

# **WAHRNEHMUNGSBERICHT**

**ZUR ÖSTERREICHISCHEN RECHTSPFLEGE**

**UND VERWALTUNG**

**FÜR DAS JAHR 2008/2009**



## Inhaltsverzeichnis

<b><u>I.</u></b>	<b><u>EINLEITUNG</u></b>	<b><u>4</u></b>
<b><u>II.</u></b>	<b><u>GESETZGEBUNG – LEGISTIK</u></b>	<b><u>5</u></b>
<b>1.</b>	<b>ÖSTERREICH</b>	<b>5</b>
	a) Strafrecht	5
	b) Gerichtsgebühren	7
	c) Familienrechtsänderungsgesetz	8
	d) Kinderbeistand	10
	e) Gesetzesbegutachtung allgemein	10
<b>2.</b>	<b>EUROPÄISCHE UNION</b>	<b>11</b>
	a) Unzureichender Rückhalt der österreichischen Europaabgeordneten	11
	b) Defizitärer Grundrechtsschutz	12
	c) Geringer Stellenwert der Justiz in der Europäischen Union	13
<b><u>III.</u></b>	<b><u>VERWALTUNGSGERICHTSHOF</u></b>	<b><u>15</u></b>
<b><u>IV.</u></b>	<b><u>STRAFRECHTSPFLEGE</u></b>	<b><u>17</u></b>
<b>1.</b>	<b>AKTENEINSICHT</b>	<b>17</b>
<b>2.</b>	<b>VERFAHRENSHILFE</b>	<b>19</b>
<b>3.</b>	<b>VERHANDLUNGSTERMINE</b>	<b>21</b>
<b>4.</b>	<b>BESPRECHUNGSMÖGLICHKEIT MIT INHAFTIERTEN PERSONEN</b>	<b>22</b>
<b>5.</b>	<b>SONSTIGES</b>	<b>23</b>
<b><u>V.</u></b>	<b><u>ZIVILRECHTSPFLEGE</u></b>	<b><u>25</u></b>
<b>1.</b>	<b>ALLGEMEINE ZIVILVERFAHREN</b>	<b>25</b>
	a) Unzumutbare Vorgehensweise bei Gericht	25
	b) Verfahrensverzögerungen	26
	c) Ausschreibung von Verhandlungen	29
	d) Verhandlungsleitungsbefugnis des Gerichtes	30
	e) Gutachtenserstellung	30
	f) Gebühren	31
	g) Sonstiges	31

<b>2.</b>	<b>AUßERSTREITVERFAHREN</b>	<b>33</b>
	a) Rechtsverweigerung	33
	b) Sachwalterentschädigung	35
	c) Verfahrensverzögerung	36
<b>3.</b>	<b>EXEKUTIONS- / INSOLVENZVERFAHREN</b>	<b>37</b>
	a) Bestellung von Masseverwaltern	37
	b) Rechtsverweigerung	37
	c) Vollzug	38
	d) Sonstiges	40
<b>4.</b>	<b>GRUNDBUCH</b>	<b>40</b>
<b>5.</b>	<b>WEBERV</b>	<b>41</b>
<b><u>VI. SONSTIGE VERWALTUNG</u></b>		<b>44</b>
<b>1.</b>	<b>FINANZAMT</b>	<b>44</b>
<b>2.</b>	<b>ASYLVERFAHREN</b>	<b>44</b>
<b>3.</b>	<b>PARLAMENTARISCHER UNTERSUCHUNGSAUSSCHUSS</b>	<b>46</b>
<b>4.</b>	<b>GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION</b>	<b>47</b>
<b>5.</b>	<b>RECHTSANWALT ALS GEWERBLICH BEFUGTER HAUSVERWALTER</b>	<b>47</b>
<b>6.</b>	<b>ENTSCHEIDUNG DES UVS GEGEN DIE JUDIKATUR DES VWGH</b>	<b>48</b>
<b><u>VII. SOZIALBILANZ, STATISTIK</u></b>		<b>50</b>
<b>1.</b>	<b>VERFAHRENSHILFE</b>	<b>50</b>
<b>2.</b>	<b>RECHTSANWALTLICHER JOURNALLDIENST</b>	<b>50</b>
<b>3.</b>	<b>ANWALTliches URKUNDENARCHIV</b>	<b>51</b>
<b>4.</b>	<b>TESTAMENTSREGISTER DER ÖSTERREICHISCHEN RECHTSANWÄLTE</b>	<b>52</b>
<b>5.</b>	<b>PATIENTENVERFÜGUNGSREGISTER DER ÖSTERREICHISCHEN RECHTSANWÄLTE</b>	<b>52</b>
<b>6.</b>	<b>ERSTE ANWALTliche AUSKUNFT</b>	<b>52</b>
<b>7.</b>	<b>ZUSAMMENARBEIT MIT DER VOLKSANWALTSCHAFT</b>	<b>53</b>
<b>8.</b>	<b>WEITERE SERVICEEINRICHTUNGEN</b>	<b>53</b>
<b>9.</b>	<b>ANZAHL DER RECHTSANWÄLTE UND RECHTSANWALTSANWÄRTER</b>	<b>54</b>
<b><u>VIII. SCHLUSSBEMERKUNGEN DES PRÄSIDENTEN</u></b>		<b>55</b>

## I. EINLEITUNG

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag legt dem gesetzlichen Auftrag des § 36 RAO folgend

### **den 36. Wahrnehmungsbericht für das Jahr 2008/2009**

zur österreichischen Rechtspflege und Verwaltung vor. Zur Wahrung der Aktualität wurden im Beobachtungszeitraum bis einschließlich November 2009 laufend eingelangte Wahrnehmungen über die Verwaltung und Rechtspflege aufgenommen.

Wir danken für die zahlreichen Stellungnahmen zum Wahrnehmungsbericht 2007/2008. Besonderer Dank gilt dem Bundesministerium für Justiz sowie dem OLG Graz. Das BMJ ging in seiner Äußerung auf den gesamten Wahrnehmungsbericht 2007/2008 ein und wies darauf hin, aufgezeigte Mängel etwa durch die verstärkte Nutzung des Elektronischen Rechtsverkehrs für Aktenabschriften, den Neu- und Umbau von Vernehmungszimmern und eine Ausweitung der Planstellen für Staatsanwälte beheben zu wollen. Das OLG Graz nahm auf alle seinen Sprengel betreffenden Berichte Bezug. Positiv zu werten ist, dass zwar die schwierige Situation am BG Klagenfurt durch den vorherrschenden Personalmangel bestätigt wurde, dieser mittlerweile aber behoben wurde und alle Stellen wieder besetzt sind.

## **II. GESETZGEBUNG – LEGISTIK**

### **1. Österreich**

#### **a) Strafrecht**

Wie schon vielfach und oft in den vergangenen Jahren sind auch diesmal die Anlassgesetzgebung und die Schädlichkeit der ständigen Flut neuer Gesetze zu kritisieren. Die Novellierung der Bestimmungen zur Korruptionsbekämpfung - insbesondere der Regelungen über das „Anfüttern“ schon wenige Monate nach deren Inkrafttreten - ist ein Zeichen der Mangelhaftigkeit der vorhergehenden Gesetzgebung.

Im Bereich des Strafrechts kommt sowohl der Anlassgesetzgebung als auch den Gesetzesänderungen und neuen Gesetzen, also der Schaffung neuer Straftatbestände, größere Bedeutung zu als der Änderung in anderen Gesetzesmaterien. Die dem Strafrecht beigemessene Ordnungsfunktion gründet ihre Legitimation vor allem auch darauf, dass das durch strafrechtliche Tatbestände pönalisierte Verhalten von einem allgemein getragenen gesellschaftlichen Konsens als schädlich und strafwürdig qualifiziert wird. Ohne dass eine exakte Kenntnis der Straftatbestände im Einzelnen besteht sollen durch die Tatbestände Lebenssachverhalte erfasst werden, die im Allgemeinen in der Gesellschaft als besonders verwerflich bewertet werden. Je mehr das Strafrecht den Bereich dessen verlässt, was als selbstverständlich und einleuchtenderweise sanktioniert und pönalisiert ist, desto mehr verliert es die Selbstverständlichkeit seiner Ordnungsfunktion und der von manchen Autoren als sittenbildende Kraft des Strafrechtes bezeichneten Funktion. Die vielen unbestimmten Gesetzesbegriffe in der Novellenbestimmung schaffen alles andere als Rechtssicherheit, was gerade im Bereich des Strafrechtes besonders nachteilig ist.

Ein Strafrecht, das in kurzer zeitlicher Abfolge immer wieder novelliert und um neue Tatbestände ergänzt wird verliert zunehmend die erforderliche allgemeine gesellschaftliche Akzeptanz, womit ein Autoritätsverlust des Rechtes und des Strafrechtes im Besonderen sowie der staatlichen Autorität einhergeht. Das Inkrafttreten der Strafprozessnovelle war mit vielen organisatorischen Pannen und Unzulänglichkeiten auch noch im Berichtszeitraum verbunden. In diesem Zusammenhang muss vor allem die Kritik betreffend die völlig unzureichende personelle Ausstattung sowohl des nicht richterlichen Kanzleipersonals als auch im Bereiche der Staatsanwälte kritisiert werden. Durch die im Zuge der Budgetbegleitgesetze neu geschaffenen Bestimmungen der Strafprozessordnung

wurden ohne Begutachtung weitreichende Änderungen, die auch zu einem Rechtsschutzdefizit führen, eingeführt. Die schleichende Verschiebung einiger Delikte vom Geschworenenverfahren hin zum Schöffensenat, der nunmehr aus lediglich einem Berufs- und zwei Laienrichtern besteht, ist diesbezüglich ebenso zu kritisieren wie Verlagerungen von Kompetenzen vom Oberlandesgericht zu den Landesgerichten ohne personelle Begleitmaßnahmen. Eine geordnete Rechtspflege bedarf einer ausreichend personellen Ausstattung. Zeitgemäße Gesetze an sich ohne das für deren Vollzug notwendige Personal vermögen die Qualität der Rechtspflege nicht sicherzustellen.

Die Rechtsanwaltschaft hat in der Vergangenheit mehrfach urgiert, dass der Beschuldigte/Angeklagte die Möglichkeit haben muss, in jedem Verfahrensstadium Privatgutachten und Privatsachverständige einzubringen, die bei der Tatsachenfeststellung durch das Gericht nach den selben Grundsätzen zu würdigen sind, wie die Gerichtsgutachten und die Gerichtssachverständigen. Im Hinblick auf die Tatsache, dass Strafverfahren und damit auch Urteile immer mehr durch Sachverständigengutachten bestimmt werden, wiederholt die Rechtsanwaltschaft diese Forderung als dringendes Anliegen. Außerdem wird die Rechtsanwaltpflicht bei kontradiktorischen Einvernahmen eines Zeugen gefordert. Aufgrund der Tatsache, dass diese für die Entscheidung wesentliche Einvernahme in der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden kann, muss von Gesetzes wegen ein Verteidiger bei sonstiger Nichtigkeit vorgesehen sein.

Gemäß § 6 StEG 2005 unterliegen Ersatzansprüche, welche sich darauf gründen, dass die persönliche Freiheit an der Person unrechtmäßig entzogen wurde, keinen Exekutions- oder Sicherungsmaßnahmen und sind auch sämtliche Vereinbarungen bezüglich dieser Ansprüche unter Lebenden unwirksam. Dadurch kann es zu unverständlichen Ergebnissen kommen. Wenn der Betreffende einen Verdienstentgang erlitten hat, welcher, wäre er in Freiheit, der Exekution unterliegt, kann nun dieser Betrag nicht mehr in Exekution gezogen werden. Es wäre daher im Sinne des Gläubigerschutzes durchaus zweckmäßig, auch diese Einkünfte pfändbar zu machen.

Weiters kommt es immer wieder dazu, dass Verteidigerkosten von der Republik direkt an den Klienten ersetzt werden, ohne dass der Betreffende das anwaltliche Honorar beglichen hat. Es wäre daher, um den gewünschten Effekt zu erreichen, erforderlich, dass dieser Kostenbetrag zu Gunsten des Verteidigers der Pfändung unterliegt.

## b) Gerichtsgebühren

Von den Staatsbürgern werden an die Rechtsanwälte insbesondere massive Beschwerden über die Erhöhung der Gerichtsgebühren im Zusammenhang mit dem Budgetbegleitgesetz 2009 herangetragen. Dies betrifft sowohl die Forderungsanmeldungen im Insolvenzverfahren, als auch die neuen Gebühren im Außerstreitverfahren, insbesondere im familienrechtlichen Bereich. Hier ist vor allem auf die völlig unverständliche Einführung von Gebühren für die pflegschaftsbehördliche Genehmigung der Entlohnung für den Sachwalter hinzuweisen. Diese Gebühren belasten nur den Betroffenen, der meist ohnehin wirtschaftlich schlecht dasteht! Im Insolvenzverfahren muss etwa für jede angemeldete Forderung, auch wenn dies in einem einzigen Schriftsatz erfolgt, eine Gebühr von je € 20,- entrichtet werden. Dadurch kann es durchaus dazu kommen, dass bei Anmeldungen mehrerer kleinerer Forderungen - beispielsweise von Warenlieferungen - die Gebühr die tatsächliche Summe der Forderungen übersteigt. Diese sachlich nicht nachvollziehbare Gebührenerhöhung schädigt den Gläubiger, der ohnehin schon mit einer Kürzung oder gar einem Entfall seines Anspruches rechnen muss.

Völliges Unverständnis löste die Erhöhung der Gebühren für Abschriften und Kopien von €0,40 auf €1,00, sohin um mehr als das Doppelte aus. Entsprechend harsch ist die Kritik der Klienten über diese Maßnahme der Republik Österreich. Bei Akten mit mehrern hundert oder tausend Seiten steigt die Gebühr für Kopien in unzumutbare Höhe. Der Erlass vom 14.07.2009 der Frau Bundesministerin für Justiz BMJ B 18.007/0005-I7/2009 führt aus, dass für von der Partei (oder deren Vertreter) selbst hergestellte Kopien €0,50 für jede Seite zu entrichten sind. Für seitens des Gerichtes hergestellte Abschriften wird dieser Satz hingegen auf den für Abschriften aus den öffentlichen Büchern und Verzeichnissen bestehenden erhöhten Satz nach der Tarifpost 15 lit a GGG angehoben. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass de facto die Möglichkeit der Parteien und Parteienvertreter selbst Kopien herzustellen, nicht gegeben ist, beispielsweise bei den Gerichten in Salzburg und Linz. Es wird dringend gefordert, wenigstens die im Erlass erwähnten Voraussetzungen zu schaffen, damit Parteien und Parteienvertreter auch selbst Kopien herstellen können.

Zur Begründung des zitierten Erlasses vom 14.07.2009, dass für die Nutzung der Gerichtsinfrastruktur (Kopiergeräte, Papier, Toner, Strom etc.) die Parteien adäquat zahlen müssen, wird entgegnet, dass die Rechtspflege eine ureigenste Aufgabe des Staates ist. Zur Bewältigung dieser primären hoheitlichen Staatsaufgaben zahlen die Bürger Steuern. Für die Inanspruchnahme der Gerichte sind überdies weiters Pauschalgebühren in einem sehr hohen Ausmaß zu entrichten, zumal die Pauschalgebühren gerade in zweiter und dritter

Instanz in Zivilsachen bei höheren Streitwerten schon einer Schranke, die den Zugang zum Recht erheblich beeinträchtigt, gleichkommen. Im Strafverfahren wurden die Gebühren durch das Budgetbegleitgesetz teilweise auf über 500 % angehoben. Wenn nun darüber hinaus auch für Abschriften und Kopien nochmals die Nutzung der Gerichtsinfrastruktur insbesondere Papier, Toner und Strom zu bezahlen sind, so ist damit wohl eine weitere Schranke des Zugangs zum Recht errichtet worden und ist offenbar die Tendenz erkennbar, dass die Rechtspflege an sich für die Republik Österreich eine Einnahmequelle darstellt, weil sich die Rechtspflege ohnedies durch sehr hohe Gebühren, insbesondere Pauschalgebühren, Eintragungsgebühren im Grundbuch und Gebühren im Firmenbuch selbst finanziert und selbst unter Berücksichtigung des Strafvollzuges eine Bedeckung von weit über 80 % gegeben ist, so kann offenbar diese neuerliche fiskalistische Extremmaßnahme nur als weitere Abschreckung im Sinne einer Generalprävention verstanden werden, dass also Bürger sich möglichst selten an die Justiz wenden sollen. Einige Rechtsanwälte sind nun dazu übergegangen, die Seiten zu fotografieren, anstatt zu kopieren. Ein Revisor des BG Innsbruck vertritt hiezu die Ansicht, dass das Fotografieren einer Seite ebenfalls die Gebühr von €0,50 pro fotografierte Seite auslöst. Diese Ansicht ist unannehmbar. Durch das Fotografieren mit der eigenen Digitalkamera wird keinerlei Gerichtsinfrastruktur (Kopierer, Toner, Papier, Strom, etc.) in Anspruch genommen.

Wenn schon eine derartig enorme Preiserhöhung vorgenommen wird, müsste man wenigstens erwarten können, dass die Qualität der Kopien und der Kopierleistung ebenfalls erhöht wird: dies betrifft vor allem Kopien von Lichtbildern, Plänen, Sachverständigengutachten, Anfertigung von Farbkopien und die Vermeidung der üblichen Fehler, wie beidseitig beschriebene Seiten, deren Rückseite oft nicht kopiert wird, falsche oder fehlende Sortierung nach einzelnen Vor- und Unterakten oder Ordnungsnummern sowie die automatische und ungeprüfte Ablichtung unzähliger Duplikate. Nur über penible und zeitaufwendige Vorauswahl bei Akteneinsicht kann das Mitkopieren von Duplikaten vermieden werden.

### **c) Familienrechtsänderungsgesetz**

Nicht nur die überhastete Vorgehensweise (keine Begutachtung) bei der in Form eines Initiativantrages der Regierungsparteien im Nationalrat eingebrachten Familienrechtsnovelle selbst, sondern vor allem die Ausgestaltung der sogenannten „Modernisierung“ des Ehegesetzes wird kritisiert. Künftig bedürfen gewisse vor der Eheschließung getroffene Vereinbarungen über die Vermögensaufteilung im Scheidungsfall eines Notariatsaktes. Darunter fallen Vereinbarungen, die im Voraus die

Aufteilung der Ehewohnung bzw der ehelichen Ersparnisse regeln. Motiv war das berechtigte Bestreben des Gesetzgebers, den schwächeren Partner im Falle einer späteren Scheidung nicht zu benachteiligen. Die Schutzfunktion dieses Notariatsaktes beschränkt sich jedoch nur auf die Form, nicht auf den Inhalt. Statt einer Modernisierung unter gleichzeitigem Ausbau der Schutzmechanismen, werden die zukünftigen Ehepartner mit zusätzlichen Kosten als Folge eines unnötigen Formzwangs belastet. Anstelle eines Notariatsaktes wird aus diesen Gesichtspunkten die Einführung einer nachweislich, unabhängigen rechtlichen Beratung gefordert. Durch das Familienrechtsänderungsgesetz fällt auch die verpflichtende Beratung des Gerichtes bei Scheidungen weg, womit ein Angebot des Staates unter dem Aspekt der Kosteneinsparung abgeschafft wird.

Familienrichter sind, und darauf hat die Rechtsanwaltschaft schon wiederholt hingewiesen, besonders belastet. Daher wurde auch immer wieder gefordert, Familienrichter auf diese sensible Tätigkeit besonders vorzubereiten, um nicht junge und noch unerfahrene Richter zum Nachteil der rechtssuchenden Bevölkerung einer überfordernden Belastung auszusetzen.

Mit der Novellierung des Gerichtsgebührengesetzes wurde für Sachwalterschaftsverfahren eine Gebühr TP 7C eingeführt. Nach Ziffer 1 wird über die Genehmigung von Rechtshandlungen Pflegebefohlener eine Pauschalgebühr in Höhe von €116,-- sowie nach Ziffer 2 über die Bestätigung der Pflugschaftsrechnung eine Gebühr in Höhe von 25 % der Entschädigung, die der Person zuerkannt wird, der die Vermögensverwaltung obliegt, mindestens jedoch €74,-- verrechnet. Somit wurde eine Gebühr für eine Personengruppe eingeführt, die sich selbst nicht wehren kann. Die Einführung dieser Gebühr ist unverhältnismäßig und sozial unverträglich. Die Gebühr mit 25 % der zuerkannten Entschädigung ist weit überhöht, etwa verglichen zu der Pauschalgebühr im Insolvenzverfahren, wo sie mit 15 % der dem Masseverwalter zuerkannten Nettoentschädigung festgelegt wurde. Im Besuchsrechtverfahren wurde eine völlig neue Gebühr eingeführt, und zwar für einen Antrag erster Instanz € 116,--. Im Rechtsmittelverfahren bedeutet dies, dass für das Besuchsrecht bis zum Obersten Gerichtshof € 696,-- anzusetzen sind. In Anbetracht dieses Umstandes, zudem ja zweifelsohne auch noch Kosten aus Sachverständigengebühren kommen, sind uns Fälle bekannt, in denen Mandanten Besuchsrechtsanträge wegen den hohen Kosten nicht bekämpfen.

#### **d) Kinderbeistand**

Obgleich die Zielsetzung der im Regierungsprogramm verankerten Idee eines Kinderbeistands, die Belastung und Zerrissenheit von Kindern in eskalierten Obsorge- und Besuchsrechtsverfahren zu minimieren, auch vom ÖRAK begrüßt wird, werden erhebliche Bedenken gegen die gesetzliche Verankerung dieser Institution erhoben, da das Projekt ohne eine ausreichende Finanzierung von vornherein zum Scheitern verurteilt erscheint. Die vorgesehenen budgetären Mittel von € 300.000,-- sind mit Sicherheit zu niedrig bemessen, durch die primäre Finanzierungspflicht der Eltern besteht sogar die Gefahr, dass die Kosten des Kinderbeistands im Wege der Verfahrenshilfe in noch nicht abschätzbarem Ausmaß auf den Steuerzahler abgewälzt werden. Der ÖRAK weist daher wiederholt darauf hin, dass die Schaffung eines Kinderbeistands keinesfalls die geeignete Rechtsform darstellt, vielmehr die bisherigen gesetzliche Bestimmungen im Zusammenhang mit dem Kollisionskurator durchaus ausreichend sind, um Kinder in Trennungssituationen eine „Stimme zu geben“.

#### **e) Gesetzesbegutachtung allgemein**

Im Berichtszeitraum November 2008 bis Oktober 2009 war der Österreichische Rechtsanwaltskammertag mit rund 160 Gesetzes- und Verordnungsentwürfen konfrontiert. Der ÖRAK kritisierte oftmals die mangelnde Einbindung in den Gesetzwerdungsprozess. Im Falle der Vorbereitung der Berufsrechtsnovelle darf jedoch die Zusammenarbeit insbesondere mit der zuständigen Abteilung und deren Mitarbeitern im BMJ als besonders lobend hervorgehoben werden. Die vom Österreichischen Rechtsanwaltskammertag zu den verschiedenen Gesetzesentwürfen erstatteten Stellungnahmen sind ein von den Bundesministerien und dem Parlament vielfach beachteter Beitrag zur Legistik. Alle vom ÖRAK abgegebenen Stellungnahmen sind unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) abrufbar.

## **2. Europäische Union**

### **a) Unzureichender Rückhalt der österreichischen Europaabgeordneten**

Durch mangelnde Einbindung der österreichischen Abgeordneten zum Europäischen Parlament in den Meinungsbildungsprozess und die Entscheidungsfindung der österreichischen Legislative wird die doppelte Chance vergeben, das europäische Geschehen in die österreichische Politik bereits im frühen Stadium einzubeziehen und den österreichischen Europaabgeordneten als einzigen in der europäischen Gesetzgebung aktiven, direkt gewählten Volksvertretern die Möglichkeit zu geben, frühzeitig und nachhaltig auf die tatsächlichen Anliegen und Bedürfnisse der österreichischen Bevölkerung hinzuweisen.

Besonders bedauerlich ist in dieser Hinsicht der nicht oder zumindest nur unzureichend vorhandene Informationsfluss zwischen den österreichischen Europaabgeordneten und dem Österreichischen Parlament, der sich offensichtlich als parteiübergreifende Problematik gestaltet. Zwar haben die österreichischen Europaabgeordneten ein Teilnahmerecht an den wichtigsten Sitzungen des österreichischen Parlaments zu europapolitischen Themen, doch stehen einer Ausübung dieses Rechts organisatorische Probleme entgegen. Nur zu oft finden maßgebliche Diskussionen des österreichischen Parlaments zeitgleich mit der Plenarsitzung des Europäischen Parlaments in Straßburg statt, was die Teilnahme der österreichischen Europaabgeordneten an nationalen Sitzungen de facto verunmöglicht. Bedenkt man, dass der jährliche Sitzungsplan des Europäischen Parlaments jeweils schon im Vorjahr bekannt ist, fragt man sich, weshalb die terminliche Koordination so schwierig ist.

Ein effizienter Informationsaustausch und eine verstärkte Kooperation von Europaabgeordneten und österreichischem Parlament scheinen gerade auch im Hinblick auf das Inkrafttreten des Lissabon-Vertrags angezeigt. Ein erster, wichtiger Schritt hin zu einer verstärkten Mitwirkung des österreichischen Parlaments am europäischen Rechtssetzungsverfahren wäre die routinemäßige Einbindung der Europaparlamentarier in die Arbeit der innerstaatlichen Ausschüsse und Sitzungen in National- und Bundesrat zu Themen mit Europa bezug, wobei in diesem Zusammenhang nicht bloß dafür gesorgt werden sollte, dass die Europaabgeordneten auch tatsächlich teilnehmen können, sondern darüber hinaus ein Äußerungsrecht für die Abgeordneten zum Europäischen Parlament geschaffen wird.

## **b) Defizitärer Grundrechtsschutz**

Im Bereich der Verbrechens- und Terrorismusbekämpfung besteht nach wie vor ein eklatantes Ungleichgewicht zwischen dem Erlass repressiver Maßnahmen und rechtsstaatlicher Verfahrensgarantien. Die Europäische Union verpflichtet die Mitgliedstaaten zu zusätzlichen und umfassenden Straftatbeständen, zu höheren Strafen, zu neuen Eingriffsbefugnissen sowie zu schnellerer Zusammenarbeit der Verfolgungsbehörden in einfacheren Verfahren. Man versucht Gefahrenabwehr durch Vorverlegung der Strafbarkeit auf manifeste Vorhaben in Richtung Terrorismus und organisierte Kriminalität. Während das materielle Strafrecht und die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten in den vergangenen Jahren in beachtlichem Ausmaß harmonisiert wurden, blieben zielführende Bemühungen im Zusammenhang mit den Verfahrensrechten und dem Grundrechtsschutz aus.

Auch das Stockholm-Programm wird dem nicht abhelfen, enthält doch der Vorentwurf Repressionsmaßnahmen zur weiteren Stärkung der Sicherheit in Europa in derart großer Zahl, dass von einer Aufwertung der Grundrechte insgesamt betrachtet keine Rede sein kann. Schon der optische Vergleich verdeutlicht, worauf das Programm den Schwerpunkt legt: Während die Erwägungen, wie Terrorismus und alle möglichen Formen grenzüberschreitender Kriminalität zu bekämpfen sind, über mehrere Seiten sich erstrecken, spricht im ganzen Papier nur ein einziger Absatz von der Stärkung der Verteidigungsrechte und einer vagen Möglichkeit, den Grundsatz der Unschuldsvermutung und die Regeln für die Untersuchungshaft in die künftigen Arbeiten einzubeziehen. Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag fordert, dass diese Vorhaben rasch und ohne Abstriche konkretisiert werden.

Die Europäische Menschenrechtskonvention normiert einen Mindestkonsens im Bereich der Grundrechte, wobei die Vertragsstaaten bei der konkreten Gewährleistung der Konventionsrechte über einen großen Ermessensspielraum verfügen. Obwohl die Europäische Menschenrechtskonvention eine solide Basis für den Grundrechtsschutz bildet, kann mit diesem Schutzmechanismus angesichts des Ausmaßes an möglichen Grundrechtsbeschneidungen in der Europäischen Union, die sich direkt und spürbar auf die Bürger auswirken können, nicht das Auslangen gefunden werden. Vielmehr erscheint die Schaffung von adäquaten Rechten und Verfahrensgarantien – in ebenso durchschlagender und einheitlicher Form wie die repressiven Maßnahmen – dringend geboten.

Die Einführung von Mindestnormen für das Recht der Beschuldigten auf Verdolmetschung und Übersetzung, wie sie mit dem Rahmenbeschluss KOM(2009)338 beabsichtigt wird, kann nur ein erster Schritt sein. Weitere Maßnahmen müssen folgen, um den wichtigsten Verfahrensrechten „verdächtiger Personen“ in Europa (Recht auf Information, Recht auf vertrauliche Verteidigung, Schweigerecht, Unschuldsvermutung, Anspruch auf rechtliches Gehör) umfassende Wirksamkeit in all ihren Facetten zu verleihen. Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag fordert, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber besonders auch das Grundrecht des Bürgers auf vertrauliche Beratung mit einem Rechtsanwalt in allen Bereichen seiner legislativen Tätigkeit verstärkt berücksichtigt und bereits erfolgte Eingriffe (wie etwa durch die 2005 erlassene 3. Geldwäscherichtlinie) auf ein Mindestmaß reduziert.

### **c) Geringer Stellenwert der Justiz in der Europäischen Union**

Die Beachtung der Grundrechte und Grundfreiheiten ist oberstes Gebot in einer demokratischen Gesellschaft, die den Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit verpflichtet ist. Dazu zählt vor allem auch ein funktionierendes Justizsystem, das es dem Einzelnen zusammen mit seinem frei gewählten Rechtsanwalt ermöglicht, in einem fairen Verfahren innerhalb angemessener Zeit Ansprüche durchzusetzen oder sich gegen unberechtigte Forderungen oder Vorwürfe zur Wehr zu setzen. Ein funktionierendes Justizsystem und Rechtssicherheit sind auch Grundvoraussetzungen für eine funktionierende Wirtschaft. Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag fordert daher ebenso wie der Rat der europäischen Anwaltschaften (CCBE), dass der Justiz auf europäischer Ebene endlich ein größerer Stellenwert eingeräumt wird. Es sollte daher eine eigene Generaldirektion Justiz in der Europäischen Kommission geschaffen werden, in deren alleinige Zuständigkeit sämtliche Justizangelegenheiten fallen.

Nur ein solches Justizressort vermag die Kohärenz der gemeinschaftlichen Gesetzgebung zu gewährleisten und darüber zu wachen, dass die rechtsstaatlichen Garantien eingehalten und EU-weit gefördert werden. Die Verbindung von Justiz und Innerem unter dem Dach der Generaldirektion Freiheit, Sicherheit und Recht hat sich jedenfalls in Bezug auf die Komponenten „Freiheit“ und „Recht“ nicht bewährt, wurden doch unter der Ägide dieser Generaldirektion gesetzgeberische Beschlüsse und Vorhaben zur Stärkung der Sicherheit in Europa am laufenden Band verabschiedet und nur zögernd bis gar nicht durch Maßnahmen zur Stärkung der Grund- und Verteidigungsrechte kompensiert. Wie sehr ein eigenes Justizressort fehlt, zeigt sich schließlich darin, dass die Arbeit der Kommission an EU-weiten Mechanismen für kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren – eine klassische

Aufgabe der Justiz also – keinen Eingang in die oben erwähnte Mitteilung gefunden hat, und zwar vermutlich aus eben dem Grund, dass andere Generaldirektionen für diesen Bereich zuständig sind als die die Mitteilung verfassende Generaldirektion Freiheit, Sicherheit und Recht.

### III. VERWALTUNGSGERICHTSHOF

Ein Linzer Kollege monierte das Verhalten eines Referenten des VwGH: Er hatte im Auftrag eines Mandanten vom 07.10.2008 eine Säumnisbeschwerde erhoben, da ein an das Bundesministerium für Europäische und Internationale Angelegenheiten gerichteter Antrag „unerledigt“ blieb. Noch vor Einleitung des Vorverfahrens (und somit vor Zustellung der Beschwerde an die belangte Behörde) wurde offensichtlich seitens des zuständigen Referenten des Verwaltungsgerichtshofes mit einem Vertreter der belangten Behörde Kontakt aufgenommen. Als Reaktion hierauf erging seitens der belangten Behörde am 27.11.2008 an den Mandanten die Mitteilung, dass sein Antrag zuständigkeitshalber weitergeleitet wurde, wobei diese Mitteilung auch vom Ministerium unmittelbar dem VwGH bekannt gegeben wurde und im Hinblick auf diese Weiterleitung der VwGH schließlich mit Beschluss die Beschwerde als gegenstandslos erklärt und das Verfahren eingestellt hat.

Bei Säumnisbeschwerden wird das Interesse des Beschwerdeführers auf „Erledigung“ durch die belangte Behörde geschützt. Eine Vorgehensweise des VwGH, die eine Erledigung der belangten Behörde im Sinne des § 42 Abs 4 VwGG oder in einer dieser gleichwertigen Art (nämlich allenfalls „Weiterleitung“) herbeiführen soll, kann daher gesetzmäßig auch nur in der gemäß § 42 Abs 4 VwGG vorgezeichneten Form geschehen.

Der gleiche Kollege berichtete folgenden Vorfall: Er wurde für einen Rechtssuchenden zum Verfahrenshilfevertreter bestellt, um eine Beschwerde gegen einen Bescheid des Unabhängigen Asylsenates auszuführen. Eine direkte Kontaktaufnahme mit dem Beschwerdeführer war trotz mehrfacher Versuche nicht möglich, weshalb schließlich der Kollege am 01.08.2006 auf Basis der ihm zur Verfügung stehenden Aktenkopie die Beschwerde überreichte. Im Mai 2008 teilte der VwGH mit, dass der Beschwerdeführer bereits im Oktober 2006 seinen Asylantrag zurückgezogen habe und übermittelte dazu auch ein (angeblich) vom Beschwerdeführer unterfertigtes Schriftstück, wonach er bereits wieder freiwillig aus Österreich ausgereist wäre. Vor diesem Hintergrund wurde der Kollege durch den VwGH um Stellungnahme ersucht, ob die Beschwerde allenfalls zurückgezogen werde. In Ermangelung der Überprüfungsmöglichkeit über die Echtheit und Richtigkeit dieser Angaben war es dem Kollegen zur Vermeidung einer etwaigen Haftungsfrage nicht möglich, die Beschwerde zurückzuziehen; dementsprechend wies der Kollege, auch – nach mehrmaligen weiteren Aufforderungen durch den VwGH – jeweils in seiner Stellungnahme darauf hin, dass die Beschwerde nach wie vor aufrecht und

berechtigt sei. Dessen ungeachtet wurde aber seitens des VwGH schließlich die Beschwerde für gegenstandlos erklärt.

Ein derartiges Beschwerdeverfahren – insbesondere auch die wiederholt abverlangte Stellungnahme betreffend die Aufrechterhaltung der Beschwerde – unter Berücksichtigung des Verhaltens des Beschwerdeführers stellt einen unzumutbaren Aufwand für den Verfahrenshelfer dar. Dazu kommt, dass der vom Kollegen gestellte Antrag auf Ersatz der Barauslagen zu Gänze abgewiesen wurde.

Erneut wird Kritik an der Vorgehensweise des Verwaltungsgerichtshofes bei der Bewilligung von Verfahrenshilfe geübt: Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. Juni 2008 wurde zur Erhebung der Beschwerde gegen einen Bescheid des Unabhängigen Bundesasylsenates Verfahrenshilfe bewilligt. Der bestellte Rechtsanwalt führte diese Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof aus. Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 2008 wurde die Behandlung der Beschwerde abgelehnt mit der Begründung, dass die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen wird, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Ansicht des im Rahmen der Verfahrenshilfe tätigen Rechtsanwaltes wäre diese rechtliche Beurteilung durch den Verwaltungsgerichtshof bereits anlässlich der Beschlussfassung über die Bewilligung der Verfahrenshilfe möglich gewesen und wäre der Antrag daher abzuweisen gewesen.

In einem weiteren Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof wurde ein Rechtsanwalt zum Verfahrenshelfer bestellt. Die Beschwerde wurde mit Erkenntnis vom 27. Jänner 2009 als unbegründet abgewiesen und dem verfahrensbeholdenen Beschwerdeführer der Ersatz der Aufwendungen des Bundes (Bundesministerium für Inneres) in Höhe von € 57,40 auferlegt. Dem Rechtsanwalt wurde einige Zeit später ein Rückscheinbrief der Republik Österreich – Bundesministerium für Inneres – mit einem Zahlschein zugestellt. Der einzige Hinweis auf irgendein Verfahren war in dem Verwendungszweck des Erlagscheines in Form einer Zahlenreihe enthalten. Auf dem Rückscheinkuvert schien die ursprüngliche Geschäftszahl des Bundesministeriums für Inneres auf. Nur so war es möglich, den Zahlschein einem Akt zuzuordnen. Es wird der Republik Österreich dringend empfohlen, übersandte Zahlscheine mit einem Begleitbrief zu versehen, damit diese Zahlscheine in den Kanzleien der Rechtsanwälte entsprechenden Causen zugeordnet werden können.

## **IV. STRAFRECHTSPFLEGE**

### **1. Akteneinsicht**

Im Sprengel des Landesgerichtes Eisenstadt herrscht der Usus, dass bei Einsicht des Verteidigers in Strafakten der Antrags- und Verfügungsbogen aus dem Akt genommen wird bzw sich nicht darin befindet. Ein gleicher Missstand herrschte in Wien, wo nach zahlreichen Beschwerden, meist in Form von Einsprüchen gegen Anklageschriften wegen nicht gehöriger Akteneinsicht durch die Verteidiger, nunmehr der AV-Bogen im Akt bei Einsichtnahme verbleibt.

Die Antrags- und Verfügungsbögen sind Teil des Aktes mit einer eigenen Ordnungsnummer. Aus den Bestimmungen der StPO und des JGG, die die Akteneinsicht regeln, lässt sich nicht entnehmen, dass die AV-Bögen von einer Akteneinsicht auszunehmen sind. Die Einsicht in den AV-Bogen ist zur Wahrung des rechtlichen Gehörs, insbesondere zur vollständigen Erfassung des bisherigen Verfahrens notwendig. Aus dem AV-Bogen sind nicht ausgefertigte Beschlüsse des Untersuchungsrichters zu ersehen. Ausdehnungsvorbehalte des Staatsanwaltes gehen nur aus dem AV-Bogen hervor. Weiters ist zu prüfen, ob etwa ein Mitglied des Gerichtshofes in derselben Sache als Untersuchungsrichter tätig war und daher nach § 68 Abs 2 StPO von der Mitwirkung und Entscheidung in der Hauptverhandlung ausgeschlossen ist.

Selbstverständlich kann der AV-Bogen, wie auch andere Aktenstücke, von der Akteneinsicht ausgenommen werden, jedoch nur im Einzelfall und aufgrund einer begründeten Verfügung, da hier unter Abwägung der Interessen der Strafverfolgung und der Verteidigungsrechte eine individuelle Abwägung der zu schützenden Rechtsgüter getroffen werden muss. Eine generelle Weisung wäre gesetz- und wohl auch grundrechtswidrig. Der OGH sprach in einer Entscheidung aus, dass es Aufgabe des Verteidigers ist, die Gelegenheiten zur Akteneinsicht voll zu nützen. Weiters sprach er aus, dass „weder Untersuchungsrichter noch Ratskammer ausdrücklich die verfehlte Ansicht vertreten haben, dass dem AV-Bogen in Ansehung des Rechtes auf Akteneinsicht eine normative Sonderstellung gegenüber anderen Aktenbestandteilen beigemessen wird“, in anderen Worten also Akteneinsicht jedenfalls zu gewähren ist. Die Rechtsanwaltschaft drängt daher darauf, dass der Antrags- und Verfügungsbogen künftig bei Aktenabschriften mitkopiert wird bzw von der Einsicht nicht ausgenommen wird, außer in jeweils begründeten Einzelfällen.

In einer Note vom BG Hernals wurde einem Kollegen, der um Zusendung einer Aktenabschrift ersuchte, mitgeteilt, dass dem Antrag „bis auf weiteres – mangels ausreichender Personalressourcen – nicht entsprochen werden kann“. Er könne während der Amtsstunden Akteneinsicht nehmen und selbst Kopien herstellen. Allerdings wurde im gleichen Schreiben darauf hingewiesen, dass derzeit am BG Hernals keine Kopierstelle eingerichtet sei.

Ein Kollege berichtet von einem Diversionsangebot des BG Purkersdorf. Seinem Mandanten war die Möglichkeit über die Diversion am 01.04.2009 zugegangen. Der Kollege brachte einen Schriftsatz mit Bekanntgabe der Bevollmächtigung verbunden mit einem Antrag auf Gewährung der Akteneinsicht durch Übermittlung einer Aktenkopie gegen Kostenersatz beim Bezirksgericht Purkersdorf ein. Auf telefonische Rückfrage wurde ihm mitgeteilt, dass die Bezirksanwältin erst wieder am 13.04.2009 anwesend sei, was allerdings einen Tag vor Ablauf der 14-tägigen Zahlungsfrist darstellt, die laut der Staatsanwaltschaft St. Pölten nicht mehr verlängert werden könne. Die Abwesenheit der Bezirksanwältin machte es unmöglich, noch vor dem 14.04.2009 eine Aktenkopie zu erhalten bzw Zeit für ein Beratungsgespräch mit dem Mandanten zu finden. Das BG Purkersdorf teilte dem Kollegen mit, dass es sich bei der zuständigen Bezirksanwältin um eine Angehörige einer anderen Behörde handelt und daher das Gericht nicht in der Lage sei, eine Aktenkopie sofort anzufertigen und zu übersenden.

Eine telefonische Rückfrage beim Weisungsstaatsanwalt in diesem Fall ergab, dass eine „Vereinbarung“ getroffen wurde, im „Notfall“ eine Anfertigung der Aktenkopie und Übersendung möglich zu machen. Nichts desto trotz ist es ein unhaltbarer Zustand, da bei den meisten Bezirksgerichten die Bezirksanwälte nur sporadisch anwesend sind, was dazu führt, dass speziell in Terminalsachen trotz intensiver Bemühungen derartige Probleme auftreten. Im gegenständlichen Fall hatte der Kollege lediglich die Möglichkeit seinem Mandanten in Aktenunkenntnis die Nichtzahlung des Geldbetrages zu raten, was zur Folge hat, dass jedenfalls ein Strafantrag gestellt wird. Obwohl durchaus die Möglichkeit besteht, dass die Angelegenheit auch im Zuge der Verhandlung noch diversionell erledigt wird, ist der Mandant in jedem Fall schlechter gestellt. Die zusätzlich anfallenden Kosten fallen dem Klienten jedenfalls zur Last. Speziell bei Bezirksgerichten, an denen die Bezirksanwälte nur tageweise anwesend sind, muss eine praktikable Lösung gefunden werden innerhalb der 14-tägigen Frist Aktenkopien herzustellen.

Aktenkopien und zuletzt auch, wie bereits erwähnt, die Kosten für dieselben sind immer wieder Anlass zur Kritik von Rechtsanwälten, die im Landesgericht für Strafsachen Wien vertreten. Im August 2009 wurde ein Rechtsanwalt zwei Mal mit Zahlungsaufforderungen

der Kopierstelle der Staatsanwaltschaft Wien konfrontiert, die Beschuldigte bzw Verfahren betroffen haben, in denen er nicht vertreten hat. Nach telefonischer Kontaktaufnahme, um eine Aufklärung dieser Angelegenheiten herbeizuführen, blieben zunächst versprochene Rückrufe aus. Schließlich wurde nach mehrmaliger Urgenz durch die Kanzlei des Rechtsanwaltes von der Kopierstelle mitgeteilt, man wisse nicht, wie er mit dem Verfahren in Verbindung gebracht wurde. Man könne sich auch die Zahlungsaufforderung nicht erklären. Es wurde sodann eine Stornierung der Zahlungsaufforderung mitgeteilt. Ein weiterer Fall betrifft die Vorschreibung von Kopierkosten in der Höhe von € 18,80, die wiederholt bei der Rechtsanwaltskammer Wien urgiert wurden. Der betroffenen Kollege wusste allerdings weder von der Rechnung noch von der Urgenz. Recherchen ergaben, dass Name und Adresse des Rechtsanwaltes am Bestellschein völlig falsch geschrieben waren.

## **2. Verfahrenshilfe**

Am Landesgericht Innsbruck scheint es offenbar nicht möglich, Verfahrenshelfern die Kopien des Strafaktes unverzüglich, wie in der StPO vorgesehen, zuzustellen. Vielmehr werden die Verfahrenshelfer aufgefordert, die Kopien selbst bei Gericht abzuholen. Besonders zu beklagen ist diese Vorgehensweise bei umfangreichen Akten und wenn der Kollege zur Aktenabholung eigens eine Kommission zu verrichten hat.

Bemängelt wird ferner, dass die Telefonnummern der Staatsanwälte und Ermittlungsrichter am LG Innsbruck, die den Journdienst versehen, für Rechtsanwälte nicht zugänglich sind. Anlässlich einer Verhaftung an einem Freitag wäre es für einen Verteidiger dringend geboten gewesen mit dem zuständigen Staatsanwalt bzw dem Ermittlungsrichter Kontakt aufzunehmen, was jedoch mangels bekannter Telefonnummern scheitern musste.

In Vorarlberg wird die mangelnde Prüfung bei der Bewilligung der Verfahrenshilfe kritisiert. Nicht immer wird eine ausreichende Prüfung vorgenommen, ob der Antrag etwa mutwillig, das Begehren aussichtslos oder ausreichendes Vermögen vorhanden ist. Immer wieder kritisieren auch Vorarlberger Kollegen, dass Verfahrenshilfe bewilligt wird, obwohl die Voraussetzungen hiezu nicht vorliegen. In einem konkreten Fall wurde im Strafverfahren am LG Feldkirch Verfahrenshilfe bewilligt, wobei die Verfahrensbeteiligte monatlich ein Nettoeinkommen von € 1.370,-- aufwies, ledig ist und keine weiteren Sorgepflichten hat. Aufgrund dieser Einkommensverhältnisse wurde ein Antrag auf Entzug der Verfahrenshilfe gestellt, welcher jedoch mit der Begründung, dass die Voraussetzungen für die Verfahrenshilfe aufgrund der gemachten Angaben zu den

Einkommens- und Vermögensverhältnissen nach wie vor vorlägen, keinen Erfolg hatte.

Obwohl bereits im Wahrnehmungsbericht 2006/2007 kritisiert, muss festgestellt werden, dass weiterhin in Bewilligungsbeschlüssen zur Verfahrenshilfe der Vorarlberger Gerichte weder der Verfahrensgegenstand noch die Gegenpartei angeführt wird. Eine derartige Bewilligung verstößt gegen § 66 Abs 1 ZPO. Auch hat das OLG Innsbruck in seiner Entscheidung 2 R 124/07 p ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Gegenpartei genau bezeichnet werden und auch der Gegenstand des Rechtsstreites erkennbar sein muss.

Ein Ennsner Kollege regt an, insbesondere bei gerichtlicher Bestellung eines Verfahrenshelfers für einen Jugendlichen im bezirksgerichtlichen Verfahren die Gründe der Bestellung bereits im Beigebungsbeschluss näher zu umschreiben, damit überprüft werden kann, ob die in § 39 Abs 2 JGG aufgezählten Gründe auch tatsächlich vorliegen.

Ein Rechtsanwalt wurde vom Landesgerichte für Strafsachen Wien zum Verfahrenshilfevertreter bestellt. Der Bescheid wurde ihm am 24. Februar 2009 zugestellt. Dem Bescheid war die Ladung zur Haftverhandlung am 27. Februar 2009 angeschlossen. Der Rechtsanwalt setzte sich am 25. Februar 2009 mit der zuständigen Abteilung des Landesgerichtes, der Staatsanwaltschaft und der Kanzlei des zuvor bestellten Verfahrenshelfers in Verbindung. Letzterer hatte bislang keine Aktenabschrift erhalten. Laut Auskunft der Staatsanwaltschaft Wien wurde auch keine Aktenabschrift angefordert. Die zuständige Haftrichterin bestätigte allerdings, dass die Aktenabschrift bereits am 20. Februar 2009 an die Kanzlei des Vorvertreters übermittelt worden war. Es wurde eine neue Aktenabschrift erstellt und am 26. Februar 2009 vom Verfahrenshelfer in der Gerichtskanzlei abgeholt. Am 27. Februar 2009, als der Verfahrenshelfer versuchte, von der Staatsanwaltschaft Wien eine Sprechkarte ausgestellt zu erhalten, war der zuständige Staatsanwalt nicht anwesend. Die vertretende Staatsanwältin weigerte sich, eine Sprechkarte außerhalb der Parteienverkehrszeiten, welche um 9:00 Uhr beginnen würden, auszustellen; dies trotz des Hinweises, dass dringend eine Besprechung mit dem Beschuldigten erforderlich sei, zumal die Haftverhandlung am selben Tag stattfindet. Die weiteren Versuche des Verfahrenshelfers, über andere Staatsanwälte (Journalstaatsanwalt, Staatsanwalt mit Vertretungsbereitschaft etc) eine Sprechkarte zu erlangen, scheiterten, weil sämtliche Personen nicht anwesend waren. Über weitere Veranlassung im Präsidium der Staatsanwaltschaft Wien konnte auch der Leitende Staatsanwalt trotz Anwesenheit keine Sprechkarte ausstellen, sondern veranlasste nunmehr, dass die den zuständigen Staatsanwalt vertretende Staatsanwältin eine entsprechende Sprechkarte ausstellte.

Die derzeitige Problematik der Staatsanwaltschaft Wien ist der Rechtsanwaltschaft bekannt. Die organisatorischen Abläufe sind allerdings umgehend durchgreifend zu verbessern, da auch die Rechtsanwälte ihre Aufgaben zu erledigen haben. Dazu gehört als Grundbedingung, sich mit dem Mandanten zu besprechen. Die kurzfristige Bestellung von Verfahrenshelfern (im gegenständlichen Fall lediglich drei Tage vor der Verhandlung) macht rasches Agieren aller Beteiligten notwendig. Mit großem Missfallen wird auch beobachtet, dass sich manche Staatsanwälte auf den Standpunkt stellen, Rechtsanwälte wären Parteien, die lediglich in den Parteienverkehrszeiten vorsprechen dürfen. Dies widerspricht den tatsächlichen Verhältnissen und auch den bis dato im Landesgericht für Strafsachen Wien gepflogenen Usancen.

Tatsache ist, dass immer wieder Wahlverteidiger in Verfahren einschreiten, ohne dass der Verfahrenshilfeverteidiger davon Kenntnis erlangt und deshalb parallel tätig wird. Um dies künftig zu verhindern, wird dringend gebeten, den Verfahrenshilfeverteidiger zu verständigen, sobald ein Wahlverteidiger Vollmacht gelegt hat, wobei dies nach Meinung der Rechtsanwaltschaft in die Kompetenz jener Behörde fällt, die das Verfahren führt. Ein konkretes Beispiel zeigt ein Fall am Landesgericht für Strafsachen Wien. Ein Kollege wurde mit dem Auftrag, die Haftverhandlung am 13. Juli 2009 zu verrichten, bestellt. Am 3. Juli 2009 wollte der Rechtsanwalt telefonisch Aktenabschrift und die Ausstellung einer Sprechkarte urgieren. Dabei wurde ihm mitgeteilt, dass er als Verfahrenshelfer im Akt gar nicht aufscheinen würde und vor dem heute eingeschrittenen Wahlverteidiger bereits ein anderer Wahlverteidiger bestellt worden sei. Es erfolgte keine Verständigung über die Bestellung des Wahlverteidigers an den Rechtsanwalt oder die Rechtsanwaltskammer. Ein Telefonat bei der Staatsanwaltschaft ergab, dass diese es als Aufgabe des Haftrichters sähe, den Verfahrenshelfer bzw. die Rechtsanwaltskammer von der Übernahme des Mandats durch einen Wahlverteidiger zu verständigen. Der Haftrichter erachtete eine Verständigung für nicht notwendig.

### **3. Verhandlungstermine**

Am LG Feldkirch wird die zu knappe Ausschreibung von Verhandlungsterminen (wenn keine Dringlichkeit besteht) kritisiert. In einem Fall etwa wurde die Verfahrenshilfe mit Beschluss vom 24.02.2009 bewilligt und am 26.02.2009 der Rechtsanwaltskammer zugestellt, welche am selben Tag die Bestellung vornahm. Der Beschluss samt Bestellsdekret langte am 27.02.2009 beim LG ein. Die Zustellung an den bestellten Verfahrenshelfer erfolgte allerdings erst am 06.03.2009, die Verhandlung war bereits für den 12.03.2009 anberaumt worden. Eine ordnungsgemäße Vorbereitung ist so kaum möglich. Die Vorgangsweise unterschreitet darüber hinaus die mit Nichtigkeitssanktion

bedrohte Vorbereitungsfrist des § 221 Abs 2 StPO.

In einem weiteren Fall am LG Feldkirch erfolgte die Bestellung zum Verfahrenshelfer mit Dekret vom 01.10.2008, wobei dieses am folgenden Tag bei Gerichte einlangte. Der bestellte Verfahrenshelfer erhielt erst am Freitag, dem 19.12.2008 per ERV eine Ladung zur Hauptverhandlung für den 09.01.2008, die Kopie des Aktes am 22.12.2008, also unmittelbar vor Beginn der Weihnachtsfeiertage. Hier wäre eine bessere terminliche Koordination sicher möglich gewesen.

Ein niederösterreichischer Kollege wurde in einem Verfahren des LG Wiener Neustadt zum Verfahrenshilfsverteidiger bestellt. Kurz vor dem anberaumten Termin wurde der Entfall der Verhandlung wegen Verhinderung des Richters mitgeteilt. Die nächste Verhandlung wurde für zwei Wochen später anberaumt. An diesem Vormittag war der Kollege allerdings wegen anderer Termine, die nicht substituiert werden konnten, verhindert. Ein Ersuchen an die Vorsitzende des Schöffensenates war ohne Erfolg. Das Gericht teilte mit, man könne die Verhandlung nicht verlegen, da verschiedene Personen geladen wurden. Der Kollege musste einen anderen Anwalt bitten, die Substitution zu übernehmen, dies gegen Honorar. Für einen Antrag auf Umbestellung war es zeitgemäß jedenfalls zu kurz. Schlussendlich wurde die Verhandlung dann vom Gericht wieder abberaumt, da ein Schöffe verhindert war. Daraus zeigt sich, dass bei notwendiger Verteidigung die Terminprobleme von bestellten Rechtsanwälten nicht berücksichtigt werden. Wegen Verhinderung des Gerichtes oder eines Schöffen wird jederzeit abberaumt. Dies sollte bei solchen Fällen auch bei Terminkollision eines Rechtsanwaltes der Fall sein.

#### **4. Besprechungsmöglichkeit mit inhaftierten Personen**

Mit Erlass wurde angeordnet, dass jeweils nur eine inhaftierte Person mit seinem Verteidiger bzw Vertreter der Bewährungshilfe oder sonstiger Organisation sich im Hinblick auf die Vertraulichkeit in einem Raum befinden darf. In der Justizanstalt Salzburg sind ganze zwei Besprechungszimmer vorhanden. Die beiden Zimmer werden von Rechtsanwälten genützt, aber auch von der Bewährungshilfe, der Drogenberatung und anderen sozialen Diensten. Dadurch kommt es immer wieder zu Wartezeiten. Es sind weder Räumlichkeiten in Form von Warteräumen vorgesehen, noch ist es den Rechtsanwälten, insbesondere wenn sie in Verfahrenshilfe tätig sind, zumutbar, längere Wartezeiten in Kauf zu nehmen. Die Situation wird noch dadurch verschärft, dass die Besprechungsmöglichkeiten zeitlich begrenzt sind. Besprechungen können de facto nur am Vormittag, ausgenommen Donnerstags, durchgeführt werden. Es wurde die Justizanstalt

bereits darauf hingewiesen, dass es sich bei der Vertraulichkeit des Gesprächs zwischen der inhaftierten Person und seinem Verteidiger bzw Drogenberater bzw Bewährungshelfer um ein verzichtbares Recht handelt. Wenn also die inhaftierte Person auf die Vertraulichkeit verzichtet und einverstanden ist, dass wie früher weitere drei Gespräche in diesem Raum stattfinden können, würde diese unzumutbare Wartezeit vermieden werden. Die Verzichtserklärung könnte unschwer dadurch dokumentiert werden, dass der Rechtsvertreter dies schriftlich auf einem Formular festhält. Trotz intensiver Bemühungen der Salzburger Rechtsanwaltskammer zeigt sich die Justizanstalt diesbezüglich völlig uneinsichtig und ist hier eine schwere Beeinträchtigung der Berufsausübung der Verteidiger gegeben und ein Eingriff in die Verteidigerrechte dann gegeben, wenn etwa für eine Haftverhandlung die Bestellung der Verfahrenshilfe sehr kurzfristig erfolgt und dann wegen der Wartezeit und der oben beschriebenen zeitlich limitierten Gesprächsmöglichkeit es zu keiner Besprechung mehr kommen kann. Die gleiche Situation mit überaus langen Wartezeiten ist im Halbgesperre des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu verzeichnen. So wurde im Juli 2009 von einer Wartezeit für eine Vorführung von mehr als zwei Stunden berichtet.

Des Weiteren kommt es regelmäßig zu Beschwerden durch Rechtsanwälte darüber, dass ihre Mandanten von einer Justizanstalt in die andere verlegt werden, ohne dass sie davon Kenntnis erlangen. Dies führt beispielsweise zu frustrierten Kommissionen in der Justizanstalt Josefstadt bzw. zu fruchtlosen Telefonaten mit den zuständigen Abteilungen. Fruchtlos deshalb, da auch die zuständigen Abteilungen oft keine Kenntnis von der Verlegung haben, sodass auch der Rechtsanwalt, der sich, bevor er einen Klienten in der Justizanstalt besuchen geht, telefonisch versichert, ob er noch in dieser Anstalt in Haft ist, nicht sicher sein kann, ihn tatsächlich anzutreffen. Dies führt aufgrund der Notwendigkeit, ständig in den Abteilungen nachzufragen, zu unnötiger Arbeitsbelastung bei Gericht und Rechtsanwaltschaft.

## **5. Sonstiges**

Ein Kollege berichtet von einer Privatanklage, welche er am BG Zell am 21.03.2008 einbrachte. Die zuständige Richterin sicherte zwar zu, sich noch im November 2008 mit sämtlichen Privatanklagen zu beschäftigen und daher ein Termin für November zu erwarten sei, dieser ist jedoch nach wie vor ausständig. Wenngleich es sich aus Sicht des Gerichtes um eine kleine Sache handeln mag, hatte sie doch bei dem durch das Privatanklagedelikt betroffenen zu erheblichen Beeinträchtigungen geführt.

In einem Fall wurde rechtzeitig vor der Verjährung Strafanzeige erstattet, jedoch von der Strafverfolgungsbehörde so lange nichts unternommen, bis die Verjährung eintrat. Die Anzeige langte am 01.07.2008 bei der Polizeiinspektion Isbarygasse ein. Um eine Verjährung hintanzuhalten wurde die Anzeige ohne Ladung und Einvernahme des Beschuldigten an die Staatsanwaltschaft übermittelt. Auf telefonische Anfrage am 14.08.2008 teilte die Bezirksanwaltschaft mit, es sei noch nichts gemacht worden, es werde heute noch die Ladung zur Einvernahme übermittelt. Am 28.08.2008 teilte die Bezirksanwaltschaft mit, am 14.08.2008 sei der Akt wieder an die Polizei geschickt worden, die so schnell wie möglich versuchen würde den Beschuldigten zu finden und einzuvernehmen, bevor die Verjährung eintritt. Am 15.09.2008 kam die Benachrichtigung von der Einstellung des Verfahrens wegen Verjährung. Eine termingerechte Ladung sei nicht möglich gewesen. Wohl deshalb nicht, da der Akt fast zwei Monate bei der Bezirksanwaltschaft gelegen ist, ohne dass sich irgendetwas getan hat.

Im Auftrag der polnischen Strafjustiz wurde in Österreich die Beschlagnahme von acht Computern und Festplatten durchgeführt. Vier Wochen nach dem Grundrechtseingriff erklärte die Kriminalpolizei immer noch, dass ihr die Ressourcen für eine Datensicherung fehlen (von der Auswertung ganz zu schweigen). Der Beschlagnahmeperson, der wohl gemerkt im Verfahren nicht Beschuldigter war, musste schließlich selbst die erforderliche Hardware der kriminalpolizeilichen Datensicherung dieser zur Verfügung stellen, um seine eigenen Computer wieder zum Arbeiten verwenden zu können.

Nachdem ein Kollege eine Privatbeteiligtenanschlusserklärung an die Polizeiinspektion Neunkirchen übermittelte, wurde ihm von dieser mitgeteilt, diese Eingabe sei eine gebührenpflichtige Schrift im Sinne des Gebührengesetzes 1957 und gemäß § 14 TP 6 mit €8,00 zu vergebühren. In diesem Fall ist allerdings die Rechtsauffassung zu vertreten, da es sich um ein gerichtliches Strafverfahren handelt, dass die Polizeiinspektion Neunkirchen lediglich als Hilfsorgan der Strafjustiz tätig wird. Deshalb liegt eine Gebührenbefreiung nach § 14 TP 6 Abs 5 Zif 1 Gebührengesetz vor.

## **V. ZIVILRECHTSPFLEGE**

### **1. Allgemeine Zivilverfahren**

#### **a) Unzumutbare Vorgehensweise bei Gericht**

Ein Kollege berichtet von einem Verfahren am LG Eisenstadt, in dem er die beklagte Partei vertrat. Der beklagten Partei wurde im Rahmen des Verfahrens freigestellt, auf einen Schriftsatz der klagenden Partei binnen 14 Tagen zu replizieren. Bei der beklagten Partei handelt es sich um einen Verein mit Sitz in Deutschland, wodurch naturgemäß keine kurzfristige Besprechung in Österreich anberaumt werden konnte. Bereits vor dem Einlangen des Schriftsatzes der klagenden Partei (am 28.04.2009) hat die beklagte Partei am 24.04.2009 um Erstreckung der Frist für ihre Replik ersucht und auf die erforderliche Besprechung hingewiesen. Der zuständige Richter hat den Antrag mit Beschluss ohne jegliche Begründung vom 04.05.2009 nicht bewilligt. Da der Schriftsatz der klagenden Partei dem Beklagtenvertreter am 28.04.2009 zugestellt wurde, hätte die Frist für die Replik am 13.05.2009 geendet. Der Beschluss des Richters vom 04.05.2009 wurde – aus welchen Gründen auch immer – dem Beklagtenvertreter erst am 12.05.2009 zugestellt.

Des Weiteren gab es im gleichen Verfahren von drei Verhandlungen kein Protokoll bzw wurde dies den Parteien nie zugestellt. Es kam zu keiner Protokollierung der Parteilvorbringen, noch wurde ein Prozessprogramm erstellt. Der Richter hat weder zu einer vorbereitenden Tagsatzung geladen, noch wurde eine solche je durchgeführt. In der vorbereitenden Tagsatzung ist unter anderem über die Prozesseinreden zu verhandeln und zu entscheiden. Die beklagte Partei hat in der Klagebeantwortung die Prozesseinrede der mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit und der mangelnden Zuständigkeit erhoben, weiters in einem Schriftsatz vom 22.09.2008 die Unzulässigkeit des Rechtsweges wegen Nichtausschöpfung des vereinsinternen Instanzenzuges. Obwohl bereits drei Verhandlungen stattgefunden haben, gibt es keinerlei Entscheidung zu den Prozesseinreden.

Nicht genug, erwähnte der gleiche Richter in diesem Verfahren einen Beweisbeschluss, diesen gibt es allerdings seit der ZVN 2002 nicht mehr. Auf mehrere Anträge der Parteien wurde einfach nicht reagiert. Außerdem konnten mehrere Ladungsfehler festgestellt werden.

Die Vorgehensweise des Richters hat bisher dazu geführt, dass außer einem Sachverständigengutachten nach drei Verhandlungen überhaupt kein Verfahrensergebnis erzielt worden ist. Angesichts des Umstandes, dass auf beiden Seiten Verfahrenskosten von mindestens €4.000,-- bis €5.000,-- entstanden sind und der Sachverständige Kosten von € 4.560,-- geltend macht, also bereits mindestens € 15.000,-- Verfahrenskosten entstanden sind, ist diese Verfahrensführung unzumutbar.

#### **b) Verfahrensverzögerungen**

Im Wahrnehmungsbericht 2007/2008 wurde umfangreich sachliche Kritik betreffend unnötig langer Verzögerungen von Verfahren geübt. Daraufhin erreichte uns von einem Kollegen ein positiver Bericht, der an dieser Stelle nicht unerwähnt bleiben sollte: Er brachte am 08.09.2008 beim Bezirksgericht Saalfelden eine Mietzins- und Räumungsklage via WEB-ERV ein. Bereits am nächsten Tag erhielt er eine Ladung zu einer Verhandlung am 30.09.2008. Dieser Verhandlungstermin wurde dann (wegen begonnener Vergleichsgespräche) über einen gemeinsamen Parteiantrag einmalig erledigt, sodass die erste Verhandlung tatsächlich am 27.10.2008 stattfand. Als sich in dieser Verhandlung herausstellte, dass es notwendig ist, noch weitere Zeugen zu hören, wurde die Verhandlung um nur eine Woche erstreckt. In dieser weiteren Verhandlung wurde das Verfahren geschlossen. Bereits drei Tage später langte in der Kanzlei des Kollegen ein ausführlich begründetes Urteil ein.

Ebenfalls positiv hervorzuheben ist die Arbeit der Abteilung 22 Cg des LG Klagenfurt im Zusammenhang mit dem Umgang bei beantragten einstweiligen Verfügungen. Nicht nur die nicht selbstverständliche, taggleiche Behandlung bei Einbringung eines Antrages auf einem Freitag mit dem am selben Tag abgefertigter Aufforderung zur Einlassung an den Antragsgegner erscheint lobenswert, sondern auch die unmittelbare Folgebehandlung nach fruchtlosem Verstreichen der aufgetragenen Einlassungsfrist am selben Tag des Fristablaufs (einlangend) und die weitere Handhabe mit unmittelbarer Abfertigung der gerichtlichen Entscheidung am darauffolgenden Tag.

Bedauerlicherweise berichteten uns aber auch heuer Kollegen von überaus langen Verfahren. Ein Wiener Kollege etwa strengte einen Honorarprozess in eigener Sache am BG Purkersdorf an. Die mündliche Streitverhandlung hiezu wurde bereits am 02.04.2008 geschlossen. Bis zum heutigen Tag wurde allerdings kein Urteil ausgefertigt. Nach Rückfrage bei der Richterin, teilte diese mit, dass gegen sie ein dienstrechtliches Verfahren anhängig ist und sie in den Ruhestand versetzt werden soll. Derzeit sei sie aber noch immer

im Dienst und werde sich bemühen, das Urteil auszufertigen. Sie könne dies aber nicht sicher versprechen, da sie im November wegen einer Operation in Krankenstand gehe. Es ist unzumutbar, dass solche Missstände in der Justizverwaltung zu Lasten der Parteien gehen.

Ein weiteres Beispiel der Verfahrensverzögerung ist beim Handelsgericht Wien aufzuzeigen, welches mit Beschluss vom 29.06.2009 beiden Parteien die Vorlage sämtlicher Urkunden und die Bekanntgabe aller Zeugen binnen 14 Tagen auftrug. Nach pünktlicher Erfüllung dieses Auftrages wurde mit Beschluss vom 31.07.2009 die nächste Verhandlung für den 25.02.2010 angesetzt. Dieses Beispiel führt vor Augen, dass nicht Fristverkürzung für Schriftsätze, Beschleunigung durch Druck auf die Parteienvertreter oder Kostenbegehrungsvereinfachung der Verfahrensbeschleunigung dienen, sondern vielmehr sinnvolle und zügige Ausschreibungen mit entsprechend absehbaren Fristen. Wenn zwischen einzelnen Verhandlungen mehr als ein halbes Jahr liegt, erübrigen sich sekundäre Maßnahmen zur Verfahrensbeschleunigung von vornherein.

Von einem Kollegen wurde uns folgender Fall „hartnäckiger Arbeitsverweigerung“ am LG Leoben zugetragen: In einem Cg Verfahren erging am 15.02.2007 das erstinstanzliche Urteil, gegen das jeweils Berufung und letztlich Revision erhoben wurde. Seit der Zustellung des Aufhebungsbeschlusses des OGH am 11.01.2008 kam es – erst – 7 ½ Monate später zu einer „Alibiverhandlung“ am LG Leoben, in der der klagenden Partei die (gesetzwidrige) Möglichkeit eingeräumt wurde, binnen 14 Tagen einen Schriftsatz einzubringen. Aufgrund einer Beschwerde des Kollegen an den Präsidenten des OLG Graz schrieb das LG Leoben für 10.06.2009 eine weitere Verhandlung aus, die neuerlich vertagt wurde, obwohl im Aufhebungsbeschluss des OGH detailliert angeführt wurde, welche Feststellungen vom Erstgericht ergänzend zu treffen seien und die beweisrelevanten Unterlagen hierfür bereits weitgehend vorhanden waren. Durch diese „Arbeitsverweigerung“ des LG Leoben sind mittlerweile nach der Zustellung des Aufhebungsbeschlusses des OGH 1½ Jahre verstrichen und ein Ende des Verfahrens I. Instanz ist wohl nicht abschätzbar.

In Kärnten erweist sich die Belastung der Richter der Cg Abteilungen am LG Klagenfurt besonders angespannt. Die Zahl der Planstellen der Cg-Richter wurde in der Zeit von 1987 bis zum Jahr 2009 von 13,9 auf 9,4 reduziert. Aufgrund nicht erfolgter Nachbesetzungen wurden schon in der Vergangenheit anhängige Rechtssachen von Richtern, die Geschäftsabteilungen in Arbeits- und Sozialrechtssachen leiteten, aufgeteilt. Mit 30.06.2009 trat etwa der Leiter einer Geschäftsabteilung in den Ruhestand und verbrauchte über mehrere Monate zuvor seinen Resturlaub. Die nach seinem Urlaubsantritt anhängigen

56 Akten wurden auf 19 Richter des LG Klagenfurt per Losentscheid aufgeteilt. Im Zuge der Durchführung dieser Verfahren ist es jedoch zu erheblichen Verfahrensverzögerungen gekommen. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass sich eine Aufteilung auf nicht in Cg-Sachen spezialisierte Richter, insbesondere auch auf Strafrichter, als nicht zielführend erweist. Die übrigen Cg-Richter sind derart ausgelastet, dass ein zusätzlicher Arbeitsanfall zu einer Verzögerung auch der anhängigen Verfahren führen kann. Es ist daher für die Geschäftsverteilung darauf hinzuweisen, dass es nicht zu weiteren Kürzungen kommen darf, sondern dass die Zahl der Zivilrichter auszuweiten ist. Außerdem war im Falle des genannten Leiters der Geschäftsabteilung bereits Mitte 2008 bekannt, dass dieser beabsichtigt, im Jahr 2009 in den dauernden Ruhestand zu treten. Im damaligen Zeitpunkt waren in dieser Abteilung rund 140 Verfahren anhängig, davon rund 80 streitig. Insoweit wäre die Geschäftsabteilung spätestens im August 2008 vom Neuanfall zu sperren gewesen, um dem Leiter der Abteilung die Erledigung seiner Akten zu ermöglichen.

Wohl kam es auch zu den genannten Verfahrensverzögerungen, weil Richter des Arbeits- und Sozialgerichtes etwa keine ausreichende Erfahrung in komplexen Zivilprozessen besitzen. Als Beispiel sei hier ein Bauverfahren genannt, in dem die Klage vor fünf Jahren eingebracht wurde. Der nunmehr zuständige Richter im Arbeits- und Sozialgericht ist bereits der dritte Richter in diesem Verfahren und teilte mit, dass er seine eigenen Akten bevorzugt behandle. Dieser Akt würde ihn nerven. Verhandlungsprotokolle werden erst nach Monaten – nach eindringlicher Urgenz – zugestellt, Verhandlungen finden nur in großen Abständen statt, der Richter liest teilweise Schriftsätze nicht einmal durch, sodass es geschehen konnte, dass er trotz erhobenen Einwendungen gegen die Bestimmung der Sachverständigengebühren diese beschlussmäßig festsetzte und dies damit begründete, dass von den Parteien keine Einwendungen erhoben worden seien. Der Richter gestand sogar, das Verfahren „verschleppt“ zu haben, da er überlastet sei und den Arbeitsanfall nicht bewältigen konnte.

Besonders bedauert wird die lange Verfahrensdauer in Verfahren ohne gravierenden Aufwand. So ist beispielsweise am BG Graz-West in einem Besitzstörungsverfahren, bei welchem die letzte Streitverhandlung, in der das Verfahren geschlossen wurde, am 03.12.2008 stattfand, bis dato die Kostenentscheidung ausständig. Rangordnungsbeschlüsse beim BG Graz-Ost dauern einen Monat oder länger, was im Zeitalter der elektronischen Verarbeitung unzumutbar lange erscheint. In einem Verfahren einfacher Natur am BG Handelssachen Wien, in welchem die Berufungsbeantwortung am 29.10.2007 bei Gericht einlangte, wurde diese erst per 12.02.2008 an das Berufungsgericht weitergeleitet. Am BG Irdning war in einem Verfahren der Schluss der Verhandlung am 16.01.2009. Bis heute gibt es keine urteilsmäßige Erledigung. Ein weiteres Beispiel zeigt

das LG ZRS Graz, wo in einem Verfahren Schluss der mündlichen Verhandlung am 05.12.2008 war und die Entscheidung noch aussteht. Am LG Wiener Neustadt erfolgte in einer Sache ein Zwischenurteil, welches mit dem am 18.11.2008 zugestellten Beschluss rechtskräftig geworden ist. Seitdem ist trotz mehrfacher Anträge kein weiterer Verhandlungstermin ausgeschrieben worden. In zwei Fällen wurde dem Berufungssenat des LG Steyr der Akt im Juni 2008 vorgelegt, die Entscheidung fiel im Februar 2009. In einem Verfahren dauerte die Entscheidung noch einen Monat länger.

### c) **Ausschreibung von Verhandlungen**

Der Beschluss, mit dem eine Sache zur Feriatsache erklärt wird oder mit dem ein daraufhin zielender Antrag abgewiesen wird, ist unanfechtbar. Abgesehen von im Gesetz normierten Feriatsachen können in andere Sachen nur unter Zustimmung beider Parteien Tagsatzungen während der verhandlungsfreien Zeit abgehalten werden. Vermehrt kommt es – insbesondere am BG Klagenfurt – aber vor, dass ohne Herstellens eines Einvernehmens mit den Parteien bzw deren Vertretern, mutmaßlich veranlasst durch eigene, nicht in der verhandlungsfreien Zeit gelegene Urlaubsplanung, unbekämpfbare Beschlüsse (Erklärung zu Feriatsachen) von Richtern in Angelegenheiten gefasst werden, deren vordringliche Erledigung zumindest hinterfragenswert ist. Mag die Raschheit der Entscheidungsfindung auch forthin zu verfolgendes Ziel in einem gut funktionierendem Rechtsstaat sein, wäre es ein Zeichen wechselseitigen Respekts, der gesetzlichen Regelung des § 223 Abs 1 ZPO durch Herstellen eines Einvernehmens mit den Parteien bzw deren Vertretern Genüge zu tun.

Eine Rechtsanwältin führt Beschwerde darüber, dass in einem Verfahren vor dem Bezirksgericht Josefstadt nach einer Verhandlung Anfang April 2009 ein neuer Verhandlungstermin im Juli festgesetzt wurde. Am Morgen dieses Tages rief das Gericht an und sagte den Termin ab, mit der Begründung, die Richterin habe sich geirrt. Sie habe gleichzeitig eine Strafverhandlung. Der neue Verhandlungstermin würde für Oktober 2009 festgesetzt. Doppelausschreibungen kommen immer wieder vor. Die Rechtsanwaltschaft ersucht dringend darauf zu achten, dass Doppelausschreibungen nicht erfolgen bzw dass zeitgerecht eine Verständigung erfolgt. Wir sind sicher, dass es das Gericht nicht akzeptieren würde, rief ein Rechtsanwalt in der Früh bei Gericht an, um mitzuteilen, er könne die Verhandlung nicht verrichten, weil er gemerkt habe, dass er gleichzeitig eine andere Verhandlung habe.

#### **d) Verhandlungsleitungsbefugnis des Gerichtes**

In einem uns zugetragenen Fall wurde dem Klagsvertreter aufgetragen bis längsten 25.09.2009 einen Schriftsatz zu erstatten. In der am 07.10.2009 stattfindenden Tagsatzung stellte sich heraus, dass der Klagsvertreter diesem Auftrag umfänglich entsprochen hat, ohne irrtümlicherweise dem Beklagtenvertreter eine Ausfertigung dieses Schriftsatzes übermittelt zu haben. Durch diesen Irrtum sah sich der Beklagtenvertreter auch nicht veranlasst, eine mögliche Replik zu geben. Er beantragte in der Tagsatzung die Zulassung einer Replik, womit sich auch der Klagsvertreter ausdrücklich einverstanden erklärte.

Der Richter entsprach diesem Antrag nicht, da er einen weiteren Schriftsatz für nicht erforderlich erachte und fügte dem –als wohl entbehrliche Kommentierung – hinzu, es wäre eine überschießende Streiteinlassung bereits in der Klagebeantwortung erfolgt. Für den Fall, dass die Replik trotzdem erfolgen würde, stellte er klar, dass das Gericht in einem solchen Fall letztlich bei der Kostenentscheidung zu überlegen haben wird, ob dieser Schriftsatz gesondert zu honorieren sei oder nicht. Das Gericht hat hier den unvertretbaren Standpunkt vertreten, dass das Übermittlungsrisiko im elektronischen Rechtsverkehr beim Adressaten gelegen sei. Außerdem behält es sich eine Kostenentscheidungskompetenz vor, die ihm nach aktueller Rechtslage wohl so nicht zukommt, wenn eine bestimmte Prozessleistung vom Prozessgegner ausdrücklich akzeptiert wird, was gegenständlich der Fall gewesen ist. Die Bewusstseinsbildung muss dahingehend erfolgen, dass die Verhandlungsleitungsbefugnisse des Gerichtes nicht dergestalt ausgeübt werden, dass in Parteienrechte oder in die Vertretungsverantwortlichkeit der Anwälte eingegriffen wird, einerseits um Erschwernisse und Verzögerungen zu vermeiden sowie um andererseits ein wirklich faires Verfahren zu gewährleisten.

#### **e) Gutachtenserstellung**

Die Dauer der Gutachtenserstellung führt in vielen Verfahren im Sprengel des LG Salzburg, insbesondere bei Verkehrsunfällen, zu monatelangen Verzögerungen der Verfahren. Während Parteien und Parteienvertreter mit Gesetzesbestimmungen konfrontiert sind, die der Schnelligkeit des Verfahrens Vorzug gegenüber sachlich richtigen Entscheidungen geben und manche Richter diese prozessualen Bestimmungen dazu nützen, nach der vorbereitenden Tagsatzung neue Vorbringen im Sinne einer Eventualmaxime nicht mehr zuzulassen, um Verfahren, wie man bei diesen Richtern den Eindruck gewinnt, abzuwürgen, liegen die diesbezüglichen Akten oft monatelang bei Sachverständigen. Beispielsweise wurde in einem Verfahren am BG Salzburg die

Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens beschlossen. Trotz der gesetzten 8-wöchigen Frist liegt das Gutachten bis dato nicht vor.

#### **f) Gebühren**

Vom BG Salzburg wurde uns ein hinterfragenswerter Beschluss über €3,73 zugetragen. In diesem Beschluss wurde einem Salzburger Kollegen ein Kostenvorschuss von sage und schreibe €3,73 aufgetragen, für den er auch noch die persönliche Haftung übernehmen sollte. Hintergrund war die Verlegung der Tagsatzung in die Wohnung einer Zeugin, die aus gesundheitlichen Gründen nicht im Stande war, zu Gericht zu kommen. Das BG Salzburg stellte in einem Beschluss fest, die zu erwartenden Kosten für diese Amtshandlung außerhalb des Gerichtes belaufen sich auf € 3,73. Zu erwarten seien jedenfalls die Fahrtkosten des Gerichtes für die Strecke vom Justizgebäude bis zur Wohnung der Zeugin. Im GEG sei nicht vorgesehen, dass die Übernahme der persönlichen Haftung des Rechtsvertreters für den Kostenvorschuss ersetzt werden kann.

Beschwerde wird darüber geführt, dass in einem Verfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien wegen § 105 ArbVG, welches gebührenfrei ist, dennoch € 607,00 abgebucht und erst über mehrfache schriftliche und telefonische Urgenz nach 10 Tagen wieder gutgeschrieben wurden. Dies war der Fall, obwohl auf der Klage deutlich „Gebührenfrei“ vermerkt war.

Beschwerde wird weiters darüber geführt, dass bei der Einbringung von Klagen im Postweg, auch wenn man die Gerichtsgebühr vorweg an das Gericht bezahlt hat, das Oberlandesgericht sie vom Gerichtsgebührenkonto abbucht. Dies war der Fall in einem Verfahren beim Landesgericht für ZRS Graz. Es wurden vorweg € 667,70 an Gerichtsgebühren in einem Wettbewerbsprozess bezahlt. Der gleiche Betrag wurde dennoch vom Gerichtsgebührenkonto abgebucht und erst nach Urgenz wieder gutgeschrieben.

#### **g) Sonstiges**

Die räumlichen Gegebenheiten, insbesondere beim LG Salzburg, sind derart beengt, dass in Ermangelung von Verhandlungssälen Streitverhandlungen in Richterzimmern durchgeführt werden. Es sind dann oft 6 oder 7 Personen in einem nicht einmal 10m<sup>2</sup> großen Raum mehrere Stunden anwesend. Dies ist sowohl den Richtern, Parteienvertretern als auch den am Verfahren beteiligten Staatsbürgern unzumutbar.

Am LG Klagenfurt wurde die Erfahrung gemacht, dass Richter in den vorbereitenden Tagsatzungen vehementer als bisher auf einen Vergleich drängen und damit die Parteien enorm unter Druck setzen, indem sie auch insbesondere immer wieder die Verfahrenskosten ansprechen. Gespräche mit den Richtern, dass sich die Mandanten sehr wohl im Vorfeld eine Klagsführung sowie deren Kostenfolgen überlegten, blieben bislang ohne Erfolg. Abgesehen davon, dass die drängenden Vergleichsversuche die Mandanten verunsichern, wird wertvolle Zeit vertan, in der bereits die Parteienvernehmung durchgeführt werden kann.

Wiederholt wahrgenommen werden muss, dass das BG Spittal/Drau trotz ausgewiesener Rechtsvertretung Entscheidungen des Rechtsmittelgerichtes ausschließlich der ursprünglich unvertretenen antragstellenden Partei zustellt, da eine Erfassung des Vertretungsverhältnisses anlässlich der Rekurserhebung offensichtlich nicht Platz greift. Dies ist nicht nur im Verhältnis zwischen den Parteien und Rechtsvertreter irritierend, sondern kann im Fall nicht gänzlich erfolgreicher Rechtsmittel auch zu vermeidbaren Fristproblemen führen. Fernmündliche Beanstandungen im Falle gänzlich erfolgreicher Rechtsmittel wurden – offensichtlich ohne Problembewusstsein – mit dem Hinweis auf fehlende Beschwer abgewiegelt.

Vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien versuchte ein Rechtsanwalt Akteneinsicht in den Gerichtsakt zu nehmen und Kopien von Aktenstücken aus dem Pensionsakt herzustellen. Der zuständige Richter untersagte allerdings das Kopieren jeglicher Aktenstücke, die richterliche Verfügungen trugen. Erklärend führte er an, dass diese Aktenstücke (zum Beispiel die Klage oder Klagebeantwortung) „nicht für Parteien bestimmt“ seien. Mit demselben Argument wurde die Einsichtnahme in den Pensionsakt, den die Gegenseite vorgelegt hatte, und die darin befindlichen medizinischen Beilagen verweigert. Damit wurde dem Parteienvertreter das Recht auf Akteneinsicht genommen. Außerdem haben Kosten frustrierter Kommissionen und allenfalls folgender Bemühungen, doch zu seinem Recht zu kommen, die Rechtsanwälte und deren Klienten zu tragen.

Beschwerde wurde bereits in früheren Wahrnehmungsberichten darüber geführt, dass es immer wieder vorkommt, dass Entscheidungen im RIS veröffentlicht werden, bevor sie den Parteienvertretern zugestellt sind. Leider wurde dieser Missstand bis dato nicht behoben. Beispielsweise wurde eine OGH Entscheidung im Sommer 2009 im RIS veröffentlicht und erst im Oktober den Parteienvertretern zugestellt. Es bedarf einer wesentlich längeren Sperrfrist, als derzeit geregelt. Eine Veröffentlichung im RIS darf erst dann erfolgen, wenn die Zustellung der Entscheidung an die Parteienvertreter erfolgt ist.

Ein Kollege vertrat seinen Mandanten vor dem Landesgericht St. Pölten als Arbeits- und Sozialgericht in einem Pensionsverfahren wegen Erlangung der Invaliditätspension. Das Landesgericht St. Pölten hat gemäß der Gerichtstagsordnung am Sitz des Bezirksgerichtes Amstetten einen Gerichtstag abzuhalten. Unter diesen Gerichtstag fällt unter anderem der Bezirk St. Peter in der Au, wo der Mandant ansässig ist. Eine Verhandlung im vorliegenden Fall wurde am Landesgericht St. Pölten anberaumt. Auf Anfrage des Kollegen erklärte der Senatsvorsitzende, er verhandle nie am Gerichtstagsort. Auf den Einwand, dass § 35 Abs 7 ASGG die Gerichte verpflichtet, im Rahmen der angeordneten Gerichtstage zu verhandeln, wurde erklärt, dass dies nicht erfolgt. Aus der Regierungsvorlage zum ASGG geht hervor, dass es nicht im Ermessen des Vorsitzenden des Senates liegen soll, sondern der Vorsitzende soll unter der Voraussetzung des Abs 7 vielmehr dazu verpflichtet sein, die Verhandlungen am Gerichtstagsort durchzuführen. Auch wenn eine Verletzung dieser Bestimmung durch kein Rechtsmittel geltend gemacht werden kann, handelt es sich um eine Gesetzesverletzung, die nicht sanktioniert ist und daher einem Rechtsmittel nicht zugänglich ist. Von einem österreichischen Gericht erwartet man sich wohl, dass nicht fortlaufend und gezielt gegen gesetzliche Bestimmungen verstoßen wird.

## **2. Außerstreitverfahren**

### **a) Rechtsverweigerung**

Der Mandant einer Kollegin zog im April 2007 seine Ehescheidungsklage samt Anspruchsverzicht zurück. Die beklagte Partei hat diesem Begehren nicht zugestimmt, sodass vom LG Salzburg entschieden wurde, dass der Rekurs an den OGH zulässig ist. Im Fall der Zurückziehung des Ehescheidungsbegehrens besteht eine Gesetzeslücke, die durch Analogie zu schließen ist, und zwar durch analoge Anwendung des § 519 ZPO. Dies führt konsequenterweise auch zur Anwendung der §§ 520ff ZPO und damit zu einer Rekursfrist von vier Wochen. Der Rekurs an den OGH wurde ordnungsgemäß innerhalb dieser Frist beim Erstgericht eingebracht, welches den Rekurs wegen Verfristung zurückwies. Ein dagegen erhobener Rekurs wurde vom LG zurückgewiesen, mit der Begründung, dass auch dann wenn § 521a ZPO per analogum anzuwenden sei, der Rekurs zwar zweiseitig sei, die Rekursfrist aber dennoch zwei Wochen betrage. Eine Begründung dafür blieb das LG Salzburg schuldig.

Daraufhin wurde ein außerordentlicher Revisionsrekurs und in eventu ein Wiedereinsetzungsantrag in den vorigen Stand erhoben. Vom OGH wurde der

außerordentliche Revisionsrekurs mit der Begründung, dass es sich um einen Konformatsbeschluss handle, zurückgewiesen. Diese Vorgehensweise kommt wohl einer absoluten Rechtsverweigerung gleich. In Salzburg ist es sehr oft Usus, dass das LG – ob zu Recht oder zu Unrecht – ident mit dem Bezirksgericht entscheidet, womit von vornherein einer Revision oder einem Revisionsrekurs der Boden entzogen wird.

Das LG Salzburg erließ jedenfalls nach der Zurückweisung des außerordentlichen Revisionsrekurses durch den OGH einen Beschluss, mit dem der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Verspätung zurückgewiesen wurde. In der Begründung dieses Beschlusses hieß es, dass der Wiedereinsetzungsantrag bereits gestellt hätte werden müssen, nachdem der Rekurs an den OGH wegen Verspätung zurückgewiesen worden war. Es wäre dem Kläger nämlich nach dieser Zurückweisung „hinreichend erkennbar“ gewesen, dass die Rechtsmittelfrist versäumt worden war. Das heißt, anstatt einen Rekurs gegen diesen Beschluss zu erheben, hätte sofort ein Wiedereinsetzungsantrag gestellt werden müssen. Dies, obwohl die Einbringung des Rekurses an den OGH zulässig war und sich aus dem Gesetz explizit eine Frist von vier Wochen ergibt. Dazu, dass im gegenständlichen Fall trotz der analogen Anwendung der §§ 519 ZPO die darin normierte Frist nicht anzuwenden ist, gibt es keine höchstgerichtliche Judikatur.

Der Mandant erhob gegen diese Entscheidung Rekurs an das OLG Linz. Sechs Monate später erreichte die Kollegin ein Beschluss des BG Salzburg, womit der Wiedereinsetzungsantrag (abermals ?) zurückgewiesen wurde. In dem Beschluss wurde auf eine Entscheidung des OGH Bezug genommen, die allerdings der Kollegin nie zugestellt wurde. Wie sich herausstellte, war die Zustellung nie verfügt worden. In dieser Entscheidung wurde der Beschluss des LG Salzburg, mit dem der Wiedereinsetzungsantrag erstmals zurückgewiesen worden war, als nichtig aufgehoben. Es wurde festgestellt, dass das BG Salzburg zuständig sei. Obwohl der Beschluss des OGH weder dem Mandanten, noch seiner Rechtsvertretung zugestellt wurde, entschied das BG Salzburg über den Wiedereinsetzungsantrag und gab in dieser die Rechtsauffassung des nichtigen Beschlusses des LG Salzburg wieder. Gegen diesen Beschluss gibt es nun wieder ein Rechtsmittel, das vom LG Salzburg zu entscheiden ist. Damit ist der (Teufels-) Kreis geschlossen. Nun stellt sich wohl zu Recht die Frage, was das LG Salzburg zum dritten Mal entscheiden wird.

Die gleiche Kollegin bemängelt außerdem die Rekursfrist von zwei Wochen, die nun nach Gesetzesänderung für jeden Rekurs gilt. Als Beispiel führt sie einen Beschluss in einem Unterhaltsverfahren an, der 103 Seiten umfasste und hoch komplizierte

Unterhaltsberechnungen seit dem Jahr 1992 enthielt. Für diesen Beschluss benötigte das BG Salzburg zehn Monate. Abgesehen davon, dass der Beschluss mit Fehlern gespickt war, ist wohl bei einer Rekursfrist von 14 Tagen die Waffengleichheit so gut wie aufgehoben. Ein Rechtsmittel dagegen ist fast nicht möglich oder der Rechtsanwalt ist für diese 14 Tage für den Rest seiner Kanzleiarbeit ausgeschaltet.

#### **b) Sachwalterentschädigung**

Mit Beschluss vom 15. März 2008 des BG St. Johann i. Pongau wurde ein Kollege zum Sachwalter bestellt und mit der Besorgung des Abschlusses von Rechtsgeschäften, die inhaltlich über die Behandlung geringfügiger, immer wiederkehrender Angelegenheiten des täglichen Lebens hinausgehen, der Vertretung vor Gerichten, Behörden und Sozialversicherungsträgern sowie der Einkommens- und Vermögensverwaltung bzw der Regelung sämtlicher finanzieller Angelegenheiten betraut. Am 15. Mai 2008 wurde die Zuständigkeit zur Besorgung dieser Pflegschaftssache an das BG Zell am See übertragen.

Der Kollege legte nun nach Ablauf eines Jahres Rechnung und beantragte die entsprechende jährliche Entschädigung sowie das angemessene Entgelt. Er fragte bei der zuständigen Richterin wiederholt nach, ob der Erledigung des Anspruches nach wie vor ungedeckter Informationsbedarf gegenüberstünde. Ihm wurde des Öfteren zugesichert, dass die Erledigung des Antrags binnen kurzer Zeit erfolgen würde. Im Dezember 2008 wurde er auf die Erledigung im Jänner 2009 verwiesen, am 20.02.2009 auf eine Erledigung binnen Wochenfrist, am 20.03.2009 wurde erneut kurzfristig Erledigung zugesichert. Am 24.04.2009 wurde dem Kollegen am Telefon mitgeteilt, dass es einer Besprechung am selben Tag, um die der Kollege gebeten hatte, nicht bedarf, da der Beschluss bereits diktiert wurde.

Im Hinblick auf die Dauer der Kostenbestimmung wurde bereits am 12.02.2009 der Antrag gestellt, zumindest den zweifelsfreien Anspruch als Vorschuss zu bestimmen und den Kollegen zu ermächtigen, diesen Betrag vom Treuhandkonto zu beheben. Obwohl der Kostenanspruch entweder sofort fällig ist oder die fehlenden Informationen über den sachlichen und zeitlichen Umfang der Müheverwaltung, der Verantwortung, der Höhe des betroffenen Vermögens etc durch den zuständigen Richter sofort einzuholen sind, unterblieb dies. Der Kollege bot mehrmals vergeblich an, Informationsdefizite aufzuklären.

**c) Verfahrensverzögerung**

Das BG Leoben eröffnete im Jahr 2002 ein Verlassenschaftsverfahren. Der Nachlass besteht unter anderem aus einer Liegenschaft. Eine bedingte Erbserklärung wurde von der Lebensgefährtin des Verstorbenen abgegeben. Aufgrund einer Bestreitung der Erbhofeigenschaft durch die leibliche Tochter wurde ein Sachverständiger bestellt, um ein Gutachten darüber zu erstatten, ob die erblasserische Liegenschaft ein Erbhof im Sinne des § 1 Anerbengesetzes darstellt oder nicht.

Nach der letzten Verfahrenshandlung erließ das BG Leoben den Beschluss vom 25.07.2007, mit welchem die Erbhofeigenschaft der betroffenen Liegenschaft festgestellt wurde. Dagegen wurde rechtzeitig Rekurs erhoben, dem mit Beschluss des LG Leoben Folge gegeben wurde. Die Rechtssache wurde an das Erstgericht zurückverwiesen. Der Zurückweisungsbeschluss wurde den Parteien am 07.04.2008 zugestellt. Seit diesem Zeitpunkt sind keine weiteren Verfahrensschritte seitens des Erstgerichtes gesetzt worden. Da es nicht sein kann, dass die Entscheidung der Frage, ob ein Erbhof im Sinne des Anerbengesetzes vorliegt, mehr als sechs Jahre in Anspruch nimmt, sah sich die erbliche Tochter gezwungen, einen Fristsetzungsantrag zu stellen und die Versäumnis dem Oberlandesgericht Graz mitzuteilen. Am 10.09.2009 erging vom OLG Graz die Mitteilung, dass eine Stellungnahme des Vorstehers des BG Leoben eingeholt und der Fortgang des beanstandeten Verfahrens, insbesondere Erledigung des Fristsetzungsantrages, überwacht wird. Aus der Stellungnahme des BG Leoben ergab sich, die lange Verfahrensdauer sei angeblich unter anderem auf einen Richterwechsel wegen Befangenheit zurückzuführen. Nach der Erledigung des letzten Rechtsmittels und dem Rücklangen des Aktes vom LG Leoben wurde der Akt irrtümlich den Beiakten eines laufenden Unterhaltsverfahrens zugeordnet, daher nicht weiter bearbeitet und erst aufgrund der Urgenz gefunden. Allerdings teilte die Geschäftsabteilung im August 2009 mit, der Akt würde sich im Richterzimmer befinden. Schlussendlich wurde nun doch ein Sachverständiger mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt, welches allerdings bislang noch nicht eingelangt ist.

### **3. Exekutions- / Insolvenzverfahren**

#### **a) Bestellung von Masseverwaltern**

Seit einem Richterwechsel in der Konkursabteilung des LG Innsbruck werden in Konkursverfahren über Vermögen von Gemeinschuldern, die im Bezirk Kufstein ihren Sitz haben, lediglich Rechtsanwälte zweier Kanzleien aus Kufstein und Wörgl als Masseverwalter bestellt. Dagegen wurden früher alle Kanzleien im Bezirk Kufstein, die Konkurse abwickeln, mit 2 bis 3 Verfahren im Jahr betraut. Eine wieder gestreutere Verteilung der Masseverwalterbestellungen seitens der Konkursabteilung des Landesgerichtes Innsbruck wird angeregt.

#### **b) Rechtsverweigerung**

Gegen den Mandanten einer Kollegin besteht ein Titel vom BG Salzburg wegen einstweiligem Unterhalt zu Gunsten seiner Noch-Ehegattin. Nachdem der Mandant nach Entstehung dieses Titels im Oktober 2006 in Pension ging, nunmehr wesentlich weniger Einkommen hat und der Titel bereits in Exekution gezogen war, wurde im Oktober 2007 eine Oppositionsklage gegen diesen Exekutionstitel eingebracht. Der Betroffene wird bis auf das Existenzminimum gepfändet, er müsste aber aufgrund des geringeren Pensionseinkommens circa die Hälfte des im Titel festgestellten Unterhaltes monatlich zahlen.

In der ersten Verhandlung am 5. März 2008 beschloss der Richter des BG Salzburg von Amts wegen das Verfahren zu unterbrechen, und zwar bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Hauptverfahrens wegen Unterhaltes, das bereits seit sechzehn Jahren (!) anhängig ist. Den von beiden Parteien eingebrachten Rekursen dagegen wurde mit Entscheidung vom LG Salzburg Folge gegeben und dem BG Salzburg aufgetragen, das Oppositionsverfahren fortzusetzen.

In einer zweiten Verhandlung am 14. Jänner 2009 (also ein Jahr nach Klagserhebung) schloss der Richter das Verfahren und wies es wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges ab. Seine Begründung lautete, dass eine Oppositionsklage gegen eine einstweilige Verfügung nicht zulässig sei. In der zweiten Begründung führte der Richter an, dass es sich um ein Provisorialverfahren handelt und dass er dann im Oppositionsverfahren Verfahrensvorschriften des Provisorialverfahrens anwenden müsste, was seiner Meinung nach nicht möglich sei, außerdem sei er Exekutionsrichter und könne keine Zivilverfahren

führen. Im Zeitpunkt der zweiten von Amts wegen verweigerten Führung des Prozesses war das Verfahren seit Einbringung der Klage bereits über ein Jahr anhängig. Gegen die Zurückweisung der Klage ergriff der Mandant ein Rechtsmittel, das seitdem beim LG Salzburg anhängig ist, ohne dass auch nur einmal in der Sache selbst verhandelt wurde. Dem Mandanten, der Unterhalt in fast doppelter Höhe bezahlt als er notwendig zu bezahlen hat, entsteht jährlich ein Schaden von €6.000,--, der selbst bei Obsiegen nie mehr wieder einbringlich gemacht werden kann.

### c) **Vollzug**

Häufig beschwerten sich Rechtsanwälte, dass sie trotz entsprechender Antragstellung nicht von Vollzugsterminen verständigt wurden. So wartete etwa ein Rechtsanwalt zum vereinbarten Zeitpunkt am vereinbarten Ort auf den Exekutionsvollzug. Der Gerichtsvollzieher war auch noch 30 Minuten später nicht anzutreffen und telefonisch nicht erreichbar. Aus dem Vollzugsbericht ging allerdings unerklärlicherweise hervor, dass der Vollzug angeblich zur vereinbarten Zeit stattgefunden hatte. Am Bezirksgericht Hietzing wurde eine Zwangsvollstreckung mit Beteiligung beantragt. Die Rechtsanwältin erhielt am 27. August 2008 einen Vollzugsbericht vom 26. August 2008, in dem festgehalten wurde, dass keine pfändbaren Gegenstände vorhanden seien. Vom Vollzug wurde sie nicht verständigt. Der Vollstrecker, von der Rechtsanwältin zur Rede gestellt, meinte, dass die Forderung ja nur €100,-- ausmache und er sich nicht vorstellen könne, dass hier wirklich jemand mitgegangen wäre. Die Rechtsanwaltschaft hat durchaus Verständnis dafür, dass auch Gerichtsvollzieher in die Situation kommen können, bei einem hohen Arbeitsaufwand Termine nicht vereinbarungsgemäß einhalten zu können. Es geht aber nicht an, dass dies zu Lasten dritter Personen geht. Zumindest muss eine entsprechende Verständigung beziehungsweise auch eine nachvollziehbare Erklärung erwartet werden können.

Am Bezirksgericht Fünfhaus war ein Exekutionsverfahren anhängig. Laut Vollzugsbericht vom 22.6.2007 wurde die Pfändung nicht vollzogen, weil keine pfändbaren Gegenstände vorgefunden wurden. Laut Vollzugsbericht vom 10.10.2007 wurde die Pfändung nicht vollzogen, obwohl für die verpflichtete Partei jemand anwesend war. Mit Beschluss vom 18.10.2007 wurde der Antrag auf neuerlichen Vollzug abgewiesen, mit der Begründung, dass ein Antrag auf Vollzug vor Ablauf von 6 Monaten nach einem ergebnislosen Vollzugsversuch nur dann gestellt werden kann, wenn glaubhaft gemacht wird, dass beim Verpflichteten zwischenzeitlich pfändbare Gegenstände vorhanden sind. Am 25.8.2008 kam es tatsächlich zu einem Vollzugstermin mit Intervention des Vertreters der betreibenden

Partei. Es war Vermögen vorhanden, das gepfändet werden konnte. Es erscheint völlig ungläubwürdig, dass ein knappes Jahr vorher überhaupt keine pfändbaren Gegenstände vorhanden gewesen sein sollen. Auf die vom Rechtsanwalt am 28.8.2008 an den Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien übermittelte Beschwerde ist bis dato keine Antwort erfolgt.

Im August 2008 wurde vom Bezirksgericht Fünfhaus in einem Verfahren die Exekution bewilligt. Ein Anruf im Februar 2009 durch die zuständige Rechtsanwältin, wann endlich der Vollzug anberaumt werde, führte zu der Auskunft, jetzt liege dort zu viel Schnee. Der Gerichtsvollzieher werde erst im Frühling hingehen. Bei der betroffenen Örtlichkeit handelt es sich um eine Adresse in 1140 Wien. In einem weiteren Fall vor dem Bezirksgericht Floridsdorf fand eine Zwangsvollstreckung statt. Obwohl die Rechtsanwältin ihre Beteiligung beantragt hatte, wurde sie erst nach der Zwangsvollstreckung vom Vollstrecker angerufen, um ihr mitzuteilen, dass er ihren Akt vergessen hätte. Er hätte daher ihren Akt bei der Zwangsvollstreckung nicht berücksichtigen können.

Seit zwei Jahren versucht eine Rechtsanwältin, einen Schuldner pfänden zu lassen. Das Verfahren ist am Bezirksgerichtes Fünfhaus anhängig. Der Vollstrecker war bereits mehrfach bei dem Schuldner, wobei laut seinen Angaben der letzte ergebnislose Vollzugsversuch am 21. Juni 2007 stattgefunden hat. Am 22. August 2008 war die Rechtsanwältin das erste Mal mit beim Vollstreckungstermin. Sie war mehr als erstaunt festzustellen, dass der Schuldner in einer sehr schönen, teilweise mit Antiquitäten möblierten großen Wohnung lebt und zu dem auch in Besitz von sämtlichen technischen Geräten und Sportartikeln war. Es ist völlig unvorstellbar, dass der Schuldner diese Anschaffungen erst im letzten Jahr gemacht hat. Auffallend für sie war auch, dass der Vollstrecker während des Vollzugs darauf drängte, endlich fertig zu werden, denn er „bräuchte einen Kaffee“.

Am Bezirksgericht Leopoldstadt hat eine Rechtsanwältin den Gerichtsvollzieher schon mehrfach beauftragt, das Fahrzeug des Schuldners der Marke Mercedes zu pfänden. Es ist durch einen Zwangsvollstrecker einmal gelungen, dies zu tun. Daraufhin bezahlte der Schuldner die Forderung. Nachdem die Gläubigerin erneut einen Titel gegen den Schuldner erwirkte, wurde es von jedem anderen Zwangsvollstrecker verabsäumt, das Fahrzeug erneut zu pfänden. Um eine solche Pfändung zu erwirken, veranlasste die Rechtsanwältin sogar einen Zwangsvollstrecker, zu einer Gerichtsverhandlung am 8. November 2006 zum Landesgericht für Strafsachen Wien zu kommen, damit er das Auto des Schuldners pfänden könne. Nicht nur, dass dieser nicht pünktlich erschienen ist,

schaffte er es auch nicht, das Auto zu pfänden, obwohl der Schuldner mit dem PKW zur Verhandlung kam.

#### **d) Sonstiges**

Ein Linzer Kollege berichtete von aufgetretenen Schwierigkeiten bzw unterschiedlicher Handhabung des Kostenersatzrechtes des Intervenienten beim Exekutionsvollzug und insbesondere davon, dass § 74 Abs 1 EO unzufriedenstellend ausgelegt werde. Mit der am 01.07.2005 in Kraft getretenen Novellierung der TP 7 Abs 2 RATG hat der Gesetzgeber klargestellt, dass für die Beteiligung beim Vollzug von Exekutionshandlungen, die im Regelfall von einem Rechtsanwalt oder einem Rechtsanwaltsanwärter verrichtet wird, eine Entlohnung nach TP 7 Abs 2 gebührt, es sei denn, die Beteiligung war aus besonderen Gründen nicht erforderlich. Durch die in der Praxis gehandhabte Judikatur einer restriktiven Auslegung von § 74 Abs 1 EO werden gesetzliche Bestimmungen ausgehöhlt.

### **4. Grundbuch**

Von einem Kollegen in Kufstein wurde uns folgendes zur Grundbuchsabteilung am BG Kufstein zugetragen: Die Bearbeitung eingehender Anträge dauert bei einem der Rechtspfleger des BG unüblich lange, die Rekurse in Grundbuchsachen sind sprunghaft angestiegen. Es ist wohl nicht davon auszugehen, dass seit Amtsantritt des Rechtspflegers die Anwälte aus Kufstein und Wörgl es verlernt hätten, ordnungsgemäße Grundbuchsachen zu stellen. Dass dies nicht der Fall sein kann, dokumentiert auch, dass keinerlei Probleme mit dem zweiten Rechtspfleger der Grundbuchsabteilung des BG Kufstein sowie mit aushilfsweisen Rechtspflegern auftreten. Das Grundbuch und ein Rechtspfleger in Grundbuchsachen sollte auch für die rechtsuchende Bevölkerung eine Servicestelle sein, die zu entsprechenden Auskünften bereit und in der Lage ist, insbesondere wegen der nunmehr vom Gesetz eingeräumten Verbesserungsmöglichkeiten.

Der von ihm angewandte Formalismus kann geradezu als exzessiv bezeichnet werden. Er geht daher im Zweifel den risikoloser Weg, Anträge abzuweisen, als womöglich einen irgendwie zweifelhaften Antrag grundbücherlich durchzuführen. Er fordert für alle möglichen und unmöglichen behördlichen Unterlagen Rechtskraftbestätigungen, wie sie kein anderer Rechtspfleger fordert.

## 5. webERV

Kollegen meldeten zahlreiche Mängel im Zusammenhang mit dem webERV. So gelangen beispielsweise des Öfteren Schriftsätze trotz positiver Übermittlungsbestätigung nicht in den entsprechenden Gerichtsakt. Am LG Innsbruck wurde etwa fristgerecht ein Einspruch gegen eine Klage erhoben, jedoch erging trotzdem ein Zahlungsbefehl. Das fristgerechte Einlangen des Einspruchs per webERV konnte der Beklagtenvertreter nachweisen, trotzdem war der Einspruch vorerst bei Gericht nicht auffindbar. Außerdem konnten Mängel bei der Direktzustellung von Schriftsätzen mittels ERV festgestellt werden. Sachliche Gerichtszuständigkeiten werden oft trotz richtiger Eingabe fehlerhaft wahrgenommen und kommt es, darauf aufbauend, zu falschen bzw doppelten Einziehungsmaßnahmen betreffend die Pauschalgebühren. Auch werden – wohl ein bearbeitungsmäßiges Problem – von unvertretenen Parteien eingebrachte Zahlungsbefehle oft nicht übermittelt.

Aufgrund der unübersichtlichen Form von webERV-Schriftsätzen werden Parteienvertreter immer wieder von Richtern ersucht, ihre Schriftsätze in althergebrachter Form mit der gewohnten Gliederung als PDF-Datei einer webERV-Eingabe anzuschließen. Am BG Innsbruck übermittelte der Klagsvertreter – wegen der bekannt unübersichtlichen Form im webERV – mit der webERV-Klage einen PDF-Anhang mit der Klage als Inhalt. Obwohl es sich um die idente Klage handelte und webERV-Klage und PDF-Anhang aufeinander Bezug nahmen, wurden bei Gericht zwei Akten angelegt und zwei Zahlungsbefehle erlassen. Da der Datensatz nur einmal übermittelt wurde, musste die Klage ein zweites Mal wohl händisch erfasst worden sein. In einem weiteren Fall am BG Innsbruck waren ein Beitrittsschriftsatz und eine Klagebeantwortung als angeschlossene PDF-Dateien laut Auskunft des Gerichtes nur teilweise lesbar und ließen sich nicht ausdrucken. Die Schriftsätze mussten über Ersuchen des Gerichtes vom Parteienvertreter nochmals per Fax übermittelt werden. Am BG Lienz wird es zum Usus, dass Parteienvertreter sämtliche Urkunden in Papierform dem Gericht vorzulegen haben. In einem Verfahren am LG Salzburg wurde dem Parteienvertreter per Beschluss aufgetragen, die vorgelegten Urkunden gemäß § 297 ZPO mit Leuchtstift zu markieren und sie auch zu heften. Es ist geradezu widersinnig, Parteienvertreter zunächst zu verpflichten, Urkunden per webERV einzubringen, sie also im Sekretariat zeitaufwendig zunächst einzuscannen, um dann zu Gericht zu gehen, um dort den „losen Blätterhaufen“ zu ordnen und zu heften.

In Kärnten muss leider zunehmend festgestellt werden, dass die Übertragungen von Protokollen und Urteilsausfertigungen – abgesehen von teils krassen Fehlerhaftigkeiten – in der Form von engzeiligen Computerausdrucken zugestellt werden. Die Inhalte sind nicht

nur schwer leserlich, die Engzeiligkeit verhindert insbesondere die Anbringung von Anmerkungen und Marginalien. Während die Parteien bzw deren Vertreter den Text in der kritisierten Form erhalten, finden sich bei Nachschau in den Gerichtsakten Protokollübertragungen und Urteilsausfertigungen mit weit größerem Zeilenabstand, wodurch die Seitenbezeichnung zwischen Gerichtsakt und Ausfertigung zu Handen der Partei bzw deren Vertreter nicht mehr übereinstimmen. Hiedurch ergeben sich Zitierprobleme bis Zitierunmöglichkeiten, insbesondere bei Anträgen auf Protokollsberichtigungen, aber auch bei der Ausführung von Rechtsmitteln. Es sollte darauf hingewirkt werden, dass den Parteien bzw deren Vertretern solche Ausfertigungen zukommen, die ident mit denen im Gerichtakt sind.

Mangels Farbdrucker bei den Gerichten sind vorgelegte Lichtbilder durch den schwarz-weiß Ausdruck meist nicht mehr aussagekräftig. Die zusätzliche Vorlage in Papierform ist unumgänglich. Die Parteienvertreter sind nach der ZPO verpflichtet in den vorgelegten Urkunden die für das Verfahren maßgebenden Passagen „bestimmt hervorzuheben“. Durch den schwarz-weiß Ausdruck bei Gericht sind die mit Textmarkern hervorgehobenen Textpassagen nicht mehr als solche erkennbar. Es wird daher im Hinblick auf die Verpflichtung nach § 297 ZPO dringend gefordert, dass die Gerichte mit Farbdruckern ausgestattet werden.

Kritisiert wird weiters die Limitierung mit 70 Zeilen im Mahnverfahren. Bei einem komplexeren Sachverhalt mit vielen Einzelpositionen, wie zB in Schadenersatzfällen, ist ein schlüssiges Vorbringen kaum möglich. Insbesondere bei der Übermittlung von Gutachten und Lichtbildern können größere Datenmengen vom Empfängerrechner nicht mehr bewältigt werden.

Dem LG für Zivilrechtssachen in Wien wurde eine aufgetragene Replik mit 17 Beilagen per webERV übermittelt. Da die Urkunden von der Einlaufstelle falsch zusammengeheftet wurden, musste sie der Parteienvertreter über gerichtliche Aufforderung neuerlich in Papierform vorlegen. Die Frage, warum die Urkunden nicht einfach neuerlich richtig zusammengeheftet wurden, sei dahingestellt.

Es kommt wiederholt vor, dass bei Ersteingaben mittels webERV vorgelegten Urkunden, diese Urkunden seitens des Gerichtes nicht an die Gegenpartei weitergeleitet werden. Dadurch ergeben sich unnötige Rückfragen und Beschwerden zwischen den Parteienvertretern. Der neuerliche Ausdruck von Urkundenverzeichnissen und Urkunden bringt einen erheblichen Aufwand mit sich.

Kritisch anzumerken ist, dass die im Bereich der Justiz verwendete Software nicht in der Lage ist, die in slawischen Sprachen vorkommenden diakritischen Zeichen wiederzugeben. Es ist unmöglich, Eingaben in slowenischer Sprache an die zweisprachigen Gerichte zu übermitteln, da solche Eingaben mit dem Vermerk, sie würden „unerwünschte Zeichen“ enthalten, vom Programm nicht akzeptiert werden. Durch diesen Umstand sind nicht nur Eingaben in slawischen Sprachen erschwert, auch sind Vor- und Familiennamen, die solche diakritischen Zeichen enthalten nicht richtig wiedergegeben. Auch im Grundbuch kommt es durch die nicht mögliche Wiedergabe von diakritischen Zeichen zu falschen Bezeichnungen. Die Wiedergabe einer zweisprachigen Adresse ist dort, wo sie nach den einschlägigen Bestimmungen notwendig wäre, nicht korrekt möglich, wenn sie solche Zeichen aufweist.

## **VI. SONSTIGE VERWALTUNG**

### **1. Finanzamt**

Kritik wurde von Rechtsanwälten geäußert, dass das Finanzamt die Nachgebühren nur noch dem (mithaftenden) Parteienvertreter vorschreibt, nicht jedoch auch dem (primär haftenden) Gebührenpflichtigen. Es wird dringend angeregt, Gebühren zunächst dem Abgabepflichtigen und erst bei dessen Ausfall auch dem Mithaftenden vorzuschreiben sowie allenfalls auch beiden zugleich, niemals aber dem Parteienvertreter alleine.

Von einem Kollegen wurde im Mai 2009 gegen einen Bescheid des Finanzamtes Berufung erhoben und das Vollmachtsverhältnis bekannt gegeben. Im Juli 2009 richtete das Finanzamt ein Ergänzungsersuchen direkt an die Mandantin und setzte dieser eine Frist bis 11. August 2009. Am 28. Juli 2009 wurde diese Ergänzung unter neuerlicher Anführung der Bevollmächtigung durch den Rechtsanwalt vorgenommen. Am 12. August 2009 übermittelte das erwähnte Finanzamt die Berufungsvorentscheidung wieder direkt an die Mandantin. Diese konsequente Nichtbeachtung eines Vollmachtsverhältnisses durch die Finanzbehörde ist nicht nur für den einschreitenden Rechtsanwalt unerfreulich, sondern birgt gerade in den Sommermonaten die Gefahr, dass der Mandant auf Urlaub ist und, sich auf die Bevollmächtigung des Rechtsanwaltes verlassend, eine Frist versäumt.

### **2. Asylverfahren**

In einer Asylbeschwerdesache vor dem Verwaltungsgerichtshof wurde ein Kollege aus Wien zum Verfahrenshelfer bestellt und musste bei Durchsicht der von den Verfahrensbeteiligten überbrachten Unterlagen feststellen, dass einerseits die Protokolle der Berufungsverhandlung und ein in die UBAS-Bescheide eingeflossenes, fallbezogenes Gutachten fehlten und andererseits auch die Berufung (wobei auch nicht mehr zu eruieren war, wer diese für die Verfahrensbeteiligten verfasst hatte). Der Kollege ersuchte das Bundesasylamt, Außenstelle Salzburg, um die Übermittlung der fehlenden Aktenteile. Tags darauf wurde ihm mitgeteilt, der gesamte Akt wurde zur Akteneinsicht an die Wiener Außenstelle übermittelt. Anlässlich der erst über zwei Wochen später möglichen Akteneinsichtnahme, die weg- und wartezeitbedingt knapp zwei Stunden dauerte, ergab sich, dass die Berufungsschrift lediglich drei Seiten umfasste, wofür dann auch noch nach Aufnahme einer Niederschrift über die erfolgte Akteneinsicht Kopierkosten verrechnet wurden. Es stellt sich die Frage, warum angesichts des konkret formulierten Begehrens des

Kollegen der gesamte Verwaltungsapparat zweier Bundesasylamt-Außenstellen in Gang gesetzt werden musste, um eine zeitraubende Akteneinsicht zu veranlassen, anstatt ihm einfach nur die benötigten drei Seiten per Telefax zukommen zu lassen!

Der Kollege nahm leider vergebens an, bei der Akteneinsicht im Bundesasylamt auch die noch fehlenden Protokolle der Berufungsverhandlung und das vom UBAS beigeschaffte Gutachten vorzufinden. Das zuständige UBAS-Mitglied machte dem Kollegen folglich die zur Beschwerdeausführung unbedingt erforderliche Akteneinsicht unmöglich. Er stellte eine Akteneinsicht erst nach Ablauf der Beschwerdefrist in Aussicht.

Der gleiche Kollege führte ein Beschwerdeverfahren am Verwaltungsgerichtshof, in dem das bereits vorhin erwähnte UBAS-Mitglied auf eine Kritik des Kollegen an seiner Verfahrensführung als auch am bekämpften Bescheid in seiner Gegenschrift mit seitenlangen verbalen Ausfälligkeiten reagiert hat. Er warf dem Kollegen Aktenunkenntnis vor, der deutschen Sprache bzw auch des Lesens nicht mächtig zu sein, zweifelte an seinen juristischen Fähigkeiten und behauptete, die widersinnigen und Schutz-Behauptungen würden vor Ahnungslosigkeit strotzen. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang auch folgende Äußerung, wonach die Angaben des Mandanten (ein pakistanischer Staatsbürger) „auch keineswegs richtig sein müssen, da es in asiatischen Ländern oft üblich ist, dass bewusst falsche Angaben getätigt werden, um Asylanträge zu begründen und zu untermauern“.

Fehlende Besprechungsmöglichkeiten im Polizeianhaltezentrum Hernalser Gürtel beeinträchtigen die rechtsanwaltliche Vertretung. Am 15.10.2008 versuchte ein Rechtsanwalt einen in Schubhaft befindlichen Mandanten zu besuchen. Dieser Versuch scheiterte um ca. 11:00 Uhr daran, dass der einzige Besucherraum für Vertreter bereits besetzt war. Der bereits den Raum benutzende Vertreter gab an, in etwa 10 Schubhäftlinge in unmittelbarer Abfolge sprechen zu wollen und laut eigenen Angaben nicht vor 16:00 Uhr damit fertig zu sein. Es besteht die Möglichkeit, die „normalen“ Besuchszeiten für Angehörige von 16:00 Uhr bis 17:00 Uhr zu nutzen. Aufgrund hohen Andrangs und beengten Raums kann auch zu diesen Zeiten nicht sicher ein Gespräch mit dem Mandanten stattfinden. In Summe bedeutet die mangelnde Infrastruktur (es gibt nur einen einzigen Besuchsraum für Vertreter) eine faktische Verhinderung des Kontaktes zwischen in Schubhaft befindlichen Mandanten und Rechtsanwalt.

Am 13.11.2008 wollte eine Rechtsanwältin ihre Mandantin im Polizeigefangenenhaus Roßauerlände, wo diese zur Abschiebung nach Nigeria in Schubhaft angehalten wurde, besuchen. Diese Mandantin sollte am 14.11.2008 abgeschoben werden. Nachdem die

Rechtsanwältin ihren Besuch bei der Torwache wie üblich gemeldet hatte, wurde ihr nach 15 Minuten mitgeteilt, dass nach Rücksprache mit dem für die Abschiebung zuständigen Beamten im Ministerium für Inneres ein Besuch heute nicht mehr zugelassen werde, da bereits ein Endgespräch für die Abschiebung durchgeführt wurde und im übrigen auch keine Besuchszeit mehr sei. Endgespräche des Innenministeriums sind unabhängig von der rechtsanwaltlichen Vertretung und den sich daraus ergebenden Notwendigkeiten. Limitierte Besuchszeiten für Rechtsanwälte sind in Schubhaftfällen bisher nicht praktiziert worden. Es wurde aber trotz eindringlichen Ersuchens und des Hinweises, dass aufgrund von beruflichen Verpflichtungen ein anderer Besuchstermin nicht möglich war, der Besuch unter Verweis auf die Meinung des Innenministeriums verweigert.

### **3. Parlamentarischer Untersuchungsausschuss**

Die Rahmenbedingungen parlamentarischer Untersuchungsausschüsse erweisen sich gerade angesichts aktueller Fälle immer mehr als unzureichend und verfassungsrechtlich bedenklich. Zwar werden der Auskunftsperson gewisse Entschlagungsrechte eingeräumt, nicht aber darüber hinausgehende, notwendige Verfahrensgarantien. Alleine schon um ein faires Verfahren im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention zu gewährleisten, bedürfte es eines formellen Einspruchsrechtes der Auskunftsperson in Bezug auf die Einhaltung von Verfahrensvorschriften mit Entscheidungsanspruch. Dies vor allem dann, wenn die Auskunftsperson überraschend eigener Fehlleistungen verdächtigt oder beschuldigt wird, die oft gar keine strafrechtliche oder disziplinare Relevanz aufweisen müssen, wohl aber Menschenwürde, die Stellung als Privatperson oder rein dienstrechtliche Aspekte tangieren.

Außerdem erscheint die Regelung der Stellung einer Vertrauensperson als nicht sachgerecht und zum Nachteil der Auskunftsperson als gleichheitswidrig. Einerseits ist der Vertrauensperson nicht einmal dann das Recht eingeräumt, Erklärungen vor dem Untersuchungsausschuss abzugeben, selbst wenn es der Aufklärung dienlich wäre. Andererseits ist die ihr obliegende Beratung der Auskunftsperson durch die Möglichkeit einer Ausschließung beschränkt, wenn die Auskunftsperson von der Vertrauensperson beeinflusst sein könnte, was aber schlichtweg unvermeidbar ist.

Auch der Umstand, dass die Rechte und Pflichten des Vorsitzenden des Untersuchungsausschusses nur sehr allgemein und im Verhältnis zur Auskunftsperson eigentlich gar nicht determiniert sind, erweist sich als rechtlich problematisch. Die Rolle des Verfahrensanwalts ist ebenfalls stark verbesserungswürdig: Zwar ist ihm die Wahrung

der Grund- und Persönlichkeitsrechte von Auskunftspersonen sowie die Wahrung eines fairen Verfahrens anvertraut, jedoch ohne jede eigenständige Sanktionsmöglichkeit bei unzulässigen Fragestellungen etc.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Auskunftsperson schon von der Rechtsgrundlage her in ihrer Verfahrensstellung mehrfach einer institutionellen Fremdbestimmung ohne hinreichenden Persönlichkeits- und Grundrechtsschutz ausgeliefert ist. Es bedarf daher dringend entsprechender Regelungen, um sicherzustellen, dass in einem rechtsstaatlichen Verfahren, das sich essentiell von einer meinungsbildenden Parlamentsdebatte zu unterscheiden hat, jedenfalls parteipolitisch begründete Gegensätze nicht auf dem Rücken einer Auskunftsperson ausgetragen werden können.

#### **4. Gleichbehandlungskommission**

Vehemente Kritik an den Verfahrensregeln vor der Gleichbehandlungskommission beim Bundeskanzleramt erhob ein Rechtsanwalt, nachdem er in einem Verfahren über die Beschwerde einer Dienstnehmerin wegen einer angeblich sexuellen Belästigung durch einen anderen Dienstnehmer verhandelt hat. Ziel des Verfahrens war, € 1.500,- als Entschädigung vom Dienstgeber nach Feststellung einer Gleichbehandlungsverletzung zu erhalten. Im Fall der Feststellung einer Gleichbehandlungsverletzung ist beim Arbeitsgericht mit einer Umkehr der Beweislast zu rechnen, wenn es darum geht zu beweisen, ob eine sexuelle Belästigung stattgefunden hat oder nicht. Das Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission ist daher von wesentlicher Bedeutung. Es ist nicht öffentlich, dem Rechtsanwalt wird Akteneinsicht und das Fragerecht gegenüber der beschwerdeführenden Partei und deren Zeugen verwehrt, es gibt kein Rechtsmittel und der aus 12 (!) Personen bestehende Senat ist ohne richterliche Qualität. Die Rechtsanwaltschaft kritisiert, dass dieses Verfahren den grundlegenden Anforderungen der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht entspricht und dass ein derartiges Verfahren für einen Rechtsstaat inakzeptabel ist.

#### **5. Rechtsanwalt als gewerblich befugter Hausverwalter**

Eine Kollegin berichtet von folgendem Fall einer Nichtanerkennung des Rechtsanwaltes als gewerblich befugter Hausverwalter: Sie ist als Hausverwalterin einer Wohnanlage mit 49 Wohnungseigentumsobjekten bestellt, ihre Funktion als Hausverwalterin ist im Grundbuch vermerkt und sie verfügt über eine Hausverwaltervollmacht. Im Zuge größerer Sanierungsarbeiten, welche nach dem Wohnbauförderungsgesetz 2005 durch Aufnahme

eines Darlehens und einem Zinszuschuss der niederösterreichischen Landesregierung gefördert werden sollen, war sie mit gravierenden Problemen mit der Wohnbauförderstelle des Landes Niederösterreich konfrontiert. Bei der Sanierung von Wohnungseigentumsanlagen kann für die Förderung von der Zustimmung aller Wohnungseigentümer abgegangen werden, wenn der gewerblich befugte Verwalter erklärt, dass mehr als 50 % gemessen an den Eigentumsanteilen der Sanierung zustimmen und dass er die ausdrückliche Vollmacht der Mehrheit besitzt. Das Land Niederösterreich gab nun bekannt, dass die Kollegin lediglich als Parteienvertreterin gewertet werde und nicht als gewerblich befugter Verwalter. Somit wäre für eine Förderung eine 100%ige Zustimmung aller Wohnungseigentümer nötig, die nicht gegeben ist. Über die Ausführungen des OGH, dass eine Hausverwaltung eine Parteienvertretung zum Inhalt hat und somit eine Tätigkeit als Rechtsanwalt im Sinne des § 8 RAO vorliegt, setzt sich das Land Niederösterreich wohl hinweg und wertet die rechtsanwaltliche Tätigkeit als Hausverwalterin nicht gleich einem gewerblich befugten Hausverwalter.

## **6. Entscheidung des UVS gegen die Judikatur des VwGH**

Eine Kollegin berichtet von einem Exekutionsverfahren am BG Salzburg, in dem ihr Mandant von seinem Sohn im Hinblick auf die gesundheitliche Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges denunziert wurde. Dies aus dem Grund, weil das Behindertenfahrzeug des Mandanten nicht pfändbar ist. Würde man daher dem Mandanten den Führerschein entziehen, könnte auch das Behindertenfahrzeug gepfändet werden. Die Rechtspflegerin des BG Salzburg ließ sich durch das Vorbringen der betreibenden Partei sofort instrumentalisieren und übermittelte eine Anfrage an die Führerscheinstelle bei der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung, mit dem Ersuchen, ein Führerscheinverfahren gegen den besagten Mandanten einzuleiten.

Von der Behörde wurde auch prompt ein Bescheid erlassen, der Mandant habe sich einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, wogegen Berufung an den UVS erhoben wurde. Es wurden auch zahlreiche neue Atteste und Befunde vorgelegt, die auch bewiesen, dass die gesundheitliche Eignung des Mandanten zum Lenken von Kraftfahrzeugen besteht und dass die Aufforderung, sich einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, rechtswidrig ist. Über diese Berufung entschied der UVS negativ. Die entsprechende Judikatur des VwGH wurde dabei so fragmentarisch und unter Auslassung wesentlicher Passagen zitiert, sodass mit dieser Begründung der Berufung keine Folge gegeben werden brauchte.

Es ist offensichtlich, dass das entsprechende Senatsmitglied des UVS die Judikatur des VwGH kennt, da er sie immerhin zitiert, allerdings so unrichtig, dass es zu einem von ihm gewünschten Ergebnis kommen konnte. Der Mandant musste schlussendlich eine Beschwerde beim VwGH erheben, die mit weiteren Kosten, Aufwand und Zeit verbunden ist. Dies nur, weil der UVS entgegen besseren Wissens entscheidet.

## VII. SOZIALBILANZ, STATISTIK

### 1. Verfahrenshilfe

Im Jahr 2008 erfolgten österreichweit **23.358 Bestellungen von Rechtsanwälten zu Verfahrenshelfern** (14.980 in Strafsachen / 8.378 in Zivilsachen). Der **Wert** der in der **Verfahrenshilfe erbrachten Leistungen** lag im Jahr 2008 bei mehr als **€34,5 Mio.**

#### Verfahrenshilfestatistik 2008

Rechtsanwaltskammer	Bestellungen	Wert der erbrachten Leistung
Burgenland	589	€877.307,01
Kärnten	1114	€1.478.776,53
Niederösterreich	3381	€3.913.282,68
Oberösterreich	2975	€4.314.705,38
Salzburg	1596	€2.890.436,95
Steiermark	2539	€4.368.853,59
Tirol	2220	€3.626.389,66
Vorarlberg	1056	€1.452.894,01
Wien	7888	€11.628.415,11
<b>Gesamt</b>	<b>23358</b>	<b>€34.551.060,92</b>

### 2. Rechtsanwaltlicher Journdienst

Wenn eine Person aufgrund bestimmter Tatsachen konkret verdächtig ist, eine strafbare Handlung begangen zu haben, und gegen sie wegen dieses Verdachts ermittelt oder Zwang ausgeübt wird, ist sie „Beschuldigter“ eines Strafverfahrens und hat gemäß § 49 Z 2 StPO das Recht, einen Verteidiger zu wählen.

Zu diesem Zweck hat der ÖRAK gemeinsam mit dem BM für Justiz einen **rechtsanwaltlichen Journdienst für festgenommene Beschuldigte** eingerichtet. Dieser umfasst je nach Einzelfall ein telefonisches oder persönliches Beratungsgespräch sowie

gegebenenfalls den anwaltlichen Beistand bei einer Vernehmung etc. Über die Journaldienst-Hotline unter der kostenfrei erreichbaren Telefonnummer **0800 376 386**, die täglich von 0.00 bis 24.00 Uhr besetzt ist und die am 1. Juli 2008 ihren Betrieb aufgenommen hat, kann unverzüglich ein Verteidiger erreicht werden.

Der erste Anruf und eine erste telefonische Beratung sind kostenfrei. Im Übrigen sind die Leistungen grundsätzlich kostenpflichtig und werden mit einem Stundensatz von €100,-- zzgl USt verrechnet. Für den Fall, dass im Strafverfahren vom Gericht ein Verfahrenshilfeverteidiger beigegeben wird, wird vorläufig von der Geltendmachung dieses Honoraranspruches beim Beschuldigten abgesehen.

Für die Aufrechterhaltung dieses Dienstes erstellt der ÖRAK laufend aktualisierte Listen, aus denen zu entnehmen ist, welche Rechtsanwälte in einem Sprengel gegebenenfalls über die Hotline kontaktiert werden können. Insgesamt haben bisher 503 Rechtsanwälte ihre Bereitschaft bekundet, am Journaldienst teilzunehmen und sich in diese Listen eintragen zu lassen. Bisher erfolgten über die Journaldiensthotline 785 Kontaktaufnahmen.

Zusätzlich besteht bei einigen Rechtsanwaltskammern bereits seit langem ein darüber hinausgehender Journaldienst, der sicherstellt, dass in wirklich dringenden Fällen auch außerhalb der gewöhnlichen Bürostunden, an Wochenenden und Feiertagen ein Rechtsanwalt telefonisch erreicht werden kann. Mitgewirkt haben hierbei in

Kärnten	40	Rechtsanwälte
Oberösterreich	56	Rechtsanwälte
Salzburg	53	Rechtsanwälte
Steiermark	140	Rechtsanwälte
Vorarlberg	19	Rechtsanwälte
Wien	25	Rechtsanwälte.

### **3. Anwaltliches Urkundenarchiv**

Das seit 1. Juli 2007 bestehende anwaltliche Urkundenarchiv Archivium bietet Rechtsanwälten und damit auch deren Klienten eine schnelle und kostengünstige elektronische Urkundenarchivierung mit rechtlicher Originalqualität (§ 91c GOG) bei gleichzeitig hohem Sicherheitsniveau. Das elektronische Urkundenarchiv der Rechtsanwaltschaft erlaubt sicheres Eingeben und Abfragen von Daten und den Urkundenverkehr mit Gerichten. Die Echtheit der Dokumente wird durch die sichere digitale Signatur gewährleistet.

Bis Oktober 2009 wurden insgesamt mehr als 460.000 Urkunden in Archivium gespeichert.

#### **4. Testamentsregister der österreichischen Rechtsanwälte**

In dem seit dem Jahr 2006 bestehenden Testamentsregister können Rechtsanwälte für ihre Klienten Testamente, Kodizille und Vereinbarungen nach § 14 Abs 5 WEG registrieren. Nicht das Dokument selbst wird in der Datenbank registriert, sondern die Tatsache der Errichtung und Hinterlegung. Dadurch soll sichergestellt werden, dass im Falle des Ablebens des Testators dessen letztwillige Verfügung auch tatsächlich vom Gerichtskommissär aufgefunden wird.

Bis zum 31. Oktober 2009 wurden insgesamt 26.381 letztwillige Anordnungen registriert.

#### **5. Patientenverfügungsregister der österreichischen Rechtsanwälte**

Bereits im August 2006 und somit unmittelbar nach In Kraft Treten des Patientenverfügungsgesetzes wurde vom Österreichischen Rechtsanwaltskammertag ein Patientenverfügungsregister errichtet, in dem für Rechtsanwälte die Möglichkeit besteht, von ihnen errichtete Patientenverfügungen abzuspeichern. Im Register kann allerdings nicht nur die Tatsache der Errichtung dokumentiert werden, sondern es besteht die Möglichkeit, eine eingescannte Abbildung der Verfügung selbst abzuspeichern. Damit wird abfragenden Krankenhäusern die Gelegenheit geboten, direkt in den Inhalt einer Patientenverfügung Einsicht zu nehmen, womit ein möglicherweise entscheidender Zeitverlust bei der Suche nach der Verfügung vermieden werden kann.

Bis zum 31. Oktober 2009 wurden dort 1.502 Patientenverfügungen registriert.

#### **6. Erste anwaltliche Auskunft**

Im Rahmen der seit langem bestehenden Einrichtung der "Ersten anwaltlichen Auskunft" wurden im Jahre **2008 mehr als 16.000 Ratsuchende von über 1.250 Rechtsanwälten** unentgeltlich beraten.

Rechtsanwaltskammer	Rechtsanwälte	Ratsuchende
Burgenland	56	400
Kärnten	124	621
Niederösterreich	250	3.500
Oberösterreich	184	2.441
Salzburg	51	790
Steiermark	218	1.258
Tirol	49	492
Vorarlberg	71	300
Wien	250	6.336
<b>Gesamt</b>	<b>1.253</b>	<b>16.138</b>

## 7. Zusammenarbeit mit der Volksanwaltschaft

Bei den außerhalb Wiens durchgeführten Sprechtagen der Volksanwälte stehen für die nicht in die Kompetenz der Volksanwaltschaft fallenden **Rechtsauskünfte** jeweils **kostenlos Rechtsanwälte zur Verfügung**. Insgesamt haben hierbei 124 Rechtsanwälte mitgewirkt.

## 8. Weitere Serviceeinrichtungen

In Zusammenarbeit mit der Kinder- und Jugendanwaltschaft wird in einzelnen Bundesländern die kostenlose Rechtsvertretung von minderjährigen Gewalt- und Missbrauchsoptionen durchgeführt. Einzelne Rechtsanwälte haben sich auch bereit erklärt unentgeltliche Privatbeteiligtenvertretungen zu übernehmen. Nur äußerst selten in Anspruch genommen wird die im Jahr 1998 bei den Gerichten eingeführte Verbrechensopferberatung.

Daneben bestehen von Seiten der Rechtsanwaltschaft weitere Serviceeinrichtungen wie eine Mediationsrechtsberatung und zum Beispiel das Klientenservice in Wien, welches unentgeltlich über das Anwaltshonorar sowie bei Meinungsverschiedenheiten mit dem beauftragten Rechtsanwalt berät.

## 9. Anzahl der Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter

Stand 31.12.2008:

Rechtsanwaltskammer	Anwälte	hievon weiblich	Anwärter	hievon weiblich
Burgenland	58	7	27	14
Kärnten	254	33	67	33
Niederösterreich	394	61	111	48
Oberösterreich	611	78	184	97
Salzburg	395	63	93	41
Steiermark	496	70	163	72
Tirol	507	77	134	51
Vorarlberg	220	31	40	14
Wien	2337	466	1051	472
<b>Gesamt</b>	<b>5272</b>	<b>886</b>	<b>1870</b>	<b>842</b>

Gesamtzahl Ende 1995: 3.261 Rechtsanwälte

Gesamtzahl Ende 2000: 3.969 Rechtsanwälte

Gesamtzahl Ende 2005: 4.851 Rechtsanwälte

Gesamtzahl Ende 2006: 4.986 Rechtsanwälte

Gesamtzahl Ende 2007: 5.129 Rechtsanwälte

Gesamtzahl Ende 2008: 5.272 Rechtsanwälte

Seit Inkrafttreten des EIRAG im Mai 2000 dürfen sich in Österreich auch Rechtsanwälte aus der EU, dem EWR und der Schweiz unter bestimmten Voraussetzungen niederlassen, wobei diese die Berufsbezeichnung des Heimatstaates (Hometitle) zu führen haben. Niedergelassene europäische Rechtsanwälte haben gegenüber österreichischen Rechtsanwälten eingeschränkte Befugnisse und sind verpflichtet in jenen Verfahren, in denen absolute Anwaltspflicht besteht, einen österreichischen Einvernehmensrechtsanwalt beizuziehen. Ende des Jahres 2008 waren in Österreich 87 niedergelassene europäische Rechtsanwälte tätig (Herkunftsländer: Bulgarien 1, Dänemark 1, Deutschland 56, Großbritannien 11, Italien 8, Liechtenstein 1, Schweiz 1, Slowakei 1, Slowenien 1, Tschechische Rep. 1, Ungarn 5).

## VIII. SCHLUSSBEMERKUNGEN DES PRÄSIDENTEN

Dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag obliegen besonders die Erstattung von Gesetzesvorschlägen und Gutachten zu Gesetzesentwürfen sowie die Anzeige von Mängeln der Rechtspflege- und Verwaltung bei der zuständigen Stelle und die Erstattung von Vorschlägen zur Verbesserung von Rechtspflege und Verwaltung (§ 36 RAO).

Neben der Normenbegutachtung durch den Österreichischen Rechtsanwaltskammertag, dem zentrale Bedeutung im Kräftespiel der Interessensvertretung zukommt (Walter Schuppich, Ein neues Bild, S 99), ist es damit die hervorragende Aufgabe des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages auch zum Zustandekommen und zum Inhalt von Gesetzen Stellung zu nehmen sowie Mängel und Verbesserungsmöglichkeiten aufzuzeigen und Vorschläge zur Abhilfe zu erstatten. Diesem Auftrag kommt die Anwaltschaft mit dem vorliegenden Wahrnehmungsbericht nach.

Rechtspflege ist eine der wichtigsten Staatsaufgaben, sie dient dem Frieden im Staat. Der Zugang zum Recht darf nicht an den Kosten scheitern. Das gilt für Ausstattung der Gerichte und Sachaufwand, aber auch für ausreichende Richterstellen und deren Besetzung, sowie für das nicht-richterliche Personal. Bei aller Notwendigkeit der Sparsamkeit darf Recht und Rechtsdurchsetzung durch ein zu enges Budgetkorsett nicht gefährdet werden.

Das Steueraufkommen dient zur Finanzierung der Staatsaufgaben. Staatsbürgern dazu noch die Durchsetzung ihres Rechtes durch ausufernde Gebühren zu erschweren ist unzumutbar, besonders wenn man berücksichtigt, dass das Justizbudget, abgesehen vom Strafvollzug, mehr als kostendeckend ist. Staatsbürger, die gezwungen werden, weitere Gerichtsgebührenerhöhungen in Kauf zu nehmen, tragen damit wirtschaftlich zur Milderung der Budgetnot außerhalb des Justizbudgets bei. Es ist schon zu hinterfragen, ob die Kostendeckung der Justiz durch vom Staatsbürger zu tragende Gebühren richtig ist. Gebühren, die aber mehr decken als die Kosten, die der Bürger mit der Befassung der Gerichte tatsächlich verursacht, sind jedenfalls unzulässig.

Ich erlaube mir besonders auf die folgenden Themen des Wahrnehmungsberichtes zu verweisen:

- Gesetze haben klar und verständlich zu sein, nur klare und verständliche Gesetze sind in der Lage ihre Ordnungsfunktion zu erfüllen. Das ist nicht immer der Fall (Seite 5).
- Unnotwendige Formzwänge sind zu beseitigen und durch unabhängige rechtliche Beratung zu ersetzen (Seite 9).
- Die Zusammenarbeit zwischen österreichischen Europaparlamentariern und Abgeordneten zum österreichischen Nationalrat ist zu verbessern (Seite 11).

Im Übrigen finden Sie eine Vielzahl von Sachverhalten, die vermeidbare Reibungsflächen zwischen Gerichten, Verwaltungsbehörden und Rechtsanwälten darstellen und deren Beseitigung im Interesse unserer Klienten gelegen ist.

Ich wünsche mir, dass dieser Wahrnehmungsbericht zu einer Verbesserung von Rechtspflege und Verwaltung führt, wobei jedoch darauf hinzuweisen ist, dass Österreich, was die Qualität der Rechtspflege und Verwaltung anlangt, insgesamt an der Spitze der europäischen Staaten zu finden ist.

Wien, am 3. Dezember 2009

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Gerhard BENN-IBLER  
Präsident