

# ME XXIV GP - Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die elektronische

LEOPOLD-FRANZ-UNIVERSITÄT

INNSBRUCK

INSTITUT FÜR ZIVILGERICHTLICHES VERFAHREN

A. UNIV.-PROF. DR. PETER G. MAYR

A-6020 INNSBRUCK, am 16. 11. 2010

INNRAIN 52

TEL. 0512 / 507-8154

FAX 0512 / 507-2827

E-Mail: peter.g.mayr@uibk.ac.at

An das  
Bundesministerium für Justiz  
Museumstraße 7  
1070 Wien

Betrifft: Stellungnahme zum Entwurf eines Budgetbegleitgesetzes-Justiz 2011-2013

Bezug: Schreiben vom 27. 10. 2010, GZ BMJ-Pr350.00/0001-Pr/2010

Sehr geehrte Damen und Herren,

zum Entwurf eines Budgetbegleitgesetzes-Justiz 2011-2013 nehme ich wie folgt Stellung:

## I. VORBEMERKUNG

Diese Stellungnahme dient in erster Linie dazu, um zum Ausdruck zu bringen, dass gegen den gegenständlichen Entwurf in manchen Punkten schwerwiegende Bedenken bestehen, damit das Bundesministerium für Justiz nicht – wie es im Übersendungsschreiben heißt – davon ausgehen kann, dass „gegen den Entwurf keine Einwendungen erhoben werden“. In Anbetracht der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit kann hier jedoch nur zu einigen wenigen der zahlreichen geplanten und zum größten Teil sehr überraschenden (und nicht vorher diskutierten) Änderungsvorschlägen Stellung genommen werden. Wegen der überaus kurzen Begutachtungsfrist war auch keine frühere Abgabe dieser Stellungnahme möglich.

## II. ALLGEMEINES

Nach Aussage der Erläuterungen zum vorliegenden Entwurf verfolgen die Änderungen in den zivil- und zivilverfahrensrechtlichen Bestimmungen „primär das Ziel, die Gerichte zu entlasten.“ Gegen eine Entlastung der Gerichte von unnötigen oder sinnlosen Tätigkeiten wird klarerweise niemand etwas einzuwenden haben, ganz im Gegenteil! Bedenklich sind solche Maßnahmen jedoch, wenn deren (erwarteter) Entlastungseffekt nicht klar und eindeutig die damit verbundenen Nachteile überwiegt. Sie sind abzulehnen, wenn die Entlastungsmaßnahmen nur einseitig zugunsten der einen oder anderen (kleinen) Personengruppe erfolgen und zu Lasten des Rechtsschutzes der breiten Bevölkerung gehen.

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.  
it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXIV/GP1-Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

In dieser Zusammenhang soll auf die in Erinnerung gerufen werden, dass der Geschäftsfall bei den österreichischen Gerichten nach den vom Bundesministerium für Justiz veröffentlichten Zahlen seit Jahren rückläufig ist: Z.B. ist der Geschäftsfall in Zivilsachen von 3,674.707 Geschäftsfällen im Jahr 2000 auf 3,151.463 Geschäftsfälle im Jahr 2007 zurückgegangen (siehe *Mayr*, Anwaltsblatt 2009, 54 f). In den letzten beiden Jahren (2008 und 2009) betrug der Jahresanfall (fast ident) 3,116.858 bzw. 3,117.715 Geschäftsfälle in Zivilsachen.

Hinzuweisen ist ferner darauf, dass bereits das Budgetbegleitgesetz 2009 (BGBl. I Nr. 52/2009) sehr einschneidende Rechtsänderungen zur Entlastung der Gerichte gebracht hat, deren Auswirkungen erst jetzt (bzw. in den nächsten Jahren) voll spürbar werden. Es erscheint daher fraglich, ob wirklich schon wieder ein so umfangreiches und schwerwiegendes Justizentlastungspaket notwendig ist.

## III. BESONDERES

### 1. Zum Artikel 1: Änderung des Arbeits- und Sozialgerichtsgesetzes

#### **Z 2 und Z 4: §§ 35 und 39 ASGG:**

Auch im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren sollen der gerichtliche Amtstag und die Möglichkeit eines Anbringens zu Protokoll beseitigt werden. Dies ist sicherlich nicht im Interesse der rechtsuchenden Bevölkerung gelegen (siehe unten im Pkt. 8) und dient nicht der Verbesserung des Zugangs zum Recht (siehe unten Pkt. V).

#### **Z 3: § 38 ASGG:**

Ob der vorgeschlagene Entfall der Anhörung des Klägers bei einer Überweisung wegen Unzuständigkeit tatsächlich sinnvoll ist, muss bezweifelt werden. Es wird dann eben häufiger zu Rechtsmitteln des Klägers gegen den Überweisungsbeschluss kommen.

#### **Anregung:**

Im Budgetbegleitgesetz 2009 wurde eine notwendige Anpassung des § 44 Abs. 2 ASGG übersehen: Dort ist einerseits immer noch von einem Streitwertgrenze von 2 000 Euro die Rede (sonst 2 700 Euro) und andererseits wurde auf eine Anpassung an die neue Rechtslage nach § 480 Abs. 1 ZPO (mündliche Berufungsverhandlung) vergessen. Dies sollte wenigstens jetzt nachgeholt werden.

### 2. Zum Artikel 2: Änderung des Außerstreitgesetzes

#### **Z 1: § 10 AußStrG:**

Es soll hier vorgesehen werden, dass die neu vorgeschlagene Bestimmung des § 86a ZPO (hinsichtlich beleidigender und unklarer Schriftsätze) auch im Außerstreitverfahren sinngemäß anzuwenden ist. Ich halte diese Bestimmung gerade im Außerstreitverfahren, in dem keine strenge Vertretungspflicht herrscht, für rechtsschutzfeindlich und gefährlich (siehe auch unten Pkt. 8) und glaube, dass auch im Außerstreitverfahren mit den bestehenden Vorschriften (nämlich insb. § 4 Abs. 2 und § 22 AußStrG) leicht das Auslangen gefunden werden kann.

#### **Z 3: § 46 Abs. 3 AußStrG:**

Die Aufhebung der Regelung hinsichtlich der Berücksichtigungsmöglichkeit von verspäteten Rechtsmitteln im Außerstreitverfahren wurde (ohne dass dies von den Erläuterungen

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.

it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXIV GP - Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

legend wie erwähnt werden würde, bereits vom Verfasser vorgeschlagen (siehe Zak 2009, 283 ff) und wird hier daher klarerweise auch begrüßt: Sie bedeutet (fast) keine Verschlechterung des Rechtsschutzes für die Parteien, bringt andererseits aber eine nicht unbedeutende Entlastung der Rechtsmittelgerichte.

Allerdings ist die Rechtsänderung in der vorgeschlagenen Form leider unvollständig. Es fehlt nämlich die (explizite) Einräumung einer Zurückweisungsbefugnis des verspäteten (oder unzulässigen) Rechtsmittels durch die erste Instanz! Nur dann kann die vorgeschlagene Änderung ihre entlastende Wirkung voll entfalten (siehe Zak 2009, 283 f und 285). Damit im Zusammenhang muss auch der (sinnlos gewordene) Verweis auf (den aufgehobenen) § 46 Abs. 3 AußStrG in § 54 Abs. 1 Z 1 AußStrG gestrichen werden.

Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass die Erläuterungen selbst angeben, dass die Anwendung des § 46 Abs. 3 AußStrG in einigen Gesetzen (insb. § 37 Abs. 3 Z 14 MRG, § 51 Abs. 2 WEG, § 22 Abs. 4 WGG, § 25 Abs. 2 HeizKG) ausdrücklich ausgeschlossen wird. Dennoch wird im vorliegenden Gesetzentwurf übersehen, diese Normen entsprechend anzupassen!

## **Z 4: § 47 Abs. 1 AußStrG:**

Der Entfall der Möglichkeit der Erhebung eines Protokollarrekurses im Außerstreitverfahren ist abzulehnen. Es ist eine der wesentlichen Besonderheiten des Außerstreitverfahrens, dass in diesem Verfahren keine so strenge Vertretungspflicht wie im streitigen Verfahren vorgesehen ist. Daher sieht auch § 4 Abs. 1 AußStrG vor, dass die Parteien in erster und zweiter Instanz „selbst vor Gericht handeln“ können. Wenn man diese (relative) Vertretungsfreiheit ernst nimmt, muss man wohl auch zulassen, dass eine (zulässigerweise) unvertretene Partei ein Rechtsmittel zu gerichtlichem Protokoll erklärt.

In diesem Zusammenhang ist noch auf eine weitere Ungereimtheit des Entwurfes hinzuweisen: Nach § 10 Abs. 1 AußStrG können die Parteien ihr Anbringen im Außerstreitverfahren (weiterhin) zu gerichtlichem Protokoll erstatten. § 439 ZPO, der für solches mündliches Vorbringen eine Konzentration auf einen besondern Tag, den sog. „Amtstag“, vorsieht soll jedoch (ersatzlos) gestrichen werden (siehe unten Pkt. 8). Soll das nun bedeuten, dass die rechtsuchenden Parteien jederzeit zu Gericht kommen können? Oder soll die Konzentration auf einen „Amtstag“ als eine der Arbeitsökonomie dienende Einrichtung auch ohne gesetzliche Grundlage doch beibehalten werden?

In diesem Zusammenhang ist die Ankündigung der Erläuterungen, dass auch in dem besonders vom Rechtsfürsorgegedanken geprägten Außerstreitverfahren „Alternativen zum protokollarischen Anbringen anzudenken sein werden“, als gefährliche Drohung aufzufassen.

## **Anregungen:**

a) In § 59 Abs. 2 AußStrG wurde die notwendige Anpassung an die durch das Budgetbegleitgesetz 2009 eingeführte neue Wertgrenze von 30 000 Euro übersehen. Dieses Redaktionsversehen (siehe auch RIS-Justiz RS0125732) sollte korrigiert werden.

b) Mit dem Budgetbegleitgesetz 2009 ist die Begründungspflicht des Rechtsmittelgerichts im Falle der Nichtstattgebung eines Abänderungsantrags beseitigt worden (§ 508 Abs. 4 ZPO n. F.). Ich halte diese (weitere) Einschränkung der Begründungspflicht zwar für grundsätzlich bedenklich, wenn der Gesetzgeber jedoch konsequent sein will, so müsste er auch die parallele Regelung hinsichtlich der Zulassungsvorstellung im Außerstreitverfahren (§ 63 Abs. 4 AußStrG) entsprechend anpassen.

## **3. Zu den Artikeln 3, 11, 20 und 22 (sowie zu den Artikeln 4, 5 und 13):**

Mit dem Budgetbegleitgesetz 2009 wurde in der Zivilprozessordnung die Zustellung von Klagen und sonstigen verfahrenseinleitenden Schriftsätzen (insb. auch von Zahlungsbefehlen)

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.

it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

zu eigenen Händen besiegelt. Diese Maßnahme wurde bereits im Vorfeld der Beschlussfassung in der Literatur einhellig abgelehnt (siehe nur *Mayr*, *ecolex* 2009, 565) und stieß auch im Nationalrat verbreitet auf Ablehnung bzw. zumindest auf ernste Bedenken und Vorbehalte. In diesem Sinn hat dann auch der Nationalrat am 19. 5. 2009 die Entschließung 28/E XXIV. GP betreffend die „Evaluierung der Auswirkungen der Abschaffung von Rsa-Zustellungen im Bereich des Mietrechts“ gefasst. Der darin verlangte Bericht liegt meines Wissens nach noch nicht vor, in der Literatur wird jedoch weiterhin die Abschaffung der Eigenhandzustellung heftig kritisiert (zuletzt etwa *Sailer*, *JBl* 2010, 616) und auf die nachteiligen (und die Gerichte belastenden) Folgen dieser Maßnahme hingewiesen (zuletzt *Nimmerrichter*, *Zak* 2010/595, 347). Völlig unbeeindruckt von dieser Kritik schlägt der vorliegende Entwurf nun aber die Abschaffung auch der letzten verbliebenen Fälle einer Eigenhandzustellung (im Justizbereich) vor. Eine sachliche Begründung für diese gefährliche Verminderung des Rechtsschutzes wurde und wird – abgesehen vom (durchaus zweifelhaften) Kostenargument – nicht gegeben: Jetzt heißt es in den Erläuterungen nur noch, dass es keine „sachliche Rechtfertigung“ für die Beibehaltung dieser Sonderregeln (nämlich der Rsa-Zustellung) gäbe! Dem Entwurf muss somit zwar Konsequenz bescheinigt werden, allerdings eine Konsequenz in die falsche Richtung! Sinnvoller wäre es, vorerst die praktischen Erfahrungen mit der Neuierung des Jahres 2009 abzuwarten und dann (anhand von aktuellen Zahlen über die tatsächlich anfallenden unterschiedlichen Kosten von Rsa- und Rsb-Zustellungen) zu entscheiden, in welchen Verfahrenskonstellationen wirklich eine Rsa-Zustellung notwendig und in welchen Bereichen eine Rsb-Zustellung ausreichend ist.

#### 4. Zum Artikel 5: Änderung der Exekutionsordnung:

Im Zusammenhang mit den obigen Ausführungen über die Reform der Zustellungen stehen auch die beiden vorgeschlagenen Änderungen der EO. Beim geplanten Wegfall der vorherigen Zustellung der Exekutionsbewilligung im vereinfachten Bewilligungsverfahren bis 500 Euro fällt auf, dass diese Maßnahme in den Erläuterungen nicht etwa damit gerechtfertigt wird, dass die dadurch bewirkte Verbesserung des Rechtsschutzes des Verpflichteten (siehe 195 BlgNR, XIX. GP, Seite 39) sich als nicht notwendig erwiesen habe, oder damit, dass der Überraschungseffekt verstärkt werden solle, sondern schlicht damit, dass dadurch „hohe Portokosten eingespart werden können“. Dies ist charakteristisch für die Sichtweise des Entwurfs.

Die §§ 52 und 53 EO über die Vertretungsfreiheit im Exekutionsverfahren und die Möglichkeit, die im Exekutionsverfahren vorkommenden Anträge mündlich zu gerichtlichem Protokoll zu erklären, sollen unverändert beibehalten werden. Damit ergibt sich jedoch – ebenso wie bei den Anträgen im Außerstreitverfahren (siehe oben Pkt. 2) – das Problem, dass es die dafür vorgesehene Einrichtung, nämlich den „Amtstag“ nach § 439 ZPO, nicht mehr geben soll (siehe unten Pkt. 8).

Gemäß § 78 EO in Verbindung mit § 520 Abs. 1 ZPO konnte bisher im Exekutionsverfahren eine nicht anwaltlich vertretene Partei einen Rekurs mündlich zu gerichtlichem Protokoll erheben. Diese Möglichkeit wird nunmehr (indirekt) durch eine Änderung des § 520 Abs. 1 ZPO beseitigt. Dies stellt eine deutliche Verschärfung der Anwaltspflicht im Exekutionsverfahren dar, die in den Erläuterungen nicht begründet wird und wohl kaum als eine „Verbesserung des Zugangs zum Recht“ (siehe unten Pkt. V) angesehen werden kann.

#### 5. Zum Artikel 7: Änderung des Fortpflanzungsmedizingesetzes:

Die hier (und in Artikel 12 Z 2) geplanten Änderungen in einem Detailgebiet (Beseitigung der Beratungs- und Beurkundungstätigkeit der Gerichte im Bereich des FMedG) erfolgen „im Hinblick auf die Auffassung der notariellen Tätigkeit der Gerichte“. Damit wird hier in den

# ME XXIV GP - Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

Erläuterungen öffentlich ausgeschrieben, was mich nach den zahlreichen anderen vorgeschlagenen Änderungen (insb. der ZPO) ergibt: Die Gerichte sollen nur noch entscheiden! Ob dieser deutliche Richtungswechsel wirklich sinnvoll ist, getraue ich mich nicht vorschnell zu beurteilen. Fest steht allerdings, dass es sich dabei um eine grundlegende Änderung des traditionellen österreichischen Richterbildes handelt, die vorher eingehend überlegt und breit diskutiert werden müsste und nicht „so nebenbei“ in einem Budgetbegleitgesetz vorgenommen werden sollte.

## 6. Zum Artikel 12: Änderung der Jurisdiktionsnorm

### Z 1: § 8a JN:

Im neuen § 8a JN soll angeordnet werden, dass über Rechtsmittel gegen Entscheidungen über den Kostenpunkt in Hinkunft ein Einzelrichter entscheidet. Dass (auch) im Rechtsmittelverfahren nur mehr ein Einzelrichter tätig wird, stellt ein absolutes Novum im österreichischen Zivilverfahrensrecht dar. Wenn diese Maßnahme tatsächlich – wie die Erläuterungen meinen – einen nicht unwesentlichen Einsparungseffekt bringt, so sollte man sie nicht nur wegen des damit verbundenen Bruchs eines traditionellen Prinzips kritisieren. Es muss allerdings darauf hingewiesen werden, dass unsere Jurisdiktionsnorm und Zivilprozessordnung immer noch von einem Senatsprozess vor dem Gerichtshof in erster Instanz als Regelfall ausgehen. Es kann daher künftig passieren, dass über eine Kostenentscheidung, die in erster Instanz von einem Senat gefällt worden ist, in zweiter Instanz nur noch ein Einzelrichter entscheidet! Außerdem ist zu befürchten, dass diese geplante Maßnahme nur einen ersten Schritt darstellt, dem in Zukunft noch weitere Schritte in Richtung eines verstärkten Einsatzes eines Einzelrichters im Rechtsmittelverfahren folgen werden. Davor ist jedoch nachdrücklich zu warnen.

Nach den Erläuterungen soll diese Einzelrichterbesetzung selbst dann gelten, wenn die Entscheidung über den Kostenpunkt im Rahmen der Berufung angefochten wird. Ein solches „einheitliches System“ sei „vernünftig und sachgerecht“. Diese Aussage ist nicht nachvollziehbar: Wenn über ein Rechtsmittel ohnehin ein Senat zu entscheiden hat, kann er doch sogleich auch über die Kosten mitentscheiden!

## 7. Zum Artikel 17: Änderung des Rechtspflegergesetzes:

### Z 1: § 5 Abs. 3 RPfG:

Durch eine Änderung des § 5 Abs. 3 RPfG werden alle Rechtspfleger in „Diplomrechtspfleger“ umbenannt. Damit wird – wie die Erläuterungen mehrfach betonen – einem „langjährigen Anliegen“ der Gewerkschaft Rechnung getragen. Dieser neue Titel ist der (stark belasteten) Berufsgruppe der Rechtspfleger sehr zu gönnen. Es entspricht einer uralten, typisch österreichischen Tradition, dass dann, wenn der Staat keine Mittel mehr hat, eben Titel vergeben werden. Schöner wäre es aber gewesen – das darf bei allem Respekt vor den schwierigen Aufgaben der Rechtspfleger doch gesagt werden –, wenn diese titelmäßige Aufwertung die Folge einer entsprechenden Aufwertung der Rechtspflegerausbildung gewesen wäre. Das ist jedoch nicht so: Die bisherige Ausbildung bleibt im Entwurf unverändert und ein „Diplom“ ist schon bisher jedem Rechtspfleger ausgestellt worden (§ 41 Abs. 6 RPfG).

### Z 2: § 11 RPfG:

Der Verfasser warnt bereits seit längerer Zeit vor einer Überspannung des Wirkungskreises der Rechtspfleger. Allerdings leider vergeblich: Der Novellengesetzgeber der letzten Jahre hat

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.  
it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXIV v. GP I Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

zur Entlastung der Richterschaft – bei des Budgets – der Wirkungskreis der Rechtspfleger sukzessive immer weiter ausgedehnt. Im vorliegenden Entwurf wird zwar keine weitere Kompetenzvermehrung der Rechtspfleger vorgeschlagen, dafür jedoch die Möglichkeit der Stattgebung eines Rechtsmittels gegen die Entscheidung des Rechtspflegers durch den erstinstanzlichen Richter beseitigt. Dadurch soll ein unnötiger Aufwand vermieden und deutlich gemacht werden, dass der Rechtspfleger in den ihm zugewiesenen Wirkungskreisen „ein dem Richter gleichwertiges Entscheidungsorgan“ ist. Zum einen kann bezweifelt werden, ob diese Maßnahme letztlich wirklich einen nennenswerten Entlastungseffekt hat, wenn man bedenkt, dass es in manchen Bereichen (bewusst) nur bedingt devolutive Rechtsmittel gibt und sogar der vorliegende Entwurf für eine bestimmten Konstellation (Nichtigkeitsberufung nach § 477 Abs. 1 Z 4 ZPO) – zur Gerichtsentlastung – die Möglichkeit der Selbststattgebung einer Berufung einführen will (§ 469 Abs. 3 ZPO i. d. F. Entwurf). Zum anderen muss hinterfragt werden, ob der Rechtspfleger wirklich „ein dem Richter gleichwertiges Entscheidungsorgan“ (ohne dessen verfassungsrechtliche Garantien!) sein soll. Dann stellt man in letzter Konsequenz überhaupt die gesamte akademische Richterausbildung in Frage!

## 8. Zum Artikel 23: Änderung der Zivilprozessordnung:

### Z 2: § 54 Abs 1a ZPO:

Mit dem Budgetbegleitgesetz 2009 wurde in § 54 ZPO ein Absatz 1a eingefügt, durch den einerseits das rechtliche Gehör der Parteien bei der Kostenentscheidung verstärkt und andererseits eine Entlastung der Gerichte im Zusammenhang mit der Kostenentscheidung bewirkt werden sollte. Gegen diese Zielsetzungen ist selbstverständlich nichts einzuwenden, die vom Gesetzgeber gewählte Art der legislatischen Umsetzung ist jedoch nach völlig einhelliger Meinung von Theorie und Praxis leider weitestgehend misslungen: Die Neuregelung des Jahres 2009 stellt nicht nur einen totalen Systembruch im österreichischen Kostenrecht dar und geht auf Kosten der Parteien, die (im Normalfall) keine (wirkliche) Kostenentscheidung durch das Gericht (mehr) erhalten, sondern sie hat auch – ganz im Gegenteil zu ihrer Zielsetzung – zu einer (völlig unnötigen) zusätzlichen Belastung der Gerichte geführt, welche mit zahllosen Problemen und Zweifelsfragen der Neuregelung überschwemmt werden. Diese unzähligen Zweifelsfragen und die sehr schwerwiegenden Bedenken gegen die Regelung können hier aus Platz- und Zeitgründen nicht näher angeführt werden, es wird hier jedoch auf die umfangreichen kritischen Ausführungen von *Obermaier* in der soeben erschienenen 2. Auflage seines „Kostenhandbuchs“ (Rz 52 ff) verweisen und darauf aufmerksam gemacht, dass die Bestimmung des § 54 Abs. 1a ZPO bereits beim Verfassungsgerichtshof als verfassungswidrig angefochten worden ist (siehe Österr. Anwaltsblatt 2010/8230, 134 ff).

Der Novellengesetzgeber wäre daher sehr gut beraten, wenn er die kritisierten Teile dieser Neuregelung (nämlich den letzten Satz des § 54 Abs. 1a ZPO) ersatzlos aufheben würde. Dies müsste ihm umso leichter fallen, als im vorliegenden Entwurf ohnehin drei weitere (gerichtsentlastende) Neuerungen im Bereich des Kostenersatzrechts vorgeschlagen werden (nämlich § 8a JN, § 52 ZPO und § 517 ZPO). Tatsächlich soll die Bestimmung jedoch nicht (teilweise) beseitigt werden, sondern – ganz im Gegenteil – unter dem Deckmantel der „Klarstellung von Zweifelsfragen“ weiter verschlimmert werden:

- Es soll das Wort „ungeprüft“ in den Gesetzeswortlaut eingefügt werden: Bisher haben sich Lehre und ein Großteil der Rechtsprechung geweigert anzunehmen, dass dies tatsächlich die Meinung des Gesetzgebers sein könnte. Dies erschien im Hinblick auf die bisherigen Prinzipien des österreichischen Zivilprozess- und Kostenrechts einfach zu abwegig. Und jetzt soll es tatsächlich Gesetz werden! Ich glaube, dass es dann ehrlicher wäre, wenn man überhaupt in das Gesetz schreiben würde, dass die Höhe der zur zweckentsprechenden

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.

it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXIV GP - Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die elektronische Rechtsvermittlung oder Rechtsvermittlung mit elektronischen Verfahrenskosten (nicht nicht durch das Gericht, sondern) durch eine Vereinbarung der Parteienvertreter bestimmt wird.

- Dass eine Partei ihren Kostenersatzanspruch schon deshalb verlieren soll, weil sie ihr Kostenverzeichnis nicht gleichzeitig dem Gericht und auch dem Gegner ausgehändigt hat, ist (unnötigerweise) weit übertrieben.

- Die vorgeschlagene Anfügung des Satzes „Ein Kostenersatz für die Einwendungen findet nicht statt“ zeigt nochmals deutlich die ganze Problematik der Regelung auf: Der Parteienvertreter soll also gezwungen sein, detailliert begründete Kosteneinwendungen zu erheben, obwohl er dafür keinen Kostenersatz erhält! Da wird er sich lieber die (unangenehme) Arbeit ersparen, denn die dadurch doppelt (weder von den Parteienvertretern noch durch das Gericht) ungeprüft gebliebenen Kosten müssen ohnehin von den Parteien getragen werden!

Insgesamt ist daher sowohl der bisherige letzte Satz des § 54 Abs. 1a ZPO als auch die geplante Neuregelung des § 54 Abs. 1a ZPO nachdrücklich und entschieden abzulehnen.

## Z 5: § 86a ZPO:

Es ist sicherlich zu bedauern, wenn in Schriftsätzen beleidigende Äußerungen getätigt werden und es ist legitim, dass solche Auswüchse bekämpft werden. Dafür ist schon bisher die Möglichkeit der Verhängung einer Ordnungsstrafe gemäß § 86 ZPO vorgesehen. Nunmehr soll ein Schriftsatz, der beleidigende Äußerungen enthält, nach einem misslungenen Verbesserungsversuch als nicht zur ordnungsmäßigen geschäftlichen Behandlung geeignet zurückgewiesen werden (§ 86a Abs. 1 erster Satz ZPO). Diese Sanktion wird man vielleicht gerade noch rechtfertigen können, bedenklich ist jedoch, dass jeder weitere Schriftsatz dieser Partei, der (wieder) einen solchen Mangel aufweist, einfach unbehandelt bleiben kann (§ 86a Abs. 1 zweiter und dritter Satz ZPO). Eine solche Regelung ist sehr gefährlich: Soll tatsächlich ein Richter (Rechtspfleger) unüberprüfbar befinden können, dass er oder andere Personen durch eine Passage in einem Schriftsatz beleidigt werden und dann das (vielleicht inhaltlich berechtigte) Begehren der Partei unbehandelt zu den Akten legen können? Ich halte dies auch aus verfassungsrechtlicher (EMRK-rechtlicher) Sicht für sehr bedenklich.

Mindestens ebenso bedenklich ist die in Abs. 2 vorgeschlagene Regelung hinsichtlich von Schriftsätzen mit „verworrenen, unklaren, sinn- oder zwecklosen Ausführungen“ (die in Zukunft, wenn das protokollarische Vorbringen der Parteien tatsächlich beseitigt werden sollte, häufiger vorkommen werden). Auch hier kann man vielleicht noch tolerieren, dass solche Schriftsätze sofort (ohne Verbesserungsverfahren) zurückgewiesen werden sollen, weil der Partei gegen diese sofortige Zurückweisung (in der Regel) ein Rechtsmittelrecht zusteht. Wenn aber dann alle weiteren Schriftsätze dieser Partei einfach nicht mehr behandelt werden, so ist dies – auch verfassungsrechtlich – sehr bedenklich. Außerdem ist – entgegen der Ansicht der Erläuterungen – das Verhältnis insb. zu § 432 Abs. 3 ZPO reichlich unklar. Danach ist nämlich einer Partei, „die sich in einem Schriftsatz nicht verständlich auszudrücken vermag“, unter Setzung einer angemessenen Frist der Auftrag zu erteilen, den Schriftsatz nach Bestellung eines geeigneten Bevollmächtigten, neuerlich einzubringen, andernfalls der Schriftsatz als nicht eingebracht anzusehen ist. Diese bisherige Regelung erscheint als vollkommen ausreichend.

## Z 18, 19, 20, 21 ua (insb § 439 ZPO):

Es entspricht einer uralten österreichischen Tradition, dass unvertretene Parteien ihre Klagen, Anträge und sonstiges Anbringen im zivilgerichtlichen Verfahren zu gerichtlichem Protokoll erklären können. Zur besseren organisatorischen Abwicklung dieses Parteienverkehrs ist der sog. „Amtstag“ (bzw. der „Gerichtstag“ nach § 439 ZPO) bei den Bezirksgerichten

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.

it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXI/8vGP1-Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

eingetragen in die Materie, aber immer rechtlich nicht durch die ebenwiegenden Teil der Richterschaft wird dies als eine wertvolle und dem Rechtsschutz (sowie dem Image der Justiz) sehr dienliche, typisch österreichische Einrichtung betrachtet. Die grundsätzliche Sinnhaftigkeit des „Amtstags“ wurde daher bisher kaum in Zweifel gezogen, wenn auch in letzter Zeit eine Diskussion über eine mögliche Reform des „Amtstags“ in Gang gekommen ist (siehe dazu Mayr, Österr. Richterzeitung 2010, 197 ff). Diese Diskussion kürzt der vorliegende Entwurf radikal ab, indem er den „Amtstag“ und (fast) alle damit zusammenhängenden Vorschriften einfach (ersatzlos) beseitigt. Da diese Maßnahme in der Öffentlichkeit klarerweise nicht verstanden werde würde, wird sie allerdings in den Erläuterungen in keiner Weise (direkt) erwähnt: Das Wort „Amtstag“ (oder „Gerichtstag“) kommt dort gar nicht vor! Dafür finden sich dort ebenso weitwendige wie wenig überzeugende Aussagen darüber, warum es jetzt im 21. Jahrhundert nicht mehr möglich sein soll, dass ein Richter (oder eine sonstige Gerichtsperson) Anträge von Parteien zu gerichtlichem Protokoll nimmt. Sie versteigen sich sogar zu der Behauptung, dass dies „auch nicht den Grundsätzen eines modernen Rechtsstaates“ entspreche und behaupten (im Vorblatt), dass dadurch der „Zugang zum Recht“ für alle Personen verbessert werden würde. Dies ist geradezu grotesk: Genau das Gegenteil ist der Fall!

Ich halte es insgesamt für einen sozialen Rechtsstaats unwürdig, dass zulässigerweise nicht durch einen Rechtsanwalt (oder Notar) vertretene Parteien, die ihre rechtlichen Anliegen nicht selbst formulieren können, auf außergerichtliche und teilweise private Einrichtungen verwiesen werden. Dieser Verweis ist übrigens auch im Hinblick auf die einschlägigen Strafbestimmungen wegen Winkelschreiberei bedenklich und gefährlich.

Wenn die Erläuterungen im gegebenen Zusammenhang auf das Institut der Verfahrenshilfe verweisen, so darf nicht übersehen werden, dass auch die Erteilung der Verfahrenshilfe sowohl einen gerichtlichen Aufwand erfordert als auch Kosten verursacht. Es scheint mir nicht ökonomisch zu sein, wenn eine Partei, die bei Gericht etwa eine einfache Klage erheben oder einen Einspruch einbringen will, vorerst zur Stellung eines Verfahrenshilfeantrags angeleitet, dann über diesen Antrag vom Gericht entschieden wird und sie schließlich mit ihrem Anliegen an einen Verfahrenshilfe-Rechtsanwalt verwiesen wird.

Überdies muss darauf hingewiesen werden, dass die geplanten Änderungen auch vom europarechtlichem Standpunkt aus betrachtet bedenklich sind: So haben die Erläuterungen zur Zivilverfahrens-Novelle 2004 (613 BlgNR 22. GP, Seiten 11 f) bei der Umsetzung der Europäischen Prozesskostenhilfe-Richtlinie in das österreichische Recht darauf hingewiesen, dass die dort verlangte vorprozessuale Rechtsberatung in Österreich u. a. durch die Amtstage bei den Bezirksgerichten gewährleistet werde. Außerdem verlangt Art. 11 EuBagatell-Verordnung von den Mitgliedstaaten, dass sie gewährleisten müssen, dass die (zulässigerweise unvertretenen) Parteien „beim Ausfüllen der Formblätter praktische Hilfestellung erhalten können“. Darüber hinaus muss das Gericht nach Art. 12 Abs. 2 EuBagatellVO die Parteien erforderlichenfalls über Verfahrensfragen informieren. Diese Vorgaben werden durch den bereits erwähnten Verweis der Erläuterungen auf diverse (nichtstaatliche) Anlaufstellen nicht hinreichend erfüllt.

## 9. Zum Artikel 32: Änderung des Gerichtsorganisationsgesetzes:

### Z 3: § 78 GOG:

Hinsichtlich der beabsichtigten Regelung des § 78 Abs. 5 und 6 GOG in Bezug auf beleidigende oder unklare Aufsichtsbeschwerden, Eingaben, Schriftsätze oder Anzeigen bei Organen der Justizverwaltung bestehen i. W. die gleichen Bedenken wie gegen die weitgehend gleichlautende Bestimmung des § 86a ZPO (siehe oben Pkt. 8).

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.  
it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf



# ME XXIV. GP - Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Ausbildung von Rechtspraktikanten

## 10. Zum Artikel 33: Änderung des Rechtspraktikantengesetzes

**Z 4: § 5 RPG** (und damit im Zusammenhang stehende Anpassungen):

Der Entwurf schlägt eine Verkürzung der Gerichtspraxis von derzeit neun Monaten auf fünf Monate vor. Dazu ist auszuführen:

Die österreichische Juristenausbildung ist seit langer Zeit bewusst zweistufig eingerichtet: Die theoretisch-wissenschaftliche Berufsvorbildung auf der Universität erfolgt zeitlich getrennt von der darauf aufbauenden praktischen Ausbildung in den verschiedenen Juristenberufen. Das Bindeglied zwischen diesen beiden Phasen der österreichischen Juristenausbildung stellt das Institut der Gerichtspraxis dar, das seit der Mitte des 19. Jahrhunderts besteht und mit dem Rechtspraktikantengesetz (RPG) 1987 eine umfassende Rechtsgrundlage erhalten hat. In den Erläuterungen der damaligen Regierungsvorlage hat der Gesetzgeber die Wichtigkeit dieser Einrichtung hervorgehoben, deren große Bedeutung als Brücke zwischen theoretischer Universitätsausbildung und juristischer Praxis in letzter Zeit „nicht nur erhalten, sondern sogar noch verstärkt worden“ sei (340 BlgNR, 17. GP, Seite 7).

Schon damals erfolgte allerdings eine Verkürzung des bisherigen traditionellen „Gerichtsjahrs“ auf neun Monate, weil gemäß § 2 RPG ein Rechtsanspruch auf Zulassung zur Gerichtspraxis nur in dem Ausmaß besteht, in dem die Gerichtspraxis gesetzlich als Berufs-, Ernennungs- oder Eintragungserfordernis vorgesehen ist und dieses Erfordernis in den diversen Berufsordnungen mit neun Monaten angegeben worden ist. Eine (weitere) Verkürzung der Gerichtspraxis auf unter neun Monate hat der Justizausschuss späterhin jedoch ausdrücklich abgelehnt (417 BlgNR, 18. GP, Seiten 2 f).

Die nunmehr (dennoch) vorgeschlagene drastische Verkürzung (nahezu eine Halbierung!) der Gerichtspraxis muss entschieden abgelehnt werden, weil in diesem kurzen Zeitraum eine sinnvolle Ausbildung des Rechtspraktikanten im Sinne des § 1 RPG nicht mehr gewährleistet werden kann. Wenn man – wie die Erläuterungen dies (im anderen Zusammenhang) tun – davon ausgeht, dass im ersten Monat lediglich eine (unbezahlte) „erste Einweisung und grundlegende Einschulung“ erfolgt, so bleiben für eine Ausbildung in Zivil- und Strafsachen lediglich vier Monate – also eine Zuteilung in Zivilsachen und eine Zuteilung in Strafsachen – übrig. Wie es in dieser kurzen Zeit möglich sein soll, dass der Rechtspraktikant, so wie dies § 6 Abs. 1 RPG anordnet, „einen möglichst umfassenden Einblick in die richterliche Tätigkeit sowie in die Aufgaben der Geschäftsstelle erhält und die sonstigen gerichtlichen Einrichtungen kennenlernt“, und wie man – nebenbei bemerkt – in dieser kurzen Zeit erkennen soll, ob die betreffende Person für die Übernahme in den richterlichen Vorbereitungsdienst geeignet ist, ist unerklärlich.

Diese einschneidende Verkürzung der Gerichtspraxis geht somit eindeutig auf Kosten einer umfassenden Ausbildung der österreichischen Juristen, vor der nachdrücklich zu warnen ist.

## **Z 11: § 17 RPG:**

Ferner soll der Ausbildungsbeitrag für Rechtspraktikanten – wie die Erläuterungen mehrfach ausführen – „maßvoll“ abgesenkt werden, nämlich von derzeit 1.274,2 € auf 1.011,- €. Dazu ist vorweg daran zu erinnern, dass der Ausbildungsbeitrag ursprünglich (seit dem Rechtspraktikanten-Ausbildungsbeitragsgesetz, BGBl. Nr. 374/1986, später § 17 Abs. 1 RPG a. F.) 70% des monatlichen Gehalts eines Richteramtsanwärters betragen hat. Durch die Novelle BGBl. I Nr. 87/2001 wurde diese dynamische Regelung jedoch durch den festen Betrag von 1.274,2 € ersetzt, der seither nicht ein einziges Mal erhöht worden ist. (Zum Vergleich: Der Gehalt eines Richteramtsanwärters ohne Prüfung beträgt derzeit 2.227,3 €; 70 % davon wären 1.559,11 €!) Nunmehr soll der alte Betrag auch noch – ohne jede Veränderung des Tätigkeitsbereichs der Rechtspraktikanten – um über 250,- € vermindert werden! Dies stellt eine äußerst unsoziale Maßnahme auf Kosten einer kleinen

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.

it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

# ME XXIM GR-1 Stellungnahme zum Entwurf elektronisch

Die Rückstellungslösung, die hier vorgeschlagen ist, ist in der österreichischen Nachkriegsgeschichte ist.

Es ist daher auch nicht verwunderlich, dass die Erläuterungen zum Entwurf als Begründung für diese geplanten Maßnahmen – neben einer Verbesserung des Platzmangels an vielen Gerichten (?) – nur die „budgetäre Entlastung“ des Justizhaushaltes angeben können. Eine budgetäre Entlastung wird zweifellos eintreten, es ist jedoch zum einen grundsätzlich zu bezweifeln, ob diese (kleine) budgetäre Entlastung tatsächlich die damit verbundene Verschlechterung der Ausbildung der österreichischen Juristen insgesamt Wert ist. Andererseits ist auch sehr fraglich, ob diese vordergründige budgetäre Entlastung nicht auf der anderen Seite zu einer zusätzlichen Belastung der österreichischen Justiz führen wird. Eine Entlastung wird nämlich nur dann eintreten, wenn man – wie dies im Vorblatt der Erläuterungen gemacht wird – davon ausgeht, dass die Justiz mit dem Institut der Rechtspraktikanten lediglich „Ausbildungsleistungen für Dritte (v.a. Rechtsberufe)“ erbringt, „ohne dass dies in irgendeiner Weise abgegolten würde“. Abgesehen von dem Umstand, dass die Justiz mit der Gerichtspraxis auch Ausbildungsleistungen für den eigenen Nachwuchs erbringt, werden tatsächlich aber insb. fortgeschrittene Rechtspraktikanten – so wie dies § 6 Abs. 1 und Abs. 2 RPG vorsehen – auch „so viel wie möglich zur Ausarbeitung von Entscheidungsentwürfen und zu anderer konzeptiver Vorarbeit“ sowie zu anderen gerichtlichen Aufgaben herangezogen. Diese Arbeiten werden dann, wenn es tatsächlich keine fortgeschrittenen Rechtspraktikanten mehr geben sollte, von anderen – besser bezahlten – Personen verrichtet werden müssen.

## Anregungen:

- a) Die Streichung des § 17 Abs. 2 RPG und des § 20 Abs. 2 RPG (durch das BG BGBl. I Nr. 61/1997) ist vom VfGH als verfassungswidrig aufgehoben worden (siehe die Kundmachung in BGBl. I Nr. 120/2002). Nach diesem Erkenntnis treten ausdrücklich frühere Bestimmungen nicht wieder in Kraft. Der (einfache) Gesetzgeber geht jedoch offenbar von einem Wiederaufleben der vom VfGH aufgehobenen Bestimmungen aus. Die Rechtslage sollte daher eindeutig geklärt werden.
- b) In § 29 Abs. 2e RPG heißt es seit dem Budgetbegleitgesetz, dass bestimmte Vorschriften des RPG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 52/2009 „mit XXXXXX in Kraft“ treten. Dieses Redaktionsversehen sollte korrigiert werden.
- c) Im vorgeschlagenen § 29 Abs. 2f Z 2 RPG soll es (lediglich) heißen, dass bestimmte Vorschriften des RPG „mit 1. Jänner 2012“ in Kraft treten. Zur Vermeidung von Unklarheiten sollte eine klare Übergangsregel getroffen werden, etwa so wie in § 29 Abs. 2e RPG (§ X gilt für Rechtspraktikanten, die ihre Zulassung nach dem Inkrafttreten beantragt haben.)

## IV. ZUSAMMENFASSUNG

Gegen den vorliegenden Gesetzentwurf bestehen in vielerlei Hinsicht schwerwiegende Bedenken. Er erscheint insgesamt nicht ausgewogen und ist nicht ausreichend überlegt und vorbereitet.

Insb. müssen entschieden abgelehnt werden:

- die weitere Zurückdrängung der Zustellung zu eigenen Händen;
- die Kostenregelung des § 54 Abs. 1a ZPO;
- die Regelung hinsichtlich der Behandlung von beleidigenden oder unklaren Eingaben;
- die Beseitigung des protokollarischen Anbringens in erster Instanz und des „Amtstags“;
- die Verkürzung der Gerichtspraxis und des Ausbildungsbeitrags.

wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt.  
it des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haf

**F. SCHLUSSBEMERKUNG**

Im Vorblatt der Erläuterungen wird unter der Überschrift „Auswirkungen auf die Verwaltungslasten für Bürger/innen und für Unternehmen“ angeführt, dass keine „Verwaltungslasten für Bürger/innen“ vorgesehen seien, „die Mehrkosten verursachen würden“. Was auch immer mit dieser Umschreibung gemeint sein sollte, es muss doch insb. im Hinblick auf die zahlreichen vorgeschlagenen „Anpassungen“ im Bereich der Gerichtsgebühren (die in dieser Stellungnahme nicht näher behandelt werden), bezweifelt werden, ob der vorliegende Entwurf nicht doch zahlreiche zusätzliche Belastungen für die rechtsuchende Bevölkerung mit sich bringt.

Ferner wird im Vorblatt wörtlich ausgeführt: „Die vorgeschlagenen Regelungen verbessern für alle Personen den Zugang zum Recht.“ Dieser Aussage muss mit aller Deutlichkeit widersprochen werden: Gerade die Abschaffung der Möglichkeit eines protokollarischen Vorbringens durch die Parteien und die Abschaffung des gerichtlichen Amtstags oder etwa auch die geplanten Neuerungen im Bereich des Kostenrechts stellen mit Sicherheit keine Verbesserung des Zugangs zum Recht für die Bevölkerung dar.

Schließlich geben die Erläuterungen im Vorblatt auch an, dass der Entwurf keine Berührungspunkte zu den Rechtsvorschriften der Europäischen Union aufweise. Dies ist – wie ich oben im Pkt. 8 ausgeführt habe – jedenfalls im Hinblick auf die EuBagatell-Verordnung nicht korrekt.

  
a. Univ.-Prof. Dr. Peter Mayr