

POSITIONSPAPIER der Österreichischen Notariatskammer an den Österreich-Konvent

I. Verankerung der Selbstverwaltung in der Verfassung

Bereits bei Inkrafttreten der Verfassung bestanden eine Reihe beruflicher Vertretungskörper, die der Verfassungsgesetzgeber in dieser Organisationsform weiter bestehen lassen wollte. So hat der Verfassungsgerichtshof auf Grundlage von Kompetenzbestimmungen dort, wo Selbstverwaltungseinrichtungen bereits vor dem 1.10.1925 existiert haben, diese im Sinne der Versteinerungstheorie als verfassungskonform anerkannt. Von besonderer Bedeutung ist die Grundsatzentscheidung des Verfassungsgerichtshofes¹, wonach die Einrichtung von Selbstverwaltungsträgern „im Rahmen des Organisationsplanes der Bundesverfassung gelegen“ und daher allgemein zulässig ist.

Ausgehend vom Subsidiaritätsprinzip nehmen Kammern Aufgaben wahr, die nicht dem rein privaten Bereich überlassen werden sollten, die aber nicht dem Staat im eigentlichen Sinn vorbehalten bleiben müssen. Die Wahrnehmung der Aufgaben durch eine kleinere Einheit bedeutet einen höheren Grad der Demokratie.

Die Selbstverwaltung steht gedanklich und historisch in einem Bezug zur Idee demokratischer Selbstbestimmung². Bereits in der Monarchie wurde die Begrenzung der staatlichen Gewalt als entscheidender Aspekt der Selbstverwaltung gesehen³. Auch in der jüngeren Diskussion wird in der Selbstverwaltung ein Element der Gewaltenteilung erblickt, das nicht mehr von der klassischen Dreiteilung der Staatsgewalten in Gesetzgebung, Verwaltung und Gerichtsbarkeit ausgeht.

Zweck der Grundrechte ist es, dem Individuum gegenüber dem Staat einen Freiheitsraum zu sichern. Diese grundrechtliche Freiheitsgarantie wird durch die Selbstverwaltung unterstützt und ergänzt, da die Regelungen der Einschränkungen der individuellen Freiheit im eigenen Wirkungsbereich durch einen engeren

¹ VF Sammlung 8215/1977

² Öhlinger Verfassungsrecht⁵, Wien 2003, RZ 545

³ Ulbrich, Lehrbuch des österreichischen Verwaltungsrecht, 27

Personenkreis, nämlich durch die in einem Selbstverwaltungskörper zusammengefassten Personen, erfolgt. Das individuelle Mitglied eines Selbstverwaltungskörpers hat daher auf die Rahmenbedingungen seiner Freiheitsausübung einen wesentlich größeren Einfluss als sie ein Staatsbürger normalerweise besitzt. Insoweit die Selbstverwaltung darauf gerichtet ist, Distanz zum Staat zu schaffen und seiner Macht Schranken zu setzen, wird der Grundrechtsgedanke durch die Institutionen der Selbstverwaltung gestärkt.

Daraus ergibt sich, dass die Selbstverwaltung der Freien Berufe im Rechtsstaat unverzichtbar ist und unbedingt aufrechterhalten werden muss.

Die Österreichische Notariatskammer begrüßt daher ausdrücklich den Vorschlag des Ausschusses 7 des Österreich-Konvents, die in der Verfassungsrealität der 2. Republik wesentlichen Selbstverwaltungskörper im nichtterritorialen Bereich, nämlich die Kammern, ausdrücklich in der Verfassung zu nennen.⁴

Nicht zugestimmt werden kann hingegen dem Vorschlag, dem einfachen Gesetzgeber einen Ermessensspielraum bei der Frage einzuräumen, ob jene Selbstverwaltungsträger der freien Berufe, die heute bereits eingerichtet sind, auch in Zukunft bestehen bleiben sollen. Schließlich sind die Kammern der Freien Berufe, wie oben dargelegt, schon jetzt als Teil des Verfassungsgefüges anerkannt und besteht für diese eine verfassungsrechtliche Bestandsgarantie. Der einfache Gesetzgeber ist nicht aufgerufen, die Erforderlichkeit der Einrichtung der bereits bestehenden gesetzlichen Interessensvertretungen der Freien Berufe als Selbstverwaltungskörper zu prüfen.⁵

Wir fordern daher, jene Kammern der Freien Berufe, die bereits Teil der Verfassungsrealität sind, ausdrücklich im Verfassungstext zu nennen. Selbstverwaltungskörper, die neu eingerichtet werden sollen, haben jedenfalls den Wesensmerkmalen der Selbstverwaltung zu genügen, das sind die Rechtspersönlichkeit, finanzielle Selbständigkeit, Pflichtmitgliedschaft, demokratische Wahl der Organe, Unabhängigkeit bei der Besorgung eigener Angelegenheiten sowie Disziplinalgewalt im eigenen Bereich.

⁴ Bericht des Ausschusses 7 (Strukturen besonderer Verwaltungseinrichtungen) vom 16.2.2004, Seiten 22 f.

⁵ vgl. S 35 des Berichts.

II. Verfassungsmäßiger Schutz der Berufsverschwiegenheit

Unter dem Gesichtspunkt des Rechts des Bürgers auf einen Freiraum gegenüber dem Staat (s. dazu Ausführungen unter I.) wäre auch eine ausdrückliche Verankerung des Rechts der Freien Berufe auf Berufsverschwiegenheit im Grundrechtskatalog der österreichischen Bundesverfassung wünschenswert. Der einzelne Bürger, der die Hilfe und den Ratschlag eines Angehörigen eines Freien Berufes in Anspruch nimmt, der besonderen Standesregeln unterliegt, gewährt diesem zumeist Einblick in seine persönlichen, familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse. Nur wenn dieser Einblick vorhanden ist, kann die Beratung, Behandlung bzw. Dienstleistung effizient und umfassend sein. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes muss in der modernen und freien Gesellschaft verfassungsrechtlich verankert werden, gerade in einer Zeit des immer stärker überhandnehmenden Informationsbedürfnisses durch verschiedene staatliche Stellen.

Art 8 EMRK enthält das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Ein Versuch der Einordnung beruflicher Tätigkeiten in den von Art 8 Abs. 1 EMRK verbürgten Grundrechtsbereich hat davon auszugehen, dass für einen freiberuflich Tätigen die Arbeit in einem Ausmaß Bestandteil seines Lebens sein kann, dass es unmöglich wird zu wissen, in welcher Eigenschaft er zu einem bestimmten Zeitpunkt handelt⁶. Ausgehend von dieser Erwägung hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bereits judiziert⁷, dass der Schutz des Privatlebens auch berufliche oder geschäftliche Aktivitäten und damit insbesondere auch die berufliche Tätigkeit eines Parteienvertreters umfasst.

Aufgrund der eingangs angeführten Überlegungen sollte im Interesse der Bürger ein unbedingtes Recht der Angehörigen bei anerkannten Freien Berufen auf Berufsverschwiegenheit ausdrücklich verfassungsrechtlich verankert werden, von dem nur unter Berücksichtigung der Standesvorschriften in Ausnahmefällen abgegangen werden kann.

⁶ Prohaska-Marchried, Geheimnisschutz berufsmäßiger Parteienvertreter

⁷ Niemietz, EGMR 16.12.1992, ÖJZ 1993, 389

III. Verankerung der Disziplinargerichtsbarkeit in der Verfassung

Die Wahrung der Ehre und Würde des Standes gehört seit jeher zu den Kernkompetenzen der Kammern. Ausfluss dieser Kompetenz sind einerseits das Überwachungsrecht bzw. die Überwachungspflicht, andererseits entsprechende Sanktionsmöglichkeiten, falls ein Angehöriger eines Freien Berufes eine Standespflichtverletzung begeht.

Die in Österreich eingerichteten Kammern der Freien Berufe legen ihren Mitgliedern Pflichten auf, für deren Einhaltung sie mit geeigneten Mitteln sorgen.

Die Österreichische Notariatskammer begrüßt das prinzipielle Streben des Ausschusses 9 nach Einrichtung eines effizienten und effektiven Rechtsschutzes, womit eine Vereinheitlichung der gemäß Art 133 Z 4 B-VG eingerichteten Behörden verbunden ist. Im Bereich der Disziplinaraufsicht durch die Kammern der Freien Berufe besteht jedoch keine Notwendigkeit, von historisch gewachsenen Regelungen, die sich oft durch viele Jahrzehnte hin bewährt haben, abzugehen. Insbesondere dann, wenn die Berufungsmöglichkeit an eine gerichtliche Instanz vorgesehen ist, die bereits zur Hälfte mit Mitgliedern des Obersten Gerichtshofs besetzt ist, erscheint eine weitere Berufungsmöglichkeit an den Verwaltungsgerichtshof weder aus rechtsstaatlichen Erwägungen geboten, noch inhaltlich sinnvoll.

Wien, am 27.5.2004

Dr. Klaus Woschnak e.h.
(Präsident)