

Unions-, verfassungs- und universitätsrechtliche Aspekte zu „Corona-Maßnahmen“

Manfred Novak

1. Einleitung

Nach herrschendem Informationsstand hat mit Ende des Jahres 2019, von der Volksrepublik China ausgehend, ein bis dahin unbekanntes Coronavirus – namentlich „SARS-CoV 2“ – auf den Menschen übergegriffen und zunächst eine Epidemie, schließlich die weltweite „COVID-19-Pandemie“ ausgelöst.

Neben leichten Verläufen, in Form von respiratorischen Infektionen, führte der in Rede stehende Virusbefall immer wieder auch zu schweren, akuten Atemwegssyndromen, die intensive Spitalsbetreuung erforderten und in nicht wenigen Fällen auch zum Tod führten.

Gegen Ende Jänner 2020 erreichte das Virus Europa, etwa einen Monat später traten in Italien die ersten Todesfälle und in Österreich die ersten bestätigten Krankheitsfälle auf. Vor allem die rasanten Entwicklungen in Oberitalien (später insbesondere auch in Spanien und Frankreich) mit raschem Anstieg an schweren Krankheitssymptomen und Todesfällen sowie Engpässen bei Desinfektionsmitteln, Schutzkleidung und Intensivbetten veranlassten die österreichische Gesetzgebung und Vollziehung, ab der ersten Märzhälfte 2020 zunehmend Einschränkungen des öffentlichen Lebens vorzunehmen, die zum Großteil mit entsprechenden Beschränkungen der Nachbarländer korrespondierten und auch auf Erfahrungen in den fernöstlichen Ausgangsgebieten aufbauten.

Mit Hinblick auf die internationalen Beziehungen wurden vor allem die Verkehrsverbindungen und Grenzübertrittsmöglichkeiten zwischen den einzelnen Staaten – vielfach in nationalen Alleingängen oder bilateralen Absprachen – zunehmend eingeschränkt und schließlich auf ein Mindestmaß reduziert.

Auf nationaler, österreichischer Ebene wurden zunächst, ab 10. März, größere Veranstaltungen im Freien und in geschlossenen Räumen nicht mehr erlaubt und die Bevölkerung wurde aufgerufen, soziale Kontakte zu minimieren und bestimmte Hygienevorschriften einzuhalten. Zwischen-

zeitig hatte auch die WHO¹ die Corona-Krise als Pandemie eingestuft. In der Folge wurden in Österreich etappenweise (zwingende) Verschärfungen für die Bevölkerung eingeführt. So wurden Gottesdienste abgesagt, Trauungen und Bestattungen stark eingeschränkt, Besuchsverbote für Krankenhäuser und Seniorenheime ausgesprochen und generelle Ausgangsbeschränkungen² beschlossen. Weiters wurden, um hier nur einige zentrale Bereiche zu nennen, alle Geschäfte, die nicht der notwendigen Grundversorgung dienen, sowie Gaststätten und Kulturbetriebe (wie etwa Theater, Museen, Galerien) geschlossen, Sportveranstaltungen und Kulturevents aller Art zur Gänze nicht mehr zugelassen sowie der Schulunterricht und der Lehrveranstaltungsbetrieb an Hochschulen und Universitäten auf „Distance-Learning“ und die Arbeitsverrichtung branchenweise auf „Home-Office“ umgestellt.

Insgesamt waren dies umfängliche Beeinträchtigungen des öffentlichen und privaten Lebens, die gängigerweise als „Shutdown“ bezeichnet wurden und die auch zu massiven Verwerfungen etwa bei Gewerbetreibenden und Arbeitnehmern (wie Umsatzeinbußen, Kurzarbeit und Arbeitslosigkeit) führten. Zwischenzeitig wurden und werden die genannten Maßnahmen nach und nach wieder entschärft bzw. aufgehoben.

Zentrale Rechtsquellen³ für die vielfältigen und umfänglichen Änderungen im sozialen, wirtschaftlichen und beruflichen Leben Österreichs sind das COVID-19-Maßnahmengesetz⁴ vom 15. März 2020, das 2. COVID-19-Gesetz⁵ vom 21. März 2020 und das 3. COVID-19-Gesetz⁶, ein umfassendes Sammelgesetz vom 4. April 2020, auf deren Grundlage eine Reihe von einschlägigen Regelungen ergangen sind.

Vor diesem Hintergrund weitreichender, bisweilen einschneidender Veränderungen im gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Bereich, die auch Grund- und Freiheitsrechte tangieren, stellt sich aus rechtlicher Sicht die Frage, ob die regierungsseitig getroffenen Maßnahmen erlaubt und angemessen waren.

1 World Health Organization.

2 Im Einzelnen durfte das Haus nur noch verlassen werden, um zur Arbeit zu gehen, Lebensmittel einzukaufen, anderen Menschen zu helfen oder spazieren zu gehen – alles mit einem Mindestabstand von einem Meter.

3 Nebenher wurden etwa auch verschiedene COVID-19-Begleitgesetze und bereichsspezifische COVID-19-Gesetze erlassen (etwa das Gesellschaftsrechtliche COVID-19-Gesetz).

4 Vgl. BGBl I 2020/12.

5 Vgl. BGBl I 2020/16.

6 Vgl. BGBl I 2020/23.

Davon ausgehend werden nachstehend einige zentrale Aspekte in den Blick genommen, wobei das Hauptaugenmerk auf universitätsrechtliche Belange gelegt werden soll.

2. Unionsrechtliche Bezüge

Aus unionsrechtlicher Sicht wurde mit den angesprochenen Reise- und Grenzübertrittsbeschränkungen massiv in das Schengener Übereinkommen zur Abschaffung von Grenzkontrollen⁷ sowie die Grundfreiheiten des Binnenmarktes eingegriffen. Vor allem die unionsrechtlichen Freiheiten des Personen- und Dienstleistungsverkehrs – konkret die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit –⁸ wurden maßgeblich beeinträchtigt.

Entsprechend den Grundsätzen der unmittelbaren Anwendbarkeit und des Anwendungsvoranges von Unionsrecht⁹ ist es den österreichischen Behörden und Gerichten – bei sonstiger Vertragsverletzung – grundsätzlich untersagt, innerstaatliches Recht, welches Unionsrecht widerspricht, anzuwenden.¹⁰

2.1 Freizügigkeit und Diskriminierungsschutz

Betreffend die vorgenannten Freiheiten sieht allerdings das Primärrecht der EU selbst ausdrücklich Ausnahmen vor, wie sie gerade betreffend die gegenständlichen COVID-19-Beschränkungen von Belang sind. So ist demnach sowohl für die Arbeitnehmerfreizügigkeit als auch für die Niederlassungsfreiheit geregelt, dass innerstaatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften einschränkende Regelungen für Ausländer

7 Vgl. dazu Art 26 iVm Art 77 AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl 2009 C 290/1) – dazu im Überblick Borchardt, Europäische Union Rz 973–976; Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht Anm 1–18 zu Art 77 AEUV.

8 Zu diesen Freiheiten vgl. Art 45, 49, 56 AEUV sowie Stolzlechner/Bezemek, Öffentliches Recht Rz 258–266.

9 Vgl. dazu Stolzlechner/Bezemek, Öffentliches Recht Rz 105, 106.

10 Eine Ausnahme davon bilden nach österreichischer Dogmatik lediglich die Grundfesten („Baugesetze“) der Bundesverfassung – das demokratische, das republikanische, das bundesstaatliche, das rechtsstaatliche und das gewaltenteilende Prinzip.

treffen können, soweit dies aus Gründen der öffentlichen (Ordnung), Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt ist.¹¹

Die Rechtfertigungsgründe sind zwar grundsätzlich eng auszulegen, einschränkende Maßnahmen bedürfen demnach einer tatsächlichen und hinreichend schweren Gefährdung nationaler Schutzgüter und haben dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sowie den Unionsgrundrechten zu entsprechen; allerdings ist nach dem EuGH¹² den Mitgliedstaaten ein gewisser Beurteilungsspielraum im Verhältnis zur Gefährdung gesellschaftlicher Grundinteressen eingeräumt. Demnach sind auch zwingende Interessen des Allgemeinwohls eine ausreichende Rechtfertigung für Beschränkungen und auch Diskriminierungen.¹³

Bei der Gewichtung der Rechtsgüter betreffend Gefahrenträchtigkeit, Schutzwürdigkeit und Rechtfertigungspotential lässt der EuGH eine bestimmte Judikaturlinie erkennen. So gelten rein wirtschaftliche Gründe als nicht geeignet, Eingriffe in die in Rede stehenden Freiheitsrechte der EU zu rechtfertigen.¹⁴ Demgegenüber wird dem Schutz von Gesundheit und Gesundheitssystem eine vergleichsweise erhöhte Relevanz bei der Rechtfertigbarkeit nationaler Eingriffe in Unionsrecht zugesprochen. In diesem Sinne hat der EuGH die Aufrechterhaltung der Funktionstüchtigkeit nationaler Sozialversicherungssysteme¹⁵ und den Schutz des nationalen Gesundheitssystems¹⁶ als ausreichend zwingendes Allgemeininteresse als Grundlage für die Einschränkung der EU-Freiheiten und des Diskriminierungsschutzes gewertet. Dass gerade den nationalen Ausnahmemöglichkeiten aus Gründen des Gesundheitsschutzes besondere praktische Relevanz beigemessen wird, findet auch in einer für diesen Bereich erlassenen Patientenrichtlinie Ausdruck.¹⁷

Betreffend Art und Inhalt möglicher mitgliedstaatlicher Maßnahmen zur Festlegung von Ausnahmen zu den unionsrechtlichen Freiheitsrechten und vom Diskriminierungsschutz aus Gründen der Staatsangehörigkeit¹⁸ gilt, dass Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit

11 Vgl. Art 45 Abs 3, Art 52, Art 62 AEUV.

12 Gerichtshof der Europäischen Union.

13 Vgl. Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht, Anm 19–23 zu Art 45 sowie Anm 1–7 zu Art 52 AEUV.

14 Vgl. etwa EuGH Rs C-514/12 (*Zentralbetriebsrat der Salzburger Landeskliniken*) ECLI:EU:C:2013:799; Rs 352/85, *Bond van Adverteerde*s, Slg 1988, 2085.

15 Vgl. EuGH Rs C-209/05, ITC, Slg 2007, I-181.

16 Vgl. EuGH Rs C-539/11. ECLI:EU:C:2013:591.

17 Angesprochen ist die RL 2011/24, ABl 2001 L 88/85.

18 Vgl. Art 18 Abs 2 AEUV.

auch Maßnahmen ausländerrechtlicher oder polizeirechtlicher Natur rechtfertigen können, wobei auch solche mit einreisehemmender bzw. aufenthaltsbeendender Wirkung als gangbar gewertet werden.¹⁹

Grundsätzlich müssen die unionsrechtlichen Freizügigkeitsrechte sowie die den Diskriminierungsschutz beschränkenden Maßnahmen der Mitgliedstaaten aber jedenfalls dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen, um ausreichend gerechtfertigt zu sein.^{20,21} Allgemein meint der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass die getroffenen Maßnahmen erforderlich und geeignet zur Zielerreichung sein müssen und die Ziel-Mittel-Relation gewahrt ist, was heißt, dass die für die Betroffenen jeweils am relativ wenigsten belastende Maßnahme zu wählen ist, die noch ausreichend zur Zielerreichung taugt.²² Diskriminierungen können dann gerechtfertigt sein, wenn sie auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit unabhängigen Erwägungen basieren und verhältnismäßig sind. Es kommen somit alle Maßnahmen in Betracht, die geeignet sind, die Gefährdung des verfolgten schutzwürdigen öffentlichen Interesses – wie etwa die Aufrechterhaltung von Gesundheit und Gesundheitssystem – abzuwenden, und die eine bloß mittelbare Diskriminierung²³ darstellen.²⁴ Die gewählten Maßnahmen in Form von Normen und Verwaltungsakten dürfen daher nicht überschließend sein, womit wesentlich auch das Sachlichkeitsgebot des Verordnungsgebers und das Willkürverbot bei der Setzung von Verwaltungsakten angesprochen sind. Dieser allgemeine rechtsstaatliche Grundsatz erstreckt sich dabei grundsätzlich auf die Wahl sowohl des Rechtsaktstyps als auch des Regelungsinhalts.²⁵

19 Vgl. Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht Anm 2 zu Art 52 AEUV.

20 Vgl. etwa EuGH Rs C-109/98, *Lethonen*, Slg 2000, I-2681.

21 Zur Verhältnismäßigkeit im Rahmen des Gesundheitsschutzes vgl. EuGH Rs C-169/07, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH*, Slg 2009, I-1721.

22 Zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und seinen Anknüpfungen vgl. EuGH 20. 6. 2013, Rs C-20/12, *Giersch et al./Grußherzogtum Luxemburg*; vgl. eingehend Winkler, Grundrechte der EU 266–283 sowie sinngemäß Borchardt, Europäische Union Rz 214.

23 Zur mittelbaren oder versteckten Diskriminierung vgl. Borchardt, Europäische Union Rz 1050–1051.

24 Vgl. Ruhs, Beschränkungen, in: Busch/Unger, Hochschulraum 135.

25 Vgl. dazu sinngemäß Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht Anm 34 zu Art 5 EUV (Vertrag über die Europäische Union, ABl 1992 C 191, 1).

2.2 Grundrechte

Im Zusammenhang mit Verhältnismäßigkeitserwägungen sind auch die Unionsgrundrechte zu beachten.²⁶ Die in der GRC²⁷ garantierten Grundrechte unterliegen dabei ihrerseits bestimmten Beschränkungsmöglichkeiten.²⁸ Die hierin verbürgten Rechte binden zunächst die Unionsorgane, können aber im Rahmen der Durchführung von Unionsrecht auch für die Mitgliedstaaten Verbindlichkeit erlangen²⁹ – eine solche Durchführung von EU-Recht ist etwa bei der innerstaatlichen Umsetzung von Richtlinien des Rates gegeben.³⁰ Soweit strukturelle Vergleichbarkeit (nach Formulierung und Bestimmtheit) unionsrechtlicher und innerstaatlicher Grundrechte gegeben ist, besteht für die betreffenden Unionsgrundrechte auch Rechtsschutz vor dem VfGH^{31,32} – dies betrifft sowohl die Möglichkeit von Beschwerden gegen Erkenntnisse von Verwaltungsgerichten³³ als auch Normkontrollverfahren^{34,35}.

2.3 EuGH-Judikatur

Unabhängig von den vorstehend dargestellten, im Primärrecht der EU ausdrücklich verankerten Einschränkungsmöglichkeiten von Freiheitsrechten der Union weist auch die Judikatur des EuGH in Richtung einer Einschränkbarkeit von Unionsbürgerfreiheiten und Diskriminierungsschutz im Sinne des Allgemeinwohls, wobei auch hier dem Schutz der öffentlichen Gesundheit maßgebliche Bedeutung zukommt.

26 Vgl. EuGH Rs C-482/01, C-493/01, *Orfanopoulos*, Slg 2004, I-5257.

27 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl 2000 C 364, 1.

28 Vgl. Winkler, Grundrechte der EU, 248–250.

29 Vgl. Art 51 Abs 1 GRC.

30 Der EuGH vertritt zur Anwendbarkeit der GRC-Rechte in den Mitgliedstaaten eine zunehmend extensive Sichtweise (vgl. etwa EuGH 26. 2. 2013, Rs C-617/10, *Akerberg/Fransson*; 6. 3. 2014, Rs C 206/13, *Siragusa*).

31 Verfassungsgerichtshof.

32 Der in einem solchen Fall auch auf die entsprechende Judikatur von EuGH – und dessen Rechtsfortbildung – sowie EGMR (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) Bedacht zu nehmen hat.

33 Vgl. Art 144 B-VG (Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl 1930/1).

34 Vgl. Art 139, 140 B-VG.

35 Vgl. VfGH 5. 3. 2015, B 533/2013; 14. 3. 2012, U 466/11–18, U 1836/11–13.

Für die österreichischen Gegebenheiten ist hier ein Vertragsverletzungsurteil des EuGH aus 2005³⁶ ein wesentlicher Anknüpfungspunkt.³⁷ Dabei wurde Österreich wegen mittelbarer Diskriminierung auf Grund der Staatsangehörigkeit³⁸ verurteilt, weil nach seinen studienrechtlichen Regelungen³⁹ die besondere Universitätsreife den Nachweis voraussetzte, dass für (EU-)ausländische Studienwerber auch die studienspezifischen Zulassungsvoraussetzungen im Herkunftsland für die Zulassung in Österreich erfüllt sein müssen – dadurch wurden primär deutsche Numerus-Clausus-Flüchtlinge von bestimmten Studienzulassungen ausgeschlossen. Von Bedeutung ist dabei, dass das von Österreich vorgebrachte Argument, dass ohne die gegenständliche Beschränkungsregelung die Einheitlichkeit der Hochschulbildung in Österreich gefährdet wäre, vom EuGH nicht als grundsätzlich untauglich für eine Beschränkung des gemeinschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbots gewertet, sondern nur verworfen wurde, weil Österreich die behauptete Gefährdung des nationalen Bildungssystems nicht durch empirische Daten untermauern konnte.

In der Folge wurde die genannte Bestimmung mit herkunftslandbezogener Zulassungsvoraussetzung durch eine Quotenregelung gegen deutsche Numerus-Clausus-Flüchtlinge ersetzt, wonach 75 Prozent der Studienplätze für Human- und Zahnmedizin Inhabern österreichischer Reifezeugnisse vorbehalten waren.⁴⁰ In der entsprechenden gesetzlichen Regelung rechtfertigte der UG-Gesetzgeber diese Beschränkung damit, dass ohne diese das Recht auf Bildung und der Zugang zur Hochschulbildung für Inhaber österreichischer Reifezeugnisse sowie die öffentliche Gesundheit und eine ausgewogene medizinische Versorgung der österreichischen Bevölkerung gefährdet wären. Auch dagegen wurde ein Vertragsverletzungsverfahren wegen Verletzung des unionsrechtlichen Diskriminierungsverbots⁴¹ und der Unionsbürgerfreizügigkeit⁴² eingeleitet. Der Generalanwalt hat dabei schon in Aussicht gestellt, dass bei entsprechender empirischer Erweislichkeit der Argumente des österreichischen Gesetzgebers von der Verfahrenseinleitung abgesehen werden könnte. Dementsprechend wur-

36 Angesprochen ist EuGH 7. 7. 2005, Rs C-147/03, *Kommision/Österreich*.

37 Vgl. dazu etwa auch Novak/Funk, *Verfassungsrechtliche Dimensionen*, 54–55.

38 Vormals Art 12 EGV (Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, ABI 1997 C 340, 1 – außer Kraft).

39 Angesprochen sind § 36 Abs 1 UniStG (Universitäts-Studiengesetz, außer Kraft) und § 65 Abs 1 UG (Universitätsgesetz 2002, BGBI I 2002/120), alte Fassung.

40 Vgl. vormals § 124b Abs 5 UG bzw. § 71d Abs 5 UG – beide außer Kraft.

41 Art 18 AEUV.

42 Art 21 AEUV.

den Österreich mehrjährige Moratorien zum Nachweis der behaupteten Gefährdungen eingeräumt.

Zwischenzeitig hatte der EuGH im „Bressol-Urteil“⁴³ erkannt, dass Art 18 AEUV (Diskriminierungsverbot) und Art 21 AEUV (Freizügigkeit der Unionsbürger) grundsätzlich den von Belgien vorgesehenen Studienplatzbeschränkungsregelungen für EU-Ausländer entgegenstehen, dass aber in Ausnahme davon eine Beschränkungsmaßnahme insbesondere zum Schutz der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt sein kann, soweit sie erforderlich, tauglich und verhältnismäßig ist – wobei vor allem die Erforderlichkeit anhand eingehender Daten seitens des regulierenden Staates zu belegen sei.

Im Sinne dieses richtungsweisenden Erkenntnisses hat in der Folge die EU-Kommission auf Aufhebung des Moratoriums gegen die Quotenregelung für das Studium der Humanmedizin⁴⁴ und auf Einstellung des Verfahrens gegen Österreich entschieden.⁴⁵ Wesentlich hat die Kommission die (die Freizügigkeit für EU-Ausländer beschränkende) österreichische Quotenregelung für Humanmedizin anerkannt, weil das von Österreich vorgelegte Datenmaterial belegen konnte, dass ohne diese Quote das öffentliche Gesundheitswesen in Österreich gefährdet wäre.⁴⁶

2.4 Fazit

Wie schon die im AEUV ausdrücklich festgeschriebenen Beschränkungsmöglichkeiten von Unionsfreiheiten durch nationale Regelungen weist auch die Rechtsprechung des EuGH aus, dass der Schutz der öffentlichen Gesundheit nationale Maßnahmen einzelner Mitgliedstaaten zur Beschränkung von Unionsrechten und Diskriminierungsverbote rechtfertigen kann.

Entsprechende Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsadäquanz vorausgesetzt, ist in Anbetracht der vorstehenden Ausführungen gerade der gegenständliche Schutz der öffentlichen Gesundheit im Hinblick auf drohende Pandemieeffekte ein vergleichsweise schwerwiegendes gesellschaftliches Grundinteresse, das angemessene Beschränkungen von Unionsfreiheiten und Diskriminierungsverbote tendenziell zu rechtfertigen vermag.

43 Angesprochen ist EuGH 13. 4. 2010, Rs C-73/08, *Bressol ua et Chaverot ua*.

44 Nunmehr § 71c Abs 5 UG.

45 Vgl. EU-Kommission vom 17. 5. 2017, Nr 1998/2308.

46 Vgl. dazu auch die EB 10 BlgNR 26. GP 13.

3. Verfassungs- und universitätsrechtliche Aspekte

Im Rahmen der staatsseitigen Prävention gegen die Corona-Epidemie bzw. -Pandemie sowie der Bekämpfung von deren Auswirkungen wurden verschiedene Bundesgesetze und Verordnungen erlassen sowie Verwaltungsakte gesetzt.

Betreffend diese Staatsakte stellt sich aus unterschiedlichen Perspektiven die Frage nach der Notwendigkeit und Zulässigkeit. Dabei sind Aspekte der Zuständigkeit, der Verfassungs- bzw. Gesetzeskonformität und der Verhältnismäßigkeit von maßgeblicher Relevanz.

3.1 Grundrechte

Hinsichtlich der Beschränkung bzw. Beschränkbarkeit grundrechtlicher Freiheitsrechte, wie etwa der persönlichen Freiheit,⁴⁷ sei hier so viel erwähnt, dass diesbezüglich grundsätzlich eine Einschränkungsmöglichkeit besteht. Anders als absolut gewährleistete Grundrechte, wie die Würde des Menschen⁴⁸ bzw. etwa das damit im Zusammenhang stehende Folterverbot⁴⁹, die als einschränkungsfest gelten, sind die Freiheitsrechte mit dem staatlichen Allgemeininteresse in Beziehung zu setzen und unterliegen insofern auch einer Rechtsgüterabwägung.

Da Freiheitsrechte wesenstypisch auf einen Ausgleich von Individualinteressen und Gemeinschaftsinteressen abzielen, ist ihnen eine Beschränkbarkeit aus wichtigen öffentlichen Interessen inhärent. Unter bestimmten Voraussetzungen kann daher ein rechtmäßiger Eingriff auch in grundrechtlich geschützte Positionen erfolgen.

So sind etwa in der EMRK mehrfach materielle Grundrechtsvorbehalte normiert. Beispielhaft ist hier zu nennen, dass etwa in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens oder in die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit seitens der öffentlichen Hand eingegriffen werden

⁴⁷ Der damit angesprochene Schutz der Bewegungsfreiheit ist national im Bundesverfassungsgesetz zum Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrBVG, BGBl 1988/684) festgeschrieben.

⁴⁸ Vgl. ausdrücklich Art 1 GRC – der nach österreichischem Recht nicht ausdrücklich verbürgte Schutz der Menschenwürde gilt nach der Judikatur aber als allgemeiner Wertungsgrundsatz (vgl. etwa VfGH 10. 12. 1993, G 167/92, V 75–78/92).

⁴⁹ Vgl. Art 4 GRC und Art 3 EMRK (Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl 1958/210 – steht mit B-VG-Novelle BGBl 1958/210 iVm 1964/59 für Österreich im Verfassungsrang).

kann, soweit dies in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung zur Verhinderung strafbarer Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.⁵⁰

In diesem Sinne hat der VfGH allgemein materielle Eingriffsschranken ausformuliert, wonach die Beschränkung von Grundrechten durch Gesetz zulässig ist, wenn diese im öffentlichen Interesse gelegen und geboten sowie zur Verfolgung dieses Interesses tauglich und adäquat sowie sonst sachlich gerechtfertigt ist.⁵¹

In diese Richtung gehend argumentiert auch der EuGH, demzufolge Einschränkungen der in der GRC verbürgten Rechte und Freiheiten unter anderem zulässig sind, wenn sie verhältnismäßig und erforderlich sind und dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen entsprechen,⁵² wobei auch nach EU-Verfassungsrecht und Rechtsprechung des EuGH die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit Beschränkungen der Unionsrechte und -freiheiten zu rechtfertigen vermag.⁵³

Soweit demnach staatliche Maßnahmen zur Erreichung wichtiger öffentlicher Interessen – wie insbesondere die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit – erforderlich, geeignet und verhältnismäßig sind, können Eingriffe in bestimmte Grund- und Freiheitsrechte gerechtfertigt sein. Aus diesem Blickwinkel können die in Rede stehenden COVID-19-Regelungen als im Grunde zulässig im Sinne von rechtfertigbar gewertet werden.

3.2 Universitätsrecht

Abgesehen von der Frage nach der grundsätzlichen Erlaubtheit von COVID-19-Sonderregelungen betreffend liberale Grundrechte auf Basis von Gemeinwohlschutz, sachlicher Rechtfertigung und Verhältnismäßigkeit soll im Anschluss die Zulässigkeit hochschulspezifischer Normen mit

50 Vgl. Art 8 Abs 2, Art 11 Abs 2 EMRK.

51 Vgl. etwa VfGH 2. 10. 1992, G 338/91. Zum maßgeblichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vgl. etwa VfGH 2. 5. 2011, B 1700/10; 24. 6. 2006, B 362/06. Vgl. auch Berka, Verfassungsrecht Rz 1300–1313; Funk, Österreichisches Staatsrecht 41.049, 41.090; Hengstschläger/Leeb, Grundrechte Rz 1/53–1/55.

52 Vgl. EuGH 25. 1. 2018, Rs C-473/16.

53 Vgl. dazu näher unter Kapitel 2 (= Unionsrechtliche Bezüge).

Hinblick auf die besonderen Rechtsgrundlagen der öffentlichen Universitäten erörtert werden.

Betreffend die genannten COVID-19-veranlassten Rechtsquellen mit Hochschulbezug stellt sich dabei zentral die Frage nach der diesbezüglichen Regelungszuständigkeit und Rechtskonformität im Lichte universitätsrechtlicher Freiheiten und Garantien.

3.2.1 Normative Ausgangslage

Im Zuge umfänglicher, durch die COVID-19-Pandemie veranlasster Rechtssetzungsakte wurden auch für den Hochschulbereich staatsseitig mehrere Sondernormen in Form von Gesetzen und Verordnungen erlassen.

Angesprochen ist damit zunächst das im Rahmen des 2. COVID-19-Gesetzes erlassene Bundesgesetz über die Festlegung von Fristen für Eignungs-, Aufnahme- und Auswahlverfahren an Universitäten, Pädagogischen Hochschulen, Einrichtungen zur Durchführung von Fachhochschul-Studiengängen, Fachhochschulen und Privatuniversitäten für das Studienjahr 2020/2021⁵⁴, wodurch dem Bundesminister für Bildung, Wissenschaft und Forschung (BM) Verordnungskompetenz betreffend die vereinheitlichende Regelung von Fristen und Terminen bezüglich aller Arten von Zulassungsverfahren, auch im Hinblick auf Sonderregelungen bei Reifeprüfungen, eingeräumt wurde. In Ausführung dessen wurde in der Folge die temporär in Geltung stehende COVID-19-Hochschul-Aufnahmeverordnung⁵⁵ erlassen.

Weiters wurde im Rahmen des 3. COVID-19-Gesetzes das Bundesgesetz über hochschulrechtliche und studienförderungsrechtliche Sondervorschriften an Universitäten, Pädagogischen Hochschulen, Einrichtungen zur Durchführung von Fachhochschul-Studiengängen und Fachhochschulen aufgrund von COVID-19 erlassen.⁵⁶ Dadurch wurde dem BM eine weitreichende Verordnungsermächtigung eingeräumt, welche zentral die Abänderung studienrechtlicher Fristen und Termine, aber auch abweichende Regelungen hinsichtlich der Einsichtnahme in Beurteilungsunterlagen⁵⁷, der Durchführung von Lehrveranstaltungen und Prüfungen⁵⁸

⁵⁴ Vgl. Art 9 BGBI I 2020/16.

⁵⁵ C-HAV, BGBI II 2020/224.

⁵⁶ COVID-19-Hochschulgesetz (C-HG), Art 23 BGBI I 2020/23.

⁵⁷ Vgl. § 1 Z 7 C-HG.

⁵⁸ Vgl. § 1 Z 11 C-HG.

oder der Beurteilung von Bachelorarbeiten, wissenschaftlichen Arbeiten und Zulassungsverfahren⁵⁹ betrifft.

Als für den Hochschulsektor maßgebliche Rechtsquellen wurden darüber hinaus seitens des BM noch folgende, ebenfalls temporär geltende Verordnungen erlassen: die COVID-19-Hochschul-Aufnahmeverordnung⁶⁰, die COVID-19-Universitäts- und -Hochschulverordnung⁶¹, die COVID-19-Fachhochschulverordnung⁶² und die COVID-19-Studienförderungsverordnung⁶³ – letztere diente wesentlich dem Ziel, durch Festlegung eines „neutralen Semesters“ einen verlängerten Bezug von Studienbeihilfen und bestimmten (anderen) Stipendienarten zu ermöglichen.⁶⁴

3.2.2 Legalitätsprinzip

Im gegenständlichen Zusammenhang stellt sich die Frage, ob etwa die Verordnungsermächtigungen des COVID-19-Hochschulgesetzes rechtskonform mit Hinblick auf gesetzgeberische Bestimmtheitserfordernisse sind, wenn etwa der BM undifferenziert ermächtigt wird, per Verordnung abweichende Regelungen zur Einsichtnahme in Beurteilungsunterlagen oder betreffend die Durchführung bzw. Beurteilung von Lehrveranstaltungen, Prüfungen, Zulassungsverfahren und wissenschaftlichen Arbeiten zu treffen.⁶⁵

Dabei ist zunächst das universitätsspezifische Determinierungsgebot in den Blick zu nehmen. Das Determinierungs- oder Bestimmtheitsgebot ist Ausfluss des verfassungsrechtlichen Legalitätsprinzips, das ein rechtskonformes Handeln von Verwaltungsorganen garantieren soll. Allgemein verlangt das verfassungsrechtliche Legalitätsprinzip, dass die staatliche Verwaltung „auf Grund der Gesetze“ zu erfolgen hat.⁶⁶ Im Kern erfordert das Legalitätsprinzip, dass jeder Vollzugsakt auf das Gesetz rückführbar sein muss. Um dies aus Gründen der Rechtssicherheit und Überprüfbarkeit⁶⁷

59 Vgl. § 1 Z 15, 20 C-HG.

60 C-HAV, BGBl II 2020/224.

61 C-UHV, BGBl II 2020/171.

62 C-FHV, BGBl II 2020/172.

63 C-StudFV, BGBl II 2020/173.

64 Vgl. insb § 3 C-StudFV.

65 Vgl. § 1 Z 7, 11, 14 f, 20 C-HG.

66 Vgl. Art 81c Abs 1B-VG iVm § 5 UG.

67 Etwa per Anfechtung von Verordnungen wegen Gesetzwidrigkeit beim VfGH (vgl. Art 139 B-VG).

von Verwaltungsakten hinreichend garantieren zu können, hat umgekehrt der Gesetzgeber die Pflicht, das Vollzugshandeln ausreichend vorherzubestimmen. Das Gesetz ist daher Handlungsgrundlage und Rechtmäßigkeitsmaßstab für die Verwaltungstätigkeit.

Legalitätsprinzip und Determinierungsgebot finden grundsätzlich auch auf die vollrechtsfähigen Universitäten nach UG Anwendung,⁶⁸ da diese öffentlichen Universitäten als juristische Personen öffentlichen Rechts mit spezifischen Rückbindungen an den Staat eingerichtet sind. Sie sind vor allem nach der Systematik des B-VG in das Hauptstück über die Bundesvollziehung eingereiht⁶⁹ und ihre Organe sind nach dem VfGH⁷⁰ bundesnahe Organe der unmittelbaren Bundesverwaltung.

Davon abweichend ist den Universitäten, als wesentlicher Effekt ihrer Autonomie, ein Handeln „im Rahmen der Gesetze“ zugesichert.⁷¹ Sie unterliegen insoweit einem gelockerten Legalitätsprinzip, als das Gesetz nicht mehr Bedingung, sondern nur Grenze für ihr Handeln insofern ist, als ein Handeln contra legem unzulässig ist.⁷² Dieses Handeln im Rahmen der Gesetze bedeutet vice versa, im Sinne der intendierten Deregulierung der gesetzlichen Grundlagen, die nur noch einen Handlungsrahmen vorgeben sollen, dass auch das staatsseitige Determinierungsgebot entsprechend verdünnt zur Anwendung kommt.

Dieses gelockerte Legalitätsprinzip und das gelockerte Determinierungsgebot gelten allerdings nur gegenüber den öffentlichen Universitäten in ihrer Eigenschaft als vollrechtsfähige, autonome Rechtsträger. Für die Zentralstelle des Bildungs- und Wissenschaftsressorts, in Form des zuständigen Bundesministeriums, ist diese Sonderstellung grundsätzlich nicht gegeben, und es gilt daher die Rückbindung „auf Grund der Gesetze“ gem Art 18 Abs 2 B-VG. Der Gestaltungsspielraum des ministeriellen Verordnungsgebers wird dabei aber auch am jeweiligen Regelungsgegenstand zu messen sein, so dass die Rückbindungsintensität des Verordnungsgebers an gesetzliche Vorgaben je nach Materie differenziert zu bewerten ist.⁷³ Dabei ist von Relevanz, dass der Hochschulsektor jenen Regelungsbereichen zugeordnet werden kann, die traditionell grundsätzlich kein strenges Verständ-

⁶⁸ Vgl. insb VfGH 4. 12. 2008, V 304/08, G 15/08.

⁶⁹ Vgl. Art 81c B-VG.

⁷⁰ Vgl. VfGH 4. 3. 2015, E 923/2014.

⁷¹ Vgl. § 5 UG iVm Art 81 Abs 1 B-VG.

⁷² Vgl. die EB 1134 BlgNR 21. GP 76 iVm den EB 1125 BlgNR 18. GP 45 sowie Novak/Funk, Verfassungsrechtliche Dimensionen, 50–52.

⁷³ idS VfGH 29. 7. 2014, V 5/2014; 30. 6. 2011, G 10/11, V 6/11–10.

nis des Legalitätsprinzips erfordern.⁷⁴ Dem BM sind im Rahmen des UG jedenfalls mehrfach umfängliche Verordnungskompetenzen als verbindliche Vorgaben für die Universitätsorgane eingeräumt.⁷⁵

Relativ undifferenzierte Verordnungsermächtigungen des BM zur umfänglichen und eingehenden Detailregelung bestimmter universitätsrechtlicher Materien sind demnach der Regelungssystematik des UG jedenfalls nicht systemfremd und können daher aus diesem Blickwinkel als grundsätzlich zulässig erachtet werden.

3.2.3 Autonomie und Verordnungskompetenz

Im Zusammenhang mit dem Themenkreis Legalitätsprinzip und Determinierungsgebot ist in einem weiteren Sinne die Tragweite der Universitätsautonomie in Bezug auf staatsseitige Regelungskompetenzen auszuloten.

Universitäre Autonomie meint im Grunde die weisungsfreie Erfüllung universitätseigener Aufgaben durch Universitätsorgane. Typisches Merkmal dieser relativen Selbstständigkeit bei der Aufgabenbesorgung ist die deregulierende Zurücknahme des Staates auf die Vorgabe von Rahmenbedingungen.⁷⁶ Hinsichtlich der rechtskonformen Ausbalancierung von universitärem Freiraum und staatlicher Regelungsmöglichkeit ist eine differenzierte Sichtweise geboten.

Zunächst wird davon ausgegangen, dass die Gewichtsverlagerung zwischen universitätsautonomer Regelungszuständigkeit und staatlicher Ingrenz in Abhängigkeit zur jeweiligen Regelungsmaterie steht.⁷⁷ Wesentlich hat in dieser Hinsicht der VfGH die Auffassung vertreten, dass sich die von Art 81c B-VG garantierte Autonomie auf den Kernbereich der Besorgung universitärer Aufgaben und damit auf die unmittelbare Verantwortung in Forschung und Lehre beschränkt. Außerhalb dieses Kernbereiches sei demnach von einer entsprechend verdichteten staatsseitigen Regelungs-

74 Vgl. dazu Novak, Studienbeitragspflicht, 102–104.

75 Vgl. etwa § 13 Abs 6, § 16 Abs 2 f, 6, § 21 Abs 11, § 65 Abs 1, § 91 Abs 6, § 92 Abs 6, § 118b Abs 3 UG.

76 Zum Autonomiekonzept der Universitäten nach UG vgl. insb die EB 1125 BlgNR 18. GP 45, 47 sowie VfGH 23. 1. 2004, G 359/02. Vgl. dazu etwa auch Novak, Universitäten, 115 ff.

77 Vgl. Eberhard, Autonomie 80–81.

kompetenz – und Handlungsdeterminierungsmöglichkeit gegenüber den Universitätsorganen – auszugehen.⁷⁸

Weiters führen spezifische öffentliche Interessen zu einer Beschränkung der universitären Autonomie und Selbstregelungsfähigkeit. Solche bundesweitigen Regelungssingerenzen, unter Zurückdrängung binnenautonomer Regelungsmöglichkeiten von Universitätsorganen, lassen sich insbesondere in Finanzierungsbelangen und Studienangelegenheiten ausmachen.

So sieht das UG ausdrücklich eine die universitäre Studieneinrichtungshoheit⁷⁹ durchbrechende staatliche Anordnungsmöglichkeit per Verordnung für den Fall der Erforderlichkeit aus überwiegenden bildungs- oder wissenschaftspolitischen Gründen vor.⁸⁰ Der Gesetzgeber stellt damit auf ein überwiegendes Allgemeininteresse als Durchbrechungsgrund für die Regelungsautonomie der Universitäten in Studienbelangen, und damit auch im Kernbereich ihrer wissenschaftlichen Tätigkeit, ab.

Dass ein spezifisches öffentliches Interesse auch außerhalb einer ausdrücklich verankerten Ausnahmeregelung des UG einen staatlichen Regelungsprimat begründen kann, hat der VfGH mehrfach judiziert – so be treffend die gesetzliche Regelungskompetenz bei der Zulassung und Finanzierung hinsichtlich Regelstudien, wobei die besondere gesellschaftliche Bedeutung dieses Regelbereiches die Unterordnung der Universitäten unter staatliche Anforderungen begründe.^{81,82}

Die gegenständlichen bundesweitigen COVID-19-Regelungen können demnach insofern als mit der universitären Autonomie kompatibel erachtet werden, als sie, vom Schutz der öffentlichen Gesundheit intendiert, zweifellos als von einem überwiegenden öffentlichen Interesse getragen gewertet werden können.

Neben der oben dargestellten materiebezogenen Abgrenzung von universitärer und staatlicher Regelungskompetenz stellt sich im Lichte des Autonomiekonzepts der öffentlichen Universitäten noch die Frage nach dem zulässigen rechtstechnischen Mittel für staatsseitige Vorgaben gegenüber den Universitäten.

78 Vgl. VfGH 7. 3. 2017, V 68/2016; vgl. auch VfGH 29. 6. 2013, G 35–40/2013, V 32–36/2013.

79 Vgl. § 22 Abs1 Z 12 UG.

80 Vgl. § 8 UG samt den EB 1134 BlgNR 21. GP, 71.

81 Vgl. VfGH 7. 3. 2017, V 68/2016; 29. 6. 2013, G 35–40/2013, V 32–36/2013.

82 Zum diesbezüglichen Regelungsprimat des Staates vgl. auch Mayer, Satzungsa utonomie, 188; Novak, Universitätsautonomie, 171.

Die zentrale Autonomieregelung des § 5 UG legt, in Ausrichtung an den bezüglichen Verfassungsregelungen der Vorgängergesetze,⁸³ fest, dass die Universitäten ihre Aufgaben „im Rahmen der Gesetze und Verordnungen“ weisungsfrei erfüllen und sich ihre „Satzung im Rahmen der Gesetze“ nach Maßgabe des Art 81c B-VG geben. Im Zuge des 1. BVRBG⁸⁴ wurde mit Art 81c erstmals die Universitätsautonomie in das B-VG integriert. In Abweichung zur vorstehenden UG-Regelung besagt die Autonomiebestimmung des Art 81c Abs 1 B-VG, dass die öffentlichen Universitäten „im Rahmen der Gesetze autonom [handeln] und [...] Satzungen erlassen [können]“. Aus Anlass dieser verfassungsrechtlichen Neuregelung wurde durch das UÄndG 2009⁸⁵ § 5 UG insoweit angepasst, als der bisherige Verweis auf die Verfassungsbestimmungen von § 2 Abs 2 UOG 1993 und § 2 Abs 2 KUOG durch den Verweis auf die neue Verfassungsbestimmung des Art 81c Abs 1 B-VG ersetzt wurde; die gehabte Autonomiedefinition als Aufgabenerfüllung „im Rahmen der Gesetze und Verordnungen“ blieb dabei unverändert.

Die konkurrierenden Regelungsinhalte von § 5 UG und Art 81c Abs 1 B-VG – hier: Aufgabenerfüllung „im Rahmen der Gesetze und Verordnungen“, da: Handeln (nur) „im Rahmen der Gesetze“ – werfen die Frage auf, ob und inwieweit eine Bindung der Universitäten an ministerielle Verordnungen besteht. Folgt man dem eindeutigen Wortlaut des Art 81c Abs 1 B-VG, hätten nur gesetzliche Vorgaben Relevanz und bestünde keinerlei Bindung an externe, ministerielle Verordnungen; folgt man dem eindeutigen Wortlaut des § 5 UG, bestünde Bindung an Gesetze und externe Verordnungen.

Dazu wird etwa der Standpunkt vertreten, dass Art 81c B-VG eine Ablöse und bewusste Änderung der verfassungsrechtlichen Vorgängerregelungen von § 2 Abs 2 und § 7 Abs 1 UOG 1993 darstelle – mit der Folge, dass nunmehr nur noch im UG ausdrücklich vorgesehene ministerielle Verordnungen für die Universitäten Belang hätten.⁸⁶ Dafür wird auch eine verfassungskonforme Interpretation der bezogenen Bestimmungen bemüht.

83 Vgl. § 2 Abs 2 UOG 1993 (Bundesgesetz über die Organisation der Universitäten, BGBl 1993/805 [außer Kraft]) und § 2 Abs 2 KUOG (Kunstuniversitäts-Organisationsgesetz, BGBl I 1998/130 [außer Kraft]) samt den EB 225 BlgNR 24. GP zu § 5 UG.

84 Angesprochen ist das 1. Bundesverfassungsrechtsbereinigungsgesetz, BGBl I 2008/2.

85 Universitätsrechts-Änderungsgesetz 2009, BGBl I Nr 81.

86 Vgl. Perthold-Stoitzner, Studienbeitragspflicht, 124–125.

Dieses Verständnis vermag aus verschiedenen Gründen nicht recht zu überzeugen.

Zunächst wäre nach dem Wortlaut des Art 81c B-VG jede Form von Bindung an externe Verordnungen ausgeschlossen, was nicht nur der Formulierung des § 5 UG widerspricht, sondern auch im klaren Widerspruch zur mehrfachen ausdrücklichen Verordnungsermächtigung im Regelungskörper des UG stünde. Insofern ist die vorstehend vertretene Einbeziehung von Verordnungsermächtigungen nach UG in den Anwendungsbereich des Art 81c B-VG zweckbezogen konsequent, findet aber keine Deckung im klaren Wortlaut des Art 81c Abs 1 B-VG.

Da auch § 5 UG einen klaren, nicht mehrdeutigen und damit nicht interpretationsbedürftigen Wortlaut aufweist, scheidet grundsätzlich auch die Methode einer verfassungskonformen Interpretation des § 5 UG im Sinne des Art 81c Abs 1 B-VG aus, da eine solche grundsätzlich einen unklaren, auf mehrere Arten interpretierbaren Normtext voraussetzt, wobei unter den möglichen, konkurrierenden Auslegungsvarianten jener der Vorzug einzuräumen wäre, die der Bundesverfassung am ehesten entspricht.⁸⁷ Der eindeutige Wortlaut des UG ist solchen Auslegungsvarianten aber nicht zugänglich.

Es kann auch erwogen werden, ob die Aussparung der Verordnungsbindung in der Autonomieregelung des Art 81c Abs 1 B-VG – im Unterschied zur Vorgängerregelung des § 2 Abs 2 UOG 1993 und § 5 UG – auf ein Redaktionsversehen zurückzuführen ist. Es ist nämlich nicht ersichtlich, dass mit der Rechtsbereinigung im Zuge des 1. BVRBG eine inhaltliche Änderung der Reichweite universitärerer Autonomie vorgenommen werden sollte. Darauf weisen weder der seit der Erlassung des 1. BVRBG vielfach novellierte Regelungskörper des UG noch die bezüglichen EB⁸⁸ oder die jüngere Judikatur⁸⁹ hin. In diese Richtung kann auch deuten, dass im Anschluss an die Festschreibung des Art 81c B-VG die auf die verfassungsrechtliche Verankerung der Universitätsautonomie sich beziehende Textfassung des § 5 UG, durch das UÄndG 2009, mit nunmehr ausdrücklichem Verweis auf den neuen Art 81c B-VG aktualisiert wurde, aber die Autonomiedefinition des § 5 UG (= „Aufgabenerfüllung in Rahmen der Gesetze und Verordnungen“) dabei nicht verändert wurde. Insofern streitet auch

87 Vgl. etwa Stolzlechner/Bezemek, Öffentliches Recht Rz 62.

88 Vgl. die EB 1134 BlgNR 21. GP, 70 sowie die EB 225 BlgNR 24. GP zu § 5 UG, die eine durchgehende Kontinuität in Anknüpfung an den von § 2 Abs 2 UOG 1993 (außer Kraft) festgelegten Autonomiebegriff (= Handeln im Rahmen der Gesetze und Verordnungen) erkennen lassen.

89 Vgl. insb VfGH 7. 3. 2017, V 68/2016; 29. 6. 2013, G 35–40/2013, V 32–36/2013.

ein Normverständnis im Sinne der Lex-posterior-Regel⁹⁰ für die Annahme einer bewussten Beibehaltung des universitären Handlungsrahmens unter Beachtung von bundeseitigen Gesetzen und Verordnungen.

Im Ergebnis spricht somit einiges dafür, dass nach geltender Rechtslage auch außerhalb der ausdrücklichen Verordnungsermächtigungen des BM durch das UG die Universitätsverwaltung betreffende Durchführungsverordnungen nicht grundsätzlich ausgeschlossen sind. Im Einzelnen wird die konkrete Durchführungsverordnung im Lichte der universitären Autonomiegarantie zu messen sein, so dass durch solche Verordnungen etwa die Weisungsfreiheit der autonomen Universitäten nicht unterlaufen werden darf.⁹¹

Überdies sind die gegenständlichen ministeriellen Verordnungen nicht in unmittelbarer Durchführung von UG-Recht, sondern in Umsetzung der COVID-19-Gesetzgebung mit Universitätsbezug erlassen worden. Auch aus dieser Perspektive spricht damit grundsätzlich nichts gegen die Annahme der Zulässigkeit der in Frage stehenden Verordnungsregelungen betreffend die Gestaltung der Abläufe der Wissenschaftsverwaltung an Universitäten – dies vor allem auch eingedenk der im überwiegenden öffentlichen Interesse stehenden Regelungsintention des Schutzes und der Aufrechterhaltung der Gesundheit in Anbetracht der bestehenden Pandemie-Situation.

3.2.4 Wissenschaftsfreiheit

Weiters sind die Universitäten betreffenden COVID-19-Regelungen unter dem Aspekt der Wissenschaftsfreiheit (bzw. auch Kunstfreiheit) zu betrachten. Die in Art 17 StGG⁹² verankerte Wissenschaftsfreiheit, mit ihren Komponenten Forschungs- und Lehrfreiheit, ist im UG ausdrücklich und prioritätär als leitender Grundsatz der öffentlichen Universitäten normiert.⁹³ Im Kern ist die von Art 17 StGG garantierte Wissenschaftsfreiheit (bzw. die von Art 17a StGG garantierte Kunstfreiheit) als Abwehrrecht gegen den Staat konzipiert und soll intentional auf die Beschränkung dieser

90 Angesprochen ist die Derogationsregel: lex posterior derogat legi priori (= die spätere Regelung derogiert der früheren).

91 IdS wohl Kucsko-Stadlmayer in: Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht Rz 20, 40 zu § 2 Abs 2 UOG 1993.

92 Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, RGBI 1867/142.

93 Vgl. § 2 Z 1 UG.

Freiheiten gerichtete Staatsakte verhindern.⁹⁴ Im Sinne einer Gewährleistungsgarantie wird diesen Freiheiten, über ihre Funktion als individuelle Abwehrrechte hinaus, auch ein Auftrag an den Gesetzgeber zugemessen, einen rechtlichen Rahmen zu garantieren, der die Ausübung der Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit ermöglicht.⁹⁵ Die Verankerung der Wissenschaftsfreiheit im Rahmen der leitenden Grundsätze verleiht ihr besondere Bedeutung als Handlungsvorgabe, Rechtmäßigkeitsmaßstab und Interpretationsgrundlage für die Tätigkeit der Universitätsorgane.⁹⁶ Mit Art 81c B-VG hat die individuelle Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit auch eine institutionelle Komponente erfahren und damit die Garantenfunktion des Staates auch auf diesen Bereich erstreckt.⁹⁷

Wiewohl die Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit – anders als etwa das Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums –⁹⁸ keinem Gesetzesvorbehalt unterliegt und insoweit relativ eingriffsfrei gestaltet ist, ist kein absolutes und damit unbeschränkbares Grundrecht, wie etwa Menschenwürde und Folterverbot, gegeben. Das bedeutet vor allem, dass die Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit immanenten Schranken unterliegt und grundsätzlich einer Rechtsgüterabwägung in Konkurrenz mit anderen (verfassungsrechtlich) garantierten Rechten zugänglich ist.⁹⁹ Solche immanente Schranken bzw. Relativierungen für die Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit können sich aus gleichrangigen Garantien anderer Grundrechte oder anderer verfassungsrechtlicher Schutzgüter ergeben; die in Art 17 bzw. Art 17a StGG garantierten Grundrechte „overrule“ daher nicht grundsätzlich andere im Bundesverfassungsrang stehende Bestimmungen.¹⁰⁰ Als Zulässigkeitsschranken für Beschränkungen der Wissenschafts- bzw. Kunstfreiheit gilt, dass intentional auf ihre Beschränkung gerichtete Eingriffe nicht und nicht-intentionale Eingriffe nur unter bestimmten Umständen zulässig sind.¹⁰¹

Auch unter dem Aspekt der Wissenschafts- und Kunstfreiheit sind damit gewisse Beschränkungen im Zuge von Regelungen zum Schutz der öf-

94 Zur Wissenschaftsfreiheit und Kunstfreiheit vgl. eingehend Novak, Universitäten, 171–185.

95 Vgl. dazu Berka in: Rill/Schäffer, Bundesverfassungsrecht Rz 22–26; Funk, Grundrechtsschutz, 34–37; Holoubek, Gewährleistungspflichten, 40, 131, 206, 604.

96 Vgl. Faulhammer in: Perthold-Stoitzner, UG Rz 3 zu § 2 UG.

97 Vgl. dazu VfGH 7. 3. 2017, V 68/2016; 29. 6. 2013, G 35–40/2013, V 32–36/2013.

98 Vgl. Art 5 StGG.

99 Vgl. dazu etwa Novak, Universitätsrecht, 41–42.

100 Vgl. Gamper, Wissenschaftsfreiheit, 115–116, 118–119.

101 Vgl. etwa VfGH 14. 12. 1994, B 1400/92.

fentlichen Gesundheit und des Gesundheitssystems nicht per se ausgeschlossen.

3.2.5 Lernfreiheit

Durch die auf die Universitäten bezogenen COVID-19-Regelungen sind schließlich wesentlich auch die studienrechtlichen Bestimmungen des UG und die Durchführung des Studienrechts betroffen. Abgesehen vom II. Teil des UG (studienrechtlicher Teil) in seiner Gesamtheit¹⁰² ist dabei im Speziellen auch die Lernfreiheit der Studierenden angesprochen. Im Rahmen der vom UG geregelten Lernfreiheit¹⁰³ sind den Studierenden eine Reihe von Rechten zugesichert, die mehr oder weniger von COVID-19-Maßnahmen tangiert werden.¹⁰⁴

Besonderen Status erhält die Lernfreiheit dadurch, dass sie als leitender Grundsatz der Universitäten festgeschrieben ist.¹⁰⁵ Dies sichert ihr eine erhöhte Bedachtnahme durch die Universitätsorgane bei der Durchführung der Wissenschaftsverwaltung. Im Unterschied zu Wissenschafts- und Kunstfreiheit ist die Lernfreiheit allerdings nicht im Verfassungsrang garantiert. Sie ist daher weniger beschränkungsfest.

Was für die Rechtsgüterabwägung und Beschränkbarkeit der Wissenschafts- und Kunstfreiheit ausgeführt wurde, gilt daher hier im Besonderen. Im Effekt können daher maßvolle Beschränkungen durch COVID-19-Regelungen auch betreffend die Lernfreiheit als zulässig erachtet werden.

4. Resümee

In unionsrechtlicher Hinsicht ist betreffend Freizügigkeitsrechte und Diskriminierungsschutz als maßgeblich hervorzuheben, dass das Primärrecht der EU selbst ausdrückliche Ausnahmen davon bzw. diesbezügliche Beschränkungsmöglichkeiten vorsieht, wobei dem Schutz der öffentlichen Gesundheit besondere Relevanz beigemessen wird. Bei entsprechender Erweislichkeit der Gefährdung von Gesundheit bzw. Gesundheitssystem und

102 Vgl. §§ 51 ff UG.

103 Vgl. § 59 Abs 1 UG.

104 Angesprochen sind etwa die Rechte auf Benützung von Universitätseinrichtungen (vgl. § 59 Abs 1 Z 4 UG), auf Prüfungsablegung (vgl. § 59 Abs 1 Z 8 UG) oder auf abweichende Prüfungsmethode (vgl. § 59 Abs 1 Z 12 UG).

105 Vgl. § 2 Z 4 UG.

nach Maßgabe hinreichender Verhältnismäßigkeit können daher, im Sinne des Allgemeinwohls, einschränkende Regelungen der Mitgliedstaaten betreffend Unionsbürgerfreiheiten und Diskriminierungsschutz gerechtfertigt sein.

Den verfassungsrechtlich garantierten Grundrechten ist wesenttypisch die Intention eines Ausgleichs zwischen Gemeinschafts- und Individualinteressen inhärent. Wichtige öffentliche Interessen, wie die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, sind damit grundsätzlich geeignet, soweit tauglich, adäquat und sachlich gerechtfertigt, Eingriffe in die in Rede stehenden Grund- und Freiheitsrechte zu rechtfertigen.

Aus universitätsrechtlicher Sicht kann der Determinierungsgrad für die einschlägigen ministeriellen Verordnungen, mit Hinblick auf die diesbezügliche Regelungssystematik des UG, als materiebezogen ausreichend gewertet werden.

Betreffend ministerielle Verordnungskompetenzen in Universitätsbelangen spricht einiges – auch vor dem Hintergrund spezifischer Allgemeininteressen – dafür, die gegenständlichen Durchführungsverordnungen – auch ohne ausdrückliche Ermächtigung im UG – als mit der universitären Autonomie kompatibel zu qualifizieren.

Da die Wissenschaftsfreiheit kein absolut garantiertes Grundrecht ist, sind Beschränkungen, soweit sie wesentlich nicht intentional auf die Beschniedung der Forschungs- und Lehrfreiheit hinzielen, zur Sicherung anderer verfassungsrechtlich festgeschriebener Rechte grundsätzlich zulässig.

Eine Beschränkung bestimmter im Rahmen der Lernfreiheit vorgesehener Studierendenrechte ist im Sinne überwiegender Allgemeininteressen verhältnismäßig leichter begründbar, da diese nicht im Verfassungsrang zugesichert ist.

Unter den hier in Betracht gezogenen Aspekten können, bei Bedachtnahme auf den rechtlichen Rahmen und die gegebene Ausgangssituation, im Ergebnis die in Rede stehenden COVID-19-Maßnahmen als rechtfertigbar eingestuft werden.

Literatur

- Adamovich, Ludwig K./Funk, Bernd-Christian/Holzinger, Gerhart/Frank, Stefan Leo: Österreichisches Staatsrecht. Bd 3: Grundrechte, Wien: Verlag Österreich 32019.
- Berka, Walter: Verfassungsrecht, Wien: Verlag Österreich 72018.
- Berka, Walter in: Rill, Heinz Peter/Schäffer, Heinz (Hg.): Bundesverfassungsrecht (Loseblatt). Bd 2/Grundrechte/Vorbem StGG, Wien: Verlag Österreich 2001.
- Borchardt, Klaus-Dieter: Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, Wien: Böhlau 72020 (= utb 1669).
- Eberhard, Harald: Autonomie „im Rahmen der Gesetze“, in: Löschnigg, Günther/Funk, Bernd-Christian (Hg.): 10 Jahre UG. Sach- und Rechtsfragen einer Reform, Wien: ÖGB Verlag 2012 (= Schriften zum österreichischen und internationalen Universitäts- und Hochschulrecht 5) 59–94.
- Faulhammer, Friedrich in: Perthold-Stoitzner, Bettina (Hg.): UG. Universitätsge-setz 2002, Wien: Manz 32016.
- Funk, Bernd-Christian: Grundrechtsschutz und Verwirklichung grundrechtlicher Werte, in: Österreichische Juristenkommission (Hg.): Neue Wege des Grund-rechtsschutzes, Wien: Linde 2001 34–47.
- Gamper, Anna: Wissenschaftsfreiheit. Entwicklung und Herausforderungen in Zei-ten des Postfaktizismus, in: Zeitschrift für Hochschulrecht, Hochschulmanage-ment und Hochschulpolitik 4 (2018) 113–126.
- Hengstschläger, Johannes/Leeb, David: Grundrechte, Wien: Manz 32019.
- Holoubek, Michael: Grundrechtliche Gewährleistungspflichten. Ein Beitrag zu einer allgemeinen Grundrechtsdogmatik, Wien: Springer 1997 (= Forschungen aus Staat und Recht 114).
- Kucsko-Stadlmayer, Gabriele in: Korinek, Karl/Holoubek, Michael (Hg.): Österre-ichisches Bundesverfassungsrecht (Loseblatt). Bd IV: Kommentar zum sonstigen Bunderverfassungsrecht/36/UOG 1993, Wien: Springer 2009.
- Mayer, Heinz: Satzungsautonomie und Studiengebühren, in: Zeitschrift für Hoch-schulrecht, Hochschulmanagement und Hochschulpolitik 6 (2011) 183–192.
- Novak, Manfred: Rechtsfragen zur Studienbeitragspflicht an Universitäten, in: Zeitschrift für Hochschulrecht, Hochschulmanagement und Hochschulpolitik 4 (2009) 101–111.
- Novak, Manfred: Universitäten zwischen Freiheit und Verantwortung. Entwick-lung und Perspektiven einer Rechtsbeziehung, Wien: Springer 2014.
- Novak, Manfred: Universitätsautonomie und Regelungshoheit, in: Zeitschrift für Hochschulrecht, Hochschulmanagement und Hochschulpolitik 6 (2016) 169–174.
- Novak, Manfred: Universitätsrecht, Wien/Graz: NWV 32018 (= Neue Prakti-kerskripten 1).

- Novak, Manfred/Funk, Bernd-Christian: Verfassungsrechtliche Dimensionen des Hochschulrechts, in: Grimberger, Markus/Hauser, Werner/Novak, Manfred et al.: Handbuch des österreichischen Hochschulrechts, Wien/Graz: NWV ³2018, 33–55.
- Perthold-Stoitzner, Bettina: Verfassungsrechtliches zur Neuregelung der Studienbeitragspflicht, in: Hauser, Werner/Kostal, Mario (Hg.): Jahrbuch Hochschulrecht 2009, Wien/Graz: NWV 2009, 115–129.
- Ruhs, Christian: Zulässige Beschränkungen der Freizügigkeit der Studenten, in: Busch, Jürgen/Unger, Hedwig (Hg.): Rechtsfragen des Europäischen Hochschulraumes. Higher Education Integration in Europe, Wien: Facultas 2009, 119–143.
- Stolzlechner, Harald/Bezemek, Christoph: Einführung in das öffentliche Recht, Wien: Manz ⁷2018.
- Winkler, Roland: Die Grundrechte der Europäischen Union. System und allgemeine Grundrechtslehren, Wien: Springer 2006 (= Forschungen aus Staat und Recht 152).
- Vedder, Christoph/Heintschel von Heinegg, Wolff (Hg.): Europäisches Unionsrecht. EUV, AEUV, GRCh, EAGV, Baden-Baden: Nomos ²2018.

