

655 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates IX. GP.

23. 5. 1962

Regierungsvorlage

**Bundesverfassungsgesetz vom
, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz
in der Fassung von 1929 neuerlich abgeändert
wird.**

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel I.

Das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 wird abgeändert wie folgt:

Nach Artikel 87 wird folgender Artikel 87 a eingefügt:

„Art. 87 a. (1) Durch Bundesgesetz kann die Besorgung einzelner, genau zu bezeichnender Arten von Geschäften der Gerichtsbarkeit erster Instanz in Zivilrechtssachen besonders aus-

gebildeten nichtrichterlichen Bundesangestellten übertragen werden.

(2) Der nach der Geschäftsverteilung zuständige Richter kann jedoch jederzeit die Erledigung solcher Geschäfte sich vorbehalten oder an sich ziehen.

(3) Bei der Besorgung der im Absatz 1 bezeichneten Geschäfte sind die nichtrichterlichen Bundesangestellten nur an die Weisungen des nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richters gebunden. Artikel 20 Absatz 1 dritter Satz ist anzuwenden.“

Artikel II.

Mit der Vollziehung dieses Bundesverfassungsgesetzes ist die Bundesregierung betraut.

Erläuternde Bemerkungen

Der erweiterte Wirkungskreis der gerichtlichen Geschäftsstelle und damit die Einrichtung des Rechtspflegers sind in die österreichische Rechtsordnung durch Art. VI Z. 4 der Sechsten Gerichtsentlastungsnovelle, BGBl. Nr. 222/1929, in einem neuen § 56 a des Gerichtsorganisationsgesetzes vom 27. November 1896 eingeführt worden. Nach der Wiederherstellung der österreichischen Gerichtsorganisation durch das Gerichtsorganisationsgesetz 1945, StGBI. Nr. 47, ist auf Grund der Bestimmungen des § 56 a des oberwähnten Gerichtsorganisationsgesetzes die Verordnung vom 20. Juni 1947, BGBl. Nr. 196, über den erweiterten Wirkungskreis der gerichtlichen Geschäftsstelle ergangen. Als in der Folge von verschiedenen Seiten Wünsche nach Ausdehnung des erweiterten Wirkungskreises der gerichtlichen Geschäftsstelle vorgebracht wurden, ist § 56 a des Gerichtsorganisationsgesetzes durch Art. I des Bundesgesetzes vom 5. Juli 1950,

BGBl. Nr. 182, abgeändert worden. Auf Grund des neuen § 56 a des Gerichtsorganisationsgesetzes erging die Verordnung vom 13. September 1950, BGBl. Nr. 184, über den erweiterten Wirkungskreis der gerichtlichen Geschäftsstelle.

Seit der Erlassung dieser Verordnung sind wiederholt Wünsche nach einer Änderung des Umfanges des erweiterten Wirkungskreises der gerichtlichen Geschäftsstelle geäußert worden. Bevor jedoch an eine, wenn auch nur teilweise Berücksichtigung dieser Wünsche geschritten werden konnte, war zu klären, ob und inwieweit die Regelung des § 56 a des Gerichtsorganisationsgesetzes über den erweiterten Wirkungskreis der gerichtlichen Geschäftsstelle den Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes entspricht. Die vorgenommene eingehende Untersuchung dieses Problems brachte folgendes Ergebnis:

Die Vollziehung des Bundes gliedert sich in den Bereich der Verwaltung und in den Bereich

der Gerichtsbarkeit (vgl. die Untertitel „A. Verwaltung“ und „B. Gerichtsbarkeit“ in dem mit „Vollziehung des Bundes“ überschriebenen Dritten Hauptstück des B.-VG.). Nach der Lehre (vgl. Adamovich-Spanner, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechtes, S. 207, Adamovich, Handbuch des österreichischen Verwaltungsrechtes, I, S. 5 f., Antonioli, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 6) und auch nach der herrschenden Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (vgl. zum Beispiel das Erkenntnis Slg. 2902/1956) ist für die Abgrenzung dieser beiden Vollziehungsbereiche ein formales Kriterium maßgebend. Vollziehung durch mit den richterlichen Garantien der Unabhängigkeit, Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit ausgestattete Organe ist Gerichtsbarkeit, und zwar sowohl die Rechtsprechung im eigentlichen Sinn als auch die Akte der „ordnenden Fürsorge“, wie zum Beispiel Pflégenschaftsverwaltung, Verlassenschaftsabhandlungen und ähnliches (vgl. Adamovich-Spanner a. a. O.). Jede andere Form der Vollziehung ist Verwaltung.

Nun hat der Verfassungsgerichtshof allerdings im Beschluß vom 6. Dezember 1956, B 118/1956, Anhang Nr. 13 des Jg. 1956 der Sammlung der Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes erstmals ausgesprochen, daß die Akte der Gerichtsbarkeit nicht notwendig richterliche Handlungen sein müssen. Während also bisher in der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes die Begriffe „gerichtliche Tätigkeit“ und „richterliche Tätigkeit“ einander gleichgesetzt wurden, wird nunmehr auch ein von nichtrichterlichen Organen besorgter Bereich der Gerichtsbarkeit anerkannt. Der erweiterte Wirkungskreis der Geschäftsstelle ist in diesem Beschluß des Verfassungsgerichtshofes nicht erwähnt; dieser Beschluß bezieht sich vielmehr nur auf die Erledigungen der Beamten des höheren Vollstreckungsdienstes, des Fachdienstes in der Gerichtskanzlei und des Zwangsvollstreckungsdienstes bei den Gerichtshöfen erster und zweiter Instanz. Gehören aber diese Akte zum Bereich der Gerichtsbarkeit, so muß schon ein Größenschluß zum Ergebnis führen, daß auch der erweiterte Wirkungskreis der Geschäftsstelle diesem Bereich zuzurechnen ist. Handelt es sich doch bei den Akten des Rechtspflegers vorwiegend um Akte der Rechtsprechung im engeren Sinn.

Aus diesem Beschluß des Verfassungsgerichtshofes kann aber durchaus nicht mit Sicherheit abgeleitet werden, daß die Institution der Rechtspfleger als dem Bereich der Gerichtsbarkeit zugehörend verfassungsrechtlich unbedenklich ist. Es darf nicht übersehen werden, daß die vom Verfassungsgerichtshof angeführten Tätigkeiten, nämlich die Erledigungen der Beamten des höheren Vollstreckungsdienstes, des Fachdienstes in der Gerichtskanzlei und des Zwangsvollstreckungsdienstes bei den Gerichtshöfen erster und

zweiter Instanz ohne Zweifel schon im Zeitpunkt des erstmaligen Inkrafttretens des Bundes-Verfassungsgesetzes am 10. November 1920 von nichtrichterlichen Organwaltern besorgt wurden. Es ist daher anzunehmen, daß der Bundes-Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1920 bei Schaffung des Begriffes „Gerichtsbarkeit“ hinsichtlich der formalen Kriterien den damals bestehenden Zustand vor Augen gehabt hat. Insofern bringt also der zitierte Beschluß des Verfassungsgerichtshofes nichts Neues; er präzisiert vielmehr den Begriff der Gerichtsbarkeit, ohne ihn zu ändern. Die Tätigkeit der Rechtspfleger unterscheidet sich von den Erledigungen der Beamten des höheren Vollstreckungsdienstes, des Fachdienstes in der Gerichtskanzlei und des Zwangsvollstreckungsdienstes ganz wesentlich. Die Rechtspfleger setzen Akte, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundes-Verfassungsgesetzes den Richtern vorbehalten und nur in ganz vereinzelt Fällen nichtrichterlichen Organen übertragen waren. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (vgl. zum Beispiel die Erkenntnisse Slg. 1327/1930, 1994/1950 und 3472/1958) sind die im Wortlaut des Bundes-Verfassungsgesetzes enthaltenen Begriffe bei Fehlen einer ausdrücklichen Begriffsbestimmung in jener Bedeutung zu verstehen, die in der österreichischen Rechtsordnung zur Zeit der Entstehung der betreffenden Verfassungsbestimmung allgemein mit diesen Ausdrücken verbunden wurde. Demgemäß wird die Auffassung zu vertreten sein, daß die Setzung von rechtsgestaltenden und rechtsfeststellenden Akten im Rahmen der Gerichtsbarkeit durch nichtrichterliche Organe in dem Umfang zulässig ist, in dem sie am 10. November 1920, dem Tag des Inkrafttretens des Bundes-Verfassungsgesetzes, gesetzlich vorgesehen war. Unter diesem Gesichtspunkt ist die Tätigkeit der Rechtspfleger verfassungsrechtlich nicht gedeckt.

Die Erläuternden Bemerkungen zur Sechsten Gerichtsentlastungsnovelle (298 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates III. GP.) gehen am Kern des Problems vorbei. Es wird dort unter Heranziehung der einschlägigen Literatur zwar ausführlich dargelegt, daß die im Art. VI Z. 4 getroffene Regelung dem im Art. 83 Abs. 2 B.-VG. garantierten Recht auf das Verfahren vor dem gesetzlichen Richter nicht zuwiderläuft und daß es dem einfachen Bundesgesetzgeber freisteht, eine Angelegenheit dem Bereich der Verwaltung oder dem Bereich der Gerichtsbarkeit zuzuweisen. Beides ist zutreffend. Im übrigen vertreten die Erläuternden Bemerkungen den Standpunkt, daß es im Hinblick auf eine bestehende einfache gesetzliche Regelung (§ 365 ZPO.) zulässig

ist, daß gerichtliche Geschäfte durch nichtrichterliche Organwalter besorgt werden. Die verfassungsrechtliche Problematik, die sich aus einer solchen Regelung unter dem Gesichtswinkel des Grundsatzes der formellen Trennung von Gerichtsbarkeit und Verwaltung notwendig ergibt, wird überhaupt nicht behandelt.

Es soll nicht verschwiegen werden, daß der namhafte Staatsrechtslehrer Univ.-Prof. Doktor Adolf Merkl in seinem unmittelbar vor der Beschlußfassung des Nationalrates über die Sechste Gerichtsentlastungsnovelle erschienenen Aufsatz „Sind die Rechtspfleger mit der Verfassung vereinbar?“ (Gerichts-Zeitung, 80. Jg., Nr. 12, 15. Juni 1929) die im Art. VI Z. 4 des genannten Gesetzes enthaltene Regelung ausdrücklich als verfassungsrechtlich bedenklich bezeichnet hat.

Zusammenfassend sei festgestellt, daß ernsthafte Zweifel an der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit des § 56 a des Gerichtsorganisationsgesetzes in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 182/1950 bestehen.

Nun kann die seit mehr als drei Jahrzehnten bestehende Einrichtung der Rechtspfleger für die Aufrechterhaltung eines ordnungsgemäßen und raschen Geschäftsbetriebes der Gerichte nicht entbehrt werden. Die Bundesregierung hat daher den Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes ausgearbeitet, in dem für die Einrichtung des erweiterten Wirkungskreises der gerichtlichen Geschäftsstelle und damit für die Funktion des Rechtspflegers eine verfassungsrechtlich einwandfreie Grundlage geschaffen werden soll. Formal wäre diese Absicht durch die Einfügung eines neuen Art. 87 a in das Bundes-Verfassungsgesetz zu verwirklichen.

Es war ursprünglich daran gedacht, anlässlich der Schaffung einer verfassungsrechtlich einwandfreien Grundlage für die Tätigkeit der Rechtspfleger in einer eigenen Bestimmung ausdrücklich den Grundsatz aufzustellen, daß die Gerichtsbarkeit von Richtern auszuüben ist. Im Bundes-Verfassungsgesetz findet sich keine derartige Bestimmung, wiewohl die Vollziehung durch Richter dem im Bundes-Verfassungsgesetz enthaltenen Begriff der Gerichtsbarkeit gewiß immanent ist. Nach eingehender Überlegung wurde davon abgesehen, den in Rede stehenden Grundsatz ausdrücklich im vorliegenden Entwurf zu verankern. Hiefür war in erster Linie die Erwägung maßgebend, daß der Abs. 1 des im Entwurf neu geschaffenen Art. 87 a B.-VG. keinen Zweifel darüber zuläßt, daß die Besorgung von Geschäften der Gerichtsbarkeit durch nichtrichterliche Organe nur einen Ausnahmefall darstellt, woraus sich der im gegebenen Zusammenhang zwingende Umkehrschluß ergibt, daß die Besorgung der Geschäfte der Gerichts-

barkeit durch Richter als Grundsatz zu gelten hat. Die ausdrückliche Verankerung dieses Grundsatzes erweist sich somit nicht als notwendig.

Ferner bestand zunächst die Absicht, in das Bundes-Verfassungsgesetz einen detaillierten Katalog der gerichtlichen Geschäfte aufzunehmen, die den Rechtspflegern durch Bundesgesetz übertragen werden dürfen. Auch dieser Gedanke wurde nicht weiter verfolgt, weil eine derartige Aufzählung überaus schwerfällig wäre und zudem die darin enthaltenen Tatbestände wohl oder übel der in einfachen Gesetzen verwendeten Terminologie angepaßt werden müßten. Dies brächte die Gefahr mit sich, daß eine Änderung der einfachen Gesetzeslage die Verfassungsbestimmung unanwendbar macht.

Um diesen Bedenken auszuweichen, war die Bundesregierung bemüht, im neugefaßten Art. 87 a B.-VG. in generalisierender Weise den Kreis der Aufgaben zu umschreiben, die den Rechtspflegern übertragen werden dürfen.

Im einzelnen sei zum Entwurf dieser Verfassungsbestimmung folgendes bemerkt:

Zu Abs. 1:

Die Wendung „einzelne, genau zu bezeichnende Arten von Geschäften der Gerichtsbarkeit“ soll klarstellen, daß die Übertragung von Geschäften der Gerichtsbarkeit an besonders ausgebildete nichtrichterliche Bundesangestellte, das heißt, an Rechtspfleger, einen Ausnahmefall gegenüber der Tätigkeit des Richters darstellt. Durch die Wahl der Worte „A r t e n von Geschäften“ wird ferner zum Ausdruck gebracht, daß sowohl bestimmte Verfahren zur Gänze (wie etwa Verlassenschaftsabhandlungen, Grundbuchsverfahren, Mahnverfahren, Exekutionsverfahren) als auch gewisse Akte innerhalb vom Richter durchzuführender Verfahren den Rechtspflegern übertragen werden dürfen. Welche Verfahren und Akte dies im einzelnen sein sollen, wird der Bundesgesetzgeber zu bestimmen haben. Es kann wohl davon ausgegangen werden, daß der Bundesgesetzgeber den Rechtspflegern nur jene Geschäfte übertragen wird, die sich ihrem Wesen nach für die Übertragung eignen.

Der Begriff „Zivilrechtssachen“ findet sich bereits im Art. 90 Abs. 1 und im Art. 92 Abs. 1 B.-VG. Eine Tätigkeit der Rechtspfleger im Rahmen der Gerichtsbarkeit in Strafrechtssachen ist nicht vorgesehen.

Der Ausdruck „nichtrichterliche Bundesangestellte“ wurde in Anlehnung an Art. 10 Abs. 1 Z. 16 und an Art. 21 B.-VG. gewählt. Der Ausdruck umfaßt sowohl Beamte als auch Vertragsbedienstete des Bundes (vgl. Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Slg. 1936/1950). Wenn

4

der Entwurf von „besonders ausgebildeten nichtrichterlichen Bundesangestellten“ spricht, sind damit die Rechtspfleger gemeint.

Zu Abs. 2:

Dem Richter soll die Möglichkeit gegeben werden, sich die Erledigung bestimmter Geschäfte, die durch Bundesgesetz dem Rechtspfleger übertragen wurden, vorzuhalten oder die Erledigung solcher Geschäfte an sich zu ziehen. Diese Befugnis des Richters bedarf einer ausdrücklichen Verfassungsbestimmung; andernfalls könnte die Auffassung vertreten werden, daß den Rechtspflegern durch Bundesgesetz übertragene Auf-

gaben ihnen vom Richter nicht wieder abgenommen werden dürfen.

Zu Abs. 3:

Die Rechtspfleger sollen bei Besorgung der im Abs. 1 bezeichneten Geschäfte nur an die Weisungen des nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richters gebunden sein. Der dritte Satz des Art. 20 Abs. 1 B.-VG. wird ausdrücklich als anwendbar erklärt, weil Art. 20 B.-VG. nur für den Bereich der Verwaltung gilt. Es besteht aber gewiß das Bedürfnis, den Geltungsbereich des dritten Satzes des Art. 20 Abs. 1 B.-VG. auf die Tätigkeit der Rechtspfleger auszudehnen.