

Michael Lang / Annette Lichtmannegger / Antonia Wagner

Die Zusammensetzung der Findungskommission nach § 23a UG

Abstract: Durch die UG-Novelle BGBl I 2021/93 wurde die Zusammensetzung der Findungskommission von ursprünglich zwei auf fünf Mitglieder erweitert. Die Ausgestaltung als Kollegialorgan wirft Fragen im Hinblick auf die Einrichtung und Zusammensetzung, die Einrede des AKG, die Mindestfrauenquote gem § 20a UG sowie die Konsequenzen unterschiedlicher Funktionsperioden von Rektorat, Senat und Universitätsrat auf.

Due to the Universities Act Amendment BGBl I 2021/93, the composition of the Rectoral Search Committee was expanded from originally two to five members. The design as a collegial body raises questions with regard to the establishment and composition, the right to objection of the Equal Opportunities Committee, the minimum quota for women in accordance with § 20a Universities Act (UG) and the consequences of different periods of office of the Rector's Council, Senate and University Board.

Deskriptoren: Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen; Einrede; Findungskommission; Frauenquote; Funktionsperiode; Gleichbehandlung; Kollegialorgane; Nichtigkeit; Rektorin/Rektor; Schiedskommission; Senat; Universitätsrat; Wahl der Rektorin des Rektors.

HSG: § 32; UG: §§ 20a, 21, 23, 23a, 24, 25, 28, 42, 43, 47.

- I. Die Aufgaben und die Mitglieder der Findungskommission
- II. Die „Einrichtung“ der Findungskommission
- III. Die Bedeutung der Mindestfrauenquote nach § 20a UG für die Zusammensetzung der Findungskommission
- IV. Die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung der Findungskommission durch den Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen
- V. Die Konsequenzen unterschiedlicher Funktionsperioden von Rektorat, Senat und Universitätsrat für die Zusammensetzung der Findungskommission
- VI. Zusammenfassende Würdigung

I. Die Aufgaben und die Mitglieder der Findungskommission

Seit dem Universitätsrechts-Änderungsgesetz 2009 ist für die Wahl der Rektorin oder des Rektors spätestens vier Wochen nach der Ausschreibung eine Findungskommission einzurichten.¹ Den Erläuterungen zur Re-

gierungsvorlage zufolge ist es Aufgabe dieser Kommission, „die Prüfung und Bewertung der eingelangten Bewerbungen für die Funktion der Rektorin oder des Rektors, aber auch die aktive Suche nach Kandidatinnen und Kandidaten für diese Funktion“ vorzunehmen.² „Die Findungskommission hat jene drei Kandidatinnen und Kandidaten, die sich für die Besetzung der Funktion der Rektorin oder des Rektors am besten eignen, in einen Dreivorschlag an den Senat aufzunehmen. Eine wichtige Aufgabe der Findungskommission ist, dass sie berechtigt ist, auch Kandidatinnen und Kandidaten, die sich nicht beworben haben, mit deren Zustimmung in den Vorschlag an den Senat aufzunehmen. [...] Um die Rechte des Senates bei der Wahl der Rektorin oder des Rektors [zu] wahren, ist der Vorschlag der Findungskommission für den Senat nicht bindend. Der Senat hat seinerseits einen Dreivorschlag unter Berücksichtigung des Vorschlages der Findungskommission an den

1 BGBl I 2009/81.

2 ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 13.

Universitätsrat zu erstellen. Weicht der Senat jedoch vom Vorschlag der Findungskommission ab, hat er dem Dreivorschlag an den Universitätsrat eine schriftliche Begründung für seine Entscheidung anzuschließen.“³

Der Findungskommission gehörten ursprünglich nur die oder der Vorsitzende des Universitätsrats und die oder der Vorsitzende des Senats an. Seit der UG-Novelle BGBl I 2021/93 lautet § 23a Abs 1 Satz 2 UG wie folgt: „Der Findungskommission gehören folgende fünf Mitglieder an:

1. die oder der Vorsitzende des Universitätsrats sowie ein weiteres vom Universitätsrat zu bestellendes Mitglied des Universitätsrats,
2. die oder der Vorsitzende des Senats sowie ein weiteres vom Senat zu bestellendes Mitglied des Senats,
3. eine weitere Person, die von den Mitgliedern gemäß Z 1 und 2 als Mitglied einvernehmlich bestellt wird.“

In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage wird diese Änderung nur knapp und etwas kryptisch begründet: „In der Vergangenheit hat sich im Zuge mehrerer Wahlen für die Rektorin oder den Rektor gezeigt, dass die geringe Anzahl von zwei Mitgliedern zu Problemen führt.“⁴

Für die „weitere Person“ nach § 23a Abs 1 Z 3 UG und damit das fünfte Mitglied der Findungskommission ist die Unvereinbarkeitsvorschrift für Mitglieder des Universitätsrats nach § 21 Abs 4 UG sinngemäß anzuwenden⁵: „Dem Universitätsrat dürfen Mitglieder der Bundesregierung, Staatssekretärinnen und Staatssekretäre, Mitglieder einer Landesregierung, Mitglieder des Nationalrats, des Bundesrats oder eines sonstigen allgemeinen Vertretungskörpers und Funktionäre einer politischen Partei sowie Personen nicht angehören, die eine dieser Funktionen in den letzten vier Jahren ausgeübt haben oder die an der betreffenden Universität in den letzten vier Jahren Mitglied des Rektorats waren.“ Die Anwendung der weiteren für den Universitätsrat maßgebenden Vorschrift des § 21 Abs 5 UG ist hingegen nicht vorgesehen: „Die Mitglieder des Universitätsrats dürfen keine Universitätsangehörigen gemäß §§ 125, 132 und 133, keine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Uni-

versität, keine Mitglieder oder Ersatzmitglieder der Schiedskommission der Universität, keine Mitglieder eines obersten Organs einer anderen Universität und keine Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter des für die Angelegenheiten der Universitäten zuständigen Bundesministeriums sein. Die Mitgliedschaft in mehr als einem Universitätsrat ist unzulässig. [...] Ein Mitglied eines Universitätsrats darf nicht in einem Weisungs- oder Kontrollverhältnis zu einem anderen Mitglied desselben Universitätsrats stehen.“ Eine derzeitige oder frühere Mitgliedschaft im Senat oder im Universitätsrat schließt die Bestellung zum fünften Mitglied nicht aus.

Für den Konfliktfall sieht § 23a Abs 1 letzter Satz UG Folgendes vor: „Einigen sich die Mitglieder gemäß Z 1 und 2 nicht innerhalb von zwei Wochen ab Einrichtung der Findungskommission auf das Mitglied gemäß Z 3, ist § 21 Abs. 7 sinngemäß anzuwenden.“⁶ Die an sich für den Universitätsrat maßgebende Vorschrift des § 21 Abs 7 UG lautet wie folgt: „Kommt es bis zum 30. April des betreffenden Jahres zu keiner einvernehmlichen Bestellung des weiteren Mitglieds gemäß Abs. 6 Z 3, hat die Bundesministerin oder der Bundesminister eine angemessene Nachfrist zu setzen. Verstreicht diese ergebnislos, ist dieses Mitglied des Universitätsrats vom Senat aus einem Dreivorschlag des Präsidiums der Österreichischen Akademie der Wissenschaften auszuwählen. Das Präsidium der Österreichischen Akademie der Wissenschaften hat den Dreivorschlag binnen einem Monat nach Befassung durch die Bundesministerin oder den Bundesminister vorzulegen.“ Die „sinngemäß[e]“ Anwendung des § 21 Abs 7 UG verlangt, dass nicht der 30. April maßgebend ist, sondern der Ablauf der zweiwöchigen Frist des § 23a Abs 1 letzter Satz UG.

II. Die „Einrichtung“ der Findungskommission

Schon die Stammfassung des § 23a UG sah vor, dass zur „Wahl der Rektorin oder des Rektors [...] spätestens vier Wochen nach der Ausschreibung eine Findungskommission einzurichten“ ist. Was unter dieser Einrichtung zu verstehen ist, war nicht näher definiert. Da die Findungskommission damals aus den Vorsitzenden von Universitätsrat und Senat bestand, bedurfte es keiner eigenen Wahl oder Bestellung. Naheliegend ist daher, dass die Findungskommission innerhalb dieser vierwöchigen Frist ihre Arbeit aufnehmen musste. Somit hatte die erste Sitzung in diesem Zeitraum stattzufinden.

Fraglich ist, ob und welche Konsequenzen es hatte, wenn diese erste Sitzung nicht innerhalb dieser vier Wochen stattfand. § 23a UG selbst sah Säumnisfolgen nur für den Fall vor, dass die Findungskommission nicht innerhalb von längstens vier Monaten ab der Ausschreibung den Dreivorschlag für die Wahl der Rektorin oder des Rektors erstellt. Nach § 23a Abs 6 UG hat dann

3 ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 13. – Zur Kritik an den anderen die Wahl und die Wiederbestellung der Rektorin oder des Rektors regelnden Vorschriften, die im Zuge dieser Novelle eingefügt wurden, und an den noch weitergehenden Vorschlägen des Ministerialentwurfs *Novak*, Betrachtungen zur Neuregelung der Rektorswiederbestellung an Universitäten, N@HZ 2021, 5 (9); *Rüker*, Die UG-Novelle 2021, *juridikum* 2021, 309 (313 f).

4 ErläutRV 662 BlgNR 27. GP 10. *Perle* (Grundzüge des Universitätsrechts-Änderungsgesetzes 2009, *Jahrbuch Hochschulrecht* 2010, 151 [160]) spricht in diesem Zusammenhang von „Unklarheiten und Unstimmigkeiten“; kritisch zur Ausweitung der Findungskommission auf fünf Personen *Gamper*, Alte und neue Baustellen des Universitätsorganisationsrechts, in *Handstanger* ua (Hrsg) (im Druck) 1065 (1083).

5 Diese Unvereinbarkeitsvorschriften des § 21 Abs 4 UG hätten nach dem Ministerialentwurf gelockert werden sollen. Wäre es dabei geblieben, hätte dies auch für die Findungskommission sinngemäß gegolten. Kritisch dazu *Rüker*, *juridikum* 2021, 309 (314 f).

6 Kritisch zur Sinnhaftigkeit dieser Regelung *Unger*, Die organisationsrechtlichen Aspekte der UG-Novelle 2021, *Jahrbuch Hochschulrecht* 2021, 174 (184); *Gamper* in *Handstanger* ua (im Druck) 1065 (1084).

der Universitätsrat innerhalb von vier Wochen die Ersatzvornahme durchzuführen. Dies spricht dafür, dass der Gesetzgeber nur an das Verstreichen der viermonatigen Frist Säumnisfolgen knüpfen wollte. Vor allem passen die sonst in § 47 UG vorgesehenen Regelungen für die Säumnis bei der Einrichtung der Findungskommission nicht: In Betracht käme lediglich § 47 Abs 1 UG, da weder Senat, Rektorat oder Rektorin oder Rektor noch Universitätsrat säumig geworden sind. § 47 Abs 1 UG legt die Zuständigkeit des Rektorats zur Setzung der Nachfrist und der Ersatzvornahme fest. Dem Gesetzgeber kann aber kaum zugesehen werden, bei den für die Wahl der Rektorin oder des Rektors erforderlichen Schritten eine *Rektoratskompetenz* vorgesehen zu haben. Darüber hinaus wäre fraglich, wie das Rektorat „die zu erfüllende Aufgabe [...] durchzuführen“ hätte. Die Säumnis besteht in der fehlenden *Einrichtung* der Findungskommission, und das Rektorat könnte allenfalls die beiden Vorsitzenden von Universitätsrat oder Senat zu einer Sitzung einladen, aber nicht deren Teilnahme erzwingen. Eine verspätete Einrichtung der Findungskommission – verstanden als Aufnahme der Arbeit durch die Kommission – ist somit nach früherer Rechtslage ohne Konsequenzen geblieben.

§ 23a Abs 1 Satz 1 UG ist durch die Novelle BGBl I 2021/93 nicht verändert worden: Die Findungskommission ist weiterhin spätestens vier Wochen nach der Ausschreibung einzurichten. Ihre Zusammensetzung hat sich nunmehr geändert. Einigen sich die Vorsitzenden von Universitätsrat und Senat und die beiden weiteren von Universitätsrat und Senat bestellten Mitglieder nicht auf das fünfte Mitglied, ordnet § 23a Abs 1 die bereits oben dargelegte sinnmäßige Anwendung des § 21 Abs 7 UG an. Diese Einigung hat „innerhalb von zwei Wochen ab Einrichtung der Findungskommission“ zu erfolgen. Diese Formulierung macht deutlich, dass der Gesetzgeber nunmehr unter der *Einrichtung* nicht mehr die Abhaltung der ersten Sitzung der Findungskommission versteht: Die Findungskommission ist diesen Regelungen zufolge bereits eingerichtet, bevor noch das fünfte Mitglied bestellt wurde.

Denkbar wäre, unter der Einrichtung der Findungskommission das erste Zusammentreffen der insgesamt vier zum Teil bereits bestellten und zum Teil ihr kraft Gesetzes angehörenden Mitglieder zu verstehen, das den Zweck hat, die Einigung über das fünfte Mitglied zu erzielen. Säumnisfolgen könnten aber dann aus ähnlichen Gründen – wie zuvor am Beispiel der früheren zweiköpfigen Findungskommission erläutert – nicht geltend gemacht werden: Die Annahme einer Rektoratszuständigkeit nach § 47 Abs 1 UG ist alles andere als naheliegend, und auch das Rektorat könnte ein Zusammentreffen der vier Mitglieder nicht erzwingen. Die *Bestellung* des fünften Mitglieds selbst käme aber im Rahmen einer Ersatzvornahme nach § 47 Abs 1 UG nicht in Betracht, da § 23a Abs 1 letzter Satz UG für diesen Fall der Säumnis eine eigene Regelung enthält. Gerade vor diesem Hintergrund wäre es nicht überzeugend, die Einrichtung der Findungskommission als mit dem ersten Zusammentreffen der vier Mitglieder als erfolgt anzunehmen: Es

würde wenig Sinn machen, wenn § 23a Abs 1 letzter Satz UG eine Verpflichtung der Setzung einer Nachfrist und dann zur Ersatzvornahme nach Ablauf der zweiwöchigen Frist „ab Einrichtung der Findungskommission“ vorsieht, eine Säumnis bei der zeitlich vorgelagerten Einrichtung der Findungskommission aber folgenlos bleibt. Die vier Mitglieder oder auch nur einzelne von ihnen könnten die Auslösung der in § 23a Abs 1 letzter Satz UG vorgesehenen Sanktion verhindern, indem sie nicht zusammentreffen und damit schon die *Einrichtung* der Findungskommission verhindern.

Daher kann mit der Einrichtung der Findungskommission nur die Bestellung der beiden weiteren Mitglieder durch Universitätsrat und Senat nach § 23a Abs 1 Z 1 und 2 UG gemeint sein: Beide Organe haben innerhalb von vier Wochen nach der Ausschreibung diese Bestellungen vorzunehmen. Bei dieser Deutung bleibt die Säumnis dieser Organe auch nicht mehr folgenlos: Ist der Senat bei der Bestellung seines Mitglieds säumig, hat der Universitätsrat nach § 47 Abs 2 UG zunächst eine vierwöchige Nachfrist zu setzen und – wenn der Senat diese Frist verstreichen lässt – das Mitglied der Findungskommission aus dem Kreis der Mitglieder des Senats selbst zu bestellen. Verabsäumt der Universitätsrat die Bestellung seines Mitglieds, wäre es konsequent, wenn nach § 47 Abs 3 UG die Bundesministerin oder der Bundesminister die Ersatzvornahme und damit die Bestellung des Mitglieds aus dem Kreis des Universitätsrats durchzuführen hat. Dem könnte nur entgegenstehen, dass § 47 Abs 3 UG von Säumnis „in einer Angelegenheit des § 21 Abs 1“ spricht und die UG-Novelle BGBl I 2021/93 den für den Universitätsrat maßgebenden Zuständigkeitskatalog des § 21 Abs 1 UG nicht um die Bestellung des weiteren Mitglieds nach § 23a Abs 1 Z 1 UG erweitert hat. Die Universitätsratszuständigkeit für diese Bestellung ergibt sich – nur – aus § 23a Abs 1 Z 1 UG selbst. Schon vor der UG-Novelle BGBl I 2021/93 hat *Muzak* den in § 47 Abs 3 UG enthaltenen Verweis auf § 21 Abs 1 UG nicht unbedingt eng verstanden und nicht nur auf dort aufgelistete Kompetenzen des Universitätsrats bezogen: „Wenn das Gesetz von einer Säumnigkeit ‚im Sinne des Abs. 2 oder in einer Angelegenheit des § 21 Abs. 1‘ spricht, bedeutet dies, dass der BMBWF sowohl in Angelegenheiten, in denen sich die Zuständigkeit des Universitätsrats auf eine Devolution gem § 47 Abs 2 UG gründet, als auch in sonstigen Angelegenheiten, in welchen dieses Kollegialorgan zuständig ist, bei dessen Säumnis eine Ersatzvornahme durchzuführen hat.“⁷ Es wäre auch nicht einzusehen, wenn beispielsweise im Falle der Säumnis des Universitätsrats bei der in § 21 Abs 1 Z 8 UG geregelten „Nominierung eines weiblichen und eines männlichen Mitglieds für die Schiedskommission“ eine Ersatzvornahme nach § 47 Abs 3 UG möglich wäre, bei der Bestellung des Mitglieds der Findungskommission aber nicht. Daher ist davon auszugehen, dass die Bundesministerin oder der Bundesminis-

⁷ *Muzak* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 47 Rz 3 (Stand 1.12.2018, rdb.at).

ter im Falle der Säumnis des Universitätsrats ein Mitglied der Findungskommission zu bestellen hat, das dem Universitätsrat angehört.

Haben Universitätsrat und Senat ihre Bestellungen vorgenommen, ist die Findungskommission eingerichtet. Entscheidend dafür ist der Zeitpunkt, zu dem beide weiteren Mitglieder nach § 23a Abs 1 Z 1 und Z 2 UG bestellt sind. Die zweiwöchige Frist des § 23a Abs 1 letzter Satz UG beginnt mit dem letzten der beiden Bestellsakte zu laufen.

III. Die Bedeutung der Mindestfrauenquote nach § 20a UG für die Zusammensetzung der Findungskommission

Der Gesetzgeber hat in § 23a Abs 1 UG die Anwendung der ersten beiden Absätze des § 20a UG – die Regelung über die geschlechtergerechte Zusammensetzung von Kollegialorganen – ausdrücklich angeordnet. Auf den ersten Blick überrascht dies: Nach § 20a Abs 1 UG gilt § 20a ohnehin „für alle gemäß diesem Bundesgesetz sowie durch den Organisationsplan und die Satzung der Universität eingerichteten Kollegialorgane, sofern in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist.“ Wenn die Findungskommission ein solches Kollegialorgan ist, besteht keine Notwendigkeit für eine ausdrückliche Regelung. Die Anwendung der Regelungen über die geschlechtergerechte Zusammensetzung von Kollegialorganen auf die Findungskommission ergibt sich unmittelbar aus § 20a UG.

Die nach den Regelungen des Universitätsrechts-Änderungsgesetzes 2009 ursprünglich vorgesehene Findungskommission war offenbar kein solches Kollegialorgan. *Novak* sprach von der Findungskommission als „anlassbezogen einzurichtendes Gremium“.⁸ Sie bestand nur aus den beiden Vorsitzenden von Universitätsrat und Senat. Es gab keine Regelung, die vorsah, dass mindestens eine der beiden Vorsitzenden eine Frau zu sein hat.⁹ Die Annahme, dass durch die Regelungen über die Findungskommission und die Anwendung des § 20a UG auf die Findungskommission eine Verpflichtung geschaffen wurde, in mindestens eine der beiden Funktionen eine Frau zu wählen, war alles andere als naheliegend¹⁰: Das Gesetz sah keinen Mechanismus vor, über den geklärt werden könnte, in welchem der beiden Organe eine Frau den Vorsitz zu übernehmen hätte. Daher wäre es nicht möglich gewesen, die Einhaltung der Vorgaben des § 20a UG auf die nach den damaligen Vor-

schriften einzurichtende Findungskommission zu erzwingen.

Bei der nunmehrigen fünfköpfigen Findungskommission ist dies anders. Die Bestellung der drei zusätzlichen Mitglieder der Findungskommission kann so erfolgen, dass die Vorgaben des § 20a UG eingehalten werden können. Die Einsetzung von Findungskommissionen erfolgt zwar anlassbezogen,¹¹ aber auch andere anlassbezogen eingesetzte Kollegialorgane – wie Habilitations- oder Berufungskommission – haben die Mindestfrauenquote zu erfüllen.¹² Es gibt daher keinen Grund, der Findungskommission die in § 20a Abs 1 UG geforderte Eigenschaft als „gemäß diesem Bundesgesetz“ eingerichtetes Kollegialorgan abzusprechen. Der Gesetzgeber hat möglicherweise vor dem Hintergrund, dass die Findungskommission nach der zuvor geltenden Rechtslage kein solches Kollegialorgan war, es für sinnvoll erachtet, die Anwendung des § 20a UG *ausdrücklich* anzuordnen.

In diesem Zusammenhang ist auch zu beachten, dass § 23a Abs 1 UG auf § 20a Abs 1 und 2 UG verweist. § 20a Abs 1 UG lautet wie folgt: „§ 20a gilt für alle gemäß diesem Bundesgesetz sowie durch den Organisationsplan und die Satzung der Universität eingerichteten Kollegialorgane, sofern in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist. Prüfungskommissionen sind von der Anwendung dieser Bestimmung ausgenommen.“ Der Verweis auf § 20a Abs 1 UG ist offenkundig überflüssig: § 20a Abs 1 UG umschreibt nur den Anwendungsbereich des § 20a UG, ohne Rechtsfolgen vorzusehen. Einziger Sinn dieses Verweises auf Abs 1 kann daher nur die Klarstellung sein, dass die nunmehrige Findungskommission ein Kollegialorgan nach dem UG ist und den dafür vorgesehenen Regelungen unterliegt.

Entscheidend ist der Verweis auf § 20a Abs 2 UG: „Jedem Kollegialorgan gemäß Abs. 1 haben mindestens 50 vH Frauen anzugehören. Bei Kollegialorganen mit einer ungeraden Anzahl von Mitgliedern erfolgt die Berechnung, indem die Anzahl der Mitglieder rechnerisch um ein Mitglied zu reduzieren ist und der erforderliche Frauenanteil von dieser Anzahl zu bestimmen ist.“ Interessant ist dabei, dass § 23a Abs 1 UG nicht auf § 20a Abs 3 UG verweist: „Sowohl der Senat als auch die Bundesregierung haben bei der Wahl bzw. Bestellung der Mitglieder des Universitätsrats Abs. 2 zu beachten.“ Aus dieser Vorschrift wird abgeleitet, dass sie den Senat ebenso wie die Bundesregierung bei der Beschickung des Universitätsrats verpflichtet, die Frauenmindestquote von 50 % zu beachten.¹³ Dies bedeutet, dass sowohl der Senat als auch die Bundesregierung mindestens eine Frau zu wählen oder zu bestellen haben. Aus dem auf die ersten beiden Absätze des § 20a UG eingeschränkten Verweis ergibt sich daher offenbar auch, dass die sinn-

⁸ *Novak*, Eckpunkte des Universitätsrechts-Änderungsgesetzes 2009 (Teil 1), zfh 2010, 1 (3).

⁹ Zur Rechtslage vor 2015 siehe *Schulev-Steindl*, Frauenquoten im Universitätsrecht, zfh 2010, 67 (73).

¹⁰ AA möglicherweise aber *Perle* (in Jahrbuch Hochschulrecht 2010, 151 [166]), die aus der Übergangsbestimmung des § 143 Abs 18 UG, in der von „Organe[n] und Gremien“ die Rede ist, an sich einen sehr weiten Anwendungsbereich der Mindestfrauenquote ableitet, die die Findungskommission allerdings auch nicht explizit erwähnt.

¹¹ *Novak*, zfh 2010, 1 (3).

¹² *Holzleithner/Benke* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 20a Rz 6 (Stand 1.12.2018, rdb.at).

¹³ *Holzleithner/Benke* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 20a Rz 15.

gemäße Anwendung der anderen Absätze – und damit auch des § 20a Abs 3 UG – ausgeschlossen ist. Auf den ersten Blick scheint dies zur Konsequenz zu haben, dass die Mindestfrauenquote nur für die Findungskommission insgesamt zu beachten ist: Wenn also der Vorsitzende des Universitätsrats ein Mann ist, und die Senatsvorsitzende und das weitere vom Senat bestellte Mitglied Frauen sind, könnte der Universitätsrat einen weiteren Mann bestellen. Und in weiterer Folge könnte man aus dieser Bestimmung ableiten, dass dann, wenn beispielsweise die Vorsitzenden von Senat und Universitätsrat Männer sind und eines der beiden Organe einen weiteren Mann, das andere eine Frau bestellt, die nach § 23a Abs 1 Z 3 UG zu bestellende fünfte Person zwingend eine Frau sein muss, um die Vorgaben des § 20a Abs 2 UG zu erfüllen.

Für die Auffassung, dass § 20a Abs 3 UG nicht maßgebend ist, lässt sich auch ins Treffen führen, dass der Gesetzgeber in § 23a Abs 1 UG angeordnet hat, dass § 20a Abs 1 und 2 UG „anzuwenden“ ist, während § 21 Abs 4 und 7 UG jeweils „sinngemäß anzuwenden“ sind. In den Fällen des § 21 Abs 4 und 7 UG spricht der Gesetzgeber offenbar deshalb von der sinnngemäßen Anwendung dieser Vorschriften, da diese an sich ausdrücklich nur für die Wahl und Bestellung der Mitglieder des Universitätsrats zu beachten sind. Im Falle des § 20a Abs 1 und 2 UG ist allgemein von „Kollegialorganen“ die Rede, sodass die Verwendung des Wortes „sinngemäß“ offenbar für entbehrlich gehalten wurde. Dies ist ein zusätzliches Argument, dass der Gesetzgeber § 20a Abs 3 UG nicht vor Augen gehabt hat. Denn auch in § 20a Abs 3 UG geht es um die Wahl und Bestellung des Universitätsrats, sodass nach der in § 23a Abs 1 UG verwendeten Terminologie die ausdrückliche Anordnung der „sinngemäßen“ Anwendung dieser Vorschrift naheliegender gewesen wäre, hätte sie der Gesetzgeber einbezogen wissen wollen.

Weitere systematische Argumente stärken diese Auffassung: In § 43 Abs 9 Satz 2 und Satz 4 UG findet sich für die Schiedskommission folgende Regelung: „Je ein männliches und ein weibliches Mitglied sind vom Senat, vom Universitätsrat und vom Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen für eine Funktionsperiode von zwei Jahren zu nominieren. [...] Vom Senat, vom Universitätsrat und vom Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen sind jeweils ein weibliches und ein männliches Ersatzmitglied zu nominieren.“¹⁴ Eine Sonderregel besteht auch für den Senat selbst: Nach § 20a Abs 4 UG ist die Mindestfrauenquote nicht bei der Zusammensetzung, sondern bei Erstellung der Wahlvorschläge zu beachten.¹⁵ Wenn der Gesetzgeber – wie im Falle der Fin-

dungskommission – keine derartigen Regelungen vorsieht, verlangt er offenbar nur, dass die Zusammensetzung des Kollegialorgans insgesamt den Vorgaben des § 20a Abs 2 UG entspricht. Dementsprechend brauchen auch bei den vom Senat eingesetzten Kollegialorganen nach § 25 Abs 7 und 8 UG nicht die von den einzelnen Gruppen des Senats vorgenommenen Bestellungen, sondern nur das gesamte Kollegialorgan die Mindestfrauenquote erfüllen.¹⁶

Diese Interpretation scheint aber einem Einwand ausgesetzt: Wenn man dem Universitätsrat und dem Senat die Möglichkeit einräumt, bei den von ihnen bestellten Mitgliedern nicht auf die Mindestfrauenquote zu achten, hieße das in weiterer Konsequenz, dass es auch zulässig wäre, dass Universitätsrat und Senat, wenn dessen Vorsitzende männlich sind, als weitere Mitglieder der Findungskommission ebenfalls Männer bestellen könnten. Selbst wenn das fünfte Mitglied zwingend eine Frau zu sein hätte, wäre die Vorgabe des § 20a Abs 2 UG nicht erfüllt. Auch wenn § 23a Abs 1 UG nicht ausdrücklich auf § 20a Abs 3 UG verweist, scheint § 20a Abs 2 UG vorauszusetzen, dass auch bei der Bestellung der Mitglieder der Findungskommission durch Universitätsrat und Senat letztlich § 20a Abs 3 UG doch zu beachten ist, und jedes der beiden Organe – falls nicht die jeweiligen Vorsitzenden Frauen sind – eine Frau zu bestellen hat. Eine abschließende Beurteilung kann aber nicht ohne die in der Folge noch vorzunehmende Berücksichtigung des § 42 Abs 8a UG erfolgen.

IV. Die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung der Findungskommission durch den Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen

§ 42 Abs 8a UG lautet wie folgt: „Das jeweilige Kollegialorgan hat den Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen unverzüglich über seine Zusammensetzung zu informieren. Ist der Frauenanteil von mindestens 50 vH gemäß § 20a Abs. 2 nicht ausreichend gewahrt, so kann der Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen binnen vier Wochen die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung an die Schiedskommission erheben. Die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung hat zu unterbleiben, wenn sachliche Gründe vorliegen. Ist das Kollegialorgan unrichtig zusammengesetzt, und erhebt der Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen Einrede, sind die Beschlüsse des Kollegialorgans nichtig. Erhebt der Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen nicht fristgerecht die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung, gilt das

¹⁴ BGBl I 2015/21; vgl zur alten Rechtslage und der daraus resultierenden Unklarheit in Bezug auf die Ersatzmitglieder *Hauer*, Die Zusammensetzung und das Verfahren vor der Schiedskommission nach § 43 UniversitätsG in *Löschnigg/Funk* (Hrsg) 10 Jahre UG – Sach- und Rechtsfragen einer Reform (2012), 297 (298 f).

¹⁵ Zur vergleichbaren Rechtslage vor BGBl I 2015/21 siehe *Wagner*, Quotenregelungen im Universitätsgesetz – Eine ver-

fassungsrechtliche und rechtspolitische Bewertung, *zfh* 2012, 167 (172); kritisch zu dieser Regelung *Gamper*, „Ohne Unterschied des Geschlechts“ Frauenwahlrecht in Österreich, *JBl* 2020, 2 (8 insb FN 75).

¹⁶ So *Wagner*, *zfh* 2012, 167 (172); *Novak*, Die Relevanz der „Geschlechterparität“ für die Beschlussfähigkeit universitärer Gremien, *N@HZ* 2015, 78 (79).

Kollegialorgan im Hinblick auf § 20a Abs. 2 als richtig zusammengesetzt.“

Viel spricht dafür, die Findungskommission auch für Zwecke des § 42 Abs 8a UG als „Kollegialorgan“ zu verstehen. Zweifel könnten allenfalls deshalb entstehen, weil § 23a Abs 1 UG nur auf § 20a Abs 1 und 2 UG, nicht aber auch auf § 42 Abs 8a UG verweist. Gerade dann, wenn man den Verweis auf § 20a Abs 1 und 2 UG aber primär als Klarstellung betrachtet, liegt es keineswegs nahe, aus diesem Verweis in Hinblick auf § 42 Abs 8a UG den Umkehrschluss zu ziehen und die Anwendung dieser Vorschrift auszuschließen. § 20a Abs 2 UG und § 42 Abs 8a UG sind eng miteinander verknüpft, was sich auch in der zweifachen Erwähnung des § 20a Abs 2 UG in § 42 Abs 8a UG zeigt. Wenn der Gesetzgeber die Findungskommission für Zwecke des § 20a UG als Kollegialorgan betrachtet, ist dies auch in Hinblick auf § 42 Abs 8a UG anzunehmen.

Nach § 42 Abs 8a UG kann der Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen nur dann eine Einrede der unrichtigen Zusammensetzung an die Schiedskommission erheben, wenn das Kollegialorgan insgesamt unrichtig zusammengesetzt ist. Würde man daher § 20a Abs 3 UG sinngemäß auch auf die Findungskommission anwenden wollen, könnte der Arbeitskreis einen Verstoß alleine gegen eine Vorgabe, nach der sowohl der Universitätsrat als auch der Senat bei der Bestellung der Mitglieder der Findungskommission § 20a Abs 2 UG zu beachten hätten, nicht aufgreifen. Dies wird auch durch die Vorschrift des § 42 Abs 8b UG deutlich: Sie zeigt, dass es der Gesetzgeber für notwendig erachtet hat, die Zuständigkeit des Arbeitskreises für eine Verletzung des § 20a Abs 3 UG bei der Wahl der Mitglieder des Universitätsrats durch den Senat gesondert zu regeln. Eine sinnvolle Anwendung des § 42 Abs 8b UG auf die Bestellung der Mitglieder der Findungskommission durch Universitätsrat und Senat ist nicht vorgesehen.

Wenn sich daher Senat und Universitätsrat informell darauf verständigen, dass der Senat neben dem männlichen Senatsvorsitzenden einen weiteren Mann bestellt, der Universitätsrat dafür neben seiner weiblichen Vorsitzenden eine weitere Frau bestellt, oder umgekehrt, ist den Vorgaben des § 20a Abs 2 UG entsprochen. Der Arbeitskreis kann in diesem Fall keine Einrede erheben. Zu überlegen ist, ob dann, wenn beispielsweise die Vorsitzenden von Senat und Universitätsrat Männer sind, und der Senat einen weiteren Mann, und der Universitätsrat eine weitere Frau bestellt, eine Verpflichtung für diese vier Mitglieder der Findungskommission erwächst, als weiteres Mitglied eine Frau zu bestellen. Wenn nämlich in diesem Fall keine Frau bestellt wird, verstößt die Zusammensetzung gegen § 20a Abs 2 UG. Gegen die Annahme einer derartigen Verpflichtung spricht, dass die Einrede der unrichtigen Zusammensetzung zu unterbleiben hat, wenn sachliche Gründe vorliegen. Hat der Senat aus sachlichen Gründen einen weiteren Mann bestellt, und sprechen auch sachliche Gründe für die Bestellung eines Mannes als fünftes Mitglied, wird dies zulässig

sein.¹⁷ Da aber das fünfte Mitglied im Unterschied zu den anderen vier Mitgliedern nicht dem Senat oder dem Universitätsrat angehören muss und das Gesetz nur wenige Unvereinbarkeitsgründe kennt, sodass der für die Bestellung dieses Mitglieds zur Verfügung stehende Pool von Personen nahezu unbeschränkt ist, wird es schwer sein, in diesem Fall sachliche Gründe für die Bestellung eines Mannes geltend zu machen. Der Arbeitskreis hat jedenfalls selbst zu prüfen, ob sachliche Gründe vorliegen und kann widrigenfalls Einrede erheben. Falls der Arbeitskreis – aus welchen Gründen immer – nicht binnen vier Wochen die Einrede bei der Schiedskommission erhebt, gilt die Findungskommission in Hinblick auf § 20a Abs 2 UG jedenfalls als richtig zusammengesetzt.

Erhebt der Arbeitskreis eine Einrede bei der Schiedskommission, sind alle ab diesem Zeitpunkt gefassten Beschlüsse des Kollegialorgans – in diesem Fall also der Findungskommission – nichtig. § 42 Abs 8a UG macht dies aber von der zusätzlichen Voraussetzung abhängig, dass „das Kollegialorgan unrichtig zusammengesetzt“ ist. Nach *Perthold-Stoitzner* muss diese Unrichtigkeit der Zusammensetzung von der Schiedskommission festgestellt werden.¹⁸ Seit Erhebung der Einrede gefasste Beschlüsse der Findungskommission – also insbesondere jener über die Erstellung des Vorschlags für die Wahl der Rektorin oder des Rektors gemäß § 23a Abs 2 Z 3 UG – werden durch eine derartige Entscheidung der Schiedskommission nichtig.

Fraglich ist, welche weiteren rechtlichen Wirkungen die Entscheidung der Schiedskommission, dass die Findungskommission unrichtig zusammengesetzt ist, auslöst.¹⁹ § 42 Abs 8d letzter Satz UG enthält für von der Wahlkommission zugelassene Wahlvorschläge für die Wahlen zum Senat eine eigene Regelung: „Entscheidet die Schiedskommission, dass die Einrede zu Recht erhoben wurde, hat die Wahlkommission den Wahlvorschlag an die wahlwerbende Gruppe zur Verbesserung zurück-

17 Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage führen dazu aus: „Sachliche Gründe liegen etwa vor, wenn nicht ausreichend Frauen vorhanden sind, die für die Mitgliedschaft in dem betreffenden Kollegialorgan in Frage kommen, oder wenn die Mitgliedschaft abgelehnt wird.“ (ErläutRV 369 BlgNR 25. GP 8, vgl auch bereits ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 18). Dazu auch VfSlg 19.866/2014, kritisch dazu und dass eine – den Materialien entsprechende – taxative „Öffnungsklausel“ nicht in den Gesetzestext aufgenommen wurde *Hauer*, Die Frauenquote bei Senatswahlen, Anmerkungen zu VfGH 12.3.2014, B 803/2013, *zfh* 2014, 81 (87); siehe auch *Gamper*, JBl 2020, 2 (8 insb FN 75). Die *opting out* Möglichkeit ist maßgeblich, um Frauen nicht zur Teilnahme an Kollegialorganen zu zwingen. Dazu *Novak*, N@HZ 2015, 78 (80); *Holzleithner/Benke* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 20a Rz 13.

18 *Perthold-Stoitzner*, Die Schiedskommissionen nach § 43 UG – ein Überblick, *zfh* 2016, 81 (89); zustimmend *Kucsko-Stadlmayer/Haslinger* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 42 Rz 40 (Stand 1.12.2018, rdb.at).

19 Zu den Rechtswirkungen der Entscheidung der Schiedskommission bei unrichtiger Zusammensetzung von Kollegialorganen vgl *Heintel/Perthold-Stoitzner/Rabl*, Über den Umgang mit Konflikten, *zfh* 2017, 199 (210).

zuverweisen.“ § 42 Abs 8a UG enthält keine vergleichbare Regelung für den Fall der Entscheidung der Schiedskommission, dass die Einrede zu Recht erhoben wurde. *Kucsko-Stadlmayer/Haslinger* gehen davon aus, dass dann „wohl eine Umbesetzung zu erfolgen“ hat.²⁰ Nach herrschender Auffassung führt die Zurückverweisung nach § 42 Abs 8d UG zu keiner Verpflichtung, den Wahlvorschlag zu ändern.²¹ Aufgrund der Nichtigkeitssanktion des § 42 Abs 8a UG kann die Findungskommission nach Erhebung der Einrede aber keine Entscheidungen mehr treffen, die Rechtswirkungen entfalten können, falls die Schiedskommission die Einrede bestätigt. Daher gibt es keine Alternative zu einer Umbesetzung.

Dabei kann sich die Frage stellen, wen dann konkret eine Verpflichtung trifft: Ist das fünfte – von den anderen vier Mitgliedern bestellte – Mitglied der Findungskommission ein Mann und kann die Vorgabe des § 20a Abs 2 UG durch Bestellung einer Frau in diese Position erfüllt werden, spricht viel dafür, dass die Umbesetzung in erster Linie von den vier anderen Mitgliedern der Findungskommission vorzunehmen ist, die einen neuerlichen Beschluss nach § 23a Abs 1 Z 3 UG zu treffen haben. Im Unterschied zum Zeitpunkt der Bestellung von einer Frau und einem Mann durch Universitätsrat und Senat nach § 23 Abs 1 Z 1 und 2 UG war zum Zeitpunkt der Bestellung des fünften Mitglieds nämlich bereits evident, dass die Mindestfrauenquote nicht erreicht werden kann. Haben sowohl Universitätsrat als auch Senat jedoch als weitere Mitglieder Männer bestellt, hätten die vier Mitglieder der Findungskommission durch die Bestellung einer Frau als fünftes Mitglied die Vorgabe des § 20a Abs 2 UG auch nicht mehr erfüllen können. Daher lässt sich argumentieren, dass die Verpflichtung zur Bestellung von Frauen als weitere Mitglieder in gleicher Weise Universitätsrat und Senat bei ihren Beschlüssen nach § 23a Abs 1 Z 1 und 2 UG trifft. Ginge man davon aus, dass das fünfte Mitglied und ein von Universitätsrat oder Senat bestelltes Mitglied umzubesetzen wäre, ließe sich kein Anhaltspunkt finden, ob primär der Universitätsrat oder der Senat umbesetzen müssen, da beide in gleicher Weise zum Verstoß gegen § 20a Abs 2 UG beigetragen haben. Anders wäre es nur, wenn die Schiedskommission das Vorliegen sachlicher Gründe konstatiert, aufgrund derer der Universitätsrat oder der Senat im konkreten Fall einen Mann bestellt haben.

V. Die Konsequenzen unterschiedlicher Funktionsperioden von Rektorat, Senat und Universitätsrat für die Zusammensetzung der Findungskommission

Zu Auslegungsfragen über die Zusammensetzung der Findungskommission führen die unterschiedlich langen

²⁰ *Kucsko-Stadlmayer/Haslinger* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 43 Rz 14 (Stand 1.12.20218, rdb.at); differenzierend *Schulev-Steindl*, zfh 2010, 67 (76).

²¹ *Schulev-Steindl*, zfh 2010, 67 (76); *Heintel/Perthold-Stoitzner/Rabl*, zfh 2017, 199 (211).

Amtsperioden der nach dem UG für die Wahl der Rektorin oder des Rektors maßgebenden Organe: Die Funktionsperiode der Rektorin oder des Rektors selbst beträgt nach § 23 Abs 3 UG vier Jahre. Die Funktionsperiode der Vizerektoren und Vizerektorinnen entspricht gemäß § 24 Abs 2 UG jener der Rektorin oder des Rektors. Die Funktionsperiode des Universitätsrats beträgt nach § 21 Abs 8 UG fünf Jahre, jene des Senats gemäß § 25 Abs 5 UG hingegen nur drei Jahre. Dies kann Bedeutung für die Findungskommission haben: Wenn nach Konstituierung des Universitätsrats oder des Senats andere Personen zu Vorsitzenden als in der früheren Periode gewählt werden, stellt sich die Frage, welche Konsequenzen dies für die Zusammensetzung einer bereits tätigen Findungskommission hat.

Im Falle eines personellen Wechsels in den Vorsitzen von Universitätsrat oder Senat könnte die Regelung des § 23a UG angesichts der expliziten Nennung der Vorsitzenden so verstanden werden, dass die neuen Vorsitzenden ex officio zu Mitgliedern in der Findungskommission werden, und die früheren Vorsitzenden von Universitätsrat oder Senat ihre Mitgliedschaft in der Findungskommission automatisch verlieren.²² Eine andere Auslegungshypothese könnte in der Annahme bestehen, dass sich die Zusammensetzung der einmal konstituierten Findungskommission bis zur Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben nicht mehr ändert. Die Vorsitzenden von Universitätsrat und Senat, die der Findungskommission im Zeitpunkt ihrer Konstituierung angehört haben, bleiben nach dieser Interpretation auch dann Mitglieder der Findungskommission nach § 23a UG, wenn sie nicht mehr Vorsitzende dieser beiden Organe sind und diesen Organen möglicherweise gar nicht mehr angehören.

Ähnliche Fragen stellen sich auch bei den weiteren vom Universitätsrat und vom Senat gemäß § 23a Abs 1 Z 1 und 2 UG zu bestellenden Mitgliedern der Findungskommission: Bei ihnen muss es sich diesen Vorschriften zufolge jeweils um ein Mitglied des Universitätsrats und des Senats handeln. Gehören sie dem neugewählten Universitätsrat oder Senat nicht mehr an, stellt sich ebenfalls die Frage, ob sie damit auch aus der Findungskommission ausscheiden. Bejaht man dies, kann es aber – anders als bei den Vorsitzenden von Universitätsrat und Senat – nicht automatisch zu einem Wechsel kommen. Denn der neubestellte Universitätsrat oder der neugewählte Senat müssten dann erst neue Mitglieder der Findungskommission aus ihrer Mitte bestellen.

Naheliegender ist, dass in beiden Fallkonstellationen dieselbe Lösung zum Tragen kommt: Entweder scheiden die jeweiligen Vorsitzenden und Mitglieder von Universitätsrat oder Senat, die diese Funktion nicht mehr innehaben oder ihren Organen nicht mehr angehören, ex lege aus der Findungskommission aus und die neugewählten Vorsitzenden treten an ihre Stelle sowie der Universitätsrat oder der Senat bestellen jeweils aus ihrer

²² So BMBWF 28.03.2022, GZ: 2022-0174.994.

Mitte die neuen weiteren Mitglieder der Findungskommission, oder die im Zeitpunkt der Konstituierung bestehende Findungskommission bleibt personell unverändert zusammengesetzt auch in der neuen Funktionsperiode tätig. Denn wenn durch den Wegfall des Vorsitzes im Universitätsrat oder Senat die Mitgliedschaft in der Findungskommission endet, ist anzunehmen, dass dies bei Wegfall der für das jeweilige weitere Mitglied verlangten Mitgliedschaft im Universitätsrat oder im Senat auch der Fall ist.

Daraus ergibt sich ein Argument für die Auslegungshypothese von der personellen Kontinuität. Müsste nämlich erst die Konstituierung von Universitätsrat oder Senat abgewartet werden, um das weitere Mitglied der Findungskommission neu zu bestellen, vergeht wertvolle Zeit. Die nach dem UG für die Arbeit der Findungskommission vorgesehenen Fristen sind eng getaktet: Innerhalb von längstens vier Monaten ab der Ausschreibung muss der Dreiervorschlag für den Senat erstellt werden, und zwar unabhängig davon, wie langwierig sich das Verfahren zur Bestellung der Mitglieder der Findungskommission gestaltet.²³ Im Zweifel wird dem Gesetzgeber zu unterstellen sein, Lösungen angestrebt zu haben, die eine zügige Entscheidungsfindung in der Findungskommission zulassen.

Für die Annahme der Notwendigkeit eines personellen Wechsels mit Beginn der neuen Funktionsperiode des Universitätsrats oder des Senats spricht, dass Zweck der Einsetzung der Findungskommission ist, die Kommunikation zwischen Universitätsrat und Senat im Rahmen der Wahl der Rektorin oder des Rektors zu verbessern.²⁴ Vor diesem Hintergrund macht es Sinn, dass die Findungskommission aus auch dem jeweiligen Universitätsrat und Senat angehörenden Mitgliedern besteht.²⁵ Wenn nämlich während der Tätigkeit der Findungskommission die Funktionsperiode von Universitätsrat oder Senat endet, wirken nach dieser Deutung am weiteren Verfahren seitens jedes der beiden Organe dessen

neugewählte oder neu bestellte Mitglieder mit. Durch die UG-Novelle BGBl I 2021/93 wurde die personelle Verknüpfung mit Universitätsrat und Senat einerseits gestärkt, als beide Organe neben ihren Vorsitzenden jeweils ein weiteres Mitglied bestellen, andererseits auch insoweit gelockert, als das nunmehr zu bestellende fünfte Mitglied keinem der beiden Organe angehören muss. Für die personelle Kontinuität in der Findungskommission über das Ende der Funktionsperiode von Universitätsrat oder Senat hinaus sprechen die umfangreichen Aufgaben der Findungskommission. Sie hat nach § 23a Abs 2 UG die eingelangten Bewerbungen für die Funktion der Rektorin oder des Rektors zu überprüfen, eine aktive Suche nach Kandidatinnen und Kandidaten vorzunehmen und einen Dreiervorschlag an den Senat zu erstatten. Diese einzelnen Schritte bauen aufeinander auf, sodass es sinnvoll ist, wenn die beteiligten Personen identisch bleiben.²⁶

Systematische Anhaltspunkte können aus den Regelungen für den Senat und seine Kommissionen gewonnen werden: Der Gesetzgeber hat in § 25 Abs 10 UG eine eigene Regelung geschaffen, die vorsieht, dass „Kollegialorgane gemäß Abs. 7 und Abs. 8 Z 3 [...] längstens für die Dauer der Funktionsperiode des Senats einzurichten“ sind. Für Habilitations- und Berufungskommissionen gibt es eine derartige Regel nicht.²⁷ Sie können über die Funktionsperiode des Senats hinaus bestehen. An ihrer Zusammensetzung ändert sich durch den Ablauf der Funktionsperiode des Senats nichts,²⁸ wobei die Mitglieder dieser Kommissionen auch nicht dem Senat angehören müssen.²⁹ Der Gesetzgeber des UG bedient sich daher offenbar einer Regelungstechnik, nach der das Ende der Funktionsperiode von Organen – wie auch von Rektorat, Senat und Universitätsrat³⁰ – ausdrücklich angesprochen ist, in allen anderen Fällen hingegen die Organe ungeachtet des Endes von Funktionsperioden der für die Wahl oder Bestellung ihrer Mitglieder zuständigen anderer Organe ihre Tätigkeit vollenden können.³¹

23 Vgl § 23a Abs 2 Z 3 UG idF BGBl I 2021/93 – Ist die Findungskommission säumig, so hat gem § 23a Abs 6 UG der Universitätsrat innerhalb von vier Wochen die Ersatzvornahme vorzunehmen. Regelungen zur Fristverlängerung sind nicht vorgesehen. Diese Sonderregelung lässt für § 47 Abs 1 UG keinen Raum.

24 Zu diesem Zweck der Findungskommission *Perthold-Stoitzner* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 23a Rz 1 (Stand 1.10.2016, rdb.at). Dieser Zweck wird auch in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zu BGBl I 2009/81 sichtbar (225 BlgNR 24. GP 13), wonach die Kooperation der maßgeblich in die Wahl der Rektorin oder des Rektors involvierten Organe Universitätsrat und Senat „nicht immer optimal“ gewesen sei.

25 So BMBWF 28.03.2022, GZ: 2022-0174.994. In Hinblick auf das weitere vom Senat zu bestellende Mitglied geht das BMBWF allerdings davon aus, dass dieses Mitglied der Findungskommission ex lege weiter angehört, wenn es auch Mitglied des neugewählten Senats ist. Gleichzeitig gesteht das BMBWF dem neugewählten Senat das Recht zu, ein anderes Mitglied in die Findungskommission zu entsenden. Dies kommt im Ergebnis einer Abberufung des bisherigen Mitglieds gleich. Für eine derartige Abberufungsmöglichkeit durch den neugewählten Senat bietet das UG allerdings keine Rechtsgrundlage.

26 Zu ähnlichen Überlegungen zu Habilitations- und Berufungskommissionen *Poier*, Kollegialorgane gemäß § 25 Abs 7 UG 2002 zur Beratung oder Entscheidung einzelner Aufgaben des Senats, in FS Funk (2003) 405 (423 FN 117) sowie *Novak*, Das Berufungsverfahren nach UnivG 2002: Funktionsweise, Probleme, Reformperspektiven (2007) 34, der davon ausgeht, dass die Kommission grundsätzlich auch nach Erstellung des Besetzungsvorschlages bestehen bleibt, falls dieser zurückverwiesen werden sollte.

27 Dazu *Schnedl*, Organisationsautonomie im Universitätsgesetz 2002 – Inhalt und Grenzen, ZfV 2005, 184 (191).

28 *Poier* in FS Funk 403 (423 FN 117): „Berufungs- und Habilitationskommissionen gemäß § 25 Abs 8 Z 1 und 2 UG bleiben über die Funktionsperiode des Senats hinaus bestehen. Es wäre auch widersinnig, die bereits geleistete Arbeit zu ‚vergeuden‘ und mit neuen Kollegialorganen von neuem zu beginnen.“

29 So *Poier* in FS Funk 403 (420).

30 Siehe §§ 23 Abs 3, 25 Abs 5, 21 Abs 8 und 13 UG.

31 So auch *Huber*, Die Zusammensetzung des Senats und das „Zusammenspiel“ von Universitätsgesetz und Hochschulinnen- und Hochschülerchaftsgesetz, ZfV 2006, 822 (824) mit weiteren Beispielen aus anderen Rechtsgebieten.

Die Beispiele der Habilitations- und Berufungskommissionen ähneln der Findungskommission insoweit, als es sich auch dabei um anlassfallbezogen eingesetzte Kollegialorgane handelt.³²

Ein in die gleiche Richtung weisendes Argument scheint sich aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur UG-Novelle BGBl I 2009/81 zu ergeben, mit der die Zusammensetzung des Senats neu geregelt wurde: „Gewählte Mitglieder des Senates bleiben dies für die gesamte Funktionsperiode des Senates.“³³ Dennoch geht *Perthold-Stoitzner* davon aus, dass dies nicht für den Fall gilt, dass Mitglieder des Senats die Kurienzugehörigkeit nach § 25 Abs 3 oder Abs 3a UG wechseln, „da es sonst zu Verschiebungen im tatsächlichen Kurienverhältnis kommen würde.“³⁴

Eine Sonderregelung sieht § 25 Abs 4 Z 4 UG vor, wonach die „Vertreterinnen und Vertreter der Studierenden [...] zu entsenden“ sind. Die Vorschrift verweist auf das in § 32 Abs 1 HSG 2014 dazu vorgesehene Verfahren. Zu beachten ist dabei auch § 32 Abs 4 HSG: „Die Funktionsperiode von in Kollegialorganen der Bildungseinrichtungen, mit Ausnahme der Habilitations- und Berufungskommissionen, entsandten Studierendenvertreterinnen und Studierendenvertreter entspricht der Funktionsperiode gemäß § 15 Abs. 3 mit der Maßgabe, dass entsandte Studierendenvertreterinnen und Studierendenvertreter so lange ihre Funktion auszuüben haben, bis eine neue Entsendung erfolgt.“ Nach § 15 Abs 3 HSG beginnt diese Funktionsperiode jeweils mit dem der Wahl folgenden 1. Juli und endet mit 30. Juni des zweiten darauffolgenden Jahres. Der Gesetzgeber hielt es für erforderlich, ausdrücklich anzuordnen, dass die Mitgliedschaft von Vertreterinnen und Vertretern der Studierenden während der laufenden Funktionsperiode des Senats enden kann. Nach der davor bestehenden Rechtslage gab es keine solche Regelung. Konsequenterweise wurde damals in den Gesetzesmaterialien zur UG-Novelle BGBl I 2009/81 noch folgende Auffassung vertreten: „Bemerkung wird, dass eine Entsendung für die gesamte Funktionsperiode erfolgt, daher eine zwischenzeitlich stattgefundenen Hochschülerinnen- und Hochschülerchaftswahl keinen Einfluss auf die Entsendung hat.“³⁵

Bedeutsam ist zudem die schon ausführlich besprochene Mindestfrauenquote des § 20a Abs 2 UG. Die bis-

herigen Überlegungen haben gezeigt, dass die Findungskommission zu den Kollegialorganen gehört, auf die § 20a Abs 2 UG anzuwenden ist. Die Einrede des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen im Falle einer ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes unrichtigen Zusammensetzung der Findungskommission kann aber – wie bei allen dem § 20a Abs 2 UG unterliegenden Kollegialorganen – nur anlässlich der Konstituierung erfolgen.³⁶ Vertritt man daher die These vom Wechsel in der personellen Zusammensetzung der Findungskommission bei Wahl neuer Vorsitzender von Universitätsrat oder Senat, und bei Ausscheiden der bisherigen weiteren Mitglieder nach § 23a Abs 1 Z 1 und 2 UG aus dem Universitätsrat oder Senat, können Konstellationen auftreten, in denen die Mindestfrauenquote des § 20a Abs 2 UG nicht mehr erreicht wird, ohne dass aber der Arbeitskreis die Möglichkeit einer Einrede hat. Zwar kann sich auch bei Mitgliedern anderer Kollegialorgane – wenn man dies über die ausdrücklich geregelten Fälle von Rektorat und Universitätsrat hinaus für zulässig erachtet³⁷ – eine nachträgliche Wahl oder Bestellung von Mitgliedern anstelle ausgeschiedener Mitglieder notwendig werden, und dadurch ein Verstoß gegen § 20a UG bewirkt werden, und auch in diesen Fällen bleibt dem Arbeitskreis die Einrede verwehrt. Allerdings wird die Notwendigkeit einer Nachwahl in anderen Fällen die seltene Ausnahme bleiben, während es bei Beendigung der Funktionsperiode von Senat oder Universitätsrat während der Tätigkeit der Findungskommission nicht unwahrscheinlich ist, dass zwei von fünf Mitgliedern der Findungskommission neu sind, bei Beendigung der Funktionsperiode beider oberster Leitungsorgane sogar bis zu vier von fünf Mitgliedern.

Ein wesentliches Argument für die Auslegungshypothese von der personellen Kontinuität der einmal konstituierten Findungskommission ist, dass es Perioden geben kann, in denen es gar keine Vorsitzenden von Universitätsrat oder Senat gibt: Nach § 21 Abs 8 UG beträgt die Funktionsperiode der Mitglieder des Universitätsrats fünf Jahre und beginnt mit dem 1. März des betreffenden Jahres. Sie endet daher nach fünf Jahren am 28. oder 29. Februar. Der Universitätsrat hat sich unverzüglich zu konstituieren und längstens bis 30. April des betreffenden Jahres das weitere Mitglied (§ 21 Abs 6 Z 3 UG) zu bestellen. Die Wahl der oder des Vorsitzenden hat gemäß § 21 Abs 8 UG bis zum 30. April des betreffenden Jahres zu erfolgen. Dies bedeutet, dass es von 1. März bis zur spätestens am 30. April zu erfolgenden Wahl keine Vorsitzende oder keinen Vorsitzenden des Universitätsrats gibt. Die Funktionsperiode des Senats beträgt nach § 25 Abs 5 UG drei Jahre und beginnt mit dem 1. Oktober des betreffenden Jahres. Sie endet daher am 30. September. Bis zur Konstituierung des Senats

32 Vgl auch BMBWF 28.03.2022, GZ: 2022-0174.994, allerdings nur in Hinblick auf das weitere vom Senat bestellte Mitglied der Findungskommission und nur für den Fall, wenn dieses Mitglied der Findungskommission auch weiterhin dem Senat angehört. Das BMBWF spricht hier von einer „Analogie“ zu den für Habilitations- und Berufungskommissionen maßgebenden Regelungen.

33 ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 15.

34 *Perthold-Stoitzner* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 25 Rz 4; so auch bereits *Huber*, ZfV 2006, 822 (823); *Feik*, Rektorat versus entscheidungsbefugte Senatskommissionen: Im UG 2002 vorgesehene Schnittstellen und ungelöste Problemfelder, in FS Stolzlechner (2013), 107 ff (111); kritisch *Gamper* in *Handstanger* ua (im Druck) 1065 (1089 f).

35 ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 16.

36 ErläutRV 225 BlgNR 24. GP 18; *Perthold-Stoitzner*, Eckpunkte des Universitätsrechts-Änderungsgesetzes 2009 (Teil 2) zfh 2010, 33 (36); *Novak*, N@HZ 2015, 78 (79); *Kucsko-Stadlmayer/Haslinger* in *Perthold-Stoitzner*, UG § 42 Rz 40.

37 Dazu *Huber*, ZfV 2006, 822 (823).

und der dabei zu erfolgenden Wahl gibt es keine Senatsvorsitzende oder keinen Senatsvorsitzenden. Zwar ist nicht ausgeschlossen, dass Vorschriften der Universität im Verordnungsrang – wie Satzung, Wahlordnungen oder Geschäftsordnungen – regeln, wer in Zeiten solcher Vakanzen die Funktion der Vorsitzenden übernimmt.³⁸ Die Universitäten sind aber keineswegs zur Erlassung solcher Vorschriften verpflichtet. Kann es daher zu Zeiten kommen, in denen niemand den Vorsitz im Universitätsrat oder im Senat überhat, kann nur auf dem Boden der These, wonach die einmal konstituierte Findungskommission personell unverändert im Amt bleibt, die Funktionsfähigkeit der Findungskommission sichergestellt werden. Somit sprechen insgesamt die besseren Argumente für diese Auffassung.

VI. Zusammenfassende Würdigung

Die Erweiterung der Findungskommission um drei zusätzliche Mitglieder ist vor dem Hintergrund erfolgt, dass sich in der Vergangenheit „im Zuge mehrerer Wahlen für die Rektorin oder den Rektor gezeigt [hat], dass die geringe Anzahl von zwei Mitgliedern zu Problemen führt“.³⁹ Tatsächlich kann bei einer fünfköpfigen Fin-

³⁸ Ähnlich *Huber*, ZfV 2006, 822 (826), der sich für die Zulässigkeit weiterer Regelungen in der Satzung ausspricht, um das „Funktionieren“ des Kollegialorgans während einer Amtsperiode zu gewährleisten. Gleicher Ansicht offenbar auch BMBWF 28.03.2022, GZ: 2022-0174.994, das seine Rechtsauffassung zur Zusammensetzung der Findungskommission nach dem UG „vorbehaltlich eventueller gesetzessergänzender universitätsinterner Rechtsvorschriften“ vertritt.

³⁹ ErläutRV 662 BlgNR 27. GP 10.

ditionskommission, die mit Zweidrittelmehrheit zu entscheiden hat, die Gegenstimme einer einzigen Person überwunden werden. Widersprechen zwei Personen, kommt jetzt genauso wenig eine Entscheidung zustande wie zuvor beim Veto eines Mitglieds.⁴⁰

Der Preis für diese tatsächliche oder auch nur vermeintliche Behebung der georteten Probleme ist aber hoch: Die hier angestellten Überlegungen haben deutlich gemacht, wie komplex die Vorschriften sind, die über die Zusammensetzung der Findungskommission entscheiden. Im Konfliktfall ist mit langwierigen Streitigkeiten zu rechnen, die die Wahl der Rektorin oder des Rektors erheblich verzögern können. Dazu kommen eine Vielzahl schwieriger Auslegungsfragen, für die zwar versucht wurde, hier Lösungsvorschläge zu unterbreiten, deren endgültige Klärung aber vermutlich erst durch die Gerichte erfolgen wird.

Korrespondenz: Univ.-Prof. Dr. DDr. h.c. Michael Lang, Vizerektor für Forschung und Personal, Vorstand des Instituts für Österreichisches und Internationales Steuerrecht, WU Wirtschaftsuniversität Wien, Welthandelsplatz 1, 1020 Wien; E-Mail: michael.lang@wu.ac.at

Mag. Annette Lichtmanegger, Leiterin der Rechtsabteilung an der WU Wirtschaftsuniversität Wien, Welthandelsplatz 1, 1020 Wien; E-Mail: annette.lichtmanegger@wu.ac.at

Dr. Antonia Wagner, Universitätsassistentin am Institut für Österreichisches und Europäisches Öffentliches Recht, Mitarbeiterin der Rechtsabteilung der WU Wirtschaftsuniversität Wien, Welthandelsplatz 1, 1020 Wien; E-Mail: antonia.wagner@wu.ac.at

⁴⁰ Kritisch zur den Chancen der Konfliktvermeidung durch das neue System auch *Unger*, Jahrbuch Hochschulrecht 2021, 174 (184); *Gamper* in *Handstanger* ua (im Druck) 1065 (1085).