

219 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates X. GP.

26. 9. 1963

Regierungsvorlage

Bundesgesetz vom , mit dem das Verwaltungsgerichtshof- gesetz 1952 geändert wird.

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel I.

Der § 47 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952, BGBl. Nr. 96, wird aufgehoben. An seiner Stelle werden folgende Bestimmungen eingefügt:

„§ 47. (1) Die vor dem Verwaltungsgerichtshof obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei nach Maßgabe der §§ 47 bis 47 m.

(2) Unbeschadet der folgenden Bestimmungen ist im Sinne des Abs. 1

- a) der Beschwerdeführer obsiegende, die belangte Behörde unterlegene Partei im Falle der Aufhebung des angefochtenen Bescheides;
- b) die belangte Behörde obsiegende, der Beschwerdeführer unterlegene Partei im Falle der Abweisung der Beschwerde.

(3) Mitbeteiligte sind in keinem Falle als unterlegene Partei anzusehen; als obsiegende Partei sind sie im Falle des Obsiegens der belangten Behörde neben dieser anzusehen.

(4) In den Fällen des Artikels 81 a Abs. 4 und des Artikels 131 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes in der Fassung von 1929 findet für den Beschwerdeführer und die belangte Behörde kein Aufwandersatz statt.

(5) Für den Aufwandersatz, der auf Grund dieses Bundesgesetzes von einer Behörde zu leisten ist, hat der Rechtsträger aufzukommen, in dessen Namen die Behörde in der Beschwerdesache gehandelt hat oder handeln hätte sollen. Diesen Rechtsträgern fließt auch der Aufwandersatz zu, der auf Grund dieses Bundesgesetzes an belangte Behörden zu leisten ist.

§ 47 a. (1) Der Beschwerdeführer hat als obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz

- a) der Stempel- und Kommissionsgebühren, die er im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zu entrichten, sowie der Barauslagen des Verwaltungsgerichtshofes, für die er aufzukommen hat;

b) des Aufwandes, der für ihn mit der Einbringung der Beschwerde verbunden war (Schriftsatzaufwand);

c) der Reisekosten (Fahrt- und Aufenthaltskosten), die für ihn mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden waren;

d) des sonstigen Aufwandes, der für ihn mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden war (Verhandlungsaufwand).

(2) Die belangte Behörde hat als obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz

a) des Aufwandes, der für sie mit der Vorlage ihrer Akten an den Verwaltungsgerichtshof verbunden war (Vorlageaufwand);

b) des Aufwandes, der für sie mit der Einbringung der Gegenschrift verbunden war (Schriftsatzaufwand);

c) der Reisekosten (Fahrt- und Aufenthaltskosten), die für sie mit der Wahrnehmung ihrer Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden waren;

d) des sonstigen Aufwandes, der für sie mit der Wahrnehmung ihrer Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden war (Verhandlungsaufwand).

(3) Ein Mitbeteiligter hat als obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz

a) der Stempel- und Kommissionsgebühren, die er im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zu entrichten, sowie der Barauslagen des Verwaltungsgerichtshofes, für die er aufzukommen hat;

b) des Aufwandes, der für ihn mit der Einbringung einer schriftlichen Äußerung zur Beschwerde verbunden war (Schriftsatzaufwand);

c) der Reisekosten (Fahrt- und Aufenthaltskosten), die für ihn mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden waren;

d) des sonstigen Aufwandes, der für ihn mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgerichtshof verbunden war (Verhandlungsaufwand).

§ 47 b. (1) Als Ersatz für den Schriftsatz- und den Verhandlungsaufwand gemäß § 47 a Abs. 1 und 3 lit. b und d sind Pauschbeträge zu zahlen, deren Höhe vom Bundeskanzleramt durch Verordnung in einem Ausmaß festzustellen ist, das den durchschnittlichen Kosten der Vertretung beziehungsweise der Einbringung eines der im § 47 a Abs. 1 und 3 lit. b genannten Schriftsätze durch einen Rechtsanwalt entspricht.

(2) Als Ersatz für den Vorlage-, den Schriftsatz- und den Verhandlungsaufwand gemäß § 47 a Abs. 2 lit. a, b und d sind Pauschbeträge zu zahlen, deren Ausmaß vom Bundeskanzleramt durch Verordnung in einem Ausmaß festzustellen ist, das dem durchschnittlichen Aufwand der Behörden für diese Parteihandlungen entspricht. Die Höhe des Pauschbetrages für den Schriftsatz- und für den Verhandlungsaufwand darf jedoch ein Drittel der Pauschbeträge nicht übersteigen, die auf Grund des Abs. 1 als Ersatz für den Schriftsatzaufwand gemäß § 47 a Abs. 1 lit. b beziehungsweise für den Verhandlungsaufwand festgestellt werden.

(3) Fahrtkosten gemäß § 47 a sind in dem bei Inanspruchnahme der öffentlichen Verkehrsmittel notwendigen Ausmaß zu ersetzen. Reisebewegungen außerhalb der letzten 500 km der Anreise und außerhalb der ersten 500 km der Abreise sind nicht zu berücksichtigen. Bei Eisenbahnen ist die 1., ansonsten die 2. Tarifklasse maßgebend. Das Nähere ist vom Bundeskanzleramt durch Verordnung zu regeln.

(4) Aufenthaltskosten im Sinne des § 47 a sind die mit dem Aufenthalt am Sitz des Verwaltungsgerichtshofes notwendig verbundenen zusätzlichen Kosten für Verpflegung und Unterkunft. Als Ersatz dieser Kosten sind Pauschbeträge zu zahlen, deren Höhe vom Bundeskanzleramt durch Verordnung für alle Fälle des § 47 a einheitlich in einem Ausmaße festzustellen ist, das der durchschnittlichen Höhe der in Betracht kommenden Kosten entspricht.

(5) Hat an einer mündlichen Verhandlung in den Fällen der Abs. 1 und 3 des § 47 a im Auftrag der Partei ein Rechtsanwalt teilgenommen, so sind für die Berechnung der Reisekosten dessen Verhältnisse, ansonsten die Verhältnisse der Partei maßgebend. Neben den Reisekosten eines Rechtsanwaltes sind die Reisekosten der von ihm vertretenen Partei nur zu ersetzen, wenn die Partei an der mündlichen Verhandlung auf Grund einer Ladung des Verwaltungsgerichtshofes teilgenommen hat. In den Fällen des § 47 a Abs. 2 sind für die Berechnung der Reisekosten die

Verhältnisse der belangten Behörde, im Falle einer Vertretung gemäß § 23 Abs. 3 jedoch die Verhältnisse des mit der Vertretung betrauten Organs (Bundesministerium, Finanzprokurator) maßgebend.

(6) Sind mehrere Mitbeteiligte vorhanden, so sind jene unter ihnen, denen ein Schriftsatz- oder ein Verhandlungsaufwand, Reise- oder Aufenthaltskosten erwachsen sind, hinsichtlich des Ersatzes jeder dieser Arten von Aufwendungen als eine Partei anzusehen. Der dieser Partei zustehende Aufwandsersatz ist an die die Partei bildenden Mitbeteiligten zu gleichen Teilen zu leisten. Der Berechnung der Reisekosten sind die Verhältnisse jenes Mitbeteiligten zugrunde zu legen, der die größte Entfernung zurückzulegen gehabt hätte beziehungsweise zurückzulegen hatte.

§ 47 c. In Fällen, in denen ein Bescheid vom Verwaltungsgerichtshof teilweise aufgehoben wurde, ist die Frage des Anspruches auf Aufwandsersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn der Bescheid zur Gänze aufgehoben worden wäre.

§ 47 d. In Fällen, in denen die Beschwerde nach der Einleitung des Vorverfahrens zurückgewiesen oder zurückgezogen wurde, ist die Frage des Anspruches auf Aufwandsersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn die Beschwerde abgewiesen worden wäre.

§ 47 e. (1) Wurden von einem oder mehreren Beschwerdeführern in einer Beschwerde mehrere Bescheide angefochten, so ist die Frage des Anspruches auf Aufwandsersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn jeder der Bescheide in einer gesonderten Beschwerde angefochten worden wäre.

(2) Für Verhandlungen, die in den Fällen des Abs. 1 am selben Tag oder an unmittelbar aufeinanderfolgenden Tagen stattfinden, sind Fahrtkosten jeder obsiegenden Partei so zu ersetzen, wie wenn nur eine Verhandlung stattgefunden hätte. Jeder obsiegenden Partei sind Aufenthaltskosten für denselben Zeitraum nur einmal, der Verhandlungsaufwand für jede mündliche Verhandlung zu ersetzen. Stempelgebühren, Kommissionsgebühren und Barauslagen sind in dem Ausmaß zu ersetzen, in dem sie zu entrichten waren.

(3) Haben in den Fällen des ersten Satzes des Abs. 2 für die Fahrtkosten einer obsiegenden Partei gemäß § 47 Abs. 4 mehrere Rechtsträger aufzukommen, so sind sie von diesen Rechtsträgern zu gleichen Teilen zu tragen.

§ 47 f. (1) Haben mehrere Beschwerdeführer einen Bescheid gemeinsam in einer Beschwerde angefochten, so ist die Frage des Anspruches auf Aufwandsersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn die Beschwerde nur von dem in der Beschwerde

219 der Beilagen

3

erstangeführten Beschwerdeführer eingebracht worden wäre. Die belangte Behörde kann in diesem Falle mit befreiender Wirkung an den in der Beschwerde erstangeführten Beschwerdeführer zahlen. Welche Ansprüche die Beschwerdeführer untereinander haben, ist nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Aufwändersatz haben die Beschwerdeführer zu gleichen Teilen zu leisten.

(2) Die Regelung des Abs. 1 gilt sinngemäß auch für Beschwerdeführer, die in getrennten, jedoch die Unterschrift desselben Rechtsanwaltes aufweisenden Beschwerden denselben Bescheid angefochten haben. An die Stelle des erstangeführten tritt hier der Beschwerdeführer, dessen Beschwerde die niedrigste Geschäftszahl des Verwaltungsgerichtshofes trägt.

§ 47 g. (1) Wird die Wiederaufnahme eines Verfahrens gemäß § 45 Abs. 1 lit. a oder gemäß § 45 Abs. 4 dieses Bundesgesetzes in Verbindung mit § 69 Abs. 1 lit. a des AVG. bewilligt, so hat die Partei, die die Wiederaufnahme beantragt hat, gegen jene Partei, die das Erkenntnis beziehungsweise den Beschluß durch eine gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen hat, einen Anspruch

- a) auf Ersatz des Aufwandes, der für sie mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand);
- b) auf Ersatz der Geldleistungen, die sie auf Grund der §§ 47 bis 47 l dieses Bundesgesetzes im anhängigen Verfahren vor dessen Wiederaufnahme zu erbringen hatte.

(2) Für den Schriftsatzaufwand gemäß Abs. 1 lit. a gelten die Bestimmungen des § 47 b Abs. 1 über den Schriftsatzaufwand sinngemäß.

(3) Wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens von mehreren Parteien beantragt, so hat jede von ihnen einen Anspruch auf Aufwändersatz gemäß den Abs. 1 und 2. Wurde aber von mehreren Parteien ein gemeinsamer Wiederaufnahmeantrag gestellt oder weisen mehrere Wiederaufnahmeanträge die Unterschrift desselben Rechtsanwaltes auf, so gelten die Abs. 1 und 2 des § 47 f sinngemäß.

(4) Soweit die Abs. 1 und 2 nicht anderes bestimmen, gelten die allgemeinen Bestimmungen über den Aufwändersatz auch für das wieder aufgenommene Verfahren.

§ 47 h. (1) In den Fällen einer Säumnisbeschwerde, in denen der Verwaltungsgerichtshof gemäß dem ersten oder dem zweiten Satz des § 42 Abs. 4 vorgeht, ist die Frage des Anspruches auf Aufwändersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn der Beschwerdeführer obsiegende Partei im Sinne des § 47 Abs. 1 wäre; der Pauschbetrag für den Ersatz des Schriftsatzaufwandes ist jedoch für diese Fälle in der Verordnung gemäß § 47 b

Abs. 1 um die Hälfte niedriger festzusetzen als der allein auf Grund dieser Bestimmung für den Ersatz des Schriftsatzaufwandes festzustellende Pauschbetrag.

(2) Die Bestimmungen des Abs. 1 sind nicht anzuwenden, wenn die belangte Behörde Gründe nachzuweisen vermag, die eine fristgerechte Erlassung des Bescheides unmöglich gemacht haben und diese Gründe von ihr dem Beschwerdeführer vor der Einbringung der Säumnisbeschwerde bekanntgegeben worden sind.

§ 47 i. Wurde der Beschwerdeführer hinsichtlich einzelner oder aller Beschwerdepunkte (§ 28 Abs. 1 Z. 4) klaglos gestellt (§ 33), so ist die Frage des Anspruches auf Aufwändersatz (§ 47) so zu beurteilen, wie wenn er obsiegende Partei im Sinne des § 47 Abs. 1 wäre. Für jene Fälle, in denen die Klaglosstellung hinsichtlich aller Beschwerdepunkte (§ 28 Abs. 1 Z. 4) innerhalb der vom Verwaltungsgerichtshof gemäß § 36 Abs. 1 gesetzten Frist erfolgte, ist jedoch der Pauschbetrag für den Ersatz des Schriftsatzaufwandes in der Verordnung gemäß § 47 b Abs. 1 um ein Viertel niedriger festzusetzen als der allein auf Grund dieser Bestimmung für den Ersatz des Schriftsatzaufwandes festzustellende Pauschbetrag.

§ 47 j. Durch die Bestimmungen der §§ 47 bis 47 i wird der Entlohnungsanspruch der Rechtsanwälte und der Verteidiger in Strafsachen gegenüber den von ihnen vertretenen Parteien nicht berührt.

§ 47 k. Soweit die §§ 47 bis 47 i nicht anderes bestimmen, hat jede Partei den ihr im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erwachsenden Aufwand selbst zu tragen.

§ 47 l. (1) Aufwändersatz ist vom Verwaltungsgerichtshof auf Antrag zuzuerkennen.

(2) Der Antrag auf Zuerkennung von Aufwändersatz ist einzubringen:

- a) für Schriftsatzaufwand im Schriftsatz;
- b) für Vorlageaufwand bei der Aktenvorlage;
- c) für Reisekosten und Verhandlungsaufwand am Schluß der mündlichen Verhandlung;
- d) für Leistungen betreffend Stempel- und Kommissionsgebühren sowie Barauslagen binnen einer Woche nach dem Entstehen der Leistungspflicht.

Alle Anträge sind schriftlich zu stellen und zu begründen.

(3) Über rechtzeitig gestellte Anträge auf Zuerkennung von Aufwändersatz hat der Verwaltungsgerichtshof in dem das Verfahren abschließenden Erkenntnis beziehungsweise Beschluß, wenn dies aber nicht möglich ist, mit abgesondertem Beschluß zu entscheiden. Nicht rechtzeitig gestellte Anträge sind zurückzuweisen.

(4) In den Entscheidungen über Anträge auf Zuerkennung von Aufwandsersatz hat der Verwaltungsgerichtshof eine Leistungsfrist von zwei Wochen festzusetzen. Zur Vollstreckung dieser Entscheidungen sind die ordentlichen Gerichte berufen; sie haben nach den Bestimmungen der Exekutionsordnung vorzugehen. Die Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes sind Exekutionstitel im Sinne des § 1 der Exekutionsordnung.

§ 47 m. Durch die Bestimmungen der §§ 47 bis 47 l wird die Regelung des § 55 nicht berührt.“

Artikel II.

In allen Fällen, in denen vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes Beschwerde erhoben wurde, ist nach den Bestimmungen des § 47 in seiner bisher geltenden Fassung vorzugehen.

Artikel III.

Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist die Bundesregierung betraut.

Erläuternde Bemerkungen

A. Allgemeiner Teil

I.

Dem vorliegenden Gesetzentwurf liegt eine EntschlieÙung des Nationalrates vom 15. Dezember 1960 zugrunde, in der die Bundesregierung ersucht wird, einen Gesetzentwurf über die Abänderung des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 vorzulegen, „welcher den Kostenersatz für die obsiegende Partei betrifft“. Da sich der Nationalrat in den letzten Jahren wiederholt mit der Frage befaßt hat, wie der Gang des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens beschleunigt und der Überlastung des Verwaltungsgerichtshofes gesteuert werden könnte, ist der Entwurf auch von der Annahme bestimmt, daß mit der EntschlieÙung des Nationalrates eine Regelung gefordert ist, die die an sich unvermeidliche Mehrbelastung des Verwaltungsgerichtshofes auf ein Minimum beschränkt. Jede andere Regelung würde mit dem Bestreben, die Effektivität der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch eine zügige Erledigung der Beschwerdefälle zu erhöhen, in Widerspruch stehen.

II.

Das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist mit Aufwendungen einerseits für die Parteien (Beschwerdeführer, belangte Behörde, Mitbeteiligte) und andererseits für den Verwaltungsgerichtshof selbst verbunden. Während die Parteien im Bereich der Zivilgerichtsbarkeit zum Aufwand der Gerichte auf Grund des Gerichts- und Justizverwaltungsgebührengesetzes 1962, BGBl. Nr. 289, einen bedeutenden, in der Regel am Streitwert orientierten Beitrag zu leisten haben, sind im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zum Aufwand dieses Gerichtes keine speziellen Beiträge zu leisten. Lediglich Stempelgebühren sind zu entrichten. Gerechtfertigt er-

scheint dieser Sachverhalt durch die Erwägung, daß die Rechtsstaatsidee im Hinblick auf die Abhängigkeit der Verwaltungsorgane eine gerichtliche Kontrolle der Verwaltungstätigkeit notwendig macht und daß, da an der Abhängigkeit der Verwaltungsorgane ebenso, wie an der Verwirklichung der Rechtsstaatsidee ein öffentliches Interesse besteht, ein solches Interesse auch an der Resultante dieser beiden Interessen gegeben ist: an der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Es kann allerdings nicht übersehen werden, daß die Verwaltungsgerichtsbarkeit, so wie sie die Bundesverfassung konstruiert hat, in gleicher Weise subjektiven Interessen dient. Sie gibt Personen, die durch den Bescheid einer Verwaltungsbehörde in ihren Rechten verletzt wurden, die Möglichkeit, ihre Rechte durchzusetzen. Von diesen beiden in der Verwaltungsgerichtsbarkeit wirksamen Momenten kommt das erste — das objektive — im Artikel 129, das zweite — das subjektive — im Artikel 130 des B.-VG. zum Ausdruck. Dieser Sachverhalt läßt es keinesfalls vertretbar erscheinen, für den Verwaltungsgerichtshofprozeß Gerichtsgebühren im selben Ausmaß zu erheben, wie dies etwa beim Zivilprozeß der Fall ist. Daß für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zur Zeit Gerichtsgebühren überhaupt nicht und Stempelgebühren nur in geringem AusmaÙe vorgesehen sind, ist mit den dargelegten Wesenszügen der österreichischen Verwaltungsgerichtsbarkeit zweifellos vereinbar.

III.

Hinsichtlich der Aufwendungen, die im behördlichen Verfahren von den Parteien zu machen sind, herrscht im Prozeßrecht der Grundgedanke des Ersatzes durch die unterlegene an die obsiegende Partei vor. Für den verwaltungsgericht-

lichen Prozeß ist dieser Grundsatz derzeit nur zum geringen Teil verwirklicht. Gemäß § 47 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 hat die vor dem Verwaltungsgerichtshof obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz der Kosten durch die unterlegene Partei, wenn sie in dem vorausgegangenen Verwaltungsverfahren darauf Anspruch gehabt hat oder im Falle des Obsiegens gehabt hätte. Hier ist also die Geltung des Grundsatzes der Kostenersatzpflicht der unterlegenen Partei von einer entsprechenden Kostenregelung für das Verwaltungsverfahren abhängig gemacht. Verwaltungsverfahrenrechtliche Regelungen dieser Art sind aber äußerst selten. Insbesondere enthält auch das AVG keine Regelung dieser Art. Die Folge davon ist, daß in aller Regel im verwaltungsgerichtlichen Prozeß die obsiegende Partei ihre Kosten ebenso selbst zu tragen hat wie die unterlegene Partei.

IV.

Diese Regelung ist allerdings nicht von Problematik frei. Vor allem ist zu bedenken, daß im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zwar nicht absoluter, sondern relativer Anwaltszwang besteht — es müssen lediglich die prozeßleitenden Schriftsätze mit der Unterschrift eines Anwaltes versehen sein —, daß aber die Führung eines Verwaltungsgerichtshofprozesses ohne Anwalt nur in wenigen Fällen praktisch in Betracht kommt. In aller Regel ist der Beschwerdeführer genötigt, sich eines Anwaltes zu bedienen. Daraus aber erwachsen ihm bedeutende Kosten, die er auch dann tragen muß, wenn er obsiegt, d. h. also vom Verwaltungsgerichtshof festgestellt wird, daß der Beschwerdeführer von der Verwaltungsbehörde in einem Recht verletzt worden ist. Es gibt also bei der gegebenen Rechtslage keine volle Restitution; sie benachteiligt — im ganzen gesehen — den obsiegenden Beschwerdeführer zugunsten des unterlegenen Beschwerdeführers, das Recht zugunsten des Unrechtes und schmälert so die Wirksamkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit (vgl. dazu auch Sperl, Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege, 1930, S. 725: „Auf gemeinrechtlichem und deutschösterreichischem Boden ist der Rechtsgedanke seit jeher heimisch, daß der Erfolg des Prozesses nicht nur ein juristischer sein müsse, der die ideale Genugtuung bringt, sein Recht durchgesetzt zu haben, sondern auch ein wirtschaftlich praktischer, d. h. nun voll in jene ökonomische Lage versetzt zu werden, in der man gewesen wäre, wenn sich der unterlegene Gegner freiwillig so verhalten hätte wie er es nun unter dem Zwang der Rechtskraft und der Vollstreckbarkeit seiner Verurteilung tun muß. Die Trägung der aufgewendeten Kosten durch den Sieger würde dessen Erfolg einen großen, vielleicht den größten Teil seines wirtschaftlichen Gewichtes

nehmen und ihn dauernd mit Nachteilen belasten, die durch das, wie das Urteil erweist, rechtswidrige Verhalten seines Gegners entstanden sind.“). Diese Schmälerung betrifft den rechtlichen Effekt des Einzelfalles. Dem steht ein Vorteil insofern gegenüber, als das Prozeßrisiko kleiner ist, wenn für die Partei von Anfang an feststeht, daß sie nur ihre eigenen Aufwendungen zu tragen hat. Eine Änderung dahin, daß der Beschwerdeführer im Falle seines Unterliegens nicht nur keinen Anspruch auf Aufwandsersatz hat, sondern auch noch zum Aufwandsersatz verpflichtet ist, ist jedenfalls geeignet, der Erhebung von Verwaltungsgerichtshofbeschwerden entgegenzuwirken. Das objektive Interesse, das — wie schon ausgeführt wurde — an der Verwaltungsgerichtsbarkeit besteht, läßt daher die Aktivierung eines solchen Moments zunächst fragwürdig erscheinen. Schwerer dürfte aber doch die mit dem derzeitigen Rechtszustand verbundene Schmälerung des rechtlichen Effekts der Verwaltungsgerichtsbarkeit wiegen, zumal das dem psychologischen Bereich zugehörige Risikomoment dann, wenn ein ernstes Interesse auf dem Spiele steht, die Verwaltungsgerichtshofbeschwerde wohl in aller Regel nicht verhindern wird.

Es könnte daran gedacht werden, das hemmende Moment, welches mit dem Aufwandsersatzprinzip verbunden ist, dadurch auszuschalten, daß zwar dem obsiegenden Beschwerdeführer gegenüber der belangten Behörde, nicht aber der belangten Behörde gegenüber dem unterlegenen Beschwerdeführer ein Anspruch auf Aufwandsersatz zuerkannt wird. Das Risiko des Beschwerdeführers würde sich dadurch auf seinen eigenen Aufwand vermindern. Gegen eine solche Regelung bestehen jedoch erhebliche Bedenken. Sie ergeben sich zunächst aus der Erwägung, daß sich die Beschwerde des unterlegenen Beschwerdeführers im Lichte des abweisenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes als ein Akt darstellt, mit dem letztlich ein rechtswidriges Ziel angestrebt wurde; der Umstand, daß die Verwaltungsgerichtshofbeschwerde ein von der Bundesverfassung vorgesehenes Rechtsmittel ist, vermag daran ebensowenig etwas zu ändern wie die Möglichkeit, daß das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes der Rechtslage nicht entspricht (siehe dazu auch die oben zitierten Ausführungen Sperls), und der in sehr vielen Fällen wohl gegebene gute Glaube des Beschwerdeführers (diese Seite des Problems ist im Abschnitt V näher erörtert). Der Aufwand, der der belangten Behörde durch die abgewiesene Beschwerde erwachsen ist, hatte den Zweck, die Realisierung einer rechtswidrigen Zielsetzung zu verhindern. Wenn eine Aufwandsersatzpflicht des unterlegenen Beschwerdeführers nicht besteht, ist dieser Aufwand von der Allgemeinheit zu tragen. Die damit gegebene Begünstigung von Akten mit rechtswidriger Zielsetzung zu Lasten der Allgemeinheit

erscheint an sich schon problematisch, zumal ja das öffentliche Interesse an der Verwaltungsgerichtsbarkeit schon in der grundsätzlichen Kostenlosigkeit der Inanspruchnahme des Verwaltungsgerichtshofes einen Niederschlag findet (siehe dazu die Ausführungen im Abschnitt II). Die Problematik wird aber durch eine Reihe von Umständen noch verstärkt. Zunächst ist zu beachten, daß die belangte Behörde ihrerseits dem obsiegenden Beschwerdeführer seinen Aufwand zu ersetzen hätte. Der Ausschluß des Aufwandsersatzes durch den unterlegenen Beschwerdeführer würde daher auf jeden Fall eine zusätzliche Belastung der Allgemeinheit mit sich bringen. Darüber hinaus muß beachtet werden, daß die Beschränkung der Aufwandsersatzpflicht auf die belangte Behörde das Prozeßrisiko in einer Weise vermindern würde, die den Entschluß zur Beschwerdeführung auch in jenen Fällen erleichtert, in denen der Beschwerdeführer von der Richtigkeit des von ihm vertretenen Standpunktes nicht überzeugt ist und auch — gemessen an der Sach- und Rechtslage — nicht überzeugt sein kann. Es müßte daher mit einer Erhöhung der Beschwerdezahlen und einer entsprechenden zusätzlichen Belastung des Verwaltungsgerichtshofes gerechnet werden, wobei es sich zu einem großen Teil wohl um Beschwerden handeln würde, an deren Erhebung vom Standpunkt des Rechtsstaatsprinzips nur geringes Interesse besteht, wenngleich die Beschwerdeführung in der Regel nicht als mutwillig wird bezeichnet werden können. Des weiteren wäre zu beachten, daß eine Einschränkung des Grundsatzes der Ersatzpflicht der unterlegenen Partei zu Lasten der öffentlichen Hand (betroffen hiervon wären nicht nur der Bund und die Länder, sondern auch die Gemeinden, die gesetzlichen Interessenvertretungen und andere Selbstverwaltungskörperschaften und die sonstigen mit behördlichen Aufgaben betrauten Rechtsträger) im Bereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit Auswirkungen auch in anderen Rechtsbereichen haben könnte. So würde sich etwa die Frage stellen, wodurch im Bereich der Zivilgerichtsbarkeit, in der ja ebenfalls Akte der öffentlichen Verwaltung Gegenstand von Prozessen sein können, die Kostenersatzpflicht gegenüber der öffentlichen Hand gerechtfertigt ist. Ebenso würde sich diese Frage für die Regelung des § 88 des Verfassungsgerichtshofgesetzes stellen, in der die Möglichkeit der Ersatzpflicht des Beschwerdeführers gegenüber der belangten Behörde ebenfalls vorgesehen ist und auch regelmäßig ausgeschöpft wird. Schließlich spricht gegen die in Rede stehende Begünstigung des unterlegenen Beschwerdeführers auch eine verfassungsrechtliche Erwägung. Für das Institut der Verwaltungsgerichtsbarkeit wesentlich ist die prozeßrechtliche Gleichstellung des Beschwerdeführers und der belangten Behörde. Die einseitige Anwendung des Grundsatzes der

Aufwandsersatzung zugunsten des Beschwerdeführers und zum Nachteil der belangten Behörde würde dazu im Widerspruch stehen.

In den Gutachten, die im Zuge der Arbeiten an dem Gesetzentwurf von allen interessierten Stellen eingeholt worden sind, wurden zur Frage der Ersatzpflicht des unterlegenen Beschwerdeführers gegensätzliche Auffassungen vertreten.

Das Bundesministerium für soziale Verwaltung, das Amt der oberösterreichischen Landesregierung, der Arbeiterkammertag, die Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft, die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern, der Landarbeiterkammertag, die Ständige Vertreterversammlung der Rechtsanwaltskammern und der Österreichische Gewerkschaftsbund haben die Ersatzpflicht des unterlegenen Beschwerdeführers abgelehnt.

Das Bundesministerium für Finanzen, das Bundesministerium für Handel und Wiederaufbau, die Salzburger, die Vorarlberger und die Wiener Landesregierung sowie der Österreichische Städtebund haben, über die im Entwurf vorgeschlagene reduzierte Ersatzpflicht des unterlegenen Beschwerdeführers (siehe den Abschnitt V) hinausgehend, die volle Gleichstellung von Beschwerdeführer und belangter Behörde gefordert. Der Verwaltungsgerichtshof aber hat zur Frage der Kosten, die sich für die Allgemeinheit voraussichtlich ergeben werden, folgende Erwägungen angestellt:

„Der vorliegende Entwurf würde bei seiner Gesetzwerdung sicher eine Mehrbelastung des Verwaltungsgerichtshofes mit sich bringen. Wenn jedoch keine wesentlichen Veränderungen dieses Entwurfes erfolgen, könnte sich diese in mäßigen Grenzen halten. Die Mehrbelastung würde die Richter, die Schriftführer und die Kanzleikräfte betreffen. Da derzeit bei den Schriftführern (auch im Zusammenhang mit der Einführung des Evidenzbüros) die stärkste Mehrbelastung besteht, wird von der Notwendigkeit eines zusätzlichen Dienstpostens des höheren Verwaltungsdienstes ausgegangen. Sie wäre mit 104.070 S anzusetzen, wenn mit der Besetzung eines Dienstpostens des höheren Dienstes der Dienstklasse VI, Gehaltsstufe 6, durch einen verheirateten Beamten mit 3 Kindern gerechnet wird.

Es braucht nicht besonders betont zu werden, daß der Verwaltungsgerichtshof bei dieser Beurteilung der Mehrbelastung und der dadurch erforderlichen Mehrdotierung vom Gebot der größten Sparsamkeit ausgegangen ist. Dabei wurde angenommen, daß sich durch die Einführung des Kostenersatzes im Sinne dieses Entwurfes kein erhöhter Beschwerdeeinlauf ergibt. Sollte jedoch der Entwurf in dem Sinne Veränderungen erfahren, daß die beschwerdeführende Partei gegenüber der belangten Behörde mehr begünstigt wird, was schon aus dem Grunde der

Waffengleichheit nicht zu wünschen wäre, so könnte dies zu einer nicht absehbaren Mehrbelastung führen. Für diesen Fall Prognosen zu stellen, wäre nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ein müßiges Beginnen. Vorsichtshalber müßte jedoch die Notwendigkeit eines zusätzlichen Senates (1 Senatspräsident, 4 Richter) ins Auge gefaßt werden. Dabei würde von einer jährlichen Mehrbelastung mit 300—400 Beschwerden gerechnet. Dies würde folgenden Mehraufwand verursachen: 226.269 S jährlich für einen Senatspräsidenten (Standesgruppe 6) in Gehaltsstufe 16 mit 2 Kindern, 609.651 S jährlich für 4 Hofräte der Standesgruppe 5, Gehaltsstufe 11, Dienstzulagenstufe 1, mit 2 Kindern. Insgesamt würde sich daher der Personalaufwand um 835.920 S jährlich zusätzlich erhöhen.

Wie schon erwähnt, kann jedoch für diesen Fall der Mehraufwand schwer beurteilt werden. Er könnte niedriger, er könnte auch höher sein. Der Verwaltungsgerichtshof müßte sich daher auf alle Fälle, sobald der Trend übersehen werden könnte, weitere Anträge vorbehalten. Es könnte nicht verantwortet werden, den Verwaltungsgerichtshof ohne entsprechende Personalvermehrung mit weiteren Aufgaben zu belasten. Ein neuerliches Entstehen von Rückständen muß unter allen Umständen vermieden werden.“

Die mehrfach geäußerte Meinung, die Einschränkung der Ersatzpflicht auf die belangte Behörde sei unbedenklich, weil für die Tätigkeit der Behörden die erforderlichen Bediensteten ohnehin zur Verfügung stehen, ist — abgesehen von der als Folge der Risikoverminderung zu erwartenden Zunahme der Beschwerden — auch deshalb unrichtig, weil ja die Ersatzpflicht der Behörden zusätzliche Ausgaben nach sich ziehen wird, für die zusätzliche Einnahmen — wenn auf die Ersatzpflicht der Beschwerdeführer verzichtet wird — nicht zur Verfügung stehen.

Die eingangs zitierte Entschließung des Nationalrates vom 15. Dezember 1960, die den Ausgangspunkt des vorliegenden Entwurfes bildet, fordert einen Gesetzentwurf, der den Kostenersatz für die „obsiegende Partei“ betrifft. Partei im Verwaltungsgerichtshofprozeß aber ist — wie sich aus dem § 21 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 ergibt — nicht nur der Beschwerdeführer, sondern auch die belangte Behörde und mit dieser der Rechtsträger, der ihren Aufwand zu tragen hat. Auf dem Boden der Entschließung kommt daher eine Beschränkung der Kostenersatzpflicht auf die belangte Behörde nicht in Betracht.

V.

Kommt somit eine Regelung, die den Anspruch auf Aufwandsersatz dem obsiegenden Beschwerdeführer vorbehält, nicht in Betracht, so kann andererseits doch auch ein Umstand nicht über-

sehen werden, der schon bei den Arbeiten am ersten Verwaltungsgerichtshofgesetz aus dem Jahre 1876 eine Rolle gespielt hat. Der § 40 dieses Gesetzes bestimmte, daß dem Beschwerdeführer im Falle der Abweisung seiner Beschwerde der Ersatz der Kosten des vor dem Verwaltungsgerichtshof abgeführten Verfahrens ganz oder zum Teil auferlegt werden kann. Im Ausschlußbericht des Abgeordnetenhauses ist zu dieser Regelung bemerkt, daß „die Bestimmung des Herrenhausentwurfes, wonach der Beschwerdeführer bei vollständiger Abweisung der Beschwerde immer zum Ersatz der Kosten verurteilt werden muß“ — im Ausschlußbericht des Herrenhauses (121 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen, VIII. Session) ist diese Bestimmung als ein wirksames Mittel gegen „mutwillige Beschwerden“ bezeichnet —, dem Ausschluß nicht gerechtfertigt schien, weil „dem Beschwerdeführer für den Fall, daß er obsiegt, der Ersatz seiner Kosten nicht zugesprochen werden kann und weil ferner bei der Natur unserer Verwaltungsvorschriften entschuldbare Irrtümer bei den Beschwerdeführern leicht eintreten können“ (351 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Abgeordnetenhauses, VIII. Session). Leider sind auch heute die Verwaltungsvorschriften vielfach so beschaffen, daß bei den Beschwerdeführern leicht entschuldbare Irrtümer über die Rechtslage eintreten können. Diesem Umstand durch eine Ermächtigung zur Ermessensübung Rechnung zu tragen, wie dies im Jahre 1876 geschehen ist, erscheint vor allem vom Standpunkt des Rechtsstaatsprinzips aus gesehen als nicht ganz befriedigend. Aber auch eine Regelung, die eine Prüfung des Verschuldens im Einzelfall vorsieht, erscheint nicht vertretbar. Sie würde den Verwaltungsgerichtshof vor sehr schwierige Probleme stellen und eine bedeutende Mehrbelastung mit sich bringen. Darüber hinaus würde sie dem für das Prozeßkostenersatzrecht weiterhin bestimmenden Grundsatz der Erfolgshaftung widersprechen. Hingegen kann daran gedacht werden, die durch den Zustand der Rechtsordnung in vielen Rechtsbereichen bedingte Möglichkeit eines leicht entschuldbaren Irrtums auf Seiten des Beschwerdeführers generell beim Ausmaß des von ihm zu leistenden Aufwandsersatzes zu berücksichtigen. Mit einer solchen Regelung eröffnet sich überdies eine zusätzliche Möglichkeit, dem öffentlichen Interesse Rechnung zu tragen, das mit der Einrichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit und daher auch mit der Möglichkeit der Beschwerdeführung beim Verwaltungsgerichtshof verbunden ist. Im einzelnen wird dies noch näher zu erörtern sein.

Jede Regelung im Sinne der vom Nationalrat gefaßten Entschließung muß für den Verwaltungsgerichtshof einen Mehraufwand an Arbeit mit sich bringen, da der Gerichtshof dann in den meisten Verfahren auch über die Kostenfrage

abzusprechen haben wird. Dieser unvermeidlichen Mehrbelastung steht die Tatsache gegenüber, daß der Gerichtshof bekanntermaßen auch heute schon überlastet ist. In Anbetracht dieser Sachlage muß für die Regelung des Kostenersatzes eine Lösung gesucht werden, die die zusätzliche Belastung des Verwaltungsgerichtshofes auf das unumgängliche Mindestmaß reduziert. Dies entspricht zweifellos auch den Intentionen des Nationalrates, der sich in den letzten Jahren wiederholt mit den Rückständen und der Überlastung des Verwaltungsgerichtshofes sowie mit der Frage befaßt hat, wie der Gang des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens beschleunigt werden könnte (siehe dazu aus letzter Zeit den Bericht des Verfassungsausschusses vom 28. März 1962 zum Bericht der Bundesregierung betreffend legislative Maßnahmen zur Beschleunigung der Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof und insbesondere zur Erledigung bisher anhängiger Fälle, 623 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates IX. GP.).

Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Prozesses sind gemäß § 21 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 der Beschwerdeführer, die belangte Behörde und alle Personen, denen die Aufhebung des angefochtenen Bescheides zum Nachteil gereichen würde (Mitbeteiligte). Auf alle diese Personen bzw. Institutionen muß die Entschließung des Nationalrates bezogen werden. Der Ersatz ihres Aufwandes ist zu regeln. Bei einer solchen Regelung sind zwei grundsätzliche Fragen zu lösen. Einerseits ist zu untersuchen, nach welchen Regeln die erstattungsfähigen Aufwendungen bestimmt werden sollen. Und andererseits sind die Regeln festzulegen, nach denen die Höhe der Aufwendungen ermittelt werden soll. Auf diese beiden Fragen soll nunmehr eingegangen werden.

Es könnte zunächst daran gedacht werden, eine an den Kostenbestimmungen der ZPO. orientierte Regelung zu treffen.

Gemäß § 41 Abs. 1 der ZPO. sind „alle durch die Prozeßführung verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten zu ersetzen“. Welche Kosten aber als notwendig anzusehen sind, hat, wie der § 41 Abs. 1 weiter bestimmt, das Gericht „ohne Zulassung eines Beweisverfahrens nach seinem von sorgfältiger Würdigung aller Umstände geleiteten Ermessen zu bestimmen“. Die Übernahme dieser Regelung würde eine bedeutende Arbeitsbelastung des Verwaltungsgerichtshofes mit sich bringen; sie begegnet daher — vor allem auch unter Berücksichtigung der auf möglichste Entlastung des Gerichtshofes und Beschleunigung seines Verfahrens gerichteten Intentionen des Nationalrates — ernststen Bedenken. Im vorliegenden Entwurf werden deshalb im Interesse möglicher Einfachheit die erstattungsfähigen Aufwendungen taxativ aufgezählt. Damit

ist die Voraussetzung für eine weitere Maßnahme geschaffen, die im Interesse der Einfachheit und damit der Arbeitersparnis notwendig erscheint: die Pauschalierung der Höhe des Aufwandsatzes. Auf diese Maßnahme kann nicht verzichtet werden, weil das Schwergewicht der Tätigkeit der Parteien im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof in der Erstattung von Schriftsätzen und in der Teilnahme an mündlichen Verhandlungen besteht, welche Tätigkeit in der Regel von Rechtsanwälten als Vertreter der Parteien verrichtet werden. Diese Vorgänge, die die wichtigsten Kostenfaktoren darstellen, würden aber, wenn sie beim Aufwandsatz individuell berücksichtigt werden müßten, den Verwaltungsgerichtshof in einem nicht tragbaren Ausmaße belasten. Für die Pauschalierung bieten sich drei Möglichkeiten an. Sie sollen nunmehr erörtert werden.

a) Das Aufwandfeststellungsverfahren könnte dem der Zivilprozeßordnung nachgebildet werden, d. h. es wäre grundsätzlich den Streitparteien zu überlassen, den Streitwert zu bestimmen, von dem aus sodann an Hand eines zu schaffenden Tarifs die Aufwendungen festzustellen wären. Diese auf der im Zivilprozeß am häufigsten vorkommenden Leistungsklage aufbauende Methode der Ermittlung der Aufwendungen ist für die Ermittlung der Aufwendungen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren schon deshalb nicht brauchbar, weil sie dem Wesen der Verwaltungsgerichtsbarkeit als Rechtskontrolle der Verwaltung nicht Rechnung trägt. Hier ist nicht der durch das Gerichtsverfahren erzielte materielle Erfolg maßgebend, sondern die Abstellung einer rechtlichen Fehlleistung der Verwaltung. Eine solche ist aber einer Streitwertbestimmung durch die Parteien nicht zugänglich, weil es auf dem Boden des Rechtes Wertunterschiede grundsätzlich nicht gibt. Darüber hinaus würde eine Streitwertbestimmung durch die Parteien angesichts des besonderen Charakters des Verwaltungsrechtsstreites einen willkürlichen Charakter annehmen und insbesondere auch dort zu Schwierigkeiten führen, wo die Streitwertfestsetzung nur in einer Interesseneinschätzung bestehen könnte. Als weiterer Einwand gegen eine derartige Regelung muß aber der Hinweis gelten, daß sie eine bedeutende Arbeitsvermehrung für den Verwaltungsgerichtshof mit sich bringen würde. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß die Verwaltungsgerichte in der Deutschen Bundesrepublik die Kosten nicht selbst festsetzen, sondern lediglich eine Entscheidung über die Kostenersatzpflicht fällen. Auf Grund dieser Entscheidung setzt dann auf Antrag ein Urkundsbeamter der Geschäftsstelle die Kosten fest. Für das Verfahren bei Festsetzung der Kosten bestehen eigene Vorschriften; gegen die Festsetzung der Kosten kann die Entscheidung des Gerichtes angerufen werden (Ule, Verwaltungs-

prozeßrecht, München-Berlin 1960, S. 213). Der Umstand, daß es offensichtlich für nötig erachtet wurde, für die Festsetzung der Kosten eigene Verfahrensvorschriften zu erlassen und eigens dazu bestellte Beamte mit der Feststellung der Kosten zu beschäftigen, zeigt deutlich, daß ein Aufwandfestsetzungsverfahren in Anlehnung an die für das Zivilprozeßrecht geltenden Grundsätze sich nicht einfach gestalten läßt.

b) Der zweite Weg wäre der einer Kategorisierung von Gruppen von Beschwerdefällen nach Maßgabe des dem angefochtenen Bescheide zugrunde liegenden Gegenstandes des Verwaltungsverfahrens und dessen aus objektiven Merkmalen insbesondere unter Bedachtnahme auf wirtschaftliche Gesichtspunkte zu erschießende Bedeutung für das menschliche Zusammenleben. Eine solche Kategorisierung hätte zwar den Vorteil, daß wenigstens annäherungsweise der Rolle der verwaltungsbehördlichen Entscheidung in der Welt der Tatsachen und damit ihrer Auswirkung auf die Lebensvorgänge Rechnung getragen würde. Es ist aber zu befürchten, daß wegen der Vielfalt der verwaltungsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten die Abgrenzung der einzelnen Kategorien auf große Schwierigkeiten stoßen würde.

c) Somit bleibt nur ein Weg: die Festsetzung von einheitlichen Pauschsätzen, d. h. also von Sätzen, die von der Art des Beschwerdefalles unabhängig sind. Dieser Weg — den auch der Verwaltungsgerichtshof empfohlen hat — ist im vorliegenden Entwurf bestritten. Er entspricht nicht zuletzt dem bereits dargelegten Gedanken, daß eine Differenzierung unter den Beschwerdefällen nach deren „Wert“ mit dem Wesen der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht vereinbar ist.

Die Regelung des Aufwandersatzes gemäß diesen Erwägungen macht es notwendig, im Gesetz Vorgänge, die sich im Verwaltungsgerichtshofprozeß ergeben können, im einzelnen zu erfassen. Eine Kasuistik dieser Art ist nicht zu vermeiden, sollen nicht bewußt Rechtslücken geschaffen werden, die die Vollziehung des Gesetzes belasten, oder aber Vereinfachungen in einem Ausmaß vorgenommen werden, das zu rechtspolitisch nicht mehr vertretbaren Ergebnissen führt. Eine Regelung aber, die sowohl die Bestimmung der erstattungsfähigen Aufwendungen als auch die Entscheidung darüber, wann für solche Aufwendungen Ersatz zu leisten ist, dem freien Ermessen überläßt, kann schon im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip (Artikel 18 Abs. 1 des B.-VG.) nicht in Erwägung gezogen werden.

VII.

Im Falle des Wirksamwerdens der Regelungen des vorliegenden Entwurfes wäre der § 47 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 außer Kraft zu setzen.

VIII.

Neben dem vorliegenden, den Aufwandersatz betreffenden Entwurf wird derzeit auch noch der Entwurf einer weiteren Novelle zum Verwaltungsgerichtshofgesetz 1952 vorbereitet, die Maßnahmen zur Beschleunigung des Verfahrens vor dem Verwaltungsgerichtshof sowie Maßnahmen zu dessen Entlastung zum Gegenstand hat. Die getrennte Behandlung der beiden Materien in zwei Gesetzentwürfen ist durch Erwägungen der Arbeitsökonomie bedingt. Da die Arbeiten am letztgenannten Entwurf noch nicht abgeschlossen sind, gibt sie die Möglichkeit, dem Nationalrat schon jetzt die Aufwandersatzregelung vorzulegen. Aus Gründen der Legistik wird es sich empfehlen, beide Entwürfe bei der abschließenden Behandlung im Nationalrat zu einem einzigen Gesetzentwurf zusammenzufassen.

B. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen des Gesetzentwurfes.

Zu § 47:

Der Abs. 1 legt das Prinzip des Aufwandersatzes fest. Er verwendet nicht den Begriff „Kosten“, sondern den Begriff „Aufwand“. Dadurch werden — im Gegensatz zu § 42 Abs. 1 der ZPO. — in die Regelung auch die persönlichen Bemühungen der Parteien einbezogen. Das Verwaltungsgerichtshofgesetz gibt sowohl dem Beschwerdeführer als auch dem Mitbeteiligten die Möglichkeit, Prozeßhandlungen, die nach dem vorliegenden Entwurf für einen Aufwandersatz in Betracht kommen, selbst zu setzen. Es ist nicht einzusehen, warum für solche Aufwendungen keine Vergütung geleistet werden soll. Vor allem aber ist die Einführung des Begriffes „Aufwandersatz“ für die belangte Behörde von Bedeutung, die belangten Behörden werden im verwaltungsgerichtlichen Prozeß in der Regel durch ihre Organe vertreten. Die Einführung einer Kostenersatzpflicht hätte daher zur Folge, daß der im allgemeinen Teil dieser Erläuterungen als nicht möglich erkannte Ausschluß der belangten Behörden vom Kostenersatzanspruch praktisch doch in weitem Umfang verwirklicht würde. Eine verstärkte Heranziehung der Finanzprokuratur und von Rechtsanwälten, die dem entgegenwirken würde, kann vor allem vom Standpunkte der Verwaltungsökonomie nicht als wünschenswert bezeichnet werden.

Der Abs. 2 stellt die Begriffe der obsiegenden und der unterlegenen Partei klar, soweit sie sich auf den Beschwerdeführer und die belangte Behörde beziehen. In späteren Paragraphen sind mehrere Fälle festgelegt, in denen Beschwerdeführer und belangte Behörde als obsiegende bzw. als unterlegene Partei zu gelten haben (siehe z. B. die §§ 47 c und 47 d).

Der Parteibegriff als solcher ist im § 21 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 geregelt. Er ist auf die Anfechtung eines Bescheides durch eine Beschwerde abgestellt.

Mitbeteiligte Parteien sind gemäß § 21 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 Personen, denen die Aufhebung des angefochtenen Bescheides zum (rechtlichen) Nachteil gereichen würde. Die mitbeteiligte Partei wird nicht durch ihr eigenes Zutun Partei des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens; ihre Parteistellung ist vielmehr auf ihrer rechtlichen Beziehung zu dem vom Beschwerdeführer bekämpften verwaltungsbehördlichen Bescheid begründet. Die mitbeteiligte Partei tritt auf der Passivseite des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, u. zw. allein vermöge ihrer rechtlichen Beziehung zum Gegenstand des der verwaltungsgerichtlichen Nachprüfung unterzogenen Verwaltungsverfahrens in Erscheinung. Sie hat auf den Gang des Verwaltungsverfahrens in dem Sinn, daß es entsprechend den jeweils in Betracht kommenden Verwaltungsvorschriften gesetzmäßig gestaltet werde, keinen Einfluß. Da aber Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens die Nachprüfung des Verwaltungsaktes auf seine Gesetzmäßigkeit ist, erscheint es nicht gerechtfertigt, der mitbeteiligten Partei im Falle der Aufhebung des angefochtenen Bescheides als unterlegener Partei die Verpflichtung zu einem — wenn auch nur anteilmäßigen — Ersatz der dem Beschwerdeführer erwachsenden Kosten aufzuerlegen. Im Abs. 3 des § 47 ist deshalb bestimmt, daß die mitbeteiligte Partei niemals als unterlegene Partei anzusehen ist.

Durch die Regelung des Abs. 4 werden vom Aufwandersatz vor allem die Fälle der sogenannten „Amtsbeschwerden“, u. zw. insoweit ausgenommen, als der Beschwerdeführer und die belangte Behörde in Betracht kommen. Es sind dies Beschwerden von Vollziehungsorganen, die von der Verletzung eines subjektiven Rechts unabhängig sind. Beschwerden dieser Art sind im Artikel 131 Abs. 1 Z. 2 des B.-VG. vorgesehen. Außerdem hat solche Beschwerden der — auf der Ermächtigung des Artikels 131 Abs. 2 des B.-VG. beruhende — § 292 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, zum Gegenstand. Die in Rede stehenden Ausnahmen sind durch die Erwägung bedingt, daß es sich um Aufwendungen handelt, die nicht subjektiven Rechten, sondern allein dem objektiven Recht dienen, sodaß den für den Aufwandersatz sprechenden Erwägungen (siehe die Abschnitte II bis IV des Allgemeinen Teiles dieser Erläuterungen) für diese Aufwendungen keine Bedeutung zukommt. Die an den Amtsbeschwerdeverfahren Mitbeteiligten sind in ihren subjektiven Rechten betroffen. Sie sind daher in die Ausnahmeregelung des Abs. 4 nicht einbezogen. Im übrigen erfaßt diese Ausnahme-

regelung alle auf Grund der Ermächtigung des Artikels 131 Abs. 2 B.-VG. getroffenen Regelungen. Dies auf Grund der Erwägung, daß der Inhalt dieser Regelungen im einzelnen nicht voraussehbar ist, sodaß es nicht zweckmäßig erscheint, diese Fälle in die allgemeine Regelung des Aufwandersatzes einzubeziehen. Vielmehr wird der Aufwandersatz für diese Fälle im Rahmen der gemäß Artikel 131 Abs. 2 ergehenden Gesetze allenfalls gesondert zu regeln sein.

Da die belangte Behörde zwar Partei, in der Regel aber nicht Rechtsträger ist, ist die Bestimmung der Rechtsträger erforderlich, die für Leistungsverpflichtungen der belangten Behörde aufzukommen haben und denen Leistungen an die belangte Behörde zufließen. Es erscheint folgerichtig, hiezu den Rechtsträger zu berufen, dem die Tätigkeit der belangten Behörde im konkreten Falle zuzurechnen ist. Dies entspricht auch der Spruchpraxis des Verfassungsgerichtshofes zu § 88 des Verfassungsgerichtshofgesetzes 1953. Der Abs. 5 trägt dem Rechnung. Ähnliche Überlegungen beherrschen auch die Schadenersatzpflichtsregelung des Amtshaftungsgesetzes.

Zu § 47 a:

Dieser Paragraph regelt die Frage, welche Aufwendungen für eine Erstattung im Sinne des § 47 in Betracht kommen. Die Frage, wann und in welchem Ausmaß ein Anspruch auf Erstattung der hier genannten Aufwendungen besteht, ist in den §§ 47 b bis 47 l geregelt. In der Aufzählung der erstattungsfähigen Aufwendungen sind über den Prozeßstoff instruierende, die Beschwerde, die Gegenschrift oder die schriftliche Äußerung des Mitbeteiligten ergänzende Schriftsätze im Interesse möglicher Einfachheit der Aufwandersatzentscheidungen nicht aufgenommen. Die Regelung muß sich auf jene Aufwendungen beschränken, die in jedem Fall gemacht werden müssen, da andernfalls auf eine dem § 41 Abs. 1 der ZPO. nachgebildete Regelung, wonach der Kostenersatz von der Notwendigkeit der Kosten abhängig ist, nicht verzichtet werden könnte.

Zu § 47 b:

Die Pauschalierung der Aufwanderstattung bringt zweifellos Härten mit sich, sie müssen aber, um die zusätzliche Belastung des Verwaltungsgerichtshofes durch den Aufwandersatz in möglichst engen Grenzen zu halten, hingenommen werden. Es wäre nicht vertretbar, den ohnehin schon überlasteten Verwaltungsgerichtshof mit neuen arbeitsintensiven Aufgaben zu belasten.

Die Verordnungsermächtigungen der Abs. 1 und 2 sind nach den Feststellungen gestaltet, die

der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis Slg. Nr. 2294/1952 getroffen hat. Die im Abs. 2 festgesetzte Höchstgrenze (Beschränkung auf ein Drittel des Aufwendersatzes für den Beschwerdeführer) trägt dem öffentlichen Interesse an der Verwaltungsgerichtsbarkeit, aber auch der — durch die Gestaltung der Rechtsordnung bedingten — Möglichkeit leicht entschuldbarer Irrtümer über die Rechtslage Rechnung (siehe dazu die Ausführungen im Abschnitt V des Allgemeinen Teiles dieser Erläuterungen).

Dem Mitbeteiligten räumt der Entwurf (§ 47 b Abs. 6) den gleichen Erstattungsanspruch ein wie dem Beschwerdeführer. Dies auf Grund der Erwägung, daß er im verwaltungsgerichtlichen Prozeß Partei und als solche berechtigt ist, selbständig seine Interessen zu vertreten. Gewiß wird sich dem Prozeßziele nach für den Mitbeteiligten aus seiner prozessualen Position in der Regel die Rolle eines Streithelfers der belangten Behörde erheben. Eine Kooperation zwischen Mitbeteiligten und belangter Behörde kommt aber der Sachlage zufolge nicht in Betracht. Hingegen ist eine solche Kooperation zwischen mehreren Mitbeteiligten möglich. Der Entwurf sieht daher vor, daß mehrere Mitbeteiligte in der Frage des Aufwendersatzes als eine Partei zu behandeln sind. Eine solche Regelung erscheint nicht zuletzt deshalb geboten, weil der Beschwerdeführer, wenn er im Verwaltungsverfahren Hauptpartei war (z. B. um eine bau- oder wasserrechtliche Bewilligung, um die Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage angesucht hat und abgewiesen worden ist), einer Reihe von Mitbeteiligten (Anrainern, Parteistellung genießenden Mietern usw.) gegenüberstehen kann und daher riskieren müßte, im Falle seines Unterliegens die Aufwendungen aller dieser Mitbeteiligten zu tragen. Ein so hohes Risiko erscheint im Hinblick auf das Wesen der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht vertretbar (vgl. dazu die Erwägungen im Allgemeinen Teil dieser Erläuterungen).

Als Rechtsanwalt im Sinne des Entwurfes können nur Rechtsanwälte im Sinne der österreichischen Rechtsvorschriften verstanden werden.

Zu § 47 c:

Dieser Paragraph bestimmt, daß der Beschwerdeführer auch dann als obsiegende Partei im Sinne des § 47 Abs. 1 anzusehen ist, wenn der von ihm angefochtene Bescheid nur teilweise aufgehoben wurde. Auch in dieser Regelung ist auf das öffentliche Interesse an der Verwaltungsgerichtsbarkeit und auf die nicht geringe Möglichkeit einer irrigen Beurteilung der Rechtslage durch den Beschwerdeführer (siehe den Abschnitt V des Allgemeinen Teiles dieser Erläuterungen) Bedacht zu nehmen.

Zu § 47 d:

In diesem Paragraphen wird klargestellt, daß der Beschwerdeführer in den Fällen der Zurückweisung und der Zurückziehung der Beschwerde nach der Einleitung des Vorverfahrens als unterlegene Partei im Sinne des § 47 anzusehen ist.

Zu § 47 e:

Die für die Regelung des Aufwendersatzes grundlegenden Begriffe der obsiegenden und der unterlegenen Partei sind auf die Anfechtung eines einzigen Bescheides in einer einzigen Beschwerdeschrift abgestellt. Der Abs. 1 des § 47 e trifft die dadurch notwendigen ergänzenden Regelungen. In den folgenden Abs. 2 und 3 sind Einschränkungen der grundsätzlichen Regelung des Abs. 1 festgelegt, die durch die Sachlage geboten sind.

Zu § 47 f:

Die für die Regelung des Aufwendersatzes grundlegenden Begriffe der obsiegenden und der unterlegenen Partei sind auf die Anfechtung eines Bescheides in einer Beschwerdeschrift durch einen einzigen Beschwerdeführer abgestellt. Der Abs. 1 des § 47 f trifft die dadurch notwendigen ergänzenden Regelungen. Er geht von der Auffassung aus, daß unter den eingangs genannten Voraussetzungen praktisch von nur einer Beschwerdeführung gesprochen werden kann. Die gleiche Auffassung liegt dem Abs. 2 bezüglich der dort geregelten Fälle zugrunde.

Zu § 47 g:

Durch diese Bestimmung werden die §§ 47 und 47 a insofern ergänzt, als sie weitere Tatbestände anführt, die einen Ersatzanspruch begründen. Parteien, die ein Erkenntnis oder einen Beschluß des Verwaltungsgerichtshofes durch eine gerichtlich strafbare Handlung oder sonstige erschlichen haben, sollen im Falle der Wiederaufnahme des Verfahrens verpflichtet sein, der durch ihr Verhalten geschädigten Partei Aufwendersatz zu leisten. Die die Aufwendersatzregelungen des Entwurfes bestimmenden Grundsätze sind, um die Mehrbelastung des Verwaltungsgerichtshofes möglichst einzuschränken, auch hier zur Anwendung gebracht.

Zu § 47 h:

Der zur Zeit bestehenden Rechtslage zufolge kann der Verwaltungsgerichtshof der belangten Behörde auf Antrag den Ersatz der Kosten, die mit einer Säumnisbeschwerde und dem durch sie ausgelösten Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof für die Beschwerdeführer verbunden sind, auferlegen, wenn sie nicht Gründe nachzuweisen vermag, die eine fristgerechte Erlassung des Bescheides unmöglich gemacht haben (§ 47

Abs. 3). Diese Ermächtigung zur Ermessensübung erscheint wenig befriedigend. Der vorliegende Entwurf sieht auch für die Fälle der Säumnisbeschwerde einen Anspruch auf Aufwandsersatz vor, trägt allerdings auch dem Umstand Rechnung, daß der Aufwand hier in aller Regel wesentlich geringer ist als in den Fällen einer Bescheidbeschwerde. Die Säumnisbeschwerde selbst gehört nämlich zu den einfachsten im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof vorkommenden Schriftsätzen, da sie lediglich die Behauptung der Säumnis der letzten noch in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde und ein auf Sachentscheidung gerichtetes Begehren zu enthalten braucht. Und das der Sachentscheidung nach § 42 Abs. 4 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 allenfalls vorausgehende Verfahren wird gemäß § 49 dieses Gesetzes unter Anwendung der Vorschriften des AVG. geführt; es können also auch hiebei keine besonderen Kosten entstehen, zumal der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 42 Abs. 4 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1952 ermächtigt ist, sich auf die Entscheidung einzelner maßgebender Rechtsfragen zu beschränken und von dieser Ermächtigung auch häufig Gebrauch macht.

Die Regelung des Abs. 2 beruht auf der Erwägung, daß es nicht vertretbar wäre, eine Leistungspflicht der säumigen Behörde auch in den Fällen zu begründen, in denen ihr die Erfüllung ihrer Entscheidungspflicht unmöglich war, sofern sie die Unmöglichkeit dem Beschwerdeführer vor der Einbringung der Säumnisbeschwerde dargetan hat.

Zu § 47 i:

Diesem Paragraphen liegt die Erwägung zugrunde, daß die teilweise oder vollständige Klaglosstellung hinsichtlich des Aufwandsatzes dem Falle des teilweisen oder vollständigen Obsiegens gleichzuhalten ist. Für die im zweiten Satz vor-

gesehene Verminderung des Erstattungsanspruchs war der Gedanke maßgebend, daß eine rasche Klaglosstellung im Interesse des Beschwerdeführers gelegen ist.

Zu § 47 j:

Hier wird klargestellt, daß die Regelungen des Entwurfes für die Vereinbarungen zwischen den Parteien einerseits, den Rechtsanwälten und den Verteidigern in Strafsachen andererseits keine rechtliche Bedeutung haben.

Zu § 47 k:

Diese Bestimmung dient der Vermeidung von Unklarheiten.

Zu § 47 l:

Bei der Regelung der Frage, wann der Antrag auf Zuerkennung von Aufwandsersatz zu stellen ist und wann darüber zu entscheiden ist, muß darauf Bedacht genommen werden, daß sich der für einen Ersatz in Betracht kommende Aufwand in verschiedenen Phasen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ergeben kann. Auch aus dem das Verfahren abschließenden Erkenntnis bzw. Beschluß kann sich noch — im Säumnisverfahren — die Verpflichtung zu Aufwendungen erheben. Im Hinblick darauf muß die Möglichkeit eines diesem Akt des Verwaltungsgerichtshofes nachfolgenden Kostenbeschlusses offengelassen werden.

Zu § 47 m:

Durch diese Bestimmung wird insbesondere auch klargestellt, daß die Frage, welche Aufwendungen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren als „Kosten des Rechtsstreites vor dem antragstellenden Gericht“ im Sinne des § 55 anzusehen sind, nicht an Hand der §§ 47 ff. zu beurteilen ist.