

BUNDESKANZLERAMT ■ **VERFASSUNGSDIENST**

GZ • BKA-602.023/0001-V/5/2013

ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT

BEARBEITER • FRAU DR. ELISABETH GROIS

HERR MAG. FLORIAN HERBST¹

FRAU MAG. BIRGIT HROVAT-WESENER²

PERS. E-MAIL • ELISABETH.GROIS@BKA.GV.AT

FLORIAN.HERBST@BAK.GV.AT

BIRGIT.HROVAT-WESENER@BKA.GV.AT

TELEFON • +43 1 53115-202975

+43 1 53115-204252

+43 1 53115-202526

IHR ZEICHEN • BMG-90000/0008-II/A/2013

An das
Bundesministerium für
Gesundheit

Radetzkystraße 2
1031 Wien

Per E-Mail: vera.pribitzer@bmg.gv.at

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Gesundheits- und Krankenpflegegesetz, das Hebammengesetz, das Medizinische Assistenzberufe-Gesetz, das Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetz, das MTD-Gesetz, das Sanitätergesetz, das Zahnärztekammergegesetz, das Zahnärztekammergegesetz, das Ärztegesetz 1998, das Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetz, das Epidemiegesetz 1950, das Tuberkulosegesetz, das Apothekengesetz, das Gehaltskassengesetz 2002, das Apothekerammergegesetz 2001, das Tierseuchengesetz, das Tiergesundheitsgesetz, das Tierschutzgesetz, das Tierärztekammergegesetz, das Bangseuchen-Gesetz, das Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz, das Gentechnikgesetz, das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, das Gewerbliche Sozialversicherungsgesetz, das Bauern-Sozialversicherungsgesetz und das Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz geändert werden (Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz – Bundesministerium für Gesundheit); Begutachtung; Stellungnahme

Zu dem mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

¹ Zu den Art 24 bis 27 des Begutachtungsentwurfes.

² Aus datenschutzrechtlicher Sicht.

II. Inhaltliche Bemerkungen

Vorbemerkungen

1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG idF Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012,³ kann sowohl gegen materiellrechtliche als auch gegen verfahrensrechtliche Bescheide der Verwaltungsbehörden Beschwerde an das Verwaltungsgericht erhoben werden. Gemäß § 7 Abs. 1 erster Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) ist (lediglich) gegen Verfahrensanordnungen eine abgesonderte Beschwerde nicht zulässig. Vorbild dieser Bestimmung ist § 63 Abs. 2 AVG (RV 2009 BlgNR 24. GP 3; zur Verfahrensanordnung und zu deren Abgrenzung vom verfahrensrechtlichen Bescheid siehe etwa *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 63 Rz 45ff (Beispiele in Rz 53 ff)).

Im vorliegenden Entwurf finden sich mehrfach, insb. in den Rechtsvorschriften betreffend die sogenannten freien Berufe, Bestimmungen, nach denen gegen bestimmte Entscheidungen der Verwaltungsbehörden keine „abgesonderte Beschwerde“ zulässig sein soll. Wenn dadurch lediglich das Vorliegen einer Verfahrensanordnung zum Ausdruck gebracht werden soll – was im Einzelnen überprüft werden sollte –, so sollte eben dies (unter Verwendung des Begriffs „Verfahrensanordnung“) formuliert werden. Der Ausschluss einer abgesonderten Beschwerde ergibt sich nämlich bereits aus § 7 Abs. 1 erster Satz VwGVG.

2. Mehrfach ist im Entwurf vorgesehen, dass eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht entgegen § 13 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) keine aufschiebende Wirkung hat.

Ein genereller Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels ist im Hinblick auf die vom Verfassungsgerichtshof entwickelte Rechtsprechung zum rechtsstaatlichen Prinzip bedenklich (vgl. VfSlg. 15.511/1999, 16.460/2002, 17.340/2004). Der Verfassungsgerichtshof hat einen solchen generellen Ausschluss für zulässig erachtet, wenn das Rechtsschutzrisiko in einer geringen Belastung besteht und voller ex-post-Ausgleich besteht (VfSlg. 16.994/2003), weil Gefahr im Verzug besteht (VfSlg. 17.346/2004) oder wenn der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einem Ausgleich der Interessen des Beschwerdeführers einerseits und öffentlichen Interessen andererseits dient (VfSlg. 18.383/2008). Es wäre daher im Einzelnen zu prüfen bzw. in den Erläuterungen darzulegen, ob bzw. dass vergleichbare Gründe vorliegen, die den Ausschluss der aufschiebenden Wirkungen einer Beschwerde an das Verwaltungsgericht rechtfertigen. Überdies wäre in den Erläuterun-

³ Zitate von Artikeln des B-VG ohne Fassungsangabe beziehen sich auf jene Fassung, die der entsprechende Artikel durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 mit 1. Jänner 2014 erhalten wird.

gen darzulegen, warum eine solche Abweichung von § 13 Abs. 1 VwGVG iSd. Art. 136 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist.

3. Soweit der Entwurf eine Mitwirkung fachkundiger Laienrichter an der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte vorsieht, ist dazu grundsätzlich Folgendes anzumerken: Gemäß Art. 135 Abs. 1 B-VG kann durch Bundes- oder Landesgesetz die Mitwirkung fachkundiger Laienrichter an der Rechtsprechung vorgesehen werden. Ihre Bestellung erfolgt gemäß § 12 Abs. 3 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) durch den Bundeskanzler. Die Materiengesetzgebung ist lediglich zur Regelung der Vorschlagsberechtigung zuständig, wobei Vorkehrungen dafür zu treffen sind, dass zeitgerecht eine hinreichende Zahl fachkundigen Laienrichter zur Bestellung zur Verfügung steht. Diese Zahl hat sich an der Anzahl der zu erwartenden Verfahren, an denen die fachkundigen Laienrichter mitwirken, zu orientieren. Dabei ist zu berücksichtigen, dass gemäß § 12 Abs. 4 BVwGG für jeden fachkundigen Laienrichter ein Ersatzrichter zu bestellen ist. Zur Regelung der fachspezifischen Qualifikationserfordernisse ist die Materiengesetzgebung zuständig. Aus Art. 135 Abs. 1 B-VG ergibt sich, dass sie zur Sicherstellung der Fachkunde verpflichtet ist. Gesetzlich wäre daher zumindest vorzusehen, dass fachkundige Laienrichter über besondere fachliche – seien es rechtliche, wirtschaftliche oder etwa technische – Kenntnisse jenes Gebietes verfügen, in dem sie an der Rechtsprechung mitwirken. Ein Hinweis in den Erläuterungen, dass von solchen Kenntnissen ausgegangen wird, ist unzureichend.

4. Die im Allgemeinen Teil unter Punkt 4. „Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens“ angeführten Bestimmungen betreffend die Begründung einer Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. b B-VG sollten unbedingt auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit überprüft werden. Es fehlen zB Zuständigkeiten im Zahnärztekammergesetz (§ 9 Abs. 8, § 35 Abs. 4, § 42 Abs. 3 oder § 69 Abs. 6), im Ärztegesetz 1998 (§ 154 Abs. 3), im Apothekerkammergesetz 2001 (§ 48 Abs. 3) und im Tierärztekammergesetz (§ 96 Abs. 5, § 97 Abs. 2 oder § 100 Abs. 3 – im dagegen genannten § 81b ist eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes nicht ersichtlich). Überdies sollte diese Bestimmungen präzise – nach dem Muster: „Art. 9 Z 38 (§ 154 Abs. 3 Ärztegesetz 1998)“ – bezeichnet werden.

Gemäß Art. 135 Abs. 1 Satz 5 B-VG ist die Zustimmung der beteiligten Länder auch einzuholen, wenn ein Bundesgesetz vorsieht, dass fachkundige Laienrichter an der Rechtsprechung mitwirken. Der Entwurf wäre darauf zu überprüfen und diese Fälle anzuführen (zB Art. 9 Z 17 [§ 91 Abs. 11 Ärztegesetz 1998] und Z 20 [§ 113 Abs. 6 Ärztegesetz 1998]).

Zu Art. 2 (Änderung des Hebammengesetzes)

Ergänzender Hinweis

Durch Z 4 soll der Entfall des § 22 Abs. 5 angeordnet werden. Im gegebenen Zusammenhang ist auch auf § 22 Abs. 4 letzter Satz hinzuweisen, der vorsieht, dass das Österreichische Hebammengremium das Recht der Berufung gegen die Zurücknahme der Berufsberechtigung hat. Der Entfall dieser Bestimmung sollte (zur Vermeidung materieller Derogationen in Folge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) ebenso angeordnet werden.

Zu Art. 4 (Änderung des Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetzes)

Zu Z 15 (§ 89 Abs. 6)

In Abs. 6 Z 2 wäre die Wendung „§ 46 Abs. 3 und“ durch „§ 46 Abs. 3₁“ zu ersetzen.

Zu Art. 5 (Änderung des MTD-Gesetzes)

Zu Z 7 (§ 36 Abs. 14)

Auf das Fehlen des § 12 Abs. 4 wird hingewiesen.

Ergänzender Hinweis

Die geltende Gesetzeslage enthält überdies in den §§ 15 Abs. 4, 17a Abs. 4, 26 Abs. 5 und 30 Abs. 2 Anordnungen zur (Un-)Zulässigkeit von Berufungen; Der Entfall dieser Bestimmungen sollte (zur Vermeidung materieller Derogationen in Folge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) ebenso angeordnet werden.

Zu Art. 7 (Änderung des Zahnärztekugesetzes)

Zu Z 6 (§ 42 Abs. 5) und Z 8 (§ 45 Abs. 3)

§ 42 Abs. 5 und § 45 Abs. 3 sehen vor, dass gegen Bescheide der Österreichischen Zahnärztekammer betreffend die Anerkennung einer Weiterbildung als gleichwertig und betreffend die Entziehung der Berufsberechtigung eine Beschwerde an jenes Verwaltungsgericht des Landes offen steht, zu dessen Landeszahnärztekammer der/die Betroffene gemäß § 10 Abs. 3 ZÄKG zugeordnet ist. Gemäß § 10 Abs. 3 ZÄKG richtet sich die Zuordnung jedes Kammermitgliedes zu einer Landeszahnärztekammer primär nach dem Berufssitz.

Gemäß § 3 Abs. 1 VwG VG richtet sich die örtliche Zuständigkeit für Revisionen an die Verwaltungsgerichte der Länder nach § 3 Z 1, 2 und 3 AVG; der in § 3 Einleitung

AVG enthaltene Vorrang materiengesetzlicher Festlegungen der örtlichen Zuständigkeit gelangt daher im Verfahren der Verwaltungsgerichte nicht zur Anwendung. § 3 Abs. 1 VwGVG ist eine Regelung des Verfahrens der Verwaltungsgerichte gemäß Art. 136 Abs. 2 B-VG, von der durch Bundes- oder Landesgesetz nur abgewichen werden darf, wenn eine solche Regelung zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist. Es sollte überprüft werden, ob es sich bei den nach den vorgeschlagenen § 42 Abs. 5 und § 45 Abs. 3 beschwerdefähigen Bescheiden um eine Sache handelt, die sich auf den Betrieb einer „sonstigen dauernden Tätigkeit“ bezieht, sodass sich die örtliche Zuständigkeit gemäß § 3 Abs. 1 VwGVG iVm. § 3 Z 2 AVG ohnedies nach dem Berufssitz des Kammermitgliedes richtet (vgl die Bsp bei *Hengstschläger/Leeb*, § 3 AVG Rz 4). In diesem Fall hätte die vorgeschlagene Regelung des örtlich zuständigen Verwaltungsgerichtes lediglich klarstellende Bedeutung. Ist dies nicht der Fall, wäre die Erforderlichkeit der Abweichung in den Erläuterungen darzulegen.

Zu Z 9 (§ 46 Abs. 6)

Nach der Entwurfsbestimmung haben Beschwerden gegen die vorläufige Untersagung der Berufsausübung (generell) keine aufschiebende Wirkung. Dazu wird auf die Vorbemerkungen Pkt. II.2. verwiesen.

Zu Art. 8 (Änderung des Zahnärztekammergesetzes)

Zu Z 12 (§ 61)

Die Anordnung des Entfalls der Wortfolge „in erster Instanz“ sollte auch § 62 Abs. 1 erfassen.

Zu Z 13 (§ 63) und Z 23 (§ 86)

Sowohl in § 63 Abs. 1 als auch – gleichlautend – in § 86 Satz 2 ist angeordnet, dass dem/der Disziplinaranwalt/Disziplinaranwältin „die Vertretung der Disziplinaranzeigten“ beim Bundesverwaltungsgericht obliegt. Auf Grund dieser Formulierung ist unklar, ob der/die Disziplinaranwalt/Disziplinaranwältin Partei des Disziplinarverfahrens beim Disziplinarrat und beim Verwaltungsgericht ist. Soll dies der Fall sein, sollte es – in Anlehnung an § 106 BDG 1979 – ausdrücklich (an einer einzigen Stelle) angeordnet werden.

Zu Z 16 (§ 68)

Der Entwurfsbestimmung nach hat die Österreichische Zahnärztekammer künftig auch die entscheidungswesentlichen Inhalte der Erkenntnisse des Bundesverwaltungsgerichtes im offiziellen Publikationsorgan der Standesvertretung zu veröffentlichen.

chen. Im gegebenen Zusammenhang ist auf § 20 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes hinzuweisen, nach welchem (bereits) die Veröffentlichung von Erkenntnissen und Beschlüssen des Bundesverwaltungsgerichtes im Rechtsinformationssystem des Bundes angeordnet ist.

Zu Z 20 (§ 79a)

Abs. 8 nimmt in Zusammenhang mit der Anordnung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht – offenbar versehentlich – noch auf den Disziplinarsenat Bezug. Die Wortfolge „beim Disziplinarsenat binnen vier Wochen“ hätte zu entfallen. Dass die Beschwerdefrist vier Wochen beträgt, ist bereits in § 7 Abs. 4 VwGVG normiert.

Zu Z 23 (§§ 86f)

Der normative Anordnungsgehalt, das das Bundesverwaltungsgericht bei Senatsentscheidungen unter Mitwirkung fachkundiger Laienrichter unter anderem aus „einem Mitglied des Bundesverwaltungsgerichtes als Vorsitzendem“ besteht, ergibt sich bereits aus § 7 BVwGG. Zur Vermeidung von Verdoppelungen sollte daher die Anordnung des § 87 Abs. 1 Z 1 entfallen respektive könnte § 87 Abs. 1 wie folgt lauten:

§ 87. (1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch einen Senat, in dem zwei fachkundige Laienrichter/Laienrichterinnen an der Rechtsprechung mitwirken.“

Zum vorgeschlagenen § 87 Abs. 2 und zur Erforderlichkeit einer gesetzlichen Sicherstellung der Fachkunde der Laienrichter wird auf die obigen Ausführungen (siehe II. Vorbemerkungen Punkt 3.) hingewiesen.

§ 12 Abs. 2 BVwGG sieht als Ausschließungsgrund vom Amt des fachkundigen Laienrichters eine nicht getilgte rechtskräftige Verurteilung vor. Eine Wiederholung dieser Anordnung im vorgeschlagenen § 87 Abs. 3 sollte daher unterbleiben.

Zu Z 28 und 29 (§ 98)

Nach der geltenden (und in diesem Punkt künftig unveränderten) Rechtslage kann das Kammermitglied, gegen welches rechtskräftig die Disziplinarstrafe der Streichung aus der Zahnärzteliste verhängt wurde, binnen drei Tagen nach Verkündigung des Disziplinarerkenntnisses gegenüber der Österreichischen Zahnärztekammer erklären, dass es dagegen „Beschwerde nach Art. 144 Abs. 1 B-VG, verbunden mit einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung erheben werden“. Eine solche Erklärung bewirkt, dass das Erkenntnis erst vollzogen werden darf, wenn der Verfassungsgerichtshof die aufschiebende Wirkung nicht gewährt hat oder das Beschwerdeverfahren beendet ist. Während gegen Bescheide des Disziplinarsenates eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig war, kann gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Art. 133 Abs. 1 Z 1 B-VG Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, der auf Antrag aufschiebende

Wirkung zuerkannt werden kann (§ 30 VwGG idF Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetzes 2013). Da keine Gründe für eine Unterscheidung zwischen Beschwerden an den Verfassungsgerichtshof und Revisionen an den Verwaltungsgerichtshof erkennbar sind, sollte der Aufschub des Vollzuges der Streichung aus der Zahnärzteliste auch bei der Erhebung einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof, verbunden mit einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, vorgesehen werden.

Zu Z 30. (§ 98a) - datenschutzrechtliche Anmerkung

Die in Abs. 1 normierte Untersagung von Mitteilungen an die Öffentlichkeit über den Verlauf, den Inhalt und die Ergebnisse eines Disziplinarerkenntnisses wird aus datenschutzrechtlicher Sicht begrüßt. Die davon durch einen Verweis auf § 58 Abs. 8 vorgesehene Ausnahme der Veröffentlichung des gesamten Disziplinarerkenntnisses (wohl in personenbezogener Form) im offiziellen Publikationsorgan der Österreichischen Zahnärztekammer sollte im Lichte der Vorgaben des § 1 Abs. 2 DSG 2000 für einen Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz, insbesondere im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, überprüft werden.

Z 33 (§ 105 Abs. 5)

§ 105 Abs. 5 erklärt das AVG für anwendbar. Gemäß Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG idF Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Verwaltungsbehörden und daher auch auf das Verfahren über Kammerbeiträge anzuwenden. Eine Bestimmung wie der geltende § 105 Abs. 5 ZÄKG, wonach für das Verfahren über Kammerbeiträge das AVG anzuwenden ist, tritt gemäß Art. V Abs. 7 Z 2 mit Ablauf des 31. Dezember 2013 außer Kraft. Dadurch soll gewährleistet werden, dass sich die Anwendbarkeit der Verwaltungsverfahrensgesetze unmittelbar aus dem EGVG ergibt (RV 2009 BlgNR 24. GP 16). Eine dem geltenden § 105 Abs. 5 ZÄKG vergleichbare Bestimmung sollte daher nicht neuerlich erlassen werden.

Ergänzende Hinweise

1. Die geltende Gesetzeslage enthält in den §§ 13 Abs. 1, 69 Abs. 5, 70 Abs. 2, 73 Abs. 3, 75 Abs. 3, 101 Abs. 8 und 102 Abs. 2 Anordnungen betreffend die (Un-)Zulässigkeit von Rechtsmitteln; Der Entfall dieser Bestimmungen sollte (zur Vermeidung materieller Derogationen in Folge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) ebenso angeordnet werden. Auf die obigen Ausführungen (siehe II. Vorbemerkungen Punkt 1.) wird hingewiesen.
2. In § 75 Abs. 4 findet sich noch eine Bezugnahme auf Beschwerden an den Disziplinarsenat.

Zu Art. 9 (Änderung des Ärztegesetzes 1998)

Zu Z 1 und 2 (§ 13a und § 35a)

Auch die Paragrafenüberschrift sollte in die Novellierungsanordnung einbezogen und von „Rechtsmittelverfahren“ auf „Beschwerdeverfahren“ geändert werden (vergleiche Z 41 des Entwurfs).

Zu Z 11 (§ 62 Abs. 6) und zu Z 29 (§ 138 Abs. 6)

Nach der Entwurfsbestimmung haben Beschwerden gegen die vorläufige Untersuchung der Berufsausübung (§ 62 Abs. 6) und gegen einstweilige Maßnahmen (§ 138 Abs. 5) (generell) keine aufschiebende Wirkung. Dazu wird auf die Vorbemerkungen Pkt. II.2. verwiesen.

Zu Z 17 und 20 (§§ 91 und 113)

§ 91 Abs. 11 und § 113 Abs. 6 regeln die Besetzung der Verwaltungsgerichte der Länder. Die Materiengesetzgebung (Bund) ist allerdings nur zuständig, die Mitwirkung fachkundiger Laienrichter an der Rechtsprechung und deren Zahl festzulegen, nicht aber die Zahl der Berufsrichter eines solchen Senates; dies ist gemäß Art. 135 Abs. 1 Satz 3 B-VG (idF Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2013) als Frage der Größe der Senate eine Sache der Organisationsgesetzgebung, hinsichtlich der Verwaltungsgerichte der Länder also der Landesgesetzgebung.

Auch die Festlegung jenes Organes, das die fachkundigen Laienrichter bestellt (hier: „Der Landeshauptmann“), ist eine Sache der Organisationsgesetzgebung (Land). Sache der Materiengesetzgebung (Bund) ist lediglich die Festlegung der Vorschlagsberechtigung.

Zu Z 26 (§ 132 Abs. 6) und Z 42 (§ 169)

Die Anmerkungen zu Art. 8 Z 23 (§ 86 ZÄKG) betreffend die Mitwirkung fachkundiger Laienrichter gelten sinngemäß.

Zu Z 40 (§ 167c Abs. 3)

Die Anmerkungen zu Art. 8 Z 21 (§ 85a Abs. 3 ZÄKG) und Z 33 (§ 105 Abs. 5 ZÄKG) betreffend die Anwendbarkeit des AVG in § 167c Abs. 3 gelten sinngemäß.

Zu Z 42 (§ 168)

Die Anmerkung zu Art. 8 Z 13 (§ 63 ZÄKG) und Z 23 (§ 86 ZÄKG) betreffend die Parteistellung des Disziplinaranwaltes im Verfahren beim Verwaltungsgericht gilt sinngemäß.

Zu Z 44 (§ 185 samt Überschrift)

Der Entwurfsbestimmung nach hat die Österreichische Ärztekammer künftig auch die entscheidungswesentlichen Inhalte der Erkenntnisse des Bundesverwaltungsgerichtes in der Österreichischen Ärztezeitung zu veröffentlichen. Im gegebenen Zusammenhang ist auf § 20 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes hinzuweisen, nach welchem (bereits) die Veröffentlichung von Erkenntnissen und Beschlüssen des Bundesverwaltungsgerichtes im Rechtsinformationssystem des Bundes angeordnet ist.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist anzumerken, dass – zumindest in den Erläuterungen – klargestellt werden sollte, dass die Veröffentlichung von entscheidungswesentlichen Inhalten der rechtskräftigen Erkenntnisse des Disziplinarsenates in der Österreichischen Ärztezeitung nur in nicht-personenbezogener Form erfolgt.

Zu Z 48 und 49 (§ 188)

Die Anmerkungen zu Art. 8 Z 28 und 29 (§ 98 ZÄKG) betreffend des Vollzuges einer Streichung aus der Ärzteliste gelten sinngemäß.

Im geltenden § 188 Abs. 2 findet sich das zu ersetzen Wort „Beschluß“ nicht.

Zu Art. 10 (Änderung des Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetzes)

Zu Z 3 (§ 6a Abs. 10)

Nach Satz 1 soll das Bundesamt für Sicherheit im Gesundheitswesen „Parteistellung einschließlich Rechtsmittelbefugnis“ in Verfahren haben, die vor den Bezirksverwaltungsbehörden oder Landesverwaltungsgerichten durchgeführt werden, in den in Abs. 1 angeführten Gesetzen, soweit nach diesen Gesetzen die Vollziehung dem Bundesamt für Sicherheit im Gesundheitswesen zukommt. Nach den Erläuterungen sollen davon insb. Verwaltungsstrafverfahren erfasst sein. Es ist aber – schon nach geltender Rechtslage – widersinnig, die Parteistellung des Bundesamtes in Verfahren zu begründen, in denen es selbst zuständige Behörde („soweit nach diesen Gesetzen die Vollziehung dem Bundesamt für Sicherheit im Gesundheitswesen zukommt“) ist. Ebenso wenig bedarf es – wie die Erläuterungen an sich richtig ausführen – im Hinblick auf § 18 VwG VG einer Anordnung der Parteistellung im Verfahren beim Verwaltungsgericht. Die Begründung einer „Rechtsmittelbefugnis“, womit offen-

bar iSd. Art. 132 Abs. 5 B-VG das Recht zur Erhebung einer Beschwerde an das Verwaltungsgericht gemeint ist, macht hingegen nur dort Sinn, wo das Bundesamt nicht selbst entscheidende Behörde, sondern nur Partei eines Verwaltungsverfahrens ist. Die Regelung sollte neu konzipiert – und terminologisch an das B-VG (Art. 132 Abs. 5 B-VG) angepasst – werden.

Nach dem letzten Satz soll dem Bundesamt „das Recht auf Erhebung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof“ zustehen, womit offenbar iSd. Art. 133 Abs. 8 B-VG das Recht auf Erhebung einer Revision gemeint ist.

Ergänzender Hinweis

§ 6 Abs. 2 sieht eine Berufung gegen Bescheide des Bundesamtes für Ernährungssicherheit vor. Diese hat zu entfallen.

Zu Art. 13 (Änderung des Apothekengesetzes)

Zu Z 2 (§ 45 Abs. 2)

Gemäß § 3 Abs. 1 VwGVG richtet sich die örtliche Zuständigkeit für Revisionen an die Verwaltungsgerichte der Länder nach § 3 Z 1, 2 und 3 AVG; der in § 3 Einleitung AVG enthaltene Vorrang materiengesetzlicher Festlegungen der örtlichen Zuständigkeit gelangt daher im Verfahren der Verwaltungsgerichte nicht zur Anwendung. § 3 Abs. 1 VwGVG ist eine Regelung des Verfahrens der Verwaltungsgerichte gemäß Art. 136 Abs. 2 B-VG, von der durch Bundes- oder Landesgesetz nur abgewichen werden darf, wenn eine solche Regelung zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist. Es sollte überprüft werden, ob es sich bei den beschwerdefähigen Bescheiden nach §§ 3b bis 3d um eine Sache handelt, die sich auf den Betrieb einer „sonstigen dauernden Tätigkeit“ bezieht, sodass sich die örtliche Zuständigkeit gemäß § 3 Abs. 1 VwGVG iVm. § 3 Z 2 AVG nach dem Berufssitz des Kammermitgliedes richten würde (vgl die Bsp bei *Hengstschläger/Leeb*, § 3 AVG Rz 4). In diesem Fall wäre die Erforderlichkeit der Abweichung in den Erläuterungen darzulegen.

Ergänzender Hinweis

Die geltende Gesetzeslage enthält überdies in den §§ 17b Abs. 3 letzter Satz, 19a Abs. 1 letzter Satz und § 27 letzter Satz Anordnungen, dass gegen den Bescheid ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig ist; Der Entfall dieser Bestimmungen sollte (zur Vermeidung materieller Derogationen in Folge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) ebenso angeordnet werden. Auf die obigen Ausführungen (siehe II. Vorbemerkungen Punkt 1.) wird hingewiesen.

Zu Art. 14 (Änderung des Gehaltskassengesetzes 2002)

Zu Z. 1 (§ 44 Abs. 1)

Die Wendung „kann binnen zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides bei der Gehaltskasse“ im ersten Satz sollte entfallen. Zum einen ergibt sich die vierwöchige Beschwerdefrist gegen Bescheide aus § 7 Abs. 4 VwGVG; Sollte dagegen die kürzere, zweiwöchige Beschwerdefrist als erforderlich erachtet werden, so ist diese Abweichung vom VwGVG in den Erläuterungen darzulegen. Zum anderen ordnet bereits § 12 VwGVG an, dass Schriftsätze – und damit auch der Beschwerdeschriftsatz – grundsätzlich bei der belangten Behörde einzubringen sind.

Der zweite Satz ordnet den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gegen Bescheide nach § 11 Abs. 2 an. Dazu wird auf die Vorbemerkungen Pkt. II.2. verwiesen.

Zu Art. 15 (Änderung des Apothekenkammergesetzes)

Zu Z. 11 (§ 50)

Gemäß Abs. 1 letzter Satz kann der Beschuldigte gegen ein in seiner Abwesenheit gefälltes Disziplinarerkenntnis des Disziplinarrates Beschwerde erheben. Zwar dürfte der Einspruch gegen ein in Abwesenheit gefälltes Disziplinarerkenntnis als remonstratives Rechtsmittel konzipiert sein. Wie sich aus dem in Z 12 vorgeschlagenen § 57 Abs. 1 ergibt, wäre die im vorgeschlagenen § 50 Abs. 1 letzter Satz vorgesehene Beschwerde aber eine solche an das Bundesverwaltungsgericht. Diese Bestimmung ist daher – auch im Hinblick auf Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG – überflüssig und sollte entfallen.

Abs. 2 regelt die Entscheidungsbefugnis über eine nach Abs. 1 erhobene Beschwerde. Als Regelung der Entscheidungsbefugnis der Verwaltungsgerichte macht diese Bestimmung aber keinen Sinn bzw. stünde in Widerspruch zu Art. 130 Abs. 4 B-VG über die Pflicht zur Entscheidung in der Sache selbst. Es wird angeregt, Abs. 2 überhaupt entfallen zu lassen. Gegen die Versäumung einer mündlichen Verhandlung könnte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt werden, was in § 70 Abs. 2 (neu) anzuordnen wäre.

Zu Z. 12 (§ 57)

Zu § 57 Abs. 1 Satz 2 betreffend die Bestellung der fachkundigen Laienrichter wird auf die Vorbemerkung II.3. verwiesen.

Zu Z 21 (§ 70 Abs. 3)

§ 70 Abs. 3 Z 2 (neu) kann entfallen. Die Anwendbarkeit des Zustellgesetzes ergibt sich aus dessen § 1.

Zu Z 22 (§ 74 Abs. 4)

Die Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung durch die bescheiderlassende Verwaltungsbehörde ergibt sich bereits aus § 14 VwGVG. Satz 2 und 3 sollten daher entfallen.

Zum letzten Halbsatz betreffend die Bestellung der fachkundigen Laienrichter wird auf die Vorbemerkung II.3. verwiesen.

Statt „erste Instanz“ sollte es lauten: „Zuständig zur Entscheidung über die Kammerumlage ...“.

Zu Art. 18 (Änderung des Tierseuchengesetzes)

Zu Z 3 (§ 69)

Nach den Erläuterungen soll die vorgeschlagene Regelung über die örtliche Zuständigkeit bei bestimmten Verfahren auch für die Verfahren vor den Verwaltungsgerichten Anwendung finden. Das geht aus dem Gesetzeswortlaut allerdings nicht mit hinreichender Deutlichkeit hervor („Zur Durchführung von Verfahren wegen [...] ist jene Behörde örtlich zuständig [...]“) und sollte ausdrücklich geregelt werden. Im Übrigen wird hinsichtlich der Abweichung einer solchen Regelung von § 3 Abs. 1 VwGVG auf die Anmerkung zu Art. 13 Z 2 (§ 45 Abs. 2 Apothekengesetz) verwiesen.

Zu Art. 19 (Änderung des Tierärztegesetzes)

Zu Z 2 (§ 14d Abs. 3)

Durch die vorgeschlagene Bestimmung ergäbe sich folgende Rechtslage betreffend das Verfahren über die Zulassung zur Fachtierarzt-Prüfung:

Der Antrag auf Zulassung zur Fachtierarzt-Prüfung ist vom Prüfungswerber bei der jeweils zuständigen Kommission unter Anschluss näher bezeichneter Beilagen zu stellen (Abs. 1). Über die Zulassung zur Prüfung entscheidet der nach der Geschäftsverteilung zuständige Prüfungssenat der jeweiligen Kommission, der die Zulassung dann zu erteilen hat, wenn näher bezeichnete Voraussetzungen vorliegen (Abs. 2). Wird ein Prüfungswerber nicht zugelassen, so kann dieser eine Entscheidung des Vorstandes der Kammer beantragen, der hierüber mit Bescheid zu entscheiden hat (Abs. 3 neu). [Nach geltender Rechtslage steht dem Prüfungswerber gegen die Nichtzulassung das Recht der Berufung an den Vorstand der Kammer zu (Abs. 3)].

Die Erläuterungen zur Entwurfsbestimmung führen aus:

„Da ein zweigliedriger Instanzenzug auch innerhalb eines Selbstverwaltungskörpers nicht mehr zulässig ist, soll die Entscheidung über die Zulassung zur Fachtierarztprüfung direkt dem Vorstand der Österreichischen Tierärztekammer übertragen werden. Dies erscheint zulässig, da die Fachtierarztprüfungskommission kein Organ der Kammer ist und ihre Entscheidung somit keinen anfechtbaren Verwaltungsakt darstellt.“

Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis VfSlg. 14.980/1997, betreffend die de facto-Anerkennung als Fachtierarzt für Kleintiere und die Befreiung von näheren Voraussetzungen für den Erwerb eines Fachtierarzttitels durch den Prüfungsseminat gemäß § 14d Abs. 2, ausgeführt, dass es sich dabei um einen Bescheid handelt. In vergleichbarer Weise ist davon auszugehen, dass die Entscheidung des Prüfungsseminates über die Zulassung zur Prüfung gemäß § 14d Abs. 2 einen Bescheid darstellt, da sie für den Prüfungswerber – durch Zulassung oder Nichtzulassung zur Prüfung – rechtsgestaltende Wirkung hat. Durch die in § 14d Abs. 3 vorgeschlagene Zuständigkeit des Vorstandes über die Nichtzulassung eines Prüfungswerbers würde daher ein administrativer Instanzenzug eröffnet. Das ist aber durch die (ausgenommen in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden) ausgeschlossen.

Zu Art. 20 (Änderung des Tierärztekammergesetzes)

Zu Z 5 (§ 35 Abs. 4)

Gemäß Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG idF des Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetzes 2013 ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Verwaltungsbehörden und daher auch auf jenes über die Kammerumlage anzuwenden. Eine Bestimmung wie der geltende § 35 Abs. 4 letzter Satz, wonach für das Verfahren über Kammerumlagen das AVG anzuwenden ist, tritt gemäß Art. V Abs. 7 Z 1 EGVG mit Ablauf des 31. Dezember 2013 außer Kraft. Dadurch soll gewährleistet werden, dass sich die Anwendbarkeit der Verwaltungsverfahrensgesetze unmittelbar aus dem EGVG ergibt (RV 2009 BlgNR 24. GP 16). Eine solche Bestimmung sollte daher nicht neuerlich erlassen werden, § 35 Abs. 4 zweiter Satz daher entfallen.

Das gilt sinngemäß auch für den in Z 9 vorgeschlagenen § 42 Abs. 3 zweiter Satz.

Zu Z 10 (§ 63 Abs. 5)

Nach der Entwurfsbestimmung kommt Beschwerden gegen einstweilige Maßnahmen keine aufschiebende Wirkung zu. Dazu wird auf die Vorbemerkungen Pkt. II.2. verwiesen.

Zu Z 17 (4. Abschnitt)

1. § 81a Abs. 2 ist in Hinblick auf § 7 Abs. 1 erster Satz VwGVG entbehrlich. Zu § 81a Abs. 3 wird auf die Anmerkungen zu Art. 8 Z 13 (§ 63 ZÄKG) und Z 23 (§ 86 ZÄKG) verwiesen.

2. Zu § 81b wird auf die obigen Ausführungen (siehe II. Vorbemerkungen Punkt 3.) verwiesen. Der normative Anordnungsgehalt, das das Bundesverwaltungsgericht bei Senatsentscheidungen unter Mitwirkung fachkundiger Laienrichter unter anderem aus „einem Mitglied des Bundesverwaltungsgerichtes als Vorsitzendem“ besteht, ergibt sich bereits aus § 7 BVwGG und sollte zur Vermeidung von Verdoppelungen entfallen. § 81b Abs. 1 könnte wie folgt lauten:

§ 81b. (1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch einen Senat, in dem zwei fachkundige Laienrichter/Laienrichterinnen an der Rechtsprechung mitwirken.

Zu Art. 22 (Änderung des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes)

Ergänzender Hinweis

Die geltende Gesetzeslage enthält überdies in den §§ 28 Abs. 2 vorletzter Satz, 45 Abs. 7, 58 Abs. 3 oder 59 Abs. 5 Anordnungen über Berufungen; Der Entfall dieser Bestimmungen sollte (zur Vermeidung materieller Derogationen in Folge der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) angeordnet werden.

Zu Art. 23 (Änderung des Gentechnikgesetzes)

Zu Z 2 (§ 23 Abs. 4)

Die Beschränkung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes auf „Bescheide gemäß Abs. 2“ wirft die Frage auf, ob hinsichtlich Bescheide auf Grundlage des Abs. 1 eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Länder intendiert ist, oder ob es sich dabei um ein redaktionelles Versehen handelt. Eine Überprüfung wird angezeigt.

Zu Art. 24 (Änderung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes)

Zu Z 7 (§§ 346 und 347):

Gemäß Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG idF des Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetzes 2013 ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Verwaltungsbehörden und daher auch auf jenes der in den § 344 bis 346 vorgesehenen Kommissionen anzuwenden. Eine Bestimmung wie der geltende § 347 Abs. 4 ASVG, wonach die Kommissionen zur Entscheidung über Streitigkeiten im Vertragspartnerrecht das AVG anzuwenden haben, tritt gemäß Art. V Abs. 7 Z 2 mit Ablauf des

31. Dezember 2013 außer Kraft. Dadurch soll gewährleistet werden, dass sich die Anwendbarkeit der Verwaltungsverfahrensgesetze unmittelbar aus dem EGVG ergibt (RV 2009 BlgNR 24. GP 16). Eine dem geltenden § 347 Abs. 4 ASVG vergleichbare Bestimmung sollte daher nicht neuerlich erlassen werden.

Der in § 347 Abs. 5 verwiesene § 67e AVG tritt mit 1. Jänner 2014 außer Kraft. Es sollte daher auf § 25 VwG VG verwiesen werden.

Sowohl der vorgeschlagene § 347 Abs. 7 als auch der in Z 8 vorgeschlagene § 347b Abs. 4 enthalten eine vom AVG bzw. vom VwG VG abweichende Kostentragungsregelung. Die Erforderlichkeit dieser Regelungen iSd. Art. 11 Abs. 2 bzw. Art. 136 Abs. 2 B-VG sollte in den Erläuterungen dargelegt werden.

Zu Z 8 (§§ 347a und 347b):

Zu § 347b Abs. 1 und 2 wird auf die Vorbemerkungen II.3. verwiesen.

Nach dem vorgeschlagenen § 347b Abs. 2 ist beim Bundesverwaltungsgericht für jedes Land ein Senat zu bilden. Die Festlegung der Anzahl von Senaten der Verwaltungsgerichte ist eine Sache der Organisationsgesetzgebung. Sie sollte nicht in einem Materiengesetz erfolgen, sondern der Geschäftsverteilung vorbehalten bleiben (vgl. Art. 135 Abs. 2 B-VG).

Zu Z 9 (§ 348):

Sind die Österreichische Ärztekammer und der Hauptverband Partei des Verfahrens der Bundesschiedskommission, so ist der vorgeschlagene Abs. 4 überflüssig, da gemäß den §§ 17 und 18 VwG VG iVm § 8 AVG die Parteien des verwaltungsbehördlichen Verfahrens Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sind. Sollten die Österreichische Ärztekammer und der Hauptverband im verwaltungsbehördlichen Verfahren Parteistellung haben, steht ihnen schon gemäß Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG das Recht zu, Revision beim Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Zu Z 17 (§ 351d Abs. 1 erster Satz):

Der vorgeschlagene § 351d Abs. 1 erster Satz unterscheidet sich von § 351d Abs. 1 erster Satz ASVG dadurch, dass der Hauptverband „schriftlich“ über den Antrag zu entscheiden hat. Gemäß § 62 Abs. 1 AVG können Bescheide sowohl schriftlich als auch mündlich erlassen werden, sofern „in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist“. Eine Anordnung, wonach der Bescheid des Hauptverbandes schriftlich zu erlassen ist, ist demnach jedenfalls zulässig.

Der Hauptverband soll ferner „im Rahmen des ihm eingeräumten Ermessens“ zu entscheiden haben. Dabei handelt es sich allerdings gerade nicht um die einfachgesetzliche Einräumung von Ermessen an den Hauptverband, was nach den Erläute-

rungen aber das Regelungsziel ist, sondern um eine Anknüpfung an das an anderer Stelle eingeräumte Ermessen; ob solche anderen Bestimmungen bestehen, sollte überprüft werden.

Dies gilt auch für die vorgeschlagene Z 19 (§ 351e Abs. 1) und Z 20 (§ 351f Abs. 1).

Zu Z 18 (§ 351d Abs. 2):

Der vorgeschlagene § 351d Abs. 2 erster Satz ist § 58 Abs. 2 AVG ähnlich. Es sollte geprüft werden, ob auf eine eigene Anordnung verzichtet werden kann. Wiederholungen sind jedenfalls zu vermeiden.

Gemäß § 61 Abs. 1 AVG (idF Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz 2013) hat die Rechtsmittelbelehrung anzugeben, ob gegen den Bescheid ein „Rechtsmittel“ erhoben werden kann und bei welcher Behörde und innerhalb welcher Frist es einzubringen ist. Unter einem „Rechtsmittel“ ist auch die Beschwerde beim Verwaltungsgericht zu verstehen (siehe Erl. RV 2009 BlgNR 24. GP 17). Der vorgeschlagene § 351d Abs. 2 zweiter Satz ist daher überflüssig und sollte entfallen.

Zu Z 22 (§ 351g Abs. 1a):

1. Der vorgeschlagene § 351g Abs. 1a sieht zunächst vor, dass die Anbringungen schriftlich einzubringen sind, ordnet dann aber an, dass der Hauptverband einem Unternehmen die schriftliche Einbringung des Anbringens auftragen kann, wenn eine mündliche Einbringung nicht zweckmäßig ist. Dieser Widerspruch sollte aufgelöst werden.

2. Ferner wird angeordnet, dass eine mündliche Verhandlung vor dem Hauptverband nicht stattfindet. Dies ist im Hinblick auf § 39 Abs. 2 AVG insofern unproblematisch, als die Durchführung des Ermittlungsverfahrens – wozu auch die Frage zählt, ob eine mündliche Verhandlung durchzuführen ist – im AVG nur subsidiär geregelt ist.

3. Eine Wiederaufnahme des Verfahrens und eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sollen ausgeschlossen sein. In den Erläuterungen wird dieser Ausschluss damit begründet, dass Folgeverfahren mit Konkurrenzunternehmen und eine aufwändige Rückabwicklung von Abrechnungen vermieden werden sollen.

Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit eines solchen Ausschlusses besteht – soweit ersichtlich – nicht. Allerdings erfordert das Rechtsstaatsprinzip nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ein Mindestmaß an faktischer Effizienz des Rechtsschutzes (VfSlg. 11.196/1986). Diese Judikatur wurde zwar zum Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels entwickelt; der Verfassungsgerichtshof hat sie allerdings auf andere verfahrensrechtliche Rechtsinstitute ausgedehnt (vgl. die Beispiele bei

Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht⁹ [2012] Rz 83), sodass sie auch für den Ausschluss der Wiederaufnahme des Verfahrens und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand maßgeblich sein könnte. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zählen diese Rechtsinstitute zu den Grundsätzen eines geordneten rechtsstaatlichen Verfahrens, die auch außerhalb des Anwendungsbereichs der Verwaltungsverfahrensgesetze anzuwenden sind. Soweit ersichtlich, ist auch in allen anderen Verfahrensordnungen vorgesehen, dass das Verfahren einer Verwaltungsbehörde oder eines Gerichts wieder aufgenommen werden kann und dass gegen die Versäumung einer Frist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erfolgen kann.

Ob vor diesem Hintergrund die in den Erläuterungen genannten öffentlichen Interessen den gänzlichen Ausschluss der Wiederaufnahme des Verfahrens und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen können und ob eine solche Abweichung vom AVG iSd. Art. 11 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstands erforderlich ist, ist letztlich vor dem Hintergrund einer gesamthaften Sicht der pharmazeutischen Gesetzeskunde vom do. Bundesministerium zu beurteilen.

Zu Z 25 (§§ 351h bis 351j):

1. Der vorgeschlagene § 351h Abs. 1 regelt primär die Beschwerdelegitimation der vertriebsberechtigten Unternehmen (vgl. Art. 132 B-VG), unter einem aber auch die Zuständigkeit des (Bundes-)Verwaltungsgerichtes, allerdings nur durch die Bezugnahme auf die jeweiligen Beschwerdegegenstände bei der Festlegung der Beschwerdelegitimation (vgl. Art. 130 Abs. 1 B-VG). Sollten die vertriebsberechtigten Unternehmen Parteistellung im verwaltungsbehördlichen Verfahren haben, ergibt sich ihre Beschwerdelegitimation schon aus Art. 132 Abs. 1 B-VG. Normativ erforderlich ist dann nur die auf Art. 131 Abs. 4 Z 2 lit. b B-VG gestützte Festlegung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes; darauf sollte die Regelung beschränkt werden (vgl. zB den in Z 8 vorgeschlagenen § 347a). Dabei sollte im Hinblick auf die Formulierung des Abs. 1 Z 2 überprüft werden, ob es sich beim beschwerdegegenständlichen Verhalten des Hauptverbandes („aus dem Erstattungskodex gestrichen werden bzw. von Amts wegen aufgenommen werden soll“) um Bescheide handelt. Andernfalls können die Verwaltungsgerichte nur gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG zur Entscheidung über Beschwerden für zuständig erklärt werden, wenn es sich um ein sonstiges Verhalten in Vollziehung der Gesetze handelt; das sollte in den Erläuterungen dargelegt werden.

2. Da die Beschwerdefrist beim Verwaltungsgericht gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG vier Wochen beträgt, wäre in den Erläuterungen darzulegen, warum die in § 351h Abs. 3 vorgesehene Beschwerdefrist von 30 Tage – also eine lediglich um zwei Tage längere Beschwerdefrist – erforderlich ist.

3. Die Erforderlichkeit des Ausschlusses der Entscheidungsbefugnis der Verwaltungsbehörde im verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren sollte näher dargelegt werden. Die Nachholung des Bescheides ist nicht in § 15, sondern in § 16 VwG VG geregelt.

4. Nach dem vorgeschlagenen § 351h Abs. 3 vorletzter Satz haben Beschwerden gegen die Streichung einer Arzneispezialität auf Grund mangelnder Erstattungsfähigkeit keine aufschiebende Wirkung. Dazu wird auf die Vorbemerkungen Pkt. II.2. verwiesen. Es erscheint zweifelhaft, dass hier Gründe vorliegen, die im Sinne der bisherigen Rechtsprechung einen solchen Ausschluss rechtfertigen. Es sollte der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung um eine Bestimmung ergänzt werden, wonach das Verwaltungsgericht (bzw. die Behörde) der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkennen kann. Dafür könnten die §§ 13 Abs. 3 und 4 und 22 Abs. 3 VwG VG für sinngemäß anwendbar erklärt werden.

5. Gemäß § 351h Abs. 3 fünfter Satz erster Halbsatz haben Beschwerden aufschiebende Wirkung; nach dem letzten Satz leg. cit. kann der Hauptverband die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 13 Abs. 2 VwG VG ausschließen. Das Verhältnis dieser Bestimmungen zu §§ 13 und 22 Abs. 2 VwG VG ist unklar. Da gemäß § 351h Abs. 3 zweiter und dritter Satz die Beschwerdevorentscheidung und die Nachholung des Bescheides unzulässig sind und der Hauptverband dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde unverzüglich vorzulegen hat, findet ein Vorverfahren (2. Abschnitt des VwG VG) offenbar nicht statt. Es sollte daher klargestellt werden, ob der Hauptverband den Ausspruch über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung tunlichst schon in den über die Hauptsache ergehenden Bescheid aufzunehmen hat, wie es § 13 Abs. 2 letzter Satz VwG VG vorsieht, und/oder ob er anstelle des Verwaltungsgerichtes bzw. zusätzlich zum Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht ausschließen können soll (vgl. § 22 Abs. 2 VwG VG).

6. Die Beschwerden beim Verwaltungsgericht sollen sich gemäß dem vorgeschlagenen Abs. 4 nur auf Sachverhalte „und Umstände“ beziehen, die zum Zeitpunkt der Entscheidung des Hauptverbandes vom Unternehmen oder vom Hauptverband bereits „eingebracht“ worden sind. Dadurch wird ein Neuerungsverbot für das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht begründet.

Die Verpflichtung der Verwaltungsgerichte zur Entscheidung in der Sache gemäß Art. 130 Abs. 4 B-VG steht einem Neuerungsverbot nicht entgegen. Der Verfassungsgerichtshof hat auch ausgesprochen, dass das Neuerungsverbot nach dem geltenden § 351i Abs. 3 ASVG im Verfahren bei der Unabhängigen Heilmittelkommission keine Bedenken an ihrer Eigenschaft als Tribunal iSd. Art. 6 Abs. 1 EMRK erweckt (VfSlg. 17.701/2005). Bedenken unter diesem Blickwinkel bestehen daher auch gegen das vorgeschlagene Neuerungsverbot im Verfahren bei den Verwal-

tungsgerichten nicht. Es wird aber darauf hingewiesen, dass eine solche Regelung einer auf eine meritorische Entscheidung ausgerichteten Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz gänzlich zuwider läuft.

Wie sich aus § 10 VwGVG ergibt, können im Verfahren beim Verwaltungsgericht neue Tatsachen oder Beweise vorgebracht werden. Es wäre daher in den Erläuterungen darzulegen, wodurch ein solches Neuerungsverbot iSd. Art. 136 Abs. 2 B-VG erforderlich ist.

Es ist überdies unklar, welcher Unterschied zwischen „Sachverhalten“ und „Umständen“ bestehen soll. Sollte Verschiedenes gemeint sein, sollte dies erläutert werden. Terminologisch sollten sich Abweichungen vom VwGVG möglichst weitgehend dessen Terminologie bedienen (vgl. § 10 VwGVG: „Tatsachen oder Beweise“).

7. Gemäß dem vorgeschlagenen Abs. 4 letzter Satz sollen Fragen patentrechtlicher Art nicht Gegenstand des Verfahrens des Bundesverwaltungsgerichts sein. Diese Anordnung schränkt den Prüfungsgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ein und steht damit in Widerspruch zu Art. 130 Abs. 1 B-VG, wonach die Verwaltungsgerichte über bestimmte Beschwerden erkennen. Eine solche Regelung wäre nur dann zulässig, wenn für Fragen patentrechtlicher Art, die Gegenstand eines Verfahrens beim Hauptverband sind, gemäß Art. 94 Abs. 2 B-VG ein Instanzenzug zu einem ordentlichen Gericht eingeräumt wird. Ist ein solcher Instanzenzug vorgesehen, ist der vorgeschlagene Abs. 4 letzter Satz jedoch überflüssig, da von der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte gemäß Art. 130 Abs. 5 B-VG Rechtssachen ausgeschlossen sind, die zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehören.

8. Die Erforderlichkeit einer vom VwGVG abweichenden Kostentragungsregelung sollte dargelegt werden.

III. Legistische und sprachliche Bemerkungen

Zu Art. 3 (Änderung des Medizinische Assistenzberufe-Gesetzes)

Zu Z 6 (§ 38)

Auf das Fehlen des Punktes in sechsten Novellierungsanordnung („...“) wird hingewiesen.

Zu Art. 6 (Änderung des Sanitätergesetzes)

Zum Einleitungssatz

Da die automatische Verlinkung von Fundstellenangaben im RIS nur dann funktioniert, wenn auch das Jahr der Verlautbarung angegeben ist, wird ersucht, dieses im Einleitungssatz entgegen der bisherigen legistischen Praxis (vgl. LRL 132) in der Fundstellenangabe anzuführen („Bundesministeriengesetz-Novelle 2009, BGBI. I Nr. 3/2009“).

Zu Art. 8 (Änderung des Zahnärztekammergesetzes)

Zu Z 1 (Inhaltsverzeichnis)

Auf das Versehen in der Novellierungsanordnung („4. Hauptstück“ statt richtigerweise „5. Hauptstück“) wird hingewiesen.

Zu Z 4 (Inhaltsverzeichnis)

Vor und nach der neuen Abschnittsüberschrift „Beschwerdeverfahren“ haben die Anführungszeichen zu entfallen.

Zu Z 10 (§ 61)

Mit Blick auf die in Z 1 erwähnte Paragrafenüberschrift zu § 61 sollte die vorliegende Novellierungsanordnung wie folgt lauten:

10. In Überschrift zu § 61 entfällt die Wortfolge „erster Instanz“.

Zu Z 21 (§ 85a)

Auf das Schreibversehen in Abs. 3 („Im Übrigen sind …“) wird hingewiesen.

Zu Art. 9 (Änderung des Ärztegesetzes 1998)

Zu Z 22 (§ 116)

Auf das Fehlen des Beistriches nach der zu entfallenden Wortfolge („des Beschwerdeausschusses“) wird hingewiesen.

Zu Z 23 (§ 120)

Aus Anlass der Novellierung des § 120 wird angeregt, auch die Zifferbezeichnungen „6a., 7., und 8.“ auf „7., 8. und 9.“ zu ändern.

Zu Z 47 (§ 187 Abs. 6)

Im Hinblick auf die durch Z 46 angeordnete neue Absatzbezeichnung wäre in der Novellierungsanordnung zu Z 47 nach der Wendung „§ 187 Abs. 6“ der Hinweis auf „(neu)“ anzufügen.

Zu Z 51 (§§ 192 und 193)

In der Novellierungsanordnung sollte auch der Entfall der jeweiligen Abschnittsbezeichnungen zum Ausdruck gebracht werden.

Zu Z 52 (§ 194)

Die vorliegende Novellierungsanordnung würde das öffnende und schließende Klammerzeichen nicht erfassen. Empfohlen wird deshalb die Anordnung wie folgt zu fassen:

52. In § 194 erster Satz entfällt der Ausdruck „(§ 172 Abs. 1)“.

Zu Z 59 (§ 232)

Die Bezug habende Wendung in der Paragrafenüberschrift lautend auf „zur 16. Ärztegesetz-Novelle“ sollte zu entfallen, weil die im Entwurf vorliegende Änderung des ÄrzteG 1998 die Novelle zum ÄrzteG 1998 nicht als solche („16. Ärztegesetz-Novelle“) bezeichnet.

Zu Art. 10 (Änderung des Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetzes)

Zum Einleitungssatz

Nach dem Kurztitel „Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetz“ ist die Abkürzung „- GESG“ anzufügen (LRL 124).

Zu Art. 13 (Änderung des Apothekengesetzes)

Zum Einleitungssatz

Im Einleitungssatz ist auch die letzte bundesgesetzliche Änderung auszuweisen (LRL 124). Er hätte zu lauten:

Das Apothekengesetz, RGBI. Nr. 5/1907, zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBI. I Nr. 135/2009 und in der Fassung der Kundmachung BGBI. I Nr. 70/2012, wird wie folgt geändert:

Zu Art. 16 (Änderung des Tierseuchengesetzes)

Zum Einleitungssatz

Nach dem Kurztitel „Tierseuchengesetz“ ist die Abkürzung „- TSG“ anzufügen (LRL 124).

Zu Z 1 (§ 43)

Mangels einer Untergliederung des § 43 in Absätze hätte die Novellierungsanordnung zu lauten:

1. § 43 letzter Satz entfällt.

Zu Z 4 und 5 (§§ 70 und 76) und ergänzender Hinweis

Der Entfall der Paragrafenüberschriften sollte in den Novellierungsanordnungen angeordnet werden.

Weiters sollte in der achten Abschnittsüberschrift der Entfall der Wortfolge „und Berufungen.“ angeordnete werden.

Zu Art. 17 (Änderung des Tiergesundheitsgesetzes)

Zum Einleitungssatz

Zum einen ist der Hinweis auf die letzte Änderung des TGG wäre auf „16/2006“ (statt: „142/2003“) zu berichtigen.

Da die automatische Verlinkung von Fundstellenangaben im RIS nur dann funktioniert, wenn auch das Jahr der Verlautbarung angegeben ist, wird zum anderen ersucht, dieses im Einleitungssatz entgegen der bisherigen legistischen Praxis (vgl. LRL 132) in der Fundstellenangabe anzuführen („Bundesministeriengesetz-Novelle 2009, BGBI. I Nr. 3/2009“).

Zu Art. 18 (Änderung des Tierschutzgesetzes)

Zum Einleitungssatz

Nach dem Kurztitel „Tierschutzgesetz“ ist die Abkürzung „- TSchG“ anzufügen (LRL 124).

Zu Art. 20 (Änderung des Tierärztekammergesetzes)

Zum Einleitungssatz

Nach dem Kurztitel „Tierärztekammergesetz“ ist die Abkürzung „- TÄKamG“ anzufügen (LRL 124).

Zu Art. 21 (Änderung des Bangseuchen-Gesetzes)

Zum Einleitungssatz

Im Einleitungssatz hat der Gesetzesstitel „Bundesgesetz zur Bekämpfung der Brucellose (Abortus Bang) der Haustiere“ zu entfallen und ist lediglich der Kurztitel „Bangseuchen-Gesetz“ anzuführen (LRL 124).

Da die automatische Verlinkung von Fundstellenangaben im RIS nur dann funktioniert, wenn auch das Jahr der Verlautbarung angegeben ist, wird ersucht, dieses im Einleitungssatz entgegen der bisherigen legistischen Praxis (vgl. LRL 132) in der Fundstellenangabe anzuführen („Bundesministeriengesetz-Novelle 2009, BGBI. I Nr. 3/2009“).

Zu Art. 22 (Änderung des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes)

Zum Einleitungssatz

Im Einleitungssatz ist nach dem Fundstellenzitat „BGBI. I Nr. 95/2010“ auch noch der Hinweis auf die Änderung durch die LMSVG-Anlagen-Aktualisierungsverordnung 2011, BGBI. II Nr. 125/2011, aufzunehmen.

Zu Z 3

Die vorliegende Novellierungsanordnung sollte durch die beiden nachstehenden ersetzt werden:

3. In § 40 und § 94 wird die Wortfolge „Bescheide der unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern“ durch die Wortfolge „Erkenntnisse und Beschlüsse Verwaltungsgerichte der Länder“ und das Wort „Beschwerde“ durch das Wort „Revision“ ersetzt.

4. In § 91 Abs. 2 wird die Wortfolge „Unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern“ durch die Wortfolge „Verwaltungsgerichte der Länder“ ersetzt.

Zu Art. 23 (Änderung des Gentechnikgesetzes)

Zu Z 6 (§ 101a Abs. 4)

Nach dem Satzpunkt des anzufügenden Abs. 4 ist ein schließendes Anführungszeichen zu setzen.

Im anzufügenden Abs. 4 ist die Wendung „Abs. 1 1. Satz“ durch „Abs. 1 erster Satz“ zu ersetzen (LRL 141).

Zu Z 7 (§ 103 Abs. 3):

Am Ende des anzufügenden Abs. 3 ist vor dem schließenden Anführungszeichen ein Satzpunkt zu setzen.

Zu Art. 24 (Änderung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes)

Zu Z 2 (§ 343 Abs. 4):

Statt „Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht“ sollte es „Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht heißen“.

Zu Z 7 (§§ 346 und 347 samt Überschrift):

Die Neuerlassung des § 347 sollte zum Anlass genommen werden, die Absätze durchgehend zu nummerieren.

Zu Z 8 (§ 348):

Die Überschrift sollte entsprechend der Formulierung in Abs. 1 lauten: „Festsetzung des Inhaltes ...“.

Zum Vorblatt und zu den Erläuterungen:

Allgemeines

Zu legistischen Fragen wird allgemein auf die Internet-Adresse <http://www.bundeskanzleramt.at/legistik>⁴ hingewiesen, unter der insbesondere

- die Legistischen Richtlinien 1990⁵ (im Folgenden zitiert mit „LRL ...“),
- das EU-Addendum⁶ zu den Legistischen Richtlinien 1990,
- der – für die Gestaltung von Erläuterungen weiterhin maßgebliche – Teil IV der Legistischen Richtlinien 1979⁷,
- die Richtlinien für die Verarbeitung und die Gestaltung von Rechtstexten (Layout-Richtlinien⁸) und

⁴ Zur Aktivierung von Links (wie diesem) in PDF/A-Dokumenten vgl. http://www.ag.bka.gv.at/index.php/Link-Aktivierung_in_PDF/A-Dokumenten

⁵ <http://www.bka.gv.at/Docs/2005/11/28/LegRL1990.doc>

⁶ <http://www.bka.gv.at/2004/4/15/addendum.doc>

⁷ <http://www.bka.gv.at/2004/4/15/richtlinien1979.doc>

- verschiedene, legistische Fragen betreffende Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst zugänglich sind.

Wenn auf Grund von Änderungen des Bundesministeriengesetzes 1986 Änderungen im Wirkungsbereich der Bundesministerien vorgenommen werden, so gelten Zuständigkeitsvorschriften in besonderen Bundesgesetzen als entsprechend geändert (§ 16a des Bundesministeriengesetzes 1986). Aus Gründen der Klarheit wird empfohlen, mit dem vorliegenden Entwurf die **nicht mehr aktuellen Ressortbezeichnungen auch formell anzupassen** (vgl. Punkt 1.3.5. des Rundschreibens des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 1. März 2007, GZ BKA-601.876/0006-V/2/2007, betreffend Bundesministeriengesetz-Novelle 2007; legistische Implikationen).

Zum Vorblatt

Zum Vorblatt und zu den Erläuterungen wird allgemein und insbesondere hinsichtlich der durch die Einführung der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung eingetretenen Änderungen auf das Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 21. Dezember 2012, GZ BKA-602.271/0036-V/2/2012⁸ (betreffend Einführung der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung; Auswirkungen insbesondere in legistischer Hinsicht; Gestaltung von Vorblatt und Erläuterungen) hingewiesen.

Das Vorblatt dient einer raschen Orientierungsmöglichkeit; es sollte daher nur eine Seite und keinesfalls mehr als zwei Seiten umfassen. Die in das Vorblatt aufzunehmenden Informationen sollten zusammenfassenden Charakter haben. Die Darstellung von Einzelheiten sollte den weiteren Materialien vorbehalten bleiben (vgl. Punkt 3.a des Rundschreibens des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 21. Dezember 2012, GZ BKA-602.271/0036-V/2/2012).

Es ist auf **Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens** im Sinne des Rundschreibens des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 13. November 1998, GZ 600.824/8-V/2/98 (betreffend Vorblatt und Erläuterungen zu Regierungsvorlagen; Aufnahme eines Hinweises auf Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens) hinzuweisen.

Zur Wirkungsorientierten Folgenabschätzung

Soweit es sich um die Darstellung finanzieller Auswirkungen auf Länder und Gemeinden handelt, wird auf die (finanziellen) Folgen einer Missachtung von Verpflichtungen nach der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemein-

⁸ http://www.bka.gv.at/2004/4/15/layout_richtlinien.doc

⁹ <http://www.bka.gv.at/DocView.axd?CobId=49906>

den über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften, BGBl. I Nr. 35/1999, aufmerksam gemacht.

Zum Allgemeinen Teil der Erläuterungen

Im Allgemeinen Teil der Erläuterungen ist anzugeben, worauf sich die **Zuständigkeit des Bundes** zur Erlassung der vorgeschlagenen Neuregelungen gründet (Punkt 94 der Legistischen Richtlinien 1979). Die im Entwurf angeführten Kompetenzgrundlagen sind daraufhin zu überprüfen, ob sie für die gegenständliche Regelungsvorhaben tatsächlich in Anspruch genommen werden: Der erster Überprüfung nach ist nicht ersichtlich, ob beispielsweise die angeführten „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“, das „Wasserrecht“ oder das „Hochschulwesen“ **tatsächlich in Anspruch** genommene Zuständigkeiten des Bundes für das gegenständliche Regelungsvorhaben sind.

Überdies wird die Präzisierung der Ausführungen zu Punkt 1 (Hauptgesichtspunkte des Entwurfes) empfohlen: Im vierten Absatz („Im Bereich des Kammerrechts …“) sollte Ziffer 4 lauten: „Anpassung an den Wegfall des ordentlichen Rechtsmittels der Berufung“. Im achten Absatz („Art. 131 Abs. 4 …“) sollte zur Vermeidung von Missverständnissen nach der Wortfolge „ab Einlagen des Gesetzesbeschlusses des Nationalrates“ die Wendung „unmittelbar nach Beendigung des Verfahrens gemäß Art. 42 B-VG“ eingefügt werden.

Zum Besonderen Teil der Erläuterungen

Diese Stellungnahme wird im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 auch dem Präsidium des Nationalrates zur Kenntnis gebracht.

11. Februar 2013
Für den Bundeskanzler:
HESSE

Elektronisch gefertigt

Signaturwert	dFgEniTWBJDsdcwIDmeXGZ36OAsdcjV4FkvNh4qYRIBBQzlDlzbHwsQr7f9Vgt04nrCKLogSHvxZ5vtFimkFw8m+9k4qTsktA2eBtvsETphKrFYyyhfcdOGACBWucXerd8SOCjw3czYZ4R4Mm85s2cTN3rNSeUuHldHMY3qoGkg=	
	Unterzeichner	serialNumber=962181618647,CN=Bundeskanzleramt,O=Bundeskanzleramt,C=AT
	Datum/Zeit-UTC	2013-02-11T13:50:12+01:00
	Aussteller-Zertifikat	CN=a-sign-corporate-light-02,OU=a-sign-corporate-light-02,O=A-Trust Ges. f. Sicherheitssysteme im elektr. Datenverkehr GmbH,C=AT
	Serien-Nr.	294811
	Methode	urn:pdfsigfilter:bka.gv.at:binaer:v1.1.0
Hinweis	Dieses Dokument wurde amtssigniert.	
Prüfinformation	Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter: http://www.signaturpruefung.gv.at Informationen zur Prüfung des Ausdrucks finden Sie unter: http://www.bka.gv.at/verifizierung	