

BKA - Verfassungsdienst
Ballhausplatz 2
1010 Wien

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

per E-Mail: v@bka.gv.at
team.z@bmj.gv.at
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

ZI. 13/1 14/95

BKA-601.444/0001-V/1/2014

BMJ-Z11.001/0008-I 8/2014

BG, mit dem das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953, die Zivilprozessordnung, das Außerstreitgesetz und die Strafprozessordnung 1975 geändert werden (Parteiantrag auf Normenkontrolle)

Referent: MMag. Dr. Michael Rohregger, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

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

1. Grundsätzliche Zustimmung zum neuen Rechtsschutzinstrument und dessen Konzeption

Der vorliegende Gesetzesentwurf enthält Umsetzungsregelungen zu dem mit 1. Jänner 2015 in Kraft tretenden neuen Rechtsschutzinstrument des "Parteiantrages auf Normenkontrolle". Der ÖRAK erlaubt sich einleitend festzuhalten, dass er diese Neuerung begrüßt und auch deren grundsätzliche Konzeption und Umsetzung für gelungen hält.

2. Zum Katalog der Ausnahmen

Die §§ 57a Abs 1 und 62a Abs 1 VfGG des vorliegenden Entwurfes enthalten einen Katalog an Rechtsmaterien, bei denen ein Parteiantrag auf



Normenkontrolle - ausnahmsweise - ausgeschlossen ist. Der Umfang dieses Kataloges ist - gemessen an den verfassungsrechtlichen Vorgaben - sehr weit geraten. Nach Ansicht des ÖRAK sollte dieser Umfang nochmals überdacht und auch in verfassungsrechtlicher Hinsicht überprüft werden. Dies aus folgenden Gründen:

a) Grundsätzlich umfassender Anwendungsbereich des Parteiantrages

Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Neuregelung finden sich im Wesentlichen in den Art 139 Abs 1 Z 4 und Abs 1a, 1b und 7, Art 139a, 140 Abs 1 Z 1 lit d und Abs 1a, 1b, 3 und 8 sowie Art 140a B-VG.

Diese Regelungen sehen vom Grundsatz her umfassend vor, dass der VfGH über die Rechtswidrigkeit von generellen Normen auf Antrag einer Person, die als Partei einer von einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedenen Rechtssache wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, aus Anlass eines gegen diese Entscheidung erhobenen Rechtsmittels entscheidet.

Der Grundgedanke, dass es an sich in allen Fällen und Verfahrensarten möglich sein muss, eine rechtswidrige generelle Norm beanstanden zu können, hat nach Ansicht des ÖRAK seine Berechtigung. Denn es kann in keinem Fall erwünscht sein, dass eine gerichtliche Entscheidung - unabhängig davon, aus welcher Konstellation heraus oder zu welcher Rechtsmaterie sie ergangen ist - auf Basis einer rechtswidrigen generellen Norm getroffen wird. **Schon bisher hat die österreichische Verfassung die entsprechenden Rechtsschutzmechanismen** - nämlich die Gerichtsanträge an den VfGH gemäß Art 89 iVm Art 139 Abs 1 und 140 Abs 1 B-VG - **umfassend und ohne Ausnahme einzelner Materien ausgestaltet**. Das Normprüfungsmonopol des VfGH erfordert ja auch, dass jede rechtswidrige Norm an ihn zwecks Bereinigung der Rechtswidrigkeit herangetragen werden kann, da nur er eine solche Bereinigung der generellen Rechtslage bewirken kann.

b) Verfassungsrechtlich vorgesehene Ausnahmen

Die Verfassung selbst sieht dementsprechend auch für den neuen Parteiantrag auf Normenkontrolle keine namentlichen Ausnahmen vor. Die Art 139 Abs 1a und 140 Abs 1a B-VG erlauben Ausnahmen vielmehr nur, wenn dies zur Sicherung des Zwecks des Verfahrens vor dem ordentlichen Gericht erforderlich ist. Die Erläuterungen zum Entwurf gehen hier zu Beginn der Seite 3 richtigerweise davon aus, dass der Begriff "erforderlich" im Sinne von "unerlässlich" zu verstehen ist. **Damit kann nur eine sehr restriktive Auslegung gemeint sein.**

Eine Ausnahme kommt daher nur in Betracht, wenn aus bestimmten Gründen die Inkaufnahme der Anwendung einer rechtswidrigen Bestimmung weniger schwer wiegt als ein anderer Nachteil, der bei Zulassung eines Parteiantrages auf Normenkontrolle hervorgerufen

würde. Da die Inkaufnahme einer Verfassungs- oder Gesetzwidrigkeit unzweifelhaft schon per se ein sehr gewichtiger Eingriff ist, müssen tatsächlich ganz überwiegende Gründe vorliegen, die dies rechtfertigen.

Wie sich aus den Erläuterungen - im Grundsatz zutreffend - ergibt, kann ein solcher Grund in der durch das Inzidenzverfahren bewirkten zeitlichen Verzögerung liegen: In bestimmten Fällen kann es tatsächlich so sein, dass die Verzögerung des Verfahrens bewirkt, dass die verzögerte Entscheidung keine (oder jedenfalls keine ausreichende) Wirkung mehr entfaltet und daher von vornherein obsolet wäre. In einer solchen Konstellation kann es ausnahmsweise rechtsschutzfreundlicher sein, eine rasche Entscheidung auf Basis einer - vielleicht - rechtswidrigen Norm einer späteren Entscheidung vorzuziehen.

c) Tatsächlicher Ausnahmekatalog

Gemessen an diesen Vorgaben scheint der Ausnahmekatalog der §§ 57a Abs 1 und 62a Abs 1 VfGG allerdings zu weit geraten. Denn es wurden, wie sich aus den Materialien ergibt, hier nicht nur Materien angeführt, bei denen eine zeitliche Verzögerung tatsächlich einen (prozessual) nicht wiedergutzumachenden Schaden bewirkt, sondern ganz allgemein Materien genannt, in denen der Gesetzgeber (bloß) eine rasche Entscheidung für wünschenswert erachtet.

Dies alleine - nämlich die Raschheit einer Entscheidung - kann freilich nicht ausreichen, um den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Ausnahme zu genügen. Dies ergibt sich schon daraus, dass eine rasche Entscheidung in jedem Verfahren wünschenswert ist. Um in dringenden Fällen ausreichend rasche - wenngleich zwecks Erzielung dieser Raschheit noch mit bestimmten Unsicherheiten behaftete - Entscheidungen zur Verfügung zu stellen, gibt es andere, gelindere Mittel, insbesondere etwa die Provisorialverfahren. In diesen Verfahren - eben weil noch eine vollwertige Entscheidung nachfolgt, in der alle vorläufigen Unsicherheiten geklärt werden, und weil ein weiteres Zuwarten dem Sinn und Zweck eines Provisorialverfahrens zuwiderlaufen würde - ist die vorläufige Inkaufnahme einer allfälligen Rechtswidrigkeit der angewendeten Normen vertretbar.

Dort aber, wo bloß ganz allgemein ein rascher Abschluss eines Verfahrens wünschenswert ist, darf kein Ausschluss der Zulässigkeit eines Parteiantrages auf Normenkontrolle Platz greifen. Andernfalls müsste ja jedes Rechtsmittel (da damit immer eine Verzögerung verbunden ist) ausgeschlossen werden, was vollkommen unbestritten nicht der Fall ist. Auch ein Normprüfungsantrag eines Gerichtes bewirkt die gleiche Verzögerung und unterliegt keiner vergleichbaren Beschränkung. Insofern wäre ein zu weiter Ausnahmekatalog auch **nicht gleichheitskonform**, da hier unterschiedlich gewertet wird.

Einem vorhandenen Beschleunigungsbedürfnis muss der Gesetzgeber daher im Sinne des "gelindesten Mittels" mit anderen Instrumenten (etwa

der Möglichkeit von Provisorialentscheidungen, der Zuerkennung der Vollstreckbarkeit vor Rechtskraft etc) begegnen. Zu bedenken ist in allen Fällen bei der Abwägungsentscheidung ja auch, dass bereits eine gerichtliche Entscheidung vorliegt, die zwar revisibel ist, aber doch eine gewisse Vermutung der Richtigkeit für sich beanspruchen kann. Das Argument, dass rasch eine gerichtliche Entscheidung bewirkt werden soll, kann daher nur dann eine Ausnahme rechtfertigen, wenn mit der erstinstanzlichen gerichtlichen Entscheidung nicht das Auslangen gefunden werden kann.

Vor diesem Hintergrund fordert der ÖRAK, den Ausnahmekatalog der §§ 57a Abs 1 und 62a Abs 1 VfGG nochmals einer näheren Prüfung zu unterziehen. Mit Ausnahme jener Verfahren, die tatsächlich primär provisorialen Charakter haben (vgl Z 2, 3, 4, 7 und 10 sowie Z 13 soweit diese Ziffer einstweilige Verfügungen betrifft) sowie teilweise im Insolvenzverfahren (Z 12), sollte daher ein Parteienantrag auf Normenkontrolle nicht ausgenommen sein. Namentlich ist, um ein Beispiel zu nennen, nicht ersichtlich, wieso Kündigungsverfahren (Z 6) so dringlich sein sollten, dass von den Verfahrensparteien die Rechtswidrigkeit von generellen Normen hingenommen werden müsste. **Und auch in jenen Verfahren, die primär provisorialen Charakter haben sowie dem Insolvenzverfahren scheint eine pauschale Ausnahme der gesamten Materie nicht der gelindeste Eingriff.** Durchaus vorstellbar wäre hier, in den betreffenden Materiegesetzen nur jene Entscheidungen auszunehmen, bei denen tatsächlich eine sofortige Umsetzung unerlässlich ist. Dies würde den verfassungsrechtlichen Vorgaben der Art 139 Abs 1a und 140 Abs 1a B-VG besser gerecht.

Wien, am 21. Juli 2014

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff
Präsident