

RECHTSANWÄLTE
RIEDL & RINGHOFER

FRANZ JOSEFS KAI 5
A-1010 WIEN

DR. WALTER RIEDL
PSK 7260.362 (BLZ 60000)

DR. PETER RINGHOFER
CA 19627838601 (BLZ 11000)

DR. MARTIN RIEDL
PSK 7175.828 (BLZ 60000)

DR. GEORG RIEDL
PSK 7602.250 (BLZ 60000)

DR. MARTIN WALLNER
PRIVAT BANK AG 4.504.874 (BLZ 34795)

MAG. INGRID JULIANE GAISMAYER
PRIVAT BANK AG 4.505.186 (BLZ 34795)

TELEFON +43-1-512 44 64 - 0
TELEFAX +43-1-512 74 58

Wien, am 3. September 2009
[REDACTED]

Betrifft: NÖ Gemeinde-Musikschullehrer
Kosten

Sehr geehrte [REDACTED]!

Beigeschlossen erhalten Sie mein Beurteilungsschreiben. Nach Aufwand und Ausführlichkeit sind die Grenzen des vereinbarten Honorars deutlich überschritten, das ändert aber selbstverständlich nichts an der Gültigkeit dieser Vereinbarung. Entsprechend übermittle ich beiliegend die Honorarnote. Ich halte allerdings andererseits fest, dass zusätzliche Erörterungen oder Beratungen jedenfalls nicht mehr vom Pauschale von € 750,- umfasst sind. Ich komme allerdings auch diesbezüglich entgegen und zwar dahingehend, dass ich nur eine Bemessungsgrundlage (Wert des Streitgegenstandes) von € 25.000,- zugrundelegen würde, nach der Schwierigkeit der Materie wie auch nach der Vielzahl der Betroffenen könnte ein Vielfaches davon als angemessen angesehen werden.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Beilage erwähnt
1 HN



RECHTSANWÄLTE

RIEDL & RINGHOFERFRANZ JOSEFS KAI 5
A-1010 WIENDR. WALTER RIEDL
PSK 7260.362 (BLZ 60000)DR. PETER RINGHOFER
CA 19627838601 (BLZ 11000)DR. MARTIN RIEDL
PSK 7175.828 (BLZ 60000)DR. GEORG RIEDL
PSK 7602.350 (BLZ 60000)DR. MARTIN WALLNER
PRIVAT BANK AG 4.504.874 (BLZ 34795)MAG. INGRID JULIANE GAISMAYER
PRIVAT BANK AG 4.505.186 (BLZ 34795)

TELEFON +43-1-512 44 64 - 0

TELEFAX +43-1-512 74 58

Wien, am 2. September 2009

Betrifft: NÖ Gemeinde-Musikschullehrer

Sehr geehrte(r) [REDACTED]!

Unter Bezugnahme auf die Besprechung in obiger Angelegenheit und die mir von Ihnen seither erteilten Informationen teile ich mit:

Zu Ihrer Orientierung erscheint es mir als zweckmäßig, zuerst die prozedurale Situation darzustellen. Es gibt in dieser Beziehung grundsätzlich drei Möglichkeiten, nämlich einen Direktantrag an den Verfassungsgerichtshof (Art. 140 B-VG), einen Arbeitsgerichtsprozess mit dem Ziel einer letztendlichen Herantragung der Sache an den Verfassungsgerichtshof und ein bescheidmäßiges Feststellungsverfahren mit einer Verfassungsgerichtshofbeschwerde als letztem Verfahrensschritt.

Die Direktantragstellung ist die kürzeste und billigste Methode, jedoch nur unter der Voraussetzung zulässig, dass keine der beiden anderen Methoden in Frage kommt oder keine der beiden anderen Methoden zumutbar ist. Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist in dieser Beziehung sehr restriktiv und ich sehe es als fast sicher an, dass er einen solchen Antrag zurückweisen würde, weil eben die anderen beiden Methoden zur Verfügung stehen und seiner Meinung nach auch zumutbar sind.

Die schlechteste und teuerste Methode ist die arbeitsgerichtliche. Bei Vertragsbediensteten kommt allerdings nur sie in Betracht. Ihr Nachteil ist, dass durch drei Instanzen prozessiert werden muss, bis hin zum Obersten Gerichtshof, der dann frei entscheidet, ob er seinerseits an den Verfassungsgerichtshof herantritt. Die Prozessparteien (Kläger, Beklagter) können dies nur anregen, eine Möglichkeit, sich selbst an den Verfassungsgerichtshof zu wenden haben sie während des gesamten Verfahrens nicht, auch

nicht, wenn es sich schon im letzten Stadium bei Obersten Gerichtshof (OGH) befindet. Die Gefahr ist sehr groß, dass hier ein beträchtlicher Kostenaufwand mit dem Ergebnis produziert wird, dass noch nicht einmal eine Befassung des Verfassungsgerichtshofes zustande kommt. Zwar könnte der Prozess an sich relativ kurz sein, es bedürfte wohl nur einer einzigen Verhandlung erster Instanz, genau lässt sich aber nicht vorhersehen, wie das Erstgericht diesbezüglich agiert. Beim Berufungsgericht würde es mit einiger Wahrscheinlichkeit keine Verhandlung geben, beim OGH sicher nicht. Die unterliegende Prozesspartei hat jedoch nicht nur die eigenen Kosten zu tragen, sondern auch der gegnerischen Prozesspartei vollen Kostenersatz zu leisten. Das Verfahren insgesamt ist daher im Falle des Unterliegens selbst in der einfachsten Version vier- bis fünfmal so teuer wie das bescheidmäßige Verfahren. Im Falle des vollen Obsiegens ist es andererseits rein kostenmäßig die günstigste Version, weil dann eben die Gegenseite alle Kosten zu tragen hat. Kommt es zu einem teilweisen Obsiegen und teilweisen Unterliegen (weil es mehrere Klagspunkte gibt) so werden die Kosten proportional dazu geteilt.

Die bescheidmäßige Version kommt nur bei einem öffentlich-rechtlichen Bediensteten (Beamten) in Betracht. Es entzieht sich meiner Kenntnis, ob es Musikschullehrer dieser Art überhaupt gibt bzw. sie entsprechend von Verschlechterungen betroffen sind. Ihre Ausführungen sind gänzlich auf Vertragsbediensteten-Verhältnisse abgestellt. Entsprechend den vorstehenden Ausführungen ist die bescheidmäßige Version im Falle des Unterliegens wesentlich günstiger. Es gibt dabei gewöhnlich keine Verhandlungen (abgesehen von einer Verhandlung beim Verfassungsgerichtshof, die dieser jedoch nur bei positiver Entscheidungsabsicht anberaumt) und nur drei oder vier Schriftsätze (Antrag, evt. Berufung, Vorstellung und Verfassungsgerichtshofbeschwerde), wobei im Falle des Unterliegens keinerlei Kostenersatz an die Gegenseite geleistet werden muss. Es wäre auch die Verfahrensdauer vermutlich wesentlich kürzer als bei der arbeitsgerichtlichen Version.

Für alle Versionen gilt, dass ein Kläger bzw. Antragsteller immer nur das angreifen kann, was ihn persönlich direkt betrifft, weiters, dass nur Beeinträchtigungen der persönlichen Rechtssphäre aufgegriffen werden können, und nicht solche, welche nur das puncto Schule und deren Qualität Wünschenswerte betreffen. Das läuft darauf hinaus, dass Anknüpfungspunkte im Wesentlichen die Lehrerbezüge bzw. deren Relation zur geforderten Leistung sein müssten.

Inhaltlich sei zunächst erwähnt, dass hinsichtlich des Punktes 11. laut Ihrem Schreiben vom 12.6.2009 eine in Bezug auf die obigen Ausführungen etwas abweichende Situation gegeben ist. Hier wäre ein Direktantrag nach Art. 140 B-VG meines Erachtens schullehrer für ein solches „diskriminiertes Instrument“ sein, bei welchem sich das Gesetz auch bereits konkret negativ ausgewirkt hat. Ob er (bezüglich eines anderen Instrumentes) als Musiklehrer beschäftigt wird oder eine solche Beschäftigung überhaupt nicht aufweist, wäre nicht relevant. Die Freiheit der Kunst ist durch Art. 17 des im Verfassungsrang stehenden Staatsgrundgesetzes (StGG) grundrechtlich geschützt und es ist

meines Erachtens tatsächlich eine Frage, ob das Land berechtigt ist, den Gemeinden durch budgetäre Regelungen diesen Freiraum eingrenzende Vorgaben zu machen. Allein von diesem Sachgesichtspunkt her schätze ich die Erfolgsaussichten diesbezüglich sogar am höchsten ein, nämlich mit etwa 33 %, was unter dem Gesichtspunkt zu sehen ist, dass in verfassungsrechtlichen Angelegenheiten kaum je eine höhere Erfolgsprognose als 50 % gemacht werden kann. Ich betone zu diesem Punkt aber auch ganz besonders, dass eine nähere Befassung zu einer anderen Einschätzung führen könnte, wobei ich gerade diesbezüglich wegen des Sonderfallcharakters einen spezifischen Aufwand weitgehend vermeiden wollte.

Was Schulaufsicht und Kompetenzfragen laut Punkten 1. und 13. Ihres vorgenannten Schreibens betrifft, ist ein Aufgreifen meines Erachtens deshalb nicht möglich, weil es nicht um die persönliche Rechtssphäre des Musiklehrers im obigen Sinne geht. Nur wenn eine ganz konkrete nachteilige Auswirkung beweisbar wäre, könnte Anderes gelten.

Eine direkte Gleichheitswidrigkeit im Verhältnis zu Lehrern anderer Gebietskörperschaften kann nicht erfolgversprechend geltend gemacht werden, es gehört zum Wesen der bundesstaatlichen Struktur Österreichs, dass eben die verschiedenen Gebietskörperschaften, insbesondere aber der Bund und jedes einzelne Land Regelungen nach eigenem Dafürhalten treffen dürfen. Auch Benachteiligungen von Lehrern mit Neuverträgen gegen jenen mit Altverträgen sind grundsätzlich zulässig. Das ergibt sich aus dem allgemeinen Grundsatz, dass Gesetzesnovellierungen allgemein und so auch im Dienstrechtsbereich selbstverständlich nicht auf Verbesserungen beschränkt sind, sondern eben auch Verschlechterungen bringen können. Gegenüber steht dem allerdings der (keineswegs absolute, siehe unten) Vertrauensschutz bei bestehenden Verträgen und aus genau diesem Spannungsverhältnis ergibt sich, dass recht häufig nicht nur im Vertragsrecht, sondern auch im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis später eingetretene Dienstnehmer eine schlechtere Rechtsstellung haben, als früher eingetretene. Mir ist kein Fall bekannt, in welchem vom Verfassungsgerichtshof eine verfassungsrechtliche Gleichheitswidrigkeit nur deshalb angenommen wurde, weil eine Schlechterstellung gegenüber Dienstnehmern einer anderen Gebietskörperschaft gegeben war (und diese nicht gegen eine verfassungsrechtliche Spezialnorm verstieß) oder eine solche in Bezug auf früher eingetretene Dienstnehmer.

Von selbst versteht es sich, dass irgendwelche – wohl nur informell ausgesprochene – Drohungen von Subventionskürzungen bei mangelndem Wohlverhalten keinen Ansatzpunkt für rechtliche Schritte darstellen können.

Grenzfälle sind die Angelegenheiten laut den Punkten 5., 9. und 10. Ihres Schreibens, also betreffend erwachsene Musikschüler, schulautonome Tage und Lehrpläne. Entsprechend den obigen Ausführungen ist das Kriterium, ob hiebei jeweils die erforderlichen negativen Auswirkungen auf die persönliche Rechtssphäre gegeben sind. Es müsste in diesem Sinne dargetan werden, dass letztlich jeweils eine Auswirkung auf die Leis-

tungsanforderung besteht. Denkbar ist eine solche Argumentation aus meiner Sicht unter dem Aspekt, dass für alle Tätigkeiten, die nicht in der unmittelbaren Unterrichterteilung bestehen, nur ein Gesamtausmaß von 13 Stunden vorausgesetzt wird, womit wohl umso weniger das Auslangen gefunden werden kann, je höher die Anforderungen der Lehrpläne sind. Auch dass Unterrichtsstunden nicht durch schulautonome Tage wegfallen, hat wohl eine Auswirkung in diesem Sinne. Was die Begrenzung der erwachsenen Musikschüler auf maximal 10 % der Gesamtschülerzahl betrifft, erscheint grundsätzlich eine andere Argumentation als möglich, nämlich dass dadurch wegen des Zusammenhanges zwischen Schülerzahl und Lehrerstundenzahl in deren Beschäftigungsausmaß negativ eingegriffen wird. Alle diese drei Punkte können aber relativ einfach nur im Rahmen eines bescheidmäßigen Verfahrens thematisiert werden, in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren würde ich kaum eine Möglichkeit sehen, daraus – wie das bei dieser Verfahrensart unerlässlich ist – entweder ein konkretes Zahlungsbegehren abzuleiten oder ein erfolversprechendes Feststellungsbegehren zu formulieren (puncto schulautonomen Tagen dürften die Voraussetzungen noch günstiger sein, als in Bezug auf die anderen beiden Belange).

Hinsichtlich der übrigen Punkte Ihres Schreibens (3., 7. und 8.) ist der Zusammenhang mit der Besoldung bzw. der Relation zwischen Leistung und Entlohnung gegeben. Die einschlägige Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist allerdings als geradezu dienstnehmerfeindlich zu qualifizieren. Das gilt zwar im direkten Sinne nur für das Beamtenrecht, da es hier um einen verwandten Bereich geht, jedenfalls auch um öffentliche Dienstnehmer, muss jedoch mit einer ähnlichen Grundeinstellung bzw. Tendenz der Judikatur gerechnet werden.

Der maßgebliche, in keinem Verfassungsgesetz zum Ausdruck gebrachte, vielmehr vom Verfassungsgerichtshof in freier – beamtenunfreundlicher – Überzeugung erfundene Grundsatz besteht darin, dass die Besoldung der Beamten nur im Großen und Ganzen leistungsgerecht sein muss. Immer wieder hat das Höchstgericht unter Hinweis auf diese seine eigene Judikatur jegliche nähere Befassung mit geltend gemachten Gleichheitswidrigkeiten abgelehnt, auch in Fällen, in welchen sie meines Erachtens eindeutig gegeben waren (bzw. noch immer sind).

Allerdings gibt es eine Grenze des Zulässigen, die in der ausdrücklichen Formulierung des Verfassungsgerichtshofes bei exzessiven Verschlechterungen überschritten wird. Zwar kenne ich auch diesbezüglich keine auf den gegenständlichen Fall passende positive Vorentscheidung, die Vorgangsweise ist hier aber auch tatsächlich extrem, eine Anhebung der Leistungsverpflichtung um etwa 15 % ohne Entlohnungserhöhung würde man sonst wohl keinem einzigen Dienstnehmer zumuten und man kann mit Fug und Recht behaupten, dass der tragende Grund dafür, dass das bei den Musiklehrern gewagt und realisiert worden ist, in dem Kalkül besteht, dass sie eine nicht ausreichend wehrhafte Gruppe von Dienstnehmern sind.

In Verbindung mit der besoldungsmäßigen Exzessivität könnte hier ebenfalls der schon erwähnte § 17 StGG herangezogen werden. Dies vor allem mit dem Argument, dass im Hinblick auf die Maßgeblichkeit der Qualität des Lehrers für die Qualität des Unterrichtes eine Restriktion puncto Vorbereitung, persönlicher fortlaufenden Befassung und Weiterbildung mit bzw. in seinem Fach, eine negative Auswirkung auf die Unterrichtsqualität haben muss, oder auf die Lebensqualität des Lehrers wegen übermäßiger Einschränkung der für seine Privatsphäre verfügbaren Zeit und, sodass auch in dieser Beziehung eine Exzessivität gegeben ist, die bereits einen Eingriff in das verfassungsgesetzlich geschützte Grundrecht der Freiheit der Kunst bedeutet. Dies auch im Hinblick darauf, dass der sachgerechte Standard wohl jener allgemeinen Überzeugung entspricht, welcher durch die Stundenzahlen in den anderen Bundesländern und auch durch frühere Stundenzahlen in Niederösterreich selbst zum Ausdruck gelangte. Kein Problem sehe ich in diesem Zusammenhang mit dem Jahresgesamtstundenmodell, da ich es für völlig offenkundig halte, dass die auf Verwaltungstätigkeiten im weitesten Sinn entfallenden Anforderungen und Zeiterfordernisse nicht geringer werden, sodass eine Erhöhung der Unterrichtsstundenzahl eben zwingend nichts anderes bedeutet, als dass entweder die für den Qualitätsstandard bestimmende Befassung des Lehrers mit dem Unterrichtsgegenstand außerhalb der Unterrichtstätigkeit geringer wird und damit die Unterrichtsqualität herabgesetzt oder unentgeltlich Mehrarbeit beträchtlichen Umfangs geleistet wird.

Es sprechen somit meines Erachtens sehr nachhaltige Gründe für eine Verfassungswidrigkeit der verschlechternden Neuregelungen insbesondere mit Herbeiführung der Lehrverpflichtung von 27 Wochenstunden. Im Hinblick auf die vorerwähnte Tendenz der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist von diesem dennoch mit deutlich überwiegender Wahrscheinlichkeit eine abschlägige Entscheidung zu erwarten. Wird der arbeitsgerichtliche Weg eingeschlagen, so halte ich es auch bereits für sehr wahrscheinlich, dass der Oberste Gerichtshof (oder das in zweiter Instanz zuständige Oberlandesgericht, welches grundsätzlich auch die Möglichkeit dazu hätte) überhaupt nicht an den Verfassungsgerichtshof herantritt. Im Hinblick darauf und auf das damit verbundene Kostenrisiko erscheint es mir nur dann dennoch als empfehlenswert, den Versuch in dieser Richtung und auf diesem Wege zu unternehmen, wenn dafür eine Rechtsschutzdeckung gegeben ist, sei es durch eine Interessenvertretung oder durch eine Rechtsschutzversicherung. Hinsichtlich letzterer muss berücksichtigt werden, dass der Versicherungsabschluss mit der entsprechenden Vorlaufzeit (Wartezeit) vor dem Eintritt der gesetzlichen Verschlechterung abgeschlossen worden sein muss. Eine Rechtsschutzversicherung für Arbeitsrecht müsste jedoch unter der Voraussetzung Kostendeckung gewähren, dass die Aussichten nicht als zu gering eingestuft werden. Ist der Rechtsschutz gegeben, so erstreckt er sich grundsätzlich auf alle drei Instanzen bis zum Obersten Gerichtshof und würde meines Erachtens auch ein von diesem ausgehend doch zustande kommendes Verfassungsgerichtshofverfahren umfassen.

Da bei der Variante bescheidmäßiges Verfahren sowohl das Kostenrisiko wie die Zeitperspektive günstiger einzuschätzen sind, wäre diese Version vorzuziehen. Eine Rechtsschutzversicherung müsste auch dafür eintreten, allerdings nur für das behördliche Ver-

fahren, nicht für das Verfahren beim Verfassungsgerichtshof. Dazu ist noch nachzutragen, dass auch bei dieser Version im Falle des Obsiegens für die Phase beim Verfassungsgerichtshof durch das Land ein Kostenersatz zu leisten wäre, während umgekehrt beim Obsiegen des Landes vom Verfassungsgerichtshof diesem in der Regel keine Kosten zugesprochen werden. Unter Berücksichtigung all dieser Aspekte wäre es aus meiner Sicht vertretbar, das diesbezügliche Kostenrisiko auch unter dem Gesichtspunkt zu tragen, dass zwar keine Rechtsschutzversicherung Deckung gewährt, aber in einer Gemeinschaftsaktion eine Kostenaufteilung auf mehrere Interessierte erfolgt. Grundsätzlich wäre dies selbstverständlich auch bei der arbeitsgerichtlichen Variante möglich, wobei aber eben dafür das Kostenreservoir wesentlich größer sein müsste.

Ich stehe für ergänzende Fragen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit vorzüglicher Hochachtung

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes. The signature is positioned to the right of the typed text 'Mit vorzüglicher Hochachtung'.