Das Wort des Präsidenten

Liebe Leserin, lieber Leser,
liebe Mitglieder der Österreichischen Gesellschaft für Schule und Recht!

1. Der Newsletter in neuen Händen

Es ist Zeit sich wieder mit schulrechtlichen Themen auf hohem Niveau zu beschäftigen – hier im neuen ÖGSR-Newsletter! Nicht nur in der weiten Welt, auch in der Österreichischen Gesellschaft für Schule und Recht hat sich seit dem letzten Erscheinen viel geändert. So hat die Schriftleitung des Newsletters in Nachfolge von Frau **Dr. Birgit Leitner** der Träger des Schulrechtspreises 2012 Herr **Dr. Christoph Hofstätter** von der Universität Graz übernommen. Mein Dank gilt dem Engagement der Leiterin des bischöflichen Schulamtes in Klagenfurt für die Newsletter-Nummern der letzten zwei Jahre aber auch dem jungen Wissenschaftler, der unser Publikationsorgan führen wird, für die Übernahme von Arbeit und Verantwortung! Ich lade Sie ein, durch Ihre Beiträge diese gefragte Broschüre weiter spannend mitzugestalten!

2. Die lebendige ÖGSR

Wer mit dabei war, erinnert sich sicherlich noch an die aufregenden ÖGSR-Tage Ende April 2013. Zuerst hat uns am 24.4. in einem intensiven **Fortbildungstag** der designierte Präsident des neuen Bundesverwaltungsgerichts Mag. Harald Perl die Strukturen und Wege der neuen Verwaltungsgerichtsbarkeit nahe gebracht. Wir konnten auch einen Vergleich mit der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Bayern herstellen, als uns Frau Dr. Friederike Schenk, die Vorsitzende der 3. Kammer am Bayrischen Verwaltungsgericht in München die Verwaltungsgerichtsbarkeit und Schule in der Praxis lebendig werden hat lassen.

10 Jahre ÖGSR stand dann am Abend des 24.4.2013 im Festsaal des BMUKK im Mittelpunkt eines Festaktes voll dankbarem Rückblick in würdevollem Rahmen. Musikalisch begleitet wurde der Festakt von einem Schülerchor aus Güssing, den der Musikinspektor des LSR für Burgenland FI Dr. Koller organisiert hat. Viele Juristinnen und Juristen der österreichischen Schulverwaltung haben sich in 10 Jahren engagiert, damit ein dichtes Netzwerk an Fachkompetenz und Beziehung entstehen konnte!
Doch damit nicht genug: Am Tag darauf haben wir zum ersten Mal ein **Seminar für Fachdidaktik** und Standards im Schulrecht an der KPH Wien/Krems am Stephansplatz durchgeführt. Am Ende der Veranstaltung war der Wunsch laut zu hören, dass sich Schulrechtsjuristinnen und Schuljuristen noch öfters intensiv mit der lernorientierten Vermittlung von Schulrechtsinhalten befassen sollten.

Das **Kulturwochenende in Poysdorf** Ende September 2013 hat uns schließlich die NÖ Landesausstellung Brot und Wein nahegebracht – aber auch ein herrliches Wochenende in den wunderbaren Hügeln im nördlichen Österreich beschert.

3. Die Zukunft naht

Alle Zeichen der Zeit von Regierungsverhandlungen deuten darauf hin, dass sich eine XXV. Gesetzgebungsperiode im Bildungsbereich auch mit einer Vertiefung der seit 1992 existierenden und in kleinen Schritten weiterentwickelten Schulautonomie durch eine Verstärkung der Rechte des Schulleiters – zB bei der Personalauswahl – beschäftigen wird. Dass dies der Vorstand der ÖGSR bereits vor fast einem Jahr geahnt hat, als er für das Symposium 2014 dieses Thema ausgewählt hat, zeigt von der Dynamik in diesem engagierten Leitungsgremium der Gesellschaft. Um in die anstehende Diskussion die Erfahrungen anderer europäischer Länder einfließen zu lassen und über den Tellerrand eigenen österreichischen Tuns zu blicken, ist die Großveranstaltung am 22. Jänner erstmals einem Rechtsvergleich der deutschsprachigen Länder mit Spitzenreferentinnen und Spitzenreferenten aus diesen gewidmet.

Jetzt aber wünsche ich Ihnen viele Anregungen aus den folgenden Seiten

Ihr

Markus Juranek
Präsident

Univ.-Doz. HR Dr. Markus Juranek ist Rektor der Pädagogischen Hochschule in Tirol sowie habilitiertes Mitglied am Institut für öffentliches Recht der Universität Innsbruck.
Zahlreiche Publikationen, insbesondere das zweibändige Werk „Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und Europa“.

Mail: markus.juranek@ph-tirol.ac.at

Infos zum Schulrecht?

www.oegsr.at

Aus der Redaktion

Liebe Mitglieder der Österreichischen Gesellschaft für Schule und Recht, geschätzte Leserinnen und Leser!

In der Vorstandssitzung vom 23. Mai 2013 wurde ich zum neuen Publikationsreferenten der ÖGSR gewählt und darf nun die Nachfolge von Frau Prof. Dr. Birgit Leitner antreten, der ich auf diesem Wege auch für die Unterstützung bei der **Übernahme der Redaktion** danken möchte. Als neuer Chefredakteur von S&R [Schule&Recht] möchte ich mich gerne kurz bei Ihnen vorstellen. Mein Name ist Christoph Hofstätter, ich wurde 1986 in Wolfsberg geboren und bin derzeit Universitätsassistent am Institut für Öffentliches Recht der Universität Graz. Dem Schulrecht bin ich vor allem durch meine Dissertation „Der Erlass im Schulrecht“ verbunden, die mit dem Schulrechtspreis 2012 ausgezeichnet wurde und mittlerweile im Neuen Wissenschaftlichen Verlag erschienen ist (eine kurze Zusammenfassung findet sich in dieser Ausgabe).

Es ist mir eine große Ehre, dass der Vorstand der ÖGSR mir die Verantwortung übertragen hat, die nächsten Ausgaben von S&R [Schule&Recht] zu betreuen; besonderen Dank für sein Vertrauen schulde ich in diesem Zusammenhang DDr. Karl Heinz Auer. Diese neue Aufgabe möchte ich mit viel Elan in Angriff nehmen und hoffe dabei auf Ihre Mithilfe. S&R [Schule&Recht] dient der Information der Mitglieder der ÖGSR und soll eine **Plattform für Diskussion und Erfahrungsaustausch** bieten. Ich möchte Sie daher herzlich dazu einladen, die Zeitschrift auch zu diesem Zwecke zu nutzen. Von Vorarlberg bis Wien stellen sich in der Schulverwaltung viele knifflige juristische Fragen. Hat man einmal eine Lösung für ein Problem gefunden, wäre es sicherlich hilfreich, diese mit den Kolleginnen und Kollegen im gesamten Bundesgebiet zu teilen. Das Netzwerk der österreichischen Schuljuristinnen und Schuljuristen würde dadurch gestärkt, dem Vereinszweck der ÖGSR, den Meinungsaustausch auf dem Gebiet des Schulrechts zu fördern, entsprochen. In Zukunft werden sich diese Beiträge, die formfrei eingereicht werden können, in der **Rubrik „Schule in der Praxis“** finden.

Als Universitätsassistent und somit aus der Wissenschaft kommend, möchte ich künftig auch die neue **Rubrik „Wissenschaft“** in S&R [Schule&Recht] einführen. In dieser sollen Beiträge zu aktuellen Themen aufgenommen werden, die nach den Regeln des wissenschaftlichen Arbeitens unter Einhaltung einer korrekten Zitierweise erstellt wurden und einen wissenschaftlichen Anspruch aufweisen. Es obliegt den Autoren, Ihre Beiträge selbständig für die Rubrik „Wissenschaft“ einzureichen. Als Maßnahme der Qualitätssicherung werden diese eingereichten Beiträge vor der Veröffentlichung einem Peer Review-Verfahren unterzogen. Beiträge, die dem Review-Verfahren nicht unterworfen werden sollen, werden wie gewohnt – in der Rubrik „Praxis“ – veröffentlicht.

S&R [Schule&Recht] wird daneben auch weiterhin wie gewohnt Platz für **allgemeine Ankündigungen** und **Berichte über Veranstaltungen der ÖGSR** wie Bildungsfahrten oder Kulturwochenenden bieten. Auch derartige Beiträge (inkl. Fotos der Veranstaltungen) oder auch andere Publikationsformen wie Leserbriefe sind herzlich willkommen.

Nun wünsche ich Ihnen aber viel Freude bei der Lektüre von S&R [Schule&Recht] 2/2013!

Christoph Hofstätter
Publikationsreferent der ÖGSR
Kontakt: publikationen@oegsr.at

Informationen aus dem ÖGSR Vorstand

Mag. Michael Fresner leitet die Abteilung für dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten für Lehrerinnen und Lehrer an Pflichtschulen im Landesschulrat für Steiermark.

Liebe Freunde und Mitglieder der ÖGSR!

Mit 1. Februar 2014 hat Europa einen einheitlichen Zahlungsverkehr (SEPA) und die Zahlungsanweisungen mit IBAN und BIC lösen den alten Zahl-und Erlagschein mit Kontonummer und Bankleitzahl in Österreich ab.

Spätestens ab 1. Februar 2014 können daher Zahlungsaufträge innerhalb Österreichs nur mehr mit der IBAN beauftragt werden. Die IBAN setzt sich im Regelfall aus der schon bisher bekannten Kontonummer und Bankleitzahl zusammen und wird lediglich durch ein Länderkennzeichen (AT für Österreich) und zwei Prüfziffern ergänzt. Eine österreichische IBAN hat immer 20 Stellen.

Bitte verwenden Sie daher für die Einzahlung Ihres Mitgliedsbeitrages in Höhe von € 35,- für das Jahr 2014 folgenden IBAN und BIC:
IBAN: AT38 1200 0513 8085 0601
BIC: BKAUATWW.

Heuer können Sie für Überweisungen auf unser Konto bei der Bank Austria noch die BLZ 12000 und die Kontonummer 51380 850 601 verwenden.

Nachdem unsere Gesellschaft überwiegend aus den Mitgliedsbeiträgen finanziert wird, ersuche ich daher vor allem auch jene Mitglieder, deren Mitgliedsbeiträge für 2013 oder vielleicht noch weiter zurückliegende Jahre offen sind, Ihre Beiträge einzuzahlen. Ich darf an unsere Statuten erinnern, nach denen bei Nichtbezahlung des Mitgliedsbeitrages über die Dauer von 3 Jahren die Mitgliedschaft erlischt! Wenn Sie unsicher sind, ob Sie für heuer bereits Ihren Beitrag für 2013 geleistet haben, schicken Sie einfach ein E-Mail an kassier@oegsr.at.

Aus den Medien wissen wir, dass unsere Politik derzeit mit Hochdruck die Größe eines allfälligen Budgetloches zu ermitteln versucht. Das Bundesbudget ist also ungewiss.

Für die ÖGSR gibt es gesicherte Zahlen.
In der Generalversammlung 2013 wurde der Jahresabschluss 2012 genehmigt.

Einnahmen von € 4.225, 68 standen Ausgaben von € 2.947,35 gegenüber. Wir haben das letzte Jahr daher mit einem Überschuss von € 1.278,33 abgeschlossen. Am 31.12.2012 befanden sich € 13.524,42 auf dem Konto.

Dieses positive Ergebnis ist vor allem auf die großzügige Unterstützung des Symposiums durch Sponsoren zurückzuführen.

Für geleistete und zukünftige Mitgliedsbeiträge und Sponsorgelder darf ich herzlich Danke sagen und Ihnen ein gutes und erfolgreiches Jahr 2014 wünschen.

Mag. Michael Fresner
Kassier im ÖGSR Vorstand

Die Mitglieder des ÖGSR Vorstandes

Dr. Markus **Juranek**, Präsident
Dr. Jutta **Zemanek**, Vizepräsidentin
Mag. Michael **Fresner**, Kassier
Dr. Mirella Hirschberger-**Olinovec**, Schriftführerin

Die ÖGSR Landeskoordinator/inn/en

Mag. Sandra **Steiner** – Burgenland
Dr. Birgit **Leitner** – Kärnten
Dr. Friedrich **Freudensprung** – Niederösterreich
Dr. Johann **Kepplinger** – Oberösterreich
DDr. Erwin **Konjecic** – Salzburg
Mag. Claudia **Gaisch** – Steiermark
Dr. Christina **Wallas** – Tirol
Dr. Christine **Gmeiner** – Vorarlberg
Dr. Monika **Schillhammer** – Wien

Die ÖGSR Bereichsverantwortlichen

MMMag. DDr. Karl Heinz **Auer**,
Referent für Forschungsangelegenheiten.
Mag. Helene **Schütz-Fatalin**,
Organisationsreferentin.
Mag. Michael **Fuchs-Robetin**,
Referent für Öffentlichkeitsarbeit.
Dr. Christoph **Hofstätter**,
Publikationsreferent.
derzeit nicht besetzt
Referentin für internationale Kontakte.
Mag. Sandra **Steiner**,
Bindeglied zu den Landesschulratsdirektor/inn/en.
Dr. Winfried **Schluifer**,
Referent für Angelegenheiten der Kirchen- und Religionsgesellschaften.
SC i.R. Dr. Felix **Jonak**,
Referent für Gesetzesbegutachtungsverfahren.
Dr. Monika **Schillhammer**,
Bildungsreferentin.

Die ÖGSR Rechnungsprüfer

Mag. Markus **Loibl**, 1. Rechnungsprüfer
MR Mag. Erich **Rochel**, 2. Rechnungsprüfer

Stellvertreter/innen von Mitgliedern des Vorstandes

Dr. Stephan **Nagler**,
Stellvertreter des Kassiers.
Dr. Birgit **Leitner**,
Stellvertreterin der Schriftführerin.
Mag. Julia **Wendt**,
Stellvertreterin der Organisationsreferentin.

Neue Mitglieder

Dipl.-Päd. Daniel **Aniser**, Neue Mittelschule 2 Wörgl, 22.1.2013
Mag. Robert **Moser**, Lehrtätigkeit an der PHT, 27.2.2013
Dr. Philipp **Vogt**, Lehrbeauftragter an der PHT, 27.2.2013
Prof. Mag. Mag. MAS MSc Victoria **Puchhammer-Neumayer**, TGM, 27.2.2013
Mag. M.A. Andrea **Berger-Gruber**, LSR Burgenland, 24.4.2013
Mag. Thomas **Burger**, BMUKK, 24.4.2013
Dr. Christoph **Hofstätter**, Universität Graz, 24.4.2013
Mag. phil, Mag. iur. Bibiane **Koblmüller-Schmidhammer**, AHS-Lehrerin, 24.4.2013
Mag. iur. Sandra **Morak**, Amt der Kärnter LReg, 24.4.2013
Mag. Elisabeth **Fercsak**, Amt der Burgenländischen LReg, 23.5.2013
Mag. Gerhard **Kriegseisen**, PH Salzburg, 23.5.2013

Termine 2014

21.1.2014: 75. Vorstandssitzung Wien
22.1.2014: Symposium Wien
27.2.2014: 76. Vorstandssitzung Salzburg
28.4.2014: 77. Vorstandssitzung Wien
29.4.2014: Fortbildungsveranstaltung zum Thema „Medizinische Hilfestellung in der Schule“ und Generalversammlung
3.7.2014: 78. Vorstandssitzung Klagenfurt
14.-18.10.2014: Studienfahrt Sevilla

Stellungnahmen

Im Auftrag der ÖGSR erstellt Felix Jonak die Stellungnahmen im Begutachtungsprozess zu aktuellen Gesetzesänderungsverfahren:

SC i. R. Dr. Felix Jonak

ÜBERSICHT BETREFFEND DIE
STELLUNGNAHMEN DER ÖGSR*
ZU GESETZ- UND VERORDNUNGSENTWÜRFEN
(von August 2012 bis September 2013)

Entwurf eines Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetzes 2012, 29.10.2012
Gegen die Entwürfe bestand im Allgemeinen kein Einwand, doch wurde auf Folgendes hingewiesen:
Die Verfahren in den Schulen mit oft sehr weitreichenden Folgen werden nicht nach den Regeln des AVG sondern in vereinfachter Form durchgeführt. Erst im Fall einer Berufung an die zuständige Schulbehörde wird ein Verfahren nach dem AVG durchgeführt. Da eine Verpflichtung der schulischen Organe zur Anwendung des AVG (dies war ursprünglich im SchUG vorgesehen, musste jedoch in der 1. SchUG-Novelle durch ein vereinfachtes Verfahren ersetzt werden) und eine Übertragung aller Entscheidungen an die Schulbehörden des Bundes aus verwaltungstechnischen Gründen nicht möglich erschien, wurde folgender Vorschlag erstattet: Beibehaltung der Entscheidungen durch schulische Organe wie bisher und Zulässigkeit eines Antrages auf Entscheidung durch die Schulbehörde, wodurch die Entscheidung der Schule außer Kraft tritt und die Schulbehörde wie bisher das Verfahren durchführt. Das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz für den Schul- und Kultusbereich BGBl. I Nr. 72/2013, welches insbesondere für das Schulunterrichtsgesetz ein Provisorialverfahren mit Widerspruchsmöglichkeit (siehe § 71 SchUG) vorsieht, entspricht diesem Vorschlag.
In dieser Stellungnahme wurde darauf hingewiesen, dass die Schaffung von Bildungsdirektionen in den Ländern im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung überlegenswert wäre, da dann die Beschwerden an die (bürgernäheren) Verwaltungsgerichte der Länder gingen.

Entwurf einer Verordnung über die Gestaltung des Lehrganges zur hochschulischen Nachqualifizierung, 5.11.2012
Der Entwurf wurde begrüßt, wobei davon ausgegangen wurde, dass unter den Personenkreis des § 2 Z 1 zB auch Abteilungsleiter in Schulbehörden fallen, die im drittletzten Absatz der Erläuterung zu § 2 umschriebenen Tätigkeiten ausüben.

Entwurf eine Bundes-Sportförderungsgesetzes 2013, 5.11.2012
Auf die Diskrepanz zwischen der vorgesehenen Regelung im § 22 betreffend die Überlassung von Sportstätten von Schulen und den diesbezüglichen schulrechtlichen Vorschriften sowie auf die nötige Ergänzung der Vollziehungsklausel betreffend die land- und forstwirtschaftlichen Schulen des Bundes wurde hingewiesen. Ein dem Entwurf entsprechendes Bundesgesetz wurde bisher nicht erlassen.

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Schulpflichtgesetz 1985 und das Bildungsdokumentationsgesetz geändert werden, 20.12.2012
Eine Erhöhung der Geldstrafe für das ungerechtfertigte Fernbleiben wurde für richtig festgestellt, zumal die im Schulpflichtgesetz vorgesehene Verwaltungsstrafe trotz der Geldwertentwicklung seit 1962 gleich geblieben ist. Ferner wurde auf die zwei Arten von ungerechtfertigtem Fernbleiben hingewiesen, nämlich erstens, weil der Schüler von sich aus der Schule fernbleibt und zweitens, weil der Schulbesuch einem Wunsch der Eltern (z.B. Urlaub) oder einem Wunsch des Lehrberechtigten (zB wegen dringender Arbeiten im Betrieb) entgegensteht und die Bewilligung zum Fernbleiben vom Schulbesuch nicht erteilt wurde.
Im ersten Fall können die im § 24a vorgesehen Maßnahmen zielführend sein, im zweiten Fall ist der Anlassfall vor Abschluss des Verfahrens nach § 24a nicht mehr gegeben, sodass – im Gegensatz zur ursprünglichen Regelung im Schulpflichtgesetz – keine Bestrafung möglich wäre.
Im § 24a Abs. 2 wird von „Verhaltensvereinbarung“ gesprochen. Dieser Ausdruck wird auch im § 44 Abs. 1 des Schulunterrichtsgesetzes verwendet, wobei die diesbezüglichen Erläuterungen zur seinerzeitigen Regierungsvorlage feststellen, dass es sich um keine „Verträge“ sondern um „Verordnungen“ im Rechtssinn handelt. Im Rahmen des Schulpflichtgesetzes ist die „Verhaltensvereinbarung“ jedoch keine Verordnung sondern primär eine pädagogische Maßnahme, wobei eine „Verhaltensvereinbarung“ (=Vertrag) mit dem Schüler selbst mangels dessen Geschäftsfähigkeit nicht möglich ist.
Ferner sollte das Verhältnis des § 24a Abs. 3 zu § 19 des

Schulunterrichtsgesetzes klar gestellt werden (§ 24a ist offenbar die lex specialis hinsichtlich der Pflichtschüler). Weiters wäre in den Erläuterungen zu § 24a auch der Klassenvorstand zu erwähnen.
Zum Entwurf des Bildungsdokumentationsgesetzes erfolgten keine Bemerkungen.
Die Kundmachung des Gesetzes erfolgte im BGBl. I unter Nr. 77/2013.

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Schulorganisationsgesetz, das Berufsausbildungsgesetz, das Schulpflichtgesetz 1985, das Pflichtschulerhaltungs-Grundsatzgesetz usw. geändert werden, 10.12.2012
Zum Schulorganisationsgesetz wurde bemerkt, dass der vorgesehene Auftrag zur Erweiterung der Allgemeinbildung (generell) im Hinblick auf die in der Berufsschule zur Verfügung stehende Zeit kaum zielführend erscheint.
Da gleichzeitig mehrere Novellen zum Schulpflichtgesetz in Vorbereitung waren, wurde aus legistischer Sicht empfohlen, diese Novellen zusammenzufassen.
Das Gesetz wurde im BGBl. I unter Nr. 74/2013 kundgemacht.

Entwurf eines Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetzes – Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur, Bereich Schulen, 20.2.2013
Die vorgesehene Einführung des AVG auch für schulische Organe (Schulleiter, Lehrerkonferenzen usw.) wurde abgelehnt (vgl. oben zum Entwurf eines Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz) samt den Konsequenzen der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Nach dem Begutachtungsverfahren wurde der Entwurf grundsätzlich geändert, sodass der Gesetzesbeschluss im Wesentlichen den zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz vorgebrachten Bemerkungen entspricht.
Siehe das Gesetz BGBl. I Nr. 75/2013.

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Hochschulgesetz 2005 geändert wird und Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Universitätsgesetz 2002 und das Hochschul-Qualitätssicherungsgesetz geändert werden, 30.4.2013
Die Absicht, die Kooperation zwischen den Pädagogischen Hochschulen und den Universitäten im Bereich der Pädagogenausbildung zu intensivieren wurde begrüßt. Im Sinne der engen Verknüpfung sollten statt zwei Qualitätssicherungsräten nur einer eingerichtet werden.
Im Entwurf – wie auch im Gesetzesbeschluss – wird der Begriff „Sekundarschule“ verwendet, der im Schulorganisationsrecht keine wörtliche Deckung findet. Offenbar sollte damit die programmatische Absicht dokumentiert werden, auch die wissenschaftliche Ausbildung für die allgemein bildenden Unterrichtsgegenstände an der Oberstufe der allgemein bildenden höheren Schulen und den berufsbildenden mittleren und höheren Schulen an den Pädagogischen Hochschulen zu installieren. Hiezu fanden sich keine Bemerkungen in den Erläuterungen, auch nicht hinsichtlich der Kosten.
Zur grundsätzlich guten Kostenberechnung, die sich allerdings nur auf Kosten im Bereich der Pädagogischen Hochschulen beschränkt, wurde darauf hingewiesen, dass die Folgekosten im Bereich der Besoldung auf Grund der vergleichbaren Ausbildung der Lehrer für alle Schularten nicht prognostiziert werden.
Ferner wurden einige legistische Bemerkungen gemacht.
Die Entwürfe fanden ihren Gesetzesbeschluss im „Bundesrahmengesetz zur Einführung einer neuen Ausbildung für Pädagoginnen und Pädagogen“, BGBl. I Nr. 124/2013.

Änderung des Schülerbeihilfengesetzes, 2.5.2013
Zu diesem Entwurf wurden keine Bedenken erhoben, doch wurde auf eine notwendige Ergänzung in den Erläuterungen hinsichtlich der Kompetenzgrundlagen hingewiesen.
Das Gesetz wurde im BGBl. I unter Nr. 154/2013 kundgemacht.

Entwurf einer Dienstrechts-Novelle 2013 – Pädagogischer Dienst
Zu diesem dienst- und besoldungsrechtlichen Vorhaben wurde keine Stellungnahme abgegeben, weil die Maßnahmen eine logische Folgerung der angestrebten Vereinheitlichung der Lehrerausbildung sind, die Fragen der Aufteilung der Besoldung während der Gesamtzeit der Berufsausübung keine schulrechtliche Angelegenheit ist und das Ausmaß der Lehrverpflichtung primär vom Standpunkt der pädagogischen Anforderungen zu prüfen ist.

* Der volle Wortlaut der Stellungnahmen findet sich auf der Homepage des ÖGSR (www.oegsr.at) unter „Begutachtungen“.

der autor:

Dr. Felix Jonak war lange Jahre Sektionschef im Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur und gilt als einer der profundesten Kenner der österreichischen Schulverwaltung. Er ist Ehrenmitglied der ÖGSR und erstellt als Referent für Gesetzesbegutachtungsverfahren im Auftrag der ÖGSR die Stellungnahmen im Begutachtungsprozess zu aktuellen Gesetzesänderungsverfahren.
Kontakt: begutachtungen@oegsr.at

SCHULRECHTSPREIS

Richtlinien für die Verleihung des ÖGSR-Schulrechtspreises

gemäß Vorstandsbeschluss
vom 10.12.2008 und 13.5.2009

1. Mit dem Schulrechtspreis der Österreichischen Gesellschaft für Schule und Recht werden Arbeiten auf dem Gebiet schulrechtlicher, rechtswissenschaftlicher, rechtspolitischer und allgemein interessierender Fragen im Kontext von Schule und Recht ausgezeichnet, die geeignet sind, das Verständnis für neue Entwicklungen im Bereich Schule und Recht sowie eine gesellschaftliche Sensibilisierung für schulrechtsrelevante Themen zu fördern.

2. Die Beurteilung der Preiswürdigkeit der eingereichten bzw. vorgeschlagenen Arbeiten erfolgt durch eine – jährlich vom erweiterten Vorstand festzulegende – Begutachtungskommission, die ihre Preisvorschläge dem Vorstand der ÖGSR vorlegt, der unter Ausschluss des Rechtsweges die Preiszuteilung beschließt.

3. Für die Auszeichnung mit dem ÖGSR-Schulrechtspreis kommen sämtliche Arbeiten und Publikationen von hervorragendem Niveau und besonderer und richtungsweisender Bedeutung für die unter 1 angeführten Bereiche in Frage.

4. Die Arbeiten müssen jeweils bis spätestens 30. September eines jeden Vorjahres der Preisverleihung beim Vorstand der ÖGSR, 1010 Wien, Freyung 1, eingereicht werden. Ein Antrag kann vom Verfasser eines solchen Textes oder als Vorschlag von einem ÖGSR Mitglied eingebracht werden.

5. Der ÖGSR-Schulrechtspreis wird jeweils im Rahmen des jährlichen Symposiums der ÖGSR verliehen und ist mit € 700,00 dotiert.

HR Univ. Doz. Mag. Dr. Markus Juranek, Präsident

Die nächste Einreichfrist für den Schulrechtspreis 2014 ist der 30. 9.2014, die Einsendungen bitte an die Email-Adresse von Präsident HR Juranek senden:
markus.juranek@ph-tirol.ac.at

Bisherige Preisträger
2012: Mag. Dr. Christoph Hofstätter, Bakk.
2012: Magdalena Huber, BEd (Anerkennungspreis)
2011: Mag. Nora Ultsch
2010: Univ.-Prof. DDr. Bernd Wieser
2010: Mag. Michael Lamprecht (Nachwuchspreis)

Schulrechtspreis 2012

Der Erlass im Schulrecht

Inhaltliche Zusammenfassung der mit dem Österreichischen Schulrechtspreis 2012 prämierten Dissertation von Christoph Hofstätter

Gemäß Art 14 Abs 7a B-VG beträgt die allgemeine Schulpflicht neun Jahre. Jeder österreichische Staatsbürger ist daher einen wesentlichen Teil seines Lebens intensiv mit Schulrecht konfrontiert. Das macht das Schulrecht – neben der grundsätzlichen Bedeutung der Erziehung und Bildung der Jugend für die Gesellschaft – mE zu einem sehr wichtigen Gebiet des Besonderen Verwaltungsrechts und die Schulverwaltung zu einem spannenden Forschungsgegenstand.
Aus rechtlicher Sicht ist dabei vor allem zu beachten, in welchen Rechtsformen der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur – das oberste Verwaltungsorgan in diesem Bereich – handelt. Ein schon in der Schulverwaltung der Monarchie und bis heute häufig verwendetes Instrument ist der Erlass, obwohl er selbst keine eigene rechtliche Handlungsform der Verwaltung ist.
Die Frage, welche Rolle Erlässe im Schulrecht spielen und wie sie rechtlich einzuordnen sind, steht im Zentrum der folgenden Ausführungen. Der Autor folgt hiermit der freundlichen Einladung der Österreichischen Gesellschaft für Schule und Recht, sein Werk an dieser Stelle kurz vorzustellen. Nachstehende Präsentation ist also primär eine Inhaltsangabe, soll aber auch den Blick des Lesers für rechtsstaatliche Probleme, die durch Erlässe geschaffen werden, schärfen.

Kapitel I (Einleitung) führt den Begriff „Erlass“ anhand des allgemeinen Sprachgebrauchs als behördliche Anordnung bzw amtliche Verfügung ein. Als weitere im selben Zusammenhang gebrauchte Begriffe finden sich auch „Rundschreiben“, „Kundmachungen“, „Mitteilungen“, „Leitfäden“ oder „Richtlinien“. Beim allgemeinen Sprachgebrauch darf eine juristische Untersuchung natürlich nicht stehen bleiben. Vielmehr sind die Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts und die in der Lehre vertretenen Meinungen heranzuziehen, um diesen von der Verwaltung geprägten Sammelbegriff für eine Vielzahl ihrer Akte vollständig zu erfassen. Festgehalten sei, dass Erlass kein Rechtsbegriff bzw Verfassungsbegriff ist. Die Verwaltung bezeichnet damit ausschließlich im Innenbereich kundgemachte Akte, die man als Verordnung, als Weisung oder sogar als Bescheid in das Rechtsquellensystem der österreichischen Bundesverfassung einordnen kann. Daneben bestehen noch zahlreiche Erlässe, die überhaupt

keine verbindliche Anordnung beinhalten. Die abgeschwächte Art der Kundmachung stößt – zumindest sofern es sich um Erlässe mit Verordnungsqualität handelt – auf erste rechtsstaatliche Bedenken.

Kapitel II untersucht die Stellung, die Erlässen aufgrund der Bundesverfassung zukommt. Wie erwähnt, handelt es sich beim Erlass um keinen Verfassungsbegriff; es fehlt somit jede verfassungsrechtliche Grundlage für einen eigenständigen Rechtsakt Erlass. Im Hinblick auf den Grundsatz der Geschlossenheit des Rechtsquellensystems der österreichischen Bundesverfassung, der vereinfacht besagt, dass die Verwaltung sich nur solcher Handlungsformen bedienen darf, die ihr verfassungsrechtlich übertragen worden sind, führt das dazu, dass ein eigenständiger Rechtsakttypus Erlass von ihr nicht geschaffen werden kann. Eine andere Frage ist, ob ein solcher Rechtsakt de lege ferenda überhaupt sinnvollerweise in das österreichische Rechtsquellensystem eingeführt werden sollte. Diese kann angesichts der bereits bestehenden Handlungsformen für das Verwaltungshandeln verneint werden. Sämtliche als Erlass oder ähnlich bezeichneten Rechtsakte sind demnach den bekannten Handlungsformen der Verwaltung zu unterstellen. Die hierfür grundsätzlich in Frage kommenden Formen Verordnung, Weisung und Bescheid werden daher am Ende des Kapitels auch kurz dargestellt.

Kapitel III widmet sich der Rechtsprechung der beiden Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zum Erlass. Aufgrund der verfassungsrechtlichen Vorgaben für die Kompetenzen des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes ist vor allem die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zu Erlässen sehr reichhaltig. Im Rahmen von Verordnungsprüfungsverfahren hatte der Verfassungsgerichtshof oftmals zu entscheiden, ob ein bestimmter als Erlass oder ähnlich bezeichneter Akt als Rechtsverordnung, Verwaltungsverordnung oder als nicht normativ anzusehen ist. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes kommt es für die Abgrenzung Rechtsverordnung – Verwaltungsverordnung darauf an, ob subjektive Rechte von Normunterworfenen berührt sind. Im ersten Fall ist der Verfassungsgerichtshof häufig zur Aufhebung geschritten, da der Urheber des Erlasses regelmäßig gegen Regeln über die Kundmachung von Rechtsverordnungen verstoßen hat. Bezüglich von ihm als Verwaltungsverordnung bezeichneter, rein innenwirksamer Rechtsakte, bestehen demgegenüber keine speziellen Kundmachungsvorschriften. Zum besseren Verständnis der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes werden die einzelnen Entscheidungen systematisiert und innerhalb der Kategorien Rechtsverordnung – Verwaltungsverordnung – nicht normative Erlässe nach Fallgruppen unterteilt. Die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs dagegen wird nur in recht begrenztem Ausmaß wiedergegeben. Das liegt daran, dass der Verwaltungsgerichtshof – anders als der Verfassungsgerichtshof – ein formelles Kriterium bei der Einordnung von Erlässen anlegt. Er stellt nur auf die Kundmachung ab und betrachtet nicht ordnungsgemäß verlautbarte normative Erlässe – mögen sie auch in subjektive Rechte von Normunterworfenen eingreifen – als für ihn unbeachtliche Weisungen. Eine Divergenz in der Rechtsprechung der beiden Höchstgerichte wird hier also klar sichtbar.

Kapitel IV arbeitet die bislang in der Lehre vertretenen Positionen zu Erlässen auf. Der erste Teil behandelt nicht normative Erlässe, wobei vor allem auf steuerrechtliche Spezifika eingegangen wird. Unter dem in der Lehre seit jeher verwendeten Begriff der Verwaltungsverordnung wird der Bogen von Ulbrich bis zum gegenwärtigen Meinungsstand zu normativen Erlässen gespannt. Das Hauptaugenmerk liegt dabei auf der Abgrenzung von Verwaltungsverordnung und Rechtsverordnung, da nur für letztere spezielle Kundmachungsregeln gelten. Die für Erlässe nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zentrale Frage der Kundmachung von Verordnungen wird in einem Exkurs noch näher thematisiert. Für die Unterscheidung Verwaltungsverordnung – Rechtsverordnung sind zwei Ansätze erkennbar. Der formelle Ansatz, der in jüngerer Zeit auch kaum mehr vertreten wird, erweist sich bald als nicht zielführend. Die herrschende Lehre unterscheidet getreu einer materiellen Betrachtungsweise grundsätzlich danach, ob ein Rechtsakt außenwirksam ist, dh in subjektive Rechte von Normunterworfenen eingreift, oder nicht. Anhand der in der Lehre vertretenen Theorien (Willenstheorie, Interessenstheorie, Kombinationstheorie, Schutznormtheorie) wird versucht, die distinktiven Merkmale subjektiver Rechte herauszuarbeiten, wobei diese nicht immer leicht zu fassen sind. Hat man eine Unterscheidung gefunden, bleibt noch zu klären, ob Verwaltungsverordnungen als Verordnungen oder Weisungen anzusehen sind. Auch daran scheiden sich in der Lehre die Geister. Ausführungen zu einer Verordnung im formellen Sinn runden dieses Kapitel schließlich ab.

Kapitel V hebt sich wie auch Kapitel VI vom übrigen allgemeinen Teil der Arbeit ab, geht es doch spezifisch auf die Erlasspraxis im Schulrecht ein. Am Beginn steht dabei ein geschichtlicher Überblick über die Entwicklung des österreichischen Schulrechts seit Maria Theresia unter besonderer Berücksichtigung von Erlässen. Dabei zeigt sich, welch bedeutende Rolle Erlässe im österreichischen Schulrecht bis in die letzten Jahrzehnte gespielt haben. Die allmählich voranschreitende Verrechtlichung im Sinne einer gesetzlichen Determinierung vieler Bereiche des Schulrechts – zu denken sei hier an die Schulreform des Jahres 1962 oder die Erlassung des Schulunterrichtsgesetzes 1974 – haben Erlässe aber immer weiter zurückgedrängt. Neben der nur langsam voranschreitenden Verrechtlichung bestehen aber noch weitere Gründe für die besonders starke Stellung von Erlässen im Schulrecht. Diese werden in einem eigenen Unterkapitel angeführt; einige von der Schulverwaltung genannte Gründe sind dabei durchaus kritisch zu hinterfragen und vermögen aus

der Sicht des Autors nicht immer zu überzeugen.

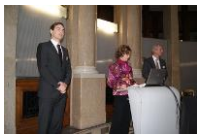
Kapitel VI ist das zentrale und bei weitem umfangreichste Kapitel des vorliegenden Werkes. Es befasst sich als Kernbereich des österreichischen Schulrechts mit konkreten Erlässen des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Kultur. Aus einer Fülle von Erlässen werden ein paar Dutzend ausgewählt und anhand der in den vorigen Kapiteln aufgestellten Kriterien analysiert. Im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes werden die Erlässe dabei in drei Gruppen eingeteilt. Dadurch wird veranschaulicht, welch unterschiedliche Akte sich hinter dem Begriff Erlass verbergen, spannt sich der Reigen doch von nicht normativen Akten über Weisungen bis zu Rechtsverordnungen.
Eine wesentliche Gruppe von Erlässen hat demnach überhaupt keinen rechtlichen Inhalt. Sie dienen etwa nur der bloßen Ankündigung von für das schulische Leben bedeutsamen Veranstaltungen wie fremdsprachige Theateraufführungen. Gänzlich anders muten in dieser Hinsicht Organisationsstatute von Privatschulen an, die letzten Endes aber ebenfalls den nicht normativen Erlässen zuzuordnen sind.
Es finden sich auch schulrechtliche Erlässe, die zwar normativ aber keine Rechtsverordnungen sind. In diese Kategorie fallen Formvorschriften für Schriftstücke, die Errichtungsakte von Einrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit sowie – aufgrund ihres speziellen Aufbaus – auch Richtlinien für bewegungserziehliche Schulveranstaltungen.
Die größte Gruppe der analysierten Erlässe bilden jene, die als Rechtsverordnung angesehen werden können. Darunter fallen Erlässe, die mittlere und höhere Schulen des Bundes – wohlgemerkt ohne gesetzliche Grundlage! – errichten, durch welche der Bund die Schulerhalterschaft für einzelne vormalige Privatschulen übernimmt oder solche, die den Sitz einer Schule verändern. Anzuführen sind hier einzelne Bestimmungen des Aufsichtserlasses, Erlässe, die die Einsichtnahme in Arbeiten der Schüler regeln, sowie Erlässe, die Regelungen über die Zeugnisse von Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf beinhalten. Erlässe über die Organisation der Schulpsychologie-Bildungsberatung, den Verwendungsbereich von Lehrern sowie zur Begabtenförderung werden ebenso als Rechtsverordnungen qualifiziert wie Auslegungserlässe zu schulunterrichtsrechtlichen Bestimmungen oder zur Gültigkeit von Stimmzetteln bei den Wahlen der Vertretungsorgane der Schüler und Erziehungsberechtigten.

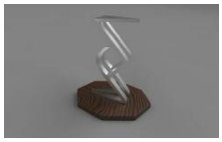
Kapitel VII versucht die Ergebnisse der einzelnen Kapitel miteinander in einen größeren Zusammenhang zu bringen und Tendenzen für die weitere Entwicklung der Erlässe im Schulrecht abzuleiten. Grundsätzlich kann an dieser Stelle gesagt werden, dass sich die Sensibilität der Schulverwaltung im Umgang mit normativen Erlässen stetig erhöht hat; man beachte etwa das Rundschreiben Nr. 96/1993 zur Rechtsbereinigung im Rahmen des Erlasswesens des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Kultur. Dennoch sind noch Bereiche erkennbar, in denen rechtsstaatliche Defizite bei der ordnungsgemäßen Kundmachung von inhaltlichen Rechtsverordnungen bestehen. Die weitere Entwicklung ist daher mit Spannung zu beobachten.

der autor:

Mag. Dr. Christoph Hofstätter, Bakk. ist Publikationsreferent der ÖGSR; er studierte Rechtswissenschaften und Romanistik/Französisch an der Karl-Franzens-Universität Graz und der Université de Poitiers und ist seit 2010 Universitätsassistent am Institut für Österreichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre an der Karl-Franzens-Universität Graz.

Hofstätter, Christoph
Der Erlass im Schulrecht
Schriftenreihe Schulrecht
herausgegeben von Bernd Wieser
Band 1
1. Auflage 2013
Umfang: 264 Seiten
Preis: 38,00 EUR
ISBN: 978-3-7083-0893-7





Schulrechtspreis 2012

Der Wertewandel in der österreichischen Gesellschaft im Kontext der Schulgesetzgebung

Kurzfassung ihrer mit dem Anerkennungspreis prämierten Bachelorarbeit von Magdalena Huber

Vom Zielparagraphen des Schulorganisationsgesetzes zur Verfassungsnorm des Art 14 Abs 5a B-VG

Der Wertewandel, ein unaufhaltsames Phänomen der Zeit, wirkt sich nicht nur auf das Leben jedes einzelnen Individuums aus, sondern bringt vor allem in gesellschaftlicher Hinsicht zahlreiche Veränderungen im Sinne von Wertvorstellungen, Haltungen und Ansichten mit sich. Da sich althergebrachte Strukturen, gelebte Traditionen und eine einheitliche Vorstellung von Werten in der Schnelllebigkeit der Zeit nicht mehr zu etablieren scheinen und sich viele Menschen in der Flut verschiedenster Einstellungen nicht mehr orientieren können, ist es wichtig, vor allem jungen Menschen einen Weg aufzuzeigen, damit sie sich im Labyrinth der Wertvorstellungen zurechtfinden. Neben Familie und Freundeskreis ist es vor allem die Schule, die einen positiven Beitrag zu dieser Aufgabe leisten kann. Welche Werte den jungen Leuten vermittelt werden sollten, ist in der Gesetzgebung detailliert festgehalten.

Der Wertewandel in der österreichischen Gesellschaft und die österreichische Schulgesetzgebung mit den darin festgelegten staatlichen Erziehungszielen sind somit Faktoren, die sich eingehend betrachtet nicht voneinander trennen lassen. Die Institution Schule, neben Familie und privatem Umfeld eine der wichtigsten Stützen bei der Sozialisation eines Kindes, sollte daher den Wertvorstellungen und Erziehungszielen der heutigen Gesellschaft sowohl in neuen Unterrichtsformen und Methoden als auch in der Gesetzgebung entsprechen und ihnen angepasst sein.

Der „Zielparagraph“ § 2 Abs 1 SchOG und Art 14 Abs 5a B-VG

Der Inhalt des 1962 erschienenen „Zielparagraphen“ § 2 Abs 1 SchOG, der die Ziele der österreichischen Schule normiert, lässt deutlich erkennen, dass die Schule einerseits ein Ort der Wissensvermittlung und eine Lehrstätte ist, die Können, Begabungen und Fertigkeiten fördert, andererseits jedoch maßgebend an der Erziehung, primär an der Werterziehung, beteiligt sein soll. „Der Gesetzgeber will durch diese Werterziehung die SchülerInnen zu eigenständigem Urteil, sozialem Verständnis und politischer wie weltanschaulicher Toleranz führen und sieht in der dadurch ermöglichten Mitwirkung an den gemeinsamen Aufgaben der Menschheit ein wichtiges Ziel, zu dem die österreichische Schule ihren Beitrag leisten soll.“

Sittlichen, religiösen und sozialen Werten sowie den Werten des Wahren, Guten und Schönen, die das einvernehmliche Zusammenleben der Menschen sichern, wird ebenfalls ein hoher Stellenwert zugemessen. Auch den sogenannten Pflicht- und Akzeptanzwerten, darunter versteht man Werte wie Fleiß, Pflichtbewusstsein, Leistungsbereitschaft und Verantwortungsbewusstsein, wird eine wichtige Bedeutung eingeräumt.

Demnach hat die österreichische Schule neben den Erziehungsberechtigten eine markante Mitwirkungsaufgabe an der Entwicklung der Heranwachsenden. Dabei handelt es sich insbesondere um Erziehungsangelegenheiten und die Entwicklung der Kinder und Jugendlichen zu freien, von der Vernunft geleiteten Persönlichkeiten.

In Art 14 Abs 5a B-VG, durch welchen im Juni 2005 die bislang in § 2 Abs 1 SchOG auf einfachgesetzlicher Ebene normierten Erziehungsziele in die Verfassung aufgenommen wurden, konkretisiert der Gesetzgeber die Erziehungsziele und nennt jene Elemente beim Namen, die wesentlicher Bestandteil jenes Menschenbildes sind, zu dem hin mitzuerziehen der Schule aufgetragen ist. Auf der Basis der Grundwerte Demokratie, Humanität, Solidarität, Friede und Gerechtigkeit, Offenheit und Toleranz, soll die Schule somit der gesamten Bevölkerung ohne jeglichen Hinblick auf Herkunft, sozialer und finanzieller Lage ein höchstmögliches Bildungsniveau sichern.

Vergleicht man den „Zielparagraphen“ § 2 Abs 1 SchOG und Art 14 Abs 5a B-VG, erkennt man, dass sie in einigen Punkten ident sind, in anderen Bereichen hingegen Unterschiede aufweisen.

Dem partnerschaftlichen Zusammenwirken von SchülerInnen, Eltern und LehrerInnen wird in Art 14 Abs 5a B-VG beispielsweise ein hoher Stellenwert zugemessen. Auch die Entwicklung von Plicht- und Akzeptanzwerten hin zu individuellen Werten wird durch das Hervorheben von Elementen wie Selbstbewusstsein, Kreativität und Glück ersichtlich. Auch das Verantwortungsbewusstsein wird in ein anderes Licht gerückt, es bezieht sich nicht mehr einzig und allein auf die eigene Person, sondern auch auf unsere Mitmenschen, die Umwelt und nachfolgende Generationen.

Man erkennt somit, dass sich zwischen dem 1962 in Kraft getretenen § 2 Abs 1 SchOG und dem im Juni 2005 in die Verfassung aufgenommenen Art 14 Abs 5a B-VG sowohl in der Formulierung als auch vom Inhalt her einiges geändert hat. In den dazwischenliegenden Jahrzehnten hat sich die Welt weitergedreht. Gesellschaftliche, religiöse, kulturelle und politische Unterschiede, Einstellungen und Veränderungen und somit auch veränderte Werthaltungen und Ziele der Gesellschaft gingen mit einher. Nicht nur Menschen mussten und müssen sich immer noch weiterentwickeln und sich mit neuen Einflüssen vertraut machen, auch öffentliche Institutionen, zu denen die österreichische Schule gehört, hatten und haben die Pflicht, sich diesen unzähligen Veränderungen anzupassen.

Der Kern, nämlich der Mensch als Person, den es zu schützen und im Sinne der Entwicklung der Persönlichkeit zu fördern gilt, bleibt über alle gesellschaftlichen Einflüsse hinweg gleich.

Die frühen Sechzigerjahre und ihre Wertegesellschaft und der Niederschlag dieser Werte im „Zielparagraphen“

Die Wertegesellschaft der frühen Sechzigerjahre, der Zeit der Entstehung des Schulorganisationsgesetzes, war noch ganz von den Erfahrungen des Mangels und des Wiederaufbaus nach dem Krieg geprägt. Die Alltagsmoral der Menschen orientierte sich an Werten wie Autorität, Sparsamkeit, Disziplin, Ordnung, Fleiß, Pflichtbewusstsein, Gehorsam und Pünktlichkeit. Fasst man diese Werte mit einem Begriff zusammen, so spricht man eindeutig von Pflicht- und Akzeptanzwerten, die das gesellschaftliche Zusammenleben dieser Zeit prägten.

Hat man den Inhalt des „Zielparagraphen“ § 2 Abs 1 SchOG mit den Werthaltungen und Werteorientierungen der Gesellschaft um 1962 verglichen, erhält man ein komplexes Gefüge aus von der Gesellschaft um 1962 anerkannten Werten und damaligen neuen Werten, die bereits den Weg in die Zukunft wiesen und den Menschen als freie Persönlichkeit in den Mittelpunkt stellten. Der Großteil der vorherrschenden Werte fand im „Zielparagraphen“ vor allem in den sittlichen und religiösen Werten Niederschlag, der Gesetzestext zeugte somit von Aktualität. Zudem wurde mit dem Hinzufügen der Grundwerte wie Toleranz und Freiheit und den persönlichen Werten wie der Selbstständigkeit ein Schritt in die Zukunft gewagt. Kindern und Jugendlichen sollten somit in der Gesellschaft verankerte Werte nahegebracht werden, zugleich sollten die Heranwachsenden jedoch auch zu freien, selbstständigen und vor allem toleranten BürgerInnen herangebildet werden, die sich im Feld der sich rapide verändernden Gesellschaft der darauffolgenden Jahre und Jahrzehnte zurechtfinden sollten.

Der Wertewandel zwischen den 60er Jahren und der Gegenwart

Menschen aus unterschiedlichen Gesellschaften sind geprägt von verschiedenen Grundeinstellungen, Fähigkeiten und Werten. Im Verlauf weniger Jahrzehnte hat der wirtschaftliche, technologische, soziale und politische Wandel die Einstellungen und Wertehaltungen jedes einzelnen Menschen in vielen Bereichen gravierend verändert. Die Grundeinstellung zur Arbeit, die religiösen Überzeugungen der Menschen, ihre Ansichten zu Eheschließung und Scheidung, Abtreibung und Homosexualität oder der Stellenwert von Kindern und Familie – all diese und viele andere Faktoren sind in Bewegung geraten. Dieser Wandel vollzog bzw. vollzieht sich nicht in einem Stück und auch nicht von heute auf morgen; der Wandel geht schrittweise voran. In diesem Kontext spiegelt sich wider, dass die einzelnen Generationen während ihres Lebens von den unterschiedlichsten Erfahrungen geprägt werden. Somit sind traditionelle und herkömmliche Wertvorstellungen und Werthaltungen in der älteren Generation nach wie vor weit verbreitet. Bei den jüngeren Menschen setzen sich währenddessen neue Einstellungen und Werteorientierungen immer mehr durch. Daraus lässt sich die Schlussfolgerung ziehen, dass sich vorherrschende Anschauungen verändern, indem die jüngere Generation in einer Gesellschaft nachrückt und somit die ältere Generation ablöst.

Betrachtet man den Wertewandel in der Familie, so lässt sich feststellen, dass sich in diesem sozialen Feld die Orientierung der Menschen von Pflicht- und Akzeptanzwerten hin zu Selbstentfaltungswerten verändert haben. Das klassische Familienbild mit hierarchischem Aufbau, welches durch Werte wie Gehorsam, Anpassung und Treue geprägt war, verlor mehr und mehr an Bedeutung. Kleinfamilien, partnerschaftliche Verbindungen mit oder ohne Kinder und die unabhängige, von Selbstentfaltungswerten geprägte Lebensweise hielten Einzug und prägen auch heute noch das Bild der Gesellschaft. Kinder wurden im Laufe der Zeit nicht mehr nur als Hilfe und „Altersvorsorge“ gesehen, sondern als gleichwertige Mitglieder einer Familie, welche nicht nur als Befehlsempfänger sondern als Vertreter einer eigenen Meinung, mit eigenen Vorstellungen und Wünschen galten bzw. gelten. Diese Ansicht spiegelt sich auch in den Erziehungsstilen und -zielen innerhalb der Familien wider. Vor allem im Hinblick auf die Erziehungsziele ist festzustellen, dass strenge Gehorsamswerte abgenommen, Selbstentfaltungswerte wie zum Beispiel die Unabhängigkeit, zugenommen haben. In Anbetracht der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Lage ist es jedoch immer noch angebracht, sich an Erziehungszielen wie Gehorsam und Toleranz zu orientieren, da man sich als Träger dieser Werte vor allem im beruflichen und privaten Bereich besser anpassen und etablieren kann.

Auch die Einstellung zur Religion hat sich in vielerlei Hinsicht geändert. Während man im Verlauf des Wertewandelschubs der 1968er Jahre den moralischen Vorstellungen der Religion den Rücken zuwendete, kam es zwischen 1990 und 2000 wieder zu einer steigenden Bedeutung des Glaubens. Dieses Bedürfnis hat sich jedoch nicht fortgesetzt, die Wichtigkeit oder Notwendigkeit von Gottesglauben, religiöser Selbsteinschätzung und Religion an sich hat abgenommen. Dieser „Entkirchlichungsprozess“ zeigt sich vor allem unter der jüngeren Bevölkerung, diese Generation ist heutzutage in kirchlicher Hinsicht weit weniger traditionell geprägt als früher. Zugleich vollzog sich in den letzten Jahrzehnten eine stark zunehmende Pluralisierung der Religionen, der Glaubensinhalte, Gottesbilder oder der persönlichen Auslebung der Religiosität. Der Anteil verschiedener Konfessionen innerhalb von Österreich ist stark angestiegen, des Weiteren haben spirituelle Formen und Praktiken der Lebenshilfe in unseren Breitengraden Einzug gehalten. Eng damit in Verbindung steht auch der Rückgang der KirchgängerInnen, die Gottesdiensten nicht nur an bestimmten Feiertagen wie zum Beispiel Allerheiligen oder Weihnachten beiwohnen, sondern sonntäglich die religiöse Feier zelebrieren. Religiöse Rituale wie Hochzeiten, Taufen und Beerdigungen haben jedoch immer noch einen hohen Stellenwert in der Gesellschaft und werden auch von Personen zelebriert, welche sich selbst als nicht-religiös einschätzen.

Betrachtet man abschließend die Werthaltung der ÖsterreicherInnen gegenüber MigrantInnen, so zeigt sich, dass sich diese stark ins Negative verändert hat. Die Toleranz hat im Laufe der Jahrzehnte abgenommen, die Angst, durch die ZuwandererInnen zunehmend bedroht zu werden, hat hingegen zugenommen. Dies zeigt sich vor allem im Hinblick auf Arbeitsplatzmangel, Verlust der eigenen Kultur und eine Bedrohung des Sozialsystems. Es geht sogar so weit, dass die Konfrontation mit dem Fremden die gravierende Angst um einen Identitätsverlust der österreichischen Gesellschaft aufkommen lässt. Da unsere Gesellschaft jedoch auch in Zukunft von verstärkter Pluralität im Hinblick auf Kultur, Religion, Tradition und anderen Faktoren geprägt sein wird, ist es wichtig, vor allem den Horizont der Heranwachsenden zu erweitern und ihnen die Wichtigkeit der Toleranz in jeglicher Hinsicht näher zu bringen. In diesem Punkt schließt sich der Kreis und es lässt sich eindeutig eine Verbindung zu unserer Schulgesetzgebung herstellen, die sowohl im „Zielparagraphen“ des Schulorganisationsgesetzes als auch in Art 14 Abs 5a B-VG besagt, dass es eine Aufgabe der Schule ist, die Heranwachsenden zu befähigen, dem politischen, religiösen und weltanschaulichen Denken anderer aufgeschlossen zu sein. Weiters sollen sie in Freiheits- und Friedensliebe an den gemeinsamen Aufgaben der Menschheit mitwirken und am internationalen Kultur- und Wirtschaftsleben teilnehmen. Diese Ziele sind wiederum nur dann erreichbar, wenn Kinder in ihrer Erziehung eine bestimmte Wertorientierung vorgelebt bekommen, welche sich auf die Grundwerte des menschlichen Lebens bezieht und ihnen somit neben der Einstellung zu Humanität, Solidarität oder Gerechtigkeit auch die Offenheit und Toleranz gegenüber allen Menschen als wichtige Werte vermittelt. Vor allem im Hinblick auf die vorhergehend dargestellten negativen Entwicklungen im Kontext der Migration und Fremdenfeindlichkeit, sollte in diesem Feld ein großer Schritt in eine positivere Zukunft gemacht werden.

Art 14 Abs 5a B-VG und die heutige Wertegesellschaft – eine kritische Würdigung

„Demokratie, Humanität, Solidarität, Friede und Gerechtigkeit sowie Offenheit und Toleranz gegenüber den Menschen“, die Grundwerte der Schule und auch die der Gesellschaft, spielen im 21. Jahrhundert eine tragende Rolle. Sie sind die Grundlage, auf welcher der gesamten Bevölkerung ein möglichst hohes Bildungsniveau gesichert werden soll. Geht man nun auf einzelne oben genannte Werte ein, erscheint es mir wichtig, den Grundwert Demokratie, das Gerüst unserer Gesellschaft, zu erläutern.

Die Einstellung der Menschen gegenüber der Demokratie und der Politik im Allgemeinen hat sich ins Negative entwickelt. Ein politischer Skandal jagt den nächsten, das Vertrauen in die Politik sinkt. Deshalb ist es gerade in der Schule wichtig, das Interesse für Demokratie und damit einhergehend die Wichtigkeit der persönlichen Freiheit zu wecken. Das Vertrauen in politische Institutionen lässt sich jedoch nicht erzwingen, vielmehr soll den SchülerInnen nahegebracht werden, dass Demokratie vom Einsatz jedes Einzelnen lebt und nur durch das persönliche Interesse gefördert werden kann.
Geht man nun über zur Toleranz und der Offenheit gegenüber den Menschen, so ist die Schule neben der Familie der bestmögliche Ort, den Heranwachsenden den Wert der Toleranz zu vermitteln. Die Institution Schule stellt ein Spiegelbild unserer Gesellschaft im kleinen Rahmen dar. Für viele Lernende ist sie der einzige Ort, wo sie in geregeltem Maße mit Gleichaltrigen aus den verschiedensten sozialen und kulturellen Schichten zusammentreffen und eine geraume Zeit gemeinsam verbringen. So wird es ihnen ermöglicht, sich auf direktem Wege mit anderen, oft fremdartigen Einstellungen, Traditionen, Lebensstilen und Überzeugungen auseinanderzusetzen.

Somit erkennt man, dass die Schule nicht nur einen Ort der Wissensvermittlung, sondern auch eine Institution darstellt, die die Lebenshaltungen junger Menschen prägt. Das Lernen in Schulen des 21. Jahrhunderts basiert somit zum größten Teil auch auf dem sozialen Lernen, welches all diese oben genannten Grundwerte der Schule und der Gesellschaft beinhalten sollte. Dieses soziale Lernen lehrt, Verantwortung zu übernehmen, sich gegenseitig zu helfen, sich verschiedenste Aufgaben und Arbeiten zu teilen, diese in einer anschließenden Gruppenpräsentation

wieder zusammenzufügen und viele andere Faktoren, die auf Humanität, Solidarität und damit einhergehend Frieden und Gerechtigkeit aufgebaut sind. Diese Grundwerte, die in der Schule laut Gesetzgeber vermittelt werden und sich in den angeführten Bereichen äußern, beziehen sich auch auf die Grundeinstellungen der Gesellschaft und zeugen somit von Aktualität.

Geht man nun auf die sozialen, religiösen und moralischen Werte ein, an denen sich die Heranwachsenden zu orientieren haben, erkennt man auch darin die gegenwärtig vorhandenen Werte. Einheitliche moralische Werte müssen dabei nicht unbedingt als anzustrebendes Erziehungsziel gesehen werden. Es sollte jedoch das Bewusstsein dafür geweckt werden, was für die Gesellschaft als gut und erstrebenswert zu gelten habe. Mit dem Weglassen der im „Zielparagraphen" formulierten Orientierung an den „Werten des Wahren, Guten und Schönen", welche die aktuellen Werte der Menschlichkeit und Toleranz ebenfalls beinhalten, sich jedoch stark am klassischen Bildungsideal orientieren, wurde ebenfalls ein Schritt in die Zukunft gesetzt. Ohne diese angeführten Werte wäre ein angepasstes und erfülltes Leben in der Gesellschaft nämlich nicht möglich.

Betrachtet man zu guter Letzt die anzustrebenden Erziehungsziele, also die Heranwachsenden zu gesunden, selbstbewussten, glücklichen, leistungsorientierten, pflichttreuen, musischen und kreativen Menschen zu erziehen, so spiegelt sich darin die Werteorientierung der heutigen vor allem jungen Gesellschaft, wider. Die Kluft zwischen den Extremen, der alleinigen Verinnerlichung von Pflicht- und Akzeptanzwerten oder dem bloßen Aneignen von Selbstentfaltungswerten soll mit diesem Ziel geschlossen werden. Will man in der heutigen Gesellschaft Fuß fassen, braucht man das Gleichgewicht dieser beiden Haltungen, die einerseits die persönliche Freiheit fördern, andererseits jedoch auf Verantwortungsbewusstsein für sich, die Mitmenschen, die Umwelt und nachfolgende Generationen abzielen.

Bringt man die gesetzlich festgehaltenen Bildungs- und Erziehungsziele der österreichischen Schule, die primär auf die Werteerziehung abgestimmt sind, nun auf den Punkt, erkennt man, dass sich starke Parallelen zur Werteorientierung der gegenwärtigen Gesellschaft zeigen. Die angeführten und anzustrebenden Ziele, die im Zusammenwirken mit LehrerInnen, Eltern und SchülerInnen erreicht werden sollen, spiegeln das Zusammenspiel von Pflicht- und Akzeptanzwerten und Selbstentfaltungswerten gut wider.

Durch den „Zustand" der heutigen Welt, welcher von Bindungslosigkeit innerhalb der Gesellschaft, von Pluralität und von der Schnelllebigkeit der Zeit geprägt ist, wird diese Heranbildung der jungen Generationen jedoch immer schwieriger. Der Gesetzestext entspricht meiner Meinung nach zwar den (Wunsch-)Vorstellungen und Werteorientierungen der heutigen Gesellschaft, ob all die genannten Ziele jedoch realisierbar sind, ist ungewiss. PädagogInnen sind nicht dazu da und auch nicht dazu im Stande, die Welt zu verbessern. Auch das alleinige Bemühen der LehrerInnen, den Kindern eine gesetzlich festgelegte und angepasste Werteorientierung näherzubringen, wird nicht fruchten.

Die Erziehung zu mündigen Bürgern und Bürgerinnen, die sich in der Wertelandschaft des 21. Jahrhunderts zurechtfinden und eigene Einstellungen und Haltungen im positiven Sinne weitergeben können, hängt von jedem Individuum ab. Es liegt an uns Erwachsenen und an einer weltoffenen, freudigen und lernwilligen Einstellung der Jungen, sie so auf die Welt und auf die Zukunft vorzubereiten, dass sie ihr Leben gestalten können, ohne sich den Gegebenheiten der Zeit unterwerfen zu müssen.

Ausblick

Schließt man den Kreis und legt das Hauptaugenmerk abschließend auf die Aufgaben der österreichischen Schule, welche auf gesetzlicher Basis wie bereits aufgezeigt vor allem im „Zielparagraphen" des Schulorganisationsgesetztes und auf verfassungsrechtlicher Ebene in Artikel 14 Absatz 5a B-VG festgelegt wurden, lässt sich feststellen, dass die gegenwärtigen und in weiterem Sinne auch vorausschauenden Werthaltungen berücksichtigt wurden. Sollten sich in Zukunft gravierende, auf Wertvorstellungen basierende Änderungen in unserer Gesellschaft vollziehen, müssen diese natürlich auch in der Schulgesetzgebung, welche die rechtliche Grundlage der Heranbildung der Jugend beinhaltet, Niederschlag finden.

Die Verfassungsbestimmung, die den Grundstock der Bildungs- und Erziehungsziele unserer Schule bildet, ist und bleibt jedoch Grund und Ziel allen erzieherischen Handelns in der Schule, da sie den Menschen als personales und soziales Wesen in den Mittelpunkt stellt.

Solange dieser Grundsatz, die „Unantastbarkeit der Menschenwürde" und alle Bemühungen im Kontext der Heranbildung einer jungen, toleranten und weltoffenen Generation, die sich im Meer der Werte durch eine fundierte Werteorientierung zurechtfindet, in der Schulbildung beibehalten wird, ist ein Weiterbestehen und eine Weiterentwicklung der Werte im positiven Sinne auch in zukünftigen Zeiten möglich.

die autorin:

Magdalena Huber wurde am 30.12.1989 in Hall in Tirol geboren und wuchs in Fügen im Zillertal auf.
Im Jahr 2009 begann sie das Bachelorstudium für das Lehramt an Hauptschulen mit den Fächern Deutsch, Geschichte und Sozialkunde und schloss dieses 2012 ab. Mit dem Beginn des Schuljahres 2012/13 trat Magdalena Huber in den Tiroler Schuldienst ein und unterrichtet derzeit an der Hauptschule Konrad-Fichtl in Wattens.

S&R WISSENSCHAFT

Schulleiterbestellung auf Probe

Beitrag von Bernd Wieser

I. Einleitung

In der allgemeinen Wahrnehmung offensichtlich nahezu unbemerkt, in der juristischen Praxis hingegen verfestigt und gleichsam selbstverständlich ist die Tatsache, dass Schulleiter zunächst auf eine Probezeit von vier Jahren bestellt werden. Einschlägige Rechtsgrundlage für Volksschulen, Hauptschulen, Neue Mittelschulen, Sonderschulen, Polytechnische Schulen und Berufsschulen ist § 26a des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes – LDG 1984 BGBl 1984/302.[1] Die genannte Bestimmung wurde durch die LDG-Nov BGBl 1996/329 eingeführt. Die aktuelle, auf die LDG-Nov BGBl I 2007/53 zurückgehende Fassung ist mit dem ursprünglichen Text nahezu wortidentisch. Nach § 26a Abs 2 LDG idgF sind demnach Ernennungen zu Schulleitern zunächst auf einen Zeitraum von vier Jahren wirksam (wobei in diesen Zeitraum bis zu einem Höchstausmaß von zwei Jahren Zeiten einzurechnen sind, die bereits auf einer Planstelle eines Schulleiters oder auf Grund einer Betrauung mit einer solchen zurückgelegt worden sind).

Zentral ist sodann der folgende Abs 3 des § 26a LDG: „Voraussetzung für den Entfall der zeitlichen Begrenzung nach Abs. 2 ist die Bewährung als Schulleiter und die erfolgreiche Teilnahme am Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang. Wird dem Inhaber der leitenden Funktion nicht spätestens drei Monate vor Ablauf des Zeitraumes gemäß Abs. 2 mitgeteilt, dass er sich auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat, entfällt die zeitliche Begrenzung aus dem Grund der Bewährung kraft Gesetzes. Ein Ausspruch der Nichtbewährung ist nur auf Grund von derartigen Gutachten sowohl zumindest der Schulbehörde erster Instanz als auch des Schulforums oder des Schulgemeinschaftsausschusses zulässig."

In den Gesetzesmaterialien – konkret zur Stammfassung 1996, auf Grund der Textidentität aber eins zu eins auf die geltende Fassung 2007 umlegbar – wird dazu ausgeführt:

„Die Regelungen über die Bestellung sind vom Grundsatz getragen, daß ein Schulleiter zunächst befristet tätig sein soll. Vor dem Wegfall dieser Befristung kann die Frage der Bewährung thematisiert werden. Nach Ablauf eines vierjährigen (allenfalls durch Einrechnungen verkürzten) Zeitraumes, [sic!] entfällt bei Bewährung ex lege die zeitliche Begrenzung der Funktion.

Die Nichtbewährung während des genannten Zeitraumes, der als Erprobungszeitraum angesehen werden kann, müßte durch die Dienstbehörde mit Bescheid ausgesprochen werden. Damit endet in einem solchen Fall die leitende Tätigkeit. Der Ausspruch der Nichtbewährung ist jedoch an übereinstimmende Gutachten der Schulbehörde (zumindest der I. Instanz) und des Schulforums bzw. des Schulgemeinschaftsausschusses gebunden.

Es handelt sich also de facto um ein Einspruchsrecht des Schulgremiums, dem diese weitgehende Rolle deshalb eingeräumt werden soll, weil die Schule unmittelbar von der Leitertätigkeit betroffen ist und deren Auswirkungen am besten abzuschätzen vermag."[2]

Das dargestellte Regelungssystem geht also vom Prinzip der „automatischen Verlängerung bzw Entfristung" bei Schweigen der (Dienst-)Behörde aus; das Tätigwerden der (Dienst-)Behörde hinwiederum ist an eine Reihe von Voraussetzungen geknüpft. Es liegt also eine „sanfte", „österreichische" Lösung vor, die – realistisch betrachtet – wohl a priori nur dazu geeignet ist (dazu gedacht war?), Fälle einer extremen „Fehlbesetzung" von Direktorenstellen zu sanktionieren. In der Praxis dürfte demgemäß der „Widerruf" einer Schulleiterbestellung noch nicht in allzu vielen Fällen vorgekommen sein. Ein Indiz dafür ist, dass sich der VwGH bis dato kaum mit der Frage beschäftigen musste; es liegt – nach knapp 20 Jahren Geltung der Gesetzesbestimmung – nicht einmal ein halbes Dutzend höchstgerichtlicher Entscheidungen vor. Gleichwohl wirft § 26a (Abs 2 und 3) LDG eine Reihe von Rechtsfragen auf. Manche wurden vom VwGH geklärt, andere harren noch einer Aufhellung. Der vorliegende Beitrag soll daher eine (überfällige) rechtsdogmatische Analyse dieser (zumindest theoretisch) für das Schulleben nicht unbedeutenden Bestimmung bieten.

II. Die Probefrist

§ 26a Abs 2 LDG ist insofern zunächst scheinbar eindeutig, als Ernennungen zu Schulleitern zunächst auf einen Zeitraum von vier Jahren „wirksam" sind. Maßgeblicher Anfangspunkt für die Berechnung dieser Frist ist nach der ratio legis offenkundig nicht etwa der Zeitpunkt der Zustellung des Ernennungsbescheids, sondern jener des Wirksamwerdens der Ernennung der

[1] Für die allgemein bildenden höheren Schulen, die berufsbildenden mittleren und höheren Schulen, die Bildungsanstalten für Kindergartenpädagogik, die Bildungsanstalten für Sozialpädagogik sowie die Schulen zur Ausbildung von Leibeserziehern und Sportlehrern stellen die §§ 207h-207k des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG) BGBl 1979/333 ein in manchem vergleichbares, in manchem jedoch unterschiedliches Regelungssystem auf. Dieses ist nicht Gegenstand der vorliegenden Abhandlung (vgl aber auch unten X.).

[2] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

betreffenden Person zum Schulleiter, also der Erlangung der Rechtsstellung eines Schulleiters. Die „Probefrist" – und gleichzeitig die Frist für den „Widerruf" der Bestellung – endet demgemäß nach Ablauf von vier Jahren ab jenem Datum.

Eines gesonderten Ausspruches der Probefrist im Ernennungsbescheid bedarf es offenkundig nicht; die vierjährige Probefrist gilt ex lege. Freilich schadet es auch nicht, wenn der Ernennungsbescheid, die Rechtslage nach § 26a Abs 2 und 3 LDG wiedergebend, auch den Endtermin der Befristung nennt; derartige Ausführungen bzw ein solcher Ausspruch haben bzw hat allerdings nur deklaratorische Bedeutung. Anders sieht es freilich aus, wenn der Ernennungsbescheid (in imperativer Form) einen nicht korrekten Endtermin der Probefrist festsetzt, sei es dass er derart die Probefrist verlängert, sei es dass er sie verkürzt. Ein solcher Bescheid(ausspruch) – gestaltet er doch, wenngleich in rechtswidriger Weise, die Rechtslage des Ernannten – entfaltet normative Wirkung. Bleibt dieser Bescheid unbekämpft (gegen eine Verkürzung der Probezeit wird sich der Betroffene wahrscheinlich nicht wehren, gegen eine Verlängerung unter Umständen auch nicht, nämlich dann, wenn er sich Vorteile von einer längeren „Bewährungszeit" erwartet) und wird er demgemäß rechtskräftig, so gilt – wie es unlängst in einem Beitrag in einer wissenschaftlichen Festschrift luzide auf den Punkt gebracht worden ist –, „[d]ass auch ein objektiv rechtswidriger Bescheid aufgrund seiner Rechtskraft – im Interesse des Rechtsfriedens – als gültiges ‚Individualgesetz' … anzusehen ist".[3] Diesfalls gilt also die längere bzw kürzere Probefrist und müssen demgemäß auch die in § 26a Abs 3 LDG für die Verhinderung der „Entfristung" vorgesehenen Akte innerhalb des so festgelegten Zeitraumes gesetzt werden.

III. Grundlegend zur „Entfristung"

Legistisch ist § 26a Abs 3 LDG wenig glücklich abgefasst, die ersten beiden Sätze stehen sprachlich eigentlich in Widerspruch. Nach Satz 1 ist „Voraussetzung für den Entfall der zeitlichen Begrenzung nach Abs. 2" unter anderem die Bewährung als Schulleiter. Isoliert betrachtet bedeutet das, dass ohne Vorliegen bzw Nachweis der Bewährung als Schulleiter die Entfristung nicht stattfindet. Satz 2 postuliert hingegen das genau gegenteilige Modell: Danach „entfällt die zeitliche Begrenzung aus dem Grund der Bewährung kraft Gesetzes", außer dem Inhaber der leitenden Funktion wird spätestens drei Monate vor Ablauf der Probefrist „mitgeteilt", dass er sich auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat. Dass der Gesetzgeber letztgenanntes Modell verwirklichen wollte, geht immerhin mit hinreichender Klarheit aus den Gesetzesmaterialien hervor. Dort ist davon die Rede, dass vor dem Wegfall der Befristung die Frage der Bewährung thematisiert werden „kann" und dass die Nichtbewährung durch die Dienstbehörde ausgesprochen werden „müßte"; „damit" – gemeint wohl: nur unter dieser Voraussetzung – endet die leitende Tätigkeit.[4]

Es kommt hinzu, dass – wollte man dem Regelungsmodell des Satzes 1 prävalierende Wirkung zumessen – der Gesetzgeber keine weiteren Regelungen aufgestellt hat, wie (und durch wen) ein etwaiger (gleichsam „positiver") Nachweis der Bewährung zu führen ist, sodass unklar bleibt, was als solcher Nachweis zu gelten hat. Demgegenüber ist das Regelungsmodell des Satzes 2 (in diesem und in Satz 3) detailliert ausgeführt; die einzelnen Verfahrensschritte, die einem Ausspruch der Nichtbewährung voranzugehen haben, werden konkret genannt. Auch darin kommt zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber vom Konzept einer „automatischen" Entfristung ausgegangen ist, so nicht die (Dienst-)-Behörde ausdrücklich die Nichtbewährung festgestellt hat. Und nicht zuletzt wäre die normative Funktion von Satz 2 (und Satz 3) überhaupt fraglich, wenn das Modell des Satzes 1 „gelten" sollte. Da Satz 2 und Satz 3 mit diesem inhaltlich nicht kompatibel sind, müssten sie als „pro non scripto" gelten; ein Interpretationsergebnis, das sich verbietet.

IV. Was gilt bei Nicht-Teilnahme am „Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang"?

Die vorstehenden Ausführungen führen allerdings – bevor noch auf die Problematik der Bewährung bzw Nichtbewährung eingegangen wird – zur Frage, was rechtens ist, wenn ein Schulleiter während der vierjährigen Probezeit nicht oder nicht „erfolgreich" iSd § 26a Abs 3 Satz 1 LDG am „Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang"[5] teilgenommen hat. Nach der genannten Gesetzesbestimmung ist – neben der „Bewährung" – die erfolgreiche Teilnahme am Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang „Voraussetzung" für den Entfall der Befristung nach § 26a Abs 2 LDG. Anders als im Fall der Bewährung sieht das Gesetz kein Verfahren der Feststellung der Nichtteilnahme oä vor. Dies wird nicht als „echte" bzw „planwidrige" Gesetzeslücke[6] zu werten

[3] *Leeb*, Rechtskraft (Verbindlichkeit) von Bewilligungen samt Nebenbestimmungen bei Änderung der Rechtslage, in FS Raschauer (2013) 295 (306 FN 56).

[4] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

[5] Nach den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 10) sollen die Inhalte dieses Weiterbildungslehrganges iS eines Bausteinsystems aus Schulrecht, -verwaltung und -organisation, Leitung und Mitarbeiterführung, Kommunikation und Kooperation, Konfliktmanagement, Unterrichtsbeobachtung, Lehrerberatung und -beurteilung und Schulentwicklung bestehen.

[6] Eine solche liegt – nur – dann vor, wenn zwar eine anzuwendende Rechtsvorschrift vorhanden ist, diese aber in bestimmter Richtung nicht präzisiert, also unvollständig ist, sodass sie ohne eine ergänzende (eben im Analogiewege gefundene) Regelung nicht vollzogen werden könnte; vgl hierzu *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Grundriss des

sein, sodass für eine analoge Anwendung von § 26a Abs 3 Satz 2 und schon gar Satz 3 LDG kein Raum bleibt. Auch die Gesetzesmaterialien, die § 26a Abs 3 Satz 1 BDG paraphrasiert wiedergeben,[7] deuten nicht in diese Richtung. Offenkundig ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass die Frage der (erfolgreichen) Teilnahme bzw nicht erfolgreichen Teilnahme oder Nichtteilnahme am Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang eine unschwer feststellbare und nicht von Wertungsgesichtspunkten abhängige Tatsache ist. Daraus ergibt sich, dass im Falle der nicht erfolgreichen Teilnahme oder Nichtteilnahme am Schulmanagementkurs – Berufsbegleitender Weiterbildungslehrgang die Funktion als Schulleiter mit Ablauf der vierjährigen Probefrist ex lege endet, welcher Umstand in allfälligen Streitfällen vorfrageweise von der jeweils befassten Behörde zu beurteilen ist.

V. Zuständige Behörde

Wendet man sich nun der Kernproblematik der Regelung – der Bewährung bzw Nichtbewährung des Schulleiters – zu, so ist man mit weiteren legistischen Schwächen bzw Problemen des § 26a Abs 3 LDG konfrontiert. Nach Satz 2 der Vorschrift entfällt die zeitliche Begrenzung aus dem Grund der Bewährung kraft Gesetzes, außer es „[w]ird dem Inhaber der leitenden Funktion … spätestens drei Monate vor Ablauf des Zeitraumes gemäß Abs. 2 mitgeteilt, dass er sich auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat“. Die Vorschrift spricht – genauso wenig wie Satz 3 – nicht darüber ab, wer, dh welche Behörde, zur Abgabe einer solchen „Mitteilung“ zuständig ist. In den Gesetzesmaterialien findet sich allerdings hierzu – mit leichter Hand hingeworfen – die Aussage, dass die Nichtbewährung durch die „Dienstbehörde“ ausgesprochen werden müsste.[8] In Wahrheit bestimmt sich die Behördenzuständigkeit nach den das LDG des Bundes „begleitenden“ landesgesetzlichen Zuständigkeitsregelungen.[9] Für die Steiermark hat der VwGH jüngst festgestellt, dass der Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter iSd § 26a Abs 3 LDG unter die Generalkompetenz des § 2 Abs 1 des Steiermärkischen Landeslehrer-Diensthoheitsgesetzes 1966 LGBl 1966/209 und demgemäß in die Zuständigkeit der Landesregierung fällt; wohl generalisierbar sind die in dieser Entscheidung weiters getroffenen Aussagen, dass weder eine „Ernennung“ noch eine „Versetzung“ vorliegt.[10]

VI. Ausspruch der Nichtbewährung durch Bescheid

Ein legistisch arger „Schnitzer“ ist es, dass § 26a Abs 3 Satz 2 LDG davon spricht, dass die zeitliche Begrenzung aus dem Grund der Bewährung kraft Gesetzes entfällt, so nicht dem Inhaber der leitenden Funktion zuvor „mitgeteilt“ wird, dass er sich auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat. Die „Mitteilung“ bewirkt also, dass keine Entfristung stattfindet, sondern die Rechtsstellung als Schulleiter endet. Sie stellt sich somit als individueller, hoheitlicher, außengerichteter, normativer (dh rechtsgestaltender) Verwaltungsakt dar, der nach dem Rechtsschutzsystem der österreichischen Bundesverfassung nicht als formlose Mitteilung, sondern in Form eines Bescheides[11] ergehen müsste.[12] Immerhin findet sich in den Gesetzesmaterialien die Erklärung, dass die Nichtbewährung mit Bescheid ausgesprochen werden müsste.[13] Davon geht auch der VwGH – „die in § 26a Abs. 3 LDG 1984 geregelte bescheidförmig zu verfügende ‚Mitteilung‘ der Nichtbewährung als Schulleiter“ – aus.[14]

Gegen einen die Nichtbewährung als Schulleiter aussprechenden Bescheid gemäß § 26a Abs 3 LDG besteht hinkünftig (dh ab 1.1.2014) das Rechtsmittel der Beschwerde an das jeweilige Landesverwaltungsgericht.[15] Eine solche, binnen vier Wochen einzubringende[16] Beschwerde hat ex lege aufschiebende Wirkung.[17] Damit hat sich der Rechtsschutz insofern erhöht, als nach „altem“ Recht einer Beschwerde an den VwGH[18]

österreichischen Bundesverfassungsrechts[10] (2007) Rz 136.

[7] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

[8] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

[9] Nach Art 14 Abs 2 B-VG ist Bundessache die Gesetzgebung, Landessache die Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Lehrer für öffentliche Pflichtschulen, soweit in Art 14 Abs 4 lit a B-VG nicht anderes bestimmt ist. Nach letztgenannter Bestimmung ist die Behördenzuständigkeit zur Ausübung der Diensthoheit über die Lehrer für öffentliche Pflichtschulen auf Grund der gemäß Art 14 Abs 2 B-VG ergehenden Gesetze Landessache in Gesetzgebung und Vollziehung.

[10] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107; vgl ferner für Wien VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253.

[11] Siehe zur Abgrenzung von Mitteilung und Bescheid zB *B. Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht[3] (2009) Rz 891ff; *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht[3] (1996) 511f.

[12] Vgl etwa *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Bundesverfassungsrecht[10] Rz 605; *Antoniolli/Koja*, Verwaltungsrecht[3] 504f; im Grunde auch *B. Raschauer*, Verwaltungsrecht[3] Rz 816ff. Siehe ferner im gegebenen Zusammenhang insbesondere auch VwGH 31.5.2005, 2005/12/0050.

[13] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

[14] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107; siehe auch schon zuvor VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253.

[15] Art 130 Abs 1 Z 1, Art 131 Abs 1, Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG idF der Nov BGBl I 2012/51. Allerdings könnte gemäß Art 131 Abs 4 Z 2 lit b B-VG idF der Nov BGBl I 2012/51 durch Bundesgesetz eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts vorgesehen werden.

[16] § 7 Abs 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) BGBl I 2013/33 (in Kraft ab 1.1.2014).

[17] § 13 Abs 1 VwGVG (die aufschiebende Wirkung kann allerdings gemäß § 13 Abs 2 VwGVG unter bestimmten, engen Voraussetzungen ausgeschlossen werden).

[18] Der hier gezogene „Vergleich“ steht freilich unter der Voraussetzung, dass der bescheidmäßige Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter, wie im Fall der Landesregierung, von einem obersten Verwaltungsorgan zu treffen ist, gegen dessen Entscheidung keine Berufung im verwaltungsbehördlichen Instanzenzug, sondern nur mehr Bescheidbeschwerde an den VwGH offen steht.

aufschiebende Wirkung nicht zukam[19] und die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung[20] vom VwGH in einer rezenten Entscheidung in einer durchaus verallgemeinerbaren Weise abgelehnt wurde.[21]

VII. Zeitpunkt bzw Zeitfenster des Ausspruches der Nichtbewährung

1. Endpunkt

§ 26a Abs 3 LDG macht den bescheidmäßigen Ausspruch, dass sich der Inhaber einer Schulleiterstelle an seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat, von einer Reihe von (nicht wirklich präzise umschriebenen) inhaltlichen und prozeduralen Voraussetzungen abhängig. Unklarheiten ergeben sich schon bezüglich des Zeitpunktes bzw besser des Zeitfensters, zu dem bzw innerhalb dessen ein solcher Ausspruch zu ergehen hat bzw ergehen kann. § 26a Abs 3 Satz 2 LDG ordnet den Entfall der zeitlichen Begrenzung der Schulleiterfunktion an, so dem Inhaber der leitenden Funktion „nicht spätestens drei Monate vor Ablauf des Zeitraumes gemäß Abs. 2“ (bescheidmäßig) mitgeteilt wird, dass er sich auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat. Der „Zeitraum gemäß Abs. 2“ ist die vierjährige Frist ab Wirksamwerden der Ernennung der betreffenden Person zum Schulleiter, also der Erlangung der Rechtsstellung eines Schulleiters (siehe schon oben II.). „Ablauf des Zeitraumes gemäß Abs. 2“ ist also der Ablauf dieser Frist.

Die bescheidmäßige „Mitteilung“ muss somit – soll sie die gesetzlich vorgesehene Rechtswirkung auslösen – spätestens drei Monate vor diesem Termin erfolgen. Abzustellen sein wird hierbei auf den Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides,[22] dh der Zustellung einer schriftlichen Ausfertigung an den Bescheidadressaten bzw der mündlichen Verkündung. Eine verspätete Erlassung – aus welchen Gründen auch immer – geht „zu Lasten“ der Behörde, sodass die Behörde gut daran tut, das Verfahren nach § 26a Abs 3 LDG „rechtzeitig“ zu beginnen bzw einen entsprechenden zeitlichen Sicherheitspolster einzubauen.[23]

Der VwGH hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass ein Ausspruch der Nichtbewährung gemäß § 26a Abs 3 LDG jedenfalls nach Ablauf der Befristung des § 26a Abs 2 leg cit infolge Zeitablaufes nicht mehr nachgeholt werden kann.[24] Diese Feststellung ist jedoch in mehrfacher Weise zu hinterfragen bzw zu präzisieren. Nicht mehr „nachgeholt“ werden kann der Ausspruch der Nichtbewährung nicht erst nach Ablauf der vierjährigen Probefrist, sondern bereits nicht mehr nach Verstreichen des vorgenannten Termins (dh drei Monate vor Ende der Probefrist). Weder aus dem Gesetz selbst (dh dessen Wortlaut und Systematik) noch aus der erkennbaren ratio legis – alle „Beteiligten“ (insbesondere Schulbehörden und der Betroffene selbst) sollen ausreichend Zeit haben, sich auf die neue Situation einzustellen bzw ihre Dispositionen zu treffen (man könnte auch von einer Art „Überraschungsverbot“ sprechen) – lassen sich Argumente für eine etwaige Ansicht gewinnen, die „Dreimonatsregel“ nicht als Fallfrist, sondern als bloße Ordnungsvorschrift zu begreifen. Ein erst nach dem fraglichen Zeitpunkt (aber noch vor Ablauf der Probefrist) erlassener Bescheid ist daher jedenfalls rechtswidrig. Allerdings würde er, so er nicht bekämpft wird, rechtskräftig werden und ist damit – siehe schon oben II. – als gültiges „Individualgesetz“ anzusehen.

Indes stellt sich dann die Frage, welche Rechtswirkungen ein solcher Bescheid (noch) entfalten kann. Vertritt man die Ansicht, dass mit ungenütztem Ablauf des in § 26a Abs 3 Satz 2 LDG genannten Zeitpunktes (drei Monate vor Ende der Probezeit) das Schulleiterverhältnis ex lege in ein unbefristetes umgewandelt wird (das Gesetz ist diesbezüglich nicht eindeutig), so „träfe“ der Bescheid auf ein bereits nicht mehr befristetes Schulleiterverhältnis und könnte daher eine „Entfristung“ nicht mehr verhindern; oder einfacher formuliert und auf den Punkt gebracht: er liefe ins Leere.

Der VwGH[25] scheint allerdings – arg: „nach Ablauf der Befristung des § 26a Abs. 2 dieser Bestimmung [sc: des LDG], wie sie im Beschwerdefall bereits eingetreten ist“ – implizit davon auszugehen, dass die Umwandlung des befristeten in ein unbefristetes Schulleiterverhältnis erst mit Ablauf der („vollen“) vierjährigen Probefrist eintritt. Diesfalls wäre ein bescheidmäßiger Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter, der nach Ablauf der in § 26a Abs 3 Satz 2 LDG gesetzten Dreimonatsfrist, aber noch vor Ende der Probezeit erfolgt, zwar wegen Verfristung rechtswidrig, würde aber dennoch – so er nicht vom Schulleiter bekämpft wird – die Entfristung verhindern können und zum Auslaufen des Schulleiterverhältnisses führen.

Die vorhin dargestellte Konstellation ist also rechtlich nicht eindeutig lösbar; sie harrt einer Ausjudizierung durch den VwGH. Klar scheint hingegen nach dem Vorgesagten, dass ein erst nach Ablauf der („vollen“) vierjährigen Probefrist erlassener Bescheid, in dem iSd § 26a Abs 3 LDG die Nichtbewährung als Schulleiter festgestellt wird, nicht mehr die Rechtswirkung einer Verhinderung der „Entfristung“ bewirken kann. Da das Schulleiterverhältnis diesfalls jedenfalls schon ein unbefristetes geworden ist, ginge ein solcher Bescheid ins Leere.

2. „Anfangspunkt“

Damit sind Fragen der „Rechtzeitigkeit“ der Bescheiderlassung iSd § 26a Abs 3 LDG noch nicht

[19] § 30 Abs 1 VwGG idF vor der Nov BGBl I 2013/33.
[20] § 30 Abs 2 VwGG idF vor der Nov BGBl I 2013/33.
[21] VwGH 26.8.2011, AW 2011/12/0005.
[22] Vgl auch VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253.
[23] Siehe etwa den in VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253, geschilderten Verfahrensablauf.
[24] VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253; VwGH 24.2.2006, 2002/12/0152.
[25] VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253; VwGH 24.2.2006, 2002/12/0152.

erschöpft. In einem 2007 entschiedenen Fall war der VwGH mit der Situation konfrontiert, dass der auf § 26a Abs 3 LDG basierende bescheidmäßige Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter(in) bereits 13 Monate (!) nach Wirksamwerden der Ernennung zur Schulleiterin, also fast drei Jahre vor Ablauf der vierjährigen Probefrist, erfolgt war. Der Gerichtshof behob den angefochtenen Bescheid wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und begründete dies im Kern wie folgt:

„Aus der [in § 26a Abs 3 LDG] vorgesehenen Möglichkeit, den Entfall der zeitlichen Begrenzung durch den rechtzeitigen Ausspruch der Nichtbewährung zu verhindern, ergibt sich aber keine Rechtsgrundlage für die Abkürzung des im Gesetz festgelegten Zeitraumes von vier Jahren durch einen vorzeitigen Ausspruch der Nichtbewährung, wie ihn die belangte Behörde im vorliegenden Fall vorgenommen hat. Der Ausspruch der Nichtbewährung hat vielmehr nur zur Folge, dass der Entfall der zeitlichen Begrenzung mit vier Jahren ausbleibt und diese Begrenzung daher wirksam wird.

Aus diesem in Bezug auf die Rechtsfolge des Ausspruches der Nichtbewährung völlig eindeutigen Inhalt der Regelung folgt aber auch, dass der Ausspruch selbst – wenngleich das Gesetz für ihn nur den spätest möglichen Zeitpunkt ausdrücklich und genau festlegt – in einem zeitlichen Naheverhältnis zur Vollendung des in § 26a Abs. 2 LDG 1984 genannten Zeitraumes und nicht etwa, wie im vorliegenden Fall, schon nach dem ersten Jahr der Tätigkeit zu erfolgen hat. Ist der Ausspruch entscheidend dafür, ob die Wirksamkeit der Ernennung, die … nicht vor dem Ablauf des in § 26a Abs. 2 genannten Zeitraumes endet, darüber hinaus aufrecht bleibt oder nicht, so kann der inhaltliche Bezugspunkt des Ausspruches nach dem Sinn des Gesetzes nämlich nur die Bewährung oder Nichtbewährung während des gesamten in § 26a Abs. 2 LDG 1984 genannten Zeitraumes sein, was – unter Wahrung der Dreimonatsfrist des § 26a Abs. 3 LDG 1984 – eine Beurteilung in zeitlicher Nähe zum Ablauf dieses Zeitraumes erfordert.“[26]

Den Feststellungen des VwGH kann schwerlich entgegengetreten werden. Offen bleibt aber, wann nun der „früheste“ Termin ist, zu dem die Nichtbewährung als Schulleiter bescheidmäßig ausgesprochen werden darf. Das Gesetz spricht darüber, wie auch der VwGH erkennt, anders als beim Endtermin nicht ausdrücklich ab. Der Gerichtshof selbst hat sich ebenso nicht auf ein konkretes Datum festgelegt, sondern nur deklariert, dass die Beurteilung betreffend die Nichtbewährung als Schulleiter „in zeitlicher Nähe“ zum Ablauf der Probefrist stattzufinden hat. Eine nähere Eingrenzung lässt sich auch nicht aus den anderen, bislang vorliegenden Entscheidungen des VwGH zur untersuchten Problematik gewinnen.[27] Es wäre wohl de lege ferenda eine gewisse Hilfe für die Rechtsanwendungspraxis, wenn der Gesetzgeber diese Frage klarstellen würde, so etwa, wenn er zB anordnete, dass der betreffende Bescheid frühestens sechs Monate (sowie, wie schon nach geltendem Recht, spätestens drei Monate) vor Ablauf der Probefrist zu ergehen habe. Auch diesfalls müsste allerdings die Behörde – fordert doch der VwGH eine „Beurteilung“ (und nicht eine Bescheidzustellung) in zeitlicher Nähe zum Ablauf der Probefrist – eine Vorgangsweise wählen, die sicherstellt, dass im Ermittlungsverfahren die Ergebnisse während nahezu des gesamten Probezeitraumes (dh praktisch von rund dreieinhalb Jahren) ausgeschöpft werden. Eine Vorgangsweise dergestalt, dass etwa das Beweisverfahren nach zwei Jahren abgeschlossen und danach noch eineinhalb Jahre mit der Erlassung des Bescheides zugewartet wird, wäre (so wie auch schon nach derzeit geltender Rechtslage) rechtswidrig.

3. Ende der Schulleiterstellung

Der VwGH hat in dem zuvor besprochenen Erkenntnis schließlich noch eine weitere, wichtige Rechtsfrage geklärt. Stellt die Behörde iSd § 26a Abs 3 LDG die Nichtbewährung als Schulleiter fest, so endet die Rechtsstellung als Schulleiter nicht schon mit Bescheidzustellung (und auch nicht mit einem etwaigen, sonst im Bescheid festgelegten Datum[28]), sondern erst mit „vollem“ Ablauf der vierjährigen Probefrist. Zutreffend hat der VwGH erkannt, dass eine scheinbar gegensätzliche Formulierung in den Gesetzesmaterialien – „Die Nichtbewährung während des genannten Zeitraumes … müßte durch die Dienstbehörde mit Bescheid ausgesprochen werden. Damit endet in einem solchen Fall die leitende Tätigkeit.“[29] – sich dem nicht entgegen halten lässt. § 26a Abs 3 LDG enthalte nur die Möglichkeit der Verhinderung der Entfristung der („fix“ auf vier Jahre festgelegten) zeitlichen Begrenzung der Stellung als Schulleiter, nicht aber eine Befugnis zur vorzeitigen Beendigung der Funktion als Schulleiter.[30]

VIII. Die „Pflichtgutachten“

1. Allgemeines

In inhaltlicher Hinsicht macht § 26a Abs 3 (Satz 3) LDG den bescheidmäßigen Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter von einer Reihe von Voraussetzungen abhängig. Ein Ausspruch der Nichtbewährung ist danach nur auf Grund von derartigen Gutachten sowohl zumindest der Schulbehörde erster Instanz als auch des Schulforums oder des Schulgemeinschaftsausschusses zulässig. Die Wendung „derartige“ Gutachten bedeutet,

[26] VwGH 31.1.2007, 2005/12/0090.

[27] Zum Regelungssystem der §§ 207h-207k BDG (siehe oben FN 1) hat der VwGH (29.2.2008, 2005/12/0209) ausgesprochen, dass es ausreicht, wenn „die endgültige Entscheidung über die Bewährung des Funktionsinhabers … innerhalb des letzten Jahres der Befristung erfolgt“. Es ist fraglich, ob diese Position angesichts der anderen verfahrensrechtlichen Konstruktion der §§ 207h-207k BDG eins zu eins für § 26a Abs 3 LDG übernommen werden kann.

[28] Dies gilt freilich dann nicht, wenn der – insofern rechtswidrige – Bescheid unbekämpft bleibt.

[29] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.

[30] Vgl VwGH 31.1.2007, 2005/12/0090.

dass sowohl in dem Gutachten der Schulbehörde erster Instanz als auch jenem des Schulforums oder des Schulgemeinschaftsausschusses mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck kommt, dass sich die betreffende Person als Schulleiter nicht bewährt hat; vollkommene oder auch nur weitgehende inhaltliche Identität oder gar Textidentität der beiden Gutachten ist nicht gefordert. Liegt auch nur eines der beiden „Pflichtgutachten" nicht vor oder lautet es im Ergebnis nicht auf „Nichtbewährung", darf die Behörde nicht die Nichtbewährung als Schulleiter aussprechen.

Aus der zitierten Vorschrift ist – arg „zumindest" – weiters ableitbar, dass neben den beiden „Pflichtgutachten" noch weitere Gutachten der Behörde von wem immer (insbesondere etwa auch vom Betroffenen) vorgelegt oder aber auch von der Behörde nach ihrem Ermessen eingeholt werden können. Anders als die „Pflichtgutachten" können die fakultativen Gutachten allerdings keine „Sperrwirkung" entfalten. Mit anderen Worten: Auch wenn eines oder mehrere dieser Gutachten eine „positive" Beurteilung des Schulleiters enthalten, ist die Behörde nicht gehindert, gegenteilig, nämlich iSd § 26a Abs 3 Satz 2 LDG, zu entscheiden. Die in Rede stehenden Gutachten sind freilich nicht unbeachtlich; auf sie hat die Behörde im Rahmen der Beweiswürdigung einzugehen (dazu auch noch unten IX.).

2. Gutachten der „Schulbehörde erster Instanz"

Eines der beiden „Pflichtgutachten" ist nach § 26a Abs 3 Satz 3 LDG von der „Schulbehörde erster Instanz" zu erstellen. Dieser Begriff ist nicht per se verständlich. Sollte er als Verweis auf die einschlägigen Landesschulgesetze[31] aufzufassen sein, so stellt sich das Problem, dass es in diesen eine (als solche bezeichnete) „Schulbehörde erster Instanz" gar nicht gibt. Der Begriff „erster Instanz" ist bzw wäre im Übrigen ab 1.1.2014 sogar verfehlt, da es „Instanzen" iS eines verwaltungsbehördlichen Instanzenzuges hinkünftig nicht mehr gibt.[32] Versucht man einen „materiellen" Begriff der „Schulbehörde erster Instanz" zu bilden, so scheitert man an dem Umstand, dass die Landesschulgesetze je nach Angelegenheit unterschiedliche Behördenzuständigkeiten festlegen, nicht selten kombiniert mit Mitwirkungskompetenzen anderer Behörden bzw Organe. Aus dieser Gemengelage[33] im Auslegungsweg einen Begriff „Schulbehörde erster Instanz" herauszudestillieren, erscheint schier unmöglich. Damit müsste wohl davon ausgegangen werden, dass § 26a Abs 3 Satz 3 LDG diesbezüglich nicht hinreichend bestimmt iSd Art 18 Abs 1 B-VG und sohin verfassungswidrig ist.

Die von § 26a Abs 3 Satz 3 LDG gebrauchte Wendung „Schulbehörde erster Instanz" muss offenkundig aber wohl als Verweis auf die in § 3 Bundes-Schulaufsichtsgesetz (fortan: B-SchAufsG) BGBl 1962/240 getroffenen Regelungen verstanden werden. Danach ist (derzeit noch) für die Volksschulen, Hauptschulen, Neuen Mittelschulen, Sonderschulen und Polytechnischen Schulen nach § 3 Abs 1 Z 1 lit a B-SchAufsG der Bezirksschulrat und für die Berufsschulen gem § 3 Abs 1 Z 1 lit b leg cit der Landesschulrat Schulbehörde (des Bundes) „in erster Instanz".

Auch die Praxis – nimmt man die vorliegenden Entscheidungen des VwGH als Maßstab – scheint, wenngleich sie „schwimmt", dieser Auslegung zu folgen. So lag in einem „steirischen" Fall ein Gutachten des Bezirksschulrates vor,[34] in einem „Kärntner" Fall erstattete der Bezirksschulinspektor ein Ersuchen auf „Abberufung" der Schulleiterin,[35] und ähnlich wird in einem „Wiener" Fall mitgeteilt, dass „die Bezirksschulinspektorin S. als Schulbehörde erster Instanz" ein Gutachten gemäß § 26a Abs 3 LDG erstattet hat.[36] Der VwGH ist in allen drei referierten Fällen auf die Problematik nicht eingegangen, ganz offenkundig aus dem Grund,[37] dass er den Bescheid schon aus anderen Gründen aufzuheben hatte.

Ab 1. August 2014 wird gemäß § 3 Abs 1 Z 1 B-SchAufsG idF BGBl I 2013/164 für alle hier in Rede stehenden Schulen (Volksschulen, Hauptschulen, Neue Mittelschulen, Sonderschulen, Polytechnischen Schulen, Berufsschulen) der Landesschulrat „Schulbehörde erster Instanz" iSd § 26a Abs 3 Satz 3 LDG sein.

3. Gutachten des Schulforums oder des Schulgemeinschaftsausschusses
a. Schulforum

Klar zu fassen, aber deswegen nicht unproblematisch sind die von § 26a Abs 3 Satz 3 LDG bestimmten anderen „Urheber" eines „Pflichtgutachtens", nämlich Schulforum oder Schulgemeinschaftsausschuss. Nach § 63a Abs 1 Schulunterrichtsgesetz (SchUG) BGBl 1986/472 ist in den Volksschulen, Hauptschulen, Neuen Mittelschulen und Sonderschulen, die nicht nach dem Lehrplan der Polytechnischen Schule geführt werden, für jede Schule ein Schulforum einzurichten. Dem Schulforum gehören nach § 63a Abs 8 SchUG der Schulleiter, alle Klassenlehrer oder Klassenvorstände und alle Klasseneltern-vertreter aller Klassen der betreffenden Schule an; den Vorsitz im Schulforum führt der Schulleiter. Das SchUG (§ 63a Abs 9-18) sieht ferner umfangreiche Regelungen für die Geschäftsführung des Schulforums mit entsprechenden Sonderrechten des Schulleiters[38] als

[31] Siehe die Auflistung bei *Wieser*, Schulrecht, in *Poier/Wieser* (Hrsg), Steiermärkisches Landesrecht. Bd 3: Besonderes Verwaltungsrecht (2010) 101 (102f).
[32] Vgl nur e contrario Art 132 Abs 6 B-VG idF BGBl I 2012/51.
[33] Vgl nur am Beispiel Steiermark im Überblick *Wieser* in *Poier/Wieser* 128.

[34] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107.
[35] VwGH 24.2.2006, 2002/12/0152.
[36] VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253.
[37] So man natürlich nicht annehmen will, dass er die Problematik gar nicht gesehen hat.
[38] Allerdings hat der Schulleiter gemäß § 63a Abs 11 SchUG, sofern er dem Schulforum nicht auch als Klassenlehrer oder Klassenvorstand angehört, keine beschließende Stimme.

Vorsitzenden vor.

Die im Lichte des § 26a Abs 3 Satz 3 LDG sich stellende Problematik, dass der Schulleiter nach allgemeiner und auch rechtlicher Logik wohl nicht Mitglied und schon gar nicht Vorsitzender eines Gremiums sein kann, das über dessen Bewährung als Schulleiter ein Gutachten abgeben soll, löst sich über § 63a Abs 18 SchUG. Danach gilt ein Mitglied des Schulforums, das iSd § 7 AVG befangen ist, als verhindert. Gemäß § 7 Abs 1 Z 1 AVG haben Verwaltungsorgane sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten in Sachen, an denen sie selbst „beteiligt" sind. Dieser Tatbestand liegt vorliegend unzweifelhaft vor, sodass es dem Schulleiter rechtlich verwehrt ist, seine Mitgliedschaft im Schulforum in dem Fall auszuüben, wo dieses Gremium ein Gutachten über dessen Bewährung als Schulleiter iSd § 26a Abs 3 Satz 3 LDG abzugeben beabsichtigt.

Durchaus problematisch ist aber, dass nach einer weiteren Regelung des § 63a Abs 18 SchUG die Vertretung des Schulleiters bei dessen Verhinderung einem von ihm namhaft gemachten Lehrer obliegt. Zum einen deswegen, weil es wohl wenig wünschenswert ist, dass es in der vorliegenden Konstellation in der Hand des Schulleiters liegen soll, einen diesem „genehmen" Vertreter auszuwählen.[39] Zum anderen, weil nicht geklärt ist, was gilt, wenn der Schulleiter seiner Pflicht zur Bestellung eines Vertreters nicht nachkommt. Der Ausweg, dass dann eben das Schulforum auch ohne diesen Vertreter beschlussfähig ist (vgl § 63a Abs 12 SchUG), hilft nicht wirklich. Da § 63a Abs 10 SchUG bereits die Einberufung des Schulforums dem Schulleiter – bei dessen Verhinderung also seinem von ihm bestellten Vertreter – vorbehält, könnte diesfalls eine Sitzung des Schulforums nicht rechtskonform einberufen werden. Eine Lösung dieser Kalamitäten könnte de lege lata allerdings darin bestehen, dass in der in § 63a Abs 16 SchUG optional vorgesehenen Geschäftsordnung des Schulforums diese Problematik mitgeregelt wird; etwa derart, dass bei Weigerung des Schulleiters, im Verhinderungsfall seinen Vertreter im Schulforum zu benennen, der dienstälteste Lehrer als Vertreter des Schulleiters gilt.

Bizarr mutet im gegebenen Zusammenhang die Vorschrift des § 63a Abs 17 SchUG an, wonach der Schulleiter für die Durchführung „der nach Abs. 2 gefaßten Beschlüsse" des Schulforums zu sorgen hat. Die Erstellung eines Gutachtens iSd § 26a Abs 3 Satz 3 LDG ist zwar nicht ausdrücklich in § 63a Abs 2 SchUG genannt, wohl aber unter die dort enthaltene Wendung „[n]eben den auf Grund anderer gesetzlicher Bestimmungen übertragener Entscheidungsbefugnissen" zu subsumieren; auch handelt es sich bei der Entscheidung des Schulforums, ein Gutachten bestimmten Inhaltes zu erstatten, um einen „Beschluss" iSd § 63a Abs 17 SchUG. Man wird der in Rede stehenden Vorschrift freilich keine Gewalt antun, wenn man davon ausgeht, dass der Vorsitzende des Schulforums (siehe oben), das ein Gutachten iSd § 26a Abs 3 Satz 3 LDG beschließt, kraft Vorsitzendenfunktion auch die Pflicht hat, das Gutachten an die gemäß § 26a Abs 3 LDG entscheidungsbefugte Behörde weiterzuleiten. Allenfalls könnte zudem die Ansicht vertreten werden, dass die Vertretungsregelung des § 63a Abs 18 SchUG auch auf § 63a Abs 17 SchUG mit der Konsequenz durchschlägt, dass die in letztgenannter Vorschrift genannten Kompetenzen des Schulleiters in casu nunmehr eben seinem Vertreter zukommen.

Man wird auch annehmen müssen, dass das in § 63a Abs 17 SchUG ferner vorgesehene Sistierungsrecht des Schulleiters ebenso ins Leere läuft. Nach der genannten Bestimmung hat der Schulleiter, wenn er einen „derartigen" – also nach Abs 2 gefassten – Beschluss für rechtswidrig oder aus organisatorischen Gründen für nicht durchführbar hält, diesen auszusetzen und die Weisung der „Schulbehörde erster Instanz" einzuholen. Ein Recht zur „Aussetzung" eines Beschlusses setzt wohl begrifflich voraus, dass der Beschluss sonst unmittelbar anwendbar, also in einem engeren Sinn zu „vollziehen" wäre. Die Abgabe eines Gutachtens über die Nichtbewährung als Schulleiter ist aber nach der Konstruktion des § 26a Abs 3 LDG kein Beschluss, der unmittelbare Rechtswirkungen entfaltet, sondern nur ein (wenngleich notwendiges) Element in einem Verfahren, das erst durch eine spätere Entscheidung (nämlich der Dienstbehörde) unmittelbare Rechtswirkungen (für den Schulleiter) zeitigt. Abgesehen von dieser Argumentation könnte zudem wiederum die vorhin entwickelte Ansicht vertreten werden, dass ein nach § 63a Abs 18 SchUG ausgeschlossener Schulleiter auch nicht die in § 63a Abs 17 SchUG verbürgten Kompetenzen wahrnehmen kann.

b. Schulgemeinschaftsausschuss

In den Polytechnischen Schulen, in den Sonderschulen, die nach dem Lehrplan der Polytechnischen Schule geführt werden, sowie in den Berufsschulen ist nach § 64 Abs 1 SchUG ein Schulgemeinschaftsausschuss zu bilden. Gemäß § 64 Abs 3 SchUG gehören dem Schulgemeinschaftsausschuss der Schulleiter und je drei Vertreter der Lehrer, der Schüler und der Erziehungsberechtigten an; den Vorsitz führt nach § 64 Abs 9 SchUG der Schulleiter, dem noch eine Reihe weiterer besonderer Rechte[40] zukommt.

Ein Mitglied des Schulgemeinschaftsausschusses, das iSd § 7 AVG befangen ist, gilt nach § 64 Abs 18 SchUG als verhindert. Damit ist (siehe schon oben a. zur parallelen Regelung betreffend das Schulforum) sichergestellt, dass ein Schulleiter, über dessen Be-

[39] Siehe hierzu allerdings auch illustrativ den in VwGH 31.5.2005, 2001/12/0253, geschilderten Sachverhalt: „Mit Schreiben vom 31. Mai 2001 erteilte der Landesschulinspektor der dienstältesten Lehrerin der genannten Volksschule die Weisung, ein Schulforum zur Erstellung eines Gutachtens gemäß § 26a Abs. 3 des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes 1984 (LDG 1984) … einzuberufen."

[40] Nach § 64 Abs 10 SchUG aber kein Stimmrecht.

währung als Schulleiter vom Schulgemeinschaftsausschuss ein Gutachten iSd § 26a Abs 3 Satz 3 LDG erstellt werden soll, an diesem Verfahren nicht mitwirken darf. Bezüglich der Vertretungsregelung stellt sich allerdings gleichfalls die schon oben (a.) für das Schulforum festgestellte Problematik, dass die Vertretung des Schulleiters gemäß § 64 Abs 18 SchUG dem von diesem hierfür namhaft gemachten Lehrer zukommt.[41] Jene Situation, in der ein solcher Vertreter vom Schulleiter aus welchen Gründen immer nicht namhaft gemacht wird, könnte in einer allenfalls bestehenden (vgl § 64 Abs 15 SchUG) Geschäftsordnung des Schulgemeinschaftsausschusses geregelt werden (auch dazu schon oben a.). Anders als beim Schulforum (siehe wiederum oben a.) stellt sich beim Schulgemeinschaftsausschuss jedenfalls kein Problem bezüglich der in § 64 Abs 16 SchUG vorgesehenen Kompetenz des Schulleiters zur Durchführung der Beschlüsse des Schulforums und des ihm danach zustehenden Sistierungsrechts; dies deshalb, da sich beide Zuständigkeiten nur auf die „nach Abs. 2 Z 1 gefaßten Beschlüsse“ beziehen, worunter Beschlüsse nach § 26a Abs 3 Satz 3 LDG unzweifelhaft nicht fallen.

4. Rechtsnatur der Gutachten

Hinsichtlich der Rechtsqualität der in § 26a Abs 3 Satz 3 LDG vorgesehenen „Pflichtgutachten“ hat der VwGH in einer rezenten Entscheidung in grundlegender Weise Folgendes festgehalten: „Gegenstand der in § 26a Abs. 3 letzter Satz LDG 1984 vorgesehenen ‚Gutachten‘ ist die Frage der Bewährung oder Nichtbewährung des betroffenen Landeslehrers als Schulleiter. Dabei handelt es sich nicht um eine durch Sachverständige zu lösende Tatfrage sondern um eine Rechtsfrage, zu deren Beurteilung zunächst die in der zitierten Gesetzesbestimmung genannten Stellen berufen sind. Diese werden daher nicht als Sachverständige im Verständnis des § 52 AVG iVm § 1 Abs. 1 DVG tätig, sondern beurteilen auf Grund eines von ihnen durchgeführten Ermittlungsverfahrens eine Rechtsfrage vorweg. In dem – hier vorliegenden – Fall einer Verneinung der Bewährung des Schulleiters durch die genannten Gutachten besteht keine Bindung der zum Ausspruch der Nichtbewährung berufenen Dienstbehörde an die Ergebnisse dieser Gutachten. Vielmehr ist die Dienstbehörde in einem solchen Fall ihrerseits zur eigenständigen Beurteilung der Frage der Bewährung oder Nichtbewährung des Schulleiters aufgerufen. Für das in diesem Zusammenhang durchzuführende Ermittlungsverfahren sowie für die Erfordernisse an die Begründung des bescheidförmigen Ausspruches der Nichtbewährung gelten – soweit sie nicht durch das DVG modifiziert sind – die allgemeinen Grundsätze des AVG.“[42]

Zusammenfassend auf den Punkt gebracht: Die beiden „Pflichtgutachten“ sind notwendige, aber nicht hinreichende Bedingung für den behördlichen Ausspruch der Nichtbewährung als Schulleiter iSd § 26a Abs 3 LDG. Liegt auch nur eines der beiden Gutachten nicht vor oder lautet es nicht auf „Nichtbewährung“, so ist der behördliche Ausspruch der Nichtbewährung rechtlich ausgeschlossen und entfallen daher alle weiteren behördlichen Ermittlungsschritte. Lauten hingegen beide Gutachten auf „Nichtbewährung“, ist die Behörde nicht der Verpflichtung enthoben, ein ordnungsgemäßes – und, wie es neuerdings so schön heißt: „ergebnisoffenes“ – Ermittlungsverfahren iSd AVG durchzuführen.

IX. Behördliches Ermittlungsverfahren

Die Anforderungen an das behördliche Ermittlungsverfahren ergeben sich primär aus den §§ 37 und 60 AVG. Nach § 37 AVG liegt der Zweck des Ermittlungsverfahrens darin, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu bieten. § 60 AVG verpflichtet die Behörde dazu, in der Begründung des Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.[43]

In den beiden bislang vorliegenden Entscheidungen, in denen der VwGH sich mit der gegenständlichen Problematik auseinanderzusetzen hatte, verfehlte die Behörde diese Kriterien nach Ansicht des Gerichtshofs sehr deutlich. In dem einen Fall begnügte sich die belangte Behörde mit einer bloßen Wiedergabe von Beschwerden, Meinungen von Vorgesetzten und Stellungnahmen. Dies genügt – so der VwGH – bereits den grundsätzlichen Anforderungen an ein rechtsstaatliches Verwaltungsverfahren nicht. Die nachprüfende Kontrolle durch den VwGH setzt nämlich das Vorliegen eines Bescheides voraus, dessen Begründung die Feststellung des erhobenen Sachverhaltes, die Würdigung widerstreitender Beweisergebnisse und die daraus gezogenen rechtlichen Schlussfolgerungen enthält. Der Gerichtshof setzte noch hinzu, dass hierbei nicht notwendigerweise auf jedes Detail der behaupteten Vorkommnisse an der betreffenden Schule eingegangen werden müsse; Feststellungen seien jedoch jedenfalls in dem Ausmaß zu fordern, das eine verlässliche Beurteilung der Bewährung oder Nichtbewährung am Arbeitsplatz iSd § 26a Abs 3 LDG ermögliche. Aus dem Bescheid müssen Umfang, Ursachen und Begleitumstände tatsächlich vom Schulleiter gesetzter Verhaltensweisen zweifelsfrei entnommen werden können.[44]

In dem anderen entschiedenen Fall bediente sich die Behörde – so die Formulierung des VwGH – in

[41] Die von § 64 Abs 18 SchUG alternativ genannte Form der Vertretung – nämlich durch den (ständigen) Leiterstellvertreter – läuft heutzutage weitgehend leer, da ein solcher nur mehr in seltenen Fällen vorgesehen ist; siehe dazu *Jonak/Kövesi* (Hrsg), Das österreichische Schulrecht[13] (2012) 692 Anm 7.

[42] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107.

[43] VwGH 24.2.2006, 2002/12/0152; VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107.

[44] VwGH 24.2.2006, 2002/12/0152.

Ansehung der Sachverhaltsfeststellungen der Methode, einerseits pauschal auf die Feststellungen und Vorwürfe in den beiden „Pflichtgutachten“ zu verweisen, andererseits beispielshaft einige dieser Vorwürfe herauszugreifen, selbst ausdrücklich festzustellen und zu beurteilen. Die belangte Behörde bediente sich dieser Methode, wiewohl sie auch im angefochtenen Bescheid nicht davon ausgeht, dass die in den Gutachten getroffenen Sachverhaltsannahmen etwa unstrittig bzw vom Beschwerdeführer nur unsubstanziiert bestritten worden wären. Der VwGH erachtete eine solche Vorgangsweise als unzulässig. Die in den Gutachten enthaltenen Sachverhaltsannahmen, die – naturgemäß – nicht auf eine spätere Stellungnahme des Beschwerdeführers eingehen, hätten überhaupt nur auf Grund einer von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung unter Auseinandersetzung mit gegenteiligen Behauptungen des Beschwerdeführers dem angefochtenen Bescheid zu Grunde gelegt werden dürfen.[45]

Die einzige von der Behörde überhaupt angestellte beweiswürdigende Überlegung bestand in der Feststellung, dass den formlosen Angaben der „beschwerdeführenden“ Lehrer auf Grund ihrer Vielzahl eine höhere Glaubwürdigkeit beizumessen sei als dem Bestreitungsvorbringen des Beschwerdeführers. Auch dies ließ der VwGH – zu Recht – nicht gelten. Der VwGH bestand vielmehr – unter Verweis auf Vorjudikatur – auf einer förmlichen Zeugeneinvernahme: Wo widersprechende Beweisergebnisse vorliegen und der Beweiswürdigung besondere Bedeutung zukommt, hat die Behörde jene Personen, die zunächst nur formlos befragt wurden (bzw aus eigenen Stücken entsprechende Angaben gemacht haben), als Zeugen niederschriftlich zu vernehmen.[46]

Was folgt daraus als generelle Leitrichtlinien? Die zur Entscheidung gemäß § 26a Abs 3 LDG zuständige Behörde darf nicht unkritisch den Inhalt der beiden „Pflichtgutachten“ zur Grundlage ihrer eigenen Entscheidung machen. Sie hat jedenfalls dem betroffenen Schulleiter Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben und ihm insbesondere die beiden Gutachten vorzuhalten. Jedenfalls bezüglich jener Vorwürfe, zu denen der Schulleiter ein hinreichend substanziiertes (gegenteiliges) Vorbringen erstattet,[47] hat die Behörde ein ordnungsgemäßes Beweisverfahren durchzuführen, dh insbesondere jene Personen als Zeugen zu vernehmen, die die entsprechenden Vorwürfe aufgestellt haben oder (mit-)tragen; dies können etwa Behördenorgane (zB der Bezirksschulinspektor), Lehrer, Eltern, ja auch Schüler sein. Gleichermaßen müssen aber auch jene Personen (aus dem beschriebenen Personenkreis) als Zeugen gehört werden, die zur „Entlastung“ des Schulleiters beitragen (können). Inhaltlich können Vorwürfe gleichsam in Gruppen zusammengefasst werden, es muss nicht jedes vorgebrachte Detail geprüft werden. Einzelvorfälle sind nur dann gesondert zu untersuchen, wenn der Vorwurf besonders gravierend ist.[48] Die Behörde hat sodann nach Aufnahme der Beweise abzuwägen, bezüglich welcher Vorwürfe welcher Aussage aus welchen Gründen die größere Glaubwürdigkeit zukommt. Sie hat also festzustellen, welche Vorwürfe zutreffen und welche nicht. Aus dem so gewonnenen Gesamtbild sind abschließend die rechtlichen Schlussfolgerungen bezüglich der „Bewährung“ oder eben „Nichtbewährung“ der betreffenden Person als Schulleiter iSd § 26a Abs 3 LDG abzuleiten.

X. Die „Nichtbewährung“

Nach § 26a Abs 3 LDG tritt die Entfristung der Schulleiterstellung nicht ein, wenn gegenüber dem Inhaber der leitenden Funktion termingerecht ein Bescheid des Inhaltes erlassen wird, dass er sich auf seinem Arbeitsplatz „nicht bewährt“ hat. Damit verwendet das Gesetz einen nachgerade „klassischen“ unbestimmten Gesetzesbegriff. Was unter „Nichtbewährung“ zu verstehen ist, wird in § 26a (Abs 3) LDG nicht weiter geregelt; es schweigen hierzu die Gesetzesmaterialien,[49] auch existiert noch keine Judikatur des VwGH.

Allerdings liegt zu der insofern vergleichbaren Bestimmung des § 207k Abs 1 Z 2 BDG (vgl auch § 207i leg cit)[50], in der gleichfalls die Wendung „auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat“ verwendet wird, eine grundlegende Entscheidung des VwGH vor, die wohl praktisch eins zu eins auf § 26a Abs 3 LDG umgelegt werden kann. Die einschlägigen Passagen des Erkenntnisses verdienen es im Wortlaut wiedergegeben zu werden:

Danach trifft es zu, „dass das Anforderungsprofil eines Schulleiters neben der Kenntnis (und Beachtung) einschlägiger Rechtsvorschriften sowie der ihm erteilten Weisungen insbesondere auch kommunikative und soziale Kompetenzen, Organisationstalent, die Befähigung zu einem Konfliktmanagement sowie zur Mitarbeiterführung umfasst. Richtig weist die belangte Behörde auch darauf hin, dass dem Schulleiter eine besondere Vorbildfunktion zukommt und ihn eine Fürsorgepflicht für seine Mitarbeiter trifft.

Bei der Feststellung der Bewährung ist das Verhalten des Funktionsinhabers an diesen Anforderungen zu messen. Die Feststellung der Nichtbewährung

[45] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107.
[46] VwGH 1.3.2012, 2011/12/0107.
[47] Zur Vermeidung von Missverständnissen: Auch bezüglich jener Vorwürfe, zu denen der Schulleiter schweigt oder sogar eine zustimmende Stellungnahme abgibt, ist die Behörde kraft Grundsatzes der materiellen Wahrheit (§ 37 AVG) zur Erforschung des „wahren“ Sachverhaltes verpflichtet. Sie wird also nicht bestrittene Fakten dann nicht ungeprüft ihrer Entscheidung zu Grunde legen dürfen, wenn ihr selbst ernstliche Zweifel am Wahrheitsgehalt der entsprechenden Tatsachen kommen.

[48] Wohl unstrittige Beispiele wären, wenn dem Schulleiter vorgeworfen wird, einen Schüler körperlich gezüchtigt oder einen Lehrer bestohlen zu haben.
[49] ErläutRV 13 BlgNR 20. GP 9.
[50] Siehe dazu schon oben FN 1.

unterscheidet sich insofern von disziplinären Sanktionen (die unabhängig von der Feststellung der Nichtbewährung auch neben einer solchen möglich sind), als es nicht um eine Reaktion auf ein schuldhaftes Fehlverhalten geht, sondern darum, ob der Funktionsinhaber die an ihn zu stellenden Anforderungen erfüllt. Eine Feststellung der Nichtbewährung setzt somit nicht notwendig schuldhaftes Verhalten voraus, sondern kommt auch dann in Betracht, wenn der Inhaber der Leitungsfunktion – trotz seines Bemühens – mit seiner Funktion überfordert ist oder aus gesundheitlichen Gründen diese Anforderungen nicht zu erfüllen in der Lage ist.

Für eine Verneinung der Bewährung reicht allerdings ein einmaliges geringfügiges Fehlverhalten nicht aus. Vielmehr kann einem Funktionsinhaber die Bewährung nur dann abgesprochen werden, wenn sein Führungsverhalten (im obigen Sinn) während der Probezeit, gemessen an den dargelegten Anforderungen, erhebliche Defizite aufweist, also schwerwiegende und/oder wiederholte Mängel im Führungsverhalten festzustellen sind, die besorgen lassen, dass der betreffende Beamte seine Funktion auch in Hinkunft nicht in einer den Anforderungen entsprechenden Weise ausüben werde. Diesbezüglich bedarf es konkreter und nachvollziehbarer Feststellungen, die auch in der Begründung des Bescheides darzulegen sind … . Eine lückenlose Dokumentation des gesamten Verhaltens des Inhabers einer leitenden Funktion … während der Probezeit ist dazu allerdings nicht erforderlich: Eine Bewährung in der Funktion kann nach dem Vorgesagten nur angenommen werden, wenn während der Probezeit kein erhebliches Fehlverhalten vorliegt. Sind hingegen erhebliche Leitungsdefizite festzustellen, die den Schluss zulassen, dass der Beamte den mit einer Leitungsfunktion verbundenen Anforderungen nicht entspricht, kann dies nicht dadurch kompensiert werden, dass das Verhalten im Übrigen – d.h. abgesehen von den festgestellten Defiziten – nicht zu beanstanden ist. Daher ist es auch nicht möglich, festgestellte erhebliche Fehlleistungen durch überdurchschnittliche ‚positive' Leistungen in anderen Belangen zu kompensieren."[51]

Damit hat der VwGH wohl alle wesentlichen allgemeinen Eckpunkte für die Interpretation des unbestimmten Gesetzesbegriffes „Nichtbewährung" in klarer, formelhafter Weise festgelegt. Die Entscheidung ist aber auch hinsichtlich der konkreten Umsetzung dieser Parameter auf die in casu gegebene Ausgangssituation äußerst illustrativ, sodass auch diese Ausführungen – ungeachtet dessen, dass sich deren voller Inhalt erst durch Hinzunahme der verwiesenen Textpassagen erschließt – im vollen Wortlaut zitiert werden sollen:

„Im gegenständlichen Verfahren stützt die belangte Behörde ihre Feststellung der Nichtbewährung des Beschwerdeführers auf eine große Zahl konkreter Vorwürfe eines Fehlverhaltens. Verhaltensweisen der von der Behörde angenommenen Art rechtfertigen die Feststellung einer mangelnden Bewährung:

Zutreffend ist die – in der Begründung des angefochtenen Bescheides im Einzelnen dargelegte – Auffassung der belangten Behörde, dass jedenfalls die unter den Punkten … (mangelnde Aufsicht über Schüler) umschriebenen Verhaltensweisen ein rechtswidriges Verhalten darstellen. Dabei handelt es sich nach den von der belangten Behörde zu Grunde gelegten Sachverhaltsannahmen insgesamt nicht bloß um eine einmalige und unbedeutende Fehlleistung, sondern um wiederholte und z.T. andauernde Verstöße gegen Rechtsvorschriften im Zusammenhang mit der Einhaltung von für das Besoldungsrecht maßgeblichen Vorschriften, der Befolgung von Weisungen, der Wahrung der Rechte der Personalvertretung … und der Einhaltung der besonderen Pflichten eines Schulleiters. Die Feststellung derartiger Rechtsverstöße rechtfertigt den von der Behörde gezogenen Schluss, dass das von einem Schulleiter zu erwartende Ausmaß an Kenntnissen der einschlägigen Rechtsvorschriften und die Einsicht in das Erfordernis sie zu befolgen, nicht vorliegt. Nicht zu beanstanden ist es auch, wenn die belangte Behörde ein Verhalten gegenüber Personalvertretern, wie es unter Punkt … dargestellt wird, als unangemessene Einschüchterung qualifiziert, die im Konflikt mit der … Unabhängigkeit der Personalvertreter steht, wenn sie eine Aufteilung der Administratoraufgaben wie unter Punkt … dargestellt als sachlich nicht überzeugend, ein in diesem Punkt umschriebenes Verhalten gegenüber einer Administratorin als für diese belastend und das Schulklima beeinträchtigend ansieht (kurzfristige Änderung von Vorgaben, Abnahme des Zentralschlüssels) und schließlich Verhaltensweisen, wie sie unter Punkt … beschrieben sind (Auseinandersetzung mit einer Lehrerin in Anwesenheit von Schülern, Fragebogenaktion, Irritationen wegen der Festsetzung des Abgabetermins für Maturafragen) als ungeschickt und Ausdruck mangelnder Kommunikationsfähigkeit wertet. Der belangten Behörde kann daher nicht entgegen getreten werden, wenn sie annimmt, dass solche gehäuft festzustellenden Verhaltensweisen den Schluss auf mangelnde Kommunikationsfähigkeit, unzureichendes Konfliktmanagement und ungeschicktes Führungsverhalten zulassen. Beizufügen ist, dass es für die Feststellung einer mangelnden Bewährung ausreichen würde, wenn auch nur ein Teil der von der Behörde angenommenen Fehlleistungen vorliegt.

Zutreffend ist auch die Auffassung der belangten Behörde, dass das gehäufte Vorkommen von Fehlleistungen der dargestellten Art insgesamt für die Annahme einer mangelnden Bewährung in einer Führungsfunktion ausreicht und diese Fehlleistungen durch anderweitiges – nicht zu beanstandendes – Verhalten eines Schulleiters nicht kompensiert werden kann."[52]

XI. Ausblick

Das Regelungssystem des § 26a (Abs 2 und 3) LDG stellt sich, wie eingangs (I.) formuliert, als relativ „milde"

[51] VwGH 29.2.2008, 2005/12/0209.

[52] VwGH 29.2.2008, 2005/12/0209.

Form der „Erprobung“ eines neu bestellten Schulleiters dar. Die Verhinderung der „Entfristung“ ist doch an einige Hürden geknüpft, die in der Praxis offensichtlich nicht so leicht überwindbar sind. Der „Leidensdruck“ muss wohl im Einzelfall schon sehr groß sein, dass sich ein Schulforum bzw Schulgemeinschaftsausschuss, in dem der Schulleiter den Vorsitz führt und mit dem nach einer allenfalls gescheiterten Verhinderung der Entfristung weiterhin zusammengearbeitet werden muss, zur Abgabe eines Gutachtens über die Nichtbewährung als Schulleiter aufrafft. Schon dieses psychologische Hindernis sollte zum Nachdenken anregen, wie die gegenständliche Bestimmung weiterentwickelt bzw verändert werden könnte.

Ein tiefer Einschnitt wäre es hierbei, wenn vom Modell der „automatischen Verlängerung bzw Entfristung“ bei Nichttätigwerden der Behörde abgegangen und stattdessen ein Modell der „automatischen Beendigung“ der Schulleiterfunktion nach Ablauf der Probefrist kombiniert mit der Möglichkeit einer anschließenden unbefristeten Bestellung der betreffenden Person als Schulleiter eingeführt werden würde. Es könnte etwa normiert werden, dass die probeweise verliehene Schulleiterfunktion von Gesetzes wegen endet, so nicht die Behörde spätestens drei Monate vor Ablauf der Probefrist bescheidmäßig ausspricht, dass das Schulleiterverhältnis in ein unbefristetes übergeleitet wird. Man könnte und müsste diese Konstruktion freilich in der Weise abfedern, dass eine gesetzliche Verpflichtung der Behörde zu einem solchen Ausspruch – bzw spiegelbildlich ein dahingehender Rechtsanspruch des Inhabers der leitenden Funktion – statuiert wird, so nicht die Behörde zum Schluss kommt, dass sich der Schulleiter „auf seinem Arbeitsplatz nicht bewährt hat“; in einem solchen Fall wäre ein dahingehender Bescheid zu erlassen. Wie derzeit wären freilich auch spezielle Regelungen über das Ermittlungsverfahren, vor allem betreffend die Einholung von Gutachten, vorzusehen.

Will man nicht so weit gehen, so könnte man die derzeit bestehenden strikten Bindungen der Behörde aufweichen. So könnte vorgesehen werden, dass die Behörde nicht zwingend Gutachten der Schulbehörde 1. Instanz und des Schulforums bzw Schulgemeinschaftsausschusses abwarten muss, sondern von sich aus tätig werden und ein entsprechendes Verfahren einleiten kann. Diesfalls könnte eine Verpflichtung der genannten Organe zur Abgabe von Gutachten oder Stellungnahmen auf Aufforderung der Behörde normiert werden. Die Bindung des bescheidmäßigen Ausspruches der „Nichtbewährung“ als Schulleiter an „derartige“ Gutachten könnte entfallen, sodass die Behörde die „Nichtbewährung“ auch dann aussprechen könnte, wenn eines der genannten Gutachten (oder gar beide) zuvor zu einem gegenteiligen Ergebnis gekommen ist. Jedenfalls wäre, anders als nach derzeitiger Rechtslage (siehe oben VIII.3.), für eine „saubere“ Vertretungslösung für den Schulleiter im Schulforum bzw Schulgemeinschaftsausschuss vorzusorgen.[53] Zu überlegen wäre auch – zusätzlich zu den derzeit vorgesehenen Gutachten oder aber statt dieser – die Einholung eines „(Ober-)Gutachtens“ durch eine speziell eingesetzte Gutachterkommission.[54]

Damit ist die juristische „Phantasie“ noch lange nicht erschöpft. Freilich wird bei jedem neuen potenziellen Verfahrenselement abzuwägen sein, ob die Vorteile (etwa Versachlichung und Verobjektivierung des Prüfverfahrens) die Nachteile (zB Belastung des „Schulklimas“) überwiegen. Der Gesetzgeber sei hiermit aufgefordert, der Regelung über die „Erprobung“ von Schulleitern etwas „schärfere Zähne“ zu verleihen, ohne freilich das gute Augenmaß zu verlieren.

der autor:

Univ.-Prof. DDr. Bernd Wieser ist Mitglied der ÖGSR; er ist Universitätsprofessor am Institut für Österreichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre an der Karl-Franzens-Universität Graz.

Wieser, Bernd
Handbuch des österreichischen Schulrechts
Band 2:Schulorganisationsrecht
1. Auflage 2011
Umfang: 115 Seiten
Preis: 24,80 EUR
ISBN: 978-3-7083-0741-1

Wieser, Bernd
Handbuch des österreichischen Schulrechts
Band 4: Land- und forstwirtschaftliches Schulrecht
1. Auflage 2013
Umfang: 161 Seiten
Preis: 26,80 EUR
ISBN: 978-3-7083-0894-4

[53] Vgl § 207i Abs 3 BDG.
[54] Vgl § 207j BDG.

Von der Exklusion zur Inklusion?

Über die (Un)Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten schulpflichtigen Kindern

Beitrag von Kurt Reindl

1. Einleitung

Kinder mit Behinderung haben besondere Erziehungsbedürfnisse. In Österreich erfuhren behinderte Kinder im schulischen Bereich lange Zeit nur im Rahmen eines Sonderschulbesuchs eine entsprechende Betreuung (absolute Sonderschulpflicht). Die dadurch bewirkte Segregation behinderter Kinder von nicht behinderten Kindern geriet zunehmend in Kritik. Seit den Siebzigerjahren des vorigen Jahrhunderts etablierte sich daher mit gesetzlicher Unterstützung neben dem für Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf bis dahin verpflichtenden Besuch der Sonderschule die Möglichkeit der Inanspruchnahme gemeinsamen Unterrichts mit Schülerinnen und Schülern ohne sonderpädagogischen Förderbedarf in sog „Integrationsklassen".[1]

Der folgende Beitrag untersucht zunächst die Motive des Gesetzgebers, sich zunehmend dafür zu interessieren, Kindern mit Behinderung Unterricht in Regelschulen zu ermöglichen, angefangen von den Schulversuchen[2] bis zur Einrichtung Sonderpädagogischer Zentren in den Neunzigerjahren. Angesichts strukturell bedingter Stagnationserscheinungen wird in der pädagogischen Fachliteratur ein (weiterer) Abbau selektiver Maßnahmen im österreichischen Pflichtschulsystem hin zu einem inklusiven System gefordert. Fraglich ist, ob aus rechtlicher Sicht ein solches System ohne Weiteres eingeführt werden könnte und ob das neue, im Jahr 2011 in Kraft getretene Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern dabei eine argumentative Unterstützung ist. Dieser Frage soll am Ende des Beitrags mit Fokus auf den Gleichheitssatz beantwortet werden. Eingangs soll kurz aufgerissen werden, wer auf wessen Initiative überhaupt einen sonderpädagogischen Förderbedarf feststellen darf.

2. Die Feststellung des sonderpädagogischen Förderbedarfs

Wenn in Österreich ein Kind „infolge physischer oder psychischer Behinderung dem Unterricht […] ohne sonderpädagogische Förderung nicht zu folgen vermag", hat der zuständige Bezirksschulrat den „sonderpädagogischen Förderbedarf" für das betreffende Kind festzustellen.[3]

Die Einleitung des Verwaltungsverfahrens vor dem Bezirksschulrat erfolgt auf Antrag der Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten, auf Antrag der Schulleitung, der das Kind zur Aufnahme vorgestellt worden ist oder deren Schule es besucht, oder von Amts wegen. Ein Antrag der Schule ist nur zulässig, wenn sie vorher „alle pädagogischen Möglichkeiten des allgemeinen Schulwesens (wie zB Förderunterricht, Beratung, Wiederholung von Schulstufen u. a.)" ausgeschöpft hat.[4] Für Eltern bzw sonstige Erziehungsberechtigte gilt diese Einschränkung nicht. Ihnen stehen zudem besondere Rechte zu. So ist etwa im Rahmen des Verwaltungsverfahrens vor dem Bezirksschulrat die Einholung eines schulpsychologischen Gutachtens nur mit Zustimmung der Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten zulässig[5]. Eltern bzw sonstige Erziehungsberechtigte können des Weiteren Gutachten von Personen, welche das Kind bisher pädagogisch, therapeutisch oder ärztlich betreut haben, vorlegen.[6] Die Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten haben zudem ein ausdrückliches Recht auf Parteiengehör und sie können eine mündliche Verhandlung beantragen.[7]

§ 8 Abs 4 SchPflG sieht in der bis 31.12.2013 gültigen Fassung vor, dass gegen die Entscheidung des Bezirksschulrates Berufung an den Landesschulrat erhoben werden kann und gegen die Entscheidung des Landesschulrates ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig ist. Die Bestimmung wird am 1.1.2014 durch BGBl I 2013/75 außer Kraft treten, weil künftig eine Beschwerdemöglichkeit an das Bundesverwaltungsgericht besteht, welche sich aus der Verfassung unmittelbar ergibt.[8] Gegen eine Entscheidung des Bundes-

[1] Diese Entwicklungen standen wohl auch unter dem Eindruck von Maßnahmen der Vereinten Nationen, die im Jahr 1981 das „Jahr behinderter Menschen" unter das Generalthema "Full Participation and Equality" stellten. In Österreich wurde des Weiteren im Herbst 1992 dem Nationalrat eine Petition für das Recht auf gemeinsamen Unterricht von behinderten und nichtbehinderten Kindern überreicht; siehe Motivenbericht der österreichischen Eltern-Initiativen für schulische Integration, abgedruckt in AB 1162 BlgNR 18. GP 13 f.

[2] Die erste Integrationsklasse wurde im Schuljahr 1984/85 in Oberwart, Burgenland, eingerichtet; siehe AB 1162 BlgNR 18. GP 11 ff.

[3] § 8 Abs 1 Schulpflichtgesetz 1985 BGBl 1985/76 (WV) idF BGBl I 2013/75, im Folgenden SchPflG.

[4] ErläutRV 1145 BlgNR 18. GP, 5; siehe auch *Feigl/Rochel*, Informationsblätter zum Schulrecht I (2007) 27.

[5] § 8 Abs 1 Satz 3 SchPflG.

[6] § 8 Abs 1 Satz 4 SchPflG.

[7] § 8 Abs 1 Satz 3 SchPflG; siehe auch *Feigl/Rochel*, Informationsblätter (2007) 27.

[8] Art 132 B-VG in der Fassung der Verwaltungsgerichtsbarkeits-

verwaltungsgerichts ist ab 1.1.2014 die Erhebung einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof oder unter Umständen einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof möglich. Per 1.8.2014 werden gemäß Schulbehörden-Verwaltungsreformgesetz 2013 BGBl I 2013/164 im Übrigen die Bezirksschulräte aufgelöst, deren Aufgaben dann an „Außenstellen des [jeweiligen] Landesschulrates" wahrgenommen werden sollen (siehe ErläutRV 2412 BlgNR 24. GP 1).

Nach Ansicht von *Bauer/Raditsch/Seifner* ist nach der vor 1.1.2014 geltenden Rechtslage gegen eine nicht stattgebende Berufungsentscheidung des Landesschulrats „kein weiteres Rechtsmittel zulässig". Des Weiteren habe der Bezirksschulrat das Verfahren formlos einzustellen, wenn er „während des Verfahrens zu der Erkenntnis gelangt, dass SPF nicht vorliegt". Die Eltern würden „diesbezüglich (formlos) informiert."[9] Entgegen der Ansicht von *Bauer/Raditsch/Seifner* ist nach der bis 31.12.2013 geltenden Rechtslage gegen eine Entscheidung des Landesschulrats natürlich das außerordentliche Rechtsmittel der Bescheidbeschwerde an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zulässig.[10] Die von *Bauer/Raditsch/Seifner* dargestellte formlose Einstellung ist im Übrigen aus Rechtsschutzgesichtspunkten fragwürdig. Sollte der Bezirksschulrat während eines vom Schulleiter oder den Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten beantragten Verfahrens auf Feststellung eines sonderpädagogischen Förderbedarfs zur Erkenntnis gelangen, dass kein solcher Bedarf vorliegt, müsste ein entsprechender Antrag auf Feststellung mit Bescheid abgewiesen werden.[11] Gegen einen solchen Bescheid könnte nach der bis 31.12.2013 bestehenden Rechtslage das ordentliche Rechtsmittel der Berufung erhoben werden. Wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht gem § 73 Abs 2 AVG auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde über (Devolutionsantrag). Unterlässt die oberste sachlich in Betracht kommende Behörde eine Entscheidung innerhalb der Entscheidungsfrist, ist nach der bis 31.12.2013 bestehenden Rechtslage eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof möglich.[12]

Novelle 2012 BGBl I 2012/51.

[9] *Bauer/Raditsch/Seifner*, Schulorganisation und Schulrecht - Gesetzliche Grundlagen, in *Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur* (Hrsg), Sonderpädagogik aus inklusiver Sicht (2009) 71 (74).

[10] *Wieser*, Handbuch des österreichischen Schulrechts I (2010) 184.

[11] Vgl etwa die in VwGH 23.4.2007, 2003/10/0234 dargelegte Entscheidung der Behörde erster Instanz.

[12] Art 130 Abs 1 lit b B-VG idgF. Ab 1.1.2014 erkennen über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde die Verwaltungsgerichte (Art 130 Abs 1 Z 3 B-VG idF BGBl I 2013/115).

3. Der Weg von der Sonderschule zu Integrationsklassen

a. Die Schulversuche

Bereits in den Siebzigerjahren des letzten Jahrhunderts erkannte der Gesetzgeber, dass „sich bei den Sonderschülern oftmals das Problem der Isolierung von den Schülern der Normalstufe" ergibt, was „sich oft im späteren Leben nachteilig aus[wirkt]".[13]

Durch Artikel III Abs 3 BGBl 1975/323 wurde daher zunächst die „integrierte Grundschule" als „Schulversuch zur Sonderschule" eingeführt. Da ein derartiger Versuch jedoch nur schrittweise in Angriff genommen werden dürfe, wurde der Versuch zunächst auf die Grundschule beschränkt. Der Bundesgesetzgeber legte fest, dass in der Grundschule „der teilweise gemeinsame Unterricht von schulreifen und sonderschulbedürftigen Kindern zu erproben" sei. Mit diesen Schulversuchen konnte bereits in den Schuljahren 1976/77 bis 1979/80 begonnen werden (Abs 4), sie durften aber in nicht mehr Schulen durchgeführt werden, als 10% der Sonderschulen des betreffenden Bundeslandes entsprach (Abs 5).

Nach dem Auslaufen dieser Schulversuche wurden per 1.9.1988 die „Schulversuche zum gemeinsamen Unterricht behinderter und nicht behinderter Kinder" in das Schulorganisationsgesetz (im Folgenden: „SchOG") aufgenommen und auf die Sekundarstufe erweitert. § 131a SchOG BGBl 1962/242 idF 1988/327 normierte, dass „[f]ür die Erprobung von Maßnahmen zur Ermöglichung des gemeinsamen Unterrichtes behinderter Kinder und nicht behinderter Kinder in Schulklassen […] bis einschließlich zur 8. Schulstufe sowie im Polytechnischen Lehrgang Schulversuche durchgeführt werden [können]." Die Schulversuche waren insofern zeitlich begrenzt, als sie nur in den Schuljahren 1988/89 bis 1992/93 begonnen werden konnten.[14] Absicht des Gesetzgebers war, „die Schulversuche zur Integration benachteiligter Kinder in die Normalschule weiter zu entwickeln und auf alle Teile des Bundesgebietes auszudehnen." Schulpflichtige Kinder, die infolge physischer oder psychischer Behinderung dem Unterricht in einer Volks- oder Hauptschule nicht folgen konnten, aber dennoch schulfähig waren, hätten ohne solche gesetzlich verankerten Schulversuche ihre allgemeine Schulpflicht nur in einer Sonderschule (Sonderschulklasse) erfüllen können. „Durch die vorgesehene gesetzliche Grundlage für Schulversuche zur Integration wird ermöglicht, trotz einer Feststellung[, dass infolge physischer oder psychischer Behinderung dem Unterricht in einer Volks- oder Hauptschule nicht gefolgt werden kann,] die Schulpflicht im Rahmen einer anderen Schule als einer Sonderschule zu erfüllen."[15]

[13] ErläutRV 1403 BlgNR 13. GP 8.

[14] § 131a Abs 6 Satz 1 Schulorganisationsgesetz BGBl 1962/242, im Folgenden SchOG.

[15] ErläutRV 572 BlgNR 17. GP 12.

Mit dem im Jahr 1988 eingeführten § 131a SchOG wurde an der 10 %-Quote nicht gerüttelt. Erst mit BGBl 1991/408 wurde die Quote auf 20 % angehoben: Schulversuche durften demnach in nicht mehr Klassen durchgeführt werden, als 20% der Sonderschulklassen des betreffenden Bundeslandes im Schuljahr 1991/92 entsprach.[16]

Die Schulversuche gemäß § 131a Schulorganisationsgesetz wurden schließlich mit BGBl 1993/513 im Bereich der Volksschule in das Regelschulwesen übernommen. Kinder mit „Sonderschulbedürftigkeit" wurden zu Kindern „mit sonderpädagogischem Förderbedarf".[17] Gleichzeitig wurden Sonderpädagogische Zentren eingerichtet.[18]

b. Sonderpädagogische Zentren

„Sonderpädagogische Zentren sind Sonderschulen, die die Aufgabe haben, durch Bereitstellung und Koordination sonderpädagogischer Maßnahmen in anderen Schularten dazu beizutragen, daß Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf in bestmöglicher Weise auch in allgemeinen Schulen unterrichtet werden können."[19] Sie haben auch die Aufgabe, Landeslehrer, die an Volksschulen für Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf zusätzlich eingesetzt werden[20], zu betreuen.[21] Die Hauptaufgaben bestehen den Gesetzesmaterialien zufolge „in einem sonderpädagogischen Kompetenztransfer und in einer Sicherstellung sonderpädagogischer Betreuungsqualität, einer Beratung und Unterstützung von Lehrern und Eltern sowie in der Bereitstellung materieller und personeller Ressourcen zur Unterstützung der Volksschulen bei der Förderung von Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf."[22]

Die Festlegung von Sonderpädagogischen Zentren obliegt dem jeweiligen Landesschulrat (Kollegium) auf Antrag eines Bezirksschulrates.[23] Ihre Einrichtung war dem Gesetzgeber zur regionalen Koordination der sonderpädagogischen Maßnahmen „[g]erade in der Übergangszeit von der ausschließlichen Betreuung behinderter Kinder durch die Sonderschulen zu einem Angebotssystem der Integration in der allgemeinen Schule" ein Anliegen.[24]

Die Beratungstätigkeit wird vom Gesetzgeber insbesondere dort als besonders bedeutsam erachtet, wo „ein behindertes Kind in eine Klasse integriert ist, ohne daß ständig ein zusätzlicher Lehrer anwesend ist." Nur „im Bedarfsfalle" soll sie sich auch auf die „speziell für die behinderten Kinder eingesetzten zusätzlichen Lehrer erstrecken".[25]

c. Das Recht auf Unterricht in Integrationsklassen nach geltender Rechtslage

Schulpflichtige Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf sind nach geltendem Recht „berechtigt, die allgemeine Schulpflicht entweder in einer für sie geeigneten Sonderschule oder Sonderschulklasse oder in einer den sonderpädagogischen Förderbedarf erfüllenden Volksschule, Hauptschule, Neuen Mittelschule, Polytechnischen Schule, Unterstufe einer allgemein bildenden höheren Schule oder Haushaltungsschule zu erfüllen".[26] Dieses *Wahlrecht*, das stellvertretend für die Kinder von den Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten wahrgenommen wird, besteht aber nicht uneingeschränkt, sondern nur, „soweit solche Schulen (Klassen) vorhanden sind und der Schulweg den Kindern zumutbar oder der Schulbesuch auf Grund der mit Zustimmung der Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten des Kindes erfolgten Unterbringung in einem der Schule angegliederten oder sonst geeigneten Schülerheim möglich ist."[27]

Um die Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten bei der Wahrnehmung ihres Wahlrechts zu unterstützen, hat der Bezirksschulrat „anläßlich der Feststellung des sonderpädagogischen Förderbedarfs […] die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten über die hinsichtlich der Behinderung bestehenden Fördermöglichkeiten in Sonderschulen und allgemeinen Schulen und den jeweils zweckmäßigsten Schulbesuch zu beraten."[28] Durch diese mit BGBl 1993/513 eingeräumte Möglichkeit, sich „freiwillig und bewußt nach Beratung für die Sonderschule [zu] entscheiden", rechnete der Gesetzgeber mit einer „deutlich verbesserten Annahme" der Sonderschule.[29]

Wünschen die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten die Aufnahme in eine Integrationsklasse, so sind sie vom Bezirksschulrat darüber zu informieren, an welcher nächstgelegenen allgemeinen Schule dem sonderpädagogischen Förderbedarf entsprochen werden kann.[30] Dabei ist jeweils für das betreffende Kind zu prüfen, „ob das höherwertige Ziel einer dem Stand der pädagogischen Wissenschaften entsprechenden bestmöglichen Erziehung eines behinderten Kindes erreicht werden kann."[31]

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass der Bezirksschulrat, der nach Vorlage der Gutachten und allfälligen ergänzenden mündlichen Verhandlungen einen Überblick über die bestehenden bzw herstellbaren Möglichkeiten hat, dem Prinzip des wohnortnahen Schulbesuches Rechnung tragend „Vorschläge über den

[16] § 131a Abs 5 SchOG.
[17] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[18] § 27a SchOG.
[19] § 27a Abs 1 SchOG.
[20] Siehe § 13 Abs 1 Satz 2 SchOG.
[21] § 27a Abs 3 SchOG.
[22] ErläutRV 1044 BlgNR 18. GP 7 f.
[23] § 27a Abs 2 Satz 1 SchOG.
[24] ErläutRV 1044 BlgNR 18. GP 7 f.
[25] ErläutRV 1044 BlgNR 18. GP 7 f.
[26] § 8a Abs 1 HS 1 SchPflG.
[27] § 8a Abs 1 letzter Halbsatz SchPflG; vgl *Wieser*, Handbuch Schulrecht I 184.
[28] § 8a Abs 2 SchPflG.
[29] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[30] § 8a Abs 2 letzter Satz SchPflG.
[31] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.

jeweils zweckmäßigsten Schulbesuch und die dem Wohnort des Kindes nächstgelegene geeignete Volksschule unterbreite[t]".[32]

Wünschen die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten die Aufnahme des Kindes in eine konkrete Schule „und bestehen keine entsprechenden Fördermöglichkeiten an einer derartigen Schule, welche das Kind bei einem ihm zumutbaren Schulweg erreichen kann, so hat der Bezirksschulrat unter Bedachtnahme auf die Gegebenheiten im Rahmen seiner Zuständigkeiten Maßnahmen zur Ermöglichung des Besuches der gewünschten Schulart zu ergreifen und - im Falle der Zuständigkeit anderer Stellen - bei diesen die Durchführung der entsprechenden Maßnahmen zu beantragen."[33] Die Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten haben allerdings kein subjektives Recht darauf, dass ihr Kind mit sonderpädagogischem Förderbedarf in eine den sonderpädagogischen Förderbedarf erfüllende Schule aufgenommen wird, wenn eine solche Schule nicht vorhanden ist; „über ein diesbezügliches Begehren der Eltern oder Erziehungsberechtigten ist kein Feststellungsbescheid zu erlassen"[34]. Dem Willen des Gesetzgebers zufolge, ist es aber „Aufgabe der Schulbehörden, konstruktiv dazu beizutragen, die Sprengelvolksschule oder die dem Wohnort des Kindes nächstgelegene Volksschule materiell und personell so auszustatten, daß diese Volksschule den sonderpädagogischen Förderbedarf eines Kindes erfüllen kann."[35] Wenn dem Bezirksschulrat als Organ des Bundes nicht per Landesgesetz die Möglichkeit eingeräumt wird, selbst die entsprechenden Maßnahmen zu treffen,[36] kann er die „entsprechenden Maßnahmen bei den zuständigen Stellen" lediglich beantragen.[37]

Schulpflichtige Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf, die keine den sonderpädagogischen Förderbedarf erfüllende Schule besuchen oder aus den oa Einschränkungen mangels eines ausreichenden bzw flächendeckenden Angebots keine solche Schule besuchen können, „haben ihre allgemeine Schulpflicht in einer der Behinderung entsprechenden Sonderschule oder Sonderschulklasse zu erfüllen."[38] Das *Wahlrecht* der Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten ist daher aufgrund von externen Faktoren, die durch sie nicht beeinflusst werden können, zu relativieren.[39]

4. Kritik am bestehenden System

In Österreich ist am 26.10.2008 die UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderung BGBl III 2008/155 in Kraft getreten. In Art 24 Abs 1 Satz 1 sieht sie vor, dass die Vertragsstaaten „das Recht von Menschen mit Behinderungen auf Bildung [anerkennen]". „Um dieses Recht ohne Diskriminierung und auf der Grundlage der Chancengleichheit zu verwirklichen, gewährleisten die Vertragsstaaten ein integratives Bildungssystem auf allen Ebenen und lebenslanges Lernen mit dem Ziel, a) die menschlichen Möglichkeiten sowie das Bewusstsein der Würde und das Selbstwertgefühl des Menschen voll zur Entfaltung zu bringen und die Achtung vor den Menschenrechten, den Grundfreiheiten und der menschlichen Vielfalt zu stärken; b) Menschen mit Behinderungen ihre Persönlichkeit, ihre Begabungen und ihre Kreativität sowie ihre geistigen und körperlichen Fähigkeiten voll zur Entfaltung bringen zu lassen; c) Menschen mit Behinderungen zur wirklichen Teilhabe an einer freien Gesellschaft zu befähigen."[40]
Die Vertragsstaaten stellen bei der Verwirklichung des in Abs 1 genannten Rechts sicher, dass „Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen in der Gemeinschaft, in der sie leben, Zugang zu einem integrativen, hochwertigen und unentgeltlichen Unterricht an Grundschulen und weiterführenden Schulen haben".[41]

---

[32] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[33] § 8a Abs 3 SchPflG.
[34] *Götz* in *Götz/Jisa/Juranek/Schreiner*, Die österreichischen Schulgesetze – Schulrecht AKTUELL, § 8a SchPflG Anm 4 (Stand: 2.9. 2012, rdb.at).
[35] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[36] Gemäß Art 14 Abs 3 lit b B-VG liegt in den Angelegenheiten der äußeren Organisation der öffentlichen Volksschulen und gemäß Art 14 Abs 2 B-VG in den Angelegenheiten des Landeslehrerdienstrechtes die Vollziehungszuständigkeit bei den Ländern.
[37] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[38] § 8b Abs 1 Satz 1 SchPflG; vgl *Davy*, Der Gleichheitssatz des österreichischen Rechts und Menschen mit Behinderung in FS Funk (2003) 63 (97). Auch für den Besuch einer Sonderschule bzw einer Sonderschulklasse gilt die Voraussetzung des zumutbaren Schulwegs bzw der Unterbringungsmöglichkeit in einem Schülerheim. *Wieser*, Handbuch Schulrecht I 184 qualifiziert daher die diesbezüglichen gesetzlichen Regelungen zurecht als „bruchstückhaft" und „nicht konsistent". § 8b SchPflG selbst bezeichnet er als „unklare Regelung". Letzte Bestimmung ist meines Erachtens nicht missverständlich. Sie lässt darauf schließen, dass in Ausnahmefällen die Schulpflicht auch ohne Sonderschulbesuch bzw ohne Besuch einer den sonderpädagogischen Förderbedarf erfüllenden Schule erfüllt werden kann; siehe auch *Jonak/Kövesi*, Das österreichische Schulrecht[12] (2009) § 8a SchPflG Anm 7: „Wenn mangels der angeführten Voraussetzungen (vorhandene Sonderschule, zumutbarer Schulweg, Unterbringung in einem Schülerheim) der Besuch einer in Betracht kommenden Sonderschule nicht möglich ist, hat das Kind die Volks- oder Hauptschule zu besuchen […], auch wenn diese den sonderpädagogischen Förderbedarf nicht erfüllen kann, sofern es nicht wie ein schulunfähiges Kind von der allgemeinen Schulpflicht gemäß § 15 zu befreien ist."
[39] AA *Wieser*, Handbuch Schulrecht I 184, dem zufolge „der Wunsch der Eltern, das Kind in einer allgemeinen Schule unterzubringen, jedenfalls durchschlägt, also auch dann, wenn die Bemühungen des Bezirksschulrates, für das Kind eine individuelle Betreuung an der allgemeinen Schule zu organisieren, fehlschlagen und eine geeignete Sonderschule besteht".
[40] Art 24 Abs 1 Satz 2 UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderung.
[41] Art 24 Abs 2 lit b UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderung. Vgl *Unabhängiger Monitoringausschuss zur Umsetzung der UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen*, Statement on the implementation of the Convention on the Rights of the Child in

Art 33 Abs 1 der Konvention („Innerstaatliche Durchführung und Überwachung“) sieht vor, dass die Vertragsstaaten „nach Maßgabe ihrer staatlichen Organisation eine oder mehrere staatliche Anlaufstellen für Angelegenheiten im Zusammenhang mit der Durchführung dieses Übereinkommens [bestimmen] und […] sorgfältig die Schaffung oder Bestimmung eines staatlichen Koordinierungsmechanismus [prüfen], der die Durchführung der entsprechenden Maßnahmen in verschiedenen Bereichen und auf verschiedenen Ebenen erleichtern soll.“ § 13 Bundesbehindertengesetz BGBl 1990/283 idF BGBl I 2010/81 normiert dementsprechend die Errichtung eines Ausschusses zur Überwachung der UN-Konvention („Monitoringausschuss“).

In einer mit 31.10.2011 datierten Stellungnahme dieses Monitoringausschusses zur Umsetzung der UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen beklagt er – wie bereits im Jahr 2009[42] – unter anderem das Fortbestehen von segregierenden Sonderschulen[43]: “17. Warranting an inclusive educational system (cp. the remarks of the CRC Committee in General Comment 9, Para 66) is further underlined by Article 24 CRPD - inclusive education. One of the most challenging issues in this context is the fact that the education of children and youth with disabilities in Austria *is often separated and therefore segregated from children and youth in regular schools*. A thorough structural reform is necessary to end segregation and exclusion in the Austrian education system. The Monitoring Committee discussed the implementation of inclusive education in a comprehensive statement published June 10, 2010.” (Hervorhebung durch den Verfasser). Interessant ist der Umstand, dass hier von „inclusive educational system“ die Rede ist.

Wie mit den bestehenden gesetzlichen Regelungen integrativer oder sogar inklusiver Unterricht realisiert wird, hängt von den gesetzlichen Grundlagen, aber auch von der Einstellung der zuständigen Schulbehörde ab. In Österreich gibt es deutliche Unterschiede zwischen den einzelnen Bundesländern.[44] Während etwa in Niederösterreich Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf überwiegend in Sonderschulen unterrichtet werden, ist die Segregation in der Steiermark, im Burgenland und in Oberösterreich gering.[45] Es gebe Hinweise darauf, „dass das vorhandene regionale Angebot sowohl die Beratung seitens der Schulbehörden als auch die Wahlentscheidung der Eltern stark beeinflusst.“[46]

Dazu kommen knappere Personalressourcen in den letzten Jahren. Integration wurde zwar „in vielen Regionen zum ‚normalen’, alltäglichen Bestandteil der österreichischen Schullandschaft.“[47] „Durch die Deckelung der sonderpädagogischen Ressourcen […], den stetigen Rückgang der PflichtschülerInnen und den gleichzeitigen Anstieg der Kinder mit SPF scheint sich die personelle Situation für die Integration überproportional verschärft zu haben.“[48] *Feyerer* drückt es drastisch aus: „Was wirklich in Integrationsklassen passiert, wie sich die enorme Reduktion der Personalressourcen im sonderpädagogischen Bereich auf die Praxis der Integration auswirkt, scheint kaum mehr zu kümmern.“[49] Er vermutet, „dass in den ersten Jahren der Entwicklung beide Parallelsysteme noch ausreichend bedient werden konnten, ab einem gewissen Ausmaß der Integration aber durch die Aufrechterhaltung des Sonderschulsystems (der Lehrplan muss ja auch für kleinere Schülergruppen erfüllt werden), die Erhöhung der Zuständigkeit von 8 auf 9 Schulstufen im ASO-Bereich im Jahr 2001 und den Ausbau von Vernetzung und Unterstützung die Anzahl der zusätzlichen Lehrerstunden in Integrationsklassen drastisch verringert wurde.“[50]

Kritisiert wird auch die fehlende Transparenz und die mangelnde Objektivität bei der Feststellung des sonderpädagogischen Förderbedarfs und die daraus folgende „institutionelle Diskriminierung sozial Schwacher“.[51] Es bleibt abzuwarten, ob sich daran durch die ab 1.1.2014 zuständigen unabhängigen Bundesverwaltungsgerichte etwas ändern wird, etwa weil dann im Vertrauen auf eine unabhängige Gerichtsbarkeit möglicherweise häufiger von Rechtsschutzinstrumenten[52] Gebrauch gemacht wird.

5. Die Forderung nach einem inklusiven System

Es gebe also nach wie vor „Probleme mit der konkreten Umsetzung der schulischen Integration innerhalb des weiterhin selektiven Schulsystems“.[53] Bereits ab dem Jahr 2000 hat diese Erkenntnis zu einer kritischen Analyse und zur Forderung nach einer *inklusiven Schule* geführt. „Inklusion“ steht dabei für eine „optimierte und qualitativ erweiterte Integration“.[54] Im Konzept der Inklusion sei „nicht mehr die Integration der Minorität in die Majorität das Ziel, sondern eine Schule für alle.“[55] Bei der Inklusion müsse jedes Kind, ob behindert oder nicht behindert, im Mittelpunkt stehen. Nicht nur, wie in der

Austria (Third Periodic Report in accordance with Article 44 CRC) for children and youth with disabilities (2011), 5, http://www.monitoringausschuss.at/cms/monitoringausschuss/attachments/1/6/5/CH0914/CMS1371135362158/crpd_monitoring_committee_report_austria.doc (abgefragt am 15.6. 2013).

[42] Vgl *Sax*, Kinderrechte in der Verfassung – was nun? EF-Z 2011/127, 204 (209).

[43] *Unabhängiger Monitoringausschuss*, Statement 5.

[44] *Feyerer*, Ist Integration „normal“ geworden? Erziehung und Unterricht 2009, 241 (245) mwN.

[45] Vgl *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 244.

[46] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 244.

[47] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 247.

[48] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 248.

[49] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 247 f.

[50] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 248.

[51] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 249.

[52] Ab 1.1.2014 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht gem Art 130 B-VG idF BGBl I 2013/115.

[53] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 241.

[54] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 241.

[55] *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 241.

Einleitung erwähnt, behinderte Kinder, sondern *jedes* Kind hat demnach ein ganz individuelles Erziehungsbedürfnis.

Um die strukturellen Probleme in den Griff zu bekommen schlägt *Feyerer* als Maßnahmen unter anderem „die Auflösung von Sonderschulen innerhalb eines vorgegebenen, längeren Zeitraumes" vor „bei gleichzeitiger Unterstützung aller Pflichtschulen, sich zu ‚Schulen für alle' zu entwickeln (mittels interner, selbstevaluativer Qualitätsentwicklungsmaßnahmen)" und auch den Umbau der Sonderpädagogischen Zentren zu Pädagogischen Zentren, welche die Schulen systemisch bei der optimalen Förderung *aller* SchülerInnen mittels Individualisierung und Differenzierung unterstützen.[56]

Zur Realisierung einer inklusiven Schule müsste sich der Gesetzgeber allerdings von der Vorstellung lösen, dass „gerade die Unterrichtstätigkeit bei behinderten Kindern eine laufende Verfolgung sonderpädagogischer Entwicklungen und den Austausch fachlicher Neuerungen (Hilfsmittel, Förderprogramme usw.) erfordert".[57] Dieses Argument diente Anfang der Neunzigerjahre des letzten Jahrhunderts noch dazu, den unmittelbaren Bezug zu den speziellen schulischen Einrichtungen, also den Sonderschulen und in der Folge eingerichteten Sonderpädagogischen Zentren, für behinderte Kinder aufrechtzuerhalten. Die damaligen Erfahrungen im Schulversuchsbereich hätten die besondere Bedeutung dieser Kontaktnahme gezeigt.[58] In einem vollkommen inklusiven System im oa Sinne würde die Unterrichtstätigkeit bei *allen* Kindern eine laufende Verfolgung ihrer individuellen pädagogischen Entwicklungen und den Austausch fachlicher Neuerungen (Hilfsmittel, Förderprogramme usw) erfordern.

Fraglich ist, ob bzw inwieweit eine solche *Gleichstellung durch Individualisierung* von behinderten und nicht behinderten Kindern aus gleichheitsrechtlicher Sicht, insbesondere im Hinblick auf den speziellen Gleichheitssatz zugunsten Behinderter, zulässig wäre. Dieser Frage wird im folgenden Abschnitt nachgegangen.

6. Sonderschulpflicht und inklusiver Unterricht aus gleichheitsrechtlicher Sicht

Die gesetzlichen Rahmenbedingungen hängen wesentlich von den Vorgaben der österreichischen Bundesverfassung, vom Recht der Europäischen Union und von den Verpflichtungen aus völkerrechtlichen Verträgen ab. Die folgenden Ausführungen beschränken sich auf eine Prüfung, ob die aktuell gültigen Regeln zur Sonderschulpflicht nach innerstaatlichem Recht gleichheitsrechtskonform sind. Mit den gewonnenen Erkenntnissen soll in der Folge die Frage beantwortet werden, ob ein vollkommen inklusives System aus gleichheitsrechtlicher Sicht in das österreichische Rechtssystem eingebettet werden könnte.

a. Der allgemeine Gleichheitssatz (Art 7 Abs 1 Satz 1 B-VG)

Gem Art 7 Abs 1 Satz 1 B-VG sind „[a]lle Staatsbürger […] vor dem Gesetz gleich." Dieser in der österreichischen Bundesverfassung verankerte allgemeine Gleichheitssatz richtet sich nicht nur an die Vollziehung, sondern auch an den Gesetzgeber. Für die Vollziehung beinhaltet er ein Willkürverbot, für die Gesetzgebung ein Gleichbehandlungsgebot, ein Diskriminierungsverbot, ein Privilegierungsverbot sowie ein Sachlichkeitsgebot. Gleiches muss grundsätzlich gleich, Ungleiches grundsätzlich ungleich behandelt werden. Ungleichbehandlungen bzw Differenzierungen sind zulässig, wenn sie sachlich gerechtfertigt werden können.[59] Die Pflicht zur Gleichbehandlung ist also nicht absolut. Eine Ungleichbehandlung *kann* erfolgen, wenn dies durch „wesentliche Unterschiede im Tatsächlichen gerechtfertigt ist"[60]. In bestimmten Fällen *gebietet* der Gleichheitssatz Ungleichbehandlungen, „wenn ein Unterschied im Tatsachenbereich derart schwer wiegt, dass er einer ‚schematischen' Gleichbehandlung entgegensteht"[61], was etwa im Fall von Benachteiligungen von behinderten Personen der Fall sein kann.[62] Ein differenzierender *Unterricht* für Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf ist daher aus gleichheitsrechtlichen Gründen nicht nur erlaubt, sondern geboten.

---

[56] Als weitere Maßnahmen schlägt *Feyerer*, Erziehung und Unterricht 2009, 250 f, vor: „die Möglichkeit zu flexiblem, systembezogenem Einsatz ausreichender Ressourcen; de[n] Abbau selektiver Maßnahmen im österreichischen Pflichtschulsystem wie jahrgangsbezogene Lehrpläne, Beurteilung mittels Ziffernnoten, Sitzenbleiben, unterschiedliche Schultypen, Leistungsgruppen, kindbezogene Etikettierungen, etc.; de[n] Aufbau einer wirklich gemeinsamen Schule anstelle einer NMS, die einer vierten Schulart in der Sekundarstufe I entspricht; Integration bzw. Inklusion als politisch klar gewollte Regelvariante zur Erziehung und Unterrichtung von Kindern mit Beeinträchtigungen; […]; Zeit, Raum und Strukturen für erhöhte Kooperation und Partizipation von LehrerInnen, Eltern und SchülerInnen; die Verankerung einer wissenschaftsgestützten Unterstützungsstruktur zur Verbesserung der Wissensgrundlagen bezüglich der gemeinsamen Unterrichtung und der Initiierung, Koordinierung und Evaluierung von Entwicklungsprojekten; eine gemeinsame LehrerInnenbildung; Änderung der Dominanz des Dienstrechtes vor qualitativen Aspekten der Schulentwicklung; Verlängerung des Rechts auf Bildung für Jugendliche mit SPF bis zum 18. Lebensjahr."

[57] ErläutRV 1044 BlgNR 18. GP 7 f.

[58] ErläutRV 1044 BlgNR 18. GP 7 f.

[59] *Berka*, Verfassungsrecht[4] (2012) Rz 1644 mwN; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht[9] (2012) Rz 761 mwN; *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts[10] (2007) Rz 1357 mwN.

[60] *Pöschl*, Gleichheitsrechte, in *Merten/Papier* (Hrsg), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa VII/1 (2009) 251 (269) mwN. Vgl VfSlg 10.001/1984: Unterschiedliche Rechtsfolgen müssen „ihre jeweilige sachliche Rechtfertigung in Unterschieden im Bereich des Tatsächlichen finden".

[61] *Pöschl* in *Merten/Papier* 270 mwN.

[62] *Berka*, Verfassungsrecht[4] Rz 1684; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht[9] Rz 764.

Fraglich ist, ob diese fürsorgliche Differenzierung zugunsten von Behinderten soweit gehen kann, dass der Gesetzgeber für Kinder mit sonder-pädagogischem Förderbedarf einen *verpflichtenden Besuch* von Sonderschulen vorsieht, da dies in der Regel eine räumliche und örtliche Trennung zu Kindern ohne solchen Förderbedarf zur Folge hat. Auch diese mutmaßlich wohlmeinende und zum Schutz bzw zum Ausgleich von Nachteilen[63] gerichtete Ungleichbehandlung zwischen Kindern ohne sonderpädagogischen Förderbedarf, die die Regelschule besuchen, und Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf, die in die Sonderschule müssen, bedarf einer sachlichen Rechtfertigung, sie muss auf einem vernünftigen Grund beruhen. Als vernünftiger Grund könnte etwa der Umstand gelten, dass eine flächendeckende Sicherstellung von sonderpädagogischer Förderung in Regelschulen in organisatorischer und/oder finanzieller Hinsicht schwieriger zu bewerkstelligen ist, als sonderpädagogische Förderung in Sonderschulen. Hinzu kommt der Umstand der Konzentration von Fachkräften, -kompetenz und -wissen in Sonderschulen.

Der Gesetzgeber hat im Rahmen des allgemeinen Gleichheitssatzes einen rechtpolitischen Gestaltungsspielraum.[64] Ein System, das für Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf einerseits grundsätzlich Unterricht in Sonderschulen vorsieht, anderseits Unterricht in Integrationsklassen ermöglicht, liegt meines Erachtens im Rahmen dieses Gestaltungsspielraums, auch wenn das Recht der Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten auf die Wahl der zuletzt genannten Möglichkeit nur nach Maßgabe vorhandener oder noch einzurichtender Integrationsklassen besteht.[65] Vom rechtspolitischen Gestaltungsspielraum gedeckt wäre wohl auch ein System mit absoluter Sonderschulpflicht.[66]

b. Der spezielle Gleichheitssatz in Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG

Das *Wahlrecht* der Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten in § 8a SchPflG gelangt auch in den Fokus, wenn man den ebenfalls in Art 7 B-VG geregelten speziellen Gleichheitssatz betrachtet, der mit BGBl I 1997/87 als Satz 3 dem allgemeinen Gleichheitssatz hinzugefügt wurde. Diese Verfassungsbestimmung normiert, dass „[n]iemand […] wegen seiner Behinderung benachteiligt werden [darf]". Zwar ist eine Benachteiligung von Behinderten damit nicht kategorisch ausgeschlossen; man denke nur an die Einschränkung für blinde Menschen, einen Führerschein zu erwerben.[67] Allerdings unterliegen „Vorschriften, die unmittelbar oder nur im Ergebnis zu einer Benachteiligung behinderter Menschen führen, […] einer erhöhten Rechtfertigungslast".[68]

Als Maßstab für die Beurteilung, ob eine „Benachteiligung" vorliegt, soll nach Ansicht von *Pöschl* das „Selbstverständnis der Betroffenen" dienen.[69] Möchte man den Umfang des Rechts aus Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG nicht ausschließlich von der subjektiven Einschätzung der jeweils Betroffenen abhängig machen, könnte die „Faustformel" weiter helfen, dass die Gewährung von Rechten als *Vorteil*, eine Beschneidung von Rechten oder eine Auferlegung von Pflichten hingegen als *Nachteil* zu betrachten ist.[70] In den Schutzbereich von Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG würde demnach eingegriffen, wenn man behinderten Kindern die *Verpflichtung* auferlegte, anstatt einer Regelschule eine Sonderschule besuchen zu müssen.[71] Gleichzeitig würde ihnen dadurch das *Recht* aberkannt, ihre Schulpflicht im Rahmen einer Regelschule absolvieren zu können. Der Besuch einer Sonderschule mag zwar im Einzelfall nicht als Nachteil empfunden werden.[72] Die durch Sonderschulen herbeigeführte Segregation wird dennoch von den beteiligten Kreisen als Nachteil erachtet.[73] Der Gesetzgeber selbst spricht davon, dass „sich bei den Sonderschülern oftmals das Problem der Isolierung von den Schülern der Normalstufe" ergibt, was „sich oft im

[63] Vgl *Davy* in FS Funk 63 (84).

[64] Vgl VfSlg 16.504/2002 mwN; *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Grundriss[10] 649; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht[9] 356; *Berka*, Verfassungsrecht[4] 552; *Mayer*, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht, Kurzkommentar[4] (2007) 579. Laut *Wieser*, Kinderrechte versus Schülerrechte? in *Österreichische Gesellschaft für Schule und Recht – ÖGSR* (Hrsg), Nachlese zum Symposium „Kinderrechte und Schule" (2012) 34 (36), http://www.oegsr.at/downloads/newsletter-2011-symposium.pdf (abgefragt am 20.9. 2013), sei „[v]on Verfassung wegen […] davon auszugehen, dass […] der Gesetzgeber sich für jedes plausibel begründbare Modell entscheiden kann", also auch für ein Modell mit absoluter Sonderschulpflicht. Laut *Wieser* in *ÖGSR* 36, gilt das „auch nach Einführung des Art 6 Kinderrechte-BVG"; vgl hierzu unten Pkt 6.d. Meines Erachtens besteht der weite rechtspolitische Gestaltungsspielraum hingegen rein nur im Hinblick auf den allgemeinen Gleichheitssatz; dieser Gestaltungsspielraum wird durch besondere, im Verfassungsrang stehende gleichheitsrechtliche (Staatsziel-)Bestimmungen beschränkt. Siehe unten unter Pkt 6.b und c.

[65] Siehe hierzu oben unter Pkt 3.c.

[66] Vgl *Wieser* in *ÖGSR* 36.

[67] *Pöschl* in *Merten/Papier* 314 f.

[68] *Pöschl* in *Merten/Papier* 314 f mwN.

[69] *Pöschl*, Gleichheit vor dem Gesetz (2008) 687. Insbesondere in zweifelhaften Fällen sei „der benachteiligende Charakter einer Maßnahme nach dem Selbstverständnis der Betroffenen zu beurteilen", *Pöschl*, Gleichheit 733.

[70] *Davy* in FS Funk 85.

[71] Demgegenüber, wie von *Davy* in FS Funk 95 mwN kritisch dargestellt, darin keine Benachteiligung erblickend die Judikatur des deutschen Bundesverfassungsgerichts, der „die Institution ‚Sonderschule' als gleichwertige Alternative zur Regelschule akzeptiert und demzufolge der Gesetzgeber vom strengen Maßstab des besonderen Gleichheitssatzes (‚zwingende Gründe') befreit" ist, wenngleich das dt Bundesverfassungsgericht insoweit relativiert, als „bei vertretbarem Aufwand" die „Beschulung in einer Regelschule Vorrang" habe.

[72] Vgl *Davy* in FS Funk 99 mit dem Beispiel einer Sonderschule für Gehörlose.

[73] Siehe zB *Unabhängiger Monitoringausschuss*, Statement 5.

späteren Leben nachteilig aus[wirkt]".[74] Auch *Pöschl* ist der Ansicht, dass der Besuch einer Sonderschule „wohl regelmäßig als Ausgrenzung empfunden" wird.[75] Zudem sei der Besuch einer Sonderschule oft mit zeitintensiven Schulwegen verbunden und kann sogar die Unterbringung in einem Internat erforderlich machen; überdies werde der Abschluss einer Sonderschule in der Praxis nach wie vor nicht als gleichwertig mit dem Abschluss einer Regelschule anerkannt.[76]

Nach Ansicht von *Pöschl* sind Eingriffe in das in Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG normierte Grundrecht nur zulässig, „wenn sie zur Erreichung eines gewichtigen Zieles geeignet, erforderlich und im engeren Sinne verhältnismäßig sind."[77] Das Ziel einer Regelung, die den Besuch einer Sonderschule vor Augen hat, ist eine „dem Stand der pädagogischen Wissenschaften entsprechende[...] bestmögliche[...] Erziehung eines behinderten Kindes"[78] bzw Kindes mit sonderpädagogischem Förderbedarf. Die *Eignung* von Sonderschulen, Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf die nötige Förderung zu gewähren, ist wohl anzunehmen. Ob es dafür eines Besuchs einer Sonderschule bedarf (*Erfordernis*), ist dagegen fraglich, weil Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf grundsätzlich auch außerhalb von Sonderschulen, etwa in Integrationsklassen, qualitativ hochwertig unterrichtet werden können. Gerade diese Alternative lässt den Eingriff in das Grundrecht, nicht wegen seiner Behinderung benachteiligt zu werden, unverhältnismäßig erscheinen. Oder anders ausgedrückt: Der legitime Zweck, eine dem Stand der pädagogischen Wissenschaften entsprechende bestmögliche Erziehung eines behinderten Kindes zu erreichen, erlaubt keinen so weit gehenden Eingriff in das Grundrecht, wie ihn ein zwingender Sonderschulbesuch nach sich ziehen würde.[79] Die Zweck-Mittel-Relation passt nicht.[80]

Nicht zu beanstanden ist meines Erachtens aber eine Regelung, der zufolge es die Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten mittels eines *Wahlrechts* selbst in der Hand haben, sich für den Besuch einer Sonderschule oder den Besuch einer Integrationsklasse in einer regulären Schule zu entscheiden, auch wenn für den Besuch der Integrationsklasse gewisse Anstrengungen und Mühen in Kauf genommen werden müssen, weil nicht in jeder Pflichtschule eine solche Klasse besteht. Die „mit der Behinderung verknüpften Lasten" sind zwar Benachteiligungen iSv Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG. Solche Lasten werden aber als zulässig erachtet, wenn es dafür „gewichtige" oder „zwingende" Gründe gibt.[81] *Davy* nennt folgende: Notwendigkeit einer medizinischen oder pflegerischen Betreuung in einem Umfang, der die Fähigkeiten einer Regelschule weit übersteigt; Verhaltensstörungen eines Kindes, die einen gemeinsamen Unterricht unmöglich machen; Bedarf nach aufwendigen Hilfs- oder Unterrichtsmitteln, die von der Schulverwaltung nur in begrenzter Zahl bereitgestellt werden können.[82] Fraglich ist, ob auch der Umstand, dass integrativer Unterricht mangels in ausreichendem Umfang zur Verfügung stehender qualifizierter Lehrkräfte nicht angeboten werden kann, dauerhaft als Rechtfertigung gelten kann.[83] Gleiches gilt für das Argument fehlender budgetärer Mittel[84], um flächendeckend Integrationsklassen sicher zu stellen. Soll nämlich "der Behinderte, der dem [gesellschaftlichen] Durchschnitt nicht entspricht, aus der Gesellschaft nicht ausgegrenzt werden – und das ist das Ziel des Art 7 Abs 1 Satz 3 und 4 B-VG – dann sind die Rahmenbedingungen dieser Gesellschaft zu ändern, sofern sich dadurch eine Benachteiligung behinderter Menschen vermeiden oder lindern lässt. Das kann durchaus mit Kosten verbunden sein, die die Allgemeinheit zu tragen hat, setzt also *Solidarität* voraus."[85] Nach Ansicht von *Pöschl* hängt die Beantwortung der Frage, ob eine Benachteiligung mit Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG vereinbar ist, „einerseits vom

---

[74] ErläutRV 1403 BlgNR 13. GP 8.
[75] *Pöschl*, Gleichheit 687.
[76] *Pöschl*, Gleichheit 687; siehe auch *Davy* in FS Funk 97.
[77] *Pöschl* in *Merten/Papier* 314 f. Siehe auch *Davy* in FS Funk 81 f, der zufolge der einfache Gesetzgeber mit dem in Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG genannten Merkmal der Behinderung nur „ausnahmsweise" bzw aus „zwingende[n] Gründe[n]" einen Nachteil verknüpfen darf. Eine in diesem Sinne rechtfertigungsbedürftige Ungleichbehandlung liege etwa vor, „wenn der Gesetzgeber anordnet, dass die allgemeine Schulpflicht durch den Besuch einer Sonderschule zu erfüllen ist, sobald ein sonderpädagogischer Förderbedarf festgestellt wurde und die Schulpflichtigen keine Regelschule besuchen."
[78] ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6.
[79] Zu berücksichtigen gilt es auch, dass der Besuch einer Sonderschule – wie bereits erwähnt – von Behinderten oft selbst als Diskriminierung bzw als Nachteil empfunden wird; vgl *Pöschl*, Gleichheit 685 f. Zu Fällen, in denen Rechtsvorschriften „(wohlmeinend) auf Nachteilsausgleich oder Schutz gerichtet sind, die von den Betroffenen aber dennoch als diskriminierend empfunden werden", siehe *Davy* in FS Funk 84.
[80] AA offenbar *Davy* in FS Funk 99, die Zweifel hegt, dass sich in einem Verfahren vor dem VfGH mit Erfolg geltend machen ließe, „dass die Institution der ‚Sonderschule' als solche mit dem Benachteiligungsverbot aus Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG nicht vereinbar sei."
[81] *Davy* in FS Funk 98.
[82] *Davy* in FS Funk 99.
[83] Laut *Davy* in FS Funk 99 kann die Beantwortung dieser Frage offen bleiben, weil sie die Verfassungswidrigkeit darin sieht, dass „die Rahmenbedingungen, unter denen Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf die Schulpflicht erfüllen, ausschließlich von den Angeboten der Regelschulen abhängig" ist. „In dieser Blankoermächtigung an die Verwaltung – und nicht in der Sonderschulpflicht als solcher – liegt die Missachtung des Benachteiligungsverbots aus Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG."
[84] Vgl *Pöschl*, Gleichheit 691 f mit Verweis auf BVerfGE 96, 288 (305), demzufolge der Staat ausgleichende Leistungen nur im Rahmen seiner finanziellen und organisatorischen Möglichkeiten erbringen kann. Siehe auch ErläutRV 1045 BlgNR 18. GP 6, wo von einer „Spezialisierung oder Sonderausstattung einzelner Volksschulen (und nicht aller Volksschulen)" die Rede ist, „weil eine Konzentration aus Gründen einer besseren Finanzierbarkeit angebracht sein kann."
[85] *Pöschl*, Gleichheit 691.

Gewicht dieser Benachteiligung ab und andererseits von den Kosten [für die Allgemeinheit], die eine Vermeidung oder Linderung dieser Benachteiligung verursachen würde."[86] Ob die Kosten für die Allgemeinheit für ein flächendeckendes Angebot zur Beseitigung der Anstrengungen und Mühen bzw zur Verringerung des zeitlichen, finanziellen und sonstigen Aufwands gerechtfertigt erscheinen, kann an dieser Stelle nicht beantwortet werden. Sollten aber die Kosten dafür weniger schwer wiegen als die Benachteiligung, „die dem Behinderten durch eine Regelung unmittelbar oder mittelbar zugefügt wird, dann verletzt diese Benachteiligung Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG."[87] Die Benachteiligung müsste dann durch eine flächendeckende Betreuung in Regelschulen beseitigt werden.[88]

Offen bleibt auch die Beantwortung der Frage, inwieweit eine allfällige Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts, nicht wegen einer Behinderung benachteiligt zu werden, von betroffenen Personen bekämpft werden kann. Eine Bescheidbeschwerde kommt mangels Bescheiderlassung nicht in Betracht.[89] Bei einem Individualantrag auf Normenkontrolle ist fraglich, welche konkrete Bestimmung aufgehoben werden sollte, damit die Benachteiligung, dass nicht an jedem Pflichtschulstandort sonderpädagogische Förderung angeboten wird, beseitigt würde. Um die Benachteiligung zu beseitigen wäre wohl ein aktives Tätigwerden des Gesetzgebers erforderlich.[90] Ein Recht auf *konkrete* Leistungen kann aus Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG jedenfalls nicht abgeleitet werden.[91]

c. Die Staatszielbestimmung in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG[92]

Auch aus der Regelung in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG ergibt sich kein unmittelbarer Leistungsanspruch. Zwar normiert diese weitere in Art 7 Abs 1 B-VG vorgesehene Bestimmung, dass sich die Republik (Bund, Länder und Gemeinden) dazu bekennt, *„die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten"*. Darunter ist meines Erachtens auch zu verstehen, dass nicht nur die grundsätzliche Möglichkeit zum Besuch einer Integrationsklasse zu gewährleisten ist, sondern etwa auch der tägliche Schulweg zum Besuch einer Pflichtschule in Bezug auf Kosten und Zeitaufwand nicht zu einer Ungleichbehandlung führen darf. Das durch die Regeln des Pflichtschulerhaltungs-Grundsatzgesetzes[93] und die darauf basierenden Ausführungsgesetze der Länder[94] eingerichtete dichte Netz an Pflichtschulen müsste daher allen Kindern, mit und ohne Behinderung, zur Verfügung stehen. Ein System mit absoluter Sonderschulpflicht würde daher der verfassungsrechtlichen Bestimmung in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG widersprechen. Das aktuell bestehende System mit einem Wahlrecht steht mit der Staatszielbestimmung nur mit den oben unter Pkt 6.b. genannten Einschränkungen im Einklang. Die Möglichkeit der Teilnahme an einem integrativen Unterricht davon abhängig zu machen, „ob die Schule der persönlichen Präferenz einen solchen Unterricht anbietet oder nicht", wie es nach aktueller Rechtslage der Fall ist[95], erscheint jedenfalls aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht unproblematisch.

Allerdings handelt es sich bei Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG nicht um ein subjektives Recht, sondern bloß um eine Staatszielbestimmung[96], „die im Rahmen einer weit bemessenen rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit [zwar] eine verfassungsrechtliche Handlungspflicht begründet; darüber hinaus stellt sie eine Wertentscheidung dar, die bei der Auslegung des einfachen Gesetzesrechts oder im Rahmen von Abwägungsentscheidungen entsprechend zu berücksichtigen ist."[97] Den Rechtsunterworfenen wird damit aber kein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht eingeräumt. Sie können es daher auch nicht beim Verfassungsgerichtshof durchsetzen.[98] Der Staat ist zwar verpflichtet, Behinderten über das durch Art 7 Abs 1

[86] *Pöschl*, Gleichheit 694.
[87] *Pöschl*, Gleichheit 694.
[88] Vgl dazu die kritischen Ausführungen von *Davy* in FS Funk 95 mwN zur Judikatur des dt Bundesverfassungsgerichts, der „die Institution ‚Sonderschule' als gleichwertige Alternative zur Regelschule akzeptiert und demzufolge der Gesetzgeber vom strengen Maßstab des besonderen Gleichheitssatzes (‚zwingende Gründe') befreit" ist, und der im gegebenen Zusammenhang interessante Hinweis des dt Bundesverfassungsgerichts, dass „bei vertretbarem Aufwand" die „Beschulung in einer Regelschule Vorrang" habe.
[89] Die Feststellung, ob sonderpädagogischer Förderbedarf vorliegt, erfolgt mit Bescheid. Aber die Entscheidung, ob die Schulpflicht durch den Besuch in einer Sonderschule oder in einer Regelschule zu erfüllen ist, nimmt der Gesetzgeber in § 8b SchPflG selbst vor, ohne dass es eines hoheitlichen Verwaltungsaktes in der Form eines Bescheides bedürfte. Siehe auch *Götz* in *Götz/Jisa/Juranek/Schreiner*, Schulgesetze § 8a SchPflG Anm 4: „Es besteht kein subjektives Recht der Eltern oder Erziehungsberechtigten, daß ein Kind, dessen sonderpädagogischer Förderbedarf festgestellt wurde, in eine den sonderpädagogischen Förderbedarf erfüllende Schule aufzunehmen ist, wenn eine derartige Schule nicht vorhanden ist. – Über ein diesbezügliches Begehren der Eltern oder Erziehungsberechtigten ist kein Feststellungsbescheid zu erlassen."
[90] Vgl *Pöschl*, Gleichheit 684, der zufolge ein „gänzliches Untätigkeitsbleiben des Gesetzgebers vor dem VfGH grundsätzlich nicht bekämpfbar ist."
[91] *Pöschl*, Gleichheit 694.
[92] Zu den Abgrenzungsversuchen zwischen Art 7 Abs 1 Satz 3 und Satz 4 B-VG siehe *Davy* in FS Funk 73, die auf die Effektivität des Rechtsschutzes abstellt. AA *Pöschl*, Gleichheit 685 FN 123, die die Grenze zwischen Art 7 Abs 1 Satz 3 und Satz 4 B-VG danach zieht, „ob eine Benachteiligung durch den Staat oder durch Private hervorgerufen wird".
[93] BGBl 1955/163 idgF.
[94] ZB Oö. Pflichtschulorganisationsgesetz 1992 - Oö POG LGBl 1992/35 (WV).
[95] Siehe *Davy* in FS Funk 97 f.
[96] *Pöschl* in *Merten/Papier* 315 f mwN.
[97] *Berka* in *Kneihs/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar (11. Lfg 2013), Art 7 B-VG Rz 94.
[98] ZB mittels Beschwerde gem Art 144 Abs 1 B-VG oder über einen Individualantrag auf Gesetzesprüfung gem Art 140 Abs 1 B-VG.

Satz 3 B-VG Gebotene hinausgehende Vorteile zu gewähren[99], die Rechtsunterworfenen können diese Vorteile aber nicht im Rechtsweg geltend machen.

d. Das Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern

Mit dem BGBl I 2011/4 erfuhr die österreichische Verfassung durch Art 6 Abs 1 BVG über die Rechte von Kindern eine für behinderte Kinder möglicherweise nicht unwesent-liche Ergänzung: *„Jedes Kind mit Behinderung hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die seinen besonderen Bedürfnissen Rechnung tragen. Im Sinne des Artikel 7 Abs. 1 B-VG ist die Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten Kindern in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten."* Nicht unwesentlich ist diese Bestimmung dann, wenn man sie, wie *Fuchs,* als ein „Individualgrundrecht" behinderter Kinder auf Gleichbehandlung mit nicht behinderten Kindern qualifiziert.[100] „Auch innerhalb der Vergleichs-gruppe ‚Kinder' darf es daher nicht zu unsachlichen Ungleichbehandlungen kommen, vielmehr ist - unter Einsatz rechtlicher wie faktischer Maßnahmen - auf die Realisierung tatsächlicher Chancengleichheit hinzu-wirken."[101] Das in diesem (weiteren) speziellen Gleich-heitssatz normierte Gleichbehandlungsgebot von behinderten und nicht behinderten Kindern geht nach *Fuchs* „in seinen rechtlichen Bindungen offenbar über die Staatszielbestimmung des Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG hinaus". Diese Ansicht ist dann nicht von der Hand zu weisen, wenn man dem Gesetzgeber nicht unterstellen möchte, etwas regeln zu wollen, was ohnedies bereits – in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG als Staatszielbestimmung – normiert ist. Der Wortlaut („*Im Sinne des Artikel 7 Abs. 1 B-VG …"*) schließt jedenfalls nicht aus, dass Art 6 Abs 1 Satz 2 BVG über die Rechte von Kindern mehr beinhaltet, als eine bloße Staatszielbestimmung, geht aus ihr doch nicht klar hervor, ob er sich (bloß) auf Satz 4 oder etwa (auch) auf das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht in Satz 1 oder Satz 3 der verwiesenen Norm, Art 7 Abs 1 B-VG, bezieht.

Wenn man einen grundrechtlichen Charakter bejaht, ist aber auch hier fraglich, welche konkrete einfachgesetzliche Bestimmung aufgehoben werden sollte, damit eine Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten Kindern in allen Bereichen des täglichen Lebens gewährleistet wäre. Die Qualifizierung als subjektives Recht ändert nichts an dem Umstand, dass die Rechtsunterworfenen schlussendlich vom Aktivwerden des Gesetzgebers abhängig bleiben.

e. Gleichheitsrechtliche Beurteilung eines inklusiven Systems

Wie ist nun ein vollkommen inklusives System zu beurteilen? In einem inklusiven System kommt es zur Gleichstellung durch Individualisierung in einem heterogenen Klassenverbund.[102] Der allgemeine Gleichheitssatz, der dem Gesetzgeber einen weiten rechts-politischen Gestaltungsspielraum einräumt, würde der gesetzlichen Regelung eines solchen Systems nicht entgegenstehen.

Dieses System, in dem keine Sonderschulen mehr vorgesehen wären, könnte aber von einigen Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten behinderter Kinder nicht gutgeheißen werden, etwa weil ihres Erachtens nur in spezialisierten Sonderschulen eine bestmögliche Unterstützung ihrer Kinder möglich erscheint. Solche Menschen könnten ein vollkommen inklusives System als Benachteiligung empfinden, weil sie befürchten, dass in heterogenen Klassen, etwa mangels Konzentration von Fachkompetenz, den betroffenen Kindern nicht die erforderliche Betreuung zuteil wird, wie sie in einer spezialisierten Sonderschule möglich wäre.

Falls man im Zusammenhang mit einem System, in dem keine Sonderschulen mehr vorgesehen sind, überhaupt von einer Benachteiligung iSv Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG reden kann[103], wäre aufgrund des in dieser Bestimmung normierten speziellen Gleichheitssatzes zu prüfen, ob die oben angeführte, potenziell benach-teiligende Maßnahme, namentlich die *Inklusion*, zur Erreichung eines legitimen Zieles geeignet, erforderlich und verhältnismäßig ist (erhöhte Rechtfertigungslast). Stellte man bei dieser Beurteilung alleine auf das Ziel der gezielten Förderung von Kindern mit sonder-pädagogischem Förderbedarf ab, so ließe sich auch hier – analog zur Prüfung der Gleichheitskonformität der absoluten Sonderschulpflicht – die Erforderlichkeit eines absoluten inklusiven Systems nicht bejahen. Die potenzielle Alternative, namentlich die Beschulung in Sonderschulen, ließe auch hier die Verhältnismäßigkeit des anderen Extrems eines absoluten Systems fraglich erscheinen.

Zu berücksichtigen gilt es aber das (weitere) in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG und in Art 6 Abs 1 BVG über die Rechte von Kindern vorgegebene Ziel der Gleichstellung in allen Bereichen des täglichen Lebens.[104] Diese kann etwa dadurch hergestellt werden, dass behinderten wie nicht behinderten Kindern die Möglichkeit gewährt wird, vom dichten Netz an Pflichtschulen zu profitieren, und *jedes* Kind entsprechend seiner Fähigkeiten einen adäquaten Unterricht und entsprechend seinem ganz individuellen

[99] Vgl *Pöschl* in *Merten/Papier* 315 f.
[100] *Fuchs*, Kinderrechte in der Verfassung: Das BVG über die Rechte von Kindern, in *Lienbacher/Wielinger* (Hrsg), Jahrbuch Öffentliches Recht (2011) 91 (101).
[101] *Fuchs* in *Lienbacher/Wielinger* 101.
[102] Siehe oben unter Pkt 5.
[103] Siehe hierzu die Ausführungen oben unter Pkt 6.b.
[104] Auch die in der Staatszielbestimmung in Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG und in der Bestimmung in Art 6 Abs 1 BVG über die Rechte von Kindern geforderte „Gleichstellung in allen Bereichen des täglichen Lebens" stehen, wie der spezielle Gleichheitssatz in Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG, im Verfassungsrang.

Erziehungsbedürfnis die erforderliche Betreuung erhält (Gleichstellung durch Individualisierung). Zur Erreichung dieses Zieles ist ein verpflichtender inklusiver Unterricht nicht nur geeignet, sondern auch erforderlich. Mangels potenzieller Alternativen zur Erreichung dieser Gleichstellung ist auch die Verhältnismäßigkeit nicht anzuzweifeln.

Eine Möglichkeit, ein inklusives System im Rechtsweg durchzusetzen, steht den Rechtsunterworfenen allerdings – wie schon oben iZm dem Recht auf Besuch einer Integrationsklasse näher ausgeführt[105] – nicht zu. Es ist daher eine Frage des politischen Willens und Vermögens, ob die notwendigen Budgetmittel für die erforderlichen Sach- und Personalressourcen zur Verfügung gestellt werden, um die bestehenden getrennten Systeme (Sonderschule und Integrationsklassen) in einem einzigen inklusiven System zusammenzuführen, wie es von Teilen der Pädagogik gefordert wird, und etwa die derzeit in Sonderschulen gebundenen und in den Sonderpädagogischen Zentren vorhandenen Kräfte allen förderbedürftigen Pflichtschülerinnen und -schülern zur Verfügung zu stellen. Aus gleichheitsrechtlicher Sicht wäre ein solches, vollkommen inklusives System jedenfalls zulässig.

7. Zusammenfassung

Der allgemeine Gleichheitssatz erlaubt dem Gesetzgeber im Rahmen seines weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraums grundsätzlich die Normierung sowohl eines absoluten Sonderschulsystems, als auch eines vollkommen inklusiven Systems sowie jeder Mischform dazwischen. Beschränkt wird der Spielraum des Gesetzgebers allerdings durch verfassungsrechtliche Bestimmungen zugunsten von Behinderten. Ein absolutes Sonderschulsystem erscheint vor dem Hintergrund spezieller gleichheitsrechtlicher Bestimmungen und Staatszielbestimmungen in Art 7 Abs 1 Satz 3 und Satz 4 B-VG sowie in Art 6 Abs 1 BVG über die Rechte von Kindern als unzulässig. Das aktuell geltende System mit einem (eingeschränkten) Wahlrecht der Eltern bzw sonstigen Erziehungsberechtigten zwischen dem Besuch einer Sonderschule und dem Besuch von Integrationsklassen steht mit diesen verfassungsgesetzlichen Vorgaben grundsätzlich im Einklang. Auch ein vollkommen inklusives System, wie es in der pädagogischen Literatur vorgeschlagen wird, wäre aus gleichheitsrechtlicher Sicht jedenfalls zulässig.

der autor:

Dr. Kurt Reindl arbeitet als Jurist in einem Gesundheitsunternehmen und war zuvor im Bankensenktor, in der Industrie und in der Medienförderung sowie in Forschung und Lehre im tertiären Bildungsbereich tätig. Bisherige Lehrtätigkeit ua im Bereich Verfassungs- und Verwaltungsrecht, in den Wirtschaftsbereichen Gesundheit, Medien, Erziehung und Bildung sowie im Schulrecht.

[105] Siehe oben unter Pkt 6.b.

Ausschreibung Forschungsprojekt

Die Österreichische Gesellschaft für Schule und Recht bezweckt die Förderung des Schulrechts und seiner Entwicklung. Neue Entwicklungen im Bereich Schule und Recht sollen rechtswissenschaftlich fundiert begleitet werden. Dadurch soll letztlich eine Sensibilisierung für schulrechtsrelevante Themen aller am schulischen Leben Mitwirkenden und Interessierten erreicht werden.

In diesem Zusammenhang schreibt die ÖGSR folgendes Forschungsprojekt aus:

„Die Verankerung des Schulrechts in der Ausbildung der Pädagoginnen und Pädagogen“

Bei Interesse melden Sie sich bitte unter forschung@oegsr.at!

www.oegsr.at

Auswirkungen der neuen Verwaltungsgerichtsbarkeit im Schulwesen

Beitrag von Simone Hauser

Mit Einführung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit führt der Rechtsweg in schulischen Angelegenheiten hinkünftig – von Ausnahmen abgesehen – zum Bundesverwaltungsgericht.

I. Einleitung

Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl I 2012/51[1], erfährt das verwaltungsrechtliche Rechtsschutzsystem mit Wirksamkeit vom 1.1.2014 eine tiefgreifende Veränderung, die sich insbesondere durch den Entfall des administrativen Instanzenzuges[2] und durch die Einführung einer zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit auszeichnet. Entsprechend dem sog „9+2 – Modell“[3] wird die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der ersten Instanz von Verwaltungsgerichten wahrgenommen. Als Eingangsinstanzen sind zwei Verwaltungsgerichte auf Bundesebene (Bundesverwaltungsgericht und Bundesfinanzgericht) und ein Verwaltungsgericht je Bundesland (sog Landesverwaltungsgerichte) eingerichtet. Anschließend ist unter bestimmten Voraussetzungen Revision an den Verwaltungsgerichtshof möglich.

II. Zuständigkeitsabgrenzung der Verwaltungsgerichte

Die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen den Verwaltungsgerichten erster Instanz wird in Art 131 B-VG dergestalt vorgenommen, dass – entsprechend dem Modell der subsidiären Allzuständigkeit – grundsätzlich die Landesverwaltungsgerichte zuständig sind, sofern nicht eine taxative Ausnahme besteht. Das Bundesfinanzgericht erkennt – worauf bereits der Name schließen lässt – gem Art 131 Abs 3 B-VG idF 2014 über Beschwerden in Rechtssachen in Angelegenheiten der öffentlichen Finanzen mit Ausnahme der Verwaltungsabgaben des Bundes. Eine verfassungsgesetzlich verankerte Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus Art 131 Abs 2 B-VG idF 2014. Demnach entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Entsprechend den Gesetzesmaterialien[4] ist es dabei unerheblich, ob die Angelegenheit als Materie ausdrücklich in Art 102 B-VG genannt ist. Vielmehr kann sich die Besorgung in unmittelbarer Bundesverwaltung auch aus anderen Verfassungsbestimmungen ergeben.[5] Ausschlaggebend allein ist, dass die jeweilige Angelegenheit tatsächlich unmittelbar von Bundesbehörden besorgt wird.

Das Schulwesen – mit Ausnahme des land- und forstwirtschaftlichen Schulwesens[6] – ist im Materienkatalog des Art 102 Abs 2 B-VG enthalten und kann demnach unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Der Verfassungsgesetzgeber ordnet in Art 81a B-VG an, dass das Schulwesen von der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, den Landesschulräten[7] und – derzeit noch[8] – den Bezirksschulräten zu vollziehen ist. Die sachliche Zuständigkeitsabgrenzung ergibt sich dabei aus § 3 Bundes-Schulaufsichtsgesetz (B-SchAufsG).[9] Der Bezirksschulrat ist gem § 3 Abs 1 Z 1 B-SchAufsG für die allgemeinbildenden Pflicht-

[1] Am 15.5.2012 wurde die Regierungsvorlage einstimmig beschlossen; siehe *Pabel*, Verwaltungsgerichtsbarkeits-Nov 2012: Überblick über die mehrstufige Verwaltungsgerichtsbarkeit, ecolex 2013, 492. Siehe zur Entwicklung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit *Grabenwarter*, Auf dem Weg zu einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, JRP 1998, 367; *Grois*, Einführung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, AnwBl 2013, 426; *Holoubek/Lang* (Hrsg), Die Einführung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2008); *Jabloner*, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, ÖJZ 1994, 329; *Janko/Leeb* (Hrsg), Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2013); *Pichler*, Einführung einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit (1994); *Pabel*, Die Einführung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich – Grundlagen und Stand der Reform, RFG 2012, 160; *Pabel*, Verwaltungsgerichtsbarkeit – Wesen und Wandel, ZÖR 2012, 61.

[2] Mit Ausnahme der Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde; aber auch in diesem Bereich kann gem Art 118 Abs 4 B-VG idF 2014 der Instanzenzug ausgeschlossen werden. Die Bundesländer Tirol, Salzburg und Steiermark haben von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht.

[3] ErläutRV 1618 BlgNR 24. GP 3.

[4] ErläutRV 1618 BlgNR 24. GP 15 f.

[5] ZB Art 102 Abs 4 B-VG.

[6] Die Ausnahme versteht sich vor dem Hintergrund des Art 14a B-VG, wonach auf dem Gebiet des land- und forstwirtschaftlichen Schulwesens grundsätzlich eine Zuständigkeit des Landes gegeben ist.

[7] In Wien: Stadtschulrat.

[8] Durch das Schulbehörden-Verwaltungsreformgesetz 2013, BGBl I 2013/164, werden die Bezirksschulräte mit Wirkung vom 1.8.2014 abgeschafft. Entsprechend den Gesetzesmaterialien sei die auf das Jahr 1962 zurückgehende Behördenstruktur (Bezirksebene, Landesebene und Bundesebene) nicht mehr zeitgemäß. Ferner soll die Reduktion der Verwaltung dem Grundgedanken der neuen Verwaltungsgerichtsbarkeit Rechnung tragen; siehe ErläutRV 2412 BlgNR 24. GP 1.

[9] BGBl 1962/240 zuletzt idF BGBl I 2013/164.

schulen[10] zuständig. Eine Zuständigkeit des Landesschulrats ist gem § 3 Abs 1 Z 2 B-SchAufsG vorgesehen für die Berufsschulen[11] sowie für die mittleren[12] und höheren Schulen[13]. Die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur ist zuständige Behörde für die Zentrallehranstalten[14].
Bedingt durch das Schulbehörden-Verwaltungsreformgesetz 2013, BGBl I 2013/164, werden die Agenden des Bezirksschulrates ab 1.8.2014 vom Landesschulrat wahrgenommen. Anzumerken bleibt, dass durch die Auflösung der Bezirksschulräte ausschließlich die Behördeninstanz wegfällt und die Aufgaben der Bezirksschulräte in Zukunft von „Außenstellen des Landesschulrates" wahrzunehmen sind.[15]

Eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ist daher gem Art 131 Abs 2 B-VG idF 2014 ex constitutione in jenen Angelegenheiten gegeben, die in die Zuständigkeit der Schulbehörden fallen. In jenen Angelegenheiten, die in Landesverwaltung oder mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind, führt der Rechtsweg zum Landesverwaltungsgericht. Hiezu zählen insb das land- und forstwirtschaftliche Schulwesen[16] sowie bestimmte Angelegenheiten des Schülerbeihilfengesetzes.[17] Ein weiteres Beispiel für eine Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts ergibt sich aus § 24 Abs 4 Schulpflichtgesetz (SchPflG) betreffend die Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen Verletzung der Schulpflicht durch die Bezirksverwaltungsbehörde.

III. Beschwerdearten vor den Verwaltungsgerichten

Die sachliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ergibt sich aus Art 130 B-VG idF 2014 und ist handlungsformenorientiert. Die Verwaltungsgerichte erkennen gem 130 Abs 1 Z 1 B-VG idF 2014 insb über Beschwerden „*gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit*". Neben der Bescheidbeschwerde sind sie zur Entscheidung über Maßnahmenbeschwerden, Säumnisbeschwerden und Weisungsbeschwerden in den Fällen des Art 81a Abs 4 B-VG berufen.

Bescheide iSv Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG idF 2014 sind individuelle, hoheitliche, normative, verfahrensförmliche, außenwirksame Erledigungen von Verwaltungsbehörden.[18] Die Entscheidungen der Schulbehörden lassen sich regelmäßig als Bescheide qualifizieren und sind daher möglicher Beschwerdegegenstand vor dem Verwaltungsgericht. Vielfach sind im Bereich des Schulwesens aber nicht die Schulbehörden (BM, LSR/SSR, BSR) zur Entscheidung berufen, sondern – gerade im Hinblick auf den im Schulunterrichtsgesetz (SchUG[19]) geregelten inneren Schulbereich – Organe der Schule (zB Schulleiter, Klassenkonferenz, Prüfungskommission). Die schulischen Organe erfüllen den funktionellen Behördenbegriff[20] und sind dazu berufen,

---

[10] Hiezu zählen gem § 3 Abs 6 Z 1 Schulorganisationsgesetz (SchOG) die Volksschulen, Hauptschulen, Neuen Mittelschulen, Polytechnischen Schulen und Sonderschulen.
[11] §§ 46 ff SchOG.
[12] Zu den berufsbildenden mittleren Schulen zählen die gewerblichen, technischen und kunstgewerblichen Fachschulen, die Handelsschulen, die Fachschulen für wirtschaftliche Berufe sowie die Fachschulen für Sozialberufe; siehe §§ 52 ff SchOG.
[13] Hiezu zählen die allgemeinbildenden höheren Schulen (Gymnasium, Realgymnasium, Wirtschaftskundliches Gymnasium sowie das Oberstufenrealgymnasium); siehe §§ 34 ff SchOG. Berufsbildende höhere Schulen sind die Höheren technischen und gewerblichen Lehranstalten, die Handelsakademien, die Höheren Lehranstalten für wirtschaftliche Berufe, die Bildungsanstalten für Kindergartenpädagogik und die Bildungsanstalten für Sozialpädagogik; siehe §§ 65 ff, 94 ff und 102 ff SchOG.
[14] Siehe § 3 Abs 4 B-SchAufsG. Hiezu zählen insb die in Pädagogische Hochschulen eingegliederten Praxisschulen, das Bundesinstitut für Sozialpädagogik, die Höhere Bundeslehr- und Versuchsanstalt für Textilindustrie, die Höhere Bundeslehr- und Versuchsanstalt für Gartenbau, die Höhere graphische Bundeslehr- und Versuchsanstalt und die Höhere Bundeslehr- und Versuchsanstalt für chemische Industrie.
[15] ErläutRV 2412 BlgNR 24. GP 1. Der Entfall gerade der Bezirksebene wird damit begründet, dass die Landesschulräte vom inneren Aufbau her und in ihrer Struktur trotz der bestehenden regionalen und politischen Verflechtungen mit der Landesregierung in gewisser Weise eigenständig und autark seien, wohingegen die Bezirksschulräte eher in die Bezirksverwaltungsbehörden eingegliedert seien. Im Hinblick auf die Aufgaben und der Zuständigkeit „*erscheint es zweckmäßig und angebracht, auf diejenige Verwaltungsebene zu verzichten, deren sachliche Zuständigkeit im Wesentlichen auf den Pflichtschulbereich beschränkt ist*"; so ErläutRV 2412 BlgNR 24. GP 1.
[16] Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang aber auf den Geltungsbereich des SchUG. Diesem unterliegen auch die öffentlichen und die mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten höheren land- und forstwirtschaftlichen Lehranstalten iSd Land- und forstwirtschaftlichen BundesschulG, die land- und forstwirtschaftlichen Fachschulen des Bundes iSd Art 14a Abs 2 lit c B-VG und die Forstfachschule iSd § 117 ForstG. Insofern führt der Rechtsweg nach Maßgabe des § 71 SchUG zum Bundesverwaltungsgericht.
[17] ErläutRV 2212 BlgNR 24. GP 7 führen hiezu aus: „*Im Hinblick auf die in Schülerbeihilfenangelegenheiten unterschiedlichen Vollzugskompetenzen in Verbindung mit Art. 102 Abs 2 B-VG kommen neben dem Bundesverwaltungsgericht für den Bereich der in die Landesträgerschaft fallenden land- und forstwirtschaftlichen Schulen sowie hinsichtlich der in die mittelbare Bundesverwaltung fallenden Schulen für medizinische Assistenzberufe auch den Verwaltungsgerichten der Länder Zuständigkeiten zu.*"
[18] *Hauer*, Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts[2] (2013) 36.
[19] BGBl 1986/472 zuletzt idF BGBl I 2013/76.
[20] Entscheidend für die Qualifikation als Behörde ist, dass das Staatsorgan – wenn auch nur in geringem Umfang – mit Imperium ausgestattet ist und insofern einseitig verbindliche Normen erlassen oder Zwangsakte setzen kann; siehe *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht[3] (1996) 332; *Grabenwarter/Holoubek*, Verfassungsrecht. Allgemeines Verwaltungsrecht (2009) 331; *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und Europa. Band I (1999) 220; *B. Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht[4] (2013) Rz 138;

förmliche Entscheidungen zu erlassen. Dabei gelangen jedoch nicht die Vorschriften des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) zur Anwendung, sondern die im SchUG normierten Verfahrensbestimmungen.[21] Der Umstand, dass die Entscheidungen gerade nicht auf dem AVG fußen, wird vom VwGH[22] und der hL[23] als Begründung dafür herangezogen, dass die Entscheidungen nicht als Bescheide zu qualifizieren seien und demnach eine Beschwerdeerhebung an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen sei. Der Gesetzgeber[24] hat auf diese Auffassung insofern reagiert, als er die Entscheidungen der Organe der Schule als „Provisorialentscheidungen" wertet und gegen diese eine „Widerspruchsmöglichkeit"[25] an die zuständige Schulbehörde eröffnet. In diesem Zusammenhang bleibt anzumerken, dass der Ministerialentwurf zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz für den Schul- und Kultusbereich[26] eine Widerspruchsmöglichkeit nicht vorgesehen hatte und diese erst – aufgrund zahlreicher Stellungnahmen – in die Regierungsvorlage aufgenommen und letztlich auch beschlossen wurde. Eine Widerspruchsmöglichkeit ist dabei nicht schlechthin gegen jegliche Entscheidung eines schulischen Organs vorgesehen, sondern nur für jene Entscheidungen, die für den Schüler bzw Prüfungskandidaten für dessen Schul- bzw Bildungslaufbahn von besonderer Bedeutung sind.[27] Im Bereich des SchUG zählen hiezu jene in §§ 70, 71 leg cit normierten Angelegenheiten, so etwa betreffend die Aufnahme in eine Schule, die Zulassung zu Aufnahms- und Eignungsprüfungen oder die Nichtberechtigung zum Aufsteigen in die nächsthöhere Schulstufe oder das Nichtbestehen der abschließenden Prüfung. Eine Widerspruchsmöglichkeit ist ferner in Angelegenheiten des § 62 iVm § 61 Schulunterrichtsgesetz für Berufstätige, Kollegs und Vorbereitungslehrgänge (SchUG-BKV)[28], in Angelegenheiten des § 10 Berufsreifeprüfungsgesetz (BRPG)[29] sowie § 10 Pflichtschulabschluss-Prüfungsgesetz (PflSchAbschl-PrG)[30] und §§ 6 Abs 2c, 7 Abs 5 Schulpflichtgesetz (SchPflG) sowie ferner nach § 9 Abs 3 Schülervertretungengesetz (SchVG)[31] vorgesehen. Um nicht einen – der Intention der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 zuwiderlaufenden – Instanzenzug zu schaffen, ist gesetzlich vorgesehen, dass mit Einlangen des Widerspruchs die Entscheidung des schulischen Organs ex lege außer Kraft tritt.[32] Die zuständige Schulbehörde führt daraufhin ein Verfahren nach AVG durch und erlässt einen Bescheid, der mittels Beschwerde

---

Walter/Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht[9] (2011) Rz 58.

[21] Ursprünglich hatten auch die schulischen Organe das AVG 1950 anzuwenden, doch könne damit den pädagogischen Zielsetzungen des Unterrichts und Erziehens nicht Rechnung getragen werden, weshalb mit der 1. Novelle des SchUG, BGBl 1977/231, eine Neufassung der Verfahrensbestimmungen erfolgte; siehe ErläutRV 345 BlgNR 13. GP 61 sowie ErläutRV 401 BlgNR 14. GP 15. Anstelle der strengen Formerfordernisse des AVG sind von den Organen der Schule die §§ 70 bis 74 SchUG anzuwenden. Die Befreiung von den Verwaltungsvorschriften des AVG bedeutet jedoch nicht, dass auch jene allgemeinen Grundsätze, die sich schon aus dem Wesen des Rechtsstaates ergeben, nicht zu beachten wären. Die ErläutRV 2212 BlgNR 24. GP 2 führen hiezu jüngst aus: „*Aufgrund der besonderen Situation in den Schulen ist es unerlässlich, besondere Verfahrensbestimmungen vorzusehen, um den reibungslosen und effektiven Schulbetrieb zu gewährleisten und die Anwendbarkeit des AVG abzubedingen*." Siehe hiezu im Allgemeinen *Gartner-Springer*, Verfahren und Rechtsmittelverfahren, in *Wolf/Gartner-Springer/Fankhauser*, Angewandtes Schulrecht (2009) 167 ff; *Hosch-Merkl*, Bemerkungen zum Verfahren bei Vollziehung des Schulunterrichtsgesetzes, RdS 1979, 10 ff; *Jellouschek*, Schulverwaltungsakte im engeren Sinn, ÖJZ 1958, 621; *Jisa*, Schule im Rechtsstaat, RdS 1984, 7 ff; *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und Europa. Band I (1999) 220 ff; *Mayer*, Ausgewählte verfahrensrechtliche Probleme des Schulunterrichtsgesetzes, RdS 1980, 9 ff; *Mayer*, Rechtsstaatliche Aspekte des Schulwesens, RdS 1979, 1 ff; *Wagner*, Verfahrensrechtliches zur Entscheidung nach § 71 Abs 2 lit b Schulunterrichtsgesetz, RdS 1987, 1 ff.

[22] Siehe etwa VwGH 24.9.1964, 2045/63 (= JBl 1966, 217), worin es ua heißt „*Die durch die Bundes-VerfassungsNov. 1925 erfolgte Zusammenfassung der 'Entscheidungen oder Verfügungen' unter dem Oberbegriff des 'Bescheides' in Art. 129 und in Art. 144 B.-VG. läßt sich also eindeutig auf § 56 AVG. zurückführen. Damit ist aber auch die Folgerung nur mehr eine Selbstverständlichkeit, daß der Bescheidbegriff des B.-VG. mit dem Bescheidbegriff des AVG. ident ist*." Siehe ferner VwSlg 10.391 A/1981.

[23] *Funk*, Die rechtliche Qualität von Prüfungsentscheidungen, in FS zum 100jährigen Bestehen des österreichischen Verwaltungsgerichtshofes (1979) 175 ff; *B. Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht[4] (2013) Rz 814 ff; *Rill*, Ermessensprüfung/Beurteilungsspielraum/Kontrolle von Prüfungsentscheidungen, in GS Geck (1990) 115 ff.

[24] Siehe Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz für den Schul- und Kultusbereich, BGBl I 2013/75.

[25] Die ErläutRV 2212 BlgNR 24. GP 3, 4 und 5 führen hiezu aus: „*Durch den neuen Begriff 'Widerspruch' soll klar gestellt werden, dass es sich bei Entscheidungen von anderen Organen als den Schulbehörden des Bundes (zB Schulleiterin oder Schulleiter, Konferenz, Prüfungskommission, Wahlkommission) um provisoriale Entscheidungen handelt, die durch Widerspruch erst zu einem ordentlichen behördlichen Verfahren führen.*"

[26] Im Ministerialentwurf (473/ME 24. GP) wird hiezu ausgeführt: „*Dort, wo andere Organe als die Schulbehörden des Bundes (zB Schulleiterin oder Schulleiter, Konferenz, Prüfungskommission, Wahlkommissionen) erstinstanzlich entscheiden, sind allfällige weitere Berufungsmöglichkeiten zu streichen und besteht ebenfalls aus der Verfassung unmittelbar heraus die Beschwerdemöglichkeit beim Verwaltungsgericht.*"

[27] So normiert § 71 Abs 9 SchUG ausdrücklich, dass gegen andere als in § 71 Abs 1 und 2 leg cit genannte Entscheidungen von schulischen Organen ein Widerspruch an die zuständige Schulbehörde nicht zulässig ist.

[28] BGBl I 1997/33 zuletzt idF BGBl I 2013/75.

[29] BGBl I 1997/68 zuletzt idF BGBl I 2013/75.

[30] Jüngst eingeführt durch BGBl I 2012/72 zuletzt idF BGBl I 2013/75.

[31] BGBl 1990/284 zuletzt idF BGBl I 2013/75.

[32] § 71 Abs 2a SchUG idF 2014, § 62 Abs 4 SchUG-BKV idF 2014, § 10 BRPG idF 2014, § 10 PflSchAbschl-PrG idF 2014.

beim Verwaltungsgericht angefochten werden kann. Beschwerdegegenstand ist daher nicht die Entscheidung des schulischen Organs, sondern der Bescheid der Schulbehörde.

IV. Rechtsschutz gegen Erledigungen des Verwaltungsgerichts

Gegen die Erledigung des Verwaltungsgerichts (Erkenntnis bzw Beschluss) kann Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.[33] Dabei wird zwischen einer ordentlichen und einer außerordentlichen Revision differenziert. Erachtet das Verwaltungsgericht eine Revisionserhebung als zulässig, kann der VwGH mittels ordentlicher Revision angerufen werden. Sofern das Verwaltungsgericht das Vorliegen der Voraussetzung der Revisionszulässigkeit verneint, kommt die Erhebung einer außerordentlichen Revision in Betracht.[34] Eine Revision ist nach Art 133 Abs 4 B-VG idF 2014 nur zulässig, wenn das Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Dies ist insb dann anzunehmen, wenn das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des VwGH abweicht, eine solche Rechtsprechung des VwGH fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH uneinheitlich beantwortet wird. Das bedeutet, dass die Anrufung des VwGH nicht grundsätzlich, sondern nur ausnahmsweise in Betracht kommt. Neben einer Revisionserhebung steht dem Rechtsunterworfenen auch die Möglichkeit der Erhebung einer Erledigungsbeschwerde (Erkenntnisbeschwerde bzw Beschlussbeschwerde) an den Verfassungsgerichtshof zur Verfügung.[35]

die autorin:

Dr. Simone Hauser, BEd ist Universitätsassistentin am Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre der Johannes Kepler Universität Linz. Sie ist seit Jänner 2012 ordentliches Mitglied der ÖGSR.

Plattform für Schuljuristinnen und Schuljuristen?

www.oegsr.at

[33] Art 133 Abs 1 Z 1 B-VG idF 2014.
[34] Der VwGH ist dabei nicht an den Ausspruch des Verwaltungsgerichts gebunden.
[35] Art 144 Abs 1 B-VG idF 2014.

Rezensionen

Jonak, Felix; Kövesi, Leo
Das österreichische Schulrecht.
13. Auflage (2012)
Umfang: 1728 Seiten
Preis: 220,00 EUR
ISBN: 978-3-209-07570-3

„Wie jede Institution, die dem Zusammenleben der Menschen in der Gesellschaft dient, bedarf auch die Schule als Stätte der Erziehung und der Vermittlung von Wissen und Können bzw. von Kenntnissen und Fertigkeiten einer rechtlichen Ordnung.“ heißt es in der Einleitung zur 1. Auflage von „Das österreichische Schulrecht“. Diese wurde noch von Sektionschef i.R. Dr. *Felix Jonak* und vom bald darauf verstorbenen Sektionschef i.R. Dr. *Leo Kövesi* gemeinsam herausgegeben; zwei Persönlichkeiten, die das österreichische Schulrecht der Zweiten Republik entscheidend mitgestaltet haben. Beide erkannten bald, dass es allein nicht ausreicht, eine rechtliche Ordnung in Form der zahlreichen seit 1962 erlassenen Schulgesetze zu schaffen. Um das Schulrecht auch ordnungsgemäß vollziehen zu können, ist es unerlässlich, die aus Gesetzesmaterialien, Judikatur und Literatur ableitbare Auslegung der einzelnen rechtlichen Bestimmungen zu kennen; dies schon allein um eine bundesweit einheitliche Vorgangsweise im Vollzug zu garantieren. Dieser Aufgabe haben sie sich in ihrem Werk gestellt.

Mittlerweile liegt „Das österreichische Schulrecht“ in der 13. Auflage vor; bearbeitet und herausgegeben von *Felix Jonak*. Für das in der Wissenschaft bedauerlicherweise eher stiefmütterlich behandelte Schulrecht ist es der Standard-Kommentar, an dem kein Schuljurist vorbeikommt. *Jonaks* Werk zeichnet sich durch eine starke Einbeziehung der Gesetzesmaterialen aus; an vielen Stellen wird etwa auf die Erläuternden Bemerkungen zu den Regierungsvorlagen verwiesen oder überhaupt wörtlich daraus zitiert. Das erspart dem Leser die Arbeit, die manchmal nicht leicht auffindbaren Materialien mühsam zusammenzutragen. Ebenfalls eingearbeitet sind die Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs und des Verwaltungsgerichtshofs zu den Schulgesetzen. Aus der Praxis kommend verzichtet der Autor dagegen grundsätzlich darauf, die einschlägige rechtswissenschaftliche Literatur zu zitieren. Dies mag wohl auch dem Umstand geschuldet sein, dass vor allem zum Zeitpunkt des Erscheinens der früheren Auflagen Literatur zu den einzelnen Gesetzen beinahe nicht vorhanden war. Diese Systementscheidung wurde auch in der 13. Auflage beibehalten, selbst wenn das dem aus der Wissenschaft kommenden Leser nicht so sehr entgegen kommt.

Gegliedert ist das Werk in 13 Kapitel. Nach den unerlässlichen verfassungsrechtlichen Grundlagen des Schulwesens werden die Bereiche Schulverwaltung und Schulaufsicht, Schulorganisation, Schulerhaltung, Schulzeit, Schulpflicht, Schulunterrichtsrecht, Schule und Kirche, Privatschulrecht, Minderheiten-Schulrecht, Pädagogische Hochschule, Kindergarten- und Hortwesen sowie soziale Maßnahmen für Schüler behandelt. *Jonak* trifft bei den dargestellten Normen eine kluge Auswahl. Neben den zentralen Gesetzen stellt er dem Leser auch zahlreiche Verordnungen und einschlägige Erlässe zur Verfügung. Zu manchen Gesetzen bietet er nicht nur die konsolidierte Fassung sondern auch wichtige Novellen an wie zB das BVG 1962/215, mit dem das B-VG hinsichtlich des Schulwesens abgeändert wurde. Bei der Darstellung lässt er auch nicht die nötige Schärfe in der Abgrenzung zu anderen Rechtsgebieten vermissen. Er zählt das Lehrerdienstrecht nicht zum Schulrecht im engeren Sinne; dienstrechtliche Normen sucht man in *Jonak/Kövesi* somit vergeblich. Ein besonderer Vorzug des vorliegenden Werkes ist ein exakter aber nicht detailverliebter historischer Abriss der Entwicklung des österreichischen Schulrechts in der Zweiten Republik, wobei er auch den Blick auf das monarchische Schulrecht nicht scheut.

Felix Jonak hat für seine Kommentierung einen heute eher ungewöhnlichen Stil gewählt. Er setzt seine Ausführungen nicht an das Ende des jeweils kommentierten Rechtssatzes; seine Kommentierungen finden sich ausschließlich in Fußnoten zum Normtext, die auf manchen Seiten die Rechtsvorschriften deutlich überragen. Die Norm bleibt somit leicht lesbar und man kann ohne langes Blättern auf die gewünschte konkrete Information zugreifen. *Jonak* orientiert sich sehr stark am Text der Rechtsvorschriften. Allgemeine, theoretische Ausführungen wie man sie aus anderen Kommentaren gewohnt ist, sind bei seiner Darstellungsweise allerdings nicht so einfach unterzubringen. Dabei handelt es sich um eine bewusste Entscheidung des Autors; er will mit seinem Werk das Schulrecht leichter vollziehbar machen und richtet sich somit konsequent primär an den Praktiker. Er verzichtet allerdings nicht darauf, auf die verfassungsrechtlichen Vorgaben zu verweisen, die der Normsetzer in bestimmten Regelungen berücksichtigt hat.

„Das österreichische Schulrecht“ von *Jonak/Kövesi* ist vom großen Sachverstand des nunmehrigen Alleinautors getragen. *Felix Jonak* ist bekanntermaßen ein profunder Kenner des österreichischen Schulrechts und versteht als langjähriger Legist und Sektionschef im Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur die Bedürfnisse der im Vollzug tätigen österreichischen Schuljuristen ganz genau. Sein Werk wird in der Praxis aber auch in der Wissenschaft vielfach verwendet und ist aus dem Schrifttum zum österreichischen Schulrecht heute nicht mehr wegzudenken.

Christoph Hofstätter

Faber, Ronald
Verwaltungsgerichtsbarkeit,
1. Auflage (2013)
Umfang: 542 Seiten, gebunden
Preis: 75,00 EUR
ISBN: 978-3-209-07570-3

In seinem handlichen Werk mit dem schlichten Titel „Verwaltungsgerichtsbarkeit“ bietet Dr. *Ronald Faber*, LL.M. (Yale) eine erste geschlossene Kommentierung der Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) über die zweistufige Verwaltungsgerichtsbarkeit. Jahrzehntelang hat man in Österreich über die Einführung von dem Verwaltungsgerichtshof (und dem Verfassungsgerichtshof) vorgelagerten Verwaltungsgerichten diskutiert. Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 BGBl I 2012/51 wurde die wohl weitreichendste Reform der österreichischen Bundesverfassung seit dem Beitritt zur Europäischen Union schließlich vollzogen.

Der Autor, er ist Abteilungsleiter im Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, hat die einzelnen Schritte bis zur Reform in seine Kommentierung bewusst einbezogen und folgt damit einer Tradition des BKA-VD, wie er im Vorwort ausführt. Dieser Zugang spiegelt sich schon in der Gliederung des vorliegenden Werkes wider.

Im ersten 200 Seiten umfassenden Teil kommentiert er die für die Verwaltungsgerichte erster Instanz und den Verwaltungsgerichtshof zentralen neuen Bestimmungen des B-VG: Art 10 Abs 1 Z 1, Art 94 Abs 2, Art 129 bis Art 136, Art 151 Abs 51. Auf eine gesonderte Kommentierung weiterer Änderungen wie zB Art 118 Abs 4 zum zweigliedrigen Instanzenzug in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinden wird verzichtet. Der Autor führt jedoch zu Art 130 aus, dass es sich bei den innergemeindlichen Angelegenheiten um die einzige verfassungsrechtlich zulässige Ausnahme von der Abschaffung des administrativen Instanzenzuges handelt (S. 27). Dies ist im Hinblick auf das neue Rechtsmittel des Widerspruchs (§ 71 SchUG) gegen die behördlichen Entscheidungen der schulischen Organe von besonderer Brisanz.

Seinen Kommentierungen ist stets in Kleindruck die Entwicklung der jeweiligen Bestimmung vorangestellt; das ist für den Leser sehr hilfreich und ermöglicht ihm ohne lange Recherchen auf einen Blick die historischen Hintergründe zu erfassen. Der Text des Kommentars ist klug strukturiert und es sind immer wieder zentrale Begriffe durch Fettdruck hervorgehoben. Durch die bewusst sparsame Zitierung von Literatur bleiben seine Ausführungen zudem übersichtlich und gut lesbar.

Der zweite Teil ist keine Kommentierung sondern eine Textsammlung der Gesetzesmaterialien, die mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 in Zusammenhang stehen. Im so bezeichneten Anhang

finden sich in chronologischer Ordnung der Entwurf der Expertengruppe Staats- und Verwaltungsreform im BKA, der Ministerialentwurf 129/ME 24. GP, die Regierungsvorlage 1618 BlgNR 24. GP, ein dazugehöriger Abänderungsantrag, der Bericht des Verfassungsausschusses 1717 BlgNR 24. GP mit Abänderungsantrag sowie neun einschlägige Entschließungen des Nationalrats. Der Autor hat bei der Redaktion der Materialien auch an die Bedürfnisse des Wissenschaftlers gedacht. Zu sämtlichen Erläuterungen werden die Seitenangaben des zitierfähigen Originaldokuments gesondert ausgewiesen.

Der Autor hat eine fundierte Grundlage für den Einstieg in die Neuerungen der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 vorgelegt. Auf dem Weg vom Verwaltungsstaat zum Justizstaat ist *Fabers* „Verwaltungsgerichtsbarkeit“ ein guter Wegweiser.

Christoph Hofstätter

S&R SCHULE IN DER PRAXIS

Aus dem Tagebuch eines (Aushilfs-)Schuljuristen

Beitrag von Michael Fresner

Mit großer Aufmerksamkeit habe ich den Beitrag „ Aus dem Tagebuch eines Schuljuristen“ von Johannes Kepplinger im Newsletter 2/2012 gelesen. Dieser Artikel hat mich zum Nachdenken und Überlegen gebracht, mit wie vielen schulrechtlichen Anfragen eigentlich ein Jurist in einer dienstrechtlichen Abteilung für Landeslehrer konfrontiert wird.

Dienst- und Schulrecht sind zwar von der organisatorischen Zuständigkeit im Landesschulrat für Steiermark auf zwei unterschiedliche Abteilungen verteilt, aber eigentlich stehen sie doch in einem engen Verwandtschaftsverhältnis. Eigentlich sind sie Geschwister: politisch korrekt also Bruder und Schwester. Wer nun von den beiden Rechtsgebieten der weibliche bzw. der männliche Teil ist, kann ich leider nicht beantworten, aber sie harmonieren vorbildlich miteinander und treffen sich regelmäßig.

Nachdem eine Lehrerin/ein Lehrer (von nun an gemeinsam als Lehrperson bezeichnet) zu Unterricht und zur Aufsicht verpflichtet ist, hat die Lehrperson sich nicht nur am Rande über schulrechtliche Bestimmungen zu informieren. Sie wendet sich daher nicht nur mit vertraglichen und besoldungsrechtlichen Fragen an den Dienstrechtsjuristen, sondern natürlich auch mit den seine Dienstpflichten betreffenden schulrechtlichen Angelegenheiten.

Manchmal – Gott sei Dank nicht zu oft – sind auch bei disziplinären Maßnahmen schulrechtliche Fragen zu prüfen. Wie wurde die Aufsichtspflicht wahrgenommen? Wurden Erziehungsmittel dem Gesetzes- und Verordnungstext adäquat angewendet? Steht das Verhalten einer Lehrperson im Einklang mit den Zielbestimmungen des § 2 Schulorganisationsgesetz?

Ich möchte daher das Tagebuch von Hans Kepplinger ein wenig weiterführen und kurz einige Sachverhalte skizzieren und habe in meinen Erinnerungen aus dem letzten Schuljahr gegraben:

Schuljahr 2012/2013

Das Festlegen von schulautonomen Tagen ist manchmal ein Problem. In einer Volksschule kommt man nicht auf einen grünen Zweig. Es „toben“ offenbar Grabenkämpfe. Sowohl von Eltern aber auch von Lehrerseite gibt es unterschiedliche Varianten. Eine Einigung ist nicht in Aussicht. Die Antwort ist einfach. Es gibt keinen Rechtsanspruch auf schulautonome Tage. Es gilt die einfache Gleichung: Kein Beschluss = keine schulautonomen Tage. Einige Tage später berichtet mir die Direktorin, dass man nach meiner Rechtsauskunft doch eine Einigung treffen und einen Beschluss fassen konnte. Es wäre auch schade um den Verfall der schulautonomen Tage gewesen.

Auch das Verfassen von Protokollen stellt manche Schulen vor Herausforderungen. Ein Hauptschuldirektor fragt wegen Richtlinien des Landesschulrates zur Erstellung von Protokollen an. Ich verweise auf die schulrechtlichen Bestimmungen zum Klassen- und Schulforum. Über den Verlauf dieser Sitzungen ist eine schriftliche Aufzeichnung zu führen, die den jeweiligen Mitgliedern zugänglich zu machen ist. Es wäre daher nicht unlogisch u.a. die Teilnehmer, die Beschlussfähigkeit, die Anträge und die entsprechenden Beschlüsse festzuhalten. Ob denn eine Veröffentlichung des Protokolls auf der Schulhomepage aus Gründen der Transparenz möglich ist? Ein Elternvertreter wünsche das. Da hat offenbar die Berichterstattung zu den Korruptionsfällen der Fantasie einen Streich gespielt. Ich wiederhole, dass ein Protokoll nur den jeweiligen Mitgliedern zugänglich zu machen ist. Jetzt ist alles klar.

Ein Dienstreiseauftrag ist zu genehmigen. Ist es wirklich notwendig, dass ein Lehrer eine Ausbildung zum Brandschutzbeauftragten machen muss? Ich lerne, dass es einen Unterschied zwischen pädagogischem und technischem Brandschutz gibt, der aber Aufgabe des Schulerhalters ist. Daher keine Genehmigung.

Ein ungarisches Lehramt für Volksschulen ist anzuerkennen. Bei Überprüfung der Unterlagen stelle ich fest, dass die Bewerberin keine Ausbildung in Englisch hat. Die ungarische Sprache und Didaktik wurde hingegen ausreichend studiert. Aus dem Lehrplan für Volksschulen ist zu entnehmen, dass neben Englisch auch Ungarisch als Fremdsprache an österreichischen Volksschulen unterrichtet werden kann. Das Zeugnis ist daher als einem im Inland erworbenen Lehramtszeugnis mit dem Zusatz „Fremdsprache Ungarisch“ anzuerkennen. Das bestätigt mir auch das Ministerium. Die Einsatzmöglichkeiten der zukünftigen Lehrerin wären aber natürlich eingeschränkt.

Eine Anzeige der Staatsanwaltschaft trifft ein. Einem Hauptschullehrer wird vorgeworfen, dass er mit einer seiner Schülerinnen eine Beziehung pflegt und mit ihr auch intim geworden ist. Und das an einer katholischen Privatschule! Die Überprüfung des Sachverhaltes ergibt, dass das Gebot der christlichen Nächstenliebe bei weitem falsch verstanden worden ist.
Gefühle und Liebe nennen es die einen. Entlassung der Dienstrechtsjurist.

Nach den schulrechtlichen Bestimmungen hat ein Schulleiter auch für den Stundenplan und die Diensteinteilung (Lehrfächerverteilung) zu sorgen. Eine Lehrperson hat diese einzuhalten. Manchmal auch nicht. Ein Bezirksschulrat meldet, dass eine Lehrerin den Begriff „Schulautonomie“ nicht ganz verstanden hat. Der Unterricht wird nach Belieben gehalten oder auch nicht. Vorbildlich verlässt sie zum Rauchen das Schulgebäude. Leider hätte sie zum selben Zeitpunkt eine Klasse zu unterrichten gehabt. Ein wesentlicher Grundsatz der Pädagogik ist Wiederholen und Festigen. Daher bleibt es nicht bei einem einmaligen Vorfall. Sie lässt auch einige Male ohne zu rauchen den Unterricht ausfallen. Nachdem sie bereits „Wiederholungstäterin“ ist und schon im vergangenen Jahr nicht nur von der Schulleitung, sondern auch von der Dienstbehörde ermahnt worden ist und weitergreifende dienstrechtliche Maßnahmen angekündigt worden sind, wird die Kündigung ausgesprochen.

Eine Hauptschülerin terrorisiert Mitschüler und Lehrer. Sie leitet „nebenberuflich“ eine Jugendbande, der insgesamt über 60 strafbare Handlungen nachgewiesen werden konnten. Von jüngeren Schülern fordert sie „Schutzgeld“. Sie spricht Alkohol und Drogen zu. Der Lehrkörper und die Jugendwohlfahrt kommen mit ihr nicht mehr zu Rande. Welche Möglichkeiten hat ein Lehrer in einem solchen Fall? Nachdem die Schülerin noch der Schulpflicht unterliegt und keine andere Schule sie aufnimmt, ist auch ein Schulausschluss nicht möglich. Hier haben Schul- und Dienstrecht ihre Grenzen.

Die Disziplinarkommission hatte unter meinem Vorsitz in einem Fall unter anderem zu prüfen, ob Schularbeiten gesetzeskonform korrigiert worden sind. Es besteht der Verdacht, dass von der Lehrperson sehr oberflächlich vorgegangen worden ist. Die Leistungsbeurteilungsverordnung und Lehrpläne werden studiert. Ganz schlau wird man aber doch nicht. Zur Unterstützung wird daher ein fach-pädagogisches Gutachten eingeholt, das der Kommission den Durchblick verschaffen soll.

Auch bei diesem Fall handelt es sich um eine „Wiederholungstäterin“. Wurde doch im vergangenen Jahr bereits ihr Umgang mit der Aufsichtspflicht geprüft. Bei berufspraktischen Tagen zog es sie am letzten Tag mit einer Schülergruppe einer anderen Klasse ins Ausland. Ihre zu beaufsichtigende Klasse ließ sie in der Steiermark alleine zurück. Sie verstand nicht, warum ihr Verhalten eine Dienstpflichtverletzung sein sollte. Die Disziplinarkommission stellte allerdings ein Vergehen fest, nachdem man sich intensiv mit dem Wesen von berufspraktischen Tagen und den damit verbundenen Aufsichtspflichten auseinandergesetzt hatte. Nach der Verurteilung hatte die Lehrerin verstanden.

Nachdem aufgrund pensionsrechtlicher Bestimmungen öffentlich Bedienstete – daher auch Lehrpersonen – länger im Dienst stehen, nehmen auch Kuraufenthalte ständig zu. Die Schulbehörde versucht daher soweit als möglich, pädagogische Erfordernisse und die berechtigten Interessen des Antragstellers unter einen Hut zu bringen.
Kuraufenthalte sollen ja die Gesundheit fördern. Aber offenbar nicht immer. Aus der Begründung eines Kuraufenthaltes war zu entnehmen, dass die Kur zur „Vorbereitung“ eines mehrwöchigen Krankenstandes notwendig sei. Der Krankenstand solle direkt an die Kur anschließen. Da half nur die bewährte Therapie eines dienstlichen Gespräches und der Griff zum Telefonhörer. Der Krankenstand war dann doch nicht mehr notwendig.

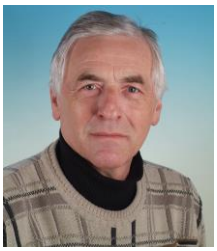
Die Telefonzentrale leitet ein Telefongespräch weiter. Eine Lehrerin habe bereits mehrmals versucht, mich telefonisch zu erreichen. Die Frage sei ausgesprochen dringend. Ich nehme an und sehe mich mit einem interessanten Anliegen konfrontiert. Ob eine Lehrperson auch unter der Unterrichtszeit während der Woche wegen eines wichtigen Termins einen Tag Urlaub nehmen könne? Mit einer gewissen Verwunderung nimmt die Kollegin die rechtlichen „Urlaubsregelungen“ für Lehrpersonen zur Kenntnis. Ich hoffe, der Termin konnte verschoben werden.

Wie Johann Kepplinger richtig feststellte, scheint das Reservoir an schulrechtlichen Fragen unerschöpflich zu sein. Seiner Anregung, auch aus anderen Bundesländern Beiträge beizusteuern, habe ich – obwohl als Dienstrechtsjurist nur (Aushilfs-)Schuljurist – gerne angenommen.

der autor:

Mag. Michael Fresner leitet die Abteilung für dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten für Lehrerinnen und Lehrer an Pflichtschulen im Landesschulrat für Steiermark.

Aus dem Tagebuch eines Schulrechtsjuristen



Beitrag von Hans Kepplinger

Der/die geneigte LeserIn wird sich wohl denken: Das kenne ich doch schon!
Diese Befürchtung darf ich entkräften. Nachdem ich im vorigen Newsletter 2/2012 schulische, manchmal auch schulrechtliche Problemstellungen – vornehmlich der ersten Kalendermonate des Jahreskreises – abgebildet habe, sollen nun die Schulschluss- und Schulanfangsmonate ausgeleuchtet und damit der Schuljahreskreis einigermaßen geschlossen werden.
Ich verzichte allerdings diesmal auf eine datumsmäßige Zuordnung und versichere zudem, dass die Wiedergabe der Anfragen authentisch ist. Der Vollständigkeit halber und zur Vermittlung eines realistischen Gesamteindrucks wurden auch Standardanfragen aufgenommen.

Ich beginne mit einer Frage, die mir von einer Direktorin einer Berufschule gestellt wurde. Deren Darstellung des Sachverhalts bereitete mir einiges Kopfzerbrechen. Hienach läuft der Gegenstand Buchhaltung aus organisatorischen Gründen nur im 1. Semester. Eine Verteilung auf das gesamte Schuljahr sei nicht möglich. Somit stellt die Beurteilung in der Schulnachricht gleichzeitig die Jahresbeurteilung dar.
Wie steht es nun mit Feststellungsprüfungen im 1. Semester? Dürfen Nachtragsprüfungen noch im 2. Semester, in dem dieser Gegenstand nicht unterrichtet wird, stattfinden? Lt. Direktorin seien die Lehrer/innen bereit und gewillt, Prüfungen außerhalb des 1. Semesters abzunehmen.
Hier ist bei der Beantwortung Improvisation gefragt.
Feststellungsprüfungen ja innerhalb des laufenden 1. Semesters, um in gewissen Fällen überhaupt eine Beurteilung zu erlangen. Da Nachtragsprüfungen auch bei regulärem Unterrichtsverlauf außerhalb des Unterrichts-, ja sogar Schuljahres stattfinden können, sind sie in Analogie im 2. Semester möglich.
Normale mündliche Prüfungen nein, da ansonsten die Systematik des Semesters bzw. gleichzeitig des Schuljahres völlig durchbrochen wäre.
Ein gutes Gefühl hatte ich bei dieser Beantwortung allerdings nicht. Die Direktorin zeigte sich jedoch mit der Antwort zufrieden.

Was einem alles zu Ohren kommt: In einem Linzer Gymnasium findet parallel zum Unterricht Bewegung und Sport ein Selbstverteidigungskurs statt. Schüler melden sich freiwillig zu diesem Kurs an, die Nichtteilnehmer genießen derweilen Unterricht in der Klasse. Angeblich verweigern nun mehrere Eltern die Begleichung der Kosten, weil der Kurs nicht die Erwartungen erfüllt habe. Ich ließ dem Direktor durchblicken, dass der Unterricht nicht partiell privatisiert werden könne. So wertvoll Selbstverteidigungskurse auch sein können, gehören diese – ohne dass Kosten anfallen – in den Unterricht eingebaut oder ausgelagert. Jedenfalls ist der Bund nicht zur Eintreibung ausständiger Gelder gleichsam einem Vertrag zu Lasten Dritter berufen.

Ein Stadtamtsleiter einer Kleinstadt meldet, dass eine Mutter in eine Pflichtschule gestürmt sei, weil Kinder die schmutzige Windschutzscheibe ihres Autos mit handgeschriebenen Botschaften verunstaltet hätten. Angeblich lasse sich diese Person, die den Ruf einer Querulantin habe, überhaupt nicht aus der Schule vertreiben. Der Direktor habe daher über sie ein Betretungsverbot verhängt.
Der Anrufer fragt nach der Rechtsgrundlage für diese Maßnahme. Der Hinweis auf ein Grundrecht, nämlich jenes des Hausrechtes, genügt, um den Verweis aus dem Schulgebäude rechtfertigen zu können.

Eine Schülerin, angehende Maturantin, hat völlig überraschend für die Schulgemeinschaft ein Baby zur Welt gebracht. Direktor und Schülerin teilen nun die Sorge, dass das Mutterschutzgesetz einer Teilnahme am Unterricht entgegenstehen könnte.
Da kein Arbeitsverhältnis vorliegt, ist das Mutterschutzgesetz für diesen Fall nicht anwendbar. Ich kann mir bei der Beantwortung dieser Anfrage die zynische Bemerkung nicht verkneifen, dass der Schulbesuch freiwillig sei und "reines Vergnügen" darstelle.

Ende September ruft um 7.05 Uhr eine besorgte Mutter von drei angeblich hochbegabten Schülern an. Bei einem ihrer Kinder liege „schwere Legasthenie“ vor. Auf Grund einer Schlafstörung komme dieses Kind nächtens auf maximal 4 Stunden Schlaf, was Grund für sein sehr reduziertes Arbeitstempo sei. Die Lehrkräfte hätten ihr mitgeteilt, dass die Anwendung des Legasthenie-Erlasses fakultativ sei. Die Schulpsychologie habe in dieser Frage an die Schulrechtsabteilung verwiesen. Am Vortag seien zudem Befunde eines Mitschülers in der Klasse herumgereicht worden.
Was nicht alles zum Rechtsproblem erklärt werden kann!
Ich gebe der Mutter den Rat, mit den Lehrkräften oder gleich dem Schulleiter zu sprechen und allenfalls zur Abklärung einen Befund einzuholen, falls die dargestellte Problematik zutreffe. Die Anwendung des Legasthenie-Erlasses ist verbindlich vorgeschrieben und selbstverständlich ist das Amtsgeheimnis zu wahren.

Ein Anrufer möchte die Zeugnisse der verstorbenen Großmutter als Andenken ausgehändigt erhalten. Obwohl Verstorbenen kein Recht auf Datenschutz zukommt, entspringt dieses Begehren keinem subjektiven Recht und ist auch objektiv nicht zu begründen. Die Erfüllung dieses einzigartigen Anliegens muss deshalb verweigert werden.

Die nächste Anfrage lässt mich zunächst tief durchatmen:
Ein Direktor fragt an, wie sich ein Schüler, der ein schweres Verbrechen gestanden hat und sich deshalb in Untersuchungshaft befindet, abmelden kann. Soweit dem Fragensteller bekannt sei, werde noch Familienbeihilfe bezogen.
Ich lasse den Direktor wissen, dass Letzteres für uns unerheblich ist. Eine Abmeldung kann nur durch einen ausdrücklichen Akt des eigenberechtigten Schülers bzw. von dessen Erziehungsberechtigten, bei Privatschulen jedoch durch einvernehmliche Auflösung oder Kündigung des Aufnahmevertrages erfolgen. Von einer Verletzung der Schulpflicht bzw. einem unentschuldigten Fernbleiben vom Unterricht, welches ab einer gewissen Dauer zu einer gesetzlich geregelten Abmeldung führen kann, kann in diesem Fall nicht ausgegangen werden, da das Fernbleiben vom Unterricht erzwungen ist.

Zur Abwechslung nun folgender Fall aus dem Bereich der Leistungsbeurteilung: Es steht 8 : 8 zwischen positiven und negativen Noten nach Rückgabe einer Schularbeit. Da gibt eine Schülerin bekannt, dass die Lehrerin bei ihr zwei schwere Fehler übersehen habe. Spontan äußere ich gegenüber dem anrufenden Direktor die Vermutung, dass diese von den negativ beurteilten SchülerInnen zu diesem Outing gedrängt worden sein könnte. Diese Möglichkeit war dem Direktor unverständlicherweise gar nicht in den Sinn gekommen. Falls es wirklich zu einer Nachkorrektur, welche möglich ist, kommt und sich ein weiteres Nichtgenügend dazugesellt, ist die Schularbeit folglich nach den einschlägigen Gesetzes- bzw. Verordnungsbestimmungen (mehr als 50% Nicht-genügend) zu wiederholen.

Eine Mutter fragt an, ob es in der dritten Woche des Schuljahres noch eine Möglichkeit zur Abmeldung vom Freigegenstand Religion (in einer Berufschule) gebe.
Antwort: Nein; bis vor geraumer Zeit konnte SchülerInnen, deren Jahreserfolg gefährdet erschien, die Teilnahme an einem Freigegenstand untersagt werden. SchülerInnen konnten und können nach Anmeldung zu einem Freigegenstand selbst nicht mehr disponieren.

Ein Problem, das für viele Anfragen steht, wird folgender Maßen geschildert:
Vor der Tür eines Bezirksschulinspektors steht ein bosnisches Ehepaar mit ihrem 16-jährigen Sohn, der sich rechnerisch im 11. Schuljahr befindet. Er spricht kein Wort Deutsch, möchte aber eine APS besuchen, da er zurzeit keinen Lehrplatz findet. Der Bezirksschulinspektor hält den Besuch einer Polytechnischen Schule in diesem Fall nicht für möglich.
Meine Frage nach dem Vorliegen eines positiven ausländischen Schulabschlusses kann der Bezirksschulinspektor nicht beantworten. Da für einen Schulbesuch in einem freiwilligen 10. und 11. Schuljahr gewisse Voraussetzungen erfüllt sein müssen, deren Vorliegen kurzfristig nicht geklärt werden kann, verweise ich auf Einrichtungen der Erwachsenenbildung, wo sich der junge Mann die erforderlichen Sprachkenntnisse aneignen sollte. Danach steht es ihm frei, sich einer Externistenprüfung aus Deutsch zu unterziehen und somit die Aufnahmebedingungen für weiterführende Schulen zu erfüllen. Auch der Erwerb eines Pflichtschulabschlusses nach dem Pflichtschulabschlussprüfungsgesetz wäre in Erwägung zu ziehen.

Ein Vater, angeblich selbst Lehrer, nicht obsorgeberechtigt, fragt an, ob seine Ex-Gattin die gemeinsame Tochter einfach ins Ausland „verbringen“ könne. Ich teile ihm mit, dass im Falle eines dauerhaften Auslandsaufenthalts die Schulpflicht in Österreich außer Kraft gesetzt ist und es in der Verantwortung der Mutter liegt, ob das Kind unterrichtlich unterwiesen wird. Daraufhin wird der Anrufer grob beleidigend und droht mit Einschaltung des Gerichts.
Kurz danach lässt sich der „Bezirksschulrat“ – offensichtlich vom Anrufer befasst – die Rechtsmeinung des Landesschulrats bestätigen.

Ein Problem, das gerade nur in einem westlichen Bundesland medial präsent war, nämlich das Tragen von Jogginghosen, veranlasst eine mir wohlbekannte Journalistin zur telefonischen Recherche über die Situation in Oberösterreich.
Im LSR Oberösterreich ist aber Derartiges noch kein Thema. Deshalb greift die Reporterin ein sieben Jahre zurückliegendes Thema auf, nämlich die „Bauchfreiheit“.
Ich muss mit der „nackten Wahrheit“ argumentieren, wonach es keine dezidierten Bekleidungsvorschriften in den einschlägigen Gesetzen, Verordnungen und Erlässen gibt; allerdings sei für die Schulbehörde eine dem Anlass entsprechende Bekleidung, vor allem beim Bekochen bzw. Servieren von Gästen, wie es in Fremdenverkehrsschulen gelegentlich vorkommt, ein Gebot der Stunde.

In der dritten Schulwoche ist eine noch schulpflichtige AHS-Schülerin noch immer „abgängig“. Sie befindet sich vermutlich in der Ukraine. Der Direktor fragt an, ob er mit dem Fünf-Stufen-Plan des § 24a SchPflG oder mit der Abmelderegelung des § 45 Abs 5 SchUG vorgehen könne.
Weder das eine noch das andere! Die SchUG-Bestimmung ist lediglich für nicht mehr schulpflichtige SchülerInnen anwendbar. Die neuen Regelungen des Schulpflichtgesetzes haben jedoch einen unregelmäßigen Schulbesuch zur Voraussetzung. Die Schulschwänzer sollen durch abgestufte Maßnahmen, notfalls durch Geldstrafen, zu einer Pflichterfüllung herangeführt werden. Im vorliegenden Fall liegt jedoch gar kein

Schulbesuch vor, es ist zunächst der maßgebliche Sachverhalt festzustellen.

In eine ähnliche Kategorie fällt auch die Mitteilung eines Schulleiters einer HAS mit hohem Migrantenanteil: Drei Schüler, die in die 1. HAS aufgenommen wurden, erschienen lt. Darstellung nicht am Montag zu Schulbeginn, sondern erst am darauf folgenden Mittwoch. Vom Direktor zur Rede gestellt, „rechtfertigten“ sie sich damit, dass sie erst an besagtem Mittwoch aus Ex-Jugoslawien heimgekehrt seien. Als „Erziehungsmaßnahme“ schickte sie der Direktor angeblich zunächst mit der Weisung weg, zwei Tage später wieder zu kommen, worauf er sie dann in die Schule aufnahm.
Ich denke im Stillen, ob man bei Antritt eines Arbeitsverhältnisses ähnlich verfahren würde bzw. zu welchen Auswüchsen der Schülermangel noch führen könnte.

Ein Vertreter der Arbeiterkammer fragt an, ob ein schwangerer Lehrling in einen Berufschullehrgang einberufen werden kann, also schulpflichtig ist.
Die Frage zum Schulbesuch habe ich oben bereits beantwortet, er ist problemlos möglich. Die Tätigkeiten im Rahmen der praktischen Ausbildung unterliegen allerdings den einschlägigen Arbeitnehmergesetzen. Bei einem kaufmännischen Lehrling wird im Regelfall eine Schwangerschaft auch in diesem Tätigkeitsfeld kein Hindernis darstellen.

In der vierten Schulwoche erreicht mich der Anruf einer verzweifelten Mutter, dass sich ihr Kind illegal in der Hauptschule – wegen eines Nicht Genügend in Mathematik – befinde.
Auf meine Frage, ob das Kind behindert, also SPF-Träger sei, verneint die Mutter dies und ergänzt, dass das Kind in der 4.Klasse der Volksschule die Aufstiegsklausel bekommen habe.
Antwort: Die Gewährung der Aufstiegsklausel war rechtswidrig, da sie schulartenübergreifend ausgestellt wurde. Der Leiter der Hauptschule hätte das Vorliegen der Aufnahmekriterien kontrollieren müssen. Für die nunmehr erforderlichen Amtshandlungen ist der Bezirksschulrat zuständig, der zurzeit noch nicht „abgeschafft“ ist.

In die Kategorie „Ungewöhnliche Fragen“ reiht sich die nachfolgende, per E-Mail eingebrachte Anfrage ein, welche ich vollinhaltlich wiedergebe:
„Sehr geehrter Herr Landesschulrat!
Ich bin 69 Jahre alt und möchte, da ich in meiner Pflichtschulzeit ein schlechter Schüler war, jetzt, wo ich Zeit und Geld habe, meinen Hauptschulabschluss machen. Ich möchte deshalb anfragen, ob ich trotz meiner 6.Klasse Volksschule noch den Hauptschulabschluss machen kann und wie? Ich bin in xxx zur Schule gegangen und habe leider keine Zeugnisse mehr. Ich möchte Sie bitten, mir eine Auskunft zu geben.“
Bei der Anrede, die gar nicht so selten gebraucht wird, überkommt mich jedes Mal ein Schmunzeln.
Ein Verweis auf das Pflichtschulabschlussprüfungsgesetz 2012 mit kurzen Erläuterungen, an welche Institutionen man sich hinsichtlich Vorbereitung bzw. Prüfungen wenden kann, ist dem Senior sehr dienlich.

Eine interessante Frage wird mir zum Ende der zweiten Schulwoche gestellt:
Ein Bezirksschulinspektor fragt an, ob ein Volksschüler, für den die Erziehungsberechtigten häuslichen Unterricht angemeldet haben, vom Religionsunterricht abgemeldet werden muss, bzw. ob er im Fall einer Nicht-Abmeldung zum Ende des Unterrichtsjahres eine Prüfung abzulegen hat.
Antwort: Da die Anzeige des häuslichen Unterrichts rechtzeitig vor Schulbeginn erfolgte, hätte die Schulbehörde den Katalog der Prüfungsfächer klarstellen müssen. Außerdem scheinen mir die Reglementierungen des § 1 Abs 2 Religionsunterrichtsgesetze bzw. des einschlägigen Erlasses des BMUKK hinsichtlich Präklusionsfrist von fünf Tagen ausschließlich für den regulären Unterricht konzipiert zu sein. Dem Schüler ist daher für Religion als Prüfungsgebiet Dispositionsfreiheit zu gewähren.

Da ich angeblich telefonisch nicht erreicht wurde, erhalte ich folgendes Mail eines Direktors einer Sonderschule:
„Eine Kollegin meiner Schule hat mit den SchülerInnen Notrufnummern durchbesprochen. Leider wählte ein Kind nicht ‚Max Mustermann‘, sondern den Vater eines gehörlosen Kindes. Ein anderes Kind testete in der Schulzeit dann diesen Notruf und wurde drei Mal (von Wien aus) per SMS gefragt, ob dieser ernst sei. Das Kind bestätigte jeweils und löste dadurch den Alarm aus. Die Feuerwehr rückte aus, schlug eine Tür ein, beschädigte dabei den Parkettboden und stellte dann fest, dass ein falscher Alarm vorlag. Die Haushaltsversicherung des Geschädigten übernahm kulanter weise die Kosten für die Tür. Die Haushaltsversicherung der Mutter des ‚alarmierenden Kindes‘ lehnte alle Forderungen mit der Begründung ab, die Schule hafte für alles, was die Kinder in der Schulzeit anstellen. Leid tut mir vor allem der betroffene Vater. Er hat neben dem Ärger auch den Schaden, daher möchte ich nicht abwarten, bis er die Schule oder die andere Mutter verklagt. Ich bitte Sie um Ihre Hilfe und Ihren Rat!“
Da sich der Vorfall im Rahmen des Unterrichtes, also in Vollziehung von Bundesgesetzen, ereignet hat, kommt im Rahmen des Amtshaftungsgesetzes grundsätzlich eine Bundeshaftung in Betracht. Im konkreten Fall ist der Schulträger das Land, daher kann sich gemäß den Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes der Geschädigte auch bei diesem Rechtsträger schadlos halten. Voraussetzung in beiden Fällen ist jedoch das Vorliegen einer schuldhaften Dienstpflichtverletzung durch Lehrkräfte. Zum Glück verfügte der Schulerhalter in diesem Fall über eine eigene Versicherung für die Landeseinrichtungen, sodass der Schadensvorfall positiv erledigt werden konnte.

Ein Schüler einer Bundes-Handelsakademie, der fünf Frühwarnungen erhalten hat und sich im Zuge dessen über demotivierende Äußerungen seitens der Schule beklagt, möchte die Schule verlassen. Eine Handelsschule wird mangels entsprechender Schülerzahlen am Standort nicht geführt.
Der Direktor der Polytechnischen Schule soll dem Vater gesagt haben, dass diese kein Auffangbecken für leistungsunwillige Schüler sei. Die nächstgelegene Handelsschule ist 50 km entfernt. Der Schüler befinde sich im 9. Jahr seiner Schulpflicht und möchte nach Ende des Schuljahres eine Lehre beginnen.
Da gemäß § 29 Abs 8 SchUG der Übertritt in die Polytechnische Schule aus einer mittleren oder höheren Schule nur bis zum 31.12. zulässig ist, bleibt dem Schüler diese Option verwehrt.

Ein Schüler hat lt. Angaben eines Direktors vor zwei Jahren nach Absolvieren der schriftlichen Klausurarbeiten die Schule verlassen, sprich, er ist zu den mündlichen Prüfungen nicht angetreten. Nun möchte er diese nachholen.
Dass die Matura fortgesetzt und zu einem Abschluss gebracht werden könnte, erscheint dem Direktor fast zu viel an Entgegenkommen und er stellt die Frage, wie oft dieses Spiel vom Kandidaten noch betrieben werden könne. Ich weise den Direktor postwendend auf die Bestimmung des § 36a Abs 2 letzter Satz SchUG hin, wonach Terminverlust erst dann eintritt, wenn der Kandidat zu einer Wiederholung von Teilprüfungen ohne entsprechende Rechtfertigung nicht erscheint. Im gegebenen Fall müsse noch von einem erstmaligen Antreten zum Abschluss der Reifeprüfung ausgegangen werden.

Anlässlich der Beantwortung der nächsten Frage wird mir unterstellt, einer Schülerin des 1. Jahrganges einer HBLA die Berufschancen zu rauben. Sie begehrte eine Freistellung vom Unterricht, um „schnuppern“ zu können.
Gemäß den Bestimmungen des § 13b SchUG sind die ersten Jahrgänge der mittleren und höheren Schulen von der individuellen Berufsorientierung nicht erfasst.
Als Ausweg wird angeraten, allenfalls gegen einen Versicherungsnachweis der AUVA eine Freistellung vom Unterricht durch den Schulleiter zu erwirken.

Weil angeblich das Schulservice nicht besetzt ist, lässt sich eine Mutter mit folgendem Problem direkt mit mir telefonisch verbinden: In einer NMS gebe es angeblich zwei Kochgruppen, eine mit braven, die andere mit schlimmeren SchülerInnen. In der Gruppe der Braven, die ihre Tochter besuche, würden nur Eintopfgerichte gekocht, während in der anderen Gruppe komplette Menüs zubereitet würden.
Auf Grund mangelnder Kocherfahrung rege ich an, die Fachinspektorin für Hauswirtschaft, die erst am Vortag ihr Dekret erhalten hat, zu befassen. Ich gebe der Mutter aber zu verstehen, dass der Lehrplan vollständig umzusetzen sei, jedoch kein Rechtsanspruch auf Gleichbehandlung der einzelnen Gruppen bestehe.

Dann erreicht mich ein Anruf der Korruptions-Staatsanwaltschaft. Eine Beamtin möchte wissen, ob die Aufgaben eines Schulleiters im Zusammenhang mit Schulfotografien näher geregelt bzw. wie allfällige Gewinne zu verbuchen seien.
Diese Thematik ist zu komplex, um sie telefonisch beantworten zu können. Eine konkrete schriftliche Anfrage an die Schulbehörde wird daher erbeten. Der Zugang bzw. die diesbezügliche Vertragsgestaltung ist in den einzelnen Schultypen (Pflichtschulen, mittleren und höheren Schulen) höchst unterschiedlich. Zusätzlich ist auch noch zu differenzieren, ob es sich bei den angesprochenen Schulen um Einrichtungen mit oder ohne Rechtspersönlichkeit handelt.

Am Ende des nächsten Telefonates muss ich zu einer Anzeige bei der Polizei raten:
Ein Schulleiter schildert den Fall eines suizidgefährdeten Schülers, der das Schulgebäude plötzlich verlassen habe. Zudem habe er per SMS angekündigt, ein Mädchen, in das er sich verliebt habe, mitzunehmen.

Zwei Stunden später erreicht mich an diesem Tag ein völlig anders gelagertes Telefonat:
Die Mutter einer frühreifen 14-Jährigen, die die dritte Hauptschulklasse besucht, teilt mit, ihre Tochter habe wegen zu inniger Küsse Probleme bekommen. Ihr Freund gehe in die 4. Klasse Hauptschule. Diese Freundschaft werde von der Mutter – weil durchaus gesellschaftsfähig – auch befürwortet. Daher halte sie die Androhung einer Strafe für unangemessen. In dieser Schule werde sogar schon das Beieinanderstehen als verpöntes Verhalten qualifiziert.
Ein allgemeiner Verweis auf die Bestimmungen des Schulunterrichtsgesetzes bzw. der Bestimmungen über die Schulordnung hinsichtlich Einordnung in die Gemeinschaft sowie auf allgemeine Reglementierungen in der Hausordnung stellt die Mutter einigermaßen zufrieden. Zudem empfehle ich ihr, allenfalls die Beratung der Schulpsychologie in Anspruch zu nehmen.

Der nächste Anruf kommt von einem Schulleiter einer HAK. Er beabsichtige, Schularbeitentermine per Email bekanntgeben zu lassen, weil dies für seine SchülerInnen die effektivste Publikationsform sei. Zur Rechtfertigung verweist er auf die elektronische Führung des Klassenbuchs.
Auf meinen Hinweis, dass für beide Sachverhalte keine taugliche Rechtsgrundlage existiere, kündigt der Schulleiter an, mir einen Link zuzusenden, um mir das einmal ansehen zu können.

Eine Schülerin eines Gymnasiums, die von der 6. zur 7. Klasse die Aufstiegsklausel erhalten hat, merkt angeblich nach 4 Wochen, dass sie „nicht mitkomme“ und ein Wiederholen für sie das Beste sei.

Die Empfehlung, man solle den Schulbeginn großzügig im Sinn der Schülerin interpretieren, begrüßt der Rat suchende Schulleiter zwar, zeigt sich aber verwundert darüber, dass es nicht erforderlich sei, ein freiwilliges Wiederholen der Schulstufe durch die Klassenkonferenz beschließen zu müssen.

Der Direktor eines Privatgymnasiums berichtet mir, dass ein Schüler, der derzeit die NMS besucht, mit einem Befriedigend aus Deutsch Aufnahme in die 1.Klasse des Gymnasiums begehre. Als Begründung für den Übertritt werden „disziplinäre Schwierigkeiten“ angegeben.
Antwort: Es fehlt an der rechtzeitigen Anmeldung des Schülers ins Gymnasium sowie an der Erfüllung der Aufnahmebedingungen. Zudem ist das Gymnasium kein Auffangbecken für problematische Schüler.

Eines Nachmittags im Oktober erreichen mich kurz hintereinander folgende Telefonate:
Eine Mutter kritisiert das Fehlen freiwilliger Wiederholungsmöglichkeiten der 8. Schulstufe, falls ein Kind überfordert sei. Keine Frage, aber ein Begehren, das relativ häufig gestellt wird, zurzeit aber unerfüllt bleiben muss.

Ein Bezirksschulinspektor fragt an, ob ein aus Deutschland kommender Schüler noch zum häuslichen Unterricht angemeldet werden könne.
Antwort: Ja, für diesen Schüler beginnt die Schule im Oktober.
Dann erkundigt sich der psychologische Dienst, ob ein Schüler, der aus Schulangst schwänzt, für den häuslichen Unterricht um- oder abgemeldet werden könne. Letzteres Begehren muss verneint werden, da die Frist für die Abmeldung längst verstrichen ist und bei entsprechenden Attesten von einem unerlaubten Fernbleiben nicht gesprochen werden kann.

Ein Kandidat der Berufsreifeprüfung beklagt sich, dass fast zwei Monate nach Absolvierung der letzten Prüfung noch immer kein Zeugnis ausgestellt worden sei.
Ich sagte ihm zu, von der Schule den Grund für die Verspätung zu erfragen und gegebenenfalls einen entsprechenden Auftrag zu erteilen.

Eine Lehrerin einer Berufschule bringt vor, dass ihr vom Schulleiter eine Rüge erteilt worden sei, weil sie einer Schülerin auf Facebook zu einer Auszeichnung (glaublich Redewettbewerb) gratuliert habe.
In der Beantwortung wird die Vorgangsweise des Schulleiters verteidigt. Derartige Facebook-Eintragungen seien streng genommen eine Verletzung des Amtsgeheimnisses, falls diese Auszeichnung einen schulischen Background habe. Das scheint im geschilderten Fall durchaus zuzutreffen.

Eine Direktorin einer höheren Schule zeigt sich unglücklich darüber, dass „ihr SGA“ durch Hausordnung im Falle eines Verstoßes gegen die Hausschuhpflicht € 5,00 vom Schuldigen einheben und dieses Geld einem sozialen Zweck zuführen möchte.
Antwort: Kommt tatsächlich nicht in Frage, denn dabei würde es sich um Geldstrafen handeln:
Weder die Bestimmungen des § 44 SchUG noch die Verordnung über die Schulordnung gewähren einen solchen Spielraum.

Welche Bestimmungen ein Schulrechtler nicht noch alle kennen sollte!
Kurz vor Redaktionsschluss zu diesem Artikel ruft ein Abteilungsvorstand an. Sein Anliegen: Pflichtpraktika von SchülerInnen können künftig nicht mehr auf Volontär-Basis absolviert werden, sondern müssen auf Basis eines Arbeitsverhältnisses entlohnt werden. Es sei zu bezweifeln, dass sowohl die Betriebe als auch die Praktikanten darüber informiert seien. Sollte man das verschweigen? Sollen Praktikanten zu einem Entgeltsverzicht angehalten werden, um nicht Gefahr zu laufen, dass das Angebot an Praxisplätzen reduziert wird?
Ein Verschweigen ist sicher keine Lösung. Es ist davon auszugehen, dass die Arbeitnehmervertreter einem etwaigen Verzicht nicht zustimmen, sondern das Entgelt mit Erfolg einklagen würden. Zur weiteren Abklärung wird angeraten, allenfalls eine Anfrage im Dienstweg einzubringen.

Dann schildert mir ein Bezirksschulinspektor die Bedenken einer Hauptschuldirektorin hinsichtlich eines „Arbeitsbeginnes“ um 4 Uhr früh: ein Schüler möchte in einer Bäckerei schnuppern und es wird eine Anzeige der AK befürchtet.
Meine Meinung dazu: Es ist kontraproduktiv, potentiellen Lehrlingen den Einblick in wesentliche Arbeitsprozesse des Bäckergewerbes zu verwehren. Bloßes Schnuppern wird kein Arbeitsverhältnis darstellen!

Der nächste Tag beginnt mit dem Fall eines suizidgefährdeten Mädchens, bei dem der Verdacht auf sexuellen Missbrauch in der Kindheit besteht. Es wird angefragt, ob Anzeigepflicht bestehe.
Als ersten Schritt empfehle ich, die Schulärztin einzuschalten und in weiterer Folge die Beauftragung einer jugendpsychiatrischen Abklärung. Gemäß den Bestimmungen der StPO besteht eine eingeschränkte Anzeigepflicht: Von einer Anzeige kann Abstand genommen werden, wenn eine solche nicht im Sinn des Kindes bzw. der Jugendlichen gelegen wäre. Ob eine Anzeigepflicht nach dem (neuen) Jugendwohlfahrtgesetz besteht, müsse noch geprüft werden.

Ein Direktor einer HTBLA zeigt auf, dass einem ehemaligen Schüler anlässlich der Aufbauarbeiten für einen Stand bei der Berufsmesse seine E-Gitarre im Wert von € 3.000,00 bis 5.000,00 gestohlen worden sei. Eine Haftpflichtversicherung sei vorweg nicht abgeschlossen worden.
Antwort: Eine Haftung des Bundes kommt im gegenständlichen Fall nicht in Betracht. Dennoch stehe es

dem Geschädigten aber frei, beim Bund – vertreten durch die Finanzprokuratur – ein entsprechendes Begehren einzubringen.

Eine Mutter beschwert sich, dass anlässlich der Erstkommunion-Vorbereitung in der Kirche Zettel mit Namen und Anschrift von SchülerInnen gezogen worden seien, um diesen gute Wünsche zu übermitteln bzw. für sie zu beten.
Antwort: Hier handelt es sich um keine schulische Angelegenheit.

Früh morgens erreicht mich aus einer HTBLA folgende Nachricht:
Ein Schüler habe nicht nur Platzpatronen in die Schule mitgebracht, sondern auch Pulver, aus dem Drogen hergestellt werden könnten. Die Polizei habe mit Einverständnis des 19-Jährigen sowie seiner Eltern eine Hausdurchsuchung vorgenommen, deren Ergebnis noch nicht bekannt sei.
Da im eigentlichen Sinn gar keine Frage gestellt wurde, gebe ich den Rat, erst nach Abklärung des Vorfalls disziplinäre Schritte zu überlegen.

Ein Vertreter einer Stadtgemeinde beklagt telefonisch seine Ohnmacht, in den Freizeitbereich einer Ganztagesschule einwirken zu können. Wenn man einzelne Schüler laut Rechtsauskunft des Landesschulrates nicht gesondert davon ausschließen könne, würden sich keine Betreuungspersonen mehr finden lassen.
Nun, was soll ich dazu sagen, ein „Rechtsexperte“ hat dazu ja schon gesprochen!
Laut übereinstimmender Auffassung der Schulbehörden wäre im Falle schwerwiegendster Pflichtverletzungen mit einem Ausschluss von der Schule – selbstverständlich unter Wahrung der Schulpflicht – vorzugehen, was die Frage nach einer Sonderregelung für den Freizeitbereich der Schule erübrigt.

Eine Firma möchte Bänke mit Herstelleretikette in den Schulen aufstellen, etwa fünf an der Zahl. Damit verbunden, soll in der Schule ein Gewinnspiel veranstaltet werden.
Antwort: Der Schulleiter ist zu befassen, der in der Folge das Schulpartnerschaftsgremium einbinden sollte.

Wegen eines „Zicken- Kriegs“ in einer Klasse will ein Mädchen nicht mehr an der geplanten Rom-Reise teilnehmen. Der Vater der Schülerin hat zu Schulbeginn seine grundsätzliche Zustimmung zu dieser Reise (Kosten zwischen € 520,00 und € 600,00) abgegeben. Er ist bereit, allfällige Stornokosten zu übernehmen.
Antwort: Eine gültige Anmeldung liegt vor, wenn die wesentlichen Vertragspunkte zu Schulbeginn bereits offengelegt wurden. Ist das hier der Fall, sollte seitens der Schule auf Teilnahme beharrt werden. Angeblich wurde der Schülerin aber auch angedroht, ihr im nächsten Jahr die Reise nach Cannes zu untersagen. Ein solcher Schritt wäre rechtswidrig, denn von einer Gefährdung der Sicherheit durch die Schülerin kann nach bisherigem Kenntnisstand nicht ausgegangen werden.

Der nächste Fall betrifft eine Person, die nicht erziehungsberechtigt ist, jedoch bei Vorsprachen angeblich in äußerst unangenehmer Weise im Beisein des Erziehungsberechtigten Einfluss nehme.
Antwort: Es ist rechtlich einwandfrei, solchen Personen die Gesprächsteilnahme zu untersagen (z.B. dem Stiefvater).

Ein AHS-Schüler bricht angeblich regelmäßig während des Unterrichts zusammen, diesmal während einer Schularbeit. Ein Simulieren sei garantiert auszuschließen, eine medizinische Erklärung gebe es dafür aber auch nicht.
Da offensichtlich höhere Gewalt im Spiel war, ist dem Schüler ein neuer Schularbeitentermin zu gewähren, falls ansonsten nicht das Mindestmaß an Schularbeiten pro Semester erzielt würde.

Eine Mutter sieht ihren unter „Legasthenie leidenden“ Sohn benachteiligt, weil er angeblich in der 4. Klasse Hauptschule die erste Deutsch-Schularbeit auf Computer schreiben musste.
Gegenfrage: Warum eigentlich, denn diese Maßnahme ist zur Erleichterung vorgesehen?

Zwei Anrufe in derselben Causa erreichen mich innerhalb von 15 Minuten.
Ein Direktor meldet, dass bei einem Schüler wegen Verdachts auf Suchtgifthandel eine Hausdurchsuchung stattgefunden habe. Ich kann das zunächst nicht glauben und verweise auf das Procedere des Erlasses betreffend Suchtgiftkonsum.
Kurz darauf der nächste Anruf des Direktors: Der Schüler sei nunmehr in der Schule erschienen und habe gestanden, dass er durch seinen Drogenkonsum gesundheitliche Probleme bekommen habe. Seine Sucht habe er durch Weiterverkauf von Drogen – auch an Schüler innerhalb der Schule – finanziert.
Daraufhin zeige ich mich dem Begehren des Direktors nach Suspendierung mehr als aufgeschlossen.

An einem langen Arbeitstag kommt folgende Anfrage des Landes-Jugend-Referates:
SchülerInnen der 7. bis 10. Schulstufe, also darunter erst 12-Jährige, fahren mit Zug, Bus, Bim, gehen zu Fuß oder reisen mit den Eltern zu einschlägigen Veranstaltungen, sprich Workshops, in denen SchülerInnen zu Peers ausgebildet werden. Wie steht es mit der Beaufsichtigung? Müssen die Verantwortlichen abwarten, bis die Kinder von den Eltern abgeholt werden?
Diese Frage bedurfte einer Abklärung. Im Zuge der Recherchen stellt sich heraus, dass es sich um eine Veranstaltung mit schulischem Bezug, also eine gemäß § 13a SchUG (schulbezogene Veranstaltung) handelt. Die ReferentInnen der Landeseinrichtung übernehmen

angeblich ab Beginn der Veranstaltung die Beaufsichtigung. Schulische Aufsichtspersonen, also LehrerInnen, seien nicht vor Ort.
Da kann etwas nicht stimmen! Entweder wird den teilnehmenden SchülerInnen von deren Schulen die Freistellung zum Besuch der Veranstaltung gewährt, dann handelt es sich weder um eine Schulveranstaltung noch um eine schulbezogene.
Oder es liegt eine Erklärung gem. § 13a SchUG vor, dann geht es nicht an, dass keine LehrerInnen als Aufsichtspersonen zugegen sind. Als Urheber oder Verfasser einer solchen Erklärung komme nur ich selbst in Betracht! Sollten mir tatsächlich diesbezügliche wesentliche Umstände entgangen sein, wird mir dieser Fehler nicht mehr unterlaufen. Dies gilt es nachzuprüfen, da mit dem Charakter der Veranstaltung wichtige Fragen (Amtshaftung, Schülerunfallversicherung) verbunden sind.

In die Rubrik „Kurioses“ fallen folgende Anfragen:
Sind Kinder an einer Volksschule mit den LehrerInnen per Sie oder per Du?
Dürfen Kinder an einer Volksschule während des Unterrichts trinken?
Muss in den Pausen Deutsch gesprochen werden?

Übertriebene Ängstlichkeit mancher LehrerInnen kann sich auch zum Ärgernis auswachsen:
Ein Opa erregt sich, dass seinem Enkel von der Volksschullehrerin verboten worden sei, einen Bleistiftspitzer in die Schule mitzunehmen. Die SchülerInnen hätten nämlich bereits gespitzte Bleistifte zum Unterricht mitzunehmen!

Die Leiterin der Schulservicestelle berichtet mir von folgendem Telefonat:
Eine Schülerin vollzog einen Schulwechsel von der 5. Klasse BORG in eine HLA für Tourismus. Das Pikante daran: sie soll Veganerin sein!

Ein Schüler stört den Biologieunterricht, weil er angeblich wie ein Schaf blöke. Vielleicht sollte ihm seine Schule ob dieser Fähigkeit zu einem TV-Auftritt verhelfen.

Einem anderen Anrufer, dem Klassenvorstand einer höheren Schule, muss ich zunächst eine Rüge erteilen, weil er sich der Anweisung widersetzte, dass nur der Direktor berufen ist, direkt Rechtsfragen an die Schulbehörde zu stellen. Er gibt daraufhin vor, im Auftrag des Direktors angerufen zu haben.
Jedenfalls fordere der Vater einer 17-jährigen Schülerin, dafür zu sorgen, dass seine Tochter keinerlei Kontakt (nicht einmal gesprächsweise) mit einem bestimmten Burschen einer anderen Klasse aufnehmen könne. Er bringe das Mädchen täglich persönlich zur Schule. Angeblich sei ihr auch das Handy abgenommen worden und der Vater drohe, das Mädchen aus der Schule zu nehmen, wenn die Verantwortlichen seiner Forderung nicht nachkämen. Der Klassenvorstand äußert die Vermutung, der Vater übe starken Druck auf seine Tochter aus.
Antwort: Es liegt in der Dispositionsfreiheit eines Erziehungsberechtigten, eine Schülerin dieses Alters von der Schule abzumelden. Kontakte mit Mitschülern zu unterbinden, und sei es auch über die Klassengemeinschaft hinaus, zählt nicht zu den Aufgaben des Lehrpersonals. Diese haben im Gegenteil für eine Einordnung der SchülerInnen in die Gemeinschaft Sorge zu tragen, wozu auch Kontakte über die Klasse hinaus zählen können. Dennoch erscheinen mir solch unbestätigte Angaben für eine Meldung an die Jugendwohlfahrt nicht ausreichend bzw. zu dünn.

Ein Kandidat, dessen Klausurarbeit aus Englisch mit Sehr gut beurteilt wurde, trägt sich mit dem Gedanken, bei der mündlichen Prüfung in Englisch nicht mehr anzutreten, um sich ganz auf die „Zusatzprüfung in Mathematik“ konzentrieren zu können.
Dieser Kandidat wäre schlecht beraten, falls er die Prüfung verweigert. Es kann ihm kein Genügend zugesichert werden. Im Gegenteil: Falls er nicht antritt, erhält er keine Beurteilung auf die mündliche Prüfung und die Gesamtbeurteilung bleibt damit offen. Falls er aber antritt und bei der mündlichen Prüfung schweigt, kann ihm keine Zusicherung auf eine Gesamtbeurteilung mit Genügend gegeben werden, da die Beurteilung durch die Prüfungskommission getroffen wird und nicht das arithmetische Mittel genommen werden muss.

Ein Anruf aus der Service-Stelle des Bundeskanzleramtes:
Man will wissen, ob es erlaubt sei, Getränkeautomaten in der Nähe von Schulen aufzustellen bzw. welche Sperrzone diesbezüglich vorgeschrieben wäre.
Respekt sei dem Fragensteller entgegengebracht, aber man muss ja nicht alles wissen (da gibt mir der Anrufer recht). Ich wisse nur von einer Sperrzone im Zusammenhang mit Zigarettenautomaten. Es sollten allenfalls die landesrechtlichen Vorschriften geprüft werden. Diesbezüglich verweise ich auf die Landesregierung bzw. den Magistrat.

Nicht alle Fragen bedürfen einer konkreten Beantwortung, manchmal reicht auch geduldiges Zuhören bzw. behutsames Eingehen. Auch das Bauchgefühl ist manchmal gefragt.
Ärgerlich waren und sind für mich zum Schein eingebrachte Fragestellungen, also solche, die keinem Informationsbedürfnis entspringen. Ein Beispiel dafür wird mir soeben geliefert, die Frage lautete: „Was muss mein Sohn angestellt haben, um von der Schule ausgeschlossen werden zu können?“
Diese behördliche Inanspruchnahme der Anruferin – das stellt sich erst durch meine Ergänzungsfragen rasch heraus – hat einen sehr realen und persönlichen Bezug. Auf Grund meines bohrenden Nachfragens rückt sie notgedrungen mit der vollen Wahrheit heraus: bei ihrem Sohn wurde bereits die Suspendierung beantragt. Sie ist von der Unschuld ihres Sohnes aber im Wesentlichen

überzeugt und hält die schulischerseits verhängten Sanktionen zumindest für heillos überzogen. Meine Vorhaltungen wegen des Verschweigens wesentlicher Tatsachen quittiert sie mit völligem Unverständnis und Konfrontation. Zum Glück stellen solche Vorfälle eine Ausnahme dar!

Damit möchte ich diesen ziemlich umfassenden Beitrag beenden, womit ich auch die Hoffnung verbinde, die allermeisten Anliegen korrekt beantwortet zu haben. Als wichtig erachtete ich stets, nicht in diplomatische Floskeln zu verfallen, sondern Klartext zu sprechen. Mein Bemühen war jedenfalls redlich, obgleich die ausgewählten Beispiele wohl zeigen, dass trotz guter Kenntnis der Rechtsmaterie in manchen Fällen Fragen offen bleiben müssen. Die vielen Telefonate bzw. E-Mail-Anfragen, in der Mehrzahl von Frauen eingebracht, gestalteten den Arbeitsablauf oft anders als geplant. Ich habe diese Tätigkeiten jedoch selten als „lästige Unterbrechungen“ empfunden, sondern mich meist am „Ohr des Volkes“ gefühlt, dem es als Beamter stets zu dienen galt, ausgenommen die wenigen Querulanten, die ich meist erfolgreich „abwimmeln“ konnte. Ich hoffe, nicht zu viele „Grenzüberschreitungen“ begangen zu haben und als Jurist, nicht gleichzeitig auch Pädagoge, Arzt, Krisen- oder gar Lebensberater etc. tätig gewesen zu sein.

Warum ich den Imperfekt wähle? Weil ich mich mit diesem Artikel gleichzeitig aus dem aktiven Berufsstand verabschieden und für die zahlreichen positiven Rückmeldungen auf so manche Beiträge bedanken möchte. Die Newsletter habe ich selbst immer aufmerksam verfolgt. Sie haben mein Arbeitsleben bereichert.
Auch in Zukunft wird die ÖGSR in meinem Leben einen hohen Stellenwert einnehmen.

der autor:

HR Dr. Johann Kepplinger ist Landeskoordinator für Oberösterreich im Vorstand der ÖGSR und leitet die Abteilung Schulrecht und Schulservice im Landesschulrat für OÖ.

Anzeigepflicht der LehrerInnen bei Verdacht einer gerichtlich strafbaren Handlung

Beitrag von Herbert Mantler

„Zirka 6 cm groß, von oval bis kreisförmig, eher violett, und an der Innenseite des rechten Oberarms.“ So ähnlich hörte sie sich schon reden, in irgendeinem großen unpersönlichen Saal und unter strenger Beobachtung der Richterin, die die spezielle Situation in der Klasse nie ganz begreifen kann. Die nächste Frage der Richterin – die wollte sie jedenfalls vermeiden. Diese würde lauten: *„Warum, wenn Sie die Verletzungen an Ihrer Schülerin schon so deutlich gesehen haben, haben Sie nichts unternommen? Warum haben Sie die Polizei nicht*

verständigt?“
Das sollte ihr nicht passieren! Schwer belastet von den Eindrücken – sie weiß genau wie diese Flecken zustande kamen – setzt sie sich beherzt am Abend hin und schlägt im Gesetz nach. Sie will wissen, ob sie eine Anzeige erstatten muss. Sie war erst kürzlich auf einem Seminar über Schulrecht und findet daher auf Anhieb die richtigen Stellen:

§ 78 Strafprozessordnung und § 53 Beamten-Dienstrechtsgesetz

Gesetzliche Grundlagen
§ 78 der Strafprozessordnung 1975 in der Fassung des BGBl. I Nr. 19/2004 lautet:
„Anzeigepflicht
§ 78. *(1) Wird einer Behörde oder öffentlichen Dienststelle der Verdacht einer Straftat bekannt, die ihren gesetzmäßigen Wirkungsbereich betrifft, so ist sie zur Anzeige an Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft verpflichtet.*
(2) Eine Pflicht zur Anzeige nach Abs.1 besteht nicht,
1. wenn die Anzeige eine amtliche Tätigkeit beeinträchtigen würde, deren Wirksamkeit eines persönlichen Vertrauensverhältnisses bedarf, oder
2. wenn und solange hinreichende Gründe für die Annahme vorliegen, die Strafbarkeit der Tat werde binnen kurzem durch schadensbereinigende Maßnahmen entfallen.
(3) Die Behörde oder öffentliche Dienststelle hat jedenfalls alles zu unternehmen, was zum Schutz des

Opfers oder anderer Personen vor Gefährdung notwendig ist; erforderlichenfalls ist auch in den Fällen des Abs. 2 Anzeige zu erstatten."

§ 53 Abs 1 bis 1b Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 in der Fassung des BGBl. I Nr. 140/2011 lautet:
„Meldepflichten
§ 53. *(1) Wird dem Beamten in Ausübung seines Dienstes der begründete Verdacht einer von Amts wegen zu verfolgenden gerichtlich strafbaren Handlung bekannt, die den Wirkungsbereich der Dienststelle betrifft, der er angehört, so hat er dies unverzüglich dem Leiter der Dienststelle zu melden.*
(1a) Keine Pflicht zur Meldung nach Abs. 1 besteht, wenn die Meldung eine amtliche Tätigkeit beeinträchtigen würde, deren Wirksamkeit eines persönlichen Vertrauensverhältnisses bedarf.
(1b) Der Leiter der Dienststelle kann aus
1. in der Person, auf die sich die amtliche Tätigkeit bezieht, oder
2. in der amtlichen Tätigkeit selbst
gelegenen Gründen abweichend von Abs. 1a eine Meldepflicht verfügen."

Das Kindeswohl

Ihr ist völlig klar, dass das „*Wohl des Kindes*" bei jeder gewählten (oder unterlassenen) Maßnahme im Mittelpunkt stehen muss. Das ist nicht nur ein frommer Wunsch, sondern juristisch spätestens seit dem Jänner des heurigen Jahres in § 138 ABGB[1] klar geregelt.

Persönlicher und sachlicher Anwendungsbereich

Interessanter wird es bei der Frage, ob die Pflicht des § 78 StPO überhaupt auf sie als einzelne Lehrkraft abzielt. Das kann man getrost verneinen, denn er spricht von „*Behörden und öffentliche Dienststellen*", welche die Verständigung vornehmen müssen[2] und nicht die einzelnen Beamten oder Lehrkräfte. Darüber muss sie allenfalls der/die Schulleiter/in Gedanken machen. § 53 BDG[3] ist jedoch klar auf sie anwendbar. Hier stellt sich für sie weniger die Frage der „*gerichtlich strafbaren Handlung*" – denn sie hat ja den Verdacht einer Körperverletzung zum Nachteil ihrer Schülerin (§ 83 StGB) – sondern was mit der Wendung des „*Wirkungsbereichs der Dienststelle*" gemeint ist.

Zum einen könnte man meinen, der Wirkungsbereich ist der *„pädagogische Bereich"* einer Schule. So gesehen würde sie nicht anzeigepflichtig sein, denn der blaue Fleck hat nichts mit ihrer Unterrichtstätigkeit zu tun. Das kann natürlich nicht stimmen, denn die Wendung beinhaltet keinen sachlichen Ausschließungsgrund einer bestimmten Wahrnehmung, sondern bezieht sich auf die amtliche Stellung in der Person der Lehrkraft.

Zum anderen werden in einer Schule hoheitliche Akte gesetzt. Sie ist unstrittig mit öffentlichen Aufgaben betraut[4]. Somit ist die Schule auch eine Dienststelle bzw eine „öffentliche Dienststelle"[5].

---

[1] § 138 ABGB wurde durch das Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013, BGBl I 2013/15 neu gefasst. Das „Kindeswohl" war wohl auch schon vor dieser Regelung „leitender Grundsatz" des Kindschaftsrechts, doch fehlte es bisweilen an einer Begriffsdefinition, dies mit der nunmehrigen demonstrativen Aufzählung – auch unter dem „Eindruck" des Artikel 3 Abs. 1 der UNO-Kinderrechtskonvention – wohl geschafft wurde.

Da er für Lehrkräfte in der täglichen Arbeit nicht unwesentlich ist – und zudem relativ neu – sei er an dieser Stelle erwähnt: § 138 ABGB idgF lautet:
„Kindeswohl § 138. In allen das minderjährige Kind betreffenden Angelegenheiten, insbesondere der Obsorge und der persönlichen Kontakte, ist das Wohl des Kindes (Kindeswohl) als leitender Gesichtspunkt zu berücksichtigen und bestmöglich zu gewährleisten. Wichtige Kriterien bei der Beurteilung des Kindeswohls sind insbesondere eine angemessene Versorgung, insbesondere mit Nahrung, medizinischer und sanitärer Betreuung und Wohnraum, sowie eine sorgfältige Erziehung des Kindes; die Fürsorge, Geborgenheit und der Schutz der körperlichen und seelischen Integrität des Kindes; die Wertschätzung und Akzeptanz des Kindes durch die Eltern; die Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes; die Berücksichtigung der Meinung des Kindes in Abhängigkeit von dessen Verständnis und der Fähigkeit zur Meinungsbildung; die Vermeidung der Beeinträchtigung, die das Kind durch die Um- und Durchsetzung einer Maßnahme gegen seinen Willen erleiden könnte; die Vermeidung der Gefahr für das Kind, Übergriffe oder Gewalt selbst zu erleiden oder an wichtigen Bezugspersonen mitzuerleben; die Vermeidung der Gefahr für das Kind, rechtswidrig verbracht oder zurückgehalten zu werden oder sonst zu Schaden zu kommen; verlässliche Kontakte des Kindes zu beiden Elternteilen und wichtigen Bezugspersonen sowie sichere Bindungen des Kindes zu diesen Personen; die Vermeidung von Loyalitätskonflikten und Schuldgefühlen des Kindes; die Wahrung der Rechte, Ansprüche und Interessen des Kindes sowie die Lebensverhältnisse des Kindes, seiner Eltern und seiner sonstigen Umgebung."
Dieser § 138 ABGB richtet sich natürlich zuerst an die Erziehungsberechtigten. Im Rahmen der Mitwirkung der Schule an der Erziehung (§ 47 SchUG), an der die Lehrkräfte im Rahmen der Zielbestimmung des § 2 SchOG teilhaben müssen, kann man sicherlich davon ausgehen, dass auch die Lehrkräfte das „Kindeswohl" als Handlungsmaxime zwingend beachten müssen. Siehe auch *Zitelmann*, Kindeswohl und Kindeswille im Spannungsfeld von Pädagogik und Recht (2001) 142.

[2] Ebenso differenzierend hinsichtlich der einzelnen Funktionen VwGH 4.9.2003, 2000/09/0166; 24.3.2009, 2007/09/0130.

[3] § 37 Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz und § 37 Land- und forstwirtschaftliches Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz sind mit § 53 BDG wortident.

[4] Art 14 und 14a B-VG.

[5] *Adamovich et al.*, Österreichisches Staatrecht IV (2009), Rz 46.014.

Zwischenergebnis und Ihre Ausnahme

Sie muss ihren Verdacht gleich morgen Früh der/dem Schulleiter/in melden.

Aber noch ehe sich bei Ihr ein Gefühl der Rechtssicherheit breit machen kann, liest Sie weiter und kommt auf den Absatz 1a des § 53 BDG. *„Natürlich – das musste ja kommen: Die Ausnahme von der Regel!“.*
Wenn nämlich die Anzeige ihre amtliche Tätigkeit beeinträchtigen würde, deren Wirksamkeit ihr *„persönliches Vertrauensverhältnis“* bedarf, muss sie keine Anzeige erstatten. Soll bedeuten: Wird durch die Anzeige das Vertrauensverhältnis gestört, dann muss sie es nicht anzeigen.

Das „persönliche Vertrauensverhältnis“

Auch der § 78 Abs 2 Z 2 StPO und der § 45 Abs 4 BDG sehen die gleiche Ausnahmeregelungen (allerdings für die Leiter/innen) vor. Auch dort spricht man von einem *„persönlichen Vertrauensverhältnis“*, das offenbar geschützt werden sollte.

Damit ist sie allerdings wieder verunsichert, denn wann ist das der Fall? Wenn sich die Schülerin ihr aktiv anvertraut? Begründet das ein „*persönliches Vertrauensverhältnis*“? Müsste sie nicht genau dann anzeigen, wenn schon die Schülerin durch das Anvertrauen quasi um „Hilfe schreit“? Zur Klärung muss man sich die Entstehung des Abs 1a ansehen:

Abs 1 a wurde mit der 2. BDG-Novelle 1993[6] eingeführt. Der Ausschussbericht des Nationalrates[7] begründet diese Einführung mit der Änderung der Strafprozessordnung. Die in der Strafprozessordnung (dazumal noch § 84 StPO, heute § 78 StPO) „*vorgesehene Beschränkung der Anzeigepflicht soll auch im Beamtendienstrecht zur Anwendung kommen.“*
Die Lehrerin wendet sich somit den § 78 StPO zu, um Genaueres zu erfahren, was damit gemeint ist.

In der Stammfassung der Strafprozessordnung 1975[8] war noch von einer „*Schuld*“ der Behörden und Ämter die Rede, welche – ausnahmslos – die strafbaren Handlungen anzuzeigen hatten. Diese sprachlich etwas autoritär wirkende Bestimmung wurde durch das Strafprozessänderungsgesetz (StPÄG) 1993[9] abgeändert und in eine „*Muss-Bestimmung*“ umgewandelt. Zugleich wurde der Absatz 2 eingefügt, nachdem die Anzeigepflicht bei einem *„persönlichem Vertrauensverhältnis“* entfallen könne. Was ist nun dieses „*persönliche Vertrauensverhältnis*“?

Dazu findet unsere Lehrerin auch einen Erlass der Frau Bundesminister für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten vom 17. Dez. 1997, GZ. 10.361/19-III/A/4/97[10], genau zum Thema der Anzeigepflicht. In diesem schreibt die Frau Bundesminister mutig, dass der Beruf der Lehrerin/des Lehrers generell ein solcher mit einem „*persönlichen Vertrauensverhältnis“* ist. Wörtlich heißt es darin:

„Amtliche Tätigkeiten, die auf einem persönlichen Vertrauensverhältnis beruhen (Jugendämter, Sozial-, Familien- und Suchtgiftberatungsstellen, Bewährungshilfe, Lehrtätigkeit) entbinden den Sachbearbeiter und seinen Vorgesetzten von der Anzeigepflicht (Abs. 2 Z 1) […] “

So mutig wie die Frau Bundesminister möchte unsere Lehrerin nicht sein, denn der Ausschussbericht des Nationalrates[11] geht bei der Einführung dieser Wortwendung von einer Einzelfallentscheidung aus:

„Zur inhaltlichen Einschränkung der Anzeigepflicht nach Abs. 2 Z 1 hebt der Justizausschuß hervor, daß die Entscheidung, ob eine Anzeige erstattet werden soll, nach Vornahme einer - berufsspezifischen – Interessenabwägung zu treffen ist. Von einer Anzeige soll nur dann abgesehen werden (können), wenn im Einzelfall ein überwiegendes Interesse an der unbeeinträchtigten Ausübung jener Tätigkeit besteht, die eines persönlichen Vertrauensverhältnisses bedarf.“

Auch die Literatur[12] umfasst damit *„Jugendämter, sozial-, Familien- oder Suchtmittelberatungsstellen, Bewährungshilfe etc.“* und nicht die Lehrkörper.

1. Prüfungsstufe – die Lehrerin

Unsere Lehrerin hat es schon geahnt und jetzt kommt die Bestätigung: *Einzelfallentscheidung*! Die Frage ist, was höher zu werten ist.

1. der Schutz des Vertrauensverhältnis, das durch eine Anzeige gestört wird, oder

[6] BGBl 1994/16.
[7] AB 1387 BlgNR 18 GP 3.
[8] § 84 in der Fassung BGBl 1975/631 (3. Wiederverlautbarung).
[9] BGBl 1993/526. 2004 wurde durch das Strafprozessreformgesetz, BGBl I 2004/19, die Stelle des § 84 an die Stelle des § 78 verschoben.

[10] Dieser Erlass ist hier zu finden: http://www.lsr-ooe.gv.at/cgi-bin/erlass01.asp?id=101 (21.3.2013)
[11] Siehe dazu AB 1157 BlgNR 18. GP, 8.
[12] *Seiler*, Strafprozessrecht[11] (2010).

2. der Schutz der Schülerin als Opfer (natürlich immer davon ausgehend, dass eine Anzeige auch einen entsprechenden Schutz entfalten kann).

Diese Entscheidung ist nicht leicht aber dem Gesetz nach obliegt es alleine der Lehrerin.

Angenommen sie kommt zu dem Ergebnis, dass sie nicht so ein besonderes schützenswertes Verhältnis zu ihrer Schülerin habe und zeigt dies entsprechend ihrer Pflicht gemäß § 53 Abs 1 BDG bei der Schulleitung an.

2. Prüfungsstufe – die Schulleitung

§ 45 BDG[13] sieht vor, dass die Schulleitung ebenfalls eine Prüfung vorzunehmen hat. Vom Ablauf etwas seltsam erscheint es der Lehrerin, dass bei bei der/dem Vorgesetzten der gleiche Prüfungsvorgang anzuwenden ist, wie bei der Lehrerin selbst. Auch die Schulleitung muss sich die Frage des *„persönlichen Vertrauensverhältnisses“* auf der Grundlage des § 45 BDG stellen. Wie das bei der Schule, in der die Lehrerin unterrichtet – eine AHS mit ca 1100 Schülern und einer Schulleiterin – möglich sein soll, erscheint etwas kompliziert zu sein. Es kann auch nur das Verhältnis *„Lehrerin – Schülerin*“ sein und nicht das Verhältnis *„Schulleitung – Schülerin*“. Es wird somit dasselbe Verhältnis noch einmal geprüft, jedoch mit einem nicht unwesentlichen Unterschied: Die Beurteilung dieses Verhältnisses liegt nun bei der Schulleitung und nicht mehr bei der Lehrerin. Da unsere Lehrerin schon etwas Praxiserfahrung hat, weiß sie, dass es eine gemeinsame Entscheidung sein wird, und nicht eine einzelne im Stufenschema. Der Nachteil daran ist allerdings, dass die Entscheidung dann *„keinem oder beiden“* zugerechnet werden kann.

Angenommen auch die Schulleitung kommt zu dem Ergebnis, dass es anzeigepflichtig ist, dann muss sie es entsprechend dem § 45 Abs 1 *„der zur Anzeige berufenen Stelle“* melden. Dies wird regelmäßig die Schulbehörde sein. Diese Stelle hat dann den § 78 StPO direkt anzuwenden.

3. Prüfungsstufe – die Schulbehörde

Spätestens hier bereut es unsere Lehrerin, das Gesetz aufgeschlagen zu haben. War schon die nochmalige Prüfung des *„persönlichen Vertrauensverhältnis“* in den Räumlichkeiten der Schulleitung (auf der Grundlage des § 45 BDG) etwas seltsam, umso mehr ist es erst jetzt: Nun ist der § 78 StPO direkt anzuwenden, dh auch hier ist nochmals dieses Verhältnis zu prüfen. Das stellt sie sich jetzt weniger spannend vor; vor allem wie der Beamte der Behörde zu einem anderen Ergebnis kommen kann als sie, aber das Ergebnis ihm zugerechnet werden muss. Abgesehen davon, dass der Grund für solche Prüfungsstufen nicht ersichtlich ist.

Bei dieser Stelle kommt allerdings ein weiterer Prüfungsschritt hinzu. Die Entwicklung zeigt nämlich leider, dass größere Anstrengungen zu unternehmen sind, um Opfern strafbarer Handlungen – insbesondere von Kindesmisshandlungen und des sexuellen Missbrauchs an Kindern und Jugendlichen – staatliche Hilfeleistung zu bieten ist. Die Interessensabwägung ist daher seit der Strafprozessnovelle 2000[14] um eine Facette reicher und schlägt zugunsten des Opferschutzes. Mit der genannten Novelle wurde Abs 2a (heute Abs 3) eingefügt. Dieser lautet:

„(3) Die Behörde oder öffentliche Dienststelle hat jedenfalls alles zu unternehmen, was zum Schutz des Opfers oder anderer Personen vor Gefährdung notwendig ist; erforderlichenfalls ist auch in den Fällen des Abs. 2 Anzeige zu erstatten.“

Der Gesetzgeber lässt damit erkennen, dass selbst in Fällen eines bestehenden *„persönlichen Vertrauensverhältnisses“* eine nochmalige Prüfung vorzunehmen ist, nämlich ob durch die „Nichtanzeige“ dem Opferschutz oder der Gefährdung anderer Personen ausreichend Rechnung getragen wird. *„Das Vertrauensverhältnis darf somit keineswegs Selbstzweck, sondern immer nur ein Mittel sein, das die adäquate und bestmögliche Betreuung und Hilfestellung für die in ihren Rechten verletzte Person sowie die Möglichkeit des Aufbaus eines neuen Vertrauensverhältnisses zu künftigen Opfern und deren Umgebung zum Ziel hat.“*[15]

Das bedeutet, dass nur dann keine Anzeige zu erstatten ist, wenn die Behörde ex ante eine negative Gefährdungsprognose stellen kann. Das ist in unserem Fall so gut wie kaum möglich und endlich ist die Polizei bzw die Staatsanwaltschaft auf der Grundlage des § 78 Abs 1 StPO zu verständigen.

Das Anzeigerecht

Etwas zermürbt von dem Ergebnis lässt sie es bei diesem „Prüfungsstufenzirkus“ bewenden und beruft sich nicht auf ihre Pflicht, sondern auf ihr Recht. § 80 Abs 1 StPO bestimmt nämlich folgendes: *„Wer von der Begehung einer strafbaren Handlung Kenntnis erlangt, ist zur*

[13] § 32 Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz und § 32 Land- und forstwirtschaftliches Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz sind mit § 45 BDG wortident.

[14] BGBl I 2000/108.

[15] Siehe AB 289 BlgNR 21. GP 3.

Anzeige an Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft berechtigt.“ Sie wird somit nächsten Morgen die Schulleitung davon verständigen, dass sie Ihre Feststellung bei der Polizei anzeigen wird. Damit kann sie getrost die Prüfungsstufen umgehen.

Eine besondere Anzeigepflicht trifft Ärzte nach § 54 Abs 4 ÄrzteG[16]. Ein Schularzt hätte zB Anzeige zu erstatten, wenn er den gleichen Verdacht hat, wie in unserem Fall die Lehrerin.

Konsequenzen beim Unterlassen einer Anzeigeerstattung

So bitter die Geschichte bei Missbrauchsfällen ist, so beruhigend ist es, dass die Höchstjudikatur sich noch nicht allzu oft in solchen Fällen bemühen musste. Ein Fall ist aus dem Jahre 1955 bekannt. Der OGH[17] entschied am 1.7.1955 auf eine Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, dass der Bürgermeister und der Leiter einer Schulbehörde 5 Monate in den „schweren Kerker“, ergänzt durch zwei harte Lager monatlich, kommen müssten. Beide wurden wegen Amtsmissbrauch verurteilt. Der Grund war, dass Eltern sich beim Bürgermeister über das Verhalten eines Lehrers beschwerten. Dieser griff den Schülerinnen „bis zum Gesäß unter dem Rock“. Es kam – mit dem örtlichen Pfarrer – zu einer Aussprache in der Gemeindestube. Der Lehrer gab die „Verfehlungen“ zu und schwor Besserung. Nachdem sich die Vorfälle wiederholten, wurde der Lehrer vom Schulleiter und vom Bürgermeister aufgefordert, den Dienst zu quittieren. Dieser kam er auch nach, doch es kam zu keiner Anzeige bei den Strafverfolgungsbehörden. Im folgenden Verfahren war zu prüfen, ob der Schulleiter und der Bürgermeister eine Anzeige erstatten hätten müssen (dazumal § 84 StPO) und ob das Unterlassen der Anzeige einen Amtsmissbrauch darstellte. Dies wurde schließlich beim OGH bestätigt, der Vollzug der Strafen jedoch auf Bewährung ausgesetzt.

Hinsichtlich der Abgrenzung zur Amtsverschwiegenheit hat der OGH zudem entschieden, dass die bloße Zusicherung der Vertraulichkeit durch die Behörde nicht ausreicht, wenn kein Fall des § 78 Abs 2 Z 1 StPO vorliegt und eine gesetzliche Anzeigepflicht besteht[18]. *„Was zufolge § 84 StPO als gerichtlich strafbare Handlung anzuzeigen ist oder anzuzeigen gewesen wäre, kann nicht zugleich der amtlichen Verschwiegenheit gegenüber dem Strafgericht unterliegen.“*[19]

Ergebnis

Die oben angeführte Aufzählung der aneinandergereihten „Prüfungsstufen“ ist natürlich rein kategorisch und verkennt hoffentlich die geübte Praxis, dass im Falle eines Verdachtes der Lehrkörper sich sofort mit der Schulleitung abspricht und das weitere Vorgehen festlegt. Denn in keinen Fällen – mit oder ohne Anzeige – entbindet es die Lehrkraft und die Schulleitung zum Schutz der anvertrauten Schülerin entsprechende Maßnahmen (unter Umständen gemeinsam mit der Schulpsychologie) festzulegen und umzusetzen.
Tatsächlich jedoch sieht das Gesetz solche Prüfungsstufen vor und weist es verschiedenen Funktionen zu. Mir scheint es jedoch, dass dieses Prüfungsstufenschema nicht gewollt ist, es ist diesbezüglich auch nichts in den Ausschüssen erwähnt worden. Eine Kontrolle eines persönlichen Vertrauensverhältnisses ist ohnehin kaum nachvollziehbar. Das Positive an diesem Stufenbau kann darin gesehen werden, dass man sich zwingend absprechen muss. Dies erleichtert die Festlegung ohnehin notwendiger gemeinsamer und abgestimmter Maßnahmen. Mir scheint es aber trotzdem wichtig zu sein, die Verantwortung der einzelnen Funktionen herauszuschälen und (hoffentlich) klar – mit Hilfe unserer fiktiven Lehrerin – zu definieren.

Der 2. Ausnahmetatbestand des § 78 Abs 2 Z 2 StPO (die Wiedergutmachung) wurde hier nicht behandelt.

der autor:

Mag. Herbert Mantler, MBA ist Jurist an einer Bezirkshauptmannschaft in Niederösterreich und Dozent für Schulrecht an der Hochschule für Agrar- und Umweltpädagogik Wien.

Bildungsreisen in Europa?

www.oegsr.at

[16] Bundesgesetz über die Ausübung des ärztlichen Berufes und die Standesvertretung der Ärzte (Ärztegesetz 1998 – ÄrzteG 1998), BGBl I 1998/169 idgF.
[17] OGH 1.7.1955, 5 Os 558/55.
[18] SSt 56/101.
[19] OGH 19.12.1985, 12 Os 154/84.

Wenn vermeintlich leichtere Schülerverletzungen über Nacht zu schweren werden

Beitrag von Philipp Vogt

Ausgangslage

Soweit in diesem Text personenbezogene Ausdrücke verwendet werden, umfassen sie Frauen und Männer gleichermaßen.

Grundsätzlich trägt jeder Lehrer schon aufgrund seiner Vertrauensstellung als Erzieher und Pädagoge eine erhöhte Vorbildwirkung und besondere Verantwortung gegenüber den ihm anvertrauten Schülern. Seiner Fürsorgepflicht gerecht werdend, muss er stets danach trachten, Schäden an Leben, Gesundheit, Persönlichkeit und Vermögen der ihm zugeteilten Schüler zu verhindern.

Wenn ein schwerer Schülerunfall passiert, wird seitens des Dienstgebers genau hinterfragt, ob der aufsichtführende Lehrer seine Aufsichtspflicht auch pflichtgemäß wahrgenommen habe und ob er den Unfall nicht doch verhindern hätte können. Steht dann eine Vernachlässigung der Aufsichtspflicht im Raum, treten alsbald die Ermittlungsbehörden und der Staatsanwalt in Erscheinung.

Leider kommt es im Schulalltag auch immer wieder vor, dass sich Schüler während des Unterrichts oder einer – meist bewegungserziehlichen – Schulveranstaltung verletzen und der Grad der gesundheitlichen Beeinträchtigung seitens des aufsichtführenden Lehrers nicht erkannt wird bzw. aufgrund der Komplexität der Verletzung gar nicht erkannt werden kann. Zuhause angelangt, werden die anfänglich leichten Schmerzen stärker und die Eltern begeben sich mit ihrem Kind zu einem Arzt oder in ein Unfallkrankenhaus. Wenn dort eine schwere Verletzung festgestellt wird, kommen – erfahrungsgemäß – am darauf folgenden Unterrichtstag aufgebrachte Erziehungsberechtigte in die Schule und beschweren sich beim Schulleiter über das "Fehlverhalten" des Lehrers und werfen die berechtigte Frage auf, warum man denn ihr Kind nicht unverzüglich in ein Krankenhaus verbracht habe.

In diesem Kontext ist zu prüfen, welche Rechtfolgen das Nichterkennen einer Schülerverletzung und eine damit einhergehende Nichtvornahme eines gebotenen Tuns auslösen, insbesondere im Hinblick darauf, ob dem Lehrer aufgrund dieses Verhaltens eine Vernachlässigung seiner Aufsichtspflicht, sohin eine schuldhafte Dienstpflichtverletzung, zur Last gelegt werden kann oder ob es gar eine strafrechtliche Verantwortlichkeit begründet. Allfällige zivilrechtliche Ansprüche, die die Erziehungsberechtigten für ihr Kind geltend machen mögen, werden in der gegenständlichen Untersuchung nicht erörtert.

Aufsichtspflicht § 51 Abs. 3 SchUG

Gemäß § 51 Abs. 3 SchUG hat der Lehrer insbesondere auf die körperliche Sicherheit und auf die Gesundheit der Schüler zu achten und Gefahren nach Kräften abzuwehren.

Der Aufsichtserlass 2005 (Erlass des BMBWK vom 28.Juli 2005, Zl. BMBWK-10.361/0002-III/3/2005, RS Nr. 15/20005) konkretisiert die für die Aufsichtsführung des Lehrers maßgeblichen Rechtsvorschriften. In seinem Gliederungspunkt Z *1.2 Abs. 4 Sonderkonstellationen* wird die Frage geklärt, welche Maßnahmen der Lehrer im Falle von Unfällen oder schweren Erkrankungen von Schülern während des Unterrichtes, einer Schulveranstaltung, einer schulbezogenen Veranstaltung oder einer Berufs-(bildungs)-orientierung zu treffen hat. Beispielsweise hat der Lehrer unverzüglich einen Arzt hinzuzuziehen bzw. einen Transport ins Krankenhaus zu veranlassen. Ebenso sind der Schulleiter und die Erziehungsberechtigten der verunglückten bzw. erkrankten Schüler umgehend zu verständigen.

Die Feststellung, dass im Falle eines dringlichen Notfalls (Unfall oder schwere Erkrankung), der eine sofortige ärztliche Intervention erfordert, unverzüglich ein Arzt hinzuzuziehen bzw. ein Transport ins Krankenhaus zu veranlassen ist, bedarf hier keiner näheren Erläuterung. Fest steht auch, dass der Lehrer dem verunfallten Schüler – sofern dies möglich ist – Erste Hilfe zu leisten hat.

In der Praxis zeigt sich, dass eine – telefonische – Verständigung der Erziehungsberechtigten nicht immer *umgehend* möglich ist. Meines Erachtens ist es in diesem Fall besonders wichtig, die fehlgeschlagenen Anrufversuche genau zu dokumentieren, um sich nicht später dem Vorwurf seitens der Erziehungsberechtigten aussetzen zu müssen, man habe sie nicht umgehend verständigt.

Gemäß Z 1.2 Abs. 4 des Aufsichtserlasses richten sich die zu ergreifenden Maßnahmen bei *leichteren* Verletzungen oder Erkrankungen eines Schülers während des Unterrichts, einer Schulveranstaltung, einer schulbezogenen Veranstaltung oder einer Berufs-(bildungs)orientierung nach dem für den Lehrer erkennbaren Grad der gesundheitlichen Beeinträchtigung.

Auf den ersten Blick erscheinen diese Ausführungen wenig aufschlussreich und sind wohl als eine Aufforderung zu eigenverantwortlichem Handeln bei Vorliegen einer leichteren Verletzung zu verstehen. Allgemein gültige Maßnahmen bzw. ein konkreter Maßnahmenkatalog lassen sich freilich wegen der Verschiedenartigkeit der im Schulalltag häufig auftretenden – leichteren – Verletzungen und Erkrankungen nicht anbieten. Dass der Lehrer auch bei Vorliegen

einer leichteren Verletzung eines Schülers verpflichtet ist, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, steht außer Frage. Insofern ist hier von einer Dienstpflicht auszugehen. Jedenfalls haben sich die zu ergreifenden Maßnahmen nach dem für den Lehrer erkennbaren Grad der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu richten.

Besonders diffizil sind jene Fälle, in denen ein Lehrer bei Vorliegen einer vermeintlich leichteren, zu vernachlässigenden Verletzung – mit der möglicherweise nur leichte Schmerzen, aber keine feststellbaren Verletzungssymptome wie Wunden, Schwellungen, Hämatome, Benommenheit, Schwindel und dergleichen einhergehen – den Schüler nach Beendigung des Unterrichts – meist ohne Rücksprache mit dem Schulleiter und ohne Verständigung der Erziehungsberechtigten – nach Hause entlässt. Stellt es sich dann im Nachhinein bei einem Arztbesuch des Schülers heraus, dass es sich nicht, wie ursprünglich angenommen, um eine leichte Verletzung, die keiner ärztlichen Behandlung bedurft hätte, handelte, sondern um eine schwere, richten sich die Vorwürfe der Erziehungsberechtigen oft gegen den Lehrer und seine Fehleinschätzung hinsichtlich des Grades der gesundheitlichen Beeinträchtigung.

Zweifelhaft ist, ob ein Lehrer überhaupt dazu befähigt ist, Verletzungen nach ihrem Grad der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu beurteilen. Die Untersuchung auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen von körperlichen Erkrankungen oder Störungen obliegt einzig und allein dem Arzt, der gemäß § 2 ÄrzteG 1998 zur Ausübung der Medizin berufen ist.

Als gewissenhafter Lehrer wird man seinen Schüler erforderlichenfalls danach fragen, ob und an welcher Körperstelle er Schmerzen hat, wie stark die Schmerzen sind, und auf auffällige Symptome achten. Ergibt sich aus einer ausführlichen Befragung und Beobachtung des Schülers kein Anlass zur Besorgnis und geht der Lehrer in Einvernehmen mit dem Schüler davon aus, dass – salopp formuliert – nichts passiert sei, dann war die Verletzung bzw. der Grad der gesundheitlichen Beeinträchtigung für einen medizinischen Laien, wie es ein Lehrer gemeinhin ist, eben nicht erkennbar.

Dienstrechtliche und disziplinarrechtliche Aspekte

Liegt eine schuldhafte Verletzung einer Dienstpflicht vor, droht eine disziplinarrechtliche Verfolgung. Die Aufsichtspflicht ist eine Dienstpflicht von ernster Bedeutung, ihre Missachtung stellt sohin eine Dienstpflichtverletzung dar.

Die in diesem Kontext maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1984 über das Dienstrecht der Landeslehrer (Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes – LDG 1984, BGBl. 302/1984, i.d.g.F.) lauten:

„Allgemeine Dienstpflichten

§ 29. (1) LDG Der Landeslehrer ist verpflichtet, die ihm obliegenden Unterrichts-, Erziehungs-, und Verwaltungsaufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

(2) Der Landeslehrer hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

(3) Der Landeslehrer hat um seine berufliche Fortbildung bestrebt zu sein.

§ 69 LDG Dienstpflichtverletzung: Landeslehrer, die schuldhaft ihre Dienstpflicht verletzen, sind nach den Bestimmungen dieses Abschnittes (7. Abschnitt Disziplinarrecht) zur Verantwortung zu ziehen.

§ 70. (1) LDG Das Maß der Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung.

Als Disziplinarstrafen kommen gemäß § 70 (1) LDG der Verweis, die Geldbuße bis zur Höhe eines halben Monatsbezuges, die Geldstrafe in der Höhe von einem Monatsbezug bis zu fünf Monatsbezügen und schließlich die Entlassung in Betracht.

Fraglich ist zunächst, ob das schlichte Nichterkennen einer Schülerverletzung und die daraus resultierende Untätigkeit des Lehrers als eine pflichtwidrige Verletzung der Aufsichtspflicht bewertet werden kann. Ist eine solche Verhaltensweise geeignet, das Vertrauen der Allgemeinheit in die zuverlässige fachliche Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben einerseits und das Vorhandensein des erforderlichen Vertrauensverhältnisses zwischen der Dienstbehörde und dem Lehrer andererseits zu beeinträchtigen bzw. zu verletzen?

Staatliches Strafen muss legitimiert sein. Schuld ist als Voraussetzung der Strafe anzusehen. Die beiden Schuldformen "Vorsatz" und "Fahrlässigkeit" sind im BDG 1979 nicht definiert, sohin nach dem Begriffsverständnis des StGB auszulegen (§ 5 und § 6). Fahrlässigkeit reicht mangels einer generellen Bestimmung im BDG 1979 für die Dienstpflichtverletzung aus (siehe VwGH 13.12.1990, 89/09/0025). Dieser Rechtssatz ist auf das Dienstrecht der Landeslehrer übertragbar.

Dass ein Lehrer bei Vorliegen einer leichteren Verletzung vorsätzlich die gebotene Hilfeleistung unterlässt, mag in Einzelfällen – wohl auf Passivität und Trägheit beruhend – vorkommen, der Großteil aller Fallkonstellationen basiert freilich darauf, dass ein sorgsamer und gewissenhafter Lehrer gar nicht erkennt bzw. dass es für ihn gar nicht erkennbar ist, dass eine pflichtbegründende Situation vorliegt, er also handeln müsste.

Gegenstand des Vorsatzes ist also ein „Unterlassen" der Hilfeleistung trotz des Bewusstseins, dass eine pflichtbegründende Situation vorliegt. Der Vorsatz fehlt beim Unterlassungsdelikt unter anderem dann (das heißt es liegt ein Tatbildirrtum vor), wenn der Täter das Vorliegen der pflichtbegründenden Situation nicht erkennt (Zu den Besonderheiten der Unterlassungsdelikte siehe *Fuchs*, Österreichisches Strafrecht Allgemeiner Teil I, 343 ff.). Wer also gar nicht erkennt, dass eine pflichtbegründende Situation vorliegt, dem kann auch kein Vorsatz hinsichtlich eines Unterlassens der gebotenen Maßnahmen (Hilfeleistung)

unterstellt werden.

Auf Basis dieser Rechtsauffassung bleibt nur mehr zu prüfen, ob durch ein schlichtes Nichterkennen einer Schülerverletzung und dem daraus resultierenden Unterlassen der Hilfeleistung eine Verletzung der allgemeinen Sorgfaltsregeln, also ein objektiver Sorgfaltsverstoß angenommen werden kann.

Die nötige Sorgfalt wird in § 6 Abs. 1 StGB näher erläutert: Danach handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht.

Der Maßstab der einzuhaltenden objektiven Sorgfalt ist ein Verhalten, das ein gewissenhafter, einsichtiger und besonnener Mensch aus dem Verkehrskreis des Täters (Modell und Maßfigur) in der betreffenden Situation gesetzt hätte. Der Lehrer handelt also nur dann objektiv sorgfaltswidrig, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Lehrer aus dem Verkehrskreis der Lehrerschaft in dieser Situation anders verhalten hätte. Das konkrete Verhalten des Lehrers wird hier aus einer Sicht ex ante beurteilt. Die Frage, ob und inwieweit unter den gegebenen Verhältnissen ein anderes Verhalten verlangt oder erwartet werden hätte können, ist von entscheidender Bedeutung für die Beurteilung eines Sorgfaltsverstoßes. So wird etwa ein gewissenhafter und pflichtgetreuer Durchschnittslehrer unverzüglich einen Rettungswagen anfordern, wenn sein Schüler nach einem Sturz im Treppenhaus zu Unterrichtsende über starke Kopfschmerzen klagt. Wenn hingegen ein Schüler in der gleichen Situation keine Verletzungsanzeichen zeigt und auch nicht über Schmerzen klagt, wird ihn der ebenso gewissenhafte und pflichtgetreue Durchschnittslehrer nach Hause gehen lassen.

Strafrechtliche Verantwortlichkeit

Oft geht einer Strafanzeige im schulischen Kontext eine sich über einen längeren Zeitraum erstreckende konfliktbelastete Kommunikation zwischen dem Erziehungsberechtigten und dem angezeigten Lehrer voraus. Nicht übersehen werden darf, dass schon die Strafanzeige für sich eine große psychische Belastung für den Lehrer bedeutet, die zu einer massiven Beeinträchtigung seiner Leistungsfähigkeit führen kann. Fest steht auch, dass eine anwaltliche Vertretung mit erheblichen Kosten verbunden ist, die der Beschuldigte aus eigenem zu bestreiten hat. Eine Rechtsschutzversicherung kann das Risiko notwendiger Verteidigungskosten übernehmen.

Grundsätzlich ist zu sagen, dass es nur wenige Deliktstatbestände im österreichischen Strafgesetzbuch gibt, die ausnahmsweise eine Untätigkeit, ein Unterlassen, mit Strafe bedrohen.

Im Folgenden soll geprüft werden, ob dem Lehrer aus seinem tatsächlichen Verhalten (das Nichterkennen einer pflichtbegründenden Situation trotz sorgfältiger "Untersuchung") ein Vorwurf im Sinne des Strafgesetzes gemacht werden kann.

Fraglich ist, ob durch das in einem Unterlassen gelegene Tatverhalten der Tatbestand der Fahrlässigen Körperverletzung (88 Abs. 1 StGB unter den Voraussetzungen einer den Lehrer treffenden Garantenstellung im Sinne des § 2 StGB) verwirklicht werden könnte.

§ 2 StGB bestimmt: Bedroht das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe, so ist auch strafbar, wer es unterlässt, ihn abzuwenden, obwohl er zufolge einer ihn im besonderen treffenden Verpflichtung durch die Rechtsordnung dazu verhalten ist und die Unterlassung der Erfolgsabwendung einer Verwirklichung des gesetzlichen Tatbildes durch ein Tun gleichzuhalten ist.

Zunächst ist anzumerken, dass auch Fahrlässigkeitsdelikte unter den Voraussetzungen des § 2 StGB durch Unterlassung begangen werden können. Der Täter muss freilich aufgrund einer Rechtspflicht Garant für die Abwendung eines Nachteils sein. Jeder Lehrer hat in Bezug auf die ihm zugeteilten Schüler Garantenstellung. Das heißt, er ist schon aufgrund seiner Fürsorgepflicht durch die Rechtsordnung dazu verhalten, für die Abwendung von Schäden an Gesundheit und Leben seiner Schüler zu sorgen.

Nun ist aber, wie bereits oben angeführt, das Vorliegen einer objektiven Sorgfaltswidrigkeit konstituierendes Merkmal jedes Fahrlässigkeitstatbestandes. Kommt ein gewissenhafter und pflichtgetreuer Lehrer bei einem Schülerunfall nach eingehender Befragung des Schülers und genauer Beobachtung seines Gesundheitszustandes – also nach „sorgfältiger und nicht oberflächlicher Untersuchung" – irrtümlich zum Ergebnis, dass keine pflichtbegründende Situation vorliegt, dann kann ihm aus seinem Verhalten – trotz Garantenstellung – wohl kein Vorwurf im Sinne der oben angeführten strafrechtlichen Bestimmungen (§§ 2, 88) gemacht werden können.

Des Vergehens der Unterlassung der Hilfeleistung (§ 95 Abs. 1 StGB) macht sich derjenige strafbar, der es bei einem Unglücksfall oder einer Gemeingefahr (§ 176) unterlässt, die zur Rettung eines Menschen aus der Gefahr des Todes oder einer beträchtlichen Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung offensichtlich erforderliche Hilfe zu leisten.

Nach dieser Bestimmung kommt als potentieller Täter nur jene Person in Betracht, die den Unglücksfall oder die Gemeingefahr nicht selbst verursacht hat, gleichwohl besteht aber die Verpflichtung, die erforderliche Hilfe zu leisten. Das Unterlassen der Hilfeleistung, sohin eine Untätigkeit, ein Unterlassen, wird mit Strafe bedroht.

Die Hilfeleistungspflicht des § 95 StGB ist eine allgemeine, ohne dass es einer Garantenstellung nach § 2 StGB bedürfte (siehe OGH 17.10.1978, 9Os 209/77).

Der OGH hat hinsichtlich der Frage nach den essentiellen Tatbestandsmerkmalen des § 95 Abs. 1 StGB mehrfach

Stellung bezogen, wobei sich der Rechtssatz der nachstehenden Entscheidung zu einer wiederkehrenden Formel entwickelte.

„Das Vergehen nach § 95 Abs. 1 setzt auf der subjektiven Tatseite die Kenntnis des Unglücksfalles (oder der Gemeingefahr), der hieraus folgenden Gefahr des Todes (oder beträchtlichen Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung), der Notwendigkeit der Hilfeleistung zur Abwendung dieser Gefahr sowie der tatsächlichen Möglichkeit zur Hilfe und den Vorsatz, diesen Beistand zu unterlassen, voraus. Ohne den nach dem § 95 StGB tatbildlichen (wenigstens bedingten) Vorsatz handelt, wer aus den Umständen irrtümlich schließt, dass Hilfeleistung zur Vermeidung einer der bezeichneten Gefahren nicht erforderlich ist“ (siehe OGH 30.5.1989, 11 Os 36/89).

Legt man den oben geschilderten Sachverhalt den höchstgerichtlichen Feststellungen zugrunde, so kommt auch eine Verurteilung des Lehrers nach § 95 Abs. 1 StGB nicht in Betracht.

Konsequenzen

Jeder Jurist weiß, dass der Urteilsspruch eines Strafverfahrens nie “hundertprozentig“ vorhersehbar ist. Oft bereitet schon die ausreichende Klärung des Sachverhaltes im Ermittlungsverfahren Probleme. Gerade was die Auslegung der objektiven Sorgfaltswidrigkeit anlangt, legen Tatrichter strenge Maßstäbe an. Meines Erachtens ist es daher dringend erforderlich, auch im Falle einer vermeintlich leichteren Verletzung eines Schülers die richtigen Entscheidungen zu treffen, um sich nicht der Gefahr disziplinärer oder gar strafrechtlicher Verfolgung auszusetzen.

Wenn ein Schüler über Schmerzen klagt, jedoch Verletzungsanzeichen nicht ersichtlich sind, ist es durchaus geboten, den Schulleiter oder seinen Vertreter mit der Angelegenheit zu befassen.

Im konkreten Fall gilt es nach Rücksprache mit dem Schulleiter bzw. seiner Vertretung abzuwägen, ob – sicherheitshalber – ein Transport in ein Krankenhaus veranlasst werden soll oder ob eine Verständigung der Erziehungsberechtigten mit der Aufforderung ihr Kind von der Schule abzuholen und notwendigenfalls einen Arzt zu konsultieren, genügt. Eine ausführliche Dokumentation, die deutlich und konkret über die individuellen Gegebenheiten (Gespräch mit dem Vorgesetzten, telefonisches Gespräch mit den Erziehungsberechtigten usw.) des Einzelfalls Aufschluss gibt, ist jedenfalls im Interesse des Lehrers.

Abschließend möchte ich in meiner Eigenschaft als Lehrer an einer NMS ausdrücklich darauf hinweisen, dass gerade Kollegen im Unterrichtsfach “Bewegung und Sport“ häufig mit Schülerverletzungen konfrontiert sind. Umso befremdlicher ist die Tatsache, dass ungeprüfte und unerfahrene Junglehrer an Österreichs Pflichtschulen – moft wider Willen – in diesem verantwortungsvollen Unterrichtsfach eingesetzt werden. Das LDG 1984 § 43 (4) bietet dafür den gesetzlichen Rahmen. Zuweilen wird seitens der Dienstbehörden argumentiert, dass man sich doch fehlende Qualifikationen im Rahmen der bestehenden beruflichen Fortbildungsverpflichtung aneignen könnte. Diese macht freilich eine mehrjährige, hochqualifizierende Ausbildung im Unterrichtsfach „Bewegung und Sport“ an den Pädagogischen Hochschulen niemals wett! Letztlich muss es unser aller Anliegen sein, unsere Schüler nach einem erfolgreichen Unterrichtstag auch wieder gesund nach Hause entlassen zu können.

der autor:

Dr. iur. Philipp Vogt unterrichtet an einer NMS in Innsbruck und ist Lehrbeauftragter für Schulrecht an der Pädagogischen Hochschule Tirol.

ERASMUS Intensivprogramm INN-ASNE- Innovative Approaches in Special Needs Education

Ein Weg, um verschiedene Kompetenzen und Disziplinen zu einen

Beitrag von Melanie Steiner

Unter dem Akronym INN-ASNE fand an der PH Tirol vom 3. bis 16. März 2013 das ERASMUS Intensivprogramm „Innovative Approaches in Special Needs Education-How to enhance the learner’s skills regarding the 8 key competences“ statt.

Das Ziel des von der Pädagogischen Hochschule Tirol eingereichten und koordinierten Programms war, eine Qualitätserhöhung im Unterricht des Bereichs “special needs education” (SEN) dadurch zu erzielen, indem nationale Ansätze mit internationalen Lehr- und Lernkonzepten in Beziehung gesetzt werden. Basierend auf den acht Schlüsselkompetenzen des Lebenslangen Lernens[20] wurde in Zusammenarbeit mit Professor_innen der Pädagogischen Hochschule Tirol und in Absprache mit den unterrichtenden Professor_innen der

[20] http://ec.europa.eu/dgs/education_culture/publ/pdf/ll-learning/keycomp_de.pdf.

Partnerinstitutionen (Univerzita Palackého v Olomouci/Tschechische Republik, University College Syddanmark/Dänemark, Szegedi Tudományegyetem/ Ungarn, Universidad de Almería/Spanien) ein innovatives Studienprogramm für 40 teilnehmende Studierende erstellt. Die Professor_innen einte der Wille, ihre Forschungsschwerpunkte und unterschiedlichen Ansätze im Fachbereich und Unterrichtskonzepte mit denen von Kolleg_innen aus ganz Europa zu vergleichen, „best practices“ herauszufinden und ihren Studierenden eine innovative Lernerfahrung in multinationalen Gruppen zu ermöglichen.

Schlussendlich gelang es, dass Studierende aus acht Nationen und mit verschiedenen Lernerfahrungen über unterschiedliche Lehransätze und ihre zukünftige Rolle als Lehrer im Bereich der integrativen Pädagogik oder der Sonderpädagogik reflektieren.

Das zweiwöchige Programm begann mit einer Präsentation der Studierenden zum Status Quo der „Special Needs Education“ in den jeweiligen Heimatländern. Als Überbau der weiteren Diskussionen und als Basis der weiteren Zusammenarbeit wurden in einem Vortrag von DDr. Karl Heinz Auer die „Anthropological and legal underpinnings of the educations system in Austria“ erläutert, worauf im Anschluss an die Projektbeschreibung noch detaillierter eingegangen wird.

Eines der Ziele des Intensivprogramms war das Ausarbeiten von Vorschlägen für die Weiterentwicklung und/oder Verbesserung der Special Needs Education in den jeweiligen Ländern, wobei die jeweilige rechtliche Situation zu reflektieren war. Die weiteren im Laufe der beiden Wochen in das Programm integrierten Vorträge und Workshops beleuchteten unterschiedliche Bereiche der Special Needs Education, wie „Turning difference to advantage through multiple intelligences“ (Dr. Sagrario Salaberri, Universidad de Almería), „Person centred planning“ (Dr. Monika Windisch, Pädagogische Hochschule Tirol), „Inclusive education as a challenge“ (DDr. Milon Potmesil, Univerzita Palackého v Olomouci), “Different countries – different conventions – different algorithm” (Wolfgang Sieberer, Pädagogische Hochschule Tirol), „Teaching culture to special needs students“ (Dr. Marta Lesznyak, Szegedi Tudományegyetem)”. Zusätzlich zu diesen fach-spezifischen Vorträgen und Workshops und den Vernetzungs- und Arbeitstreffen der Studierenden und Dozierenden wurde das Programm durch Schulbesuche und Feldstudien im Raum Innsbruck sowie einem kulturellen Programm ergänzt.

Die Gesamtplanungsdauer des Intensiv-programms von der ersten Idee, der Antragstellung über die weitere Planung, die Projektdurchführung bis zum Schlussbericht erstreckte sich über 22 Monate, wobei das Intensivprogramm nur dank der Unterstützung und Mithilfe vieler Mitarbeiter_innen der Pädagogischen Hochschule Tirol möglich war. Es war dem Team an der Pädagogischen Hochschule Tirol und mir als Koordinatorin des Intensivprogramms wichtig, einen Beitrag zur zukünftigen europaweiten Vernetzung der Studierenden und Lehrenden zu leisten. Nach Evaluierung der aktuellen Mobilitätszahlen und der Projekt-beteiligungen und im Vergleich mit aktuellen Schwerpunktsetzungen auf EU-Ebene zeigte sich besonders der Bereich der Sonderpädagogik als förderungswürdig, was Mobilitätszahlen und Involvierung in Projekte betraf. Da sich die Studienstruktur europaweit stark unterscheidet, stellte sich die Partnersuche als Herausforderung dar, da das Konzept sowohl eine Involvierung von Partnerländern aus unterschiedlichen Regionen mit unterschiedlichen Sprachen und auch unterschiedlichen Studienstrukturen vorsah, um sich im Rahmen des Projektes der europaweiten Bandbreite von Bildung und Ausbildung im Bereich der Sonderpädagogik und der Inklusion zu nähern. In der durch die Studierenden durchgeführten Schlussevaluierung wurden folgende Elemente des Intensivprogramms als besonders positiv hervorgehoben: verschiedene Vorträge und Workshops zu Lernstrategien und Lerntypen, Kulturellen Differenzen, die Kommunikation in verschiedenen Sprachen und die Zusammenarbeit in einer multilingualen und multikulturellen Gruppe und die Reflexion darüber, welche Kompetenzen für zukünftige europäische Lehrer im Bereich SEN wichtig sind und welchen Lehr- und Lernmethoden größeres Gewicht zugebilligt gehört.

Im Rahmen dieser Publikation soll hier noch detaillierter auf den Vortrag von DDr. Karl Heinz Auer, mit welchem die Vortragsreihe des Intensivprogramms gestartet ist, eingegangen werden.

Einen programmatischen und zugleich für die internationalen Teilnehmerinnen und Teilnehmer erhel-lenden Vortrag über das österreichische Bildungssystem hielt Prof. DDr. Karl Heinz Auer zum Thema „Anthropological and Legal Underpinnings of the Educational System in Austria”. Nach einer sehr persönlich gehaltenen Begrüßung in den fünf Muttersprachen der Symposiumsgäste widmete sich Auer den Gemeinsamkeiten und Unterschieden von Erziehungs- und Rechtswissenschaften und postulierte die These vom Menschen als Einheitsbezug von Pädagogik und Recht. In einem historischen Überblick wurde deutlich, wie sich das Ringen um das Verständnis vom Wesen des Menschen im jeweiligen geistes-geschicht-lichen Kontext manifestiert und in das personale Menschenbild mündet, das unserer heutigen Rechts-ordnung und unserer heutigen Pädagogik zugrunde liegt. Mit dem Verweis auf gefährliche Strömungen der Gegenwart, die den Menschen weniger als personales und soziales Subjekt wahrnehmen und eher zu einem Objekt degradieren, führte der Referent die große Bedeutung der europäischen Menschenrechtskodifikationen und ihren Einfluss auf nationale Gesetze vor Augen. Das Recht auf Bildung nach Art 2 1. ZusProt/EMRK, das Diskri-minierungsverbot gemäß Art 14 EMRK und die Integration von Menschen mit Behinderung nach Art 26 GRC standen im Zentrum dieser Ausführungen und bildeten die Grundlage für die staatlichen Bildungs- und Erziehungsziele, wie sie in Art 14 Abs 5a B-VG

vorbildlich normiert sind. Als Klammer dieser Normen hat Prof. Auer die Würde des Menschen bezeichnet. Diese Würde müsse auch der Maßstab sein für schulrechtliche Rahmenbedingungen für Kinder mit und ohne besonderen pädagogischen Sonderbedarf. Die Frage, welches System für Kinder mit pädagogischem Sonderbedarf am besten sei, Integrationsklassen und/oder entsprechend ausgestattete Sonderschulen, lasse sich nicht generell und schon gar nicht nach ideologischen Leitlinien beantworten. Im Hinblick auf die Thematik des Symposiums und als Schlussfolgerung der anthropologischen und rechtlichen Ausführungen beendete der Referent seinen Vortrag mit den Worten: „It is the child who has always to be in the midst of educational activities and decisions. The educational system has to provide the resources to enable children and young people to become persons in it's full meaning."

Aus dem Intensivprogramm entstanden folgende Produkte:

Steiner, M. & Schmid, S. (Hrsg), ERASMUS Intensive Programme INN-ASNE (Innovative Approaches in Special Needs Education – How to enhance the learners' skills regarding the 8 key competences) Handbook. Innsbruck: 2013.

Steiner, M. & Schmid, S. (Hrsg), ERASMUS Intensive Programme INN-ASNE (Innovative Approaches in Special Needs Education – How to enhance the learners' skills regarding the 8 key competences) DVD

die autorin:

Mag. Melanie Steiner absolvierte das Studium der Germanistik und Komparatistik an der Leopold-Franzens- Universität Innsbruck, der Karlsuniversität Prag und der Université de Provence Aix-Marseille. Von 2004 bis 2010 war sie Lehrbeauftragte und Lektorin (Österreich Kooperation) am Institut der Germanistik an der Eötvös Loránd Universität Budapest. Seit 2010 ist sie an der Pädagogischen Hochschule Tirol tätig und dort seit November 2011 Leiterin der Servicestelle Hochschulkooperationen national und international. Darüber hinaus ist sie Koordinatorin des ERASMUS Intensivprogramms INN-ASNE.

Gesetzestexte & Judikatur
www.oegsr.at

S&R VERANSTALTUNGEN

Kulturwochenende Poysdorf

Am Freitag, dem 20. September 2013, fanden sich rund 15 ÖGSR-Mitglieder, teilweise mit Angehörigen, im Hotel Veltlin in Poysdorf ein.

Von 16 – 19 Uhr fand die Vorstandssitzung statt; jene Mitglieder, die nicht zum erweiterten Vorstand gehören, sowie die Angehörigen der Vorstandsmitglieder nahmen inzwischen die Annehmlichkeiten des Hotels oder der Umgebung in Anspruch. Beim Abendessen im Hotel konnte Präsident Juranek über 20 Teilnehmer am Kulturwochenende begrüßen und dankte dem Organisator Fritz Freudensprung.

Am Samstag, dem 21. September 2013, fand am Vormittag eine Führung durch Teil I der NÖ Landesausstellung am Standort Poysdorf zum Thema Wein statt. Gegen Mittag fuhren wir in Fahrgemeinschaften eine halbe Stunde durch die fruchtbare Landschaft des Weinviertels nach Asparn an der Zaya, wo wir in einem bodenständigen Landgasthaus das Mittagessen einnahmen. Am Nachmittag genossen wir die Führung durch Teil II im Schloss bzw. im Freigelände Asparn zum Thema Brot.

Nach der Rückfahrt hatten wir noch ein wenig Zeit, bis uns um 18 Uhr 2 Traktorfahrer mit entsprechenden Personenanhängern und eine Führerin zur Rundfahrt durch die Weinberge von Poysdorf und zur Fahrt durch die bekannte Kellergasse abholten.

Wir bekamen interessante Einblicke in das Leben der Winzer einst und jetzt und besichtigten auch einen in den Lehm gegrabenen Weinkeller, der noch bewirtschaftet wird. Gegen 19.30 Uhr wurden wir zu einem Winzerhof in einem benachbarten Dorf gebracht, wo wir durch einen Weinbaubetrieb geführt wurden, welcher dem letzten Stand der Technik entspricht. Anschließend gab es zum Abendbuffet im gemütlichen Heurigenstüberl eine kommentierte Weinverkostung.

Gegen Mitternacht erreichten die meisten Teilnehmer/innen das Hotel durch einen halbstündigen Fußmarsch bei angenehmen Witterungsbedingungen; es stand aber auch ein Privattaxi zur Verfügung, welches einige in Anspruch nahmen. Bei diesem handelte es sich um die Gattin von MR Dr. Souczek (BMUKK), der als Poysdorfer am Abend zu uns gestoßen ist.

Am Sonntag, dem 22. September 2013, wurde in der Stadtpfarrkirche Poysdorf um 10 Uhr die Hl. Messe gefeiert, welche im Radio übertragen wurde. Einige Teilnehmer besuchten noch den Gottesdienst, die anderen reisten bereits nach dem Frühstück ab.

ÖGSR

Einladung

Symposium

Schulautonomie – ein Rechtsvergleich im deutschsprachigen Raum

22. Jänner 2014, 09:00 Uhr

Erzbischöfliches Amt für Unterricht und Erziehung
Stefanisaal, Hochparterre
1010 Wien, Stefansplatz 3

Österreichische Gesellschaft für Schule und Recht

09:00 – 09:45 Uhr: **Begrüßung**
Präsident der ÖGSR, Univ.-Doz. HR Dr. Markus Juranek
Rektor der Pädagogischen Hochschule Tirol

Eröffnung und Hinführung zum Thema aus pädagogischer und juristischer Sicht

SC Kurt Nekula, M.A.,
BMUKK

SC Mag. Wolfgang Stelzmüller
BMUKK

09:45 – 10.00 Uhr: **Verleihung des Schulrechtspreises 2013**

10:00 – 11:00 Uhr: **Die Entwicklung der Schulautonomie in der Schweiz**
Dr. Hans Ambühl, Generalsekretär der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren

11:00 – 11:30 Uhr: K a f f e e p a u s e

11:30 – 12:30 Uhr: **Schulautonomie in Italien und in Südtirol**
Dr. Peter Höllrigl, Leiter des Deutschen Schulamtes der autonomen Provinz Bozen

12:30 – 13:30 Uhr: M i t t a g s b u f f e t
(Landesberufsschule Waldegg, Niederösterreich)

13:30 – 14:30 Uhr:	**Schulautonomie in Hessen** Dr. Wolfgang Bott, Ministerialrat, Referatsleiter im Hessischen Kultusministerium
14:30 – 14:45 Uhr:	**Entwicklung der Schulautonomie in Österreich** SC i. R. Dr. Felix Jonak
14:45 – 15:30 Uhr:	**„Und was haben eigentlich die Schüler/innen davon?“ Überlegungen zum Zusammenhang zwischen Schulautonomie und Unterrichtsqualität** Mag. Heidi Schrott, Dir. i. R., Bildung Grenzenlos
15:30 – 16:30 Uhr:	**Podiumsdiskussion:** **SC DI Dr. Christian Dorninger,** Leiter der Sektion II im BMUKK **Dr. Susanne Schmid**, Bundesverband der Elternvereine, Stellvertreterin des Präsidenten **LSI HR Dr. Thomas Plankensteiner**, LSR für Tirol **Mag. Stefan Böck**, Dir. i. R. **Angi Groß**, Bundesschulsprecherin, HAK Waidhofen/Ybbs Moderation: **Mag. Ute Brühl**, Kurier
16:30 Uhr	Schlussworte des Präsidenten
anschließend	Raum für Begegnung und Gespräch bei einem Glas Wein

Mit freundlicher Unterstützung

bm:uk

ERZBISCHÖFLICHES AMT
FÜR UNTERRICHT UND ERZIEHUNG

ERZDIÖZESE WIEN

ida Interdiözesanes Amt für Unterricht und Erziehung

WKO
WIRTSCHAFTSKAMMER ÖSTERREICH