

Peter Hilpold

Das österreichische Hochschulrecht und das EU-Recht – Die grundlegenden Inkompatibilitäten¹

Abstract: Nahezu drei Jahrzehnte sind seit dem EU-Beitritt Österreichs vergangen, doch die Inkompatibilitäten zwischen dem österreichischen Hochschulrecht und dem Unionsrecht sind nach wie vor sehr ausgeprägt und sie nehmen sogar zu, auch im Lichte einer sich intensivierenden europäischen Rechtsstaatlichkeitsdiskussion, von welcher sich das österreichische Universitätsrecht unbeeindruckt zeigt. Die diesbezüglichen Problemfelder sind zahlreich. Nachfolgend sollen drei besonders augenfällige Bereiche im Detail behandelt werden: das Fehlen eines wirksamen Zugangs zu einem Gericht bei universitären Berufungsverfahren (§ 98 und 99 UG); die unzureichende ministerielle Aufsicht gemäß § 45 UG (beide Situationen in Konflikt mit Art 47 GRC) sowie das Fehlen einer unabhängigen Evaluierungs- und Qualitätssicherungsinstanz wie sie im Europäischen Hochschulraum eigentlich gefordert wäre.

Almost three decades have passed since Austria's accession to the EU, but the incompatibilities between Austrian higher education law and Union law are still very pronounced and are even increasing, also in light of an intensifying European discussion on the rule of law, from which Austrian university law appears unimpressed. The problem areas in this regard are numerous. Three particularly conspicuous areas will be discussed in detail below: the lack of an effective access to a court in university appointment procedures (§ 98 and 99 UG); the inadequate ministerial supervision pursuant to § 45 UG (both situations in conflict with Article 47 CFR) and the lack of an independent evaluation and quality assurance body as it would actually be required in the European Higher Education Area.

Deskriptoren: Aufsicht, ministerielle; Berufungsverfahren, abgekürzte; Berufungsverfahren, universitäre; Freizügigkeit der Universitätslehrer; Grundrechtecharta; Hochschulraum, Europäischer; Konkurrentenklage bei Berufungsverfahren; § 98-Verfahren; § 99-Verfahren; Qualitätssicherung; Zugang zu einem Gericht, wirksamer.

AEUV: Art 45; EUV: Art 19; GRC: Art 47; UG: §§ 45, 98, 99.

¹ Der Autor dieses Beitrags verweist seit vielen Jahren auf die zahlreichen Diskrepanzen zwischen der österreichischen Rechtsordnung und dem EU-Recht im Allgemeinen und dem europäischen Bildungsrecht im Besonderen und hat sich persönlich auf vielen Ebenen für die Klärung und Überwindung dieses Gegensatzes eingesetzt. In der Literatur gibt es nur sehr wenige Äußerungen zu den EU-rechtlichen Problemstellungen des österreichischen Universitäts- und Bildungsrechts im weiteren Sinne. Der vorliegende Beitrag versteht sich als Versuch, zusammenfassend die zentralen, von diesem Autor in

den vergangenen Jahren vertretenen Thesen in ihrem abstrakten Kern in den Raum zu stellen, in der Hoffnung, damit auf wissenschaftlicher Ebene einen weiterreichenden Dialog zu initiieren.

Dieser Text wurde auch dem Nationalrat als Stellungnahme im Zusammenhang mit den Diskussionen über die Verabschiedung eines „Hochschulrechtspakets“ Anfang 2024 vorgelegt und war damit auch bestimmt, in die politische Diskussion mit einzufließen.

- I. Einführung
- II. Der fehlende Rechtsschutz für KandidatInnen im Bewerbungsverfahren für Professorenstellen
- III. Die ministerielle Aufsicht gemäß § 45 UG
- IV. Qualitätssicherung und Evaluierung
- V. Schlussbemerkungen

I. Einführung

Auch fast 30 Jahre nach dem Beitritt Österreichs zur EU weist die österreichische Rechtsordnung zahlreiche Inkompatibilitäten mit dem EU-Recht auf.² In verschiedenen Bereichen führt die fehlende Bereitschaft, den Auswirkungen des EU-Rechts auf die österreichische Rechts- und Verfassungsordnung Rechnung zu tragen, zu internationalen Verwerfungen, so bspw im Bereich des Neutralitätsrechts.³ Im Hochschulrecht wurden die Widersprüche mit dem EU-Recht erst schrittweise deutlich, da das UG 2002 über weite Strecken vage gehalten und zu zentralen Fragen schlichtweg keine Aussagen getroffen hat. Zahlreiche Ungereimtheiten wurden durch nachfolgende Reformen hinzugefügt, die sich als wahres Stückwerk erwiesen haben. Die anfänglich fehlende Klarheit über die Widersprüche mit dem EU-Recht ist aber nicht nur auf mangelnde Kenntnis des Unionsrechts in Österreich zurückzuführen, sondern auch auf den Umstand, dass das Unionsrecht selbst in hier zentralen Bereichen erst in einem Klärungsprozess stand. Zudem war das ausländische Interesse an der kleinräumigen österreichischen Hochschulsituation relativ gering, weshalb Beiträge dazu nur aus dem Inland kommen konnten, die aber ausblieben.

Mittlerweile haben sich aber die Nebel gelichtet und die Unvereinbarkeit zentraler Regelungen des UG mit dem Unionsrecht kann nicht länger in Abrede gestellt werden. Von den zahlreichen Widersprüchen des UG mit dem Unionsrecht sollen hier drei zentrale Felder hervorgehoben werden:

- Der fehlende Rechtsschutz im Bewerbungsverfahren für Professorenstellen.
- Die Problemstellungen rund um die ministerielle Aufsicht gemäß § 45 UG.
- Das Fehlen einer autonomen Evaluierungs- und Aufsichtsinanz.

Wie abschließend auszuführen sein wird, sind damit aber noch lange nicht alle Widersprüche des UG mit dem Unionsrecht genannt. Es ist vielmehr auf weitere strukturelle Gegensätze zu verweisen, die aber über das Hochschulrecht hinausgreifen und auch andere Sektoren der österreichischen Rechtsordnung mitumfassen.

² Vgl dazu im Detail *Hilpold*, Ringen um europäische Werte – Österreich in der EU, in *Hilpold/Raffiner/Steinmair* (Hrsg): Rechtsstaatlichkeit, Grundrechte und Solidarität in Österreich und in Europa – Festgabe zum 85. Geburtstag von Professor Heinrich Neisser, einem europäischen Humanisten (2021) 262–298.

³ Dabei ist insbesondere auf die Auswirkungen von Art 42 Abs 7 EUV auf die Restbestände des österreichischen Neutralitätsrechts zu verweisen. Vgl dazu *Hilpold*, Solidarität und Neutralität im Vertrag von Lissabon (2010).

II. Der fehlende Rechtsschutz für KandidatInnen im Bewerbungsverfahren für Professorenstellen

In § 98 UG fehlt jeglicher Verweis auf einen Rechtsschutz für übergangene BewerberInnen, der hingegen (paradoxiertweise) nach Maßgabe der Vorgängerregelung eher EU-kompatibel gewesen wäre (noch vor dem EU-Beitritt).

Nach Maßgabe von VfSlg 15.365/1998 und bezugnehmend auf das Universitätsorganisationsgesetz UOG 1975 hatten KandidatInnen in einem Ausschreibungsverfahren für eine Universitätsprofessur, die in einen verbindlichen Besetzungsvorschlag aufgenommen worden sind, Parteistellung, da sie aufgrund ihrer rechtlichen Betroffenheit eine Verwaltungsverfahrensgemeinschaft bildeten. Diese Regelung galt auch nach dem Universitäts-Organisationsgesetz 1993 (UOG 1993) fort.⁴

In K I 1/2017 v. 13. Juni 2017 hat der VfGH die Zuständigkeit für die Prüfung der Rechtmäßigkeit von Berufungsverfahren den ordentlichen Gerichten überantwortet, und zwar nach Maßgabe der Überlegung, dass das Berufungsverfahren – trotz der ausgeprägten hoheitlichen Elemente im Verfahren – kein behördliches Verfahren sei, da es in einen privatrechtlichen Dienstvertrag münde.⁵ Die ordentlichen Gerichte verweigern aber eine inhaltliche Prüfung der Klagen von übergangenen Bewerbern wegen Rechtsmängeln im Berufungsverfahren unter Verweis auf rein dem nationalen österreichischen Zivilprozessrecht abgeleitete Überlegungen, die in der

⁴ Wie weitreichend dieser Schutz war, zeigt der Hochschulbericht 1999 des damaligen Bundesministeriums für Wissenschaft und Verkehr: „[Den in den Besetzungsvorschlag aufgenommenen KandidatInnen] kommt im Ernennungsverfahren Parteistellung, das Recht der Akteneinsicht und der Anspruch auf Zustellung des das Verfahren abschließenden Bescheides zu. Die nicht berücksichtigten, aber im Dreivorschlag genannten KandidatInnen haben das Recht, im Wege einer Beschwerde an das Höchstgericht die Auswahlentscheidung des Bundesministers/der Bundesministerin bzw. des Rektors/der Rektorin (nach UOG 1993 bzw KUOG) anzufechten und überprüfen zu lassen. Der VfGH überträgt damit seine zur Vergabe der sogenannten „schulfesten Stellen“ und der Direktorsstellen im Schulbereich entwickelte Judikatur auf die Ernennung von Universitäts- und HochschulprofessorInnen. [...] In jedem Berufungsfall muss künftig der das Verfahren abschließende Bescheid, also das Ernennungsdekret, allen im Besetzungsvorschlag genannten KandidatInnen zugestellt werden. Gegenüber den nicht zum Zug gekommenen, aber im Besetzungsvorschlag genannten BewerberInnen ist die Auswahlentscheidung zu begründen.“ *Ibid*, S 30 f. Vgl dazu auch *Thienel*, Das Berufungsverfahren nach dem UOG 1993 (1996) 245 ff.

⁵ Siehe dagegen *Novak*, Das Berufungsverfahren nach UnivG 2002 (2007) 7 f, der insbesondere nach Maßgabe des engen Konnexes zwischen Universitäten und staatlichen Interessen die Funktionen und Tätigkeiten der Universitäten als öffentliche Aufgaben wertet und den Entscheidungen der Berufungskommissionen hinsichtlich der Aufnahme oder Nichtaufnahme in den Besetzungsvorschlag hoheitsaktähnliche Wirkungen für die Kandidaten zuerkennt.

Substanz darauf hinauslaufen, dass es in Österreich keine Konkurrentenklage gebe.⁶

Auch bei schweren Verfehlungen in Berufungsverfahren bleiben die übergangenen BewerberInnen damit schutzlos und ohne einen wirksamen Zugang zu einem Gericht.

Unabhängig von der Wertung der erwähnten höchstgerichtlichen Festlegung aus der Perspektive rein nach innerstaatlichem Recht – weshalb bei Schiebungen, Verfahrensverstößen und schweren Befangenheiten keine „unmittelbare Betroffenheit“ der dadurch Übergangenen gegeben sein soll, ist kaum einleuchtend⁷ – bleibt hier die EMRK-rechtliche und insbesondere auch die EU-rechtliche Dimension völlig ausgeblendet.

Nach § 107 Abs 1 UG sind Stellen für das wissenschaftliche und künstlerische Personal gemäß § 104 Abs 1 Z 4 international, zumindest EU-weit auszuschreiben. Allein damit wird schon verdeutlicht, dass hier die Arbeitnehmerfreizügigkeit gemäß Art 45 AEUV greift. Aber auch unabhängig davon ist von der Anwendbarkeit der Arbeitnehmerfreizügigkeit auszugehen, gerade auch, weil UniversitätsprofessorInnen mittlerweile nicht mehr als Beamte berufen werden, sondern in ein Angestelltenverhältnis mit der betreffenden Universität treten. Und selbst wenn ein Beamtenverhältnis begründet würde, wie in der Vergangenheit zuletzt unter dem UOG 1993⁸, würde hier Art 45 AEUV dennoch greifen, da die „Bereichsausnahme“ gemäß Art 45 Abs 4 AEUV bekanntlich eng zu interpretieren ist und sich nur auf den strikteren Bereich der Ausübung hoheitlicher Gewalt bezieht.⁹ Eine Professorentätigkeit an einer Universität fällt zweifelsfrei nicht darunter.

Hinsichtlich der Berufungen gemäß § 99 Abs 3 – 5 UG gilt dasselbe, wenngleich hier abgekürzte Berufungsverfahren mit eingeschränkten Ausschreibungspflichten zur Anwendung kommen.¹⁰ Grundsätzlich steht die Beteiligung an diesen „Hebungsverfahren“ allen Unionsbürgern offen, soweit sie die übrigen Voraussetzungen erfüllen. Unabhängig davon, ob man den Zugang zu diesen Stellen als „Zugang zur Beschäftigung“¹¹ oder als „beruflichen Aufstieg“¹² qualifiziert, greift hier die maßgebliche sekundärrechtliche Ausgestaltung des Art 45 AEUV über VO 492/2011.

6 Das zum Gegenstand einer Feststellungsklage gemachte Rechtsverhältnis müsse eine unmittelbare rechtliche Wirkung auf die Rechtsstellung des Klägers ausüben und die Feststellungsklage damit geeignet sein, die Beeinträchtigung der Rechtssphäre durch den Gegner zu beenden und einen künftigen weiteren Rechtsstreit zu vermeiden. Das festzustellende Recht oder Rechtsverhältnis müsse die Rechtssphäre des Klägers unmittelbar berühren. Vgl *Gornig/Piva*, Freizügigkeit der Hochschullehrer in der EU – Das Problemfall Österreich, EuZW 2020, 469 (472).

7 Ibid.

8 In Kraft bis zum 31. 12. 2003 (bzw in Hinblick auf die verfassungsrechtliche Bestimmung bis zum 30. September 2009).

9 Vgl EuGH C-66/85, *Lawrie-Blum*, ECLI:EU:C:1986:284, Rz 27.

10 Vgl dazu ausführlich *Gornig/Piva*, EuZW 2020, 469.

11 In diesem Fall würde Art 1 der VO 492/2011 greifen.

12 In diesem Fall wäre Art 7 der VO 492/2011 maßgeblich.

Zusätzliche Abstützung im Unionsrecht erfährt das Recht auf eine diskriminierungsfreie Behandlung beim Zugang zu Universitätsstellen, in universitären Ausschreibungsverfahren, beim beruflichen Aufstieg und bei der Wahrnehmung von Rechten aus einer universitären Position in der Grundrechte-Charta (GRC).

Gemäß Art 51 GRC gilt die GRC für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union, für die Mitgliedstaaten (MS) hingegen „ausschließlich bei der Durchführung des Unionsrechts“. Bekanntlich hat der EuGH in der Rs *Åkerberg Fransson*¹³ die Anwendbarkeit der GRC auf alle Fälle erstreckt, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fallen, wodurch die vollumfängliche Anwendbarkeit der GRC auf den hier gegenständlichen Themenbereich keiner weiteren Erörterung mehr bedürfte. Selbst wenn man die nachfolgende EuGH-Rechtsprechung zu Art 51 GRC, mit tendenziell anspruchsvollerem Charakter, als maßgebliche Richtschnur für die Bestimmung des Anwendungsbereichs der GRC heranziehen wollte und diese Rechtsprechung zudem noch strikt interpretieren sollte, muss man letztlich zum selben Ergebnis gelangen. So verlangt diese Rechtsprechung¹⁴ einen „hinreichenden Zusammenhang von einem bestimmten Grad“, „der darüber hinausgeht, dass die fraglichen Sachbereiche benachbart sind oder der eine von ihnen mittelbare Auswirkungen auf den anderen haben kann“.¹⁵ Es wird ein ausreichend spezifischer Zusammenhang („sufficiently specific link“) zwischen der nationalen Maßnahme und der einschlägigen EU-Norm verlangt.¹⁶ Die nationale Regelung, hinsichtlich welcher eine Auslegung im Lichte der GRC begehrt wird, muss das gleiche Ziel verfolgen wie das möglicherweise einschlägige Unionsrecht.¹⁷

Wie gezeigt, unterliegen Stellenausschreibungen an öffentlichen Universitäten in Österreich vollumfänglich dem Freizügigkeitsrecht gemäß Art 45 AEUV. Dementsprechend muss auch eine wirksame Bewerbung auf solche Stellen möglich sein und auch die Ausübung der Beschäftigung unterliegt dem Unionsrecht.¹⁸ Besonders extreme Verstöße gegen den freien, leistungsorientierten Zugang zu akademischen Stellen, so in der Form von ad-personam-Ausschreibung und der Protokollierung der „Siegerinnen“ und „Sieger“ noch vor der Ausschreibung, wie sie an einzelnen österreichischen Universitäten vorgekommen sind, stellen besonders eklatante Verletzungen des Unionsrechts dar.

„Postenschacher“ und schwere Verfahrensverstöße, wie bspw die Einsetzung von Berufungskommissionen mit befangenen Mitgliedern, mit Regelverstößen und

13 EuGH C-617/10, *Åkerberg Fransson*, ECLI:EU:C:2013:280.

14 Siehe zentral EuGH C-198/13, *Hernandez*, ECLI:EU:C:2014:2055.

15 Ibid, Rz 34.

16 So *Jarass* in *Jarass* (Hrsg), Charta der Grundrechte der Europäischen Union⁴ (2021) Art 51 GRC Rz 23 mwN.

17 Vgl *Kingreen* in *Calliess/Ruffert* (Hrsg), EUV/AEUV⁶ (2022) Art 51 GRC Rz 9 unter Verweis auf *Hernandez* (FN 14).

18 Siehe Art 7 VO 492/2011.

der Berufung von gesetzlich berufungsunfähigen KandidatInnen (bspw bei nachgewiesenen Verstößen gegen die gute wissenschaftliche Praxis) wären bereits nach nationalem österreichischen Recht klar rechtswidrig.¹⁹ Bleiben hier die nationalen Aufsichtsinstanzen untätig und verweigern die nationalen Gerichte den auf dieser Grundlage Diskriminierten einen wirksamen Gerichtszugang, so greift hier vollumfänglich Unionsrecht. Der geforderte „hinreichende Zusammenhang von einem bestimmten Grad“ zwischen universitären Ausschreibungen und der Freizügigkeit der Arbeitnehmer ist ohne weiteres gegeben. Die Freizügigkeit der Universitätslehrer als Teilausschnitt der Freizügigkeit der Arbeitnehmer basiert im Wesentlichen auf einer kompetitiven Bestenauslese, ohne welche auch die in Art 13 GRC verankerte Freiheit von Kunst und Wissenschaft nicht zu verwirklichen ist. Zentral einschlägig ist hier auch der Grundsatz der „guten Verwaltung“, der gerade auch ua die Durchführung von rechtskonformen und korrekten Verfahren mit unbefangenen Kommissionsmitgliedern verlangt. Zwar gilt Art 41 GRC – weit strikter als von Art 51 generell für die GRC vorgegeben – nur für die Union und ihre Organe und Einrichtungen; gleichzeitig hat sich aber ein Allgemeiner Rechtsgrundsatz des Unionsrechts mit identem Normgehalt herausgebildet, der somit die MS unmittelbar bindet.²⁰ Damit ist also ein unionsrechtliches Gebot gegeben, übergangenen und diskriminierten KandidatInnen bei universitären Ausschreibungen gemäß Art 47 GRC einen wirksamen Zugang zu einem Gericht zu eröffnen, vor welchem der Verstoß gegen Art 45 AEUV und gegen den „Grundsatz der guten Verwaltung“ effektiv geahndet werden kann.²¹

Das Fehlen eines solchen Gerichtszugangs in Österreich ist unionsrechtswidrig. In diesem Zusammenhang ist zudem Art 19 Abs 1 UAbs 2 EUV zu erwähnen, der den MS aufträgt, die erforderlichen Rechtsbehelfe zu schaffen, damit ein wirksamer Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen gewährleistet ist.²²

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass das UG in Bezug auf §§ 98 und 99 insoweit unionsrechtswidrig ist, als es keinen wirksamen Zugang zu einem Gericht gemäß Art 47 GRC eröffnet, falls Verfahrensverstöße moniert werden, die gegen Unionsrecht ge-

mäß Art 45 AEUV und den Grundsatz der guten Verwaltung verstoßen.

Selbst wenn es diesbezüglich in Österreich eine unionsrechtskonforme Praxis gäbe (was aber nicht der Fall ist), wäre das nicht ausreichend, da damit nicht die Klarheit und Bestimmtheit geschaffen wird, die dem Erfordernis der Rechtssicherheit genügen würde.²³ Die §§ 98 und 99 UG sind somit so anzupassen, dass Unionsrechtskonformität hergestellt wird.²⁴

III. Die ministerielle Aufsicht gemäß § 45 UG

Gerade auch aufgrund des bislang fehlenden Zugangs zu einem Gericht bei Rechtsverstößen im Rahmen von Berufungsverfahren, aber auch darüber hinausgehend, wäre eine funktionierende Ministerialaufsicht, so wie sie an und für sich in § 45 UG vorgesehen ist, von essentieller Bedeutung. Auf der Grundlage von § 45 Abs 3 UG ist für den Bundesminister/die Bundesministerin eine klare Rechtspflicht gegeben, rechtswidrige Entscheidungen von Universitätsorganen aufzuheben. Selbst satzungswidrige Entscheidungen sind davon betroffen: „Die Bundesministerin oder der Bundesminister hat mit Verordnung Verordnungen und mit Bescheid Entscheidungen von Universitätsorganen aufzuheben, wenn die betreffende Verordnung oder Entscheidung im Widerspruch zu geltenden Gesetzen oder Verordnungen einschließlich der Satzung steht.“

Problematisch an dieser Regelung ist, dass den Beschwerdeführern in diesem Zusammenhang keine Parteistellung eingeräumt wird, sehr wohl aber den zuständigen Universitätsorganen.²⁵ Für die Beschwerdeführer besteht damit faktisch keine Garantie, dass die Beschwerde auch nur ansatzweise korrekt geprüft wird und dass die Erledigung durch den Bundesminister/die Bundesministerin auch nur Mindestanforderungen der Sachlichkeit und der guten Verwaltung entspricht. Die einzige Grenze läge im Strafrecht, wenn die Erledigung einen Amtsmissbrauchstatbestand erfüllen würde – eine rechtstatsächlich wenig realistische Absicherung.²⁶

Damit wird § 45 UG zur *lex imperfecta*, zu weitgehend totem Recht. Ist dieser Zustand bereits nach nationalem Recht untragbar, so wird dieser unter Einbeziehung des geltenden Unionsrechts zu einem (weiteren) eklatanten Rechtsverstoß. Im Lichte des Unionsrechts

¹⁹ Siehe allein, was die Berufung von Personen, die gegen die GWP verstoßen haben, die – nahezu einhellige – Antwort der österreichischen Wissenschaftsinstitutionen auf die Parlamentarische Anfrage Nr. 9746/J-NR/2016 im Nationalrat: Bei einem gravierenden Verstoß gegen die GWP ist die von §§ 98 und 99 UG geforderte „Eignung“ nicht mehr gegeben (Frage Nr 12).

²⁰ Vgl Ruffert in Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV⁶ (2022) Art 41 GRC Rz 9 mwN.

²¹ Vgl in diesem Sinne auch Gornig/Piva, Zum Feststellungsinteresse übergangener Bewerberinnen und Bewerber im universitären Berufungsverfahren, N@HZ 2020, 131. Vgl auch Schweighofer, Auskunftspflicht und Organbegriff – Rektorin muss Internes beauskunften, N@HZ 2023, 76.

²² Vgl Gornig/Piva, N@HZ 2020, 131.

²³ Ständige Rechtsprechung. Siehe dazu bspw die EuGH C-236/95, *Kommission/Griechenland*, ECLI:EU:C:1996:341, Rz 12 und 13 sowie EuGH C-144/99, *Kommission/Niederlande*, ECLI:EU:C:2001:257, Rz 21.

²⁴ Bspw durch die Einfügung einer Wendung folgenden Wortlauts: „Die Berufungsentscheidung ergeht mit Bescheid, der begründet an alle KandidatInnen des Verfahrens zu richten ist.“

²⁵ Siehe § 45 Abs 7 UG: „Im aufsichtsbehördlichen Verfahren haben die Universitätsorgane Parteistellung sowie das Recht, gegen den das Verfahren abschließenden Bescheid von dem Bundesverwaltungsgericht Beschwerde zu führen.“

²⁶ Dies gilt allein schon in Hinblick auf den von § 302 StGB geforderten Nachweis der Schädigungsabsicht.

betrachtet, ist die ministerielle Rechtsaufsicht gemäß § 45 UG Teil der Rechtsschutzmechanismen, die die wirksame Umsetzung der den Unionsbürgern zustehenden rechtsstaatlichen Garantien bei der Wahrnehmung ihrer Rechte aus den Verträgen sicherstellen sollen.

Das Unionsrecht ist indifferent in der Frage, wie die MS den Rechtsschutz auf nationaler Ebene formal gestalten. In der Substanz muss aber die Wahrung eines „umfassenden Rechtsschutzsystems“ gewährleistet sein, in dem keine Handlung der Mitgliedstaaten (nicht nur der Unionsorgane) der Rechtskontrolle entzogen ist.²⁷

Die ministerielle Rechtsaufsicht kann somit, insbesondere wenn sie durch eine Aufsichtsbeschwerde eingeleitet worden ist, eine Lücke im EU-rechtlich gebotenen Rechtsschutz schließen, die durch die Mängel im UG sowie durch die nationale Rechtsprechung entstanden ist. Die Verweigerung der Parteistellung der Beschwerdeführer, die sich auch darin äußert, dass die Beschwerdeführer keine Einsicht in die Verfahrensakte nehmen können und – noch schwerwiegender – im Umstand, dass die Abweisung der Beschwerde nicht in Beschwerdeform erfolgt, ist somit unionsrechtswidrig. Die Ableitung einer Parteistellung im Verwaltungsverfahren aus dem Rechtsstaatsprinzip wird vom VfGH in Österreich restriktiv gehandhabt. Diese Haltung wird in der Literatur kritisiert und letztlich scheinen sich auch gewisse Öffnungen in diesem Bereich abzuzeichnen.²⁸ Bei unionsrechtlich gewährleisteten Ansprüchen, die – wie oben gezeigt – hier klar gegeben sind, ist diese restriktive Haltung nicht weiter aufrechtzuerhalten und es ist hier auch schon eine breitere Öffnung festzustellen.²⁹

Während es also geboten erscheint, dass gerichtlich eine solche Parteistellung immer dann gewährt wird, wenn Aufsichtsbeschwerden mit unionsrechtlicher Grundlage (wie bspw bei der Beanstandung von rechtswidrigen Berufungsverfahren gewährt wird) eingebracht werden, enthebt dies nicht den Gesetzgeber von der Verpflichtung, § 45 UG entsprechend anzupassen und explizit den Beschwerdeführern Parteistellung im Aufsichtsbeschwerdeverfahren einzuräumen.³⁰

IV. Qualitätssicherung und Evaluierung

§ 14 UG beschäftigt sich umfassend mit Fragen der Qualitätssicherung und verdeutlicht damit den Stellenwert, den diese Aufgabe im österreichischen Universitätssystem einnehmen sollte.³¹ Problematisch erscheint allerdings, dass es nicht überzeugend gelungen ist, diese Herausforderung, die nicht nur eine gesamt-nationale, son-

dern eine internationale, zumindest EU-weite, ist, mit dem Konzept der Universitätsautonomie in Einklang zu bringen. Obwohl § 14 detaillierte Ausführungen zu den Ansprüchen der Qualitätssicherung und zu ihrer Ausgestaltung im Detail enthält, ist diese Aufgabe rechtsstrukturell der Universitätsautonomie untergeordnet. Trotz verschiedener Einsparungen einer einzelne Universitäten übergreifenden Ausgestaltung von Qualitätssicherung und Evaluierung (bspw Pflicht zur angemessenen Verteilung der ECTS-Anrechnungspunkte, Gebot, fachbezogene internationale Evaluierungsstandards anzuwenden, externe Evaluierungen auch auf Veranlassung des Bundesministers oder der Bundesministerin, Pflicht zur Kooperation der betreffenden Universitäten), bleiben die externen Eingriffe und Beiträge de facto die absolute Ausnahme und selbst über die Leistungsvereinbarungen ist in diesem Bereich – soweit ersichtlich – einem weitreichenden Modell der Universitätsautonomie Tribut gezollt worden.

Die Verabsolutierung der Universitätsautonomie ist in diesem Bereich schon methodisch problematisch: Evaluierung und Qualitätssicherung beruhen essentiell auf einem Vergleich, wobei selbst ein Vergleich in Einzelpaaren (bspw zwischen zwei Universitäten) wenig Sinn machen würde, wenn es keinen objektiven Vergleichsmaßstab (ein „*tertium comparationis*“) gibt. Eine individuelle Evaluierung überhaupt ohne externen Vergleich oder über ad-hoc definierte Referenzpunkte droht dann zur völligen Willküraktion bzw zu einer Bewertung nach Beliebigkeit zu werden.

Dazu existieren auch immer präziser werdende europäische Vorgaben im Rahmen des Europäischen Hochschulraums EHR (European Higher Education Area – EHEA), der sich seit 1999 herausbildet. Ausgangspunkt war die „Gemeinsame Erklärung zur Harmonisierung der Architektur der europäischen Hochschulbildung“ vom 19. Juni 1999 in Bologna. Diese zuerst rein intergouvernementale Initiative war mit der Zeit von einer immer stärkeren Involvierung der Europäischen Union selbst geprägt, wenngleich die Kompetenz der EU eine „Beitragskompetenz“ blieb und die Bildungspolitik – aufgrund der ausgeprägten identitätsstiftenden Natur dieser Aufgabe – grundsätzlich im souveränen Zuständigkeitsbereich der MS belassen wurde.³² Die Bildungspolitik ist zu einem wichtigen Anwendungsfeld der „Offenen Methode der Koordinierung“ geworden. Gleichzeitig waren die Berührungspunkte der Bildungspolitik im Allgemeinen und der Hochschulbildung im Besonderen mit EU-Kompetenzen vielfältig und sie wurden immer mehr.³³

Die zentralen Säulen des „Europäischen Hochschulraums“ sind die Studierendenmobilität, die „europäischen Programme“ (Erasmus und den europäischen Universitäten), die grenzüberschreitende Diploman-

27 Siehe Wegener in Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV (2022) Art 19 EUV Rz 63 unter Verweis ua auf Lenaerts, The legal protection of private parties under the EC Treaty – a coherent and complete system of judicial review?, in FS Mancini (1998) 591.

28 Vgl Berka, Verfassungsrecht⁸ (2021) Rz 196 sowie 1669.

29 Ibid, Rz 196.

30 Siehe FN 23.

31 Vgl grundlegend Hauser, Regelungsziele und -inhalte des Entwurfs zum „Qualitätssicherungsgesetz“, zfh 2011, 3.

32 Vgl Kather/Becker, Die Hochschulpolitik zwischen europäischen Initiativen und nationalen Antworten, ZfP 2017, 251.

33 Vgl zu dieser Thematik schon Hilpold, Bildung in Europa (1995).

erkennung, die zentral auf einer standardisierten Qualitätssicherung beruht, die sowohl interner als auch externer Natur sein muss. Der Bologna-Prozess im Europäischen Hochschulraum beruht auf Koordinierung, Standardisierung und Qualitätssicherung in einer Bildungslandschaft, die immer mehr einem kompetitiven Markt ähnelt.³⁴ Die Studienstrukturen in Europa sollen vergleichbar werden.³⁵ Eine wichtige Rolle nimmt dabei das Europäische Netzwerk für Qualitätssicherung (European Network for Quality Assurance – ENQA) ein, durch welches ein Forum geschaffen wurde, auf welchem expertengestützt vergleichend und koordinierend an der Qualitätssicherung gearbeitet wird.

Aufgrund des Harmonisierungsverbots gemäß Art 165 Abs 4 AEUV ist eine direkte Wahrnehmung der Qualitätssicherungsaufgabe durch die EU nicht möglich, doch hat die „Beitrags- und Förderungskompetenz“ der Union dennoch in erheblichem Maße die Herausbildung unionaler Standards in diesem Bereich bewirkt.

Die EU-Kompetenzlage im Bereich des „Europäischen Hochschulraums“ ist damit eine äußerst komplexe mit vielen Formelkompromissen, die der – vor allem (innen)politisch gewollten – Verteidigung der nationalen Bildungssouveränität formal Tribut zollen, auf der tatsächlichen Ebene aber vielfältig zur Kenntnis nehmen, dass die vielen Berührungspunkte der Bildungspolitik mit Aufgaben und Kompetenzen der Union ein zT tiefgreifend wirkendes Tätigwerden der Union auch in diesem Bereich unabdingbar machen.³⁶

Wenn, wie hier Österreich, einzelne MS versuchen, eine nationale Qualitätssicherung unter Verweis auf die Universitätsautonomie nicht umzusetzen und sich rechtlich dazu auf das Verbot der EU berufen, derartige nationale Institutionen verbindlich auch für die staatlichen Universitäten vorzuschreiben, dann wird dies immer mehr zu einer formal-legalistischen Ausflucht, die nicht nur dem tatsächlich erreichten Harmonisierungsstand in diesem Bereich des Unionsrechts nicht Rechnung trägt, sondern zudem verhindert, dass Österreich seinen unionsrechtlichen Verpflichtungen in all den Be-

34 Vgl dazu *Stein-Redent*, Zwei Jahrzehnte nach Bologna – Und nicht viel Neues, in *Schwarz* (Hrsg), Quo vadis, Europa? – Eine interdisziplinäre Bestandsaufnahme zum Stand des Integrationsprojektes (2021) 255.

35 Ibid.

36 Vgl zum Ganzen auch *Ruffert* in *Calliess/Ruffert* (Hrsg), EUV/AEUV⁶ Art 165 AEUV (2022) Rz 3: „Das Kernproblem besteht darin, dass Bildungspolitik zu viele andere Politiken und vor allem auch Grundfreiheiten berührt, so dass der eigentliche Titel Bildung immer nur Teilaspekte erfassen und den Einfluss des Europarechts entsprechend nicht begrenzen kann.“

Zu den Bemühungen, die unionsrechtlichen Kompetenzen im Bildungs- und Wissenschaftssektor zu erweitern, insbesondere auch zum Zwecke einer Stärkung der Freiheit der Wissenschaft gemäß Art 13 GRC vgl jüngst *Kosta/Ceran*, A Way Forward?: Protecting Academic and Scientific Freedom in the EU, *VerfBlog* 2024, <https://verfassungsblog.de/a-way-forward>.

reichen gerecht wird, die mittlerweile eng mit der Bildungspolitik verbunden sind und zweifelsohne unter die Primärkompetenzen der Union fallen, wie insbesondere die Grundfreiheiten. Wie gezeigt, kann eine Qualitätssicherung in der universitären Lehre und Forschung, die ausschließlich der Universitätsautonomie überantwortet bleibt, schon konzeptionell ihren Aufgaben nicht gerecht werden, weshalb damit Österreich – über formale Lippenbekenntnisse hinaus – ohne nationale Qualitätssicherungsinstanz kein funktionierender Teil des diesbezüglichen Koordinierungsnetzwerkes im EHR sein kann. Österreich ist damit bei der Schaffung einer nationalen Qualitätssicherungsinstanz im Hochschulbereich EU-rechtlich säumig und müsste diese Aufgabe umgehend wahrnehmen.

V. Schlussbemerkungen

Hier konnte nur ein – wenn auch gewichtiger – Teilbereich der Versäumnisse der österreichischen Hochschulpolitik im Kontext der österreichischen mitgliedstaatlichen Verpflichtungen behandelt werden.³⁷ Wie bereits eingangs erwähnt, gäbe es im österreichischen Hochschulrecht noch zahlreiche weitere Problempunkte, die – ebenfalls maßgeblich durch das UG bewirkt – eine enge EU-rechtliche Konnotation aufweisen. So sei hier nur auf den Umstand verwiesen, dass mit dem UG 2002 neu angestellte Universitätsprofessoren nicht mehr den Beamtenstatus erlangen und als Angestellte weitgehend problemlos gekündigt werden können. Nicht nur angesichts der hohen Kosten eines Rechtsstreits in Österreich zur Bekämpfung einer rechtswidrigen Entlassung stellt eine solche kontinuierliche Gefährdung der Arbeitsstelle letztlich auch eine Unterminierung der Wissenschaftsfreiheit dar.

Insgesamt ist der Reformbedarf im österreichischen Hochschulrecht somit schon aus EU-rechtlicher Sicht äußerst weitreichend. Soweit ersichtlich, ist die EU-rechtliche Dimension des hochschulrechtlichen Reformanliegens in Österreich noch nie umfassend diskutiert worden und ist auch eine diesbezügliche Sensibilität – so wie an vielen anderen Reibeflächen zwischen der österreichischen Rechtsordnung und der EU-rechtlichen – kaum vorhanden. Die Gefahr besteht, dass damit nicht nur die Kluft zwischen diesen beiden Rechtsordnungen immer größer wird, sondern auch die mentale Entfernung gerade auch der akademischen Jugend von Europa bestärkt wird und damit letztlich ein sich selbst verstärkender Prozess weiter beschleunigt wird.

Korrespondenz: ao. Univ.-Prof. Dr. Peter Hilpold, Universität Innsbruck, Innrain 52, A-6020 Innsbruck; E-Mail: Peter.Hilpold@uibk.ac.at

37 Zur eng verwandten Thematik der Bekämpfung von Plagiaten und Verstößen gegen die gute wissenschaftliche Praxis siehe *Weber*, Plagiate und andere Unredlichkeiten, N@HZ 2024 (im Erscheinen).