

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/14 W195 2201637-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.01.2019

## Entscheidungsdatum

14.01.2019

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

RAO §1 Abs1

RAO §34

RAO §5

StPO §48 Abs1 Z5

StPO §516 Abs4

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W195 2201637-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Vizepräsidenten Dr. Michael SACHS als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch XXXX , gegen den Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX vom XXXX , betreffend die Streichung von der durch den Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX für dessen Sprengel angelegten Verteidigerliste, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Am XXXX ersuchte der Beschwerdeführer XXXX telefonisch um eine Bestätigung, dass er in der durch den Präsidenten des Oberlandesgerichtes Innsbruck (im Folgenden: belangte Behörde) geführten Verteidigerliste für Strafsachen eingetragen sei. Eine diesbezügliche Bestätigung wurde dem BF am XXXX ausgestellt, wobei in Folge

anlässlich einer vierteljährigen Überprüfung der Verteidigerliste festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer per XXXX auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft verzichtet hatte.

I.2. Am XXXX beehrte der Beschwerdeführer, trotz seines Verzichtes auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft weiterhin in der Verteidigerliste für Strafsachen beim Oberlandesgericht Innsbruck eingetragen zu bleiben.

I.3. Mit XXXX wurde dem Beschwerdeführer von Seiten der belangten Behörde bestätigt, dass er in der durch diese geführte Verteidigerliste für Strafsachen nach wie vor eingetragen sei.

I.4. Mit Schreiben vom XXXX , GZ. XXXX , wurde dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht, dass die belangte Behörde (nunmehr) beabsichtige, seine Streichung aus der Verteidigerliste für Strafsachen beim Oberlandesgericht XXXX zu veranlassen. Dem Beschwerdeführer wurde die Gelegenheit eingeräumt, hiergegen qualifizierte Einwendungen zu erheben, widrigenfalls er gemäß § 516 Abs. 4 Strafprozeßordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, mit Bescheid aus der Verteidigerliste gestrichen würde.

I.5. Am XXXX wurde namens des - nunmehr rechtsfreundlich vertretenen - Beschwerdeführers eine Äußerung erstattet, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass der Beschwerdeführer 2007 ein die Rechtsanwaltschaft wirklich ausübender Rechtsanwalt und naturgemäß auch ein für die Rechtsanwaltschaft geprüfter Rechtssachverständiger gewesen sei. Er habe die Rechtsanwaltschaft freiwillig zurückgelegt, insbesondere sei kein Grund vorgelegen, welcher nach dem Gesetz den Ausschluss der Rechtsanwaltschaft zur Folge gehabt hätte. Sohin habe seine Eintragung in der Liste aufrecht zu bleiben, zumal er am XXXX [wohl gemeint: XXXX ] der belangten Behörde auch ausdrücklich mitgeteilt hätte, ungeachtet seines Verzichtes auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft in der Liste verbleiben zu wollen. Weiters sei dem Beschwerdeführer die bestehende Eintragung in der Verteidigerliste nicht nur am XXXX , sondern auch am XXXX von Seiten des Oberlandesgerichtes XXXX bestätigt worden.

I.6. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom XXXX , GZ. XXXX , wurde der Beschwerdeführer von der Verteidigerliste gestrichen.

Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass mit dem am XXXX in Kraft getretenen Strafprozessreformgesetz, BGBl I Nr. 19/2004, die Bestimmung des § 39 StPO aF aufgehoben worden und die Befugnis zur Strafverteidigung insofern neu geregelt worden sei, als nunmehr gemäß § 48 Abs. 1 Z 5 StPO Verteidiger (nur mehr) eine zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft, eine sonst gesetzlich zur Vertretung im Strafverfahren berechnigte, oder solche eine Person sein könne, die dem Beschuldigten nach den Bestimmungen der StPO als Rechtsbeistand bestellt worden sei. Aus dem Wortlaut der Übergangsbestimmung § 516 Abs. 4 StPO und den hierzu ergangenen Erläuterungen, ergebe sich, dass die nach alter Rechtslage bis zum 01.01.2008 bei den Oberlandesgerichten geführten Verteidigerlisten ausschließlich hinsichtlich der dort eingetragenen "Nur-Verteidiger" im Sinne des § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF aufrecht blieben. Die Verteidigerlisten sollte nämlich für die am 31.12.2007 eingetragenen Rechtsanwälte gerade nicht perpetuiert werden (vgl. EBRV 231, 23. GP, 25). Auch biete die Übergangsbestimmung keine Grundlage, eine Person on die Liste der "Nur-Verteidiger" neu einzutragen (vgl. VwGH 17.12.2009, 2009/06/0062). Da der Beschwerdeführer am 31.12.2007 als ein die Rechtsanwaltschaft ausübender Rechtsanwalt in die Verteidigerliste beim Oberlandesgericht XXXX eingetragen gewesen sei, jedoch am XXXX auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft verzichtet hätte, habe eine Rechtsgrundlage für den Verbleib in der Verteidigerliste des Beschwerdeführers nicht mehr bestanden, weshalb mit einer Streichung vorzugehen gewesen sei. Da lediglich zum 31.12.2007 eingetragene "Nur-Verteidiger" ihre Befugnis zur Verteidigung in Strafverfahren aufgrund der Eintragung in die nach alter Rechtslage bei den Oberlandesgerichten geführten VerteidigerInnenliste erhalten würden, seien die Bestätigungen vom XXXX und XXXX hinsichtlich der Eintragung des Beschwerdeführers irrtümlich erfolgt.

I.7. Gegen diesen dem Beschwerdeführer am XXXX zugestellten Bescheid wurde mit Schriftsatz vom XXXX , eingelangt bei der belangten Behörde am XXXX , die verfahrensgegenständliche Beschwerde erhoben und beantragt, in Stattgebung der Beschwerde - allenfalls nach Durchführung eines Normenkontrollverfahrens betreffend § 516 StPO beim VfGH - den angefochtenen Bescheid nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ersatzlos zu beheben.

Zur Begründung wiederholte der Beschwerdeführer im Wesentlichen die in seiner Äußerung vom XXXX getätigten Angaben wonach, er die Rechtsanwaltschaft freiwillig zurückgelegt habe, insbesondere sei kein Grund vorgelegen, welcher nach dem Gesetz den Ausschluss der Rechtsanwaltschaft zur Folge gehabt hätte. Er sei 2007 ein die Rechtsanwaltschaft wirklich ausübender Rechtsanwalt und naturgemäß auch ein für die Rechtsanwaltschaft geprüfter Rechtssachverständiger gewesen. Sohin habe seine Eintragung in der Liste aufrecht zu bleiben, zumal er am XXXX

[wohl gemeint: XXXX ] der belangten Behörde auch ausdrücklich mitgeteilt hätte, ungeachtet seines Verzichtes auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft in der Liste verbleiben zu wollen. Solange ein Rechtsanwalt vor dem 31.12.2007 in die VerteidigerInnenliste eingetragen gewesen sei, habe seine Eintragung auch dann bestehen zu bleiben, wenn die Rechtsanwaltschaft zurückgelegt werde. Auf die Eintragung sei gemäß § 516 Abs. 4 StPO nach wie vor § 39 Abs. 3 StPO [aF] zur Gänze anzuwenden. Somit bestehe weiterhin die Möglichkeit, sich als zur Anwaltschaft geprüfter Rechtssachverständiger in die Verteidigerliste eintragen zu lassen, bzw. zu erklären, dass die Eintragung nach Austritt aus der Anwaltschaft aufrecht bleiben solle, was der Beschwerdeführer mit seiner diesbezüglichen Mitteilung vom XXXX auch getan habe. Es wäre in keiner Weise sachlich gerechtfertigt, einen zur Anwaltschaft geprüften Rechtssachverständigen von der gewerbsmäßigen Verteidigung auszuschließen, nur weil dieser die Rechtsanwaltschaft zurücklege und damit aus der Rechtsanwaltskammer als Mitglied ausscheide. Für jene Personen, die am 01.01.2007 [wohl gemeint: 01.01.2008] in dieser Liste eingetragen gewesen seien, gelte die Legaldefinition des § 48 Abs. 1 Z 5 StPO weiter, wonach "Verteidiger" auch eine sonst gesetzlich zur Vertretung im Strafverfahren berechnigte Person sei, sobald sie der Beschuldigte als Rechtsbeistand bevollmächtigt habe. Wer zum damaligen Zeitpunkt - so wie der Beschwerdeführer - Verteidiger gewesen sei und sich nicht aus der Verteidigerliste habe streichen lassen, bleibe Verteidiger, auch wenn er nicht mehr Anwalt sei.

Die Streichung des Beschwerdeführers widerspreche seinem Recht auf freie Gewerbeausübung gemäß Art. 18 StGG und der StPO, da ihm hiermit ohne sachliche Rechtfertigung de facto das gewerbsmäßige Verteidigen in Strafsachen verboten würde. Die Berechnigung des Beschwerdeführers zur gewerbsmäßigen Verteidigen in Strafsachen sei ihm anlässlich seiner damaligen Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte erteilt worden. Eine Streichung des Beschwerdeführers sei rechtlich im konkreten Fall nicht vorgesehen und verletze somit das verfassungsmäßig gewährleistete Recht auf Erwerbsfreiheit und Gleichheit vor dem Gesetz. Insbesondere führe der angefochtene Bescheid hierfür keine in § 39 Abs. 3 StPO aF angeführten Gründe ins Treffen und sei die Streichung des Beschwerdeführers somit willkürlich erfolgt. Eine explizite Bestimmung, welche § 39 Abs. 3 StPO aF außer Kraft setze, sei dem Gesetz nicht zu entnehmen und regle diese Bestimmung in richtiger Zusammenschau mit der geltenden Fassung der StPO weiterhin die Eintragung in die Verteidigerliste in ungeänderter Form, so dass auch Neueintragungen in die Verteidigerliste nach Erfüllung der darin genannten Voraussetzungen weiterhin möglich seien. Die Bestimmung des § 516 Abs. 4 StPO diene dazu, die Bestimmung des § 39 Abs. 3 StPO aF in ihrer Urfassung aufrecht zu erhalten. Sofern die Bestimmung des § 516 Abs. 4 StPO so gelesen würde, dass es mit Inkrafttreten des Strafprozeßreformgesetzes keine "Nur"-Verteidiger mehr gebe, sei diese verfassungswidrig, da hierdurch willkürlich und ohne sachliche Rechtfertigung mehreren Berufsgruppen das Recht, in Strafsachen gewerbsmäßig Parteien zu vertreten und zu verteidigen, genommen würde.

I.8. Mit XXXX legte die belangte Behörde die Beschwerde und die Akten des Verfahrens dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

II.1. Feststellungen:

Am 31.12.2007 war der Beschwerdeführer als ein die Rechtsanwaltschaft tatsächlich ausübender Rechtsanwalt in die durch den Präsidenten des Oberlandesgerichts XXXX geführte Verteidigerliste eingetragen.

Am XXXX verzichtete der Beschwerdeführer auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft.

Der Beschwerdeführer ist (derzeit) - trotz seines Verzichtes auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft - weiterhin in der beim Oberlandesgericht XXXX geführten Verteidigerliste, welche (auch) in die Liste der Rechtsanwälte der Rechtsanwaltskammer XXXX eingetragene Personen erfasst, eingetragen.

II.2. Beweiswürdigung:

Das Bundesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch den vorgelegten Personalakt des Beschwerdeführers, GZ. 1 Jv 6226-5B/16a.

Die vorgelegten Schriftstücke lassen keinerlei Zweifel hinsichtlich deren Echtheit aufkommen und lassen den für die Entscheidung wesentlichen Sachverhalt im ausreichenden Umfang erkennen.

Dass der Beschwerdeführer bis zu seinem Verzicht als ein die Rechtsanwaltschaft ausübender Rechtsanwalt in die durch den Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX geführte Verteidigerliste eingetragen war, ergibt sich einerseits

aus dessen diesbezüglichen Vorbringen, wonach die Eintragung in die Liste der Strafverteidiger anlässlich seiner damaligen Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte erfolgt sei (siehe Seite 4 des Beschwerdeschriftsatzes vom XXXX ) und andererseits aus einem seitens der belangten Behörde vorgelegten Ausdruck einer als "VERTEIDIGERLISTE.xls" betitelten Excel-Tabelle vom XXXX , aus welchem ersichtlich wird, dass dieser (zunächst) als Rechtsanwalt eingetragen war.

Dass der Beschwerdeführer in der gegenständlichen Verteidigerliste auch derzeit tatsächlich erfasst ist, ergibt sich aus der diesbezüglichen an den Beschwerdeführer gerichteten Bestätigung durch die belangte Behörde (siehe Schreiben vom XXXX ) wie auch einem Ausdruck der oben genannten Excel-Tabelle vom XXXX , wobei der Beschwerdeführer nunmehr ohne Bezug auf seine Rechtsanwaltschaft eingetragen ist.

Es konnte weder dem Verwaltungsakt entnommen werden, noch wurde vom Beschwerdeführer vorgebracht, dass er vor dem 31.12.2007 (ebenfalls) als ein für die Rechtsanwaltschaft oder das Notariat geprüfter Rechtsverständiger in die Verteidigerliste eingetragen gewesen wäre bzw. um eine solche Eintragung angesucht hätte.

### II.3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 129 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1939, besteht für jedes Land ein Verwaltungsgericht des Landes. Für den Bund bestehen ein als Bundesverwaltungsgericht zu bezeichnendes Verwaltungsgericht des Bundes und ein als Bundesfinanzgericht zu bezeichnendes Verwaltungsgericht des Bundes für Finanzen.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit (Z 1); gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit (Z 2); wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde (Z 3); gegen Weisungen gemäß Art. 81a Abs. 2 B-VG (Z 4).

Gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes, soweit sich aus Abs. 3 nicht anderes ergibt, über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetz-VwGVG), BGBl. I 2013/33, geregelt (§ 1 leg.cit.).

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

#### Zu A) Abweisung der Beschwerde

Die im Gegenstand maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

Die bis zum 31.12.2007 maßgebliche Bestimmung des § 39 Abs. 3 Strafprozessordnung 1975, BGBl. Nr. 631/1975 iF BGBl. Nr. 526/1993 (im Folgenden: StPO aF), lautete:

"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."

Mit Inkraft-Treten des Strafprozessreformgesetzes, BGBl. I Nr. 19/2004, trat die Bestimmung des § 39 Abs. 3 StPO außer Kraft.

Der Begriff "Verteidiger" wurde gemäß § 48 Abs. 1 Z 4 StPO (Anm.:

seit Inkrafttreten des Strafprozessrechtsänderungsgesetzes 2014, BGBl. I Nr. 71/2014, § 48 Abs. 1 Z 5 StPO) legaldefiniert und diese Bestimmung lautete:

"§ 48. (1) Im Sinne dieses Gesetzes ist

4. 'Verteidiger' eine zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft, eine sonst gesetzlich zur Vertretung im Strafverfahren berechnigte oder eine Person, die an einer inländischen Universität die Lehrbefugnis für Strafrecht und Strafprozessrecht erworben hat, sobald sie der Beschuldigte als Rechtsbeistand bevollmächtigt hat, und eine Person, die dem Beschuldigten nach den Bestimmungen dieses Gesetzes als Rechtsbeistand bestellt wurde."

Im Wesentlichen wurde mit dem Strafprozessreformgesetz, BGBl. I Nr. 19/2004, die Befugnis zur Strafverteidigung dahingehend neu geregelt, dass mit Inkrafttreten der Bestimmung des § 48 Abs. 1 Z 4 StPO grundsätzlich (nur) solche Personen als Verteidiger auftreten können, die aufgrund der Rechtsanwaltsordnung (RAO), RGBl. Nr. 96/1868, zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft in Österreich berechnigt sind.

Die Erläuternden Bemerkungen zu dieser Bestimmung lauten (ErläutRV 25 BlgNR 22. GP, 66):

"Zu 48 ("Allgemeines")

[...]

Der Begriff des "Verteidigers" nach Abs. 1 Z 4 orientiert sich grundsätzlich am geltenden Recht. Allerdings sollten auch im Strafverfahren bloß berufsmäßige Parteienvertreter als Verteidiger zugelassen werden. Die Vernetzung juristischer Berufsbilder bzw. die gegenseitige Anerkennung bestimmter Berufsberechnigter und damit die Durchlässigkeit juristischer Karrieren ist keine primäre prozessuale Aufgabe und sollte im Zusammenhang mit den jeweiligen Berufsrechten geregelt werden. Es sollen daher ausschließlich solche Personen als Verteidiger namhaft gemacht werden können, die zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft in Österreich berechnigt sind (vgl. § 1 RAO);

[...]"

Die maßgeblichen Bestimmungen der RAO lauten:

"§ 1 Erfordernisse zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft.

(1) Zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft in (Anm.: jetzt: Republik Österreich) bedarf es keiner behördlichen Ernennung, sondern lediglich der Nachweisung der Erfüllung der nachfolgenden Erfordernisse und der Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte. (§§ 5 und 5a)

(1a) bis (5) [...]

§ 34 Erlöschung der Rechtsanwaltschaft.

(1) Berechnigung zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft erlischt

1. bei Verlust der österreichischen Staatsbürgerschaft,
2. mit dem Beginn einer gesetzlichen Vertretung im Sinn des § 1034

ABGB,

3. bei Verzicht,

4. bei rechtskräftiger Eröffnung eines Insolvenzverfahrens oder dessen rechtskräftiger Nichteröffnung mangels kostendeckenden Vermögens,
5. aufgrund eines rechtskräftigen Disziplinarerkenntnisses auf Streichung von der Liste oder
6. durch Tod,

ohne dass es dazu einer gesonderten Entscheidung bedarf. Die Streichung von der Liste ist vom Ausschuss anzuordnen."

(2) Bis (5) [...]"

Mit dem Strafprozessreformbegleitgesetz I, BGBl. I Nr. 93/2007, wurde die Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO, eingefügt, welche ebenfalls mit 01.01.2008 in Kraft trat und lautet:

"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 im Sinne des § 48 Abs. 1 Z 4 als gesetzlich zur Vertretung im Strafverfahren berechnete Personen. Vor diesem Zeitpunkt erteilte Mandate berechnen 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."

Den Erläuternden Bemerkungen zu dieser Bestimmung (ErläutRV 231 23. GP, 25) ist Folgendes zu entnehmen:

"Zu Z 234 (§ 516 Abs. 4 StPO):

Anders als der Ministerialentwurf, der die derzeitige Rechtslage nicht nur für die "Nur-Verteidiger", sondern - mangels Differenzierung - auch für die am 31. Dezember 2007 eingetragenen Rechtsanwälte, die nach § 48 Abs. 1 Z 4 ohnedies ex lege zur Verteidigung in Strafsachen befugt sind, perpetuierte, soll nun der erste Halbsatz des § 516 Abs. 4 bestimmen, dass "nur" die am 31.12. 2007 bestehenden Eintragungen in die Verteidigerliste von Personen im Sinne des § 39 Abs. 3 StPO dritter Satz in der vor In-Kraft-Treten des Strafprozessreformgesetzes geltenden Fassung aufrecht bleiben."

Grundsätzlich geht - wie im Wesentlichen von Seiten des Beschwerdeführers richtiger Weise vorgebracht wurde - der Verwaltungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung davon aus, 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 (vgl. VwGH 22.11.2017, Ro 2017/03/0023).

Aus dem Wortlaut der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO und den dazu ergangenen Erläuterungen ergibt sich, dass - entgegen der durch den Beschwerdeführer vertretenen Ansicht - die Verteidigerliste ausschließlich hinsichtlich der dort eingetragenen "Nur"-Verteidiger im Sinne des § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF aufrecht bleibt. Wie den Erläuternden Bemerkungen nämlich zu entnehmen ist, sollte die Verteidigerliste für die am 31.12.2007 dort eingetragenen Rechtsanwälte - anders als im Ministerialentwurf - gerade nicht perpetuiert werden.

Somit leitet sich die Legitimation eingetragener Rechtsanwälte zur Vertretung im Strafverfahren allein aus deren Berechnung zur Berufsausübung iSd RAO ab (vgl. § 1, § 5 und § 5a leg.cit). Personen, die in die Verteidigerliste iSd § 516 Abs. 4 StPO eingetragen sind, können unter den in § 516 Abs. 4 leg. cit. genannten Voraussetzungen weiterhin als Verteidiger in Strafsachen tätig werden, solange sie nicht aus dieser Liste gestrichen sind (vgl. VwGH 22.11.2017, Ro 2017/03/0023).

Gerade aus dem in § 516 Abs. 4 StPO angeordneten Aufrechterhalten der "am 31.12.2007 bestehenden Eintragungen" ist sonst aber vom Weiterbestehen der Liste auszugehen (vgl. VwGH 17.12.2009, 2009/06/0062; 26.05.2009 2009/06/0063: "Verteidigerlisten sind gemäß § 516 Abs. 4 StPO im dort beschriebenen Umfang weiterzuführen"). Dementsprechend ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs eine Streichung von der Liste der Verteidiger auch nach dem 01.01.2008 erforderlich, wenn die Voraussetzungen für eine Eintragung nicht (mehr) vorliegen (vgl. VwGH 19.09.2013, 2011/01/0225; 08.05.2008, 2007/06/0333 mwN).

Es ergibt sich aus den Angaben des Beschwerdeführers unbestritten, dass dieser bis zum XXXX - bzw. bis zum Wirksamwerden seines Verzichtes - iSd § 1 und § 34 der Rechtsanwaltsordnung (RAO), RGBl. Nr. 96/1868, zur Ausübung

der Rechtsanwaltschaft berechtigt und in die Liste der Rechtsanwälte der Rechtsanwaltskammer XXXX iSd § 5 RAO eingetragen war. Bis dahin übte der BF die Rechtsanwaltschaft wirklich aus. Somit war dieser zum Überleitungszeitpunkt am 31.12.2007 - unbestritten - gemäß § 39 Abs. 2 zweiter Satz StPO aF als ein "die Rechtsanwaltschaft wirklich ausübender Rechtsanwalt" in die Verteidigerliste eingetragen. Es ist zwar richtig, dass der Beschwerdeführer wohl auch ein "für die Rechtsanwaltschaft oder das Notariat geprüfte Rechtsverständiger" ist, jedoch hatte dieser zu keinem Zeitpunkt ein Ansuchen iSd § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF gestellt, (auch) als solcher in die Verteidigerliste aufgenommen zu werden.

Mangels entsprechender Nachfolgebestimmung - betreffend Personen im Sinne des § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO aF - war ein aus der Ausübung der Rechtsanwaltschaft abgeleiteter Verbleib in der Verteidigerliste nach der alten Rechtslage weggefallen. Seine Befugnis, als Verteidiger in Strafsachen weiterhin aufzutreten, leitete sich gemäß § 48 Abs. 1 Z 4 StPO (Anm. nach Inkrafttreten des BGBl. I Nr. 71/2014 "Z 5") nunmehr aus seiner Rechtsanwaltschaft ab.

Im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer unbestritten auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft verzichtet hat, war der Beschwerdeführer gemäß § 34 RAO - ohne dass es hierzu einer gesonderten Entscheidung bedurfte - von der Liste der Rechtsanwälte zu streichen. Somit ist zu prüfen, ob ein Verbleib des Beschwerdeführers als "Nur"-Verteidiger in der Verteidigerliste gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF in Frage kommt.

Der Beschwerdeführer war zu keinem Zeitpunkt als "Nur"-Verteidiger gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF in der seitens der belangten Behörde geführten Verteidigerliste eingetragen.

Insofern liegt auch ein Unterschied zu dem der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.11.2017, Zl. Ro 2017/03/0023-4, zu Grunde liegenden Sachverhalt vor, wo betreffend den dort gegenständlichen Revisionswerber zunächst eine Eintragung in die Verteidigerliste gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF und zeitlich darauf folgend eine solche gemäß § 39 Abs. 3 zweiter Satz StPO aF erfolgt war, wobei keinesfalls von einer Subsidiarität oder etwa einer Konsumption der Eintragung gemäß § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF ausgegangen werden kann und somit im Überleitungszeitpunkt am 31.12.2007 (auch) eine diesen betreffende Eintragung nach § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF bestanden hat.

Da - wie schon im angefochtenen Bescheid angeführt - die Bestimmung des § 516 Abs. 4 StPO keine Grundlage nach dem 31.12.2007 eine Person in diese Liste der sogenannten "Nur"-Verteidiger neu einzutragen (VwGH 17.12.2009, 2009/06/0062), entbehrt der tatsächliche Verbleib des Beschwerdeführers in der Verteidigerliste sohin jeglicher Rechtsgrundlage, weshalb mit einer Streichung vorzugehen war.

Dem Vorbringen seitens des Beschwerdeführers, wonach gegen die mit dem Strafprozessreformgesetz, BGBl. I Nr. 19/2004, erfolgte Neuregelung der Befugnis zur Strafverteidigung bzw. gegen die Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO verfassungsrechtliche Bedenken bestünden, muss entgegnet werden, dass es im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers liegt, die Vertretung im Strafverfahren - wenn auch unter der Setzung von Übergangsfristen - (nunmehr) bloß berufsmäßigen Parteienvertreter vorzubehalten. Weiters ist der Beschwerdeführer - vor dem Hintergrund, dass er im Übergangszeitpunkt am 31.12.2007 als eingetragener Rechtsanwalt allein aufgrund dessen Berechtigung zur Berufsausübung iSd RAO zur Vertretung im Strafverfahren legitimiert war und somit ohnehin nicht zu dem Personenkreis der sogenannten "Nur"-Verteidiger iSd § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF gehörte - durch die Beschränkung der Legitimation zur Vertretung im Strafverfahren auf ausschließlich berufsmäßige Parteienvertreter bzw. durch den Ausschluss der "Nur"-Verteidiger hiervon, nicht betroffen.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann ungeachtet eines Parteiantrages von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 (MRK), noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des EGMR und des Verfassungsgerichtshofes kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn die Tatfrage unumstritten und nur eine Rechtsfrage zu entscheiden ist oder wenn die Sache keine besondere Komplexität aufweist (vgl. VfSlg 18.994/2010, VfSlg 19.632/2012). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Verhandlung nicht in jedem Fall geboten, und zwar insbesondere dann nicht, wenn

keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten sind, sodass eine Verhandlung nicht notwendig ist und das Gericht aufgrund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden kann (VwGH 26.04.2016, Ra 2016/03/0038 mwN).

Im gegenständlichen Fall wirft die Beschwerde (lediglich) Fragen betreffend die Auslegung der Übergangsbestimmung des § 516 Abs. 4 StPO bzw. der Perpetuierung der Verteidigerliste nach § 39 Abs. 3 StPO aF auf. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist vor dem Hintergrund des vorliegenden, nicht bestrittenen Parteivorbringens hingegen hinreichend geklärt, sodass im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung nicht geboten war. Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nicht entgegen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im gegenständlichen Fall ist die der Entscheidung zugrundeliegende Rechtsfrage, in welchem die Bestimmung des § 516 Abs. 4 StPO die Verteidigerliste nach § 39 Abs. 3 StPO aF perpetuiert bzw. ob der Beschwerdeführer im Überleitungszeitpunkt am 31.12.2007 zu dem Personenkreis der sogenannte "Nur"-Verteidiger iSd § 39 Abs. 3 dritter Satz StPO aF gehörte, in Anbetracht des Gesetzeswortlautes bzw. der Erläuternden Bemerkungen hierzu sowie der (auch zitierten) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (insbesondere vgl. VwGH 22.11.2017, Ro 2017/03/0023-4 mwN) geklärt.

#### **Schlagworte**

Eintragungsvoraussetzungen, Rechtsanwälte - Liste, Rechtslage, Verteidigerliste - Streichung, Verzicht

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W195.2201637.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

29.03.2019

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)