

Dritter Abschnitt

Unabhängige Verwaltungen

I. Rechtsquellen

1. Verfassungsrecht

- Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten BGBl 1958/210, zuletzt geändert durch BGBl III 1998/30: Art 6.
- Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) idF der Novelle BGBl 1988/685, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/148: Art 129; Art 129a; Art 129b, Art 130; Art 139 Abs 1; Art 140 Abs 1; Art 144 Abs 1.

2. Materiengesetze

- Fremdenrecht 1997 (FrG) BGBl I 1997/75, zuletzt geändert durch BGBl I 1998/158: §§ 72 ff.
- Sicherheitspolizeigesetz (SPG) BGBl 1991/566, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/146: §§ 88, § 89, § 91.
- Kraftfahrzeuggesetz 1967 (KFG) BGBl 1967/267, zuletzt geändert durch BGBl I 1998/146: § 123 Abs 1.
- Gelegenheitsverkehrsgesetz (GelverG) BGBl 1996/112, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/135: § 16 Abs 6.
- Güterbeförderungsgesetz 1995 (GBefG) BGBl 1995/593, zuletzt geändert durch BGBl I 1998/17: § 20 Abs 7.
- Kraftfahrlieniengesetz (KfLiG) BGBl I 1999/203: § 21.
- Umweltinformationsgesetz (UIG) BGBl 1993/495, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/137: § 8 Abs 5 und 6.
- Produktsicherheitsgesetz 1994 (PSG) BGBl 1995/63: § 14.
- Umweltgutachter- und Standortverzeichnisgesetz (UGStVG) BGBl 1995/622: § 19.
- Chemikaliengesetz 1996 (ChemG) BGBl I 1997/53: § 61 Abs 5, § 67 Abs 6.
- Polizeikooperationsgesetz (PolKG) BGBl I 1997/104: § 17 Abs 1 und 2.
- Bankwesengesetz (BWG) BGBl 1993/532, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/123: § 41 Abs 3.
- Börsengesetz 1989 (BörsG) BGBl 1989/555, zuletzt geändert durch BGBl I 1998/187: § 25 Abs 7.
- Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) BGBl 1991/51, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/194: § 36 Abs 2.
- Burgenländisches Vergabengesetz LGBl 1995/1: § 93 Abs 2.
- Kärntner Jagdgesetz LGBl 1978/76, zuletzt geändert durch LGBl 1999/35: §§ 9 bis 14, § 15 Abs 2, § 16 bis 33, § 63 Abs 4, § 64 Abs 2, § 78 Abs 6, § 90 Abs 7 und § 96b.

- Kärntner Bauordnung LGBl 1992/26: § 46.
- Kärntner Auftragsvergabegesetz LGBl 1994/55: § 59 Abs 1.
- Kärntner Grundverkehrsgesetz LGBl 1994/104: § 27 und § 31.
- Kärntner Landesarchivgesetz LGBl 1997/40: § 13.
- Kärntner Kulturländerschutzgesetz LGBl 1997/54: § 5 Abs 1, § 6 und § 9.
- Niederösterreichisches Tourismusgesetz LGBl 1991/13, zuletzt geändert durch LGBl 1995/140: § 14 Abs 2.
- Niederösterreichisches Feuer-, Gefahrenpolizei- und Feuerwehrgesetz LGBl 1974/142, zuletzt geändert durch LGBl 1995/11: § 22 Abs 5, § 30 Abs 6 und § 33 a Abs 2.
- Niederösterreichisches Sportgesetz LGBl 1997/60: § 12 Abs 2 und 3.
- Niederösterreichisches Abfallwirtschaftsgesetz LGBl 1992/89: § 19.
- Niederösterreichisches Vergabegesetz LGBl 1995/84, zuletzt geändert durch LGBl 1998/129: § 24 und § 26.
- Niederösterreichisches Jagdgesetz LGBl 1974/76, zuletzt geändert durch LGBl 1999/27: § 128 a Abs 4.
- Niederösterreichisches Forstausführungsgesetz LGBl 1978/32, zuletzt geändert durch LGBl 1995/139: § 17 a Abs 5.
- Oberösterreichisches Vergabegesetz LGBl 1994/59, zuletzt geändert durch LGBl 1998/126: § 58 Abs 2.
- Oberösterreichisches Tierschutzgesetz LGBl 1995/118, zuletzt geändert durch LGBl 1997/131: § 15, § 16 und § 18.
- Oberösterreichisches Umweltschutzgesetz LGBl 1996/84: § 19 Abs 5 und 6.
- Oberösterreichisches Sozialhilfegesetz LGBl 1998/82: § 28 Abs 4, § 44 Abs 2, § 52 Abs 5 und § 61.
- Salzburger Sozialhilfegesetz LGBl 1975/19, zuletzt geändert durch LGBl 1999/50: § 8 Abs 3, § 43, § 44 und § 46 Abs 2.
- Salzburger Behindertengesetz LGBl 1981/93, zuletzt geändert durch LGBl 1999/14: § 17 Abs 1 und 3.
- Salzburger Waldbrandbekämpfungsgesetz LGBl 1992/77: § 9 Abs 11 und 12.
- Salzburger Landesrechnungshofgesetz LGBl 1993/35: § 4 Abs 2.
- Salzburger Jagdgesetz LGBl 1993/100, zuletzt geändert durch LGBl 1996/2: § 14 Abs 2, § 17 Abs 6, § 18 Abs 2, § 34 Abs 4, § 69 Abs 1, § 84 Abs 5 und § 90 Abs 6.
- Salzburger Grundverkehrsgesetz LGBl 1997/11, zuletzt geändert durch LGBl 1999/44: § 33 Abs 1 lit d.
- (Steiermärkisches) Gesetz über Einrichtungen zum Schutz der Umwelt, LGBl 1988/78, zuletzt geändert durch LGBl 1999/15: § 12 Abs 5.
- Tiroler Nationalparkgesetz Hohe Tauern LGBl 1991/103: § 12 Abs 3 und § 13 Abs 2.
- Tiroler Fischereigesetz LGBl 1993/16: § 8 Abs 3 und § 23 Abs 5.
- Tiroler Jagdgesetz LGBl 1983/60 idF LGBl 1993/68: § 8 Abs 6, § 43 Abs 2, § 44 Abs 1.
- Tiroler Raumordnungsgesetz LGBl 1993/81: § 6 Abs 4, § 53 Abs 5, § 71.
- Tiroler Bergsportführergesetz LGBl 1999/7: § 35 Abs 10.

- Tiroler Elektrizitätsgesetz LGBl 1999/9: § 22 Abs 6, § 27 Abs 1 und 9, § 29 Abs 7.
- Tiroler Feuerpolizeiordnung LGBl 1998/111: § 34 Abs 2.
- Tiroler Schischulgesetz LGBl 1995/15: § 50 Abs 9.
- Tiroler Bauordnung LGBl 1998/15, zuletzt geändert durch LGBl 1999/52: § 34 Abs 6 und § 49 Abs 5.
- Tiroler Umweltinformationsgesetz LGBl 1996/3: § 8 Abs 4 und 5.
- Tiroler Raumordnungsgesetz LGBl 1997/10, zuletzt geändert durch LGBl 1998/21: § 6 Abs 4, § 53 Abs 5 und § 71.
- Vorarlberger Bergführergesetz LGBl 1982/25, zuletzt geändert durch LGBl 1993/52: § 6 a Abs 1.
- Vorarlberger Schischulgesetz LGBl 1990/35, zuletzt geändert durch LGBl 1993/53: § 31 a Abs 1.
- Vorarlberger Landes-Umweltinformationsgesetz LGBl 1994/55, zuletzt geändert durch LGBl 1999/44: § 8 Abs 4 und 5.
- Vorarlberger Grundverkehrsgesetz LGBl 1993/61, zuletzt geändert durch LGBl 1997/85: § 13 Abs 2 bis 4.
- Vorarlberger Landes-Bezügegesetz LGBl 1995/25, zuletzt geändert durch LGBl 1998/3: § 27 Abs 1.
- Vorarlberger Bezügegesetz LGBl 1998/3: § 28.
- Vorarlberger Gesetz über das Gemeindegut LGBl 1998/49: § 17.
- Vorarlberger Tierzuchtgesetz LGBl 1998/22: § 9 Abs 4.
- Vorarlberger Pflanzenschutzmittelgesetz LGBl 1998/23: § 4 Abs 6.
- (Vorarlberger) Land- und forstwirtschaftliches Berufsausbildungsgesetz LGBl 1995/52: § 11 Abs 5.
- Vorarlberger Raumplanungsgesetz LGBl 39/1996, zuletzt geändert durch LGBl 1999/43: § 52 und § 56.
- Vorarlberger Landesbedienstetengesetz LGBl 1997/4, zuletzt geändert durch LGBl 1999/19: § 122 Abs 5 und 6.
- Vorarlberger Gemeindebedienstetengesetz LGBl 1995/50, zuletzt geändert durch LGBl 1999/20: § 125 Abs 5 und 6.
- Vorarlberger land- und forstwirtschaftliches Berufsausbildungsgesetz LGBl 1992/22 idF LGBl 1995/52: § 11 Abs 5.

3. Verfahrensrecht

- Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 1991 – EGVG BGBl 1991/50, zuletzt geändert durch BGBl I 1998/127: Art II Abs 2 lit A Z 2.
- Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG BGBl 1991/51, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/194: §§ 67 a bis 67 g, § 79 a.
- Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG BGBl 1991/52, zuletzt geändert durch BGBl I 1999/194: §§ 51 bis 51 i.

4. Organisations- und Dienstrecht

- Gesetz über den Unabhängigen Verwaltungssenat Burgenland LGBl 1990/84, zuletzt geändert durch LGBl 1999/75.

- Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat (Kärntner Verwaltungssenatgesetz) LGBI 1990/104, zuletzt geändert durch LGBI 1997/52.
- Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat im Land Niederösterreich LGBI 1990/118, zuletzt geändert durch LGBI 2000/18.
- Landesgesetz über die Organisation des unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich und über dienstrechtliche Bestimmungen für seine Mitglieder (OO) Verwaltungssenatgesetz 1990 LGBI 1990/90, zuletzt geändert durch LGBI 1996/35.
- Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Salzburg LGBI 1990/65, zuletzt geändert durch LGBI 1999/30.
- (Steiermärkisches) Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat LGBI 1990/78.
- Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol LGBI 1990/74, zuletzt geändert durch LGBI 1998/107.
- (Vorarlberger) Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat LGBI 1990/34.
- Gesetz über den unabhängigen Verwaltungssenat Wien LGBI 1990/53, zuletzt geändert durch LGBI 1999/39, und Gesetz über das Dienstrecht der Mitglieder des unabhängigen Verwaltungssenates Wien LGBI 1995/35, zuletzt geändert durch LGBI 1999/40.
- Bundesgesetz über den unabhängigen Bundesasylsenat (UBASG) BGBl 1997/77, zuletzt geändert durch BGBl 1999/128.

II. Adressen

UVS Burgenland: Neusiedler Straße 35 – 37/8, 7000 Eisenstadt
Tel. 02682/66811/11 Fax: 02682/66811/90

UVS Kärnten: Völkermarkter Ring 25, 9020 Klagenfurt
Tel. 0463/54350 Fax: 0463/54350-29

UVS Niederösterreich: Wiener Straße 54, 3109 St. Pölten
Tel. 02742/200/5528 Fax: 02742/200/5540

UVS Oberösterreich: Fabrikstraße 32, 4020 Linz
Tel. 0732/7720/5681 Fax: 0732/7720/4853

UVS Salzburg: Fanny-von-Lehnert-Straße 1, 5020 Salzburg
Tel. 0662/8042/0 Fax: 0662/8042/3893

UVS Steiermark: Salzamtsgasse 3, 8010 Graz
Tel. 0316/8029/11 Fax: 0316/8029/15

UVS Tirol: Michael-Gaismair-Straße 1, 6020 Innsbruck
Tel. 0512/508 – 0 Fax: 0512/508-3705

UVS Vorarlberg: Römerstraße 22, 6900 Bregenz
Tel. 05574/4842/13 Fax: 05574/4842/22

UVS Wien: Muthgasse 64, 1190 Wien
Tel. 01/4000/38515 Fax: 01/4000/38528

Unabhängiger Bundesasylsenat: Laxenburger Straße 36, 1100 Wien
Tel. 01/60149/0 Fax: 01/60149/4310

III. Literaturhinweise

1. Kommentare und kommentierte Gesetzesausgaben

- Ludwig K. Adamovich / Bernd-Christian Funk / Gerhart Holzinger, Österreichisches Staatsrecht II (1998)
- Walter Berka, Die Grundrechte (1999)
- Wolfgang Hauer / Otto Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahren^s (1996), Ergänzungsband (1999)
- Karl Korinek/Michael Holoubek (Hrsg.), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (1999)
- Heinz Mayer, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht² (1997)
- Peter Pernthaler (Hrsg), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit (1993)
- Rudolf Thienel, Das Verfahren der Verwaltungssenate² (1992)
- Robert Walter / Heinz Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts⁸ (1996)
- Robert Walter / Heinz Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahren^s rechts⁷ (1999)
- Robert Walter / Rudolf Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze² I (1998) und II (2000)

2. Abhandlungen

Josef Aichreiter, Unabhängige Verwaltungssenate als Berufungsinstanz? ZfV 1991, 20ff; ders, Anforderungen an ein Landesverwaltungsgericht aus anwaltlicher Sicht, ZfV 1997/14ff; Wolfgang Aislleitner, Gesucht: Die Wahrheit – Glanz und Elend richterlicher Beweiswürdigung, ZfV 1999/18ff; Wolf-Dieter Arnold, Die unabhängigen Verwaltungssenate aus gebührenrechtlicher Sicht, AnwBl 1990, 675ff; Heinz Bachler, Ist Österreich im Verwaltungsverfahren europawürdig? ÖSi 1991/7 – 8/34ff, 1991/9/44ff und 1991/10/41ff; Bruno Binder, Die Unabhängigen Verwaltungssenate im Spannungsfeld zwischen Verwaltung und Gerichtsbarkeit, ZfV 1999/2/14ff; Ulrike Dary, Asylverfahren und Schubhaft, JRP 1993/1/41ff; Siegfried Denk, Wie unabhängig sind die Unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern; Christoph Graben-ganisation der unabhängigen Verwaltungssenate (1997); ders, Auf dem wasser, Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit (1997); Michael Gallbrunner, Weg zur Landesverwaltungsgerichtsbarkeit, JRP 1998, 269ff; Michael Gallbrunner, Grundzüge der allgemeinen Verwaltungssenat als MRK-konforme Rechtsschutzinsti-tution? ÖJZ 1995, 281ff; ders, Bemerkungen zum Entwurf eines BVG zur Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, ZfV 1995/3/17ff; Herbert Haller, Strukturfragen des Rechtsschutzes, Schriftenreihe des BMJ Bd 37 (1986) 47ff; Helmut Hörtenhuber, Lan-desverwaltungsgerichtsbarkeit aus der Sicht der Länder, ZfV 1998/1/19ff; Clemens Ja-bloner, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, ÖJZ 1994, 330ff; ders, Die „Garantien der Verwaltung“ und ihre Entwicklung, in Herbert Scham-beck (Hrsg), 75 Jahre Bundesverfassung (1995), 531ff; ders, Strukturfragen der Ge-richtsbarkeit des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1998, 161ff; Alfred Kobzina, Verwaltun-gerichte und Verwaltungssenate, ÖJZ 1990, 65ff; Martin Köhler, Das Verfahren vor den unabhängigen Verwaltungssenaten, JbI 1991, 620ff; ders, Bisherige Erfahrungen über Verfahren vor den UVS aus der Sicht eines Richters des Verwaltungsgerichtsho-fes, ZfV 1995, 10ff; ders, Art. 129 a, in Karl Korinek/Michael Holoubek (Hrsg), Öster-reichisches Bundesverfassungsrecht (1999); Karl Korinek, Für eine umfassende Reform der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, in Heinz Schäffer (Hrsg), FS Koja (1998), 291ff; Christian Martschin, Der Einbau von Landesverwaltungsgerichten in das System des österreichischen Verwaltungsverfahrens, ZfV 1999, 2ff; Heinz Mayer, Die un-abhängigen Verwaltungssenate in den Ländern, in Robert Walter (Hrsg), Verfassungs-änderungen 1988 (1989); ders, Die „Normativität“ faktischer Amtshandlungen, in

Heinz Mayer (Hrsg.), FS Walter (1991); Heinz Mayer/Bernhard Stöberl, Die Unabhängigen Verwaltungssenate im Rechtsschutzsystem, ÖJZ 1991, 257 ff.; Franz Merli, „Normativität“ und Begriff der Maßnahme nach Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG, ZfV 1993, 251 ff.; Manfred Nowak, Überprüfung der Schubhaft durch die unabhängigen Verwaltungssenaten, ZfV 1991, 388 ff.; Thomas Olechowski, Zwischen Kassation und Reformation, ÖJZ 1999, 581 ff.; Peter Pernthaler/Irmgard Rath-Kathrein, Die Einführung von Landesverwaltungsgerichten – eine Alternative zu den „unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern“, JBl 1989, 609 ff.; Christian Piska, Die unabhängige Stellung der UVS und ihre Absicherung, ZUV 1998/3/17 ff.; Heinz Peter Rill, Rechtspolitische Überlegungen zu einer Landesverwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, ZUV 1997/3/16 ff.; Michael Schallan, Das Fragerecht des Angeklagten, in: Stefan Griller/Karl Korinek/Michael Potacs (Hrsg.), FS Rill (1995), 213 ff.; Christian Schneider, Das Mündlichkeitsgebot im Verfahren vor den UVS und Art 6 MRK, ÖJZ 2000, 121 ff.; Johannes Steiner, Erfahrungen und Erwartungen eines Verwaltungsrichters in der Praxis, JRP 1993, H 3, 134 ff.; ders., Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit I. Instanz, AnwBl 1992, 456 ff.; Rudolf Sirba, „Unabhängige Verwaltungssenaten“ – Ein neuer Behördenotyp, ÖSt 1990/12/31 ff.; Rudolf Thienel, Zur Bekämpfung „verfahrensfreier Verwaltungsakte“ der unabhängigen Verwaltungssenaten, AnwBl 1991, 224 ff.; ders., Die unabhängigen Verwaltungssenaten – Verfassungsrechtliche Stellung, Organisation und Aufgaben, JAP 1991–92/H 2 a/2 ff.; ders., Schubhaftprüfung verfassungskonform? ÖJZ 1992, 705 ff.; Gottfried Traxler, Normprüfungsanträge der unabhängigen Verwaltungssenaten, ZfV 1993, 120 ff.; Wolfgang Wesely, Besonderheiten des Verfahrens vor dem Unabhängigen Bundesassessat, ZfV 1999, 530 ff.; Ewald Wiederin, VSIG-Novelle 1990 und EMRK, JAP 1990/9/H 2, 70 ff.; Norbert Wilfert, Das Verfahren vor den Unabhängigen Verwaltungssenaten, ZUV 1995/3/5 ff.

3. Fachzeitschrift

Zeitschrift der Unabhängigen Verwaltungssenaten (ZUV)

IV. Organisation

Die Grundzüge der Organisation und der Kompetenzen der Unabhängigen Verwaltungssenaten sind schon unmittelbar in der Bundesverfassung selbst geregelt. Diesbezüglich ordnet zunächst Art 129 B-VG an, daß die Unabhängigen Verwaltungssenaten – in gleicher Weise wie der VwGH – „zur Sicherung der Gesetzmäßigkeit der gesamten öffentlichen Verwaltung berufen“ sind. In der Folge unterscheidet die Verfassung jedoch zwischen den in den Art 129a und 129b B-VG geregelten „Unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern“ (im folgenden: **UVS**) einerseits und dem in Art 129c B-VG verankerten „Unabhängigen Bundesassessat“ (im folgenden: **UBAS**) auf der anderen Seite. Aus dem Blickwinkel einer **prinzipiellen verfassungsrechtlichen Funktionbeschreibung** haben demnach der VwGH, die UVS und der UBAS jeweils dieselbe staatsrechtliche Aufgabe, nämlich: das gesamte öffentliche Verwaltungshandeln auf dessen Gesetzmäßigkeit hin zu kontrollieren. Specifum differentiae unter diesen Organtypen ist allerdings einerseits, daß sie ihre Aufgabe stets nur im Umfang ihres jeweiligen Kompetenzbereiches wahrnehmen können (wobei weder der Zuständigkeitsbereich eines dieser Organe allein noch deren Kompetenz insgesamt – auch nicht unter Einbeziehung jener wesentlichen Kontrollbefugnisse des VfGH gegenüber der Verwaltung – soweit reicht, daß damit im Ergebnis tatsächlich die „gesamte öffentliche Verwaltung“ iS des Art 129 B-VG einer Gesetzmäßigkeitskontrolle unterläge); und andererseits werden diese verschiedenen Typen im folgenden

durch die Art 129a ff B-VG auch in organisationsrechtlicher Hinsicht unterschiedlich kategorisiert.

Von dieser Differenzierung ausgehend sollen in diesem Teil des Buches zunächst jeweils die Organisation und die Kompetenzen der sowie das Verfahren vor den UVS dargestellt und am Ende jedes dieser Abschnitte auf die diesbezüglich für den UBAS geltenden Besonderheiten hingewiesen werden.

1. Staatsrechtliche Funktion

Nach allgemein herrschender Auffassung ist im Sechsten Hauptstück des B-VG unter dem Titel „*Garantien der Verfassung und Verwaltung*“ die **Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts** (auch: „Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte“ bzw. „Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung und der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung“) verankert. Wenn daher die UVS mit der B-VG-Novelle BGBI 1988/685 gerade in diesem Hauptstück angesiedelt wurden, so hat der Verfassungsgesetzgeber damit unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß der solcherart neu geschaffene Organtypus systematisch betrachtet eben **grundsätzlich als ein Teil dieser Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts gelten und fungieren** soll.

Art 129 B-VG beruft demgemäß die UVS zunächst im Sinne einer gesamten Funktionsbeschreibung zur Sicherung der Gesetzmäßigkeit der gesamten öffentlichen Verwaltung; in Art 129a Abs 1 B-VG werden sodann die einzelnen – später ausführlich darzustellenden – Kompetenztypen dieser Kontrollbefugnis festgelegt.

Gleichzeitig erhebt sich damit aber die Frage, ob der Umstand, daß die UVS aus der formell-organisatorischen Sicht des B-VG ebenso zweifelsfrei nicht als solcherart qualifizierte Behörden, wie sie die Gerichte verkörpern, angesehen werden können, nicht in gewisser Weise einen **Systembruch** darstellt, weil die Verwaltungsgeschichte als Kern des rechtsstaatlichen Grundprinzips traditionell nur durch **echte Gerichte** ausgeübt werden soll.

Die Polarisierung des mit dieser Fragestellung gleichzeitig konstruierten Widerspruches relativiert sich aber zunächst schon wesentlich dadurch, daß organisatorisch gesehen auch die Gerichte in erster Linie als Behörden, die der Staatsfunktion „*Vollziehung*“ (der Gesetze) zugehören – wenngleich innerhalb dieser (nur) jene zu **Richtern** ernannte Organwalter besondere Qualifikationen aufweisen –, anzusehen sind:

Nicht „die Gerichte“, also die Gesamtbehörde als solche, sondern lediglich die Richter – und auch jene nur, soweit sie in Ausübung ihres Amtes tätig werden – sind schon von Verfassungen wegen unabhängig, auf Lebensdauer ernannt sowie unabsetzbar und unversetzbar.

Diesen Maßstab zugrundeliegend sind die Mitglieder der UVS gleichfalls schon von Verfassungen wegen unabhängig. Verfassungsrechtlich geschützt ist bei diesen jedoch nicht eine lebenslängliche, sondern nur eine Funktionsdauer von mindestens sechs Jahren; mit dieser zeitlichen Limitierung korreliert in der Folge auch deren Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit.

Von der Bezeichnung sowie davon abgesehen, daß die organisationsrechtliche Regelung der Gerichtsbarkeit in die Zuständigkeit des Bundes, jene der UVS hingegen in die Kompetenz der Länder fällt, unterscheidet sich

die Stellung der UVS-Mitglieder von jener der Richter aus **verfassungsrechtlicher Sicht** im wesentlichen sohin nur dadurch, daß erstere eben nicht auf Lebenszeit, sondern nur für eine bestimmte, mindestens sechs Jahre währende Funktionsperiode ernannt werden.

Noch geringfügiger, nämlich auf einen – nahezu vernachlässigbaren – formalen Aspekt reduziert wird dieser Unterschied schließlich dann, wenn der Landesgesetzgeber – wie seit jeher in OÖ, nunmehr aber auch in Wien – in Ausführung des Art 129b Abs 1 zweiter Satz B-VG (nicht bloß die verfassungsmäßig geforderte Minimallösung, sondern gleichsam das andere Extrem, nämlich ohnehin) festlegt, daß die Mitglieder des UVS wie echte Richter von Anfang an auf unbestimmte Zeit ernannt werden.

Im Ergebnis trifft es sohin zwar zu, daß – wie die herrschende Lehre und Judikatur übereinstimmend feststellen – die UVS aus verfassungsmäßigem Blickwinkel **keine echten Gerichte im Sinne des B-VG**, sondern damit **Verwaltungsbehörden** (der Länder) verkörpern; daß sich dieser vermeintliche Gegensatz letztlich aber bloß in Nuancen äußert, wird dabei ebenso verschwiegen wie es im Grunde bloß eine (nämlich entweder mehr die formale oder eher die materielle Seite betonende) „Geschmacksfrage“ ist, ob es erstrebenswerter scheint, daß eine Institution – wie zB die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts – zwar als Gericht iS des B-VG, nicht aber als Gericht iS der EMRK gilt bzw umgekehrt – wie eben die UVS – nicht als Gericht iS des B-VG, wohl aber als **Gericht iS des Art 6 EMRK** angesehen werden kann.

Den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts wird – bedingt durch deren gleichzeitig erst- und höchstgerichtliche Aufgabenstellung, die die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung als dem Herzstück der Gerichtsbarkeit nur in seltenen Ausnahmefällen zuläßt – gelegentlich unterstellt, daß sie deshalb materiell betrachtet keine echten Gerichte seien, was diese allerdings zu keiner Zeit daran gehindert hat, sich nach eigenem Selbstverständnis dennoch als solche zu fühlen. Gleiches muß im Grunde aber auch für die UVS gelten, die insb mit Blick auf die Ausführungsgesetze der Länder, die nunmehr – zumindest im Falle von Weiterververlängerungen – durchwegs eine unbefristete Besteldauer vorsehen, den Gerichten iS des B-VG (unter Einschluß der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts) schon im Hinblick auf ihre Kompetenz zur Anfechtung genereller Normen nach Art 129a Abs 3 iVm Art 89 B-VG jedenfalls zweifelhaft weit näher stehen als die diesbezüglich graduell noch eine Stufe tiefer anzusiedelnden „*weisungsfreien Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag*“ iS des Art 133 Z 4 iVm Art 20 Abs 2 B-VG. Daher erschien letztlich eine Qualifikation der UVS zumindest als **Gerichte zweiten Grades iS des B-VG** nicht nur sachgerecht, sondern diese wäre in einem primär durch Formalismen geprägten Staatswesen darüber hinaus auch für deren Weiterentwicklung zu einer echten mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie für die Hebung von deren eigenem Selbstwertgefühl überaus dienlich.

Der zuvor konstatierte „Systembruch“ erweist sich sohin im Ergebnis lediglich als eine durch die B-VG-Novelle BGBl 1988/685 in Gang gesetzte **Modifikation** dahin, daß die Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts seit dem 1. 1. 1991 in Österreich nach der Konzeption des B-VG **nur mehr in oberster Instanz** (VfGH und VwGH) **durch Richter im klassischen Sinn, darüber hin-**

aus aber auch durch Richter zweiten Grades, die insbesondere **lediglich dadurch geringer qualifiziert** sind, daß ihre **lebenslängliche Besteldauer nicht durch die Verfassung, sondern bloß durch einfaches Gesetz garantiert** ist, ausübt wird.

Diese nach dem eben Dargestellten verbleibende, nur noch minimale Lücke zur echten mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit wurde hingegen hinsichtlich des UBAS vom Verfassungsgesetzgeber im Grunde bereits geschlossen, wenn Art 129c Abs 2 letzter Satz B-VG explizit anordnet, daß die Ernennung zum Mitglied dieses speziellen UVS „*eine solche auf unbestimmte Dauer*“ ist. Von der Frage der institutionellen Garantie abgesehen ist damit jedenfalls für den Bereich der Asylsachen auf Verfassungsebene ein qualitativer Unterschied zu einem (echten) Gericht eigentlich nicht mehr erkennbar, sodaß in diesem Teilbereich eine mehrstufige Verwaltungsgerichtsbarkeit materiell betrachtet wohl bereits verwirklicht ist.

2. Institutionelle Garantie

Mit den Art 129ff B-VG wird die **Institution der UVS** – ähnlich jener der territorialen Selbstverwaltung in Gestalt der Gemeinden – von Verfassungs wegen garantiert. Wie sich aus den Materialien zur B-VG-Novelle BGBl 1988/685 ergibt, ging die Absicht des Bundesverfassungsgesetzgebers zunächst dahin, daß in jedem Bundesland **zumindest ein UVS** eingerichtet sein muß. Vom Wortlaut der in Rede stehenden Bestimmungen ist jedoch über dieses Minimalerfordernis hinaus mit Blick auf Art 129b Abs 6 B-VG weder eine instanzmäßige noch eine territoriale Gliederung dieser Institution noch eine Kombination dieser beiden Alternativen oder eine sonstige, derartige Ziele verfolgende Konstruktionsmöglichkeit ausgeschlossen.

Anders als zB bei den Ortsgemeinden ist sonach bei den UVS durch die Verfassung – wie bei den Städten mit eigenem Statut – **nicht nur der Bestand der Institution**, sondern auch garantiert, daß es **in jedem Land stets zumindest einen UVS** geben muß.

Demgegenüber steht nach dem Wortlaut des Art 129c Abs 1 B-VG sowohl die Einrichtung als auch der weitere Bestand des UBAS zur rechtspolitischen Disposition des einfachen Bundesgesetzgebers: Wie aus der in diesem Zusammenhang verwendeten Formulierung „*kann*“ unmißverständlich hervorgeht, wäre die künftige Abschaffung der obersten Berufungsbehörde in Asylsachen – in Anlehnung an die zur Bestandsgarantie der Ortsgemeinden entwickelte Judikatur des VfGH – nur insoweit gehindert, als dadurch die Grenzen des Sachlichkeitsgebotes überschritten würden. Wenn und solange hingegen eine oberste Berufungsbehörde in Asylsachen besteht, kann diese nur in der Form eines UVS nach den in Art 129c B-VG festgelegten Grundsätzen eingerichtet sein.

3. Gesetzmäßigkeitskontrolle

Nach Art 129 B-VG ist die Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts „zur **Sicherung der Gesetzmäßigkeit**“ der Verwaltung berufen.

Hinsichtlich des VwGH wird diese Formulierung allgemein dahin verstanden, daß damit zunächst im Rahmen eines **justizförmigen Verfahrens**

bloß dessen **Bindung an das Gesetz** im materiellen Sinn (also unter Einschuß von Verordnungen, Staatsverträgen, Rechtsvorschriften des Gemeinschaftsrechts etc), nicht aber an die Judikatur, an Gewohnheitsrecht oder an einen Verwaltungsbrauch angeordnet ist. Darüber hinaus ist iVm Art 130 Abs 2 B-VG eine Kontrolle der gesetzlich vorgesehenen Ermessensübung – vom Sonderfall im Rahmen eines Säumnisbeschwerdeverfahrens abgesehen – nur daraufhin zulässig, ob die Behörde vom freien Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat bzw umgekehrt: eine bloße Zweckmäßigkeitkontrolle grundsätzlich ausgeschlossen.

Mit seinem – gemessen an den grundlegenden Ausführungen des antragstellenden UVS und der hierzu abgegebenen Stellungnahme der Bundesregierung wenig überzeugend begründeten – Erkenntnis VfSlg 14164/1995 hat der VfGH allerdings ausgesprochen, daß die Art 130 bis 136 B-VG nicht auf die UVS anzuwenden sind. Im besonderen soll daher eine Regelung wie § 66 Abs 4 AVG, der die UVS letztlich nicht nur berechtigt, sondern sogar dazu verpflichtet, eigenes Ermessen anstelle jenes der kontrollierten Verwaltungsbehörde zu setzen, aus dem Blickwinkel des Art 129 B-VG keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen.

Im Verein mit der unterverfassungsgesetzlichen Rechtslage ist daher Art 129 B-VG hinsichtlich der UVS **entgegen seinem Wortlaut** dahin auszulegen, daß diese **grundsätzlich nicht nur zur Rechtmäßigkeits-, sondern auch zum Zweckmäßigkeitsschutz der Verwaltung** berufen sind, wodurch diesen im Ergebnis aber nicht nur eine richterliche, sondern zugleich auch eine politische Funktion, nämlich die der „Führung der Verwaltung“, zukommt.

Ausnahmen bestehen mithin nur dort, wo gesetzlich von § 66 Abs 4 AVG Abweichendes angeordnet ist, wie zB bei Maßnahmenbeschwerden und den diesen nachgebildeten Verfahren, die die Entscheidungskompetenz der UVS auf die Prüfung der Rechtmäßigkeit bzw der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungshandelns einschränken.

4. Kontrolle der gesamten öffentlichen Verwaltung

Während der durch Art 129 B-VG eröffnete umfassende sachliche Zuständigkeitsbereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit hinsichtlich des VwGH nach allgemein herrschender Auffassung durch die Art 130ff B-VG in der Folge wieder eingeschränkt wird, ermöglicht die schon ihrer Textierung nach bewußt offen gehaltene Kompetenznorm des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG in bezug auf die UVS gerade das Gegenteil: Danach können diese nämlich durch den einfachen (Bundes- oder Landes-) Gesetzgeber neben den bereits in Art 129a Abs 1, 2 und 4 B-VG grundgelegten Zuständigkeiten auch **mit jedweder sonstigen Angelegenheit** betraut werden, **sofern dies jeweils im Rahmen der Zielvorgaben der Art 129 bis 129b B-VG erfolgt** (vgl grundlegend VfSlg 14.891/1997, 1003).

Der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1988 hatte in diesem Zusammenhang in erster Linie – aber nicht nur – jene Materien im Auge, die unter den Begriff der „civil rights“ iS des Art 6 Abs 1 EMRK fallen; darüber hinaus mußte aber auch eine Grundlage dafür geschaffen werden, um im Bereich des Fremdenpolizeirechts (va hinsichtlich der In Schubhaftnahme) den Anfor-

rungen des Art 5 Abs 4 EMRK sowie des zeitgleich mit der B-VG-Novelle BGBl 1988/685 über die UVS in Kraft getretenen BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit (insb dessen Art 6 Abs 1) entsprechen zu können.

In der Folge hat der einfache Gesetzgeber – von den UVS gelegentlich beklagt – dieses Konzept der Anlehnung an Art 5 Abs 4 und Art 6 Abs 1 EMRK allerdings wiederum mehr und mehr **zugunsten einer (partiellen) Entsprächung des umfassenden Verfassungsauftrages des Art 129 B-VG** verlasen. So wurde mit § 88 Abs 2 SPG erstmals die Möglichkeit einer Beschwerde gegen nicht rechtssatzförmliches, bloß schlicht-hoheitliches Polizeihandeln geschaffen und mit den meisten Vergabegesetzen der Länder ein ökonomisch nicht unbedeutender Teilbereich der Privatwirtschaftsverwaltung (nicht) der Kontrollbefugnis (der ordentlichen Gerichte, sondern) der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts unterstellt.

Mit Ausnahme von Verfahren (wegen Verwaltungsübertretungen und Maßnahmenbeschwerden) in Finanzsachen des Bundes sowie in Asylsachen können die UVS in den Ländern sohin im Ergebnis seitens des einfachen Gesetzgebers **mit sämtlichen auf die Staatsgewalt, „Verwaltung“ bezüglichen Kontrolllegenden** betraut werden, **solange dabei die Zielsetzung der Art 129ff B-VG** – ds jedenfalls: justizförmiges, insb die Garantien des Art 6 Abs 1 EMRK gewährleistendes Verfahren; Gesetzmäßigkeits-, allenfalls auch Zweckmäßigkeitsprüfung; bloße Kontrollfunktion (nicht aber auch Führung der Verwaltung, etwa iS einer Anklagebehörde) – **beachtet** wird.

5. Stellung im Verhältnis der Staatsorgane untereinander

Aus dem Einleitungssatz des Art 129a Abs 1 B-VG ergibt sich, daß die UVS **außerhalb** des administrativen Instanzenzuges stehen.

Diese Anordnung wird in Literatur und Judikatur übereinstimmend dahin verstanden, daß einerseits die Begründung einer erstinstanzlichen Zuständigkeit für die UVS verfassungsmäßig ausgeschlossen ist; und andererseits können diese weder selbst als Oberbehörde fungieren noch auch ihrerseits einer Oberbehörde – auch nicht in der Erscheinungsform einer weisungsfreien Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag gem Art 20 Abs 2 iVm Art 133 Z 4 B-VG – unterstellt werden. Die UVS sind demnach in ihrer judiziellen Funktion als ein oberstes Organ der Vollziehung anzusehen, deren Anrufung ein außerordentliches Rechtsmittel darstellt.

Selbst im nichtrichterlichen Tätigkeitsbereich ist die grundsätzlich gegebene Einflußnahmemöglichkeit der staatlichen Behörden eher gering, weil auch bei innerdienstlichen Angelegenheiten das Prinzip der Weisungsfreiheit jedenfalls insoweit gilt, als diese in irgendeinem engeren Zusammenhang mit der Ausübung der Sachentscheidungskompetenz der UVS stehen (wobei im Zweifel eine weisungsfreie Tätigkeit anzunehmen ist; vgl *Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht³, 838 f).

Die eine konkrete Rechtssache im Einzelfall erledigenden Entscheidungsgen der UVS, denen – ungeachtet ihrer Bezeichnung als „Erkenntnis“ oder „Beschluß“ – jedenfalls insoweit, als jene die Verwaltungsverfahrensgesetze anzuwenden haben – stets der Charakter eines Bescheides zukommt, können nach Art 144 Abs 1 B-VG und Art 130 Abs 1 B-VG in gleicher Weise wie die

letztinstanzlichen Bescheide der Organe der allgemeinen staatlichen Verwaltung beim VfGH bzw VwGH angefochten werden.

Insgesamt besehen kommt den UVS sohin nach dem Konzept des B-VG die Stellung einer zwischen den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung und den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts angesiedelten **Mittelinstanz** zu. Dies schließt jedoch – worauf bereits zuvor hingewiesen wurde – grundsätzlich nicht aus, daß der einfache Gesetzgeber innerhalb dieser wiederum eine instanzennämige Gliederung vornimmt.

Art 129 a Abs 3 B-VG ordnet an, daß Art 89 B-VG „sinngemäß auch für die UVS“ gilt. Nachdem sich in diesem Zusammenhang keine inhaltliche Einschränkung findet, hat man davon auszugehen, daß den UVS in gleicher Weise wie dem VfGH selbst, dem VwGH, dem OGH und den zweitinstanzlichen Gerichten die Befugnis zukommt, einen **Antrag auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes** (des Bundes oder eines Landes) an den VfGH zu stellen. Indem dies in gleicher Weise auch hinsichtlich der **Verordnungen** (sowohl des Bundes als auch der Länder und Gemeinden) gilt, wird im Wege dieser – neben der Weisungsfreiheit – neuerlichen Durchbrechung des ansonsten die staatliche Verwaltung prägenden „Treue- und Gehorsamsprinzips“ nochmals deren Sonderstellung, die die UVS materiell den Gerichten gleichstellt, unterstrichen.

6. Innere Organisation

Art 129 b Abs 1 erster Satz B-VG unterscheidet zwar **drei Arten von Mitgliedern der UVS** – den Vorsitzenden, den Stellvertretenden Vorsitzenden und die sonstigen Mitglieder; die verfassungsmäßigen Organisationsgarantien des Art 129 b B-VG gelten jedoch – weil sich diesbezüglich aus der Verfassung gegenteilige Anhaltspunkte nicht ergeben – **für alle Typen unterschiedlos in gleicher Weise**. Daraus folgt der Grundsatz, daß der Landes- als Dienstrechts- und Organisationsgesetzgeber zwischen diesen nur insoweit differenzieren kann, als dem die in Art 129 b getroffenen Festlegungen nicht entgegenstehen.

Zu diesen Prinzipien zählt in erster Linie, daß die Mitglieder der UVS bei der Besorgung der ihnen nach Art 129 a und 129 b zukommenden Aufgaben an keine Weisungen gebunden sind. Die **Weisungsfreiheit** bezieht sich sohin auf die in Art 129 a Abs 1 und 3 B-VG verankerten juristischen Angelegenheiten, wie diese primär nach **außen** hin in Erscheinung treten; darüber hinaus aber auch auf die Unabhängigkeit der Amtsführung im **Innenverhältnis**, also innerhalb des UVS selbst als auch gegenüber den sonstigen Vollzugsorganen des Rechtsträgers „Land“. Insb sind Weisungen im Zusammenhang mit der (Beschlussfassung über die) Geschäftsverteilung, der (Verfügung der) Geschäftsabnahme, der Beurteilung der Unvereinbarkeit einer Nebentätigkeit oder Nebenbeschäftigung sowie der Beschlussfassung über eine Amtsenthebung von Verfassungen wegen explizit ausgeschlossen (wobei hier wiederum darauf hinzuweisen ist, daß im Zweifel stets das Vorliegen einer weisungsfreien Tätigkeit angenommen werden kann).

Weiters sind sämtliche, notwendig rechtskundigen Mitglieder der UVS in der erforderlichen – dh durch den Geschäftsanfall entsprechend beding-

ten – Anzahl von der Landesregierung (als Kollegialorgan) für eine Dauer von mindestens sechs Jahren zu ernennen, wobei ein Viertel aus Berufsstellungen des Bundes entnommen werden soll.

Soweit Art 129 b B-VG im übrigen hinsichtlich der Regelung der inneren Organisation der UVS von einer Bindung des einfachen Gesetzgebers absieht oder diesem sogar ausdrücklich deren nähere Ausgestaltung überträgt, ist jener jedoch dennoch nicht völlig frei, sondern im Rahmen des ihm sonach zukommenden rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes an das allgemeine Sachlichkeits- und Verhältnismäßigkeitsgebot der Verfassung gebunden.

Daß damit Regelungen, die im Vergleich zu Art 129 b Abs 4 erster Satz B-VG höhere fachliche Ernennungsanforderungen aufstellen, eine längere als die Mindestbestellungsdauer des Art 129 b zweiter Satz B-VG vorsehen, dem UVS selbst die oberste Disziplinargewalt übertragen oä, nicht konfliktär, ist evident. Demgegenüber erscheint es im Hinblick auf die Gesetzesmaterialien geradezu abwegig, aus Art 129 b Abs 2 zweiter Satz B-VG abzuleiten, daß diese Bestimmung den Landesgesetzgeber nicht hindere, die Erlassung der Geschäftsverteilung dem UVS zu entziehen und stattdessen etwa der Landesregierung zu übertragen. Weniger aus rechtsdogmatischer als vielmehr aus rechtspolitischer Sicht bedenklich mutet es schließlich an, daß die landesrechtlichen Organisationsvorschriften – von sog „Schein-Objektivierungsverfahren“ abgesehen – keine wirksamen Vorkehrungen dafür treffen, um die – wie bei den Höchstgerichten – vorwiegend **parteilich** dominierte Besetzung (bzw Nichtbesetzung) insb der Position des Vorsitzenden und Stellvertretenden Vorsitzenden, gelegentlich aber auch von sonstigen Mitgliedern der UVS, wirksam hintanzuhalten.

7. Unabhängiger Bundesasylanat

Aus Art 129 iVm Art 129 c Abs 1 B-VG folgt, daß der mit der B-VG-Novelle BGBl 1997/87 mit Wirksamkeit vom 1.1. 1998 eingerichtete UBAS grundsätzlich als ein spezifischer UVS (des Bundes) anzusehen ist.

Aufgrund dieser **lex-specialis-Konstruktion** ist aber aus normlogischer Sicht zunächst die prinzipielle Interpretationsrichtlinie abzuleiten, daß für den UBAS – im Unterschied zu den UVS in den Ländern – die Bestimmungen der Art 129 a und Art 129 b B-VG nicht unmittelbar, sondern bloß analog und auch nur insoweit gelten, als nicht in Art 129 c B-VG selbst Abweichendes (insb etwa gerade deren Heranziehung Ausschließendes) angeordnet ist.

Da nun Art 129 c B-VG für den organisationsrechtlichen Teilbereich tatsächlich in großem Umfang ohnehin Deckungs- bzw Inhaltsgleiches anordnet, äußert sich die mit einer derartigen Normkonzeption grundgelegte Unterschiedlichkeit augenfällig zunächst in erster Linie nur im Bereich der jeweiligen Kompetenzen: Wenn nämlich Art 129 c Abs 1 B-VG diesbezüglich anordnet, daß der UBAS von Verfassungen wegen (nur) als „*oberste Berufungsbehörde in Asylsachen*“ zu fungieren hat, dann ist damit zugleich jedenfalls eine (analoge) Heranziehung der Zuständigkeitsbestimmungen des Art 129 a Abs 1 B-VG ausgeschlossen. Überdies folgt aus dieser lex-specialis-Konstruktion, daß es zwischen dem UBAS und den UVS wechselseitig **keine überschneidenden Kompetenzen** geben kann.

Von den beiden Zuständigkeitsbereichen abgesehen ergeben sich im Detail betrachtet aus dem Gesamtzusammenhang der Art 129 bis 129c B-VG weiters folgende, in der Spezialbestimmung des Art 129c B-VG grundgelegte wesentliche Besonderheiten für den UBAS:

– Die **Einrichtung des UBAS** ist von Verfassungs wegen **nicht institutionell garantiert**, dh daß allenfalls auch dessen gänzliche Abschaffung – im Rahmen des allgemeinen Sachlichkeits- und Verhältnismäßigkeitsgebotes – zur rechtspolitischen Disposition des einfachen Gesetzgebers steht, wobei aber für einen solchen Fall angesichts des Umstandes, daß damit auch die zu diesem Zeitpunkt gemäß Art 129c Abs 2 letzter Satz B-VG bereits auf Lebensdauer ernannten Mitglieder des UBAS ihren Status und damit ihre Berufstellung verlieren würden, ein besonders strenger Maßstab anzulegen wäre.

– Da die Zuständigkeit des UBAS in verfahrensrechtlicher Hinsicht auf die Befugnisse einer obersten Berufungsbehörde sowie inhaltlich auf Asylsachen eingeschränkt ist und letztere keine Angelegenheiten der „civil rights“ iS des Art 6 Abs 1 EMRK darstellen, muß die in Art 129c Abs 7 B-VG vorgesehene nähere Ausgestaltung des Verfahrensrechtes durch den einfachen Gesetzgeber sohin auch nicht den Anforderungen des Art 6 Abs 1 EMRK entsprechen. Damit weist der UBAS ex constitutione letztlich aber auch **keinen – nämlich keinen verfassungsrechtlich gebotenen – Tribunalcharakter** iS dieser Konventionsbestimmung oder des Art 5 Abs 3 EMRK auf.

– Die Mitglieder des UBAS sind allerdings – worauf bereits zuvor hingewiesen wurde – nach Art 129c Abs 2 letzter Satz B-VG schon von Verfassungs wegen auf unbestimmte Dauer zu ernennen und gemäß Art 129c Abs 3 erster Satz B-VG bei der Besorgung ihrer Aufgaben an keine Weisungen gebunden. Im Verein mit der unter einem verfassungsgesetzlich festgelegten Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit, dem Prinzip der festen Geschäftsverteilung und der Anfechtungsbefugnis in bezug auf Gesetze und Verordnungen kommt ihnen somit **materiell betrachtet** im Ergebnis die **gleiche Stellung** wie den **Richtern iS des B-VG** zu.

– Der UBAS entscheidet nicht nach Erschöpfung, also außerhalb des administrativen Instanzenzuges, sondern „als oberste Berufungsbehörde“. Er ist damit schon von Verfassungs wegen **in den behördlichen Instanzenzug eingebunden**, dh, daß er insb befugt ist, **den Unterbehörden Weisungen zu erteilen** sowie – aufgrund des Art 18 Abs 2 B-VG – (nicht nur organisationsrechtliche, sondern) in Ausführung des AsylG auch **materiellrechtliche Durchführungsverordnungen zu erlassen**.

V. Kompetenzen

Innerhalb der durch Art 129 B-VG vorgegebenen Grundsatzentscheidung, die Verwaltungssenate in den Ländern als eine Organisationseinheit der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts zu begreifen, lassen sich auf Verfassungsebene **drei Typen** von UVS-bezüglichen Kompetenzbereichen unterscheiden, nämlich

– solche Angelegenheiten, die schon **unmittelbar von Verfassungs wegen** in die Zuständigkeit der UVS fallen; hierher zählen – jeweils mit Aus-

nahme der Finanzsachen des Bundes – die Beschwerden in Verfahren wegen **Verwaltungsübertretungen**, die Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher **Befehls- und Zwangsgewalt** sowie die **Stännisbeschwerden** in (bestimmten) Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen und in jenen Materien, die den UVS durch den einfachen Gesetzgeber zugewiesen wurden;

– solche Angelegenheiten, deren Zuweisung (vergleichbar der Konstruktion der unter Ausgestaltungsvorbehalt gewährleisteten Grundrechte) in die – durch die Zielvorgabe des Art 129 B-VG näher determinierte – rechtspolitische **Gestaltungsbefugnis des einfachen Gesetzgebers** fällt; mit diesem Konzept wird dem einfachen Gesetzgeber in erster Linie (aber nicht ausschließlich) die Möglichkeit eröffnet, **auf sukzessive Weise** in jenen Materien, die unter den Begriff der „civil rights and obligations“ iS des Art 6 Abs 1 EMRK fallen, die Entscheidung durch ein Tribunal im Wege eines konventionskonformen Verfahrens vorzusehen (wobei mit dieser Konstruktion eines bloß schrittweisen Überganges die Absicht der Zurückziehung des österr Vorbehaltes zu Art 5 und 6 EMRK – ein erklärtes Ziel der B-VG-Novelle BGBl 1988/685 – gleichzeitig umgehend wieder konterkariert wurde);

– und schließlich solche Angelegenheiten, deren Zuweisung an die UVS schon **unmittelbar von Verfassungs wegen ausgeschlossen** ist; hierher zählen neben den Beschwerden in Verfahren wegen **Verwaltungsübertretungen in Finanzsachen des Bundes**, den Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher **Befehls- und Zwangsgewalt in Finanzsachen des Bundes** und den Berufungsentscheidungen in oberster Instanz in **Asylsachen** – wenn und solange ein UBAS eingerichtet ist – insb auch jene (**letzstinstanzlichen**) **Angelegenheiten**, die nach den Art 137 ff B-VG zur **Zuständigkeit des VfGH** oder nach den Art 130 ff zur **Zuständigkeit des VfzGH** gehören.

Unter Beachtung dieser systematischen Grundgliederung sollen nun im folgenden im Wege einer Zusammenschau der maßgeblichen verfassungs- und einfachgesetzlichen Bestimmungen die Kompetenzen der UVS näher dargestellt werden.

a) Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG: Entscheidung über Beschwerden in Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen, ausgenommen in Finanzsachen des Bundes (Verwaltungsstraßbeschwerden)

Der in Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG verwendete Begriff der „Verwaltungsübertretungen“ wurde erstmals – dem entsprechenden Synonym in den Verwaltungsverfahrensgesetzen folgend – mit der B-VG-Novelle BGBl 1929/392 in die Verfassung aufgenommen. Mit Art 11 Abs 5 B-VG wurde nämlich schon damals dem einfachen Gesetzgeber die Möglichkeit der Einrichtung von „Verwaltungsstrafsenaten“, denen „die Rechtsprechung oberster Instanz im Verfahren vor den Verwaltungsbehörden wegen Verwaltungsübertretungen“ zustehen sollte, eröffnet. Da in der Folge jedoch kein entsprechendes Ausführungsgesetz erging, wurde diese Option mit der B-VG-Novelle BGBl 1984/490 zunächst wieder zurückgezogen.

Wie sich aus der Entstehungsgeschichte zur B-VG-Novelle BGBl 1988/685 ergibt, hat der Verfassungsgesetzgeber – unter dem Druck der Rechtsprechung des EGMR – bei der Schaffung der UVS jedoch vorerst wieder auf die ursprüngliche Idee der Verwaltungsstrafsenate zurückgegriffen, denn die RV sah zunächst nur die Einrichtung von „*Unabhängigen Verwaltungsstrafbehörden*“ vor, denen die „*Rechtsprechung oberster Instanz im Verfahren vor den Verwaltungsbehörden wegen Verwaltungsübertretungen*“ zukommen sollte. Erst im Verfassungsausschuß wurden diese unabhängigen Verwaltungsstrafbehörden sprachlich in („allgemeine“) UVS umgewandelt; deren Kompetenz zur Rechtsprechung – auch – hinsichtlich der „*Verwaltungsübertretungen*“ blieb jedoch unverändert.

Die Befugnis der UVS zur Entscheidung in Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen nach Erschöpfung des administrativen Instanzenzuges ist des Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG bezieht sich daher unter Bedachtnahme auch auf Art 11 Abs 5 B-VG idF der B-VG-Novelle BGBl 1929/392 auf die **außerordentliche Rechtsprechung** in jenen Verfahren, die – im Unterschied zu den von den Gerichten und den von anderen als in Art II EGVG genannten Verwaltungsbeförden (zB Finanzbehörden) geführten Strafverfahren – **zuvor von Behörden, die hierbei das VStG anzuwenden hatten, wegen Verwaltungsübertretungen** geführt wurden.

Von da her besehen scheint es gerechtfertigt zu sein, den verfassungsrechtlichen Begriff der Verwaltungsübertretungen eher **formell**, nämlich dahin zu interpretieren, daß die Zuständigkeit der UVS jeweils dann gegeben ist, wenn die (eine) Verwaltungsbehörde ein Verfahren geführt hat, in dessen Zuge das VStG entweder unmittelbar oder zumindest über die Verweisungsnorm des § 24 VStG das AVG mit einem verwaltungsstrafrechtlichen Bezug (zB bei der Erlassung eines rein verfahrensrechtlichen Bescheides im Verwaltungsstrafverfahren) anzuwenden war.

Materiell betrachtet würden demgegenüber wohl nur jene behördliche Verfahren, in denen ein Schuldspruch (oder Freispruch) erfolgte, als solche zu begreifen sein, die wegen einer Verwaltungsübertretung geführt wurden, während die bloß mittelbar einen Konnex zu diesen aufweisenden Verfügungen – wie zB eine in diesem Rahmen zu treffende Entscheidung über eine Wiederaufnahme oder eine Wiedereinsetzung – demgegenüber als in einem davon losgelösten, eigenständigen Administrativverfahren (für die keine verfassungsmittelbare Zuständigkeit der UVS gem Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG besteht, sondern erst nach jeweils entsprechend ausdrücklicher Zuweisung durch den einfachen Gesetzgeber aufgrund des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG) ergangen zu gelten hätten.

Im Sinne der eben dargestellten Differenzierung hat sich der VwGH – nicht ganz uneigennützig – für eine formelle Betrachtungsweise entschieden.

Demzufolge fallen unter Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen ist des Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG nicht nur die in einem ordentlichen Verfahren nach den §§ 40ff VStG ergangenen Entscheidungen, sondern auch sämtliche verfahrensrechtlichen Bescheide, die in einem Verwaltungsstrafverfahren (im weitesten Sinne) ergehen, sowie das Verfahren zur Vollstreckung von Verwaltungsstrafen.

Schon nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers zählen hingegen die Disziplinarangelegenheiten sowie Ordnungs- und Mutwillensstrafen in gleicher Weise nicht zu den Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen wie die – der Einleitung eines Strafverfahrens vorgelagerten – echt eigenständigen Administrativverfahren oder Verfahren, die – mangels Schuldspruch – in eine Sanktion ohne Strafcharakter münden.

Schließlich sind nach der expliziten Anordnung des Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG auch die Finanzstrafsachen des Bundes – worunter die (durch Bundes- oder Landesgesetz einer Bundesbehörde übertragene) Vollziehung von Finanzstrafsachen nach dem FinStrG zu verstehen ist – vom Begriff der Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen ausgenommen, weil in diesem Bereich die Entscheidungsbefugnis von eigenständigen, jeweils Tribunalcharakter ist des Art 6 Abs 1 EMRK aufweisenden Spruchkörpern vorgesehen ist.

b) Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG: Entscheidung über Beschwerden wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, ausgenommen in Finanzstrafsachen des Bundes (Maßnahmenbeschwerden)

Diese Kompetenz wurde erstmals mit der B-VG-Novelle BGBl 1975/302 in der Verfassung verankert und dabei unmittelbar den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts übertragen. Ihre nachmalige Übertragung auf die UVS im Zuge von deren Einrichtung durch die B-VG-Novelle BGBl 1988/685 war aber – anders als die Zuständigkeiten nach Art 129a Abs 1 Z 1 und 3 B-VG – nicht durch die EMRK bedingt, sondern bezweckte vielmehr eine Entlastung derart, daß die beiden Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts hierfür nun nicht mehr in I. Instanz zuständig sind, sondern erst im Zuge einer (bloßen) Rechtmäßigkeitskontrolle der hierüber ergangenen Entscheidungen der UVS im Zuge der allgemeinen Bescheidprüfungscompetenz nach Art 130 Abs 1 lit a B-VG bzw nach Art 144 Abs 1 B-VG.

Durch diese Kompetenzverschiebung im Wege einer **Vorschaltung der UVS** erfährt der **Begriff der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt** aber wesensmäßig **keine Veränderung**; er hat sohin denselben (in diesem Sinne gleichsam „versteinernd“ zu betrachtenden) Inhalt, der ihm zwischen 1975 und 1988 bereits anhand der durch die Judikatur und Literatur entwickelten Kriterien zukam.

Dieser Aspekt und die klare Textierung des Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG in Verbindung mit der ständigen Rechtsprechung des VwGH, wonach die Maßnahmenbeschwerde bloß einen subsidiären Rechtsbehelf darstellt, dh also stets nur insoweit zum Tragen kommt, als Rechtsschutz nicht durch andere Rechtsbehelfe erlangt werden kann (wozu letztlich auch die Möglichkeit der Beantragung eines Feststellungsbescheides zählt), macht schließlich Spekulationen darüber, ob aufgrund dieser Verfassungsbestimmung selbst dann ein Rechtsschutz an die UVS geboten ist, wenn zuvor – wie zB nach den §§ 119ff StVG – noch ein Rechtsmittel an eine Verwaltungsbehörde offensteht, im Grunde entbehrlich. Wenn die Angelegenheit nämlich im Verwaltungsverfahren ausgetragen werden kann, stellt der dieses abschließende Rechtsakt – in der Regel ein Bescheid – ebenso wie die ihm zugrundeliegende Amtshand-

lung eben a priori keine Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt und damit keinen tauglichen Beschwerdegegenstand iS des historisch geprägten Begriffsinhaltes des Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG dar. Hinsichtlich solcher „*Behördenmaßnahmen sui generis*“ kommt vielmehr lediglich eine – von Verfassungen wegen nicht gebotene, damit aber bloß im Wege seiner (insoweit gegebenen) rechtspolitischen Dispositionsbefugnis vom einfachen Gesetzgeber ausdrücklich verfügte – Zuständigkeit der UVS auf der Grundlage des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG in Betracht.

Im Umfang der eigentlichen Maßnahmenbeschwerde gemäß Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG scheidet sohin ein Instanzenzug nach wie vor aus, worauf die Textierung dieser Bestimmung in ihrer Einleitung auch zutreffend Bedacht nimmt.

Nach all dem wäre es somit aber sowohl verfassungswidrig, wenn der einfache Gesetzgeber Maßnahmen, die nach historisch festgelegtem („versteinertem“) Verständnis als Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt gelten und daher gemäß Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG unmittelbar in die Zuständigkeit der UVS fallen, durch Verankerung eines an eine andere Behörde gerichteten Rechtsbehelfes deren Kontrolle entzieht, als auch, wenn er die Erledigung des Rechtsbehelfes gegen eine Behördenmaßnahme sui generis überhaupt in einer letztlich weder den UVS noch den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts zugänglichen Rechtssatzform vorsehen würde.

Als unabdingbare Merkmale, die einen Akt als solchen „unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt“ iS des Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG charakterisieren, wurden in der Judikatur und Literatur entwickelt:

- die **Aktualität**, dh bezogen auf das Begriffselement der „Ausübung“ regelmäßig ein positives Handeln, allenfalls aber auch eine qualifizierte Untätigkeit, insb im Anschluß an ein im Grunde freiwilliges Verhalten, nicht jedoch bloß unselbständige Teilakte einer Gesamthandlung oder schlichtes Unterlassen (wenn auch im Anschluß an einen zwangsweisen Eingriff);
- das Handeln eines **Verwaltungsorganes**, also eines Organes, das einerseits nicht der Gesetzgebung und der Gerichtsbarkeit zugehört, dessen konkrete Tätigkeit aber dennoch zumindest abstrakt gesehen dem Staat zurechenbar ist;

– ein Handeln im Bereich der **Hoheitsverwaltung**;

– der **individuelle Charakter** der Maßnahme (wobei deren zeitliche Setzung gegenüber mehreren Personen nicht ausgeschlossen ist);

– die Wirksamkeit der Maßnahme nicht bloß im innerdienstlichen Bereich, sondern im **Außenverhältnis**, also die dadurch gegebene Möglichkeit der Beeinträchtigung der subjektiven Rechtssphäre des Normadressaten;

– die **Unmittelbarkeit** dieses Rechtseingriffes, also insb keine bloßen Androhungen einerseits bzw das Nichtdazwischentreten bzw die Nichterreichbarkeit eines Bescheides (oder eines als solchen bezeichneten Aktes) auf der anderen Seite; und schließlich

– der **Befehls- oder Zwangscharakter** des Eingriffsaktes (Normativität), der sich darin äußert, daß das Verwaltungsorgan einen Befehl erteilt oder Zwang ausübt, wodurch insofern einseitig in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen wird, als entweder direkt physischer Zwang ausgeübt wird oder

eine unverzüglich einsetzende physische Sanktion bei Nichtbefolgung eines Befehles droht.

Überdies fallen die im Konnex mit **Finanzstrafsachen des Bundes** gesetzten Akte, die zwar aufgrund der vorstehenden Typologisierung an sich als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu qualifizieren wären, aufgrund einer explizit gegenteiligen verfassungsrechtlichen Anordnung nicht in den Zuständigkeitsbereich der UVS nach Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG.

Das **Ziel der Maßnahmenbeschwerde** besteht in der (bloßen) **Feststellung der Rechtswidrigkeit** des angefochtenen staatlichen Zwangsaktes; ein solcherart positiver Feststellungsbescheid bildet wiederum die Grundlage für die klageweise Einforderung von Ersatzansprüchen, soweit durch die Amtshandlung in der Rechtssphäre des Betroffenen ein Schaden entstanden ist. Während das Zivilgericht in diesem **Amtshandlungsverfahren** nach der Rechtslage vor der B-VG-Novelle BGBl 1988/685 die Frage der Rechtswidrigkeit der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt selbst zu beurteilen hatte, ist es nunmehr – wenn es nicht Grund zu einer Antragstellung an den VwGH nach § 11 Abs 1 AHG findet – an eine diesbezügliche bescheidmäßige Feststellung durch den UVS gebunden.

c) Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG: Entscheidung über Beschwerden in jenen Angelegenheiten, die den UVS durch den Materiangesetzgeber (des Bundes oder des Landes) konstitutiv zugewiesen wurden (Administrativbeschwerden)

Wie bereits einleitend dargelegt, zielt diese Ermächtigung nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers darauf ab, dem einfachen Gesetzgeber in erster Linie eine den Verfahrensgarantien des Art 6 Abs 1 EMRK entsprechende Ausgestaltung der „civil rights“-Angelegenheiten dadurch zu ermöglichen, daß er deren Vollziehung – schrittweise – der nachprüfenden Kontrolle durch die als Tribunale iS dieser Bestimmung anzusehenden UVS unterstellt.

Gerade diese Form der Ausgestaltung, mit der durch die B-VG-Novelle BGBl 1988/685 einer drängenden europarechtlichen Forderung Rechnung getragen werden sollte, wurde in der Lehre – neben dem Aspekt der Nichtschaffung von Landesverwaltungsgerichten – von Anfang an als bloße Minimalmaßnahme beargwöhnt. Rückblickend betrachtet erweist sich diese Kritik allerdings nicht nur als berechtigt; angesichts des Umstandes, daß die Republik Österreich nach wie vor mit Regelmäßigkeit vom EGMR wegen ihrer konventionswidrigen Ausgestaltung des Verfahrens in verschiedensten Bereichen der „civil rights“ verurteilt wird, wirkt diese vielmehr sogar noch als untertrieben.

Der Grund für den hier weiterhin bestehenden Nachholbedarf liegt in erster Linie darin, daß die einfachen Gesetzgeber des Bundes und der Länder die Zielsetzung des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG im vergangenen Jahrzehnt summarisch betrachtet offensichtlich kaum realisiert haben. Wenn überhaupt, wurden den UVS insgesamt besehen Zuständigkeiten nämlich (ohne

ein auch nur ansatzweise erkennbares Konzept) bloß in Randbereichen übertragen, die überdies nur in den seltensten Fällen einen civil-rights-Bezug aufweisen; demgegenüber blieb der von der Straßburger Judikatur jahrzehntelang problematisierte Bereich – wie etwa das Bau- und Betriebsanlagenrecht – von dieser „Entwicklung“ vollkommen unberührt. Schlichte Ignoranz einerseits und der zu befürchtende Machtverlust auf der anderen Seite dürften sich dabei als die bestimmenden Faktoren jeweils die Waage halten. Im Ergebnis kann man sich jedenfalls des Eindruckes schwer erwehren, daß es der Verwaltung mit diesen in erster Linie von ihr initiierten Kompetenzverschiebungen nicht zuletzt auch darum ging, sich selbst unangenehmer Aufgaben zu entledigen.

Angesichts dieses Befundes erweist sich somit der Umstand, daß die B-VG-Novelle BGBl 1988/685 – von der mangelnden Konkretisierung dieser Zielsetzung schon unmittelbar im Verfassungstext selbst abgesehen – nicht zugleich auch (wie zB anläßlich der Gemeindeverfassungsnovelle 1962) mit einem befristeten „Durchsetzungsauftrag“ an den einfachen Gesetzgeber versehen wurde, als ein gravierendes Manko.

Im einzelnen bestehen derzeit folgende, auf Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG basierende, damit gemäß Art II Abs 2 lit A Z 2 EGVG nach den Bestimmungen des AVG zu führende und sohin als **Administrativkompetenzen** zu bezeichnende Zuständigkeiten der UVS:

- aufgrund **bundesgesetzlicher** Zuweisung:
 - § 16 Abs 6 Gelegenheitsverkehrsgesetz, § 20 Abs 7 Güterbeförderungsgesetz und § 21 Kraftfahriniengesetz
 - § 123 Abs 1 Kraftfahrzeuggesetz
 - § 8 Umweltinformationsgesetz
 - Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide des Landeshauptmannes gemäß § 61 Abs 5 und § 67 Abs 6 des Chemikaliengesetzes
 - § 19 Umweltgutachter- und Standortverzeichnisgesetz
 - § 14 Abs 1 Produktsicherheitsgesetz
 - § 72 Abs 1 Fremdenrechtsgesetz
 - § 88 Abs 2 Sicherheitspolizeigesetz
 - § 89 Abs 4 SPG
 - § 17 Abs 1 und 2 Polizeikooperationsgesetz
 - § 41 Abs 3 Bankwesengesetz bzw § 25 Abs 7 Börsengesetz
 - § 36 Abs 2 AVG

• aufgrund **landesgesetzlicher** Zuweisung in folgenden Materienbereichen:

- Öffentliche Auftragsvergabe
- Abfallwirtschaft
- Baurecht
- Dienst-, Besoldungs- und Disziplinarrecht
- Feuerpolizei
- Fischerei
- Fremdenverkehr
- Gemeindegut
- Grundverkehr
- Informationsrechte
- Jagdrecht

- Natur- und Landschaftsschutz
- Nostrifizierungen
- Raumordnung
- Sozialhilfe
- Sportstätten
- Tierschutz
- Waldbrandbekämpfung

Soweit unter diesen Angelegenheiten durch den einfachen Bundesgesetzgeber Zuständigkeiten der UVS in der Weise begründet wurden, daß diese über erstinstanzliche Entscheidungen der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung zu befinden haben, war der Bund nach Art 129a Abs 2 B-VG an die Zustimmung der Länder gebunden. Dieses Konsensgebot war zwar in erster Linie offenkundig als eine Schutzbestimmung zugunsten der Länder gedacht, damit diese den mit einer Übertragung von bisherigen Ministerialzuständigkeiten auf die UVS jeweils verbundenen finanziellen Mehrbelastungen wirksam gegensteuern können; weil demnach aber stets die Zustimmung sämtlicher neun Bundesländer eingeholt werden muß, führt sie im Ergebnis zu einem sehr aufwendigen Verfahren und stellt sich somit de facto als ein zusätzlicher Hemmschuh für eine großflächige Übertragung von Bundeszuständigkeiten auf die UVS dar.

Demgegenüber entfällt dieses Zustimmungserfordernis, wenn den UVS – was unter dem Aspekt, daß die bereits im Einleitungssatz des Art 129a Abs 1 B-VG normierte und daher für sämtliche UVS-bezüglichen Kompetenztypen maßgebende Apposition „*sofern ein solcher in Betracht kommt*“ grundsätzlich unbedenklich erscheint – Zuständigkeiten überhaupt ohne Vor-schaltung eines verwaltungsbehördlichen Instanzenzuges übertragen werden. Nach Auffassung des VfGH ist diese Einschränkung nämlich bloß dahin zu verstehen, daß damit nur eine erstinstanzliche Zuständigkeit der UVS in jenen Verfahren, die durch **Bescheid** zu erledigen sind, ausgeschlossen ist; hinsichtlich **anderer Rechtsatzformen**, wo demnach ein Instanzenzug in aller Regel von vornherein nicht in Betracht kommt, ist der Bundes- oder Landesgesetzgeber damit aber nicht gehindert, die UVS als unmittelbares, in diesem Sinne erstinstanzliches Kontrollorgan der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts vorzusehen (vgl VfSlg 14891/1997, 1004).

Der einfache Bundesgesetzgeber ist daher insoweit nur in **materieller** Hinsicht gebunden, indem er die **Zielsetzungen der Art 129ff B-VG** zu beachten hat; dies gilt allerdings in gleicher Weise auch für den Landesgesetzgeber und stellt im übrigen eine **allgemein** (dh hinsichtlich sämtlicher Zuständigkeitsbegründungen, die auf dem Gestaltungsvorbehalt des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG basieren) maßgebliche Schranke seiner rechtspolitischen Dispositionsbefugnis dar.

Verfassungswidrig wäre es schließlich – trotz der **generalklauselartigen** Formulierung des Art 129 B-VG – auch, den UVS gestützt auf Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG im Wege eines einfachen Gesetzes jene Kontrollbefugnisse zu übertragen, hinsichtlich deren Besorgung diese schon durch **spezielle Verfassungsbestimmungen** ausgeschlossen sind, wie etwa die Finanzstrafsachen des Bundes, Asylsachen oder die in die – ausschließliche – Kompetenz anderer Verfassungsorgane (zB des VfGH, des VwGH, des Rechnungshofes, der

Volksanwaltschaft, des Menschenrechtsbeirates) fallenden Angelegenheiten der Kontrolle der öffentlichen Hand.

d) Art 129a Abs 1 Z 4 B-VG: Entscheidung über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Privatanlagen, in Angelegenheiten des landesgesetzlichen Abgabenstrafrechts sowie in den durch Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG zugewiesenen Administrativangelegenheiten (Säumnisbeschwerden)

Der Kompetenztatbestand des Art 129a Abs 1 Z 4 B-VG enthält zunächst eine **echte verfassungsummittelbare** Kompetenzzuweisung an die UVS, indem diese für zuständig erklärt werden, über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen (mit Ausnahme der Finanzstrafsachen des Bundes) zu entscheiden, soweit sich diese auf Privatanlagen oder auf das landesgesetzliche Abgabenstrafrecht beziehen. Damit wird aber **keine Parallelkompetenz** zu jener dem VwGH durch Art 132 zweiter Satz B-VG nahezu wortgleich eingeräumten Zuständigkeit geschaffen; nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers sollte damit vielmehr **lediglich eine Vorschaltung** der UVS auch in diesem Bereich festgelegt werden.

Daneben normiert Art 129a Abs 1 Z 4 B-VG auch noch eine **bedingte verfassungsummittelbare** Kompetenz, und zwar in der Weise, daß in jenen Angelegenheiten, die ihnen auf der Grundlage des Ausgestaltungsvorbehalt des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG tatsächlich übertragen werden, die UVS dann schon von Verfassungen wegen auch zur Entscheidung über Säumnisbeschwerden hinsichtlich dieser Materien zuständig sind. Wenn der einfache Gesetzgeber daher seine rechtspolitische Dispositionsbefugnis dahin ausübt, den UVS eine bestimmte Zuständigkeit zu übertragen, so ist damit **zugleich** stets auch deren Kompetenz begründet, über Säumnisbeschwerden in diesen Angelegenheiten zu entscheiden. Dies stellt ebenfalls keine Parallelkompetenz zu der in Art 132 erster Satz B-VG geregelten Zuständigkeit des VwGH, sondern bloß eine diesbezügliche Vorschaltung der UVS (und damit auch eine gewisse Entlastung des Höchstgerichtes) dar.

e) Kompetenz des UBAS

Bei der Zuständigkeit des UBAS handelt es sich im Ergebnis gleichfalls um eine – wenn auch in anderer Weise – bedingte verfassungsummittelbare Kompetenz: Wenn und solange der einfache Gesetzgeber auf der Grundlage des Art 129c Abs 1 B-VG tatsächlich den UBAS vorsieht und ihn auch eingerichtet beläßt, kommt es diesem dann schon von Verfassungen wegen zu, „als oberste Berufungsbehörde in Asylsachen“ zu entscheiden.

Daraus folgt zum einen, daß der UBAS in den Instanzenzug der allgemeinen staatlichen Verwaltung eingebunden ist, und zwar – als oberste, dh den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts unmittelbar vorgeschaltete Rechtsmittelbehörde; dem einfachen Gesetzgeber ist es sohin verwehrt, diesem daneben auch administrative, insb politische Leitungsbefugnisse zu übertragen, die über solche hinausgehen, die einer Berufsgerichtsbehörde gemeinhin zukommen.

Zum anderen ist die Zuständigkeit des UBAS in inhaltlicher Hinsicht nicht disponibel. Dies bedeutet, daß sie weder über Asylsachen hinaus erweitert werden kann, noch, daß ihm diese bloß teilweise übertragen, der Rest hingegen vorenthalten bzw einer anderen Behörde überantwortet werden könnte.

Der Begriff „Asylsachen“ fand sich zuvor weder im B-VG noch auf einfachgesetzlicher Ebene; er wurde vielmehr erst mit der B-VG-Novelle BGBl I 1997/87, mit der die entsprechende Ermächtigung für den einfachen Gesetzgeber zur Einrichtung eines UBAS geschaffen wurde, selbst verfassungsmäßig verankert. Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, daß darunter jene Angelegenheiten zu verstehen sind, die in dem nahezu zeitgleich ergangenen Asylgesetz BGBl I 1997/76 einer Regelung zugeführt wurden. Dazu zählen die Frage des Schutzes, der Einreise, des Aufenthaltes und der Förderung von Flüchtlingen iS der Genfer Flüchtlingskonvention bzw Asylwerbern iS des AsylG. Nach § 38 Abs 1 AsylG hat der UBAS über Rechtsmittel gegen die in diesem Zusammenhang ergehenden Bescheide des als Behörde I. Instanz fungierenden Bundesasylamtes zu entscheiden.

VI. Verfahren

Art 129b Abs 6 letzter Halbsatz B-VG sieht vor, daß das Verfahren der UVS durch Bundesgesetz geregelt wird. Trotz zweijähriger Legislavakanz wurde diesem Verfassungsauftrag, obwohl es an einschlägigen Vorbildern (VwGG und/oder VerfGG) nicht gefehlt hätte, aber weder durch ein eigenständiges Verfahrensgesetz noch durch eine entsprechende Adaption eines dieser beiden Gesetze, sondern nur – systematisch verfehlt und im Ergebnis gleichsam wiederum bloß im Wege einer Minimallösung – durch eine Ergänzung des AVG und des VStG Rechnung getragen.

Diese objektiv gesehen fast schon als schizophoren anmutende Grundsatzzentscheidung, sich zwecks „Konformisierung“ im Hinblick auf Art 6 Abs 1 EMRK als Ausgangsbasis just das Verfahrenssystem der Organe der **allgemeinen** staatlichen Verwaltung zu wählen, die den Konventionsanforderungen nicht zuletzt gerade aus diesem Grund **nicht** entsprechen, kann letztlich wohl nur damit erklärt werden, daß sie für den Legislativapparat aus damaliger Sicht (vordergründig) den geringsten Arbeitsaufwand bedeutete. Dies wird insb schon daran deutlich, daß der Gesetzgeber seine Hauptaufgabe (fälschlicherweise) nahezu ausschließlich darin erblickte, verfahrensrechtliche Bestimmungen für eine reformatorische Entscheidungsbefugnis der Rechtsmittelinstanz zu schaffen – welche seines Erachtens im AVG bereits vorhanden gewesen seien, im VwGG und VerfGG hingegen nicht –, während er gleichzeitig die wesentlich gravierenderen Aspekte, daß das AVG schon seit jeher grundsätzlich gerade nicht für ein Mehrparteienverfahren – erst recht nicht für ein solches, das von einem **außerhalb** des administrativen Instanzenzuges stehenden, unabhängigen Kontrollorgan zu führen ist, für den der Grundsatz der Waffengleichheit zu gelten hat – konzipiert war, völlig zur Seite schob.

Diese mit Blick auf Art 129 B-VG offenkundig fehlerhafte Kategorisierung durch den einfachen Gesetzgeber darf vor allem auch in ihren **prakti-**

schen Auswirkungen nicht unterschätzt werden, bewirkte sie doch von Anfang an eine **Weichenstellung** gerade in die **entgegengesetzte** Richtung: Infolge der Maßgeblichkeit der allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetze wurden die UVS nämlich **nicht** – wie vom Verfassungsgesetzgeber vorgesehen – den **Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts**, sondern effektiv vielmehr den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung **angegliedert**. Denn in diesem Zusammenhang muß man sich vor Augen halten, daß die UVS von Anfang an in der überwiegenden Mehrzahl mit der Entscheidung über Verwaltungsstrafbeschwerden befaßt waren (und sind). In deren Gefolge hatten und haben sie das VStG anzuwenden, in dem dieser Rechtsbehelf aber – wie im AVG und **entgegen** der in Art 129a Abs 1 B-VG grundgelegten Intention als „**Berufung**“ bezeichnet wird: Mit diesem Terminus wird nämlich – im Verwaltungsverfahren wie im Verwaltungsstrafverfahren – gemeinhin der **ordentlichen** Rechtsmittels gegen einen Bescheid verbunden, wogegen die Beschwerde an die UVS ganz offensichtlich stets einen **außerordentlichen** Rechtsbehelf verkörpern soll. Ohne gleichzeitigen ständigen Rückgriff auf die Verfassung, zu dem aber insb der VwGH im Zuge einer Bescheidbeschwerde gerade nicht verhalten ist, verwundert es sohin auch kaum, daß die UVS bei – wie in der Rechtspraxis üblich – **oberflächlich-generalisierender** Betrachtung von Anfang an den sonstigen Berufsbehörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung (allenfalls unter gelegentlicher floskelhafter Betonung ihrer organisations- und verfahrensrechtlichen Besonderheiten) gleichgehalten wurden. Dies zeigt sich insb schon in den früheren, auf die UVS bezüglichen Entscheidungen des VwGH, wonach diese stets den Spruch des Strafkenntnisses in einer den Anforderungen des § 44 a VStG entsprechenden Weise zu korrigieren und – zB wenn die Amtspartei Berufung gegen die Einstellung des Strafverfahrens durch die erstinstanzliche Behörde erhebt – **wie eine Strafverfolgungsbehörde** in der Sache selbst zu entscheiden hatten, weil darin in einer Vielzahl von Fällen jeweils gerade **keine richterliche**, sondern eine **typische Anklagefunktion** liegt.

Davon abgesehen belegen sowohl die Tatsache, daß bisher bereits zwei große Novellen zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen ergingen, sowie der Umstand, daß mit diesen den Anforderungen der Praxis noch immer nicht entsprechend Rechnung getragen wurde, deutlich, daß die Einbindung des UVS-Verfahrens in das AVG bzw in das VStG gewiß keine legislative Meisterleistung war (soweit es aus Platzgründen möglich ist, soll auf diesen Aspekt an geeigneter Stelle näher eingegangen werden). Die vermeintliche Arbeitsverlichterung bewirkte letztlich nur eine zeitliche Verschiebung der anstehenden Probleme derart, daß manche von diesen bis heute noch keiner zufriedenstellenden Lösung zugeführt worden sind. Leider scheint in diesem Zusammenhang der „point of no return“ bereits erreicht, sodaß sich die Verlegenheitslösung der Einbindung des Verfahrensrechts der UVS in die allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetze wohl wieder einmal zu einem **Dauerprovisorium** entwickelt, dessen Beseitigung realistischweise nur im Zuge einer entsprechenden Verfassungsnovelle erhofft werden kann.

Der Befund, daß damit letztlich die Bürokratie die in der B-VG-Novelle BGBl 1988/685 an sich schon grundgelegte Weiterentwicklung der UVS zu echten Landesverwaltungsgerichten – wenn auch letztlich bloß aus Ignoranz –

bereits im Keim erstickt hat, spiegelt aber nur die wahren politischen Machtverhältnisse innerhalb der Staatsgewalten wider, die jedoch zugegebenermaßen in einer bloß halbherzigen Vorgabe des Verfassungsgesetzgebers (Initianten) einen idealen Nährboden gefunden haben.

Muß sonach unabhängig von diesen systemtheoretischen Einwänden die in **Art II Abs 2 lit A Z 2 EGVG** normierte **Grundsatzentscheidung** des einfachen Gesetzgebers, die das UVS-Verfahren betreffenden Regelungen in „die Verwaltungsverfahrensgesetze“ – konkret: in das AVG und das VStG – einzubinden, dennoch als ein Datum zur Kenntnis genommen werden, so bildet unter diesen systematisch gesehen das **AVG** jenen **zentralen Normenkomplex**, an den die übrigen Verfahrensarten des „allgemeinen“ Verwaltungsverfahrens jeweils im Wege von Sonderbestimmungen anknüpfen; daran orientiert sich auch der Aufbau der folgenden Darstellung.

1. Verfahren bei Administrativbeschwerden (Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG-Verfahren)

Zuvor wurde bereits darauf hingewiesen, daß es Art 129a Abs 1 iVm Abs 2 B-VG dem einfachen Gesetzgeber grundsätzlich verwehrt, die UVS mit erstinstanzlichen Agenden zu betrauen.

Davon ausgehend hat der Verfassungsgesetzgeber die „*Besonderen Bestimmungen für das Verfahren vor den unabhängigen Verwaltungssenaten*“ zunächst systematisch zutreffend in jenem mit „*Rechtsschutz*“ titulierten Teil des AVG einer Regelung zugeführt; daß die UVS jedoch gemäß § 67 a Abs 1 Z 1 AVG über („*Anträge*“ und) „*Berufungen*“ zu „*entscheiden*“ haben, stellt hingegen eine – wie bereits zuvor gezeigt – **überflüssige** und zudem **irreführende** Wiederholung der bereits in Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG verankerten Kompetenzzuweisungsmächtigung dar.

Klargestellt ist damit aber jedenfalls, daß nach dem Willen des Gesetzgebers für das Verfahren vor dem UVS zunächst jene Regelungen maßgeblich sind, die auch für das Berufungsverfahren vor den Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung gelten. Da diese aber hinsichtlich ihres Verhältnisses zum erstinstanzlichen Verfahren wiederum nur als Sondervorschriften aufzufassen sind, resultiert sohin im Ergebnis, daß **für das Verfahren vor dem UVS prinzipiell jene Vorschriften zum Tragen kommen, die auch die erstinstanzliche Behörde anzuwenden hat**, soweit nicht – gleichsam in einem ersten „Ausnahmeschritt“ – **Sondervorschriften für das Berufungsverfahren** der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung oder darüber hinaus – in einem zweiten „Ausnahmeschritt“ – die im AVG explizit verankerten **Spezialbestimmungen für die UVS** greifen.

Nur der letztere Bereich soll Gegenstand der folgenden Darlegungen sein; auf die diesen zugrundeliegenden allgemeinen Prinzipien und Problemstellungen wird hingegen lediglich bei entsprechender Notwendigkeit hingewiesen.

a) Besetzung

§ 67 a Abs 1 AVG legt nicht nur – wie bereits angeführt, im wesentlichen bloß die Anordnung des Art 129a Abs 1 B-VG wiederholend – die unmittel-

bare **sachliche** Zuständigkeit der UVS fest, sondern enthält darüber hinaus auch noch eine Regelung, die sich auf die **funktionelle** Zuständigkeit bezieht, und zwar derart, daß die UVS generell durch ein Einzelmitglied zu entscheiden haben; in den Angelegenheiten des Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG (§ 67a Abs 1 Z 1 AVG), also über Administrativbeschwerden, hingegen – soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist – durch Kammern, die aus drei Mitgliedern bestehen.

Verfassungssystematisch besäßen käme dieser Festlegung der funktionellen Zuständigkeit **bloß subsidiärer** Charakter zu, weil es sich hiebei im Grunde um eine dem jeweiligen Materiengesetzgeber zufallende Annexkompetenz handelt. Von diesem allgemeinen Prinzip abweichend hat jedoch der Verfassungsgesetzgeber in Art 129b Abs 5 B-VG eine explizite Ermächtigung zugunsten des einfachen Bundesgesetzgebers derart geschaffen, daß die UVS „nach dem das Verfahren regelnden Bundesgesetz durch mehrere oder durch einzelne Mitglieder“ entscheiden.

Im Ergebnis stellt sich die Festlegung der funktionellen Zuständigkeit sohin als eine den Materiengesetzgeber (sowohl des Bundes als auch der Länder) **unmittelbar bindende** Regelung dar.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, daß allfällige Abweichungen durch Art 11 Abs 2 B-VG in keinem Fall gedeckt wären, weil diese Bedarfskompetenz von vornherein nur Bestimmungen mit **verfahrensrechtlichem** Inhalt erfaßt; und schließlich erweist sich auch die in § 67a Abs 1 letzter Halbsatz AVG enthaltene, im Hinblick auf Art 129b Abs 5 B-VG überschneidende Ermächtigung an den Materiengesetzgeber als bedenklich, weil der Verfassungsgesetzgeber nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut die Frage der funktionellen Zuständigkeit der UVS offensichtlich unmittelbar in jenem für ihr Verfahren maßgeblichen Gesetz, also **im AVG selbst**, geregelt wissen will.

Auf der anderen Seite wird durch die von Verfassungs wegen nicht zwingend gebotene Festlegung (Beschränkung) der Zahl der Kammermitglieder in § 67a Abs 1 AVG dem Materiengesetzgeber von vornherein verwehrt, etwa – wie im VwGH-Verfahren – eine funktionelle Zuständigkeit von „verstärkten Senaten“ zur Entscheidung von Rechtsfragen mit grundlegender Bedeutung vorzusehen.

Aus all dem folgt letztlich: Weil die in § 67a Abs 1 letzter Halbsatz AVG enthaltene Ermächtigung bei verfassungskonformer Interpretation dieser Bestimmung im Hinblick auf Art 129b Abs 5 B-VG – wie gezeigt – im Ergebnis nicht zu beachten ist, haben die UVS somit **im Verfahren bezüglich Administrativbeschwerden stets durch Kammern, die aus drei Mitgliedern bestehen, zu entscheiden**; dies gilt auch für verfahrens- und organisationsrechtliche Bescheide. Abweichungen davon könnten nur im Wege einer entsprechenden Änderung des § 67a Abs 1 zweiter Satz AVG selbst vorgenommen werden. Darauf abzielende Spezialbestimmungen in Materiengesetzen wären nach der derzeit maßgeblichen Rechtslage verfassungswidrig.

b) Parteien

Parteistellung im Verfahren vor dem UVS kommt – wie dies die Einleitung des § 67b AVG offenbar voraussetzt – zunächst allen jenen Rechtsträ-

gern zu, die am erstbehördlichen Verfahren vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses iS des § 8 AVG beteiligt waren, also denen seitens des Materiengesetzgebers subjektiv-öffentliche Rechte eingeräumt sind; diese sind – von Fällen eines fehlenden Rechtsschutzinteresses abgesehen – jedenfalls legitimiert, eine Beschwerde an den UVS zu erheben bzw. gegen den das Rechtsmittelverfahren abschließenden Bescheid des UVS Beschwerde vor dem VfGH und/oder dem VwGH zu führen.

Darüber hinaus legt § 67b Z 1 AVG fest, daß im Verfahren über Administrativbeschwerden auch die Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, jedenfalls Partei ist; das Verfahren vor dem UVS ist damit schon insoweit als ein **notwendiges Mehrparteienverfahren** konzipiert, wobei der belangten Behörde die Stellung einer Legalpartei (Organpartei) zukommt. Nach allgemein herrschender Auffassung wird angenommen, daß es sich hierbei – soweit sich diese unmittelbar auf das Verfahren vor dem UVS selbst bezieht – grundsätzlich um eine **volle** Parteistellung handelt; ein Beschwerde-recht der Behörde an den UVS verbietet sich allerdings von vornherein und auch deren Rechtsmittellegitimation an den VwGH ist damit nur insoweit verbunden, als die belangte Behörde eine Verletzung prozessualer Rechte geltend machen kann.

Schließlich sehen besondere Verfahrensbestimmungen in den Materien-gesetzen vereinzelt für spezifische Organe gleichfalls eine Parteistellung vor, wobei sich deren Umfang in erster Linie nach diesen Sondervorschriften richtet.

c) Öffentliche Verhandlung

Die Besonderheit des UVS-Verfahrens bildet der in den §§ 67d bis 67g AVG vorgesehene, durch Art 6 Abs 1 EMRK für Angelegenheiten der „civil rights“ auch verfassungsmäßig und für den Bereich des Vergabewesens aufgrund EU-rechtlicher Vorschriften gebotene Typus einer kontradiktorischen öffentlichen (mündlichen) Verhandlung. Nachdem sich insoweit keine Einschränkung findet, gelten die darauf bezüglichen Bestimmungen **prinzipiell für sämtliche Verfahren**, die der UVS **nach dem AVG zu führen** hat, also insb. auch für Maßnahmen- und Säumnisbeschwerdeverfahren sowie die im Zusammenhang mit diesen ergehenden verfahrensrechtlichen Bescheide.

Gesamthaft betrachtet fällt auf, daß das AVG diesen Komplex insofern eher oberflächlich normiert, als Randbereiche – wie zB die Frage, in welchen Fällen eine Verhandlung durchzuführen ist bzw. von dieser abgesehen werden kann; des Ausschlusses der Öffentlichkeit; der unmittelbaren Teilnahme der Mitglieder des UVS an der Verhandlung und Abstimmung; und der öffentlichen Verkündung – zwar vergleichsweise detailliert geregelt sind, demgegenüber aber grundsätzliche Fragen – wie zB insb. der Gang der Verhandlung (Aufruf der Sache, Feststellung der Personalien der Verhandlungsteilnehmer, Vortrag des Berichters, Stellungnahmen der Parteien, Beweisaufnahme, Wahrheitserinnerung, Fragerecht der Parteien, Beweisanträge, Unterbrechung, Vertagung, Schlußwort, Schluß der Verhandlung, Protokollierung) – überhaupt nicht angesprochen werden. Soweit sich bezüglich des letzteren Teilbereiches auch aus den insoweit subsidiär maßgeblichen §§ 40 ff AVG –

sonen – auch die Mitglieder des UVS selbst – verpflichtet, die Weiterverbreitung von Umständen aus der fortgesetzten Verhandlung insoweit zu unterlassen, als dies aus den in § 67d Abs 1 genannten Gründen geboten ist. Die Verletzung dieser Verschwiegenheitspflicht ist gem § 301 StGB gerichtlich strafbar.

Nach § 22 MedienG sind Fernseh- und Hörfunkaufnahmen bzw. Übertragungen sowie Film- und Fotoaufnahmen von Verhandlungen der UVS zwar unzulässig; da die unmittelbare Verletzung dieses Verbotes nicht unter Strafsanktion gestellt ist, kann die Einhaltung dieser Bestimmung wohl nur im Wege der Sitzungspolizei erzwungen werden.

f) Unmittelbarkeit

Für das Administrativverfahren normiert § 67f AVG primär nicht eine materielle, sondern in erster Linie nur eine organisatorische Unmittelbarkeit. Daraus folgt einerseits, daß nicht sämtliche Beweise im Rahmen der Verhandlung aufgenommen werden müssen, bzw dürfen – anders formuliert – auch Beweise verwertet werden, die nicht im Rahmen der Verhandlung selbst erhoben wurden; dies in verfahrensrechtlich zulässiger Weise jedoch nur dann, wenn auch insoweit das Recht auf Parteigehör gewahrt wurde. Schließlich wird aus § 67g Abs 1 AVG, wonach der Bescheid „auf Grund der Verhandlung“ zu beschließen ist, auch die Einschränkung abzuleiten sein, daß jedenfalls die Beweise, die eine Voraussetzung für die die Entscheidung des UVS tragenden Gründe bilden, in der Verhandlung selbst zu ermitteln sind.

Auf der anderen Seite sieht § 67f Abs 1 AVG jedoch vor, daß die Entscheidung des UVS dann, wenn eine Verhandlung stattgefunden hat, nur von jenen Mitgliedern getroffen werden kann, die an dieser selbst teilgenommen haben; ändert sich die Kammerzusammensetzung während des Verfahrens, so ist die Verhandlung zu wiederholen. In der Praxis erlangt diese Bestimmung vornehmlich im fortgesetzten Verfahren zur Erlassung eines Ersatzbescheides gem § 87 Abs 2 VerfGG bzw § 63 Abs 1 VwGG Relevanz.

§ 67f Abs 2 AVG legt schließlich fest, daß die Beratung und Abstimmung innerhalb der Kammer des UVS nicht öffentlich ist. Im Hinblick auf die spezifische strafgerichtliche Sanktion des § 301 Abs 2 StGB erstreckt sich der damit gesetzlich verfügte Ausschuß der Öffentlichkeit nicht nur auf die Zuhörer, sondern insb auch auf die sonstigen Bediensteten des UVS, darüber hinaus aber auch auf all jene seiner Mitglieder, die nicht der für die Entscheidung zuständigen Kammer angehören.

g) Öffentliche Verkündung

Nach § 67g Abs 1 erster Satz AVG ist der Bescheid und seine wesentliche Begründung – wenn möglich – sogleich zu beschließen und öffentlich zu verkünden. Insoweit, als diese Bestimmung festlegt, daß die Entscheidung des UVS sofort nach Schluß der Verhandlung zu treffen ist, geht sie – ohne Not – über die Anforderungen des Art 6 Abs 1 EMRK hinaus; die gleichzeitige Beschränkung auf die tatsächliche Möglichkeit der Beschlußfassung ist daher eine logische Konsequenz und bildet in der Praxis auch den Regelfall, haben die UVS als Rechtsmittelinstanz doch vorwiegend über strittige Rechtsfragen

zu befinden, deren Lösung auch durch eine Reduktion der Begründungspflicht auf die wesentlichen Argumente nicht erleichtert wird, wenn und weil diese davon unabhängig in sich schlüssig bleiben muß. Die Möglichkeit der öffentlichen Verkündung der Entscheidung in einer eigenständigen Tagsatzung erschiene daher praktisch am zweckmäßigsten, doch scheint diese Vorgangsweise nun seit der AVG-Novelle BGBl I 1998/158 nicht mehr zulässig, weil § 67g Abs 2 Z 2 AVG jetzt **zwingend** vorsieht, daß die öffentliche Verkündung **entfällt**, wenn der Bescheid nicht sogleich nach Schluß der Verhandlung beschlossen werden kann und jedermann die Einsichtnahme in die Entscheidung gewährleistet ist; Gleiches gilt nach § 67g Abs 2 Z 1 AVG auch, wenn eine Verhandlung nicht durchgeführt (bzw fortgesetzt) wurde.

Ist die Verkündung jedoch unmittelbar nach Schluß der Verhandlung möglich, so hat diese nach § 67g Abs 1 zweiter Satz AVG unabhängig von der allfälligen Abwesenheit einer oder mehrerer Parteien zu erfolgen; den Parteien ist allerdings gem § 67g Abs 3 AVG – selbst wenn diese bei der Verkündung anwesend waren und auch ohne daß ein entsprechender Antrag vorliegt – eine schriftliche Ausfertigung der Entscheidung zuzustellen. Erst mit dem Zeitpunkt der Zustellung beginnt die Beschwerdefrist des § 26 Abs 1 Z 1 VwGG zu laufen, doch kann auch schon ab der öffentlichen Verkündung Beschwerde an den VwGH erhoben werden.

h) Administrativbeschwerdeverfahren nach Sonderverfahrensrecht

Oben wurde bereits darauf hingewiesen, daß **Art 129b Abs 5 B-VG** die Regelung des Verfahrensrechts beim Bund zentralisiert. Selbst wenn nun der einfache Gesetzgeber diese Ermächtigung in der Weise genutzt hat, das UVS-Verfahren bloß im Wege von Sonderbestimmungen im Gefüge der allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetze zu normieren, werden diese Vorschriften damit **aber nicht zu solchen**, die – wie etwa das AVG und das VStG selbst – **auf Art 11 Abs 2 B-VG basieren**; ihre verfassungsmäßige Kompetenzgrundlage ist und bleibt vielmehr **Art 129b Abs 5 B-VG**. Wesentliche Konsequenz daraus ist, daß es dem **Materiengesetzgeber** sohin auch **nicht** anheimgestellt ist, für das UVS-Verfahren iS des Art 11 Abs 2 B-VG „*abweichende Regelungen*“ zu treffen, und zwar selbst dann nicht, wenn diese „zur *Regelung des Gegenstandes erforderlich*“ wären. Könnte man an diesem Punkt hinsichtlich der Materiengesetzgeber des Bundes allenfalls noch die Ansicht vertreten, daß dem Art 129b Abs 5 B-VG keine derart strikte Vereinheitlichungsabsicht zugrundeliegt, daß das UVS-Verfahren in nur einem einzigen Gesetz abschließend geregelt sein muß – der Wortlaut dieser Bestimmung spricht freilich dagegen –, läßt sich hingegen in bezug auf die Materiengesetzgeber der Länder keine verfassungsmäßige Ermächtigung dafür finden, von den bestehenden Bundesregelungen abweichende Sondervorschriften für das UVS-Verfahren zu erlassen.

Unter diesem Vorbehalt sollen im folgenden beispielweise derartige bereits bestehende Spezialvorschriften dargestellt werden:

Fremdengesetz: Ein Fremder, der unter Berufung auf das FrG festgenommen oder angehalten wird, hat gem § 72 Abs 1 FrG das Recht, den UVS mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides bzw seiner Festnahme oder Anhaltung

anzurufen (sog. „**Schubhaftbeschwerde**“). Hierüber hat der UVS – abweichend von § 67 a Abs 1 letzter Halbsatz AVG – nicht durch eine Kammer, sondern durch eines seiner Mitglieder zu entscheiden; wie sich aus dem in § 73 Abs 2 FrG enthaltenen Verweis auf die §§ 67 c bis 67 g AVG und auf § 79 a AVG ergibt, gelten auch im übrigen grundsätzlich die Bestimmungen über das Maßnahmenbeschwerdeverfahren, weil diese Beschwerde in gleicher Weise bloß auf die **Feststellung einer Rechtswidrigkeit** gerichtet ist. Eine Besonderheit besteht zunächst darin, daß die mündliche Verhandlung stets dann unterbleiben kann, wenn der Sachverhalt schon aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Überdies muß die Entscheidung des UVS über die Fortsetzung der Schubhaft bereits **innen einer Woche** ergehen, wenn die Anhaltung des Fremden nicht schon zuvor geendet hat; zum Ausgleich für diese kurze Entscheidungsfrist ist der Prüfungsumfang des UVS explizit auf die geltend gemachten **Beschwerdepunkte** beschränkt. Abweichend von § 13 Abs 3 AVG fingiert § 73 Abs 3 FrG für den Fall, daß einem Mängelbehebungsauftrag nicht entsprochen wurde, die Zurückziehung der Schubhaftbeschwerde; einer gesonderten Zurückweisung bedarf es daher diesfalls nicht. Dauert die Anhaltung des Fremden im Zeitpunkt der Entscheidung noch an, so hat der UVS nicht nur über die Rechtmäßigkeit der bisherigen Schubhaft zu befinden, sondern nach § 73 Abs 4 FrG darüber hinaus im Wege einer Prognoseentscheidung auch festzustellen, ob die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen weiterhin vorliegen. Eine Schubhaftbeschwerde ist grundsätzlich unmittelbar bei dem UVS, in dessen Sprengel der Fremde festgenommen wurde, einzubringen, der auch über diese zu entscheiden hat; die Einbringung der Beschwerde kann jedoch auch – bis spätestens sechs Wochen nach der Freilassung – bei der Behörde erfolgen, der die Festnahme oder Anhaltung zuzurechnen ist oder die den Schubhaftbescheid erlassen hat, wobei die Behörde diesfalls dafür zu sorgen hat, daß die Beschwerde dem UVS binnen zwei Tagen nach dem Einlangen vorliegt. Nach dem auf Art 131 Abs 2 B-VG gestützten § 74 FrG kann die Sicherheitsdirektion jenes Bundeslandes, dessen UVS über die Schubhaftbeschwerde zu entscheiden hatte, eine „**Amtsbeschwerde**“ gegen diesen Bescheid an den VwGH erheben.

Sicherheitspolizeigesetz: Nach § 89 Abs 4 SPG hat jeder, dem entweder über eine entsprechende Beschwerde hin von der Dienstaufsichtsbehörde mitgeteilt wurde, daß im Zuge des Einschreitens eines Organes des öffentlichen Sicherheitsdienstes, von dem er betroffen war, keine Verletzung einer Bestimmung einer gem § 31 SPG erlassenen Richtlinie erfolgte, oder dann, wenn ihm gegenüber binnen 3 Monaten diesbezüglich gar keine Mitteilung ergangen ist, das Recht, dagegen Beschwerde an den UVS zu erheben (sog. „**Richtlinienbeschwerde**“); außerdem erkennen die UVS nach § 88 Abs 2 SPG über Beschwerden von Personen, die behaupten, **auf andere Weise** als durch einen Bescheid oder die Ausübung von verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt im Zuge der Besorgung der Sicherheitsverwaltung in ihren Rechten verletzt worden zu sein (im folgenden: „**Polizeibeschwerde**“). Hinsichtlich des Verfahrens bestimmt zunächst § 88 Abs 4 SPG, daß der UVS über Polizeibeschwerden – abweichend von § 67 a Abs 1 letzter Halbsatz AVG – durch ein Einzelmitglied zu entscheiden hat und die §§ 67 c bis 67 g AVG sowie § 79 a AVG gelten; Gleiches ordnet § 89 Abs 5 AVG für Richtlinienbeschwerden an. Beide Beschwerdetypen sind damit – weil es auch hier stets bloß um die Feststellung einer Rechtswidrigkeit geht – wie eine Maßnahmenbeschwerde (unter Einschuß der Kostenersatzregelung) zu behandeln, wenngleich es aus systematischer Sicht stets zu bedenken gilt, daß diese nicht auf Art 129 a Abs 1 Z 2 B-VG, sondern auf Art 129 a Abs 1 Z 3 B-VG basieren. Deshalb könnte mangels einer diesbezüglichen ausdrücklichen Regelung in den §§ 88 bzw 89 SPG aber auch fraglich sein, ob der belangten Behörde **überhaupt Parteistellung** zukommt, weil § 67 b Z 1 AVG insoweit explizit auf eine *Beschwerde* abstellt, die hier in beiden Fällen jedoch gerade nicht erfolgt. Ist für die Entscheidung des UVS die Frage der Rechtmäßigkeit der Verwendung personenbezogener Daten maßgeblich, so kann er diese Vorfrage (nimmehr) entweder aus eigenem beurteilen oder das Verfahren bis zur Entscheidung der Datenschutzkommission aussetzen, wenn bei dieser gleichzeitig ein Verfahren anhängig ist oder anhängig gemacht wurde (§ 38 AVG; der in § 88 Abs 5

SPG enthaltene Hinweis auf § 14 Abs 3 DSG BGBl 1978/565 geht nunmehr mangels eines im DSG 2000 BGBl I 1999/165 enthaltenen Analogon ins Leere). Polizei- und Richtlinienbeschwerden sind – binnen sechs Wochen – grundsätzlich unmittelbar beim UVS zu erheben, doch können Richtlinienbeschwerden, wie sich aus dem Zusammenhang zwischen § 89 Abs 1 und 2 SPG ergibt, auch bei der Dienstaufsichtsbehörde eingebracht werden. Davon ausgehend, daß sich der örtliche Wirkungsbereich eines UVS stets nur auf ein Bundesland erstreckt, wird die in § 89 Abs 4 SPG ausdrücklich positivierte Anordnung, wonach über Richtlinienbeschwerden jener UVS, in dessen Sprengel das Sicherheitsorgan eingeschritten ist, zu entscheiden hat, mangels einer entsprechenden gesetzlichen Festlegung analog auch für Polizeibeschwerden heranzuziehen sein. Nach § 91 Abs 1 Z 1 SPG kann der BMI gegen Entscheidungen der UVS über Polizei- oder Richtlinienbeschwerden eine „**Amtsbeschwerde**“ wegen Rechtswidrigkeit an den VwGH erheben; abweichend vom Grundsatz des § 26 Abs 1 Z 4 VwGG beginnt hier jedoch gem § 91 Abs 2 letzter Satz SPG die sechswöchige Beschwerdefrist nicht erst ab dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme durch den BMI, sondern schon mit der Zustellung der Entscheidung an die belangte Behörde zu laufen.

Oö Vergabegesetz: Nach § 58 Abs 1 OöVergG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluß eines Vertrages mit einem öffentlichen Auftraggeber behauptet, die Nachprüfung einer Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, wenn ihm dadurch ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Über derartige Anträge entscheidet gem § 58 Abs 2 OöVergG die Landesregierung als Nachprüfungsbehörde; dagegen ist „**Berufung**“ an den UVS zulässig. Sowohl die Landesregierung als auch der UVS haben dabei nach § 58 Abs 3 OöVergG grundsätzlich das AVG, allerdings „*in der Fassung BGBl Nr. 866/1992*“ (!) anzuwenden. Jedoch gebietet selbst dort, wo dies gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehen ist, schon der Regelungsgegenstand – es handelt sich schließlich um Privatwirtschaftsverwaltung – eine teleologische Reduktion von ansonsten fehlgehenden Bestimmungen des AVG. So wird zB – sofern die öffentliche Auftragsvergabe überhaupt auch ein „*civil right*“ ist des Art 6 EMRK begründet – die in den §§ 67 d ff AVG vorgesehene und durch das OöVergG nicht ausgeschlossene Verhandlung aus datenschutzrechtlichen Gründen in weiten Bereichen auf die Teilnahme der Bieter zu beschränken sein, wenn und weil deren Interessen aus Gründen der Nichtoffenlegung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen insoweit einen Ausschuß der Volksöffentlichkeit gebieten; dies vermag aber auf der anderen Seite das Fehlen von Regelungen, die durch die Natur des Gegenstandes dringend geboten wären – wie zB die Möglichkeit, einen prozessualen Vergleich zwischen den Streitparteien zu erzielen –, nicht zu substituieren. Im übrigen sind infolgedessen, daß im Grunde ausschließlich ein „*Verfahren*“ den Regelungsgegenstand des OöVergG bildet, jene das Vergabeverfahren selbst determinierenden Vorschriften von den Bestimmungen zu differenzieren, die das Kontrollverfahren der Nachprüfungsbehörde regeln und somit allein als vom AVG abweichende Spezialnormen auch für das UVS-Verfahren – wenngleich in erster Linie bloß als Prüfungsmaßstab – maßgeblich sind. Zu letzteren zählen insb nähere Bestimmungen über die Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages vor bzw nach erfolgter Zuschlagserteilung, über die formalen Voraussetzungen eines Nachprüfungsantrages und über die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Abweichend von § 64 Abs 1 AVG sieht § 59 Abs 4 OöVergG vor, daß der Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens schon von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt. Eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene Entscheidung eines Auftraggebers ist nach § 61 Abs 1 OöVergG für nichtig zu erklären, wenn diese im Widerspruch zum OöVergG oder darauf basierender Verordnungen steht und von wesentlichem Einfluß für den Ausgang des Vergabeverfahrens ist, wobei über derartige Anträge abweichend von § 73 Abs 1 AVG spätestens binnen **zwei Monaten** nach deren Einlangen zu entscheiden ist; nach erfolgter Zuschlagserteilung ist anstelle einer Nichtigklärung gemäß § 61 Abs 4 OöVergG lediglich festzustellen, ob eine derartige Rechtsverletzung vorliegt und deshalb der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, wobei auf Antrag des Auftraggebers auch auszusprechen ist, ob der Bieter selbst ohne die festgestellte Rechtsverletzung keine

echte Chance auf die Zuschlagerteilung gehabt hätte. An eine **rechtskräftige Feststellung** gem § 61 Abs 4 OöVergG durch die Landesregierung oder den UVS ist jedoch das **Zivilgericht** im Zuge einer **Schadenersatzklage**, die auf den Ersatz der Kosten der Angebotsstellung und der durch die Teilnahme am Vergabeverfahren allenfalls entstandenen Kosten gerichtet (und beschränkt) ist, nach § 67 Abs 2 OöVergG gebunden.

2. Verfahren bei Maßnahmenbeschwerden (Art 129 a Abs 1 Z 2 B-VG-Verfahren)

Wenngleich dies aus den Materialien nicht ausdrücklich hervorgeht, scheint es der Wille des Verfahrensgesetzgebers gewesen zu sein, daß die in § 67 c AVG getroffene Regelung über Beschwerden wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt **nicht** als eine **exklusive** lex specialis, sondern lediglich als eine derartige Sondervorschrift, die im übrigen eine Heranziehung der Bestimmungen des 2. Abschnittes des IV. Teiles des AVG, also der §§ 67 a, 67 b und 67 d bis 67 g AVG, nicht ausschließt, zu begreifen ist. Diese Sichtweise ist allerdings schon deshalb nicht zwingend, weil eine behördliche Maßnahme zwar an sich mit großer Wahrscheinlichkeit geneigt ist, in eine durch die EMRK verbürgte subjektive Gewährleistung einzugreifen; keineswegs muß es sich dabei jedoch – gleichsam automatisch – stets auch um eine Beeinträchtigung eines „civil right“ iS des Art 6 Abs 1 EMRK handeln. Deshalb könnte wohl mit guten Gründen auch die Auffassung vertreten werden, daß im Maßnahmenbeschwerdeverfahren die Bestimmungen der §§ 67 d ff AVG nur dann zum Tragen kommen (müssen), wenn sich der behördliche Eingriff gegen zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen iS des Art 6 Abs 1 EMRK gerichtet hat. In seiner (im wesentlichen) bloß auf die Materialien zur B-VG-Novelle BGBl 1988/685 gestützten Entscheidung vom 2. 3. 1999, B 3103/97, hat sich der VfGH hingegen dafür ausgesprochen, daß „die Anforderungen an UVS, die der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 2. 10. 1997, B 2434/95, welchem ausschließlich eine Festnahme zugrundelag, schon aus Art 6 Abs 1 und 2 PersFrG herleitete, ... daher – wie die Gesetzesmaterialien eindeutig belegen ... – den Art 129 a f B-VG insgesamt zugrunde“ liegen; „die Art 129 a f B-VG gehen also davon aus, daß der UVS in allen ihm durch einfaches oder Verfassungsgesetz zur Entscheidung zugewiesenen Angelegenheiten als „Tribunal“ im Sinne des Art 6 EMRK bzw im Sinne des Art 6 PersFrG zu entscheiden hat, mag auch die im Einzelfall zu beurteilende Sache nicht zu den von Art 5 und 6 EMRK bzw Art 6 PersFrG erfaßten Angelegenheiten zählen“. Legt man dieses (bereits zuvor näher dargestellte) Verfassungsverständnis – das auch in die Richtung der Institutionalisierung einer (österreich-spezifischen) mehrstufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit derart, daß den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts keine Gerichte iS des B-VG, sondern eben „nur“ Gerichte iS der EMRK vorgeschaltet sind, bereits durch die B-VG-Novelle BGBl 1988/685 verstanden werden kann (vgl dazu schon oben 276f) – zugrunde, erweist es sich aber jedenfalls als naheliegend, § 67 c AVG dahin zu verstehen, daß diese Bestimmung als eine zu den §§ 67 a bis 67 g AVG **hinzutretende** (und nicht letztere verdrängende) **Sondervorschrift** anzusehen ist.

Für das Maßnahmenbeschwerdeverfahren gelten sohin zunächst die auch im Administrativbeschwerdeverfahren maßgeblichen, zuvor unter 1.

dargestellten Festlegungen mit der Maßgabe, daß hier der UVS nach § 67 a Abs 1 AVG durch ein Einzelmitglied zu entscheiden hat; darüber hinaus sieht § 67 c AVG folgende Besonderheiten vor:

– Die Frist zur Erhebung einer Maßnahmenbeschwerde beträgt abweichend von § 63 Abs 5 AVG nicht zwei, sondern **sechs Wochen**; diese beginnt grundsätzlich ab dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Betroffene von der Maßnahme Kenntnis erlangt hat, ausnahmsweise hingegen erst ab dem Zeitpunkt des Wegfalles der Behinderung dann, wenn er deshalb nicht früher von seinem Beschwerderecht Gebrauch machen konnte.

– Anders als nach § 63 Abs 5 AVG ist die Maßnahmenbeschwerde nicht bei der (beteiligten) Behörde, für die das einschreitende Organ funktionell tätig geworden ist – denn (nur) diese hat gem § 67 b Z 2 AVG selbst Parteistellung –, sondern unmittelbar bei dem UVS einzubringen, in dessen Sprengel der angefochtene Akt gesetzt wurde; dieser hat damit offenbar auch über die Beschwerde zu entscheiden.

– An **Formalvoraussetzungen** hat eine Maßnahmenbeschwerde nach § 67 c Abs 2 AVG die Bezeichnung des angefochtenen Verwaltungsaktes; soweit zumutbar, eine Angabe darüber, welches Organ den angefochtenen Verwaltungsakt gesetzt hat und welcher Behörde dieser zuzurechnen ist; eine Sachverhaltsdarstellung; eine Darlegung der Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt; das Begehren, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären; sowie die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist; zu enthalten. Erweist sich eine Beschwerde insoweit als fehlerhaft, so stellt dies nicht von vornherein einen irreparablen Mangel dar, sodaß diese gem § 13 Abs 3 AVG unter Setzung einer angemessenen Frist zur Verbesserung zurückzustellen ist.

– Anders als im VfGH- und VwGH-Verfahren ist in § 67 c AVG die Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde nicht vorgesehen. Gerade im Maßnahmenbeschwerdeverfahren hat sich dieses – gesetzlich zumindest nicht ausgeschlossene und sogar regelmäßig praktizierte – Instrumentarium jedoch als sehr hilfreich erwiesen. Wird dem Beschwerdeführer diesbezüglich seitens des UVS keine Möglichkeit zur Stellungnahme geboten, stellt dies einen Verfahrensmangel dar, der jedoch nur dann zur Bescheidaufhebung führt, wenn dessen Wesentlichkeit bereits in der Beschwerde an den VwGH dargetan wird.

– Abweichend von § 66 Abs 4 AVG hat der UVS im Zuge eines Maßnahmenbeschwerdeverfahrens nach § 67 c Abs 3 AVG nicht in der Sache selbst zu entscheiden, sondern – wenn diese nicht zurückzuweisen ist – lediglich **festzustellen**, ob – bezogen auf den **Zeitpunkt des Einschreitens des handelnden Organes** – die gesetzte Maßnahme rechtswidrig war oder nicht, was **nach jeder Richtung** hin zu untersuchen ist. Im ersten Falle ist ausdrücklich deren Rechtswidrigkeit zu erklären; dauert die Rechtsbeeinträchtigung noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Entscheidung entsprechenden Rechtszustand herzustellen. Im anderen Fall ist die Beschwerde hingegen bloß als unbegründet abzuweisen.

– Nach § 79 a AVG hat die im Maßnahmenbeschwerdeverfahren obsiegende Partei Anspruch auf **Kostenersatz** durch den (Rechtsträger des) Pro-

zeßgegner(s). Anspruchsberechtigt in diesem Sinne ist daher der Beschwerdeführer dann, wenn die angefochtene Maßnahme für rechtswidrig erklärt wurde; die belangte Behörde hingegen dann, wenn die Beschwerde abgewiesen, zurückgewiesen oder vom Rechtsmittelwerber zurückgezogen wurde. Als Aufwendungen kann der Beschwerdeführer nach § 79a Abs 4 Z 1 bis 3 AVG Stempel- und Kommissionsgebühren, Fahrtkosten sowie den Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand, die belangte Behörde hingegen den Aktenvorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand geltend machen. Der Kostenersatz muß gesondert – formlos – beantragt werden und ist hinsichtlich des Aktenvorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwandes jeweils nur in pauschalierter Höhe zuzusprechen. Werden in einer Beschwerde mehrere selbständige Akte angefochten, so ist jedenfalls hinsichtlich des Kostenanspruches eine entsprechende Aufteilung geboten, weil insoweit gem § 79a Abs 7 AVG unmittelbar die Bestimmungen der §§ 52 bis 54 VwGG zum Tragen kommen.

3. Verfahren bei Säumnisbeschwerden (Art 129a Abs 1 Z 4 B-VG-Verfahren)

Durch die AVG-Novelle BGBl I 1998/158 erhielt der in § 73 Abs 2 AVG geregelte Rechtsbehelf, wonach die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die nächsthöhere (Administrativ-)Instanz bzw den UVS übergeht, wenn der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen wird, der diesbezüglichen Begriffsbildung in der Lehre folgend allgemein die Bezeichnung „*Devolutionsantrag*“. Davon ausgehend sah der Verfassungsgesetzgeber wohl auch die Säumnisbeschwerde an den UVS als von § 67a Abs 1 Z 1 AVG erfaßt an, weil diese Bestimmung seither nicht mehr nur von „*Berufungen*“, sondern auch von „*Anträgen*“ spricht. Tatsächlich handelt es sich jedoch bei der in Art 129a Abs 1 Z 4 B-VG geregelten Beschwerde nicht um eine den UVS „durch die *Verwaltungsvorschriften* zugewiesene *Angelegenheit*“ iS des § 67a Abs 1 Z 1 AVG, sondern um eine ihnen schon unmittelbar von Verfassungs wegen zukommende Kompetenz.

Diese Fehlsicht führt im Ergebnis dazu, daß § 67a Abs 1 AVG letztlich in Wahrheit die Frage offen läßt, ob über Säumnisbeschwerden der UVS durch ein Einzelmitglied oder durch eine Kammer zu entscheiden hat (hingegen schiene – zumindest von Wortlaut her – § 51c zweiter Satz VStG tauglich, hinsichtlich Säumnisbeschwerden in Privatanklagesachen und in Angelegenheiten des landesgesetzlichen Abgabenstrafrechts die subsidiäre Zuständigkeit einer Dreierkammer festzulegen). Trifft aber auch der hierfür primär zuständige Materiengesetzgeber diesbezüglich keine Anordnung – dh: legt er im Zuge der Übertragung einer Angelegenheit gem Art 129a Abs 1 Z 3 B-VG, die eine Erledigung in Bescheidform vorsieht, womit zugleich auch die Kompetenz des UVS zur Entscheidung über daraus entspringende Säumnisbeschwerden begründet wird, nicht auch unter einem fest, ob dieser insoweit durch ein Einzelmitglied oder eine (aus einer bestimmten Anzahl von Mitgliedern bestehende) Kammer zu entscheiden hat –, erscheint insoweit mangels einer präzisen Zuständigkeitsregelung das Verfassungsgebot des Rechtes auf den gesetzlichen Richter verletzt.

Im übrigen enthält das AVG – von der in § 67b Z 3 AVG bzw § 51d VStG festgelegten Anordnung, daß im Verfahren auf Grund eines Devolutionsantrages auch die „*Unterbehörde*“ Partei ist, und davon abgesehen, daß die Beschwerde nach § 73 Abs 2 AVG unmittelbar beim UVS einzubringen ist – für Säumnisbeschwerden keine speziellen Vorschriften, sodaß insoweit die oben unter 1. bzw unten unter 4. dargestellten allgemeinen, für das Administrativ- bzw Verwaltungsbeschwerdeverfahren maßgeblichen Vorschriften, insb jene über die Unmittelbarkeit, die öffentliche Verhandlung und die öffentliche Verkündung, hier in gleicher Weise zum Tragen kommen.

4. Verfahren bei Verwaltungsstraßbeschwerden (Art 129a Abs 1 Z 1 B-VG-Verfahren)

Systematisch betrachtet auf dem gleichen Ausgangspunkt steht die verfahrensrechtliche Konzeption für Verwaltungsstraßbeschwerden, doch sind die hier – der Besonderheit der Materie Rechnung tragend – sogar in einem eigenständigen Gesetz enthaltenen Ausnahmebestimmungen quantitativ wesentlich umfangreicher. Nachdem die UVS gemäß Art II Abs 2 lit A Z 2 EGVG ua auch das VStG anzuwenden haben, gelten daher für Verwaltungsstraßbeschwerden grundsätzlich die gleichen verfahrensrechtlichen Vorschriften wie für Administrativbeschwerden, soweit diese nicht zunächst durch § 24 VStG schon ausdrücklich ausgeschlossen bzw in der Folge durch die Sonderbestimmungen der §§ 51 bis 51i VStG im Wege materieller Derogation modifiziert werden. Die folgende Übersicht kann sich daher auf die Darstellung dieser im 5. Abschnitt des II. Teiles des VStG enthaltenen Spezialvorschriften beschränken.

a) Allgemeines

Auch im VStG ist das Rechtsmittel an den UVS – in gleicher Weise systematisch verfehlt wie im AVG – als „*Berufung*“ bezeichnet. Diese ist nach § 24 VStG iVm § 63 Abs 5 AVG bei der belangten Behörde einzubringen und kann abweichend von § 13 Abs 2 AVG auch in **mündlicher** Form erhoben werden; diesfalls bedarf sie keines begründeten Berufungsantrages, doch hat die Erstbehörde die Gründe für deren Erhebung niederschriftlich festzuhalten. Bei sozialer Bedürftigkeit kann nach § 51a VStG die Begehung eines **Verfahrenshilfsverleidigers** beantragt werden; wurde dieser Antrag innerhalb der Berufungsfrist gestellt, so beginnt diese nach § 51 Abs 5 VStG mit dem Zeitpunkt neu zu laufen, in dem sowohl der Bestellungsbescheid als auch der anzufechtende Bescheid dem Verteidiger zugestellt sind. Weiters sieht § 51 Abs 4 VStG vor, daß ein während einer Anhaltung abgegebener Berufungsverzicht unwirksam ist und damit eine in der Folge dennoch erhobene Berufung jedenfalls aus diesem Grund nicht als unzulässig erscheinen läßt. Zur Entscheidung über die Berufung ist – wenn die belangte Behörde keine Berufungsvorentscheidung getroffen bzw eine Partei dagegen einen Vorlageantrag gem § 64a Abs 2 AVG gestellt hat – jener UVS örtlich zuständig, in dessen territorialem Wirkungsbereich der Sitz oder Sprengel jener Behörde liegt, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat. In einem Verfahren, in dem nur dem Beschuldigten das Recht der Berufung zusteht, hat die Ent-

scheidung des UVS binnen 15 Monaten – gerechnet vom Einlangen der Berufung – zu ergeben, widrigenfalls das angefochtene Straferkenntnis von Gesetzes wegen außer Kraft tritt und das Strafverfahren einzustellen ist. Schließlich darf nach § 51 Abs 6 VStG mit der Berufungs(vor)entscheidung dann keine höhere Strafe als im angefochtenen Straferkenntnis verhängt werden, wenn das Rechtsmittel entweder vom Beschuldigten selbst oder zumindest zu seinen Gunsten erhoben wurde.

b) Besetzung

Ob die Kammer- bzw die Einzelmitgliedszuständigkeit den Grundsatz- oder den Ausnahmestatbestand des § 51 c bildet, war schon bei der Stammfassung dieser Vorschrift unklar. Ein eindeutiges Ergebnis liefert diese Bestimmung nämlich nur dann, wenn mit dem angefochtenen Straferkenntnis tatsächlich eine Strafe ausgesprochen wurde: Liegt diese über 10.000 S oder wurde gar eine primäre Freiheitsstrafe verhängt, so hat über die Berufung eine aus drei Mitgliedern bestehende Kammer zu entscheiden; liegt der Strafausspruch hingegen bei 10.000 S oder darunter, ist die Zuständigkeit eines Einzelmitgliedes gegeben; diese Zuständigkeitsaufteilung gilt jeweils auch dann, wenn die UVS-Entscheidung bloß in der Erlassung eines verfahrensrechtlichen Bescheides besteht. Enthält der angefochtene Bescheid hingegen keinen Strafausspruch – etwa, weil sich die Berufung lediglich gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet –, scheint jedenfalls die nunmehr mit der VStG-Novelle BGBl I 1998/158 festgelegte Textierung des § 51 c eher dafür zu sprechen, daß danach grundsätzlich stets Dreierkammern zur Entscheidung zuständig sind, sofern nicht (bundes)gesetzlich – nämlich in § 51 c VStG selbst oder in einem Materiengesetz – anderes angeordnet ist (siehe dazu oben 299). Dieses Prinzip gilt damit insb auch für die Besetzung zur Entscheidung über Devolutionsanträge in Privatanklagesachen und im landesgesetzlichen Abgabenstrafrecht.

c) Parteien

Da § 67 b AVG gem § 24 VStG im Verfahren über Verwaltungsstrafbeschwerden nicht anzuwenden ist, bedurfte es in § 51 d VStG der expliziten Feststellung, daß hier jedenfalls auch die belangte Behörde ex lege (volle) Parteistellung hat, um so in gleicher Weise ein notwendiges Mehrparteienverfahren zu konzipieren. Daneben räumt vereinzelt der Materiengesetzgeber weiteren Organen oder Institutionen eine Parteistellung ein, deren – gelegentlich divergierender – Umfang dem jeweiligen Gesetz zu entnehmen ist (vgl zB § 28 a Ausländerbeschäftigungsg, § 12 ArbeitsinspektionsG u § 15 Verkehrs-ArbeitsinspektionsG). Solange dadurch keine materiell- oder prozessrechtlichen Vorteile entstehen, begründet allein dieser formelle Überhang der Anklage- gegenüber der Beschuldigtenseite noch keine Verletzung des Prinzips des fairen Verfahrens iS des Art 6 Abs 1 EMRK.

d) Unterbleiben der öffentlichen Verhandlung

Nachdem § 51 e Abs 1 AVG – dem § 67 d Abs 1 AVG entsprechend – den Grundsatz positiviert, daß prinzipiell eine öffentliche Verhandlung

durchzuführen ist, wird im folgenden zunächst in gleicher Weise wie im AVG angeordnet, daß einerseits eine Verhandlung zu entfallen hat, wenn auf Zurückweisung oder schon aufgrund der Aktenlage auf Abweisung zu entscheiden ist, bzw daß der UVS auf der anderen Seite von einer Verhandlung absehen kann, wenn sich die Berufung gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet und keine der Parteien einen dementsprechenden Antrag gestellt hat, wenn der UVS eine verfahrensrechtliche Entscheidung zu treffen hat und die Nichtdurchführung der Verhandlung – ungeachtet eines entsprechenden Antrages einer Partei – nicht der Zielsetzung des Art 6 Abs 1 EMRK widerspricht oder wenn die Parteien darauf verzichten; insoweit kann daher auf die entsprechenden obigen Ausführungen verwiesen werden. Weil damit im Ergebnis aber § 67 d AVG für das Verwaltungsstrafbeschwerdverfahren vollinhaltlich übernommen wurde, erhebt sich somit die Frage, weshalb dessen Geltung überhaupt durch § 24 VStG ausgeschlossen wurde.

Im übrigen geht § 51 e VStG insofern über § 67 d AVG hinaus, als der UVS auch in *Bagatelldfällen* bzw dann, wenn mit der Beschwerde bloß eine *unrichtige rechtliche Beurteilung* durch die belangte Behörde bekämpft wird oder sich diese bloß gegen die *Strafhöhe* richtet, von einer öffentlichen Verhandlung absehen kann, wenn keine der Parteien deren Durchführung beantragt hat. Weshalb dem UVS in diesen Fällen – von letzterem mangels einer unmittelbar vergleichbaren Konstellation abgesehen – nicht auch im Administrativbeschwerdverfahren die Möglichkeit der Nichtdurchführung der Verhandlung eröffnet wurde, bleibt – weil dem Art 6 Abs 1 EMRK jedenfalls nicht entgegensteht – unverständlich.

In gleicher Weise ist auch nicht ersichtlich, weshalb sich die Bestimmung des § 51 e Abs 6 VStG, wonach die Parteien so rechtzeitig zur Verhandlung zu laden sind, daß ihnen von der Zustellung der Ladung an mindestens zwei Wochen zur Vorbereitung zur Verfügung stehen, sowie die Anordnung des § 51 e Abs 7 VStG über die gemeinsame Durchführung von Verhandlungen und die Festlegung des § 51 f VStG nicht schon im AVG findet und damit für sämtliche Arten von UVS-Beschwerdverfahren herangezogen werden könnte.

e) Eröffnung und Einleitung der Verhandlung

Gleiches gilt auch hinsichtlich der Bestimmung des § 51 f VStG, hinsichtlich dessen Anordnung sich im AVG keine Entsprechung findet. Zunächst wird festgelegt, daß die öffentliche Verhandlung mit dem Aufruf der Sache beginnt. Stellt sich im Zusammenhang mit der Identitätsfeststellung gem § 43 Abs 1 AVG heraus, daß eine Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschienen ist, ist deshalb weder die Durchführung der Verhandlung noch die Fällung des Erkenntnisses gehindert. In der Folge haben die Zeugen den Verhandlungssaal zu verlassen. Die eigentliche Verhandlung beginnt sodann mit der Bezeichnung des Gegenstandes und der Darstellung des bisherigen Verfahrensanges. Sodann ist den Parteien Gelegenheit zur Äußerung zu geben, bevor die Beweisaufnahme eröffnet wird.

Im übrigen kommt – da das VStG hinsichtlich des Ausschlusses der Öffentlichkeit keine Sondervorschriften enthält und auch eine entsprechende Nichtanwendbarkeit durch § 24 VStG nicht verfügt ist – die diesbezügliche Regelung des § 67 e AVG auch hier unmittelbar zum Tragen.

f) Beweisaufnahme und Unmittelbarkeit

Hingegen schränkt § 51 i VStG den § 67 f AVG – der grundsätzlich, insb hinsichtlich der Festlegung der organsatorischen Unmittelbarkeit, auch im Verwaltungsstrafverfahren anzuwenden ist – dahin ein, daß dann, wenn eine Verhandlung durchgeführt wurde, der UVS bei der Fällung seines Erkenntnisses nur auf das Rücksicht nehmen darf, was in dieser Verhandlung vorgekommen ist; Aktenstücke dürfen daher von vornherein nur dann beachtet werden, wenn sie auch verlesen wurden, außer der Beschuldigte hat darauf bzw auf die Durchführung einer fortgesetzten Verhandlung, in der (auch) diese Akten zu erörtern gewesen wären, verzichtet.

Davon ausgehend kommt somit schon der persönlichen Einvernahme der Parteien, Zeugen und Sachverständigen in der öffentlichen Verhandlung besondere Bedeutung zu; diese kann, sofern nicht alle Parteien zustimmen, nur dann durch die Verlesung einer (früheren) Niederschrift ersetzt werden, wenn einer der in § 51 g Abs 3 Z 1 bis 3 VStG taxativ aufgezählten Gründe – nämlich: faktische Unmöglichkeit der persönlichen Einvernahme in der Verhandlung, Abweichung von einer früheren Aussage, ungerechtfertigte Aussageverweigerung – vorliegt. § 51 g Abs 2 VStG sieht in diesem Zusammenhang vor, daß außer den Mitgliedern des UVS auch die Parteien (bzw deren Vertreter), insb der Beschuldigte, berechtigt sind, an jede einvernommene Person Fragen zu stellen, soweit diese der Aufklärung des Sachverhaltes dienen.

Sonstige Beweismittel (zB Augenscheinsaufnahmen, Fotos, Urkunden) müssen dem Beschuldigten in gleicher Weise derart vorgehalten werden, daß sich dieser zumindest dazu äußern kann. Dem Unmittelbarkeitsprinzip widersprechend gewonnene Beweisergebnisse dürfen für die UVS-Entscheidung nicht verwertet werden; im Falle der Mißachtung liegt regelmäßig ein zur Bescheidaufhebung führender **wesentlicher Verfahrensmangel** iS des § 42 Abs 2 Z 3 lit c VwGG vor (vgl VwGH 25. 2. 1993, 92/04/0286).

Die Beweisaufnahme ist im Wege einer Verfahrensordnung förmlich zu schließen.

g) Schluß der Verhandlung und öffentliche Verkündung

Nach dem Schluß der Beweisaufnahme ist den Parteien die Gelegenheit zu einer abschließenden Stellungnahme zu geben, wobei der Beschuldigte beanspruchen kann, sich als letzter zu äußern. Hierauf ist die Verhandlung – wiederum im Wege einer Verfahrensordnung – zu schließen und (im Anschluß an eine allenfalls erforderlicher Beratung) nach Möglichkeit der Spruch und seine wesentliche Begründung sofort öffentlich zu verkünden.

Nach § 51 h Abs 3 letzter Satz VStG muß die Verhandlungsschrift nicht von den Zeugen unterfertigt werden; diese Regelung wäre in der Praxis auch für die anderen Verfahrensarten sehr zweckdienlich.

5. Verfahren vor dem Unabhängigen Bundesasylsenat

Wohl deshalb, weil der UBAS einerseits im Gegensatz zu den UVS schon von Verfassungen wegen als eine Sonderinstitution **innerhalb** des Instanzenzuges der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung – nämlich als „*oberste Berufungsbehörde in Asylsachen*“ – konzipiert ist und weil auf der

anderen Seite – da es sich insoweit weder um „*civil rights and obligations*“ noch um „*criminal charges*“ iS des Art 6 Abs 1 EMRK handelt – in verfahrensmäßiger Hinsicht auch keine völkerrechtlichen Vorgaben bestehen, hat der Verfassungsgesetzgeber in der Folge von der Festlegung einer gesonderten Zuständigkeit zur Regelung des UBAS-Verfahrens abgesehen.

Da die in Art 129 c Abs 1 B-VG angesprochenen Asylsachen aus kompetenzrechtlicher Sicht fremdenpolizeiliche Angelegenheiten iS des Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG verkörpern, ist sohin nach dem allgemeinen Grundsatz, daß die Zuständigkeit zur Regelung des Verfahrens jener zur Regelung der Materie folgt, der Bundesgesetzgeber dazu berufen, die diesbezüglichen Vorschriften zu erlassen.

In der Praxis wurde dem dadurch Rechnung getragen, daß **Art II Abs 2 lit D Z 43 a EGVG** anordnet, daß der UBAS das AVG anzuwenden hat; dies deshalb, weil in § 23 AsylG schon generell vorgesehen war, daß im Asylverfahren das AVG Anwendung findet. Damit hat der Gesetzgeber sein „*Ver-einheitlichungsinteresse*“ iS des Art 11 Abs 2 B-VG dokumentiert, sodaß das UBAS-Verfahren – anders als jenes der UVS, das auf Art 129 b Abs 5 B-VG fußt – im Ergebnis auf der Bedarfskompetenz des Bundes basiert; dies bedingt in weiterer Folge, daß die in den §§ 23 ff AsylG vorgesehenen Sonderbestimmungen aus verfassungsrechtlicher Sicht an den Kriterien des Art 11 Abs 2 letzter Halbsatz B-VG zu messen sind.

Indem § 67 a Abs 2 AVG den UBAS im 2. Abschnitt des IV. Teiles des AVG („*Rechtsschutz*“ – „*Berufung*“ – „*Besondere Bestimmungen für das Verfahren vor den unabhängigen Verwaltungssenaten*“) anstедelt, wird damit zum Ausdruck gebracht, daß grundsätzlich dieselben Bestimmungen, die für das Administrativbeschwerdeverfahren vor den UVS maßgeblich sind, zur Anwendung kommen sollen; insoweit kann auf die obigen Ausführungen unter 1. verwiesen werden.

Im übrigen sind folgende strukturelle Besonderheiten vorgesehen:

– Grundsätzlich entscheidet der UBAS durch ein Einzelmitglied (§ 67 a Abs 2 AVG); nach § 7 Abs 1 und 2 UBASG ist jedoch die Zuständigkeit eines Dreiersenates gegeben, wenn dies der Vorsitzende des UBAS wegen der Wichtigkeit der Rechtssache beantragt oder das nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelmitglied der Auffassung ist, daß die zu treffende Entscheidung ein Abgehen von der bisherigen Rechtsprechung des UBAS oder des VwGH bedeutet bzw die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet ist.

– Nach Art II Abs 2 lit D Z 43 a EGVG kann eine öffentliche Verhandlung zusätzlich zu den in § 67 d Abs 2 bis 5 AVG normierten Gründen auch dann unterbleiben, wenn der Sachverhalt schon aus der Aktenlage in Verbindung mit der Berufung geklärt erscheint.

– Gemäß § 29 AsylG muß (auch) der Bescheid des UBAS den Spruch und den Hinweis auf die Beschwerdemöglichkeit an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts in einer dem Asylwerber verständlichen Sprache enthalten.

– Im abgekürzten Berufungsverfahren gegen einen Bescheid, mit dem ein Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgewiesen oder wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen wurde, beträgt die Berufungsfrist abweichend von § 63 Abs 5 AVG lediglich 10 Tage.

VII. Muster für Eingaben

1. „Berufung“ gegen ein Straferkenntnis (Verwaltungsbeschwerde)

An die

Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn¹⁾

Gebührenfrei²⁾

Einfach³⁾

wegen:

Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Braunau am Inn vom 5. 12. 1995, Z. ...

Berufungswerber: Thomas Bauer, Schulstraße 1, 5261 Uttendorf

vertreten durch⁴⁾: Rechtsanwalt Dr. Harald Meier,
Mozartstraße 14, 4020 Linz

Kanzleistampiglie und Unterschrift
Vollmacht gem § 10 Abs 1 AVG erteilt

Belangte Behörde: Bezirkshauptmann von Braunau am Inn

Beschwerde

gemäß Art 129 a Abs 1 Z 1 B-VG iVm § 51 Abs 1 VStG

Gegen das Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Braunau am Inn vom 5. 12. 1995, Z. ..., zugestellt am 9. 12. 1995, erhebe ich in offener Frist Berufung und begründe diese wie folgt:

1. Sachverhalt

1.1 Ich habe am 18. 9. 1995 im Beisein meines Freundes Manfred Wagner den PKW mit dem Kennzeichen BR-472 R auf der Ennsstraße in Steyr stadtauswärts gelenkt, als ich gegen 19.45 Uhr außerhalb des Ortsgebietes von zwei Gendarmeriebeamten zum Zweck einer Fahrzeugkontrolle angehalten wurde. Ich habe daraufhin den Gendarmen die Lenkerberechtigung und den Zulassungsschein ausgehändigt. Nachdem sie den Inhalt des Verbandskassens, die Beleuchtung, die Bremsvorrichtungen und andere Dinge kontrolliert und für in Ordnung befunden hatten, fragte mich einer der Beamten, ob und was ich an diesem Abend an alkoholischen Getränken zu mir genommen habe. Ich antwortete darauf wahrheitsgemäß, daß ich nach Dienstschluß mit meinem Freund und Arbeitskollegen, Manfred Wagner, zum Abendessen in ein Gasthaus gegangen sei und dort ein kleines Bier getrunken hätte. Darauf

¹⁾ Die Berufung ist bei der Erstbehörde einzubringen, die diese zunächst auch durch Berufungsvorentscheidung erledigen kann; wird mit der BVE der Beschwerde **derechtes!** – stattdessen, muß dagegen – **bei sonstigem Verlust des Beschwerderechts!** – binnen zwei Wochen ein gesonderter Vorlageantrag gestellt werden.

²⁾ Im Verwaltungsstrafverfahren sind Eingaben von der Gebührenpflicht befreit.

³⁾ Halbschriften oder Gleichschriften für andere Parteien sind nicht erforderlich.

⁴⁾ Im Verfahren vor dem UVS herrscht kein Anwaltszwang; im Verwaltungsstrafverfahren kann die Beigebung eines Verfahrenshilfsverteidigers beantragt werden.

replizierte der Beamte etwa sinngemäß: „Das riecht man deutlich, ich glaube, sie sind ziemlich alkoholisiert.“ Er forderte mich sodann auf, zum Gendarmerieposten mitzukommen. Als ich ihn ersuchte, ob mich nicht mein Freund Manfred Wagner mit meinem PKW dort hinbringen könnte, damit ich mein Auto nicht am Ort der Verkehrskontrolle zurücklassen muß, stimmte er diesem Vorschlag zu. Wir sind dann in Richtung Gendarmerieposten vorausgefahren und mußten dabei an mehreren Kreuzungen halten. Als wir bemerkten, daß uns das Gendarmeriefahrzeug nicht mehr folgt, sind wir zu meinem Freund, dessen Personalien die Gendarmeriebeamten nicht aufgenommen hatten, nach Hause gefahren. Dort habe ich auch übernachtet; erst am nächsten Tag habe ich mich dann am Gendarmerieposten gemeldet.

1.2 Mit dem angefochtenen Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes von Braunau am Inn vom 5. 12. 1995, Z. ..., wurde über mich eine Geldstrafe von S 18.000,- (Ersatzfreiheitsstrafe: 12 Tage) verhängt, weil ich am 18. 9. 1995 um 19.40 Uhr den PKW mit dem Kennzeichen BR-472 R auf der Ennsstraße in Steyr stadtauswärts bis zum Haus Ennsstraße Nr. 14 gelenkt und mich um 19.45 Uhr dort gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht geweigert hätte, meine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, obwohl der Verdacht bestand habe, daß ich mich bei dieser Fahrt in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hätte; dadurch hätte ich die Bestimmung des § 5 Abs 2 StVO verletzt, weshalb ich gemäß § 99 Abs 1 lit b StVO zu bestrafen gewesen sei. Dieses Straferkenntnis wurde mir am 9. 12. 1995 zugestellt.

2. Berufungsgründe

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muß ein von einem Organ der Straßenaufsicht gestelltes Begehren, gemäß § 5 Abs 2 StVO die Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, so deutlich gestellt werden, daß es vom Betroffenen auch als solches verstanden werden kann (vgl. zB VwGH 19. 6. 1979, 441/79). Im vorliegenden Fall wurde nun vom einschreitenden Gendarmeriebeamten ein derartiges Begehren mit Sicherheit nicht gestellt. Denn er forderte mich nur ganz allgemein auf, zum Gendarmerieposten mitzukommen; von einem Alkotest war nicht die Rede. Dies kann auch mein Beifahrer, Manfred Wagner, der mein Gespräch mit dem Gendarmeriebeamten die ganze Zeit über mitverfolgt hat, bezeugen. Schon mangels Tatbestandsmäßigkeit habe ich somit die mir zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht zu verantworten.

Die belangte Behörde hat aber auch gegen verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte verstoßen, indem sie § ... einen verfassungswidrigen Inhalt unterstellt hat. So wie die belangte Behörde die Bestimmung angewendet hat, wäre diese gleichheitswidrig, denn ...

Darüber hinaus hat die belangte Behörde aber auch gegen das Gleichheitsgebot insofern verstoßen, als sie im Verfahren meine Behauptungen, wie sich der Sachverhalt zugetragen hat, ignorierte und völlig einseitig zu meinem Nachteil vorgegangen wurde. Die von mir beantragten Beweise hat die belangte Behörde in unsachlicher Weise übergangen, sodaß ihr auch Willkür vorzuwerfen ist.

Schließlich erscheint auch die verhängte Geldstrafe von der belangten Behörde als zu hoch bemessen. Gemäß § 19 VSIG sind bei der Strafbemessung die Einkommens-, Familien- und Vermögensverhältnisse zu berücksichtigen. Diesbezüglich ist nun insofern eine Änderung eingetreten, als ich vom 1. 1. 1996 bis zum 31. 8. 1996 meinen Präsenzdienst abzuleisten habe und ich dadurch eine gravierende Einkommenseinbuße (derzeit arbeite ich als Bürokaufmann) erleiden werde.

(allenfalls)

3. Normbedenken

Der angefochtene Bescheid stützt sich in materiell-rechtlicher Hinsicht insbesondere auf § ... Diese Bestimmung wird auch vom UVS bei der Entscheidung über meine Berufung anzuwenden sein. Gegen diese Bestimmung bestehen verfassungsrechtliche Bedenken, weil ...

Ich rege daher an, der UVS möge gemäß Art 129 a Abs 3 B-VG, wonach Art 89 sinngemäß auch für die UVS gilt, beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § ... stellen und die Aufhebung dieser Gesetzesstelle als verfassungswidrig beantragen.

4. Anträge

Aus allen diesen Gründen beantrage ich daher

- a) die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung, in deren Zuge ich als Beschuldigter sowie Manfred Wagner, Bachweg 12, 4470 Enns, und die beiden einschreitenden Gendarmenbeamten als Zeugen einzuvernehmen sind; meinen Einberufungsbefehl zum Bundesheer lege ich als Beweismittel in Kopie bei;
- b) die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses wegen Rechtswidrigkeit und die Einstellung des Strafverfahrens;
- c) die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe auf das gesetzliche Mindestausmaß.

Uttendorf, 20. 12. 1995

Thomas Bauer

2. Maßnahmenbeschwerde

An den

Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich

Fabrizstraße 32

4020 Linz¹⁾

Stempelmarke²⁾

Einfach³⁾

¹⁾ Die Maßnahmenbeschwerde ist unmittelbar beim UVS einzubringen.

²⁾ Die Beschwerde ist mit 180 S und jede Beilage mit 30 S zu vergüteten.

³⁾ Halbschriften oder Gleichschriften für andere Parteien sind **nicht** erforderlich.

Beschwerdeführer: Mohamed Xafir
3100 St. Pölten, Domstraße 3
vertreten durch¹⁾: Rechtsanwalt Dr. Harald Meier,
Mozartstr. 14, 4020 Linz
Kanzleistampiglie und Unterschrift
Vollmacht gemäß § 10 Abs 1 AVG erteilt
Belange Behörde: Bundespolizeidirektion Linz

Beschwerde

gemäß Art 129 a Abs 1 Z 2 B-VG iVm § 67 a Abs 1 Z 2 AVG

Gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt führe ich innerhalb offener Frist Beschwerde gemäß Art 129 a Abs 1 Z 2 B-VG an den unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich wegen Verletzung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten und von einfachgesetzlichen Rechten.

1. Sachverhaltsdarstellung:

Ich fuhr am 10. 12. 1995 von St. Pölten nach Linz, weil ich bei Freunden Arbeit erhoffte. Am Hauptbahnhof, wo ich gegen 22.00 Uhr ankam, hielt ich mich bis gegen Mitternacht im Bahnhofoffiz auf, um zu essen und zu trinken. Da es dann zu spät war, um meine Bekannten noch aufzusuchen, legte ich mich im Wartesaal hin, um zu schlafen, weil ich erst in den Morgenstunden zu meinen Bekannten gehen wollte. Etwa um 3.00 Uhr früh des 11. 12. 1995 wurde ich von einer Bahnhofofz aufgeweckt und zur Ausweisleistung aufgefordert. Da ich keinen amtlichen Personalausweis bei mir hatte, wies ich eine Scheckkarte vor, die ich noch aus besseren Tagen besaß. Anschließend verlangten die Sicherheitsbeamten Einblick in meine Aktentasche, in der ich Reservewäsche und Werkzeug bei mir hatte. Daraufhin wurde ich von den Organen der Bundespolizeidirektion Linz festgenommen – offensichtlich glaubten sie, daß ich Einbruchswerkzeug bei mir habe – und in das Wachzimmer Hauserhof verbracht. Dort wurde ich vernommen und zu verschiedenen mir unbekannten Fakten befragt. Da ich über dieses Vorgehen empört war und Beschwerde androhte, erhielt ich mehrere Ohrfeigen und wurde, als ich dagegen neuerlich protestierte und gegen die Schläge eine Abwehrhaltung einnahm, für fast eine halbe Stunde gefesselt. Schließlich wurde ich in eine Arrestzelle gebracht und dort bis 10.00 Uhr angehalten. Anschließend wurde ich ohne nähere Begründung wieder auf freien Fuß gesetzt.

Beweis: beizuschaffender Verwaltungsakt; meine Vernehmung; Einvernahme der Sicherheitsbeamten.

2. Beschwerdelegitimation:

- a) Meine Verhaftung und Anhaltung sowie die Mißhandlungen erfolgten am 11. 12. 1995; die sechswöchige Beschwerdefrist ist daher gewahrt.

¹⁾ Im Verfahren vor dem UVS herrscht kein Anwaltszwang; die Möglichkeit der Beantragung von Verfahrenshilfe besteht allerdings nur im Verwaltungsstrafverfahren.

- b) Die Beschwerdelegitimation ergibt sich daraus, daß ich durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten verletzt wurde.

3. Beschwerdegründe:

a) Formel für Freiheitseingriff 7.4.1 und 7.4.2

Im vorliegenden Fall waren die einschreitenden Organe zu meiner Verhaftung nicht berechtigt, da ich weder bei der Begehung eines nach den Straf- oder Verwaltungsgesetzen strafbaren Verhaltens auf frischer Tat betreten wurde noch sonst irgendein Verhalten gesetzt hatte, auf Grund dessen ein solcher Verdacht vertretbarerweise bestehen konnte. Der bloße Umstand, daß ich keinen Personalausweis bei mir führte und zur Nachtzeit in der Bahnhofshalle schlief, berechnete die Organe der Bundespolizeidirektion Linz ebenso wenig, mich festzunehmen und anzuhalten, wie der Umstand, daß ich eine Tasche mit Werkzeugen bei mir hatte.

b) Formel 8.1 (Art 3 EMRK)

Gerade dies trifft hier zu. Keineswegs waren die Sicherheitsorgane berechtigt, mich bei der Vernehmung zu mißhandeln. Die Ohrfeigen und meine unnötige Fesselung verstießen offenkundig gegen Art 3 EMRK.

c) Durch die gesetzten Amtshandlungen wurde ich daher im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit und im Recht, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden, verletzt.

d) Außerdem wurde ich durch diese Amtshandlung in meinem Recht, nicht entgegen den Bestimmungen der §§ 35 und 36 VStG festgenommen und angehalten zu werden, verletzt.

4. Ich stelle sohin an den Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes OÖ die

Anträge

- I. auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung und
- II. auf Fällung folgenden

Erkenntnissen:

1. Der Beschwerdeführer ist durch seine Festnahme um 3.00 Uhr des 11. 12. 1995 durch Organe der Bundespolizeidirektion Linz am Hauptbahnhof Linz und seine nachfolgende Anhaltung bis 10.00 Uhr des gleichen Tages im Wachzimmer Hauserhof im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit und dadurch, daß er bei seiner Vernehmung im Wachzimmer Hauserhof von Organen der Bundespolizeidirektion Linz geohrfeigt und gefesselt wurde, im Recht, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden (Art 3 EMRK) sowie in seinem Recht, nicht entgegen den Bestimmungen der §§ 35 und 36 VStG festgenommen und angehalten zu werden, verletzt worden.

2. Der Bund (Bundesminister für Inneres) als Rechtsträger der belangten Behörde ist schuldig, dem Beschwerdeführer gem § 79a AVG die Kosten dieses Verfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

St. Pölten, 2. 1. 1996

Mohamed Xafir

An Kosten der vorliegenden Beschwerde werden vorläufig³⁾ verzeichnet:

Schriftsatzaufwand	S 8.400,-
Verhandlungsaufwand	S 10.400,-
Stempelmarken	S 180,-
	<u>S 18.980,-</u>

³⁾ Ergänzungen zu den in der Beschwerde verzeichneten Kosten können bis zum Ende der mündlichen Verhandlung vorgebracht werden; die Höhe des Kostenersatzes ergibt sich aus § 79a AVG iVm § 1 Z 1 und 2 der Verordnung BGBl 1995/885 (Aufwandsersatzverordnung UVS).