

An das
Bundeskanzleramt
Verfassungsdienst

Ballhausplatz 2
1014 Wien

ZI.: 13/1 10/18

GZ: BKA 6-601.999/0001-V/1/2010

Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes, mit dem das Bundesverfassungsgesetz geändert wird und einige Bundesverfassungsgesetze und in einfachen Bundesgesetzen enthaltene Verfassungsbestimmungen aufgehoben werden (Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2010)

Referent: Dr. Armenak Utudjian M.B.L.-HSG, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrter Herr Dr. Faber!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des im Betreff genannten Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

Grundsätzliches:

Mit dem vorliegenden Verfassungsentwurf wird ein zweiter Anlauf zur Verankerung einer umfassenden Verwaltungsgerichtsbarkeit in der österreichischen Bundesverfassung unternommen. Bereits im Rahmen des 2007 durchgeführten ersten Begutachtungsverfahrens hatte sich die Österreichische Rechtsanwaltschaft grundsätzlich positiv zur Einrichtung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit ausgesprochen. Dieser Standpunkt wird auch weiterhin aufrecht erhalten.

Eine echte Verwaltungsgerichtsbarkeit kann nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft einen sehr wichtigen Beitrag zur Verstärkung der Effizienz von Verwaltungsverfahren und der Qualität ihrer Erledigung bieten, dient somit jedenfalls auch der weiteren Stärkung des Wirtschaftsstandortes Österreich und kann (bei richtiger Ausgestaltung) eine Verbesserung des Grundrechtsschutzes sowie der Rechtsstaatlichkeit mit sich bringen.

Die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit erfordert aber nicht (wie vom vorliegenden Verfassungsgeszentwurf vorausgesetzt) die Abschaffung sämtlicher Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag sowie sonstiger weisungsfrei gestellter Sonderbehörden (gemäß Artikel 133 Z 4 B-VG). Dieser Aspekt der geplanten Verfassungsnovelle wird seitens der Österreichischen Rechtsanwaltschaft sehr kritisch beurteilt. Durch den geplanten „**Kahlschlag**“ **sämtlicher derart eingerichteter Behörden werden funktionierende Einheiten zerschlagen, geht über Jahrzehnte aufgebautes Know-how verloren und droht jedenfalls eine Verringerung von Qualitätsstandards.**

Die österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich gegen eine solche Maßnahme aus, solange der Ersatz für diese funktionierenden Sonderbehörden in der konkreten Ausgestaltung auch nur im Ansatz ersichtlich ist. Für die inhaltliche Beurteilung der geplanten Verwaltungsgerichtsbarkeit wäre es auch notwendig gewesen, im Rahmen des Begutachtungsverfahrens die Umsetzung dieses verfassungsrechtlichen Vorhabens in die einzelnen „Ausführungsgesetze“ mit auszusenden; das Konzept kann derzeit nur als „Stückwerk“ begutachtet werden, was die umfassende Analyse de facto verhindert.

Gerade die geplante Abschaffung der (zweitinstanzlichen) Disziplinarbehörden der freien Berufe wird durch die Österreichische Rechtsanwaltschaft entschieden abgelehnt. Mit dieser Maßnahme wird nicht nur massiv in die Autonomie und Selbstverwaltung der freien Berufe eingegriffen, es wird auch – in einem sehr wesentlichen Bestandteil - die erst vor wenigen Jahren durch BVG-Novelle BGBl I 2008/2 verfassungsrechtlich verankerte nicht-territoriale Selbstverwaltung (Art. 120a ff. B-VG) massiv wieder eingeschränkt, ohne dass dafür ein Erfordernis auch nur ansatzweise erkennbar wäre.

Die vorliegende Verfassungsnovelle wird, sollte sie in der geplanten Form realisiert werden, durch die Einführung der Bundesverwaltungs- sowie Landesverwaltungsgerichte massive zusätzliche Kostenbelastungen für Bund und Länder mit sich bringen. Negiert wird – dies wird von der Österreichischen Rechtsanwaltschaft massiv kritisiert – dass durch Aufrechterhaltung einzelner Sonderbehörden (mit richterlichem Einschlag) der Kostenaufwand für die Republik Österreich gleich null ist. Der Aufwand für die Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter wird zur Gänze von der Rechtsanwaltschaft getragen, verursacht dem Bund also keinen Aufwand. Auch aus dieser Sicht ist die Abschaffung sämtlicher weisungsfreien Sonderbehörden (gemäß Artikel 133 Z 4 B-VG) geradezu widersinnig. Sie werden allesamt abgeschafft, ohne deren Effizienz sowie Zweckmäßigkeit im Einzelfall zu evaluieren.

Nunmehr zum Entwurf im Einzelnen:

Zu Artikel 1 Ziffer 1 (Verwaltungsgerichtsbarkeit):

Auch wenn die Einführung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit grundsätzlich als positiv gesehen wird, sollte diese nach Auffassung der Österreichischen Rechtsanwaltschaft aber Teil der ordentlichen Gerichtsbarkeit sein und somit vollinhaltlich der Bundeskompetenz des Justizwesens (Artikel 10 Abs. 1 Ziffer 6 B-VG) eingeordnet werden. Nach Auffassung der Österreichischen Rechtsanwaltschaft kann nur durch den (mittelfristigen) Aufbau einer Verwaltungsgerichtsbarkeit im Rahmen der ordentlichen Gerichtsbarkeit ein hoher rechtsstaatlicher Qualitätsstandard auch in diesem Rechtsbereich gesichert und der Wirtschaftsstandort Österreich auch weiter gestärkt werden. Bei Umsetzung des vorliegenden Entwurfs besteht – vor allem im Fall des Verwaltungsgerichtes des Bundes - die Gefahr, dass zu große und unbewegliche zentrale Gerichtsbehörden geschaffen werden, die allerdings die Qualitätsstandards der ordentlichen Gerichtsbarkeit in Österreich mit großer Wahrscheinlichkeit schon aufgrund ihrer personellen Ausstattung und bloßen Überführung der bisherigen Verwaltungsbeamtenschaft nicht werden erreichen können.

Im Übrigen sollten der Verwaltungsgerichtsbarkeit jedenfalls nur jene Kompetenzen übertragen werden, die klassische Verwaltungsmaterien darstellen.

Zu Artikel 1 Ziffer 32 (Zweistufiger Instanzenzug in der Selbstverwaltung):

Der geplante Artikel 118 Abs. 4 soll (lediglich für die territoriale Selbstverwaltung von Gemeinden) vorsehen, dass in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches ein zweistufiger Instanzenzug besteht, der gesetzlich ausgeschlossen werden kann.

Erst vor kurzen wurde die nicht-territoriale Selbstverwaltung durch Verankerung in der Bundesverfassung (Art. 120 a B-VG) in wesentlichen Aspekten der territorialen Selbstverwaltung von Gemeinden angenähert. Nun ist nicht einzusehen, warum nur für den Gemeindebereich ein zweistufiger Instanzenzug erhalten bleiben soll, während diese Möglichkeit in der nicht-territorialen Selbstverwaltung nicht bestehen soll. Die effiziente Erledigung von Verwaltungsmaterien erfordert sehr oft die Einrichtung kleinerer Gremien (als erste Instanz); in vielen Fällen kommt es gar nicht zu Rechtsmitteln (wie etwa Vorstellungen an eine im Rahmen der Selbstverwaltung angesiedelte zweitinstanzliche Behörde). Schon aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung und effizienteren Erledigung wäre somit eine Aufrechterhaltung der zwei (möglichen) Verwaltungsinstanzen im Rahmen der Selbstverwaltung generell sinnvoll.

Zu Artikel 1 Ziffer 35 (Verwaltungsgerichtsbarkeit):

Die Einrichtung von neun Verwaltungsgerichten der Länder sowie zwei Verwaltungsgerichten des Bundes ist nach Auffassung der Österreichischen Rechtsanwaltschaft zweckmäßig und wird begrüßt. Im vorliegenden Entwurf bleibt aber im Wesentlichen offen, zu welchem Verwaltungsgericht der Rechtszug in den einzelnen Verwaltungsrechtssachen tatsächlich führen wird. Es ist zwar durch den geplanten Artikel 131 Abs. 2 B-VG die Kompetenz des Bundesverwaltungsgerichtes für Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden, vorgesehen. Gemäß Abs. 4 dieser geplanten Verfassungsnorm kann aber auch in anderen Angelegenheiten die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes des Bundes vorgesehen werden. Es besteht daher die Gefahr einer „Zersplitterung“ des Kompetenzrechtes, das erst mühsam durch Überprüfung sämtlicher einfachgesetzlicher Vorschriften erschlossen werden kann. Zweckmäßig wäre aus Sicht der Rechtsanwaltschaft, die Kompetenz für die Vollziehung sämtlicher bundesgesetzlich determinierter Verwaltungsrechtssachen generell dem Verwaltungsgericht des Bundes zu übertragen.

Zu Artikel 130 Absatz 4 (Verwaltungsgericht als Tatsacheninstanz?):

Die geplante Bestimmung sieht vor, dass in Verwaltungsstrafsachen das Verwaltungsgericht (wie bisher bereits der Unabhängige Verwaltungssenat) in der Sache selbst zu entscheiden hat. In Beschwerden in sonstigen Rechtssachen habe aber das Verwaltungsgericht nur dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. *der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder*
2. *die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gegeben oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.*

Die hier verwendeten verfassungsgesetzlichen Begriffe sind derart vage, dass in Wahrheit ein Rechtsschutzdefizit entsteht. Es ist dringend klarzustellen, ob die Verwaltungsgerichte in der Sache selbst oder nur kassatorisch zu entscheiden haben. Eine Anknüpfung an unbestimmte Parameter wie Kostenersparnis oder Raschheit des Verfahrens ist nach Auffassung der Österreichischen Rechtsanwaltschaft der Sache nicht dienlich. Damit ist weitgehend den Verwaltungsgerichten die Entscheidung überlassen, ob aus ihrer Sicht die Entscheidung in der Sache selbst (allenfalls durch Durchführung eines Beweisverfahrens sowie Vernehmung zusätzlicher Zeugen) der Raschheit oder Kostenersparnis dient. Die Aufnahme derart unbestimmter Gesetzesbegriffe in eine Verfassungsnovelle ist abzulehnen. Die Kompetenz der Verwaltungsgerichte sollte in der Verfassung klar umschrieben sein. Die Zielsetzung der Straffung und Effizienzsteigerung von Verwaltungsverfahren ist damit gefährdet.

Zu Artikel 133 Absatz 4 (Ablehnungsrecht des Verwaltungsgerichtshofes):

Durch diese Norm soll - im Wesentlichen dem bereits bestehenden Ablehnungsrecht des Verwaltungsgerichtshofes in Verwaltungsstrafsachen und dem Ablehnungsrecht des Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen folgend - eine generelle Ablehnungskompetenz des Verwaltungsgerichtshofes geschaffen werden. Auch wenn diese Maßnahme grundsätzlich (im Sinne der Effizienzsteigerung von Verwaltungsverfahren) zu begrüßen ist, besteht doch im vorliegenden Zusammenhang der Verwaltungsgerichtsbarkeit die Gefahr eines deutlichen Rechtsschutzdefizites. Solange die Verwaltungsgerichtsbarkeit (wenn auch durch lang- oder mittelfristige Übergangsbestimmungen) nicht zu einem Bestandteil der ordentlichen Gerichtsbarkeit (auch was den Qualitäts- und Ausbildungsstandard der zu berufenden Verwaltungsrichter anbelangt) wird, ist ein solch weitgehendes Ablehnungsrecht des Verwaltungsgerichtshofes nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft verfrüht. Es besteht die Gefahr, dass im Interesse einer raschen Abwicklung von Verwaltungsverfahren deren rechtsstaatliche Überprüfung und damit der einheitliche Rechtsschutz geopfert werden.

Durch die Einrichtung von neun Verwaltungsgerichten der Länder kann die Einheitlichkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit vor allem im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung nicht mehr in gleicher Weise wie bisher aufrecht erhalten werden. Gerade die Erfahrungen mit dem zuletzt eingerichteten Asylgerichtshof (und der vollständigen – nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft dem Rechtsschutz abträglichen – Ausschaltung des Verwaltungsgerichtshofes) haben gezeigt, dass selbst die nachfolgende Prüfung durch den Verfassungsgerichtshof diesen mangelnden Rechtsschutz (der umfassenden Kontrolle von Verwaltungsentscheidungen durch den Verwaltungsgerichtshof) nicht kompensieren kann. Schon aus diesem Grund sollte die Verwaltungsgerichtsbarkeit nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft derart gestärkt werden, dass sie von Qualitäts- und Ausbildungsstandards her Bestandteil der ordentlichen Gerichtsbarkeit sein soll.

Zur geplanten Abschaffung des Artikels 133 Z 4 B-VG (in der geltenden Fassung):

Die Österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich (wie bereits oben ausgeführt) gegen eine generelle Streichung dieser Verfassungsbestimmung aus und plädiert dafür, diese aufrecht zu erhalten. Die Einführung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erfordert nicht die generelle Abschaffung dieser weisungsfrei gestellten Sonderbehörden mit richterlichem Einschlag, die sich in Einzelfällen durch ihre bisherige Praxis sehr bewährt haben. Ohne eine Evaluierung im Detail kann nicht behauptet werden, dass die geplanten Verwaltungsgerichte der Länder und des Bundes in ihrer Effizienz, Kostenstruktur, Qualität und Organisation die bisher eingeführten Sonderbehörden mit richterlichem Einschlag übertreffen werden. Solange nicht durch eine Detailprüfung bewiesen wird, dass die Auflösung in jedem Einzelfall zweckmäßig ist, sollte die Verfassungsbestimmung des Artikels 133 Z 4 B-VG in der geltenden Fassung jedenfalls erhalten bleiben.

Als Beispielsfall sei die Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter (OBDK) genannt. Diese Behörde ist nicht ständig eingerichtet, sondern tritt nur (als Kommission) in Einzelfällen zusammen. Sie wird durch Hofräte des Obersten Gerichtshofes sowie mit von der Rechtsanwaltschaft gewählten Anwaltsrichtern zusammengesetzt. Durch die hohen Qualitätsstandards der Entscheidungen der OBDK ist die Akzeptanz in der Rechtsanwaltschaft sowie im Dienste der rechtssuchenden Bevölkerung gesichert. Es besteht die dringende Gefahr, dass durch die Einbeziehung vor allem der zweitinstanzlichen Disziplinargerichtsbarkeit in die Kompetenzen der Verwaltungsgerichte der gleiche Qualitätsstandard nicht wird aufrecht erhalten werden können. Effiziente Kostenstrukturen werden zerschlagen. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit wird sicherlich viel mehr Geld und Ressourcen „verschlingen“ als dies flexible Sonderbehörden, die nur im Einzelfall ohne feste behördliche Einrichtung zusammentreten, bisher verursacht hatten.

Außerdem ist (was den Rechtsschutz durch die Höchstgerichte des Öffentlichen Rechtes anbelangt) keine Linie des Verfassungsgesetzgebers zu ersehen. Vor wenigen Jahren wurde (zur Verbesserung der Effizienz und Ermöglichung der raschen Durchführung der Verwaltungsverfahren) durch Einrichtung des Asylgerichtshofes die Kompetenz zur Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zur Gänze ausgeschlossen, welcher Umstand zu starker rechtsstaatlichen Kritik geführt hat. Nun soll aber durch die Kompetenz-Verlagerung zu den Verwaltungsgerichten gerade den umgekehrten Weg eingeschlagen werden: Durch die Auflösung der Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, deren Entscheidungen aufgrund bundesgesetzlicher Anordnung bislang nur beim Verfassungsgerichtshof bekämpft werden konnten, werden all diese Verwaltungsmaterien in die Verwaltungsgerichtsbarkeit einbezogen, wodurch der Weg zu beiden Höchstgerichten des Öffentlichen Rechtes offensteht.

Zu Artikel 135 und 135a (Organisation und Verfahren der Verwaltungsgerichte):

Es werden einfache Bundesgesetze zur Organisation und Einrichtung der Verwaltungsgerichte sowie zur Normierung des von diesen einzuhaltenden Verfahrens notwendig sein. Solange diese „Durchführungsgesetze“ nicht vorliegen, wird der rechtliche Qualitätsstandard, der durch die Verwirklichung der Verwaltungsgerichtsbarkeit tatsächlich erreicht werden wird, nicht umfassend beurteilt werden können. Die Österreichische Rechtsanwaltschaft plädiert dafür, im Rahmen einer Gesetzesbegutachtung gemeinsam mit der vorliegenden Verfassungsnovelle auch die Entwürfe dieser Organisations- und Verfahrensgesetze vorzulegen. Es besteht ansonsten die Gefahr, dass funktionierende Einheiten von Sonderverwaltungsbehörden ohne Not zerschlagen werden, ohne dass in Wahrheit erkennbar ist, was an deren Stelle treten soll.

Zu Artikel 134 Absatz 2-7:

Als persönliche Qualifikation für die Mitglieder des Verwaltungsgerichtes des Bundes wird lediglich ein Studium der Rechtswissenschaften oder Abschluss eines rechts- und staatswissenschaftlichen Studiums (bzw. einschlägiges Studium und fünfjährige juristische Berufserfahrung im Fall des Verwaltungsgerichtes des Bundes für Finanzen) gefordert. Es ist damit aber nicht eindeutig determiniert, welche rechtswissenschaftliche Studien (zum Beispiel auch das Bakkalaureat) für ausreichend angesehen werden. Dadurch verstärkt sich die Gefahr einer „Zwei-Klassen-Justiz“, die aus Sicht der Rechtsanwaltschaft der Sache dringend zu vermeiden ist.

Um ein einheitliches Richterbild und damit eine Durchlässigkeit zwischen Verwaltungsgerichtsbarkeit und ordentlicher Gerichtsbarkeit zu schaffen, wären entsprechend großzügige Übergangsvorschriften vorzusehen.

Zu Artikel 1 Ziffer 56 (Anlage der aufgelösten unabhängigen Verwaltungsbehörden):

Die Österreichische Rechtsanwaltschaft kritisiert scharf, dass ohne Evaluierung im Einzelfall und nur aufgrund vermeintlichen Interesses der umfassenden Einrichtung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit zahlreiche funktionierende Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag aufgelöst werden sollen. Dies betrifft vor allem (aber nicht nur) die Disziplinarkommissionen der Freien Berufe.

Diese Maßnahme stellt einen massiven Eingriff in die nicht-territoriale Selbstverwaltung sowie in die Kammerautonomie der freien Berufe dar, die erst zuletzt verfassungsrechtlich verankert worden ist. Die undifferenzierte Beseitigung sämtlicher Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag ist – nicht nur aus Kostenüberlegungen – unzweckmäßig, sondern auch aus mehrfacher Sicht hochproblematisch:

- 1) Es werden **funktionierende Einheiten zerschlagen**, ohne dass gewährleistet ist, dass diese im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbarkeit in gleicher Weise funktionsfähig sind. Dies gilt vor allem bei solchen Behörden, die nur im Anlassfall zusammenkommen und **nicht permanent eingerichtet** sind, wie dies etwa für die **Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter (OBDK)** zutrifft.
- 2) Die **Ausübung einer Disziplinargerichtsbarkeit** (durch die beabsichtigte Reform sind soweit erkennbar sämtliche zweitinstanzlichen Disziplinarbehörden der Freien Berufe betroffen) ist **keinesfalls eine Verwaltungsmaterie**, sondern ist (so wie im Falle der Richterschaft und des Notariates) der Rechtssprechung zuzuordnen. Aus diesem Grund haben die autonomen Disziplinarbehörden der Rechtsanwaltschaft ebenso wie die OBDK keinesfalls die Verwaltungsverfahrensgesetze als Verfahrensordnung anzuwenden, sondern haben nach den Grundsätzen der StPO vorzugehen. Gleiche Überlegungen gelten für zahlreiche andere von der Aufhebung betroffenen Behörden, wie etwa Bundesschiedskommission, Landesberufungskommissionen oder den Obersten Patent- und Markensenat,

die zumeist über dem Privatrecht zuzuordnende Ansprüche zu entscheiden haben. Von einer Regelung klassischer Verwaltungsbereiche kann in all diesen Fällen keine Rede sein.

- 3) Auch die Vergleiche mit der Disziplinargerichtsbarkeit von Richtern bzw. Notaren spricht dafür, dass es sich nicht um reine Verwaltungsmaterien handelt. Die Disziplinargerichtsbarkeit ist auch bei Notaren und Richtern eine richterliche Tätigkeit und sollte jedenfalls im Rahmen der ordentlichen Justiz angesiedelt bleiben (was ebenso für die Disziplinargerichtsbarkeit bei Rechtsanwälten spricht). Gerade die Rechtsanwaltschaft hat in den vergangenen Jahren und Jahrzehnten gezeigt, dass sie im Rahmen der Selbstverwaltung Disziplinargerichtsbarkeit sehr ernst nimmt und durchaus als scharfe Waffe (bis zur Streichung von Rechtsanwälten aus der Liste) administriert. Die Einbindung von erfahrenen Strafrichtern des Obersten Gerichtshofes stellt hier einen besonders unverzichtbaren und wertvollen Beitrag zur Effizienz der Disziplinargerichtsbarkeit dar, der in gleicher Weise bei Verwaltungsgerichten kaum haltbar erscheint.
- 4) Die Aufhebung des bisherigen Instanzenzuges in Disziplinarverfahren sowie Eingliederung der Berufungsbehörden in die Verwaltungsgerichtsbarkeit stellt zudem einen **Eingriff in die bestehende Selbstverwaltung und Kammerautonomie der Rechtsanwaltschaft**, aber auch aller anderen Freien Berufe, dar. Gerade durch die autonome Regelung des Standes, des Neueintrittes in den Berufsstand, die Ausbildungs- und Fortbildungsverpflichtung für Rechtsanwaltsanwärter, Aufrechterhaltung von Qualitätsstandards sowie die Verfolgung von Standesvergehen sowie die Überprüfung der Einhaltung von Berufspflichten von Rechtsanwälten und Rechtsanwaltsanwärtinnen werden wesentliche Standards der Selbstverwaltung und Kammerautonomie determiniert, die durch die Eingliederung in Verwaltungsgerichte zutiefst eingeschränkt würden.

Auch die (vom Entwurf vorgesehene mögliche) **Einbindung von Laienrichtern** im Rahmen der Verwaltungsgerichte bringt aus dieser Sicht keinen Vorteil. Abgesehen davon wäre die Einrichtung mehrerer Senate eines Bundesverwaltungsgerichtes, die sich mit Disziplinargerichtsbarkeit der Rechtsanwaltschaft beschäftigen müssten, im Hinblick darauf, dass ja nicht permanent solche Fälle zur Entscheidung anstehen, sehr aufwendig. Das bisherige flexible System durch Einrichtung der OBDK, die gleichermaßen von Richtern des Obersten Gerichtshofes und von der Rechtsanwaltschaft gewählten Standesmitgliedern „beschickt“ werden, ist ungleich effizienter und hat sich in der Praxis bewährt.

- 5) **Eine gravierende – und nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft verfassungswidrige – Einschränkung der Kammerautonomie ist auch durch die Erweiterung des Rechtsschutzes im Bereich der Höchstgerichtsbarkeit gegeben.** Bisher konnte gegen Berufungsentscheidungen der OBDK lediglich das außerordentliche Rechtsmittel einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ergriffen werden. Dieser war aber nur dann zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung berechtigt, falls diese gegen verfassungsgesetzlich geschützte

Rechte verstoßen oder eine bloße Willkür-Entscheidung darstellen sollte. Durch die Einbindung der höchsten Richterschaft des Obersten Gerichtshofes und die damit gesicherte Rechtssprechungsqualität ist es in der langen Geschichte der OBDK kaum zu Aufhebungsentscheidungen des VfGH gekommen. Die unrichtige Anwendung einfacher Gesetze konnte bisher in Bekämpfung einer Entscheidung der OBDK nicht mehr releviert werden. Durch die nunmehr vorgesehene Neuregelung soll auch dies möglich sein; der Rechtszug zum Verwaltungsgerichtshof soll nicht mehr ausgeschlossen sein.

- 6) Gerade die im Rahmen des Disziplinarrechtes der Rechtsanwaltschaft bestehenden Rahmentatbestände erfordern besondere Kontinuität der Rechtssprechungsorgane. Es handelt sich de facto um „case law“, das von einem Verwaltungsgericht ohne Vorerfahrungen nicht in gleicher Qualität wie bisher von der OBDK angewendet werden kann; die strengen und detaillierten Tatbestandsnormen des Strafrechtes sind dem rechtsanwaltlichen Standes- und Disziplinarrecht fremd. Umso wichtiger ist die Kontinuität der Anwaltsbeteiligung in der OBDK, weil sie auch die der Richterschaft mitunter fehlende Sachkenntnis über die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes in der Praxis sicherstellt.

Durch die Einbeziehung der bislang der OBDK zustehenden Agenden in die zukünftige Verwaltungsgerichtsbarkeit stellt sich zudem noch die **Frage des Doppelbestrafungsverbot**es. Derzeit ist eine gesonderte Disziplinarverurteilung eines Standesmitgliedes auch nach strafgerichtlicher Verurteilung - aufgrund der Besonderheiten der Standesausübungsregeln - möglich. Würde die Disziplinargerichtsbarkeit zur Gänze in die Rechtsmittelprüfung durch Verwaltungsgerichte fallen, wäre die Verhängung einer Disziplinarstrafe zusätzlich zu einer bereits ausgesprochenen strafgerichtlichen Verurteilung wohl nicht mehr möglich, da zwei Bestrafungen durch verschiedenen Gerichtsbehörden unzulässig sind. **Es droht ein Verstoß gegen den Grundsatz „ne bis in idem“**. Die Besonderheit der Disziplinargerichtsbarkeit liegt aber gerade darin, dass diese Behörden Disziplinarmaßnahmen (wie etwa Einschränkung oder Verbot der Berufsausübung, Verwarnung, usw.) setzen können, die Strafgerichten nicht zulässig sind. Das **Ergebnis wäre eine weitere Aushöhlung der Selbstverwaltungsautonomie und eine in dieser Form wohl sicherlich nicht geplante Aufweichung des strengen rechtsanwaltlichen Berufsrechtes und seiner Sanktionsmöglichkeiten**.

Die Akzeptanz der in Disziplinarsachen zuständigen Rechtsmittelbehörden bei den Standesangehörigen droht darüber hinaus abzunehmen: Bislang ist ein beim Obersten Gerichtshof angesiedeltes Kollegialorgan OBDK zur Erledigung von Rechtsmitteln berufen. Darüber hinaus kann nur durch die beiderseitige Einbeziehung von Berufs- und Anwaltsrichtern das für die Beurteilung von Disziplinarvergehen notwendige Fachwissen in der erforderlichen Qualität gewährleistet werden.

- 7) In manchen Fällen wurden gerade zur Stärkung des Rechtsschutzes und der effizienteren und rechtssicheren Erledigung von Verwaltungsmaterien weisungsfreie Sonderbehörden mit richterlichem Einschlag geschaffen (so

etwa durch den Obersten Patent- und Markensenat). Dennoch sollen nach dem vorliegenden Entwurf auch deren Kompetenzen zu den Verwaltungsgerichten verlagert werden.

- 8) Generell sind im vorliegenden Verfassungsentwurf Effizienz- und Kostenüberlegungen bei der Schaffung der Verwaltungsgerichte nicht berücksichtigt worden. Die Verwaltungsgerichte werden derart unterschiedliche Verwaltungsmaterien zu administrieren haben, dass dies ohne fachkundige Laienrichter aus dem jeweiligen Stand nicht möglich sein wird. Hinzu kommt, dass die neuen Verwaltungsrichter bislang kaum in diesen Materien tätig waren (etwa im Disziplinarrecht der freien Berufe) und somit ihr fachliches Know-how erst aufbauen müssen. Es werden somit - in vielen Einzelfällen - funktionierende kompetente Einheiten zerschlagen, ohne dass an deren Stelle eine auch nur im Ansatz ähnlich funktionstüchtige Einheit gesetzt wird. Die geplante Einbeziehung von Laienrichtern aus den verschiedenen Fachbereichen wird gerade beim Verwaltungsgericht des Bundes zu einer kaum zu administrierenden Organisation führen; die Möglichkeit einer regionalen und fachlichen Verteilung von Agenden (im Rahmen einer Geschäftsverteilung) wird wohl nur sehr eingeschränkt möglich sein. Das Verwaltungsgericht des Bundes würde ebenso viele Kausalsenate wie aufgelöste Behörden erfordern (es ist ja nur teilweise Personalidentität in Disziplinarsenaten möglich, weil es unterschiedlichste Besetzungsvorschriften bei Ärzten, Architekten und Anwälten zum Beispiel geben müsste, dies abgesehen von den sehr unterschiedlichen Fachmaterien, die hier besondere Fachkenntnisse der Laienrichter erfordern).

Gerade die Einrichtung des Verwaltungsgerichtes des Bundes wird somit zu einer erheblichen Ressourcen- und Kostenbelastung des Bundes führen. Der Entfall der Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag, soweit sie nur im Einzelfall ohne feste Behördeneinrichtung zusammentreten, bringt im Vergleich dazu – entgegen den Behauptungen in den Erläuternden Bemerkungen - keine Kostenersparnis. Die Disziplinarbehörden der freien Berufe werden im Rahmen der Selbstverwaltung von diesen selbst kostenmäßig getragen; ein Einsparungseffekt ist damit also nicht gegeben, ganz im Gegenteil.

Zusammenfassend sei ausgeführt:

Nach Auffassung der österreichischen Rechtsanwaltschaft erfordert aus all diesen Gründen die grundsätzlich positive Einrichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit keinesfalls die Auflösung sämtlicher Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag. Gerade jene Kommissionen (wie etwa die zweitinstanzlichen Berufungs- und Disziplinarkommissionen der Freien Berufe – wie zB die OBDK – sollten aufrechterhalten werden; die verfassungsrechtliche Determinierung in Art 133 Z 4 B-VG sollte bestehen bleiben.

Dies ist auch aus Sicht der Erhaltung der verfassungsrechtlich verankerten Selbstverwaltung und Autonomie der Kammern der Freien Berufe zu fordern.

Die Auflösung sämtlicher Sonderbehörden gemäß Art. 133 Z 4 B-VG würde zu einer Zerschlagung funktionierender Einheiten führen, die den Staat derzeit mit keinen Kosten belasten, während die Einbeziehung in die Verwaltungsgerichtsbarkeit erhebliche Mehrkosten an Behördenorganisation, Personal- und Raumressourcen bei gleichzeitigen Qualitätseinbußen und Verlust an Akzeptanz sowohl innerhalb des Standes als auch bei der rechtssuchenden Bevölkerung mit sich bringt.

In der vorliegenden Form wird der Entwurf der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2010 daher abgelehnt.

Wien, am 8. April 2010

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Gerhard Benn-Ibler
Präsident