreich (2019) 159 f.

38 *Berka ua*, Die Grundrechte. Grund- und Menschenrechte in Österreich (2019) 159 f.

39 *Holoubek*, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 40 ff.; *Dröge*, Positive Verpflichtungen der Staaten in der Europäischen Menschenrechtskonvention (2003).

40 In Bezug auf den VfGH vgl. VfSlg 6850/1972, 8609/1979, 11.062/1986, 12.501/1990, 14.260/1995, 16.054/2000, 16.928/2003.

41 Vgl. schon Art. 1 EMRK; *Klatt*, Positive Obligations under the European Convention on Human Rights, *ZaöRV* 2011, 691-718.

42 *Bezemek*, Grundrechte in der Rechtsprechung der Höchstgerichte (2015) 33.

43 *Berka ua*, Die Grundrechte. Grund- und Menschenrechte in Österreich (2019) 160.

44 *Holoubek*, in *Holoubek ua* (Hrsg.), Dimensionen des modernen Verfassungsstaats: Symposium zum 60. Geburtstag von Karl Korinek (2001) 41 ff.

sie bei manchen Grundrechten schon im Wortlaut angelegt sind und sich bei anderen wiederum aus Systematik und Teleologie ergeben.⁴⁵

b) *Das Internet in der Gegenwart – die Gegenwart im Internet*

Die Bedeutung des Internets für die Meinungs- und Informationsfreiheit im heutigen (post-)digitalen Zeitalter⁴⁶ ist notorisch. Daher in aller Kürze: Aufgrund der allgegenwärtigen Möglichkeit, Meinungen auszudrücken und faktisch weltweit zu verbreiten, zählen digitale Technologien zu den wichtigsten Instrumenten zur Ausübung der Meinungsfreiheit⁴⁷ in Bezug auf politische wie allgemeine Themen⁴⁸ und eröffnen damit nie dagewesene Möglichkeiten der Ausübung des Rechts auf Meinungs- und Informationsfreiheit.⁴⁹ Das Internet ermöglicht Individuen einfache und komfortable – da schnelle und gegebenenfalls anonyme – Kommunikation⁵⁰ mit hohem Interaktionspotential.⁵¹ Damit wurde es, so meinen manche, zum Instrument der Demokratisierung⁵², zum „Forum der Demokratie“⁵³, zum globalen Marktplatz der Ideen⁵⁴ oder gar zur elektronischen Renaissance der griechischen Agora⁵⁵. Insbesondere vermag das Internet dabei nämlich

45 *Berka ua*, Die Grundrechte. Grund- und Menschenrechte in Österreich (2019) 160 mit Beispielen und mwN.

46 *Horx/Zukunftsinstitut*, Das postdigitale Zeitalter, abrufbar unter <https://www.zukunftsinstitut.de/artikel/zukunftsreport/das-postdigitale-zeitalter/> (Zugriff am 13.2.2020).

47 Zur Meinungsfreiheit gemäß Art. 11 GRC s. EuGH 8.9.2016, ECLI:EU:C:2016:644 (GS Media BV/Sanoma Media Netherlands BV ua) Rn. 45.

48 *Schabas*, The European Convention on Human Rights: A Commentary (2015) 462.

49 Vgl. Erklärung CM(2005)56 final („Declaration of the Committee of Ministers on human rights and the rule of law in the Information Society“).

50 Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue vom 16.5.2011 (A/HRC/17/27) Abs. 23.

51 *Emmer ua*, Online-Kommunikation und politische Öffentlichkeit, in Schweiger ua (Hrsg.), Handbuch Online-Kommunikation (2010) 36-58 (38).

52 *Schabas*, The European Convention on Human Rights: A Commentary (2015) 462.

53 *Emmer ua*, Online-Kommunikation und politische Öffentlichkeit, in Schweiger ua (Hrsg.), Handbuch Online-Kommunikation (2010) 36-58 (37, 40).

54 EGMR 13.7.2012, 16354/06 (Mouvement Raelien Suisse/CH), Sondervotum Pinto de Albuquerque.

55 *Mayer-Schönberger*, Das Recht am Info-Highway (1997) 31.

die Kommunikationsmöglichkeiten massiv auszudehnen⁵⁶ sowie marginalisierte und traditionell benachteiligte Gruppen gar zu *empowern*.⁵⁷ Auch der EGMR hat anerkannt, dass das Internet die Partizipation an der Informationsgesellschaft ermöglicht⁵⁸ und in seiner Bedeutung den Printmedien nicht nachsteht.⁵⁹ Daher verwundert nicht, dass Staaten politisch gehalten und aufgefordert⁶⁰ sind, Zugang zu neuen Technologien zur Verfügung zu stellen⁶¹, um damit den drohenden innergesellschaftlichen *digital divide* hintanzuhalten⁶², und manche gar auf nationaler verfassungsrechtlicher Ebene das Recht auf Internetzugang verankert haben.⁶³ In Entsprechung mit EU-Sekundärrecht⁶⁴ sehen auch Deutschland und Österreich in ihrem jeweiligen nationalen Telekommunikationsrecht vor, dass der einzurichtende Telekommunikations-Universaldienst den Zugang zu einem öffentlichen Kommunikationsnetz, einschließlich der Übertragung von

56 *Emmer ua*, Online-Kommunikation und politische Öffentlichkeit, in Schweiger ua (Hrsg.), Handbuch Online-Kommunikation (2010) 36-58 (39); nicht einmal der zivilrechtlichen Judikatur blieb die Bedeutung des Internets im Alltag verborgen, s. BGH 24.1.2013, III ZR 98/12, wonach das Internet heutzutage die Lebensgestaltung eines Großteils der Bevölkerung entscheidend mitprägt und von zentraler Bedeutung für die Lebenshaltung auch im privaten Bereich ist (Abs. 17).

57 Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue vom 16.5.2011 (A/HRC/17/27) Abs. 61 f.

58 EGMR 18.12.2012, 3111/10 (Yildirim/TR) Rn. 31.

59 EGMR 22.4.2010, 40984/07 (Fatullayev/AZ) Rn. 95.

60 Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue vom 16.5.2011 (A/HRC/17/27) Abs. 66.

61 Vgl. Ziel 8.F der Millennium Development Goals; Ziele 5.b und 9.c der Sustainable Development Goals; Plan of Action des Geneva World Summit on the Information Society (12.12.2003), WSIS-03/GENEVA/DOC/5-E; „Connect the World“-Initiative der ITU, s. „Connect the World,“ International Telecommunication Union, abrufbar unter <https://www.itu.int/en/ITU-D/Conferences/connect/Pages/default.aspx> (Zugriff am 13.2.2020); vgl. auch die One Laptop per Child-Initiative, abrufbar unter <http://one.laptop.org/> (Zugriff am 13.2.2020).

62 *Sporn*, Das Grundrecht auf Meinungs- und Informationsfreiheit in einer Europäischen Grundrechtscharta, ZUM 2000, 537 (541).

63 So etwa Estland, Frankreich und Costa Rica, vgl. Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue vom 16.5.2011 (A/HRC/17/27) Abs. 65.

64 Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie), Art. 4 Abs. 2.

Daten mit Datenraten, die für einen funktionalen Internetzugang⁶⁵ ausreichen, umfassen muss.⁶⁶

Aus alledem folgt jedoch noch nicht, dass die Staaten (hochwertigen) Internetzugang auch schaffen *müssen*.

c) Zurück zu Gewährleistungspflichten: Recht auf 5G?

Anknüpfend an die grundsätzlichen Erwägungen zu Gewährleistungspflichten bei „klassischen“ Freiheitsrechten⁶⁷ und angesichts der enormen Bedeutung des Internets als Grundrechtsmedium ist nun zu fragen, ob aus dem Recht auf Meinungs- bzw. Informationsfreiheit ein (allgemeines) Recht auf Digitalisierung in Form von Internetzugang bzw. – bejahendenfalls – auf Internetzugang in hoher Qualität abzuleiten ist. Zunächst soll das internationale Vertragsrecht in Form des Internationalen Pakts für bürgerliche und politische Rechte (IPbPR), anschließend die europäische Ebene in den Blick genommen werden.

i) Art. 19 IPbPR

Art. 19 IPbPR normiert die Meinungsfreiheit auf Ebene des internationalen Vertragsrechts.⁶⁸ Die im IPbPR verankerten Rechte, einschließlich der Freiheitsrechte, verlangen von vornherein nicht nur staatliches Unterlassen, sondern auch aktives Tun (vgl. Art. 2 Abs. 1).⁶⁹ Der Vertragsstaat muss den Genuss der Rechte gegenüber seinen eigenen Organen und gegenüber Dritten ermöglichen⁷⁰, dies mittels Schutz-, Förderungs- und Gewährleistungspflichten.⁷¹ Zu bemerken ist aber, dass die einschlägige Literatur und

65 Eine bestimmte Datenrate ist weder in der RL (Fn. 64), noch im nationalen Recht festgeschrieben, die Regelung geht allerdings wohl von einem Schmalbandanschluss aus, s. *Steiner-Pauls*, § 26, in Riesz ua (Hrsg.), TKG: Telekommunikationsgesetz: Kommentar (2016) Rn. 8 f.

66 Vgl. § 78 Abs. 2 Z 1 dTKG 2004; § 26 Abs. 2 Z 1 öTKG 2003.

67 S. oben C.II.a.

68 Sowohl Deutschland (BGBl. 1973 II S.1533, 1534) als auch Österreich (BGBl. Nr. 591/1978) haben den Pakt ratifiziert.

69 „Respect“, „ensure“ und „fulfill“, s. *Schabas*, Nowak’s CCPR Commentary³ (2019) 41 f.; allgemein s. *Nowak*, Politische Grundrechte (1988).

70 HRC, General Comment Nr. 31, Rn. 6 ff.

71 *Schabas*, Nowak’s CCPR Commentary³ (2019) 42.

die Äußerungen des zuständigen *treaty body*⁷² an der Oberfläche verbleiben und über die dargestellten Grundsätze kaum hinausgehen; feststehen dürfte bloß, dass sich die konkreten positiven Verpflichtungen aus dem jeweiligen Recht ergeben.⁷³ Dies erschwert die praktische Operationalisierbarkeit der gewährleistungsrechtlichen⁷⁴ Schlagseite der IPbPR-Rechte. Konkret zur Meinungsfreiheit (Art. 19): Wenn gleich ein positive Verpflichtungen vorsehender sowjetischer Textentwurf in den Vorbereitungen abgelehnt wurde⁷⁵ und die Bestimmung klar abwehrrechtlich konzipiert ist⁷⁶, anerkennen die zu Art. 19 ergangene Literatur und Akte des HRC positive Verpflichtungen, darunter verschiedenste Schutzpflichten gegenüber Dritten⁷⁷, staatliche Informationspflichten⁷⁸ sowie die Verpflichtung, Medienmonopole zu verhindern und stattdessen für diverse und pluralistische Medien zu sorgen.⁷⁹ Bemerkenswerterweise findet sich im einschlägigen *General Comment* des HRC vor dem Hintergrund sich verändernder Kommunikationspraktiken die Aufforderung⁸⁰, die Unabhängigkeit neuer internetbasierter Medien zu stärken und individuellen Zugang dazu sicherzustellen.⁸¹ Ob sich aus dieser Aussage ein individuelles Recht auf Internetzugang ableiten lässt, ist angesichts der weichen Formulierung sowie der mithin umstrittenen Rechtsnatur der *General Comments*⁸² zweifelhaft, zumal Art. 19 IPbPR wie dargestellt nur punktuell positive Verpflichtungen um-

72 Dies ist im Falle des IPbPR das Human Rights Committee (HRC).

73 Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 42.

74 Gemeint sind selbstredend die *positive obligations* gemäß Holoubeks Terminologie („Gewährleistungspflichten“), s. abermals Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997).

75 Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 543.

76 Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 542.

77 HRC, General Comment Nr. 34, Rn. 7, 23; Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 549; derartige Schutzpflichten bestehen insbesondere zugunsten von Journalisten u. dgl., vgl. Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 552, 559.

78 HRC, General Comment Nr. 34, Rn. 19; Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 557.

79 HRC, General Comment Nr. 34, Rn. 14, 40; Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 564.

80 „*should*“, HRC, General Comment Nr. 34, Rn. 15.

81 „*ensure*“, HRC, General Comment Nr. 34, Rn. 15; vgl. auch Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 553.

82 Vgl. Art. 40 Abs. 4 IPbPR; teilweise werden *General Comments* als *authoritative interpretations* der Vertragsbestimmungen angesehen, vgl. Schabas, Nowak's CCPR Commentary³ (2019) 908, während ihnen andernorts jedwede Bedeutung als Rechtserkenntnis- oder gar Rechtsquelle abgesprochen wird, vgl. Alston, The Historical Origins of the Concept of “General Comments” in Human Rights Law, in Boisson de Chazournes ua (Hrsg.), The International Legal System in Quest of

fasst, die überdies recht nahe am Abwehrcharakter der Bestimmung angesiedelt sind und primär Angriffe Dritter auf Träger und Ausübende der Meinungsfreiheit sowie Machtkonzentrationen von Medien mittels staatlichen Handelns *abwehren* sollen.

ii) Art. 10 EMRK und Art. 11 GRC

In der Rsp. des EGMR sind positive Verpflichtungen der Vertragsstaaten seit langem anerkannt, wobei der Fokus auf den in den Art. 8 bis 11 verbürgten Konventionsrechten liegt.⁸³ Allgemein gehen diese positiven Verpflichtungen in den Kategorien Schutzpflichten⁸⁴, Teilhaberechte⁸⁵, verfahrensrechtliche Verbürgungen⁸⁶ und institutionelle bzw. organisatorische Gewährleistungspflichten⁸⁷ auf.

Die speziell zu Art. 10 EMRK, also zur Meinungs- und Informationsfreiheit, anerkannten positiven Verpflichtungen lassen sich mE in folgender Weise kategorisieren: Zunächst hat der EGMR anerkannt, dass den Vertragsstaat in bestimmten Konstellationen aktive Informationspflichten tref-

Equity and Universality: Liber Amicorum Georges Abi-Saab (2001) 763-776 (764). Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass *General Comments* nicht rechtsverbindlich sind, s. Keller ua, General Comments of the Human Rights Committee and their legitimacy, in Keller ua (Hrsg.), UN Human Rights Treaty Bodies (2012) 116-198 (129) mwN und mit einem soliden Überblick über die Debatte.

83 Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 54 ff.; Klatt, Positive Obligations under the European Convention on Human Rights, ZaöRV 2011, 691-718 (692); vgl. auch Mowbray, The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights (2004).

84 Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 55 ff.

85 Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 61 f.; Krieger, Positive Verpflichtungen unter der EMRK: Unentbehrliches Element einer gemeineuropäischen Grundrechtsdogmatik, leeres Versprechen oder Grenze der Justizialität?, ZaöRV 2014, 187-213 (189) mwN.

86 Van Dijk/Van Hoof, Theory and Practicy of the European Convention on Human Rights² (1990) 384 ff.

87 Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997) 63 ff.; Krieger, Positive Verpflichtungen unter der EMRK: Unentbehrliches Element einer gemeineuropäischen Grundrechtsdogmatik, leeres Versprechen oder Grenze der Justizialität?, ZaöRV 2014, 187-213 (189) mwN.

fen⁸⁸, dies insbesondere dann, wenn persönliche Daten von Betroffenen involviert sind⁸⁹, eine Gefahrenlage besteht, über die staatlicherseits zu warnen ist⁹⁰ oder schädliches Fehlverhalten des Staates vorliegt⁹¹; die Rsp. zu allgemeinen Informations- bzw. Auskunftspflichten des Staates ist demgegenüber derzeit im Fluss.⁹² Ein weiterer Kreis an aus Art. 10 EMRK abgeleiteten positiven Verpflichtungen betrifft auf horizontaler Ebene Schutzpflichten zugunsten von Journalisten und Medienorganisationen gegenüber Dritten; sie sollen die ungehinderte Ausübung des Konventionsrechts garantieren.⁹³ Von besonders herausragender Bedeutung sind weiterhin die positiven Verpflichtungen der Vertragsstaaten, die Diversität und Plu-

88 Vgl. *Steyn ua*, Positive Obligations to Provide Access to Information under the European Convention on Human Rights, *Judicial Review* 2012, 308-319. Anzumerken ist, dass die Entscheidungen in dieser Fallgruppe häufig nicht (bloß) auf Art. 10, sondern auch auf Art. 8 EMRK Bezug nehmen und im Einzelfall oft nicht klar ist, aus welcher der Bestimmungen (wenn nicht gar aus beiden) der EGMR sich die konkrete positive Verpflichtung ableitet.

89 EGMR 7.7.1989, 10454/83 (Gaskin/UK).

90 EGMR 19.2.1998, 116/1996/735/932 (Guerra ua/IT); 30.11.2004, 48939/99 (Öneryildiz/TK).

91 EGMR 9.6.1998, 21825/93; 23414/94 (McGinley ua/UK).

92 *Steyn ua*, Positive Obligations to Provide Access to Information under the European Convention on Human Rights, *Judicial Review* 2012, 308-319 (315 ff.) mwN; *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 10, Rn. 67; *Frowein*, Artikel 10 (Freiheit der Meinungsäußerung), in *Frowein/Peukert* (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention³ (2009), Rn. 13; *Schiedermaier*, Art. 10, in *Pabel/Schmahl/Golsong* (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention (2014) Rn. 61 ff.; *Bezemek*, in *Holoubek/Lienbacher*, GRC-Kommentar Art. 11 (1.4.2019, rdb.at) Rn. 10; von besonderer Bedeutung ist hierbei die relativ rezente Entscheidung in EGMR, 26.5.2009, 31475/05 (Kenedi/HU); die Entwicklung dieser Rsp. kann hier aber nicht dargestellt werden.

93 S. grundlegend EGMR 16.3.2000, 23144/93 (Özgür Gündem/TR) sowie zur arbeitsrechtlichen Perspektive EGMR 29.2.2000, 39293/98 (Fuentes Bobo/ES); vgl. *Mowbray*, The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights (2004) 194 ff.; *Meyer-Ladewig*, Artikel 10 Freiheit der Meinungsäußerung, in *ders.* (Hrsg.) Europäische Menschenrechtskonvention (2011) Rn. 9 f.; *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 10, Rn. 63. Die Vertragsstaaten sind allgemein gehalten, ein *environnement favorable* für die Ausübung der Meinungsfreiheit sicherzustellen, vgl. *Schabas*, The European Convention on Human Rights: A Commentary (2015) 453.

ralität der Medien⁹⁴ und insbesondere die Unabhängigkeit des Rundfunks⁹⁵ sicherzustellen.⁹⁶ Daneben sind noch vereinzelte verfahrensrechtliche Garantien aus Art. 10 EMRK abgeleitet worden.⁹⁷ Hingegen vermittelt Art. 10 kein (vom Staat zu garantierendes und dabei etwa gegen das Recht auf Eigentum durchzusetzendes) Recht auf ein bestimmtes Forum zur Ausübung der Meinungsfreiheit.⁹⁸ Hinzuweisen ist aber darauf, dass den applicants in *Appleby*⁹⁹ ein alternatives Forum für ihre Meinungsäußerung zur Verfügung stand, weshalb ein Recht auf Bereitstellung öffentlichen Raums zwecks Ausübung der Meinungsfreiheit in anderen Konstellation durchaus denkbar ist. So wurde etwa in Bezug auf ältere Technologien bereits judiziert, dass Art. 10 EMRK kein Recht auf Zugang zu Sendemöglichkeiten in Radio oder Fernsehen vermittelt, aber die Verweigerung des Zugangs für bestimmte Personen oder Gruppen vor dem Hintergrund des Art. 10 problematisch sein kann.¹⁰⁰ Für das Internet könnte dies bedeuten, dass der Staat zumindest auf horizontaler Ebene gehalten ist, sicherzustellen, dass dem Individuum der Netzzugang durch den Infrastrukturbetreiber nicht (grundlos) verweigert wird.¹⁰¹ Dass der Staat selbst den Zugang zum Internet nicht aktiv behindern darf, ist ohnehin klaggestellt; der

94 Der Staat ist gar *ultimate guarantor* von Pluralismus und Diversität, s. EGMR 24.11.1993, 13914/88 (Informationsverein Lentia/AT).

95 EGMR 17.9.2009, 13936/02 (Manole/MD).

96 *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 10, Rn. 66 mwN; *Meyer-Ladewig*, Artikel 10 Freiheit der Meinungsäußerung, in *ders.* (Hrsg.) Europäische Menschenrechtskonvention (2011) Rn. 29; *Schabas*, The European Convention on Human Rights: A Commentary (2015) 453, 467.

97 Diese sind relativ punktuell und einzelfall-bezogen und reichen etwa von Beweislast-Regelungen bis zur Gewährung von Verfahrenshilfe. Auch dieser Bereich kann hier nicht vertieft dargestellt werden, vgl. aber *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 10, Rn. 65.

98 EGMR 6.5.2003, 44306/98 (*Appleby ua/UK*); dies gilt wohl nicht für krasse Ausnahmefälle, vgl. *Grabenwarter*, European Convention on Human Rights – Commentary (2014), Article 10, Rn. 63.

99 EGMR 6.5.2003, 44306/98 (*Appleby ua/UK*).

100 EMRK 12.7.1971, D 4515/70 (*X. and the association of Z./UK*); vgl. *Frowein*, Artikel 10 (Freiheit der Meinungsäußerung), in *Frowein/Peukert* (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention³ (2009), Rn. 10.

101 Vgl. *Woods*, Digital Freedom of Expression in the EU, in *Douglas-Scott ua* (Hrsg.), Research Handbook on EU Law and Human Rights (2017) 394-417 (413).

EGMR hat in diesem Zusammenhang sogar ausdrücklich ein *right to (unhindered) Internet access* anerkannt.¹⁰²

Die Entwicklung einer positiven Dimension aus diesem Anerkenntnis heraus scheint denkbar, doch haben sich die bisher anerkannten positiven Verpflichtungen der Vertragsstaaten mE (bisher noch) nicht derart verdichtet, dass Art. 10 EMRK ein allgemeines Recht auf Zugang zu digitaler Infrastruktur vermittelt. Dies muss erst recht für teilweise noch nicht bestehende Infrastruktur einer bestimmten Qualität („5G“) gelten.

Nichts anderes kann für Art. 11 GRC gelten, der Art. 10 EMRK entspricht¹⁰³, gleichsam primär Abwehrcharakter hat¹⁰⁴ und „die gleiche Bedeutung und Tragweite wie das durch die EMRK garantierte Recht“ hat (Art. 52 Abs. 3 GRC). Demzufolge kann auch aus Art. 11 GRC kein Recht auf Zugang zu digitaler Infrastruktur abgeleitet werden.¹⁰⁵

iii) Fazit

Zum jetzigen Zeitpunkt kann weder aus Art. 19 IPbPR noch aus Art. 10 EMRK und Art. 11 GRC ein (allgemeines) Recht auf Internetzugang im Sinne einer staatlichen Gewährleistungspflicht abgeleitet werden, dies umso weniger in einer bestimmten Qualität („5G“).

III. Recht auf ein „digitales Klassenzimmer“?

Muss es „Digitalkunde“ (in staatlichen Schulen) geben? Hat eine Schülerin ein Recht auf ein nach dem Stand der Technik ausgestattetes Klassenzimmer, samt Whiteboard, schneller WLAN-Verbindung und eigenem Ta-

102 Zu betonen ist aber, dass die zugrunde liegende Causa staatliche Website-Sperren und damit eine klassische abwehrrechtliche Dimension betraf, s. EGMR 18.12.2012, 3111/10 (Yildirim/TR), Rn. 31.

103 *Bezemek* in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² Art. 11 (Stand 1.4.2019, rdb.at) Rn. 4; EuGH 7.12.2015, ECLI:EU:C:2015:823 (Neptune Distribution SNC/Ministre de l'Économie et des Finances), Rn. 65.

104 *Sporn*, Das Grundrecht auf Meinungs- und Informationsfreiheit in einer Europäischen Grundrechtscharta, ZUM 2000, 537 (540 f.).

105 Auf die Thematik, wann die Mitgliedstaaten das Recht der Union durchführen (Art. 51 Abs. 1 GRC) und die GRC damit überhaupt auf ihr Handeln anwendbar ist, muss daher nicht eingegangen werden.

blet¹⁰⁶? Diesen Fragen ist vor dem Hintergrund des vielfach statuierten Rechtes auf Bildung zu begegnen, wobei die Analyse auf Art. 13 IPwskR und Art. 28f. CRC, Art. 2 1. ZPEMRK sowie Art. 14 GRC eingeschränkt wird. Um in der gewählten Reihenfolge vorzugehen, sei der Blick zunächst auf die Ebene des internationalen Vertragsrechts und anschließend auf die europäischen Menschenrechtsinstrumente gelenkt.¹⁰⁷

a) *Internationales Vertragsrecht: Art. 13 IPwskR*

Trotz seiner entscheidenden Bedeutung für das Individuum, insbesondere in einer entwickelten Gesellschaft und vor dem Hintergrund der Wahrnehmung anderer Grundrechte, betrat das Recht auf Bildung das weite Feld der Grundrechte erst vergleichsweise spät.¹⁰⁸ Art. 13 Internationaler Pakt für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR), den sowohl Österreich¹⁰⁹ als auch Deutschland¹¹⁰ ratifiziert haben, statuiert nunmehr ein „Recht eines jeden auf Bildung“ (Abs. 1). Das Recht umfasst neben der staatlichen Verpflichtung, eine Bildungsinfrastruktur zur Verfügung zu stellen, auch – ebenfalls rechtsverbindliche¹¹¹ – Vorgaben für die zu leistenden Bildungsinhalte.¹¹² Dazu zählen Vorgaben zur Qualität der Bildung¹¹³ und zwar einerseits solche, die den Rechtsträger als Individuum betreffen und andererseits jene, die den Menschen als Teil einer Gemeinschaft verorten und ihn daher in seiner sozialen Rolle adressieren.¹¹⁴ Ange-

106 BMBWF, Mobile Learning – Tablets im Unterricht einsetzen, abrufbar unter <https://www.bmbwf.gv.at/Themen/schule/zrp/dibi/inipro/mobilelearning.html> (Zugriff am 3.2.2020).

107 Da Deutschland die revidierte Fassung der Europäischen Sozialcharta (ESC) noch nicht ratifiziert hat, Österreich hingegen schon, und eine vergleichende Betrachtung beider Fassungen den Rahmen dieses Beitrags sprengen würde, wird darauf verzichtet, das Recht auf berufliche Bildung gemäß Art. 10 ESC zu behandeln.

108 *Mialaret* (UNESCO), *The Child's Right to Education* (1979) 19.

109 BGBl. Nr. 590/1978.

110 BGBl. 1973 II S. 1569.

111 *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 469.

112 Vgl. Art. 13 Abs. 1 S. 1 und 2; *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 463.

113 *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 465.

114 Vgl. *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 468.

sichts der Ähnlichkeit der Struktur des Art. 13 IPwskR mit insbesondere den Art. 28 und 29 CRC¹¹⁵ und des Umstandes, dass das CESCR als *treaty body* des IPwskR u.a. die entsprechenden CRC-Artikel als Bekräftigung und Weiterentwicklung des normativen Gehalts des Art. 13 IPwskR ansieht¹¹⁶, sei an dieser Stelle auf die Ausführungen zur CRC verwiesen.¹¹⁷

Hier ist ganz allgemein festzuhalten, dass die in den internationalen Verträgen vorgesehenen sozialen Rechte stets unter dem Vorbehalt der *progressive realization* stehen (Art. 2 Abs. 1 IPwskR), wonach die – insbesondere positiven – Verpflichtungen der Staaten auf sukzessive, flexible und auf Ressourcenverhältnisse rücksichtnehmende Weise zu verwirklichen sind.¹¹⁸ Dabei ist allerdings so schnell und effektiv wie möglich vorzugehen;¹¹⁹ die Verpflichtung, das *minimum core* eines sozialen Rechts, also den Mindeststandard, zu verwirklichen, greift überdies ohnehin sofort.¹²⁰

b) *Internationales Vertragsrecht: Durch die Augen des Kindes*¹²¹ - die Kinderrechtskonvention 1989 (CRC)¹²²

Ohne Wagnis wird Bildung verstanden werden können als Übermittlung jener Fertigkeiten und ethischen Standards, die Heranwachsende¹²³ individuell und als Teile einer Gruppe befähigen, sich einerseits die elementare Existenz zu sichern¹²⁴, andererseits aber auch zu seiner Verortung in seiner

115 Beiter, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 461.

116 CESCR, General Comment Nr. 13, Abs. 5.

117 C.III.b.

118 CESCR, General Comment Nr. 3, Abs. 9; vgl. ausführlich zum Konzept der *progressive realization* Saul *ua*, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (2014) 133 ff.

119 Vgl. Saul *ua*, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (2014) 143 ff. sowie UN Commission on Human Rights, Note verbale dated 5 December 1986 from the Permanent Mission of the Netherlands to the United Nations Office at Geneva addressed to the Centre for Human Rights ("*Limburg Principles*"), 8 January 1987, E/CN.4/1987/17.

120 CESCR, General Comment Nr. 3, Abs. 10.

121 Reamonn (2008).

122 Auch diese ist, das sei der Vollständigkeit halber festgehalten, sowohl von Deutschland als auch von Österreich ratifiziert worden (vgl. BGBl. II S. 121 respektive BGBl. Nr. 7/1993).

123 „A Man in the Making“ (Henri Piéron), zit. nach Mialaret (UNESCO), *The Child's Right to Education* (1979) 47.

124 Vgl. Mialaret (UNESCO), *The Child's Right to Education* (1979) 11.

Umwelt beizutragen.¹²⁵ Da die CRC darauf abzielt, „das Kind umfassend auf ein individuelles Leben in der Gesellschaft vor[zu]bereit[en]“¹²⁶ überrascht die Aufnahme des Rechts des Kindes auf Bildung in den Vertragstext nicht. Dessen Verbürgung in Art. 28 CRC kommt als Anknüpfungspunkt für ein Recht auf Digitalisierung im Klassenzimmer zunächst in Betracht.

Tatsächlich ist davon auszugehen, dass Art. 28 CRC ähnlich wie Art. 13 IPwskR¹²⁷ ein weiter, holistischer Bildungsbegriff vorschwebt und jene Fertigkeiten umfasst, die im Hinblick auf das Potential, welches das individuelle Kind in seinem spezifischen Kontext zu entfalten vermag¹²⁸, notwendig sind. In den Kategorien des in Art. 28 CRC verbürgten Rechts des Kindes auf Bildung, den „4As“¹²⁹, stellt die *acceptability* u.a. darauf ab, dass Lehrinhalte sowie Lehrmethoden von hinreichend guter Qualität zu sein haben.¹³⁰ Die *adaptability* wiederum verlangt u.a., dass das Bildungssystem sich auf verändernde Gegebenheiten und Herausforderungen in der Gesellschaft anzupassen hat.¹³¹ Sinn dessen ist, das Individuum in die Lage zu versetzen, seine Lebensbedürfnisse zu stillen.¹³² Kein Zweifel kann darüber bestehen, dass hierzu Vorkehrungen in Lehrplänen und Unterrichtsmethoden zu treffen sind.¹³³ Insbesondere vor dem Hintergrund, dass die CRC positive Verpflichtungen der Vertragsstaaten ganz selbstverständlich miteinschließt¹³⁴, scheint ein Recht auf „digitale Bildung“, verstanden zumindest als Vermittlung „digitaler“ Fertigkeiten, aus Art. 28 CRC *prima vista* durchaus ableitbar.

125 *Mialaret* (UNESCO), *The Child's Right to Education* (1979) 47 ff.

126 Präambel, CRC.

127 A.C.3/SR.782 Abs. 38; A/C.3/SR.783, Abs. 66; *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 470.

128 *Courtis/Tobin*, Art. 28, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2015) 1063; vgl. auch *UNICEF*, *The State of the World's Children 1999: Education* (UNICEF 1998) 21–22.

129 Die insbesondere in der englischsprachigen Lit. erarbeiteten „4As“ stehen für *availability*, *accessibility*, *acceptability* sowie *adaptability*; vgl. *Saul ua*, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (2014) 1096 ff.

130 *Courtis/Tobin*, Art. 28, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 1067 ff.

131 *Courtis/Tobin*, Art. 28, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 1067 ff.

132 *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 471.

133 CRC, General Comment Nr. 1, Abs. 18.

134 *Courtis/Tobin*, Art. 28, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 1072.

Zu konstatieren ist nun, dass in der überblickbaren Auslegung der Art. 28 und 29 CRC der Persönlichkeitsentwicklung des Kindes und Vermittlung von Grundwerten gegenüber der Verbürgerung konkreter, nützlicher und dem Kind praktisch dienender Fertigkeiten offenbar der Vorrang eingeräumt wird.¹³⁵ Vor diesem Hintergrund sind Ansprüche auf digitale Bildungsinhalte und Lehrmethoden eher aus dem durch das Recht auf Bildung vermittelten Anspruch auf Entfaltung des Individuums als Träger von Menschenrechten¹³⁶ (zB Meinungsfreiheit¹³⁷) sowie auf gesellschaftliche Teilhabe¹³⁸ abzuleiten, als aus Überlegungen, die das Recht auf *Bildung in einer bestimmten Qualität* dahingehend verstehen, dass Bildung Individuen befähigen muss, in einer „digitalisierten“ Arbeitswelt wirtschaftlich zu reüssieren.¹³⁹

Selbstredend unterliegen auch die von Art. 28 CRC gewährten Rechtspositionen jedenfalls dem typischen Vorbehalt der Verfügbarkeit entsprechender staatlicher Ressourcen (*progressive realization*)¹⁴⁰, wengleich die Anspannungspflichten der Staaten gerade beim Recht des Kindes auf Bildung besonders schwerwiegen dürften.¹⁴¹ Zum unabhängig von der Res-

135 Dies reicht etwa von der Vermittlung von Respekt gegenüber der Kultur des Kindes, über Respekt vor der Natur bis hin zu Grundwerten wie Toleranz und Vielfalt sowie Menschenrechtsbildung allgemein, vgl. *Lundy/Tobin*, Art. 29, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 1116 ff., insbes. 1128; vgl. auch *Beiter*, *The Protection of the Right to Education by International Law* (2006) 470 ff.

136 Zum Recht auf Bildung als *multiplier right* s. etwa *Tomaševski*, *Human Rights Obligations in Education: The 4A Scheme* (2006) 7 sowie *Saul ua*, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (2014) 1086.

137 Zur Relevanz des „Digitalen“ für die Ausübung der Meinungs- und Informationsfreiheit in der heutigen Zeit, s. oben C.II.

138 Vgl. CESCR, *General Comment Nr. 13*, Abs. 2.

139 Kaum zu bestreiten ist wohl, dass Digitalisierung auch in der Arbeitswelt Einzug hält und dass digitale Inhalte daher zur „Arbeitsmarktauglichkeit“ von Personen beitragen können, vgl. etwa *Die Presse*, *Digitale Kompetenzen: Wie verändert die Digitalisierung die Arbeitswelt?* (22.6.2018), abrufbar unter <https://www.diepresse.com/5451128/digitale-kompetenzen-wie-verandert-die-digitalisierung-die-arbeitswelt> (Zugriff am 6.2.2020). Man wäre versucht, an dieser Stelle Überlegungen darüber anzustellen, ob die mangelnde Vermittlung digitaler Fertigkeiten mit dem vielfach statuierten Recht auf Arbeit (s. zB Art. 6 IPwskR) konfliktieren könnte. Aus Platzgründen haben sie zu unterbleiben.

140 Vgl. oben C.III.a.

141 Vgl. *Courtis/Tobin*, Art. 28, in Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 1072; ESCR, *General Comment Nr. 13*, Rn. 43 f.

sourcesfrage unmittelbar verbindlichen *minimum core*¹⁴² des Rechts des Kindes auf Bildung zählt die Bereitstellung digitaler Unterrichtsmittel sowie die Inkorporation „digitaler“ Inhalte in Curricula oder dergleichen derzeit mE (noch) nicht.¹⁴³ Angesichts der weitreichenden Gleichläufigkeit des normativen Gehalts des Art. 13 IPwskR und der korrespondierenden CRC-Artikel¹⁴⁴ muss dieses Ergebnis gleichsam für die Beurteilung gemäß Art. 13 IPwskR Geltung beanspruchen.

c) *Europäische regionale Instrumente: EMRK und GRC*

Auf genuin europäischer Ebene sind Art. 2 1. ZPEMRK („Art. 2“) sowie Art. 14 GRC als maßgebliche Rechtsquellen in Augenschein zu nehmen. Neben Elternrechten statuiert Art. 2 ein individuelles Recht auf Bildung.¹⁴⁵ Wenngleich als Abwehr- bzw. Freiheitsrecht und nicht als soziales Recht konzipiert¹⁴⁶, erwachsen dem Staat aus der Bestimmung positive Verpflichtungen gegenüber den Grundrechtsträgern. Dies nicht zuletzt deshalb, weil in der heutigen Zeit allein der Staat in der Lage zu sein scheint, ein angemessenes Bildungssystem einzurichten und zu gewährleisten.¹⁴⁷ Art. 2 muss daher wohl voraussetzen, dass der Staat für den Bildungsbereich die Hauptverantwortung trägt und sowohl für die Organisation des Schulwesens als auch für die Konzeption der Curricula zuständig ist.¹⁴⁸ Die positiven Verpflichtungen aus Art. 2 liegen zum einen darin, den Zugang zu (bestehenden) Bildungseinrichtungen sicherzustellen¹⁴⁹, doch bedeutet dies in weiterer Folge auch, dass – insbesondere in wissens-

142 S. *Tobin*, Art. 4, Tobin (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (2019) 143 ff.

143 Vgl. ESCR, General Comment Nr. 13, Rn. 57.

144 Vgl. oben C.III.a.

145 *Grabenwarter*, *European Convention on Human Rights. Commentary* (2014) 389.

146 *Meyer-Ladewig*, Artikel 2 Recht auf Bildung, in *ders.* (Hrsg.) *Europäische Menschenrechtskonvention* (2011) Rn. 1.

147 *Frowein*, Artikel 2 des 1. ZP (Recht auf Bildung), in *Frowein/Peukert* (Hrsg.), *Europäische Menschenrechtskonvention*³ (2009), Rn. 3.

148 EGMR 7.12.1976, 5095/71; 5920/72; 5926/72 (Kjeldsen ua/DK) Rn. 53; EGMR 29.6.2007, 15472/02 (Folgerø/N) Rn. 84; *Schabas*, *The European Convention on Human Rights: A Commentary* (2015) 996.

149 *Schabas*, *The European Convention on Human Rights: A Commentary* (2015) 996; EGMR 7.12.1976, 5095/71; 5920/72; 5926/72 (Kjeldsen ua/DK) Rn. 52.

basisierten Gesellschaften¹⁵⁰ – Bildungschancen eröffnet werden müssen.¹⁵¹ Wenngleich Art. 2 im Lichte des Art. 13 IPwskR zu interpretieren ist¹⁵², lässt die Rsp. des EGMR keinen Zweifel, dass Art. 2 primär ein gleiches Zugangs- und Nutzungsrecht in Bezug auf bestehende Bildungseinrichtungen vermittelt und damit in erster Linie ein Diskriminierungsverbot darstellt.¹⁵³ Hingegen verpflichtet die Bestimmung die Vertragsstaaten nicht, „ein Bildungswesen einer bestimmten Art oder auf einer bestimmten Stufe [...] einzurichten...“.¹⁵⁴ Da sich die Vertragsstaaten jedoch für die Bildungsinfrastruktur grundsätzlich verantwortlich fühlen, wird Art. 2 auch einen Anspruch aller Kinder auf ein Minimum an Ausbildung vermitteln.¹⁵⁵ Ein weitergehender Anspruch auf sinnvolle und (etwa in Gesellschaft allgemein oder Arbeitsmarkt im Speziellen) verwertbare Bildung wird zwar mitunter vertreten, ist aber aus der bisherigen Rsp. der Straßburger Organe nicht ableitbar.¹⁵⁶ Aus diesen Gründen und weil Art. 2 derart spezifische und detaillierte Fragestellungen im Bildungsbereich nicht adressiert¹⁵⁷, vermittelt Art. 2 mE kein Recht auf Digitalisierung in der Schule, weder Lehrinhalte noch Lehrmittel betreffend.

Art. 14 GRC enthält verschiedene, über Art. 2 hinausgehende bildungsbezogene Rechtspositionen¹⁵⁸, derer eine, das allgemeine Recht auf Bildung (Abs. 1 erster HS), maßgeblich von Art. 2 inspiriert wurde und auch in dessen Lichte (und der dazu ergangenen Rsp. und Doktrin) zu interpre-

150 V. Engelhardt/Kajetzke, Handbuch Wissensgesellschaft. Theorien, Themen und Probleme (2010).

151 Grabenwarter, European Convention on Human Rights. Commentary (2014) 394.

152 Schabas, The European Convention on Human Rights: A Commentary (2015) 997; EGMR 19.10.2012, 43370/04, 8252/05 and 18454/06 (Catan ua/MD) Rn. 136.

153 Wildhaber, Art. 2, in Pabel/Schmahl/Golsong (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention (2014) Rn. 27 ff.

154 EGMR 23.7.1968, 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64 (Belgischer Sprachenfall) Rn. 3.

155 Van Dijk/Van Hoof, Theory and Practicy of the European Convention on Human Rights² (1990) 467 f.

156 Wildhaber, Art. 2, in Pabel/Schmahl/Golsong (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention (2014) Rn. 30.

157 Wildhaber, Art. 2, in Pabel/Schmahl/Golsong (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention (2014) Rn. 34.

158 Vgl. Kalteis, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 4f.

tieren ist.¹⁵⁹ Daher ist davon auszugehen, dass Art. 14 GRC primär ein Recht auf diskriminierungsfreien Zugang zu *bestehenden* Bildungseinrichtungen vermittelt.¹⁶⁰ Von inhaltlichen Anforderungen – auch an berufliche Bildungseinrichtungen – bzw. einem Individualrecht auf spezifische Bildungsinhalte kann nicht ausgegangen werden.¹⁶¹ Den Mitgliedstaat wird nur eine positive Verpflichtung treffen können, ein Mindestmaß an Bildungsinfrastruktur einzurichten und die so geschaffenen Strukturen mit allgemeinen schulischen Bildungszielen aufzuladen.¹⁶² Vom Grundrechtsträger aufzugreifen wäre allenfalls ein völlig unzureichendes Bildungsangebot.¹⁶³ Selbst bei Anerkenntnis der Wichtigkeit digitaler Bildungsinhalte in der heutigen Zeit wird man selbst bei deren weitgehendem Fehlen kaum die Schwelle erreichen, die vor dem Hintergrund des Gesagten grundrechtlich problematisch erscheint. Zum sehr weiten Ermessensspielraum, der dem Mitgliedstaat daher im Regime des Art. 14 GRC verbleibt¹⁶⁴, kommt hinzu, dass die GRC die Organe der Union und die Mitgliedstaaten nur insoweit bindet, als sie Unionsrecht durchführen (Art. 51 Abs. 1 GRC). Angesichts der geringen Unionskompetenzen und der mangelnden Reichweite des Unionsrechts im Bildungsbereich würde Art. 14 GRC derzeit kaum eine wesentliche normative Bindung des Mitgliedstaats herstellen können¹⁶⁵, selbst wenn er materiell im Hinblick auf ein Recht auf „digitale Bildung“ scharf zu machen wäre.

159 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 5.

160 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 19.

161 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 16.

162 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 17 f.; *Kempen*, Art. 14 GRC, in Tettinger/Stern (Hrsg.), Kölner Gemeinschaftskommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta (2006) Rn. 14.

163 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 19; *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union² (2013) Art. 14 GRC Rn. 13.

164 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 18.

165 *Kalteis*, Art. 14 GRC, in Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar² (Stand 1.4.2019) Rn. 35.

d) Fazit

Aus Art. 2 1. ZPEMRK und Art. 14 GRC lässt sich kein Recht auf „digitale Bildung“ ableiten, aus Art. 13 IPwskR und Art. 28f. CRC nur unter dem Ressourcenvorbehalt sozialer Rechte. Dieser wird insbesondere mit höheren Investitionen verbundene digitale Unterrichtsmittel betreffen, weniger aber die wohl weitgehend kostenneutrale Inkorporation „digitaler“ Inhalte in Curricula und dergleichen.¹⁶⁶ Hier muss ein Hinweis darauf genügen, dass die Durchsetzungsmöglichkeiten eines Rechts gemäß IPwskR oder CRC durch den einzelnen Grundrechtsträger im Vergleich zum stark ausgebauten Individualrechtsschutz gemäß EMRK und GRC defizitär sind.¹⁶⁷

D. Abschließende Bemerkungen

Zweifellos ist der Mensch zur Teilnahme am sozialen, politischen und wirtschaftlichen Leben auf Kommunikation angewiesen.¹⁶⁸ Und zweifellos hat das Internet mit seinem befreienden Potential¹⁶⁹ die Kommunikation und damit die Ausübung der Meinungsfreiheit¹⁷⁰ in vielfältiger Weise revolutioniert. Rechtspolitisch kann das Ansinnen zahlreicher Staaten sowie der internationalen Gemeinschaft, (hochwertigen) Internetzugang zu

166 Fraglich ist freilich, ob die (Weiter-)Bildung des Lehrpersonals hier Kosten nach sich ziehen könnte, die sehr wohl vor dem Hintergrund der *progressive realization* ins Gewicht zu fallen vermögen.

167 Weder Deutschland noch Österreich haben das Optional Protocol zum IPwskR (Resolution der GA vom 10.12.2008, A/RES/63/117) ratifiziert, sodass *individual communications* nicht möglich sind, sofern sie Rechtsverletzungen dieser beiden Staaten zu adressieren trachten. *Individual communications* gemäß dem Optional Protocol zur CRC (Resolution der GA vom 19.12.2011, A/RES/66/138) wären in Deutschland, nicht aber in Österreich möglich. Das Ergebnis des Individualbeschwerdeverfahrens sind die *views* des CRC-Komitees hinsichtlich der *communication*, die dem Vertragsstaat samt *recommendations* zugestellt wird. Zu den *individual mechanisms* vor den UN-*treaty bodies* s. Harrington, Don't Mind the Gap: The Rise of Individual Complaint Mechanisms within International Human Rights Treaties, in *Duke Journal of Comparative and International Law* (Vol. 22), 153-182.

168 Trenkelbach, Internetfreiheit (2005) 42.

169 Vgl. *Council of Europe*, Council of Europe and Internet: Maximizing rights, minimizing restrictions (2013).

170 Vgl. *Council of Europe*, Guide to Human Rights for Internet Users, Recommendation CM/Rec(2014)6 and explanatory memorandum (2014) 3.

ermöglichen¹⁷¹, nicht zuletzt vor diesem Hintergrund unterstützt werden. Dies gilt erst recht, wenn die Dimension der internationalen Entwicklung mitreflektiert wird.¹⁷²

Von der rechtspolitischen Perspektive stets zu trennen ist jedoch die Rechtslage *de lege lata*: Aus dieser ist zum jetzigen Zeitpunkt kein (allgemeines) Recht auf Digitalisierung im Sinne einer (hochwertigen) Internetzugangs-Infrastruktur abzuleiten¹⁷³, noch besteht vorbehaltlos¹⁷⁴ ein (spezielles) Recht auf Digitalisierung im Kontext von Schule und Bildung. Dabei ist freilich nicht ausgeschlossen, dass sich die aus Art. 10 EMRK abgeleiteten positiven Verpflichtungen der Vertragsstaaten eines Tages zu einem Recht auf kommunikative Grundversorgung verdichten¹⁷⁵ oder dass ein Recht auf Internetzugang aus anderen grund- bzw. menschenrechtlichen Garantien abgeleitet werden kann.¹⁷⁶ Auch, und das sei im „Corona-Jahr“¹⁷⁷ 2020 noch aufgeworfen, kann das Ergebnis anders ausfallen, wenn man (bis vor kurzem) undenkbbare Sonderkonstellationen mitberücksichtigt: Ist der (hochwertige) Internetzugang nicht ungleich wichtiger, wenn die Erwerbsarbeit von zu Hause aus erfolgt („Home Office“)? Und gewinnt die Frage nach der Digitalisierung im Bildungsbereich nicht dann besondere Brisanz, wenn Schulen virus-bedingt über Monate geschlossen sind?¹⁷⁸

171 Vgl. die *digitale Agenda für Europa*, s. Mitteilung der Kommission, Europa 2020: Eine Strategie für intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum, KOM(2010) 2020 endgültig (2010) 16 f.

172 Vgl. *Kettemann*, Wo soll Vint Cerf sein Pferd unterstellen?, *juridikum* 1/2012, 14-16 (15).

173 So im Ergebnis auch (allerdings ohne rechtliche Analyse), *The New York Times/Cerf*, Internet Access Is Not a Human Right (5.1.2012), abrufbar unter <https://www.nytimes.com/2012/01/05/opinion/internet-access-is-not-a-human-right.html> (Zugriff am 15.2.2020).

174 Vgl. die Ausführungen zur *progressive realization* der sozialen Rechte, oben C.III.a.

175 *Kettemann*, Wo soll Vint Cerf sein Pferd unterstellen?, *juridikum* 1/2012, 14-16 (14).

176 Vgl. *Internet Rights & Principles Coalition*, Charter of Human Rights and Principles for the Internet (4. Aufl., 2014), die das *Right to Access to the Internet* in seiner engen Verflechtung mit bestehenden und neu vorgeschlagenen Rechten vorschlägt und begreift.

177 Gemeint ist die Krise rund um das Virus SARS-CoV-2 bzw. die von ihm hervorgerufene Krankheit COVID-19.

178 Vgl. für Österreich den Erlass des Bundesministers für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 12. März 2020 zur Aussetzung des regulären Unterrichtsbetriebs, abrufbar unter https://www.bmbwf.gv.at/dam/jcr:224ef638-49dc-44b1-b58e-e6420a8e11bd/corona_erlass.pdf (Zugriff am 16.5.2020).

Viele dieser Fragen werden in nächster Zeit zu stellen sein¹⁷⁹, wobei (insbesondere junge) RechtswissenschaftlerInnen nicht davor zurückschrecken sollten, Antworten zu skizzieren. Dies gilt gerade auch dann, wenn rechtliche Fragen vom politisch-medialen Diskurs überlagert werden und das Fortkommen bloß schleppend zu erfolgen scheint.

Recht entwickelt sich oft bloß langsam, und wird, wie wir von *Jhering* wissen, unter Schmerzen geboren.¹⁸⁰

179 Selbstredend kann (insbesondere) auf die Corona-bezogenen Aspekte im Rahmen dieses Beitrags nicht eingegangen werden.

180 *Jhering*, *Der Kampf um's Recht*, zit. nach *Ermacora*, Rudolf von *Jhering*. *Der Kampf ums Recht*. Zum hundersten Todesjahr des Autors (1992) 34.

