



Per Email an:

begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at

Graz/Weiz, 21.01.2011

Stellungnahme

Betreff: Begutachtungsentwurf Qualitätsrahmengesetz 2011

Die Studien- und Technologie Transfer Zentrum Weiz GmbH und die Ingenium Education GmbH erlauben sich während laufender Begutachtungsfrist folgende Stellungnahme zum o.a. Betreff abzugeben:

1

Einleitend stellen wir fest, dass das grundsätzliche Ziel des Regierungsprogramms 2008-2013, ein einheitliches Qualitätsmanagementsystem aller österreichischen postsekundären Bildungseinrichtungen zu installieren, von uns positiv bewertet wird.

Unsere Stellungnahme bezieht sich vorwiegend auf den § 15 des vorliegenden Gesetzesentwurfs zum Thema „grenzüberschreitende Studiengänge“ und bezieht sich dazu auch auf *das im Anhang befindliche Rechtsgutachten der Rechtsanwaltskanzlei Eisenberger & Herzog Rechtsanwalts GmbH*.

§ 15 QSG widerspricht Staatsvertrag & Diplomanerkennungsrichtlinie

Unsere Institutionen beschäftigen sich seit mehr als 10 Jahren mit der Vernetzung europäischer, postsekundärer Bildungseinrichtungen, damit wird der Zielsetzung eines gemeinsamen europäischen Hochschulraumes Rechnung getragen. Im Zentrum unserer Tätigkeit stehen die Unterstützung des internationalen Transfers am Hochschulsektor und die organisatorische Unterstützung in der Abwicklung von Fernstudiengängen für österreichische Studierende.



Von uns zu den Abschlüssen dieser Studiengänge eingeforderte Stellungnahmen des zuständigen Wissenschaftsministerium (s. Anhang) besagen, dass Ab-
schlüsse, die z.B. an anerkannten deutschen postsekundären Bildungseinrich-
tungen erworben wurden, als solche in Österreich anzuerkennen sind, wobei sich dies für deutsche Abschlüsse schon aus dem Abkommen zwischen der Regie-
rung der Republik Österreich und der Regierung der Bundesrepublik Deutschland über Gleichwertigkeiten im Hochschulbereich (StF: BGBl. III Nr. 6/2004) ergibt. Zusätzlich verweisen wir auf die Richtlinie 89/48/EWG über die gegenseitige An-
erkennung von Hochschuldiplomen.

Aus diesem Grund wäre es für uns nicht nachvollziehbar, wenn diese staatliche
Anerkennung, im gegenständlichen Fall von deutschen Hochschulabschlüssen,
die legislativ abgesichert ist, in Österreich durch eine Registrierungspflicht außer
Kraft gesetzt werden könnte. Insbesondere die Folgewirkung, dass gem. § 27
des Gesetzesentwurfs sogar das Führen eines z.B. in Deutschland zu Recht er-
worbenen Titels einer in Österreich nicht registrierten Hochschule eine Verwal-
tungsübertretung darstellte, ist aus unserer Sicht nicht erklärbar und führte zu ei-
ner den europäischen Bildungszielen diametral entgegengesetzten Entwicklung.

Auf Grund der für uns inhaltlichen Relevanz möchten wir auf die hohen Qualitäts-
standards von deutschen Hochschulabschlüssen, im Besonderen bei staatlichen
Hochschulen, hinweisen.

*Die vorgesehene Regelung verstößt zudem gegen gemeinschaftsrechtliche Grundfreiheiten,
insbesondere gegen die Dienstleistungsfreiheit (beil. Gutachten der Eisenberger & Herzog
Rechtsanwalts GmbH).*

*Diese Gesetzesinitiative widerspricht in den angesprochenen Punkten den Grundsätzen des
1999 eingeleiteten Bologna-Prozess, der als Zielsetzung die Mobilität und Förderung der
grenzüberschreitenden Studententätigkeit bzw. des tertiären Bildungssektors vorweist.*



Europäischer Hochschulraum - Drittstaaten

Durchaus erkennen wir an, dass eine Überprüfung von Bildungsprogrammen aus Ländern, die nicht dem europäischen Hochschulraum angehören, sinnvoll erscheint. Im gegenständlichen Gesetzesentwurf wird gemäß beiliegendem Rechtsgutachten jedoch keine Unterscheidung zwischen Bildungsangeboten eines Landes des europäischen Hochschulraums und von Drittstaaten vorgenommen. Die bereits erfolgte Installation der European Guidelines for Quality Assurance wird in keinsten Weise berücksichtigt. Gerade diese europäischen Qualitätssicherungsstandards sollen das Werkzeug zur Gewährleistung eines einheitlichen Qualitätsrahmens in Europa darstellen und nicht der Aufbau zusätzlicher Barrieren in Mitgliedsstaaten, wie das mit dem vorliegenden Entwurf erfolgen würde.

Unterschiedliche Definition der allgemeinen Hochschulreife in Europa

3

Die drei gem. § 15 Abs. (2) geforderten Registrierungsvoraussetzungen sind in Bezug auf die Studiengänge der von uns unterstützten Kooperationshochschulen selbstverständlich erfüllt, jedoch ist Ziffer 2 unklar, wonach im Rahmen der „Registrierung“ nachgewiesen werden müsste, dass es sich um Studiengänge handle, die für die Zulassung die allgemeine Universitätsreife voraussetzen. Die allgemeine Universitätsreife ist in Österreich eingegrenzt definiert (Reifeprüfung, Studienberechtigungsprüfung, Abschluss eines mind. dreijährigen Studiums an einer postsekundären Bildungseinrichtung). Die Hochschulzugangsvoraussetzungen sind in Europa länderweise jedoch unterschiedlich geregelt, insbesondere der Weg über den Beruf stellt bspw. in Schweden, Spanien, Estland, Niederlande und Deutschland eine zusätzliche Studienzugangsmöglichkeit dar.



In Frankreich wird zur Nachholung eines Äquivalents zum BAC (vgl. zu österr. Matura) für über 20jährige ein zweijähriger Kurs angeboten, das sog. „Diplôme d'accès aux études universitaires“ (D.E.A.U)¹. In einzelnen deutschen Bundesländern ermöglicht etwa die Meisterprüfung die Aufnahme eines Studiums. Der § 15 Abs. 2 Z.2 bedarf also einer offeneren Formulierung mit Bezug auf die jeweils anzuwendenden nationalen Hochschulzugangsbestimmungen.

Wir erlauben uns darauf hinzuweisen, dass die Errichtung von Bildungsbarrieren nicht nur jedem europäischen Grundverständnis widerspricht, sondern selbstverständlich Österreich auch im umgekehrten Falle, bei der Anerkennung von österreichischen Studienabschlüssen im Ausland, treffen könnte, zumal sich Österreich in verschiedenen Bereichen um die berufliche Anerkennung von Bildungsabschlüssen im europäischen Bildungsraum bemüht.

Studiengänge vs. Lehrgänge

Eine Ungleichbehandlung zeigt sich beim Vergleich der geplanten Regelungen zur Registrierung von Studiengängen internationaler Hochschulen mit dem Fehlen von vergleichbaren Regelungen für Lehrgänge internationaler Hochschulen. Seit Jahren werden in Österreich von internationalen Hochschulen Lehrgänge zur Weiterbildung angeboten, welche eine Dauer von bis zu vier Semestern umfassen und häufig mit Mastergraden abschließen. Es stellt sich für uns die Frage, in welchem Teil dieses Gesetzesentwurfs diese Lehrgangsangebote geregelt werden. Während eine Registrierung von Studiengängen von staatlichen Hochschulen vorgesehen ist, obwohl sie gemäß EU-Anerkennungsrichtlinien und Staatsverträgen schon von Grund auf anzuerkennen sind und den European Standards for Quality Assurance unterliegen, wird auf eine vergleichbare Regelung bei Lehrgängen verzichtet. Will der österreichische Gesetzgeber internationale Bildungsangebote im tertiären Ausbildungsbereich einem einzigen Regelwerk unterwerfen, wäre es eine Ungleichbehandlung, nicht sämtliche darunterfallende Bildungsangebote zu inkludieren.

¹ Vgl. ORR Dominic/ RIECHERS Maraja, Organisation des Hochschulzugangs im Vergleich von sieben europäischen Ländern, HIS:Forum Hochschule, 2010

Fehlende Exekutionsmöglichkeit

Zweifelsfrei stellt sich für uns die Frage der Exekutionsmöglichkeit der vorgeschlagenen Neuregelungen des § 15 QSG. Aus unserer Sicht kann eine Registrierung der nicht abschätzbaren Zahl von internationalen Hochschulen, die in Österreich Studienabschlüsse über unterschiedlichste Medien (z.B. via Fernstudien) durchführen, anbieten, betreiben bzw. organisieren unmöglich erfolgen. *Des Weiteren dürfen wir sinngemäß auf das beiliegende Gutachten hinweisen*, wonach eine (verwaltungsstrafrechtliche) Regelung der Vergabe von akademischen Graden durch ausländische Hochschulen oder sogar der Führung von akademischen Graden in diesem Gesetz verfehlt ist, da es keine Regelungen zur Vergabe und Führung von akademischen Graden enthält und hierfür die nationalen Hochschulstudiengesetze herangezogen werden müssten.

Interessenskonflikt: Selbständige Qualitätssicherung und Zertifizierung fremder Qualitätsmanagementsystem

5

Abschließend dürfen wir auf einen aus unserer Sicht vorliegenden Interessenskonflikt hinweisen: Die Agentur für Qualitätssicherung und Akkreditierung - Austria muss sich gem. § 2 (3) QSG auch durch eigene Mittel finanzieren, gem. § 2 (4) QSG erfolgt dies u.a. durch die Entwicklung und Einführung von Qualitätsmanagementsystemen, gem. § 2 (4) Z.2 QSG bewertet die Agentur für Qualitätssicherung und Akkreditierung - Austria jedoch auch diese Qualitätsmanagementsysteme, gem. § 7 (1) QSG entscheidet das Board sogar über die Zertifizierung des Qualitätsmanagementsystems und über die Akkreditierung und Verlängerung von Akkreditierungen. Hier wäre aus unserer Sicht eine klare Abgrenzung von Zertifizierung/externer Begutachtung und selbständiger Durchführung von Audits wünschenswert.



Wir würden uns freuen, im Rahmen dieses wichtigen und über weite Teile äußerst unterstützungswürdigen Gesetzwerdungsprozesses durch weitere Auskünfte mitwirken zu können und ersuchen um Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

Mit freundlichem Gruß,
Hofrat Dipl.-Ing. Günther Friedrich e.h.

Studien- und Technologie Transfer Zentrum Weiz GmbH
Franz-Pichler-Strasse 31
8160 Weiz

Ingenium Education GmbH
Herrengasse 26 – Jungferngasse 1
8010 Graz

Beilagen:

Gutachten Mag. Offenbeck v. 21.01.2011, „ Eisenberger & Herzog Rechtsanwalts GmbH
Schreiben Dr. Kasparovsky v. 17.02.2007, Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur

EISENBERGER & HERZOG

RECHTSANWALTS GMBH

Ingenium Education GmbH
Herrengasse 26/Jungferngasse 1
8010 Graz

Graz, am 21.1.2011

U.Z.: IngeGe/Kammer7 /
Sekretariat Mag. Offenbeck

Tel. DW 228
E-Mail: w.offenbeck@ehlaw.at

Stellungnahme zum Begutachtungsentwurf Qualitätssicherungsgesetz

Sehr geehrte Damen und Herren!

Auftragsgemäß dürfen wir Ihnen unsere Stellungnahme zu Teilen des Entwurfes des Qualitätssicherungsgesetzes („**QSG**“) übermitteln, wobei wir uns ausschließlich mit folgenden Fragen beschäftigt haben:

- A/ Ist die geplante Bestimmung des § 15 QSG mit den gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten, insbesondere der Dienstleistungsfreiheit, vereinbar?
- B/ Erfüllt die geplante Bestimmung des § 27 QSG die generellen Anforderungen der österreichischen Rechtsordnung an Strafbestimmungen?

A/ Ist die geplante Bestimmung des § 15 QSG mit den gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten, insbesondere der Dienstleistungsfreiheit, vereinbar:

Dr. Gottfried Eisenberger, em.
Dr. Jörg Herzog
Dr. Georg Eisenberger
Univ.-Lektor für Bau- und Raumplanungsrecht
Dr. Christian Riesemann, M.B.L.
European and International Business Law, HSG
Dr. Alric A. Ofenheimer
Dr. Dieter Thalhammer, LL.M. Eur.
Dr. Peter E. J. Winkler, LL.M. (Harvard)
zugelassen auch in New York, USA
MMag. Michael Strenitz
Mag. Wilhelm Offenbeck
Dr. Andreas Zellhofer
Dr. Thomas Krumhuber
Mag. Ulrike Sehrschön
Mag. Marco Steiner, LL.M. (Brügge)
Dr. Christina Hofmann
Dipl.-Jur. Sandra Stolte
(RAK Sachsen-Anhalt)
Dr. Philipp Baubin, LL.M., MBA
Mag. Vanco Apostolovski, LL.M.
Dr. Tatjana Dworak
Dr. Julia Kuznier

Graz: Hilmgasse 10, A-8010 Graz
Tel: 0316-3647, Fax: 0316-3647-58
Wien: Vienna Twin Tower
Wienerbergstraße 11, A-1100 Wien
Tel: 01-606-3647, Fax: 01-606-3647-58
office@ehlaw.at, www.ehlaw.at
FN 288205g; DVR 0713368
GmbH mit Sitz in Graz, LG Graz
PARLEX® GROUP OF EUROPEAN LAWYERS

1. Einleitung:

Der Gesetzesentwurf zum Qualitätssicherungsgesetz ist seit 30. November 2010 in Begutachtung. Das QSG sieht in § 15 eine Registrierungspflicht für ausländische Bildungseinrichtungen vor, die Studiengänge im Ausmaß von mindestens 6 Semestern in Österreich anbieten.

Ausländische Bildungseinrichtungen müssen demnach vor „Inbetriebnahme“ eines Studienganges in Österreich der neu zu schaffenden Agentur für Qualitätssicherung und Akkreditierung - Austria („*AQA*“) folgende Nachweise vorlegen:

- a) Über die Anerkennung als tertiäre hochschulische Bildungseinrichtung gemäß den Bestimmungen des Herkunfts- bzw. Sitzstaates,
- b) über das Recht auf Durchführung von tertiären Studiengängen im Ausmaß von mindestens sechs Semestern, bei denen die Zulassung die allgemeine Universitätsreife bzw. den Nachweis der künstlerischen Eignung voraussetzt, sowie auf Verleihung akademischer Grade gemäß den Bestimmungen des Herkunftsstaates, und
- c) die Anführung der in Österreich oder in Zusammenarbeit mit österreichischen Einrichtungen geplanten Studiengänge mit Anführung der Curricula und der akademischen Grade.

Für österreichische Einrichtungen, die Studiengänge anbietet, besteht diese Verpflichtung nicht.

Weiters bestimmt § 15 QSG, dass bei Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit dieser Nachweise, bzw. falls die Nachweise nicht verifizierbar sind, eine Registrierung abgelehnt wird.

Eine nicht registrierte Bildungseinrichtung darf den Betrieb in Österreich nicht aufnehmen, es sei denn der Betrieb würde nicht binnen neun Monaten ab Vorlage der Unterlagen untersagt; diesfalls darf auch eine unregistrierte Bildungseinrichtung den Betrieb aufnehmen. Es droht gemäß § 27 QSG eine Strafe bis zu einer Höhe von bis zu 25.000,- Euro.

In den Materialien zum § 15 wird erläutert, dass der österreichische Gesetzgeber auf die Qualitätssicherung ausländischer Bildungsangebote keinen Einfluss nehmen kann und dass diese Bildungsangebote nur den Qualitätssicherungsstandards des Herkunftsstaates unterliegen. Dennoch sollen alle Studiengänge ausländischer Bildungseinrichtungen vom Gesetz erfasst werden.

2. Europarechtliche Einordnung des § 15 QSG:

Die Regelungen des Qualitätssicherungsgesetzes fallen laut Materialien zum Begutachtungsentwurf¹ nicht in den Anwendungsbereich des Rechtes der Europäischen Union.² Diese Auffassung entspricht dem Art 166 AEUV (vormals Art 150 EGV), im Folgenden „*Vertrag*“ genannt, wonach für den Bildungssektor ein Harmonisierungsverbot herrscht. Die Rolle der europäischen Gemeinschaft beschränkt sich im Bildungssektor daher auf eine fördernde und komplementierende, und setzt eigenbestimmte nationale Bildungspolitiken voraus.³

Verletzungen von Grundfreiheiten der Europäischen Union sind aber auch im Kompetenzbereich der Mitgliedsstaaten, also auch in nicht harmonisierten Bereichen, verboten. Von den vier Grundfreiheiten der Europäischen Union, nämlich der Freiheit des Warenverkehrs, der Niederlassung und der Dienstleistung, sowie der Arbeitnehmerfreizügigkeit könnten die Regelungen des geplanten QSG über das Anbieten von Bildungsleistungen durch ausländische Einrichtungen in Österreich vor allem in die Dienstleistungsfreiheit eingreifen, während ein Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit schon begrifflich nicht möglich sein wird. Ein Eingriff in die Niederlassungsfreiheit und die Arbeitnehmerfreizügigkeit wäre zwar ebenfalls grundsätzlich denkbar, soll hier aber nicht behandelt werden.

¹ RIS Dok.Nr. BEGUT_COO_2026_100_2_630815

² Erl.Bemerkungen Seite 3

³ Schwarze, EU-Kommentar, Art 150 Rz 23

3. Lex specialis und Grundfreiheiten:

Bevor eine Verletzung von Grundfreiheiten geprüft werden kann, ist die Existenz einer lex specialis im Sinne einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung für die in Rede stehende Rechtsmaterie auszuschließen. Existiert also eine gemeinschaftsrechtliche Regelung für eine Materie, wäre die Verletzung dieser lex specialis, und nicht die Verletzung von Grundfreiheiten zu prüfen.

Aufgrund des Harmonisierungsverbotes im Bildungsbereich existiert naturgemäß keine inhaltlich entsprechende lex specialis, da dieser auch jede (EU-) vertragliche Grundlage fehlen würde. Eine Verletzung von Grundfreiheiten ist damit prinzipiell möglich und zu prüfen.

4. Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit

Die Unterscheidung zwischen diesen beiden Grundfreiheiten wird anhand des „vorübergehenden Charakters“ der Leistung getroffen. Die Dienstleistungsfreiheit ist dann berührt, wenn die Leistungserbringung durch den Wirtschaftstreibenden im anderen Mitgliedsstaat eine vorübergehende bleibt.

Zur Beurteilung des vorübergehenden Charakters der Leistung ist nach der Rechtsprechung des EuGH nicht nur die Dauer der Leistung, sondern auch „ihre Häufigkeit, regelmäßige Wiederkehr oder Kontinuität zu berücksichtigen“.⁴ Auch Leistungen, die ein in einem Mitgliedstaat ansässiger Wirtschaftsteilnehmer mehr oder weniger häufig oder regelmäßig, auch über einen längeren Zeitraum, für andere erbringt, die in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten niedergelassen sind, können Dienstleistungen im Sinne des Vertrages sein, so etwa die entgeltliche Beratung oder Auskunftserteilung.⁵ Der vorübergehende Charakter der Leistung schließt nicht die Möglichkeit für den Dienstleistungserbringer im Sinne des Vertrages aus, sich im Mitgliedstaat, in dem die Leistung erbracht wird, mit einer bestimmten Infrastruktur (einschließlich Büros,

⁴ EuGH, Rs C-55/94, Gebhard, Slg 1995, I-4165, Rdnr 27, Rs C-131/01; Kommission/Italien, Slg 2003, I-1659, Rdnr 22; Rs C-215/01, Schnitzer, Slg 2003, I-14847 ff, Rdnr 28.

⁵ Oberwexer, „erste Säule – Vertiefung – materielles Recht, Universität Innsbruck, 15. EuGH, Rs C-215/01, Schnitzer, Slg 2003, I-14847 ff, Rdnr 30.

einer Praxis oder einer Kanzlei) auszustatten, soweit diese Infrastruktur für die Erbringung der fraglichen Leistung erforderlich ist.⁶

Ist der Charakter der Dienstleistung nicht bloß vorübergehend, sondern auf eine dauernde Tätigkeit im anderen Mitgliedstaat ausgerichtet, ist nicht mehr die Dienstleistungsfreiheit, sondern die Niederlassungsfreiheit betroffen.

5. Verletzung der Dienstleistungsfreiheit:

Zur Prüfung der Frage, ob der geplante § 15 QSG die Dienstleistungsfreiheit verletzt, wird nach folgendem Prüfschema⁷ vorgegangen:

Sachlicher Anwendungsbereich:

Dienstleistungen im Sinne des Vertrages sind vorübergehende, grenzüberschreitende und entgeltlich erbrachte selbstständige Leistungen. Das Tatbestandmerkmal „vorübergehende Leistung“ wurde bereits oben erörtert und kann je nach Natur der auf Österreich bezogenen Tätigkeit der ausländischen Bildungseinrichtung gegeben sein. Eine Dienstleistung ist eine immaterielle Leistung gegen Entgelt, die selbstständig erbracht wird.⁸ Das staatliche Bildungswesen stellt an sich zwar keine Dienstleistung im Sinne des Art 166 AEUV dar. Die Kommission bewertet allerdings Fernunterricht sehr wohl als Dienstleistung.⁹

Die geplante Regelung des § 15 QSG zielt ausschließlich auf grenzüberschreitende Sachverhalte ab, da sie sich (nur) an ausländische Bildungseinrichtungen wendet, die in Österreich tätig werden wollen. Ausländische Bildungseinrichtungen, die in Österreich Studiengänge durchführen (lt Materialien zum § 15 QSG auch nur „anbieten“), die auch Elemente des Fernunterrichtes enthalten, sind in ihrer Dienstleistungsfreiheit berührt, wenn für diese Leistungen ein Entgelt verlangt wird, und die Leistungen

⁶ EuGH, Rs C-55/94, Gebhard, Slg. 1995, I-4165)

⁷ Haratsch/Koenig/Pechstein, Europarecht, 7. Auflage 2010, RZ 797.

Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, § 7, Rdnr. 113.

⁸ Budischowsky in Mayer, Kommentar EU und EG-Vertrag, Art 49,50 Rz 6ff

⁹ Classen in Bardenhewer-Rating/Grill/Jakob/Wölker, Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, § 149 EG Rz 31

selbstständig, also nicht unselbstständig etwa im Sinne eines Arbeitsverhältnisses, erbracht werden.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass der sachliche Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit für die beschriebenen grenzüberschreitenden Fälle von Fernunterricht eröffnet ist.

Räumlicher und persönlicher Anwendungsbereich:

Die Bildungseinrichtung muss ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung in einem Mitgliedsstaat der Gemeinschaft haben. Die geplante Regelung kann damit nur die Grundfreiheiten für Bildungseinrichtungen verletzen, die ihren Sitz in einem Mitgliedsstaat haben, nicht aber die Rechte von Bildungseinrichtungen, die in Drittstaaten ansässig sind¹⁰.

Prüfung der Verletzung:

Das Verbot der Diskriminierung nach dem Kriterium der Staatsangehörigkeit bedeutet grundsätzlich, dass im Anwendungsbereich des AEUV alle Angehörigen der Mitgliedsstaaten (die sich in der gleichen „Situation“ befinden) unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit¹¹ den Anspruch auf gleiche rechtliche Behandlung haben.¹²

Eine Verletzung der Dienstleistungsfreiheit liegt daher regelmäßig in einer unterschiedlichen Behandlung nur aufgrund der Staatsangehörigkeit bei der Aufnahme und Ausübung der selbstständigen Tätigkeit.

Rechtswidrig ist diesfalls die benachteiligende Behandlung: So etwa, wenn eine Zahlungspflicht den Angehörigen eines Mitgliedstaates in vergleichbarer Situation nicht

¹⁰ Sehr wohl könnten aber bilaterale Abkommen oder multilaterale Verträge verletzt werden, was hier nicht geprüft wurde.

¹¹ Der Begriff wird synonym für die „Herkunft“ von Unternehmen verwendet

¹² EuGH, Rs. C- 184/99, Grzelczyk, Slg. 2001, I-6193, Rdnr. 31.; EuGH, Rs C-224/98, D’Hoop, Slg. 2002, I-6191, Rdnr. 28.; EuGH, Rs C-148/02, Carlos Garcia Avello, Rdnr. 23. Kucsko-Stadlmayer in Mayer, Kommentar EU und EG-Vertrag, Art 12 Rz 28.

oder in geringerer Höhe trifft, als jenen unterschiedlicher Staatsangehörigkeit.¹³ Auch ein belastenderes Verfahren kann im Ergebnis diskriminierend sein.¹⁴

Eine direkte Diskriminierung ist jede unsachliche Differenzierung, die ausdrücklich an das Merkmal der Staatsangehörigkeit anknüpft.¹⁵

Die Bestimmung des geplanten § 15 QSG erfüllt diese Merkmale: Die Bestimmung behandelt Bildungseinrichtungen aus Mitgliedstaaten nur aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit anders als österreichische Einrichtungen, da die Bildungseinrichtungen aus Mitgliedstaaten einem Regime unterworfen werden, das für österreichische Einrichtungen nicht anwendbar ist. Das Registrierungsverfahren stellt zusätzlichen Verfahrensaufwand dar, der nur ausländischen Bildungseinrichtungen aufgebürdet wird, obwohl diese bereits den Regelungen ihres Herkunftslandes entsprechen müssen und daher die dort vorgeschriebenen Zulassungsverfahren durchlaufen müssen.

Der § 15 QSG in der Fassung des Begutachtungsentwurfes verstößt damit unter den angeführten Prämissen gegen die Dienstleistungsfreiheit.

Rechtfertigungsgrund:

Gem. Art 52 und Art 62 AEUV kann eine direkte Diskriminierung aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit aber gerechtfertigt sein; das Vorliegen einer derartigen Rechtfertigung ist daher zu prüfen.

Nach der Rechtsprechung des EuGH ist eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit berührt, wenn ein Grundinteresse der Gesellschaft betroffen ist. Wirtschaftliche Interessen kommen dafür aber niemals in Betracht¹⁶. Es ist eine spezifische Prüfung des Einzelfalls¹⁷ unter Beachtung des europarechtlichen Grundsatzes der Freizü-

¹³ EuGH, Rs C-293/83, Gravier, Slg. 1985, 593, Rdnr. 26.

¹⁴ Kucsko-Stadlmayer in Mayer, Kommentar EU und EG-Vertrag, Art 12 Rz 28. EuGH, Rs C-22/80, Boussac, Slg 1980, 3427, Rdnr. 10.

¹⁵ Kucsko-Stadlmayer in Mayer, Kommentar EU und EG-Vertrag, Art 12 Rz 39.

¹⁶ EuGH, Rs. C-168/01, Bosal Holding, Slg. 2003, I-9409, Rdnr. 42; EuGH, Rs. C-436/00, X und Y, Slg. 2002I-10829, Rdnr. 50.

¹⁷ EuGH, Rs. C-348/96, Calfa, Slg. 1999, I-11, Rdnr. 24; EuGH, Rs C-340/97, Nazli, Slg. 2000, I-957. Rdnr. 58.

gigkeit¹⁸ vorzunehmen, ob eine tatsächliche und hinreichend schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Ordnung vorliegt¹⁹, der Aufnahmestaat bei dem gleichen Verhalten eines eigenen Staatsangehörigen vergleichbare und effektive Maßnahmen zur Bekämpfung des jeweiligen Verhaltens ergreift²⁰ und die nationale Maßnahme verhältnismäßig ist²¹.

Laut Materialien zum QSG trägt die Neuordnung der externen Qualitätssicherung zu mehr Transparenz der (Bildungs-)Angebote bei. Das QSG, insbesondere der geplante § 15, verfolgt das Ziel, durch eine Registrierung der Angebote einen Überblick über die Angebote zu erhalten und für Transparenz für Studierende, BMWF, Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber und der breiten Öffentlichkeit zu sorgen.²²

Eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit für den Fall der Nicht-Registrierung von ausländischen Bildungsanbietern ist schon dem Begutachtungsentwurf zufolge nicht zu befürchten. Ziel des Gesetzesentwurfes ist nicht die Hintanhaltung öffentlicher Gefährdungen, sondern die Herstellung eines Überblicks über Bildungsangebote.

Die festgelegten Ziele des Gesetzes können eine direkte Diskriminierung damit nicht rechtfertigen.

B/ Erfüllt die geplante Bestimmung des § 27 QSG die generellen Anforderungen der österreichischen Rechtsordnung an Strafbestimmungen?

Die Strafbestimmung des § 27 QSG lautet:

§ 27. (1) Wer unberechtigt vorsätzlich oder grob fahrlässig einen Studiengang oder eine Bildungseinrichtung, die nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zu akkreditieren oder zu registrieren sind, betreibt, oder dem hochschulischen Tertiärwesen eigentümliche Bezeichnungen oder akademische Grade ohne nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes dazu berechtigt zu sein, verleiht, vermittelt oder führt, begeht, wenn die Tat nicht einen Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen

¹⁸ EuGH, Rs. C-67/74, Bonsignore, Slg. 1975, 287, Rdnr. 5.

¹⁹ EuGH, Rs. C-348/96, Calfa, Slg. 1999, I-11, Rdnr. 21; EuGH Rs. C-355/98, Kommission gegen Belgien, Slg. 2000, I-1221, Rdnr. 28.

²⁰ EuGH, Rs. 115 und 116/81, Andoui, Slg. 1982, 1165. Rdnr. 7 ff.; EuGH, Rs C-249/86, Kommission gegen Deutschland, Slg. 1989, 1263, Rdnr. 19.

²¹ EuGH, Rs. 118/75, Watson und Belman, Slg. 1976, 1185, Rdnr. 19ff; EuGH, Rs. 249/86, Kommission gegen Deutschland, Slg. 1989, 1263, Rdnr. 20.

²² Siehe Materialien zum QSG, § 15.

Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung, die von der örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe von bis zu 25.000 Euro zu bestrafen ist.

1. Legalitätsprinzip:

Aus dem Legalitätsprinzip des Art 18 B-VG ergibt sich unter anderem der Grundsatz der hinreichenden Bestimmtheit der Gesetze. Die Judikatur differenziert hinsichtlich des Determinierungsgrades nach Sachgebieten (differenziertes Legalitätsprinzip). Im Bereich des Wirtschaftsrechts verlangt der VfGH keine so weitgehende gesetzliche Vorherbestimmung wie etwa im Steuerrecht, Sozialversicherungsrecht oder eben in Strafbestimmungen.²³

Ganz allgemein muss in Regelungen, die nicht bloß zufällig und ausnahmsweise, sondern in der Regel in ein Grundrecht eingreifen (sog. eingriffsnahе Gesetze, wie es etwa Strafbestimmungen sind), der Eingriffstatbestand besonders deutlich umschrieben werden.²⁴

Laut Verfassungsgerichtshof widersprechen Gesetze, zu deren Sinnermittlung subtile verfassungsrechtliche Kenntnisse, qualifizierte juristische Befähigung und Erfahrung sowie geradezu archivarischer Fleiß vonnöten sind, dem Legalitätsprinzip.²⁵

Die Verwendung sogenannter unbestimmter Rechtsbegriffe durch den Gesetzgeber, die durch eine unscharfe Abgrenzung gekennzeichnet sind, ist dann zulässig und mit Art 18 B-VG vereinbar, wenn die Begriffe einen so weit bestimmbaren Inhalt haben, dass der Rechtsunterworfene sein Verhalten danach einrichten kann und die Anwendung solcher unbestimmter Rechtsbegriffe durch die Behörde auf ihre Übereinstimmung mit dem Gesetz überprüft werden kann (vgl. auch VfSlg. 6477/1971 und die dort angeführte Vorjudikatur). Der Verfassungsgerichtshof hält an dieser Auffassung weiterhin fest.²⁶

²³ Öhlinger, Verfassungsrecht, 6. Auflage, 2005, Rz 586.

²⁴ Öhlinger, Verfassungsrecht, 6. Auflage, 2005, Rz 590.

VfSlg 10.737/1985, 11.455/1987

²⁵ VfSlg. 3130/1956

²⁶ VfGH B1286/87

2. Verletzung des Legalitätsprinzips durch § 27 QSG:

Die vorgesehene Bestimmung des § 27 QSG weist gravierende sprachliche und inhaltliche Mängel auf, die eine Verletzung des Legalitätsprinzips indizieren:

- a) So ist schon der Begriff „Tertiärwesen“ nicht determiniert: Der Begriff „Tertiärwesen“ bzw. „tertiäre Bildungseinrichtung“ (§15 QSG) ist dem Österreichischen Universitätsrecht an sich fremd - lediglich in der Bildungsdocumentationsverordnung für Fachhochschulen, BGBl. II Nr. 29/2004, wird dieser Begriff überhaupt verwendet – dort aber auch im Sinne von „... *anderer tertiärer Bildungsabschluss (Kolleg, Meisterprüfung, Lehrgang, mit dem kein akademischer Grad verbunden war)*“. Auch der Begutachtungsentwurf des QSG selbst enthält keine Begriffsdefinition.

Für die Normunterworfenen ist damit nicht klar erkennbar, welche Handlungen eine Strafbarkeit auslösen. Die Verwendung eines derart unscharfen Gesetzesbegriffes führt insbesondere in einer Strafbestimmung dazu, dass diese Bestimmung gegen das Legalitätsprinzip verstößt.

- b) Das QSG richtet sich inhaltlich an Bildungseinrichtungen, die AQA und deren Organe und Einrichtungen sowie an weitere mit dem Universitätswesen befasste Institutionen (BMWF, „Ombudsstelle“). Es regelt das Führen von akademischen Graden überhaupt nicht, sondern die „externe Qualitätssicherung an Universitäten“ (§ 1 QSG).

Die Bestimmung des § 27 QSG, die auch das Führen eines akademischen Grades „...ohne nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes dazu berechtigt zu sein...“ unter Strafe stellt, ist damit inhaltsleer, weil *dieses Bundesgesetz* die Berechtigung zum Führen eines akademischen Grades nirgends regelt. Das Führen von akademischen Graden ist Regelungsgegenstand des UG; unberechtigtes Führen von akademischen Graden ist nach dem UG strafbar. Es kann damit dahingestellt bleiben, ob die Bestimmung des § 27 QSG schon gegen das Legalitätsprinzip verstößt, weil sie sinnlos ist, zumal aufgrund dieser Strafbestim-

mung das Führen eines akademischen Grades mangels denkmöglichen Verstoßes nicht bestraft werden könnte.

- c) Die Wendung „unberechtigt vorsätzlich oder grob fahrlässig“ ist legislativ entbehrlich, da der „unberechtigte Vorsatz“ keine Figur des österreichischen Rechts ist und insbesondere auch kein „berechtigter“ Vorsatz existiert. Sollte das Wort „unberechtigt“ aber nicht zum Wort „Vorsatz“ gehören, sondern von diesem durch ein Komma zu trennen sein, lautete die Bestimmung aber inhaltlich ebenso wenig sinnhaft „*Wer unberechtigt [...] ohne nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes dazu berechtigt zu sein...*“.

Die Strafbestimmung des § 27 QSG verstößt damit zumindest hinsichtlich der Verwendung von aus dem allgemeinen Sprachgebrauch oder der Rechtsordnung nicht ohne weiteres erschließbaren Begriffen gegen das Legalitätsprinzip, allenfalls auch durch die Einführung inhaltlich nicht sinnhafter Bestimmungen.

C/ Allgemeines:

Der vorliegende Entwurf des QSG weist nicht nur in den hier behandelten Teilbereichen, sondern ganz allgemein erhebliche sprachliche, inhaltliche und legislative Schwächen und Widersprüche auf. Wir stehen gerne zur Verfügung, auch zu diesen Punkten eine Stellungnahme abzugeben, wobei uns nur Überblicksmäßig folgende Themen aufgefallen sind:

- a) Verwendung unklarer und unpräziser Gesetzesbegriffe,
- b) ungeklärte rechtliche Natur von Erledigungen der „AQA“, daher
- c) erhebliche, verfassungsrechtlich bedenkliche Rechtsschutzdefizite,
- d) Schaffung einer für den überschaubaren Regelungsinhalt nicht mehr erklärbaren Fülle von neuen Institutionen und Organen wie AQA samt Board und Beirat, Beschwerdekommision und Ombudsstelle,
- e) Missachtung nahezu jeder einzelnen Bestimmung der „legistischen Richtlinien“ des BKA.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Mag. Wilhelm Offenbeck

Herrn
Mag. Stefan FRIEDRICH
Herrengasse 26
8010 Graz

Geschäftszahl: BMBWK-53.006/0002-VII/11/2007
SachbearbeiterIn: Walter Vachalek
Abteilung: VII/11
E-mail: walter.vachalek@bmbwk.gv.at
Telefon/Fax: +43(1)/53120-7854/53120-817854
Ihr Zeichen:

Antwortschreiben bitte unter Anführung der Geschäftszahl.

**IFG Ingenium Friedrich GmbH, Graz;
Frage der Anerkennung von Studien der Hochschule für
Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig**

Sehr geehrter Herr Mag. Friedrich!

Auf Ihre Anfrage vom 17. Jänner 2007 teilen wir Ihnen in unserer Funktion als ENIC NARIC AUSTRIA (Informationszentrum für Anerkennungswesen im Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur) Folgendes mit:

1. Institution: Die Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig (FH) ist eine anerkannte deutsche Fachhochschule. Die von ihr verliehenen Qualifikationen sind daher einer Anerkennung in Österreich grundsätzlich zugänglich. Über das tatsächliche Ausmaß der Anerkennung entscheidet die aufnehmende Institution im Einzelfall.
2. Führung: Gemäß § 88 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, haben Personen, denen von einer anerkannten ausländischen postsekundären Bildungseinrichtung ein akademischer Grad verliehen wurde, das Recht, den erworbenen akademischen Grad in Österreich zu führen, und zwar in der Form, die aus der Verleihungsurkunde hervorgeht. Auch das Recht auf Eintragung in Urkunden in abgekürzter Form ist damit verbunden.
3. Berufliche Anerkennung: Der Studienabschluss der Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig (FH) ist ein Diplom im Sinne der EU-Richtlinie 89/48 EWG. Der Zugang zu reglementierten Berufen in Österreich ist nach den Bestimmungen dieser Richtlinie und dem jeweils geltenden Berufsrecht möglich.

Es ist nicht auszuschließen, dass im Falle einer beruflichen Anerkennung gemäß dieser Richtlinie von der dafür zuständigen Stelle Anpassungen verlangt werden, falls wesentliche Ausbildungsunterschiede festgestellt werden.

Mit freundlichen Grüßen

Wien, 19. Februar 2007
Für die Bundesministerin:
Dr. Heinz Kasparovsky

Elektronisch gefertigt