

*17/11-10/ME*

Amt der o.ö. Landesregierung

Verf(Präs) - 300107/50 - PesW

Linz, am 23. September 1985

DVR.0069264

Demokratisierung des Verwaltungsverfahrens; Begutachtung von Gesetzesentwürfen

67 - 85

An das

Präsidium des Nationalrates

Dr. Karl Renner-Ring 3  
1017 Wien

1. 10. 1985

1. 2. OKT. 1985

Kemz

*St Abwangen*

In der Beilage werden 25 Mehrabdrucke der h. Stellungnahme zu den vom Bundeskanzleramt versandten Gesetzentwürfen übermittelt.

Für die o.ö. Landesregierung:

H ö r t e n h u b e r

Landesamtsdirektor

25 Beilagen

-----

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

*Dumke*

**Amt der o.ö. Landesregierung****Verf(Präs) - 300107/50 - Pesw****Linz, am 23. September 1985**

-----  
**Demokratisierung des Verwaltungsverfahrens; Begutachtung von Gesetzesentwurfen**

**DVR.0069264****Zu GZ 602.960/21-V/1/85 vom 17. Juli 1985****An das****Bundeskanzleramt**

**Ballhausplatz 2  
1014 Wien**  
-----

**Das Amt der o.ö. Landesregierung beeckt sich, zu den mit der do. Note vom 17. Juli 1985 versandten Gesetzesentwürfen wie folgt Stellung zu nehmen:**

I. Wohl im Hinblick auf die zentrale Bedeutung des AVG wurden in der Regel zu Recht selbst wenig bedeutsame Änderungen des AVG ohne Zeitdruck und oft erst nach jahrelangen Vorarbeiten unter ausreichender Beteiligung der Länder realisiert. Es überrascht daher, daß im Fall des vorliegenden Entwurfs zur Änderung des AVG offenbar nicht mehr der Weg einer sorgfältig vorbereiteten und ausgereiften Verwaltungsverfahrensreform begangen werden soll, obwohl das beabsichtigte Reformvorhaben die seit dem Inkrafttreten der Verwaltungsverfahrensgesetze bedeutsamste Änderung des AVG

- 2 -

darstellt. Ähnliches hat für die anderen Reformvorhaben zu gelten.

Der zur Verfügung stehende Begutachtungszeitraum, der sich überdies weitgehend auf die Urlaubszeit erstreckt hat, ließ es im übrigen nicht zu, eine der Bedeutung der beabsichtigten Reform umfänglich entsprechende Stellungnahme abzugeben.

II. Zu den einzelnen Gesetzesentwürfen wird folgendes bemerkt:

a) Bundesverfassungsgesetz, mit dem das Bundesverfassungsgesetz in der Fassung von 1929 geändert wird

Zu Art. I Z. 1 und 2:

Dem vorgesehenen Modell der Verfahrenskonzentration bei der Bezirksverwaltungsbehörde als verfahrensleitender Behörde steht - entgegen der Aussage im Vorblatt zu den Erläuterungen - keineswegs "eine umfassende Anderung in der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung" als einzige Alternative gegenüber.

Aufbauend auf der richtigen Feststellung in den Erläuterungen, wonach die Bezirksverwaltungsbehörde "in der mittelbaren Bundesverwaltung und auf Grund landesgesetzlicher Regelungen ohnehin in den meisten Fällen erste Instanz (ist)", ist z.B. darauf hinzuweisen, daß schon bisher durch verwaltunginterne Maßnahmen dort, wo dies sachlich möglich und zweckmäßig war, eine entsprechende Konzentration der Verfahren durchgeführt worden ist. Die Bezirks-

- 3 -

verwaltungsbehörde mit ihrer relativen Allzuständigkeit erster Instanz birgt gleich dem Amt der Landesregierung ein entsprechend ausbaufähiges Konzentrationspotential, das sich im Einzelfall entsprechend einsetzen läßt, ohne daß die mit dem Modell des Entwurfes verbundenen Nachteile auftreten.

Mit dem Modell des Entwurfes läßt sich das angestrebte Ziel einer größtmöglichen Konzentration der Verfahren deshalb nicht im gewünschten Maß erreichen, weil nicht ausreichend berücksichtigt erscheint, daß

- \* bei den in Betracht kommenden Verfahren weithin unterschiedliche materielle Bewilligungsvoraussetzungen zu berücksichtigen sind,
- \* ein häufig sehr unterschiedlicher Kreis von Parteien mit unterschiedlichen Einwendungsmöglichkeiten betroffen ist,
- \* unterschiedliche Prozeßunterlagen Basis für das Ermittlungsverfahren sind,
- \* häufig ein unterschiedlicher Kreis von Sachverständigen beizuziehen ist.

Diese sachlichen Gründe haben schon bisher dazu geführt, daß von den Bezirksverwaltungsbehörden selbst dann Verfahren, insbesondere mündliche Verhandlungen, getrennt abgewickelt worden sind, wenn sie selbst mehrere Bewilligungen zu erteilen hatten. Dies schloß es selbstverständlich nicht

aus, daß zwar nicht die mündlichen Verhandlungen, wohl aber z.B. die Erteilung von Auflagen usw. im Rahmen der Bezirksverwaltungsbehörde als Einheitsbehörde aber auch in Verfahren verschiedener Behörden koordiniert wurden.

Die seit Jahren laufenden Versuche einer sinnvollen Verfahrenskonzentration haben in der Praxis eindeutig bewiesen:

Weder das eine Konzentrationsziel, nämlich eine konzentrierte mündliche Verhandlung, noch auch die Abstimmung der Bewilligungsentscheidungen wird sich durch das vorgesehene Modell des Entwurfes so erreichen lassen, daß eine ins Gewicht fallende Verbesserung im Vergleich zur gegebenen Rechtslage eintritt: Auch die Bezirksverwaltungsbehörde als verfahrensleitende Behörde wird im Konzentrationsverfahren aus sachlichen und zeitlichen Gründen je nach materieller Rechtsgrundlage abschnittsweise vorgehen müssen, um eben etwa dem unterschiedlichen Kreis der Parteien (Beteiligten) bzw. den unterschiedlichen materiellen Bewilligungsvoraussetzungen gerecht werden zu können: eine echte Konzentration - ein Verfahren mit einem Themenkreis und mit einem prinzipiell gleichen Teilnehmerkreis - kann also nicht eintreten. Überdies besteht die Gefahr, daß mündliche Verhandlungen einen ganzen Tag oder mehrere Tage dauern, für die Teilnehmer völlig unübersichtlich werden, und ein Teil der insgesamt teilnehmenden Personen jeweils untätig längere Zeit warten muß, ein Umstand, der kaum auf Verständnis der Betroffenen stoßen wird und überdies die Kosten des Verfahrens erhöht. Zu verweisen ist aber auch darauf, daß das Konzentrationsmodell des Entwurfes mit dem gegebenen Personalstand

der Bezirksverwaltungsbehörden nicht bewältigt werden kann. Dies schon deshalb, weil in Wahrheit die verfahrensleitende Behörde prinzipiell den gleichen (juristischen) Sachverstand besitzen muß wie die endgültige zur Entscheidung berufene Bewilligungsbehörde, um ein Ermittlungsverfahren durchführen zu können, dessen Ergebnis dann unmittelbar von den Bewilligungsbehörden verwertet werden kann. Andernfalls werden die Bewilligungsbehörden - entgegen dem angestrebten Reformziel - (ergänzende) eigene Ermittlungen durchführen müssen. Die Regelung des § 55c Abs. 1 AVG-Entwurf kann dieses Problem nicht befriedigend lösen, weil es doch den entscheidenden Unterschied ausmacht, wer die mündliche Verhandlung (bzw. das Ermittlungsverfahren) führt. Wenn jedoch, was offenbar nicht beabsichtigt ist aber eintreten kann, das entsandte Organ der Bewilligungsbehörde (§ 55c Abs. 1 AVG-Novelle) die Verhandlungsführung über den ihren Bewilligungsbereich betreffenden Verfahrensteil im Konzentrationsverfahren übernimmt, um eine ausreichend qualifizierte Verfahrensführung zu gewährleisten, dann bedarf es der vorgesehenen Reform nicht, weil dies schon derzeit rechtlich realisiert werden kann.

Im Ergebnis ist festzuhalten, daß mit dem neuen Modell der Verfahrenskonzentration, wie es im Art. I Z. 1 des Entwurfs enthalten ist, trotz des beachtenswerten Grundgedankens das Reformziel nicht im gebotenen Maße erreicht werden kann.

Vielmehr sollten - zwischen Bund und Länder entsprechend koordiniert - die gegebenen Ansätze einer Verfahrenskonzentration systematisch und gewissenhaft weiter ausgebaut werden. Auf die schon seit

- 6 -

längerer Zeit laufenden und auch in den Erläuterungen erwähnten Gespräche über diese Thematik zwischen dem Bund und den Ländern wird verwiesen.

Im Bereich des AVG bietet es sich weiters unmittelbar an zu prüfen, ob nicht die Bezirksverwaltungsbehörden zur Durchführung einer informativen Vorverhandlung bei Projekten, zu deren Realisierung sie wenigstens eine Bewilligung zu erteilen haben, berufen werden sollten. Diese informative Vorverhandlung sollte dem Bewilligungsgeber vor allem Kenntnis über die für sein Projekt erforderlichen Bewilligungen und die hiefür zuständigen Behörden verschaffen und auch einer überschlägigen Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes, allenfalls unter Zuziehung von Parteien und Sachverständigen dienen, ohne aber diesen mit verbindlicher Wirkung endgültig festzustellen.

Abgesehen von den schon vorgebrachten Bedenken gegen das Modell des Entwurfes ist zu Art. I Z. 1 noch folgendes festzustellen:

1. Im Hinblick darauf, daß von der verfahrensleitenden Behörde die einzelnen Verfahrensschritte je nach Bewilligungsbereichen (weiterhin) abschnittsweise getrennt werden müssen, wird kein Erfordernis dafür gesehen, daß die Handhabung der Verfahrenskonzentration schon dann ausschließlich eine Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung sein soll, wenn auch nur eine Bewilligung Bundessache ist. Wegen der ohne weiteres abschnittsweise gegebenen Zurechenbarkeit zum Landes- oder Bundesvollzugsbereich ist es sowohl aus der Sicht der Amtshaftung als

- 7 -

auch des Weisungszusammenhangs keineswegs geboten, die Handhabung der Verfahrenskonzentration einem bestimmten Vollziehungsbereich zuzuordnen (so aber die Erläuterungen).

Dies gilt freilich auch für eine mögliche und im Bundesstaat sich sogar primär anbietende Zuordnung der Handhabung der Verfahrenskonzentration zum ausschließlichen Landesvollzugsbereich, so daß vorgeschlagen wird, den zweiten Satz des Art. 11 Abs. 3 überhaupt entfallen zu lassen.

2. Ungeachtet der unter 1. vorgebrachten Bedenken zu Art. 11 Abs. 3 zweiter Satz wird darauf hingewiesen, daß Art. 11 Abs. 3 zweiter Satz nur mit Zustimmung des Bundesrates gemäß Art. 44 Abs. 2 B-VG Gesetzeskraft erlangen kann. Darauf sollte in den Erläuterungen hingewiesen werden.
3. Darauf, daß die vorgesehene Neuregelung auch zu einer wesentlichen Einschränkung der Gemeindeautonomie führen würde, weil eine ganze Reihe von benördlichen Verfahren in I. Instanz nicht von Bundes- oder Landesbehörden, sondern im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde durchzuführen sind, sei ebenfalls hingewiesen.

Zum Konzentrationsverfahren siehe im einzelnen noch unten.

#### Zu Art. I Z. 3:

1. Mit dem Begriff "Vollziehung" wird - so zu Recht die Erläuterungen - eindeutig auch die Gerichts-

barkeit erfaßt. Es muß freilich darauf hingewiesen werden, daß eine neue Unklarheit im Verhältnis zur Privatrechtsverwaltung geschaffen wird, wenn im Art. 20 Abs. 3 B-VG einleitend in Hinkunft statt von "Bundes-, Landes- und Gemeindeverwaltung" von "Bundes-, Landes- und Gemeindenvollziehung" die Rede sein soll. Während doch bisher kein Zweifel in der Vollzugspraxis bestand, daß von Art. 20 Abs. 3 B-VG (sowie von Art. 18 Abs. 1 B-VG) auch die Gerichtsbarkeit erfaßt ist, muß dies in Hinkunft beim Begriff "Vollziehung" im Verhältnis zur Privatrechtsverwaltung bezweifelt werden, unterscheidet doch das B-VG ziemlich eindeutig zwischen Vollziehungs- = Hoheitsverwaltung (so Art. 10 bis 15 B-VG) und der Privatrechtsverwaltung (siehe Art. 17 B-VG).

Es sollte daher der Begriff "Verwaltung" beibehalten werden.

2. Entgegen den Erläuterungen kann wohl kaum davon ausgegangen werden, daß dann keine Änderung der Rechtslage eintritt, wenn im Art. 20 Abs. 3 B-VG die Wortfolge "im Interesse ... der Parteien" durch die Wortfolge "zur Wahrung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Datenschutz" ersetzt wird. Dies muß schon deshalb gelten, weil in Hinkunft z.B. im Fall des Vorliegens "berechtigter Interessen eines anderen" (§ 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz) eine Amtsverschwiegenheitspflicht nicht mehr besteht. Abgesehen davon erscheint es fraglich, ob z.B. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse durch den Begriff "personenbezogene Daten, ... insbesonde-

- 9 -

re im Hinblick auf Achtung seines Privat- und Familienlebens" (§ 1 Abs. 1 Datenschutzgesetz) ausreichend geschützt sind.

Es sollte daher die Wortfolge "im Interesse ... der Parteien" im Art. 20 Abs. 3 B-VG jedenfalls beibehalten werden. Es könnte dann wohl auch der Tatbestand "im wirtschaftlichen Interesse einer Gebietskörperschaft" entfallen, da die Gebietskörperschaften als Träger von Privatrechten im Wege der Formulierung "im ... Interesse der Parteien" eindeutig miterfaßt sind.

Zu Art. I. Z. 4:

Es bedarf wohl keines besonderen Beweises, daß sich die Erfahrungen mit § 3 Z. 5 Bundesministeriengesetz, der sich lediglich auf die Bundesministerialebene bezieht, nicht z.B. auf die Bezirks- oder Gemeindeebene übertragen lassen. Während sich die Menschen an die Ministerien "in der Ferne" nur in seltenen Fällen wenden, wozu z.B. höhere Telefonkosten, die Schwierigkeit, den "Zuständigen" zu erreichen, die Mühe des Schreibens und - für mündliche Vorsprachen - die Ortsentfernung beitragen, treffen diese Hemmnisse auf die ortsnahen Verwaltungseinrichtungen nicht zu. Da demnach mit einer nichtbewältigbaren Arbeitsbelastung zu rechnen ist, wenn durch Art. 20 Abs. 4 B-VG undifferenziert die Regelung des § 3 Z. 5 Bundesministeriengesetz auf alle Verwaltungsbehörden ausgedehnt wird, muß Art. 20 Abs. 4 des Entwurfes abgelehnt werden.

- 10 -

Mindestens müßte aber für ihren selbständigen Wirkungsbereich den Ländern die Ausführungsgesetzgebungskompetenz belassen werden, um es ihnen so zu ermöglichen, die sachlich gebotenen Ausführungsregelungen zu erlassen. Hierbei wäre sachgerecht nicht an der funktionellen Zuständigkeit anzuknüpfen, sondern an der organisatorischen Zurechnung der Verwaltungsorgane und -behörden, handelt es sich doch bei der Auskunftspflicht, wie auch die systematische Stellung des § 3 Z. 5 Bundesministerienge-setz zeigt, um eine Angelegenheit der originären Organisationsgewalt der jeweiligen Gebietskorper-schaft (Bund-Länder). So wäre auch die sachlich tatsächlich durchaus erstrebenswerte Einheit-llichkeit (so die Erläuterungen) sicherzustellen, und zwar eben je Rechtsordnung des Bundes und der einzelnen Länder.

Sollte hingegen an der Konstruktion des Entwurfes festgehalten werden (Auszührungsgesetzgebungskompe-tenz des Bundes), so ist eine Klarstellung derart wünschenswert, daß die Vollziehung des Bundesge-setzes im selbständigen Wirkungsbereich des Landes Landessache bleibt.

Durch die Verwendung des Wortes "Vollziehung" soll offenbar die Privatwirtschaftsverwaltung des Bundes, der Länder und der Gemeinden von der Aus-kunftspflicht nicht erfaßt werden. Dafür lassen sich sicherlich gute Gründe finden, handelt doch hier der Staat der Konstruktion der Verfassung nach wie ein Privater (siehe Art. 17 B-VG).

Bemerkenswert an der im Art. 20 Abs. 4 des Ent-wurfes prinzipiell umfassend vorgesehenen Aus-

- 11 -

Kunftspflicht ist weiters der Umstand, daß der geltende § 17 AVG entgegen der Regierungsvorlage zur AVG-Novelle BGBI.Nr. 199/1983 weiterhin Nicht-Parteien auch dann die Akteneinsicht verwehrt, wenn sie ein berechtigtes Interesse geltend machen können. Sollte Art. 20 Abs. 4 des Entwurfes geltendes Recht werden, so käme der Nicht-Partei zwar kein Rechtsanspruch auf Akteneinsicht nach § 17 AVG zu, doch könnte sie auch ohne irgendein berechtigtes Interesse (siehe § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz) im Wege der allgemeinen Auskunftspflicht die erwünschten Informationen erhalten. Schon dieser Wertungswiderspruch macht es erforderlich, die offenbar gegenüber jedermann (siehe § 2 des Entwurfes eines Bundesgesetzes über die Auskunftspflicht der öffentlichen Ämter) ohne Nachweis irgendeines Nahverhältnisses zur Sache vorgesehene Auskunftspflicht zu beschränken: Wie im § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz, der Beschränkungen des Rechts auf Datenschutz "zur Wahrung berechtigter Interessen eines anderen" für zulässig erklärt, sollte auch im Art. 20 Abs. 4 des Entwurfes die Auskunftspflicht jedenfalls das Vorliegen eines berechtigten Interesses zur Voraussetzung haben. Dies scheint nicht nur zum Schutz der Parteien eines Verfahrens erforderlich, sondern vor allem auch als Schutz der Verwaltung vor Mißbrauch der Institution der Auskunftspflicht. Ansonsten besteht sogar die Gefahr der temporären Lahmlegung der Verwaltungstätigkeit.

Im einzelnen siehe dazu noch unten.

- 12 -

b) Bundesgesetz über die Auskunftspflicht der öffentlichen Ämter

Zu § 1:

Es wird auf die Stellungnahme zu Art. 20 Abs. 4 des Entwurfes einer B-VG-Novelle verwiesen.

Entgegen den Erläuterungen ist wohl davon auszugehen, daß der Begriff "Vollziehung" die Privatrechtsverwaltung nicht erfaßt.

Zu § 2:

1. Zum Schutz der Verwaltung vor Mißbrauch ist es unerlässlich, daß nicht gegenüber jedermann, sondern nur gegenüber Personen die Auskunftspflicht festgelegt wird, die ein örtliches, sachliches und/oder sonstiges berechtigtes Interesse wenigstens glaubhaft machen können. Es sollte daher im § 2 jedenfalls die Wortfolge "von jedermann" entfallen.
2. Klarzulegen wäre, ob der Auftrag der Behörde zur schriftlichen Ausführung eines mündlich gestellten Auskunftsbegehrens mündlich oder schriftlich zu erteilen ist.

Zu § 4:

Jedenfalls die tatsächliche Unmöglichkeit der Auskunftserteilung sollte nicht nur in den Erläuterungen angesprochen sein, sondern in den Gesetzes- text selbst als Grund für die Nichterteilung einer Auskunft ausdrücklich aufgenommen werden, um der

auskunftsverpflichteten Behörde eine auch für den Auskunftsersuchenden unmittelbar einsichtige Handhabe zur Verfügung zu stellen; dabei sollten aber nicht nur die "Unklarheit oder Unverständlichkeit des Begehrens", sondern auch "mangelnde Konkretheit" bzw. "erhebliche Beeinträchtigung der übrigen Verwaltungsabläufe" genannt werden.

Es wäre überdies klarzulegen, ob das Verlangen auf Erlassung eines Bescheides mündlich und/oder schriftlich zu stellen ist.

c) Bundesgesetz, mit dem das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz geändert wird

Zu Art. I Z. 1:

Es bestehen keine Bedenken.

Zu Art. I Z. 2:

In allen jenen Fällen, in denen das gerichtliche Strafrecht zur Anwendung kommt, bestehen gegen den Entfall der Geld- bzw. Haftstrafen als Ordnungsstrafen keine prinzipiellen Bedenken. Mit dem gerichtlichen Strafrecht allein ist aber den Erfordernissen, denen der geltende § 34 AVG dient, nicht entsprochen, da das nur die gravierendsten Tatbestände erfassende gerichtliche Strafrecht keinesfalls als Instrument der Sitzungspolizei ausreicht. Auch allenfalls in Betracht kommende Verwaltungsstraftatbestände stellen ein allzugrobes Raster dar, um als Instrumente der Sitzungspolizei auszu-

reichen, sind sie doch regelmäßig für andere Zwecke geschaffen worden. Wenngleich allenfalls noch in Kauf genommen werden kann, daß in Hinkunft Haftstrafen als Ordnungsstrafen nicht mehr verhängt werden können, gegen den gänzlichen Entfall auch der Geldstrafen als Ordnungsstrafen bestehen grund-sätzliche und erhebliche Bedenken.

Schon allein das Androhen einer Ordnungsstrafe genügt erfahrungsgemäß in der Regel, um den ordnungs-gemäßen Ablauf einer Amtshandlung sicherzustellen. Es scheint auch fraglich, ob tatsächlich der Wortentzug oder die Entfernung von der Verhandlung (Be-stellung eines Bevollmächtigten) das gelindere Mittel im Vergleich zur Geldstrafe darstellen, wird doch (im Interesse der Parteien) der Erfolg der Amtshandlung bei solchen Maßnahmen erheblich in Frage gestellt. Vor allem im Fall eines Zeugen, der für das Ermittlungsverfahren unbedingt erforderlich ist, werden der Wortentzug bzw. die Entfernung häu-fig Maßnahmen darstellen, die erstrebenswert sind, um sich einer Aussagepflicht zu entziehen. Nur im Wege der Geldstrafe läßt sich (auch) hier der Er-folg der Amtshandlung, die auf das Erforschen der materiellen Wahrheit abzielt, sicherstellen.

Im Fall der beleidigenden Schreibweise (§ 34 Abs. 3 AVG) scheint die Haftstrafe als Ordnungsstrafe ebenfalls entbehrlich. Der Entfall der Geldstrafe würde aber bewirken, daß der Verwaltung gegen An-griffe dieser Art regelmäßig kein Schutz mehr zur Verfügung steht. Im Hinblick auf die restriktive Judikatur des VwGH zu § 34 Abs. 3 AVG (vgl. Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungs-verfahrensrechts, 3. Auflage, S. 87) kann kein

sachlicher Grund für den Entfall auch der Geldstrafe bei beleidigender Schreibweise gesehen werden.

Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß bei Entfall der Geld- und der Haftstrafe als Ordnungsstrafen wohl auch z.B. für den Fall der ungerechtfertigten Aussageverweigerung eines Zeugen (§ 49 Abs. 5 letzter Halbsatz AVG) eine Neuregelung erforderlich wäre.

Zu Art. I Z. 3:

Im Hinblick darauf, daß vom jeweiligen Materialgesetzgeber dem Grunde nach darüber zu entscheiden sein wird, ob bei bestimmten Sachverhalten das Bürgerbeteiligungsverfahren nach §§ 36a ff des Entwurfes durchzuführen ist, wird davon abgesehen, im einzelnen die grundsätzlichen Fragen, wann und in welchem Zusammenhang ein Bürgerbeteiligungsverfahren überhaupt sinnvoll ist, näher anzusprechen.

Es ist aber jedenfalls anzumerken, daß der Entwurf tendenziell in überschießender Weise das Rechtsstaatsprinzip, das dem einzelnen einen Rechtsanspruch auf rasche und dem Gesetz entsprechende Entscheidung gibt, in den Hintergrund treten läßt und im Wege der Mitwirkung den aus der Sicht des geltenden § 8 AVG nicht einmal als Beteiligte anzusehenden Personen Einflußmöglichkeiten eröffnet, die der Sache nach weder erforderlich sind noch dienlich erscheinen. Dies gilt im besonderen für die Parteistellung von Bürgerinitiativen gemäß § 36c Abs. 3 des Entwurfes, auf die noch einzugehen sein wird.

Darauf hingewiesen werden muß auch, daß der schrittweisen Schaffung einer der jeweiligen Sachmaterie gerechtwerdenden differenzierten Bürgermitbeteiligung durch den einzelnen Materiengesetzgeber schon dem Grunde nach der Vorzug vor der beabsichtigten Vorgangsweise gegeben wird, die darauf abzielt, einheitlich und prinzipiell ohne Erfahrungswerte ein bestimmtes Schema dem Materiengesetzgeber aufzuzwingen. Die Möglichkeit, gemäß Art. 11 Abs. 2 B-VG in den materiellen Rechtsvorschriften Abweichungen festlegen zu können, scheint keine ausreichende Differenzierungschance für den Materiengesetzgeber zu bieten, wenn man bedenkt, wie restriktiv der VfGH Art. 11 Abs. 2 B-VG in diese Richtung auslegt.

Es wäre zumindest zu erwarten gewesen, in den Erläuterungen Gründe dafür zu finden, warum der unzweifelhaft gegebenen weiteren Alternative neben dem systemsprengenden Modell des Entwurfes und dem "Ausbau der klassischen Formen der plebisztären Demokratie" (so die Erläuterungen), nämlich dem Ausbau der neben der Partei im engeren Sinn nach § 8 AVG vorgesehenen Institution des Beteiligten kein Reformwert beigemessen wird.

Es erübrigt sich im übrigen wohl, auf die enormen Belastungen hinzuweisen, die auf die Verwaltung, aber auch auf den Antragsteller und auf die anderen Parteien im klassischen Sinn zukommen, wenn das Bürgerbeteiligungsmodell des Entwurfes unverändert realisiert wird. Insbesondere der Kreis der klassischen Parteien wird in diesem Fall kaum mehr vertretbare Verfahrensverzögerungen hinnehmen müssen, und zwar gerade in jenem Verwaltungsbereich, der

anerkanntermaßen durch Gesetz ausreichend vorherbestimmt ist und regelmäßig kaum mehr entsprechend demokratisierbare, weil politisch gebliebene Gestaltungsräume besitzt.

Im einzelnen:

Zu § 36a:

Es wird im Interesse einer ausreichenden Differenzierbarkeit durch den Materiengesetzgeber angeregt, die Entscheidungsfreiheit des Materiengesetzgebers nicht allein auf die Frage zu beschränken, ob das Beteiligungsverfahren (also unter Einschluß des Stellungnahmeverfahrens) insgesamt durchzuführen ist oder nicht. Es sollte vielmehr auch ermöglicht werden, daß sich der Materiengesetzgeber auch noch zwischen dem Stellungnahmeverfahren (§§ 36b bis 36d) und dem Anhörungsverfahren (§ 36e und § 36f) entscheiden kann. In vielen Fällen ist nämlich ein Stellungnahmeverfahren und ein Anhörungsverfahren je für sich die sachgerechte Lösung zur Bewältigung der in den Erläuterungen angesprochenen Reformziele.

Zu § 36b:

Um unnötige Verfahrensverzögerungen möglichst auszuschließen, sollte im Abs. 1 die Frist von einem Monat auf 14 Tage herabgesetzt werden. Da nach Abs. 2 die Auflage "spätestens" bei Beginn der Auflagefrist kundzumachen ist, scheint dies ohne ins-

Gewicht fallende Nachteile für Interessierte ausreichend zu sein.

Im Abs. 2 sollte der neue Terminus "Auflagebehörde" durch das Wort "Bezirksverwaltungsbehörde" ersetzt werden. Es ist weiters darauf hinzuweisen, daß die Bezirksverwaltungsbehörden keine eigenen amtlichen Kundmachungsblätter besitzen. Da der Abonnentenkreis amtlicher Kundmachungsblätter ohnedies äußerst begrenzt ist und wohl kaum je den hier in Betracht kommenden Bevölkerungskreis erreicht, sollten daher im Abs. 2 die Worte "in ihrem amtlichen Kundmachungsblatt" ersatzlos entfallen.

Die Formulierung im Abs. 3 Z. 3 "in welcher Form Stellungnahmen eingebracht werden können" lässt man gels sonstiger Hinweise nicht erkennen, was damit gemeint ist. Abs. 3 Z. 4 hätte im Hinblick auf die unten folgende Stellungnahme zu § 36c Abs. 3 in dieser Form zu entfallen. Allenfalls wäre als Abs. 3 Z. 4 folgende Formulierung denkbar: "4. einen Hinweis auf den Personenkreis, der im weiteren Verfahren Parteistellung besitzt."

#### Zu § 36c:

Der im Abs. 1 festgelegte örtliche Bereich macht es von geographischen Zufällen (Grenzen der politischen Bezirke) abhängig, ob jemand eine Stellungnahme abgeben kann, d.h. im konkreten Fall, daß sich z.B. zwar 50 bis 60 km vom Anlagestandort entfernt wohnende Bürger beteiligen können, jedoch nur 20 km entfernt wohnende, wohl eher betroffene Bürger nicht, wenn sich zwischen Standortbezirk und

- 19 -

dem 20 km entfernt liegenden Ort ein Nachbarbezirk schiebt. Z.B.: Schotterabbau in Schernham, Gemeinde Geiersberg, Bezirk Ried im Innkreis; Bewohner des 60 km entfernten Ostermiething, Bezirk Braunau, hätten ein Stellungnahmerecht, während den Bewohnern des 15 km entfernten Bachmanning, Bezirk Wels, keine Beteiligungsrechte zukämen. Sofern man nicht überhaupt (auch) beim Stellungnahmerecht auf eine sachliche und örtliche Nähe als Voraussetzung für das Stellungnahmerecht abstellt, lassen sich Ungleichgewichtigkeiten dieser Art für den Durchschnittsfall wohl ohne weiteres dadurch weitgehend vermeiden, daß prinzipiell auf die Standortgemeinde und auf die jeweils angrenzenden Gemeinden abgestellt wird. Mit einem Verweis auf die Verwaltungsvorschriften nach dem Vorbild des § 36a AVG ließe sich sicherstellen, daß der Materiengesetzgeber im Einzelfall darüberhinausgehende Grenzen festlegt.

Es wäre im Abs. 1 klarzustellen, welche Behörde mit dem Wort "Behörde" im Abs. 1 gemeint ist: Ist es die Bezirksverwaltungsbehörde als "Auflagebehörde" oder die Bewilligungsbehörde? Weiters erscheint es zur Vermeidung von unnötigen Verzögerungen durchaus ausreichend, wenn die Monatsfrist im Abs. 1 auf 14 Tage beschränkt wird.

Zur Vermeidung aufwendiger Erhebungen wird ange regt, in den Abs. 2 eine dem § 45 Abs. 3 NRWO 1971 (wonach eine Unterstützungserklärung die Bestätigung der Gemeinde zu enthalten hat, daß die in der Erklärung genannte Person in der Wählerevidenz eingetragen ist) vergleichbare Regelung aufzunehmen.

Abs. 3 erscheint verfassungswidrig. Nach der Judikatur des VfGH (vgl. Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 3. Auflage, S. 44; Mayer, Ein "Umweltschutzanwalt" im österreichischen Recht?, JBl 1982, S. 113, S. 117) ob liegt es dem Materien- und nicht dem Verfahrensgesetzgeber, subjektive Rechte, die die Parteistellung begründen, zu schaffen. Es kann zur Rechtfertigung des Abs. 3 der Verweis auf § 36a des Entwurfes nicht ausreichen, weil sich § 36a verfassungskonformerweise auch nur auf Verfahrensrechte beziehen kann, sohin die freie und ungebundene Entscheidung des Materiengesetzgebers über das subjektive materielle Recht zwingend voraussetzt. Abs. 3 muß daher in dieser Form abgelehnt werden.

Inhalt des Abs. 3 könnte höchstens eine Regelung sein, die für den Fall, daß der Materiengesetzgeber einer Bürgerinitiative subjektive materielle Rechte einräumt, den Umfang der Verfahrensrechte dieser Formalpartei umschreibt. Die Festlegung eines Prozentsatzes, ab der einer Bürgerinitiative Parteistellung zukommen soll, muß verfassungskonformerweise jedenfalls dem Materiengesetzgeber vorbehalten bleiben. Es wird in diesem Sinn ange regt, Abs. 3 (bzw. 4) überhaupt entfallen zu lassen oder nach dem Vorbild des § 36d zu gestalten.

#### Zu § 36d:

Gegen diese Bestimmung bestehen keine Bedenken.

Zu § 36e:

Es sollte klargestellt werden, welche Behörde mit dem Wort "Behörde" im Abs. 1 gemeint ist: Ist es die Bezirksverwaltungsbehörde oder die Bewilligungsbehörde?

Aus administrativen Gründen wird vorgeschlagen, dann, wenn mehr als 50 Personen zu benachrichtigen sind, die ortsübliche Bekanntmachung ausreichen zu lassen (Abs. 2 dritter Satz).

Es scheint nicht eindeutig geklärt, welche in den Erläuterungen angesprochene sitzungspolizeiliche Befugnisse das bei der Anhörung den Vorsitz führende Organ besitzt. Weder § 34 AVG noch auch z.B. § 43 AVG lassen sich auf die "Anhörung" mangels Verhandlungscharakters im Sinne dieser Bestimmungen unmittelbar anwenden. Es wird daher angeregt, jedenfalls die §§ 34 und 43 AVG sinngemäß auf die Anhörung für anwendbar zu erklären.

Zu Art. I Z. 5:

Es ist in vielen Fällen zu erwarten, daß das Verfahren, das vor Erlassung des Konzentrationsbescheides durchzuführen ist, ebensoviel Zeit in Anspruch nimmt, wie die Mehrzahl der berührten Bewilligungsverfahren. Eine Vereinfachung, wie sie vom Entwurf angestrebt wird, wird regelmäßig auch deshalb nicht eintreten können, weil in Wahrheit - wie schon erwähnt - weiterhin die bei einer Behörde konzentrierten Verfahren systematisch getrennt bleiben müssen.

Auf den zu erwartenden Personal- und Sachbedarf wurde bereits hingewiesen.

d) Vorschläge\_betreffend\_die\_Einführung\_der\_Bürgerbeteiligung\_in\_einzelnen\_Verwaltungsvorschriften\_des\_Bundes

Es wird davon ausgegangen, daß die Vorschläge dann, wenn konkret an ihre Realisierung gedacht ist, jeweils noch einem Begutachtungsverfahren unterzogen werden.

Unbeschadet dessen ist zu Pkt. 4 (Wasserrechtsge-  
setz) schon hier anzumerken, daß es angesichts der  
großen Spannweite zwischen Klein- und Großkraft-  
werken zu undifferenziert erscheint, wenn gemäß  
§ 106a Abs. 1 lit. a bei allen Vorhaben zur Ausnut-  
zung der motorischen Kraft des Wassers zum Zwecke  
der Erzeugung elektrischer Energie ein Bürgerbetei-  
ligungsverfahren durchzuführen ist. Ein solches  
Verfahren dürfte nur bei Großkraftwerken erforder-  
lich sein.

Weiters ist zu Pkt. 5 (Forstgesetz 1975) anzumer-  
ken, daß die im § 1Ba des Entwurfes vorgesehene  
Größe von einem halben Hektar als Voraussetzung für  
ein Bürgerbeteiligungsverfahren jedenfalls zu nied-  
rig erscheint.

III. Abschließend soll nochmals darauf hingewiesen werden,  
daß eine Realisierung des vorliegenden Reformpaketes  
jedenfalls zu schwerwiegenden Veränderungen insbeson-  
dere des Verfahrensrechtes führen würde, die sich kei-

- 23 -

neswegs nur positiv auf einzelne Beteiligte oder die öffentliche Meinung auswirken würden, sondern - da über das angestrebte Ziel weit hinausgehend - auch erhebliche Nachteile für die Parteien des Verfahrens ebenso wie für die Raschheit und Zweckmäßigkeit des Verfahrens und schließlich für die gesamte Effizienz der behördlichen Tätigkeit mit sich bringen würden. Das Reformvorhaben sollte daher nicht übereilt vorangetrieben, sondern einer sorgfältigen Prüfung und Überarbeitung unter weiterer Mitbeteiligung der Länder zugeführt werden.

25 Mehrabdrucke dieser Stellungnahme werden u.e. dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Für die o.ö. Landesregierung:

H ö r t e n h u b e r

Landesamtsdirektor

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung: