jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2017/11/22 Ro 2017/03/0023

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.11.2017

Index

25/01 Strafprozess;
27/01 Rechtsanwälte;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §56;
RAO 1868 §5 Abs2;
RAO 1868 §5;
StPO 1975 §39 Abs3;
StPO 1975 §516 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Mag. Dr. Köller, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision des Dr. S E in L, vertreten durch Dr. Herbert Veit, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Coulinstraße 20, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. Mai 2017, Zl. W136 2120721-2/5E, betreffend eine Justizangelegenheit (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Präsident des Oberlandesgerichtes Linz), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Der Revisionswerber war von November 1989 bis zu der am 8. Mai 2015 wegen einer rechtskräftigen Disziplinarstrafe erfolgten Streichung in die Liste der Rechtsanwälte eingetragener Rechtsanwalt.

2 Im Anschluss an diese Streichung aus der Liste der Rechtsanwälte ersuchte der Revisionswerber den Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz in mehreren schriftlichen Eingaben um Ausstellung eines Ausweises als Verteidiger in Strafsachen. Dabei vertrat er zusammengefasst die Rechtsansicht, im August 1988 in die beim Oberlandesgericht Linz geführte Verteidigerliste als "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz Strafprozessordnung in der damals geltenden Fassung (im Folgenden: StPO aF) aufgenommen worden zu sein. Diese Kompetenz komme ihm - ungeachtet der verhängten Disziplinarstrafe und der Streichung aus der Liste der Rechtsanwälte - nach wie vor zu.

3 Der Präsident des Oberlandesgerichtes Linz stellte den vom Revisionswerber beanspruchten Ausweis nicht aus. Mit Bescheid vom 25. Oktober 2016, Pers 5-E-12-38, stellte er vielmehr fest, dass dem Revisionswerber keine Befugnis zum Einschreiten als Verteidiger in Strafsachen nach § 516 Abs. 4 StPO in der Fassung BGBl. I Nr. 93/2007 (Strafprozessreformbegleitgesetz I) in Verbindung mit § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF zukomme.

4 Begründend führte er zusammengefasst aus, dass das Institut der Verteidigerliste mit Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes 2004 abgeschafft worden sei und nur mehr Personen im Sinne des § 48 Abs. 1 Z 4 (seit dem Strafprozessänderungsgesetz 2014: Z 5) StPO als Verteidiger zugelassen seien. Eine Ausnahme bestehe nach der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO nur für Personen, die am 31. Dezember 2007 als sogenannte "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF in die Verteidigerliste eingetragen gewesen seien. Der Revisionswerber sei zwar über seinen Antrag nach Ablegung seiner Rechtsanwaltsprüfung mit Bescheid vom 10. August 1988 in die Liste der "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF (= zweiter Teil der Verteidigerliste) aufgenommen worden. Nach seiner Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte im November 1989 sei er jedoch formlos in den ersten Teil der Verteidigerliste, der für eingetragene Rechtsanwälte geführt worden sei, übertragen worden. Die Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO beziehe sich aber bloß auf "Nur"-Verteidiger, nicht auf zum Stichtag 31. Dezember 2007 in den ersten Teil der Verteidigerliste eingetragene Rechtsanwälte (wie den Revisionswerber). Aus diesem Grund sei er nicht berechtigt, (weiterhin) als Verteidiger in Strafsachen einzuschreiten.

5 Zum selben Ergebnis führe auch, dass dem Revisionswerber aufgrund näher umschriebener Disziplinarvergehen und Straftaten (massive Verstöße gegen Treuhänderpflichten; Veruntreuung von Treuhandgeldern) die für eine (aufrechte) Eintragung in die Verteidigerliste unter anderem erforderliche Vertrauenswürdigkeit im Sinne des § 5 Abs. 2 Rechtsanwaltsordnung (RAO) nicht mehr zukomme.

6 Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde des Revisionswerbers wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit dem angefochtenen Erkenntnis ab. Die Revision erklärte das BVwG für zulässig.

7 Zur Begründung der Entscheidung führte das BVwG aus, der Revisionswerber vertrete die Auffassung, dass er aufgrund seiner Eintragung in die Verteidigerliste im August 1988 als "Nur"- Verteidiger trotz der verhängten Disziplinarstrafe der Streichung von der Rechtsanwaltsliste weiterhin als Verteidiger in Strafsachen tätig sein dürfe. Er berufe sich dazu auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach die Löschung aus der Liste der Rechtsanwälte nicht automatisch auch eine Löschung aus der Verteidigerliste bewirke. Letzteres bedürfe vielmehr einer bescheidmäßigen Streichung aus der Verteidigerliste. Die rein faktische Streichung sei hingegen wirkungslos. Demgegenüber vertrete der Präsident des Oberlandesgerichtes Linz die Rechtsauffassung, dass eine bescheidmäßige Streichung des Revisionswerbers aus der Verteidigerliste schon deshalb nicht in Betracht komme, weil der Revisionswerber hinsichtlich seiner Eintragung in die Verteidigerliste nicht von der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO erfasst sei. Zum Überleitungsstichtag am 31. Dezember 2007 sei er nämlich nicht als "Nur"-Verteidiger in der Verteidigerliste aufgeschienen. Dieser letztgenannten Rechtsauffassung sei zu folgen, weil der Revisionswerber zwar im August 1988 als "Nur"-Verteidiger in die Liste aufgenommen worden sei, aber ab Aufnahme seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt (mithin auch zum Überleitungszeitpunkt am 31. Dezember 2007) in der Verteidigerliste als Rechtsanwalt eingetragen gewesen sei. Für Rechtsanwälte sei die Verteidigerliste nach Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes 2004 aber nicht mehr fortzuführen gewesen, weshalb der Revisionswerber aus dieser auch nicht mehr rechtsförmlich mit Bescheid habe gestrichen werden können. Dem stehe auch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht entgegen, weil der Verwaltungsgerichtshof lediglich ausgesprochen habe, dass Verteidigerlisten über den 31. Dezember 2007 hinaus gemäß § 516 Abs. 4 StPO "im dort beschriebenen Umfang" (also bloß für "Nur"-Verteidiger) aufrecht geblieben seien (Hinweis auf VwGH vom 17. Dezember 2009, 2009/06/0062).

8 Auch die Alternativbegründung des angefochtenen Bescheides sei zutreffend. Der Verwaltungsgerichtshof habe im Erkenntnis vom 19. September 2013, 2011/01/0225, erkannt, dass die Streichung von der Liste der Verteidiger zu erfolgen habe, wenn die Voraussetzungen für eine Eintragung nicht (mehr) vorlägen. Zu diesen Voraussetzungen zähle unter anderem die Vertrauenswürdigkeit im Sinne des § 5 Abs. 2 RAO. Der Verlust der Vertrauenswürdigkeit führe somit zur Ausschließung aus der Liste der Verteidiger. Im vorliegenden Fall könne keine Rechtswidrigkeit des bekämpfen Bescheides darin erblickt werden, dass der Präsident des Oberlandesgerichtes Linz beim Revisionswerber - aufgrund der angeführten Disziplinarvergehen und strafrechtlichen Verurteilung -

die erforderliche Vertrauenswürdigkeit als nicht mehr gegeben angenommen habe.

9 Zusammengefasst sei der Rechtsansicht des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz somit zu folgen, wonach der Revisionswerber von der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO nicht erfasst sei und deshalb eine durch rechtsgestaltenden Bescheid vorzunehmende Streichung aus der Verteidigerliste nicht notwendig gewesen sei. Ebenso sei ihm zu folgen, dass dem Revisionswerber wegen fehlender Vertrauenswürdigkeit keine Befugnis zum Einschreiten als Verteidiger in Strafsachen zukomme. Die Erlassung des bekämpften Feststellungsbescheides sei - aus näher dargestellten Gründen - sowohl im öffentlichen Interesse als auch im Interesse des Revisionswerbers zulässig gewesen.

10 Die Zulassung der Revision begründete das BVwG damit, dass keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dazu vorliege, in welchem Umfang die Bestimmung des § 516 Abs. 4 StPO die Verteidigerliste nach § 39 Abs. 3 StPO aF perpetuiere.

11 Gegen diese Entscheidung wendet sich die vorliegende ordentliche Revision.

In ihr wird vorgebracht, dass der Revisionswerber im August 1988 in die Verteidigerliste als "Nur"-Verteidiger aufgenommen worden sei. Aus dieser Liste sei er im November 1989 - ohne Erlassung eines Bescheides - gestrichen worden, wozu der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 30. März 2004, 2003/06/0024, erkannt habe, dass eine rein faktische Streichung ohne Erlassung eines Bescheides rechtlich wirkungslos sei. Der Revisionswerber müsse daher so behandelt werden, als wäre er am Stichtag 31. Dezember 2007 noch in die Liste der "Nur"-Verteidiger eingetragen gewesen. Damit sei er auch von der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO erfasst. Soweit alternativ mit mangelnder Vertrauenswürdigkeit des Revisionswerbers argumentiert werde, sei darauf hinzuweisen, dass ein Verfahren zur Streichung aus der Verteidigerliste wegen mangelnder Vertrauenswürdigkeit bislang nicht eingeleitet worden sei und das Ergebnis daher auch nicht vorweggenommen werden dürfe.

12 Der Präsident des Oberlandesgerichtes Linz hat keine Revisionsbeantwortung erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

13 Die Revision ist im Sinne des Zulassungsausspruchs des

BVwG zulässig; sie ist auch begründet.

14 Gemäß § 5 Abs. 1 Rechtsanwaltsordnung (RAO) setzt die

Erlangung der Rechtsanwaltschaft die Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte voraus, die von der Rechtsanwaltskammer, in deren Sprengel der Kanzleisitz genommen wird, zu führen ist. Unstrittig ist im vorliegenden Fall, dass der Revisionswerber ab November 1989 in die Liste der Rechtsanwälte eingetragen war und nach einem berufsrechtlichen Disziplinarverfahren im Mai 2015 aus dieser Liste gestrichen worden ist.

15 Seine Berechtigung, trotz der Streichung aus der Liste der Rechtsanwälte als Verteidiger in Strafsachen auftreten zu dürfen, leitet der Revisionswerber daraus ab, dass er auch in die vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz zu führende Verteidigerliste als sogenannter "Nur"-Verteidiger im Sinne des § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF eingetragen gewesen sei. Seine bloß faktisch erfolgte Streichung aus dieser Liste sei wirkungslos gewesen. Gemäß § 516 Abs. 4 StPO dürfe er daher weiterhin als Verteidiger in Strafsachen tätig sein.

16 Dazu ist zunächst festzuhalten, dass die Strafprozessordnung 1975, BGBl. Nr. 631/1975 in der Fassung vor der Novellierung durch das Strafprozessreformgesetz BGBl. I Nr. 19/2004 (StPO aF), eine Verteidigerliste vorsah, hinsichtlich derer § 39 Abs. 3 StPO aF Folgendes anordnete:

"§ 39. (3) Der Präsident jedes Gerichtshofes zweiter Instanz hat für seinen Sprengel eine Verteidigerliste anzulegen, mit Anfang eines jeden Jahres zu erneuern und allen Strafgerichten zuzustellen, bei denen sie zu jedermanns Einsicht offenzuhalten ist. In diese Liste sind vorerst alle im Sprengel des Gerichtshofes zweiter Instanz die Rechtsanwaltschaft wirklich ausübenden Rechtsanwälte aufzunehmen. Auf ihr Ansuchen sind aber auch für die Rechtsanwaltschaft oder das Notariat geprüfte Rechtsverständige aufzunehmen, sofern nicht Umstände vorliegen, die nach dem Gesetz die Ausschließung von der Rechtsanwaltschaft oder dem Notariat zur Folge haben. Wer sich durch die Ausschließung aus der Verteidigerliste gekränkt erachtet, kann sich binnen vierzehn Tagen, nachdem ihm die Entscheidung zugestellt worden ist, beim Bundesministerium für Justiz beschweren."

17 Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung erkannt, dass die Eintragung in der Liste der Rechtsanwälte nach § 5 RAO von der Eintragung in die Verteidigerliste nach § 39 Abs. 3 StPO aF zu unterscheiden ist. Er hat ausgeführt, dass die Streichung aus der Liste der Rechtsanwälte nicht ohne Weiteres auch die Streichung aus der

Verteidigerliste bedeutet. Eine solche Rechtsfolge sehe das Gesetz nicht vor. Die Streichung aus der Verteidigerliste habe - selbst bei Streichung eines Rechtsanwalts aus der Liste nach § 5 RAO - vielmehr mit gesondertem Bescheid zu erfolgen; eine allenfalls zuvor erfolgte rein faktische Streichung sei hingegen rechtlich wirkungslos (vgl. VwGH 30.3.2004, 2003/06/0024, mwN).

18 Darüber hinaus hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur auch bereits das Verhältnis von Eintragungen in der Verteidigerliste nach § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO aF (also in Bezug auf die Rechtsanwaltschaft ausübende Verteidiger) und nach § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF (sogenannte "Nur"-Verteidiger) behandelt. Er hat ausgeführt, dass im Falle einer auf Antrag erfolgten Eintragung als "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF und einer später dazukommenden Eintragung gemäß § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO keinesfalls von einer Subsidiarität oder etwa einer Konsumption der Eintragung gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO bei einer zeitlich darauf folgenden Eintragung gemäß § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO ausgegangen werden könne. Fallbezogen gelangte er zu dem Ergebnis, dass den tatsächlich vorgenommenen Streichung(en) des Betroffenen aus der Liste der Verteidiger keine diese Streichungen verfügenden Bescheide zu Grunde gelegen seien, obwohl solche ergehen hätten müssen (vgl. VwGH 2.10.2000, 97/19/1529).

19 All dies spricht für den Rechtsstandpunkt des Revisionswerbers, dass die Streichung seiner - über seinen Antrag mit Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz vom 10. August 1988 verfügten - Eintragung als "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO in der Verteidigerliste niemals rechtswirksam erfolgt ist, weil sie unbestritten bloß formlos und nicht in der erforderlichen Rechtsform mit Bescheid stattgefunden hat. Diese Eintragung wurde, wie dem zuletzt zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes entnommen werden kann, durch die nach Erlangung der Rechtsanwaltschaft im November 1989 erfolgte Eintragung des Revisionswerbers in die Verteidigerliste gemäß § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO auch nicht konsumiert und damit gegenstandslos.

20 Aus diesem Grund ist dem Revisionswerber Recht zu geben, dass seine Eintragung als "Nur"-Verteidiger in der Verteidigerliste auch bei Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes 2004 am 1. Jänner 2008 bzw. am Tag davor (siehe dazu gleich) rechtlich als aufrecht zu gelten hat.

21 Mit dem Strafprozessreformgesetz 2004 trat § 39 Abs. 3 StPO aF grundsätzlich außer Kraft. Das Strafprozessreformbegleitgesetz BGBl. I Nr. 93/2007, ebenfalls in Kraft getreten am 1. Jänner 2008, fügte der StPO jedoch die Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 leg. cit. hinzu, die wie folgt lautet:

"§ 516 (4) Am 31. 12. 2007 bestehende Eintragungen von Personen im Sinne des § 39 Abs. 3 dritter Satz in der vor Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes geltenden Fassung in die Verteidigerliste bleiben aufrecht; die dort eingetragenen Personen gelten bis zur Vollendung ihres 70. Lebensjahres ... als gesetzlich zur Vertretung im Strafverfahren berechtigte Personen. Vor diesem Zeitpunkt erteilte Mandate berechtigen bis zur rechtskräftigen Beendigung des zu Grunde liegenden Verfahrens zur Ausübung der Verteidigung in diesem Verfahren. § 39 Abs. 3 in der vor Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes geltenden Fassung ist für diese Eintragungen weiterhin anzuwenden."

22 Der Verwaltungsgerichtshof hat erkannt, dass aufgrund der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO die Verteidigerlisten im dort beschriebenen Umfang weiterzuführen sind (vgl. VwGH 26.5.2009, 2009/06/0063; 17.12.2009, 2009/06/0062). Personen, die in diese Liste als "Nur"-Verteidiger eingetragen sind, können unter den in § 516 Abs. 4 StPO genannten Voraussetzungen weiterhin als Verteidiger in Strafsachen tätig werden, solange sie nicht aus dieser Liste gestrichen sind. Nichts anderes hat zu gelten, wenn diese Personen, wie im gegenständlichen Fall, zwar faktisch aus der Liste der "Nur"-Verteidiger gestrichen worden sind, rechtlich aber als eingetragen zu gelten haben, weil die Streichung nicht mit Bescheid stattgefunden hat.

23 Eine Streichung von der Liste der Verteidiger hat im Übrigen zu erfolgen, wenn die Voraussetzungen für die Eintragung nicht (mehr) vorliegen. Zu den Voraussetzungen für eine Eintragung in die Verteidigerliste zählt unter anderem die Vertrauenswürdigkeit des Betroffenen im Sinne des § 5 Abs. 2 RAO. Der Verlust der Vertrauenswürdigkeit führt somit zur Ausschließung aus der Liste der Verteidiger im Sinne des § 39 Abs. 3 StPO aF (vgl. VwGH 19.9.2013, 2011/01/0225, mwN).

24 Ob die gegenständlichen Disziplinarvergehen und die strafrechtliche Verurteilung des Revisionswerbers den Verlust seiner Vertrauenswürdigkeit nach § 5 Abs. 2 RAO begründet haben, braucht hier nicht beurteilt zu werden. Dem Revisionswerber ist nämlich darin zuzustimmen, dass seine Streichung von der Verteidigerliste wegen Wegfalls der

Vertrauenswürdigkeit, die nach einem entsprechenden Verwaltungsverfahren mit Bescheid zu erfolgen hat, noch nicht stattgefunden hat. Dieses Verfahren kann auch nicht durch eine bloße Feststellung, wie sie im gegenständlichen Fall getroffen worden ist, ersetzt werden, weil der Feststellungsbescheid nach ständiger Rechtsprechung lediglich einen subsidiären Rechtsbehelf darstellt, der nur zur Anwendung kommen kann, wenn andere Möglichkeiten, die maßgebende Rechtsfrage zu klären, nicht vorhanden oder nicht zumutbar sind (vgl. etwa VwGH 13.12.2016, 2013/05/0047, mwN). Letzteres trifft im vorliegenden Fall nicht zu.

25 Das angefochtene Erkenntnis war daher wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

26 Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 22. November 2017

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2017:RO2017030023.J00

Im RIS seit

14.12.2017

Zuletzt aktualisiert am

11.01.2018

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at