



universität
wien

DISSERTATION / DOCTORAL THESIS

Titel der Dissertation / Title of the Doctoral Thesis

„Rechtsakte, Zuständigkeiten und
Rechtsmittel im Kultusrecht“

verfasst von / submitted by

Mag. Stephan LEITNER, B.Sc.

angestrebter akademischer Grad / in partial fulfilment of the requirements for the degree
of

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien 2019 / Vienna 2019

Studienkennzahl lt. Studienblatt /
degree programme code as it appears on
the student record sheet:

A 783 101

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt /
field of study as it appears on the student
record sheet:

Rechtswissenschaften

Betreut von / Supervisor:

A.o. Univ. Prof. MMag. Dr. Stefan SCHIMA, MAS

Inhalt

Literaturverzeichnis	1
Abkürzungsverzeichnis	10
I. Einleitung.....	23
II. Grundlagen	26
II.1. Das Rechtsstaatsprinzip der österreichischen Bundesverfassung sowie Art 13 EMRK und Art 47 EU-GRC	26
II.1.1. Rechtsschutzeinrichtungen	26
II.1.2. (Relative) Geschlossenheit des Rechtsquellensystems	27
II.1.3. Art. 13 EMRK.....	29
II.1.4. Art. 47 Abs. 1 EU-GRC	30
II.1.5. Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter	32
II.1.6. Parteistellung.....	32
II.2. Angelegenheiten des Kultus	34
II.3. Rechtsakte der Kultusverwaltung	37
II.3.1. Verordnung	37
II.3.2. Bescheid.....	39
II.3.3. Akte „schlichter Hoheitsverwaltung“	42
II.3.4 Janusköpfige Verwaltungsakte bzw. Parallelakte.....	44
II.4. Allfällige verfahrensrechtliche Bedingungen, die sich aus Art. 15 StGG ergeben ...	47

II.5. Zuständigkeitsverteilung aufgrund des Bundes-Verfassungsgesetzes und des Bundesministeriengesetzes 1986.....	49
II.6. Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Betrauung des Kultusministers im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung	50
II.7. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Einrichtung eigener Religionsbehörden des Bundes	53
II.8. Verteilung der Zuständigkeit nach BMG.....	54
II.9. Sachliche Zuständigkeitsverteilung zwischen Bundes- und Landesverwaltungsgericht	56
II.9.1. Grundlagen.....	56
II.9.2. Die Begriffe „Rechtssache“ und „Angelegenheit“	58
II.9.3 Besonderheiten in „Angelegenheiten des Kultus“	64
II.10. Amtshaftung.....	66
II.11.1. Haftung des Bundes bzw. der Länder für Verhalten der Organe.....	66
II.11.2. Haftung für Schäden	66
II.11.3. In Vollziehung der Gesetze.....	67
II.11.4. Durch rechtswidriges Verhalten schuldhaft zugefügt.....	67
II.11.5. Kausalität und Schutzzweck der Norm.....	68
II.11.6. Nur subsidiär anwendbar	68
II.12. Kausalgerichtsbarkeit.....	68
III. Die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an eine Religionsgemeinschaft bzw. ihre Entziehung.....	71
III.1. Rechtsform der Anerkennung nach dem AnerkennungsG	71

III.1.1. Allgemeines	71
III.1.2. Stand bis 1997	72
III.1.3. Rechtslage seit 1997	81
III.1.4. Behörde, Parteistellung, Rechtsmittel	86
III.2. Die Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft	88
III.2.1. Allgemeines	88
III.2.2. Rechtspersönlichkeit durch Verordnung	89
III.2.3. Bescheid gemäß § 3 Abs. 3 IslamG 2015.....	90
III.2.4 Die Auflösung der Vereine aufgrund § 3 Abs. 4 IslamG 2015	91
III.3. Die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nach dem BekGG	97
III.3.1. Die Form der Verleihung.....	97
III.3.2. Entscheidungsfrist	99
III.3.3. „Zugänglichmachung“ eines Antrages	101
III.3.4. Parteien des Verfahrens	103
III.4. Die Aufhebung der Anerkennung.....	103
III.4.1. Allgemeines	103
III.4.2. Form der Aufhebung	104
III.4.3. Feststellungsbescheid	105
III.4.4. Rechtsmittel.....	108
III.4.5. Wirkung der Aufhebung der Verordnung	111
III.5. Aufhebung der Anerkennung nach § 5 IslamG 2015	113

III.6. Aufhebung der Rechtspersönlichkeit einer Islamischen Kultusgemeinde	115
III.6.1. Allgemeines	115
III.6.2. Rechtsform, Zuständigkeit und Rechtsmittel	115
III.6.3. Parteien	115
III.7. Amtswegige Beendigung der Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft.....	117
III.7.1. Allgemeines	117
III.7.2. Rechtsform und Zuständigkeit.....	118
III.7.3. Parteistellung	119
III.7.4. Rechtsmittel	120
IV. Kenntnisnahme von Akten der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften bzw. eingetragenen Bekenntnisgemeinschaften	122
IV.1. Allgemeines.....	122
IV.1.1. Organe einer Religionsgesellschaft bzw. einer ihrer Einrichtungen sollen auch für den staatlichen Bereich anerkannt sein.....	122
IV.1.2. Zuerkennung der Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht an eine innerreligiöse Einrichtung	140
IV.1.3. Sonstige Anzeigebestimmungen	148
V. Kuratorbestellungsverfahren.....	152
V.1. § 12 Abs. 2 bis 5 OrthodoxenG	152
V.1.1. Allgemeines	152
V.1.2. Verfahren der Hemmungserklärung	152
V.1.3. Suspendierung der Rechte als öffentlich-rechtliche Körperschaft	156

V.1.4. Kuratorbestellung	158
V.1.5. Aufhebung der Maßnahmen	159
V.2. § 21 IsraelitenG.....	161
V.2.1. Allgemeines	161
V.2.2. Verwaltungsverfahren.....	162
V.2.3. Antrag auf Kuratorbestellung	163
V.2.4. Aufhebung der Kuratorbestellung	163
VI. Wahlaufsichtsbeschwerde	165
VI.1. Rechtsform, Behörde, Instanzenzug.....	165
VI.2. Parteistellung	165
VI.3. Kassatorische oder reformatorische Entscheidung.....	167
VI.3.1. Prüfungsmaßstab	167
VI.3.2. Inhalt der Entscheidung.....	167
VII. Aufsichtskompetenzen	169
VII.1. Allgemeine Aufsichtskompetenz	169
VII.1.1. Allgemeines	169
VII.1.2. Die Aufsichtsmaßnahmen	169
VII.1.3. Rechtsakt, Parteien, Rechtsmittel.....	170
VII.1.4. Behörden	171
VII.2. Aufsicht über Veranstaltungen.....	172
VII.2.1. Allgemeines und Einordnung in die staatliche Kompetenzverteilung.....	172

VII.2.2. Staatliche Kompetenzverteilung	173
VII.2.3. Aufgrund welchen Kompetenztatbestands werden „Versammlungen zu Kultuszwecken“ geregelt?	173
VII.2.4. Aufgrund welchen Kompetenztatbestands werden „Veranstaltungen zu Kultuszwecken“ geregelt?	174
VII.2.5. Welche Behörde ist konkret zuständig, Versammlungen zu Kultuszwecken zu untersagen?	175
VII.2.6. Welche Behörde ist konkret zuständig, Veranstaltungen zu Kultuszwecken zu untersagen?	176
VII.2.7. Conclusio	178
VII.2.8. Rechtsakte und Parteistellung	178
VII.2.9. Rechtsmittel	180
VIII. Interkonfessionelle Verhältnisse, insbesondere das Austrittsverfahren.....	183
VIII.1. Art. 6 InterkonfessionellenG	183
VIII.1.1. Allgemeines	183
VIII.1.2. Behörde und Instanzenzug.....	183
VIII.1.3. Parteien	184
VIII.1.4. Verfahren	185
VIII.1.5. Sonderfall griechisch-orientalische Kirche.....	187
VIII.2. § 8 BekGG	188
VIII.2.1. Allgemeines	188
VIII.2.2. Öffentliches Recht oder Privatrecht.....	188
VIII.2.3. Zuständigkeiten der Behörden und Parteien.....	190

VIII.2.4. Verfahren	190
VIII.3. Sonstige Zuständigkeiten im InterkonfessionellenG	192
VIII.3.1. Allgemeines	192
VIII.3.2. Gericht oder Verwaltung?.....	193
VIII.3.3. Zuweisung der Zuständigkeit	195
VIII.3.4. Rechtsakte und Rechtsmittel:	196
VIII.4. § 9 Islamgesetz 2015 und gleichartige Vorschriften	196
VIII.4.1. Allgemeines	196
VIII.4.2. Rechtsakte, Behörde und Rechtsmittel	197
VIII.4.3. Parteien	198
IX. Genehmigungen innerreligiöser Akte	201
IX.1. Allgemeines.....	201
IX.2. § 23 Abs. 1 IslamG 2015 (§ 15 Abs. 1 IsraelitenG).....	201
IX.2.1. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel.....	201
IX.2.2. Parteien des Verfahrens.....	202
IX.3. § 4 OrientKG	204
IX.3.1. Verfassung einer orientalisch-orthodoxen Kirche.....	204
IX.3.2. Statuten einer orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinde	205
IX.4. §§ 4 bis 6 AnerkennungsG	206
IX.4.1. Allgemeines.....	206
IX.4.2. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel.....	209

IX.4.3. Parteistellung	210
IX.5. § 13 AnerkennungsG	211
IX.5.1. Allgemeines	211
IX.5.2. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel	211
IX.5.3. Parteistellung	211
IX.6. § 3 Abs. 2 KBG	212
IX.6.1. Rechtsform, Rechtsmittel	212
IX.6.2. Behörde	212
IX.6.3. Parteien	213
X. Auskünfte und Bestätigungen	214
X.1. Allgemeines	214
X.2. Rechtsform der Auskunft bzw. Bestätigung	214
X.3. Behörden	215
X.3.1. Die Fälle außerhalb des Protestanteng	215
X.3.2. § 4 Abs. 3 Protestanteng	216
X.4 Parteistellung und Rechtsmittel	222
XI. Die Befugnisse der Bundesstelle für Sektenfragen	226
XI.1. Allgemeines	226
XI.2. Die Kompetenzen der Bundesstelle für Sektenfragen	226
XI.3. Behörde	228
XI.4. Rechtsmittel	229

XI.4.1 Amtshaftungsklage	230
XI.4.2 Beschwerde bei der Datenschutzbehörde	231
XI.4.3. Feststellungsbescheid	232
XI.4.4. Resümee im Hinblick auf Art. 13 EMRK	233
XII. Zusammenfassung.....	235
Abstract:.....	238
Abstract (engl.):	238

Literaturverzeichnis

Adamovich Ludwig/Funk Bernd-Christian/Holzinger Gerhart, Österreichisches Staatsrecht, Wien 1997

Adamovich Ludwig/Funk Bernd-Christian/Holzinger Gerhart/Frank Stefan Leo, Österreichisches Staatsrecht, Wien 2010

Aicher Josef, § 26 in: *Rummel Peter (Hrsg.)*, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Band, Wien 1983

Aichreiter Josef, Art. 139 B-VG in *Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E.*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Antoniolli Walter/Koja Friedrich, Allgemeines Verwaltungsrecht, Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis, 3. Auflage, Wien 1996

Baumgartner Gerhard, Entspricht die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit den Anforderungen des Grundrechtsschutzes?, in: *Österreichische Juristenkommission (Hrsg.)*, Justizstaat: Chance oder Risiko? : Verwaltungsgerichtsbarkeit neu ; 30. Mai bis 1. Juni 2013; Schlögen ; Festschrift aus Anlass des 50-jährigen Bestehens der österreichischen Juristenkommission ; Festveranstaltung 23. April 2013, Wien, 2014

Blauensteiner Björn, Angelegenheiten des Kultus zu Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG, in: *Kneihs Benjamin/Lienbacher Georg*, Bundesverfassungsrecht, Rill-Schäffer-Kommentar, Wien 2015

Budischowsky Jens, Anerkennung von Kirchen und Religionsgesellschaften, Verordnungserlassung und Säumnisbeschwerde, ÖJZ 1997, 401 und 417

Bußjäger Peter, Artikel 102, in: *Kneihs Benjamin/Lienbacher Georg*, Bundesverfassungsrecht, Rill-Schäffer-Kommentar, Wien 2015

Dujmovits Elisabeth, Janusköpfige Verwaltungsakte oder was es alles gibt, in: *Eisenberger Iris (Hrsg.)*, Norm und Normvorstellung, Festschrift für Bernd-Christian Funk zum 60. Geburtstag, Wien 2003

Eberhard Harald/Lachmayer Konrad, „Bindungswirkung“ und „Verbindlichkeit“ als Rechtskraftwirkung, Wien 2008

Eder Karl/Martschin Christian/Schmid Christian, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 2. Auflage, Wien 2017

Egger Jakob, Die mittelbare Bundesverwaltung und ihre Ausnahmen, Status quo und Ausblick, ÖJZ 2018, 900

Ermacora Felix, Die Entstehung der Bundesverfassung 1920, Materialien und Erläuterungen (III), Die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern, Erarbeitung und Beschlussfassung, Wien 1986

Faber Ronald, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Kommentar, Wien 2013

Fessler Peter/Keller Christine, Vereins- und Versammlungsrecht: Kommentar zum Vereinsgesetz 2002 und Versammlungsgesetz 1953, Wien 2013

Gampl Inge, Österreichisches Staatskirchenrecht, Wien 1971

Gampl Inge/Potz Richard/Schinkele Brigitte, Österreichisches Staatskirchenrecht, Gesetze, Materialien, Rechtsprechung, Bd. 1, Wien 1990, Bd. 2, Wien 1993

Giese Karim, Sicherheitspolizeirecht, in: *Bachmann Susanne, Baumgartner Gerhard, Feik Rudolf, Giese Karim, Janel Dietmar, Lienbacher Georg (Hrsg)*, Besonderes Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Wien 2010

Grabenwarter Christoph/Gartner-Müller Barbara, Das österreichische Islamgesetz 2015 und seine rechtlichen Grenzen, KuR 2015, 47

Grabenwarter Christoph, Kirchen, Religionsgesellschaften und andere, JRP 1997, 265.

Grabenwarter Christoph/Pabel Katharina, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Auflage, München 2016

Grabenwarter Christoph/Holoubek Michael, Verfassungsrecht – Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien 2016

Hammer Stefan, Die Aleviten im österreichischen Religionsrecht – ein Kampf um Anerkennung. Der schwere Abschied vom Ausschließlichkeitsgrundsatz, öarr 2018, 1

Hauer Wolfgang/Leukauf Otto, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, Wien 2003

Hellbling Ernst C., Religionsverbände und Staat, ÖAKR 1966, 141

Hengstschläger Johannes/Leeb David, Grundrechte, 2. Auflage, Wien 2013

Hiesel Martin, Die Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofs, ÖJZ 1999, 522

Hiesel Martin, Die Entfaltung der Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofs, ÖJZ 2009, 12

Hiesel Martin, Entwicklungen der Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofs, ÖJZ 2016, 28

Höllbacher Michael, Unmittelbare Bundesverwaltung, Wien 2013

Holoubek Michael/Lechner Ulrike/Oswald Melina, Art. 51 GRC in: *Holoubek Michael/Liebenbacher Geord (Hrsg.)*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, GRC-Kommentar, Wien 2014

Holzinger Gerhard, Art. 83 Abs. 2 B-VG in *Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E.*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Höslinger Robert, Die gesetzliche Anerkennung einer Religionsgesellschaft, ÖAKR 1953, 288

Jabloner Clemens, Bundesminister und mittelbare Bundesverwaltung, in: *Olechowski Thomas/Zeleny Klaus*, Clemens Jabloner, Methodenreinheit und Erkenntnisvielfalt, Aufsätze zur Rechtstheorie, Rechtsdogmatik und Rechtsgeschichte, Wien 2013

Jabloner Clemens, Art. 132 B-VG in *Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E.*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Janko Andreas, Bundesfinanzgericht, Bundesverwaltungsgericht oder Landesverwaltungsgerichte?, in: *Janko Andreas/Leeb David*, Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, Entstehung und verfassungsrechtliche Grundlagen, Wien 2013

Kalb Herbert, Nochmals zum Anerkennungsgesetz – Bemerkungen zum Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 25. Juni 1992, G 282/91-14, ÖAKR 1992, 351

Kalb Herbert, Die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts und die rechtliche Durchsetzung der Anerkennung von Kirchen und Religionsgesellschaften – eine Besprechung des Verwaltungsgerichtshofbeschlusses vom 22. März 1993, ÖAKR 1993, 468

Kalb Herbert/Potz Richard/Schinkele Brigitte, Religionsrecht, Wien 2003

Kalb Herbert/Potz Richard/Schinkele Brigitte, Das Bundesgesetz über die Einrichtung einer Dokumentations- und Informationsstelle für Sektenfragen (EDISG), öarr 1999, 353

Keplinger Rudolf, Versammlungsrecht : Kurzkomentar zum Versammlungsrecht samt Judikatur, Wien 2002

Klecatsky Hans/Weiler Hans, Österreichisches Staatskirchenrecht (Handausgabe österreichischer Gesetze und Verordnungen, N.F. I, 15), Wien 1958

Kolonovits Dieter/Muzak Gerhard/Stöger Karl, Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts einschließlich des Verfahrens vor den Verwaltungsgerichten und vor dem VwGH, 11. Auflage, Wien 2014

Kucsko-Stadlmayer Gabriele, Art. 23 B-VG in *Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E.*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Lanner Christoph, Kodex des österreichischen Rechts – Verfassungsrecht, 46. Auflage, Wien 2019

Leeb David, Bescheidwirkungen und ihre subjektiven Grenzen nach dem AVG: unter besonderer Berücksichtigung von Vorfragenentscheidungen, Wien 2010

Leitl-Staudinger Barbara, Energieregulierung nach der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 – Auswirkungen auf Organisation und Rechtsschutz, in *Ennöckl Daniel/Raschauer Nicolas/Schulev-Steindl Eva/Wessely Wolfgang*, Bernhard Raschauer zum 65. Geburtstag. Wien 2013

Lienbacher Georg, Gesetzliche Anerkennung als Religionsgesellschaft ohne Erwerb der Rechtspersönlichkeit nach Bekenntnisgemeinschaftengesetz?, in: *Haering Stephan/Hirnsperger Johann/Katzinger Gerlinde/Rees Wilhelm*, In mandatis meditari, Festschrift für Hans Paarhammer zum 65. Geburtstag, Berlin 2012

Lienbacher Georg, Veranstaltungsrecht, in: *Bachmann Susanne, Baumgartner Gerhard, Feik Rudolf, Giese Karim, Jähnel Dietmar, G. Lienbacher (Hrsg)*, Besonderes Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Wien 2010

Madner Verena, Organisation, Besetzung und Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts, in *Fischer Johannes/Pabel Katharina/Raschauer Nicolas*, Handbuch der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Wien 2014

Mayer Heinz, Der Parteibegriff im allgemeinen Verwaltungsverfahren, ZfV 1977, 485

Mayer Heinz/Kucsko-Stadlmayer Gabriele/Stöger Karl, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, 11. Auflage, Wien 2015

Mayer Heinz, Über die derogatorische Kraft von Flächenwidmungsplänen, ecolex 1994, 354

Mayer Heinz, Staatliche Warnungen vor „Sekten“ und Rechtsschutz aus verfassungsrechtlicher Sicht, in: *Mayer Heinz (Hrsg.)*, Staat und „Sekten“ – staatliche Information und Rechtsschutz, Wien 2001

Mondel Christoph, Die Kuratoren im österreichischen Recht, 2. Auflage, Wien 2013

Öhlinger Theo, Verfassungsrechtliche Probleme der Nationalbank, in: Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Festschrift für Karl Wenger zum 60. Geburtstag, Wien 1983

Öhlinger Theo/Eberhard Harald, Verfassungsrecht, 11. Auflage, Wien 2016

Pabel Katharina, Das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unabhängiges Gericht, in: *Grabenwarter Christoph/Pöcherstorfer Winfried/Rosenmayr-Klemen Claudia*, Die Grundrechte des Wirtschaftslebens nach dem Vertrag von Lissabon, Wien 2012

Pavlidis Laura, Die sachliche Zuständigkeitsabgrenzung der Verwaltungsgerichte I. Instanz; Probleme und Widersprüche. ÖJZ 2013, 89

Perthold-Stoitzner Bettina, Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane: Eine systematische Darstellung des Auskunftsrechts nach Art 20 Abs 4 B-VG und den ausführenden Gesetzen, Wien 1998

Plöchl Willibald, Das neue österreichische Orthodoxengesetz, ÖAKR 1969, 108

Pöschl Magdalena, Wirtschaftliche Interessen und subjektive Rechte, in: *Arnold Konrad/Bundschuh-Rieseneder Friederike/Kahl Arno/Müller Thomas/Wallnöfer Klaus*, Recht Politik Wirtschaft Dynamische Perspektiven: Festschrift für Norbert Wimmer, Wien 2008

Potacs Michael, Rechtstheorie, Wien 2015

Potz Richard/Schinkele Brigitte, Das Orthodoxengesetz 1967 und die serbisch-orthodoxe Kirchengemeinde zum hl. Sava in Wien, ÖAKR 1995-97, 197

Potz Richard/Schinkele Brigitte, Satzung der Serbisch-Orthodoxen Kirchengemeinde zum „Hl Sava“ in Wien, öarr 2002, 111

Potz Richard/Synek Eva M., Zur Novellierung des Bundesgesetzes über die äußeren Rechtsverhältnisse der griechisch-orientalischen Kirche in Österreich, öarr 2012, 391

Pree Helmuth, Österreichisches Staatskirchenrecht, Wien 1984

Raschauer Bernhard, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Wien 2017

Raschauer Bernhard, Art. 102 B-VG in: *Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E.*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Raschauer Nicolas/Sander Peter/Schlögl Martina, Art. 47 GRC in: *Holoubek Michael/Lienbacher Geord* (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, GRC-Kommentar, Wien 2014

Rieger Josef/Sagburg Günter/Schima Johann, Katholische Kirche – Geschichtliches, Konkordat, in: *Maultaschl Ferdinand/Schuppich Walter/Stagel Friedrich* (Hrsg.), Rechtslexikon. Handbuch des österreichischen Rechtes für die Praxis, 53. Lieferung, Wien 1967

Schäffer Heinz, Weinaufsicht und mittelbare Bundesverwaltung, Zugleich: Kritische Bemerkungen zum neuen Stil der verfassungsgerichtlichen Interpretation, ZfV 1988, 361

Schima Stefan, Die wichtigsten religionsrechtlichen Regelungen des Bundesrechts und des Landesrechts, Jahrgang 2011, öarr 2015, 70

Schima Stefan, Die religionsrechtlichen Aspekte des Ersten Bundesrechtsbereinigungsgesetzes 1999 (Teil II), Die in die Anlage zum 1. BRBG aufgenommenen religionsrechtlich relevanten Rechtsquellen, öarr 2002, 190

Schima Stefan, Die Aufhebung der Anerkennung von Religionsgemeinschaften, Bemerkungen zum neu erlassenen § 11a des Bekenntnisgemeinschaftengesetzes, in: *Schinkele Brigitte, Kuppe René, Schima Stefan, Synek Eva M., Wallner Jürgen, Wieshaider Wolfgang* (Hrsg.), Recht, Religion, Kultur, Festschrift für Richard Potz zum 70. Geburtstag, Wien 2014

Schwendenwein Hugo, Österreichisches Staatskirchenrecht, Essen 1992

Schulev-Steindl Eva/Thienel Rudolf, Verwaltungsverfahrensrecht, 5. Auflage, Wien 2009

Schuster Ursula, Der Widerruf der gesetzlichen Anerkennung von Kirchen und Religionsgesellschaften in Österreich, Wien 2010

Vrba Karl/Zechner Alfons, Kommentar zum Amtshaftungsrecht, Wien 1983

Wallner Lukas, Die staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften, Wien 2007

Walter Robert/Kucsko-Stadlmayer Gabriele, Verfassungsrechtliche Grenzen notarieller Befugnisse, ÖJZ 1997, 281

Weber Karl, Art. 118/1-7 B-VG in: Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E., Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Koziol Helmut/Welser Rudolf/Kletečka Andreas, Grundriss des bürgerlichen Rechts, Wien 2018

Wiederin Ewald, Art. 15 Abs. 3 B-VG in Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E., Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Wiederin Ewald, Das Bundesverwaltungsgericht: Zuständigkeiten und Aufgaben, in Holoubek Michael/Lang Michael, Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, Wien 2008

Wiederin Ewald, Das Bundesverwaltungsgericht: Zuständigkeiten und Aufgabenbesorgung, in Holoubek Michael/Lang Michael, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, Wien 2013

Wiederin Ewald, Zur Abgrenzung Bundesverwaltungsgericht vs Landesverwaltungsgericht, RdM 2017, 150

Wiederin Ewald, Das Verbotsgesetz und die Meinungsfreiheit, in: Reiter-Zatloukal Ilse, „... um alle nazistische Tätigkeit und Propaganda in Österreich zu verhindern“, NS-Wiederbetätigung im Spiegel von Verbotsgesetz und Verwaltungsstrafrecht, Graz 2018

Wieser Bernd, Art. 78 B-VG in Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E., Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Wieser Bernd, Der Staatssekretär, Wien 1997

Wieser Bernd, Zur materiellen Gewaltentrennung zwischen Justiz und Verwaltung – im Besonderen: Zum Funktionsvorbehalt zugunsten der Verwaltung, JBl. 2009, 351

Wieshaider Wolfgang, Der übergangene rechtliche Interessent, Wien 1999

Zellenberg Ulrich E., Art. 137 B-VG in Korinek Karl/Holoubek Michael/Bezemek Christoph/Fuchs Claudia/Martin Andrea/Zellenberg Ulrich E., Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Kommentar, Wien 2018

Abkürzungsverzeichnis

AA	Anderer Ansicht
AB	Ausschussbericht
Abg	Abgeordneter
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, JGS Nr. 946/1811 idF BGBl. I Nr. 100/2018
AbgH	Abgeordnetenhaus
ABl	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs	Absatz
AHG	Bundesgesetz über die Haftung der Gebietskörperschaften und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für in Vollziehung der Gesetze zugefügte Schäden, BGBl. Nr. 20/1949 idF BGBl. I Nr. 122/2013
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl 2016 C 202, 47 idF ABl 2016 C 400, 1
ALEVI	(Islamisch) Alevitische Glaubensgemeinschaft in Österreich
AltkatholikenG	Bundesgesetz vom 26. Oktober 1960 über finanzielle Leistungen an die altkatholische Kirche, BGBl. Nr. 221/1960 idF BGBl. I Nr. 92/2009

AnerkennungsG	Gesetz vom 20. Mai 1874, betreffend die gesetzliche Anerkennung von Religionsgesellschaften, RGBl. Nr. 68/1874
Anm	Anmerkung
Art	Artikel
AuskunftspflG	Bundesgesetz vom 15. Mai 1987 über die Auskunftspflicht der Verwaltung des Bundes und eine Änderung des Bundesministeriengesetzes 1986, BGBl. Nr. 287/1987 idF BGBl. I Nr. 158/1998
AußStrG	Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen, BGBl. I Nr. 111/2003 idF BGBl. I Nr. 58/2018
AustrittsVO	Verordnung der Minister des Cultus und des Innern vom 18. Jänner 1869, betreffend den Vollzug der, den Uebertritt von einer Kirche oder Religionsgesellschaft zur anderen, regelnden Bestimmungen des Gesetzes vom 25. Mai 1868, Reichsgesetzblatt Nr. 49., RGBl. Nr. 13/1869 idF GBlÖ Nr. 394/1938
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018
BAO	Bundesgesetz über allgemeine Bestimmungen und das Verfahren für die von den Abgabenbehörden des Bundes, der Länder und Gemeinden verwalteten Abgaben, BGBl. Nr. 194/1961 idF BGBl. I Nr. 104/2018
BefugnisVO	Sechste Verordnung über die Übertragung von Aufgaben und Befugnissen des Reichsstatthalters

	in Österreich (Österreichische Landesregierung) vom 11. Januar 1940, dRGBL. 1940, 52
Behörden-ÜG	Gesetz vom 20. Juli 1945 über die Überleitung der Verwaltungs- und Justizeinrichtungen des Deut- schen Reiches in die Rechtsordnung der Republik Österreich, StGBL. Nr. 94/1945, aufgehoben durch BGBl. I Nr. 191/1999
BekGG	Bundesgesetz über die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften, BGBl. I Nr. 19/1998 idF BGBl. I Nr. 75/2013
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGBIG	Bundesgesetz über das Bundesgesetzblatt 2004, BGBl. I Nr. 100/2003 idF BGBl. I Nr. 14/2019
BGH	Bundesgerichtshof
BlgNR	Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates
BMG 1973	Bundesgesetz vom 11. Juli 1973 über die Zahl, den Wirkungsbereich und die Einrichtung der Bundes- ministerien, BGBl. Nr. 389, wiederverlautbart als BMG 1986 durch Kundmachung, BGBl. Nr. 76/1986
BMG 1986	Bundesgesetz über die Zahl, den Wirkungsbereich und die Einrichtung der Bundesministerien, BGBl. Nr. 76/1986 idF BGBl. I Nr. 61/2018
BMUK	Bundesministerium für Unterricht und Kultur
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. I Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 14/2019

BVG	Bundesverfassungsgesetz
bzw	beziehungsweise
dh	das heißt
DMSG	Bundesgesetz betreffend den Schutz von Denkmalen wegen ihrer geschichtlichen, künstlerischen oder sonstigen kulturellen Bedeutung, BGBl. I Nr. 533/1923 idF BGBl. I Nr. 92/2013
dRGL.	Deutsches Reichsgesetzblatt
DSG	Bundesgesetz zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, BGBl. I Nr. 165/1999 idF BGBl. I Nr. 14/2019
DSGVO	Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG, ABl. 2016 L 119, 1
DSK	Datenschutzkommission
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 idF BGBl. III Nr. 47/2010
ErläutRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
EuGH	Europäischer Gerichtshof

EU-GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. 2016 C 202, 389
EUV	Vertrag über die Europäische Union, ABl. 2016 C 202, 13 idF ABl. 2016 C 400, 1
ff	fortfolgende
FN	Fußnote
GBLÖ	Gesetzblatt für das Land Österreich
GewO	Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194/1994 idF BGBl. I Nr. 112/2018
GP	Gesetzgebungsperiode
G rel Kinder- erziehung	Bundesgesetz über die religiöse Kindererziehung 1985, BGBl. Nr. 155 idF BGBl. I Nr. 113/2006
GZ	Geschäftszahl
HSG	Bundesgesetz über die Vertretung der Studierenden, BGBl. I Nr. 45/2014 idF BGBl. I Nr. 31/2018
idF	In der Fassung
IGGÖ	Islamische Glaubensgemeinschaft in Österreich
Interkonfessi- onellenG	Gesetz vom 25. Mai 1868, wodurch die interkonfessionellen Verhältnisse der Staatsbürger in den darin angegebenen Beziehungen geregelt werden, RGrBl. Nr. 49/1868 idF dRGrBl. I 1939, 384
iSd	Im Sinne des

IslamG 1912	Gesetz vom 15. Juli 1912, betreffend die Anerkennung der Anhänger des Islams als Religionsgesellschaft, RGBL. Nr. 159/1912, aufgehoben durch BGBl. I Nr. 39/2015
IslamG 2015	Bundesgesetz über die äußeren Rechtsverhältnisse islamischer Religionsgesellschaften, BGBl. I Nr. 39/2015
IsraelitenG	Gesetz vom 21. März 1890, betreffend die Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse der israelitischen Religionsgesellschaft, RGBL. Nr. 57/1890 idF BGBl. I Nr. 48/2012
iVm	in Verbindung mit
JGS	Josefinische Gesetzessammlung
JN	Gesetz vom 1. August 1895, über die Ausübung der Gerichtsbarkeit und die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in bürgerlichen Rechtssachen, RGBL. Nr. 111/1895 idF BGBl. I Nr. 32/2018
KatholikenG	Gesetz vom 7. Mai 1874, wodurch Bestimmungen zur Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse der katholischen Kirche erlassen werden, RGBL. Nr. 50/1874, aufgehoben durch BGBl. II Nr. 2/1934
KBG	Gesetz über die Erhebung von Kirchenbeiträgen im Lande Österreich, GBlÖ. Nr. 543/1939
KFG	Bundesgesetz vom 23. Juni 1967 über das Kraftfahrwesen, BGBl. Nr. 267 idF BGBl. I Nr. 19/2019

k.k.	kaiserlich-königlich
KongruaG	Gesetz, betreffend die Aufbesserung der Bezüge der Dignitäre und Canoniker bei den Metropolitan-, Kathedral- und Konkathedral-Capiteln der katholischen Kirche des lateinischen, griechischen und armenischen Ritus, RGBL. Nr. 15/1894, aufgehoben durch GBlÖ Nr. 543/1939
KöStG	Bundesgesetz vom 7. Juli 1988 über die Besteuerung des Einkommens von Körperschaften, BGBl. Nr. 401/1988 idF BGBl. I Nr. 62/2018
KuR	Kirche & Recht, Zeitschrift für die kirchliche und staatliche Praxis
lit	Litera
ME	Ministerialentwurf
mwN	mit weiteren Nachweisen
NO	Notariatsordnung, RGBL. Nr. 75/1871 idF BGBl. I Nr. 71/2018
Nr	Nummer
ÖAKR	Österreichisches Archiv für Kirchenrecht
öarr	Österreichisches Archiv für Recht und Religion
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OrthodoxenG	Bundesgesetz vom 23. Juni 1967 über äußere Rechtsverhältnisse der griechisch-orientalischen

	Kirche in Österreich, BGBl. Nr. 229/1967 idF BGBl. I Nr. 68/2011
OrientKG	Bundesgesetz über äußere Rechtsverhältnisse der orientalisch-orthodoxen Kirchen in Österreich, BGBl. I Nr. 20/2003
PassG	Bundesgesetz betreffend das Passwesen für österreichische Staatsbürger, BGBl. Nr. 839/1992 idF BGBl. I Nr. 104/2018
PrivSchG	Bundesgesetz vom 25. Juli 1962 über das Privatschulwesen, BGBl. Nr. 244/1962 idF BGBl. I Nr. 101/2018
ProtestantenG	Bundesgesetz vom 6. Juli 1961 über äußere Rechtsverhältnisse der Evangelischen Kirche, BGBl. Nr. 182/1961 idF BGBl. I Nr. 92/2009
Protestanten-patent	Kaiserliches Patent vom 8. April 1861, womit die Angelegenheiten der evangelischen Kirche augsburgischen und helvetischen Bekenntnisses insbesondere die staatsrechtlichen Beziehungen derselben in dem Erzherzogthume ob und unter der Enns, dem Herzogthume Salzburg, dem Herzogthume Steiermark, den Herzogthümern Kärnten und Krain, der gefürsteten Grafschaft Görz und Gradiſca, der Markgrafschaft Istrien und der Stadt Triest mit ihrem Gebiete, der gefürsteten Grafschaft Tirol und Vorarlberg, dem Königreiche Böhmen und der Markgrafschaft Mähren, dem Herzogthume Ober- und Niederschlesien, den Königreichen Galizien und Lodomerien mit den Herzogthümern Auschwitz und Sator, dem Großher-

	zogthume Krakau und dem Herzogthume Bukowina geregelt werden, RGBl. Nr. 41/1861, aufgehoben durch BGBl. Nr. 182/1961
PVG	Bundesgesetz vom 10. März 1967 über die Personalvertretung bei den Dienststellen des Bundes, BGBl. Nr. 133 idF. BGBl. I Nr. 102/2018
RdM	Recht der Medizin
RGBl	Reichsgesetzblatt
RV	Regierungsvorlage
RZ	Randzahl
SektenstellenG	Bundesgesetz über die Einrichtung einer Dokumentations- und Informationsstelle für Sektenfragen, BGBl. I Nr. 150/1998 idF BGBl. I Nr. 32/2018
Slg	Sammlung
SPG	Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei, BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 56/2018
StarkstromwegeG	Bundesgesetz vom 6. Feber 1968 über elektrische Leitungsanlagen, die sich auf zwei oder mehrere Bundesländer erstrecken, BGBl. Nr. 70/1968 idF BGBl. I Nr. 112/2003
StenProt	Stenografische Protokolle
StGBI	Staatsgesetzblatt

StGG	Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder, RGBL. Nr. 142 idF BGBl. Nr. 684/1988
StGG richterliche Gewalt	Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die richterliche Gewalt, RGBL. Nr. 144/1867
StPO	Strafprozeßordnung 1975, BGBl. Nr. 631 idF BGBl. I Nr. 70/2018
StV von St. Germain	Staatsvertrag von Saint-Germain-en-Laye vom 10. September 1919, StGBL. Nr. 303/1920 idF BGBl. III Nr. 179/2002
StV von Wien	Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreich, BGBl. Nr. 152/1955 idF BGBl. I Nr. 2/2008
ua	unter anderem
uU	unter Umständen
VereinsG	Gesetz vom 15. November 1867 über das Vereinsrecht, RGBL. Nr. 134, wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 233/1951
VereinsG 1951	Vereinsgesetz 1951, BGBl. Nr. 233, aufgehoben durch BGBl. I Nr. 66/2002
VereinsG 2002	Bundesgesetz über Vereine, BGBl. I Nr. 66/2002 idF BGBl. I Nr. 32/2018
VermögensV	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und Österreich zur Regelung von vermögensrechtlichen Beziehungen, BGBl. Nr. 195/1960 idF BGBl. Nr. 680/1996

Versamm- lungsG	Gesetz vom 15. November 1867 über das Versammlungsrecht, RGBL. Nr. 135, wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 98/1953
Versamm- lungsG 1953	Versammlungsgesetz 1953, BGBl. Nr. 98 idF BGBl. I Nr. 63/2017
Vertrag Eisen- stadt	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und Österreich betreffend die Erhebung der Apostolischen Administratur Burgenland zu einer Diözese, BGBl. Nr. 196/1960
Vertrag Inns- bruck-Feld- kirch	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und Österreich betreffend die Erhebung der Apostolischen Administratur Innsbruck-Feldkirch zur Diözese, BGBl. Nr. 227/1964
Vertrag Feld- kirch	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der Republik Österreich betreffend die Errichtung einer Diözese Feldkirch, BGBl. Nr. 417/1968
VfGG	Verfassungsgerichtshofgesetz 1953, BGBl. Nr. 85 idF BGBl. I Nr. 22/2018
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VfSlg	Sammlung der Erkenntnisse und wichtigsten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes, Neue Folge (1921-1933, 1946 ff.)
Vgl	vergleiche
VO	Verordnung
VÜG	2. Verfassungs-Überleitungsgesetz 1945

VVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991, BGBl. Nr. 53 idF BGBl. I Nr. 33/2013
VwG	Verwaltungsgericht
VwGG	Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10 idF BGBl. I Nr. 58/2018
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
VwGVG	Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte, BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 57/2018
VwSlg	Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes
VwSlgNF	Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes (Finanzrechtlicher bzw. Administrativrechtlicher Teil), Neue Folge
WRG	Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215 idF BGBl. I Nr. 73/2018
Z	Ziffer
ZfV	Zeitschrift für Verwaltung
Zl	Zahl
ZPO	Gesetz vom 1. August 1895, über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, RGrBl. Nr. 113 idF BGBl. I Nr. 109/2018

I. Einleitung

Bei der Vollziehung des Kultusrechts zeigen sich regelmäßig für diese Materie spezifische organisations- und verfahrensrechtliche Probleme. Dies hat mehrere Gründe: Zum einen ist Kultusrecht ein vergleichsweise altes Rechtsgebiet. Manche Bestimmungen, wie etwa das InterkonfessionellenG, oder auch das bis heute für die Rechtsstellung vieler Kirchen und Religionsgesellschaften maßgebliche AnerkennungsG, stammen aus der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Seither wurde immer wieder Recht geschaffen, das entweder direkt Angelegenheiten des Kultus regelte oder doch zumindest beeinflusste, zuletzt das IslamG 2015. Die einzelnen Rechtsakte stammen somit aus völlig unterschiedlichen Epochen mit einem jeweils unterschiedlichen Verständnis des Verhältnisses zwischen Staat und Religionsgesellschaften.

Dies liegt daran, dass sich die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen in dieser Zeit mehrmals – teilweise gravierend – geändert haben. Für das Religionsrecht selbst sei nur darauf hingewiesen, dass zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Anerkennungsgesetzes, die Rechtsform der gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft die einzige war, die überhaupt öffentliche Religionsausübung zuließ. Seither haben sich diese grundrechtlichen Rahmenbedingungen – insbesondere durch Art. 63 Abs. 2 des StV St. Germain, bzw. Art. 9 EMRK – deutlich verändert.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch darauf, dass einerseits Art. 13 EMRK für den Anwendungsbereich der Konvention das Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz verlangt, andererseits der Verfassungsgerichtshof aus dem rechtsstaatlichen Grundprinzip der Verfassung die Verpflichtung der so genannten „faktischen Effizienz des Rechtsschutzes“ ableitet, also, dass jede staatliche Maßnahme von subjektiv Berechtigten im Instanzenzug überprüft werden kann. Für das österreichische Rechtsschutzsystem ist aber charakteristisch, dass es an ganz bestimmte Rechtstypen anknüpft, also im öffentlichen Recht je nach Typus des Aktes je unterschiedliche Rechtsmittel vorsieht und insbesondere die Erhebung eines Rechtsmittels nur dann möglich ist, wenn der Rechtsakt in einer Form erlassen ist, für die die Rechtsordnung ein Rechtsmittel vorsieht. Art. 13 EMRK bzw. die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes wird daher fordern, dass man Rechtsakte im Kultus-

recht, insbesondere, die die Rechtsposition einer Person verändern, im Zweifel so interpretiert, dass sie in einer Form zu erlassen sind, für die die Rechtsordnung ein Rechtsmittel vorsieht.

Eine in der Lehre über Jahrzehnte hinweg diskutierte Problematik der Wahl der Rechtsform in Kultusrecht stellt die Frage dar, in welcher Form die Anerkennung eines Religionsbekenntnisses als Religionsgesellschaft nach § 1 AnerkennungsG auszusprechen ist. Während eine Mindermeinung der Lehre von dem Erfordernis der Anerkennung durch Bescheid ausging, sah der überwiegende Teil der Lehre wie auch die Verwaltung und der Verwaltungsgerichtshof als den zu wählenden Rechtsakt die Verordnung. Entsprechend den Ergebnissen *Gampfs* entschied schließlich der Verfassungsgerichtshof, dass die Anerkennung grundsätzlich mit Verordnung auszusprechen ist, aber für den Fall, dass die Behörde die Voraussetzungen für die Anerkennung nicht als gegeben erachtet, hätte sie aus Gründen des Rechtsschutzes einen Bescheid zu erlassen, mit dem der Antrag auf Anerkennung abgewiesen wird. Schlussendlich hat der Verwaltungsgerichtshof diese Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes übernommen, zuletzt hat auch der Gesetzgeber im Islamgesetz 2015 bei der Anerkennung islamischer Religionsgesellschaften diesen Weg ausdrücklich vorgesehen.

Auch die Behördenstruktur hat sich seit 1868 geändert: War bis 1920 die Reichsverwaltung, für die Vollziehung des Kultusrechts zuständig, so ist mit Inkrafttreten des B-VG die Zuständigkeit für die Vollziehung in die mittelbare Bundesverwaltung übergegangen. Ein Charakteristikum für das Kultusrecht ist allerdings, dass ein Großteil der Angelegenheiten – obwohl mittelbare Bundesverwaltung – vom zuständigen Bundesminister unmittelbar vollzogen wird. Dies schafft seit Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 insofern Auslegungsprobleme, weil die Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit zwischen Bundesverwaltungsgericht und Landesverwaltungsgerichten sich nach Art. 131 Abs. 2 B-VG nunmehr daran orientiert, ob eine Rechtssache in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes unmittelbar von Bundesbehörden vollzogen wird oder nicht. All diese Fragestellungen motivieren dazu, das Kultusrecht vom organisatorischen und verfahrensrechtlichen Blickwinkel zu beleuchten.

Ziel der Untersuchung ist, die in den verschiedenen Rechtsquellen enthaltenen kultusrechtlichen Bestimmungen zu systematisieren und – im Sinne der oben zitierten – verfassungsrechtlich vorgegebenen „Geschlossenheit des Rechtsquellensystems“ den einzelnen Typen von Rechtsakten zuzuordnen. Weiters ist zu untersuchen, welche Behörde zur Entscheidung zuständig ist, sowie, welches Rechtsmittel im Einzelnen infrage kommt bzw. welche Behörde zur Entscheidung über dieses Rechtsmittel jeweils zuständig ist.

Gegenstand der Untersuchung ist schließlich auch, welche Personen bzw. welche Organe dieser Personen jeweils Parteistellung besitzen und daher gegebenenfalls zur Erhebung eines Rechtsmittels befugt sind.

II. Grundlagen

Bevor die jeweiligen Handlungen der Kultusverwaltung im Einzelnen untersucht werden, ist ein allgemeines Gerüst zu erstellen, mit dem dargelegt wird, welche Handlungen das Kultusrecht ausmachen, wer zur Vollziehung des Kultusrechts zuständig ist, welche Handlungsformen der Kultusverwaltung zur Verfügung stehen und welche Rechtsmittel gegen diese Handlungen im Allgemeinen offenstehen.

Davor noch sind einige bedeutsame verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen zu untersuchen.

II.1. Das Rechtsstaatsprinzip der österreichischen Bundesverfassung sowie Art 13 EMRK und Art 47 EU-GRC

Eine grundlegende Determinante für das Handeln der österreichischen Verwaltung, und damit auch der österreichischen Kultusverwaltung, ist das Rechtsstaatsprinzip der Bundesverfassung¹. Der Verfassungsgerichtshof leitet aus dem Rechtsstaatsprinzip mehrere Folgen für das Handeln der Verwaltung ab, die für Aufbau und Tätigkeit auch der staatlichen Kultusverwaltung von Relevanz sind:

II.1.1. Rechtsschutzeinrichtungen

In ständiger Rechtsprechung judiziert der Verfassungsgerichtshof², dass der Sinn des rechtsstaatlichen Prinzips darin gipfelt, dass alle Akte staatlicher Organe im Gesetz und mittelbar letzten Endes in der Verfassung begründet sein müssen und ein System von Rechtsschutzeinrichtungen die Gewähr dafür bietet, dass nur Akte in ihrer rechtlichen Existenz als dauernd gesichert erscheinen, die in Übereinstimmung mit den sie bedingenden Akten höherer Stufe erlassen wurden.

Dies bedeutet, dass der Gesetzgeber für jeden Akt der Verwaltung Vorsorge tragen muss, dass dieser Akt überprüfbar ist. Insbesondere ist daher für die behördliche Festlegung von

¹ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 167.

² Z.B. VfSlg. 13.223/1992. Zur Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes siehe die Übersichten von Hiesel, ÖJZ 1999, 522, 2009, 111 sowie 2016, 205.

Rechtsfolgen vom Gesetzgeber eine Form vorzusehen, die den verfassungsgesetzlich gebotenen Rechtsschutz nicht verkürzt sowie eine inhaltliche Überprüfung des entsprechenden Akts ermöglicht. Daraus leitet der Verfassungsgerichtshof ein weiteres Erfordernis ab:

II.1.2. (Relative) Geschlossenheit des Rechtsquellensystems

Aus dem 7. Hauptstück des B-VG leitet der Verfassungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung³ ab, dass Verwaltungsakte, die erhebliche Rechtswirkungen haben, rechtlich nicht als unbekämpfbare Verwaltungsakte konstruiert werden dürfen, weil das verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechtsschutzsystem sonst leerlaufen würde. Die Annahme, die Normen des 7. Hauptstückes des B-VG, die eine Überprüfung verwaltungsbehördlicher Akte garantieren, würden nicht greifen, sobald der Gesetzgeber einen Akt nicht als Bescheid konstruiere, ließe die dort genannten Einrichtungen schwerlich als "Garantien der Verfassung und Verwaltung" erscheinen. Umgekehrt setzt vielmehr das Rechtsstaatsprinzip das Gebot voraus, die behördliche Festlegung von Rechtsfolgen an eine Form zu knüpfen, die einen verfassungsgesetzlich vorgesehenen Rechtsschutz ermöglicht.

Aus dieser Judikatur leiten sich für den Gesetzgeber zwei Möglichkeiten ab, wenn er staatliche Rechtsfolgen an ein bestimmtes Verhalten knüpfen will: Entweder er sieht dafür einen oder mehrere der in der Verfassung vorgesehenen Rechtsakttypen der Verwaltung vor (Verordnung, Bescheid, Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt); dann stehen dem Normadressaten die bereits aufgrund des B-VG vorgesehenen Rechtsschutzmöglichkeiten offen. Oder der Gesetzgeber sieht für bestimmtes Verwaltungshandeln eine andere als die bereits vorgesehenen Rechtsformen vor: Dann ist der Gesetzgeber verpflichtet, dafür speziell ein bestimmtes Rechtsschutzsystem einzurichten⁴.

Eine Möglichkeit, ein Beschwerdesystem einzurichten, sieht Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG vor⁵. Nach dieser Bestimmung kann der Bundes- oder Landesgesetzgeber Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte zur Entscheidung über Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde in Vollziehung der Gesetze vorsehen.

³ Z.B. VfSlg. 13.699/1994.

⁴ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 167; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 81a. Ein Beispiel dafür ist etwa die „Beschwerde wegen Verletzung subjektiver Rechte“ nach § 88 Abs. 2 SPG.

⁵ Siehe Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 29 zu Art 130 B-VG.

Rechtsschutz aufgrund dieser Norm kann allerdings nur in Angelegenheiten der Hoheitsverwaltung eingerichtet werden (arg: „in Vollziehung der Gesetze“). Auch ist aus Art. 130 Abs. 5 B-VG abzuleiten, dass die Verwaltungsgerichte nicht zur Kontrolle von Verordnungen ermächtigt werden dürfen: Diese Kontrolle obliegt gemäß Art. 139 B-VG dem Verfassungsgerichtshof; da gemäß Art. 130 Abs. 5 B-VG von der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ua. jene Rechtssachen ausgeschlossen sind, die in die Kompetenz des Verfassungsgerichtshofes fallen, ist es dem (einfachen) Gesetzgeber verwehrt, eine solche Kontrollmöglichkeit den Verwaltungsgerichten einzuräumen.

Diese Frage erlangt dann praktische Bedeutung, wenn eine zu erlassende Verordnung nicht erlassen wird. *Faber*⁶ knüpft die Möglichkeit für den Gesetzgeber, die Anrufbarkeit der Verwaltungsgerichte bei Säumnis eines Verwaltungsorganes festzulegen, daran, ob der Gesetzgeber bei einer entsprechenden Handlung des Verwaltungsorganes das Verwaltungsgericht zur Beschwerde gegen diesen Akt einsetzen kann. Daraus folgt, dass, nachdem die Verwaltungsgerichte unstrittigerweise nicht zur Kontrolle von Verordnungen berufen werden können, sie auch nicht zulässigerweise bei behaupteter Säumnis eines Ordnungsgebers angerufen werden können. Auch die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012⁷ dürften die Bekämpfung der Säumnis bei Erlassung einer Verordnung nicht zu den Anwendungsfällen des Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG zählen, diese sehen nämlich vor, dass Beschwerden aufgrund dieser Bestimmung nur nicht typengebundenen Verwaltungshandeln zum Gegenstand haben dürfen; die Erlassung einer Verordnung ist aber eindeutig typengebundenen Verwaltungshandeln.

Überdies ist strittig, ob die Einräumung dieses Rechtsmittels auch dann zum Tragen kommt, wenn das Gesetz die Verwaltungsbehörde zur Setzung einer bestimmten Handlung verpflichtet, weil es ja nicht ausgemacht ist, dass das Verwaltungsgericht diese Handlung anstelle der Behörde setzen kann⁸.

⁶ *Faber*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 30.

⁷ RV 24. GP, 1618 BlgNR.

⁸ So wird etwa das Verwaltungsgericht den Kultusminister dazu verpflichten können, eine Kundmachung nach § 6 ProtestantenG vorzunehmen, es wird diese aber nicht selbst anstelle des Kultusministers vornehmen können (vgl. *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 927/29).

II.1.3. Art. 13 EMRK⁹

Art 13 EMRK gewährt ein Recht darauf, bei Verletzung der in der EMRK festgelegten Rechte eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz einzulegen. Dabei handelt es sich um ein so genanntes akzessorisches Grundrecht, das heißt, Art. 13 EMRK kann nicht für sich alleine, sondern immer nur in Zusammenhang mit einem anderen materiellen Konventionsrecht geltend gemacht werden¹⁰. Für den Bereich des Kultusrechts ist dabei in erster Linie Art. 9 EMRK maßgeblich.

Sollte durch eine staatliche Maßnahme der Kultusverwaltung (auch nur behaupteterweise¹¹) ein Konventionsrecht verletzt worden sein, so muss durch die innerstaatliche Rechtsordnung irgendeine wirksame Beschwerdemöglichkeit vorgesehen sein. Dieses Recht besteht auch in denjenigen Fällen, in denen der Staat in ein in der EMRK bzw. in ein in einem der Zusatzprotokolle zur EMRK garantiertes Recht durch Untätigkeit eingreift¹². Die in Art. 13 EMRK geforderte nationale Instanz, bei der wirksame Beschwerde erhoben werden kann, muss keine richterliche Instanz sein, sie muss aber von der belangten Stelle unabhängig sein. Jedenfalls muss sie angemessene Verfahrensgarantien und Befugnisse aufweisen. Sie muss geeignete Abhilfe schaffen, also jedenfalls verbindliche Entscheidungen treffen können¹³.

Jedenfalls im Anwendungsbereich des Kultusrechts geht diese Garantie allerdings nicht über das hinaus, was der Verfassungsgerichtshof an Erfordernis aus dem Rechtsstaatsprinzip der Verfassung abgeleitet hat, weshalb die – innerstaatliche – Bedeutung dieses verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts – hinter dem „Gebot faktisch effizienten Rechtsschutzes“ zurückbleibt¹⁴.

⁹ Grabenwarter/Pabel, EMRK, RZ 183 ff.

¹⁰ Pabel, Rechtsbehelf, 154; Hengstschläger/Leeb, Grundrechte, RZ 28/2; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 974.

¹¹ Grabenwarter/Pabel, EMRK, RZ 193.

¹² Hengstschläger/Leeb, Grundrechte, RZ 28/5.

¹³ Hengstschläger/Leeb, Grundrechte, RZ 28/4; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 974.

¹⁴ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Verfassungsrecht, RZ 1564; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 974.

II.1.4. Art. 47 Abs. 1 EU-GRC

Bei Behandlung der Rechtsakte und Rechtsmittel im Kultusrecht ist auch auf Art. 47 Abs. 1 EU-GRC Bedacht zu nehmen. Seit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon ist auch die EU-GRC rechtsverbindlich; wohl ist die EU-GRC nicht in die Verträge der Europäischen Union, insbesondere EUV und AEUV, eingebaut, nach Art. 6 Abs. 1 EUV nimmt sie jedoch den gleichen Rang wie die Verträge ein¹⁵. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes haben sie den Rang verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte, im Anwendungsbereich der EU-GRC bilden daher in ihr festgelegte Rechte auch einen Maßstab für ein Verfahren gemäß Art. 144 B-VG¹⁶.

Vergleichbar dem Art. 13 EMRK¹⁷ gewährt Art. 47 Abs. 1 EU-GRC jeder Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf bei einem Gericht. Wie Art. 13 EMRK stellt auch Art. 47 Abs. 1 EU-GRC nicht darauf ab, in welcher Form der Staat die Handlung setzt, mit der die Verletzung eines Rechts behauptet wird¹⁸. Art. 47 Abs. 1 EU-GRC geht über Art 13 EMRK insofern hinaus, als diese Bestimmung zwingend einen Rechtsbehelf vor einem Gericht vorsieht, außerdem ist Art. 47 Abs. 1 EU-GRC anders als Art. 13 EMRK kein akzessorisches Grundrecht, sondern bezieht sich auf alle aus dem Unionsrecht resultierenden Rechte, also sowohl auf Grundrechte der Charta als auch auf aus dem sonstigen Primärrecht und dem Sekundärrecht folgenden Rechte¹⁹.

Im Hinblick auf das Thema dieser Untersuchung sind dazu allerdings zwei Dinge anzumerken: Erstens ist seit Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 ohnehin die Beschwerdemöglichkeit gegen hoheitliches Verhalten vor den Verwaltungsgerichten vorgesehen; gegen allfälliges privatwirtschaftliches Verhalten stehen weiterhin die entsprechenden rechtlichen Möglichkeiten vor den Zivilgerichten zur Verfügung²⁰, weshalb die aus diesem Artikel erfließende Garantie nicht über den Standard hinaus geht, der durch das vom

¹⁵ Hengstschläger/Leeb, Grundrechte, RZ 1/24.

¹⁶ VfSlg. 19.632/2012.

¹⁷ Der nationale Gesetzgeber hat sich bei der Ausgestaltung eines Rechtsmittels an den Implikationen der Art. 6 und 13 EMRK zu orientieren (N. Raschauer/Sander/Schlögl, Art. 47, RZ 9).

¹⁸ Pabel, Rechtsbehelf, 158.

¹⁹ Pabel, Rechtsbehelf, 154; N. Raschauer/Sander/Schlögl, Art. 47, RZ 8.

²⁰ Ein Gericht iSd Art. 47 Abs. 1 EU-GRC ist durch seine primär judizielle Funktion charakterisiert, dh dadurch, dass es innerhalb seiner sachlichen Zuständigkeit Angelegenheiten aufgrund von Rechtsvorschriften

Verfassungsgerichtshof aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleitete Gebotene ohnehin gefordert wird²¹.

Außerdem gilt die EU-GRC gemäß ihrem Art. 51 lediglich für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union bzw. für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung von Unionsrecht²². Art. 51 Abs. 2 EU-GRC hält ausdrücklich fest, dass die Grundrechtecharta den Geltungsbereich des Unionsrechts nicht über die Zuständigkeiten der Union hinaus ausdehnt; sie begründet weder neue Zuständigkeiten noch neue Aufgaben für die Union, noch ändert sie die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten und Aufgaben.

Das Kultusrecht ist jedoch Teil des Rechts, der im ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der Mitgliedstaaten verbleibt. Dazu ist auf Art. 17 Abs. 1 AEUV zu verweisen, der festlegt, dass die Union denjenigen Status, den Kirchen, religiöse Vereinigungen oder Gemeinschaften in den Mitgliedstaaten nach deren Rechtsvorschriften genießen, achtet und nicht beeinträchtigt. Dies ist eine deutliche Regelung, dass zur Normierung des Status der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften bzw. eingetragenen Bekenntnisgemeinschaften in Österreich der österreichische Gesetzgeber grundsätzlich allein zuständig ist und daher die EU-GRC weitgehend auf diese Verhältnisse keine Anwendung findet.

Lediglich im Einzelfall könnte es möglich sein, dass eine Bestimmung des Kultusrechts aus anderen Gründen in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, weil sie etwa Grundfreiheiten beschränkt oder Angehörige eines Mitgliedstaates in ihrer Unionsbürgerschaft berührt²³. In solchen Fällen könnte dann die EU-GRC und daher auch deren Art 47 ausnahmsweise anwendbar sein²⁴; dann würde das aus Art 47 EU-GRC Gebotene allerdings ohnehin

und nach Durchführung eines förmlichen Verfahrens entscheidet. Weiters muss eine Behörde, um als Gericht im Sinne dieser Bestimmung zu gelten, weiteren Erfordernissen genügen, wie etwa Unabhängigkeit (insbesondere von der Exekutive), Unparteilichkeit und Dauer der Amtszeit seiner Mitglieder, außerdem das Bestehen einer gesetzlichen Grundlage (*N. Raschauer/Sander/Schlögl*, Art. 47, RZ 15). Dadurch sind die Gerichte im Sinne der Art. 82 ff. sowie 129 ff. B-VG jedenfalls als Gerichte iSd Art. 47 Abs. 1 EU-GRC anzusehen (*Baumgartner*, Reform, 99 ff.).

²¹ Allerdings geht Art. 47 Abs. 1 EU-GRC über Art. 13 EMRK insofern hinaus, als Art. 13 EMRK nur bei behaupteter Verletzung eines der durch die EMRK bzw. ihrer Zusatzprotokolle anwendbar ist (*N. Raschauer/Sander/Schlögl*, Art. 47, RZ 17).

²² *N. Raschauer/Sander/Schlögl*, Art. 47, RZ 34.

²³ *Holoubek/Lechner/Oswald*, Art. 51, RZA 19.

²⁴ EuGH 17. 4. 2018, C-414/16; 11. 9. 2018, C-68/17,

durch die Erfordernisse aus dem Rechtsstaatsprinzip abgedeckt. Eine gesonderte Prüfung des Kultusrechts anhand des Art 47 EU-GRC erübrigt sich also, sie wird im Folgenden in dieser Untersuchung auch nicht mehr vorgenommen werden.

II.1.5. Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter

Art. 83 Abs. 2 B-VG normiert, dass niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf. Diese Bestimmung normiert über den strikten Wortlaut hinausgehend ein subjektives Recht auf Schaffung und Einhaltung präziser einfachgesetzlicher Zuständigkeitsregelungen. Unter „Richter“ im Sinne dieser Bestimmung ist dabei jede staatliche Behörde mit hoheitlichen Befugnissen, also auch eine Verwaltungsbehörde, zu verstehen²⁵.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes muss die sachliche Zuständigkeit einer Behörde aus dem Gesetz festzustellen sein. Ist die Behördenzuständigkeit im Gesetz nicht exakt festgelegt, ist das Gesetz wegen Verstoßes gegen Art. 18 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG als verfassungswidrig aufzuheben²⁶. Auch laufen konkurrierende Zuständigkeiten verschiedener Behörden dem verfassungsrechtlichen Gebot strikter Zuständigkeitsgrenzen zuwider²⁷. Auch der Instanzenzug ist präzise im Gesetz zu regeln²⁸. Der Aufbau der Behördenstruktur der Kultusverwaltung hat sich daher an diesem Aufbau zu orientieren.

II.1.6. Parteistellung

Wesentliche Rechte im Verwaltungsverfahren, insbesondere die in der gegenständlichen Untersuchung bedeutsamen Rechte wie das Recht auf behördliche Erledigung, sowie das Recht gegen eine Erledigung Rechtsmittel zu erheben, sind untrennbar mit der Zuerkennung der Parteistellung im Verwaltungsverfahren verknüpft²⁹. Es ist daher ganz wesentlich festzuhalten, welchen Personen Parteistellung zukommt.

²⁵ Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 949; Holzinger, Art. 83 Abs. 2 B-VG, RZ 13.

²⁶ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 1516 und 1517.

²⁷ Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 950; Holzinger, Art. 83 Abs. 2 B-VG, RZ 24.

²⁸ Holzinger, Art. 83 Abs. 2 B-VG, RZ 25.

²⁹ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 114; Wieshaider, Interessent, 19.

Nach § 8 AVG ist Partei, wer an der „Sache“ vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt ist. „Sache“ ist dabei der Prozessgegenstand, die die Hauptfrage bildende Angelegenheit, über die im Spruch des Bescheids entschieden werden soll.

Wer an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt ist, ergibt sich nun nicht aus den Verwaltungsverfahrensvorschriften, sondern aus den jeweiligen materiellen Regelungen, im Fall dieser Untersuchung also aus den kultusrechtlichen Bestimmungen, jeweils im Einzelfall. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist dabei der einfache Gesetzgeber grundsätzlich frei, ob er einer Person Parteistellung einräumt. Allerdings kann sich im Einzelfall etwa aus Grundrechten eine Verpflichtung zur Einräumung der Parteistellung ergeben; insbesondere kommen hier der Gleichheitssatz oder auch das Grundrecht nach Art. 6 EMRK in Betracht³⁰.

Ob einer Person in einem Verfahren Parteistellung eingeräumt ist, kann im Einzelfall schwierig zu entscheiden sein. Denn einerseits muss die Parteistellung im Gesetz nicht ausdrücklich angeordnet sein, sie kann sich auch aus den Vorschriften erschließen lassen³¹, andererseits muss aus dem Materiengesetz ermittelt werden, ob eine Vorschrift des objektiven Rechts nur die Behörde zu einem bestimmten Tun verpflichtet oder ob sie darüber hinaus auch einer Person subjektive Rechte einräumt. Nur im zweiten Fall wäre die Person auch Partei des Verfahrens³².

Bei der Beurteilung dieser Frage kommt es wesentlich auf den Zweck der Norm an; subjektive Rechte leiten sich aus Vorschriften ab, die der Behörde auch und gerade im Interesse der betroffenen Personen bestimmte Pflichten auferlegen, bzw. wenn eine Person ein Interesse an der Erfüllung einer Pflicht hat, ein Interesse, das für die gesetzliche Festlegung der verpflichtenden Norm maßgebend war (Schutznormtheorie)³³.

³⁰ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 118. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist der Gesetzgeber bei der Einräumung von Parteistellung durch Art. 83 Abs. 2 B-VG nicht determiniert (Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, RZ 1518; Holzinger, Art. 83/2, RZ 28).

³¹ Kolonovits/Muzak/Stöger, FN 30.

³² Mayer, Parteibegriff, ZfV 1977, 485; Wieshaider, Interessent, 19.

³³ Pöschl, Interessen, 500.

Daneben wird die Frage, ob eine Norm einer Person Parteistellung einräumt, auch danach beurteilt, welche Wirkung die das Verfahren abschließende Entscheidung für den Rechtsunterworfenen jeweils hat (Wirkungstheorie). Die Parteistellung setzt dabei voraus, dass eine Sachentscheidung in die Rechtssphäre des Betroffenen bestimmend eingreift und dass in ihr eine unmittelbare Wirkung zum Ausdruck kommt³⁴.

Hat die Rechtsordnung einer Person subjektive Rechte eingeräumt, so folgt damit auch noch nicht automatisch, dass diese Person im konkreten Verfahren Partei ist; vielmehr muss die Beachtung dieses subjektiven Rechts auch Teil der „Sache“ des Verwaltungsverfahrens sein, es muss also die Behörde verpflichtet sein, in diesem Verfahren dieses subjektive Recht zu achten; insbesondere stellt sich diese Frage immer wieder bei der Frage, inwieweit ein subjektives Privatrecht in einem Verwaltungsverfahren Parteistellung einräumt³⁵. Die Einräumung eines Privatrechtes verschafft dabei einer Person lediglich dann Parteistellung in einem Verwaltungsverfahren, wenn der Verwaltungsbehörde in diesem Verwaltungsverfahren die Wahrung von Privatrechten aufgetragen ist.

II.2. Angelegenheiten des Kultus

Nach der Darstellung der allgemeinen Grundsätze, die sich aus der Verfassung für Aufbau, Aufgaben und Maßnahmen der Verwaltung im Bereich des Kultusrechts³⁶ ergeben, ist nun zu klären, welche staatlichen Vorschriften das Kultusrecht ausmachen. Üblicherweise werden unter Kultusrecht diejenigen Vorschriften verstanden, die aufgrund des Kompetenztatbestandes „Angelegenheiten des Kultus“ in Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG erlassen werden.

Um die Frage zu beantworten, welche Vorschriften aufgrund dieses Kompetenztatbestandes erlassen wurden bzw. erlassen werden dürfen, ist daher der Begriff „Kultus“ auszulegen. Neben den klassischen Auslegungsregeln des § 6 ABGB, deren Anwendung bei der Auslegung der Kompetenzartikel des B-VG im Allgemeinen auf Schwierigkeiten stößt³⁷, wird zur

³⁴ Pöschl, Interessen, 514.

³⁵ Vgl. VwSlgNF 6579/A/1965; Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 121.

³⁶ Der Begriff „Kultusrecht“ ist nicht unumstritten, weil die Vorschriften, die das Kultusrecht ausmachen gerade nicht die Ausübung des Kultus regeln; solche Vorschriften finden sich im staatlichen Recht nicht, sondern sind typischerweise innerreligiöse Regeln (Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 1). Da jedoch in Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG der Begriff Kultus verwendet wird, wird auch in dieser Arbeit dieser Begriff übernommen.

³⁷ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 296.

Ermittlung der Bedeutung der Kompetenztatbestände auf die so genannte Versteinerungstheorie zurückgegriffen. Nach dieser sind verfassungsrechtliche Begriffe, die in der Verfassung selbst nicht näher umschrieben sind, in dem Sinn zu verstehen, der ihnen nach dem Stand und der Systematik der Rechtsordnung zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der die entsprechenden Begriffe enthaltenden Verfassungsnormen zugekommen ist; im konkreten Fall des Kompetenztatbestands „Angelegenheiten des Kultus“ ist der maßgebliche Zeitpunkt des Wirksamwerdens der 1. Oktober 1925³⁸.

Für Angelegenheiten des Kultus gab es bereits aufgrund der Dezemberverfassung eine kompetenzrechtliche Regelung: § 11 lit. h Grundgesetz über die Reichsvertretung erklärte „die confessionellen Verhältnisse“ zu Angelegenheiten, die dem Wirkungskreise des Reichsrates angehörten³⁹.

An „Versteinerungsmaterial“, also einfachgesetzliche Regelungen kultusrechtlicher Art, die zum 1. Oktober 1925 bestanden haben, sind insbesondere zu nennen:

- InterkonfessionellenG;
- Protestantenpatent, KatholikenG, AnerkennungsG, IsraelitenG, IslamG;
- KongruaG.

Daraus ergibt sich, dass Inhalt von Regelungen, die aufgrund des Kompetenztatbestandes „Angelegenheiten des Kultus“ vom Bundesgesetzgeber erlassen werden dürfen, Glaubens- und Gewissensfreiheit, die interkonfessionellen Verhältnisse, die Rechtsstellung der einzelnen Kirchen und Religionsgesellschaften, deren äußeren Rechtsverhältnisse sowie Regelungen über die Beistellung staatlicher Mittel für die Bedürfnisse einzelner Religionsgemeinschaften sein können⁴⁰. Dass dies den Inhalt des Kompetenztatbestandes „Angelegenheiten des Kultus“ ausmacht, ergibt sich auch aus der Stellungnahme des Staatsamtes für Inneres

³⁸ VfGH 10.10.2017, G 419/2016 mwN; Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 296; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 275.

³⁹ Blauensteiner, Kultus, RZ 25.

⁴⁰ Blauensteiner, Kultus, RZ 28; Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 33.

(Kultusamt) vom 22. November 1919, in dem der spätere Kompetenztatbestand genau so beschrieben wurde⁴¹.

Zu beachten ist auch, dass das Versteinerungsmaterial, das zu Auslegung eines Kompetenztatbestandes des B-VG herangezogen wird, nicht „mit Punkt und Beistrich“ versteinert wird, sondern dass es vielmehr nach seinem abstrakten Grad zu erfassen und zu versteinern ist⁴². Insofern ist etwa der Bundesgesetzgeber befugt aufgrund des Kompetenztatbestandes „Angelegenheiten des Kultus“ auch die Rechtsstellung religiöser Bekenntnisgemeinschaften mit Rechtspersönlichkeit zu regeln, obwohl solch ein Typus einer juristischen Person, die nicht die Stellung einer Körperschaft öffentlichen Rechts besitzt, am 1. Oktober 1925 nicht vorgesehen war. Es handelt sich dabei aber ebenfalls um Regelungen, die die Rechtsstellung von Religionsgemeinschaften und deren äußere Rechtsverhältnisse zum Gegenstand haben⁴³.

Nicht Teil des Kompetenztatbestandes „Angelegenheiten des Kultus“ sind insbesondere Regelungen, die das Verhältnis zwischen Schule und Religionsgesellschaften, damit auch des Religionsunterrichts, betreffen. Dies ergibt sich aus Art. 14 Abs. 10 B-VG, der besondere Beschlusserfordernisse für bestimmte Bundesgesetze, die aufgrund des Kompetenztatbestandes „Schulwesen“ normiert. Zu den Materien des Schulwesens, die besonderen Beschlusserfordernissen unterliegen, zählen Regelungen betreffend des Verhältnisses der Schule und Kirchen (Religionsgesellschaften) einschließlich des Religionsunterrichtes; diese müssen daher Teil des Kompetenztatbestandes Schulwesen sein⁴⁴.

Wie sich aus Art. 14 Abs. 10 B-VG ergibt, fallen solche Angelegenheiten jedoch nicht unter die besonderen Beschlusserfordernisse dieser Bestimmung, soweit es sich nicht um Angelegenheiten der Universitäten und Hochschulen handelt. Dies bedeutet aber, dass das Verhältnis zwischen Religionsgemeinschaften und Universitäten ebenfalls dem Kompetenztatbestand „Schulwesen“ unterfällt, sonst hätte man es nämlich nicht von der Kategorie, die den

⁴¹ Stellungnahme abgedruckt in: *Ermacora*, Entstehung, 30 ff.

⁴² *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 296; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht, RZ 276.

⁴³ So stützt sich das BekGG auch auf diesen Kompetenztatbestand (RV 20. GP, 938 BlgNR, 8).

⁴⁴ *Blauensteiner*, Kultus, RZ 29. Daran hat sich auch durch die Novellierung des Art. 14 Abs. 10 durch BVG, BGBl. I Nr. 31/2005, nichts geändert.

besonderen Beschlusserfordernissen des Art. 14 Abs. 10 B-VG unterliegen, ausnehmen müssen. Auch diese Regelungen sind daher nicht Teil des Kultusrechts.

II.3. Rechtsakte der Kultusverwaltung

Als Teil der staatlichen Verwaltung stehen der Kultusverwaltung dieselben Rechtsformen zur Verfügung, die auch anderen Verwaltungsorganen offen stehen. Dazu gehören insbesondere die Rechtsformen des Bescheides und der Verordnung. Während Bescheide in verschiedenen kultusrechtlichen Angelegenheiten erlassen werden, kommt die Erlassung von Verordnungen im Kultusrecht vor allem bei Anerkennung von Kirchen bzw. Religionsgesellschaften⁴⁵ bzw. bei deren Aufhebung zum Tragen. Im Bereich der Kultusverwaltung sind hingegen Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nicht anzutreffen.

Daneben finden sich eine Reihe von Akten der Kultusverwaltung, die nicht unter die im vorigen Absatz angeführten Kategorien hoheitlichen Handelns fallen: Es handelt sich hierbei um Akte der Ausstellung von Bestätigungen, der Mitteilungen, auch von Kundmachungen. Diese Akte werden im Allgemeinen unter dem Begriff „schlichte Hoheitsverwaltung“ zusammengefasst.

II.3.1. Verordnung

Unter einer Verordnung versteht man⁴⁶ eine von Organen der Verwaltung (einseitig) erlassene generelle Norm, die sich an die Rechtsunterworfenen, also nach außen, richtet. Eine Verordnung ist ein Hoheitsakt, das bedeutet, dass das verordnungserlassende Organ dies einseitig tut. Außerdem richtet sich die Verordnung nicht an andere Verwaltungsorgane, sondern an die Rechtsunterworfenen; sie hat subjektive Rechte (Berechtigungen und Verpflichtungen) der Adressaten zum Gegenstand.

⁴⁵ Dies ist aber nicht unbestritten (vgl. Kapitel III.1.).

⁴⁶ Die Darstellung folgt *Antoniolli/Koja*, Verwaltungsrecht, 154 ff; es handelt sich dabei um allgemein akzeptierte Aussagen, die man auch in anderen Quellen der Verwaltungsrechtslehre findet, wie *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 590 ff. oder auch *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 726 ff.

Vom Bescheid unterscheidet sich die Verordnung durch den Adressatenkreis: Die Verordnung richtet sich an einen generellen, durch Gattungsmerkmale bestimmten Kreis der Rechtsunterworfenen.

Eine Verordnung muss dem Adressatenkreis bekannt geworden sein, sie muss in irgendeiner Art publiziert worden sein⁴⁷. Verordnungen des Kultusministers sind im Bundesgesetzblatt II zu verlautbaren⁴⁸.

Wie bereits ausgeführt sind – jedenfalls in der Verwaltungspraxis – die prominentesten Verordnungen im Kultusrecht diejenigen aufgrund § 1 AnerkennungsG auf Anerkennung einer Religionsgemeinschaft bzw. § 11a BekGG auf Aufhebung einer solchen Anerkennung. Dies müssen aber nicht die einzigen Verordnungen im Kultusrecht sein: Gemäß Art. 18 Abs. 2 B-VG kann jede Verwaltungsbehörde aufgrund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen (Durchführungsverordnungen). Einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung zur Erlassung einer Verordnung bedarf es dafür über Art. 18 Abs. 2 B-VG hinaus nicht⁴⁹.

Anders als Bescheide können Verordnungen – außer das der Verordnung zugrundeliegende Gesetz trifft ausnahmsweise andere Regelungen – nicht „rechtskräftig“ werden, das bedeutet, im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung kann eine erlassene Verordnung grundsätzlich jederzeit abgeändert oder auch aufgehoben werden⁵⁰.

Die Möglichkeit des Rechtsschutzes gegen eine Verordnung besteht für den Rechtsunterworfenen dadurch, dass er einen Verordnungsprüfungsantrag gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 3 B-VG an den Verfassungsgerichtshof richten kann. Danach erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Gesetzwidrigkeit einer Verordnung auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Gesetzwidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

⁴⁷ *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 730.

⁴⁸ § 4 Abs. 1 Z 1 BGG.

⁴⁹ *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 598; *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 781.

⁵⁰ *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 800.

Die Verordnung muss den Antragsteller unmittelbar und aktuell in seinen Rechten verletzen, das heißt, er muss persönlich und gegenwärtig von der Verordnung in seinen Rechten berührt sein; eine bloß theoretische oder Betroffenheit reicht nicht aus; auch reicht es nicht, wenn die Betroffenheit erst in der Zukunft oder schon in der Vergangenheit gegeben ist/war⁵¹.

Die Bedingung „wenn die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist“ bedeutet, dass die Stellung eines Individualantrages nur zulässig ist, wenn die Verordnung nicht im Rahmen eines anderen Verfahrens bekämpft werden kann⁵². Ein anderes Verfahren wäre etwa die Einleitung eines Verwaltungsverfahrens aufgrund der Verordnung und die Bekämpfung des in diesem Verfahren ergehenden Bescheides beim zuständigen Verwaltungsgericht; dieses Verwaltungsgericht könnte dann im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens einen Antrag auf Verordnungsprüfung gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG stellen. Ist ein solches Verfahren gegeben, so ist der von der Verordnung in seinen Rechten Berührte gehalten, dieses Verfahren zu wählen und nicht selbst einen Individualantrag an den Verfassungsgerichtshof zu stellen.

Gefordert ist allerdings, dass die Verfolgung seines Rechts mittels eines solchen Verfahrens zumutbar ist. Zumutbar ist nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (im Kontext dieses Themas) insbesondere nicht die Beantragung eines Feststellungsbescheides, wenn dessen einziges Ziel die Bekämpfung der Verordnung ist⁵³.

II.3.2. Bescheid

Unter einem Bescheid versteht man in der österreichischen Rechtsordnung (auch der österreichischen Verfassungsordnung⁵⁴) einen individuellen, hoheitlichen, im Außenverhältnis ergehenden, normativen (rechtsgestaltenden oder rechtsfeststellenden) Verwaltungsakt⁵⁵. Im

⁵¹ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 1112; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 1020 ff.

⁵² Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 1112.

⁵³ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 1112.

⁵⁴ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 377.

⁵⁵ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 379.

gegenständlichen Zusammenhang sind insbesondere die folgenden Adjektive aus dieser Liste zu erläutern:

Die Eigenschaft, dass ein Bescheid ein individueller Akt ist, bedeutet, dass der Verwaltungsakt an individuell bestimmte Personen gerichtet ist. Dadurch unterscheidet er sich maßgeblich von der Verordnung, die sich an einen generellen, durch Gattungsmerkmale bestimmten Kreis der Rechtsunterworfenen richtet⁵⁶. Allerdings kann ein Bescheid über den Kreis der Verfahrensparteien hinaus Tatbestandswirkung entfalten, so etwa, dass auch andere Behörden an den Spruch eines rechtskräftigen Bescheides anknüpfen⁵⁷, oder dass der Bescheid Rechtswirkungen auch für Personen entfaltet, die am Verfahren zur Erzeugung dieses Bescheids nicht beteiligt waren⁵⁸. Diese Rechtswirkungen ergeben sich allerdings nicht aus dem Spruch des Bescheids selbst, sondern aus einer anderen Vorschrift, die diesen Bescheid zur Tatbestandswirkung macht⁵⁹.

Damit verwandt ist auch die Gestaltungswirkung eines Bescheides, die bewirkt, dass mit dem Spruch eines Bescheides auch die Rechtslage für andere Personen, die nicht Partei des Verfahrens sind, geändert wird: So bewirkt der Entzug der Gewerbebewilligung auch für Dritte, dass diesen uU. untersagt wird, mit dieser Person weiter bestimmte Rechtsgeschäfte abzuschließen⁶⁰.

Ein Bescheid muss einen normativen Inhalt haben, das heißt, es muss der Wille der Behörde zum Ausdruck kommen, hoheitliche Gewalt zu üben, also eine bindende Regelung zu treffen⁶¹. Reine Wissenserklärungen wie Gutachten, Bestätigungen, Mitteilungen, etc. bringen einen solchen Willen zur verbindlichen Normierung nicht zum Ausdruck, ihnen kommt daher keine Bescheidqualität zu. Im Einzelfall ist auch anhand allfälliger Rechtsfolgen zu beurteilen, ob es sich bei einer Erledigung eines Verwaltungsorgans um einen Bescheid oder eine Wissenserklärung handelt.

⁵⁶ Siehe Kapitel II.3.1.

⁵⁷ Eberhard/Lachmayer, „Bindungswirkung“, 98.

⁵⁸ Eberhard/Lachmayer, „Bindungswirkung“, 100.

⁵⁹ Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 273.

⁶⁰ Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 273; ausführlich dazu Leeb, Bescheidwirkung, 210 ff.

⁶¹ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 384.

Eine Eigenschaft des Bescheids ist, dass ein Bescheid von der Behörde nicht mehr oder nur noch unter sehr eng definierten Bedingungen widerrufen werden kann; dadurch unterscheidet er sich auch von der Verordnung. Ist daher ein Bescheid rechtskräftig geworden, kann sich eine Partei des Verfahrens darauf verlassen, dass der Inhalt des Bescheides auch gilt⁶², und zwar auch dann, wenn der Bescheid gesetzwidrig ist⁶³.

Rechtsschutz besteht gegen einen Bescheid abgesehen von der im Kultusrecht nicht interessanten Ausnahme der Berufung gegen Bescheide in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde gemäß Art. 116a Abs. 4 B-VG durch die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht; dieses Rechtsmittel steht jeder Partei des Verwaltungsverfahrens offen.

Üblicherweise wird zwischen drei Kategorien von Bescheiden unterschieden⁶⁴:

- Leistungsbescheide
- Rechtsgestaltungsbescheide
- Feststellungsbescheide.

Leistungsbescheide individualisieren und (allenfalls) präzisieren eine im Gesetz vorgesehene Verpflichtung, nur ihnen kommt Vollstreckbarkeit zu. Rechtsgestaltungsbescheide begründen ein Rechtsverhältnis bzw. gestalten es um oder heben es auf. Wichtig ist insbesondere zur Unterscheidung vom Feststellungsbescheid, dass das Rechtsverhältnis erst durch die Erlassung des Bescheides geändert wird.

Ein Feststellungsbescheid hingegen stellt ein Rechtsverhältnis nur fest; dieses hat aber bei Erlassung des Bescheides bereits unmittelbar aufgrund des Gesetzes bestanden. Die Erlassung eines Feststellungsbescheides dient nur der verbindlichen Klarstellung des Bestehens dieses Rechtsverhältnisses.

In manchen Gesetzen ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides ausdrücklich angeordnet. Fehlt eine solche Anordnung, so ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann

⁶² Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 458.

⁶³ Leeb, *Bescheidwirkungen*, 20; Eberhard/Lachmayer, „Bindungswirkung“, 104.

⁶⁴ Raschauer, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 900; Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 402 ff.

zulässig, wenn die bescheidmäßige Feststellung im öffentlichen Interesse oder im Interesse einer Partei geboten ist, dies aber nur als subsidiärer Rechtsbehelf, wenn das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses nicht im Rahmen eines anderen Verfahrens geklärt werden kann⁶⁵.

Durch die Verbindlichkeit des Feststellungsbescheids unterscheidet er sich von reinen Wissenserklärungen der Verwaltung wie Bestätigungen oder Beurkundungen. Diesen kommt keine Rechtskraft zu, sie sind jederzeit berichtigungsfähig; auch kommt nur dem Feststellungsbescheid normative Kraft zu, nur dieser ist auch, wenn er rechtswidrig ist, gültig und verbindlich⁶⁶.

II.3.3. Akte „schlichter Hoheitsverwaltung“

Neben Akten der Kultusverwaltung, die in Bescheid- oder Verordnungsform erlassen werden, kennt das Kultusrecht noch Handlungen, denen kein normativer Charakter zukommt. Zu erwähnen sind etwa die Kenntnissnahme von Akten einer Kirche bzw. Religionsgesellschaft oder religiösen Bekenntnisgemeinschaft, Kundmachungen oder auch die Ausstellung von Bestätigungen⁶⁷.

In der Lehre werden solche Akte der hoheitlichen Tätigkeit, die nicht mit den normativen „klassischen“ Formen der Hoheitsverwaltung gesetzt werden, unter dem Begriff „schlichte Hoheitsverwaltung“ zusammengefasst⁶⁸. Diese schlichte Hoheitsverwaltung ist dadurch charakterisiert, dass sie keine Formengebundenheit kennt. Sie weist in der Wahl ihrer Mittel auch eine große Ähnlichkeit mit den Formen der Privatwirtschaftsverwaltung auf: Diese ist ja dadurch gekennzeichnet, dass die staatliche Verwaltung in Formen handelt, die genauso auch Privaten zur Verfügung stehen, wie etwa Abschluss und Kündigung von Verträgen oder auch Begründung von Eigentum⁶⁹.

⁶⁵ Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrenrecht*, RZ 406 f.; Schulev-Steindl, *Verwaltungsverfahrenrecht*, RZ 238.

⁶⁶ Raschauer, *Verwaltungsrecht*, RZ 877; Antonioli/Koja, *Verwaltungsrecht*, 502.

⁶⁷ Siehe dazu insbesondere Kapitel IV.

⁶⁸ Raschauer, *Verwaltungsrecht*, RZ 699ff.

⁶⁹ Raschauer, *Verwaltungsrecht*, RZ 684.

Akte der Art, wie sie oben dargestellt wurden, stehen für sich natürlich auch jedem Privaten zur Verfügung, wenn diese Akte nichtnormativer Art sind: Eine Kirchengemeinde kann auch einem Privaten mitteilen, welche ihre außenvertretungsbefugten Organe sind, auch ein Privater kann jemandem Dritten diese Organe bekanntgeben. Allerdings macht der Zusammenhang mit der staatlichen Verwaltung und mit der Stellung der Kultusbehörde den Unterschied zu einer vergleichbaren Mitteilung durch einen Privaten. Dadurch dass die Behörde diese Bestätigung ausstellt, kommt der Bestätigung im Rechtsverkehr eine erhöhte Bedeutung zu; das Vertrauen in die Richtigkeit des Inhalts der Bestätigung ist erhöht⁷⁰.

Zu prüfen ist also bei einer solchen Handlung der Zusammenhang mit der hoheitlichen Tätigkeit der Behörde; die ursprünglich genannte Formel, ein Realakt einer Behörde sei dann der schlichten Hoheitsverwaltung zuzurechnen, wenn die hoheitlich zu vollziehende Verwaltungsmaterie nicht weggedacht werden könnte, ohne dass auch der zu beurteilende Realakt wegfiel⁷¹, ist sicherlich zu eng. Gerade etwa bei Ausstellung von Bestätigungen über die Anzeige vertretungsbefugter Organe beispielsweise nach § 9 Abs. 1 lit. c OrthodoxenG kommt es im Vorfeld zu überhaupt keinem normativen Akt seitens der Behörde. Dennoch kommt diesem Akt eine erhöhte Bedeutung gegenüber einem vergleichbaren Schreiben einer Privatperson zu.

Der Oberste Gerichtshof hat den Unterschied zwischen Privatwirtschaftsverwaltung und (schlichter) Hoheitsverwaltung mit Recht daher daran gemessen, ob der Realakt, in einem engen und inneren Zusammenhang mit einer (überwiegend) in den Rechtsformen der Hoheitsverwaltung vollzogenen Verwaltungsmaterie steht, also wohl, ob die Materie, die die Verwaltungsbehörde vollzieht sich auf die Kompetenzartikel 10 bis 15 B-VG oder auf Art. 17 B-VG stützt⁷².

Zum Unterschied von Bescheid und Verordnung, für die das B-VG jeweils Rechtsmittel vorsieht⁷³, sind solche Rechtsmittel gegen Akte der schlichten Hoheitsverwaltung im B-VG

⁷⁰ Diese erhöhte Glaubwürdigkeit ist nicht nur eine bei den Rechtsunterworfenen „gefühlte“, sie schlägt sich auch im positiven Recht nieder: So haben inländische öffentliche Urkunden gemäß § 292 Abs. 1 ZPO bzw. § 49 AVG in Zivil- und Verwaltungsverfahren erhöhte Beweiskraft.

⁷¹ *Vrba/Zechner*, Amtshaftungsrecht, 57.

⁷² OGH 17. 01. 1999, 1 Ob 306/98a.

⁷³ Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG („Bescheidbeschwerde“) bzw. Art. 139 B-VG („Verordnungsprüfung“).

nicht (zwingend) geregelt. Wohl kennt Art. 130 Abs. 2 Z 1 das Rechtsinstitut der so genannten „Verhaltensbeschwerde“, die auch für Akte der schlichten Hoheitsverwaltung eingerichtet ist, da sie grundsätzlich zur Bekämpfung der Rechtswidrigkeit von Verwaltungshandeln, für das nicht bereits ein anderes Rechtsmittel zur Verfügung steht, dient⁷⁴. Allerdings steht dieses Rechtsmittel nicht unmittelbar aufgrund des B-VG zur Verfügung, es liegt vielmehr in der Zuständigkeit des jeweiligen Materiengesetzgebers, das Rechtsmittel im Einzelfall zu gewähren⁷⁵. Im Bereich des Kultusrechts wurde von dieser Möglichkeit bisher noch nicht Gebrauch gemacht.

II.3.4 Janusköpfige Verwaltungsakte bzw. Parallelakte

In manchen Fällen beendet die Verwaltung ein Verfahren nicht mit einem eindeutig zuordnenbaren Verwaltungsakt, vielmehr wirkt der von ihr gesetzte Rechtsakt einerseits gegen einen Teil der von diesem Rechtsakt Betroffenen als Bescheid, gegenüber anderen jedoch als Verordnung⁷⁶. Im Kultusrecht kommt – jedenfalls wenn man der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes folgt, bzw. bei Vollziehung neuerer Gesetze⁷⁷ – ein ähnliches Phänomen vor: Es wird ein Antrag auf ein behördliches Handeln der zuständigen Kultusbehörde gestellt; die Kultusbehörde hat diesen Antrag je nach dem Inhalt mit Verordnung oder mit Bescheid zu erledigen⁷⁸, in manchen Fällen auch durch Verordnung und durch Bescheid⁷⁹.

In der Literatur werden diese und noch andere vergleichbare Phänomene unter dem Begriff „janusköpfige Verwaltungsakte“ zusammengefasst⁸⁰. Immer geht es darum, dass eine Hand-

⁷⁴ Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 29.

⁷⁵ Vgl. Kapitel II.1.2.

⁷⁶ VfSlg. 15.545/1999. In diesem Verfahren wurde die Verfassungskonformität des Ausschlusses der Parteilstellung von Grundeigentümern in einem Verfahren nach § 5 StarkstromwegeG damit begründet, dass ein Bescheid auf Zulassung von Vorarbeiten zur Errichtung elektrischer Leitungsanlagen nur dem Errichtungswerber gegenüber ergehe. Dieser Bescheid ist aber auch auf der Amtstafel der Gemeinde kundzumachen und wirkt den Grundeigentümern, die eventuell Vorarbeiten zu dulden haben, gegenüber als Verordnung; diese könnten diese Verordnung daher gemäß Art. 139 B-VG beim Verfassungsgerichtshof bekämpfen.

⁷⁷ Siehe dazu ausführlich in Kapitel III die Auseinandersetzung mit den Rechtsformen bei Anerkennung einer Religionsgemeinschaft und bei Aufhebung dieser Anerkennung.

⁷⁸ VfSlg. 11.931/1988.

⁷⁹ § 11a BekGG bzw. § 3 Abs. 1 und 3 sowie § 5 Abs. 2 und 3 IslamG 2015.

⁸⁰ Eine Übersicht über verschiedene Konstellationen, die als janusköpfige Verwaltungsakte bezeichnet werden, findet sich in Dujmovits, Janusköpfige Verwaltungsakte, 121 ff.

lung der staatlichen Verwaltung für unterschiedliche Adressatenkreise unterschiedlich ausgeprägte und ausgerichtete Rechtsberührungen aufweist⁸¹. Verwaltungsbehördliches Handeln weist in solchen Konstellationen Wirkungen gegen einen unbestimmten Adressatenkreis auf, darüber hinaus treten jedoch für einen bestimmten Adressatenkreis noch spezifische Rechtswirkungen hinzu.

Das – für den Bereich der Kultusverwaltung bedeutsamste – Beispiel ist die Anerkennung eines Bekenntnisses als Religionsgesellschaft nach § 1 AnerkennungsG. In diesem Fall sind – so die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes – alle Anhänger dieses Bekenntnisses, ein Kreis, der von vornherein nicht spezifiziert ist, von der Anerkennung rechtlich betroffen, weil sie durch den Anerkennungsakt der Behörde allein aufgrund ihres religiösen Bekenntnisses Mitglied der neu anerkannten Religionsgesellschaft werden.

Daneben sind die Antragsteller, des Anerkennungsantrages neben der Tatsache, dass sie von der Anerkennung wie alle anderen Anhänger des Bekenntnisses betroffen sind, noch darüber hinaus rechtlich berührt, weil die Behörde über ihren Antrag abgesprochen hat. Es sei daher über den Antrag positiv durch Verordnung, jedoch negativ mit Bescheid abzusprechen.

II.3.4.1: Verfassungsrechtliche Gründe für die Heranziehung dieser Rechtsfigur

Diese Rechtsfigur wird meist zur Lösung von Konstellationen herangezogen, in denen die eindeutige Unterordnung der Verwaltungshandlung unter einen einzigen konkreten Verwaltungsakt zu Rechtsschutzdefiziten führen würde⁸². Würde man janusköpfige Verwaltungsakte nicht zulassen, könnte dies in diesen Anwendungsfällen die Konsequenz haben, dass ein Teil des Adressatenkreises keine Möglichkeit hätte, allfällige Eingriffe in subjektive Rechte zu bekämpfen. Damit verlangt das Rechtsstaatsprinzip der Verfassung, wie unter Kapitel II.1. dargestellt, das Heranziehen dieser Rechtsfigur. Die Gründe, die dafür sprachen, die Anerkennung eines Bekenntnisses als Religionsgesellschaft mit dem Phänomen des janusköpfigen Verwaltungsaktes zu erklären, sind ein treffendes Beispiel dafür⁸³.

⁸¹ Dujmovits, Janusköpfige Verwaltungsakte, 125.

⁸² Dujmovits, Janusköpfige Verwaltungsakte, 127.

⁸³ Siehe dazu die genaue Darstellung in Kapitel III.

II.3.4.2: Verfassungsrechtliche Gründe gegen die Heranziehung dieser Rechtsfigur

Umgekehrt waren es aber gerade rechtsstaatliche Überlegungen, die in der Literatur Skepsis gegen diese Rechtsfigur walten haben lassen⁸⁴. Diese lagen eben darin begründet, dass nach dem System des B-VG Rechtsschutz an die Form des Verwaltungshandelns gebunden ist⁸⁵. Als Gefahr wurde nun gesehen, dass mit nicht eindeutig klassifizierbaren Verwaltungsakten eine „Flucht“ aus dem Rechtsschutzsystem vorgenommen werden könnte.

Eine solche Flucht ist aber wohl dann nicht anzunehmen, wenn ein Rechtsakt gleichzeitig verschiedene unterschiedliche, aber von der Verfassung vorgesehene Formen annehmen kann, weil dann jedem Adressaten entsprechend der Form, in der der Akt ihm gegenüber auftritt, auch die entsprechenden Rechtsschutzmöglichkeiten offenstehen.

Ein Problem könnte allenfalls in denjenigen Fällen auftreten, in denen ein Verfahren mit mehreren aufeinander bezogenen unterschiedlichen Rechtsakten beendet wird, also etwa mit Verordnung und Bescheid. Wird der Bescheid rechtskräftig, kann jedoch die Verordnung, die ja nicht rechtskräftig werden kann, immer noch später bekämpft und damit auch behoben werden.

II.3.4.3: Alternative: Tatbestandswirkung des Bescheides

Bei Betrachtung des Vorliegens eines der Phänomene, die als janusköpfige Verwaltungsakte bezeichnet werden, ist auch zu prüfen, ob überhaupt eine rechtliche Betroffenheit einer unbestimmten Zahl von Personen durch diesen Rechtsakt vorliegt, oder ob nicht schlicht andere Vorschriften an die Wirkungen des Spruchs eines Bescheides anknüpfen; dies wird Tatbestandswirkung eines Bescheides genannt⁸⁶.

Beispielsweise erfolgt die behördliche Auflösung eines Vereins gemäß § 29 VereinsG durch Bescheid⁸⁷, zweifellos gestaltet dieser Bescheid auch Rechtsverhältnisse von Personen, die nicht Bescheidadressaten sind, wie etwa Vereinsmitglieder oder auch Vertragspartner des

⁸⁴ Dujmovits, Janusköpfige Verwaltungsakte, 129.

⁸⁵ Siehe Kapitel II.1.

⁸⁶ Raschauer, Verwaltungsrecht, 863; Dujmovits, Janusköpfige Verwaltungsakte, 133; Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 474.

⁸⁷ Fessler/Keller, Vereins- und Versammlungsrecht, 195; nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist dies sogar verfassungsrechtlich geboten (VfSlg. 1685/1948, 2117/1951).

Vereins. Etwa der Vermieter des Vereinslokals „verliert“ durch den Bescheid den Partner des Mietvertrages. Nichtsdestoweniger ist er nicht Partei des Verfahrens.

II.4. Allfällige verfahrensrechtliche Bedingungen, die sich aus Art. 15 StGG ergeben

Gemäß Art. 15 StGG ordnet und verwaltet jede gesetzlich anerkannte Kirche und Religionsgesellschaft ihre inneren Angelegenheiten selbstständig, ist aber wie jede Gesellschaft den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen.

Klar ist, dass der Staat im Bereich der inneren Angelegenheiten keine Regelungskompetenz besitzt⁸⁸; fraglich könnte sein, ob sich aus der Verhältnismäßigkeitsabwägung, die dem Begriff „allgemeine Staatsgesetze“ innewohnt⁸⁹, ableiten lässt, dass ein Rechtsakt, der aufgrund eines allgemeinen Staatsgesetzes erlassen wurde, die inneren Angelegenheiten berührt, in einer bestimmten Form zu ergehen hat. Ähnliches wäre auch in denjenigen Fällen zu überlegen, in denen innere Angelegenheiten Außenwirkung entfalten und damit – jedenfalls teilweise – Teil der „äußeren Rechtsverhältnisse“ werden. Zu denken wäre hier etwa an die Bestellung von vertretungsbefugten Organen oder die Abhaltung des konfessionellen Religionsunterrichts an öffentlichen Schulen.

Denkbar wäre, dass aus Art. 15 StGG folgt, dass der Staat etwa solche Handlungen der gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft nur zur Kenntnis nehmen darf, ihm jedoch nicht eine Genehmigungsbefugnis eingeräumt werden dürfte.

Weder in der Lehre noch in der Judikatur findet sich jedoch für diese Überlegung, dass der Staat hinsichtlich der Art seiner Erledigung durch Art. 15 StGG an Schranken gebunden sein könnte, ein Hinweis. Die Rechtsprechung geht bisher davon aus, dass innere Angelegenheiten gar nicht geregelt werden dürfen; sobald jedoch ein Akt, der den inneren Angelegenheiten einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft zuzurechnen ist, Außenwirkungen entfaltet, geht die Judikatur⁹⁰ davon aus, dass insofern die Sphäre der inneren

⁸⁸ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 26 ff.; *Schwendenwein*, Staatskirchenrecht, 197; *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 67.

⁸⁹ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 67.

⁹⁰ VwSlg. 5726/1891, VfSlg. 3657/1959, 3816/1960, OGH 14. 4. 1988, 6 Ob556/88.

Angelegenheiten verlassen wird und somit staatliche Tätigkeit zulässig wird. Dass dabei die Art der staatlichen Tätigkeit durch Art. 15 StGG Bedingungen unterworfen würde, wurde von der Rechtsprechung nicht postuliert.

Im Ergebnis gibt es auch keinen Grund, aus Art. 15 StGG spezielle formelle Bedingungen für staatliche Rechtsakte abzuleiten: Denn für jede Form der Tätigkeit einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft gibt es aus staatlicher Sicht nur zwei Möglichkeiten: Entweder sie gehört zu den inneren Angelegenheiten, dann ist dem Staat jede Form der Tätigkeit untersagt. Oder sie gehört nicht dazu, dann hat Art. 15 StGG für sie keine Bedeutung, also kann diese Bestimmung insofern auch keine Bedingungen für die Art der staatlichen Tätigkeit aufstellen. Bei gemischten Angelegenheiten wäre entsprechend aufzuteilen; staatliche Handlungen wären dann nur insoweit zulässig, als die Angelegenheit nicht zu den inneren zählt⁹¹.

Auch im Fall des § 9 Abs. 5 OrthodoxenG gibt es keinen Grund, das anders zu sehen⁹²; entweder greift die bescheidmäßige Nichtkenntnisnahme einer Organbestellung aufgrund der Verletzung innerkirchlicher Vorschriften in die inneren Angelegenheiten der griechisch-orientalischen Kirche ein, dann wäre jede Form staatlichen Handelns im Hinblick auf Art. 15 StGG verfassungswidrig, oder eine solche Maßnahme betrifft nicht die inneren Angelegenheiten, dann ist sie im Hinblick auf Art. 15 StGG zulässig.

Auch aus dem Vorbehalt in Art. 15 StGG, wonach die gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen sind, lässt sich eine Verpflichtung des Staates, in einer bestimmten Rechtsform zu handeln, nicht ableiten. Diese Bestimmung hat zunächst nur zum Gegenstand, dass gesetzlich anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften keinen anderen Beschränkungen unterworfen werden dürfen als sie auch für andere Personen gelten⁹³.

⁹¹ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 39; *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 69, gehen davon aus, dass „gemeinsame Angelegenheiten“ keinen Rechtsbegriff darstellen, sondern dies nur einen tatsächlichen Zustand beschreibt. Keinesfalls dürften daraus rechtliche Folgerungen gezogen werden.

⁹² AA offensichtlich *Gampl*, Staatskirchenrecht, 337, die davon auszugehen scheint, dass Art. 15 StGG es verbieten würde, die Bestellung der Organe durch den Staat für ungültig zu erklären. Er sei ihm lediglich gestattet, die Bestellung bescheidmäßig nicht zur Kenntnis zu nehmen.

⁹³ *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht, RZ 942. Daneben ist aber, wenn durch ein allgemeines Gesetz die inneren Angelegenheiten einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft tangiert werden, vom Staat im Sinne einer Verhältnismäßigkeitsprüfung die Schwere des Eingriffs in die inneren Angelegenheiten

Auch aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Art. 9 Abs. 2 EMRK, der bei Eingriffen in das Grundrecht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit zu beachten ist, wird in aller Regel sich eine Beschränkung staatlicher Tätigkeit auf bestimmte Formen nicht ableiten lassen. Ein Eingriff in Art. 9 EMRK ist nur zulässig, wenn er zur Erreichung bestimmter Ziele in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist, also muss er eine gewisse Verhältnismäßigkeit wahren⁹⁴.

Eine solche Verhältnismäßigkeitsprüfung ist daher grundsätzlich auch bei der Wahl der Rechtsform, mit der der Staat in Art. 9 EMRK eingreift, vorzunehmen, er wird auch dabei die Rechtsform zu wählen haben, die am Geringsten in das Grundrecht eingreift. Allerdings kommt dem Staat auch dabei ein gewisser Beurteilungsspielraum zu⁹⁵; es wird daher etwa im Allgemeinen nicht möglich sein zu behaupten etwa ein Konzessionssystem sei unverhältnismäßiger als ein Anmeldesystem⁹⁶. Im Einzelfall kann es sich aber sehr wohl ergeben, dass bei Unklarheit, welche Rechtsform einer Behörde offensteht, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Art. 9 Abs. 2 EMRK zur Auslegung heranzuziehen ist.

II.5. Zuständigkeitsverteilung aufgrund des Bundes-Verfassungsgesetzes und des Bundesministeriengesetzes 1986

Gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG sind „Angelegenheiten des Kultus“ Bundessache in Gesetzgebung und Vollziehung. Aus der Tatsache, dass dieser Kompetenztatbestand nicht in Art. 102 Abs. 2 B-VG angeführt ist, ist zu schließen, dass diese Materie grundsätzlich in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen ist⁹⁷. Tatsächlich existieren auch keine eigenen

gegen die Bedeutung des öffentlichen Interesses an der staatlichen Maßnahme abzuwägen (*Pree*, Staatskirchenrecht, 72). Darin unterscheidet sich die Berücksichtigung von Art. 15 StGG nicht mehr von Art. 9 EMRK.

⁹⁴ *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 374.

⁹⁵ *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 374.

⁹⁶ So leitet der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte auch nicht ab, dass Art. 11 EMRK (dessen Abs. 2 ähnlich zu Art. 9 Abs. 2 EMRK ist) bei der Gründung ein Konzessionssystem verbiete (*Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 1470).

⁹⁷ Tatsächlich ging bereits im Jahr 1919 das Bestreben des damals für Kultusangelegenheiten zuständigen Staatsamtes für Inneres (Kultusamt) dahin, die konfessionellen Angelegenheiten mit Ausnahme der judiziellen Patronats- und Konkurrenzangelegenheiten der katholischen Kirche in die (ausschließliche) Gesetzgebung und Vollziehung des Bundes zu übertragen, die Vollziehung aber dem Bund in mittelbare Bundesverwaltung zu geben (*Ermacora*, Entstehung, 36).

organisatorischen Kultusbehörden des Bundes, vielmehr bedient sich der Bund bei Vollziehung des Kultusrechts der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang freilich, dass im Kultusrecht ein großer Teil der Zuständigkeiten dem für Kultusangelegenheiten zuständigen Mitglied der Bundesregierung und nur ein kleiner Teil den Bezirksverwaltungsbehörden bzw. dem Landeshauptmann zugewiesen ist⁹⁸.

II.6. Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Betrauung des Kultusministers im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes⁹⁹ ist es verfassungsrechtlich an sich nicht ausgeschlossen, im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung in einem bestimmten Ausmaß und unter Einhaltung sonstiger verfassungsrechtlicher Grenzen dem zuständigen Bundesminister auch Agenden zur Besorgung in erster Instanz zu übertragen. Sie darf lediglich nicht dazu führen, das System der mittelbaren Bundesverwaltung, das nach dieser Rechtsprechung zu den wesentlichen Elementen der Realisierung des bundesstaatlichen Baugesetzes der österreichischen Bundesverfassung zählt, zu unterlaufen¹⁰⁰.

Diese Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist nur konsequent: Aus Art. 102 Abs. 1 letzter Satz und Abs. 4 B-VG ergibt sich eindeutig, dass das Bundes-Verfassungsgesetz als Regelfall für die Vollziehung des Bundes in den Angelegenheiten des Art. 10 Abs. 1 B-VG die mittelbare Bundesverwaltung durch die Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern ansieht. Gleichwohl ist die Betrauung des Bundesministers als Verwaltungsbehörde in denjenigen Materien, die in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind, zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des B-VG am 1. Oktober 1920 historisch vorgefunden¹⁰¹. Daher

⁹⁸ Hauptsächlich betrifft dies die Erklärung des Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft gemäß Art. 6 InterkonfessionellenG iVm der AustrittsVO.

⁹⁹ Z.B. VfSlg. 11.403/1987.

¹⁰⁰ Hier ist nicht der Platz, um auf die Frage der Zulässigkeit der Betrauung des Bundesministers mit Agenden der mittelbaren Bundesverwaltung (in 1. Instanz) im Detail einzugehen, weil – wie ausgeführt – im Bereich des Kultusrechts ohnehin eine historisch vorgefundene Sonderrechtslage gilt. Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Betrauung des Bundesministers mit Agenden der mittelbaren Bundesverwaltung im Allgemeinen vgl. insbesondere *Raschauer*, Art. 102, RZ 62 ff.; *Jabloner*, Bundesminister, 40 ff.; *Schäffer*, Weinaufsicht, ZfV 1988, 365 ff.; *Bußjäger*, Art. 102, RZ 9 ff.

¹⁰¹ Z.B. §§ 2, 6 AnerkennungsG; §§ 1, 8 IslamG 1912.

ergibt sich für den Bereich der gesamten Bundesverwaltung, der nicht gemäß Art. 102 Abs. 2 B-VG oder vergleichbarer Bestimmungen durch eigene Bundesbehörden vollzogen werden darf, geradezu zwangsläufig, dass die Betrauung des Bundesministers mit der Vollziehung zwar zulässig ist, dies aber nicht den Regelfall darstellen darf, weil sonst Art. 102 Abs. 1 B-VG seines Anwendungsbereiches beraubt würde.

Damit ist allerdings nicht geklärt, wie viele Zuständigkeiten dem Bundesminister in solchen Materien eingeräumt werden dürfen, ohne dass die Zuständigkeit des Bundesministers seinen Ausnahmecharakter verliert und zum – verfassungsrechtlich unzulässigen – Regelfall der Vollziehung wird. Ganz besonders fraglich ist diese Grenze gerade im Kultusrecht, weil schon zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundes-Verfassungsgesetzes in diesem Gebiet eine Rechtslage bestand, die eine große Zahl an Zuständigkeiten dem Kultusminister zuwies und nur eine relativ kleine Zahl an Zuständigkeiten den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern verblieb. Insbesondere im Anerkennungsrecht ließ die Gesetzgebung, wie sie 1920 vorgefunden wurde, kaum Regelungen zu, die von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern zu vollziehen sind¹⁰².

Daher ist es vom Verfassungsgerichtshof nur konsequent, dass er judizierte¹⁰³, dass „der Verfassungsgesetzgeber bei der Erlassung des Art. 102 B-VG ohne Nennung der Angelegenheiten des Kultus in Kauf nahm, dass Entscheidungen über die Anerkennung von Kirchen und Religionsgesellschaften und vergleichbare Entscheidungen (weiterhin) von der Ministerialinstanz besorgt werden dürfen“.

Der Verfassungsgerichtshof geht aber über die Zulässigkeit der Vollziehung des Anerkennungsrechts hinaus und normiert, dass auch die Entscheidung über den Erwerb der Rechtspersönlichkeit als eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft eine dem Anerkennungsrecht vergleichbare Regelung ist, die vom zuständigen Bundesminister selbst vollzogen werden darf. Dasselbe gilt – so der Verfassungsgerichtshof – auch für andere Gesetze vergleichbaren Inhalts wie das OrthodoxenG oder das IslamG 2015.

¹⁰² Z.B. §§ 6, 9 AnerkennungsG; bemerkenswert ist, dass selbst die Errichtung einer Kultusgemeinde, die ja oft regional begrenzt ist, gemäß § 6 AnerkennungsG durch den Kultusminister – und eben nicht durch den Landeshauptmann, und schon gar nicht durch die Bezirksverwaltungsbehörde – zu erteilen ist.

¹⁰³ VfGH 10. 10. 2017, G 419/2016. Diese Auslegung wird kritisch gesehen von Egger, Bundesverwaltung, ÖJZ 2018, 900.

Umgekehrt wird jedoch gelten, dass insbesondere die Zuständigkeiten bezüglich der Entgegennahme der Austrittserklärung aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft, nicht von dieser Ausnahme umfasst sind und diese daher den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern verbleiben muss. Diesbezüglich gibt es keine „historisch vorgefundene“ Rechtslage, die eine solche Übertragung auf den Kultusminister rechtfertigen würde; im Gegenteil, vorgefunden wurde eben die Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde.

Diesbezüglich gelten daher die generellen Regeln, unter welchen Voraussetzungen „ausnahmsweise“ der Bundesminister selbst mit der Vollziehung betraut werden darf, die in Lehre und Rechtsprechung aufgestellt wurden¹⁰⁴; und keines der Kriterien spricht in diesem Fall für eine Zulässigkeit. Weder kann man bei mehreren 10.000 solche Fälle pro Jahr davon sprechen, dass es sich um ausnahmsweise Übertragungen handelt, noch gäbe es für die Übertragung auf den Kultusminister sachliche Gründe. Vielmehr würde die Tatsache, dass die Austrittserklärung für alle Betroffenen in Wien am Sitz des Kultusministers abgegeben werden müsste, zu einer massiven Verschlechterung für den Rechtsunterworfenen führen.

Konsequenterweise – und somit dem System des Art. 102 B-VG entsprechend – ist daher auch die Zuständigkeit zur Entgegennahme einer Austrittserklärung aus einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft der Bezirksverwaltungsbehörde übertragen¹⁰⁵.

Umgekehrt würde verfassungsrechtlich jedoch nichts dagegen sprechen, Aufgaben, die bisher – historisch vorgefunden – vom Kultusminister vollzogen werden, den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern zu übertragen. Auch abseits des Kultusrechts ist ja die Übertragung von Zuständigkeiten im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung an den zuständigen Bundesminister immer nur eine mögliche Ausnahme von der Regel, dass diese Angelegenheiten von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern zu vollziehen ist. Nie ist der Bundesgesetzgeber verpflichtet, den Bundesminister mit der Vollziehung solcher Materien zu betrauen¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Öhlinger, Probleme; VfSlg. 11.403/1987, 19.123/2010.

¹⁰⁵ § 8 Abs. 1 BekGG.

¹⁰⁶ In VfSlg. 11.430/1987 sprach der Verfassungsgerichtshof nur aus, dass es „verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen [ist], im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung [...] dem Bundesminister Agenden zur Besor-

Dies dürfte die Rechtsansicht auch des Verfassungsgerichtshofes sein¹⁰⁷, wenn er ausführt, dass der Gesetzgeber „in Kauf nahm“, dass Entscheidungen über die Anerkennung von Kirchen und Religionsgesellschaften [...] von der Ministerialinstanz besorgt werden dürfen!“ (und nicht „müssen“).

II.7. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Einrichtung eigener Religionsbehörden des Bundes

Nicht zulässig ist jedoch die Einrichtung einer eigenen Religionsbehörde des Bundes unterhalb des Kultusministers ohne Zustimmung der beteiligten Länder: Da „Angelegenheiten des Kultus“ nicht in Art. 102 Abs. 2 B-VG aufgeführt sind, dürfen sie eben nicht unmittelbar von Bundesbehörden vollzogen werden bzw. wenn, dann gemäß Art. 102 Abs. 1 oder Abs. 4 B-VG nur mit Zustimmung der beteiligten Länder¹⁰⁸, und das nur in vereinzelt Angelegenheiten und nicht generell; der Regelfall muss die Vollziehung durch den Landeshauptmann und die ihm unterstellten Landesbehörden bleiben¹⁰⁹.

Dies gilt auch dann, wenn unterhalb des Kultusministers eine nicht in die Organisationseinheit des Bundesministeriums eingegliederte zentrale Bundesbehörde mit der Vollziehung des Kultusrechts betraut werden soll. Der Begriff „im Bereich der Länder“ in Art. 102 Abs. 1 B-VG ist nämlich nicht so zu verstehen, dass Art. 102 B-VG nur auf Verwaltungsbehörden anzuwenden ist, deren Sprengel sich mit den Grenzen der Länder deckt, jede Bundesbehörde unterhalb des Bundesministers, die anstelle des Landeshauptmannes tritt, ist „im Bereich der Länder“ eingerichtet; diese Einrichtung darf daher nur gemäß Art. 102 Abs. 4 B-VG mit Zustimmung der beteiligten Länder erfolgen¹¹⁰.

Zum Unterschied zur Betrauung des Kultusministers mit einem wesentlichen Teil des Vollzugs der Agenden des Kultusrechts hat auch zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des B-VG

gung in erster Instanz zu übertragen“. Eine Verpflichtung sah der Verfassungsgerichtshof nicht vor. Im Erkenntnis 10. 10. 2017, G 419/2016, hat der Verfassungsgerichtshof auf diese Begründung verwiesen, ohne dies jetzt anders zu sehen.

¹⁰⁷ VfGH 10. 10. 2017, G 419/2016.

¹⁰⁸ VfSlg. 11.403/1987, 19.123/2010.

¹⁰⁹ *Bußjäger*, Artikel 102, RZ 13; VfSlg. 2264/1952.

¹¹⁰ VfSlg. 19.123/2010; *Bußjäger*, Artikel 102, RZ 11; anders jedoch *Öhlinger*, Probleme, 689 ff., der davon ausgeht, dass der Begriff „im Bereich der Länder“ in Art. 102 B-VG nicht nur funktionell, sondern auch räumlich zu verstehen ist.

keine unmittelbare – dem Kultusminister unterstellte – Bundesbehörde existiert, sodass man auch nicht eine solche Behördenorganisation als „historisch vorgefunden“ qualifizieren könnte. Das „Kultusamt“ im Bundeskanzleramt ist keine solche eigenständige Behörde, sondern eine unselbstständige Organisationseinheit des Bundeskanzleramtes.

In diesem Sinne weist auch der Verfassungsgerichtshof im genannten Erkenntnis vom 10. Oktober 2017 zur Verfassungskonformität der Organisationsstruktur im Kultusrecht darauf hin, dass sich diese von der Organisationsstruktur der Weinbehörden, wie sie dem „Weinerkenntnis“, VfSlg. 11.403/1987, zugrunde lag, fundamental unterscheidet, weshalb er diesbezüglich keine verfassungsrechtlichen Probleme sah. In diesem Erkenntnis hielt es der Verfassungsgerichtshof als mit Art. 102 B-VG unvereinbar, dass „Kellereiinspektoren“ wohl als organisatorischer Teil des Bundesministeriums aber mit regional aufgeteilten Zuständigkeiten eingerichtet wurden, womit die Kompetenzen des Landeshauptmannes „unterlaufen“ wurden. Das Kultusamt hingegen besitzt keine solche regionale Zuständigkeitsverteilung und führt auch keine regelmäßigen Außeninspektionen durch.

Im Umkehrschluss ist daher davon auszugehen, dass auch der Verfassungsgerichtshof die Einrichtung von unmittelbaren Kultusbehörden des Bundes ohne Zustimmung der beteiligten Länder gemäß Art. 102 Abs. 1 bzw. Abs. 4 B-VG mit dem System der mittelbaren Bundesverwaltung nach Art. 102 B-VG für unvereinbar erachten würde.

II.8. Verteilung der Zuständigkeit nach BMG

Nachdem geklärt wurde, dass die Angelegenheiten des Kultus grundsätzlich in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind, ist nun zu untersuchen, welcher Bundesminister für den Vollzug dieser Rechtsmaterie zuständig ist. Wie sich aus den Vollzugsklauseln der verschiedenen Vorschriften des Kultusrechts ergibt¹¹¹, war traditionell der für Unterrichtsangelegenheiten zuständige Bundesminister auch der in Kultusangelegenheiten zuständige¹¹². Dies änderte sich mit der BMG-Novelle 2014¹¹³: Mit Inkrafttreten dieser Novelle am

¹¹¹ ZB Art. 18 InterkonfessionellenG, § 17 AnerkennungsG, Art. II IslamG 1912, § 14 OrthodoxenG, § 8 OrientKG.

¹¹² Siehe zB. Buchstabe L Z 3 von Teil 2 der Anlage zu § 2 BMG 1973 in der Folge Buchstabe K Z 3 der Anlage zu § 2 BMG 1986.

¹¹³ BGBl. I Nr. 11/2014; *Schima*, Regelungen, öarr 2015, 80 f.

1. März 2014 wechselte die Zuständigkeit vom vormaligen Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur ins Bundeskanzleramt¹¹⁴. Konkret war seit 1. März 2014 bis zum 18. Mai 2016 für Kultusangelegenheiten zuständiger Bundesminister ein gemäß Art. 77 Abs. 3 B-VG ernannter Bundesminister im Bundeskanzleramt¹¹⁵. Mit dem Rücktritt des damaligen Bundesministers Dr. Ostermayer am 18. Mai 2016 trat auch die Entschließung, BGBl. II Nr. 218/2014, außer Kraft. Damit wechselte die Zuständigkeit für Angelegenheiten des Kultus zum Bundeskanzler, der danach das für Kultusangelegenheiten zuständige Mitglied der Bundesregierung war.

Dabei unterstützt wurde er von einer Staatssekretärin, die vom Bundeskanzler gemäß Art. 78 Abs. 3 B-VG ua. mit den Angelegenheiten des Kultus betraut wurde¹¹⁶. Diese Betrauung änderte aber – anders als bei der Übertragung einer Angelegenheit durch den Bundespräsidenten auf einen eigenen Bundesminister im Bundeskanzleramt gemäß Art. 77 Abs. 3 B-VG – nichts an der Zuständigkeit und parlamentarischen Verantwortlichkeit des Bundeskanzlers in dieser Materie¹¹⁷.

Seit 21. Dezember 2017 ist wieder ein Bundesminister im Bundeskanzleramt mit den Aufgaben des Kultusministers betraut¹¹⁸.

Als die für den Vollzug des Kultusrechts zuständige Einheit im Bundeskanzleramt ist das Kultusamt vorgesehen¹¹⁹; dabei handelt es sich aber – anders als der Name vermuten ließe – um keine eigene Einrichtung des Bundes, insbesondere um keine Bundesbehörde, sondern um eine Abteilung in der Sektion „Koordination“ des Bundeskanzleramtes. Die Einrichtung

¹¹⁴ Nunmehr Buchstabe A Z 19 und 20 der Anlage zu § 2 BMG 1986

¹¹⁵ Dann „Bundesminister für Kunst und Kultur, Verfassung und Medien“ aufgrund Entschließung des Bundespräsidenten, BGBl. II Nr. 218/2014.

¹¹⁶ Schreiben des Bundeskanzlers vom 24. 5. 2016, GZ BKA-120.000/0005-I/2/2016.

¹¹⁷ Wieser, Artikel 78, RZ 49. Wieser, Staatssekretär, 248 ff., legt eingehend dar, dass der Staatssekretär, wenn ihm gemäß Art. 78 Abs. 3 B-VG ein Geschäftsbereich eingeräumt wird, er in diesem Bereich vom Bundesminister, dem er beigeordnet ist, nur ein Mandat eingeräumt wird, und diese Kompetenzen nicht delegiert werden; der Staatssekretär wird daher in diesem Bereich lediglich als Hilfsorgan des Bundesministers, dem er beigegeben wird, tätig, vergleichbar den Bediensteten des Bundesministeriums. Er übt daher seine Kompetenzen nur „für den Bundesminister“ aus.

¹¹⁸ BGBl. II Nr. 411/2017 bzw. BGBl. II Nr. 3/2018.

¹¹⁹ Siehe in der Geschäftseinteilung vom 25. 1. 2019,

<https://bka.ldap.gv.at/#/organisation/gvvoid%3DAT%3AB%3A1010814%2Cou%3DOrgUnits%2Cgvvoid%3DAT%3AB%3A111%2Cdc%3Dat>

einer eigenen dem Kultusminister unterstellten Bundesbehörde wäre eben auch – wie oben ausgeführt – verfassungsrechtlich unzulässig.

II.9. Sachliche Zuständigkeitsverteilung zwischen Bundes- und Landesverwaltungsgericht

Soweit die Organe der Kultusverwaltung in Bescheidform tätig zu werden haben, geht der Rechtszug gegen einen solchen Bescheid gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG an das zuständige Verwaltungsgericht¹²⁰. Gleichermäßen ist dieses Verwaltungsgericht auch zuständig, über Säumnisbeschwerden zu entscheiden¹²¹. Zu prüfen ist nun allerdings, welches Verwaltungsgericht sachlich zur Fällung dieser Entscheidungen zuständig ist, das Bundesverwaltungsgericht oder das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht.

II.9.1. Grundlagen

Wie bereits ausgeführt werden Angelegenheiten des Kultus in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen, allerdings zeichnen sich die gesetzlichen Regelungen im Kultuswesen – zum Unterschied zu anderen Materien, die in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden – dadurch aus, dass seit jeher¹²² der überwiegende Teil durch den zuständigen Bundesminister in erster Instanz vollzogen wird. Bis zum Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl I Nr. 51/2012, am 1. Jänner 2014 war dabei der Rechtszug klar vorgegeben: Der Kultusminister entschied in erster und letzter Instanz, gegen einen Bescheid des Kultusministers stand danach das außerordentliche Rechtsmittel der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof offen¹²³.

Durch die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz nach dem „9+2-System“ ergibt sich nun zwingend die Notwendigkeit einer sachlichen Zuständigkeitsabgrenzung zwischen dem Bundesverwaltungsgericht und den Landesverwaltungsgerichten. Diese

¹²⁰ Zwar wäre es nach Art. 94 Abs. 2 B-VG auch möglich, ein Rechtsmittel an ein ordentliches Gericht vorzusehen (sog. sukzessive Kompetenz), dies müsste allerdings im jeweiligen Materiengesetz angeordnet werden (Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 14 zu Art. 94 Abs. 2 B-VG).

¹²¹ Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG.

¹²² Kapitel III.6.

¹²³ Die frühere Bescheidbeschwerde an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 144 B-VG idF vor Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 soll im Folgenden nicht weiter behandelt werden, sie ist für das gegenständliche Thema nicht weiter von Belang.

Abgrenzung nimmt Art. 131 B-VG vor. Diese Bestimmung sieht in Abs. 1 eine Generalklausel zugunsten der Landesverwaltungsgerichte vor; Abs. 2 B-VG regelt abstrakt umschrieben diejenigen Rechtssachen, in denen der Rechtszug gegen einen Bescheid der Verwaltungsbehörde zum Bundesverwaltungsgericht führt. Es entscheidet „in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden“¹²⁴.

Da es sich bei den „Angelegenheiten des Kultus“ um solche der Vollziehung des Bundes handelt, ist das Bundesverwaltungsgericht insoweit Beschwerdeinstanz, soweit Kultussachen Angelegenheiten sind, die im Sinne des Art. 131 Abs. 2 B-VG unmittelbar von Bundesbehörden vollzogen werden. Unbestrittenermaßen sind die Bezirksverwaltungsbehörden und der Landeshauptmann keine solchen Bundesbehörden. Über Beschwerden gegen deren Bescheide entscheiden daher gemäß Art. 131 Abs. 1 B-VG die Landesverwaltungsgerichte.

Zu prüfen bleibt daher in der Folge lediglich der – allerdings vergleichsweise wesentlich häufigere – Fall, dass Beschwerde gegen einen Bescheid des Kultusministers erhoben wurde. Aufgrund des Wortlauts des Art. 131 Abs. 2 B-VG scheint es auf den ersten Blick unstrittig, dass gegen Bescheide des Bundesministers der Rechtszug an das Bundesverwaltungsgericht verläuft. Betrachtet man jedoch die Erläuterungen zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012¹²⁵, so relativiert sich diese Ansicht¹²⁶.

Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 führen nämlich zu dieser Frage aus, dass *„keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes des Bundes besteht, wenn in einer Angelegenheit, die in mittelbarer Bundesverwaltung besorgt wird, (ausnahmsweise) eine erst- und letztinstanzliche Zuständigkeit des Bundesministers vorgesehen ist.*

¹²⁴ Daneben gibt es noch weitere Fälle der abweichenden Zuständigkeitsregelung zwischen Bundesverwaltungsgericht und Landesverwaltungsgerichten, die für Kultusangelegenheiten rechtsdogmatisch nicht weiter von Belang sind.

¹²⁵ RV 1618 BlgNR, 24. GP.

¹²⁶ Dazu etwa *Höllbacher*, Unmittelbare Bundesverwaltung, RZ 100, der aber diesbezüglich den Erläuterungen vorwirft, sich über den Wortlaut des Art. 131 Abs. 2 B-VG hinwegzusetzen.

Andernfalls käme es nämlich in den beiden zuletzt genannten Fällen zu einer zwischen dem Verwaltungsgericht des Landes und dem Verwaltungsgericht des Bundes nach organisatorischen Kriterien geteilten Zuständigkeit in ein und derselben (kompetenzrechtlichen) Angelegenheit, was dem Gedanken widerspräche, alle Rechtssachen in einer Angelegenheit aus verfahrensökonomischen Gründen bei ein und demselben Gericht zu konzentrieren.“

Für die Angelegenheiten des Kultus bedeutsam ist also, dass nach den Erläuterungen Art. 131 Abs. 2 Satz 1 so zu verstehen sei, dass, weil diese Angelegenheiten, die aufgrund des Systems des Art. 102 Abs. 1 und 2 B-VG in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden, auch dann die Landesverwaltungsgerichte zur Entscheidung sachlich zuständig sind, wenn der Bundesminister Verwaltungsbehörde war.

Der Verwaltungsgerichtshof ist dieser in den Erläuterungen wiedergegebenen Auffassung – unter Hinweis auf vergleichbare Vorjudikatur zu anderen Fällen, in denen es um einen Bescheid eines Bundesministers in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung gegangen ist – gefolgt und hat entschieden, dass gegen einen Bescheid des Kultusministers der Rechtszug an das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht geht¹²⁷.

Problematisch ist daran, dass die Erläuterungen zwar darlegen, wie sie Art. 131 Abs. 2 1. Satz B-VG verstanden wissen wollen (jedenfalls in einigen exemplarischen Fällen, zu denen auch die hier maßgebliche Konstellation zählt), allerdings nicht erschießbar ist, dass sich dies aus dem Wortlaut der Verfassungsbestimmung ergibt, und auch die Erläuterungen nicht auf diesen Wortlaut Bezug nehmen.

II.9.2. Die Begriffe „Rechtssache“ und „Angelegenheit“

Es zeigt sich, dass zur Ermittlung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts die Auslegung der Begriffe „Rechtssachen“ und „Angelegenheiten“ in Art. 131 Abs. 2 1. Satz B-VG maßgeblich ist. Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage unterlassen es aber, darzulegen, wie der Gesetzgeber diese beiden Begriffe verstanden haben möchte. Auch der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Judikatur¹²⁸ zwar implizit ein Verständnis des Begriffs

¹²⁷ VwGH 29. 9. 2017, Ro 2016/10/0043.

¹²⁸ Insbesondere VwGH 12. 9. 2016, Ro 2016/04/0014.

„Angelegenheit“ als Synonym für „Kompetenztatbestand“ erkennen lassen, dies aber nicht näher dargelegt und schon gar nicht diese Sicht näher begründet.

In der Lehre wurde auf verschiedenen Wegen versucht, den Wortlaut des Art. 131 Abs. 2 B-VG so zu interpretieren, dass damit gemeint sei, dass das Bundesverwaltungsgericht nur dann zuständig sei, wenn ein Kompetenztatbestand im Sinne des Art. 10 Abs. 1 bzw. Art. 102 Abs. 2 B-VG zur Gänze von Bundesbehörden vollzogen wird. In allen anderen Fällen komme dann die Generalklausel des Art. 131 Abs. 1 B-VG zum Tragen.

Der Großteil der Lehre legt im Wesentlichen den Begriff „Angelegenheit“ synonym für „Kompetenztatbestand“ aus¹²⁹. Ein anderer Teil der Lehre kommt – ausgehend von dem Problem, dass die Auslegung des Begriffes „Angelegenheit“ synonym zu „Kompetenztatbestand“ zusammen mit der konsequenten Anwendung der Generalklausel des Art. 131 Abs. 1 B-VG kaum noch Zuständigkeiten für das Bundesverwaltungsgericht lassen würde – dazu, „Angelegenheit“ im Zusammenspiel mit dem jeweils zu vollziehenden Gesetz zu sehen¹³⁰.

Im Kultusrecht würde daraus folgen, dass in allen Angelegenheiten das jeweilige Landesverwaltungsgericht zuständig sei.

Da die Erläuternden Bemerkungen keine eigene normative Kraft besitzen und nur zur Interpretation einer Norm heranzuziehen sind, ist also zu prüfen, ob der Wortlaut des Art. 131 Abs. 2 B-VG unbestimmt ist. Betrachtet man die Verwendung des Begriffes „Angelegenheit“ im B-VG, so ist es nämlich überhaupt nicht naheliegend, diesen Begriff als Synonym für „Kompetenztatbestand“ zu verstehen. Eigentlich würde es sich eher anbieten, „Angelegenheit“ synonym für „Vollzugstatbestand“ zu sehen¹³¹.

¹²⁹ *Leitl-Staudinger*, Energieregulierung, 329 f.; *Faber*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 6 zu Art. 131 B-VG.

¹³⁰ *Janko*, Bundesfinanzgericht, 61 ff.; *Pavlidis*, Zuständigkeitsabgrenzung, 89. *Janko* beschreibt „Angelegenheit“ im Sinne des Art. 131 Abs. 2 B-VG als begrenzt von den in einem bestimmten einfachen Gesetz enthaltenen Rechtsvorschriften; es könnten allerdings in einem solchen Bundesgesetz noch weitere Untergliederungen vorgenommen werden, insbesondere dann, wenn verschiedene Regelungen in ein und demselben Gesetz sich auf unterschiedliche Kompetenztatbestände stützten. Damit sich die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergebe, müsse nun in (ausnahmslos) allen Rechtssachen einer so ermittelten „Angelegenheit“ die Vollziehung „unmittelbar“ von Bundesbehörden besorgt werden.

¹³¹ *Madner*, Organisation, RZ 77, wählt diesen Weg, in dem sie ausführt, dass sie ablehnt, „bei der Ermittlung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts auf die Vollziehung innerhalb einer gesamten kompetenzrechtlichen Angelegenheit oder zumindest auf alle in einem Gesetz enthaltenen Rechtsvorschriften abzustellen“.

Für diese Auslegung spricht Folgendes: Der Begriff „Angelegenheit“ kommt im B-VG an mehreren Stellen vor, insbesondere ist zur Auslegung des Begriffes in Art. 131 B-VG die Bedeutung in Art. 102 B-VG relevant: Offenkundig ist die in Art. 131 Abs. 2 B-VG vorgenommene Abgrenzung an der Abgrenzung zwischen mittelbarer und unmittelbarer Bundesverwaltung orientiert, da die Wortfolge „unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden“ dem Art. 102 Abs. 2 B-VG entnommen ist¹³². Daher bietet es sich zunächst an, die Bedeutung des Begriffs „Angelegenheit“ in dieser Bestimmung zu ermitteln.

Zentral ist dafür Art. 102 Abs. 2 B-VG: Diese Bestimmung nennt einen Katalog von „Angelegenheiten“, die der Bundesgesetzgeber in unmittelbarer Bundesverwaltung vollziehen lassen darf. Wichtig dabei ist, dass er nach Art. 102 Abs. 3 B-VG auch in diesen in Abs. 2 aufgezählten Angelegenheiten den Landeshauptmann mit der Vollziehung des Bundes beauftragen, somit diese Angelegenheiten in mittelbarer Bundesverwaltung vollziehen lassen darf.

Bekanntlich sind die Angelegenheiten in Abs. 2 wortident mit Kompetenztatbeständen in Art. 10 B-VG. Bisher offensichtlich unstrittig war, dass Abs. 3 nicht erfordert, dass der komplette Kompetenztatbestand entweder in unmittelbarer oder in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen wird¹³³. Tatsächlich wurde das auch nicht so gehandhabt. So sei nur beispielsweise darauf hingewiesen, dass in den meisten Bundesgesetzen, die grundsätzlich in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden, mit der Vollziehung der Strafbestimmungen die Bezirksverwaltungsbehörden betraut sind¹³⁴. Man kann daher davon ausgehen, dass der Begriff „Angelegenheiten“ in Art. 102 Abs. 2 bzw. Abs. 3 B-VG kein Synonym für

¹³² Der Begutachtungsentwurf ME Bundesverfassungsgesetz, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert und ein Erstes Bundesverfassungsrechtsbereinigungsgesetz erlassen wird 94/ME, 23. GP, sah im geplanten Art. 131 Abs. 2 Z 1 B-VG diesbezüglich in einem Klammerausdruck noch explizit den Verweis auf Art. 102 Abs. 2 B-VG vor, wurde aber in der Folge deswegen fallen gelassen, weil befürchtet wurde, dass man dann die Zuständigkeitsbestimmung so auslegen würde, dass in Fällen, in denen organisatorische Bundesbehörden aufgrund anderer verfassungsrechtlicher Ermächtigungen als den Art. 102 Abs. 2 B-VG eingerichtet sind, die Verwaltungsgerichte der Länder zuständige Rechtsmittelinstanz sind; vgl. näher: *Wiederin*, Bundesverwaltungsgericht, 35 f.

¹³³ *Höllbacher*, Unmittelbare Bundesverwaltung, 139; vgl. auch VfSlg. 6913/1972.

¹³⁴ Vgl. z.B. § 37 DMSG; das DMSG sieht überhaupt eine geteilte Zuständigkeit vor, teilweise entscheidet das Bundesdenkmalamt (z.B. § 3 Abs. 1 DMSG), teilweise die Bezirksverwaltungsbehörde (z.B. § 31 Abs. 1 DMSG); gegen erstere ist das Rechtsmittel an das Bundesverwaltungsgericht zulässig, gegen zweite an die Landesverwaltungsgerichte (§ 29 Abs. 1 DMSG). Die Erläuterungen RV 2189 BlgNR., 24. GP erwähnen zu § 29 Abs. 1 lediglich, dies sei eine „Anpassung aufgrund der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012“. Offenkundig ging man davon aus, dass dies die verfassungskonforme Umsetzung des Systems des Art. 131 Abs. 1 und 2 B-VG sei.

„Kompetenztatbestand“ ist, sondern jede Regelung, die sich auf einen in Art. 102 Abs. 2 B-VG aufgelisteten Kompetenztatbestand stützt, eine „Angelegenheit“ im Sinne dieser Bestimmung darstellt.

Dies ergibt sich auch – wenn auch nicht ganz so augenscheinlich – aus Art. 102 Abs. 1 bzw. Abs. 4 B-VG, in denen in anderen als den in Abs. 2 bezeichneten Angelegenheiten Bundesbehörden mit der Vollziehung des Bundes betraut werden können. Diese müssen sich unter andere als die in Abs. 2 aufgelisteten Kompetenztatbeständen des Art. 10 B-VG subsumieren lassen. Auch in diesen Fällen muss die Einrichtung einer Bundesbehörde aber, wie dies bisher unbestritten ist, nicht für einen kompletten Kompetenztatbestand nach Art. 10 B-VG erfolgen¹³⁵.

Man kann daher davon ausgehen, dass der Begriff „Angelegenheit“ des Art. 102 B-VG Teilregelungen der Kompetenztatbestände des Art. 102 Abs. 2 B-VG meint und zwar konkret jede gesetzliche Regelung, die sich auf einen entsprechenden Kompetenztatbestand stützt.

Es ist nun naheliegend, „Angelegenheit“ in Art. 131 B-VG genauso wie in Art. 102 B-VG zu verstehen. Dagegen werden im Wesentlichen folgende Argumente ins Treffen geführt:

Das erste Argument ist – wie bereits ausgeführt – das andere Verständnis der Erläuternden Bemerkungen. Allerdings ist der Wortlaut des Art. 131 B-VG nicht unklar, weil es keinen Grund gibt, „Angelegenheit“ in Art. 131 B-VG anders zu verstehen als an den übrigen Stellen des B-VG.

Dazu kommt, dass die Erläuterungen selbst nicht ganz konsistent sind: Zum Unterschied zu den Erläuterungen spricht Art. 131 Abs. 2 B-VG nämlich davon, dass eine Angelegenheit „unmittelbar durch Bundesbehörden zu besorgen“ ist, und dies – wie sich aus der Entstehung dieser Bestimmung ergibt – nicht lediglich aufgrund Art. 102 Abs. 2 B-VG, sondern auch, wenn sich die Grundlage für die Zuständigkeit der Bundesbehörde aus anderen Verfassungsregelungen ergibt¹³⁶. Die Erläuterungen führen diesbezüglich etwa konsequenterweise

¹³⁵ Ein Beispiel ist § 123 Abs. 1 KFG, wonach für bestimmte Amtshandlungen im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde ist, die Landespolizeidirektion – mithin eine Bundesbehörde – zuständig ist, obgleich nach dem System des Art. 102 B-VG, das Kraftfahrrecht in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen wird. Der Großteil dieses Bundesgesetzes ist jedoch von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern zu vollziehen.

¹³⁶ *Wiederin*, Bundesverwaltungsgericht, 35f.

Art. 102 Abs. 4 B-VG an. Warum dies bei der – historisch vorgefundenen – Kompetenzgrundlage, wonach der Bundesminister auch in anderen als den in Art. 102 Abs. 2 B-VG genannten Angelegenheiten unmittelbar zuständig gemacht werden darf, anders sein soll, ist nicht erkennbar.

Ebenso erschließt sich nicht, wieso der Bundesminister – wenn er einen Bescheid in solchen Angelegenheiten erlässt – keine unmittelbare Bundesbehörde sein soll, dies insbesondere im Unterschied zu Behörden, die aufgrund einer Regelung nach Art. 102 Abs. 4 B-VG zuständig gemacht werden.

Es mag schon sein, dass nicht alles, was von einer Bundesbehörde vollzogen wird, unmittelbare Bundesverwaltung ist¹³⁷; das ändert aber nichts daran, dass – dabei jedenfalls in diesen beiden Fällen – eine Bundesbehörde unmittelbar die Rechtssache besorgt hat, also der Tatbestand des Art. 131 Abs. 2 1. Satz B-VG erfüllt ist.

Argumentiert wird dagegen mit einer geteilten Zuständigkeit, die in solchen Fällen eintreten würde (und auch für den Fall, dass Bundesbehörden gemäß Art. 102 Abs. 1 B-VG in Unterordnung unter den Landeshauptmann zuständig sind)¹³⁸.

Auch dieses Hauptargument der Erläuterungen, dass es zu keiner Zersplitterung der Zuständigkeiten kommen solle, findet sich nun in keiner Weise im Text des Art. 131 B-VG. Im Gegenteil, dadurch, dass der Verfassungsgesetzgeber die Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit zwischen Bundesverwaltungsgericht und Landesverwaltungsgerichten nicht danach vornimmt, ob eine Materie in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden muss oder in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden darf, sondern auf die tatsächliche Vollziehung abstellt, nimmt er eine Zersplitterung der sachlichen Zuständigkeit geradezu in Kauf. Es spricht also mE deutlich mehr dafür, die Erläuterungen zur Regierungsvorlage bei der Auslegung des Art. 131 Abs. 2 B-VG diesbezüglich nicht heranzuziehen. Überdies würde eine solche Zersplitterung der Zuständigkeit genauso eintreten, wenn Bundesbehörden gemäß Art. 102 Abs. 4 B-VG anstelle des Landeshauptmannes tätig werden; in diesem

¹³⁷ *Wiederin*, Abgrenzung, RdM 4/2017, 150.

¹³⁸ RV 1618 BlgNR, 24. GP.

Fall nehmen die Erläuterungen allerdings – wie ausgeführt – eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen deren Bescheide an.

Ein weiteres Argument gegen diese Ansicht ist die Regelung der akzessorischen Zuständigkeit in Art. 131 Abs. 6 B-VG, die nach Ansicht *Jankos*¹³⁹ keinen Sinn machte, wenn „Angelegenheit“ als „Vollzugstatbestand“ interpretiert würde. „Das ergebe sich insbesondere aus Art. 131 Abs. 6 B-VG: Diese Bestimmung sehe nämlich vor, dass über Beschwerden in Angelegenheiten der so genannten „schlichten Hoheitsverwaltung“ – wenn sie gesetzlich vorgesehen ist – die „in dieser Angelegenheit gemäß den Abs. 1 bis 4 dieses Artikels zuständigen Verwaltungsgerichte“ entscheiden. Wäre „Angelegenheit“ eine spezielle Zuständigkeitszuschreibung, so würde diese Bestimmung keinen Sinn machen, „Angelegenheit“ im Sinne des Abs. 6 müsse vielmehr ein gemeinsames Dach beschreiben, das durch übergeordnete gemeinsame Merkmale bestimmt werde. Unter dieses „Dach“ müssten sich daher sowohl die Kompetenz zur Entscheidung über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 B-VG als auch die Kompetenz zur Entscheidung über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG subsumieren lassen. Dann könne aber „Angelegenheit“ nicht eine konkrete Vollzugszuständigkeit sein, weil eine solche ja nur entweder ein Akt nach einer der Kategorien des Art. 130 Abs. 1 oder des Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG, aber nicht nach zwei oder mehreren Kategorien gleichzeitig sein könne.

Auch dieses Argument lässt sich bei näherer Betrachtung relativieren, insbesondere, weil die Auslegung *Jankos* selbst Ungereimtheiten schafft¹⁴⁰, es daher nur ins Treffen geführt werden sollte, wenn diese Auslegung des Art. 131 Abs. 6 B-VG zwingend ist.

¹³⁹ *Janko*, Bundesfinanzgericht, 55.

¹⁴⁰ Diese Auslegung hätte zunächst ebenfalls zur Konsequenz, dass in vielen Bereichen die Zuständigkeit zur Kontrolle einer verwaltungsbehördlichen Entscheidung nicht beim Bundes- sondern bei einem Landesverwaltungsgericht läge, nämlich immer dann, wenn bei Bestimmungen, die aufgrund des Regelungszusammenhangs eine „Angelegenheit“ im Sinne des Art. 131 Abs. 2 B-VG bilden, auch nur eine einzige Zuständigkeit nicht unmittelbar von einer Bundesbehörde tatsächlich besorgt wird. Tatsächlich ist dies jedoch – wie oben dargelegt – häufig der Fall; man denke eben allein an Strafbestimmungen, die auch in Bundesgesetzen, die grundsätzlich in unmittelbarer Bundesverwaltung von organisatorischen Bundesbehörden vollzogen werden, zur Vollziehung den Bezirksverwaltungsbehörden übertragen sind. Schon im Hinblick auf den akzessorischen Charakter des Verwaltungsstrafrechts wird man – unter Zugrundelegung der Auslegung *Jankos* – nicht davon ausgehen können, dass Verwaltungsstrafbestimmungen aus dem Regelungszusammenhang mit den sonstigen Bestimmungen eines Bundesgesetzes herausfallen und eine eigene „Angelegenheit“ bilden. Im Normalfall beziehen sich solche Strafbestimmungen – teilweise sogar explizit durch ausdrücklichen Verweis auf eine materielle Bestimmung desselben Gesetzes. In all diesen Fällen wäre daher – obwohl unmittelbare Bundesverwaltung – zur Gänze das entsprechende Landesverwaltungsgericht sachlich zuständig.

Dies ist sie aber nicht: Der Wortlaut „die in dieser Angelegenheit gemäß Abs. 1 bis 4 dieses Artikels zuständigen Verwaltungsgerichte“ muss nicht notwendigerweise so interpretiert werden, dass der Vollzugstatbestand des einzelnen Akts der schlichten Hoheitsverwaltung mit einem Vollzugstatbestand im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zusammen eine Angelegenheit bilde und daher „Angelegenheit“ nicht ein einzelner Vollzugstatbestand sein könne; man kann diesen Wortlaut sehr wohl auch zulässigerweise so interpretieren, dass die Wortfolge „in dieser Angelegenheit gemäß den Abs. 1 bis 4“ mit „in dieser Angelegenheit nach den Grundsätzen der Abs. 1 bis 4“ ausgelegt wird. Diese Interpretation würde den Wortlaut der Bestimmung nicht sprengen, würde aber zu einer systemkonformen Lösung führen.

Zusammenfassend kann daher gesagt werden, dass die besseren Gründe dafür sprechen, die Erläuternden Bemerkungen zur Auslegung des Art. 131 Abs. 2 B-VG diesbezüglich nicht heranzuziehen und in den Fällen, in denen (auch) in mittelbarer Bundesverwaltung der Bundesminister Verwaltungsinstanz ist, den Rechtszug an das Bundesverwaltungsgericht anzunehmen.

II.9.3 Besonderheiten in „Angelegenheiten des Kultus“

Selbst wenn man jedoch die Ansicht der Erläuternden Bemerkungen zu Art. 131 B-VG in der gegenständlichen Frage als maßgeblich ansieht, ist in „Angelegenheiten des Kultus“ noch zu beachten, dass der zuständige Kultusminister nicht „ausnahmsweise“ zuständige Kultusbehörde ist, sondern, dass der überwiegende Teil der Vollziehungsakte bei ihm liegt¹⁴¹. Eigentlich gibt es vor allem eine wesentliche Zuständigkeit, die nicht bei ihm, sondern bei den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern liegt, nämlich die Entgegennahme des Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft gemäß Art. 6 InterkonfessionellenG, bzw. der AustrittsVO¹⁴². Ansonsten ist der überwiegende Teil der Zuständigkeiten beim Kultusminister gelegen, eine Zuständigkeitsverteilung, die im Wesentlichen bereits aufgrund der Rechtslage vor Inkrafttreten des B-VG gegeben war und die 1920 historisch so vorgefunden wurde¹⁴³.

¹⁴¹ Kapitel II.6.

¹⁴² Abseits vom bereits erwähnten § 6 InterkonfessionellenG iVm der AustrittsVO bleiben nur noch wenige Bestimmungen mit minimalem Anwendungsbereich.

¹⁴³ Nochmals VfGH 10. 10. 2017, G 419/2016.

Wenn die Erläuternden Bemerkungen zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 daher eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Länder in jenen Fällen annehmen, in denen der Bundesminister in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung ausnahmsweise zuständig ist, so ist dieser Fall auf die Angelegenheiten des Kultus gar nicht anwendbar¹⁴⁴. Dies deckt sich auch mit dem Motiv des Gesetzgebers für diese Unterscheidung: Würde nämlich über Entscheidungen des Bundesministers der Rechtszug an die Verwaltungsgerichte der Länder gehen, würde das keine geteilte Zuständigkeit in ein und derselben Angelegenheit vermeiden, weil der überwiegende Teil der Angelegenheiten ohnehin vom Bundesminister vollzogen wird und somit es (fast) nichts gibt, was beim Landesverwaltungsgericht zusammengeführt werden müsste. Jedenfalls wäre die Zersplitterung der Zuständigkeit nicht größer als in den Fällen, in denen der Rechtszug an das Bundesverwaltungsgericht von einzelnen Zuständigkeiten von Bundesbehörden gemäß Art. 102 Abs. 4 B-VG eingerichtet ist. Eher wäre die Aufteilung der Zuständigkeit durch die Einrichtung des Rechtszuges an die Verwaltungsgerichte der Länder größer, und zwar „horizontal“ dadurch, dass nach der Zentralisierung der Vollziehung beim Kultusminister im Instanzenzug eine Verteilung auf die verschiedenen Verwaltungsgerichte der Länder gemäß § 3 Abs. 2 Z 1 VwGVG iVm § 3 Z 3 AVG erfolgen würde.

Im Bereich des Kultusrechts ist daher nicht „ausnahmsweise“ eine Zuständigkeit des Kultusministers in erster Instanz vorgesehen. Es liegt daher auch dann, wenn man die Wortfolge „die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden“ in Art. 131 Abs. 2 B-VG im Sinne der Erläuternden Bemerkungen der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 auslegt, der Fall vor, dass der Bescheid des Kultusministers einer in einer Rechtssache einer Angelegenheit der Vollziehung des Bundes ist, die unmittelbar von einer Bundesbehörde besorgt wurde. Somit geht der Rechtszug gegen einen solchen Bescheid gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG an das Bundesverwaltungsgericht.

¹⁴⁴ Vgl. dazu *Madner*, Organisation, RZ 75, die überhaupt davon ausgeht, dass die Erläuterungen nur jene Fälle vor Augen hatten, in denen gleichartige Rechtssachen einerseits vom Landeshauptmann, andererseits vom Bundesminister entschieden werden, wie zB § 373c GewO oder § 99 Abs. 1 lit c und § 100 Abs. 1 lit f WRG.

II.10. Amtshaftung

Ein „Rechtsmittel“ gegen rechtswidriges Verhalten staatlicher Organe und damit auch der Organe der Kultusverwaltung ist die Möglichkeit, Amtshaftungsansprüche geltend zu machen. Da dieses „Rechtsmittel“ unabhängig von der Rechtsform, in der die Kultusverwaltung handelt, herangezogen werden kann, wird es getrennt behandelt. Art. 23 Abs. 1 B-VG normiert, dass ua. der Bund und die Länder für den Schaden haften, den die als ihre Organe handelnden Personen in Vollziehung der Gesetze durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zugefügt haben. Dieses Rechtsmittel unterliegt damit einer ganzen Reihe von Besonderheiten:

II.11.1. Haftung des Bundes bzw. der Länder für Verhalten der Organe

Die Haftung trifft den Bund und die Länder¹⁴⁵, nicht jedoch das schadenverursachende Organ¹⁴⁶. Will eine Person Amtshaftung geltend machen, so muss sie dies direkt dem Rechtsträger gegenüber, dessen Organ den Schaden verursacht hat, tun, nicht dem schädigenden Organ gegenüber.

Ist wie im Kultusrecht etwa der Schaden durch ein Landesorgan in einer Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung entstanden, so haften sowohl der Bund, für den das schädigende Organ funktionell tätig geworden ist, als auch das Land als derjenige Rechtsträger, der das Organ bestellt hat¹⁴⁷.

II.11.2. Haftung für Schäden

Mit einer Geltendmachung der Amtshaftung kann nur Schadenersatz begehrt werden, es kann ein rechtswidriger Akt nicht beseitigt werden. Überdies ist die Amtshaftung auf den

¹⁴⁵ Die anderen Rechtsträger, die in Art 23 Abs 1 B-VG genannt sind, sind für die gegenständliche Untersuchung nicht von Belang; da es sich um die Vollziehung des Kultusrechts handelt und die Organe der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaft idR nicht mit dessen Vollziehung betraut sind, erübrigt sich auch die Prüfung der Frage, ob sie als Körperschaften des öffentlichen Rechts gemäß Art. 23 Abs. 1 B-VG nach den Bestimmungen des AHG ebenfalls verpflichtet werden können.

¹⁴⁶ § 1 Abs. 1 AHG.

¹⁴⁷ § 1 Abs. 3 AHG.

Ersatz von Personen- oder Vermögensschäden begrenzt und kann nur in Geld ersetzt werden¹⁴⁸. Insbesondere können aufgrund der Regelung des Art. 23 Abs. 1 B-VG in Angelegenheiten „in Vollziehung der Gesetze“ gegen das handelnde Organ keine zivilrechtlichen Klagen auf Unterlassung, Widerruf oder auch Veröffentlichung eingebracht werden¹⁴⁹.

II.11.3. In Vollziehung der Gesetze

Amtshaftung kann nur geltend gemacht werden, wenn die schädigende Handlung „in Vollziehung der Gesetze“ erfolgte, also durch einen Akt der Hoheitsverwaltung oder der Gerichtsbarkeit. Allerdings legt der Oberste Gerichtshof den Begriff „in Vollziehung der Gesetze“ weit aus; darunter ist nicht nur das Handeln des Staates in den klassischen Handlungsformen der Vollziehung zu verstehen wie Verordnung, Bescheid, Urteil, etc., sondern etwa auch die so genannte „schlichte Hoheitsverwaltung“¹⁵⁰. Nicht „in Vollziehung der Gesetze“ erfolgen staatliche Akte der Gesetzgebung und Akte der Privatwirtschaftsverwaltung¹⁵¹. Im Zweifel ist ein Akt der Verwaltung nach der Rechtsprechung des OGH jedoch der Privatwirtschaftsverwaltung zuzurechnen¹⁵².

Anerkannt ist, dass Amtshaftung auch geltend gemacht werden kann, wenn das Organ rechtswidrigerweise untätig geblieben ist¹⁵³.

II.11.4. Durch rechtswidriges Verhalten schuldhaft zugefügt

Im Unterschied zu anderen Rechtsmitteln kann Amtshaftung immer nur dann geltend gemacht werden, wenn das schädigende Organ zumindest fahrlässig gehandelt hat. War das

¹⁴⁸ § 1 Abs. 1 AHG.

¹⁴⁹ OGH 14. 7. 1992, 1 Ob 2/92. Der Oberste Gerichtshof leitet dies aus dem Gewaltentrennungsgrundsatz des Art. 94 (nunmehr: Abs. 1) B-VG ab. Dies ergibt sich daraus, dass ansonsten das Gericht als Rechtsmittelinstanz gegen Akte der schlichten Hoheitsverwaltung angerufen werden kann und es somit zu einer Verflechtung von Justiz und Verwaltung kommen würde (VfSlg. 7882/1976).

Auf Basis der aktuellen Verfassungsrechtslage ist dies allerdings insofern zu relativieren, als der mittlerweile geltende Art. 94 Abs. 2 B-VG es zulässt, dass durch Gesetz ein solcher Instanzenzug von einer Verwaltungsbehörde an ein ordentliches Gericht eingerichtet wird; außerdem ermöglicht Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG die Einrichtung einer Beschwerdemöglichkeit an das zuständige Verwaltungsgericht auch in Angelegenheiten der schlichten Hoheitsverwaltung.

¹⁵⁰ Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 23 f.; dort wird auch die Judikatur des Obersten Gerichtshofes wiedergegeben, welche Akte als „in Vollziehung der Gesetze“ zu verstehen sind bzw. welche Akte nicht „in Vollziehung der Gesetze“ erfolgten. Die Judikatur ist sehr stark am Einzelfall orientiert.

¹⁵¹ Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 23f.

¹⁵² Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 24.

¹⁵³ Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 32.

schädigende Verhalten zwar rechtswidrig, das Verhalten dem Organ jedoch nicht vorwerfbar, so kommt Amtshaftung nicht in Betracht. Dies ist insofern bedeutsam, als eine Amtshaftungsklage damit im Allgemeinen kein wirksames Rechtsmittel im Sinne des Art. 13 EMRK darstellen wird¹⁵⁴.

II.11.5. Kausalität und Schutzzweck der Norm

Wie generell im Schadenersatzrecht kann Amtshaftung nur geltend gemacht werden, wenn das rechtswidrige Verhalten des Organs kausal für den eingetretenen Schaden war und nach dem natürlichen und gewöhnlichen Verlauf der Dinge bei Setzen der rechtswidrigen Handlung mit dem Eintritt des Schadens gerechnet werden musste¹⁵⁵. Außerdem wird bei der Amtshaftung die Ersatzfähigkeit nur solcher Schäden angenommen, deren Verhinderung die verletzte Rechtsnorm bezweckt. Allerdings zieht die Rechtsprechung des OGH den Rechtswidrigkeitszusammenhang eher weit¹⁵⁶.

II.11.6. Nur subsidiär anwendbar

Schlussendlich ist festzuhalten, dass Amtshaftung dann nicht geltend gemacht werden kann, wenn der Geschädigte den Schaden durch Rechtsmittel oder durch Beschwerde beim Verwaltungsgericht und Revision beim Verwaltungsgerichtshof abwenden hätte können.

Insgesamt kann man daher sehen, dass die Amtshaftung als Rechtsmittel nur eingeschränkt tauglich ist; insbesondere, weil sie nur zur monetären Abgeltung von Personen- und Vermögensschäden bei schuldhaftem Verhalten des Organs dient und nicht dazu geeignet ist, eine Rechtswidrigkeit zu beseitigen, kann man sie nicht als Rechtsmittel im eigentlichen Sinn bezeichnen.

II.12. Kausalgerichtsbarkeit

Ein Teil der Handlungen der Kultusverwaltung besteht in der Zuerkennung finanzieller Leistungen¹⁵⁷. Insoweit kommt allenfalls eine Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes zum

¹⁵⁴ Grabenwarter/Pabel, EMRK, RZ 197; VfSlg. 18.747/2009.

¹⁵⁵ Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 38.

¹⁵⁶ Kucsko-Stadlmayer, Art. 23, RZ 42f. mit Beispielen aus der Judikatur für den Rechtswidrigkeitszusammenhang.

¹⁵⁷ So genannte ständige Leistungen: Art II VermögensV, § 20 ProtestantenG, § 14 IsraelitenG, § 1 AltkatholikenG.

Tragen, nämlich für den Fall, dass die Zahlungen nicht bzw. nicht zur Gänze geleistet werden: Gemäß Art. 137 B-VG entscheidet der Verfassungsgerichtshof über vermögensrechtliche Ansprüche ua. gegen den Bund¹⁵⁸, die weder im ordentlichen Rechtsweg noch durch Bescheid einer Verwaltungsbehörde zu erledigen sind.

Notwendige Voraussetzung für die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes nach Art. 137 B-VG ist daher zunächst die Geltendmachung eines vermögensrechtlichen Anspruches, das ist ein Anspruch auf Geld bzw. auf eine geldwerte Leistung oder einen geldwerten Gegenstand¹⁵⁹. Dann muss der Anspruch gegen den Bund gerichtet sein, Ansprüche gegen eine andere Person als eine Gebietskörperschaft können nicht im Wege des Art. 137 B-VG geltend gemacht werden.

Schließlich dürfen die Ansprüche „weder im ordentlichen Rechtsweg noch durch Bescheid einer Verwaltungsbehörde zu erledigen“ sein. Da § 1 JN zur Entscheidung in bürgerlichen Rechtssachen grundsätzlich die Zivilgerichte beruft, bleiben faktisch als Ansprüche, die im Wege des Art. 137 B-VG geltend gemacht werden können, nur solche übrig, die ihren Grund im öffentlichen Recht haben¹⁶⁰.

Aber auch Ansprüche, die ihren Grund im öffentlichen Recht haben, können nur dann nach Art. 137 B-VG geltend gemacht werden, wenn für ihre Geltendmachung nicht ein gerichtlicher oder ein verwaltungsbehördlicher Weg mittels Bescheid vorgesehen ist. Insbesondere kommt ein Verwaltungsweg dann in Betracht, wenn ein Anspruch nicht lediglich zu liquidieren ist, sondern die Rechtsfrage der Gebührlichkeit zu klären ist¹⁶¹.

Für die Hereinbringung ständiger Leistungen folgt aus diesen Grundsätzen: Bei den ständigen Leistungen handelt es sich um Geldleistungen, die der Bund zu leisten hat, weshalb aus diesen Gründen Art. 137 B-VG anwendbar wäre.

Bei den ständigen Leistungen handelt es sich um Zahlungen des Bundes an vier gesetzlich anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften in Durchführung des Art. 26 § 1 StV von

¹⁵⁸ Die anderen potentiell passiv Klagslegitimierten sind für die gegenständliche Untersuchung nicht relevant.

¹⁵⁹ Zellenberg, Art. 137, RZ 17.

¹⁶⁰ Zellenberg, Art. 137, RZ 13 ff.

¹⁶¹ VfGH 28. 2. 2012, A 18/11.

Wien¹⁶². Dieser schreibt vor, dass bestimmte Personen für Verluste, die sie durch Maßnahmen des nationalsozialistischen Regimes erlitten haben, zu entschädigen sind. Damit haben die Regelungen der ständigen Leistungen Entschädigungscharakter¹⁶³.

Schadenersatzregelungen sind jedoch nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes solche, die ihren Ursprung im privaten Recht haben und daher vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen sind¹⁶⁴. Damit ergibt sich, dass Streitigkeiten, die sich um die Auszahlung der ständigen Leistungen ergeben, die ordentlichen Gerichte zuständig sind.

¹⁶² *Kalb/Potz/Schinkele*; Religionsrecht, 531, 562, 619 bzw. 646; *Gampl*, Staatskirchenrecht, 278. Art. VIII Abs. 1 VermögensV stellt ausdrücklich den Konnex zu den Entschädigungsbestimmungen des StV von Wien her.

¹⁶³ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 531, gehen davon aus, dass die finanziellen Leistungen des Bundes nicht mehr als Zahlungen aufgrund Art. 26 Staatsvertrag von Wien anzusehen sind, sondern nunmehr den Charakter von Subventionen hätten, und begründen dies damit, dass die Bundesfinanzgesetze seit 1967 diese Leistungen nunmehr so ausweisen. Dazu ist anzumerken, dass die Charakterisierung als Entschädigungsleistung durch den Vermögensvertrag also in einem völkerrechtlichen Vertrag festgelegt wurde, und eine „Umcharakterisierung“ nicht von einem Vertragspartner einseitig vorgenommen werden kann. Daher bleibt der Charakter der ständigen Leistungen an die Katholische Kirche unverändert. Da kein Grund besteht, die Leistungen an die drei anderen Kirchen bzw. Religionsgesellschaften anders zu behandeln, haben auch diese weiterhin den Charakter von Entschädigungsleistungen.

¹⁶⁴ *Zellenberg*, Art. 137 B-VG, RZ 31 mit Nachweisen der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes.

III. Die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an eine Religionsgemeinschaft bzw. ihre Entziehung

III.1. Rechtsform der Anerkennung nach dem AnerkennungsG

III.1.1. Allgemeines

Eine Untersuchung über die im Kultusrecht vorkommenden Rechtsakte der Verwaltung wäre nicht vollständig, wenn sie sich nicht mit der Frage befassen würde, in welcher Rechtsform die Behörde die Anerkennung als gesetzlich anerkannte Kirche oder Religionsgesellschaft nach § 2 AnerkennungsG auszusprechen hat. In diesem Abschnitt wird daher auf diese Frage eingegangen werden, dies ungeachtet der Tatsache, dass darüber mehr Literatur und Judikatur existiert als zu allen anderen Fragen des Kultusrechts.

Die Befassung mit diesem Thema erfolgt aber nicht nur aus Vollständigkeitsgründen, es sind auch noch zwei andere Erwägungen, die dafür sprechen, diese Problematik nochmals aufzunehmen: Zum einen ist seit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes aus 1995¹⁶⁵ bzw. dem darauf folgenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 1997¹⁶⁶ zwar in der Praxis der Vollziehung des AnerkennungsG nun mehr Eindeutigkeit eingekehrt.

Überdies hat in der Zwischenzeit der Gesetzgeber zwar nicht das AnerkennungsG novelliert, er war aber seit diesem „Schlüsselerkenntnis“¹⁶⁷ des Verfassungsgerichtshofes im Umfeld der Anerkennung mehrmals tätig, sodass es durchaus lohnend ist, zu untersuchen, ob bzw. inwieweit die seither eingetretenen gesetzlichen Änderungen Auswirkungen auf die Beurteilung der Rechtsform der Anerkennung haben.

¹⁶⁵ VfSlg. 14.295/1995.

¹⁶⁶ VwGH 28. 4. 1997, 96/10/0049.

¹⁶⁷ Der Verfassungsgerichtshof hat sich zwar bereits einem früheren Erkenntnis zur Frage des Rechtsschutzes bei einem Verfahren zur Anerkennung einer Kirche oder Religionsgesellschaft nach dem AnerkennungsG geäußert (VfSlg. 11.391/1988), mit VfSlg. 14.295/1995 tat er dies jedoch erstmals aus Anlass eines Verfahrens aufgrund eines Antrages nach § 1 AnerkennungsG.

Dieser Abschnitt wird sich daher nach der historischen Darstellung der Debatte zunächst mit den traditionell vorgebrachten Argumenten auseinandersetzen und danach untersuchen, ob sich aus dieser geänderten Rechtslage auch für die Auslegung des § 2 AnerkennungsG eine andere Betrachtungsweise ergibt.

III.1.2. Stand bis 1997

Gemäß § 2 AnerkennungsG „wird“ die Anerkennung bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 1 vom Kultusminister „ausgesprochen“.

Bereits in der Debatte des Abgeordnetenhauses vor Beschlussfassung über das Gesetz¹⁶⁸ wurde diskutiert, ob sich aus diesem Wortlaut ein Anspruch auf Anerkennung ergibt oder nicht. Diese Frage trat dann allerdings 80 Jahre lang in den Hintergrund und wurde erst Anfang der 50er Jahre des 20. Jahrhunderts wieder virulent, wobei sich zunächst verschiedene Lager bildeten:

- Die eine Seite, insbesondere der Verwaltungsgerichtshof¹⁶⁹ und auch die Kultusbehörde im Verband mit einem Teil der Lehre, stand auf dem Standpunkt, dass die Anerkennung in der Form einer Verordnung auszusprechen ist, wie es auch seit 1877 Verwaltungspraxis ist¹⁷⁰.
- Die andere Seite, hauptsächlich in der Lehre, vertrat den Standpunkt, dass der Ausspruch der Anerkennung gemäß § 2 AnerkennungsG mittels Bescheid zu erfolgen hat¹⁷¹; dies deswegen, weil nur, wenn über den Antrag auf Anerkennung mittels Bescheid abzusprechen ist, sich die Antragsteller dagegen rechtlich zur Wehr setzen können, wenn die Behörde der Ansicht ist, dass dem Antrag nicht stattzugeben sei. Dann müsste der Antrag nämlich mit Bescheid abgewiesen werden und es könnte dagegen Rechtsmittel erhoben werden. Ist die Anerkennung mit Verordnung auszusprechen, dann hätte die Behörde, wenn sie der Ansicht ist, dem Antrag sei nicht stattzugeben, nichts zu tun, und die österreichische

¹⁶⁸ 51. Sitzung der 8. Session des Abgeordnetenhauses, 16. 4. 1874.

¹⁶⁹ Etwa VwSlgNF 2965/A oder 10.833/A. Dass die Anerkennung gemäß § 1 AnerkennungsG mit Verordnung auszusprechen sei, ist grundsätzlich auch die Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes (VfSlg. 11.624/1988).

¹⁷⁰ Siehe bereits die ersten Anerkennungen aufgrund des AnerkennungsG, nämlich RGBL. Nr. 99/1877 bzw. RGBL. Nr. 40/1880.

¹⁷¹ *Kalb*, Gerichtshöfe, ÖAKR 1993, 475; *Wallner*, Anerkennung, 197 f.

Rechtsordnung sieht keine Möglichkeit vor, die Nichterlassung einer Verordnung zu bekämpfen.

- Eine historische Mindermeinung, die aber nie bedeutend wurde, legte Wert auf den Wortlaut „gesetzlich anerkannte“ in Art. 15 StGG und folgerte daraus, dass die Anerkennung eines Bekenntnisses durch Gesetz erfolgen müsse. Verfassungskonform sei daher das AnerkennungsG so auszulegen, dass ein Bekenntnis, das die Voraussetzungen des AnerkennungsG erfüllt, ex-lege gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft sei und der Ausspruch nur noch in Form eines Feststellungsbescheids zu erfolgen habe¹⁷².

In der Folge bildete *va. Gampl*¹⁷³ einen Mittelweg zwischen den ersten beiden Anschauungen, indem sie vorschlug, dass die Anerkennung einer Religionsgesellschaft weiterhin durch Erlassung einer Verordnung vorzunehmen ist, dass aber bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen ein den Antrag auf Anerkennung abweisender Bescheid zu erlassen sei. Schlussendlich schloss sich der Verfassungsgerichtshof seit Ende der 80er Jahre¹⁷⁴ und dann 1997 auch der Verwaltungsgerichtshof¹⁷⁵ im Wesentlichen dieser Sichtweise an.

Die Auslegung, wie sie traditionell der Verwaltungsgerichtshof vertreten hat und wie sie auch der Praxis der Kultusbehörde entsprach, argumentierte im Wesentlichen mit den Rechtswirkungen der Anerkennung¹⁷⁶: Dazu hat der Verwaltungsgerichtshof zunächst festgehalten, dass der Gesetzgeber die Form, in der die Behörde die Anerkennung auszusprechen habe, nicht eindeutig festgelegt habe. Sie sei daher anhand der Wirkungen, die der Anerkennung zukomme, zu ermitteln.

Der Ausspruch der Anerkennung verpflichte nicht nur die Antragsteller sondern darüber hinaus einen unbestimmten Personenkreis, nämlich alle Anhänger dieses Bekenntnisses zum Zeitpunkt der Anerkennung und alle künftigen Anhänger; darüber hinaus aber auch alle anderen Rechtsunterworfenen, denen gegenüber der anerkannte Rechtsträger kraft seiner Anerkennung jene Rechte, die in den Gesetzen einer anerkannten Kirche oder Re-

¹⁷² *Hellbling*, Religionsverbände, ÖAKR 1966, 141.

¹⁷³ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 144ff.

¹⁷⁴ VfSlg 11.931/1988.

¹⁷⁵ VwGH 28. 4. 1997, 96/10/0049.

¹⁷⁶ Etwa VwSlg. 2965/A oder 10.833/A.

ligionsgesellschaft zugestanden wurden oder noch in Zukunft zugestanden werden, geltend machen kann. Allein diesen Ansprüchen korrespondierten rechtliche Verpflichtungen von anderen Rechtsträgern (Steuerbefreiungen, staatlicher Beistand bei der Eintreibung von Kultusbeiträgen, Schutz von Religionsdienern, etc.).

Daraus folge, dass es äußerst unwahrscheinlich scheine, dem Gesetzgeber habe vorgeschwebt, der Anerkennungsakt solle nur den Rechtssubjekten gegenüber gelten, denen gegenüber er als individueller Akt erlassen wurde.

Auch aus historischen Gründen könne man davon ausgehen, dass die Anerkennung durch Verordnung zu erlassen sei. Im Übrigen verlange schon die Tatsache, dass mit der Anerkennung eines Bekenntnisses die Stellung einer Körperschaft öffentlichen Rechts verbunden sei, dass diese Anerkennung in Form eines generell-abstrakten hoheitlichen Rechtsaktes erfolge.

Schlussendlich verfangen auch rechtstaatliche Argumente nicht: Genauso, wie nämlich die Antragsteller durch die Nichterlassung einer Verordnung in ihrer Rechtsstellung geschmälert seien, wären bei einer Anerkennung durch Bescheid Dritte in ihrer Rechtsstellung geschmälert, weil sie durch die Anerkennung verpflichtet wären, ohne dass der Bescheid an sie gerichtet wäre und sie ihn daher bekämpfen könnten.

Demgegenüber vertrat der Großteil der Lehre wie ausgeführt die Ansicht, dass eine Anerkennung durch Bescheid auszusprechen sei. Im Wesentlichen wird dies unter Berufung auf die – im Fall der Nichterlassung einer Verordnung – fehlenden Rechtsschutzmöglichkeiten für die Antragsteller argumentiert. Bestärkt wird dies noch durch eine Unterscheidung zwischen Verordnung und Bescheid, wonach die Verordnung ein Gesetz nur präzisiere, der Bescheid es jedoch vollziehe; die Anerkennung eines Religionsbekenntnisses sei sicherlich kein Fall einer Präzisierung, sondern der Vollziehung eines Gesetzes¹⁷⁷.

Letztlich wenden die Vertreter der „Bescheidthese“ gegen die Verordnungslösung ein, dass die Anerkennung nur scheinbar Rechtswirkungen für einen abstrakten Personenkreis

¹⁷⁷ Kalb, Bemerkungen, ÖAKR 1992, 361; Wallner, Anerkennung, 197f.

habe; in Wahrheit handle es sich dabei um Tatbestandswirkungen des Anerkennungsbescheides, wie sie jedem anderen Bescheid auch zukommen können¹⁷⁸.

Die vermittelnde These, die zunächst von *Gampl* vorgebracht und schließlich in modifizierter Form vom Verfassungsgerichtshof judiziert wurde¹⁷⁹, steht auf dem Standpunkt, dass die Anerkennung eines Religionsbekenntnisses in Form einer Verordnung zu erfolgen habe. Daneben hätten die Antragsteller einen Anspruch auf Erlassung eines Bescheides, wobei bei erfolgter Anerkennung die Erlassung eines Bescheides unterbleiben könne, wenn durch die Verordnungserlassung das Rechtsschutzbedürfnis der Antragsteller abgedeckt sei.

Wolle die Behörde den Antrag jedoch abweisen, so sei sie verpflichtet den Antragstellern gegenüber einen negativen Bescheid zu erlassen, den diese dann im Rechtszug bekämpfen könnten. Im Wege der (damaligen) Säumnisbeschwerde könnten die Antragsteller so auch eine Untätigkeit der Kultusbehörde bekämpfen. Auf diesem Weg sei die abstrakte Rechtswirkung der Anerkennung gewahrt und gleichzeitig sichergestellt, dass die Antragsteller nicht um ihren Rechtsschutzanspruch umfielen, wie es aus dem Rechtsstaatsprinzip der Verfassung bzw. aus Art. 13, 14 iVm. Art. 9 EMRK erforderlich sei.

Diese Judikatur, der sich der Verwaltungsgerichtshof *nolens volens*¹⁸⁰ unter Bindung an das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes¹⁸¹ anschloss, bildet seither die Basis für die Anerkennungspraxis der Kultusbehörde; sie hat letztlich auch in die Gesetzgebung Eingang gefunden. Eine ausdrückliche Klarstellung im AnerkennungsG hat jedoch bis heute nicht stattgefunden: Dies ist insoferne bemerkenswert als Ausgangspunkt der Diskussion der Umstand ist, dass das AnerkennungsG selbst keine klare Auskunft gibt, in welcher Form die Anerkennung auszusprechen ist und dies vom Verwaltungsgerichtshof auch so festgehalten wurde.

Das große Problem an dieser Frage ist ja gerade, dass beide Seiten mit ihren Argumenten jeweils recht haben: Es ist eine Tatsache, dass die Anerkennung durch Verordnung ein

¹⁷⁸ *Kolonovits/Muzak/Stöger*, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 474 f.; *Antoniolli/Koja*, Verwaltungsrecht, 579.

¹⁷⁹ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 144ff., VfSlg 11.931/1988, VfSlg. 14.295/1995.

¹⁸⁰ VwGH 28. 4. 1997, 96/10/0049.

¹⁸¹ VfSlg. 14.295/1995.

Rechtsschutzproblem insbesondere für den Fall in sich birgt, dass die beantragte Anerkennung nicht ausgesprochen wird¹⁸². Umgekehrt ist es genauso Tatsache, dass von den Rechtswirkungen einer Anerkennung nicht nur die Antragsteller, sondern auch andere Anhänger dieses Bekenntnisses, ja sogar Dritte, eventuell auch andere Bekenntnisse, betroffen sind.

Eine historische Betrachtung zeigt zunächst, dass der Gesetzgeber des AnerkennungsG jedenfalls davon ausgegangen sein dürfte, dass eine Anerkennung eines Religionsbekenntnisses nach dem AnerkennungsG (auch) durch Verordnung zu ergehen habe. Dies ergibt sich zum einen aus der unmittelbar im Gefolge der Erlassung des AnerkennungsG erfolgten Anerkennung der Altkatholischen Kirche; diese Anerkennung war ja der „Anlassfall“ für das AnerkennungsG; sie erfolgte drei Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes und zwar ausdrücklich durch Verordnung¹⁸³.

Dasselbe galt für die zweite Anerkennung, die in der Monarchie aufgrund des AnerkennungsG ausgesprochen wurde, nämlich die Anerkennung der Herrnhuter Brüderkirche, auch sie wurde durch Verordnung ausgesprochen¹⁸⁴. Ebenso ging man offensichtlich bei Beschlussfassung des Gesetzes im Abgeordnetenhaus davon aus, dass eine Anerkennung durch Verordnung auszusprechen sei¹⁸⁵.

Umgekehrt allerdings sprach der Motivenbericht zur Regierungsvorlage des AnerkennungsG¹⁸⁶ deutlich aus, dass bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ein „Anspruch“ auf Anerkennung als gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft bestehe. Der Abgeordnete Wildauer sprach in seinem Debattenbeitrag sogar davon, dass der Minister nur „eine Art von Judicatur habe, nämlich die Subsumierung des gegebenen Falles unter das allgemeine Gesetz, nicht aber ein beliebiges Recht der Entscheidung.“. Das „gegenwärtige Gesetz, richtig aufgefasst“, spreche „prinzipiell eine gewisse generale Anerkennung aller derjenigen Religionsbekenntnisse aus, welche den in § 1 formulierten

¹⁸² VwGH 27. 9. 1982, 82/10/0138 und 0144, in dem der Verwaltungsgerichtshof die Rechtsschutzlücke, die dabei entsteht, wenn man als Rechtsform der Anerkennung die Verordnung annimmt, selbst einräumt.

¹⁸³ RGBL. Nr. 99/1877.

¹⁸⁴ RGBL. Nr. 40/1880.

¹⁸⁵ Die entsprechende Äußerung des Abg. Lienbacher in der Debatte des Abgeordnetenhauses (51. Sitzung der 8. Session des Abgeordnetenhauses, 16.4.1874) blieb unwidersprochen.

¹⁸⁶ RV VIII. Session, 43 BlgAH, 20.

Voraussetzungen” entsprächen. Allerdings gingen die Abgeordneten offenkundig auch davon aus, dass als Sanktionsmöglichkeit nur die Ministerverantwortlichkeit infrage komme, was bei einem abweisenden Bescheid so nicht gegeben wäre, dieser hätte ja zumindest nach dem bereits vorliegenden Entwurf über die Einrichtung eines Verwaltungsgerichtshofes bei diesem bekämpft werden können¹⁸⁷.

Mit „Anspruch“ war somit im damaligen Kontext gemeint, dass dem Minister bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Ermessensspielraum zukommt, sondern er zur Anerkennung des Bekenntnisses verpflichtet ist. Allerdings sah die Rechtslage zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des AnerkennungsG generell keine Möglichkeit zur Bekämpfung der Untätigkeit der Verwaltung vor; auch die Säumnisbeschwerde für den Fall, dass die Behörde rechtswidrigerweise keinen Bescheid erlässt, gab es noch nicht.

Aus historischer Sicht kann man daher sicher davon ausgehen, dass die Verordnung die vom Gesetzgeber des Jahres 1874 intendierte Rechtsform der Anerkennung war. Allerdings folgt daraus noch nicht automatisch, dass auch heute noch eine Anerkennung als gesetzlich anerkannte Kirche oder Religionsgesellschaft durch Verordnung auszusprechen ist. Insbesondere kann bei mittlerweile geänderter Verfassungslage eine verfassungskonforme Interpretation zu einem anderen Ergebnis führen.

Dazu ist darauf hinzuweisen, dass das – wohl bereits in der so genannten „Dezemberverfassung“ enthaltene Rechtsstaatsprinzip¹⁸⁸ – im B-VG 1920 und vor allem in den verfassungsrechtlichen Entwicklungen danach weiter ausgebaut wurde. Insbesondere ist die Möglichkeit der Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof anzuführen, die 1946 im Verfassungsrang verankert wurde¹⁸⁹, sowie für den Anwendungsbereich der EMRK dessen Art. 13. Die Prüfung der historischen Absicht des Gesetzgebers kann daher mittlerweile ihre Bedeutung insofern verloren haben, als sich durch die Änderung der

¹⁸⁷ Abg. Wildauer in der Spezialdebatte, 1852. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Beschluss vom 27. 9. 1982, 82/10/0138 und 0144 zurecht darauf hingewiesen, dass die Ministerverantwortlichkeit als einzige Sanktion besprochen wurde, obwohl das Gesetz zur Errichtung des Verwaltungsgerichtshofes zur Umsetzung des Art. 15 des StGG richterliche Gewalt bereits dem Reichsrat als Regierungsvorlage zur Behandlung vorlag.

¹⁸⁸ So sah Art. 15 des StGG richterliche Gewalt bereits programmatisch eine Verwaltungsgerichtsbarkeit vor, die dann mit dem Gesetz vom 22. Oktober 1875 betreffend die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes, RGBl. Nr. 36 auch tatsächlich eingerichtet wurde

¹⁸⁹ BGBl. Nr. 211/1946, vgl. *Jabloner*, Art. 132 B-VG, RZ 2; *Höslinger*, Anerkennung, ÖAKR 2, 291.

Verfassungslage – verfassungskonform – interpretiert jetzt eine andere Lösung ergeben kann.

Zieht man die zum Rechtsstaatsprinzip ergangene Judikatur des Verfassungsgerichtshofes heran, so ergibt sich, dass jeder Rechtsunterworfene, der durch eine Anerkennung bzw. eine Nichtanerkennung in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet, die rechtliche Möglichkeit haben muss, die Entscheidung zu bekämpfen bzw. eine Entscheidung im Instanzenzug herbeizuführen.

Offensichtlich ist, dass – jedenfalls bis zum Inkrafttreten des BekGG – schon aus verfassungsrechtlichen Gründen die Antragsteller einen Rechtsanspruch auf Anerkennung als gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft eingeräumt bekommen müssen: Art. 9 EMRK schützt nämlich nicht nur die individuelle, sondern auch die korporative Religionsfreiheit¹⁹⁰. Zu den durch die Menschenrechtskonvention geschützten Positionen gehört daher auch der Anspruch einer Religionsgemeinschaft, sich zu gründen und Rechtsfähigkeit zu erlangen. Damit ergibt sich bereits aus Art. 13 iVm Art. 9 EMRK, dass es gegen die Nichtanerkennung eines Bekenntnisses als Religionsgesellschaft ein wirksames Rechtsmittel geben muss. Die Anerkennung bzw. Nichtanerkennung eines Bekenntnisses hat somit gegenüber den Antragstellern jedenfalls Rechtswirkungen. Da die Bekämpfung der Nichtanerkennung de lege lata nur dann möglich ist, wenn die Anerkennung mit Bescheid ausgesprochen wurde, verlangen das Rechtsstaatsgebot der Verfassung bzw. Art. 13 iVm Art. 9 EMRK den Antragstellern gegenüber die Erlassung eines Bescheids.

Fraglich ist, ob auch sonstige Anhänger dieses Religionsbekenntnisses, die nicht Antragsteller sind bzw. nicht einmal Mitglied einer dann anerkannten Religionsgesellschaft sein wollen, durch eine Anerkennung in ihrer Rechtsstellung berührt werden. Dazu ist zunächst zu prüfen, welche Auswirkungen Anhängern eines Bekenntnisses, die nicht Mitglieder einer Religionsgesellschaft werden wollen, die Anerkennung zukommt:

§ 3 AnerkennungsG regelt, dass die Erfordernisse der Zugehörigkeit und die Art des Beitrittes zu einer anerkannten Religionsgesellschaft durch deren Verfassung bestimmt wer-

¹⁹⁰ *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, RZ 119 zu Art 9 EMRK; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 1446.

den. Dies bedeutet zunächst, dass bei gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften die Zugehörigkeit zu ihr nach staatlichem Recht an innerreligiöse Regelungen anknüpft. So gesehen könnte tatsächlich die Anerkennung einer Kirche und Religionsgesellschaft für Dritte Rechtswirkungen entfalten, nämlich dann, wenn durch innerreligiöses Recht eine Person ohne oder vielleicht sogar gegen ihren Willen zum Mitglied gemacht wird.

So jedoch wird man § 3 AnerkennungsG nicht verstehen können. Damit die Zugehörigkeit einer Person zu einer gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft auch für den staatlichen Bereich Wirksamkeit erlangen kann, wird man irgendeine Form der Zustimmung dieser Person zum Beitritt zur Kirche bzw. Religionsgesellschaft – und sei sie nur konkludent – fordern müssen¹⁹¹. Eine Mitgliedschaft in einer Religionsgesellschaft gegen den Willen der betroffenen Person wäre nicht mit Art. 9 EMRK vereinbar¹⁹².

Daraus folgt aber, dass andere Personen als die Antragsteller – auch wenn sie Anhänger des Religionsbekenntnisses sind – von der staatlichen Anerkennung als Kirche bzw. Religionsgesellschaft nicht unmittelbar rechtlich betroffen sind. Staatliche Rechtswirkungen entfaltet die Anerkennung auch für Anhänger in demjenigen Zeitpunkt, in dem sie dieser Kirche bzw. Religionsgesellschaft aus eigenem Entschluss beitreten. Diesen Zeitpunkt hat aber eben die Person selbst in der Hand. Ist der Anhänger aber nicht Adressat der Anerkennung, so ist es auch nicht erforderlich, die Anerkennung mittels einer solchen Rechtsform zu erlassen, die sich an andere Anhänger als die Antragsteller richtet. Insbesondere ergibt sich aus der Rechtsstellung dieser Personengruppe daher kein Grund, warum die Anerkennung mittels Verordnung ausgesprochen werden müsste.

Zu prüfen ist schließlich, ob bzw. inwieweit Dritte durch eine Anerkennung eines Religionsbekenntnisses in ihrer Rechtsstellung berührt werden: Der Verwaltungsgerichtshof¹⁹³ geht davon aus, dass die entsprechende gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft durch die Anerkennung jene Rechte, die in den Gesetzen einer anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft zugestanden wurden oder in Zukunft noch zugestanden werden, geltend machen kann. Allein diesen Ansprüchen korrespondierten rechtliche Verpflichtungen von anderen Rechtsträgern. Einige davon binden den Staat unmittelbar,

¹⁹¹ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 160.

¹⁹² Grabenwarter/Pabel, EMRK, RZ 116 zu Art 9 EMRK.

¹⁹³ VwSlgNF 10.833/A.

wie etwa Steuer- oder Gebührenbefreiungen, die Beistandspflicht nach § 14 AnerkennungsG, etc. Aber auch andere Kirchen und Religionsgesellschaften seien durch die Anerkennung an diesen Anerkennungsakt und damit an die darin genannte Benennung der neu anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft gebunden.

Gampl fügt noch weitere Rechtswirkungen hinzu, wie der strafrechtliche Schutz oder auch die Finanzierung konfessioneller Privatschulen¹⁹⁴. Zu nennen wären auch noch Reflexwirkungen, die sich aus dem mit der Anerkennung verbundenen Ausschließlichkeitsprinzip ergeben, wie der Schutz des Namens¹⁹⁵, das „Monopol auf die religiöse Lehre“, etc.

All diese Rechtswirkungen Dritten gegenüber bedeuten jedoch noch nicht, dass die Anerkennung eines Religionsbekenntnisses zwingend in einem Rechtsakt, der auch Dritten gegenüber bindend ist, erlassen werden muss. Vielmehr handelt es sich bei diesem Phänomen schlicht um den Fall, dass ein vollziehendes Organ der Verwaltung oder der Gerichtsbarkeit an einen hoheitlichen Akt eines anderen Staatsorganes (das dafür zuständig ist) gebunden ist. Deutet man den Rechtsakt der Anerkennung als Bescheid, so wären andere Staatsorgane aufgrund der Bindungswirkung des (rechtskräftigen) Bescheids, die sich aus der materiellen Rechtskraft des Bescheids ergibt, daran gebunden¹⁹⁶. Etwa dürfte das Finanzamt bei Bemessung der Einkommensteuer bei der Beurteilung, ob der Beitrag zu einer Religionsgemeinschaft ein Pflichtbeitrag zu einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft ist, nicht selbstständig die Frage prüfen, ob diese Kirche oder Religionsgesellschaft anerkannt ist, sondern wäre an den Ausspruch des Kultusministers gebunden.

Aber auch Dritten gegenüber, die etwa die strafrechtlichen Normen gegenüber einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaften beachten oder etwa auch den Schutz des Namens einer solchen Religionsgesellschaft achten müssen, bedeutet dies allein aus diesem Grund noch nicht, dass die Anerkennung Dritten gegenüber in einer von Diesen bekämpfbaren Form erlassen werden muss.

¹⁹⁴ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 147.

¹⁹⁵ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 76.

¹⁹⁶ *Kolonovits/Muzak/Stöger*, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 466.

Die Verwaltungsrechtslehre entwickelte dafür den Begriff der „Tatbestandswirkung von Bescheiden“¹⁹⁷. Diese beschreibt das Phänomen, dass ein individueller Verwaltungsakt Auswirkungen auf einen abstrakten Adressatenkreis besitzt. Für die Tatbestandswirkung des Bescheides ist es geradezu charakteristisch, dass der Bescheid Auswirkungen auf Personen hat, die in dem der Bescheiderlassung vorangegangenen Verwaltungsverfahren keine Parteistellung besitzen. Wie im Kapitel II.1.6 ausgeführt ist dies grundsätzlich zulässig, da im Allgemeinen keine verfassungsrechtliche Verpflichtung besteht, bestimmten Personen in einem Verfahren Parteistellung einzuräumen.

Als Normadressaten, die für sich den Rechtsakt bekämpfen können müssen, bleiben somit lediglich die Antragsteller. Eine erfolgte Anerkennung eines Religionsbekenntnisses hat somit Rechtswirkungen für einen konkreten Personenkreis, somit kommt als zu wählende Rechtsform nur die des Bescheides in Betracht.

Zu prüfen ist noch das Argument, wonach der Ausspruch der Anerkennung schon deswegen in Form eines generellen Rechtsaktes erfolgen müsse, weil mit der Anerkennung die Rechtsstellung einer Körperschaft öffentlichen Rechts verbunden ist¹⁹⁸. Zu dieser Behauptung ist allerdings auszuführen, dass eine Norm, wonach eine juristische Person öffentlichen Rechts nicht in Form eines individuellen Akts geschaffen werden dürfe, in der österreichischen Rechtsordnung nicht existiert. Tatsächlich kennt das Kultusrecht selbst mit den Kultusgemeinden bereits jetzt juristische Personen des öffentlichen Rechts, deren Errichtung wird aber – zumindest teilweise – bescheidmäßig vorgenommen¹⁹⁹. Die Stellung als juristische Person öffentlichen Rechts stellt daher keinen Grund dar, dass eine solche nicht auch durch individuellen Rechtsakt errichtet werden könnte.

III.1.3. Rechtslage seit 1997

Seit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes²⁰⁰ und dem in Bindung daran ergangenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes²⁰¹ hat sich die Diskussion über die

¹⁹⁷ Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 474 (mit Beispielen) bzw. Dujmovits, *Janusköpfige Verwaltungsakte*, 111 ff.

¹⁹⁸ Gampl, *Staatskirchenrecht*, 146.

¹⁹⁹ § 4 AnerkennungsG.

²⁰⁰ VfSlg. 14.295/1995

²⁰¹ VwGH 28. 4. 1997, 96/10/0049.

Rechtsform der Anerkennung merklich beruhigt²⁰². Zu beachten ist allerdings, dass sich die materielle Rechtslage im Kultusrecht weiterentwickelt hat. Dabei sind auch Rechtsakte erlassen worden, die die Frage der Anerkennung berühren. Insbesondere sind dabei zu nennen:

- Das BekGG, insbesondere dessen §§ 2, 11 und 11a, sowie
- Das IslamG 2015, insbesondere dessen §§ 3 und 31.

Nach § 1 BekGG ist eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft eine Vereinigung von Anhängern einer Religion, die gesetzlich nicht anerkannt ist. Rechtspersönlichkeit hat eine solche Bekenntnisgemeinschaft nach dem BekGG in seiner Stammfassung²⁰³ auf Antrag ex lege erlangt, wenn die Rechtspersönlichkeit nicht binnen einer Frist von sechs Monaten versagt wurde. Seit 2011²⁰⁴ erwirbt eine Religion den Status als Bekenntnisgemeinschaft jedoch durch Bescheid des Kultusministers²⁰⁵.

Zum Unterschied zu einer gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft wird somit im BekGG ausdrücklich angeordnet, dass die staatlich eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft durch einen individuell-konkreten Verwaltungsakt geschaffen wird. Im Fall der staatlich eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft werden also ebenfalls Anhänger eines Religionsbekenntnisses zu einer juristischen Person zusammengefasst, diese juristische Person entsteht aber aufgrund des Wortlautes des Gesetzes durch einen individuellen Verwaltungsakt. Es lässt sich also daraus schließen, dass auch die Kirchen und Religionsgesellschaften gemäß dem Anerkennungsgesetz ähnlich durch Bescheid anerkannt werden sollen.

²⁰² Zu erwähnen wären va. *Budischowsky*, Anerkennung, ÖJZ 1997, 401 und 417 bzw. *Wallner*, Anerkennung, 195ff.

²⁰³ BGBl I Nr. 19/1998.

²⁰⁴ BGBl I Nr. 78/2011.

²⁰⁵ Die Tatsache, dass in § 2 Abs. 3 BekGG noch immer von „Feststellungsbescheid“ die Rede ist, ist angesichts des klaren Wortlauts des Abs. 1 unbeachtlich. Die Neufassung des Abs. 1 hat insofern dem Abs. 3 materiell derogiert.

Auch im Fall der staatlich eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft knüpft die Mitgliedschaft nach staatlichem Recht an eine innerreligiöse Regelung an²⁰⁶, unterscheidet sich also insofern nicht von den Regelungen nach dem AnerkennungsG.

Das BekGG sieht nun – wie oben ausgeführt – vor, dass eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft eine Vereinigung von Anhängern einer Religion ist. Dieser Wortlaut unterscheidet sich nicht wesentlich von § 1 AnerkennungsG, der die Erteilung der Anerkennung als Religionsgesellschaft „den Anhängern eines [...] Religionsbekenntnisses“ anordnet.

Auch durch die §§ 1 und 2 BekGG werden Anhänger eines Religionsbekenntnisses zu einer juristischen Person zusammengefasst. Der Unterschied ist lediglich, dass es sich im Fall der gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft um eine juristische Person des öffentlichen Rechts handelt, während staatlich eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaften juristische Personen des Privatrechts sind²⁰⁷. Wie bereits ausgeführt, stellt die Öffentlichrechtlichkeit der juristischen Person alleine noch keine Notwendigkeit dafür dar, dass sie durch einen generell-abstrakten Rechtsakt eingerichtet wird.

Abgesehen von dieser Unterscheidung treffen dieselben – oben beschriebenen – Rechtswirkungen im Zusammenhang mit der Anerkennung einer Religionsgesellschaft nach dem AnerkennungsG auch auf den Akt der Verleihung einer Rechtspersönlichkeit nach dem BekGG zu. Diese wird jedoch nicht durch Verordnung, sondern aufgrund § 2 Abs. 1 BekGG ausdrücklich durch Bescheid eingerichtet. Die Regelung des § 2 BekGG ist daher eher ein Argument dafür, auch für die Anerkennung eines Bekenntnisses nach AnerkennungsG als zu wählenden Rechtstypus den Bescheid anzusehen, jedenfalls spricht diese Regelung nicht dagegen.

§ 11 BekGG, der in einer fugitiven Norm zusätzliche Voraussetzungen für die Anerkennung eines Bekenntnisses nach § 1 AnerkennungsG vorsieht, hat für die Beurteilung der Frage, ob die Anerkennung durch Bescheid oder durch Verordnung auszusprechen ist, keine Auswirkung. Dies gilt auch für den bis 2011 geltenden Abs. 2, der die bis Inkrafttreten des BekGG offenen Anträge auf Anerkennung als gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft in Anträge auf Verleihung der Rechtspersönlichkeit als staatlich eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft umdeutete. Zum einen wurde die Rechtspersönlichkeit

²⁰⁶ § 4 Abs. 1 Z 4 BekGG.

²⁰⁷ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 117.

als staatlich eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft nach der Rechtslage bis 2011 noch nicht durch Bescheid, sondern nach Ablauf der sechsmonatigen Frist ex-lege verliehen; außerdem gibt es keinen Grund, dass der Gesetzgeber bei Umdeutung eines solchen Antrages nicht auch die Änderung der Rechtsform der Erledigung des Antrages anordnet.

Ein Indiz, dafür, dass zumindest seit 2011 der Gesetzgeber von der Form der Anerkennung durch Verordnung ausgeht, ist der neu geschaffene § 11a BekGG²⁰⁸. Diese Bestimmung regelt erstmals explizit die Möglichkeit der Aufhebung einer Anerkennung als gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft. In seinem Abs. 2 ist – wenn auch nicht völlig ausdrücklich – normiert, dass die Aufhebung einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft durch Verordnung auszusprechen und erst danach ein Feststellungsbescheid zu erlassen ist²⁰⁹. Es ist aus dieser Konstruktion davon auszugehen, dass die Aufhebung selbst durch die Verordnung erfolgt²¹⁰.

Nun könnte zwar gefolgert werden, dass die Aufhebung als *contrarius actus* zur Anerkennung in derselben Rechtsform zu erfolgen hat wie die Anerkennung. Wenn also die Aufhebung der gesetzlichen Anerkennung durch Verordnung ausgesprochen würde, so könnte angenommen werden, dass der Gesetzgeber implizit davon ausgeht, dass auch die Anerkennung als Religionsgesellschaft nach § 1 AnerkennungsG durch Verordnung auszusprechen ist²¹¹. Es ist allerdings zu betonen, dass § 11a BekGG zwar für die Aufhebung der Anerkennung den Rechtstypus Verordnung mit nachfolgendem Feststellungsbescheid festlegt, für die Anerkennung selbst legt diese Bestimmung aber weiterhin nichts fest; § 11a BekGG stellt daher für die Frage, in welcher Form die Anerkennung selbst auszusprechen ist, weiterhin nur einen Anhaltspunkt dar.

Die oben genannten rechtsstaatlichen Erwägungen, die dafür sprechen, aus verfassungsrechtlichen Gründen den Antragstellern gegenüber einen Bescheid zu erlassen, können

²⁰⁸ BGBl. I Nr. 78/2011.

²⁰⁹ § 11a Abs. 2 BekGG lautet wörtlich: „(2) Nach der Kundmachung der Verordnung, mit welcher die Aufhebung der Anerkennung erfolgte, ist binnen drei Werktagen ein Feststellungsbescheid über die Gründe zu erlassen, der den Namen der Religionsgesellschaft und die zuletzt zur Außenvertretung befugten Organe zu enthalten hat und an diese zuzustellen ist.“

²¹⁰ Kapitel III.4.

²¹¹ Vgl. dazu die Erläuterungen der Regierungsvorlage zu BGBl. I Nr. 78/2011, RV 1256 BlgNR, 24. GP, 4, die ausdrücklich davon sprechen, dass zur Aufhebung einer Anerkennung eine Verordnung zu erlassen ist, die die Verordnung, mit der die Anerkennung ausgesprochen wurde, aufhebt.

dadurch jedenfalls nicht beseitigt werden. Ebenso wenig lassen sich dadurch die faktischen Probleme, die sich aus der Erlassung eines „Doppelaktes“ – der Bescheid ist an die Antragsteller, die Verordnung an die Allgemeinheit gerichtet – eliminieren. In Summe spricht daher mehr dafür, die Konstruktion des „Doppelaktes“ auf diejenigen Fälle zu beschränken, in denen der Gesetzgeber diese Konstruktion ausdrücklich angeordnet hat.

Weitere Neuerungen, die die Rechtsform der Anerkennung als gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft betreffen, enthält das IslamG 2015. Dieses Bundesgesetz sieht ein Sonderanererkennungsrecht für Islamische Religionsgesellschaften vor. Nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 3 Abs. 1 IslamG 2015 erwirbt eine Islamische Religionsgesellschaft die Rechtspersönlichkeit durch Verordnung. Wohl ist über den Erwerb der Rechtspersönlichkeit nach § 3 Abs. 3 IslamG 2015 ein Bescheid zu erlassen, da aber nach dem klaren Wortlaut die Rechtspersönlichkeit mit der Verordnungserlassung erfolgt, kann der Bescheid nur noch ein Feststellungsbescheid sein.

Eine Ausnahme besteht nur für die Islamische Glaubengemeinschaft in Österreich und die (Islamische) Alevitische Glaubengemeinschaft in Österreich, deren Stellung als gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft sich unmittelbar aus § 31 Abs. 1 IslamG 2015 ergibt. Die Verordnungen²¹² aufgrund dieser Bestimmung haben keinen rechtsgestaltenden, sondern nur feststellenden Charakter, wie sich aus dem Wortlaut der Verordnungen ausdrücklich ergibt.

Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage²¹³ führen zu § 3 aus, dass „der bisher mögliche Weg einer Rechtspersönlichkeit nach dem Bundesgesetz über die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften und einem anschließenden Antrag auf Anerkennung nach dem Anerkennungsgesetz 1874 durch ein vergleichbares Verfahren im Islamgesetz ergänzt wird“.

Dazu ist auszuführen, dass die Erläuterungen sicherlich die Praxis der Anerkennung durch Verordnung – abgestützt durch die Judikatur von Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshof – vor Augen hatten. Da aber die Erläuterungen nur interpretativ heranzuziehen sind, nicht jedoch wie der Gesetzeswortlaut Bindungswirkung besitzen, schließt dies

²¹² BGBl II Nr. 75/2015 und 76/2015.

²¹³ RV 446 BlgNR, 25. GP.

nicht aus, auch weiterhin die Rechtsform der Anerkennung als Kirche bzw. Religionsgesellschaft durch Bescheid anzunehmen, insbesondere als sich weder aus dem Wortlaut der genannten Bestimmungen des IslamG 2015 noch den Erläuterungen ableiten lässt, dass der Gesetzgeber die Regelungen des AnerkennungsG hätte ändern wollen. Aus einer Einschätzung der bestehenden Rechtslage allein – mag sie auch in den Erläuterungen zu einem Gesetz getroffen worden sein – lässt sich jedoch nicht der Wille des Gesetzgebers, eine aufgrund eines anderen Gesetzes bestehende Rechtslage abzuändern, ableiten.

Auch aus den seit 1997 erlassenen Bestimmungen ergibt sich daher kein Anhaltspunkt dafür, dass die Anerkennung als Kirche oder Religionsgesellschaft nicht durch Verordnung zu ergehen hätte.

III.1.4. Behörde, Parteistellung, Rechtsmittel

Kommt man zu dem Ergebnis, dass die gesetzliche Anerkennung eines Religionsbekenntnisses gemäß § 1 AnerkennungsG mittels Bescheid vorzunehmen ist, so ist festzuhalten, dass die bescheiderlassende Behörde sich aus § 2 AnerkennungsG ausdrücklich ergibt; diese Bestimmung sieht vor, dass die Anerkennung durch den Kultusminister auszusprechen ist. Auch das gegen einen solchen zu erlassenden Bescheid vorgesehene Rechtsmittel ist damit eindeutig definiert: Wie gegen jeden anderen Bescheid ist auch gegen diesen das Rechtsmittel der Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht zulässig.

Zu prüfen ist noch, wem im Anerkennungsverfahren Parteistellung zukommt: Das sind zunächst²¹⁴ die Antragsteller auf gesetzliche Anerkennung, also im Normalfall eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft mit Rechtspersönlichkeit, sollte das Bekenntnis noch nicht diesen Status besitzen²¹⁵, so sind die antragstellenden Anhänger – bzw. sollte die Bekenntnisgemeinschaft rechtlich als Verein konstituiert sein, dieser²¹⁶ – Parteien des Verfahrens.

²¹⁴ Kapitel III.1.2.

²¹⁵ Zu denken wäre an die Anerkennung einer Bekenntnisgemeinschaft, die die Voraussetzungen des § 11 Z 1 lit. c BekGG erfüllt (*Schima*, Regelungen, öarr 2015, 83; *Lienbacher*, Anerkennung, 916).

²¹⁶ Der Wortlaut des § 11 Abs. 1 BekGG iVm § 1 AnerkennungsG spricht nicht dagegen, auch einen Verein als Antragsteller zuzulassen, auch Verfassungs- bzw. Verwaltungsgerichtshof hatten damit offenkundig kein Problem (VfGH 21. 11. 2013, B 828/2013 bzw. VwSlgNF 19.360/A/2016).

Parteistellung könnte darüber hinaus auch noch eine bereits bestehende gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft besitzen, da eine der Voraussetzungen der gesetzlichen Anerkennung gemäß § 11 Z 4 BekGG ist, dass keine gesetzwidrige Störung des Verhältnisses zu den bestehenden gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften sowie sonstigen Religionsgemeinschaften besteht; dies könnte auf eine Parteistellung der bestehenden gesetzlich anerkannten Religionsgemeinschaften hindeuten.

Zunächst ist dazu jedoch auszuführen, dass das AnerkennungsG (und auch die fugitive Norm des § 11 BekGG) keine explizite Parteistellung für bereits bestehende gesetzlich anerkannte Religionsgemeinschaften vorsieht. Zu untersuchen ist daher weiters, ob § 11 BekGG, insbesondere dessen Z 4, nur die Behörde zu einem bestimmten Tun verpflichtet oder ob sie darüber hinaus auch einer Religionsgemeinschaft ein subjektives Recht einräumt.

Beim Wortlaut des § 11 Z 4 BekGG fällt jedoch schon auf, dass diese Bestimmung das Fehlen einer gesetzwidrigen Störung nicht nur gegenüber gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften, sondern auch gegenüber „sonstigen Religionsgemeinschaften“ verlangt. Mit diesen sonstigen Religionsgemeinschaften sind offenkundig nicht nur die Bekenntnisgemeinschaften mit Rechtspersönlichkeit gemeint, da für diese im gesamten BekGG eben der Begriff „Bekenntnisgemeinschaft“ verwendet wird. Es muss also davon ausgegangen werden, dass der Begriff „Religionsgemeinschaft“ in § 11 Z 4 BekGG auch solche ohne Rechtspersönlichkeit umfasst²¹⁷. Solche Gebilde ohne Rechtspersönlichkeit können aber keine subjektiven Rechte wahrnehmen, weshalb dies dafür spricht, dass § 11 Z 4 BekGG kein subjektives Recht und keine Parteistellung einräumen wollte; vielmehr ist diese Bestimmung von Amts wegen zu vollziehen.

Auch die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage sind ein Argument gegen die Parteistellung von bestehenden Religionsgemeinschaften: Diese führen zu dieser Bestimmung nämlich aus, dass sie im Hinblick auf das staatliche Interesse, dass der Religionsfriede nicht gestört werde, bedeutsam erscheine. Damit wird § 11 Z 4 BekGG als Bestimmung angesehen, die den Religionsfrieden sichern soll, und dieser Zweck wird eindeutig als öffentlicher angesehen. Also ist die Einhaltung dieser Bestimmung überwiegend im öffentlichen Interesse. Nichts deutet darauf hin, dass damit ein subjektives Recht

²¹⁷ Dabei ist insbesondere zu beachten, dass nach § 3 lit. a VereinsG 1951, das zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des BekGG noch in Geltung war, Religionsgesellschaften sich grundsätzlich nicht als Vereine konstituieren konnten.

eingräumt werden soll. Somit ist auch aus dieser Bestimmung keine Parteistellung für bestehende gesetzlich anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften abzuleiten.

III.2. Die Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft

III.2.1. Allgemeines

Mit dem Islamgesetz 2015 wurde ein eigenes Anerkennungsrecht für Islamische Religionsgesellschaften geschaffen. Das Regime dieses Gesetzes unterscheidet sich dabei hinsichtlich der Anerkennung von Religionsgesellschaften von den bisherigen Anerkennungsregelungen: Im Wesentlichen gab es davor zwei Arten, wie Religionsgesellschaften gesetzlich anerkannt werden: Entweder durch ein eigenes Gesetz oder durch einen Verwaltungsakt aufgrund des AnerkennungsG²¹⁸.

Islamische Religionsgesellschaften werden nun ebenfalls durch Verwaltungsakt anerkannt, allerdings haben sie ihre Rechtsgrundlage nicht im AnerkennungsG, sondern in § 3 IslamG 2015.²¹⁹ Für das Anerkennungsverfahren „neuer“ Islamischer Religionsgesellschaften sieht das IslamG 2015 nun ein detaillierteres Verfahren als das des AnerkennungsG vor, es orientiert sich an der Praxis der Kultusbehörde seit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes, VfSlg. 14.295/1995; so erwerben nach Abs. 1 Islamische Religionsgesellschaften die Rechtspersönlichkeit bei Vorliegen der Voraussetzungen vom Bundeskanzler durch Verordnung. Nach Abs. 3 ist „über den Erwerb der Rechtspersönlichkeit“ ein Bescheid zu erlassen, außerdem sind nach Abs. 4 mit dem Erwerb der Rechtspersönlichkeit „nach Abs. 3“ bestimmte Vereine aufzulösen.

²¹⁸ Zu ergänzen ist diesbezüglich, dass die Katholische Kirche, die Evangelische Kirche A. u. HB, die Griechisch-Orthodoxe Kirche, sowie die Israelitische Religionsgesellschaft als „historisch anerkannt“ gelten (*Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 93).

²¹⁹ Die Islamische Glaubengemeinschaft in Österreich (IGGÖ) bzw. die (Islamische) Alevitische Glaubengemeinschaft in Österreich (ALEVI) sind – abweichend von § 3 IslamG 2015 - unmittelbar aufgrund des IslamG 2015 anerkannt (§ 31 Abs 1 IslamG 2015).

III.2.2. Rechtspersönlichkeit durch Verordnung

Es ist somit unklar, durch welchen Rechtsakt eine Islamische Religionsgesellschaft die Rechtspersönlichkeit konkret erlangt, durch die Verordnung aufgrund Abs. 1 oder durch den Bescheid aufgrund Abs. 3²²⁰.

Für die Ansicht, dass die Anerkennung durch die Verordnung ausgesprochen wird und somit durch die Verordnung auch die Rechtspersönlichkeit an die Islamische Religionsgesellschaft verliehen wird, spricht, dass die Rechtsform „Verordnung“ eine rechtsgestaltende Anordnung darstellt; es wäre natürlich auch möglich, dass eine Verordnung – vergleichbar einem Feststellungsbescheid – ein bestehendes Rechtsverhältnis rechtsverbindlich feststellt, allerdings ist aus der Abfolge in § 3 abzuleiten, dass die Erlassung der Verordnung entweder der Erlassung des Bescheides vorangeht oder zumindest gleichzeitig erfolgt. Wenn aber die Verordnung die Rechtspersönlichkeit nicht erzeugt, sondern nur feststellt, dann würde sie durch den Bescheid erzeugt werden. Geht dieser aber der Verordnung nicht voran, so hätte die Verordnung kein Rechtsverhältnis, das sie feststellen könnte.

Auch eine Qualifikation der Verordnung als reine Bekanntmachung ohne rechtliche Wirkung wird man nicht anzunehmen haben. Wenn man die Verordnung nach § 3 Abs. 1 mit anderen Kundmachungen im Bundesgesetzblatt im Bereich des Kultusrechts vergleicht, die keine normative Wirkung entfalten sollen, so fällt auf, dass immer dann, wenn eine bestehende Tatsache nur bekanntgemacht werden soll, nicht der Begriff „Verordnung“ gewählt wird, sondern Termini wie „sind zu bezeichnen“, „sind durch Kundmachung zu bezeichnen“ bzw. „sind im BGBl. kundzumachen“.²²¹ Dementsprechend werden die aufgrund dieser Gesetzesbestimmungen erlassenen Akte im Bundesgesetzblatt „Kundmachung“ genannt²²².

Aus all diesen Gründen wird man daher annehmen können, dass eine Islamische Religionsgesellschaft mit Erlassung der Verordnung nach § 3 Abs 1 IslamG 2015 die Rechtspersönlichkeit verliehen bekommt und nach staatlichem Recht zu existieren beginnt, unabhängig davon, wann der Bescheid nach Abs. 3 erlassen wird.

²²⁰ Die Alternative, dass die Rechtspersönlichkeit zweimal verliehen wird, scheidet wohl naheliegenderweise aus.

²²¹ § 3 ProtestantenG, § 6 OrientKG, § 3a OrthodoxenG.

²²² ZB. BGBl II Nr. 54/2012 oder BGBl II Nr. 340/2016.

Wichtig ist, dass diese Bestimmung klarstellt, dass die Verordnung vom zuständigen Kultusminister zu erlassen ist und dass sie nur auf Antrag erlassen werden darf. Eine Verleihung der Rechtspersönlichkeit gegen den Willen der Religionsgesellschaft ist daher nicht möglich.

III.2.3. Bescheid gemäß § 3 Abs. 3 IslamG 2015

Wie bereits erwähnt ist nach § 3 Abs. 3 IslamG 2015 „über den Erwerb der Rechtspersönlichkeit ein Bescheid zu erlassen“. Da die Rechtspersönlichkeit der betreffenden Islamischen Religionsgesellschaft bereits durch die Verordnung verliehen wurde, kann dieser Wortlaut nur bedeuten, dass die Rechtspersönlichkeit, die ja bereits besteht, nur noch rechtsverbindlich gegenüber den Parteien des Verfahrens festgestellt wird. Name und Organe der Islamischen Religionsgesellschaft hingegen werden durch diesen Bescheid nicht festgestellt, sondern erhalten durch den Bescheid erst ihre rechtsverbindende Kraft.

Zu prüfen ist weiters, welche Behörde diesen Bescheid zu erlassen hat: Die Bestimmung des § 3 Abs. 3 IslamG 2015 enthält selbst keine Regelung darüber, welche Behörde zur Erlassung dieses Bescheides zuständig ist. Bei einer isolierten Betrachtung des Abs. 3 müsste man nun zur Ansicht gelangen, dass das IslamG 2015 selbst keine Zuständigkeitsregel enthält, dann wäre nach § 2 AVG die jeweils örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde die für die Erlassung dieses Bescheides zuständige Behörde.

Meines Erachtens wird man aber § 3 Abs. 3 IslamG 2015 nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit dem gesamten Anerkennungsverfahren des § 3 IslamG 2015 zu sehen haben. Der Bescheid, der ja jedenfalls in Bezug auf die Rechtspersönlichkeit rechtsfeststellenden Charakter besitzt, steht im Anerkennungsverfahren in einem untrennbaren Zusammenhang mit der Verordnung nach Abs. 1. Zu beachten ist auch, dass die Anerkennung als Islamische Religionsgesellschaft auf Antrag zu ergehen hat und – wie sich aus Abs. 2 ergibt – dieser Antrag beim Kultusminister einzubringen ist. Es ist daher davon auszugehen, dass die Bezirksverwaltungsbehörde von der Stellung eines solchen Antrages keine Kenntnis haben wird; eine Bestimmung, wonach der Kultusminister der Bezirksverwaltungsbehörde den Antrag zu übermitteln habe, enthält das IslamG 2015 nicht. Insgesamt wird man daher annehmen müssen, dass die Zuständigkeitseinräumung an den Kultusminister nach § 3 Abs. 1 IslamG 2015 auch die Erlassung des Bescheides nach Abs. 3 mitumfasst und daher der Kultusminister auch diesen Bescheid zu erlassen hat.

III.2.4 Die Auflösung der Vereine aufgrund § 3 Abs. 4 IslamG 2015

§ 3 Abs. 4 IslamG 2015 sieht vor, dass „mit dem Erwerb der Rechtspersönlichkeit“ jene Vereine aufzulösen sind, deren Zweck in der Verbreitung der Religionslehre der betreffenden Religionsgesellschaft besteht. Auch diese Bestimmung enthält keine ausdrückliche Regelung, wer die Auflösung der Vereine vorzunehmen hat. Es sind wieder mehrere Behörden denkbar:

- Kultusminister
- Bezirksverwaltungsbehörde
- Bundesminister für Inneres.

Bei dieser Bestimmung handelt es sich offenkundig um eine solche, die kompetenzrechtlich nicht Art 10 Abs 1 Z 13 „Angelegenheiten des Kultus“, sondern Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG „Vereins- und Versammlungsrecht“ zuzuordnen ist. Unter Zugrundelegung der für die Auslegung der Kompetenzartikel maßgeblichen „Versteinerungstheorie“²²³ ist nämlich zu ersehen, dass die kultusrechtlichen Bestimmungen zum Versteinerungszeitpunkt 1. Oktober 1925 Regelungen über Auflösungen von Vereinen nicht enthalten haben, wohl aber das Vereinsgesetz 1867²²⁴. Das Vereinsrecht ist aber Teil der Sicherheitsverwaltung und daher von den Sicherheitsbehörden zu vollziehen²²⁵. Die Sicherheitsbehörden sind jedoch im B-VG ausdrücklich geregelt²²⁶. Nun ist verfassungsrechtlich dadurch nicht gefordert, dass jegliche Angelegenheit der Sicherheitsverwaltung von den Sicherheitsbehörden vollzogen wird, einzelne Angelegenheiten dürfen auch anderen Behörden übertragen werden²²⁷. In diesem Fall, in welchem die Bestimmung selbst jedoch keine ausdrückliche Einräumung einer Zuständigkeit enthält, wird man dies allerdings mitberücksichtigen müssen.

Überdies ist zu beachten, dass auch die Vollzugsklausel des § 33 IslamG 2015 allgemein regelt, dass mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes der Kultusminister betraut ist, soweit aufgrund einzelner Regelungen nicht die sachliche Zuständigkeit einer Bundesministerin oder eines Bundesministers besteht. Dass damit nicht nur die Regelungen gemeint sind, in denen ausdrücklich eine andere Behörde mit der Zuständigkeit betraut wurde²²⁸,

²²³ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 296.

²²⁴ § 24 VereinsG.

²²⁵ §§ 2 und 4 SPG.

²²⁶ Art. 78a Abs. 1 B-VG.

²²⁷ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 707.

²²⁸ § 31 Abs. 3 IslamG 2015 etwa betraut ausdrücklich den Bundesminister für Inneres.

ergibt sich daraus, dass die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage als Anwendungsbeispiele „Kategorieeseelsorge und islamisch-theologischer Studien“ anführen, in beiden Bereichen sieht das IslamG 2015 selbst aber keine ausdrückliche Zuständigkeitsregelung vor²²⁹.

Bei § 3 Abs. 4 IslamG 2015 wird man jedoch beachten müssen, dass diese Regelung vorsieht, dass die Auflösung entsprechender Vereine „mit dem Erwerb der Rechtspersönlichkeit nach Abs. 3“ zu erfolgen hat. Daraus lässt sich ableiten, dass diese Auflösung uno actu mit demselben Bescheid zu erfolgen hat, der gemäß Abs. 3 zu ergehen hat²³⁰.

Damit wird allerdings automatisch auch die Zuständigkeit des Kultusministers für den Ausspruch der Auflösung von Vereinen gemäß § 3 Abs. 4 IslamG 2015 festgelegt.

Ein Argument gegen die Zuständigkeit des Kultusministers wäre allenfalls noch, dass § 3 Abs. 4 IslamG 2015 diesbezüglich ident ist mit § 2 Abs. 4 BekGG. Allerdings ist in § 2 Abs. 4 BekGG ausdrücklich die Zuständigkeit des Kultusministers festgelegt, in § 3 Abs. 4 IslamG 2015 aber eben nicht, woraus man den Schluss ziehen könnte, dass der Gesetzgeber in § 3 Abs. 4 IslamG 2015 eben nicht den Kultusminister mit der Vollziehung betrauen wollte. Allerdings ist dieser Schluss durch keine sonstigen Argumente untermauert – weder geben die Erläuterungen dazu einen Hinweis, noch gibt es sonst dafür einen Anhaltspunkt – sodass diese Auslegung mE gegenüber dem Anhaltspunkt, den die Wortfolge „Mit dem Erwerb der Rechtspersönlichkeit“ wie oben beschrieben liefert, in den Hintergrund tritt.

Schon etwas deutlicher könnte die Absicht, die Sicherheitsbehörden mit der Vollziehung des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 zu betrauen, aus der Historie der Bestimmung abgeleitet werden: Im Ministerialentwurf, der zur Begutachtung versendet wurde²³¹, war in § 3 Abs. 4

²²⁹ §§ 11 Abs. 1 und 18 Abs. 1 sowie § 24 IslamG 2015.

²³⁰ Dass in § 3 Abs. 4 IslamG 2015 auf die Verleihung der Rechtspersönlichkeit „nach Abs. 3“ abgestellt wird, ist ein legistisches Versehen. Die Rechtspersönlichkeit wird ja durch die Verordnung gemäß Abs. 1 verliehen. Hintergrund ist, dass der Begutachtungsentwurf (25. GP, 69/ME) noch die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an Islamische Religionsgesellschaften mit Bescheid vorsah, und zwar so, dass gemäß Abs. 3 über die Rechtspersönlichkeit ein Feststellungsbescheid zu erlassen gewesen wäre.

Nach dem Begutachtungsverfahren wurde dies dahingehend geändert, dass die Rechtspersönlichkeit durch Verordnung zu verleihen ist; der Verweis in § 3 Abs. 4 IslamG 2015 wurde jedoch aus einem offenkundigen Versehen nicht angepasst.

²³¹ 25. GP, 69/ME.

IslamG 2015 nämlich noch ausdrücklich die Zuständigkeit des Kultusministers zur Vollziehung dieser Bestimmung vorgesehen. Diese ausdrückliche Zuständigkeitsbezeichnung war in der Regierungsvorlage²³² zum IslamG 2015 nicht mehr enthalten; daraus könnte geschlossen werden, dass diese Zuständigkeit eben bewusst nicht dem Kultusminister, sondern der Sicherheitsbehörde übertragen werden sollte.

Allerdings ist auch dazu darauf hinzuweisen, dass weder die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage und schon gar nicht zum Begutachtungsentwurf irgendwelche Hinweise dazu geben, dass mit der unterschiedlichen Formulierung des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 in der Regierungsvorlage gegenüber dem Begutachtungsentwurf eine beabsichtigte Änderung der Zuständigkeit vom Kultusminister hin zur Sicherheitsbehörde vorgenommen hätte werden sollen. Erkennbar dient die Neuformulierung des Abs. 4 der Anpassung an die Gegebenheiten der Änderungen in Abs. 1: Im Begutachtungsentwurf war nämlich noch vorgesehen, die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an eine Islamische Religionsgesellschaft durch Bescheid vorzunehmen, während in der Regierungsvorlage (und schließlich im Gesetz) die Verleihung der Rechtspersönlichkeit durch Verordnung vorgeschrieben wurde. Abs. 4 ist lediglich im Hinblick darauf neu formuliert worden. Dafür, dass damit auch die Zuständigkeit verändert werden sollte, gibt es jedoch keinen Anhaltspunkt.

Zusammenfassend spricht also die Formulierung des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 dafür, dass die Auflösung von Vereinen in demselben Bescheid zu erfolgen hat, der nach Abs 3 zu ergehen hat, und damit durch dieselbe Behörde, also durch den Kultusminister.

Damit einhergehend ist zu prüfen in welchem Verhältnis § 3 Abs. 4 IslamG 2015 zu § 29 Abs. 1 VereinsG 2002 steht: Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes²³³ ist die Vereinsbehörde verpflichtet, einen angezeigten Verein, der ua. den Zweck der Verbreitung der Lehre einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft verfolgt, zu untersagen. Es ist diese Arbeit nicht der geeignete Platz, um inhaltlich auf diese Rechtsprechung näher einzugehen; unter Zugrundelegung dieser Rechtsprechung, die einen neuzugründenden Verein betraf, dessen Zweck die Verbreitung der Glaubenslehre einer bestehenden Kirche betraf, kann allerdings mutatis mutandis nichts anderes gelten, wenn eine neue Religionsgesellschaft anerkannt wird, die eine Glaubenslehre vertritt, die

²³² RV 446 BlgNR, 25. GP.

²³³ VfSlg. 16.395/2001.

von einem bereits bestehenden Verein verbreitet wird: In diesem Fall wird der Verein gemäß § 29 Abs. 1 VereinsG 2002 aufzulösen sein, weil er den Bedingungen seines rechtlichen Bestands nicht mehr entspricht. Gründe, weshalb ein Verein nicht mehr den Bedingungen seines rechtlichen Bestandes entspricht, sind solche, die – hätten sie schon bei Gründung bestanden – zur Untersagung des Vereines geführt hätten²³⁴.

Für diesen Fall, dass ein Verein nach seinem Vereinszweck eine islamische Glaubenslehre verbreitet und nun eine Islamische Religionsgesellschaft anerkannt wird, die dieselbe Lehre verbreitet, ergibt sich daher der Fall, dass ein solcher Verein sowohl unter den Wortlaut des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 als auch unter den Anwendungsbereich des § 29 Abs. 1 VereinsG 2002 zu subsumieren ist. Es stellt sich daher die Frage, ob der Verein von der Vereinsbehörde oder vom Kultusminister aufzulösen ist.

Klar ist, dass nicht beide Bestimmungen nebeneinander anwendbar sein können, weil sonst zwei verschiedene Behörden gleichzeitig aufgrund derselben Voraussetzungen und desselben Inhalts zur selben Vollzugshandlung ermächtigt würden; dies wäre ein Verstoß gegen das in Art. 83 Abs. 2 B-VG geregelte Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter und somit verfassungswidrig²³⁵.

In diesem Fall ist aber eine verfassungskonforme Interpretation leicht möglich, da § 3 Abs. 4 IslamG 2015 sowohl die spätere als auch die speziellere Norm gegenüber § 29 VereinsG 2002 darstellt; man wird also annehmen müssen, dass § 3 Abs. 4 IslamG 2015 dem § 29 VereinsG 2002 vorgeht und daher partiell derogiert. Im Anwendungsbereich des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 ist daher der Kultusminister allein zuständig.

Daran anknüpfend ergibt sich nun die Frage, wer in einem solchen Anerkennungsverfahren Parteistellung besitzt:

Klar ist, dass die Antragsteller Parteistellung besitzen. Parteistellung besitzt auch ein Verein, der im Rahmen der Anerkennung gemäß § 3 Abs. 4 IslamG 2015 aufgelöst wurde. Zu prüfen ist jedoch der Umfang der Parteistellung bzw. des daran anknüpfenden Beschwerderechts an das Verwaltungsgericht.

²³⁴ Vgl. *Fessler/Kellner*, Vereins- und Versammlungsrecht, 192; siehe auch VfSlg. 9567/1982.

²³⁵ VfSlg. 13.886/1994.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes²³⁶ reicht das Berufungs- (nunmehr: Beschwerde-)recht einer Partei des Verfahrens nicht weiter als das rechtliche Interesse, auf dem die Parteistellung beruht. Theoretisch ist daher das Beschwerderecht, das einem aufgelösten Verein zukommt, leicht abzugrenzen: Soweit für den Verein relevant enthält der Spruch des Bescheides nach § 3 Abs. 3 IslamG 2015 den Ausspruch über den Erwerb der Rechtspersönlichkeit der Islamischen Religionsgesellschaft sowie die Auflösung des Vereins; der Name der Religionsgesellschaft sowie die vertretungsbefugten Organe werden in aller Regel die Rechtsstellung des Vereines nicht berühren.

Somit kann der Verein Beschwerde jedenfalls gegen den seine Auflösung aussprechenden Spruchteil erheben; die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an die Islamische Religionsgesellschaft wird der Verein allerdings nur dann und insoweit bekämpfen können, als sie auf die Auflösung des Vereines Einfluss hat.

Am besten verdeutlicht man das anhand zweier Beispiele: Es wird ein bestehender Verein aufgelöst, weil sein Zweck in der Verbreitung der Glaubenslehre einer neu anerkannten Islamischen Religionsgesellschaft besteht.

- Behauptet der aufgelöste Verein im ersten Fall, dass er überhaupt keine Glaubenslehre verbreitet bzw. die Glaubenslehre, die der Verein seinem Zweck nach verbreitet, nicht mit derjenigen der neu anerkannten Religionsgesellschaft übereinstimmt, so wird sein Beschwerderecht nur gegen den Ausspruch der Auflösung reichen, nicht jedoch gegen die Anerkennung der neuen Islamischen Religionsgesellschaft; deren Bestand wird ja vom Verein überhaupt nicht bestritten.
- Stimmt der Verein jedoch in der Beurteilung der Anerkennungsbehörde überein, dass die Lehre nach dem Zweck des aufgelösten Vereins mit der Lehre der islamischen Religionsgesellschaft übereinstimmt, behauptet er allerdings, dass die Anerkennung nicht konform dem IslamG 2015 erfolgt sei, so wird der Verein nicht unmittelbar durch die Auflösung in seinen Rechten verletzt, sondern durch die Anerkennung der Islamischen Religionsgesellschaft; die Auflösung ist dann nur eine – folgerichtige – Entscheidung nach der – behaupteterweise – rechtswidrigen Anerkennungsentscheidung. Würde der Verein in einem solchen Fall nur die Auflösung bekämpfen können, so würde sein Beschwerderecht ins Leere laufen, weil der

²³⁶ VwSlgNF 8032/A.

Auflösungsgrund des § 3 Abs. 4 IslamG 2015 ja gegeben ist.

In diesem zweiten Fall hat die Anerkennung als Religionsgesellschaft sehr wohl Auswirkungen auf den aufgelösten Verein; ohne Anerkennung der Islamischen Religionsgesellschaft gibt es keinen Entzug der Rechtspersönlichkeit für den Verein. Fraglich ist, ob sich daraus bereits ein rechtliches Interesse des Vereins am Anerkennungsverfahren dahingehend ergibt, dass der Verein Parteistellung im Anerkennungsverfahren hätte.

Wie im Kapitel II.1.6 ausgeführt²³⁷, ist die Frage, ob einer Person Parteistellung in einem bestimmten Verwaltungsverfahren eingeräumt wird, dem jeweiligen Materiengesetz zu entnehmen. Im konkreten Fall ist an die Ausführungen zur Form der Anerkennung einer Religionsgesellschaft nach AnerkennungsG zu erinnern, wonach sich aus der Anerkennung einer Religionsgesellschaft keine subjektiven Rechte Dritter und damit für diese auch keine Parteistellung ergibt. Im Fall einer Anerkennung nach § 3 IslamG 2015 gilt dies umso mehr, als hier eindeutig die Anerkennung durch Verordnung auszusprechen ist, diese also Rechtswirkungen gegenüber Dritten entfaltet.

Im Fall der Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft in Verbindung mit der Auflösung eines Vereines ist allerdings noch zu beachten, dass § 3 Abs. 4 IslamG 2015 die beiden Aussprüche in einem Bescheid vorgenommen wissen will. Damit soll also dem aufgelösten Verein auch der Ausspruch über die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nach Abs. 3 zugestellt werden. Diese Bestimmung kann nur den Sinn haben, dass der Verein Parteistellung auch im Anerkennungsverfahren besitzt. Denn, um dem Verein die Anerkennung bekannt zu machen, hätte es genügt, in der Begründung des Auflösungsbescheides auf die Verordnung nach § 3 Abs. 1 IslamG 2015, mit der der Islamischen Religionsgesellschaft die Rechtspersönlichkeit verliehen wurde, zu verweisen.

Somit ist davon auszugehen, dass ein Verein, der nach § 3 Abs. 4 IslamG 2015 aufgelöst wurde, im Anerkennungsverfahren einer Islamischen Religionsgesellschaft Parteistellung besitzt und daher berechtigt ist gegen den Bescheid nach § 3 Abs. 3 IslamG 2015 Beschwerde zu erheben.

²³⁷ Kapitel II.8.

III.3. Die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nach dem BekGG

III.3.1. Die Form der Verleihung

Die religiöse Bekenntnisgemeinschaft erhält ihre Rechtspersönlichkeit nach § 2 BekGG durch Bescheid des Kultusministers auf Antrag. Bis 2011 erfolgte die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nach dem Wortlaut des Gesetzes zwar ebenfalls durch „Antrag“; dieser Antrag war aber eher als eine Anzeige anzusehen, denn nach der damaligen Rechtslage trat die Verleihung der Rechtspersönlichkeit ex lege ein, wenn der Kultusminister nicht innerhalb von sechs Monaten nach Einlangen des Antrages bei ihm die Rechtspersönlichkeit bescheidmäßig versagt hat.

Eine Verpflichtung, die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nach dem „Anzeigeprinzip“ zu regeln, besteht verfassungsrechtlich gleichwohl nicht: Art. 9 EMRK beinhaltet als Teil der korporativen Religionsfreiheit das Recht, einer Bekenntnisgemeinschaft, sich als juristische Person nach einer staatlichen Rechtsform zu konstituieren²³⁸; das Recht, die Rechtspersönlichkeit nach einer spezifischen Form einer juristischen Person zu erhalten, besteht grundsätzlich jedoch nicht. Umso weniger besteht das Recht darauf, nach dem Anzeigeprinzip anstelle des Genehmigungsprinzips die Rechtspersönlichkeit verliehen zu bekommen²³⁹.

Eine solche verfassungsrechtliche Verpflichtung könnte sich allenfalls aus Art. 12 StGG ergeben; das Grundrecht auf Vereinsfreiheit nach dem StGG beinhaltet nämlich auch die Verpflichtung, dass für die Errichtung des Vereins das Anmeldeprinzip vorzusehen ist²⁴⁰. Diese Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes wird daher wohl auch für religiöse Vereine gelten. Diese ist allerdings schon dadurch erfüllt, dass auch Religionsgemeinschaften sich grundsätzlich nach den Bestimmungen des VereinsG 2002 konstituieren können²⁴¹.

²³⁸ Grabenwarter/Pabel, EMRK, 366; EGMR 31. 7. 2008, 40.825/98 (Jehovas Zeugen vs. Austria); EGMR 13. 12. 2001, 45.701/99 (Metropolitan Church of Bessarabia vs. Moldova).

²³⁹ Grabenwarter, Kirchen, JRP 1997, 265.

²⁴⁰ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 1470.

²⁴¹ Die Definition des § 1 Abs. 1 VereinsG 2002 schließt religiöse Vereine nicht aus, eine Ausnahmebestimmung wie § 3 lit. a VereinsG 1951 enthält das VereinsG 2002 nicht mehr.

Das BekGG hatte erkennbar auch nicht den Zweck eine spezielle Vereinsform für Religionsgemeinschaften zu schaffen; das ergibt sich schon daraus, dass die Regierungsvorlage zur Stammfassung sich kompetenzrechtlich auf Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG (wohl: „Angelegenheiten des Kultus“) und nicht auf Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG („Vereins- und Versammlungsrecht“) stützt. Auch der gesamte allgemeine Teil der Erläuterungen zu dieser Regierungsvorlage sieht lediglich den Zweck des Gesetzesvorhabens darin, die bereits bestehende Rechtsform der gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft um eine weitere Art der juristischen Person für Religionsgemeinschaften zu erweitern. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die Form der Bekenntnisgemeinschaft (jedenfalls in der Stammfassung) an die Form des Vereines angelehnt ist und in den Erläuterungen auch vage auf die Vereinsfreiheit Bezug genommen wird²⁴².

Da es sich bei der religiösen Bekenntnisgemeinschaft also nicht um eine Sonderform des Vereines handelt, sondern um eine Rechtsform für Religionsgemeinschaften, richtet sich auch die Zuständigkeit für die Verleihung der Rechtspersönlichkeit nicht nach den Vorschriften für Vereine. Dies bedeutet zunächst, dass die Zuständigkeit des Kultusministers nach § 2 BekGG im Einklang mit Art. 78a Abs. 1 B-VG steht, weil es sich beim Bekenntnisgemeinschaftenrecht eben um keine Angelegenheit des Vereinsrechts, daher um keine Angelegenheit der Sicherheitsverwaltung handelt.

Daraus folgt aber weiter, dass für die Entscheidung über Rechtsmittel gegen Erkenntnisse des Verwaltungsgerichts in Angelegenheiten des Bekenntnisgemeinschaftenrechts der Rechtszug an den Verwaltungsgerichtshof nicht gemäß Art. 133 Abs. 5 B-VG ausgeschlossen ist, wie es bei Rechtsmitteln gegen die Nichtgestattung²⁴³ oder die behördliche Auflösung²⁴⁴ eines Vereins der Fall ist²⁴⁵. Tatsächlich hat auch der Verwaltungsgerichtshof seit Bestehen des Rechtsinstituts der religiösen Bekenntnisgemeinschaft regelmäßig seine Zuständigkeit angenommen²⁴⁶; auch der Verfassungsgerichtshof hat Beschwerden,

²⁴² RV 20. GP, 938 BlgNR, 8.

²⁴³ § 12 VereinsG 2002.

²⁴⁴ § 29 VereinsG 2002.

²⁴⁵ *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 1467.

²⁴⁶ VwGH 5. 11. 2014, 2012/10/0005.

denen er nicht stattgegeben hat, antragsgemäß an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG abgetreten²⁴⁷.

III.3.2. Entscheidungsfrist

In der nunmehrigen Fassung des BekGG²⁴⁸ sieht –wie ausgeführt– § 2 vor, dass die Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft nicht mehr ex lege, sondern durch Bescheid des Kultusministers erlangt wird. Dieser § 2 trifft diesbezüglich eine bemerkenswerte Verfahrensregelung: Die allgemeine Frist zur Entscheidung der Behörde des § 73 wird durch diese sonderverfahrensrechtliche Bestimmung „durch die Zeit für eine allfällige Ergänzung des Antrages und für ein allfälliges Parteiengehör vom Zeitpunkt des Absendens des Verbesserungsauftrages oder der Einladung zum Parteiengehör bis zum Einlangen der Ergänzung oder der Stellungnahme oder des Ablaufes der dafür festgestellten Frist gehemmt“.

Verfassungsrechtlich muss sich diese Fristverlängerungsermächtigung insbesondere daran messen lassen, inwieweit sie die Behörde dazu ermächtigen könnte, eine Entscheidung zu verschleppen; dies könnte insofern ein Spannungsverhältnis mit Art. 6 Abs. 1 EMRK mit sich bringen, als eine Entscheidung innerhalb angemessener Frist verhindert werden könnte.

Bei einem Verfahren nach § 2 BekGG handelt es sich nämlich nach der Rechtsprechung des EGMR um eines, in dem über ein „civil right“ im Sinne des Art. 6 Abs. 1 EMRK abgesprochen wird²⁴⁹, daher besteht auch das Recht, dass ein solches Verfahren in angemessener Frist gehört wird. Bestimmungen, die das verhindern, wären daher verfassungswidrig.

Eine Verschleppung der Entscheidung könnte eventuell dadurch geschehen, dass die Behörde durch regelmäßiges Gewähren von Parteiengehör die sechsmonatige Frist des § 73 AVG beliebig ausdehnen und damit eine Sachentscheidung verhindern könnte. Man wird daher die Fristhemmungsbestimmung einschränkend so zu interpretieren haben, dass sie nicht solche von den in § 2 Abs. 1 BekGG genannten Verfahrenshandlungen umfasst, die

²⁴⁷ VfSlg. 19.240/2010.

²⁴⁸ BGBl I Nr. 78/2011.

²⁴⁹ EGMR 31. 7. 2008, 40.825/98 (*Jehovas Zeugen vs. Austria*).

dem Gebot der Raschheit des Ermittlungsverfahrens nach § 39 Abs 2 AVG entgegenstehen.

Bei den allfälligen Ergänzungen des Antrags ist die Gefahr der Verschleppung des Verfahrens geringer anzusehen, weil diese Handlungen ja vom Antragsteller selbst ausgehen.

Kein verfassungsrechtliches Problem stellt hingegen diese Sonderverfahrensbestimmung gemessen an Art. 11 Abs. 2 B-VG dar. Nach dieser Bestimmung kann das Verwaltungsverfahren einheitlich vom Bundesgesetzgeber geregelt werden, insoweit der Bundesgesetzgeber von dieser Kompetenz Gebrauch macht, darf der Materiengesetzgeber (und zwar auch der Bundesgesetzgeber) davon nur abweichen, wenn eine solche Norm zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist.

Die Prüfung der Erforderlichkeit des § 2 Abs. 1 letzter Satz im Sinne des Art. 11 Abs. 2 B-VG kann aber entfallen, weil der Verfahrensgesetzgeber hinsichtlich der Verfahrensdauer von der Bedarfskompetenz nicht Gebrauch gemacht hat. Die Frist des § 73 AVG gilt nämlich nach seinem Wortlaut nur, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist.

Im Hinblick auf Art. 6 EMRK wird man aber diese Sonderverfahrensvorschrift einschränkend dahingehend auslegen müssen – und in diese Richtung gehen auch die Erläuterungen²⁵⁰ – dass nur solche Verbesserungen bzw. Fristen zur Einräumung des Parteiengehörs zur Fristhemmung führen, die aufgrund ihres Umfangs dazu führen, dass der Behörde die Einhaltung der sechsmonatigen Frist nicht möglich ist.

Damit unterscheidet sich jedoch die durch § 2 BekGG geschaffene Rechtslage wenig von derjenigen, die § 73 AVG und § 8 VwGVG ohnehin vorsehen: Nach § 8 VwGVG ist eine Säumnisbeschwerde abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist. Nach der Sonderregelung des § 2 BekGG würde diese Frist, während die Zeit für eine Antragsergänzung bzw. für die Einräumung von Parteiengehör läuft, nicht ablaufen, eine Säumnisbeschwerde wäre daher nicht ab-, sondern zurückzuweisen²⁵¹.

²⁵⁰ RV 24. GP, 1256 BlgNR.

²⁵¹ Eder/Martschin/Schmid, Verfahrensrecht, K 7 zu § 8 VwGVG.

III.3.3. „Zugänglichmachung“ eines Antrages

Nach § 2 Abs. 1 BekGG ist das Einlangen von Anträgen auf Verleihung der Rechtspersönlichkeit auf der „im Bundesministerium für den Bereich ‚Kultusamt‘ einzurichtenden Homepage öffentlich zugänglich zu machen“. Wie sich aus der systematischen Stellung dieser Bestimmung sowohl in der Stammfassung als auch nach der Novelle 2011²⁵² ergibt, handelt es sich dabei um eine reine Formvorschrift, deren Unterlassung keinerlei Konsequenzen nach sich zieht. Die Erläuterungen zu der Regierungsvorlage der Novelle 2011²⁵³ geben wider, dass die Änderung des Abs. 2 nur zum Gegenstand hat, die Bekanntmachung statt im Amtsblatt zur Wiener Zeitung auf der Homepage des Kultusministers im Bereich „Kultusamt“ vorzunehmen. Eine Änderung der normativen Bedeutung dieses Aktes war damit nicht beabsichtigt.

Selbst wenn man jedoch die Erläuterungen beiseiteschiebt und sich nur auf die Betrachtung des geänderten Wortlauts des Abs. 2 beschränkt, so fällt auf, dass nach der Novelle das Einlangen eines Antrages „öffentlich zugänglich zu machen“ ist, wohingegen die Stammfassung dieser Bestimmung noch eine Kundmachung vorgesehen hat. Die Formulierung seit der Novelle 2011 drückt also jedenfalls eine geringere normative Kraft aus, als diejenige vor dieser Novelle.

Auch aus dem Wort „kundzumachen“ in der Stammfassung des BekGG wird man jedoch nicht ableiten können, dass dieser Kundmachung ein normativer Gehalt zukomme: Zum einen ist das Wort „Kundmachung“ eines, das im Bereich des Kultusrechts an mehreren Stellen vorkommt²⁵⁴, ohne dass damit notwendigerweise dem Kundmachungsakt schon eine normative Qualität zukommt, zum anderen sah § 2 Abs. 1 BekGG in der Stammfassung sogar eindeutig vor, dass die Rechtspersönlichkeit innerhalb von sechs Monaten nach Stellung des Antrages erlangt wird. Im Gegenteil regelte Abs. 3 sogar noch die oben genannten Fälle, bei deren Eintreten diese Frist gehemmt würde; das Unterlassen der Kundmachung im Amtsblatt zur Wiener Zeitung war keiner dieser Gründe. Das Unterlassen der Kundmachung hat also nicht die Erlangung der Rechtspersönlichkeit verzögert oder verhindert, auch sonstige Rechtswirkungen, die das Unterlassen verhindern könnte,

²⁵² BGBl. I Nr. 78/2011.

²⁵³ RV 24. GP, 1256 BlgNR.

²⁵⁴ § 6 ProtestantenG, § 6 Abs. 4 OrientKG

sind nicht ersichtlich. Es wäre auch nicht einsichtig, warum ein allfälliges Versäumnis der Behörde zu negativen Konsequenzen für die Antragsteller führen sollte.

Ist also die Kundmachungspflicht des § 2 Abs. 2 BekGG in seiner Stammfassung eine reine Ordnungsvorschrift, deren Unterlassung keinerlei Folgen nach sich zieht, so gilt dies umso mehr für die noch schwächer formulierte Fassung der Novelle 2011. Abs. 2 ist daher als reine Ordnungsvorschrift anzusehen.

Auch eine weitere Möglichkeit, eine normative Wirkung für diese Bestimmung anzunehmen, nämlich ein Schutz für Dritte gegenüber dem Eintragungsverfahren, ist auszuschließen. Beim Verfahren zur Erlangung der Rechtspersönlichkeit als religiöse Bekenntnisgemeinschaft haben neben den Antragstellern nur die als aufzulösende in Betracht gezogenen Vereine nach § 3 Abs. 4 BekGG Parteistellung; andere Parteien des Verfahrens kommen nicht in Betracht²⁵⁵.

Damit wären die Einzigen, die durch diese Norm einen Schutz ihrer Rechtsstellung erlangen könnten, solche Vereine, die durch die Veröffentlichung eines Antrages auf der Homepage des für Kultusangelegenheiten zuständigen Bundesministeriums vor einer Anerkennung einer lehrgleichen Bekenntnisgemeinschaft quasi „gewarnt“ werden könnten, damit sie sich rechtzeitig gegen eine drohende Auflösung wehren können. Eine solche Warnung wird aber im Normalfall nicht nötig sein, weil diesen Vereinen im Verfahren zur Verleihung der Rechtspersönlichkeit jedenfalls ex lege Parteistellung zukommt, ihnen daher zum Ergebnis der Beweisaufnahme jedenfalls Parteiengehör eingeräumt werden muss²⁵⁶.

Von Interesse könnte diese öffentliche Zugänglichkeit aber für andere Beteiligte sein, die nicht Partei sind und die dadurch von einem entsprechenden Antrag in Kenntnis gesetzt werden und entsprechend andere notwendige Schritte zur Durchsetzung ihrer Rechte außerhalb dieses Verwaltungsverfahrens setzen könnten. Zu denken wäre etwa an Rechtspersonen, die sich gegen eine Verwechselbarkeit des Namens wehren möchten, oder auch bestehende gesetzlich anerkannte Kirchen oder Religionsgesellschaften bzw. religiöse

²⁵⁵ Kapitel II.1.6.

²⁵⁶ § 45 Abs. 3 AVG.

Bekenntnisgemeinschaften, die sich gegen eine Identität der Lehre der Bekenntnisgemeinschaft, die die Verleihung der Rechtspersönlichkeit beantragt hat, mit ihrer eigenen Lehre, wehren möchten. Diese könnten auf die Verwechselbarkeit bzw. Lehridentität hinweisen, wenn sie aufgrund der öffentlichen Zugänglichbarmachung des Antrags darauf aufmerksam werden.

Wenn diese Veröffentlichung auf der Homepage unterlassen wird, könnte dies daher unter Umständen zu Amtshaftungsansprüchen führen; zu denken wäre etwa an Prozesskosten in einem allfälligen zivilrechtlichen Verfahren oder auch einfach nur an Anwaltskosten, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind. Im Einzelfall wäre allerdings zu prüfen, ob die unterlassene Veröffentlichung nach § 2 Abs 2 BekGG tatsächlich kausal für den eingetretenen Vermögensschaden war.

III.3.4. Parteien des Verfahrens

Die Parteistellung in einem Verfahren zur Verleihung der Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft ist genauso zu beurteilen wie in einem Verfahren zur Anerkennung einer islamischen Religionsgesellschaft, weil § 3 IslamG 2015 diesbezüglich mit § 2 BekGG wortident ist.

Eine einzige Ausnahme besteht hinsichtlich der Vereine, deren Zweck in der Verbreitung der Religionslehre der religiösen Bekenntnisgemeinschaft besteht; deren Parteistellung ist in § 3 Abs. 4 BekGG ausdrücklich geregelt, da aber ein solcher Verein auch im Verfahren nach § 3 IslamG 2015 volle Parteistellung genießt²⁵⁷, ergibt sich daraus kein inhaltlicher Unterschied.

III.4. Die Aufhebung der Anerkennung

III.4.1. Allgemeines

Seit dem Jahr 2011 gibt es eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für die Aufhebung der Anerkennung einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft aufgrund des AnerkennungsG²⁵⁸. 2015 wurde zusätzlich eine Spezialbestimmung für Islamische Religionsgesellschaften erlassen²⁵⁹, die allerdings bezüglich der für das Thema der gegenständlichen Arbeit bedeutsamen formalen Bestimmungen weitgehend gleich dem

²⁵⁷ Kapitel III.2.4.

²⁵⁸ § 11a BekGG, eingefügt durch BGBl I Nr. 78/2011.

²⁵⁹ § 5 Abs. 2 IslamG 2015.

§ 11a BekGG ist, weshalb sich in der Folge die Beschreibung auf diese Regelung beschränkt; lediglich am Schluss wird auf die Besonderheiten des § 5 IslamG 2015 eingegangen werden.

III.4.2. Form der Aufhebung

Wie sich aus dem Wortlaut des § 11a Abs. 2 BekGG ergibt, ist die Aufhebung der Anerkennung durch Verordnung auszusprechen. Der Bescheid, der daraufhin ergeht, ist lediglich ein Feststellungsbescheid „über die Gründe der Aufhebung“; der Aufhebungsakt selbst erfolgt durch die Verordnung. Damit sieht der Gesetzgeber als Weg zur Aufhebung einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft nach dem AnerkennungsG den Weg des „*contrarius actus*“²⁶⁰ vor dem Hintergrund der geübten Verwaltungspraxis, dass eine Religionsgesellschaft aufgrund des AnerkennungsG durch Verordnung anzuerkennen ist, vor.

Technisch erfolgt die Aufhebung der Anerkennung als gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft nicht dadurch, dass durch die auf § 11a Abs. 1 BekGG gestützte Verordnung der Verlust der Rechtspersönlichkeit der Religionsgesellschaft ausgesprochen wird, sondern dadurch, dass die Verordnung, mit der die Anerkennung gemäß § 1 AnerkennungsG ausgesprochen wurde, aufgehoben wird. Der Wortlaut des § 11a BekGG lässt diese Variante durchaus zu, deutlich wird sie durch die Ausführungen in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage²⁶¹. Diese Erläuterungen führen dazu als Motiv aus, dass dies zwar schon bis dahin möglich gewesen wäre, jetzt aber ein rechtsstaatliches Verfahren zur Aufhebung eingeführt werde, das auch effektiven Rechtsschutz möglich mache.

Auch im bisher einzigen Anwendungsfall der Aufhebung der Anerkennung der Herrnhuter Brüderkirche²⁶² wurde formal die Verordnung, mit der die Anerkennung der Herrnhuter Brüderkirche ausgesprochen wurde²⁶³, aufgehoben.

²⁶⁰ Schuster, Widerruf, 158.

²⁶¹ RV 24. GP, 1256 BlgNR; diese führen aus, dass unter dem Wort „Anerkennung“ in § 11a Abs. 1 BekGG, die Verordnung, mit der die Anerkennung ausgesprochen wurde, gemeint ist.

²⁶² BGBl. II Nr. 31/2012.

²⁶³ RGBl. Nr. 40/1880.

III.4.3. Feststellungsbescheid

III.4.3.1. „über die Gründe“

Im Anschluss an die Erlassung der Verordnung ist binnen drei Werktagen ein Feststellungsbescheid „über die Gründe“ zu erlassen. Versteht man diese Bestimmung wörtlich, wären die Gründe der Inhalt des Spruchs des Bescheides und diese somit der Rechtskraft fähig. Diese wörtliche Auslegung ist aber nicht zwingend:

Der Begriff „Feststellungsbescheid“ beinhaltet, dass er ein Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses festzustellen hat²⁶⁴. Grundsätzlich ist daher davon auszugehen, dass der Gesetzgeber das auch in diesem Fall wollte; festzustellen sind daher nicht die Gründe, sondern das Nicht(mehr-)bestehen der gesetzlichen Anerkennung der Kirche bzw. Religionsgesellschaft. Auch aus den Erläuterungen ergibt sich nichts, was darauf hindeutet, dass die Gründe der Aufhebung der Anerkennung Teil des Spruches des Bescheides sein sollten. Die Erläuterungen sehen als einzigen Zweck des Feststellungsbescheides, dass die letzten Vertreter der ehemaligen gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft mit Bekämpfung des Bescheides letztlich in einem Verfahren nach Art. 139 B-VG auch die Verordnung, die die Anerkennung aufgehoben hat, bekämpfen können. Für diesen Zweck ist es aber nicht notwendig, die Gründe der Aufhebung bescheidmäßig festzustellen; es genügt, im Spruch das Nichtmehrbestehen der Anerkennung festzustellen.

Die Formulierung „Feststellungsbescheid über die Gründe“ (die Erläuterungen sind diesbezüglich insofern präziser, als sie die Formulierung „Feststellungsbescheid über die Gründe der Aufhebung“ verwenden) soll klarstellen, dass die Begründung des Feststellungsbescheides nicht lediglich einen Verweis auf die Aufhebungsverordnung enthalten soll, sondern die für die Aufhebung maßgeblichen Gründe. Dies gibt den zuständigen Rechtsmittelgerichten in den Verfahren zur Überprüfung der Aufhebung der Anerkennung die Möglichkeit, die Rechtmäßigkeit der Aufhebung der Anerkennung zu überprüfen. Dies ist der Sinn der Formulierung „Feststellungsbescheid über die Gründe“, eine Abweichung von § 59 AVG ist damit nicht gemeint.

²⁶⁴ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahren, RZ 406.

Vielmehr weicht die Bestimmung von § 60 AVG insofern ab, als ohne die Bestimmung des § 11a Abs. 2 BekGG in der Begründung des Feststellungsbescheides lediglich auf die die Anerkennung aufhebende Verordnung verwiesen werden müsste.

III.4.3.2. Zuständige Behörde

Das Gesetz normiert nicht ausdrücklich, welche Behörde diesen Bescheid zu erlassen hat. Wegen der zeitlichen und inhaltlichen Nähe des Feststellungsbescheides zur Aufhebungsverordnung sowie auch wegen dessen oben dargestellten Zweckes, ein Verfahren zur Bekämpfung der Aufhebungsverordnung zu ermöglichen, ist aus diesem systematischen Zusammenhang zu erschließen, dass nicht die subsidiäre Zuständigkeitsregel des § 2 AVG anzuwenden ist, wonach die Zuständigkeit der örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde zukommt, sondern dass sich aus § 11a BekGG die Zuständigkeit des Kultusministers ergibt.

Für diese systematische Auslegung sprechen auch die Erläuterungen zur Regierungsvorlage²⁶⁵, die davon ausgehen, dass gegen diesen Feststellungsbescheid eine Beschwerde möglich ist. Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle des BekGG am 19. August 2011 war aber die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012²⁶⁶ noch nicht in Kraft getreten; wäre also die Bezirksverwaltungsbehörde zuständige Behörde zur Erlassung des Feststellungsbescheides, so wäre das offenstehende Rechtsmittel die Berufung an den Landeshauptmann²⁶⁷, hingegen war eine Beschwerde (an Verfassungs- bzw. Verwaltungsgerichtshof) das Rechtsmittel gegen einen Bescheid des Bundesministers. Auch daraus ergibt sich, dass zur Erlassung des Feststellungsbescheides der Kultusminister zuständig ist.

III.4.3.3. Zustellung

Zuzustellen ist der Feststellungsbescheid den zuletzt zur Außenvertretung befugten Organen. Zweck dieses Feststellungsbescheides ist es, wie ausgeführt ein Rechtsmittelverfahren zur Überprüfung der Aufhebung der Anerkennung zu installieren. Diese Bestimmung hat daher nicht den Sinn, eine zusätzliche Formalpartei „zur Außenvertretung berufenes Organ“ einzurichten; diese Bestimmung soll die Problemlage beseitigen, dass die

²⁶⁵ RV 24. GP, 1256 BlgNR.

²⁶⁶ BGBl I Nr. 51/2012.

²⁶⁷ Art. 103 Abs. 4 B-VG idF vor dem 1. 1. 2014.

aufgelöste Kirche bzw. Religionsgesellschaft nach Kundmachung der Aufhebungsverordnung keine Rechtspersönlichkeit mehr besitzt, daher auch nicht Partei des Verfahrens zur Erlassung des Feststellungsbescheides sein kann.

Mit der Bestimmung, dass der Feststellungsbescheid den zuletzt zur Außenvertretung berufenen Organen zugestellt werden soll, soll erreicht werden, dass diese insoweit eine Art „Teilrechtsfähigkeit“ zur Verteidigung der Rechte der nach staatlichem Recht untergegangenen Kirche bzw. Religionsgesellschaft erlangen und damit befähigt werden sollen, dass es überhaupt einen Adressaten für den Feststellungsbescheid geben kann.

Dies kann dann zu Problemen führen – bzw. hat es bei der Aufhebung der Anerkennung der Herrnhuter Brüderkirche²⁶⁸ schon zu Problemen geführt – wenn die Aufhebung der Anerkennung als gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft aus dem Grund des § 11a Abs. 1 Z 2 BekGG erfolgt. Im Normalfall wird man dann gemäß dem Wortlaut des § 11a Abs. 2 BekGG demjenigen Organ, das zuletzt vertretungsbefugt war, bevor die Vakanz eingetreten ist, zustellen.

Falls diese allerdings nicht mehr existieren oder unbekannt sind, kann dies schwierig sein. Im konkreten Anwendungsfall der Herrnhuter Brüderkirche wurde der Feststellungsbescheid ohne Adresse erlassen²⁶⁹.

Infrage käme in diesem Fall wohl die Bestellung eines Kurators nach § 11 AVG, weil eine solche gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft keine handlungsfähigen Organe mehr besitzt, daher ein handlungsunfähiger Beteiligter ist, der eines gesetzlichen Vertreters entbehrt²⁷⁰.

Andere Parteien des Verfahrens sind nicht denkbar, weil der Feststellungsbescheid kein Recht einräumt oder entzieht, der Entzug der Rechtsstellung erfolgt ja durch die Verordnung. Durch die Aufhebung der Anerkennung allenfalls in ihren Rechten berührte Personen (zu denken wäre insbesondere an die Kultusgemeinden²⁷¹) erfahren den Eingriff in die Rechtsstellung bereits durch die Verordnung. Daher haben nur die letzten zur Außenvertretung befugten Organe ex lege Parteistellung; durch dies sind sie – wohl namens der

²⁶⁸ BGBl. II Nr. 31/2012.

²⁶⁹ Schima, Bundes- und Landesrecht, öarr 2015, 70 ff.

²⁷⁰ Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht, RZ 96.

²⁷¹ Schima, Aufhebung, 770.

nicht mehr existierenden Religionsgesellschaft – ermächtigt, Rechtsmittel gegen den Bescheid zu erheben²⁷².

III.4.4. Rechtsmittel

III.4.4.1. Anfechtungsberechtigte

III.4.4.1.1. Letzte zur Außenvertretung befugte Organe

Wie ausgeführt sind die zuletzt zur Außenvertretung befugten Organe einer aufgehobenen gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft Adressat des Feststellungsbescheides nach § 11a Abs. 2 BekGG; damit verbunden ist auch die Möglichkeit gegen diesen Bescheid Beschwerde beim Verwaltungsgericht zu erheben. Die Erläuterungen sehen wie ausgeführt den Zweck des Feststellungsbescheides darin, letztlich die Aufhebungsverordnung bekämpfen zu können. Im Rahmen einer Beschwerde kann dann das Verwaltungsgericht einen Antrag gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG auf Prüfung der Aufhebungsverordnung wegen Gesetzwidrigkeit stellen. Dieselbe Möglichkeit hätten in der Folge Verfassungs- bzw. Verwaltungsgerichtshof, sollte das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts bei ihnen bekämpft werden. Sinn dieses Verfahrens ist es, zu vermeiden, dass die gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft mangels Personeneigenschaft auch nicht mehr in der Lage ist, die Verordnung zu bekämpfen.

Durch die (Aufhebungs-)Verordnung verliert die gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft ja ihren Status als juristische Person und damit auch ihre Rechtspersönlichkeit²⁷³. Auch die Annahme, dass sie danach als erlaubte Gesellschaft weiterexistiere²⁷⁴, würde daran nichts ändern, weil § 26 ABGB hinsichtlich seiner Aussagen über die Rechtsfähigkeit erlaubter Gemeinschaften auf durch spezielle Rechtsvorschriften zu juristischen Personen erklärte rechtliche Gebilde abstellt²⁷⁵. Durch die Aufhebung der Anerkennung ist der gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft aber ge-

²⁷² Schima, Aufhebung, 770.

²⁷³ Aichlreiter, Art. 139, RZ 14.

²⁷⁴ Schima, Aufhebung, 769; siehe auch Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 130f.

²⁷⁵ Aicher, § 26 ABGB, RZ 1.

rade dieser Status als juristische Person aberkannt worden. Auch der Verfassungsgerichtshof²⁷⁶ und der Verwaltungsgerichtshof²⁷⁷ lehnen die Rechtspersönlichkeit einer „erlaubten Gesellschaft“ nach § 26 ABGB ab.

Damit könnte aber die aufgehobene gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft ihre eigene Aufhebung nicht mehr bekämpfen; dieser unerwünschten Wirkung soll das Verfahren nach § 11a Abs. 2 BekGG abhelfen.

III.4.4.2. Gerichte

Denkbar wären aber auch noch andere Wege, die Aufhebungsverordnung beim Verfassungsgerichtshof zu bekämpfen; einerseits könnte es in einem zivil- oder verwaltungsrechtlichen Verfahren zu einer Konstellation kommen, in der die Rechtspersönlichkeit der betreffenden Kirche bzw. Religionsgesellschaft zu prüfen ist; beispielsweise wäre an ein zivilrechtliches Verfahren zu denken, in dem eine der Parteien diese Kirche bzw. Religionsgesellschaft ist. Das zuständige Gericht hätte dann, weil es die Aufhebungsverordnung in diesem Verfahren anzuwenden hätte, für den Fall, dass es Zweifel an der Gesetzmäßigkeit der Aufhebungsverordnung hegt, einen Antrag gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof zu stellen.

Ebenfalls könnten aber andere Personen von der Aufhebungsverordnung betroffen sein; in erster Linie ist dabei an (ehemalige) Kultusgemeinden zu denken. Mögliche Anfechtungsberechtigte könnten auch Angehörige der (ehemaligen) Kirche bzw. Religionsgesellschaft sein. Diese könnten zum Einen nach Fällung eines erstinstanzlichen Urteils eines ordentlichen Gerichts einen Verordnungsprüfungsantrag gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 4 B-VG stellen.

Andererseits könnten sie unter den dort genannten Voraussetzungen gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 3 B-VG einen Individualantrag auf Verordnungsprüfung stellen. Dazu ist notwendig, dass die Verordnung für diese Person ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

²⁷⁶ VfSlg. 5654/1968.

²⁷⁷ VwSlgNF 5577/A.

III.4.4.3. Kultusgemeinde

Bei der Kultusgemeinde ist davon auszugehen, dass diese nach dem Verfahren gemäß den §§ 4 bis 6 AnerkennungsG durch bescheidmäßige Genehmigung errichtet sind. Fraglich ist, welches Schicksal die Kultusgemeinden dieser gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgemeinschaft nehmen, wenn diese Anerkennung aufgehoben wird; erlischt ihre Rechtspersönlichkeit automatisch mit Aufhebung der Anerkennung der Kirche bzw. Religionsgesellschaft oder müssen die Kultusgemeinden gesondert aufgehoben werden?

Zum ähnlichen Rechtsgebiet des Vereinsrechts hat der Verfassungsgerichtshof²⁷⁸ ausgesprochen, dass die Auflösung eines Hauptvereines auch die Auflösung von Zweigvereinen zur Folge hat, weil die Bildung eines Zweigvereines den Bestand eines Hauptvereines voraussetzt.

Nichts Anderes gilt aber für die Existenz von Kultusgemeinden: Auch diese können nur innerhalb einer Religionsgemeinschaft gebildet werden. Verliert daher die Religionsgemeinschaft ihre rechtliche Existenz, erlischt auch gleichzeitig diejenige der in ihrem Rahmen gebildeten Kultusgemeinden. Diese Kultusgemeinden können daher, da sie mit Erlassung der Aufhebungsverordnung ihre Rechtspersönlichkeit verlieren, auch keinen Antrag nach Art. 139 Abs. 1 Z 3 B-VG stellen.

III.4.4.4. Mitglieder der ehemaligen Kirche bzw. Religionsgesellschaft

Bei Mitgliedern der ehemaligen Kirche bzw. Religionsgesellschaft wäre zunächst zu prüfen, ob sie durch die Aufhebungsverordnung in subjektiven Rechten verletzt sind. Entsprechend der Rechtsprechung des EGMR²⁷⁹ ist Teil des von Art. 9 EMRK geschützten Rechtsgutes die Möglichkeit als juristische Person anerkannt zu werden. Auch der Verfassungsgerichtshof ist – jedenfalls implizit – davon ausgegangen, dass § 1 AnerkennungsG Angehörigen eines Religionsbekenntnisses ein subjektives Recht auf Anerkennung nach dem AnerkennungsG zuerkennt²⁸⁰. In dieses Recht wird aber durch die Aufhebung einer gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft eingegriffen. In diese Rechtsposition wird auch unmittelbar und aktuell eingegriffen, weil die Rechtspers-

²⁷⁸ VfSlg. 2117/1951.

²⁷⁹ *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 366; EGMR 31. 7. 2008, 40.825/98 (*Jehovas Zeugen vs. Austria*); EGMR 13. 12. 2001, 45.701/99 (*Metropolitan Church of Bessarabia vs. Moldova*).

²⁸⁰ VfSlg 11.931/1988, 13.134/1992, 16.102/2001.

sönlichkeit durch die Kundmachung der Aufhebungsverordnung sofort erlischt; ein zumutbarer Umweg, die behauptete Rechtswidrigkeit der Aufhebungsverordnung an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen wird in der Regel auch nicht zur Verfügung stehen.

Insbesondere kommt die Erlassung eines Feststellungsbescheides nicht in Betracht; anders als bei den ehemals zur Außenvertretung befugten Organen ist nämlich gegenüber Angehörigen der Kirche bzw. Religionsgesellschaft ein solcher gesetzlich nicht vorgesehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann kein zumutbarer Umweg zur Herantragung der Bedenken an den Verfassungsgerichtshof, wenn dies der einzige Zweck zur Erlassung des Bescheides wäre²⁸¹.

Somit hat jeder Angehörige der (ehemals) gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft die Möglichkeit, die Aufhebungsverordnung nach § 11a BekGG gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 4 B-VG beim Verfassungsgerichtshof wegen behaupteter Gesetzswidrigkeit anzufechten, noch dazu ist ein solcher Anfechtungsantrag an keinerlei Fristen gebunden, weil die Verordnung keiner Rechtskraft unterliegt.

III.4.5. Wirkung der Aufhebung der Verordnung

Sollte der Verfassungsgerichtshof in einem solchen Verfahren, das wie ausgeführt auch erst wesentlich später als die Erlassung der Verordnung stattfinden kann, zum Ergebnis kommen, dass die Verordnung als gesetzwidrig aufzuheben ist, so stellt sich die Frage, welche Auswirkung die Aufhebung der Aufhebungsverordnung auf die Geltung der ursprünglichen Anerkennungsverordnung hat: Die Aufhebung einer Norm bewirkt für sich noch nicht, dass frühere Normen, denen diese Norm derogiert hat, wieder in Wirksamkeit treten. Beispielsweise hat das IslamG 2015 das IslamG 1912 mit 1. April 2015 außer Kraft gesetzt²⁸². Würde nun der Gesetzgeber das IslamG 2015 aufheben, würde dadurch nicht das IslamG 1912 wieder in Kraft treten, sondern es würde weder das eine noch das andere gelten²⁸³.

²⁸¹ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Verfassungsrecht, RZ 1112.

²⁸² § 32 IslamG 2015.

²⁸³ Vgl. etwa Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht, 214.

Für den Fall, dass eine Verordnung vom Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 139 Abs. 4 B-VG als gesetzwidrig aufgehoben wurde, tritt diese Verordnung frühestens mit Ablauf des Tages der Kundmachung außer Kraft²⁸⁴. Die entsprechende Anerkennungsverordnung ist jedoch bereits mit Kundmachung der Aufhebungsverordnung außer Kraft getreten. Für den Fall eines wegen Verfassungswidrigkeit aufgehobenen Gesetzes normiert Art. 140 Abs. 6 B-VG, dass mit Inkrafttreten der Aufhebung des Gesetzes gesetzliche Bestimmungen, denen durch das aufgehobene Gesetz derogiert wurde, wieder in Kraft treten. Eine entsprechende Bestimmung fehlt in Art. 139 B-VG, woraus abzuleiten ist, dass im Falle der Aufhebung einer Verordnung frühere Verordnungen eben nicht mehr in Kraft treten. So wird dies auch von Lehre und Verfassungsgerichtshof gesehen²⁸⁵. Anders wird dies nur für den Anlassfall des Verordnungsprüfungsverfahrens vom Verfassungsgerichtshof beurteilt. Dies würde im Fall des § 11a BekGG dazu führen, dass die Aufhebungsverordnung als gesetzwidrig aufgehoben würde, die frühere Anerkennungsverordnung jedoch nur für den jeweiligen Anlassfall – so es einen überhaupt gibt – gelten würde. Das Verordnungsprüfungsverfahren würde damit ins Leere laufen.

Eine zu einem sinnvollen Ergebnis führende Lösung, die sich rechtsdogmatisch begründen lässt, legt *Mayer*²⁸⁶ dar: Art. 139 B-VG trifft lediglich Regelungen betreffen die (Nicht-)Geltung der aufgehobenen Verordnung, was bei Aufhebung einer Verordnung, die früheren Verordnungen derogiert hat, mit diesen derogierten Verordnungen geschieht, ist nicht dem B-VG, sondern der für die Durchführungsverordnung bestehenden gesetzlichen Grundlage zu entnehmen. Sieht ein Gesetz für die Abänderung oder Aufhebung einer Verordnung keine besonderen Voraussetzungen vor, so treten frühere Verordnungen nicht wieder in Kraft. Ist jedoch die Abänderung oder Aufhebung aufgrund der gesetzlichen Grundlage nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig, so bedeutet die Tatsache, dass die Aufhebungs-(Abänderungs-)verordnung entgegen diesen Voraussetzungen erlassen wurde, dass bei Aufhebung dieser Verordnung durch den Verfassungsgerichtshof die Aufhebung bzw Abänderung wieder rückgängig gemacht werden muss, weil ja der Verordnungsgeber gar nicht zur Aufhebung bzw. Abänderung ermächtigt war.

²⁸⁴ Art. 139 Abs 5 B-VG.

²⁸⁵ *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Verfassungsrecht, RZ 1133.

²⁸⁶ *Mayer*, Derogatorische Kraft, *ecolex* 1994, 354.

Maßgeblich ist, welche derogatorische Kraft dieser Aufhebungs-(Abänderungs-)verordnung durch die gesetzliche Grundlage zuerkannt wurde: Sollte sie die frühere Verordnung im Falle ihrer Gesetzwidrigkeit nur zurückdrängen, wie etwa ein verfassungswidriges Gesetz die entsprechende Verfassungsbestimmung, der es widerspricht, oder sollte sie diese endgültig beseitigen.

Für den Fall der Aufhebung einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft bedeutet dies Folgendes: § 11a BekGG sieht genaue Voraussetzungen vor, unter denen die Verordnung, mit der eine gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft anerkannt wurde, aufzuheben ist. Wird eine Aufhebungsverordnung durch den Kultusminister erlassen, ohne dass diese Voraussetzungen gegeben gewesen wären, so ist daher bei Aufhebung der Aufhebungsverordnung durch den Verfassungsgerichtshof, die Rechtslage so zu betrachten, als hätte die Aufhebung der Anerkennungsverordnung nicht stattgefunden, damit würde die (ursprüngliche) Anerkennungsverordnung wieder in Kraft treten.

Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass die Aufhebung der Verordnung durch den Verfassungsgerichtshof aufgrund der ausdrücklichen Anordnung des Art. 139 Abs. 6 B-VG lediglich Wirkung ex nunc besitzt, soweit der Verfassungsgerichtshof im aufhebenden Erkenntnis nicht anderes ausspricht²⁸⁷. Sollte der Verfassungsgerichtshof einen solchen Ausspruch also nicht tätigen, gäbe es zwischen Inkrafttreten der Aufhebungsverordnung und Kundmachung ihrer Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof einen Zeitraum, in dem die gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft keine Rechtspersönlichkeit besitzt, was zu entsprechenden problematischen Rechtsfragen bezüglich des Eigentums oder sonstiger Rechtsverhältnisse der Kirche bzw. Religionsgesellschaft führen kann.

III.5. Aufhebung der Anerkennung nach § 5 IslamG 2015

Das Procedere der Aufhebung der Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft nach § 5 IslamG 2015 unterscheidet sich weitgehend nicht von demjenigen einer nach AnerkennungsG anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft. Zwei Unterschiede gibt

²⁸⁷ Mayer, Derogatorische Kraft, *ecolex* 1994, 354.

es allerdings doch zum Verfahren nach § 11a BekGG: Zum einen ist die Aufhebungsverordnung nicht vom Kultusminister, sondern von der Bundesregierung zu erlassen²⁸⁸. Aus demselben Grund, weshalb die Zuständigkeit für die Erlassung des Feststellungsbescheids beim Kultusminister liegt, ist daher auch zur Erlassung des Feststellungsbescheids nach § 5 Abs. 3 IslamG 2015 die Bundesregierung zuständig.

Zum Zweiten ist – anders als im Verfahren nach § 11a BekGG – die Aufhebung der Rechtsstellung im Internet auf einer für den Bereich „Kultusamt“ einzurichtenden Homepage öffentlich zugänglich zu machen²⁸⁹. Wie auch die Zugänglichmachung eines Antrages nach § 2 BekGG handelt es sich auch bei der Zugänglichmachung nach § 5 Abs. 4 IslamG 2015 um eine reine Ordnungsvorschrift, der keinerlei normative Qualität zukommt. § 5 Abs. 4 IslamG 2015 betrifft nicht ausschließlich den Fall der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit einer Islamischen Religionsgesellschaft, in diesem Fall kommt aber noch hinzu, dass diese Aufhebung ohnehin durch die Kundmachung der Aufhebungsverordnung im BGBl „öffentlich zugänglich“ gemacht wurde.

Dies unterscheidet auch § 5 Abs. 4 IslamG 2015 von der Rechtslage nach § 27 VereinsG 1951 bzw. § 29 Abs. 2 letzter Satz VereinsG 2002: In jenen Fällen begann die Beschwerdefrist gegen den Anfechtungsbescheid für ehemalige Vereinsmitglieder mit der dort normierten Veröffentlichung zu laufen²⁹⁰. Bei einer Aufhebung der Anerkennung nach § 5 Abs. 4 IslamG 2015 stellt sich diese Frage nicht, weil diese ohnehin in einem Verfahren nach Art. 139 B-VG zu prüfen ist, dieses Verfahren kennt jedoch keine Rechtsmittelfrist.

²⁸⁸ Die Zuständigkeit der Bundesregierung zur Erlassung der Aufhebungsverordnung führt faktisch zu einem erhöhten Bestand einer Islamischen Religionsgesellschaft, weil dadurch die Aufhebung nicht in die Kompetenz eines einzelnen Bundesministers fällt, sondern alle Mitglieder der Bundesregierung einer solchen Aufhebung zustimmen müssen. Zu einem Beschluss der Bundesregierung ist nämlich die Anwesenheit von mehr als der Hälfte ihrer Mitglieder erforderlich (Art. 69 Abs. 3 B-VG), außerdem wird angenommen, dass die Bundesregierung „stimmeneinhellig“ zu entscheiden hat, was bedeutet, dass ein Beschluss schon dann nicht zustandekommt, wenn nur ein Mitglied der Bundesregierung dagegen stimmt (*Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, RZ 676; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht, RZ 500).

Die Zielsetzung dieser Regelung ist, sicherzustellen, dass „eine Aufhebung der Anerkennung einer Religionsgesellschaft von einer breiten Zustimmung getragen wird und die Entscheidung gemeinsam mit den anderen betroffenen obersten Organen der Bundesverwaltung getroffen wird. Dies ist bei islamischen Religionsgesellschaften aufgrund des sachlichen Bezuges zu zahlreichen obersten Organen, zB religiöse Betreuung in besonderen Einrichtungen, theologische Studien, im Vergleich zu anderen Religionsgesellschaften von besonderer Bedeutung.“ (AB 25. GP 469BlgNR, 2; siehe auch *Grabenwarter/Gartner-Müller*, Islamgesetz, KuR 1/2015, 61).

²⁸⁹ § 5 Abs. 4 IslamG 2015.

²⁹⁰ VfSlg. 2117/1951.

III.6. Aufhebung der Rechtspersönlichkeit einer Islamischen Kultusgemeinde

III.6.1. Allgemeines

§ 5 Abs. 2 IslamG 2015 sieht nicht nur die Aufhebung der Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft, sondern ebenso die Aufhebung der Rechtspersönlichkeit einer Kultusgemeinde einer Islamischen Religionsgesellschaft vor. Während die Tatbestände, die zu einer solchen Aufhebung der Rechtspersönlichkeit führen, dieselben sind, die auch zu einer Aufhebung der Anerkennung einer Islamischen Religionsgesellschaft führen, gibt es beim Verfahren signifikante Unterschiede, die in diesem Abschnitt untersucht werden.

III.6.2. Rechtsform, Zuständigkeit und Rechtsmittel

§ 5 Abs. 2 IslamG 2015 sieht ausdrücklich vor, dass die Aufhebung der Rechtspersönlichkeit einer Kultusgemeinde in der Form des Bescheides vorzunehmen ist; außerdem ist die Aufhebung der Rechtspersönlichkeit gemäß § 5 Abs. 4 IslamG 2015 im Internet auf einer für den Bereich „Kultusamt“ einzurichtenden Homepage öffentlich zugänglich zu machen²⁹¹. Die Zuständigkeit zur Erlassung des Bescheides kommt gemäß § 5 Abs. 2 IslamG 2015 dem Kultusminister zu. Daraus ergibt sich auch, dass das gegen einen solchen Akt zulässige Rechtsmittel gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht ist.

III.6.3. Parteien

Zu prüfen ist nunmehr, wem im Verfahren zur Aufhebung der Rechtspersönlichkeit einer Kultusgemeinde Parteistellung zukommt. Infrage kommen zwei Rechtspersonen: Die Islamische Religionsgesellschaft und die aufzuhebende Kultusgemeinde.

Das IslamG 2015 trifft keine ausdrückliche Regelung über die Parteistellung in einem solchen Verfahren. Zu prüfen ist daher, ob sich aus den Vorschriften des IslamG 2015 eine Parteistellung erschließen lässt²⁹².

²⁹¹ Bei dieser „Zugänglichmachung“ handelt es sich um keinen Akt, der Rechtswirkungen entfaltet (vgl. Kapitel III.7.4).

²⁹² Siehe Kapitel II.1.6.

III.6.3.1. Islamische Religionsgesellschaft

Solche Regelungen lassen sich für die betreffende Islamische Religionsgesellschaft tatsächlich aus dem IslamG 2015 ableiten: Gemäß seinem § 8 Abs. 3 dürfen Kultusgemeinden nur mit Zustimmung der jeweiligen Islamischen Religionsgesellschaft gegründet werden, die Vorlage ihrer Statuten beim Kultusminister obliegt der Islamischen Religionsgesellschaft. Daraus ergibt sich, dass der Religionsgesellschaft ein rechtliches Interesse am Bestand der Kultusgemeinde eingeräumt ist.

Ein solches rechtliches Interesse ist auch im Hinblick auf Art. 15 StGG anzunehmen: § 8 Abs. 1 IslamG 2015 definiert als eine Aufgabe der Kultusgemeinden „die Befriedigung der religiösen Bedürfnisse“ ihrer Mitglieder. Dies ist jedoch eines der wesentlichen Inhalte der inneren Angelegenheiten einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft²⁹³. Diese Aufgabe der Kultusgemeinde trifft damit den zentralen Zweck der Religionsgesellschaft, wie er von Art. 15 StGG ihr vorbehalten ist, sodass sich daraus eine Parteistellung für sie ergibt.

Zu den inneren Angelegenheiten des Art. 15 StGG zählt weiters auch die innere Organisation einer Religionsgesellschaft²⁹⁴, sodass die Auflösung einer Teilorganisation der Religionsgesellschaft ebenfalls ihr rechtliches Interesse berührt, ihr somit aus diesem Grund Parteistellung zukommen wird.

III.6.3.2. Kultusgemeinde

Für die Kultusgemeinde hingegen lässt sich aus dem IslamG 2015 keine Parteistellung erschließen. Eine solche ergäbe sich jedoch aus der Tatsache, dass mit einem solchen Bescheid ihre rechtliche Existenz beendet wird, woraus eine Parteistellung der Kultusgemeinde abgeleitet werden könnte. Genau daraus hat auch das Verwaltungsgericht Wien in einem solchen Verfahren die Parteistellung der aufzulösenden Kultusgemeinde abgeleitet²⁹⁵.

Dazu ist allerdings auszuführen, dass – wie im vorigen Kapitel dargelegt – die Kultusgemeinde nur eine Teilorganisation der entsprechenden Islamischen Religionsgesellschaft

²⁹³ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 66 f.; Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 206; RV 25. GP, 446 BlgNR, 5.

²⁹⁴ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 68; Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 206.

²⁹⁵ VGW 11. 2. 2019, VGW-101/V/014/11867/2018-5.

darstellt und sie dieser zur Erfüllung ihrer religiösen Aufgaben dient. Die (Nicht-)Existenz einer Kultusgemeinde hat sich daher den durch Art. 15 StGG der Islamischen Religionsgesellschaft zukommenden inneren Angelegenheiten unterzuordnen. Ob und wie eine Kultusgemeinde existiert, muss daher der Beurteilung der Religionsgesellschaft vorbehalten bleiben²⁹⁶. Die Wahrnehmung der Parteirechte in einem Auflösungsverfahren obliegen daher der Religionsgesellschaft.

Dies ist für die Kultusgemeinde auch unproblematisch, solange sich ihre Interessen und diejenigen der Religionsgesellschaft im Gleichklang befinden. Ein Problem entsteht für die Kultusgemeinde jedoch dann, wenn sie ihre Existenz gegen das Vorhaben der Religionsgesellschaft verteidigen will. In diesem Fall ist jedoch umso mehr eine Parteistellung der Kultusgemeinde neben derjenigen der Religionsgesellschaft zu verneinen. Eine solche Parteistellung könnte nämlich dann dazu führen, dass der Kultusminister entgegen dem Willen der Religionsgesellschaft aufgrund einer Handlung der Kultusgemeinde diese weiterbestehen lässt und die Religionsgesellschaft eine Kultusgemeinde als Teil ihrer Organisation gegen ihren eigenen Willen bestehen lassen müsste. Dies stellte einen gravierenden Eingriff in die Organisationshoheit der Religionsgesellschaft dar, der mit Art. 15 StGG nicht vereinbar wäre.

Dass das IslamG 2015 eine Parteistellung der Kultusgemeinde nicht vorsieht, ist daher gewollt, um verfassungsrechtliche Vorgaben, die sich aus Art. 15 StGG ergeben, umzusetzen. Die Kultusgemeinde besitzt daher im Verfahren über die Auflösung ihrer Rechtspersönlichkeit keine Parteistellung, obwohl am Ende dieses Verfahrens der Verlust ihrer rechtlichen Existenz stehen könnte.

III.7. Amtswegige Beendigung der Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft

III.7.1. Allgemeines

Schon bevor es eine explizite Regelung zur Aufhebung der Anerkennung einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft gab, sah die Rechtsordnung vor, dass ei-

²⁹⁶ In diesem Sinne auch VGW 20. 3. 2018, VGW-101/V/051/10001/2017.

ner religiösen Bekenntnisgemeinschaft die Rechtspersönlichkeit unter bestimmten Voraussetzungen auch von Amts wegen wieder abzuerkennen sein kann. Bereits die Stammfassung des BekGG enthielt eine entsprechende Bestimmung, nämlich § 9 Abs. 2.

III.7.2. Rechtsform und Zuständigkeit

Während § 9 Abs. 2 BekGG ausdrücklich normiert, wer zuständige Behörde zur Aberkennung der Rechtspersönlichkeit ist, nämlich der Kultusminister, regelt diese Bestimmung nicht, in welcher Rechtsform dies zu ergehen hat: Infrage kommt, da es sich bei der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit um einen Akt handelt, der unter Umständen auch gegen den Willen der Bekenntnisgemeinschaft gesetzt werden kann, also nur ein nach außen gerichteter hoheitlicher Akt einer Verwaltungsbehörde, das heißt also entweder eine Verordnung oder ein Bescheid. Vor allem zwei Gründe sind es, die dafür sprechen, dass der Rechtsakt der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit ein Bescheid ist:

Zum einen ist zu beachten, dass die Verleihung der Rechtspersönlichkeit an eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft durch Bescheid erfolgt²⁹⁷, weswegen – sollte nicht anderes angeordnet sein – davon auszugehen ist, dass die Aberkennung dieser Rechtspersönlichkeit mit demselben Rechtsakt zu erfolgen hat.

Nun ist sicherlich zu bedenken, dass die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit der religiösen Bekenntnisgemeinschaft schon seit Inkrafttreten der Stammfassung so geregelt war, bis zum Inkrafttreten der Novelle BGBl I Nr. 78/2011 eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft aber ex lege die Rechtspersönlichkeit erwarb, wenn sie nicht rechtzeitig untersagt wurde²⁹⁸. Dazu ist allerdings hinzuzufügen, dass der Wortlaut des § 9 Abs. 2 BekGG nun sicherlich keine Aberkennung ex lege quasi als *contrarius actus* zulässt, sodass auch in der Stammfassung des BekGG nichts dagegen spricht, den Aberkennungsakt als Bescheid zu werten.

Zweitens ist das BekGG deutlich am VereinsG 1951 angelehnt; im VereinsG 1951 war aber ausdrücklich geregelt, dass die Auflösung des Vereines durch Bescheid zu erfolgen habe. Daher kann man davon ausgehen, dass bei Anwendung des § 9 Abs. 2 BekGG ebenfalls die Bescheidform zu wählen ist.

²⁹⁷ § 2 Abs. 1 BekGG.

²⁹⁸ § 2 Abs. 1 BekGG in der Stammfassung BGBl. I Nr. 19/1998.

Gegen diese These kann man auch nicht einwenden, dass die Aufhebung der Anerkennung einer Kirche bzw. Religionsgesellschaft durch Verordnung erfolgt, weil dies der Gesetzgeber in § 11a BekGG zwangsweise angeordnet hat und dabei sichtlich die bestehende Judikatur des Verfassungsgerichtshofes bzw. die Praxis des Kultusministers vor Augen hatte. Wie oben ausgeführt, sollte eigentlich auch die Anerkennung eines Bekenntnisses durch Bescheid erfolgen, sodass die Regelung des § 11a BekGG auch nicht wirklich dagegen spricht, dass die Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft durch Bescheid abzuerkennen ist.

III.7.3. Parteistellung

Da die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft durch Bescheid zu erfolgen hat, ergibt sich nun als Folge, dass zu prüfen ist, wer im Verfahren zur Aberkennung der Rechtspersönlichkeit Parteistellung besitzt.

Unbestritten ist, dass in einem solchen Verfahren der religiösen Bekenntnisgemeinschaft selbst Parteistellung zukommt. Daneben bestünde aber noch die Möglichkeit, dass auch die örtlichen Teilbereiche, so welche eingerichtet sind, Parteistellung im Aberkennungsverfahren besitzen. Das BekGG trifft dazu keine ausdrückliche Regelung. Es ist jedenfalls zu bedenken, dass örtliche Teilbereiche einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft nicht unabhängig von dieser Bekenntnisgemeinschaft existieren sollen, sondern – obwohl eigene juristische Personen – ihr Schicksal mit demjenigen der Bekenntnisgemeinschaft teilen. Diesbezüglich gilt für den örtlichen Teilbereich dasselbe wie für die Kultusgemeinde bei Aufhebung der Anerkennung der Kirche bzw. Religionsgesellschaft, der sie zugehört.

Örtlichen Teilbereichen wird durch das BekGG auch keine ausdrückliche Parteistellung im Verfahren der Auflösung der religiösen Bekenntnisgemeinschaft zuerkannt. Es ist auch nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber ihnen eine solche einräumen wollte, es besteht auch grundsätzlich keine Verpflichtung des Gesetzgebers, dem örtlichen Teilbereich eine solche zuzuerkennen²⁹⁹.

Es ist durchaus sachgerecht, wenn im Falle der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft der örtliche Teilbereich in diesem Auflösungsverfahren nicht eigenständig betrachtet wird, stellt er doch nur ein Hilfskonstrukt für die

²⁹⁹ Kapitel II.1.6.

religiöse Bekenntnisgemeinschaft dar. Insbesondere ist daher auch dem System des BekGG immanent, dass dem örtlichen Teilbereich im Aberkennungsverfahren keine eigene Parteistellung eingeräumt wird. Daher verpflichtet auch der verfassungsrechtliche Gleichheitssatz nicht zur Einräumung einer solchen Parteistellung.

Gegen eine eigene Parteistellung eines örtlichen Teilbereiches in einem Verfahren nach § 9 Abs. 2 BekGG gegen eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft spricht auch, dass bei einer Selbstauflösung einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft eine solche dem Kultusminister lediglich bekanntzugeben ist, es in einem solchen Fall zu keiner Bescheiderlassung kommt, daher schon mangels eines Verwaltungsverfahrens der örtliche Teilbereich keine Parteistellung besitzen kann. Das rechtliche Interesse des örtlichen Teilbereiches ist aber im Fall der Selbstauflösung kein anderes als das im Verfahren der amtswegigen Aberkennung der Rechtspersönlichkeit. Hätte also der Gesetzgeber ein eigenes, über dasjenige der religiösen Bekenntnisgemeinschaft hinausgehendes rechtliches Interesse des örtlichen Teilbereiches im Verfahren der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit angenommen, so hätte er dies auch im Fall der Selbstauflösung der religiösen Bekenntnisgemeinschaft annehmen und auch in diesem Fall die Auflösung durch Bescheid anordnen müssen.

Es gibt daher keinen Grund, anzunehmen, ein örtlicher Teilbereich hätte im Verfahren über die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit der religiösen Bekenntnisgemeinschaft ein über das rechtliche Interesse dieser Bekenntnisgemeinschaft hinausgehendes rechtliches Interesse, aus dem sich eine eigene Parteistellung dieses Teilbereiches ableiten lasse.

III.7.4. Rechtsmittel

Gegen die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit steht religiösen Bekenntnisgemeinschaft die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offen. Da die Beschwerde regelmäßig aufschiebende Wirkung besitzt³⁰⁰, verliert die religiöse Bekenntnisgemeinschaft mit dem Bescheid des Kultusministers nicht sofort die Rechtspersönlichkeit und ist daher auch noch in der Lage, selbst Beschwerde zu erheben.

Anders sieht es nach Erlassung des Erkenntnisses durch das Verwaltungsgericht im Falle der Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 144 B-VG

³⁰⁰ § 13 Abs. 1 VwGVG.

bzw. einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 1 Z 1 B-VG aus: Beide Rechtsmittel haben keine aufschiebende Wirkung³⁰¹. Damit hat die religiöse Bekenntnisgemeinschaft mit Erlassung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts ihre Rechtspersönlichkeit verloren und ist daher nicht in der Lage selbst ein Rechtsmittel zu erheben. In diesem Fall haben aber Anhänger der religiösen Bekenntnisgemeinschaft das Recht, Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof bzw. Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben, so wie der Verfassungsgerichtshof das für Beschwerden gegen die Auflösung eines Vereines judiziert³⁰².

Die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit der religiösen Bekenntnisgemeinschaft ist gemäß § 9 Abs. 3 BekGG im Internet auf vom Bundesministerium für den Bereich „Kultusamt“ einzurichtenden Homepage öffentlich zugänglich zu machen. Analog zur Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zur Auflösung von Vereinen³⁰³ wird auch diese Veröffentlichung keine Kundmachung einer Rechtsvorschrift in dem Sinne darstellen, dass dadurch der Aberkennungsbescheid erlassen wird, sondern lediglich einerseits der Information der Allgemeinheit über die Beendigung der Rechtspersönlichkeit der religiösen Bekenntnisgemeinschaft dienen, andererseits die Frist für die Mitglieder zur Erhebung der Rechtsmittel gegen die Aberkennung der Rechtspersönlichkeit der religiösen Bekenntnisgemeinschaft auslösen.

³⁰¹ § 30 VwGG bzw. § 85 Abs. 1 VfGG.

³⁰² Ständige Rechtsprechung des VfGH, zB VfSlg. 19.208/2010; diese Judikatur wird man auf Rechtsmittel gegen Erkenntnisse des Verwaltungsgerichts, die eine religiöse Bekenntnisgemeinschaft auflösen, zu übertragen haben.

³⁰³ VfSlg. 2117/1951.

IV. Kenntnisnahme von Akten der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften bzw. eingetragenen Bekenntnisgemeinschaften

IV.1. Allgemeines

Im Kultusrecht gibt es eine ganze Reihe von Vorschriften, die dadurch charakterisiert sind, dass eine Kirche oder Religionsgesellschaft bzw. eingetragene Bekenntnisgemeinschaft der staatlichen Behörde über eine Tatsache Mitteilung macht und an diese Mitteilung in den allermeisten Fällen staatliche Rechtswirkungen geknüpft sind. Meistens geht es darum, dass ein bestimmter Akt bereits innerreligiöse Wirkungen erzielt hat und nun diese oder ähnliche Wirkungen auch für den staatlichen Bereich eintreten.

Diese Fälle kann man grundsätzlich in vier Unterkategorien zusammenfassen:

IV.1.1. Organe einer Religionsgesellschaft bzw. einer ihrer Einrichtungen sollen auch für den staatlichen Bereich anerkannt sein

Eigentlich sehen alle Gesetze, die die Rechtsstellung von Kirchen bzw. Religionsgesellschaften sowie von eingetragenen Bekenntnisgemeinschaften regeln, vor, dass deren vertretungsbefugten Organe einer Kultusbehörde zur Kenntnis zu bringen sind. Ausnahme ist lediglich die Bestellung von Diözesanbischöfen bzw. des „Militärvikars“ (Militärbischof) der Katholischen Kirche, bei denen das so genannte Verfahren der „politischen Klausel“ einzuhalten ist³⁰⁴, sowie der Militärkapläne und sonstiger Militärseelsorgefunktionäre; erstere werden durch den Militärvikar im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Landesverteidigung, zweite überhaup nach staatlichem Recht bestellt³⁰⁵. Ansonsten gibt es nur noch eine Reihe von Einrichtungen, die ihre Organe überhaupt nicht dem Staat mitteilen müssen. Vorschriften zur Bekanntgabe von (vertretungsbefugten) Organen finden sich im Kultusrecht wie folgt:

³⁰⁴ Art. IV sowie VIII § 1 des Konkordats.

³⁰⁵ Art. VIII §§ 2 und 3 des Konkordats.

IV.1.1.1. § 4 ProtestantenG

Nach § 4 ProtestantenG sind bei Gemeinden und weiteren Einrichtungen Änderungen in der Person der Vertretungsberechtigten dem Kultusminister schriftlich anzuzeigen. § 8 ProtestantenG verpflichtet die Evangelische Kirchenleitung, ihre Mitglieder der Kultusbehörde „ohne Verzug“ mitzuteilen. Eine Bestätigung über die Mitteilung durch den Kultusminister sieht das ProtestantenG in beiden Fällen nicht vor.

Fraglich ist, ob durch die Mitteilung Rechtswirkungen erzeugt werden, also ob die Änderungen in der Person der Vertretungsbefugten erst mit Einlangen der Mitteilung beim Kultusminister wirksam wird oder, ob sich die Änderung der Vertretungsbefugnis rein aus den innerkirchlichen Vorschriften ergibt und die Mitteilung nur deklaratorischen Charakter besitzt. Für die Annahme des 2. Falls sprechen mE zwei Gründe: Zum Einen gehört die Bestellung von Organwaltern zu den autonomen Angelegenheiten einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft, wollte man dies für den staatlichen Bereich abändern, müsste es eine eigene Regelung geben, die aber für die Evangelische Kirche eben nicht getroffen wurde. Insofern unterscheidet sich die Regelung von § 9 Abs. 4 OrthodoxenG bzw. § 5 Abs. 4 OrientKG.

Dafür, dass der Gesetzgeber nicht wollte, dass die Veränderung in der Person des Vertretungsbefugten erst mit Einlangen der Mitteilung beim Kultusminister staatlich wirksam werden sollte, spricht auch Abs. 3, der die Mitteilung über die vertretungsbefugten Organe an Dritte der Evangelischen Kirchenleitung – mithin einem innerkirchlichen Organ – überlässt; dies wäre aber widersinnig, weiß doch die Kirchenleitung nicht, wann die Mitteilung beim Kultusminister einlangt, umso mehr, als in diesem Fall gar keine Bestätigung über das Einlangen auszustellen ist.

IV.1.1.2. § 9 Abs. 1 lit. b und c OrthodoxenG und § 5 OrientKG

§ 9 Abs. 1 lit. b und c OrthodoxenG verpflichtet die griechisch-orientalische Kirche, die vertretungsbefugten Organe einer neu zu errichtenden Kirchengemeinde bzw. alle Veränderungen in der Person der bisher vertretungsbefugten Organe der Kultusbehörde bekanntzugeben. Gemäß Abs. 2 sind auch in diesem Fall spezielle Voraussetzungen normiert, bei Vorliegen aller Voraussetzungen hat die Kultusbehörde das Einlangen zu beurkunden.

Zum Unterschied zur Regelung der §§ 4 und 5 ProtestantenG enthalten die Bestimmungen des OrthodoxenG in Abs. 5 auch eine Vorschrift, wie die Behörde vorzugehen hat,

wenn die Anzeige nicht den gesetzlichen Vorschriften entspricht: In diesen Fällen ist die Anzeige – nach Einhaltung bestimmter Verfahrensschritte – mit Bescheid abzulehnen.

Dasselbe gilt nach § 5 OrientKG auch für Organe einer orientalisch-orthodoxen Kirche. Überdies sind nach § 6 Abs. 3 OrientKG auch die Änderungen in der Person der vertretungsbefugten Organe einer Kirchengemeinde einer orientalisch-orthodoxen Kirche mitzuteilen; fraglich ist, ob bei künftig zu errichtenden Kirchengemeinden auch die erstmalige Bestellung vertretungsbefugter Organe anzuzeigen ist; der Wortlaut lässt fraglich erscheinen, ob auch dies als „Veränderung“ im Sinne des Gesetzes zu verstehen ist.

Änderungen in der Person der vertretungsbefugten Organe einer Kirchengemeinde werden – mangels einer anderslautenden gesetzlichen Anordnung – mit innerkirchlicher Bestellung wirksam³⁰⁶. Eine Bestätigung über die Besetzung stellt gleichwohl nicht ein Organ der jeweiligen orientalisch-orthodoxen Kirche sondern der Kultusminister aus; dies kann zu einer zeitlichen Diskrepanz führen, wenn eine Veränderung in der Person eines Vertretungsbefugten bereits stattgefunden hat, aber dies dem Kultusminister noch nicht mitgeteilt wurde.

Der Verwaltungsgerichtshof geht in seiner Rechtsprechung zu § 9 Abs. 4 OrthodoxenG – für § 5 OrientKG gilt wegen des identen Wortlaut dasselbe – davon aus, dass die Rechtswirkungen der Anzeige ex lege mit Einlangen beim Kultusminister eintreten und kein staatlicher Akt mehr vonnöten ist³⁰⁷; des Weiteren hat er im genannten Erkenntnis judiziert, dass es sich bei der Beurkundung nach § 9 Abs. 3 OrthodoxenG um keinen Bescheid, sondern um eine Wissenserklärung handelt.

Die Folge dessen ist eine gewisse Rechtsunsicherheit: Da eine Beurkundung – zum Unterschied zu einem Bescheid – nicht der Rechtskraft fähig ist³⁰⁸, ergibt sich die Situation, dass die Kultusbehörde rechtlich bindend dann abspricht, wenn sie der Auffassung ist, dass die Anzeige nicht den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht. In diesem Fall be-

³⁰⁶ Siehe Kapitel IV.1.1.1.

³⁰⁷ VwGH 10. 9. 1973, 702/73.

³⁰⁸ Siehe Kapitel II.3.2.

steht auch die Möglichkeit, im Instanzenzug die Entscheidung überprüfen zu lassen, außerdem sind andere Behörden an diese Entscheidung aufgrund der Bindungswirkung des Bescheides³⁰⁹ rechtlich gebunden.

Anders ist dies für den Fall, dass die Behörde zur Auffassung gelangt, dass die Anzeige den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht bzw. wenn sie – aus welchen Gründen immer – gar nichts tut; die Ausstellung einer Beurkundung bindet rechtlich nicht, auch nicht andere Organe, hindert also eine andere Behörde nicht daran, in einem anderen Verfahren, die allenfalls auftauchende Frage, ob bestimmte Personen für eine Kirchengemeinde vertretungsbefugt sind, als Vorfrage – uU anders als die Kultusbehörde – zu beurteilen. Überdies besteht nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keine Möglichkeit, eine Beurkundung zu erzwingen³¹⁰. An dieser Rechtslage hat sich auch durch die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit nichts geändert, weil auch Art. 130 Abs. 2 Z 3 B-VG bzw. § 8 VwGVG von der Verletzung der Entscheidungspflicht ausgehen; bei Entscheidung geht der (Verfassungs-)gesetzgeber weiterhin davon aus, dass die Behörde einen normativen Akt zu erlassen gehabt hätte³¹¹.

Insofern ist die Frage, ob das Wort „beurkunden“ in § 9 Abs. 3 OrthodoxenG in diesem Sinne – nämlich als reine Wissensbekundung, nicht als rechtsförmliche Entscheidung – auszulegen ist, von nicht unerheblicher Bedeutung und sollte daher näher betrachtet werden:

In seiner Argumentation im oben zitierten Erkenntnis vom 10. September 1973 stützt der Verwaltungsgerichtshof seine Entscheidung auf drei Argumente:

Zum Ersten argumentiert er, dass das Wort „beurkunden“ bereits eindeutig die Abgabe einer Wissenserklärung meint und der Gesetzgeber damit nicht die bescheidmäßige Absprache über ein Rechtsverhältnis wollte.

Zweitens ergibt sich – so der Verwaltungsgerichtshof – aus der in Art. 15 StGG garantierten religionsgenossenschaftlichen Autonomie der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften, die Absicht des Gesetzgebers, die rechtsgestaltende Wirkung der

³⁰⁹ Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 466.

³¹⁰ VwGH 15. 9. 1986, 84/10/0241, abgedruckt in ÖAKR 1987/88, S. 93f.

³¹¹ Siehe auch Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, *Bundesverfassungsrecht*, RZ 927/25.

Bestellung der vertretungsbefugten Organe bereits durch das Einlangen der gesetzmäßig ausgefertigten Anzeige an sich eintreten zu lassen.

Drittens ergibt sich diese Rechtsansicht aus einem Vergleich von § 9 Abs. 3 mit Abs. 5 OrthodoxenG: Während nach der einen Bestimmung die Behörde das Einlangen „zu beurkunden“ hat, hat sie im Fall des Abs. 5 die Entgegennahme der Anzeige schlussendlich „mit Bescheid abzulehnen“. Aus diesem Vergleich der beiden Bestimmungen machte der Gesetzgeber deutlich, dass er im Verfahren nach Abs. 5 die Behörde zu einem bescheidmäßigen Abspruch verhalten wollte; im Umkehrschluss ergibt sich daraus, dass er im Verfahren nach Abs. 3 genau das nicht wollte.

Das erste und das dritte Argument dürften so zu sehen sein; das Wort „beurkunden“ wird man schwerlich in Richtung eines Bescheides, wenn auch nur eines Feststellungsbescheides interpretieren können; selbst wenn man sich im konkreten Fall mit einer Wortinterpretation nicht begnügt, wird wohl die systematische Interpretation des Vergleichs zwischen Abs. 3 und Abs. 5 (Argument 3) zu diesem Ergebnis führen. Ergänzend kann man auch die Erläuterungen der Regierungsvorlage³¹² heranziehen. Zu dem für den konkreten Fall gleichlautend formulierten § 3 führen die Erläuterungen aus: „Die Beurkundung gemäß § 3 Abs. 2 hat deklarative Bedeutung; die besonderen Rechtsfolgen der Anzeige treten ex tunc, also vom Zeitpunkt des Einlangens der Anzeige im Bundesministerium für Unterricht ein, ...“.

Nun könnte man anführen, dass sich aus der Formulierung „ex tunc“ eine rückwirkende Geltung der Rechtswirkungen ableiten lasse, die dafür spreche, dass die Beurkundung doch ein Bescheid ist, der eben – etwa als Feststellungsbescheid – zurückwirke. Schließlich würde eine reine Wissenserklärung weder ex nunc, noch ex tunc, sondern überhaupt nicht wirken, weil sie eben keine normativen Wirkungen entfaltet. Allerdings wird man die Bemerkung, dass sie „deklarative Bedeutung“ hat, verbunden mit den beiden vom Verwaltungsgerichtshof gebrachten Argumenten, doch so zu werten haben, dass die Beurkundung kein Bescheid, sondern eine Wissenserklärung ist. Schließlich sieht ja auch der Wortlaut des § 9 Abs. 3 (genauso wie § 3 Abs. 2 zweiter Satz) nicht vor, dass die

³¹² RV 11. GP, 496 BlgNR.

Rechtswirkungen mit Beurkundung rückwirkend ab Einlangen der Anzeige wirken, sondern dass die entsprechenden Rechtswirkungen bereits sofort mit Einlangen der Anzeige eintreten.

Das zweite – materielle – Argument des Verwaltungsgerichtshofes ist hingegen für sich nicht stichhaltig: Wohl trifft es zu, dass auch für den staatlichen Bereich die Rechtswirkungen ohne Zutun des Staates alleine aufgrund der Anzeige durch die Organe der Kirche eintreten sollen³¹³. Allerdings würde sich an diesem Faktum nichts ändern, wäre die Beurkundung als Feststellungsbescheid ausgestaltet: Auch in diesem Fall würden ja die Rechtswirkungen bereits mit Einlangen der Anzeige beim Kultusminister eintreten, sie wäre nur im Nachhinein in einer der Rechtskraft fähigen Weise verbindlich festgestellt.

Die Summe der Argumente führt jedoch zum Ergebnis, dass die Beurkundung als Wissenserklärung und nicht als (Feststellungs-)Bescheid anzusehen ist.

Ein Argument für die These, bei der „Beurkundung“ nach Abs. 3 handle es sich um einen Feststellungsbescheid, könnte man allenfalls noch aus den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des OrthodoxenG ableiten: Die Regierungsvorlage führt nämlich im Allgemeinen Teil der Erläuterungen als einen Grund für die Notwendigkeit der Erlassung eines Gesetzes, das die äußeren Rechtsverhältnisse der griechisch-orientalischen Kirche regelt, an, dass es bisher keine gesetzliche Grundlage für das Handeln der Kultusverwaltung auf diesem Bereich gebe.

In diesem Zusammenhang weisen die Erläuterungen auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. April 1964, 2355/63³¹⁴, hin, in welchem der Verwaltungsgerichtshof einen im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Kultusbehörde im Umfang der Anfechtung aufgehoben hat; Als Grund für die Aufhebung führt der Verwaltungsgerichtshof an, dass die Erlassung eines Bescheides eine gesetzliche Grundlage benötige und er eine solche nicht sehe. Die Erläuterungen zitieren nun die rechtspolitischen Überlegungen des Verwaltungsgerichtshofes, der in diesem Erkenntnis anerkennt, dass es ein erhebliches

³¹³ Siehe dazu die EB der RV zum Protestanteng, RV 9. GP 448 BlgNr, 9. Die Erläuterungen zum OrthodoxenG verweisen beim § 3 auf das „gewisse Vorbild“ des Protestantengesetzes.

³¹⁴ Abgedruckt in ÖAKR 1966, 88.

Interesse daran gebe, dass klargestellt werde, welche religionsgenossenschaftlichen Organe die einzelnen Kirchengemeinden von Rechts wegen zu repräsentieren befugt sind.

Offenkundig sollte das OrthodoxenG nun diese gesetzliche Grundlage darstellen. Nun könnte man argumentieren, dass die Beurkundung der Anzeige der vertretungsbefugten Organe in § 9 Abs. 3 nunmehr die gesetzliche Grundlage für die Erlassung eines Bescheides darstellen soll.

Letztlich ist aber auch diese Argumentation nicht geeignet, die „Bescheidthese“ nachhaltig zu untermauern: Zum einen können Erläuterungen ohnehin nur herangezogen werden, wenn eine unklare Formulierung im Gesetzestext ausgelegt werden soll³¹⁵, zum Anderen ergibt sich aus dieser Passage in den Erläuterungen selbst nicht zwingend, dass der Gesetzgeber die Beurkundung in § 9 Abs. 3 (und auch in § 3 Abs. 2 2. Satz) als Bescheid ausgestaltet wissen wollte. Im Gegenteil haben die Erläuterungen – wie oben angeführt – zu § 3 Abs. 2 2. Satz ausgeführt, dass die Beurkundung „deklarative Bedeutung“ habe.

Aus den Erläuterungen lässt sich mit zumindest der gleichen Berechtigung ableiten, dass die rechtspolitisch als notwendig erachtete Klarstellung über Organe lediglich für den Fall bescheidmäßig erfolgen soll, in denen die Anzeige der vertretungsbefugten Organe nicht die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt. Insgesamt ist diese Argumentation zu schwach, um die oben angeführten Gründe dafür, die Beurkundung „nur“ als Wissenserklärung anzusehen, zu erschüttern.

Letztlich ergibt sich auch nicht zwingend, dass ein Feststellungsbescheid zu erlassen wäre. Dieser kommt nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur als subsidiärer Rechtsbehelf in Betracht³¹⁶; erschwerend kommt im gegenständlichen Fall noch hinzu, dass nach dem Wortlaut des § 9 Abs. 3 nicht die vertretungsbefugten Organe beurkundet werden, sondern das Einlangen der Anzeige; es wird also kein Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses, sondern das Vorliegen einer (rechtserheblichen) Tatsache festgestellt. Für die Zulässigkeit der Erlassung eines Feststellungsbescheides in einem solchen Fall sieht die Judikatur³¹⁷ nochmals strengere Voraussetzungen vor; in diesem

³¹⁵ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Verfassungsrecht, RZ 132.

³¹⁶ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 406.

³¹⁷ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, RZ 407.

Fall benötigt die Verwaltung für Erlassung eines Feststellungsbescheides eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Diese ist hier zumindest zweifelhaft.

Insgesamt sind die Argumente, die dafür sprechen, dass die Beurkundung nach § 9 Abs. 3 OrthodoxenG eine Wissenserklärung und kein Bescheid ist, deutlich stärker.

Ist die Behörde jedoch der Ansicht, dass die Anzeige der vertretungsbefugten Organe nicht den innerkirchlichen Vorschriften entspricht, so ist sie – nach Durchführung eines in Abs. 5 OrthodoxenG näher beschriebenen Verfahrens – verpflichtet, die Entgegennahme der Anzeige mit Bescheid abzulehnen. Hier sieht das Gesetz also ausdrücklich ein bescheidförmiges Verfahren vor.

Fraglich ist, wer in diesem Verfahren Parteistellung besitzt: Neben der Kirchengemeinde, die ja die Bestellung anzuzeigen hat, kommen dafür auch noch die Personen, die zu Organwaltern bestellt wurden, sowie allfällige im Bestellungsverfahren nicht zum Zug gekommene Personen in Betracht. Denkbar wäre auch noch – jedenfalls bei der Bestellung von Organen der beiden dem Patriarchat von Konstantinopel unterstehenden Kirchengemeinden – eine Parteistellung der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria. Außerdem ist zu prüfen, ob einer nach § 3a OrthodoxenG eingerichteten Diözese in einem Verfahren, in dem Organe einer ihr unterstehenden Kirchengemeinde bestellt werden, Parteistellung besitzt.

Wie in Kapitel II.10 ausgeführt ist die Frage, ob einer Person in einem Verwaltungsverfahren Parteistellung zukommt, anhand der Auslegung der entsprechenden Materiengeetze – im gegenständlichen Fall insbesondere dem OrthodoxenG – zu beurteilen³¹⁸.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit der Frage der Parteistellung in einem Verfahren nach § 9 Abs. 5 OrthodoxenG in dem zum Erkenntnis 85/10/0083 führenden Verfahren auseinandergesetzt: Er hat judiziert, dass sich der Spruch des Bescheides „die Entgegennahme der Wahlanzeige wird abgelehnt“ alleine an die Kirchengemeinde richtet. Damit ist ausgeschlossen, dass auch noch anderen Personen – im konkreten Fall waren es zwei in das vertretungsbefugte Organ gewählte Personen der betreffenden Kirchengemeinde –

³¹⁸ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 118 und 127.

Parteistellung zukommt, weshalb er die Beschwerde dieser beiden Beschwerdeführer zurückgewiesen hat.

ME ist diese Ansicht aus mehreren Gründen richtig: Zum einen gilt das vom Verwaltungsgerichtshof selbst in der Begründung seines Beschlusses angeführte Argument, dass der Spruch des Bescheides sich nur an die Kirchengemeinde richtet (wobei noch ergänzt werden muss, dass der Spruch exakt § 9 Abs. 5 OrthodoxenG entspricht). Der Wortlaut des Gesetzes „[...] hat [...] die Entgegennahme der Anzeige mit Bescheid abzulehnen.“, spricht eindeutig dafür, dass der Bescheid nur gegenüber derjenigen Person zu erlassen ist, die die Bestellung der vertretungsbefugten Organe bei der Behörde angezeigt hat, also gegenüber der Kirchengemeinde.

Dadurch unterscheidet sich § 9 Abs. 5 OrthodoxenG deutlich von § 20 Abs. 2 IsraelitenG bzw. § 28 Abs. 2 IslamG 2015, die jedem Wahlberechtigten bzw. demjenigen, der wahlberechtigt sein könnte, das Recht einer Wahlaufsichtsbeschwerde einräumen.

Hinzu kommt, dass, verstünde man § 9 Abs. 5 OrthodoxenG so, dass auch andere Personen als die anzeigeeinbringende Kirchengemeinde Parteistellung hätten, dennoch diese Bestimmung nur Personen, die mit der Bestellung der Organe konform gehen, eine Möglichkeit der Rechtsverfolgung einräumen würde: Nur diese hätten ein Rechtsschutzinteresse, einen ablehnenden Bescheid im Instanzenzug zu bekämpfen.

Eine Person, die mit der Bestellung der entsprechenden vertretungsbefugten Organe nicht einverstanden ist, hätte keine Möglichkeit, dagegen Rechtsmittel zu erheben: Diese müsste ja die Entgegennahme der Bestellungsanzeige bekämpfen; die Bestellung der vertretungsbefugten Organe tritt jedoch gemäß § 9 Abs 3 OrthodoxenG ex lege in Kraft, sie ist zwar zu bestätigen, diese Bestätigung stellt aber – wie oben ausgeführt – keinen Bescheid dar. Damit gibt es für Personen, die die Bestellung bekämpfen wollen, keine Möglichkeit der Rechtsverfolgung.

Dies spricht im Ergebnis dafür, davon auszugehen, dass der Gesetzgeber des OrthodoxenG in § 9 Abs. 5 anderen Personen als der die Bestellung anzeigenden Kirchengemeinde keine Parteistellung einräumen wollte.

IV.1.1.3. § 15 Abs. 2 IsraelitenG bzw § 23 IslamG 2015

Nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG sind die zur Außenvertretung befugten Organe der israelitischen Religionsgesellschaft bzw. ihrer Kultusgemeinden unverzüglich nach der Wahl

bzw. Bestellung dem Kultusminister „zur Kenntnis“ zu bringen. Allerdings treten solche Bestellungen – anders als bei Verfahren anderer Religionsgesellschaften – nicht schon mit Einlangen der Anzeige bei der Kultusbehörde, sondern erst mit deren Bestätigung in Kraft. Sollte das vertretungsbefugte Organ durch eine Wahl bestellt worden sein, hat die Kultusbehörde überdies 14 Tage zuzuwarten, ob allenfalls eine Wahlanfechtung bzw. ein innerreligionsgesellschaftliches Rechtsmittel eingebracht wurde³¹⁹. Schließlich sind die Bestellungen auf der Homepage des Bundeskanzleramts öffentlich zugänglich zu machen.

Genau dasselbe Verfahren ist gemäß § 23 iVm § 28 IslamG 2015 für Organe Islamischer Religionsgesellschaften bzw. deren Kultusgemeinden vorgesehen. Die in der Folge angestellten Überlegungen zum IsraelitenG gelten daher weitgehend auch für die korrespondierenden Bestimmungen des IslamG 2015.

Die wohl bedeutsamste Frage im Zusammenhang mit dieser Untersuchung ist, welche Rechtsqualität der „Bestätigung“ durch den Kultusminister zukommt. Zunächst wäre naheliegend, diese Bestätigung aufgrund der eindeutigen Bezeichnung des Gesetzgebers nicht als normativen Akt, sondern als „lediglich“ deklaratorische Wissensbekundung anzusehen. Darauf würden auch mehrere weitere Anzeichen hindeuten: Zum einen ergeht die Bestätigung durch die Behörde, nachdem ihr die Bestellung „zur Kenntnis gebracht“ wurde, sodass man – wie auch bei anderen Religionsgesellschaften – davon ausgehen kann, dass die Bestätigung nur der Religionsgesellschaft zur Kenntnis bringt, dass die Behörde die Anzeige empfangen hat und jetzt um die vertretungsbefugten Organe weiß, die Bestätigung daher nur eine Erklärung über einen Wissensstand ist.

Ein weiteres Indiz dafür ist das Vorgehen, falls die Bestellung durch Wahl erfolgt ist: In diesem Fall ist nämlich auch § 20 IsraelitenG anzuwenden. Dieser sieht vor, dass ein spezielles Überprüfungsverfahren stattfinden kann (dazu näher unten): Sollte dieses Überprüfungsverfahren nicht eingeleitet worden sein, so ist gemäß Abs 3 eine „Bestätigung über die Wahlanzeige auszustellen“. Nun ist davon auszugehen, dass gerade in dem Fall, in dem es zu keinem Wahlüberprüfungsverfahren kommt, die Bestätigung nach § 15 Abs. 3 mit der Bestätigung nach § 20 Abs. 3 zusammenfällt; zum einen müssen sie ja

³¹⁹ § 20 Abs. 3 IsraelitenG.

zeitgleich erfolgen, da aufgrund § 20 Abs. 3 mit der Kenntnisnahme 14 Tage lang zugewartet werden muss, zum anderen ist diese Kenntnisnahme die Reaktion der Behörde auf die Wahlanzeige, die gleichzeitig auch die Bekanntgabe der zur Außenvertretung berufenen Organe darstellt. Nachdem diese Bestätigung „auszustellen“ ist und der Gesetzgeber nicht etwa das Wort „erlassen“ oder ähnliches verwendet hat, ist davon auszugehen, dass die Bestätigung eben eine Wissensurkunde und kein normativer Akt sein soll.

Schließlich deuten auch die Erläuterungen in diese Richtung: Zwar entspricht das Verfahren nach § 15 nur bedingt der Rechtslage vor Inkrafttreten der Novelle 2012; § 9 IsraelitenG sah nämlich vor dieser Novelle vor, dass der Vorstand verpflichtend durch Wahl zu bestellen ist, jedoch war die Rechtswirksamkeit der Bestellung nicht an eine Bestätigung durch den Kultusminister gebunden.

Die Erläuterungen zu § 20 legen zur Rechtsnatur der Bestätigung allerdings dar: „Die Bestätigung über die Wahlanzeige stellt eine Information über die der Behörde angezeigten nach Außen vertretungsbefugten Personen, [...] dar.“. Eine Prüfung komme der Behörde nur in bestimmten Fällen zu. Das Wort „Information“ ist wohl der stärkste Hinweis darauf, dass die Erledigung der Behörde kein normativer Akt sein soll; anderes soll nach den Erläuterungen nur dann gelten, wenn begründeter Verdacht besteht, dass die Information nicht den Tatsachen entspricht oder eine Wahlaufsichtsbeschwerde vorliegt.

Schließlich würde auch der allgemeine Grundsatz der formellen Parität³²⁰ nahelegen, im Zweifel die gegenständliche Bestimmung so zu lesen, dass die Verwaltungspraxis der Kultusbehörde bei der Israelitischen und den Islamischen Religionsgesellschaften bzw. den Kultusgemeinden nicht anders zu behandeln ist als bei anderen Religionsgesellschaften, also es sich bei der Bestätigung um eine Wissenserklärung handelt.

Eine solche Auslegung des Wortes „Bestätigung“ hätte allerdings eine gravierende Konsequenz: Nach § 15 Abs. 3 IsraelitenG treten – zum Unterschied von Bestellungen der vertretungsbefugten Organe anderer Religionsgesellschaften – Bestellungen vertretungsbefugter Organe erst mit dem Tag der Bestätigung durch den Kultusminister in Kraft. Mit dieser Bestätigung wird daher nicht nur mitgeteilt, dass die Anzeige über zur Außenvertretung befugte Organe beim zuständigen Kultusminister eingelangt ist, sie hat auch die

³²⁰ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 62 f.; Gampl. Staatskirchenrecht, 43 f.

rechtsgestaltende Wirkung, dass die Bestellung dieser Organe erst mit Bestätigung durch den Kultusminister für den staatlichen Bereich wirksam werden.

Damit sind die vom Verwaltungsgerichtshof in der Judikatur zu den Beurkundungen nach § 9 OrthodoxenG angestellten Überlegungen schon aus diesem Grund nicht auf § 15 IsraelitenG übertragbar, war doch ein maßgeblicher Grund für das im genannten Erkenntnis erlangte Ergebnis, dass die Beurkundung kein Bescheid, sondern eine Wissenserklärung darstellt, dass die Rechtswirkungen der Anzeige der vertretungsbefugten Organe ex lege mit Einlangen der Anzeige bei der zuständigen Behörde in Kraft treten, was bei der Anzeige der vertretungsbefugten Organe nach § 15 IsraelitenG eben nicht der Fall ist.

Ist die Bestätigung nun kein Bescheid, so wäre die Folge, dass bei Untätigkeit der Behörde die Neubestellung der Organe staatlich nie wirksam werden kann; da die Geltendmachung einer Säumnis der Behörde an den Bescheidcharakter der zu erlassenden Erledigung geknüpft ist, könnte die Säumnis auch nicht bekämpft werden. Ein Rechtsmittel gegen das Nichtausstellen einer Bestätigung sieht die österreichische Rechtsordnung im Allgemeinen nicht vor³²¹, woran sich auch durch die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit nichts geändert hat.³²²

Selbst wenn man davon ausgeht, dass bei Nichtausstellen der Bestätigung analog zum Weg, den der Verfassungsgerichtshof zur Nichtanerkennung einer Religionsgesellschaft vorgezeichnet hat, die Religionsgesellschaft bzw. Kultusgemeinde einen negativen Bescheid beantragen könnte, so bleibt doch, dass der Wortlaut des Gesetzes eindeutig für das Inkrafttreten der neubestellten Organe eine Bestätigung verlangt. Weder das Verwaltungsgericht noch der Verwaltungsgerichtshof können allerdings eine solche Bestätigung ausstellen, wenn sie nicht normativen Charakter hat; der Kultusminister hätte es also in der Hand, durch Nichtausstellen einer Bestätigung auch rechtmäßig bestellte Organe zu verhindern.

Dies wäre eine Konsequenz, die mit Art. 13 iVm Art. 9 EMRK bzw. dem Rechtsstaatsprinzip der Verfassung nicht vereinbar wäre. Aus diesem Grund wird man im Wege einer

³²¹ Nochmals VwGH 15. 9. 1986, 84/10/0241, ÖAKR 1987/88, 93f.

³²² *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Verfassungsrecht, RZ 927/25 bzw. *Faber*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 18 zu Art. 130 B-VG. Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG entspricht Art. 130 Abs. 1 lit. b B-VG idF vor der Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2012.

verfassungskonformen Interpretation des Gesetzes das Wort „Bestätigung“ in § 15 Abs. 3 IsraelitenG als eine Genehmigung in Bescheidform verstehen müssen. Eine solche „Bestätigung“, die in Wahrheit ein Bescheid ist, kann bei Untätigkeit der Behörde letztlich auch das Verwaltungsgericht ausstellen, indem sie eben aufgrund einer Säumnisbeschwerde anstelle der säumigen Behörde in der Sache selbst entscheidet³²³.

Die Behörde hat daher die Bestätigung nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG mit Bescheid auszustellen. Sollte sie der Ansicht sein, dass die Anzeige nicht gesetzeskonform ist, so trifft das Gesetz keine ausdrückliche Regelung. Für diesen Fall könnte man zwei Ansichten vertreten: Zum einen könnte man den Standpunkt vertreten, eine nicht gesetzeskonforme Anzeige ist keine Anzeige im Sinne des Gesetzes; die Behörde hat daher auch keinen Bescheid zu erlassen. Will die Religionsgesellschaft eine Bestätigung erlangen, so kann sie Säumnisbeschwerde an das Verwaltungsgericht erheben. Teilt das Verwaltungsgericht die Rechtsansicht der Religionsgesellschaft, so ist es schlussendlich am Verwaltungsgericht, mit Erkenntnis eine Bestätigung auszustellen.

Alternativ könnte man die Anzeige nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG als Antrag auf Genehmigung der Bestellung der zur Außenvertretung berufenen Organe interpretieren. Die Bestätigung wäre dann eine Genehmigung, bei nicht gesetzeskonformer Anzeige wäre dies als ein Antrag, der nicht den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht zu deuten; die Behörde hätte dann den Antrag abzuweisen. Gegen diese Abweisung stünde dann die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offen.

Im Sinne des Rechtsstaatsgebots bzw. des Art. 13 iVm Art. 9 EMRK sind beide Möglichkeiten zulässig; nach beiden Varianten stünde der Religionsgesellschaft ein effektives Rechtsmittel zur Überprüfung des staatlichen Handelns zur Verfügung. Die erste Variante ist jedoch diejenige, die näher am Wortlaut des Gesetzes ist, weshalb sie zu bevorzugen ist.

Werden die zur Außenvertretung befugten Organe durch Wahl bestimmt, so ergeben sich zusätzlich noch weitere Möglichkeiten, die nicht näher im Gesetz geregelt sind:

Es wird binnen 14 Tagen ab Einlangen der Wahlanzeige eine Mitteilung über ein inner-religionsgesellschaftliches Rechtsmittel eingebracht: Aus dem Sinn der Bestimmung und

³²³ § 28 Abs. 7 VwGVG.

aus einer e-contrario Auslegung des Abs. 3 ergibt sich, dass in diesem Fall nach 14 Tagen keine Bestätigung auszustellen ist. Aus dem Sinn der Bestimmung ist wohl abzuleiten, dass eine Bestätigung erst frühestens nach Ende des innerreligionsgesellschaftlichen Rechtsmittelverfahrens auszustellen ist.

Fraglich ist, was nach Beendigung des innerreligionsgesellschaftlichen Rechtsmittelverfahrens zu geschehen hat. Unausgesprochen kann man davon ausgehen, dass noch abzuwarten ist, ob eine Wahlaufsichtsbeschwerde eingebracht wird. Dies steht zwar so nicht im Gesetz; dieses sieht eine Wahlaufsichtsbeschwerde aber erst nach Erschöpfung der innerreligionsgesellschaftlichen Möglichkeiten vor. Wie lange die Behörde zuwarten muss, bis sie eine Bestätigung ausstellt, geht aus dem Gesetz ebenfalls nicht hervor, man wird das durchaus als eine planwidrige Lücke³²⁴ ansehen können, da ja die Behörde ebenfalls verpflichtet ist, eine Bestätigung auszustellen, aber nicht geregelt ist, wie lange sie in diesem Fall dafür Zeit hat.

Diese Lücke ist durch Analogie zu schließen, sodass man zwischen Mitteilung über das Ende des innerreligionsgesellschaftlichen Rechtsmittelverfahrens und einer Bestätigung der Wahlanzeige wohl ebenfalls 14 Tage abwarten wird müssen.

Nach Entscheidung über eine Wahlaufsichtsbeschwerde kann die Bestätigung der Bestellung von der Behörde ausgestellt werden, wenn diese Entscheidung rechtskräftig geworden ist bzw. – bei Erhebung eines Rechtsmittels gegen diese Entscheidung – wenn die Behörde nach § 13 Abs. 2 VwGVG die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen hat.

Des Weiteren ist noch zu prüfen, wer im Verfahren zur Bestätigung der Bestellung außenvertretungsbefugter Organe Parteistellung besitzt: Nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG hat die Anzeige durch die Religionsgesellschaft zu erfolgen, und zwar – wie oben ausgeführt – nicht nur diejenigen der Religionsgesellschaft selbst, sondern auch diejenigen der Kultusgemeinden. Die Bestätigung ist – so kann man aufgrund des Wortlauts davon ausgehen – an die Religionsgesellschaft zu richten, ihr kommt daher jedenfalls Parteistellung zu, und zwar sowohl in denjenigen Verfahren, in denen es um die Bestätigung der zur

³²⁴ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 136; Raschauer, Verwaltungsrecht, RZ 556; Antonioli/Koja; Verwaltungsrecht, 103.

Außenvertretung befugten Organe der Religionsgesellschaft selbst geht, als auch in den Verfahren zur Bestätigung der Organe einer Kultusgemeinde.

Man kann aber davon ausgehen, dass in den Verfahren zur Bestellung außenvertretungsbefugter Organe von Kultusgemeinden auch diese ein Interesse am Ausgang des Verfahrens besitzen; zu prüfen ist daher, ob auch ihnen in diesem Verfahren – zur Bestätigung der Anzeige außenvertretungsbefugter Organe von Kultusgemeinden – soweit ihre jeweils eigenen Organe verfahrensgegenständlich sind, Parteistellung zukommt.

Das Gesetz selbst sieht keine explizite Parteistellung der Kultusgemeinde in einem solchen Verfahren vor. Im Gegenteil, § 4 Z 2 IsraelitenG spricht ausdrücklich davon, dass der Antrag auf Bestätigung der außenvertretungsbefugten Organe auch der Kultusgemeinden von der Religionsgesellschaft einzubringen ist. Die Bestimmung, dass ein solcher Antrag über die Religionsgesellschaft verlaufen soll, ist für sich bereits ein Indiz, dass Partei dieses Verfahrens nicht die Kultusgemeinde selbst, sondern nur die Religionsgesellschaft sein soll, weil es sonst naheliegender wäre, dass die Kultusgemeinde selbst den Antrag einzubringen hätte.

Auch aus dem religionsrechtlichen Gesamtverständnis her ist es naheliegender, lediglich der Religionsgesellschaft Parteistellung einzuräumen: Diese ist Trägerin des Grundrechts nach Art. 15 StGG, ihr kommt primär das Recht auf innere Organisation zu³²⁵. Auch das IsraelitenG weist die Frage, welche Organe die Israelitische Religionsgesellschaft sowie ihre Kultusgemeinden haben und wie sie bestellt werden, den inneren Organisationsnormen der Religionsgesellschaft zu³²⁶.

Durch den Weg des § 4 Z 2 IsraelitenG ist nun den Organen der Religionsgesellschaft die Möglichkeit gewahrt, selbst zu prüfen, ob die Vorgangsweise einer Kultusgemeinde mit innerreligiösen Vorschriften in Einklang steht und dementsprechend vorzugehen. Hätte nun die Kultusgemeinde neben der Religionsgesellschaft im staatlichen Verfahren nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG Parteistellung, so hätte sie die Möglichkeit, subjektive Rechte

³²⁵ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 68; Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 206.

³²⁶ §3 Z 5 und 6, 5 Abs. 4 Z 5 und 6 IsraelitenG. § 15 Abs. 2 weist ausdrücklich darauf hin, dass diejenigen Organe dem Kultusminister zur Kenntnis zu bringen sind, die aufgrund der Verfassung bzw. der Statuten zur Außenvertretung befugt sind. Auch § 20 IsraelitenG schreibt nicht verbindlich Wahlen vor, sondern überlässt dies innerreligiösen Regelungen und sieht nur für den Fall, dass ein Organ durch Wahlen bestellt wird, ein Wahlaufsichtsverfahren vor.

gegen die Religionsgesellschaft geltend zu machen. Der Staat würde so Schiedsrichter zwischen Religionsgesellschaft und Kultusgemeinde; dies ist aber im Zweifel nicht anzunehmen; die Bestimmung des § 4 Z 2 IsraelitenG ist daher sinnvollerweise so zu verstehen, dass in den Verfahren nach § 15 IsraelitenG nur die Religionsgesellschaft selbst Ansprechpartner des Staates ist; nur sie soll daher Parteistellung besitzen. Daher ist eine Parteistellung der Kultusgemeinde durch das IsraelitenG nicht vorgesehen.

Was die bestellten Personen betrifft, so unterscheidet sich § 15 Abs. 3 IsraelitenG nicht von § 9 Abs. 5 OrthodoxenG, jedenfalls, insofern die Begründung des Verwaltungsgesichtshofes betroffen ist; auch in diesem Fall ist der Spruch – gesetzeskonform – nicht an die bestellte Person gerichtet, sondern an die Religionsgesellschaft, daher ist auch nach § 15 Abs. 3 IsraelitenG, wie nach § 9 Abs. 5 OrthodoxenG eine Parteistellung der bestellten Personen abzulehnen.

Teilweise anderes gilt selbstverständlich für die Parteistellung der bestellten Personen, wenn die Organe durch Wahl bestellt werden, im Rahmen des Wahlaufichtsverfahrens nach § 20 Abs. 2 IsraelitenG³²⁷.

IV.1.1.4. § 9 AnerkennungsG

Der Vorstand von Kultusgemeinden von Religionsgesellschaften, deren Anerkennung aufgrund des AnerkennungsG erfolgt ist, ist der „Landesbehörde“ anzuzeigen³²⁸. Die Bestellung eines Vorstandes, dessen Wirksamkeit sich auf mehr als eine Kultusgemeinde erstrecken soll, bedarf der Bestätigung des Kultusministers.

Fraglich ist zunächst, welche „Landesbehörde“ gemeint ist. Im Sinne des Systems der mittelbaren Bundesverwaltung wird damit wohl der Landeshauptmann gemeint sein. Da das AnerkennungsG keine näheren Regelungen über die örtliche Zuständigkeit trifft, ist § 3 AVG anzuwenden, nach seiner Z 3 ist bei juristischen Personen der Sitz für die Begründung der örtlichen Zuständigkeit maßgeblich³²⁹; dies gilt mangels einer anderen Anordnung auch dann, wenn die Zuständigkeit der Kultusgemeinde sich über das gesamte Bundesgebiet erstreckt. Lediglich, wenn der Vorstand für mehr als eine Kultusgemeinde wirksam werden soll, bedarf dies der Bestätigung des Kultusministers. Zu prüfen ist, ob

³²⁷ Näheres dazu in Kapitel VI.

³²⁸ § 9 AnerkennungsG.

³²⁹ *Hauer/Leukauf*, *Verwaltungsverfahren*, Anm. 7 zu § 3 AVG.

diese Bestätigung durch den Kultusminister an die Stelle der Anzeige beim Landeshauptmann tritt, oder ob sie kumulativ zur Anzeige beim Landeshauptmann hinzukommt.

Auch die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum AnerkennungsG³³⁰ geben über diese Frage keinen Aufschluss. Aufgrund der Tatsache, dass beim Landeshauptmann der Vorstand anzuzeigen ist, der Kultusminister jedoch, wenn der Anwendungsfall zum Tragen kommt, zu bestätigen hat, wird man daraus schließen können, dass die Bestätigung zur Anzeige beim Landeshauptmann hinzutritt.

Nach dieser Bestimmung ist eine Bestätigung durch den Landeshauptmann über die erfolgte Anzeige nicht auszustellen. Liegt der Anwendungsfall des 3. Absatzes vor, so hat die Religionsgesellschaft die Bestellung des Vorstands einerseits beim Landeshauptmann anzuzeigen, andererseits die Bestätigung beim Kultusminister zu beantragen, der dann darüber zu entscheiden hat.

Vom Wortlaut der Bestimmung her ist auch nicht ausdrücklich geregelt, wann die Bestellung der Organe wirksam wird; das Wort „Anzeige“ deutet darauf hin, dass die staatliche Wirksamkeit mit Einlangen der Anzeige bei der Behörde eintritt, Liegt der Fall vor dass ein Vorstand für mehrere Kultusgemeinden zuständig ist, so ergibt sich aus dem Wortlaut (arg: „[...] bedarf der Bestätigung [...]“), dass – ungeachtet dessen, dass die Handlung als „Bestätigung“ bezeichnet wird – die Vorstandsbestellung erst mit Bestätigung durch den Kultusminister wirksam wird. Aus denselben Gründen wie zu § 15 Abs. 2 IsraelitenG angeführt, ist die Bestätigung daher in verfassungskonformer Interpretation als Bescheid anzusehen. Die Frage der Parteistellung ist auch hier wie bei § 9 Abs. 3 OrthodoxenG zu betrachten.

IV.1.1.5. § 7 BekGG

Gemäß § 7 BekGG haben religiöse Bekenntnisgemeinschaften und ihre Teilbereiche Namen und Anschriften ihrer vertretungsbefugten Organe dem Kultusminister „unverzüglich“ bekanntzugeben. Eine Bestätigung ist nicht auszustellen, über den Zeitpunkt der Wirksamkeit der Bestellung ist nichts ausgesagt; allerdings ist die „Kenntnisnahme“ der Bestellung bescheidmäßig zu versagen, wenn dem Kultusminister eine statutenwidrige Bestellung der Organe zur Kenntnis gelangt ist; nicht ausgesagt ist, innerhalb welchen

³³⁰ 8. Session, 43 Blg. StenProt AbgH.

Zeitraums diese Tatsachen zur Kenntnis gelangt sein müssen. Dies ist umso offener, als der Kultusminister eben keine positive Reaktion bei Bekanntgabe vertretungsbefugter Organe zu setzen hat.

Aus dem Wortlaut ergibt sich zunächst, dass jede Rechtsperson ihre vertretungsbefugten Organe jeweils selbst zur Kenntnis zu bringen hat, und zwar sowohl die Bekenntnisgemeinschaft als auch die Teilbereiche. Daraus ergibt sich auch, dass im Verfahren über die Kenntnisnahme vertretungsberechtigter Organe der Bekenntnisgemeinschaft nur dieser, im Verfahren über die Kenntnisnahme der vertretungsberechtigten Organe eines Teilbereichs nur jener Parteistellung zukommt. Diesbezüglich kann wieder auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 15.9.1986, 85/10/0083, zu § 9 Abs. 5 OrthodoxenG verwiesen werden, wonach sich der Spruch des Bescheides in einem solchen Verfahren nur an den Anzeiger der Organe richtet, nicht jedoch an andere Personen; jemand anderem wird durch das BekGG auch kein rechtliches Interesse eingeräumt.

Weiters stellt sich die Frage, wann die Bestellung der vertretungsbefugten Organe wirksam wird bzw. ob eine Bestellung, die nicht statutenkonform ist, wirksam ist, bevor ein Ablehnungsbescheid erlassen ist. Die eine Variante wäre, dass nur statutenkonforme Bestellungen wirksam sind und bei statutenwidriger Bestellung die Untersagung lediglich rechtsfeststellend wirkt; diese Auslegungsvariante hätte erhebliche Rechtsunsicherheit zur Folge, es könnte in jedem Verfahren die Frage der Wirksamkeit der Außenvertretung des Organs als Vorfrage beurteilt werden, solange bis die Kultusbehörde einen Untersagungsbescheid erlassen hat, wenn die Kultusbehörde von der statutenkonformen Bestellung ausgeht, also nie.

Die andere – rechtssicherheitsfreundlichere – Variante wäre, dass eine Anzeige der Bestellung ex lege die Vertretungsbefugnis der mitgeteilten Personen für die Bekenntnisgemeinschaft zur Folge hat, solange bis die Behörde einen Untersagungsbescheid erlässt. In diesem Fall stellt sich dann die Frage, ob ein solcher Untersagungsbescheid Rechtswirkung ex nunc oder ex tunc entfaltet.

Der Wortlaut der Bestimmung³³¹ spricht dafür, dass die bestellten Organe solange wirksam sind, bis deren Kenntnisnahme mit Bescheid verweigert wurde. Für diese Auslegung

³³¹ Arg: „...haben ... bekanntzugeben“.

spricht auch, dass die Erläuterungen zu § 7 BekGG³³² auf das Vereinsrecht verweisen und der bei Inkrafttreten des BekGG gültige § 12 Abs. 1 Vereinsgesetz 1951 einen ähnlichen Wortlaut zur Bekanntgabe der vertretungsbefugten Organe enthält, wenn es auch kein Verfahren zur Nicht-Kenntnisnahme einer Bekanntgabe wie in § 7 BekGG gab.

Die Rechtsprechung zu § 12 Abs. 1 VereinsG 1951 hält jedoch fest, dass die Bekanntgabe der vertretungsbefugten Organe nicht konstitutiv ist³³³, sondern bereits mit Bestellung der Organe diese wirksam wird. Überträgt man diese Judikatur auf § 7 BekGG so muss man ihn derart auslegen, dass mit der Bestellung der vertretungsbefugten Organe diese wirksam wird, solange bis allenfalls ein Bescheid zur Nicht-Kenntnisnahme erlassen wird, dh. dieser Bescheid wirkt ex nunc.

IV.1.2. Zuerkennung der Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht an eine innerreligiöse Einrichtung

Innerreligiöse Einrichtungen sind zunächst einmal Kultus- (bzw. Kirchen-)gemeinden: Diese stellen sozusagen im österreichischen Kultusrecht die „Basiseinheit“ dar. Jede Kirche oder Religionsgesellschaft hat solche Gemeinden vorzusehen. Beispielhaft sei nur § 1 Z 2 AnerkennungsG angeführt, wonach eine Voraussetzung der Anerkennung einer Religionsgesellschaft Errichtung und Bestand wenigstens einer Kultusgemeinde ist. Vergleichbares gilt auch für die nicht aufgrund des Anerkennungsgesetzes bestehenden gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften³³⁴.

Daneben gibt es aber für bestimmte Kirchen und Religionsgesellschaften noch die Möglichkeit, dass auch sonstige innerreligionsgesellschaftliche Einrichtungen Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht erlangen: Derzeit besteht diese Möglichkeit für Einrichtungen der Katholischen Kirche³³⁵, der Evangelischen Kirche³³⁶ bzw. einer Islamischen Religionsgesellschaft³³⁷.

³³² 20. GP, 938 BlgNR.

³³³ VwGH 13. 11. 1992, 91/17/0047 sowie VfSlg. 15.825/2000.

³³⁴ § 4 ProtestantenG, § 2 OrthodoxenG, § 6 OrientKG, § 5 IsraelitenG, § 8 IslamG 2015.

³³⁵ Art. X und XV Konkordat.

³³⁶ § 4 ProtestantenG.

³³⁷ § 23 Abs. 4 IslamG 2015.

Was den Fall der Errichtung von Kultusgemeinden betrifft, so ist das Verfahren, das auf die Bekanntgabe der Errichtung einer Kultusgemeinde folgt, von Religionsgesellschaft zu Religionsgesellschaft verschieden. Nur am Rande sei hier erwähnt, dass nur bei den wenigsten Religionsgesellschaften die staatliche Wirksamkeit an lediglich eine Mitteilung der entsprechenden Religionsgesellschaft geknüpft ist, bei den meisten Religionsgesellschaften bedarf die Errichtung einer Kultusgemeinde einer Genehmigung durch die Kultusbehörde³³⁸.

Lediglich durch Mitteilung an die Kultusbehörde erlangen Gemeinden bei folgenden Kirchen Rechtspersönlichkeit:

- Katholische Kirche³³⁹,
- Evangelische Kirche³⁴⁰,
- Griechisch-orientalische Kirche³⁴¹,
- Orientalisch-Orthodoxe Kirchen³⁴².

Allerdings ist auch bei diesen Kirchen das Verfahren jeweils unterschiedlich geregelt:

IV.1.2.1. Katholische Kirche

Art. XV § 7 des Konkordates schreibt als Voraussetzung für die Erlangung der staatlichen Rechtspersönlichkeit einer katholischen Pfarre lediglich die Hinterlegung einer Anzeige der Errichtung durch den zuständigen Diözesanbischof bei der obersten staatlichen Kultusverwaltung vor. Nähere Vorschriften wie Bestandsicherung, vertretungsbefugte Organe, etc. verlangt diese Konkordatsbestimmung nicht. Die Kultusbehörde ist verpflichtet, über diese erfolgte Anzeige eine Bestätigung auszustellen.

IV.1.2.2. Evangelische Kirche

§ 4 des Protestantengesetzes sieht ebenfalls vor, dass „Gemeinden“ mit Hinterlegung einer durch die Evangelische Kirchenleitung übermittelten Anzeige auch für den staatlichen

³³⁸ Kapitel IX.4.

³³⁹ Art XV § 7 des Konkordates; diese Bestimmung regelt allgemein die Errichtung „kirchlicher Stellen“, worunter auch Pfarren zu verstehen sind, die wegen der Ähnlichkeit mit Kirchengemeinden in anderen Kirchen all „katholische Kirchengemeinde“ angesehen wird.

³⁴⁰ §§ 4 ff. ProtestantenG.

³⁴¹ §§ 2f. OrthodoxenG.

³⁴² §§ 5f. OrientKG.

Wirkungsbereich Rechtspersönlichkeit erlangen. Allerdings hat diese Anzeige bestimmte rudimentäre Vorgaben zu erfüllen: Aus ihr muss sich Bezeichnung und Wirkungsbereich der Gemeinde ergeben und es sind die außenvertretungsbefugten Personen anzuführen.

Auch bei evangelischen Kirchengemeinden hat die Kultusbehörde das Einlangen einer solchen schriftlich zu bestätigen, zusätzlich ist die Erlangung der Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht auch noch im Bundesgesetzblatt kundzumachen. Nach § 5 gilt dasselbe auch für die Umwandlung, Vereinigung oder Auflösung von Gemeinden.

Nach den Erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zum Protestanteng³⁴³ hat die Kundmachung im Bundesgesetzblatt lediglich „informativ-deklarativen“ Charakter, ihr kommt daher keine normative Wirkung zu, insbesondere handelt es sich bei solchen Kundmachungen nicht um Verordnungen. Auch der Wortlaut von § 4 Protestanteng, der die Wirksamkeit schon mit Hinterlegung der Anzeige beim Kultusminister vorsieht, hat diese Lösung als notwendige Konsequenz, sonst würden die Rechtswirkungen der Zuerkennung der Rechtspersönlichkeit ja zweimal eintreten, einmal bei Hinterlegung der Anzeige, ein zweites Mal mit Kundmachung im Bundesgesetzblatt.

IV.1.2.3. Griechisch-orientalische Kirchengemeinden bzw. Kirchengemeinden orientalisch-orthodoxer Kirchen

Griechisch-orientalische Kirchengemeinden bzw. Kirchengemeinden orientalisch-orthodoxer Kirchen (die entsprechenden Bestimmungen sind insofern ident) erlangen Rechtspersönlichkeit ebenfalls mit Einlangen der Anzeige über die Errichtung der Kirchengemeinde. Auch in diesen Fällen sieht das Gesetz aber eine Reihe von Vorgaben an die Anzeige (und an die zu errichtende Kirchengemeinde) vor, die über diejenigen im Protestanteng noch hinausgehen.

Bei Vorliegen der Voraussetzungen hat die Kultusbehörde wieder eine Beurkundung (bei orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinden: Bestätigung) über das Einlangen der Anzeige auszustellen; bei orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinden ist zusätzlich eine „Bezeichnung“ im Bundesgesetzblatt vorzunehmen.

Zum OrientKG treffen die Erläuterungen – anders als in der Regierungsvorlage zum Protestanteng – zu diesem Punkt keine Aussage, aus der Tatsache, dass das Gesetz gemäß

³⁴³ RV 9. GP, 448 BlgNR, 11.

seinem § 6 Abs. 2 den Eintritt der Rechtswirkungen schon mit dem Zeitpunkt der Hinterlegung der Anzeige beim Kultusminister eintreten lässt, wird man aber auch in diesem Fall der Bezeichnung der Kirchengemeinde im Bundesgesetzblatt keine normative Rechtswirkung zumessen können. Insbesondere wird dann das Unterbleiben der Bezeichnung im Bundesgesetzblatt keine Auswirkungen haben³⁴⁴.

In all diesen Fällen tritt also bei Vorliegen der – mehr oder weniger umfangreichen – Voraussetzungen die im Rechtsleben nicht unbedeutende Rechtsfolge, dass diese Kirchengemeinden juristische Personen des öffentlichen Rechts werden, bereits ex lege ein. Wohl ist seitens der Behörde eine Bestätigung auszustellen, dieser kommt jedoch lediglich deklaratorische Bedeutung zu; die zu § 9 Abs. 3 OrthodoxenG wiedergegebene Judikatur gilt wohl auch für die Rechtsqualität von Bestätigungen nach Anzeigen von Kirchengemeinden. Bei Beurkundungen nach § 3 Abs. 2 OrthodoxenG folgt dies schon daraus, dass der Wortlaut von § 9 Abs. 3 identisch ist.

§ 6 OrientKG verwendet zwar den Begriff „bestätigen“ anstelle von „beurkunden“, dieser findet sich auch in den §§ 4 und 5 ProtestantenG, auch dieser hat jedoch eine Wissens- und keine Willenserklärung zum Gegenstand.

Im Wesentlichen gelten daher auch dafür die zu § 9 Abs 3 OrthodoxenG angestellten Überlegungen, auch wenn das Wort „bestätigen“ eine um Nuancen normativere Bedeutung besitzen dürfte als das Wort „beurkunden“. Der Verwaltungsgerichtshof dürfte aber beide Begriffe synonym verstehen³⁴⁵.

Im Einzelfall kann es daher zweifelhaft sein, ob die Rechtswirkungen tatsächlich eingetreten sind, oder nicht. Außerdem kann es bei der Beurteilung, ob die jeweilige Kirche alle gesetzlichen Voraussetzungen, die an eine Anzeige geknüpft sind, erfüllt hat, zu unterschiedlichen Auffassungen zwischen dem Organ der Kirche und der Kultusbehörde kommen, sodass sich auch in diesem Fall die Frage stellt, wie solche Auffassungsunterschiede zu lösen sind.

Für den Fall eines Auffassungsunterschiedes zwischen den kirchlichen Organen und der Kultusbehörde sehen lediglich das OrthodoxenG und das OrientKG ein Verfahren vor,

³⁴⁴ Vgl. dazu Kapitel IV.1.2.2.

³⁴⁵ VwGH 15. 9. 1986, 84/10/00241; vgl. auch *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 579.

wie dieser Auffassungsunterschied zu lösen ist; die Behörde hat schlussendlich die Entgegennahme der Anzeige bescheidmäßig abzulehnen. Dieser Bescheid kann dann im Instanzenzug bekämpft werden.

Allerdings zeigt sich im Rechtsmittelverfahren eine Problematik der in diesen beiden Gesetzen gewählten Systematik aus rechtsstaatlicher Sicht. Das angerufene Verwaltungsgericht hat nach § 28 Abs. 1 VwGVG grundsätzlich die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Sollte es also der Ansicht sein, dass die Anzeige der Kirche den gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen entsprochen hat, kann es gleichwohl keine (rein deklaratorische) Bestätigung ausstellen. Das Verwaltungsgericht kann nur nach § 28 Abs. 2 zweiter Satz VwGVG den Spruch des angefochtenen Bescheides gänzlich aufheben³⁴⁶; es ist dann Aufgabe der Behörde, die Bestätigung auszustellen.

IV.1.2.4. Sonstige innerreligiöse Einrichtungen, die mit Anzeige bei der Kultusbehörde auch staatliche Rechtspersönlichkeit erlangen

Neben der Errichtung von Kultusgemeinden³⁴⁷ ist bei einigen Religionsgesellschaften gesetzlich vorgesehen, dass auch sonstige innerreligiöse Einrichtungen mit Anzeige bei der Kultusbehörde Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht erlangen³⁴⁸:

IV.1.2.4.1. Weitere Einrichtungen der Katholischen Kirche

Art. X § 2 des Konkordats sieht dies für Orden und religiöse Kongregationen der katholischen Kirche vor; die Anzeige ist vom zuständigen Diözesanbischof an den Kultusminister zu richten, die Rechtspersönlichkeit entsteht mit Hinterlegung der Anzeige, eine Bestätigung darüber ist nur auf Verlangen auszustellen.

Daneben ist der schon angeführte Art. XV § 7 des Konkordates zu erwähnen, der allgemein „kirchlichen Stellen“ mit Hinterlegung einer Anzeige durch den zuständigen Diözesanbischof die staatliche Rechtspersönlichkeit einräumt; eine Bestätigung ist von Amts wegen auszustellen.

³⁴⁶ Eder/Martschin/Schmid, Verfahrensrecht, K 20 zu § 28 VwGVG.

³⁴⁷ Kapitel III.1.2.

³⁴⁸ Einen Sonderfall stellt die Errichtung von Diözesen oder Kirchenprovinzen der Katholischen Kirche dar, diese darf nur durch völkerrechtlichen Vertrag mit dem Hl. Stuhl erfolgen (Art. III § 1 des Konkordats).

Eher historische Bedeutung hatte die Hinterlegung der Erhebungsbullen der drei Diözesen Eisenstadt, Innsbruck(-Feldkirch) sowie Feldkirch nach den drei Diözesanerrichtungsverträgen; mit der Hinterlegung der Erhebungsbulle bei der Bundesregierung wurde die Erhebung der Diözesen jeweils staatlich rechtswirksam, die Diözesen erlangten also durch diesen Akt jeweils staatliche Rechtspersönlichkeit³⁴⁹.

IV.1.2.4.2. Weitere Einrichtungen der Evangelischen Kirche

§ 4 ProtestantenG sieht vor, dass neben Gemeinden auch „Einrichtungen“, die nach innerkirchlichem Recht Rechtspersönlichkeit genießen, mit Hinterlegung einer durch die Evangelische Kirchenleitung übermittelten Anzeige auch für den staatlichen Wirkungsbereich Rechtspersönlichkeit erlangen. Die näheren Regelungen sind ident mit denen zu den Pfarrgemeinden.

Nach § 5 ProtestantenG gilt dasselbe auch für Umwandlung, Vereinigung oder Auflösung von Einrichtungen.

IV.1.2.4.3. Einrichtungen Islamischer Religionsgesellschaften

§ 23 Abs. 4 IslamG 2015 sieht vor, dass mit Hinterlegung einer durch die jeweilige islamische Religionsgesellschaft übermittelten Anzeige „Einrichtungen“, die nach innerreligiösem Recht mit Rechtspersönlichkeit ausgestattet sind, auch für den staatlichen Wirkungsbereich Rechtspersönlichkeit erlangen. Allerdings hat diese Anzeige bestimmte rudimentäre Vorgaben zu erfüllen: Aus ihr muss sich der Wirkungsbereich der Einrichtung ergeben und es sind die außenvertretungsbefugten Personen anzuführen. Der Kultusminister hat das Einlangen einer solchen Anzeige schriftlich zu bestätigen.

IV.1.2.5. Gemeinsame Rechtsprobleme bei Anzeige einer Kultusgemeinde bzw. Einrichtung

Gänzlich ungeklärt ist jedoch die Frage, was zu geschehen hat, wenn die Religionsgesellschaft die Errichtung einer Kultusgemeinde im Sinne von Kapitel IV.1.2.1 bis IV.1.2.3 bzw. Einrichtung im Sinne von Kapitel IV.1.2.4 (im Folgenden Einrichtung) angezeigt, aber die Kultusbehörde darüber keine Bestätigung ausgestellt hat bzw. dort, wo es vorgesehen ist, keine Kundmachung im Bundesgesetzblatt vorgenommen hat. Bei beiden

³⁴⁹ Art. V Vertrag Eisenstadt, Art. V Vertrag Innsbruck-Feldkirch, Art. IV Vertrag Feldkirch.

Rechtsakten handelt es sich um keine Bescheide, eine Bekämpfung der Untätigkeit ist daher nicht möglich.

Bei der Ausstellung einer Bestätigung wäre aber eine gesetzliche Änderung dahingehend denkbar, dass das zuständige Verwaltungsgericht aufgrund Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG im Säumnisweg zur Ausstellung einer solchen Bestätigung zuständig gemacht wird. Anders als andere Rechtsakte sind Bestätigungen ohnehin „bescheidnah“, nämlich eine nicht-normative Urkunde³⁵⁰. Sie wäre daher durchaus ein nicht bescheidförmiger Akt der Hoheitsverwaltung, der den Verwaltungsgerichten als Kontrollobjekt zugewiesen werden könnte³⁵¹.

Anders ist der Fall bei Unterlassung der Kundmachung im Bundesgesetzblatt zu sehen: *Faber*³⁵² geht zutreffend davon aus, dass ein Säumnisschutz auf Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG gestützt nur bei solchen Handlungen eingeräumt werden kann, bei denen auch eine Rechtmäßigkeitskontrolle der entsprechenden Handlung der Verwaltung angeordnet werden kann.

Anders als eine Bestätigung, die die Verwaltungsgerichte ersatzweise auch selbst ausstellen können, haben die Verwaltungsgerichte diese Möglichkeit bei der Kundmachung im Bundesgesetzblatt nicht; sie müssten sich erst wieder auf eine Anordnung an die Verwaltungsbehörde – in diesem Fall den Kultusminister als das für Kundmachungsfragen zuständige Organ – beschränken.

Für Streitfälle ist für die Kirche bzw. Religionsgesellschaft allerdings noch nicht viel gewonnen, da weder Bestätigung noch Kundmachung im Bundesgesetzblatt in diesen Fällen rechtlich verbindliche Festlegungen der Rechtspersönlichkeit sind, somit – wie oben ausgeführt – keine Bindungswirkung besteht.

³⁵⁰ Kapitel II.3.3.

³⁵¹ *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Verfassungsrecht, RZ 729/29, etwa fassen durchaus den Fall der Nichtausstellung einer Urkunde als Anwendungsfall des Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG ins Auge.

³⁵² *Faber*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 30 zu Art. 130 B-VG.

Grundsätzlich hat daher jede Behörde in einem auftretenden Verfahren die Frage, ob eine Einrichtung staatliche Rechtspersönlichkeit besitzt, selbstständig als Vorfrage zu beurteilen³⁵³; dies kann naturgemäß zu sehr unbefriedigenden Ergebnissen führen, wenn jede Behörde diese Frage für sich – und unter Umständen unterschiedlich – beantwortet.

Denkbar wäre daher auch, dass das zuständige kirchliche bzw. religionsgesellschaftliche Organ in strittigen Fällen einen Feststellungsbescheid über das Bestehen bzw. Nichtbestehen der Rechtspersönlichkeit beantragt. Wie in Kapitel II.3.2. ausgeführt ist ein Feststellungsbescheid ein subsidiärer Rechtsbehelf, der – in den konkreten Gesetzen ist er ja nicht ausdrücklich vorgesehen – immer dann zulässig ist, wenn die bescheidmäßige Feststellung im öffentlichen Interesse oder im rechtlichen Interesse einer Partei gelegen ist und die Rechtsfrage nicht in einem anderen Verwaltungsverfahren geklärt werden kann³⁵⁴.

Insofern kann es durchaus Anwendungsfälle geben, in denen ein Feststellungsbescheid infrage kommt. Denkbar wäre etwa der Fall, dass eine Person ein Rechtsgeschäft mit einer Kirchengemeinde abschließen möchte und Zweifel daran hat, ob diese Kirchengemeinde tatsächlich Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht erlangt hat.

Ein „Ersatz“ für diese Verfahren wäre dann etwa die folgende Möglichkeit: Ist der Kultusminister der Ansicht, dass eine Anzeige nach diesen Bestimmungen nicht den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht, so hat er – da es sich ja nicht um Anzeigen im Sinne des Gesetzes handelt – keine Bestätigung auszustellen. Die anzeigende Kirche hat in einem solchen Fall unzweifelhaft ein rechtliches Interesse daran, dass rechtlich geklärt wird, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlangung der staatlichen Rechtspersönlichkeit ihrer Gemeinde gegeben sind. Daher kann sie die Erlassung eines entsprechenden Feststellungsbescheides beantragen und in der Folge allenfalls im Rechtszug beim Verwaltungsgericht bekämpfen.

³⁵³ Z.B. §§ 38 AVG, 116 BAO, 15 StPO.

³⁵⁴ *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 406ff.

Auch in diesem Fall wäre es aber verfassungsrechtlich möglich und³⁵⁵ überlegenswert, einen auf Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG gestützten Rechtszug an das Verwaltungsgericht gegen das Nichtausstellen einer Bestätigung gesetzlich vorzusehen.

IV.1.3. Sonstige Anzeigebestimmungen

IV.1.3.1. § 7 ProtestantenG

§ 7 des Protestantengesetzes sieht vor, dass dem Kultusminister „unverzüglich“ das zur Außenvertretung der Evangelischen Kirche zuständige Organ schriftlich mitzuteilen ist.

IV.1.3.2. § 3d Abs. 3 OrthodoxenG

§ 3d Abs. 3 OrthodoxenG sieht vor, dass der Beschluss, Pfarren ohne Rechtspersönlichkeit einzurichten, der „Kultusbehörde I. Instanz des jeweiligen Bundeslandes, in dem die Kirchengemeinde sich befindet“ anzuzeigen ist.

Für das staatliche Recht ist wichtig, dass dadurch der Pfarre eine Handlungsvollmacht für die Kirchengemeinde eingeräumt werden soll. Die Kultusbehörde hat darüber keine Bestätigung auszustellen, auch hier wird die Wirksamkeit der Maßnahme bereits mit dem innerkirchlichen Beschluss eintreten, nicht erst mit Hinterlegung der Anzeige, auch hier wird die Judikatur zum Vereinsrecht sinngemäß anzuwenden sein, auch wenn es sich bei Kirchengemeinden – zum Unterschied von Vereinen – um juristische Personen des öffentlichen Rechts handelt.

Kultusbehörde I. Instanz ist die Bezirksverwaltungsbehörde, örtlich zuständig ist jene Bezirksverwaltungsbehörde, in der sich die Kirchengemeinde befindet, also wohl wieder nach § 3 Z 3 AVG diejenige, in der die betreffende Kirchengemeinde ihren Sitz hat.

IV.1.3.3. § 15 Abs. 2 IsraelitenG bzw. § 23 Abs. 2 und § 29 IslamG 2015

§ 15 Abs. 2 IsraelitenG verlangt, dass Religionsdiener dem Kultusminister „unverzüglich“ nach der Wahl bzw. Bestellung zur Kenntnis zu bringen sind. Eine Bestätigung über das Einlangen der Anzeige sieht das IsraelitenG nicht vor; anderes gilt, wenn der Religionsdiener durch Wahl bestimmt wurde; dann ist nach § 20 Abs. 3 IsraelitenG eine Bestätigung über die Wahlanzeige auszustellen. Die Bestellung des Religionsdieners wird aber dennoch nicht erst mit Bestätigung durch den Kultusminister wirksam.

³⁵⁵ Zur Frage der Wirksamkeit siehe wieder Kapitel IV.1.1.1.

Dies ergibt sich aus § 15 Abs. 3 IsraelitenG, der die Rechtswirkungen der Bestätigung nur für Änderungen von Regelungen nach Abs 1 bzw. von Bestellungen von vertretungsbefugten Organen vorsieht.

Grundsätzlich gilt für Bestätigungen von Wahlanzeigen das unter Kapitel II.3.3. Ausgeführte; allerdings ist hinzuzufügen, dass der Bestätigung – ungeachtet des sonst identen Wortlautes – anders als bei der Bestätigung der Wahl von vertretungsbefugten Organen keine Bescheidqualität zukommt.

Der Grund, warum bei der Bestätigung der Wahl vertretungsbefugter Organe Bescheidqualität anzunehmen ist, liegt ja darin, dass dies aus einer verfassungskonformen Interpretation folgt. Da im gegenständlichen Fall aus der Bestätigung von Religionsdienern keinerlei Folgewirkungen (mehr) für den staatlichen Bereich entstehen, fällt die Notwendigkeit des Heranziehens einer verfassungskonformen Interpretation weg und es bleibt lediglich die wörtliche Auslegung des Begriffes „Bestätigung“, dem man keinen anderen Wortsinn zumessen wird als etwa im ProtestantengG.

Dasselbe gilt auch für Religionsdiener islamischer Religionsgesellschaften³⁵⁶.

IV.1.3.4. § 11 AnerkennungsG

Seelsorger von nach dem AnerkennungsG anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften sind von zur Anstellung berechtigten Organen der Landesbehörde (Landeshauptmann) anzuzeigen. Diese kann binnen 30 Tagen Einwendungen erheben. Wenn dies nicht geschieht, kann der Seelsorger angestellt werden.

Die „Einwendung“ in § 11 alinea 2 ist wohl als Bescheid zu werten. Zum einen sah § 11 AnerkennungsG dagegen die Möglichkeit der Berufung an den Kultusminister vor, zum anderen ist mit erfolgter Einwendung das Verbot der Anstellung des Seelsorgers verbunden, was bedeutet, dass die Religionsgesellschaft ein rechtliches Interesse an der Rechtsverfolgung besitzt, es muss also eine Möglichkeit der Rechtsverfolgung geben, dies spricht für die Bescheidqualität der „Einwendung“.

³⁵⁶ § 23 Abs. 2 und § 29 IslamG 2015.

Ist der Seelsorger für mehrere Kultusgemeinden zuständig, so ist die Bestätigung des Kultusministers erforderlich. Der Verwaltungsgerichtshof hat ausgesprochen³⁵⁷, dass durch diese Bestimmung nicht etwa die Zuständigkeit zur Bestätigung vom (nunmehr:) Landeshauptmann auf den Kultusminister übergeht, sondern, dass diese Bestätigung zu der Möglichkeit des Landeshauptmanns, Einwendungen zu erheben, hinzutritt. Die entsprechende Religionsgesellschaft benötige also eigentlich dann sowohl eine Zustimmung des Landeshauptmannes, als auch des Kultusministers.

Diese Auslegung ist allerdings vom Wortlaut der Bestimmung her nicht zwingend: § 11 letzter Satz AnerkennungsG regelt nur, dass eine solche Anstellung der Bestätigung durch den Kultusminister bedarf, nicht, dass sie „zusätzlich“ dieser Bestätigung bedarf.

Hierbei ist auffällig, dass der Landesbehörde für die Erhebung von Einwendungen eine 30-tägige Frist eingeräumt ist und nach ungenutztem Verstreichen dieser Frist die Religionsgesellschaft den Religionsdiener anstellen darf; der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Erkenntnis auch ausgeführt, dass diese Frist wichtig ist, um unhaltbare Zustände zu verhindern, die sich dadurch ergeben können, dass die Religionsgesellschaft auf längere Zeit nicht die Möglichkeit hätte, die gewünschte Person als Religionsdiener anzustellen. Für die Bestätigung durch den Kultusminister sieht das AnerkennungsG aber keine entsprechende Frist vor, sodass im Fall, dass der Religionsdiener für mehr als eine Kultusgemeinde angestellt werden soll, die Verzögerung erst recht eintreten könnte. ME spricht daher mehr dafür, in einem solchen Fall den Übergang der Zuständigkeit vom Landeshauptmann auf den Kultusminister anzunehmen. Der Kultusminister tritt dann in die Rolle der Landesbehörde und hat daher das Verfahren ansonsten nach denselben Regeln wie diese durchzuführen; insbesondere ist er auch an die 30-tägige Frist gebunden.

Die unterscheidet das Verfahren nach § 11 auch von demjenigen nach § 9, in dem die Landesbehörde auch nicht das Recht besitzt, Einwendungen zu erheben.

Der Möglichkeit der Berufung an den Kultusminister wurde durch die Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2012 materiell derogiert, nunmehr ist Rechtsmittelinstanz das Verwaltungsgericht³⁵⁸.

³⁵⁷ VwSlg. 1393/A.

³⁵⁸ Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 7 zu Art. 130 B-VG.

Im Übrigen gab der Verwaltungsgerichtshof im obzitierten Erkenntnis auch Anleitungen, wie mit einer seiner Ansicht nach ungenügenden Anzeige eines Religionsdieners zu verfahren ist: In einem solchen Fall habe die Behörde die Anzeige innerhalb der 30-tägigen Frist zurückzuweisen, andernfalls hat die Religionsgesellschaft das Recht, nach Ablauf dieser Frist den Religionsdiener anzustellen.

IV.1.3.5. § 6 BekGG

§ 6 BekGG sieht die Möglichkeit vor, dass örtliche Teilbereiche einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft auf „Antrag“ Rechtspersönlichkeit erlangen können; die Rechtspersönlichkeit wird mit Einlangen des Antrages wirksam. Auch hier hat der Kultusminister eine Bestätigung von Amts wegen auszustellen.

Ungeachtet des Wortlauts wird man angesichts der Systematik das Wort „Antrag“ nicht wörtlich zu verstehen haben, sondern dies wieder als eine Anzeige an die Behörde verstehen müssen; schließlich ist diese Eingabe nicht – wie es das Wort „Antrag“ vermuten lassen würde – genehmigungspflichtig. Die Rechtspersönlichkeit des Teilbereiches tritt ja nicht erst mit einer „Genehmigung“ ein, sondern wird bereits mit Einlangen des „Antrags“ bei der Behörde wirksam. Der Kultusminister hat das Einlangen lediglich zu bestätigen. Aus diesem gesamten System wird man das Wort „bestätigen“ wieder – wie etwa in § 4 ProtestantengG – als rein deklarative Handlung zu verstehen haben.

Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage verweisen diesbezüglich auf Regelungen im Anerkennungsgesetz, wohl ist damit § 4 AnerkennungsgG gemeint, wiewohl diese Regelung völlig anders geartet ist.

Nach § 9 BekGG ist die Selbstauflösung dem Kultusminister schriftlich bekanntzugeben; wann sie wirksam wird, regelt das BekGG nicht. Wie bei § 26 VereinsG 1951 ist auch hier anzunehmen, dass die Anzeige der Selbstauflösung beim Kultusminister nicht konstitutiv ist, sondern die Bekenntnisgemeinschaft bereits mit satzungsgemäßigem Auflösungsbeschluss als aufgelöst gilt³⁵⁹.

³⁵⁹ vgl. für das VereinsG 1951 etwa VfSlg. 16.298/2001.

V. Kuratorbestellungsverfahren

Für einige Religionsgesellschaften ist vorgesehen, dass in bestimmten Fällen durch eine staatliche Maßnahme ein Kurator bestellt wird. Dies betrifft die griechisch-orientalische Kirche, die Israelitische Religionsgesellschaft und die Islamischen Religionsgesellschaften, wie im Folgenden dargelegt wird.

V.1. § 12 Abs. 2 bis 5 OrthodoxenG

V.1.1. *Allgemeines*

§ 12 Abs. 2 bis 5 OrthodoxenG sieht für orthodoxe Kirchengemeinden ein rechtliches Verfahren vor, das die rechtliche Eigenständigkeit einer solchen Kirchengemeinde deutlich beschränken kann. Über die inhaltliche Reichweite dieser Befugnisse des Staates ist in der Vergangenheit – vor allem in der Lehre – viel diskutiert worden³⁶⁰. In dieser Arbeit soll es nicht um diese Fragestellungen gehen; Thema auch in diesem Kapitel sind lediglich organisations- und verfahrensrechtliche Fragestellungen.

V.1.2. *Verfahren der Hemmungserklärung*

Nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG hat der Kultusminister die Handlungsfähigkeit einer orthodoxen Kirchengemeinde mit Bescheid für zeitweilig gehemmt zu erklären. Voraussetzung ist, dass

- a. geltende Satzungen einer griechisch-orientalischen Kirchengemeinde dem § 8 OrthodoxenG nicht entsprechen oder
- b. eine Kirchengemeinde vertretungsbefugte Organe nicht bestellt hat.

Im ersten Fall ist vor der Beschränkung der Handlungsfähigkeit eine angemessene Nachfrist zu setzen, im zweiten Fall ist die Kirchengemeinde zunächst aufzufordern, die Organe zu bestellen.

³⁶⁰ Plöchl, Orthodoxengesetz, ÖAKR 1969, 108 ff.; Gampl, Staatskirchenrecht, 341 f.; Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 581; Potz/Schinkele, Orthodoxengesetz, ÖAKR 1995-97, 197; Potz/Schinkele, Wiederherstellung, öarr 2002, 128.

V.1.2.1. „Vorverfahren“

Als ersten Schritt muss also die Kultusbehörde eine angemessene Nachfrist setzen bzw. zur Wahl der Organe auffordern. In welcher Rechtsform diese Schritte jeweils gesetzt werden müssen, sieht das Gesetz nicht vor. Rechtsschutzgründe sprechen nicht für einen förmlichen Verwaltungsakt; eine rechtswidrige Aufforderung bzw. Nachfristsetzung kann nämlich im Verfahren zur Bekämpfung des Bescheids, mit dem die Handlungsfähigkeit gehemmt wird, releviert werden. Die Aufforderung bzw. Nachfristsetzung selbst besitzt keine anderen Rechtsfolgen, als dass in deren Folge die Handlungsfähigkeit für gehemmt erklärt werden kann. Aus Sicht des Rechtsschutzes gibt es also keinen Grund, dass bereits im Vorverfahren diese Akte mit Bescheid vorgenommen werden müssen, es ist daher nicht davon auszugehen, dass diese Schritte in Bescheidform zu ergehen haben.

Sind diese Akte also für sich Teile des Verfahrens zur Beschränkung der Handlungsfähigkeit, so ist auch klar, wer diese Akte zu setzen hat, auch wenn dies nicht ausdrücklich angeordnet ist; es ist dasselbe Organ, das schlussendlich die Handlungsfähigkeit der betroffenen Kirchengemeinde für gehemmt zu erklären hat, also der Kultusminister. Jede andere Lösung würde dazu führen, dass ein Verfahren vor mehreren Behörden zu führen wäre, dies wäre eine Lösung, die dem Gesetzgeber ohne Not nicht unterstellt werden sollte.

Auch eine Betrachtung der Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage³⁶¹ führt zu diesem Ergebnis: Die Erläuterungen sehen nämlich die Maßnahmen nach § 12 Abs. 2 und 3 OrthodoxenG als „zweistufig“ an: Einerseits die Hemmung der Handlungsfähigkeit samt Antrag auf Kuratorbestellung nach Abs. 2, andererseits die Suspendierung der Rechte als Körperschaft öffentlichen Rechts nach Abs. 3. Damit ist deutlich, dass die Schritte Setzung der Nachfrist bzw. Aufforderung zur Bestellung vertretungsbefugter Organe nicht als eigene Verwaltungshandlungen gesehen werden sondern als Teil des Verfahrens, das zur Hemmung der Handlungsfähigkeit der Kirchengemeinde führt.

Eine allfällige Gesetzeswidrigkeit bei der Setzung von Akten in diesem „Vorverfahren“ wird daher nicht gesondert zu bekämpfen sein, sondern in einem allfälligen Rechtsmittelverfahren gegen die Hemmung der Handlungsfähigkeit der Kirchengemeinde.

³⁶¹ RV 18. GP, 496 BlgNR, 12.

V.1.2.2. Hemmungserklärung der Handlungsfähigkeit

Nach der ausdrücklichen Regelung des § 12 Abs. 2 OrthodoxenG hat der Kultusminister mit Bescheid die Handlungsfähigkeit der Kirchengemeinde für zeitweilig gehemmt zu erklären. Damit hat der Gesetzgeber den Rechtsakt, die bescheiderlassende Behörde und auch den Adressaten des Bescheides festgelegt.

Parteistellung kommt damit jedenfalls der Kirchengemeinde, gegen die das Aufsichtsmitteil wirken soll, zu. Gemäß § 12 Abs. 4 OrthodoxenG kommt auch der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria Parteistellung zu, wenn ein solches Verfahren gegen die griechisch-orientalische Kirchengemeinde zur hl. Dreifaltigkeit in Wien oder die griechisch-orientalische Kirchengemeinde zum hl. Georg in Wien geführt wird. Keine Parteistellung kommt jedoch einer aufgrund § 3a OrthodoxenG errichteten Diözese zu, auch dann nicht, wenn ein Verfahren gegen eine der Kirchengemeinden geführt wird, für die diese Diözese gemäß kirchlichem Recht errichtet wurde³⁶². Dies ergibt sich e contrario schon daraus, dass für solche Diözesen eine Parteistellung – anders als für die griechisch-orientalische Metropolis von Austria – gesetzlich nicht angeordnet ist.

Zu prüfen ist allerdings, ob in diesem Verwaltungsverfahren noch andere Personen, deren Parteistellung im OrthodoxenG nicht ausdrücklich geregelt ist, Parteistellung besitzen. Infrage kommen einerseits Mitglieder der Kirchengemeinde, andererseits Personen, in deren Rechte die mangelhafte Handlung der Kirchengemeinde eingreift oder denen diese mangelhafte Handlung zum Nachteil gereicht, weshalb die Handlungsfähigkeit für gehemmt erklärt wird.

In beiden Fällen ist aber davon auszugehen, dass § 12 OrthodoxenG keine Parteistellung einräumen wollte. Der Wortlaut der Bestimmung legt deutlich dar, dass es sich bei der Hemmungserklärung um ein reines Einparteienverfahren (lediglich mit der Ausnahme der Metropolis von Austria) handelt. Nichts an dieser Bestimmung deutet darauf hin, dass auch andere Personen Parteistellung haben sollen. In diesem Sinne hat auch der Verwaltungsgerichtshof diesbezüglich ein reines Einparteienverfahren angenommen³⁶³. Insbesondere haben daher auch Personen, in deren Rechte die mangelhafte Handlung der

³⁶² Potz/Synek, Novellierung, öarr 2012, 391.

³⁶³ VwGH 8. 5. 1988, 88/10/0192.

Kirchengemeinde eingreift oder denen diese mangelhafte Handlung zum Nachteil gereicht, kein Recht einen Antrag auf Durchführung des Verfahrens nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG zu stellen. Dieses Verfahren ist also lediglich von Amts wegen einzuleiten.

Beachtenswert ist, dass der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria neben ihrer Parteistellung auch noch ein eigenes Anhörungsrecht zusteht³⁶⁴, wenn eine der beiden in § 5 OrthodoxenG genannten Kirchengemeinden betroffen ist. Dies ist insofern bemerkenswert, als der Metropolis von Austria aufgrund ihrer Stellung als Legalpartei nach § 45 Abs. 3 AVG ohnehin Gelegenheit zu geben ist, von dem Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu nehmen und dazu Stellung zu nehmen. Außerdem ist ihr aufgrund ihrer Parteistellung Gelegenheit zu geben ihre Rechte und rechtlichen Interessen geltend zu machen³⁶⁵. Diese Anordnung kann also nur bedeuten, dass in dem – sehr unwahrscheinlichen – Fall, dass aufgrund der Besonderheiten des einzelnen Verwaltungsverfahrens ein Recht auf Parteiengehör entfällt, die Metropolis von Austria dennoch anzuhören ist. In Betracht könnte dabei nur kommen, dass das Verfahren aufgrund von Beweisen geführt wird, die die Metropolis selbst beigebracht hat³⁶⁶. Dann müsste sie dennoch angehört werden.

Hinzuweisen ist auch darauf, dass Adressat eines solchen Verfahrens nach dem klaren Wortlaut des § 12 Abs. 2 OrthodoxenG nur eine aufgrund des OrthodoxenG errichtete griechisch-orientalische Kirchengemeinde sein kann. Nicht zulässig ist daher ein solches Verfahren gegen die griechisch-orientalische Metropolis von Austria und auch nicht gegen eine nach § 3a OrthodoxenG errichtete Diözese. Schon gar nicht kommen als Adressaten nach § 3d OrthodoxenG eingerichtete Pfarren infrage, da diesen keine eigene Rechtspersönlichkeit zukommt. Ebensowenig ist § 12 OrthodoxenG auf die nach § 1a OrthodoxenG bestehende orthodoxe Bischofskonferenz anwendbar³⁶⁷.

³⁶⁴ § 12 Abs. 4 OrthodoxenG.

³⁶⁵ § 37 AVG; *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 334.

³⁶⁶ *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahren*, RZ 334.

³⁶⁷ Dabei kann dahingestellt bleiben, ob der Orthodoxen Bischofskonferenz Rechtspersönlichkeit für den staatlichen Bereich zukommt.

V.1.2.3. Rechtsmittel

Gegen den Bescheid, mit dem die Handlungsfähigkeit der Kirchengemeinde für zeitweilig gehemmt erklärt wird, ist das „übliche“ Rechtsmittel der Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht zulässig³⁶⁸.

Der Antrag auf Bestellung eines Kurators selbst ist schon deswegen kein solches Rechtsmittel, weil er nicht von einer Verfahrenspartei, sondern von dem Kultusminister gestellt wird. Daraus, dass vom Kultusminister ein solcher Antrag zu stellen ist, kann aber nicht abgeleitet werden, dass auch der Instanzenzug im Hemmungsverfahren an das ordentliche Gericht geht. Daher ist mangels einer gesetzlichen Regelung kein Anwendungsfall des Art. 94 Abs. 2 B-VG gegeben, es gilt daher der reguläre Fall des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG.

V.1.3. Suspendierung der Rechte als öffentlich-rechtliche Körperschaft

Gemäß § 12 Abs. 3 OrthodoxenG hat der Kultusminister „überdies“, falls die in Abs. 2 angeführten Maßnahmen nicht ausreichen, die einer staatlich anerkannten Kirchengemeinde als Körperschaft des öffentlichen Rechts zustehenden besonderen Rechte zu suspendieren³⁶⁹.

Wie sich aus dem klaren Wortlaut des § 12 Abs. 3 OrthodoxenG ergibt, darf diese Maßnahme nicht selbstständig, sondern nur neben der Hemmung der Handlungsfähigkeit nach Abs. 2 gesetzt werden. Auch ist diese Maßnahme – wie die Hemmung der Handlungsfähigkeit – ausdrücklich bescheidmäßig anzuordnen. Auch sonst ist aufgrund des Wortlauts des § 12 Abs. 3 OrthodoxenG davon auszugehen, dass die zur Hemmung der Handlungsfähigkeit getroffenen Ausführungen auch für diese Maßnahme gelten. Dies betrifft jedenfalls die bescheiderlassende Behörde, Bescheidadressat und Rechtsmittel. Auch ist auch dieses Verfahren grundsätzlich ein Einparteienverfahren.

³⁶⁸ Eine gesetzliche Bestimmung, die gemäß Art. 94 Abs. 2 B-VG einen Instanzenzug an ein ordentliches Gericht einrichtet, sieht das OrthodoxenG nicht vor.

³⁶⁹ Fraglich ist, was diese „einer staatlich anerkannten Kirchengemeinde als Körperschaft des öffentlichen Rechts zustehenden besonderen Rechte“ ausmachen. Man wird wohl davon ausgehen müssen, dass es um all die in der Rechtsordnung den Körperschaften öffentlichen Rechts eingeräumten Rechte geht, die dadurch auch den griechisch-orientalischen Kirchengemeinden zukommen (*Gampl*, Staatskirchenrecht, 344). Beispiele sind etwa die §§ 30 DSG, 3 Abs. 3 KöStG oder 5 Abs. 2 PassG.

Im Hinblick auf die Thematik dieser Arbeit erübrigt es sich aber, näher auf diese Frage einzugehen.

Der Wortlaut des § 12 Abs. 4 OrthodoxenG („derartige Maßnahmen“) spricht dafür, dass sowohl die Maßnahmen nach Abs. 2 als auch nach Abs. 3 gemeint sind, weshalb auch in einem Verfahren nach Abs. 3 der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria Parteistellung zukommt, wenn eine der beiden Kirchengemeinden nach § 5 OrthodoxenG betroffen ist.

Fraglich ist, ob der Wortlaut „unter den gleichen Voraussetzungen“ in § 12 Abs. 3 OrthodoxenG auch meint, dass bei Anwendung des Abs. 3 (nochmals) eine angemessene Nachfrist bzw. nochmals eine Aufforderung zur Bestellung der vertretungsbefugten Organe zu ergehen hat. Der Wortlaut spricht jedenfalls für diese Auffassung; auch ist es durchaus sinnvoll, wenn die Maßnahme nach Abs. 3 in zeitlichem Abstand zur Maßnahme nach Abs. 2 geplant ist, zunächst nochmals entsprechende „vorwarnende“ Schritte zu setzen, bevor dann die Maßnahme tatsächlich verhängt wird.

Wie oben ausgeführt, darf die Maßnahme der Suspendierung der mit der Eigenschaft als Körperschaft öffentlichen Rechts zustehenden besonderen Rechte nicht selbstständig, sondern nur neben der Maßnahme der Hemmung der Handlungsfähigkeit gesetzt werden. Der Wortlaut des § 12 Abs. 3 OrthodoxenG verbietet aber nicht, dass die beiden Maßnahmen auch gleichzeitig gesetzt werden, wenn im Laufe des Verfahrens nach Abs. 2 schon absehbar ist, dass diese Maßnahme allein nicht ausreichen wird, um den rechtskonformen Zustand wiederherzustellen. In diesem Fall wird es auch zulässig sein, die Setzung einer angemessenen Nachfrist bzw. die Aufforderung zur Bestellung von vertretungsbefugten Organen nur einmal für beide Maßnahmen vorzunehmen. Gleichfalls ist es zulässig, beide Maßnahmen in einem Bescheid zu verhängen.

Wird hingegen zunächst nur die Maßnahme der zeitweiligen Hemmung der Handlungsfähigkeit nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG gesetzt und wird diese Maßnahme durch Beschwerde beim Verwaltungsgericht bekämpft, so ist – solange das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht abgeschlossen ist – eine Setzung der Maßnahme nach § 12 Abs. 3 OrthodoxenG nicht zulässig.

Nach § 13 Abs. 3 VwGVG besitzt nämlich eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde beim Verwaltungsgericht aufschiebende Wirkung. Die aufschiebende Wirkung hemmt jede Umsetzung des Bescheides in die Wirklichkeit³⁷⁰, somit auch die Hemmung der Handlungsfähigkeit. Da daher diese Sanktion nicht umgesetzt werden kann, solange der Bescheid beim Verwaltungsgericht bekämpft wird, kann auch keine Folgemaßnahme – eben eine Maßnahme gemäß § 12 Abs. 3 OrthodoxenG – gesetzt werden.

V.1.4. Kuratorbestellung

Nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG hat der Kultusminister, nachdem er die Handlungsfähigkeit einer Kirchengemeinde für zeitweilig gehemmt erklärt hat, die Bestellung eines Kurators beim zuständigen Gericht zu beantragen. Im bisher einzigen Anwendungsfall, der zeitweiligen Hemmung der Handlungsfähigkeit der serbisch-orthodoxen Kirchengemeinde zum Hl. Sava in Wien³⁷¹ wurde auch bescheidmäßig die Beantragung der Bestellung eines Kurators beim Bezirksgericht Innere Stadt Wien geregelt. Bei der Beantragung der Bestellung eines Kurators handelt es sich jedoch nicht um den Abspruch einer in Verhandlung stehenden Sache; diese Handlung ist lediglich die Rechtsfolge, die § 12 Abs. 2 OrthodoxenG aus der Hemmung der Handlungsfähigkeit anordnet.

Welches das zuständige Gericht ist, regelt das OrthodoxenG nicht, da es diese Art der Kuratorbestellung im Zivilrecht nicht gibt, ist eine direkte Regelung des Verfahrens in der Rechtsordnung nicht vorgesehen. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage³⁷² schlagen eine analoge Anwendung des § 276 ABGB³⁷³ vor. Besser wäre wohl gewesen, nicht eine Analogie in den Erläuterungen vorzuschlagen, sondern im Gesetz die sinngemäße Anwendung dieser Bestimmung und vor allem auch des Verfahrens bei Bestellung eines Kurators nach § 277 ABGB anzuordnen³⁷⁴.

Die Zuständigkeit des Gerichts ist in den §§ 104a und 109 Abs. 1 JN geregelt³⁷⁵; daraus folgt, dass dasjenige Bezirksgericht zuständig ist, in dem die Kirchengemeinde, gegen die

³⁷⁰ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahren, RZ 748.

³⁷¹ Bescheid des BMUK vom 21. 12. 1984, GZ 10.555/49c/84.

³⁷² RV 11. GP, 496 BlgNR.

³⁷³ Heute: § 277 Abs. 1 Z 3 ABGB.

³⁷⁴ Allerdings findet § 277 ABGB bei einer juristischen Person Anwendung, wenn diese aufgrund des Fehlens satzungsgemäßer Organe handlungsunfähig geworden ist, vgl. Mondel, Kuratoren, RZ 4/58.

³⁷⁵ OGH B 6. 11. 1986, 6 Ob 666/86, wiedergegeben in ÖAKR 1987/88, 106.

die Maßnahme nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG verhängt wird, ihren Sitz hat. Aufgrund des Antrages hat das Gericht lediglich zu prüfen, ob ein formell rechtskräftiger Bescheid aufgrund § 12 Abs. 2 OrthodoxenG ergangen ist; eine inhaltliche Prüfung des Bescheides des Kultusministers steht dem Gericht nicht zu³⁷⁶. Eine solche inhaltliche Prüfung wäre auch mit Art 94 Abs. 1 B-VG nicht vereinbar, wie ausgeführt liegt auch kein Fall des Art. 94 Abs. 2 B-VG vor³⁷⁷.

Partei des Kuratorbestellungsverfahrens ist jedenfalls die Kirchengemeinde, deren Handlungsfähigkeit für gehemmt erklärt wurde³⁷⁸. Daneben kommt dem Kultusminister nach § 2 Abs. 1 Z 1 AußStrG als Antragsteller Parteistellung zu. Nach der Rechtsprechung³⁷⁹ ergibt sich daraus allerdings nicht, dass der Antragsteller in einem Verfahren nach § 270 ABGB auch das Rekursrecht besitzt. Der Wortlaut des § 12 Abs. 4 OrthodoxenG spricht darüber hinaus dafür, dass in denjenigen Fällen, in denen der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria im Hemmungsverfahren Parteistellung zukommt, sie diese auch im gerichtlichen Kuratorenbestellungsverfahren besitzt.

V.1.5. Aufhebung der Maßnahmen

Nach § 12 Abs. 5 OrthodoxenG sind die getroffenen Maßnahmen aufzuheben, wenn der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist. Die Erläuterungen führen dazu aus³⁸⁰, dass Abs. 5 mehr oder weniger eine Selbstverständlichkeit besage, nämlich, dass die Zwangsmaßnahmen aufgehoben werden müssten, wenn der Grund für ihre Erlassung weggefallen ist.

Damit unterstreichen die Erläuterungen, was eigentlich durch den Wortlaut der Bestimmung schon zum Ausdruck kommt, dass nämlich, wenn der Grund der Maßnahme wegfällt, die Maßnahmen nicht von selbst ihre Wirksamkeit verlieren; der Bescheid, der die Maßnahme verhängt hat, genauso wie der Beschluss, mit dem der Kurator bestellt wurde,

³⁷⁶ RV 11. GP, 496 BlgNR.

³⁷⁷ Kapitel V.1.2.3.

³⁷⁸ § 2 Abs. 1 Z 3 AußStrG.

³⁷⁹ *Mondel*, Kuratoren, RZ 4/70.

³⁸⁰ RV 11. GP, 496 BlgNR.

ist solange gültig, bis er formell aufgehoben wurde³⁸¹. Es sind somit *contrarii actus* zu setzen, um die Maßnahmen wieder zu beseitigen.

Die Bestimmung bezieht sich ihrem Wortlaut nach sowohl auf Maßnahmen nach Abs. 2 als auch nach Abs. 3. Damit wäre es nach dem Wortlaut der Bestimmung auch möglich, eine Maßnahme nach Abs. 3 zu beenden, eine nach Abs. 2 jedoch aufrecht zu erhalten, der umgekehrte Fall jedoch nicht, weil nach Abs. 3 diese Maßnahme immer nur zu einer nach Abs. 2 hinzutreten kann.

V.1.5.1. Parteistellung

Da es sich bei den Entscheidungen nach Abs. 5 um *contrarii actus* zu jenen nach Abs. 2 und 3 handelt, ergibt sich auch für die Parteistellung, dass genau dieselben Personen Parteistellung besitzen wie diejenigen in Verfahren nach Abs. 2 und 3. Aus der Natur der Verfahren nach Abs. 5, nämlich dass sie Einschränkungen der Rechte der Kirchengemeinde betreffen, ergibt sich jedoch, dass die Verfahren nach Abs. 5 nicht nur von Amts wegen eingeleitet werden können, sondern auch auf Antrag der Kirchengemeinde; da die Parteistellung der griechisch-orientalischen Metropolis von Austria in Verfahren, die die Kirchengemeinden nach § 5 OrthodoxenG betreffen, nicht eingeschränkt ist, wird man davon auszugehen haben, dass auch sie in solchen Verfahren die Möglichkeit haben wird, ein Aufhebungsverfahren nach § 12 Abs. 5 OrthodoxenG zu beantragen.

Eine Kirchengemeinde, deren Handlungsfähigkeit bescheidmäßig gehemmt ist, wird jedoch, da der Bescheid, mit dem diese zeitweilige Hemmung ausgesprochen wurde, zu diesem Zeitpunkt noch in Kraft ist, den Antrag auf Aufhebung dieses Bescheides nicht durch eigene Organe, sondern nur durch den Kurator, der für sie gemäß § 12 Abs. 2 OrthodoxenG bestellt wurde, stellen können. Dies ergibt sich daraus, dass die Handlungsfähigkeit für den staatlichen Bereich gehemmt wurde, was nur bedeuten kann, für den gesamten staatlichen Bereich. Dass einzelne Teile davon ausgenommen wurden, ist dem Wortlaut nicht zu entnehmen.

³⁸¹ Für den Bescheid betreffend Hemmung der Handlungsfähigkeit bzw. Entzug der Rechte einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft ergibt sich das aus der Rechtskraft des Bescheides, für die Bestellung des Kurators daraus, dass erst die formelle Enthebung des Abwesenheitskurators die Kuratel beendet (*Mondel*, Kuratoren, RZ 4/116).

Wohl hat der Oberste Gerichtshof festgestellt³⁸², dass einen Rekurs gegen die Genehmigung der Pflégschaftsrechnung nicht der gerichtlich bestellte Kurator einbringen muss, allerdings ging es in diesem Verfahren um einen Rechtsschritt gegen eine Maßnahme des Kurators. Außerdem war Gegenstand des Verfahrens die Frage der Einbeziehung von Spenden an die Kirchengemeinde in die Pflégschaftsrechnung, von denen der Oberste Gerichtshof aussprach, dass sie zu den inneren Angelegenheiten der Kirchengemeinde zählt, hinsichtlich derer ihre Handlungsfähigkeit gerade nicht gehemmt war. Schließlich muss noch hinzugefügt werden, dass die Judikatur des Obersten Gerichtshof zu Partei-(Vertretungs-)rechten in einem Zivilverfahren generell nicht ohne Weiteres auf ein Verwaltungsverfahren übertragen werden kann.

Die besseren Gründe sprechen daher dafür, davon auszugehen, dass ein Antrag der Kirchengemeinde auf Aufhebung der Hemmung der Handlungsfähigkeit nur durch den Kurator gestellt werden kann.

V.1.5.2. Rechtsmittel

Auch bezüglich der Rechtsmittel gilt dasselbe wie bei Setzung der Maßnahmen nach § 12 Abs. 2 und 3 OrthodoxenG. Insbesondere ist es dem Gericht ebenfalls nicht gestattet, den Bescheid, mit dem die Hemmung der Handlungsfähigkeit aufgehoben wurde, inhaltlich zu prüfen; ist dieser Bescheid vom Kultusminister erlassen, so ist das Gericht daran gebunden und hat den Kurator seines Amtes zu entheben.

V.2. § 21 IsraelitenG

V.2.1. Allgemeines

§ 21 IsraelitenG³⁸³ sieht ein dem § 12 OrthodoxenG ähnliches Verfahren vor, auch wenn im IsraelitenG der Charakter einer Aufsichtsmaßnahme zur Herstellung gesetzmäßiger Zustände völlig fehlt und der Fokus alleine auf die Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit der Israelitischen Religionsgesellschaft bzw. einer Israelitischen Kultusgemeinde für den Fall liegt, dass diese aus welchem Grund auch immer verloren gegangen ist³⁸⁴.

³⁸² OGH 10. 11. 1994, 6 Ob 652/94 (6Ob 653/94, 6 Ob 654/94), wiedergegeben in ÖAKR 1995-97, 715.

³⁸³ § 29 IslamG 2015 ist mit dieser Bestimmung wortident. Auf § 29 IslamG 2015 wird daher nicht gesondert eingegangen.

³⁸⁴ Damit ist die Kuratorbestellung nach § 21 IsraelitenG noch stärker an die generelle Regelung des § 277 ABGB angenähert.

Ähnlich wie das OrthodoxenG sieht das IsraelitenG ein zweistufiges Verfahren vor: Zunächst ein Verwaltungsverfahren zur Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit, dann ein gerichtliches Verfahren zur Bestellung eines Kurators.

V.2.2. Verwaltungsverfahren

Nach § 21 Abs. 1 IsraelitenG ist, wenn die Israelitische Religionsgesellschaft oder eine Israelitische Kultusgemeinde die Handlungsfähigkeit verloren hat, die entsprechende Einrichtung aufzufordern, binnen einer bestimmten Frist die Handlungsfähigkeit wieder herzustellen.

Anders als § 12 OrthodoxenG sieht § 21 IsraelitenG jedoch keinen bescheidmäßigen Abspruch über den Verlust der Handlungsfähigkeit vor. Es wird daher in diesem Verfahren bereits diese Aufforderung bescheidmäßig zu ergehen haben. Ansonsten hätte die betroffene Einrichtung keine Möglichkeit, sich gegen diese Maßnahme zu wehren.

Auch dieses Verfahren ist als reines Einparteienverfahren konzipiert, sodass nur die jeweilige Einrichtung, deren Handlungsfähigkeit bestritten ist, Parteistellung besitzt. Insbesondere sieht das Gesetz keinen Anhaltspunkt vor, dass der Israelitischen Religionsgesellschaft Parteistellung in einem Verfahren, in dem eine Kultusgemeinde zur Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit aufgefordert wird, zukommt.

Nach § 21 Abs. 1 IsraelitenG ist zur Erlassung dieser Maßnahme die „Behörde“ zuständig. Nach dem reinen Wortlaut würde es daher zunächst naheliegen, dass somit § 2 AVG Anwendung findet und somit die Aufforderung durch die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde zu erlassen wäre. Eine systematische Betrachtung des § 21 IsraelitenG legt jedoch nahe, dass mit „Behörde“ der Kultusminister gemeint ist: Zum Einen kommt es nach Abs. 2 ihm zu, in der Folge einen Antrag auf Kuratorbestellung zu stellen; es wäre aber nicht einsichtig, dass er zwar einen Antrag auf Kuratorbestellung stellt, die Aufforderung zur Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit davor aber durch die Bezirksverwaltungsbehörde erfolgt.

Überdies verwenden die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage³⁸⁵ der Novelle zum IsraelitenG³⁸⁶ den Begriff „Behörde“ synonym zu „Bundeskanzler“. So hat

³⁸⁵ RV 24. GP, 1689 BlgNR, 6f.

³⁸⁶ BGBl I Nr. 48/2012.

nach den Erläuterungen die Behörde den Antrag bei Gericht zu stellen, dies ist aber nach dem klaren Wortlaut des § 21 Abs. 2 IsraelitenG der Bundeskanzler, also der Kultusminister. Aus dem Wortlaut des Abs. 2 der Erläuterungen zu § 21 ergibt sich deutlich, dass diejenige Behörde, die die Aufforderung an die entsprechende Einrichtung erlässt, die Handlungsfähigkeit wiederherzustellen, dieselbe sein soll, die danach auch den Antrag auf Kuratorbestellung stellen soll. Es ist daher davon auszugehen, dass bereits der Bescheid nach § 21 Abs. 1 IsraelitenG vom Kultusminister zu erlassen ist.

V.2.3. Antrag auf Kuratorbestellung

§ 21 Abs. 2 sieht nun vor, dass der Kultusminister beim zuständigen Gericht die Bestellung eines Kurators zu beantragen hat, wenn dem Auftrag des Kultusministers nicht nachgekommen wurde und die betreffende Einrichtung nicht bereits selbst einen Antrag auf Kuratorbestellung gestellt hat.

Wie bereits ausgeführt sieht das IsraelitenG – anders als das OrthodoxenG – keine bescheidmäßige Feststellung der Hemmung der Handlungsfähigkeit vor. Vielmehr ergeht die Aufforderung zur Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit dann, wenn sie bereits nicht mehr gegeben ist. Sollte der Aufforderung nicht nachgekommen werden, hat daher der Kultusminister unmittelbar den Antrag beim zuständigen Gericht zu stellen.

Für die Zuständigkeit des Gerichts sind wieder wie beim Antrag nach § 12 Abs. 2 OrthodoxenG die §§ 104a und 109 Abs 1 JN heranzuziehen. Das Gericht hat nach dem klaren Wortlaut des § 21 Abs. 2 IsraelitenG lediglich zu prüfen, ob dem bescheidmäßigen Auftrag des Kultusministers nachgekommen wurde. Eine inhaltliche Prüfung des Bescheides steht dem Gericht nicht zu³⁸⁷.

V.2.4. Aufhebung der Kuratorbestellung

Anders als das OrthodoxenG enthält das IsraelitenG keine Regelung, wann ein Kurator wieder seines Amtes zu entheben ist. Aus dem Schweigen des Gesetzgebers wird man jedoch nicht schließen können, dass die Kuratel überhaupt nicht mehr endigt. Vielmehr

³⁸⁷ Kapitel V.1.2.3.

wird man die Kuratorbestellung nach § 21 IsraelitenG als Sonderfall des § 277 ABGB anzusehen haben³⁸⁸.

Damit ist aber auch davon auszugehen, dass für die Aufhebung der Kuratel § 284 Abs. 2 ABGB anzuwenden ist. Nachdem die Handlungsfähigkeit – anders als nach § 12 OrthodoxenG – nicht bescheidmäßig eingeschränkt wurde, bedarf es im Fall des § 21 IsraelitenG auch keines Bescheides des Kultusministers, um die Handlungsfähigkeit wieder herzustellen. Es ist, falls die Handlungsfähigkeit durch die Religionsgesellschaft bzw. die Kultusgemeinde wiederhergestellt wurde, der Kurator auf Antrag oder von Amts wegen seines Amtes zu entheben³⁸⁹.

³⁸⁸ Der OGH qualifizierte die Kuratorbestellung nach § 12 OrthodoxenG in seinem Urteil vom 6. 11. 1986, 6 Ob 666/86, wiedergegeben in ÖAKR 1987/88, 106, als Sonderfall des (damaligen) § 276 ABGB. Es gibt keinen Grund, dies bei § 21 IsraelitenG anders zu sehen, umso mehr als die Erläuterungen zur Novelle des IsraelitenG, BGBl I Nr. 48/2012 (RV 24. GP, 1689 BlgNR, 6f.) explizit auf das OrthodoxenG verweisen.

³⁸⁹ *Mondel*, Kuratoren, RZ 4/109.

VI. Wahlaufsichtsbeschwerde

§ 20 Abs. 2 IsraelitenG sieht vor³⁹⁰, dass unter bestimmten Voraussetzungen die Wahl von außenvertretungsbefugten Organen oder von Religionsdienern der israelitischen Religionsgesellschaft oder einer Kultusgemeinde durch den Kultusminister überprüft werden kann.

VI.1. Rechtsform, Behörde, Instanzenzug

Aus der Regelung des § 20 IsraelitenG ergibt sich, dass die Entscheidung, die aufgrund dieser Bestimmung ergeht, jedenfalls die Bestimmung von außenvertretungsbefugten Organen oder Religionsdienern beeinflusst³⁹¹. Sie gestaltet daher das Rechtsverhältnis der Israelitischen Religionsgesellschaft, weshalb als zu wählende Rechtsform nur der Bescheid infrage kommt. Bescheiderlassende Behörde ist, wie § 20 Abs. 2 IsraelitenG ausdrücklich normiert, der Kultusminister. Der Instanzenzug folgt somit den üblichen Regelungen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG. Das mögliche Rechtsmittel ist somit die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht.

VI.2. Parteistellung

§ 20 Abs. 2 IsraelitenG räumt jedem potentiell Wahlberechtigten das Recht ein, eine solche Wahlaufsichtsbeschwerde zu erheben. Stellt ein solcher Wahlberechtigter den Antrag, so kommt ihm daher aufgrund dieser Bestimmung Parteistellung zu. Ebenfalls kommt der Israelitischen Religionsgesellschaft Parteistellung zu, weil ihr aus Art. 15 StGG erfließendes Recht, die außenvertretungsbefugten Organe bzw. die Religionsdiener zu bestellen, durch dieses Verfahren berührt wird, sie somit ein rechtliches Interesse an dem Verfahren besitzt.

Sollte Gegenstand der Wahlaufsichtsbeschwerde die Wahl außenvertretungsbefugter Organe einer Kultusgemeinde sein, so stellt sich auch in diesem Fall die Frage, ob nicht auch der Kultusgemeinde Parteistellung zukommt. Wie bei der Genehmigung dieser Or-

³⁹⁰ Diese Bestimmung ist inhaltsgleich mit § 28 Abs. 2 IslamG 2015. Die Ausführungen in diesem Kapitel gelten daher gleichermaßen für diese Regelung.

³⁹¹ Kapitel IV.1.3.3.

gane nach § 15 Abs. 2 IsraelitenG besitzt jedoch aus denselben Gründen auch im Verfahren der Wahlaufsichtsbeschwerde die Kultusgemeinde keine Parteistellung. Auch in diesem Verfahren soll die Wahrnehmung der Rechte einer Einrichtung der Israelitischen Religionsgesellschaft nur durch die Vertreter der Religionsgesellschaft und nicht durch Vertreter einer ihrer Kultusgemeinden wahrgenommen werden. Würde man es anders sehen, würde auch in diesem Fall der Kultusminister unter Umständen zum Schiedsrichter zwischen Religionsgesellschaft und ihrer Kultusgemeinde werden.

Weiters kommt in Betracht, dass die gewählten Personen bzw. auch Kandidaten, die zur Wahl angetreten sind, aber nicht gewählt wurden, Parteistellung besitzen. Im Verfahren nach § 9 Abs. 5 OrthodoxenG besitzt außer der griechisch-orientalischen Kirchengemeinde niemand Parteistellung³⁹². Allerdings unterscheidet sich § 20 Abs. 2 IsraelitenG von dieser Bestimmung vor allem in zwei Punkten:

- Zum einen wird das Ergebnis der Wahl der Kultusbehörde nicht lediglich zur Kenntnis gebracht, sondern es wird ein Wahlaufsichtsverfahren vorgesehen, in dem ein bestimmter Personenkreis Parteistellung besitzt;
- Im Verfahren nach § 9 OrthodoxenG ist Personen, die die Rechtmäßigkeit der Wahl bestreiten, bei Bestätigung durch die Kultusbehörde kein Rechtsmittel eingeräumt, weil diese Bestätigung nach § 9 Abs. 3 OrthodoxenG eine reine Wissenserklärung darstellt, die nicht bekämpfbar ist. Demgegenüber räumt § 20 Abs. 2 IsraelitenG genau diese Möglichkeit ein.

Dennoch ist im Ergebnis auch im Verfahren nach § 20 Abs. 2 IsraelitenG aus genau den Gründen, wie sie auch der Verwaltungsgerichtshof zu § 9 OrthodoxenG angeführt hat³⁹³, die Parteistellung auf die vom Gesetzgeber genannten Personen begrenzt: Auch der Wortlaut des § 20 Abs. 2 IsraelitenG sieht keine anderen Personen als die (potentiell) Wahlberechtigten sowie die Israelitische Religionsgesellschaft als Parteien vor. Ein Anhaltspunkt, dass sich der Spruch der Wahlaufsichtsbeschwerde an die Gewählten bzw. die nichtgewählten Kandidaten zu richten hat, ist nicht ersichtlich. Daher ist ihnen keine Parteistellung eingeräumt.

³⁹² Kapitel IV.1.1.2.

³⁹³ VwGH 15. 9. 1986, 85/10/0083,

Schlussendlich kommt in einem Wahlaufichtsverfahren aktiv Wahlberechtigten Parteistellung nur dann zu, wenn sie davon auch Gebrauch machen; wird ein Verfahren auf Antrag einer antragslegitimierten Person erhoben, so erhalten Personen, die nicht selbst eine Wahlaufichtsbeschwerde erhoben haben, keine Parteistellung; § 20 IsraelitenG sieht nämlich eine solche Parteistellung nicht vor; es gibt ihnen daher kein subjektiv-öffentliches Recht, in dem sie verletzt sein könnten. Dies wäre allenfalls ein Recht, dass die Wahl bestätigt wird; ein solches Recht ergibt sich aber aus § 20 Abs. 2 IsraelitenG nicht. Deutlicher wird dies noch in § 20 Abs. 3 iVm §15 Abs. 3 IsraelitenG, wonach die Wahl „zu bestätigen“ ist. Eine Bestätigung wird nur demjenigen ausgestellt, der die Wahl angezeigt hat; dies ist die Israelitische Religionsgesellschaft. Vom Wortsinn her ist eine Bestätigung nämlich eine Antwort auf einen Akt der vorgebracht wurde. Die Antragsberechtigten, die von diesem Recht keinen Gebrauch gemacht haben, haben eben nichts vorgebracht, weshalb der Gesetzgeber sie als Partei dann auch nicht mehr vorsieht.

VI.3. Kassatorische oder reformatorische Entscheidung

§ 20 Abs. 2 IsraelitenG sieht vor, dass die dort genannten Berechtigten eine Wahlaufichtsbeschwerde an den Kultusminister erheben können. Welchen Inhalt der Spruch des Entscheidung des Kultusministers hat, führt das IsraelitenG nicht aus. Insbesondere regelt § 20 Abs. 2 IsraelitenG nicht selbst, welchen Prüfungsmaßstab der Kultusminister anzuwenden hat und wie weit seine Befugnisse bei der Entscheidung reichen.

VI.3.1. Prüfungsmaßstab

Der Prüfungsmaßstab ergibt sich implizit aus Abs. 1: Diese Bestimmung sieht vor, dass der Wahlvorgang so ausreichend bestimmt sein muss, dass eine Überprüfung möglich ist. Damit ergibt sich daraus, dass diese (internen) Wahlvorgangsregelungen der Religionsgesellschaft oder ihrer Kultusgemeinden den Maßstab der Wahlprüfung durch den Kultusminister darstellen und seine Zuständigkeit darin besteht, zu überprüfen, ob diese Vorschriften eingehalten wurden.

VI.3.2. Inhalt der Entscheidung

Auch zum Inhalt der Entscheidung sieht der Wortlaut des § 20 Abs. 2 IsraelitenG nichts vor. Insbesondere zur Frage, ob der Kultusminister im Fall, dass er zur Überzeugung gelangt, dass die Wahl vorschriftswidrig abgelaufen ist, die Wahl nur zu beheben hat, oder

er anstelle der Organe der Israelitischen Religionsgesellschaft eine Wahlentscheidung zu treffen hat, sagt das Gesetz nichts aus.

Einen gewissen Ansatz zur Interpretation liefert der Begriff „Wahlaufsichtsbeschwerde“. Offenbar handelt es sich bei dem Verwaltungsverfahren, das aufgrund einer solchen Beschwerde zu führen ist, um ein – wenn auch antragsgebundenes – Aufsichtsverfahren. Aufsichtsverfahren sind grundsätzlich dadurch gekennzeichnet, dass die dabei anzuwendenden Mittel kassatorischer Art sind³⁹⁴.

Ein weiteres Indiz dafür, dass die Entscheidung des Kultusministers über die Wahlaufsichtsbeschwerde kassatorischer Art ist, ergibt sich aus den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des IsraelitenG in der Fassung von 2012³⁹⁵; aus deren Ausführungen zu § 20 ergibt sich nämlich eine gewisse Verbindung zu anderen Wahlprüfungsverfahren. Aus anderen Wahlprüfungsverfahren³⁹⁶ ergibt sich aber das regelmäßige Bild, dass bei Rechtswidrigkeit einer Wahl diese von der Wahlaufsichtsbehörde aufzuheben ist, die neuerliche Durchführung der Wahl allerdings wieder dem jeweiligen Wahlgremium obliegt. § 20 Abs. 2 IsraelitenG wird daher ebenfalls in diesem Sinne zu interpretieren sein.

Ein Vergleich der verschiedenen Wahlüberprüfungsverfahrensvorschriften ergibt übrigens auch, dass in diesen Verfahren nicht jede Vorschriftsverletzung zur Aufhebung der Wahl führt; notwendig ist auch, dass diese Vorschriftsverletzung zu einem anderen Ergebnis geführt haben könnte³⁹⁷. Dies wird daher wohl auch in einem Verfahren zur Überprüfung innerreligionsgesellschaftlicher Wahlen gelten.

³⁹⁴ *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 393, 408, 409. Ganz deutlich ist dies bei den Aufsichtsmitteln gegenüber den Gemeinden, aber auch bei anderen Selbstverwaltungsbehörden ist die Ersatzvornahme oder die Bestellung eines Kommissärs eher die Ausnahme als die Regel.

³⁹⁵ 24. GP, RV 1689 BlgNR.

³⁹⁶ ZB. § 70 Abs. 1 VfGG, § 20 Abs. 14 PVG, § 56 HSG 2014.

³⁹⁷ So sieht Art. 141 Abs. 1 vorletzter Satz B-VG vor, dass einer Anfechtung von ua. Bundespräsidentenwahlen, Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern oder zu den satzungsgebenden Organen der gesetzlichen beruflichen Vertretungen dann stattzugeben ist, wenn die Rechtswidrigkeit des Verfahrens auf das Verfahrensergebnis von Einfluss war. Für die Wahlen zu den Organen der Hochschülerinnen- und Hochschülerschaft gilt Entsprechendes (§§ 56 Abs. 4 und 57 Abs. 4 HSG 2014).

VII. Aufsichtskompetenzen

VII.1. Allgemeine Aufsichtskompetenz

VII.1.1. Allgemeines

Mehrere kultusrechtliche Gesetze enthalten jeweils eine Bestimmung, die eine allgemeine Aufsichtsbefugnis der Kultusbehörden vorsehen³⁹⁸. Diese Bestimmungen sind ähnlich, aber nicht genau wortident formuliert. Es ist dennoch zweckmäßig sie gemeinsam zu behandeln und lediglich im Rahmen dieser Untersuchung auf Unterschiede einzugehen.

VII.1.2. Die Aufsichtsmaßnahmen

Nach § 22 IsraelitenG bzw. § 30 IslamG 2015 kann die Behörde zur Durchsetzung von Entscheidungen nach diesem Bundesgesetz

- gesetz-, verfassungs- oder statutenwidrige Beschlüsse aufheben,
- Geldbußen in angemessener Höhe verhängen sowie
- andere gesetzlich vorgesehene Mittel einsetzen.

§ 15 AnerkennungsG sieht zunächst die Aufgabe für die Kultusverwaltung vor, die Einhaltung des gesetzmäßigen Wirkungsbereiches der Organe der gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft zu überwachen, und räumt den Behörden der Kultusverwaltung dafür die Befugnisse ein,

- Geldbußen in einer den Vermögensverhältnissen angemessenen Höhe sowie
- sonst gesetzlich zulässige Zwangsmittel

in Anwendung zu bringen.

³⁹⁸ § 15 AnerkennungsG, § 22 IsraelitenG, § 30 IslamG 2015. Solche Bestimmungen fanden sich auch in früheren, mittlerweile außer Kraft getretenen Bestimmungen: § 60 KatholikenG, § 30 IsraelitenG idF vor der Novelle BGBl I Nr. 48/2012, § 5 IslamG 1912.

Die bereits außer Kraft getretene Bestimmung des § 30 IsraelitenG ist deswegen immer noch von Bedeutung, weil sie die einzige dieser Regelungen ist, die Gegenstand von Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof war; die dazu ergangene Judikatur kann auf die noch geltenden Bestimmungen herangezogen werden.

Zu bestimmen ist insbesondere, welche die „sonst gesetzlich zulässigen Zwangsmittel“ sind, die die Kultusbehörden in Anwendung zu bringen haben. Dazu kann ein Vergleich mit dem – 1934 außer Kraft getretenen³⁹⁹ – KatholikenG helfen. Dessen § 60 hatte den selben Wortlaut wie § 15 AnerkennungsG. Der Wortlaut in § 60 KatholikenG – und damit auch der in § 15 AnerkennungsG – stellte einen Hinweis auf die Kaiserliche Verordnung vom 20. April 1854, wodurch eine Vorschrift für die Vollstreckung der Verfügungen und Erkenntnisse der landesfürstlichen politischen und polizeilichen Behörden erlassen wird⁴⁰⁰, dar. Bei dieser Verordnung handelt es sich um eine Vorläuferbestimmung des VVG⁴⁰¹.

Es ist daher diese Bestimmung so zu lesen, dass die Befugnisse, die den Vollstreckungsbehörden im VVG eingeräumt sind, auch den Kultusbehörden bei Vollziehung des AnerkennungsG, des IsraelitenG und des IslamG 2015 zukommen. Der Unterschied ist, dass die Befugnisse des VVG nur den dort genannten Behörden⁴⁰² zukommen, während die genannten kultusrechtlichen Bestimmungen anordnen, dass die vom VVG genannten Befugnisse „den Behörden“ bzw. „der Behörde“ eingeräumt werden.

VII.1.3. Rechtsakt, Parteien, Rechtsmittel

Bei all den Aufsichtsmaßnahmen handelt es sich um individuelle, nach außen gerichtete hoheitliche Maßnahmen, daher sind sie mittels Bescheid zu erlassen. Bei den „sonst gesetzlich zulässigen Mitteln“ ergibt sich dies daraus, dass es sich um die nach dem VVG vorgesehenen Befugnisse sind, die allesamt mit Bescheid zu erlassen sind⁴⁰³. Diese Qualifikation gilt aber auch bei der Aufhebung von Beschlüssen, die einer konkreten Religionsgesellschaft bzw. einer konkreten Einrichtung einer Religionsgesellschaft zurechenbar sind. Die Aufhebung richtet sich daher gegen eine bestimmbare Zahl von Adressaten. Selbiges gilt auch bezüglich der Verhängung von Geldbußen, die gegen konkrete Personen ausgesprochen werden⁴⁰⁴.

³⁹⁹ Das KatholikenG ist durch das Zusatzprotokoll zu Art. XXII des Konkordats mit 1. Mai 1934 außer Kraft getreten.

⁴⁰⁰ RGBl. Nr. 96/1854.

⁴⁰¹ Klecatsky/Weiler, Staatskirchenrecht, 75.

⁴⁰² § 1 VVG.

⁴⁰³ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahren, RZ 1290.

⁴⁰⁴ Die Geldbußen nach den hier behandelten Bestimmungen der Aufsichtsführung durch die Kultusverwaltung unterscheidet sich von den nach § 5 VVG vor allem dadurch, dass Geldstrafen nach § 5 VVG

Gegen diese Bescheide ist daher als Rechtsmittel die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht zulässig. Partei ist lediglich die Religionsgesellschaft bzw. die Einrichtung, gegen die eine solche Aufsichtsmaßnahmen erlassen wird. Insbesondere hat eine andere Person kein subjektives Recht darauf, dass die Behörde eine Aufsichtsmaßnahme erlässt. Allerdings kann das pflichtwidrige Unterlassen, eine notwendige Aufsichtsmaßnahme zu treffen, Amtshaftungsansprüche nach sich ziehen⁴⁰⁵.

VII.1.4. Behörden

Zu klären ist schließlich noch, wer zur Wahrnehmung der Aufsichtsbefugnisse zuständig ist: Der Gesetzgeber legt dies nämlich nicht ausdrücklich fest, sondern betraut damit allgemein „die Behörde“⁴⁰⁶ bzw. „die Behörden“⁴⁰⁷. Fraglich ist, ob dies bedeutet, dass die sachliche Zuständigkeit zur Vollziehung dieser Bestimmungen sich nach § 2 AVG richtet, oder ob sie interpretativ aus den entsprechenden materiellen Vorschriften⁴⁰⁸ zu ermitteln ist.

Zunächst ist festzuhalten, dass § 22 IsraelitenG bzw. § 30 IslamG 2015 offensichtlich textlich den §§ 15 AnerkennungsG, 60 KatholikenG, 30 IsraelitenG idF vor der Novelle 2012 bzw. 5 IslamG 1912 nachgebildet sind. All diese früheren Bestimmungen übertragen die Zuständigkeit zur Aufsichtsführung aber nicht einer Behörde, sondern den Behörden. Zum Unterschied zum IslamG 2015 bzw. dem IsraelitenG idF vor der Novelle 2012 waren nach diesen „früheren“ Gesetzen mehrere Behörden mit der Vollziehung betraut. Die unterschiedliche Diktion unterscheidet sich daher dadurch, dass zur Vollziehung der Aufsichtsbestimmungen diejenige Behörde der staatlichen Kultusverwaltung berufen ist, die auch zur Entscheidung in der Hauptsache zuständig ist. Dies bedeutet, dass zur Vollziehung des IslamG 2015 und des IsraelitenG idF der Novelle 2012 (jedenfalls der Bestimmungen des eigentlichen Kultusrechts) nur der Kultusminister zuständig ist,

nicht gegen Körperschaften des öffentlichen Rechts verhängt werden dürfen (§ 5 Abs. 4 VVG), also insbesondere nicht gegen die gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften bzw. deren Einrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit, während die genannten Aufsichtsbestimmungen eine solche Beschränkung nicht vorsehen. Von der Natur der Zwangsmaßnahme besteht ansonsten kein Unterschied.

⁴⁰⁵ *Kucsko-Stadlmayer*, Art. 23 B-VG, RZ 33. Wie in Kapitel II.10. ausgeführt, kann mit einer Amtshaftungsklage jedoch nicht die zuständige Behörde dazu verhalten werden, ihre Kompetenzen wahrzunehmen, sondern lediglich der Bund zum Ersatz eines finanziellen Schadens, der durch Nichtwahrnehmung der Aufsichtsbefugnisse der Kultusverwaltung einem Dritten entstanden ist, verhalten werden.

⁴⁰⁶ § 22 IsraelitenG, § 30 IslamG 2015.

⁴⁰⁷ § 15 AnerkennungsG.

⁴⁰⁸ AnerkennungsG, IsraelitenG, IslamG 2015.

nach diesen Gesetzen auch nur ihm die Aufsichtsbefugnis zukommt. Daher regeln die Aufsichtsbestimmungen in diesen beiden Gesetzen auch, dass „die Behörde“ (in der Einzahl) die Aufsichtsbefugnisse wahrzunehmen hat.

In § 15 AnerkennungsG ist geregelt, dass zur Wahrnehmung der Aufsichtsbefugnisse „die Behörden“ (in der Mehrzahl) zuständig sind; dort ist die Vollziehung des AnerkennungsG auch auf mehrere Instanzen der Kultusverwaltung verteilt⁴⁰⁹, daher hat jede der Kultusbehörden im Rahmen ihrer „Hauptzuständigkeit“ auch die Aufsicht wahrzunehmen.

VII.2. Aufsicht über Veranstaltungen

VII.2.1. Allgemeines und Einordnung in die staatliche Kompetenzverteilung

Als Sondernormen für die Israelitische Religionsgesellschaft und die Islamischen Religionsgesellschaften sehen § 18 IsraelitenG und § 27 IslamG 2015 wortgleich vor, dass die Behörde Versammlungen und Veranstaltungen zu Kultuszwecken unter bestimmten Voraussetzungen untersagen kann. Zur Untersuchung der Frage, welche Behörden welche Rechtsakte aufgrund dieser Bestimmungen zu setzen haben, muss zunächst untersucht werden, aufgrund welches Kompetenztatbestandes diese Regelungen erlassen sind. Von dieser Frage hängt nämlich allenfalls ab, welche Behörde zur Vollziehung berufen ist.

Ganz deutlich wird dies, insoweit es um Untersagungen von Veranstaltungen geht: Grundsätzlich ist nämlich das Veranstaltungswesen Teil der Generalklausel des Art. 15 Abs. 1 B-VG und verbleibt somit im selbstständigen Wirkungsbereich der Länder⁴¹⁰. Würden die Bestimmungen unter diese Kompetenz fallen, so wären – abgesehen von den verfassungsrechtlichen Problemen, die dies aufwerfen würde – Organe der Landesverwaltung zur Vollziehung zuständig.

Überdies sind im Zusammenhang mit der kompetenzrechtlichen Einordnung der Untersagung von Veranstaltungen zu Kultuszwecken auch die Sonderzuständigkeitsnormen der Art. 15 Abs. 3 und 118 Abs. 3 Z 3 B-VG zu beachten.

⁴⁰⁹ Etwa ist nach §§ 2, 6 AnerkennungsG der Kultusminister, nach § 9 2. Absatz der Landeshauptmann zuständig.

⁴¹⁰ Vgl. beispielsweise *Lienbacher*, Veranstaltungsrecht, 547.

Nicht so deutlich ist die Frage bezüglich der Untersagung von Versammlungen, da es sich auch beim Versammlungsrecht um eine Angelegenheit handelt, die gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache ist. Allerdings ist hier auch die Behördenzuständigkeit zu beachten, denn die Vollziehung des Versammlungsrechts ist Teil der Sicherheitsverwaltung⁴¹¹ und als solche von den Sicherheitsbehörden des Bundes zu vollziehen⁴¹².

VII.2.2. Staatliche Kompetenzverteilung

Wie in Kapitel II.2. ausgeführt, haben Lehre und Rechtsprechung zur Auslegung der einzelnen Kompetenztatbestände des B-VG verschiedene spezifische Interpretationsmethoden entwickelt, deren wichtigste die so genannte „Versteinerungstheorie“ ist⁴¹³. Nach dieser Interpretationsmethode ist ein Kompetenztatbestand in dem Sinn zu verstehen, der ihm nach dem Stand und der Systematik der Rechtsordnung zum Zeitpunkt seines Inkraft-Tretens, das war für den Kompetenztatbestand „Angelegenheiten des Kultus“ der 1. Oktober 1925, zukam⁴¹⁴.

VII.2.3. Aufgrund welchen Kompetenztatbestands werden „Versammlungen zu Kultuszwecken“ geregelt?

Für die Frage, ob Versammlungen zu Kultuszwecken aufgrund des Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG oder aufgrund Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG zu regeln sind, ist daher aufgrund der Rechtslage zum 1. Oktober 1925 zu prüfen. Dabei fällt zweierlei auf:

Erstens sieht das VersammlungG in seinem § 5 (gleich wie heute im VersammlungG 1953) vor, dass von den Bestimmungen dieses Gesetzes Leichenbegängnisse, Prozessionen, Wallfahrten und sonstige Versammlungen und Aufzüge zur Ausübung eines gesetzlich gestatteten Kultus ausgenommen sind. Umgekehrt sah § 27 IsraelitenG in seiner Stammfassung vor, dass es der Staatsbehörde unbenommen bleibt, Versammlungen zu Kultuszwecken, denen öffentliche Rücksichten entgegenstehen, zu untersagen. Darüber

⁴¹¹ § 2 Abs. 2 SPG.

⁴¹² § 2 Abs. 1 SPG; vgl. beispielsweise Giese, Sicherheitspolizeirecht, 12.

⁴¹³ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht, RZ 295 f.

⁴¹⁴ Siehe beispielsweise VfSlg. 17.000/2003.

hinaus sah die Verordnung, RGrBl. Nr. 96/1897, die die Behördenzuständigkeit der Kultusverwaltung zur Vollziehung des IsraelitenG regelte, in § 5 vor, welche Behörde für die Untersagung von Versammlungen zu Kultuszwecken nach § 27 IsraelitenG zuständig ist.

Im Sinne der Versteinerungstheorie ergibt sich damit eindeutig, dass zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG der Kompetenztatbestand „Angelegenheiten des Kultus“ auch Regelungen zur Abhaltung von Versammlungen zu Kultuszwecken umfasst; damit ist für Regelungen des geltenden § 18 IsraelitenG bzw. § 27 IslamG jedenfalls bezüglich der Abhaltung von Versammlungen zu Kultuszwecken der Kultusgesetzgeber zuständig.

Daraus ergibt sich auch, dass „Versammlungen zu Kultuszwecken“ in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind. Es ist nur noch zu untersuchen, welcher Behörde der Kultusverwaltung die Zuständigkeit zur Vollziehung zukommt.

VII.2.4. Aufgrund welchen Kompetenztatbestands werden „Veranstaltungen zu Kultuszwecken“ geregelt?

In gleicher Weise ist nun zu untersuchen, aufgrund welchen Kompetenztatbestandes Veranstaltungen zu Kultuszwecken zu regeln sind. Diese Frage ist verfassungsrechtlich nochmals heikler als die Frage der kompetenzrechtlichen Einordnung der Regelung von Veranstaltungen zu Kultuszwecken: Wie bereits ausgeführt fällt das allgemeine Veranstaltungsrecht nämlich aufgrund Art. 15 Abs. 1 B-VG in die Gesetzgebungs- und Vollziehungszuständigkeit der Länder. Wären Veranstaltungen zu Kultuszwecken also von dieser allgemeinen Veranstaltungskompetenz umfasst, so wären §§ 18 IsraelitenG bzw. 27 IslamG 2015 insofern verfassungswidrig.

Zu prüfen ist daher, was unter einer Veranstaltung zu verstehen ist. Unter den Begriff „Veranstaltung“ fallen im weiteren Sinn alle möglichen öffentlichen Darbietungen. Im Wesentlichen ist Veranstaltungen gemeinsam, dass es sich um öffentliche Schaulustigungen bzw. Darbietungen handelt, die der Belustigung, Unterhaltung bzw persönlichen Erbauung oder Information der Teilnehmer dienen, gleichgültig, ob sie entgeltlich oder unentgeltlich durchgeführt werden⁴¹⁵. Unter anderem fallen unter diesen Begriff auch reli-

⁴¹⁵ Lienbacher, Veranstaltungsrecht, 240 f. mwN.

giöse Veranstaltungen wie Gottesdienste. Zu denken ist an Veranstaltungen wie die öffentliche bzw. öffentlich zugängliche Religionsausübung in Form von Veranstaltungen aller Art, seien dies nun Gottesdienste, religiöse Feiern oder religiös bestimmte künstlerische Darstellungen oder Darbietungen etc.⁴¹⁶.

Aufgrund der Tatsache, dass staatliche Regelungen betreffend religiöse Veranstaltungen aufgrund Art. 14 und 15 StGG schon vor dem 1. Oktober 2015 nur eingeschränkt zulässig waren⁴¹⁷, besteht zwar nur sehr wenig Versteinerungsmaterial⁴¹⁸. Dieses reicht allerdings dafür aus, um die Ansicht, dass religiöse Veranstaltungen unter den Kompetenztatbestand des Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG fallen und daher deren Regelung in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache ist, zu untermauern.

Daraus folgt daher zusammenfassen, dass die Behörde, die gemäß § 27 IslamG 2015 bzw. § 18 IsraelitenG Veranstaltungen zu Kultuszwecken untersagen kann, ebenfalls eine Behörde der Kultusverwaltung ist.

VII.2.5. Welche Behörde ist konkret zuständig, Versammlungen zu Kultuszwecken zu untersagen?

Nach § 2 Abs. 1 SPG obliegt den Sicherheitsbehörden die Sicherheitsverwaltung; zur Sicherheitsverwaltung zählen nach Abs. 2 leg. cit. ua. die Versammlungsangelegenheiten. Unter Versammlungsangelegenheiten ist jedenfalls der Vollzug des VersammlungsG zu verstehen. Allerdings fallen Versammlungen zu Kultuszwecken – wie oben ausgeführt – gerade nicht unter die Versammlungen, die durch das VersammlungsG geregelt sind und sie sind auch nicht vom Kompetenztatbestand des Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG „Versammlungsrecht“ umfasst. Fraglich ist, ob die Norm des § 2 VersammlungsG nicht – über den Kompetenztatbestand hinaus – auch die Vollzugszuständigkeit für sonstige Versammlungen außerhalb des VersammlungsG regeln will.

Gegen diese Auffassung sprechen im Wesentlichen zwei Argumente: Erstens hat das SPG bei seinem Inkrafttreten am 1. Mai 1993 § 5 der Verordnung, RGrBl. Nr. 96/1897, unan-

⁴¹⁶ Lienbacher, Veranstaltungsrecht, 250.

⁴¹⁷ Lienbacher, Veranstaltung, 550.

⁴¹⁸ Zu erwähnen sind insbesondere § 25 IsraelitenG, § 17 KatholikenG und § 3 IslamG 1912 (dazu vgl. Grabenwarter/Gartner-Müller, IslamG 2015, 72).

getastet gelassen. Nicht nur wäre, wenn § 2 VersammlungsG auch auf die Versammlungen nach § 27 IsraelitenG-alt anwendbar wäre, diese Bestimmung die speziellere, auch sonst gab der Gesetzgeber des SPG keinen Hinweis darauf, dass er diese Bestimmung auch auf Versammlungen nach § 27 IsraelitenG idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 48/2012 anwenden wollte. Damit ergibt sich aber ziemlich deutlich, dass § 2 SPG nicht auf Versammlungen anwendbar sein soll, die durch Bestimmungen, die aufgrund des Kompetenztatbestandes des Art. 10 Abs. 1 Z 13 („Angelegenheiten des Kultus“) ergangen sind. Somit ist die Behördenzuständigkeit des § 2 SPG auch nicht für die Auslegung des Begriffs „Behörde“ in § 18 IsraelitenG und § 27 IslamG 2015 heranzuziehen.

Das noch gewichtigere Argument, warum § 2 SPG nicht auf Versammlungen nach § 18 IsraelitenG bzw. § 27 IslamG 2015 anzuwenden ist, ist verfassungsrechtlicher Art: Anders als das Versammlungsrecht sind Regelungen in Angelegenheiten des Kultus in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen⁴¹⁹. § 2 SPG hätte also – hätte man ihn auch für Kultusangelegenheiten anwendbar machen wollen – gemäß Art. 102 Abs. 4 B-VG nur mit Zustimmung der beteiligten Länder erlassen werden dürfen, was nicht erfolgt ist. Daher kann unter der Behörde nach § 18 IsraelitenG bzw. § 27 IslamG 2015 nur eine Behörde der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern oder der Kultusminister zu verstehen sein.

Bevor nun zu untersuchen ist, welche dieser Behörden für die Vollziehung dieser beiden Bestimmungen zuständig ist, ist noch zu prüfen, wie die Lage bei Veranstaltungen zu Kultuszwecken zu sehen ist. Es ist nämlich, ungeachtet der Tatsache, dass derselbe Begriff „Behörde“ sowohl für Versammlungen als auch für Veranstaltungen zu Kultuszwecken verwendet wird, und das nur einmal, nicht ausgeschlossen, dass dieser Begriff für die Vollziehung der Versammlungen zu Kultuszwecken anders auszulegen ist als für die Vollziehung von Veranstaltungen zu Kultuszwecken.

VII.2.6. Welche Behörde ist konkret zuständig, Veranstaltungen zu Kultuszwecken zu untersagen?

In diesem Fall ergibt sich zu obiger Untersuchung zunächst insofern eine Vereinfachung, als aus verfassungsrechtlichen Gründen die Behörden, die für die Vollziehung des allge-

⁴¹⁹ Vgl. Kapitel II.1.

meinen Veranstaltungsrechts zuständig sind, in keiner Weise für die Vollziehung der gegenständlichen Bestimmungen zuständig sein können; dies klarerweise aus dem Grund, dass das allgemeine Veranstaltungsrecht in Vollziehung Landessache ist, während Veranstaltungen zu Kultuszwecken – wie ausgeführt – Teil des Kompetenztatbestands „Angelegenheiten des Kultus“ gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 13 B-VG sind. Aufgrund dieser Tatsache und aufgrund der Tatsache, dass Angelegenheiten des Kultus in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind, ergibt sich daher zunächst, dass die beiden Bestimmungen auch im Hinblick auf Veranstaltungen zu Kultuszwecken von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern oder dem Kultusminister zu vollziehen sind.

Allerdings sind bei der Untersuchung der Vollzugszuständigkeit der Veranstaltungen zu Kultuszwecken noch zwei Bestimmungen des B-VG zu beachten: Art. 15 Abs. 3 B-VG sieht für die Vollziehung bestimmter veranstaltungsrechtlicher Regelungen die Mitwirkung der Landespolizeidirektionen vor. Außerdem sieht Art. 118 Abs. 3 Z 3 B-VG vor, dass die örtliche Veranstaltungspolizei jedenfalls Teil des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde ist. Daher ist noch zu untersuchen, inwieweit dies für die Vollziehung der Regelungen von Veranstaltungen zu Kultuszwecken zu beachten ist.

VII.2.6.1. Art. 15 Abs. 3 B-VG und Veranstaltungen zu Kultuszwecken

Art. 15 Abs. 3 B-VG sieht vor, dass bei Regelung bestimmter Veranstaltungen die landesgesetzlichen Bestimmungen für das Gebiet einer Gemeinde, in dem die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, der Landespolizeidirektion bestimmte Befugnisse zu übertragen sind.

Dabei wird schon aus dem Wortlaut dieser Verfassungsbestimmung klar, dass diese Regelung nicht auf die Vollziehung von Veranstaltungen zu Kultuszwecken anzuwenden ist, weil diese eben nicht durch Landesgesetz geregelt werden. Bei Art. 15 Abs. 3 B-VG handelt es sich eben nicht um eigene Kompetenztatbestände sondern um Vorschriften für den Landesgesetzgeber bei Erlassung bestimmter Gesetze, die aufgrund des Kompetenztatbestandes des Art. 15 Abs. 1 B-VG erlassen werden⁴²⁰.

⁴²⁰ Wiederin, Art. 15 Abs. 3 B-VG, RZ 8.

Damit ist klar, dass diese Bestimmung bei der Auslegung der §§ 18 IsraelitenG und 27 IslamG 2015 keine Rolle spielt.

VII.2.6.2. Art. 118 Abs. 3 Z 3 B-VG und Veranstaltungen zu Kultuszwecken

Gemäß Art. 118 Abs. 3 Z 3 B-VG ist die örtliche Veranstaltungspolizei im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zu vollziehen. Zu prüfen ist, ob die örtliche Veranstaltungspolizei auch die Regelung von Veranstaltungen zu Kultuszwecken umfasst und daher die §§ 18 IsraelitenG bzw. 27 IslamG 2015 durch Gemeindebehörden im eigenen Wirkungsbereich zu vollziehen sind.

Dies kann schon deshalb ausgeschlossen werden, weil gemäß Art. 118 Abs. 2 letzter Satz B-VG der Gesetzgeber Angelegenheiten, die im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zu vollziehen sind, ausdrücklich als solche zu bezeichnen hat. Diese Bezeichnungspflicht hat konstitutiven Charakter⁴²¹; da sowohl im IsraelitenG als auch im IslamG 2015 eine solche Bezeichnung nicht vorkommt, sind diese Bestimmungen nicht im eigenen Wirkungsbereich zu vollziehen.

VII.2.7. Conclusio

Da somit weder auf Versammlungen noch auf Veranstaltungen zu Kultuszwecken Sonderbestimmungen anzuwenden sind, ist in einem nächsten Schritt die Zuständigkeit zur Vollziehung der beiden gesetzlichen Bestimmungen aus dem IsraelitenG bzw. dem IslamG 2015 abzuleiten. Aus diesen Gesetzen ergibt sich aber keine nähere Bestimmung der gesetzlichen Zuständigkeit und anders als bei anderen Bestimmungen in diesen Gesetzen⁴²² kann die Zuständigkeit zur Vollziehung dieser Bestimmungen auch nicht interpretativ aus diesen beiden Gesetzen abgeleitet werden. Daher bleibt in diesem Fall, den Begriff Behörde in diesen beiden Bestimmungen durch Heranziehung des Auffangtatbestandes des § 2 AVG auszulegen. Somit ist die zuständige Behörde zur Vollziehung der §§ 18 IsraelitenG und 27 IslamG 2015 die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde.

VII.2.8. Rechtsakte und Parteistellung

Nachdem geprüft wurde, welche Behörde zur Vollziehung von § 18 IsraelitenG bzw. § 27 IslamG 2015 zuständig ist, ist nun zu untersuchen, in welchen Rechtsformen die Behörde

⁴²¹ Weber, Art. 118/1-7, RZ 10.

⁴²² Vgl. Kapitel III.2.3., V.2.2., auch VII.1.4.

zu handeln hat. Nach dem Wortlaut der Bestimmungen kann sie Versammlungen bzw. Veranstaltungen „untersagen“. Nachdem Versammlungen zu Kultuszwecken nicht anzeigepflichtig sind, ist diese Bestimmung analog zu § 13 VersammlungsG zu lesen; insbesondere wird der Begriff „untersagen“ so wie in dieser Bestimmung zu verstehen sein.

§ 13 VersammlungsG verpflichtet die Behörde zur „Untersagung“ bestimmter Versammlungen. Dies hat sie – je nach Sachlage – mittels Bescheid oder mittels eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu tun⁴²³. Dasselbe wird daher auch für die Untersagung von Versammlungen zu Kultuszwecken gelten.

Die Rechtsform der Verordnung scheidet noch aus einem anderen Grund aus: Für den Adressatenkreis dieser Anordnungen ist zu bedenken, dass diese Bestimmungen im Rahmen des Religionsrechts und zwar zur Vollziehung des Rechts bestimmter gesetzlich anerkannter Religionsgesellschaften erlassen sind. Nicht beliebige Versammlungen bzw. Veranstaltungen zu Kultuszwecken sind durch diese Bestimmungen geregelt, sondern nur solche von den betreffenden gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften. Daher müssen diese Veranstaltungen bzw. Versammlungen der Religionsgesellschaft oder einer ihrer Einrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht⁴²⁴ zurechenbar sein.

Dass solche Veranstaltungen bzw. Versammlungen zu Kultuszwecken nur von den Anhängern der jeweiligen Religionsgesellschaft alleine ohne Zurechenbarkeit zur Religionsgesellschaft abgehalten werden, ist nach dem System des österreichischen Religionsrechts, das für kultische Handlungen einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft die Exklusivität dieser Religionsgesellschaft vorsieht⁴²⁵, nicht denkbar.

Somit kommen als Adressaten der Untersagung nur die Religionsgesellschaft oder eine oder mehrere ihrer Einrichtungen mit Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht infrage. Damit ist der Kreis der Adressaten aber ein bestimmbarer, die Untersagung hat daher in der Form eines individuellen Verwaltungsaktes zu ergehen.

⁴²³ *Keplinger*, Versammlungsrecht, 230 f.

⁴²⁴ Kultusgemeinden gemäß § 5 Abs. 1 IsraelitenG oder § 8 Abs. 1 IslamG 2015 bzw. Einrichtungen gemäß § 23 Abs. 4 IslamG 2015.

⁴²⁵ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 76; *Gampl*, Staatskirchenrecht, 163; VfSlg. 16.395/2001.

Die jeweiligen Einrichtungen, die die Versammlung bzw. Veranstaltung planen, besitzen damit auch Parteistellung im Untersagungsverfahren.

VII.2.9. Rechtsmittel

Der Rechtsmittelweg ist damit weitgehend eindeutig vorgegeben, es ist derjenige, den das B-VG zur Bekämpfung von Bescheiden bzw. von Akten unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorsieht, nämlich Beschwerde an das Verwaltungsgericht, dann Entscheidungsbeschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder Revision an den Verwaltungsgerichtshof.

Einzig für den Fall, dass die Behörde eine Versammlung zu Kultuszwecken untersagt und darüber vom Verwaltungsgericht entschieden wurde, ist zu prüfen, ob es sich bei Versammlungen zu Kultuszwecken um Versammlungen im Sinne des Art. 12 StGG handelt. In einem solchen Fall wäre der Rechtszug an den Verwaltungsgerichtshof nämlich nur eingeschränkt zulässig⁴²⁶.

Wie oben ausgeführt, sind Versammlungen zu Kultuszwecken keine Versammlungen gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG, dies schließt aber nicht aus, dass sie dennoch vom Grundrecht auf Versammlungsfreiheit umfasst sind. Es ist daher zunächst zu definieren, was unter einer Versammlung iSd Art. 12 StGG zu verstehen ist.

VII.2.9.1. Begriff der Versammlung nach Art. 12 StGG

Unter einer Versammlung iSd Art. 12 StGG wird eine Zusammenkunft mehrerer Menschen verstanden, wenn sie in der Absicht veranstaltet wird, die Anwesenden zu einem gemeinsamen Wirken zu bringen.

⁴²⁶ Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist der Gesetzesvorbehalt des Art. 12 StGG als so genannter „Ausgestaltungsvorbehalt“ anzusehen, woraus folgt, dass (nach der neueren Judikatur des Verfassungsgerichtshofes: im „Kernbereich“ dieses Grundrechts) jede Verletzung des Ausführungsgesetzes dieses Grundrechts auch eine Verletzung des Grundrechts selbst ist, weshalb der Verfassungsgerichtshof bei Beschwerden, die die Verletzung dieses Grundrechts behaupten, auch eine „Feinprüfung“ vornimmt; er prüft also immer auch auf jede mögliche Verletzung einer einfachgesetzlichen Bestimmung und nimmt nicht nur qualifizierte Rechtswidrigkeiten wahr (Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, RZ 711 und 903). Insoweit bleibt daher gemäß Art. 133 Abs. 5 B-VG für eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes kein Raum.

Der Verfassungsgerichtshof versteht den Begriff „Versammlung“ in Art. 12 StGG und im Versammlungsgesetz synonym⁴²⁷. Im Hinblick auf die Entstehungsgeschichte des Versammlungsrechts – Art. 12 StGG und das Versammlungsgesetz sind relativ zeitnah in Kraft getreten⁴²⁸ – ist diese Argumentation absolut nachvollziehbar.

Fraglich ist allerdings, was sich daraus für „...sonstige Versammlungen ... zur Ausübung eines gesetzlich gestatteten Kultus, wenn sie in der hergebrachten Weise stattfinden...“ ergibt. Solche sind nämlich nach § 5 Versammlungsgesetz von seinen Bestimmungen ausgenommen. Zu prüfen ist, ob daraus folgt, dass es sich bei solchen Versammlungen um Versammlungen iSd § 1 Versammlungsgesetz (und damit um solche iSd Art. 12 StGG) handelt, für die nur die Anzeigepflichten entfallen, oder ob diese überhaupt nicht als Versammlungen iSd § 1 Versammlungsgesetz bzw. Art. 12 StGG gelten. Der Wortlaut des § 5 Versammlungsgesetz ist diesbezüglich nicht eindeutig.

Allgemein wird davon ausgegangen, dass einige der in § 5 Versammlungsgesetz genannten Versammlungen, die nicht anzeigepflichtig sind, ohnehin nicht unter den Versammlungsbegriff des § 1 Versammlungsgesetz und damit auch des Art. 12 StGG fallen⁴²⁹. Für Versammlungen zur Ausübung eines gesetzlich gestatteten Kultus wird dies jedoch nicht der Fall sein. Würde man nämlich das Gegenteil annehmen, so würde Folgendes gelten: Nach der bis 1920 geltenden Rechtslage⁴³⁰ galt die Ausnahme des § 5 Versammlungsgesetz nur für Anhänger gesetzlich anerkannter Kirchen bzw. Religionsgesellschaften. Würden nun Versammlungen zu Kultuszwecken nicht unter den Versammlungsbegriff des § 1 Versammlungsgesetz fallen, so bedeutete dies, dass die gleiche Versammlung, je nachdem, ob sie von Anhängern einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft oder einer gesetzlich nicht anerkannten Religionsgesellschaft abgehalten wurde, im ersten nicht unter den Versammlungsbegriff des § 1 Versammlungsgesetz gefallen wäre, im zweiten Fall schon. Es gibt keinen Grund, dem Gesetzgeber zu unterstellen, dass er dies beabsichtigt habe.

⁴²⁷ *Keplinger*, Versammlungsrecht, 47.

⁴²⁸ Das Versammlungsgesetz wurde am 15. 11. 1867 kundgemacht, Art. 12 StGG am 21. 12. 1867.

⁴²⁹ Siehe zum Beispiel *Keplinger*, Versammlungsrecht, 140 ff.

⁴³⁰ Der Verfassungsgerichtshof judiziert in ständiger Rechtsprechung, dass aufgrund Art. 63 Abs. 2 und Art. 67 StV von St. Germain, die Ausnahme des § 5 Versammlungsgesetz auch für Versammlungen gesetzlich nicht anerkannter Religionen gilt, weil aufgrund dieser im Verfassungsrang stehenden Bestimmungen den Anhängern aller Bekenntnisse die öffentliche Religionsausübung gewährleistet ist (VfSlg. 2494/1953, 2610/1953 ua.).

Daher ist im Zweifel davon auszugehen, dass solche Versammlungen (wenn sie der Definition einer Versammlung entsprechen) auch als Versammlungen im Sinne des § 1 VersammlungsG anzusehen sind, aber nur nicht dem Anzeigeregime des VersammlungsG unterliegen. Damit sind solche Versammlungen auch als Versammlungen iSd Art. 12 StGG anzusehen. Nichts anderes kann aber auch für Versammlungen zu Kultuszwecken gelten, die nicht im VersammlungsG, sondern in anderen Gesetzen geregelt sind⁴³¹.

VII.2.9.2. Eingeschränkter Rechtszug an den Verwaltungsgerichtshof

Damit gilt aber für Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Verwaltungsgerichts in Bezug auf Versammlungen zu Kultuszwecken nach §§ 18 IsraelitenG und 27 IslamG 2015 dasselbe wie zum Rechtszug gegen Entscheidungen in Angelegenheiten von Versammlungen nach dem VersammlungsG: Im Kernbereich des Grundrechts wozu auch die Untersagung von Versammlungen zählt ist die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ausgeschlossen; in den genannten Bestimmung geht es aber nur um Untersagungen von Versammlungen zu Kultuszwecken, weshalb eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes nie besteht⁴³².

Da der belangten Behörde – anders als dem Beschwerdeführer – die Entscheidungsbeschwerde nach Art. 144 B-VG nicht offen steht, bedeutet dies, dass insofern der belangten Behörde gegen Entscheidungen des Verwaltungsgerichts nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes überhaupt kein Mittel zur Bekämpfung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts eingeräumt ist⁴³³.

⁴³¹ Im Vereinsrecht hat das der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 27. 2. 2018, Ra 2017/01/0105 offensichtlich so gesehen, weil er die Revision gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichts im Vereinsrecht, das aber auf § 31 Abs. 3 IslamG 2015, mithin nicht auf eine Bestimmung des VereinsG 2002, gestützt war wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen hat.

⁴³² Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich sowohl bei der Israelitischen Religionsgesellschaft und ihren Einrichtungen als auch bei den Islamischen Religionsgesellschaften und ihren Einrichtungen um inländische juristische Personen handelt, die daher auch das Staatsbürgerrecht des Art. 12 StGG in Anspruch nehmen können (Der Verfassungsgerichtshof – und auch schon das Reichsgericht – haben das Grundrecht auf Versammlungsfreiheit als eines angesehen, dass auch juristischen Personen offensteht – vgl. *Keplinger*, Versammlungsrecht, 98 und die dort wiedergegebene Judikatur von Reichsgericht und Verfassungsgerichtshof. Beim Grundrecht auf Versammlungsfreiheit nach Art. 12 StGG handelt es sich aber um ein „Staatsbürgerrecht“, dass eine juristische Person dann in Anspruch nehmen kann, wenn sie ihren Sitz im Inland hat – *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht, 310).

⁴³³ VwGH 27. 2. 2018, Ra 2017/01/0105.

VIII. Interkonfessionelle Verhältnisse, insbesondere das Austrittsverfahren

VIII.1. Art. 6 InterkonfessionellenG

VIII.1.1. Allgemeines

Anders als es bei anderen Organisationen geregelt ist und anders auch als beim Eintritt in eine gesetzlich anerkannte Kirche oder Religionsgesellschaft ist der Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft zwingend staatlich geregelt: Nach Art. 6 InterkonfessionellenG verlangt der Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft die Meldung desselben bei einer staatlichen Stelle. Eine Erklärung des Austritts bei der entsprechenden gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft mit Rechtswirkung für den staatlichen Bereich ist also nicht möglich

VIII.1.2. Behörde und Instanzenzug

Nach Art. 6 InterkonfessionellenG und § 1 AustrittsVO ist der Austritt bei der „politischen Behörde“ zu melden. Unter der „politischen Behörde“ ist die Bezirksverwaltungsbehörde zu verstehen, also die Bezirkshauptmannschaft, in Städten mit eigenem Statut der Bürgermeister, in Wien der Magistrat der Stadt Wien⁴³⁴. Nach Art. 6 InterkonfessionellenG und § 1 AustrittsVO ist diejenige Bezirksverwaltungsbehörde sachlich und örtlich zuständig, in deren Sprengel der Austretende seinen Wohnsitz oder Aufenthalt besitzt.

Sollte ein Rechtsmittel erhoben werden, ist die sachlich zuständige Behörde – zum Unterschied zu dem Fall, dass der Kultusminister Behörde 1. Instanz ist⁴³⁵ – eindeutig festgelegt: Bei der Meldung des Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft handelt es sich nicht um eine Angelegenheit, die unmittelbar von Bun-

⁴³⁴ Lanner, Verfassungsrecht, 2c/1/1.

⁴³⁵ Kapitel II.6.

desbehörden vollzogen wird; daher ist nach Art. 131 Abs. 1 B-VG zuständige Beschwerdeinstanz das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht. Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass das Austrittsverfahren normalerweise nicht durch Bescheid erledigt wird⁴³⁶.

Gegen ein Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts ist sowohl Beschwerde gemäß Art. 144 B-VG an den Verfassungsgerichtshof als auch Revision gemäß Art. 133 B-VG an den Verwaltungsgerichtshof zulässig. Die rechtswidrige Nichtzurkenntnisnahme eines Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft verletzt nämlich den Austrittswilligen einerseits in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 14 StGG) bzw. Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit (Art. 9 EMRK) als auch im einfach gesetzlich gewährleisteten Recht nach Art. 6 InterkonfessionellenG⁴³⁷.

VIII.1.3. Parteien

Im Austrittsverfahren ist selbstverständlich der Austretende Partei. Daneben ist auch die Kirche bzw. Religionsgesellschaft, die der Austretende verlassen will, von dem Austritt rechtlich betroffen, weil ihr Rechtsverhältnis zum Austretenden – jedenfalls für den staatlichen Bereich – endet; damit enden für den staatlichen Bereich natürlich auch sämtliche Rechtswirkungen, die sich aus diesem Rechtsverhältnis ergeben. Diese gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft hat damit ein rechtliches Interesse am Austrittsverfahren, somit kommt ihr in diesem Verfahren Parteistellung zu⁴³⁸.

Analoges gilt, falls der Austretende in eine andere gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft eintreten will, für diese Kirche bzw. Religionsgesellschaft: Aufgrund des Ausschließlichkeitsprinzips⁴³⁹ kann eine Person nur einer Kirche bzw. Religionsgesellschaft oder religiösen Bekenntnisgemeinschaft gleichzeitig angehören. Der Eintritt in eine neue gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgemeinschaft ist somit für den staatlichen Bereich nur gültig, wenn der Austrittswerber aus seiner bisherigen gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft gültig ausgetreten ist. Die gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft, in die der Austretende übertreten will, hat

⁴³⁶ Kapitel VIII.1.4.

⁴³⁷ Pree, Staatskirchenrecht, 48; VfSlg. 800/1927.

⁴³⁸ Pree, Staatskirchenrecht, 48.

⁴³⁹ Kalb/Potz/Schinkele, 76 bzw 160.

daher ebenfalls ein rechtliches Interesse an dem Austrittsverfahren; ihr kommt daher ebenfalls Parteistellung zu⁴⁴⁰.

VIII.1.4. Verfahren

Normalerweise wird das Verfahren zur Erklärung des Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft nicht durch Bescheid erledigt. Mit Kenntnisnahme der Erklärung des Austritts durch die Behörde wird der Austritt rückwirkend mit der Abgabe der Erklärung wirksam⁴⁴¹. Die Behörde hat gemäß Art. 6 InterkonfessionellenG die Austrittsanzeige dem Vorsteher oder Seelsorger der Kirche oder Religionsgesellschaft, die der Austretende verlassen will, zu übermitteln, außerdem hat die Behörde in der Regel dem Austretenden die Kenntnisnahme der Austrittserklärung zu bestätigen. Sowohl die Übermittlung an die verlassene Kirche bzw. Religionsgesellschaft als auch die Bestätigung der Kenntnisnahme an den Austrittswilligen enthalten keine normative Anordnung, sondern sind staatliche Wissenserklärungen; es kommt ihnen daher kein Bescheidcharakter zu⁴⁴².

Formale Voraussetzungen für die Erklärung des Austritts aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft sind, dass der Austritt entweder mündlich vor der Behörde zu Protokoll gegeben wird oder schriftlich⁴⁴³ und unterschrieben der Behörde übermittelt wird, sowie dass er gemäß § 3 AustrittsVO Angaben enthalten muss, aus denen hervorgeht, aus welcher Kirche bzw. Religionsgesellschaft der Austrittswillige austreten will⁴⁴⁴ bzw. auch sonstige Angaben, die nötig sind, um zu beurteilen, wem die Erklärung zu übermitteln ist.

Zu prüfen ist, welche Konsequenzen es hat, wenn die Austrittserklärung formale Mängel aufweist. § 3 AustrittsVO sieht für diesen Fall die Vorladung des Austretenden zur Ergänzung des Fehlenden vor.

⁴⁴⁰ Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 165.

⁴⁴¹ Pree, Staatskirchenrecht, 47 mwN.

⁴⁴² Pree, Staatskirchenrecht, 48; Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 165; vgl. Kapitel II.3.3.

⁴⁴³ Zur Frage der Schriftlichkeit ist § 13 Abs. 2 AVG heranzuziehen, danach erfüllt grundsätzlich jede technisch mögliche Form das Erfordernis der Schriftlichkeit, wobei die Unterschrift gemäß Art. 25 Abs. 2 VO(EU) 910/2014 durch qualifizierte elektronische Signatur geleistet werden kann.

⁴⁴⁴ BGH Slg 1688/A.

Fraglich ist jedoch, was zu geschehen hat, wenn diese Vorladung noch immer nicht dazu führt, dass die Austrittserklärung den formalen Erfordernissen genügt bzw. falls die Behörde zur Überzeugung kommt, dass die Austrittserklärung aus irgendeinem Grund rechtswidrig ist: Zu denken wäre etwa, dass der Austretende aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft austreten will, der er nicht angehört, oder die es überhaupt nicht gibt. Auch für solche Fälle wird es ein Verwaltungsverfahren geben müssen, in dem solche Fragen geklärt werden können. Dies folgt bereits aus dem verfassungsrechtlichen Rechtsstaatsprinzip bzw. aus Art. 9 iVm. Art. 13 EMRK.

In einem solchen Fall wird daher die Behörde die Kenntnisnahme der Austrittserklärung bescheidmäßig zu verweigern haben⁴⁴⁵. Dieser Bescheid kann dann von den Parteien des Verfahrens mittels Beschwerde beim zuständigen Landesverwaltungsgericht bekämpft werden. Sollte das Verwaltungsgericht dann zur Auffassung gelangen, dass die Austrittserklärung rechtmäßig war, so hat es den Bescheid aufzuheben.

Sollte jedoch die rechtmäßige Austrittserklärung bei der zuständigen Behörde eingegangen sein, so ist sie auch dann wirksam, wenn die Ausstellung der Bestätigung an den Austretenden bzw. die Verständigung der gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft nicht erlassen wurde, der Austritt tritt somit ex lege ein. Damit wird der Austritt auch dann wirksam, wenn die Behörde komplett untätig bleibt, also weder die Bestätigungen ausstellt noch die Kenntnisnahme bescheidmäßig verweigert. Dies folgt bereits zwingend aus dem verfassungsrechtlichen Rechtsstaatsprinzip bzw. aus Art. 9 iVm. Art. 13 EMRK. Die einzige Alternative dazu wäre, den Austritt bescheidmäßig zu bestätigen, was aber nicht vorgesehen ist.

Problematisch ist allerdings der Fall, dass die Austrittserklärung nicht rechtskonform abgegeben wurde, aber die Behörde diesen ungültigen Austritt fälschlicherweise bestätigt. Wie bereits ausgeführt, kommt den Bestätigungen kein Bescheidcharakter zu, sie sind somit auch nicht der Rechtskraft fähig; damit kann aber eine ungültige Austrittserklärung nicht durch die Ausstellung der Bestätigung zu einer gültigen Erklärung werden. Letztlich wird diese Frage nur als in einem Verfahren, in dem die Zugehörigkeit des Austrittswilligen Vorfrage ist, als eine solche Vorfrage zu klären sein. Dies hat aber den – nicht unerheblichen – Nachteil, dass es vom Zufall abhängt, welche – eigentlich für die Klärung

⁴⁴⁵ VwSlg 432/A.

dieser Frage als Hauptfrage überhaupt nicht zuständige – Verwaltungs- oder Gerichtsbehörde dies zu klären hat. Überdies ist die Klärung dieser Rechtsfrage als Vorfrage in einem anderen Verfahren nicht rechtskraftfähig, damit kann sie in einem anderen Verfahren von einer anderen Behörde auch unterschiedlich beurteilt werden⁴⁴⁶.

Jedenfalls zulässig ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides, mit dem seitens der Bezirksverwaltungsbehörde als Kultusbehörde 1. Instanz die Zugehörigkeit des Austrittswilligen zu einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft verbindlich geklärt wird, weil an dieser Feststellung ein rechtliches Interesse besteht⁴⁴⁷ (Religionsfeststellungsverfahren).

VIII.1.5. Sonderfall griechisch-orientalische Kirche

Fraglich ist, wem die Austrittserklärung zugestellt werden soll, wenn sich aus den staatlichen Rechtsvorschriften nicht ergibt, wer der Vorsteher einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft ist. Beispielsweise tritt dieses Problem bei der griechisch-orientalischen Kirche auf, weil diese keinen Vorsteher für die gesamte Kirche kennt⁴⁴⁸ und auch die staatlich anerkannten Kirchengemeinden nicht zwingend alle Angehörigen dieser Kirche erfassen. Die griechisch-orientalische Kirche kennt – anders als die katholische Kirche – keinen Pfarrzwang⁴⁴⁹.

Gehört der Angehörige der griechisch-orientalischen Kirche einer der aufgrund des OrthodoxenG errichteten Kirchengemeinden an, so kann die Austrittserklärung dem Vorstand dieser Kirchengemeinde oder einem Seelsorger dieser Kirchengemeinde übermittelt werden. Ist dies nicht der Fall, so wird man dennoch die Verständigung einem Seelsorger dieser Kirche übermitteln können, weil sich aus Art. 6 InterkonfessionellenG nicht ergibt, dass dieser Seelsorger staatlich anerkannt sein muss⁴⁵⁰.

⁴⁴⁶ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 311; der Rechtskraft fähig ist nämlich nur der Spruch eines Bescheides.

⁴⁴⁷ Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, RZ 406; VwSlgNF 4290/A.

⁴⁴⁸ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 569.

⁴⁴⁹ Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 573.

⁴⁵⁰ Das damals zuständige Unterrichtsministerium ging allerdings in einem Fall (vor Inkrafttreten des OrthodoxenG) davon aus, dass die Austrittserklärung der „sprachlich nächstgelegenen“ Kirchengemeinde zu übermitteln ist; im konkreten Fall vertrat es die Rechtsauffassung, dass die Austrittserklärung einer bulgarisch-orthodoxen Christin der (damals) einzigen slawischen Kirchengemeinde, nämlich der serbisch-ortho-

In all diesen Fällen wird jedenfalls davon auszugehen sein, dass der Seelsorger, an den die Erklärung zu übermitteln ist, gemäß § 3 AustrittsVO vom Austretenden genannt werden muss.

VIII.2. § 8 BekGG

VIII.2.1. Allgemeines

Für die Beendigung der Mitgliedschaft zu einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft sieht § 8 BekGG ein mit Art. 6 InterkonfessionellenG vergleichbares Verfahren vor. Der wesentliche Unterschied zum Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft liegt jedoch darin, dass der Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft ausschließlich nach dem Verfahren nach Art. 6 InterkonfessionellenG erfolgen kann, während die Beendigung der Mitgliedschaft zu einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft auch nach innerreligiösen Regelungen, die in den Statuten der Bekenntnisgemeinschaft vorgesehen sein müssten⁴⁵¹, erfolgen kann.

Allerdings gibt es nicht nur hinsichtlich der Rechtswirkung Unterschiede, sondern auch mit Blick auf das Verfahren, sodass diese Bestimmung doch gesondert von Art. 6 InterkonfessionellenG zu betrachten ist.

VIII.2.2. Öffentliches Recht oder Privatrecht

Zunächst ist zu überlegen, ob die Entgegennahme der Austrittserklärung durch die Behörde ein Akt der (schlichten) Hoheitsverwaltung ist oder im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung gesetzt wird. Die Entgegennahme der Austrittserklärung nach Art. 6 InterkonfessionellenG ist seit jeher als Akt der schlichten Hoheitsverwaltung aufgefasst worden, mit der Konsequenz, dass allfällige Verfahren im Verwaltungsweg unter der Kontrolle der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zu führen sind.

Dies ergibt sich im Wesentlichen aus der Tatsache, dass die Mitgliedschaft zu einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft die zu einer juristischen Person

doxen Kirchengemeinde zu übermitteln sei (Zl 40.816-Kc/65). Eine solche Auslegung des Art. 6 InterkonfessionellenG für Angehörige der griechisch-orientalischen Kirche führt aber zur Frage, wie etwa beim Austritt eines georgisch-orthodoxen Christen vorzugehen ist.

⁴⁵¹ § 4 Abs. 1 Z 4 BekGG.

des öffentlichen Rechts ist, daher das Mitgliedschaftsverhältnis ebenfalls ein öffentlich-rechtliches ist⁴⁵². Außerdem – und mit dem öffentlich-rechtlichen Mitgliedschaftsverhältnis zusammenhängend – ist der Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft nur im Weg eines Verfahrens nach Art. 6 InterkonfessionellenG möglich; der Behörde kommt somit eine exklusive Stellung beim Austritt zu.

Beide Argumente treffen im Fall der Beendigung der Mitgliedschaft zu einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft nicht zu: Eine eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft ist eine juristische Person des Privatrechts, ihre Rechtsbeziehung zu ihren Mitgliedern ist daher privatrechtlicher Natur⁴⁵³. Außerdem können die Statuten der eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft – wie oben ausgeführt – auch andere Wege zur Beendigung der Mitgliedschaft vorsehen, etwa die Kündigung der Mitgliedschaft direkt bei der Bekenntnisgemeinschaft. Eine solche wäre aber unzweifelhaft ein Akt des Privatrechts. Schließlich ist der Akt der Beendigung der Mitgliedschaft zu einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft selbst unzweifelhaft ein Akt des Privatrechts, da er das privatrechtliche Rechtsverhältnis der Mitgliedschaft beendet.

Es ist daher zunächst durchaus plausibel, dass die Entgegennahme der Beendigung der Mitgliedschaft nach § 8 BekGG ebenfalls dem Privatrecht zugehört, somit der Akt der Behörde einer des Privatrechts ist. Der Bund, vertreten durch die Kultusbehörde, wäre nach dieser Auffassung ein gesetzlicher Vertreter der eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft. Fehlerhafte Akte der Behörde müsste sich dann die Bekenntnisgemeinschaft zurechnen lassen.

Gegen diese Auffassung spricht vor allem, dass der Gesetzgeber ein Verfahren analog zu Art. 6 InterkonfessionellenG schaffen wollte⁴⁵⁴, das insbesondere Klarheit betreffend die Beendigung der Mitgliedschaft zu eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaften herstellen sollte. Es wird daher davon auszugehen sein, dass die Behörde ihre Kompetenz nicht als „verlängerter Arm“ der eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft, son-

⁴⁵² *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, RZ 72; Auch im Vereinsrecht sind Streitigkeiten aus Vereinsverhältnissen Bürgerliche Rechtssachen iSd § 1 JN (*Fessler/Kellner*, Vereins- und Versammlungsrecht, 109; OGH 6. 5. 1986, 5Ob526/86 ua.). Für das Verhältnis zwischen einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft und ihren Mitgliedern ist dies wohl analog zu sehen.

⁴⁵³ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 117; *Grabenwarter/Gartner-Müller*, Islamgesetz, KuR 1/2015, 55.

⁴⁵⁴ RV 20. GP, 938 BlgNR, 9f.

dern als unabhängige Stelle zur Verwaltung der Austritte eingeräumt bekommen hat. Vorbild war – wie sich aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum BekGG ergibt – das Verfahren des Art. 6 InterkonfessionellenG, daher ist wohl davon auszugehen, dass sie auch in einem Verfahren nach § 8 BekGG hoheitlich tätig wird.

VIII.2.3. Zuständigkeiten der Behörden und Parteien

§ 8 Abs. 1 BekGG regelt ausdrücklich die Zuständigkeit zur Entgegennahme der Austrittserklärung aus einer eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft; zuständig zur Entgegennahme ist die Bezirksverwaltungsbehörde. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 3 Z 3 AVG; danach ist die Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Sprengel sich der Hauptwohnsitz des Austretenden befindet, örtlich zuständig. Wie beim Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft ist allfälliges Rechtsmittel die Beschwerde an das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht; wie beim Austritt aus einer gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft ist aber im Normalfall die Erlassung eines Bescheides nicht vorgesehen.

Analog zum Verfahren nach Art. 6 InterkonfessionellenG kommt im Verfahren nach § 8 Abs. 1 BekGG nicht nur dem Austretenden, sondern auch der eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft Parteistellung zu; durch die Austrittserklärung wird das Mitgliedschaftsverhältnis zwischen ihr und dem Austretenden beendet, damit hat sie ein rechtliches Interesse an dem Verfahren. Ebenso gilt für den Fall, dass der Austretende danach in eine andere eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft oder in eine gesetzlich anerkannte Kirche bzw. Religionsgesellschaft eintritt, dass diese Bekenntnisgemeinschaft bzw. Religionsgesellschaft ein rechtliches Interesse an dem Austrittsverfahren hat. Aufgrund des Ausschließlichkeitsprinzips kann das Mitgliedschaftsverhältnis zu ihr nur nach einem vorhergehenden Austritt des Austretenden aus der Bekenntnisgemeinschaft begründet werden. Daher kommt der Bekenntnisgemeinschaft bzw. Religionsgesellschaft, in die der Austretende neu eintreten will, ebenfalls Parteistellung zu.

VIII.2.4. Verfahren

Zum Unterschied zu dem Verfahren nach Art. 6 InterkonfessionellenG trifft das BekGG keine detaillierteren Regeln für das Austrittsverfahren: Einzig schreibt das BekGG vor, dass der Austritt der betreffenden religiösen Bekenntnisgemeinschaft mitzuteilen ist. Aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 1 BekGG, der anordnet, dass der Austritt durch seine Erklärung erfolgt, lässt sich ableiten, dass bereits durch das Einlangen der Erklärung bei der

zuständigen Behörde der Austritt erfolgt ist; somit bleibt für die Erlassung eines Bescheides kein Raum. Wäre der Gesetzgeber im Übrigen davon ausgegangen, dass der Austritt erst durch Erlassung eines Bescheides wirksam wird, so hätte er dies im Wortlaut des § 8 Abs. 1 letzter Satz anders zum Ausdruck gebracht als dadurch, dass er normiert, dass der Austritt „mitzuteilen“ ist.

Schon im Hinblick darauf, dass im Verfahren nach Art. 6 InterkonfessionellenG die Erlassung eines Bescheides nicht vorgesehen ist, hätte die Erlassung eines Bescheides deutlicher angeordnet werden müssen. Im Übrigen sprechen auch die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage, die – wie oben ausgeführt – die Absicht bekunden, dass der Gesetzgeber des § 8 BekGG ein Verfahren analog zu Art. 6 InterkonfessionellenG schafft, dafür, dass auch nach § 8 Abs. 1 BekGG die Erlassung eines Bescheides nicht vorgesehen ist, der Austritt vielmehr durch Abgabe der Erklärung vor der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde wirksam wird.

Der Austritt selbst ist von der Bezirksverwaltungsbehörde der betreffenden eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft mitzuteilen, konkret wird er dem nach § 4 Abs. 1 Z 6 BekGG durch die Statuten der Bekenntnisgemeinschaft festgesetzten, zur Außenvertretung zuständigen Organ mitzuteilen sein.

Was die übrigen Verfahrensregelungen betrifft, ist auf die allgemeinen Bestimmungen des AVG zurückzugreifen. Dies bedeutet zunächst, dass für die Form der Erklärung des Austritts § 13 Abs. 1 AVG maßgeblich ist. Da die Austrittserklärung weder fristgebunden ist, noch von ihr der Lauf einer Frist abhängt, bedeutet dies, dass sie in jeder möglichen Art und Weise – schriftlich, mündlich, telefonisch – abgegeben werden kann. Allenfalls kann die Behörde wegen Untunlichkeit die schriftliche Einbringung der Erklärung verlangen.

Sollten Angaben zur Entgegennahme der Erklärung fehlen – infrage kommt insbesondere die Angabe, welche eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft der Austretende verlassen möchte – so kommt mangels einer § 3 AustrittsVO vergleichbaren Regelung die

Zurückweisung der Austrittserklärung nicht in Betracht: Vielmehr hat die Behörde fehlende erhebliche Tatsachen gemäß §§ 37 und 39 AVG von Amts wegen zu ermitteln⁴⁵⁵.

Wie bereits ausgeführt ist im Austrittsverfahren in aller Regel ein Bescheid nicht zu erlassen; es ist nach § 8 Abs. 1 BekGG lediglich der Austritt der betreffenden eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft mitzuteilen. Andere Mitteilungspflichten bestehen nicht; insbesondere ist die Behörde nicht verpflichtet, dem Austretenden eine Bestätigung der Abgabe seiner Austrittserklärung abzugeben. Allerdings wird es üblicherweise erforderlich sein, eine mündliche Austrittserklärung gemäß § 14 Abs. 1 AVG in einer Niederschrift festzuhalten; von dieser Niederschrift kann der Austretende dann gemäß § 14 Abs. 6 AVG die Ausfertigung einer Abschrift verlangen.

VIII.3. Sonstige Zuständigkeiten im InterkonfessionellenG

VIII.3.1. Allgemeines

Das InterkonfessionellenG enthält eine Reihe von Bestimmungen, die für die Zeit der Erlassung dieses Gesetzes typische Fragen im Verhältnis zwischen verschiedenen Religionsgesellschaften bzw. deren Angehöriger regelt. Es verwundert daher nicht, dass es vor allem aus der Zeit bis zum Ersten Weltkrieg reichhaltige Judikatur zu diesem Gesetz gibt, dies danach weniger wird und nach dem Zweiten Weltkrieg Judikatur nahezu ausschließlich zu dem bereits behandelten Art. 6 existiert⁴⁵⁶.

Zur Untersuchung der Frage, welche Behörde für die Durchführung welcher Verfahren zuständig ist, fällt auf, dass das InterkonfessionellenG selbst keine allgemeinen Zuständigkeiten festlegt⁴⁵⁷. Diese müssen daher – soweit möglich – aus anderen Bestimmungen der Rechtsordnung abgeleitet werden. Wäre dies nicht möglich, wäre das InterkonfessionellenG wegen Verstoßes gegen Art. 83 Abs. 2 B-VG verfassungswidrig⁴⁵⁸.

⁴⁵⁵ Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahren*, RZ 320. Die Judikatur nimmt allerdings eine Mitwirkungspflicht der Parteien des Verfahrens an (zB. VwGH 27. 9. 2013, 2011/05/0065). Faktisch wird jedoch kaum ein Unterschied zum Austrittsverfahren nach Art. 6 InterkonfessionellenG bestehen, weil in aller Regel die Behörde den Austretenden, wenn er dies nicht ohnehin selbst bereits mitgeteilt hat, befragt wird, aus welcher eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft er austreten will.

⁴⁵⁶ Vgl. dazu die Auflistungen in *Gampl/Potz/Schinkele*, *Staatskirchenrecht*, 105 ff.

⁴⁵⁷ Die wichtigste Ausnahme ist die AustrittsVO aufgrund Art. 6 InterkonfessionellenG; gewisse Ausnahmen ergeben sich noch aus Art. 4 und 8.

⁴⁵⁸ Siehe Kapitel II.1.6.

VIII.3.2. Gericht oder Verwaltung?

Die erste Frage, die in diesem Zusammenhang zu beantworten ist, ist diejenige, ob die Bestimmungen des InterkonfessionellenG von Gerichten oder Verwaltungsbehörden zu vollziehen sind. Denn auch dies wird durch den Gesetzgeber nicht explizit geregelt⁴⁵⁹. Zu betrachten ist daher § 1 JN, der regelt, dass die (ordentlichen) Gerichte grundsätzlich die „bürgerlichen Rechtssachen“ zu vollziehen haben⁴⁶⁰. Diese Bestimmung ist immer dann anzuwenden, wenn es keine konkrete Zuständigkeitsnorm zur Vollziehung einer gesetzlichen Bestimmung gibt⁴⁶¹.

Das Problem an dieser Bestimmung ist allerdings, dass die österreichische Rechtsordnung selbst keine Auskunft gibt, welche Normen als öffentlich-rechtlich und welche als privatrechtlich zu qualifizieren sind⁴⁶². In der Lehre haben sich hauptsächlich drei Theorien zur Abgrenzung des öffentlichen Rechts vom Privatrecht herausgebildet⁴⁶³:

Nach der Interessentheorie wird eine Norm darauf geprüft, ob sie dem Interesse der Allgemeinheit dient (dann wäre sie dem öffentlichen Recht zuzurechnen) oder ob sie dem Interesse eines Einzelnen dienen soll (dann wäre sie eine Norm des Privatrechts). Die Subjektionstheorie unterscheidet danach, ob die am Gegenstand der Norm Beteiligten in einem Verhältnis der Gleichordnung stehen oder ob sie in einem Verhältnis der Über- bzw. Unterordnung stehen. Im ersten Fall wäre die Norm privatrechtlicher, im zweiten Fall öffentlich-rechtlicher Natur. Nach der Subjektstheorie ist entscheidend, ob an einem rechtlichen Vorgang ein mit Hoheitsgewalt ausgestattetes Rechtssubjekt in Ausübung dieser Hoheitsgewalt beteiligt ist.

Auf Basis dieser Theorien, insbesondere der Interessentheorie ist zu konstatieren, dass der Zweck des InterkonfessionellenG die Sicherung des Grundrechts auf Glaubens- und

⁴⁵⁹ Außerdem sind wieder die Ausnahmen der Art. 4, 6 und 8 zu erwähnen.

⁴⁶⁰ Unter „bürgerlichen Rechtssachen“ gemäß § 1 JN ist das Privatrecht gemeint (Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht, RZ 18).

⁴⁶¹ Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht, RZ 18.

⁴⁶² Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht, RZ 20. Insbesondere kann auch § 1 ABGB nicht dazu herangezogen werden, weil auch diese Bestimmung nicht regelt, in welchen Regelungen die „die Privat-Rechte und Pflichten der Einwohner des Staates unter sich bestimmt werden“.

⁴⁶³ Die Ausführungen dazu folgen Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht, RZ 21 bis 23 und Antonioli/Koja, Verwaltungsrecht, 111 ff.

Gewissensfreiheit gemäß Art. 14 Abs. 1 StGG ist⁴⁶⁴. Dies und die Garantie der Gleichbehandlung der Konfessionen waren die maßgeblichen Motive für die Erlassung dieses Gesetzes, wie sich aus den Debatten in Abgeordnetenhaus⁴⁶⁵ und Herrenhaus⁴⁶⁶ bei Beschlussfassung über dieses Gesetz ergibt. Wie der Oberste Gerichtshof aber ausgesprochen hat⁴⁶⁷, ist Teil der hoheitlichen Tätigkeit der Schutz der Grundrechte durch den Staat. Dabei handelt es sich also um eine Staatsaufgabe im öffentlichen Interesse, die daher nicht Teil des Privatrechts gemäß § 1 JN ist.

Ein weiteres Argument spricht dafür, dass die Bestimmungen des InterkonfessionellenG durch Verwaltungsbehörden und nicht durch Gerichte zu vollziehen sind: Wie bereits erwähnt sehen bzw. sahen alle Bestimmungen, die einen Hinweis auf staatliche Tätigkeiten haben⁴⁶⁸, die Zuständigkeit der „Behörde“ bzw. der „politischen Behörde“ vor; für Art. 6 konkretisiert dies die AustrittsVO sogar noch dadurch, dass explizit die Bezirksverwaltungsbehörde als die zuständige Stelle genannt wird. Auch dies spricht dafür, dass der

⁴⁶⁴ Gampl/Potz/Schinkele, Staatskirchenrecht, 105.

⁴⁶⁵ Der Antragsteller im Abgeordnetenhaus *Dr. v. Mühlfeld* begründete ausführlich den Zweck des Gesetzes einerseits allgemein mit der Durchsetzung der Prinzipien Freiheit, Gleichheit und Brüderlichkeit und speziell damit, dass die Vorrangstellung der Katholischen Kirche beendet werden solle (17. Sitzung der 1. Session des Abgeordnetenhauses, 319 f.). Ebenso betont Abgeordneter *Schneider*, dass dieses Gesetz „Frieden, Ruhe und Gleichberechtigung“ verwirklichen solle. Er betont, dass dieses Gesetz ein Ausführungsgesetz zu Art. 14 StGG sei und proklamiert „Gleichberechtigung und Freiheit der Überzeugung und des Gewissens“. Es gewährt den „österreichischen Staatsbürgern die freie Selbstbestimmung“ in der Religion (90. Sitzung der 1. Session des Abgeordnetenhauses, 2550).

⁴⁶⁶ Cultus- und Unterrichtsminister *Ritter v. Hafner* führt selbst aus, dass das InterkonfessionellenG ein Ausführungsgesetz des StGG ist (42. Sitzung der 4. Session des Herrenhauses, 860). Speziell zu Art. 12 InterkonfessionellenG führt Mitglied des Herrenhauses *Fürst Jablonowski* aus, es sei eine „Rücksicht des öffentlichen Wohles [...] schon an sich die [sei], daß jeder Todte ohne Schwierigkeit begraben werden könne; eine noch wichtigere Rücksicht ist aber diese, daß der Staat dafür sorgen muß, daß die verschiedenen Religionsgenossen in Frieden und Eingkeit neben einander bestehen können“ (42. Sitzung der 4. Session des Herrenhauses, 876). Ganz deutlich wird dies bei der Debatte um Art. 13 InterkonfessionellenG (42. Sitzung der 4. Session des Herrenhauses, 877 f.), in der Mitglied des Herrenhauses *Fürst Jablonowski* den Antrag stellte, an Sonntagen soll während des Gottesdienstes nicht nur jede nicht notwendige öffentliche Arbeit, sondern jeder öffentliche Handelsbetrieb eingestellt werden. Inhalt dieser Debatte war, ob ein Handelsbetrieb während des Gottesdienstes auch den öffentlichen Frieden, so wie öffentliche Arbeiten, beeinträchtigt; die Mehrheit des Herrenhauses war nicht dieser Ansicht, weshalb dieser Abänderungsantrag in der Minderheit blieb.

⁴⁶⁷ 19. 1. 1999, 1 Ob 306/98a. In diesem Urteil ging es um den Schutz der persönlichen Freiheit vor Gefahren durch Sekten, eigentlich ging es aber auch um den Schutz der Glaubens- und Gewissensfreiheit, jedenfalls ist die Argumentation des OGH genauso auf den Schutz des Grundrechts auf Glaubens- und Gewissensfreiheit zu übertragen.

⁴⁶⁸ Nochmals Art. 4, 6 und 8; Hinzuweisen ist auch auf den bis zum Inkrafttreten des G rel Kindererziehung gültigen Art. 3.

Gesetzgeber nicht bloß diese drei Bestimmungen⁴⁶⁹, sondern das gesamte InterkonfessionellenG durch die Verwaltung vollzogen haben wollte.

Schlussendlich ist festzuhalten, dass sämtliche Fälle, die bis 1918 zu vollziehen waren, von Verwaltungsbehörden vollzogen wurden⁴⁷⁰. In den Verfahren, die vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts geführt wurde, stand die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nie zur Diskussion. Man kann daher wohl davon ausgehen, dass diese Zuständigkeit – jedenfalls mit Übergang auf das B-VG im Jahr 1920 – als historisch vorgefunden zu bezeichnen ist und daher – nicht nur für diejenigen Bestimmungen, die Gegenstand von Verfahren vor dem Reichsgericht bzw. dem Verwaltungsgerichtshof waren – auch als so zu vollziehen anzusehen sind⁴⁷¹.

Zusammenfassend kann daher davon ausgegangen werden, dass zur Vollziehung des InterkonfessionellenG die Verwaltungsbehörden zuständig sind⁴⁷².

VIII.3.3. Zuweisung der Zuständigkeit

Aufgrund des oben Ausgeführten ist zur Vollziehung der Bestimmungen des InterkonfessionellenG die Verwaltung zuständig; welche konkrete Behörde diese Bestimmungen zu vollziehen hat, ist jedoch nicht geregelt⁴⁷³. Es kommt daher § 2 AVG zum Tragen, wonach – wenn es keine sonstigen Bestimmungen gibt, die die Zuständigkeit zur Vollziehung eines Verwaltungstatbestandes regelt – die Bezirksverwaltungsbehörden sachlich zuständig sind. In den Angelegenheiten der Vollziehung des InterkonfessionellenG

⁴⁶⁹ Art. 3, 6, 8 InterkonfessionellenG.

⁴⁷⁰ Siehe etwa VwSlg. 3616/A, 7547/A, 9349/A, 10721/A, 10871/A.

⁴⁷¹ Adamovich/Funk/Holzinger/Frank, Staatsrecht, RZ 23.027. Auch Wieser, Gewaltentrennung, JBl. 2009, 351, geht davon aus, dass die Versteinerungstheorie auch auf die Kompetenzverteilung zwischen Gerichtsbarkeit und Verwaltung angewendet werden könnte. Für die Auslegung der Zuständigkeit zu Vollziehung des InterkonfessionellenG ist allerdings nicht relevant, ob der (einfache) Gesetzgeber befugt wäre, auch die Gerichte mit der Vollziehung zu betrauen, weil ohnehin keine entsprechenden gesetzlichen Anordnungen getroffen wurden.

⁴⁷² Für Art. 12 InterkonfessionellenG hat dies auch der Verfassungsgerichtshof – wenn auch ohne nähere Begründung – so angenommen (VfSlg. 950/1928). Ausdrücklich hielt auch der Verwaltungsgerichtshof fest, dass zur Vollziehung der Art. 1 bis 3 InterkonfessionellenG die Kultusverwaltung zuständig ist. Dies leitete er aus Art. 3 Abs. 2 und Art. 18 InterkonfessionellenG ab (VwSlg. 9349/A).

⁴⁷³ Auch die Bestimmungen, die die „Behörde“ zur Vollziehung betrauen bzw. betrauten (Art. 3 und 8), legen nicht näher dar, welche Verwaltungsbehörde zuständig ist. Lediglich die AustrittsVO konkretisiert dies für die Vollziehung des Art. 6, indem sie die Bezirksverwaltungsbehörden mit der Vollziehung betraut (vgl. Kapitel VIII.1.2.).

ist keine andere Regelung ersichtlich, aus der sich Anderes auch nur interpretieren lässt, weshalb es keinen Grund gibt, eine andere Behörde als zuständig anzusehen.

Im Gegenteil, wie sich aus den Verfahren, die Reichsgericht und Verwaltungsgerichtshof bis 1918 vorlagen⁴⁷⁴, ergibt, war offenkundig schon zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des B-VG regelmäßig die Bezirksverwaltungsbehörde zuständige Behörde 1. Instanz. Schlussendlich sieht auch § 1 AustrittsVO als einzige Regelung, die konkret eine Zuständigkeit zur Vollziehung des InterkonfessionellenG normiert, die Bezirksverwaltungsbehörde vor⁴⁷⁵.

VIII.3.4. Rechtsakte und Rechtsmittel:

Als Rechtsakt ist – neben der in VII.1. bereits untersuchten Kenntnisnahme – die Erlassung von Bescheiden vorgesehen; solche waren auch Gegenstände der Verfahren, die vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts geführt wurden. Denkbar wären aber auch Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, etwa zur Vollziehung der Art. 4, 8 oder auch 12. In all diesen Fällen geht dann jedenfalls der Rechtszug an das zuständige Landesverwaltungsgericht.

VIII.4. § 9 Islamgesetz 2015 und gleichartige Vorschriften

VIII.4.1. Allgemeines

§ 9 Abs. 4 IslamG 2015⁴⁷⁶ räumt der IGGÖ bzw. einer ihrer Kultusgemeinden das Recht ein, ein Verfahren zur Beendigung der (behaupteten) Verletzung ihres Namensrechts einzuleiten. Die Antragsteller sollen durch dieses Verfahren die Möglichkeit haben, gegen Personen vorzugehen, die entweder ihren Namen ohne Zustimmung des Antragstellers verwenden, oder sonst den Eindruck einer rechtlichen Verbindung zur ihr erwecken.

⁴⁷⁴ Siehe etwa VwSlg. 3616/A, 7547/A, 9349/A, 10721/A, 10871/A.

⁴⁷⁵ Eine Ausnahme besteht allerdings für die Vollziehung des Art. 13 InterkonfessionellenG. Diese Bestimmung ist bereits vor Inkrafttreten des B-VG als Angelegenheit der Sicherheitspolizei angesehen worden, weshalb sie nicht von den Behörden der Kultusverwaltung sondern von den Sicherheitsbehörden zu vollziehen ist (VfSlg. 3201/1957).

⁴⁷⁶ (Nahezu) Gleichlautende Bestimmungen finden sich in § 16 IslamG 2015 und in § 6 IsraelitenG. Die Ausführungen zu § 9 IslamG 2015 gelten gleichermaßen auch für diese Bestimmungen.

Bei dieser Bestimmung handelt es sich also um eine Regelung zum Schutz eines Teils des so genannten Ausschließlichkeitsprinzips⁴⁷⁷. Zu den hier zu untersuchenden Fragen gibt das Gesetz bereits von sich aus weitgehend sämtliche Antworten, einiges ist aber dennoch zu untersuchen:

VIII.4.2. Rechtsakte, Behörde und Rechtsmittel

Der Hauptanwendungsfall des § 9 Abs. 4 IslamG 2015 wird wohl sein, dass eine (natürliche oder juristische) Person – oder eine bestimmbare Zahl von Personen – entsprechende Namen oder Bezeichnungen führt und die Behörde dies untersagt. Dann wird diese Untersagung mittels Bescheid vorzunehmen sein. Bei Zuwiderhandeln gegen den Bescheid werden dann allfällige Vollstreckungshandlungen zu setzen sein.

Eine andere Rechtsform als die des Bescheides wird nicht in Frage kommen: Zwar ist nicht völlig auszuschließen, dass ein Eingriff in die Rechte der IGGÖ auch durch eine nicht bestimmbare Zahl von Personen gesetzt wird, der Wortlaut des § 9 Abs. 4 IslamG 2015 hat aber wohl als Rechtsakt den Bescheid vor Augen: Schon die Formulierung, wonach ein Antrag auf Einleitung eines Verfahrens gestellt werden kann, über den binnen vier Wochen zu entscheiden ist, deutet darauf hin, dass ein bescheidförmiges Verwaltungsverfahren angedacht ist.

Noch deutlicher wird dies bei Betrachtung der Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage⁴⁷⁸, die die vierwöchige Frist als eine verkürzte Entscheidungsfrist bezeichnen. Die einzige Frist in diesem Zusammenhang, die verkürzt werden könnte, ist jedoch diejenige nach § 73 Abs. 1 AVG zur Erlassung eines Bescheides. Eine allgemeine Entscheidungsfrist zur Erlassung einer Verordnung analog dieser Frist nach § 73 Abs. 1 AVG kennt die österreichische Rechtsordnung nicht; auch dies spricht dafür, dass dem Gesetzgeber als zu erlassenden Rechtsakt der Bescheid vor Augen gestanden ist.

⁴⁷⁷ Teil des Ausschließlichkeitsprinzips ist nach übereinstimmender Lehre das Recht auf Namensführung und „Unverwechselbarkeit“ (Kalb/Potz/Schinkele, Religionsrecht, 77).

⁴⁷⁸ RV 25. GP, 446 BlgNR, 5.

Auch die Erlassung eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ist offenkundig nicht im Sinne des Gesetzgebers; bei diesem wäre die Anordnung der Einleitung eines Verfahrens sinnlos, ist solch ein Akt doch (relativ) verfahrensfrei zu setzen⁴⁷⁹.

Zuständige Behörde zu Erlassung eines solchen Bescheides ist gemäß § 9 Abs. 4 IslamG 2015 der Kultusminister, an welchen der Antrag zu stellen ist. Das Gesetz legt auch fest, dass ein Rechtsakt durch den Kultusminister ausschließlich auf Antrag eines Verletzten zu erlassen ist, der Kultusminister darf daher nicht von Amts wegen vorgehen. Dagegen steht die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG offen.

VIII.4.3. Parteien

Auch die Parteien eines durch Bescheid zu erledigenden Verfahrens sind weitgehend durch § 9 Abs. 4 IslamG 2015 vorgegeben: Jedenfalls besitzen der Antragsteller und die Personen, gegen die der Antrag gerichtet ist, Parteistellung. Fraglich ist allerdings, ob die IGGÖ Parteistellung in denjenigen Verfahren besitzt, die auf Antrag einer Kultusgemeinde eingeleitet wurden. Umgekehrt ist zu untersuchen, ob eine Kultusgemeinde Parteistellung in einem Verwaltungsverfahren besitzt, das auf Antrag der IGGÖ eingeleitet wurde, in dem es aber um eine Bezeichnung geht, die die Kultusgemeinde betrifft.

Schlussendlich ist zu prüfen, ob nicht eine andere Einrichtung der IGGÖ, die gemäß § 23 Abs. 4 IslamG 2015 Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht erlangt hat, in einem Verfahren, das aufgrund eines Antrags der IGGÖ oder einer Kultusgemeinde eingeleitet wurde, Parteistellung besitzen kann.

VIII.4.3.1: Parteistellung der IGGÖ in einem Verfahren auf Antrag einer Kultusgemeinde

Hat eine Kultusgemeinde ein Verfahren nach § 9 Abs. 4 IslamG 2015 beantragt, so sieht das Gesetz keine ausdrückliche Parteistellung der IGGÖ vor. Gegenstand des Verfahrens ist jedoch die Vermeidung der Verwechslungsgefahr, die Teil des aus dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht des Art. 15 StGG erfließenden Ausschließlichkeitsprinzips ist. Diese Verwechslungsgefahr mit einer Kultusgemeinde der IGGÖ schlägt daher

⁴⁷⁹ Raschauer, Verwaltungsrecht, RZ 976; Antonioli/Koja, Verwaltungsrecht, 522.

automatisch auch auf die IGGÖ selbst durch, weshalb auch sie ein rechtliches Interesse am Ausgang des Verfahrens besitzt und ihr daher auch automatisch Parteistellung zukommt.

VIII.4.3.2.: Parteistellung einer Kultusgemeinde in einem Verfahren auf Antrag der IGGÖ

Hat den Antrag auf Beendigung eines § 9 IslamG 2015 widersprechenden Rechtszustandes die IGGÖ selbst gestellt, so nimmt sie als den Kultusgemeinden übergeordnete Einrichtung die Einhaltung des Ausschließlichkeitsprinzips wahr. Ein eigenes subjektives Recht der Kultusgemeinde ergibt sich aus Art. 15 StGG nicht⁴⁸⁰. Es gibt daher keinen Grund anzunehmen, dass aus sonstigen Bestimmungen der Rechtsordnung eine Parteistellung der Kultusgemeinden abzuleiten wäre.

VIII.4.3.3.: Parteistellung sonstiger Einrichtungen mit Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht:

Die Überlegungen, die diesbezüglich zur Parteistellung der Kultusgemeinden angestellt wurden, sind gleichermaßen für eine allfällige Parteistellung sonstiger Einrichtungen, denen aufgrund § 23 Abs. 4 IslamG 2015 Rechtspersönlichkeit für den staatlichen Bereich zuerkannt wurde, gültig: Auch für sie ist keinerlei rechtliches Interesse an einem solchen Verfahren abzuleiten, weshalb auch ihnen keine Parteistellung in einem solchen Verfahren einzuräumen ist.

Zum Unterschied zu Kultusgemeinden räumt ihnen das Gesetz auch keinen Anspruch ein, die Einleitung eines Verfahrens gemäß § 9 Abs. 4 IslamG 2015 zu beantragen; ist eine solche Einrichtung daher von einem behaupteten Verstoß gegen § 9 IslamG 2015 betroffen, so hat ihre Rechte die IGGÖ wahrzunehmen. Eine andere Auslegung würde dazu führen, dass das ausdrückliche Recht der Kultusgemeinden, gemäß § 9 Abs. 4 IslamG 2015 einen Antrag auf Einleitung eines Verfahrens zu stellen, überflüssig wäre⁴⁸¹; diese sind ja in Bezug auf die gegenständliche Bestimmung in derselben Lage wie Einrichtungen

⁴⁸⁰ Siehe Kapitel IV.1.1.3.

⁴⁸¹ Im Zweifel ist dem Erlasser einer Norm nicht zu unterstellen, dass er eine überflüssige Norm erlassen habe (VfSlg. 17.065/2003). Wenn also Einrichtungen der IGGÖ mit eigener Rechtspersönlichkeit ohnehin ein aus dem Ausschließlichkeitsprinzip erfließendes Antragsrecht besäßen, dann wäre die Einräumung dieses Antragsrechts an die Kultusgemeinden überflüssig.

gen gemäß § 23 Abs. 4 IslamG 2015. Daher ist davon auszugehen, dass diesen Einrichtungen vom Gesetzgeber bewusst kein Antragsrecht eingeräumt wurde; ihnen kommt daher überhaupt keine Parteistellung zu.

IX. Genehmigungen innerreligiöser Akte

IX.1. Allgemeines

In verschiedenen Rechtsvorschriften ist vorgesehen, dass bestimmte Akte einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft erst dann staatliche Wirksamkeit erlangen, wenn diese Akte von einer staatlichen Behörde genehmigt wurden. Es handelt sich hier regelmäßig um Akte an der Schnittstelle zwischen internem und außenwirksamem Bereich der jeweiligen Religionsgesellschaft. Zu nennen sind hier Genehmigungen interner Organisationsregelungen, aber auch die Vorschreibung von Kirchenbeiträgen.

IX.2. § 23 Abs. 1 IslamG 2015 (§ 15 Abs. 1 IsraelitenG)

§ 23 Abs. 1 IslamG 2015⁴⁸² sieht vor, dass die Verfassung der Religionsgesellschaft und die Statuten von Kultusgemeinden der Genehmigung des Kultusministers bedürfen. Aus § 23 Abs. 3 IslamG 2015 ergibt sich, dass diese Satzungen erst dann für den staatlichen Bereich wirksam werden, wenn sie vom Kultusminister bestätigt wurden.

IX.2.1. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel

§ 23 Abs. 1 und 3 IslamG 2015 sehen als zuständige Behörde ausdrücklich den Kultusminister vor. Wie bereits zu § 15 Abs. 2 IsraelitenG ausgeführt, ergibt sich auch hier aus der Tatsache, dass gemäß Abs. 3 die Regelungen zu ihrer Wirksamkeit für den staatlichen Bereich der „Bestätigung“ des Kultusministers bedürfen, dass die Rechtsform, in der der Kultusminister zu handeln hat, eine mit normativer Wirkung ist. Wie unten näher ausgeführt wird, ist der Adressatenkreis dieses Rechtsaktes jedenfalls ein bestimmbarer, weshalb als einzige vom Kultusminister zu wählende Rechtsform nur der Bescheid in Betracht kommt.

Gegen einen solchen Bescheid kommt als einziges Rechtsmittel gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht in Betracht. Der Beschwerde gegen die Verweigerung der Genehmigung nach § 23 IslamG 2015 wird schon begrifflich keine aufschiebende Wirkung zuerkannt werden, da auch mit einer Aufhebung

⁴⁸² § 15 Abs. 1 IsraelitenG ist ident zu § 23 Abs. 1 IslamG 2015.

eines Bescheides, das die Genehmigung verweigert, durch das Verwaltungsgericht, die Genehmigung von Verfassung bzw. Statuten nicht erteilt ist⁴⁸³

IX.2.2. Parteien des Verfahrens

Im Verfahren zur Genehmigung der Verfassung (samt allfälligen Anhängen, wie Verfahrensordnungen, Kultusumlagenordnungen etc.) besitzt die Islamische Religionsgesellschaft Parteistellung. Sie ist davon rechtlich betroffen, weil diese innerreligiösen Rechtsakte nur mit Bestätigung durch den Kultusminister für den staatlichen Bereich wirksam werden. Außerdem ergibt sich dies aus § 7 Z 2 IslamG 2015, wonach sie diese Akte dem Kultusminister vorzulegen hat.

Aus diesen Gründen hat die Islamische Religionsgesellschaft aber auch Parteistellung im Verfahren zur Genehmigung von Statuten einer ihrer Kultusgemeinden; auch diese sind von der Religionsgesellschaft und nicht der Kultusgemeinde dem Kultusminister vorzulegen⁴⁸⁴.

Aus den gleichen Gründen, aus denen einer Kultusgemeinde im Verfahren zur Genehmigung von ihren vertretungsbefugten Organen gemäß § 23 Abs. 2 IslamG 2015 keine Parteistellung zukommt, kommt sie ihr auch im Verfahren zur Genehmigung ihrer Statuten nicht zu⁴⁸⁵. Dies ergibt aus § 7 Z 2 IslamG 2015, wonach die Statuten einer Kultusgemeinde durch die Islamische Religionsgesellschaft dem Kultusminister vorzulegen sind.

Auch sonstige Personen besitzen im Verfahren zur Genehmigung von Akten nach § 23 Abs. 1 IslamG 2015 keine Parteistellung; Denkbar wäre allenfalls die Parteistellung einer Einrichtung, die durch die Namenswahl einer Religionsgesellschaft nach § 6 Abs. 1 Z 1 IslamG 2015 oder einer Kultusgemeinde nach § 8 Abs. 4 Z 1 IslamG 2015 in einem Recht darauf, nicht mit ihr verwechselt zu werden, verletzt sein könnte.

Allerdings wollte der Gesetzgeber den anderen Kirchen oder Religionsgesellschaften, Vereinen, Einrichtungen oder anderen Rechtsformen damit kein subjektives Recht einräumen; vielmehr dient diese Bestimmung ausschließlich dem öffentlichen Interesse an

⁴⁸³ Eder/Martschin/Schmid, Verfahrensrecht, K 9 zu § 13 VwGVG.

⁴⁸⁴ § 7 Z 2 IslamG 2015.

⁴⁸⁵ Kapitel IV.1.1. Vgl. diesbezüglich auch VwG Wien, 20. 3. 2018, VGW-101/V/051/10003/2017-13 bzw. in der Folge VfGH 28. 2. 2019, E 1874-1875/2018-12.

der Unterscheidbarkeit von juristischen Personen und anderen Einrichtungen sowie insbesondere dem Schutz der Gläubigen vor Irreführung⁴⁸⁶.

Dadurch, dass eine Islamische Religionsgesellschaft (bzw. eine Kultusgemeinde) einen ähnlichen Namen trägt wie eine bestehende andere Einrichtung, wird diese Einrichtung in ihrer Tätigkeit nicht verletzt. Dies mag für sie faktisch unangenehme Folgen nach sich ziehen, dass aber § 6 Abs. 1 Z 1 IslamG 2015 bzw. § 8 Abs. 4 Z 1 IslamG 2015 diese Einrichtung – über die Allgemeinheit hinaus – schützen und ihr somit ein subjektives Recht einräumen wollte, ist nicht erkennbar.

Anders ist dies jedoch bei der Beurteilung der Genehmigung einer Verfassung gemäß § 6 Abs. 1 IslamG 2015 im Hinblick auf ihre Z 5 zu sehen: diese Bestimmung schreibt vor, dass die Lehre einer gesetzlich anerkannten Islamischen Religionsgesellschaft sich von bestehenden gesetzlich anerkannten Kirchen bzw. Religionsgesellschaften unterscheiden muss. Die Lehre einer bestehenden gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft ist durch das in Art. 15 StGG enthaltene so genannte „Ausschließlichkeitsprinzip“ geschützt⁴⁸⁷. Bei Art. 15 StGG handelt es sich jedoch um ein Grundrecht der jeweiligen gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft, somit um ein subjektives Recht (im Verfassungsrang)⁴⁸⁸.

Die Prüfung der Einhaltung des § 6 Abs. 1 Z 5 IslamG 2015 dient daher nicht (ausschließlich) einem öffentlichen Interesse, sondern der Wahrung der Ausschließlichkeit der Lehre der bereits bestehenden gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft. Würde der Kultusminister eine Lehre genehmigen, die derjenigen einer bereits bestehenden gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft entspricht, so verletzte er deren verfassungsgesetzlich gewährleistetetes Recht nach Art. 15 StGG⁴⁸⁹. Ein solcher Bescheid muss daher nach dem Rechtsstaatsprinzip von der betroffenen gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft bekämpfbar sein; sie hat daher im Genehmigungsverfahren Parteistellung.

⁴⁸⁶ VwG Wien, 8. 8. 2016, VGW-101/069/4623/2016; VwGH 29. 12. 2017, Ro 2016/10/0043; kritisch dazu *Hammer*, Aleviten, öarr 2018, 1.

⁴⁸⁷ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 163; *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 75 f.

⁴⁸⁸ Verweis auf Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, RZ 1317.

⁴⁸⁹ VfSlg. 16.395/2001.

Anders ist dies hingegen bei einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft zu sehen: Diese kann sich nicht auf Art. 15 StGG berufen: Dieses Grundrecht kommt nur gesetzlich anerkannten Kirchen bzw. Religionsgesellschaften zu. Die einfachgesetzliche Bestimmung des § 6 Abs. 1 Z 5 IslamG 2015 selbst räumt aber kein subjektives Recht ein, das zeigt schon der an Z 1 angelehnte Wortlaut der Bestimmung. Überdies kann diesbezüglich auf die Erläuterungen zu § 4 der Regierungsvorlage⁴⁹⁰ zum BekGG verwiesen werden, weil der Wortlaut des § 5 Abs. 1 Z 5 IslamG 2015 dem § 4 Abs. 1 Z 2 BekGG entspricht: Auch die Erläuterungen dazu legen nahe dass diese Bestimmung ein vom Gesetzgeber definiertes öffentliches Interesse – nämlich auf Zulassung nur eigenständiger Bekenntnisse – umsetzen soll. Ein subjektives Recht der bereits bestehenden Bekenntnisgemeinschaft auf Exklusivität sollte damit nicht geschaffen werden.

Nur der Vollständigkeit halber sei hier erwähnt, dass auch gesetzlich anerkannte Kirchen bzw. Religionsgesellschaften aus § 6 Abs. 1 Z 5 IslamG 2015 alleine auch kein subjektives Recht ableiten können; deren subjektives Recht ergibt sich ausschließlich aus Art. 15 StGG.

IX.3. § 4 OrientKG

Ähnlich wie § 23 Abs. 1 IslamG 2015 bzw. § 15 Abs. 1 IsraelitenG sieht § 4 OrientKG vor, dass die Verfassungen der drei durch das OrientKG anerkannten orientalisch-orthodoxen Kirchen der Genehmigung des Kultusministers bedürfen.

IX.3.1. Verfassung einer orientalisch-orthodoxen Kirche

Die Genehmigung der Verfassung einer orientalisch-orthodoxen Kirche nach § 4 Abs. 2 OrientKG hat gemäß dieser Bestimmung durch den Kultusminister zu erfolgen. Das Wort „Genehmigung“ kann nur so interpretiert werden, dass die Verfassung erst durch diese Genehmigung für den staatlichen Bereich wirksam wird. Dadurch unterscheidet sich der Wortlaut etwa von § 6 Abs. 2 OrientKG, wonach Kirchengemeinden ihre Rechtspersönlichkeit bereits mit Einlangen der Anzeige beim Kultusminister erlangen⁴⁹¹. Die Genehmigung hat daher auch hier einen normativen Inhalt, ist also – da der Adressatenkreis bestimmbar ist – ein Bescheid.

⁴⁹⁰ RV 20. GP 938 BlgNR.

⁴⁹¹ Kapitel IV.1.2.3.

Bestimmbar ist der Adressatenkreis deshalb, weil nur die entsprechende orientalisch-orthodoxe Kirche, deren Verfassung genehmigt werden soll, Parteistellung besitzt. Zum Unterschied zur Genehmigung der Verfassung einer Islamischen Religionsgesellschaft liegt hier auch kein Fall vor, wonach man die Frage der Parteistellung bestimmter Personen näher erörtern müsste.

Auch das Rechtsmittel gegen eine Verweigerung der Genehmigung der Verfassung ist unstrittig: Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG steht die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht offen.

IX.3.2. Statuten einer orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinde

Die Genehmigung der Satzung einer orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinde ist nicht anders zu beurteilen als die Genehmigung der Verfassung einer orientalisch-orthodoxen Kirche bzw. der Genehmigung der Statuten einer israelitischen Kultusgemeinde bzw. einer Islamischen Religionsgesellschaft: Aus denselben Gründen wie oben angeführt hat die Genehmigung durch den Kultusminister mit Bescheid zu erfolgen (bzw. abgewiesen zu werden), das mögliche Rechtsmittel dagegen ist wieder die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht.

Zur Parteistellung ist das oben Ausgeführte auch hier gültig. Allerdings ist nicht völlig deutlich, wer den Antrag auf Genehmigung der Satzung einzubringen hat. Klar ausgedrückt ist die Antragslegitimation im Falle der Neuerrichtung einer Kirchengemeinde nach § 6 Abs. 2 OrientKG. In diesem Fall hat das vertretungsbefugte Organ der Kirche die Satzung der Mitteilung über die Errichtung einer Kirchengemeinde anzuschließen.

Es ist jedoch davon auszugehen, dass auch bei einer Änderung oder Neuerlassung der Satzung einer Kirchengemeinde diese vom vertretungsbefugten Organ der Kirche und nicht der Kirchengemeinde dem Kultusminister vorzulegen ist. Das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 6 Abs. 2 letzter Satz OrientKG. Dieser Satz hat nämlich zum Inhalt, dass der Errichtungsanzeige unter einem die Satzung angeschlossen werden soll, damit beides unter einem behandelt werden kann; es soll erkennbar dadurch keine Änderung der Antragslegitimation normiert werden. Wäre dies nämlich beabsichtigt gewesen, so wäre der Satz deutlicher dahingehend formuliert worden, dass – abweichend von anderen Fällen – in diesem Fall das vertretungsbefugte Organ der Kirche die Satzung einzubringen habe.

Auch die allgemeinen religionsrechtlichen Überlegungen, die bereits zur Frage der Parteistellung einer Kultusgemeinde im Verfahren zur Genehmigung ihrer Statuten nach § 23 Abs. 1 IslamG 2015 angestellt wurden, sind hier zutreffend: Es soll auch hier zunächst von der Kirchenleitung die innerreligiöse Zulässigkeit der Satzung bzw. ihrer Änderung geprüft werden und erst dann die staatliche Genehmigung beantragt werden.

All dies spricht dafür anzunehmen, dass in allen Fällen die Satzung bzw. Änderung der Satzung von dem vertretungsbefugten Organ der Kirche und nicht von der Kirchengemeinde dem Kultusminister zur Genehmigung vorzulegen ist. Diese Gründe sprechen dann auch dafür, eine Parteistellung der Kirchengemeinde nicht anzunehmen. Auch diesbezüglich gilt das bei der Erörterung der Parteistellung der Kultusgemeinde einer Islamischen Religionsgesellschaft im Verfahren zur Genehmigung ihrer Statuten Ausgeführte analog.

Erst recht haben daher auch andere Kirchengemeinden keine Parteistellung wegen der Verwechselbarkeit des Namens: Nach § 4 Abs. 2 Z 1 OrientKG hat die Satzung einer orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinde den Namen dieser Kirchengemeinde zu enthalten; dieser hat sich vom Namen anderer Kirchengemeinden zu unterscheiden. Auch in diesem Fall gilt das zu § 23 IslamG 2015 Ausgeführte: Diese Bestimmung soll das öffentliche Interesse an der Unterscheidbarkeit der Kirchengemeinden sichern, aber einer bestehenden Kirchengemeinde kein subjektives Recht einräumen. Auch andere – bereits bestehende – Kirchengemeinden haben daher im Verfahren zur Genehmigung der Satzung einer Kirchengemeinde keinerlei Parteistellung. So wie das Verfahren zur Genehmigung der Verfassung einer orientalisch-orthodoxen Kirche ist das Verfahren zur Genehmigung einer orientalisch-orthodoxen Kirchengemeinde ein Einparteienverfahren.

IX.4. §§ 4 bis 6 AnerkennungsG

IX.4.1. Allgemeines

§ 4 AnerkennungsG regelt, dass zur Errichtung von Kultusgemeinden und von Bezirken von Kultusgemeinden bzw. deren Änderung die Genehmigung des Kultusministers erforderlich ist. § 6 AnerkennungsG regelt in Zusammenhang damit, dass Statute der Kultusgemeinde gemeinsam mit der Genehmigung der Kultusgemeinde selbst ebenfalls vom Kultusminister zu genehmigen sind.

Zunächst ist zu klären, ob diese Vorschriften noch dem Rechtsbestand angehören, dies wird nämlich in der Literatur teilweise bestritten⁴⁹². Argumentiert wird dies damit, dass diese Bestimmungen im Widerspruch zu Art. 15 StGG stünden, weil sie die innere Organisation der gesetzlich anerkannten Kirche bzw. Religionsgesellschaft bestimmen, damit verfassungswidrig seien. Nun ist aber Art. 15 StGG am 1. Mai 1945, also nach Wiederkrafttreten des AnerkennungsG durch das R-ÜG wieder in Geltung gesetzt worden, hätte damit also nach dem Grundsatz „lex posterior derogat legi priori“ allen zum Wiederkrafttretenszeitpunkt des Art. 15 StGG widersprechenden Bestimmungen materiell derogiert.

Dazu ist auszuführen, dass es sich bei der lex posterior-Regelung um keine positivrechtlich normierte Vorschrift handelt, diese wird lediglich aus den Erzeugungsregelungen von Gesetzen des B-VG abgeleitet⁴⁹³. Insofern nämlich Gesetze und Verordnungen – anders als Bescheide und Urteile – nicht der Rechtskraft fähig sind, sondern nach den entsprechenden Erzeugungsregeln auch jederzeit wieder abgeändert werden können, wird davon ausgegangen, dass der Gesetzgeber, wenn er eine Vorschrift erlässt, implizit anordnet, dass alle früher erlassenen Vorschriften, die dieser Vorschrift widersprechen, gleichzeitig aufgehoben werden, auch wenn er dies nicht explizit so angeordnet hat.

Im Verhältnis einer Verfassungsnorm zu einer einfach-gesetzlichen Norm ist diese Fiktion jedoch nicht ohne Weiteres anzuwenden⁴⁹⁴: Wie sich aus mehreren Bestimmungen des B-VG ergibt⁴⁹⁵, ist nämlich davon auszugehen, dass die Verfassung grundsätzlich anordnet, dass niederrangigere Vorschriften, die höherrangigen Vorschriften widersprechen, trotzdem zunächst in Geltung bleiben sollen, bis sie von der zuständigen Stelle auf-

⁴⁹² *Gampl*, Staatskirchenrecht, 311; *Schwendenwein*, Staatskirchenrecht, 735. AA *Schima*, Aspekte, 211 ff.

⁴⁹³ *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, RZ 519 ff. Siehe auch *Wiederin*, Verbotsgesetz, 75.

⁴⁹⁴ *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 519 ff. betont zurecht, dass die lex-posterior Regel grundsätzlich nur im Verhältnis von Regeln gleicher Stufe anzuwenden ist, nicht aber etwa im Verhältnis eines einfachen Gesetzes zu einer Verfassungsnorm.

Im Verhältnis des Art. 15 StGG zu § 4 AnerkennungsG kommt noch hinzu, dass Art. 15 StGG die generelle Norm und § 4 AnerkennungsG eine dazu spezielle Norm ist, was wohl – würde man die lex-specialis Regel anwenden – zur Problematik führte, dass eine spätere generelle einer früheren spezielleren Norm widerspricht; dies brächte weitere Probleme bei der Auslegung des Verhältnisses der beiden Normen zueinander mit sich (vgl. *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 520).

⁴⁹⁵ ZB. Art. 130 B-VG für Bescheide, Art. 133 B-VG für Erkenntnisse und Beschlüsse der Verwaltungsgerichte, Art. 139 B-VG für Verordnungen und Art. 140 B-VG für Gesetze.

gehoben werden. Dieser Grundsatz ist auch in diesen Fällen anzuwenden: Das vollständige Wiederinkrafttreten des B-VG sollte daher nicht dazu führen, dass sämtlichen unterverfassungsgesetzlichen Normen, die zu diesem Zeitpunkt dem Rechtsbestand angehört und der Verfassung widersprochen haben, automatisch als derogiert gelten; Dies wäre dem Willen des Verfassungsgesetzgebers nicht zusinnbar gewesen⁴⁹⁶.

Es muss vielmehr jeweils im Einzelfall aus besonderen Umständen auszulegen sein, dass der Verfassungsgesetzgeber mit der Erlassung einer Verfassungsnorm bestimmte einfachgesetzliche Normen aufheben wollte. Das kann sich aus einer expliziten Normierung, aber auch daraus ergeben, dass die einfachgesetzliche Norm in so offenkundigem Widerspruch zu der Verfassungsnorm steht, dass dem Verfassungsgesetzgeber nicht zusinnbar ist, dass er die einfachgesetzliche Norm weiterbestehen lassen wollte⁴⁹⁷.

Dies ist im konkreten Fall nicht anzunehmen: Eine Anordnung des Verfassungsgesetzgebers, dass alle einfachgesetzlichen Normen, die Normen im Verfassungsrang im Allgemeinen und Art. 15 StGG im Besonderen widersprechen, mit vollständigem Wiederinkrafttreten des B-VG und seiner Nebengesetze außer Kraft treten sollen, gibt es nicht. Und die §§ 4 ff. AnerkennungsG mögen im Hinblick auf Art. 15 StGG durchaus problematisierbar sein⁴⁹⁸: Sie stehen aber jedenfalls nicht in einem so offenkundigen Widerspruch zu Art. 15 StGG, dass davon ausgegangen werden muss, dass ihnen durch das

⁴⁹⁶ Antonioli/Koja, Verwaltungsrecht, 206.

⁴⁹⁷ VfSlg. 5630/1967, 5811/1968, 7152/1973, 11.574/1987. Ein solcher Fall lag etwa bei der Rechtslage vor, die für das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 449/1925 maßgeblich war. Der Verfassungsgerichtshof judizierte in diesem Erkenntnis die Derogation des § 48 Abs. 2 Reichsvolksschulgesetz durch den V. Abschnitt des StV von St. Germain auch ausdrücklich mit Hinweis auf Art. 62 StV. St. Germain (der gemäß Art. 149 Abs. 1 B-VG ebenfalls wie der gesamte V. Abschnitt des StV St. Germain im Verfassungsrang steht), wonach sich Österreich mit diesem Vertrag verpflichtete, dass kein Gesetz, keine Verordnung und keine amtliche Handlung mit den Bestimmungen des V. Abschnitts im Widerspruch stehe.

⁴⁹⁸ Zu beachten ist diesbezüglich auch, dass die §§ 4 bis 6 AnerkennungsG in der Literatur nicht in toto als mit Art. 15 StGG unvereinbar gesehen werden (*Schwendenwein*, Staatskirchenrecht, 736, *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 108); allein daraus ergibt sich schon, dass diesen Bestimmungen nicht durch Art. 15 StGG komplett derogiert werden konnte. *Schwendenwein* hält die Bestimmung nur insofern für verfassungswidrig, als sie sich auf den „Internbereich“ der Religionsgesellschaft bezieht. Ähnlich argumentieren *Kalb/Potz/Schinkele*, die davon ausgehen, dass die gegenständlichen Materien nur insofern geregelt werden müssen, als sie Außenwirkungen besitzen.

Auch *Gampl*, Staatskirchenrecht, 312, nimmt ein Außerkrafttreten des § 4 AnerkennungsG nur insofern an, als sie für den Internbereich der Religionsgesellschaft Relevanz besitzt. Zusammenfassend kann daher gesagt werden, dass § 4 AnerkennungsG jedenfalls nicht komplett außer Kraft getreten ist. Nur für diesen Fall bestünde im Rahmen dieser Arbeit kein Grund mehr, sich mit dieser Bestimmung auseinanderzusetzen.

Wiederinkrafttreten des Art. 15 StGG materiell derogiert wurde⁴⁹⁹. Es ist daher davon auszugehen, dass diese Bestimmungen weiterhin dem Rechtsbestand angehören⁵⁰⁰.

IX.4.2. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel

Wie sich aus § 5 AnerkennungsG ergibt, darf sich eine Kultusgemeinde (jedenfalls für den staatlichen Bereich) erst dann konstituieren, wenn sie vom Kultusminister genehmigt wurde⁵⁰¹. Daraus ergibt sich, dass die Genehmigung für die Religionsgesellschaft Rechtswirkungen entfaltet, bei der Genehmigung handelt es sich also wieder um einen normativen Akt, der an eine bestimmbare Zahl von Adressaten gerichtet ist, die Genehmigung ist daher in Form eines Bescheides zu erteilen. Das dagegen zu erhebende Rechtsmittel ist daher ebenfalls die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG.

§ 6 AnerkennungsG regelt, dass die Statuten einer Kultusgemeinde dem Errichtungsantrag beizulegen sind und die Genehmigung der Statuten dem Kultusminister obliegt. Aus diesem Wortlaut ist davon auszugehen, dass auch die Genehmigung der Errichtung der Kultusgemeinde selbst dem Kultusminister obliegt, sonst hätte die Beilage der Statuten zum Errichtungsantrag keinen Sinn⁵⁰².

Zu prüfen ist, wer zuständige Behörde zur Errichtung und Änderung von Bezirken bzw. zur Änderung der Abgrenzung von Kultusgemeinden ist. Zum Unterschied zur Genehmigung der Errichtung von Kultusgemeinden ist dafür nämlich nicht nur keine zuständige Behörde normiert, sondern es fehlt zum Unterschied zur Genehmigung der Errichtung einer Kultusgemeinde auch eine § 6 AnerkennungsG vergleichbare Bestimmung.

Insoweit es um die Änderung der Grenzen bestehender Kultusgemeinden geht, liegt in Wahrheit allerdings doch eine Änderung der Statuten der bestehenden Kultusgemeinden

⁴⁹⁹ Schima, Aspekte, 211.

⁵⁰⁰ Der Frage, ob bzw. inwieweit diese Bestimmungen tatsächlich verfassungswidrig sind bzw. ob gegebenenfalls eine verfassungskonforme Interpretation möglich ist, soll in dieser Untersuchung nicht weiter nachgegangen werden.

⁵⁰¹ Für die hier zu diskutierende Fragestellung ist es dabei unerheblich, ob die Erledigung der Kultusbehörde eine „Genehmigung“ oder eine „genehmigende Kenntnisnahme“ ist (vgl. Schima, Aspekte, 211).

Unbestritten ist, dass die Errichtung der Kultusgemeinde erst erfolgen darf, wenn die Genehmigung der Kultusbehörde erfolgt ist, weshalb für die Genehmigung der Behörde aus rechtsstaatlichen Gründen nur die Rechtsform des Bescheides offen steht.

⁵⁰² Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 736.

vor, wie sich aus § 6 Z 1 AnerkennungsG ergibt. Man wird daher auch in diesem Fall von einer Zuständigkeit des Kultusministers gemäß § 6 letzter Satz AnerkennungsG auszugehen haben.

Insoweit die Zuständigkeit zur Genehmigung von Bezirken bzw. deren Abgrenzung gefragt ist, liegt eine explizite Zuständigkeitsfestlegung nicht vor. Es ist daher fraglich, ob sich aus dem AnerkennungsG eine Zuständigkeitsregel sonst interpretativ ableiten lässt oder ob die allgemeine Zuständigkeitsregelung des § 2 AVG anzuwenden ist und die Zuständigkeit für diese Genehmigungen den Bezirksverwaltungsbehörden zukommt.

Hierbei ist Folgendes zu beachten: Nach § 13 AnerkennungsG benötigt die Vereinigung mehrerer Kultusgemeinden zu einer gemeinsamen Tätigkeit der Genehmigung des Kultusministers; bei der Begründung bzw. Änderung von Bezirken handelt es sich generell um die gemeinsame Besorgung von mehreren Tätigkeiten durch den Kultusgemeinden übergeordnete Einheiten; man kann also davon ausgehen, dass solche Bezirke in vielen Fällen den Tatbestand des § 13 AnerkennungsG erfüllen, sollten sie dies nicht tun, wäre wohl die Zuständigkeit des Kultusministers im Wege eines Größenschlusses anzunehmen: Wenn für die Genehmigung der Errichtung und Änderung von Kultusgemeinden bzw. deren Grenzen und für die Verbindung von einzelnen Tätigkeiten mehrerer Kultusgemeinden die Zuständigkeit des Kultusministers vorgesehen ist, dann umso mehr noch für die Einrichtung kompletter Organisationseinheiten, die den Kultusgemeinden übergeordnet sind.

Es wird daher wohl für die staatliche Genehmigung von Errichtung und Änderung von Bezirken – obwohl nicht ausdrücklich genannt – ebenfalls die Zuständigkeit des Kultusministers anzunehmen sein, obwohl dies nicht explizit so geregelt ist.

IX.4.3. Parteistellung

Dieselben Argumente zur Vorlage der Genehmigung von Statuten einer Kultusgemeinde nach § 15 IsraelitenG bzw. einer Kirchengemeinde nach § 4 OrientKG – insbesondere die Wahrung der Oberhoheit der Religionsgesellschaft im Sinne des Art. 15 StGG – sprechen auch im Fall des § 4 AnerkennungsG dafür, davon auszugehen, dass die Vorlage der Anträge zur Genehmigung an den Kultusminister durch Organe der Religionsgesellschaft und nicht durch solche der Kultusgemeinde(n) zu erfolgen hat; dieselben Gründe sprechen auch dafür, den Kultusgemeinden und Bezirken selbst keine Parteistellung zuzuer-

kennen, sodass auch in diesen Fällen von Einparteienverfahren in dem Sinne, dass lediglich die gesetzlich anerkannte Religionsgesellschaft selbst Parteistellung besitzt, auszugehen ist.

IX.5. § 13 AnerkennungsG

IX.5.1. Allgemeines

Wie auch bei § 4 AnerkennungsG wird auch bei § 13 AnerkennungsG teilweise die Auffassung vertreten, dass dieser Bestimmung durch das Wiederinkrafttreten des B-VG im Jahr 1945 materiell derogiert wurde⁵⁰³. So wie bei § 4 AnerkennungsG gilt auch hier, dass mit der Wiederinkraftsetzung des Art. 15 StGG nicht die Außerkraftsetzung des § 13 AnerkennungsG intendiert war, sodass davon auszugehen ist, dass auch § 13 AnerkennungsG weiterhin dem Rechtsbestand angehört.

IX.5.2. Rechtsform, Behörde, Rechtsmittel

Auch bezüglich der „Gestattung“ gemäß § 13 AnerkennungsG ist nicht ausdrücklich normiert, in welcher Rechtsform diese zu ergehen hat: Im Unterschied zu § 4 AnerkennungsG, bei dem sich aus § 5 letzter Satz ergab, dass die Genehmigung bescheidförmig zu erteilen ist, sieht das AnerkennungsG für ein Verfahren nach § 13 keine solche Anordnung vor. Dennoch wird man auch in Verfahren nach dieser Bestimmung davon auszugehen haben, dass ein Verfahren durch Bescheid zu erledigen ist. Darauf deutet das Wort „Gestattung“ hin, das von seiner Bedeutung her impliziert, dass aufgrund dieser Gestattung eine Handlung erlaubt ist. Erst mit dieser Gestattung ist daher die gemeinsame Tätigkeit mehrerer Kultusgemeinden erlaubt, es ändert sich somit die Rechtslage für die Religionsgesellschaft (bzw. die betroffenen Kultusgemeinden).

Die bescheiderlassende Behörde ist im § 13 AnerkennungsG ausdrücklich normiert, nämlich der Kultusminister. Das gegen dessen Bescheid zu erhebende Rechtsmittel ist wieder die Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG.

IX.5.3. Parteistellung

Dieselben Überlegungen wie zu § 4 AnerkennungsG treffen auch zu § 13 AnerkennungsG zu; auch das Verfahren nach dieser Bestimmung ist ein Einparteienverfahren,

⁵⁰³ *Gampl*, Staatskirchenrecht, 317; *Gampl/Potz/Schinkele*, Staatskirchenrecht, 154; *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 108; *Schwendenwein*, Staatskirchenrecht, 748.

lediglich der Religionsgesellschaft kommt Parteistellung zu, somit nicht den betroffenen Kultusgemeinden.

IX.6. § 3 Abs. 2 KBG

IX.6.1. Rechtsform, Rechtsmittel

§ 3 Abs. 2 KBG sieht vor, dass die Kirchenbeitragsordnungen und die die Kirchenbeiträge (der Katholischen, der Evangelischen und der Altkatholischen Kirchen) festsetzenden Beschlüsse der staatsaufsichtsbehördlichen Genehmigung bedürfen. Das Wort Genehmigung deutet klar darauf hin, dass es sich bei diesem Akt des Staates um einen normativen Akt handelt, dies umso mehr, als es sich nach dem Wortlaut des Gesetzes um einen Akt des Staates im Rahmen der Aufsicht über diese Kirchen handelt. Jedenfalls ist die Zahl der Normadressaten eine bestimmbare, weshalb diese Genehmigung in Form des Bescheides zu ergehen hat⁵⁰⁴.

Für die Entscheidung für diese Rechtsform ist nicht relevant, was der Inhalt dieser Genehmigung ist, insbesondere, ob mit diesem Rechtsakt, wie es Praxis ist, die jeweilige Kirchenbeitragsordnung nur „genehmigend zur Kenntnis“ genommen wird⁵⁰⁵.

Aus der Tatsache, dass es sich bei dieser Genehmigung nach § 3 Abs. 2 KBG um einen Bescheid handelt, folgt daher nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG, dass dagegen das Rechtsmittel der Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht offen steht.

IX.6.2. Behörde

§ 3 Abs. 2 KBG selbst nennt keine Behörde, die zur Erlassung des Genehmigungsbescheides zuständig ist. Die näheren Regelungen zur Zuständigkeitsverteilung ergeben sich aus § 6 Abs. 2 KBG; demnach waren die Behörden vom Reichsstatthalter zu bestimmen. Dies wurde durch die BefugnisVO, bestimmt. Gemäß § 1 II Z 6 BefugnisVO war für die Genehmigung kirchlicher Abgaben der Reichsminister für die kirchlichen Angelegenheiten zuständig.

⁵⁰⁴ Dies sieht auch der Verfassungsgerichtshof so, vgl. VfSlg. 3657/1959 (siehe unten).

⁵⁰⁵ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 411; *Gampl*, Staatskirchenrecht, 272; *Schwendenwein*, Staatskirchenrecht, 272 ff.

Da die Zuständigkeiten der obersten Reichsbehörden, soweit sie für Österreich galten, auf die sachlich in Betracht kommenden Staatsämter übertragen⁵⁰⁶ wurden, folgt daraus, dass zur Genehmigung nach § 3 Abs. 2 KBG der Kultusminister zuständig ist⁵⁰⁷.

IX.6.3. Parteien

Als Parteien des Verfahrens kommen im Wesentlichen die antragstellenden Kirchen bzw. im Fall der Katholischen Kirche die Diözesen, sowie die kirchenbeitragspflichtigen Mitglieder der jeweiligen Kirche infrage.

Laut der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes handelt es sich bei der Genehmigung nach § 3 Abs. 2 KBG um einen Bescheid, der lediglich den Inhalt hat, dass der Staat ausspricht, dass vom Standpunkt des Bundes aus gegen die Kirchenbeitragsordnung keine Bedenken bestehen. Dieser Bescheid ist daher ausschließlich an die jeweilige Kirche (Diözese) gerichtet⁵⁰⁸.

Dies ist nur konsequent: Zum einen ergibt sich dies aus dem Wortlaut der Bestimmung, der von einer „staatsaufsichtlichen Genehmigung“ spricht. Eine Staatsaufsicht kann jedoch nicht gegenüber den Kirchenbeitragspflichtigen, sondern nur gegenüber den betroffenen Kirchen ausgeübt werden. Den Kirchenbeitragspflichtigen gegenüber gibt es auch nichts, was genehmigt werden müsste; diese könnten durch diese Norm allenfalls zur Zahlung des Kirchenbeitrags verpflichtet werden. Daher ist aufgrund dieses Wortlauts davon auszugehen, dass dieser Bescheid nur gegenüber der Stelle, die die Kirchenbeitragsordnung erlassen hat, ergeht.

Im Übrigen ist auch auszuführen, dass ein Rechtsakt, der sich an alle kirchenbeitragspflichtigen Mitglieder der jeweiligen Kirche richtet, kein Rechtsakt wäre, der an eine bestimmbare Anzahl von Rechtsunterworfenen gerichtet wäre. Es müsste dann die Genehmigung in Form einer Verordnung erteilt bzw. verweigert werden.

⁵⁰⁶ § 2 Abs. 2 Behörden-ÜG.

⁵⁰⁷ Klecatsky-Weiler, Staatskirchenrecht, 155; Gampl, Staatskirchenrecht, 272; Schwendenwein, Staatskirchenrecht, 272; Rieger-Sagburg-Schima, RL, 13.

⁵⁰⁸ VfSlg. 3657/1959.

X. Auskünfte und Bestätigungen

X.1. Allgemeines

Mehrere Bestimmungen des Kultusrechts sehen vor, dass die Behörde Auskünfte zu erteilen und Bestätigungen auszustellen hat⁵⁰⁹. Diese Auskünfte und Bestätigungen beziehen sich auf Anschriften und vor allem die außenvertretungsbefugten Organe einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft bzw. einer religiösen Bekenntnisgemeinschaft.

In all diesen Fällen ist wieder zu prüfen, wer diese Auskünfte bzw. Bestätigungen zu erteilen hat und ob es bei rechtswidrigen Handlungen ein Rechtsmittel gibt, bejahendenfalls, welches. Zunächst ist jedoch zu prüfen, um welche Rechtsform es sich bei den Auskünften bzw. Bestätigungen handelt.

X.2. Rechtsform der Auskunft bzw. Bestätigung

Sowohl bei der Erteilung von Auskünften als auch bei der Ausstellung von Bestätigungen handelt es sich nicht um Handlungen, bei denen rechtsverbindliche Willenserklärungen abgegeben werden, sondern um „Wissenserklärungen“, mit denen Tatsachen mitgeteilt werden⁵¹⁰. Damit liegt also keine normative Handlung vor, die Rechtsform des Bescheides kommt somit nicht infrage.

Ist die Auskunft bzw. Bestätigung keine verbindliche Willens-, sondern eine Wissenserklärung, so ist zu prüfen, ob es sich um einen Akt der (schlichten) Hoheitsverwaltung oder der Privatwirtschaftsverwaltung handelt. Im Sinne des unter II.9.2 Ausgeführten ist hierbei zu beachten, dass diese Bestätigungen in einem Naheverhältnis zu den hoheitlichen Vollzugstätigkeiten der Kultusverwaltung stehen: Diese Auskünfte und Bestätigungen stehen mit der Tätigkeit der Anerkennung von der gesetzlich anerkannten Kirchen

⁵⁰⁹ § 4 Abs. 3 ProtestantengG, § 11 OrthodoxenG, § 10 BekGG, § 7 OrientKG. In § 4 Abs. 3 ProtestantengG ist die Bekanntgabe allerdings von der Evangelischen Kirchenleitung vorzunehmen.

⁵¹⁰ *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 34 ff.; *Wieser*, Art. 20 Abs. 4 B-VG, RZ 58, für Auskünfte nach dem Auskunftspflichtgesetz; allgemein zu Auskünften: *Antoniolli/Koja*, Verwaltungsrecht, 26, 404. Diese Aussage ist auf Auskünfte nach den kultusrechtlichen Bestimmungen übertragbar. Ganz deutlich ergibt sich dies aus der Regierungsvorlage zum OrientKG (22. GP, 8 BlgNR.), in der bei § 7 OrientKG auf das AuskunftspflG verwiesen wird. Wegen der gleichartigen Natur wird man dies auch für die Auskünfte und Bestätigungen aus den anderen hier zu behandelnden Vorschriften anzunehmen haben.

und Religionsgesellschaften bzw. der Bekenntnisgemeinschaften, sowie mit der Entgegennahme von Statuten und außenvertretungsbefugten Organen, vergleichbar dem Vereinsregister oder dem Firmenbuch in unmittelbarem Zusammenhang. Der Zweck ist, dass es eine „neutrale“ Stelle gibt, die solche Auskünfte erteilen kann.

Daher handeln die auskunfterteilenden Organe eben nicht wie jeder andere Private, sodass man im Sinne der Lehre und Judikatur⁵¹¹ diese Tätigkeit als eine hoheitliche anzusehen hat. Es sind diese Tätigkeiten somit Aufgaben der schlichten Hoheitsverwaltung.

Eine gesonderte Betrachtung dieser Frage ist jedoch für § 4 Abs. 3 ProtestantenG notwendig, handelt es sich doch bei der Evangelischen Kirchenleitung um kein staatliches, sondern ein kirchliches Organ. Es ist daher zu prüfen, ob sich nicht daraus eine andere Beurteilung ergibt.

X.3. Behörden

X.3.1. Die Fälle außerhalb des ProtestantenG

Sowohl § 11 OrthodoxenG als auch § 7 OrientKG sehen als zuständiges Organ den Kultusminister vor. § 10 BekGG regelt dies nicht eindeutig: Abs. 1 verpflichtet den Kultusminister zur Führung eines Registers, Abs. 3 regelt lediglich, dass unter bestimmten Voraussetzungen Auskünfte zu erteilen bzw. Bestätigungen auszustellen sind. Wer dies zu tun hat, ist nicht ausdrücklich geregelt.

Aus dem systematischen Zusammenspiel der drei Absätze des § 10 BekGG wird man jedoch davon auszugehen haben, dass diese Bestätigungen und Auskünfte ebenfalls durch den Kultusminister auszustellen bzw. zu erteilen sind. Abs. 3 ist nämlich offenkundig nicht isoliert zu betrachten, sondern steht in systematischem Zusammenhang zu den beiden anderen Absätzen des § 10 BekGG.

Dies wird auch aus den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des BekGG deutlich, in denen dargelegt wird, dass die für die Bestätigungen betreffend die handlungsbefugten Organe erforderlichen Daten aus dem öffentlichen Register entnommen werden sollen, somit zwischen Register und Bestätigungen eine Einheit besteht.

⁵¹¹ *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, RZ 701; *Antoniolli-Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 26; *Perthold-Stoitzner*, Auskunftspflicht, 39.

X.3.2. § 4 Abs. 3 ProtestantenG

X.3.2.1. Akt des Staates oder der Evangelischen Kirche

§ 4 Abs. 3 ProtestantenG überträgt die Aufgabe der Auskunfterteilung über außenvertretungsbefugte Organe von Einrichtungen der Evangelischen Kirche mit eigener Rechtspersönlichkeit der evangelischen Kirchenleitung. Bei dieser handelt es sich – wie bereits ausgeführt – um kein staatliches Organ. Fraglich ist daher, ob sich aus diesem Umstand für die Qualifikation der „Bekanntgabe“ nach § 4 Abs. 3 ProtestantenG als Akt der schlichten Hoheitsverwaltung eine Änderung ergibt. Prinzipiell sind dabei zwei verschiedene Lösungsrichtungen denkbar:

- Zum einen kann die Auffassung vertreten werden, dass die Tatsache, dass die „Bekanntgabe“ durch ein nichtstaatliches Organ erfolgt, nichts daran ändert, dass die Maßnahme hoheitlich ist, als Konsequenz wird dann die Evangelische Kirchenleitung funktional als Organ des Bundes tätig⁵¹²;
- Umgekehrt könnte aber gerade dieser Umstand ausschlaggebend dafür sein, dass dieser Akt als ein nichthoheitlicher anzusehen ist, die Auskunfterteilung also nicht ein Akt des Staates, sondern ein Akt der Evangelischen Kirche ist.

Das ProtestantenG selbst trifft dazu keine Aussage, auch die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des ProtestantenG⁵¹³ setzen sich mit diesem Thema nicht auseinander. Den Erläuternden Bemerkungen kann lediglich entnommen werden, dass der Evangelischen Kirchenleitung durch diese Bestimmung eine „Auskunftspflicht“ auferlegt wird, weil nur sie über die Evidenz aller in Rede stehenden Personen verfügt. Dem Kultusminister komme lediglich eine „subsidiäre“ Auskunfterteilung nach Maßgabe dessen, was ihm von der Evangelischen Kirchenleitung mitgeteilt werde, zu.

Immerhin ergibt sich daraus, dass der Gesetzgeber offensichtlich die Auskunft durch die Evangelische Kirchenleitung und die „subsidiäre“ Auskunft durch den Kultusminister als grundsätzlich gleichartig ansieht; geht man aufgrund der unter X.3.1. angeführten Gründe davon aus, dass die Auskunft durch den Kultusminister hoheitlicher Art ist, so würde dies,

⁵¹² Raschauer, Verwaltungsrecht, RZ 109, 114.

⁵¹³ RV 9. GP, 448 BlgNR.

folgt man dem Ansatz, zu dem die Ausführungen in den Erläuternden Bemerkungen führen, im Ergebnis bedeuten, dass auch die „Bekanntgabe“ durch die Evangelische Kirchenleitung ein Akt der staatlichen Hoheitsverwaltung ist.

Für die Auffassung, dass die Auskunfterteilung als ein staatlicher Akt anzusehen ist, spricht auch, dass das Protestanteng die diese Aufgabe nicht einfach der Evangelischen Kirche überträgt, und ihr überlässt, welches ihrer Organe dies wahrzunehmen hat, sondern, dass das Gesetz damit ein ganz bestimmtes Organ der Evangelischen Kirche betraut.

Für eine Wahl zwischen den beiden Varianten ist allerdings zunächst zu prüfen, ob nicht eine der beiden Varianten schon deswegen ausscheidet, weil sie verfassungsrechtlich nicht zulässig ist. Da nämlich der Wortlaut des § 4 Abs. 3 Protestanteng grundsätzlich keine der beiden Möglichkeiten ausschließt, würde die Tatsache, dass eine der beiden Varianten verfassungswidrig ist, dazu führen, dass sie aufgrund verfassungskonformer Interpretation als eine zulässige Auslegung ausscheidet und somit nur die andere Auslegung übrigbleibt.

Nun wird es gegen die Deutung der Auskunftsverpflichtung für die Evangelische Kirchenleitung als Anordnung zur Setzung eines nichthoheitlichen Aktes der Evangelischen Kirche keine verfassungsrechtlichen Bedenken geben⁵¹⁴.

Bei der Betrauung der Evangelischen Kirchenleitung, also einer nichtstaatlichen Stelle, mit einer staatlichen Tätigkeit, bedarf dies jedoch näherer Betrachtung. Im Konkreten ist zu untersuchen, ob das (nichtstaatliche) Organ Evangelische Kirchenleitung überhaupt mit der Vornahme staatlicher Handlungen betraut werden darf.

⁵¹⁴ Das einzige Bedenken, dass es sich dabei um einen Fall der inneren Angelegenheiten der Evangelischen Kirche handelt, wird man schon damit entkräften können, dass solche Auskunftsverpflichtungen dem Staat gegenüber bei mehreren gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften bestehen, und immer als solche der äußeren Rechtsverhältnisse angesehen werden, weil durch die außenvertretungsbefugten Organe die Religionsgesellschaft anderen Rechtspersonen gegenüber in Erscheinung tritt. Nichts anderes kann aber gelten, wenn diese Auskunft nicht dem Staat, sondern anderen gegeben wird.

Im Übrigen wäre diese Verpflichtung zur Auskunft – wäre sie Teil der inneren Angelegenheiten – genauso verfassungswidrig, wenn eine solche Auskunft von der Evangelischen Kirchenleitung für den Staat zu erteilen wäre; eine solche Überlegung könnte daher nicht zu einer verfassungskonformen Interpretation der Bestimmung führen.

X.3.2.2. Zulässigkeit der Beleihung der Evangelischen Kirchenleitung

Der Verfassungsgerichtshof hat – beginnend mit dem so genannten „Austro-Control-Erkenntnis“⁵¹⁵ – in ständiger Rechtsprechung judiziert, dass die Übertragung hoheitlicher Befugnisse auf eine private (physische oder juristische) Person grundsätzlich zulässig ist⁵¹⁶. Bedingungen für die Zulässigkeit einer solchen Beleihung sind

- die Übertragung muss dem verfassungsrechtlichen Sachlichkeitsgebot und dem verfassungsrechtlichen Effizienzgebot entsprechen;
- es dürfen nur vereinzelte Aufgaben übertragen werden, insbesondere darf eine solche Einrichtung nicht mit der Vollziehung eines kompletten Kompetenztatbestands betraut werden;
- der Weisungszusammenhang zu einem obersten Organ der Vollziehung, das dem Nationalrat bzw. den Landtagen politisch und rechtlich verantwortlich ist, muss gewahrt sein und schließlich
- dürfen nicht Aufgaben der inneren oder äußeren Sicherheit bzw. des Verwaltungsstrafrechts übertragen werden.

Diese Bedingungen gelten nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes gleichermaßen, wenn eine juristische Person des Privatrechts wie eine juristische Person des öffentlichen Rechts (wie etwa eine gesetzlich anerkannte Kirche oder Religionsgesellschaft) mit hoheitlichen Aufgaben betraut wird.

Die meisten dieser Kriterien sind zweifellos gegeben: Dass die Maßnahme sachlich gerechtfertigt und effizient ist, wird schon in den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage dargelegt: Die Daten die bekanntgegeben werden sollen, sind der Evangelischen Kirchenleitung jedenfalls bekannt, während dies bei einer staatlichen Behörde so nicht gegeben ist. Daher ist es naheliegend die Bekanntgabe auch von dieser Stelle vornehmen zu lassen.

⁵¹⁵ VfSlg. 14.473/1996.

⁵¹⁶ Vgl. z.B. *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht, RZ 565; *Grabenwarter/Holoubek*, Verfassungsrecht, RZ 861; VfSlg. 14.473/1996, 16.400/2001, 17.341/2004.

Durch diese Übertragung, die bei weitem nicht den kompletten Bereich des Kompetenztatbestands „Angelegenheiten des Kultus“ betrifft, wird auch eindeutig nur eine „vereinzelte Maßnahme“ übertragen. Es handelt sich dabei auch um keine Angelegenheit des „ausgliederungsfesten Kerns“, wie er oben beschrieben wurde, damit ist auch dieses Kriterium erfüllt.

Näher zu prüfen ist jedoch das Erfordernis, dass der Beliehene gegenüber einem obersten Organ der Vollziehung in einem Weisungsverhältnis steht. Das ProtestantengG sieht ein solches Weisungsverhältnis nämlich nicht explizit vor.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes⁵¹⁷ ist für die Besorgung von Verwaltungsaufgaben des Bundes mit Mitteln der Hoheitsverwaltung durch ausgegliederte Rechtsträger zu verlangen, dass ein dem Nationalrat gegenüber verantwortliches oberstes Organ jene Steuerungsmöglichkeiten besitzt, die es ihm ermöglichen, für die Gesetzmäßigkeit der Vollziehung in effektiver Weise zu sorgen. Dafür kommt letztlich nur eine umfassende Weisungsbefugnis infrage, nur mit dieser wird das entsprechende oberste Organ der Vollziehung in die Lage versetzt, die Handlungen des beliehenen Rechtsträgers umfassend zu steuern.

Im Verhältnis zur Evangelischen Kirchenleitung ist eine solche Steuerungsmöglichkeit im ProtestantengG nicht vorgesehen. Der Kultusminister hat nicht einmal die Möglichkeit, auf die Kreation der Kirchenleitung Einfluss zu nehmen. Nach § 7 Abs. 1 ProtestantengG hat nämlich die Verfassung der Evangelischen Kirche – und nicht ein staatliches Organ – festzulegen, welches Organ der Evangelischen Kirche die Funktion der Evangelischen Kirchenleitung wahrzunehmen hat. Aus dem ProtestantengG ergibt sich somit nicht nur keine effektive Steuerungsmöglichkeit der Evangelischen Kirchenleitung, der Kultusminister hat vielmehr aufgrund des ProtestantengG überhaupt keine Steuerungsmöglichkeit⁵¹⁸.

⁵¹⁷ VfSlg. 16.400/2001 ua.

⁵¹⁸ Wie sich aus den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zum ProtestantengG (RV 9. GP, 448 BlgNR.) ergibt, war es die Absicht des Gesetzgebers – durchaus in Umsetzung des Art. 15 StGG – in bewusster Abkehr von der Einrichtung des „k.k. Oberkirchenrates“ durch das Protestantentpatent als staatliche und kirchliche Behörde, die Regelung, welches Organ der Evangelischen Kirche mit der Leitung der äußeren Angelegenheiten der Evangelischen Kirche betraut ist, der Autonomie der Evangelischen Kirche zu überlassen.

Möglich wäre allerdings, dass sich die Weisungsbindung der Evangelischen Kirchenleitung unmittelbar aus Art. 20 Abs. 1 B-VG ergibt. Dazu judiziert der Verfassungsgerichtshof allerdings im Einklang mit der Literatur⁵¹⁹, dass Art. 20 Abs. 1 B-VG – anders als im Verhältnis der Organe von Gebietskörperschaften untereinander – im Verhältnis zu einem Organ eines beliebigen Rechtsträgers nicht unmittelbar wirkt, sondern lediglich den (einfachen) Gesetzgeber verpflichtet, Rechtsvorschriften zu erlassen, die einem obersten Organ eine effektive Leitungs- und Steuerungsfunktion einräumen, und dabei insbesondere ein umfassendes Weisungsrecht einzurichten.

Der Verfassungsgerichtshof hat bisher jedoch seine Aussagen zur Weisungsbindung durchgehend zu Fällen getroffen, in denen dem Beliehenen die klassischen vertypten Hoheitsakte (Verordnung, Bescheid, Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt) übertragen wurden⁵²⁰. Konkrete Aussagen bei Übertragung von Akten der schlichten Hoheitsverwaltung, ob auch in diesen Fällen, der Gesetzgeber ausdrücklich eine Weisungsbindung vorzusehen hat, sind bislang nicht getroffen worden.

Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass es eine ganze Reihe regelmäßig vorkommender Rechtsakte der schlichten Hoheitsverwaltung gibt, zu deren Setzung Private gesetzlich ermächtigt sind⁵²¹, ohne dass das Gesetz eine ausdrückliche Weisungsbindung vorsieht. Teilweise bestanden solche Beleihungen schon zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundes-Verfassungsgesetzes⁵²²; man wird daher wohl davon auszugehen haben, dass die Übertragung von Akten der schlichten Hoheitsverwaltung auf Private keine so strikte gesetzliche Anordnung der Weisungsbindung erfordern.

Ein taugliches Kriterium wird wohl sein, die verfassungsrechtliche „Kontrolldichte“ des Beliehenen vom rechtlichen Typus des Beliehenen und von der Schwere der Konsequenzen des hoheitlichen Aktes abhängig zu machen. Sind etwa mit dem Akt, der gesetzt wird, gravierendere Konsequenzen verbunden, so wird die beliehene Einrichtung entsprechend

⁵¹⁹ VfSlg. 16.400/2001; *Adamovich/Funk/Holzinger*, Staatsrecht, RZ 27.051; *Grabenwarter-Holoubek*, Verfassungsrecht, RZ 861.

⁵²⁰ VfSlg. 14.473/1996 (Betrachtung zur Führung von Verwaltungsverfahren und zur Erlassung von Bescheiden); 16.995/2003 (Übertragung der Kompetenz zur Erlassung von Verordnungen).

⁵²¹ Anzuführen sind etwa Begutachtungen nach § 57a KFG, die Verleihung des Öffentlichkeitsrechts an eine Privatschule nach § 14 PrivSchG (siehe unten) oder auch die Befugnisse der Notare nach der NO.

⁵²² Prominentes Beispiel sind die Befugnisse der Notare nach der NO (dazu näher *Walter/Kucsko-Stadlmayer*, Befugnisse, ÖJZ 1997, 281).

stärkeren Steuerungsmechanismen unterworfen werden müssen⁵²³. Ebenso wird ein höheres Maß an Kontrolle durch ein oberstes Organ der Vollziehung zu verlangen sein, wenn der Beliehene selbst etwa eine Privatperson ist, als wenn es sich etwa um eine juristische Person des öffentlichen Rechts handelt, die bereits durch Gesetz eingerichtet ist, also „maßgeschneidert“ nach den Wünschen des Gesetzgebers existiert⁵²⁴.

Für den konkreten Anwendungsfall des § 4 Abs. 3 ProtestantengG bedeutet dies, dass die Auskunft über Personen, die für evangelische Einrichtungen außenvertretungsbefugt sind, einen nur geringen „hoheitlichen“ Gehalt besitzen. Durch diesen Akt werden weder einseitig Anordnungen erteilt noch Rechtsverhältnisse gestaltet, sondern es wird lediglich eine Auskunft gegeben, die aufgrund der Tatsache, dass sie von einer durch Gesetz angeordnete Stelle erteilt wird, einen höheren Bedeutungsgrad erhält, insbesondere ihr erhöhte Vertrauenswürdigkeit zukommt.

Auf der anderen Seite handelt es sich bei der Evangelischen Kirche A. u. H.B. um eine gesetzlich anerkannte Kirche, der die Stellung einer Körperschaft öffentlichen Rechts zukommt, die somit in einer besonderen Vertrauensbeziehung zum Staat steht⁵²⁵.

Aus diesen beiden Gründen wird wohl die geringstnötige Steuerungsmöglichkeit durch ein oberstes Organ der Vollziehung notwendig sein. Eine ausdrücklich durch Gesetz eingeräumte Weisungsbefugnis vom Kultusminister an den Evangelischen Oberkirchenrat ist daher nicht erforderlich. Es sprechen daher auch keine verfassungsrechtlichen Gründe dagegen, die Auskunfterteilung nach § 4 Abs. 3 ProtestantengG als beliehenen Akt der schlichten Hoheitsverwaltung anzusehen, weshalb man auch die Auskunfterteilung nach § 4 Abs. 3 ProtestantengG als staatlichen Akt gleich wie die Akte aufgrund der parallelen

⁵²³ Dieser Gedankengang wurde vom Verfassungsgerichtshof anlässlich von Verordnungen mit außenpolitischen Implikationen angedeutet (VfSlg. 16.995/2003).

⁵²⁴ Ein Beispiel in der Rechtsordnung, bei dem diese Steuerung differenziert geregelt ist, ist § 14 PrivSchG. Diese Norm regelt, unter welchen Voraussetzungen einer Privatschule das Öffentlichkeitsrecht, also das Recht, Zeugnisse, die die Beweiskraft öffentlicher Urkunden besitzen, auszustellen, zu verleihen ist. Nach § 14 Abs. 1 lit. a PrivSchG muss der Schulerhalter Gewähr für einen ordnungsgemäßen und den Aufgaben des österreichischen Schulwesens gerecht werdenden Unterricht bieten. Diese Voraussetzung wird aber bei Gebietskörperschaften, gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften und sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts als gegeben angenommen.

Das bedeutet, dass diese Erhalter – allesamt juristische Personen des öffentlichen Rechts – nach Auffassung des Gesetzgebers weniger gesteuert werden müssen als privatrechtlich organisierte Schulerhalter.

⁵²⁵ *Kalb/Potz/Schinkele*, Religionsrecht, 73; *Raschauer*, Verwaltungsrecht, RZ 77.

Bestimmungen in § 11 OrthodoxenG, § 7 OrientKG und § 10 BekGG anzusehen haben wird.

X.4 Parteistellung und Rechtsmittel

Da es sich bei all diesen Akten um staatliche Akte handelt, ist nun zu prüfen, ob gegen diese Akte Rechtsmittel eingeräumt sind. Dabei ist zu beachten, dass die Bestimmungen jeweils unterschiedliche Akte der staatlichen Organe vorsehen: Nach § 4 Abs. 3 ProtestantenG ist „bekanntzugeben“, nach § 11 OrthodoxenG ist „schriftlich bekanntzugeben“, nach § 7 OrientKG und nach § 10 Abs. 3 BekGG ist einerseits „Auskunft [...] zu erteilen“, andererseits „eine Bestätigung [...] auszustellen“.

All diese Akte stehen in einem gewissen Verhältnis zu der für Verwaltungsorgane aufgrund Art. 20 Abs. 4 B-VG bestehenden Pflicht, Auskünfte zu erteilen. Soweit diese Bestimmungen eine Pflicht des Verwaltungsorganes vorsehen, eine Auskunft zu erteilen, wiederholen sie nur die Pflicht, die aufgrund des AuskunftspflG ohnehin besteht⁵²⁶. Soweit eine Pflicht besteht, einen Sachverhalt bekanntzugeben, handelt es sich in Wahrheit ebenfalls um eine Auskunftsverpflichtung, nur dass für die Anordnung dieser Verpflichtung lediglich ein anderes Wort verwendet wird. Nicht wesentlich anders ist dies im Hinblick auf die durch § 11 OrthodoxenG zu sehen; dort ist die Verpflichtung nur insoweit verschärft, als die Auskunft zwingend schriftlich zu erteilen ist, wo hingegen nach dem AuskunftspflG eine bestimmte Form, in der die Auskunft zu erteilen ist, nicht normiert wird⁵²⁷.

Keine reine Auskunftsspflicht wird in den §§ 7 OrientKG und 10 Abs. 3 BekGG geregelt, soweit diese Bestimmungen vorsehen, dass das Organ eine Bestätigung auszustellen hat. Das Wort „Bestätigung“ beinhaltet – anders als eine bloße Auskunftserteilung – nicht nur die Mitteilung von Tatsachen, sondern die Ausstellung einer Urkunde, die von der Person, der die Bestätigung ausgestellt wurde, im (Rechts- bzw. Geschäfts-)verkehr zum Beweis

⁵²⁶ Deutlich wird dies in den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des OrientKG, in denen zu § 7 ausdrücklich festgehalten wird, dass mit dieser Bestimmung der im AuskunftspflG statuierten allgemeinen umfassenden Auskunftsspflicht entsprochen werde.

⁵²⁷ Das AuskunftspflG enthält keine besondere Form der Auskunftserteilung, weshalb die allgemeine Bestimmung des § 18 AVG anzuwenden ist (*Perthold-Stotzner*, Auskunftsspflicht, 229).

dafür verwendet werden kann, dass die dort festgehaltenen Aussagen der Wahrheit entsprechen. Diese Anordnungen gehen daher über die Verpflichtung zur Erteilung von Auskünften wie im AuskunftspflG hinaus.

Soweit die hier gegenständlichen Bestimmungen nun – als Sonderregelungen zu § 1 AuskunftspflG – Mitteilungspflichten auferlegen, führt dies jedoch dennoch nicht dazu, dass bei Anträgen aufgrund dieser Bestimmungen das AuskunftplfG anwendbar ist: Dies liegt nämlich daran, dass § 6 AuskunftspflG seine Anwendbarkeit auf Auskunftspflichten, die aufgrund anderer Bundesgesetze bestehen, ausdrücklich ausschließt⁵²⁸.

Allerdings folgt daraus nicht, dass ein Bescheidverfahren, wie es das AuskunftspflG vorsieht, nicht zum Tragen käme: Der Wortlaut der Bestimmungen ist nämlich demjenigen des § 3 Z 5 BMG 1973 durchaus vergleichbar. Diese Regelung sah vor, dass die Bundesministerien im Rahmen ihres Wirkungsbereiches Auskünfte zu erteilen hatten. Zu dieser Bestimmung hielt der Verwaltungsgerichtshof fest, dass es erkennbar sei, dass die Pflicht zur Auskunfterteilung auch und gerade im Interesse derjenigen festgelegt wurde, die die Auskünfte begehren. Hat eine Person ein Interesse an der Erfüllung einer Pflicht, ein Interesse, das für die gesetzliche Festlegung der verpflichtenden Norm maßgeblich war, so streitet im demokratischen Rechtsstaat eine Vermutung für ihre Befugnis zur Rechtsverfolgung⁵²⁹. Der Verwaltungsgerichtshof nahm daher ein subjektives Recht des Auskunftwerbers auf Erteilung der gewünschten Auskunft an. Nichts anderes kann aber in den hier gelagerten Fällen gelten, sodass dem Auskunftwerber jedenfalls Parteistellung zukommt.

Völlig zurecht judiziert der Verwaltungsgerichtshof daher weiters, dass die Behörde dann, wenn sie die Auskunft nicht erteilen kann, darüber bescheidmäßig abzusprechen hat. In diesem Bescheid hat sie in der Begründung darzulegen, aus welchen Gründen die Auskunft nicht erteilt werden kann; gegen diesen Bescheid kann dann Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht erhoben werden. Allerdings kann das Verwaltungsgericht nur den angefochtenen Bescheid ändern oder aufheben, die Erteilung der Auskunft ist

⁵²⁸ VwGH 24.9.2002, 2002/16/0202.

⁵²⁹ VwGH 14.10.1976, 722/76.

dem Verwaltungsgericht auch dann nicht möglich, wenn es zur Auffassung gelangt, dass die Verweigerung der Auskunftserteilung rechtswidrig war⁵³⁰.

Der Verwaltungsgerichtshof dehnte diese Judikatur auch insofern aus⁵³¹, als er aussprach, dass er auch bei völliger Untätigkeit der um Auskunft ersuchten Behörde keine Zuständigkeit zur Entscheidung über eine Säumnisbeschwerde besitze, also, dass er auch nicht anstelle der Behörde einen Bescheid über die Zulässigkeit des Antrags auf Auskunftserteilung erlassen könne. Überträgt man diese Judikatur auf die gegenständlichen Bestimmungen, so besteht im Fall der völligen Untätigkeit der Behörde – weder wird die Auskunft erteilt, noch wird bescheidmäßig der Antrag auf Auskunftserteilung abgewiesen – keine Möglichkeit der Rechtsverfolgung⁵³².

Für den oben genannten Fall, dass nicht eine Auskunft zu erteilen, sondern eine Bestätigung auszustellen ist, gilt dasselbe: Wohl handelt es sich bei der Ausstellung von Bestätigungen um etwas anderes als die Erteilung von Auskünften, aber die der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zugrundeliegenden Überlegungen sind gleichermaßen auf die Ausstellung von Bestätigungen anzuwenden: Auch in diesem Fall streitet der Wortlaut der Bestimmungen im Zweifel dafür, ein subjektives Recht desjenigen, der um eine Bestätigung ansucht, anzunehmen; daraus folgt gleichermaßen das Recht, dieses subjektive Recht im Rechtsweg zu verfolgen⁵³³.

⁵³⁰ VwGH 14.10.1976, 722/76. Die Judikatur des VwGH zur „Säumnisbeschwerde-alt“ an den VwGH ist auf die „Säumnisbeschwerde-neu“ an die Verwaltungsgerichte genauso anzuwenden, weil sich mit der Novelle BGBl. I Nr. 51/2012 nur das anzurufende Gericht, nicht aber der Beschwerdegegenstand geändert hat (Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, RZ 18 zu Art. 130 B-VG).

⁵³¹ Perthold-Stoitzner, Auskunftspflicht, 203.

⁵³² Diese Judikatur wird zurecht kritisiert: Ist die Behörde verpflichtet, einen Antrag auf Auskunftserteilung bescheidmäßig abzuweisen, wenn sie der Ansicht ist, dass die Auskunftserteilung zu verweigern ist, so müsste das Verwaltungsgericht zumindest die Zuständigkeit besitzen, in einem Säumnisbeschwerdeverfahren anstelle der Behörde darüber negativ zu entscheiden. Tatsächlich wäre das Gericht aber auch zuständig, wenn es der Meinung ist, die Behörde hätte dem Antrag auf Auskunftserteilung nachkommen müssen, eine positive Entscheidung zu treffen. Die Behörde ist ja im Fall, dass sie der Meinung ist, die Auskunft sei zu erteilen, nur deswegen von der (positiven) Bescheiderlassungspflicht entbunden, weil mit Erteilung der Auskunft, das Rechtsschutzbedürfnis des Auskunftwerbers nicht mehr gegeben ist. Dies gilt aber für das Verwaltungsgericht selbstverständlich nicht, weil es ja die Auskunft eben nicht erteilt. (Perthold-Stoitzner, Auskunftspflicht, 203; Wieser, Art. 20 Abs. 4 B-VG, RZ 74 mwN.).

⁵³³ Schon der systematische Zusammenhang in den §§ 7 OrientKG und 10 Abs. 3 BekGG spricht dafür, die Anträge auf Ausstellung von Bestätigungen nicht anders zu behandeln als die Anträge auf Auskunftserteilung; in beiden Fällen folgen diese Regeln in einem Satz unmittelbar nach der Regelung der Auskunftserteilung. Beide Male ist der Satz über die Regelung der Bestätigung mit „Ferner“ eingeleitet, was darauf hindeutet, dass beide Fälle gleich zu behandeln sind. Schließlich ist die Bestätigung „auf Antrag“ auszustellen, was darauf hindeutet, dass ein subjektives Recht einräumt werden soll. Schlussendlich verknüpfen die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des OrientKG (22. GP, 8. BlgNR) den gesamten § 7 – also

Man wird daher auch in den Fällen der §§ 7 2. Satz OrientKG und 10 Abs. 3 2. Satz BekGG davon auszugehen haben, dass dann, wenn die Behörde vermeint, dem Antrag auf Ausstellung einer Bestätigung nicht nachkommen zu dürfen, sie verpflichtet ist, diesen Antrag bescheidmäßig abzuweisen.

nicht nur den ersten Satz – mit der Auskunftspflicht nach AuskunftspflG, weshalb man davon ausgehen kann, dass die Regeln auch für die Ausstellung von Bestätigungen gelten. Diese Erläuternden Bemerkungen schaffen übrigens auch die Klammer zu §10 Abs. 3 BekGG, weshalb – neben der Tatsache, dass die §§ OrientKG und 10 Abs. 3 BekGG nahezu gleichen Wortlaut haben – auch dadurch davon auszugehen ist, dass beide Bestimmungen gleich auszulegen sind.

XI. Die Befugnisse der Bundesstelle für Sektenfragen

XI.1. Allgemeines

Mit dem SektenstellenG hat der Bundesgesetzgeber eine eigene selbstständige Anstalt des öffentlichen Rechts⁵³⁴ eingerichtet, die als Aufgabe die Dokumentation und Information über bestimmte Gefährdungen, die von Programmen oder Aktivitäten von Sekten oder sektenähnlichen Aktivitäten ausgehen können, besitzt⁵³⁵.

Bei diesen Aufgaben der Bundesstelle für Sektenfragen handelt es sich nicht um die klassische Tätigkeit der Kultusverwaltung, deren Hauptzweck die Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse von mit staatlicher Rechtspersönlichkeit ausgestatteter religiösen Gemeinschaften ist⁵³⁶. Die Tätigkeiten der Bundesstelle für Sektenfragen haben nicht verwaltenden Charakter in dem Sinne, dass nach gesetzlichen Vorgaben Rechtspersönlichkeit verliehen wird und solchen Einrichtungen der Zugang zum Rechtsverkehr ermöglicht wird; Aufgabe der Bundesstelle für Sektenfragen ist – in vielen Fällen rechtlich kaum fassbar – Vorgänge religiöser Bewegungen zu beobachten und zu dokumentieren. Verbunden damit ist auch ein juristisch völlig anderes Handlungsinstrumentarium als es der klassischen Kultusverwaltung zur Verfügung steht⁵³⁷. In diesem Kapitel wird auf diese Kompetenzen eingegangen werden.

XI.2. Die Kompetenzen der Bundesstelle für Sektenfragen

Wie unter XI.1. ausgeführt ist gemäß § 4 Abs. 1 des SektenstellenG Aufgabe der Bundesstelle für Sektenfragen die Dokumentation und Information über bestimmte Gefährdungen, die von Programmen oder Aktivitäten von Sekten oder von sektenähnlichen Ak-

⁵³⁴ § 3 Abs. 1 SektenstellenG.

⁵³⁵ § 4 Abs. 1 SektenstellenG.

⁵³⁶ Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage, 20. GP 1158 BlgNR, keine Ausführungen über die Kompetenzgrundlage dieses Gesetzes treffen (vgl. diesbezüglich auch die Stellungnahme des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienstes vom 2. Juni 1997 im damaligen Begutachtungsverfahren https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XX/SNME/SNME_04117/imfname_582259.pdf [2. November 2018])

⁵³⁷ Diese Unterschiede waren auch maßgebliche Gründe dafür, diese Aufgaben nicht durch die staatliche Verwaltung, sondern durch einen eigenen Rechtsträger (wenn auch öffentlichen Rechts) wahrnehmen zu lassen (vgl. RV 20. GP 1158 BlgNR).

tivitäten ausgehen können. § 4 Abs. 3 dieses Gesetzes enthält eine demonstrative Aufzählung der Kompetenzen, die das Gesetz der Bundesstelle für Sektenfragen einräumt. Genannt ist dabei die

1. Sammlung, Auswertung und Weitergabe von Informationen;
2. Beratung von Betroffenen;
3. Zusammenarbeit und Informationsaustausch mit in- und ausländischen Stellen;
4. Entwicklung, Koordination und Leitung von Forschungsprojekten.

Unstrittig ist dabei, dass es sich bei diesen Aufgaben um keine Tätigkeiten der klassischen Hoheitsverwaltung handelt. In keinem dieser Fälle wird von der Bundesstelle für Sektenfragen einseitig Recht gestaltet, sodass die herkömmlichen öffentlich-rechtlichen Akte Bescheid, Verordnung, Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ausscheiden⁵³⁸. Im Gegenteil erfolgt die Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen im Wesentlichen durch Recherchieren allgemein zugänglicher Quellen⁵³⁹, weiters durch Erteilung von Auskünften bzw. durch Informationsaustausch und wissenschaftliche Tätigkeit⁵⁴⁰. Dies sind Tätigkeiten der Ermittlung bzw. des Austauschs und der Verbreitung von Wissen. Durch diese Handlungen werden den Betroffenen keine Verpflichtungen auferlegt, auch Rechte werden dadurch nicht gestaltet oder rechtsverbindlich festgestellt⁵⁴¹.

Sind die Aufgaben der Bundesstelle nicht solche der „klassischen“ Hoheitsverwaltung, so können sie aber Aufgaben der schlichten Hoheitsverwaltung oder private Tätigkeit der Anstalt sein. Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des SektenstellenG⁵⁴²

⁵³⁸ Vgl. für den ähnlich gelagerten Fall der Veröffentlichung einer Informationsschrift „Sekten/Wissen schützt!“ durch ein Bundesministerium das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 6. 7. 2004, 2003/11/0175; in diesem Erkenntnis verneinte der Verwaltungsgerichtshof, dass es sich bei der Veröffentlichung einer Informationsschrift um Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt handle. *Mayer*, Staat und „Sekten“, 28, geht davon aus, dass es sich bei einer solchen Warnung um einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt handelt, weil jeder hoheitliche Akt, der einen Grundrechtseingriff darstelle, eine solche faktische Amtshandlung sei.

⁵³⁹ § 5 Abs. 2 SektenstellenG.

⁵⁴⁰ Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang auf § 5 Abs. 3 SektenstellenG, der ausdrücklich die Anwendung von Zwangsmaßnahmen zur Erlangung von Informationen untersagt.

⁵⁴¹ In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des SektenstellenG, RV 20. GP 1158 BlgNR, 5, 13, ist ausdrücklich festgehalten, dass die Bundesstelle nicht mit Zwangsbefugnissen ausgestattet ist. Für die Verarbeitung personenbezogener Daten ist dies im Gesetzestext selbst normiert (§ 5 Abs. 2 SektenstellenG).

⁵⁴² 20. GP, 1158 BlgNR, 7.

ordnen diese Aufgaben der „nichthoheitlichen Verwaltung“ zu, die jedoch in den Anwendungsbereich des Amtshaftungsgesetzes falle. Da die privatwirtschaftliche Tätigkeit nicht unter das AHG fällt⁵⁴³, ist davon auszugehen, dass mit dem Ausdruck „nichthoheitliches Verwaltungshandeln“ in der Regierungsvorlage nicht privatwirtschaftliche Tätigkeit gemeint ist, sondern dass die Akte der Bundesstelle für Sektenfragen durch die Regierungsvorlage lediglich nicht der „klassischen“ Hoheitsverwaltung zugeordnet werden. Somit kann davon ausgegangen werden, dass das Konzept der Regierungsvorlage ist, dass diese Akte solche der schlichten Hoheitsverwaltung sind.

In diesem Sinne judizierte auch der Oberste Gerichtshof⁵⁴⁴, dass die Verbreitung der bereits erwähnten Informationsbroschüre „SEKTEN – Wissen schützt!“ eines Bundesministeriums kein Akt der Privatwirtschaftsverwaltung des Bundes ist. Der Oberste Gerichtshof qualifizierte die Informationstätigkeit des Bundesministeriums als „Gefahrenabwehr durch Information“; dieser Warnung verschaffe erst der hoheitliche Charakter der Tätigkeit des Bundesministeriums jene Glaubwürdigkeit, die ihr bei den angesprochenen Bevölkerungskreisen verschafft werden solle.

Dieser Gedankengang, hinter dem die Überlegung steckt, dass die Tätigkeit dem Schutz der Allgemeinheit im öffentlichen Interesse dient und somit keine ist, wie sie auch von Privaten erledigt werden kann, ist ganz genauso auf die Aufgaben der Bundesstelle für Sektenfragen anzuwenden. Dies und die Regel, dass bei Unklarheiten im Wortlaut des Gesetzes die Gesetzesmaterialien zur Auslegung herangezogen werden können, sprechen dafür, die Aufgaben der Bundesstelle für Sektenfragen als Angelegenheiten im Rahmen der (schlichten) Hoheitsverwaltung anzusehen.

XI.3. Behörde

Da es sich bei den Akten der Bundesstelle für Sektenfragen um solche der (schlichten) Hoheitsverwaltung handelt, sind diese nicht ihr als eigene juristische Person, sondern

⁵⁴³ Siehe Kapitel II.10.3.

⁵⁴⁴ OGH 19.1.1999, 1 Ob 306/98a.

zwingend einer Gebietskörperschaft zuzurechnen⁵⁴⁵. Im konkreten Fall ist die Bundesstelle für Sektenfragen eine Anstalt öffentlichen Rechts durch den Bundesgesetzgeber eingerichtet, sie wird als Behörde des Bundes tätig.

XI.4. Rechtsmittel

Wie bereits ausgeführt sind – anders als bei Akten der klassischen Hoheitsverwaltung – gegen Akte der schlichten Hoheitsverwaltung keine Rechtsmittel durch rechtliche Vorschriften, die allgemein für die Verwaltung gelten, vorgesehen. Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG sieht wohl die Zuständigkeit des zuständigen Verwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde in Vollziehung der Gesetze vor, dies allerdings nur, wenn dies durch den zuständigen Gesetzgeber eingeräumt wurde. Gegen Akte der Bundesstelle für Sektenfragen ist ein solches Rechtsmittel nicht eingerichtet worden.

Akte der Bundesstelle für Sektenfragen sind jedoch potentiell solche, die in Art. 9 EMRK eingreifen⁵⁴⁶, weshalb es Art. 13 EMRK erfordert, dass dagegen ein wirksamer Rechtsbehelf offensteht⁵⁴⁷. Zu prüfen ist daher, ob die Rechtsordnung nicht andere Möglichkeiten der Rechtsverfolgung zur Verfügung stellt. Insbesondere wäre dabei an folgende Einrichtungen zu denken:

- Amtshaftungsklage;
- Beschwerde an die Datenschutzbehörde;
- Feststellungsbescheid.

In der Folge ist daher zu untersuchen, ob diese Behelfe – allenfalls in Kombination – so gestaltet sind, dass damit Art. 13 EMRK Genüge getan wird:

⁵⁴⁵ Siehe dazu die Ausführungen in Kapitel X.3.2.

⁵⁴⁶ *Kalb/Potz/Schinkele*, Sektenfragen, öarr 1999, 378. Der EGMR sieht die staatliche Warnung vor Religionsgesellschaften als einen Eingriff in Art. 9 EMRK an (*Grabenwarter/Pabel*, EMRK, RZ 120 zu Art. 9 EMRK).

⁵⁴⁷ Vgl. Kapitel II.1.4.

XI.4.1 Amtshaftungsklage

Eine auf § 1 AHG gestützte Klage wegen einer Handlung der Bundesstelle für Sektenfragen kann im Einzelfall erfolgreich sein⁵⁴⁸. Da die Bundesstelle für Sektenfragen – soweit sie die hier beschriebenen Aufgaben erfüllt – „in Vollziehung der Gesetze“ tätig wird, handelt sie funktionell für den Bund, eine solche Klage kann daher gegen den Bund gerichtet werden, dieser ist eine der Körperschaften, die nach § 1 AHG passiv klagslegitimiert ist.

Auch dann ist die Amtshaftungsklage jedoch nicht gegen jedes Fehlverhalten der Bundesstelle für Sektenfragen zulässig; erforderlich ist außerdem, dass ihre Organe rechtswidrig und schuldhaft gehandelt haben, dies ist nicht notwendigerweise der Fall, insbesondere etwa dann, wenn eine Beratungstätigkeit nach § 4 Abs. 3 Z 2 SektenstellenG zwar inhaltlich falsch ist, aber die Fehler dem beratenden Organ nicht vorwerfbar waren. Damit fällt die Amtshaftungsklage aber als taugliches Rechtsmittel in vielen Fällen bereits weg⁵⁴⁹.

Schließlich ist zu bedenken, dass bei Stattgebung der Klage der rechtswidrige Akt nicht beseitigt wird, der Bund kann nur zum Ersatz des verursachten Schadens in Geld verurteilt werden⁵⁵⁰, und dies nur für Schäden „am Vermögen und an der Person“. Es muss also durch den rechtswidrigen Akt der Bundesstelle für Sektenfragen der in seinen Rechten Verletzte dadurch einen Vermögens- oder Personenschaden erlitten haben. Dies wird nur in seltenen Fällen gegeben sein. Zu denken wäre etwa daran, dass ein Mitglied einer religiösen Gemeinschaft ausschließlich aufgrund einer fehlerhaften Beratung der Bundesstelle für Sektenfragen aus dieser Gemeinschaft austritt und der Gemeinschaft dadurch Mitgliedsbeiträge entgehen. Ein allfälliger spiritueller Verlust hingegen wird nicht ersetzt werden können.

⁵⁴⁸ Vgl. Kapitel II.10.; In diesem Kapitel wurden die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Klage nach dem AHG dargestellt.

⁵⁴⁹ Siehe Kapitel II.11.4.

⁵⁵⁰ § 1 Abs. 1 AHG

Art. 13 EMRK ist auf den Einzelfall ausgerichtet zu betrachten; daher kann in sehr speziellen Einzelfällen eine Amtshaftungsklage ein tauglicher Rechtsbehelf gegen fehlerhafte Akte der Bundesstelle für Sektenfragen sein; im Regelfall wird man dies aber verneinen müssen.

XI.4.2 Beschwerde bei der Datenschutzbehörde

Die Aufgaben der Bundesstelle für Sektenfragen umfassen die „Sammlung, Auswertung und Weitergabe von Informationen“, sowie auch den „[...] Informationsaustausch mit in- und ausländischen Stellen. Zumindest bei der Erfüllung dieser Aufgaben wird die Bundesstelle für Sektenfragen Daten zu „verarbeiten“ haben⁵⁵¹. Somit steht gemäß § 24 Abs. 1 DSG einem Betroffenen auch das Recht der Beschwerde an die Datenschutzbehörde offen.

Dieses Recht ist allerdings beschränkt: Zunächst besteht das Recht zur Beschwerdeerhebung nur, insofern ein Verstoß gegen die DSGVO oder gegen § 1 oder Art. 2 1. Hauptstück des DSG behauptet wird⁵⁵². Daraus folgt zunächst, dass einen Verstoß gegen die DSGVO oder Art. 2 1. Hauptstück DSG nur natürliche Personen geltend machen können, da diese Bestimmungen nur auf sie anwendbar sind⁵⁵³. Juristische Personen⁵⁵⁴ können nur allgemein die Verletzung des Grundrechts auf Datenschutz gemäß § 1 DSG geltend machen.

⁵⁵¹ Siehe Art. 4 Z 2 DSGVO; diese Bestimmung enthält eine Legaldefinition der Verarbeitung von Daten. Bei den Daten, die von der Bundesstelle für Sektenfragen verarbeitet werden, wird es sich in aller Regel um solche handeln, aus denen „religiöse und weltanschauliche Überzeugungen hervorgehen“, weshalb sie zur so genannten besonderen Kategorie personenbezogener Daten zählen werden (Art. 9 Abs. 1 DSGVO). Die DSGVO gilt zwar nur im Rahmen einer Tätigkeit, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt (Art. 2 Abs. 2 lit. a DSGVO, im Wege einer statischen Verweisung wurden durch § 4 Abs. 1 DSG die Regeln der DSGVO allerdings auch grundsätzlich für nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fallende Tätigkeiten anwendbar gemacht; vgl. EB zur RV zum Datenschutz-Anpassungsgesetz, 25. GP, 1664 BlgNR, 4).

⁵⁵² Zum Umfang der Zuständigkeit der Datenschutzbehörde siehe DSK 24. 2. 2010, K121.560/0003-DSK/2010, dieser Bescheid ist aufgrund des damals geltenden § 31 Abs. 2 DSG 2000 ergangen, die für diesen Bescheid maßgebliche Rechtslage hat sich aber im Hinblick auf die hier erörterte Frage materiell nicht geändert.

⁵⁵³ Art. 1 Abs. 2 DSGVO bzw. § 4 Abs. 1 DSG.

⁵⁵⁴ Darunter fallen insbesondere die gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften und die staatlich eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaften. Insbesondere die gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften können damit eine Verletzung der Bestimmung des § 1 Abs. 2 SektenstellenG allenfalls über einen Umweg bei der Datenschutzbehörde geltend machen.

Außerdem können mit der Beschwerde bei der Datenschutzbehörde nicht die Verletzung anderer Vorschriften der oben angeführten datenschutzrechtlicher Art durch die Ausübung von Befugnissen der Bundesstelle für Sektenfragen geltend gemacht werden.

Somit kann die Beschwerde an die Datenschutzbehörde gegen Akte der Bundesstelle für Sektenfragen kein umfassender Rechtsbehelf im Sinne des Art. 13 EMRK bzw. des verfassungsrechtlichen Rechtsstaatsprinzips sein.

XI.4.3. Feststellungsbescheid

Eine denkbare Möglichkeit ist noch, dass die Bundesstelle für Sektenfragen verpflichtet ist, in Fällen, in denen andere Rechtsmittel nicht zur Verfügung stehen, also insbesondere in solchen Fällen, in denen weder Amtshaftungsklage noch Beschwerde an die Datenschutzbehörde zulässig sind, zur entsprechenden Rechtsverfolgung einen Feststellungsbescheid zu erlassen. Gegen diesen könnte dann Beschwerde an das zuständige Verwaltungsgericht erhoben werden.

Wie ausgeführt⁵⁵⁵ ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides – wenn sie nicht ohnehin gesetzlich angeordnet ist – unter anderem immer dann zulässig, wenn dies im rechtlichen Interesse einer Partei, etwa zur Rechtsverfolgung, gelegen ist; immer ist der Feststellungsbescheid, ist er nicht gesetzlich vorgesehen, nur als subsidiärer Rechtsbehelf möglich, wenn kein anderer Weg der Rechtsverfolgung gegeben ist⁵⁵⁶. Unter diesen Voraussetzungen ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann zulässig, wenn die zu klärende Tätigkeit oder Maßnahme noch nicht aufgenommen oder gesetzt wurde⁵⁵⁷.

Betrachtet man diese Vorgaben, wird die Erlassung eines Feststellungsbescheides in aller Regel – soweit sie überhaupt zulässig ist – keine zweckentsprechende Rechtsverfolgung darstellen: Die Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen besteht – abseits der Verarbeitung von Daten, für die die Beschwerde an die Datenschutzbehörde offensteht – in Beratungstätigkeit. Zu dem Zeitpunkt, zu dem die religiöse Einrichtung, die den Beratungsgegenstand darstellt erfährt, dass jemand über deren Tätigkeit beraten wurde, hat

⁵⁵⁵ Siehe Kapitel II.9.1.

⁵⁵⁶ Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensrecht*, RZ 406.

⁵⁵⁷ Vgl. z.B. VwGH 28. 1. 2008, 2004/10/0044.

die Beratung bereits stattgefunden. Inhalt eines solchen Feststellungsbescheides kann daher nur noch sein, dass rechtsverbindlich festgestellt wird, ob der Inhalt der Beratung rechtmäßig war oder nicht. Dies ist jedoch eine – unzulässige – Feststellung über eine in der Vergangenheit liegende Maßnahme.

Selbst wenn die Erlassung eines Feststellungsbescheides zulässig war, führt die Rechtskraft dieses Bescheides nur dazu, dass die (Nicht-)Rechtmäßigkeit der entsprechenden Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen rechtsverbindlich festgestellt wurde; weitergehende Verpflichtungen ergeben sich aus der Erlassung des Feststellungsbescheides nicht. Insbesondere verpflichtet eine Feststellung der Rechtswidrigkeit die Bundesstelle für Sektenfragen nicht, den von ihr gesetzten – als rechtswidrig erkannten – Akt zu widerrufen bzw. etwa Aussagen, die in der Beratung getätigt wurden, zu korrigieren.

Es wird daher kaum einen tauglichen Anwendungsfall für die Erlassung eines Feststellungsbescheides zur Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen geben.

XI.4.4. Resümee im Hinblick auf Art. 13 EMRK

Wie in Kapitel XI.3.1. ausgeführt kann man davon ausgehen, dass die Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen in hohem Ausmaß in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen – insbesondere auch in Art. 9 EMRK – eingreift.

Im Hinblick auf das verfassungsrechtliche Rechtsstaatsprinzip und Art. 13 iVm Art. 9 EMRK⁵⁵⁸ ist es daher nicht zu rechtfertigen, dass gegen Tätigkeiten der Bundesstelle für Sektenfragen – wenn nicht ausnahmsweise und quasi „zufällig“ eine Beschwerde an die Datenschutzbehörde offensteht – die Rechtsordnung kein Rechtsmittel zur Verfügung stellt⁵⁵⁹.

Aus rechtspolitischer Sicht böte sich eine Bestimmung an, die vorsieht, dass eine Person, die durch eine Tätigkeit der Bundesstelle für Sektenfragen in ihren Rechten verletzt zu

⁵⁵⁸ Siehe dazu die Ausführungen unter Kapitel II.1.

⁵⁵⁹ Siehe dazu VfSlg. 18.747/2009.

sein behauptet, Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG an das zuständige Verwaltungsgericht erheben kann⁵⁶⁰. Zweckmäßigerweise wird diese Beschwerde nur subsidiär erhoben werden können, wenn kein anderes Rechtsmittel zur Verfügung steht.

Jedenfalls müsste die Bundesstelle für Sektenfragen dann verpflichtet werden, die von ihr gesetzte Maßnahme, wenn sie für rechtswidrig erklärt wurde, zurückzunehmen bzw. zu widerrufen, abhängig davon, welche Maßnahme gesetzt wurde.

⁵⁶⁰ Eine vergleichbare Bestimmung ist § 88 Abs. 2 SPG.

XII. Zusammenfassung

Die Rechtsakte der Kultusverwaltung fußen auf gesetzlichen Grundlagen völlig unterschiedlichen Alters: Während die älteste Grundlage, das InterkonfessionellenG aus dem Jahr 1868 stammt, trat das IslamG 2015 erst vor wenigen Jahren in Kraft. Obwohl die Vorschriften des Kultusrechts aus sehr unterschiedlichen Epochen stammen, zeigt sich, dass sie auch in das moderne verfassungs- und verwaltungsrechtliche Gefüge eingepasst werden können. In manchen Bereichen – insbesondere im Verhältnis zum Rechtsschutz – sind in manchen Fällen “juristische Umwege” nötig, um zu einem verfassungsrechtlich befriedigenden Ergebnis zu kommen.

Angelegenheiten des Kultus sind gemäß Art. 10 Abs. 2 Z 13 B-VG in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache, daher durch die Bundesverwaltung zu vollziehen. Aus Art. 102 B-VG ergibt sich, dass sie in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen sind, wobei insofern eine Besonderheit besteht, dass – historisch vorgefunden – ein Großteil der Agenden nicht von den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern, sondern durch den zuständigen Bundesminister selbst zu besorgen sind. Wie auch vom Verfassungsgerichtshof anerkannt wurde, steht dieses System – eben weil es historisch vorgefunden wurde – mit Art. 102 B-VG im Einklang und ist daher verfassungskonform. Nicht verfassungskonform wäre es allerdings, würden eigene dem Bundesminister unterstellte Bundeskultusbehörden eingerichtet werden.

Wird in weiterer Folge ein Verwaltungsgericht zur Entscheidung zuständig, so ist zu unterscheiden; hat in erster Instanz (ausnahmsweise) die Bezirksverwaltungsbehörde oder der Landeshauptmann entschieden, so geht der Rechtszug an das zuständige Landesverwaltungsgericht, hat – was der Normalfall ist – der Kultusminister in erster Instanz entschieden, so geht der Rechtszug – entgegen der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes – an das Bundesverwaltungsgericht, weil dies dem klaren Wortlaut des Art. 131 Abs. 2 B-VG entspricht.

Bei der Wahl der Rechtsakte, die der Kultusverwaltung zur Verfügung stehen, ist zum einen darauf hinzuweisen, dass die Kultusverwaltung Teil der allgemeinen staatlichen Verwaltung ist und ihr daher sämtliche Rechtstypen zur Verfügung stehen, die generell für Verwaltungsorgane durch die Rechtsordnung vorgesehen sind. Bei der Schaffung

neuer Rechtstypen ist aber zu beachten, dass sich aus dem allgemeinen Rechtsstaatsprinzip der Bundesverfassung ergibt, dass jeder Rechtsakt überprüfbar sein muss, weshalb solche nur eingeschränkt geschaffen werden dürfen.

Die zwei Hauptformen, in denen Organe der Kultusverwaltung handeln, sind daher der Bescheid und Akte der schlichten Hoheitsverwaltung. Auch in den Fällen, in denen das Gesetz nicht ausdrücklich eine Rechtsform vorschreibt, führen allgemeine rechtliche Erwägungen dazu, dass eine dieser beiden Rechtsformen anzuwenden ist. Insbesondere gilt dies für die Frage, in welcher Form die Anerkennung einer Religionsgesellschaft gemäß § 1 AnerkennungsG auszusprechen ist. Das Gesetz normiert nicht, welche Rechtsform durch die Behörde zu wählen ist, im Unterschied zur Rechtsansicht der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts sprechen allgemeine Rechtsschutzerwägungen dafür, die Anerkennung in Form eines Bescheides auszusprechen.

Die Parteistellung in kultusrechtlichen Verfahren richtet sich grundsätzlich nach den allgemeinen Regeln des Verwaltungsverfahrenrechts. Hervorzuheben ist, dass Art. 15 StGG der gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft einen gewissen Alleinvertretungsanspruch insofern einräumt, als innerreligiöse Einrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit – wenn nichts anderes gesetzlich geregelt ist – nur dann eigene Parteistellung besitzen, wenn die Rechte der innerreligiösen Einrichtung nicht von der Religionsgesellschaft wahrgenommen werden; insbesondere verbietet es Art. 15 StGG, dass eine innerreligiöse Einrichtung Rechte gegen die Religionsgesellschaft wahrnehmen kann.

Ist ein Rechtsakt in Form eines Bescheides zu setzen, so sieht das B-VG allgemein den Rechtszug an das zuständige Verwaltungsgericht vor; in weiterer Folge ist Entscheidungsbeschwerde an den Verfassungsgerichtshof bzw. Revision an den Verwaltungsgerichtshof möglich.

Bei Akten schlichter Hoheitsverwaltung gibt es unterschiedliche Rechtsfolgen, in Zweifelsfragen bleibt aber entweder die Erlassung eines Feststellungsbescheides oder die Klärung von Rechtsfragen in einem anderen Verfahren als Vorfrage. Rechtspolitisch wäre anzuregen in Einzelfällen durch den Gesetzgeber ein Rechtsmittelverfahren gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG an das Verwaltungsgericht vorzusehen.

Kein ausreichender Rechtsschutz ist hingegen gegen Akte der Bundesstelle für Sektenfragen vorgesehen; hier wäre aus rechtspolitischer Sicht jedenfalls die Schaffung eines Rechtsmittels an das zuständige Verwaltungsgericht gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG geboten.

Abstract:

Kultusrecht ist ein Rechtsgebiet, dessen Rechtsquellen aus sehr unterschiedlichen Epochen mit einem jeweils unterschiedlichen Verständnis des Verhältnisses zwischen Staat und Religionsgesellschaften stammen. Die ältesten noch geltenden Bestimmungen stammen aus der 2. Hälfte des 19. Jahrhunderts, die jüngsten aus den letzten Jahren. In dieser Zeit haben sich die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen mehrmals geändert. Hinzuweisen ist insbesondere auf die Einführung der mittelbaren Bundesverwaltung mit Inkrafttreten des B-VG, die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit 1. Instanz im Jahr 2014 oder auch die Ausgestaltung des in der Bundesverfassung angelegten Rechtsstaatsprinzips über einen längeren Zeitraum hinweg.

Anhand dieser Rahmenbedingungen werden in dieser Arbeit die in den verschiedenen Rechtsquellen enthaltenen kultusrechtlichen Bestimmungen systematisiert und den einzelnen von der Rechtsordnung vorgegebenen Typen von Rechtsakten zugeordnet. Weiters wird untersucht, welche Behörde zur Entscheidung über welchen Rechtsakt zuständig ist, sowie, welches Rechtsmittel im Einzelnen infrage kommt bzw. welche Behörde zur Entscheidung über dieses Rechtsmittel jeweils zuständig ist.

Gegenstand der Untersuchung ist schließlich auch, welche Personen bzw. welche Organe dieser Personen jeweils Parteistellung besitzen und daher gegebenenfalls zur Erhebung eines Rechtsmittels befugt sind.

Abstract (engl.):

Law on religious entities is a field of law whose sources of law derive from very different historical periods, each with a different understanding of the relationship between the state and religious societies. The oldest regulations still in force date from the second half of the 19th century, the most recent ones from recent years. During that time, the constitutional framework has changed several times. To be mentioned in particular is the introduction of the indirect federal administration with the entry into force of the constitutional law (B-VG), the introduction of the administrative jurisdiction of First Instance in 2014 or establishing of the rule of law in the Federal Constitution over a longer period of time.

On the basis of these framework conditions, this work classifies the creed-law provisions contained in the various legal sources and assigns them to the individual types of legal acts prescribed by the legal system. In addition, it examines which authority is responsible for deciding on which act, as well as which legal remedy is to be considered and which authority has jurisdiction to decide on this appeal, respectively.

Finally, the subject of this study is also which individual or which organizations of these individuals have the status of a party and therefore may be authorized to raise an appeal.