



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

890.003/87-II 3/89

GZ

An das
Präsidium des Nationalrates

Parlament
1017 W i e n

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/96 22-0*

Telefax
0222/96 22/727

Fernschreiber
131264 jusmla

Teletex
3222548 - bmjust

Sachbearbeiter

Klappe (DW)

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen, die Verwaltungsverfahrensgesetze, das Verwaltungsgerichtshofgesetz und das Verfassungsgerichtshofgesetz geändert werden;

Betrifft GESETZENTWURF
Zl. 27 GE/9
Datum: 16. MAI 1989
Verteilt 19. Mai 1989 *Aufnahmen*

Fr. Abwärts

Das Bundesministerium für Justiz beeckt sich, 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem im Gegenstand genannten Gesetzentwurf zu übermitteln.

3. Mai 1989
Für den Bundesminister:
M i k l a u

Für die Richtigkeit
der Ausertigung:
Lehner



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

890.003/87-II 3/89

GZ

An das
Bundeskanzleramt-Ver-
fassungsdienst

1014 W i e n

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/96 22-0*

Telefax
0222/96 22727

Fernschreiber
131264 jusmla

Telex
3222548 - bmjust

Sachbearbeiter

Klappe (DW)

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen, die Verwaltungsverfahrensgesetze, das Verwaltungsgerichtshofgesetz und das Verfassungsgerichtshofgesetz geändert werden;

zu do. GZ 601.861/1-V/1/89.

Das Bundesministerium für Justiz beeckt sich, zu dem im Gegenstand genannten Gesetzentwurf folgende Stellungnahme abzugeben:

I. Allgemeines:

1. Was die "instanzenmäßige Eingliederung" der unabhängigen Verwaltungssenate betrifft, so tritt das Bundesministerium für Justiz nachdrücklich für einen möglichst raschen und unmittelbaren Zugang zu den Verwaltungssenaten und für deren Einschaltung als Berufungs-

- 2 -

behörden ("in zweiter Instanz") ein und befürwortet die diesbezüglichen do. Überlegungen unter Pkt. 1 des Über-
sendungsschreibens.

Das Bundesministerium für Justiz bezweifelt, ob eine Einschaltung erst "in dritter Instanz" mit den Grundsätzen des Art. 6 Abs. 1 und 3 MRK (Anhörung durch ein Tribunal "innerhalb angemessener Frist", "fair trial", Recht zur Befragung der Belastungszeugen, Recht zur Ladung und Vernehmung der Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen) vereinbar ist.

Das Bundesministerium für Justiz bezweifelt überdies, daß die von den Ländern bisher mehrheitlich befürwortete Eingliederung in dritter (statt in zweiter) Instanz tatsächlich die offenbar erwarteten Entlastungswirkungen hätte. Vielmehr ist anzunehmen, daß fast alle Verwaltungsstrafverfahren, in denen das erstinstanzliche Straferkenntnis nicht rechtskräftig wird, im wesentlichen 2 Fallgruppen zuzuordnen sind:

a) Fälle, in denen ein Fehler des Straferkenntnisses, ein Verfahrensmangel oder dergleichen verhältnismäßig deutlich erkennbar ist oder in denen der Berufungswerber im wesentlichen eine Herabsetzung der Strafe anstrebt; solche Fälle sollten nach Auffassung des Bundesministeriums für Justiz durch eine Berufungsvorentscheidung (§ 51a VStG idF des do. Entwurfes vom 10.12.1987) erledigt werden und höhere Instanzen möglichst gar nicht belasten.

b) Fälle, die vor allem aus rechtlichen Gründen, aber auch aus Beweisgründen, derart kontrovers sind, daß Rechtsmittelmöglichkeiten weitgehend ausgeschöpft werden.

- 3 -

Während die Fallgruppe a) die Verwaltungssenate unabhängig von der instanzenmäßigen Eingliederung möglichst nicht belasten sollte, ist zu erwarten, daß die Fallgruppe b) diese neue Instanz in jedem Fall beschäftigen wird.

Die Entlastungswirkung einer allfälligen weiteren, den Verwaltungssenaten vorgeschalteten (zweiten) Instanz wird deshalb nach Auffassung des Bundesministerrums für Justiz weithin überschätzt. Vielmehr ist zu befürchten, daß der mit einer solchen "Instanzenhypertrophie" verbundene Mehraufwand solche Entlastungswirkungen, soweit sie eintreten, im Ergebnis kompensieren wird. Der Einbau der Senate erst in dritter Instanz würde demnach vor allem den Zugangsweg zur unabhängigen, kollegial zusammengesetzten Instanz verlängern, die vorhandenen Beweismittel durch wiederholte Vernehmungen und Zeitablauf verschlechtern und die Behördenorgane durch mehrfache Be- fassung mit denselben Angelegenheiten letztlich noch stärker belasten als eine baldige Klärung strittiger Fälle in mündlicher, unmittelbarer Verhandlung.

Schließlich würde ein Einbau der Verwaltungs- senate erst in dritter Instanz auch das Vorhaben des Entwurfes gefährden, das Kumulationsprinzip bei Zusammentreffen mehrerer Verwaltungsübertretungen zugunsten des Absorptions- bzw. Asperationsprinzips zurückzudrängen. Für dieses Vorhaben bildet nämlich, wie die Erläuterungen (Seite 31 unten) zutreffend hervorheben, die Einführung einer einheitlichen zweiten Instanz mit umfassender sachlicher und örtlicher Zuständigkeit eine wichtige Voraus- setzung.

- 4 -

2. Zur Frage des "Anwaltszwangs":

Die im Versendungsschreiben unter 2. angestellte Überlegung, daß ein Anwaltszwang eher in dritter als in zweiter Instanz vertretbar wäre, ist zwar nach Meinung des Bundesministeriums für Justiz richtig, zeigt aber unter dem Gesichtspunkt des Art. 6 MRK gerade die Bedenklichkeit eines Einbaus der Verwaltungssenate (erst) in dritter Instanz: Es ist nämlich höchst zweifelhaft, ob ein durch zwei vorgesetzte Instanzen und zusätzlich durch den Zwang zur (kostenträchtigen) Beziehung eines Rechtsanwalts "verbarrikadierter" Zugang zur unabhängigen Instanz mit den Grundsätzen des Art. 6 MRK vereinbar wäre. Ein solcher "Hürdenlauf" stünde jedenfalls in einem unlösbaren Zielkonflikt mit dem rechtsstaatlichen Grundanliegen der Einrichtung von "Tribunalen" im Verwaltungsstrafverfahren.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz sollte die erforderliche "Filterwirkung" nicht durch die Aufrichtung solcher Hürden, sondern durch verstärkten Gebrauch summarischer Verfahrensarten (Anonymverfügung, Computerstrafverfügung, behördliche Strafverfügung) und durch Einführung des in anderen Rechtsbereichen bewährten Instituts der Berufungsvorentscheidung angestrebt werden.

Die Einführung eines Anwaltszwangs wäre allenfalls dann gerechtfertigt, wenn überwiegend Rechtsfragen im Vordergrund des Verfahrens stünden. Davon kann aber nicht ausgegangen werden. Vielmehr liegt die durch die Einführung der Verwaltungssenate angestrebte Qualitätssteigerung des Rechtsschutzes gegenüber dem traditionellen Verwaltungsstrafverfahren vor allem in der (Möglichkeit der) besseren Behandlung von Sachverhaltsfragen (Beweisfragen) in einer konzentrierten, kontradiktiorischen,

- 5 -

öffentlichen, mündlichen und unmittelbaren Verhandlung.

Für eine solche ist die Unterstützung des Berufungswerbers durch einen rechtskundigen Beistand zwar im allgemeinen förderlich, aber keineswegs Voraussetzung. Es liegt daher zutage, daß die Einführung des Anwaltszwangs vor den Verwaltungssenaten von vornherein vor allem dem Zweck der "Abschreckung" durch Verursachung von – gegebenenfalls unnötigen – Kosten dienen würde. Diese Kosten wären angesichts der im Verwaltungsstrafverfahren mehrheitlich verhängten Geldstrafen in begrenzter Höhe überdies in Relation zum Streitgegenstand unverhältnismäßig hoch. Der erwähnte "Abschreckungszweck" der Einführung eines Anwaltszwangs ist daher nach Meinung des Bundesministeriums für Justiz mit einer seriösen Gesetzgebung nicht vereinbar.

3. Den Ausführungen des Versendungsschreibens unter Pkt. 3. wird zugestimmt. Der zweite Absatz dieser Ausführungen ist nur insofern irreführend, als der vorgeschlagene § 33a des Verwaltungsgerichtshofgesetzes auf eine im Einzelfall verhängte Geldstrafe von nicht mehr als 5 000 S, der vorgeschlagene § 51a VStG hingegen auf eine Obergrenze der Strafdrohung von 5 000 S abgestellt ist, also einen beträchtlich engeren Anwendungsbereich hat. Das dürfte aber sachgerecht sein. Eine etwaige völlige Identität zwischen den dem Einzelmitglied des Verwaltungssenates zugewiesenen und jenen Fällen, in denen der Verwaltungsgerichtshof in der Regel eine Beschwerde ablehnt, wäre nicht wünschenswert, weil dann in der Masse der Fälle im (ordentlichen und außerordentlichen) Rechtsmittelweg kein Zugang zu einer Senatsentscheidung bestünde; das könnte im Ergebnis als Verschlechterung des bestehenden Zustandes betrachtet werden.

- 6 -

Im übrigen begrüßt das Bundesministerium für Justiz den vorliegenden Entwurf.

II. Zu einzelnen Bestimmungen wird noch folgendes bemerkt:

Zu Artikel II (Änderungen des AVG):

Zu § 13 Abs. 1:

Die Öffnung des Verwaltungsverfahrens für technische Neuheiten bei der Kommunikation ist zu begrüßen. Zu erinnern ist in diesem Zusammenhang an die RV einer Erweiterten Wertgrenzen-Novelle 1989 (888 BlgNR XVII. GP), die in neuen §§ 89a bis 89e GOG den elektronischen Rechtsverkehr zwischen Gerichten und (bestimmten) Parteien vorsieht. Ob diese Möglichkeit auch im Verwaltungsverfahren eine Rolle spielen könnte, vermag allerdings das Bundesministerium für Justiz nicht zu beurteilen.

Zu § 13 Abs. 3:

Der letzte Satz sollte wohl richtig lauten: "Wird das Formgebrechen rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht, andernfalls wird es nicht mehr berücksichtigt."

Zu den §§ 67a ff.:

Zu den Verfahrenshandlungen, die einem Senatsmitglied allein übertragen werden (Berichterstatter, Vorsitzender), sollte vielleicht auch die Unterfertigung der

- 7 -

schriftlichen Ausfertigung des Bescheides gehören (vgl. § 418 ZPO).

Zu § 67a:

Am Ende der Z. 1 im Abs. 1 wäre zwischen den Worten "sind" und "und" ein Beistrich zu setzen.

Zu § 67b:

Der letzte Halbsatz des Abs. 1 sollte aus sprachlichen Gründen wie folgt gefaßt werden: "... bei jenem unabhängigen Verwaltungssenat einzubringen, in dessen Sprengel der angefochtene Verwaltungsakt gesetzt wurde".

Zu § 67d:

Der Abs. 2 sollte wie folgt formuliert werden:

"(2) Die Öffentlichkeit darf von der Verhandlung nur soweit ausgeschlossen werden, als dies aus Gründen der Sittlichkeit, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit, der Wahrung von Geschäfts- oder Betriebsheimnissen, im Interesse des Schutzes Jugendlicher oder des Privatlebens geboten ist".

Die Berücksichtigung des Privatlebens bloß "einer Partei oder von Zeugen" erscheint zu eng, weil im Sinne des Art. 8 MRK auch eine Berücksichtigung des Privatlebens Dritter in Betracht kommt.

Zu § 67f:

Abs. 2 zweiter Satz ("Die Abstimmung erfolgt mit Mehrheit.") reicht zu einer Regelung der Abstimmung in strafrechtlichen Angelegenheiten, in denen es insbesondere auch zu Meinungsverschiedenheiten über Strafart und Strafhöhe kommen kann, keinesfalls aus. Es wird angeregt, in dieser Hinsicht auf die detaillierten Bestimmungen der §§ 20 bis 22 StPO zu verweisen.

Zu § 67g:

Der Entfall der öffentlichen Verkündung des Bescheides bloß deshalb, weil "die Beratung vertagt werden muß", dürfte in den unter den Anwendungsbereich des Art. 6 MRK fallenden Sachbereichen den Anforderungen des Art. 6 Abs. 1 MRK nicht entsprechen.

Zu Artikel III (Änderungen des VStG):

Zu § 22a:

Der Abs. 8 sollte aus sprachlichen Gründen wie folgt gefaßt werden:

"(8) Kommt weder nach Abs. 2 oder 3 die Verhängung einer einzigen Strafe noch nach Abs. 4 die Verhängung einer Geld- und einer Freiheitsstrafe in Betracht, so sind"

Zu § 22b:

Der zweite Satz des Abs. 1 sollte wohl ebenso wie der erste Satz imperativ formuliert werden, da es ja – unbeschadet des Abs. 2 dritter Satz – nicht im Belieben der Berufungsbehörde steht, eine Zusatzstrafe zu verhängen oder nicht.

Zu § 30a:

Am Ende des Abs. 1 sollte es richtig heißen: „..... den Stand des weiteren Strafverfahrens aktenkundig zu machen.“

Zu § 47:

Es wird bezweifelt, daß die im Abs. 2 zweiter Satz vorgesehene Regelung, wonach im Falle der Ausfertigung einer Computerstrafverfügung für mehrere Verwaltungsübertretungen stets eine Geldstrafe in der Höhe des Ein- einhalb fachen des höchsten für die zusammentreffenden Verwaltungsübertretungen festgesetzten Strafbetrages festzusetzen ist, in allen in Betracht kommenden Fällen eine sachgerechte Lösung darstellt.

Ferner wäre der Hauptsatz dieses Satzes mit "so ist" einzuleiten.

Zu § 51:

Wie in den allgemeinen Bemerkungen erwähnt, wird vorgeschlagen, nach dem § 51 eine Bestimmung über die Möglichkeit einer "Berufungsvorentscheidung" einzufügen.

- 10 -

Zu § 51c:

In der Mitte des Abs. 1 hätte das Wort "dann" zu entfallen.

Zu § 51f:

In der vorletzten Zeile des Abs. 2 wäre nach dem Wort "unangebracht" ein "sind" einzufügen.

Zu § 65a:

1. Eine sinngemäße Anwendung der Vorschriften über das zivilgerichtliche Verfahren auf die Voraussetzungen und die Wirkungen der Verfahrenshilfe im Verwaltungsstrafverfahren ist, wie das Bundesministerium für Justiz schon früher ausgeführt hat, zu einer sachgerechten Regelung nicht geeignet, und zwar insbesondere aus folgenden Gründen:

Die in zivilgerichtlichen Verfahren maßgebende Grundvoraussetzung für die Bewilligung der Verfahrenshilfe, daß "die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint" (§ 63 Abs. 1 ZPO) ist zur Heranziehung in einem Strafverfahren ungeeignet, weil das Recht auf Verteidigung (Art. 6 Abs. 3 lit. c MRK) einem Beschuldigten auch dann zusteht, wenn die Verteidigung "offenbar mutwillig oder aussichtslos" erscheinen sollte.

- 11 -

Entscheidungen über die Beigabeung eines Verfahrenshilfe-Verteidigers werden im strafgerichtlichen Verfahren nicht auf der Grundlage eines Vermögensbekenntnisses gefällt, wie es im § 66 ZPO vorgesehen ist.

Im gerichtlichen Strafverfahren ist auch weder eine rückwirkende Aufhebung der Bestellung eines Verfahrenshilfeverteidigers, wie sie § 68 Abs. 2 ZPO vorsieht, noch eine Verpflichtung zur Nachzahlung von Beträgen im Sinne des § 71 ZPO vorgesehen.

Es wird daher vorgeschlagen, an die Stelle des im § 65a Abs. 1 des Entwurfes eine Bestimmung zu setzen, nach welcher der unabhängige Verwaltungssenat einem Beschuldigten unter den Voraussetzungen des § 41 Abs. 2 StPO einen Verfahrenshilfeverteidiger beizugeben hat. Allenfalls könnte eine engere Abgrenzung jener Fälle getroffen werden, in denen die Verteidigerbeigabeung "im Interesse der Rechtspflege erforderlich" erscheint (vgl. § 452 Z 7 StPO idF des Strafrechtsänderungsgesetzes 1987, BGBI 605).

2. Das Bundesministerium für Justiz bedauert, daß der Entwurf das ursprüngliche Vorhaben, dem Beschuldigten im Rahmen der Verfahrenshilfe das Recht zur Auswahl des Verteidigers einzuräumen und eine Einzelentlohnung des Verteidigers vorzusehen, nicht weiter verfolgt. Das System der Pauschalentlohnung der Verteidiger durch jährliche Überweisung einer Pauschalsumme an die Rechtsanwaltskammern, dessen Übernahme der Entwurf nun offenbar im Auge hat, hat sich im Bereich des gerichtlichen Strafverfahrens nicht voll bewährt. Abgesehen davon, daß eine freie Ver-

teidigerwahl in einem solchen System nicht wirksam durchgesetzt werden kann, hat die "amtliche Zuteilung" eines Verteidigers, der für seine Tätigkeit nicht im einzelnen entlohnt wird, die psychologisch unglückliche Konsequenz, daß sowohl der Beschuldigte als auch der Verteidiger selbst den (zwar sachlich unzutreffenden, aber unausrottbaren) Eindruck haben, der Verteidiger arbeite "umsonst". Im gerichtlichen Strafverfahren verhindert darüber hinaus die Nichtentlohnung des Verteidigers im Einzelfall angesichts des hohen Anteils der Verfahrenshilfe an den Verteidigerbestellungen insgesamt jede (bis zu einem gewissen Grad wünschenswerte) Spezialisierung der Verteidiger auf Strafsachen, wie sie in vergleichbaren Staaten üblich ist.

Die umfassende Neuordnung des Verwaltungsstrafverfahrens und die Einführung der Verfahrenshilfe in dieser Verfahrensart böten die einmalige Gelegenheit, ein System der Einzelentlohnung mit freier Verteidigerwahl einzuführen und damit zugleich auch im Hinblick auf allfällige spätere Überlegungen im Zusammenhang mit der Erneuerung des gerichtlichen Strafverfahrensrechtes Erfahrungen zu sammeln. Die Erweiterung der Pauschalentlohnung auf das Verwaltungsstrafverfahren würde demgegenüber das bestehende unbefriedigende System verfestigen.

Das Bundesministerium für Justiz schlägt daher nochmals vor, die Frage der Organisation der Verfahrenshilfe im Verwaltungsstrafverfahren zu überdenken und in Gesprächen mit dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag unter Beteiligung des Bundesministeriums für Justiz andere Lösungsmöglichkeiten zu erörtern.

3. Auch dann, wenn der unter 2. begründeten Anregung des Bundesministeriums für Justiz nicht gefolgt wer-

- 13 -

den sollte, reicht der vorgesehene § 65a Abs. 3 zur Regelung der Kostenfrage keinesfalls aus. Vielmehr müßte die Frage der Berechnung und Festsetzung der Pauschalvergütung sowie deren Überweisung an die Rechtsanwaltskammer durch die Länder im einzelnen geregelt werden.

3. Mai 1989

Für den Bundesminister:

M i k l a u

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



