

o univ prof ddr

heinz mayer

An den
Grünen Klub im Parlament
zH Frau Abg. Mag. Daniela MUSIOL
Parlament
A-1017 Wien

Vorab per e-mail: daniela.musiol@gruene.at

Wien, am 8. März 2010

Sehr geehrte Frau Abgeordnete!

Ich beziehe mich auf Ihr e-mail vom 1. März 2010. Sie haben mich beauftragt, die Vereinbarkeit der Ausübung des Amtes eines amtsführenden Präsidenten des Landesschulrates mit der Ausübung des Amtes eines Bürgermeisters zu prüfen. Ich erstatte nachstehende

gutächtlliche Stellungnahme.

1. Die Verfassungsbestimmung des § 2 Abs 1 Unvereinbarkeitsgesetz bestimmt, dass amtsführende Präsidenten des Landesschulrates „während ihrer Amtstätigkeit keinen Beruf mit Erwerbsabsicht ausüben“ dürfen.

2. Im vorliegenden Zusammenhang ist daher die entscheidende Frage, ob das Amt des Bürgermeisters einen „Beruf mit Erwerbsabsicht“ darstellt.

3. Der VD des BKA kommt in seiner Stellungnahme vom 12. Februar 2010 zum Ergebnis, dass das Amt des Bürgermeisters keinen „Beruf mit Erwerbsabsicht“ darstellt (BKA VD-601.414/0001-V/1/2010). Als Begründung führt der VD des BKA an, dass das UnvereinbarkeitsG ein Ausführungsgesetz zu Art 19 Abs 2 B-VG darstelle; daraus folge, dass dieses Gesetz lediglich die Zulässigkeit einer Betätigung von öffentlichen Funktionären in der „Privatwirtschaft“ regle. Da die Ausübung einer politischen Funktion keine privatwirtschaftliche Betätigung darstelle, sei das Amt des Bürgermeisters mit dem Amt des amtsführenden Präsidenten des Landesschulrates vereinbar.

4. Diese Begründung ist unzutreffend. Es mag zutreffend sein, dass das UnvereinbarkeitsG in seiner ursprünglichen Fassung ein Ausführungsgesetz zu Art 19 Abs 2 B-VG darstellt; die Verfassungsbestimmung des § 2 wurde allerdings erst durch eine Novelle aus dem Jahre 1980 (BGBl 545) eingeführt. § 2 Abs 1 Unvereinbarkeitsgesetz steht im Verfassungsrang und erfasst nicht bloß die Art 19 Abs 1 B-VG angeführten politischen Funktionäre sondern geht darüber hinaus. Insbesondere ist der amtsführende Präsident des Landesschulrates nicht im Art 19 Abs 1 B-VG genannt sondern wird erst seit 1980 durch die damals eingeführte Verfassungsbestimmung des § 2 erfasst. Die Auffassung, dass UnvereinbarkeitsG sei ein Ausführungsgesetz zu Art 19 Abs 2 B-VG ist daher insoweit offenkundig unzutreffend.

5. Stellt man die Frage, was vom Begriff „Beruf mit Erwerbsabsicht“ erfasst ist, so wird man jedenfalls zunächst davon ausgehen müssen, dass ein Beruf mit Erwerbsabsicht nur dann vorliegt, wenn es sich um eine besoldete Tätigkeit handelt. Damit stellt sich die Frage, ob auch die Tätigkeit eines Bürgermeisters die Ausübung eines „Berufes mit Erwerbsabsicht“ darstellt. Die Tätigkeit des Bürgermeisters ist besoldet. Nicht jede besoldete Tätigkeit muss freilich einen „Beruf mit Erwerbsabsicht“ darstellen. In diesem Sinne argumentiert auch der VD des BKA und

vertritt die Auffassung, dass politische Funktionen keinen Beruf mit Erwerbsabsicht darstellen.

Diese Auffassung ist unzutreffend.

Dies folgt vor allem aus der Bestimmung des § 2 Abs 4 des UnvereinbarkeitsG. Nach dieser Bestimmung gelten zB „die Ausübung von Funktionen in einer politischen Partei, in einer gesetzlichen Interessenvertretung . . . , in die die Person gewählt wurde“ nicht als Ausübung eines Berufes. Da eine Ausnahmebestimmung sinnvoll nur so gedeutet werden kann, dass sie von der Grundregel etwas ausnimmt, was in dieser an sich enthalten ist – sonst hätte die Ausnahme keinen Sinn –, muss man davon ausgehen, dass grundsätzlich auch Funktionen in einer gesetzlichen Interessenvertretung als Beruf mit Erwerbsabsicht anzusehen sind; wollte man dies verneinen, hätte die Ausnahmebestimmung keinen Sinn, weil sie vom Anwendungsbereich des Abs 1 etwas ausnimmt, was in diesem ohnehin gar nicht enthalten ist.

Damit erweist sich die Auffassung des VD, dass politische Funktionen, in die jemand gewählt wurde, keinen Beruf mit Erwerbsabsicht darstellen, unzutreffend ist. In Funktionen einer gesetzlichen Interessenvertretung wird nämlich jemand immer durch Wahl berufen. Da § 2 Abs 4 nur ganz bestimmte gewählte Funktionsträger aus dem Anwendungsbereich des Abs 1 ausnimmt und das Amt des Bürgermeisters von dieser Ausnahme nicht erfasst ist, ist daher davon auszugehen, dass das Amt des Bürgermeisters einen „Beruf mit Erwerbsabsicht“ im Sinn des § 2 Abs 1 UnvereinbarkeitsG darstellt.

Wenn sich das BKA VD für seine gegenteilige Meinung auf eine Debattenrede eines Abgeordneten im Plenum des NR beruft, so ist dazu zu sagen, dass es sich bei diesen Ausführungen um eine politische Rhetorik handelt, die für die Auslegung der Norm bedeutungslos ist. Der Wortlaut der Vorschriften ist eindeutig; das Amt des Bürgermeisters wird besoldet und ist – wie öffentliche Äußerungen von Gemeindefunktionären ständig betonen – sehr umfassend. Wenn das Amt des Bürgermeisters vielfach auch als Nebenamt ausgeübt wird, so kann es doch nicht verkennen lassen, dass es sich dabei nicht um eine gelegentliche bedeutungslose Nebentätigkeit handelt. Das Gegenteil ist der Fall. Dass gewählte Funktionäre von Selbstverwaltungskörpern „keinen Beruf mit Erwerbsabsicht ausüben“ ist

unzutreffend; dies ergibt sich klar aus § 2 Abs 4. Da § 2 Abs 4 wohl Funktionäre einer gesetzlichen Interessenvertretung nicht aber Bürgermeister vom Anwendungsbereich des Abs 1 ausnimmt, ist das Amt des Bürgermeisters mit dem Amt des amtsführenden Präsidenten des Landesschulrates unvereinbar.

Heinz Mayer