



**Antrag 414/A, XXII. GP.-NR
(Novelle zum Universitätsgesetz 2002)**

**Stellungnahme
der Österreichischen Rektorenkonferenz**

25. Juni 2004

Allgemeines:

Die vorgeschlagene Neuregelung entspricht im Großen und Ganzen den von der Österreichischen Rektorenkonferenz schon früher vorgelegten Konzepten. Sie versucht, das Institut der Leistungsvereinbarung mit dem verfassungsrechtlichen Rechtsschutzsystem zu vereinbaren und damit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes (23.1.2004, G 359/02) angemessen Rechnung zu tragen. Die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen auf eine Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag ist zu befürworten.

Das Rechtsinstitut der Leistungsvereinbarung als öffentlich-rechtlicher Vertrag wurde beibehalten, die hier vorgelegte Konstruktion erscheint jedoch noch nicht völlig ausgereift. Im Gegenteil enthalten die Regelungen noch eine Reihe von Systemmängeln und Lücken, die die Funktionsfähigkeit des Konzepts in Frage stellen und die Rechtssicherheit erheblich beeinträchtigen könnten. Zu den wichtigsten Punkten werden Veränderungen vorgeschlagen.

§ 13 Abs 3 - Abänderung der Leistungsvereinbarung bei „gravierenden Veränderungen der Rahmenbedingungen“:

Diese Regelungen sind völlig neu. Die bisherige Bestimmung sah nur eine *Möglichkeit* der Vertragsparteien vor, die Leistungsvereinbarung nachträglich einvernehmlich abzuändern. Nun wird eine Entscheidungspflicht der Schlichtungskommission geschaffen, die diese auf Antrag der Bundesministerin/des Bundesministers zur Abänderung der Leistungsvereinbarung bei „gravierenden Veränderungen der zugrunde liegenden Rahmenbedingungen“ zwingt. Überdies ist die Voraussetzung der „gravierenden Veränderung“ sehr unbestimmt und könnte dazu führen, dass die Universitäten auch während des Laufs einer Leistungsvereinbarungsperiode erhebliche Budgetreduktionen hinnehmen müssten. Zwar ist auch die Universität zur Antragstellung berechtigt, dies stellt jedoch keinen adäquaten Ausgleich für die Gefahr einer Budgetreduktion bei laufender Leistungsvereinbarung dar. - Auch ist eine von der Schlichtungskommission erlassene Leistungsvereinbarung als rechtskräftiger Bescheid nicht nachträglich abänderbar (§ 68 AVG).

Die Erläuternden Bemerkungen führen zudem aus, dass in jenen Fällen, in denen der Bundesminister/die Bundesministerin durch Abschluss der Leistungsvereinbarung bereits eine rechtlich verbindliche Willenserklärung abgegeben hat, eine Entscheidung aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht mehr durch die Schlichtungskommission getroffen werden dürfe (S. 4). Folgt man dieser Auffassung, stehen die gleichen Bedenken aber auch der hier angesprochenen Bestimmung entgegen.

§ 13 Abs 8 - Rechtsschutz bei Nichtzustandekommen einer Leistungsvereinbarung:

Die Schlichtungskommission ist – anders als die Universität – an das strenge verfassungsrechtliche Legalitätsprinzip gebunden. Sie darf daher nicht nur „im Rahmen“, sondern müsste „auf Grund“ der Gesetze (Art 18 B-VG) tätig werden.

Das Budgetprovisorium während des Verfahrens vor der Schlichtungskommission sieht keine Budgetreduktion für die Universität vor und ist daher zu begrüßen. Es wäre jedoch wichtig klarzustellen, dass es bei Erlassung des Bescheids der Schlichtungskommission nur ex nunc und nicht rückwirkend außer Kraft tritt.

Die Parteistellung der Universität in diesem Verfahren ist – ebenso wie in Abs 9 und 10 – klarzustellen.

§ 13 Abs 9 - Feststellung der „Gültigkeit“ der Leistungsvereinbarung:

Bereits früher von der Österreichischen Rektorenkonferenz vorgelegte Konzepte sahen hinsichtlich der Kontrolle einer Leistungsvereinbarung die Einschaltung einer unabhängigen Schiedsinstanz vor, die aber aus den in den Erläuternden Bemerkungen angesprochenen verfassungsrechtlichen Erwägungen (S. 4) auf eine Funktion als „Gutachter“ reduziert bleiben musste:

„ [...] (..) Entstehen aus der Leistungsvereinbarung Streitigkeiten, so ist ebenfalls eine Schiedsinstanz einzuschalten; für deren Zusammensetzung gilt Abs ... Die Schiedsinstanz hat ein Gutachten zu erstatten. Die Bundesministerin oder der Bundesminister hat unter Berücksichtigung dieses Gutachtens einen Bescheid zu erlassen. [...]“

Eine derartige Regelung sollte auch in die vorliegende Bestimmung integriert werden, um der Entscheidung der Bundesministerin/des Bundesministers eine unabhängige Instanz verfassungskonform vorzuschalten. Sie könnte etwa folgendermaßen lauten:

„Entstehen Streitigkeiten über die Gültigkeit oder Rechtmäßigkeit der Leistungsvereinbarung, so können die Vertragspartner eine Schlichtungskommission (§ 13a) einschalten. Diese hat ein Gutachten zu erstatten. Die Bundesministerin oder der Bundesminister hat unter Berücksichtigung dieses Gutachtens einen Bescheid zu erlassen. ...“

Die Bestimmung lässt darüber hinaus offen, welche Kriterien für die Gültigkeit der Leistungsvereinbarung herangezogen werden. Ist an die Gültigkeitsbedingungen gedacht, die nach ABGB für privatrechtliche Verträge gelten, so müsste auf diese verwiesen werden. Unklar ist in diesem Zusammenhang auch, weshalb die Schlichtungskommission nur die „Gültigkeit“ bzw „Ungültigkeit“, nicht aber auch die „Rechtmäßigkeit“ bzw „Rechtswidrigkeit“ der Leistungsvereinbarung feststellen kann. (Die Erläuternden Bemerkungen erwähnen die Rechtmäßigkeit ausdrücklich *neben* der Gültigkeit.) Es ist nicht normiert, dass jede Rechtswidrigkeit schon die Ungültigkeit der Leistungsvereinbarung bewirkt.

Nach dem Text kann nur die ganze Leistungsvereinbarung für gültig bzw ungültig erklärt werden; für bloße Teile der Leistungsvereinbarung kommt dies nicht in Betracht. Es wäre jedoch inadäquat, bei Mängeln bloßer Teile der Leistungsvereinbarung diese gleich in ihrer Gesamtheit für ungültig zu erklären. Besser wäre es, hier auf die Trennbarkeit von Regelungen abzustellen, auch hier die Ungültigerklärung zu ermöglichen und – allenfalls – angemessene Reduktionen der synallagmatischen Leistungspflichten vorzusehen.

Weiters ist unklar, welche Rechtslage nach einer allfälligen Ungültigerklärung durch die Schlichtungskommission eintreten soll. Es läge dann ein Zustand ohne Leistungsvereinbarung vor, für den weder ein Provisorium noch eine Bescheiderlassungskompetenz vorgesehen ist. Dies kann erhebliche Regelungslücken bewirken.

§ 13 Abs 10 - Feststellung von „Verpflichtungen“ aus einer Leistungsvereinbarung:

Es geht hier darum, dass die Ansprüche aus der Leistungsvereinbarung nach dem Erkenntnis des VfGH für beide Vertragsparteien durchsetzbar sein sollen. Der Text spricht – entgegen dieser Intention und in Widerspruch zu den Erläuternden Bemerkungen (S. 6) – von einem Feststellungsbescheid; es müsste jedoch ein Leistungsbescheid geschaffen werden; nur dieser kann als Vollstreckungstitel dienen. Statt „stellt ... fest“ müsste es daher „schreibt vor“ oder allenfalls „legt ... fest“ heißen.

Es fehlt eine – dem Abs 9 entsprechende - Regelung, dass ein entsprechender Antrag (nur) von der Universität gestellt werden kann.

§ 13a Abs 2 - Besetzung der Schlichtungskommission:

Dieser Besetzungsmodus benachteiligt die Universitäten gegenüber dem Bundesminister/der Bundesministerin, da dieser/diese nicht nur zwei Beisitzer, sondern auch den Vorsitzenden der Schlichtungskommission und seinen Stellvertreter - damit aber insgesamt drei Mitglieder – ernennt. Der VfGH judiziert aber zu Art 6 EMRK, dass "ad-hoc-Schiedskommissionen" (deren Mitglieder also nicht für längere Dauer bestellt werden) dem dort verankerten Unabhängigkeitserfordernis nur dann entsprechen, wenn die Streitparteien "den gleichen Einfluss" auf die Mitgliederbestellung haben (vgl insb VfSlg 14.145, 15.177).

Der Vorschlag des Präsidenten des OGH für die Bestellung des Vorsitzenden kann diese Bedenken nicht völlig entkräften: Insbesondere agiert dieser bei der Erstattung seines Vorschlags als Justizverwaltungsorgan und ist nach Art 87 Abs 2 B-VG an die Weisungen des BMJ – also eines weiteren Bundesfunktionärs – gebunden. Besser wäre es, entweder den OGH-Präsidenten selbst zum Vorsitzenden der Schlichtungskommission zu erklären oder ihn zu ermächtigen, einen solchen ad hoc auf einvernehmlichen Antrag der Streitparteien zu bestellen (vgl etwa VfSlg 13.092).

§ 13a Abs 3 - Unvereinbarkeit für Mitglieder der Schlichtungskommission:

Eine Unvereinbarkeit mit der Mitgliedschaft in der Schlichtungskommission sollte auch für Mitglieder der Bundesregierung, einer Landesregierung, Staatssekretäre, Mitglieder des Nationalrats, des Bundesrats, eines sonstigen allgemeinen Vertretungskörpers und für Funktionäre einer politischen Partei gelten (vgl § 21 Abs 4 UG).

Es dürfen nicht nur die (privatrechtlichen) Arbeitnehmer der Universität, sondern es müssten alle „Universitätsangehörigen“ ausgenommen werden.

§ 13a Abs 4 - Verfahren der Schlichtungskommission:

Der zweite Satz sollte besser lauten: „Die Parteien haben der Schlichtungskommission auf Anforderung alle sachdienlichen Informationen zur Verfügung zu stellen.“ Der vierte Satz sollte lauten: „Die Bundesministerin oder der Bundesminister hat die Geschäftsordnung der

Schlichtungskommission nach Anhörung der oder des Vorsitzenden als Verordnung zu erlassen.“

Die ab Antragstellung vierwöchige Frist für den einvernehmlichen Abschluss der Leistungsvereinbarung ist viel zu kurz.

§ 13a Abs 5 - Enthebung des Vorsitzenden der Schlichtungskommission:

Die Voraussetzungen für die Amtsenthebung des Vorsitzenden und seines Stellvertreters sind unzweckmäßig geregelt. Erstens fragt sich, wie sich ergeben kann, dass „die Voraussetzungen für die Bestellung nicht gegeben waren“; einzige Ernennungsvoraussetzung ist die – leicht feststellbare – Stellung als aktiver Richter (Abs 1). Wichtiger wäre es zu regeln, dass eine Amtsenthebung stattfinden soll, wenn diese Voraussetzung nachträglich wegfällt (Übertritt in den Ruhestand).

Diese Bestimmung sollte systematisch am Ende des § 13a stehen. Der erste Satz sollte wie folgt beginnen: „Die Bundesministerin oder der Bundesminister hat die Vorsitzende bzw. den Vorsitzenden oder die Stellvertreterin bzw. den Stellvertreter mit Bescheid des Amtes zu entheben, ...“

§ 13a Abs 7 - Vergütung für die Mitglieder der Schlichtungskommission:

Da es sich um eine Bundesbehörde handelt bzw. um Auslegungsstreitigkeiten zu vermeiden, sollte eine Kostentragung durch den Bund vorgesehen werden.

§ 31 Abs 4 - Klinische Abteilungen:

Statt „Krankenanstaltengesetz“ müsste es nunmehr richtig heißen „Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz“. Dieser Änderung wäre auch in den übrigen Bestimmungen des UG 2002 Rechnung zu tragen (§§ 29, 30, 32, 33).

§ 122 Abs 2 - Aufhebung der Ungleichbehandlung verschiedener Gruppen von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern:

Die vorgeschlagene Neuregelung greift insoweit zu kurz, als sie die Ungleichbehandlung der Ärztinnen und Ärzte in Ausbildung nicht beseitigt.

§122 Abs 2 Z 11 hätte daher zu lauten: „Ärztinnen und Ärzte in Ausbildung zur Fachärztin oder zum Facharzt gelten, soweit sie nicht unter Z. 5 oder Z. 9 fallen, organisationsrechtlich als Ärztinnen und Ärzte in Facharztausbildung gemäß § 94 Abs. 1 Z 3 dieses Bundesgesetzes;“

§ 141 Abs 7 - Anwendbarkeit von § 13 für die erste Leistungsperiode:

Diese Bestimmung tritt an die Stelle von § 141 Abs 3 zweiter Satz. Dieser verweist noch auf den alten (vom VfGH aufgehobenen) § 13 Abs 9 und müsste formell aufgehoben werden.

Ergänzend werden folgende formale Anpassungen bzw. Korrekturen angeregt:

Die Überschriften im Inhaltsverzeichnis und im eigentlichen Gesetzestext der §§ 34 und 108 sollten angeglichen werden: Bei § 34 fehlen im Inhaltsverzeichnis die Worte „und Zahnärzte“, zu § 108 heißt es im Inhaltsverzeichnis: „Rechtsgrundlage“, im Gesetzestext jedoch „Rechtsgrundlagen“.

§ 44 könnte in Hinblick auf § 41 Abs. 1 und 2 des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes (in der Fassung der Novelle BGBl I Nr. 65/2004) aufgehoben werden.

In § 49 Abs. 2, 2.Satz, und Abs. 3 müsste es jeweils richtig heißen „die oder den er [nicht: „sie“] für den Rückersatzanspruch...“.

In § 78 Abs. 1 sollte es statt „berufsbildenen“ lauten „Berufsbildenden“ (Großschreibung).

In § 125 Abs. 12, 1. Satz müsste es richtig „Beamte“ statt „Beamten“ lauten.

In § 126 Abs. 2 sollte es richtig heißen „des Planstellenbereiches“ (Einzahl).

In § 126 Abs. 8 ist das Zitat „§ 35 des Vertragsbedienstetengesetzes 1948“ wegen der Auswirkungen des Mitarbeitervorsorgegesetzes (Übergangsbestimmungen) durch „§§ 49k, 49r oder 84 des Vertragsbedienstetengesetzes 1948“ zu ersetzen.

§ 138: Der 2. und der 4. Satz sind fast wortident.

In § 139 Abs. 4 müsste es richtig heißen "zu Zwecken der Repräsentation" oder "zu Repräsentationszwecken".

§ 144 Z 8: In der Aufzählung fehlt „§ 119 Abs. 5, 7, 8 und 11“.

Für die Österreichische Rektorenkonferenz:

Univ.Prof. Dr. Georg Winckler