

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI

Erster Teil

Aspekte der sonstigen Selbstverwaltung

I. Nichtterritoriale „sonstige Selbstverwaltung“	1
A. B-VG-Novelle 2008	1
B. Selbstverwaltung – Teil staatlicher Verwaltung	5
C. Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben	10
D. Selbstverwaltung und Subsidiarität	11
E. Subjektives Recht auf Einrichtung eines SVK	12
F. Mehr-Ebenen-Systeme der sonstigen Selbstverwaltung	14
II. Umfeld der sonstigen Selbstverwaltung	15
A. Tendenzen und Herausforderungen	15
B. Wirkungsorientierte Verwaltungsführung	16
1. Effiziente Organisations- und Funktionsprinzipien	16
2. Stärkung der nachgeordneten Verwaltungsebenen	18
3. Politisch-administratives Gesamtsystem	20
C. Wirkungsbereich gesellschaftlicher Selbstverwaltung	22
D. Ausgliederung	23
1. Funktionelle Verwaltungshilfe (unechte Ausgliederung)	23
2. Funktionelle Verwaltungshilfe am Beispiel der Unterstützung für die Führung des Urkundenarchivs der Justiz	25
3. Funktionelle Privatisierung	26
4. Funktionelle Privatisierung am Beispiel der notariellen Selbstverwaltung ..	28
III. Selbstverwaltungskörper	30
A. Unabhängigkeit und Autonomie	30
B. Pflichtmitgliedschaft	30
C. Ausschließliches oder überwiegendes gemeinsames Interesse	32
D. Interessenparallelität und Gegnerfreiheit	32
E. Eignung zur gemeinsamen Aufgabenbesorgung	33
F. Öffentlich-rechtliche Rechtspersönlichkeit und Rechtsfähigkeit	34
G. Grundrechtsfähigkeit	36
H. Privatrechtsfähigkeit	38
I. Selbstfinanzierung	39
J. Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerfüllung	40
IV. Satzungsautonomie	41
A. „Eigengesetzgebung“ der Selbstverwaltungskörper	41
1. Legalitätsprinzip	41
2. Demokratisches Prinzip	43
3. Generell-abstrakte Verwaltungsakte	44
B. Rahmenbindung und gesetzergänzendes Satzungsrecht	46
C. Erfordernis der Gruppenbezogenheit	48

D. Sachlichkeitsgebot	50
E. Nichtigkeit rechtswidriger Satzungen?	51
V. Wirkungsbereiche der sonstigen Selbstverwaltung	52
A. Eigener Wirkungsbereich	52
1. Allgemeines	52
2. Hoheitliches und schlicht-hoheitliches Verwaltungshandeln	54
3. Gesellschaftliche Selbstverwaltung	56
a) Aufgabenbereiche	56
b) Privatwirtschaftsverwaltung	58
c) Abgrenzung von Hoheits- und Privatwirtschaftsverwaltung	59
d) Interessenvertretung	60
e) Sozialpartnerschaftlicher Dialog	63
B. Übertragener Wirkungsbereich	64
1. Ausgangspunkt	64
2. Aufgaben staatlicher Verwaltung	65
3. Fakultative Option	67
4. Weisungsbindung	67
C. Mitwirkung an staatlicher Vollziehung	67
1. Abgrenzung zum übertragenen Wirkungsbereich	67
2. Kein Selbstverwaltungshandeln	68
3. Weisungsbindung	69
4. Verwaltungsrechtliches Verfahrensregime	69
5. Formen der Mitwirkung an staatlicher Vollziehung	70
VI. Bildung der Organe der Selbstverwaltungskörper	73
A. Gesetzlich eingerichtete Organe	73
1. Demokratische Legitimierung	73
2. Allgemeine Wahlgrundsätze	74
B. Nachgeordnete Organe	75
1. Funktionelle Organschaft	75
2. Funktionsrechtliche Zurechnung	77
3. Weisungsbindung	78
4. Differenziertes Legalitätsprinzip	80
5. Ernennung (Bestellung)	81
VII. Amtspflichten der Organe der Selbstverwaltungskörper	83
A. Amtsverschwiegenheit	83
B. Auskunftspflicht	84
C. Amtshilfe	85
D. Amtshaftung	86
1. Anspruchsgrundlagen	86
2. Haftung nach AHG	87
E. Haftung nach ABGB	89
VIII. Staatsaufsicht	89
A. Verwaltungsaufsicht	89
1. Rechtsaufsicht	89
2. Rechtmäßigkeit der Verwaltungsführung	90
3. Zweckmäßigkeit der Verwaltungsführung	92
B. Rechnungshof	93
1. Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit	93
2. Gebarungskontrolle	93
3. Zweckmäßigkeitkontrolle	94
C. Volksanwaltschaft	95

Zweiter Teil

Aspekte der Selbstverwaltung des Notariats

I. Notarielle Selbstverwaltung im Zeitraffer	97
A. 1850 bis 1871	97
B. 1871 bis 1977	98
C. 1977 bis 2009	99
D. BRÄG 2010	99
II. Notarielle Selbstverwaltung und Justizverwaltung	101
A. „Justizpflege“ und „Justizwesen“	101
B. Spannungsfeld „Notariatsrecht“	103
III. Innere Verfassung der notariellen Selbstverwaltung	105
A. Beziehungssystem im öffentlichen Interesse	105
B. Dispositionsspielraum des Gesetzgebers	105
C. Aufbau der Organisation	106
1. Mehr-Ebenen-System	106
2. NO-Novelle 1977	108
3. Autonomie gegenüber staatlichen Organen	109
D. Notariatskollegien, Gruppen der Notare und der Notariatskandidaten	110
1. Bildung, Status, örtliche Zuständigkeit	110
2. Wahlkompetenzen	111
3. Sachliche Zuständigkeit	111
a) Hoheitliche Aufgaben	112
b) Mittelaufbringung, Gesellschaftliche Selbstverwaltung	112
c) Mitwirkung an der staatlichen Vollziehung	113
5. Beschlüsse: Fassung und Vollziehung	113
E. Notariatskammern	114
1. Status, Wirkungsbereich	114
2. Bildung der Notariatskammern, Wahlkompetenzen	114
3. Örtliche Zuständigkeit	115
4. Sachliche Zuständigkeit	115
a) Hoheitliche Aufgaben	115
b) Gesellschaftliche Selbstverwaltung	116
c) Mitwirkung an der staatlichen Vollziehung	117
5. Mittel für die Aufgabenbesorgung	117
6. Beschlüsse: Fassung und Vollziehung	118
F. Österreichische Notariatskammer	119
1. Allgemeines	119
2. Delegiertentag der Österreichischen Notariatskammer	120
a) Bildung, Wahlregeln	120
b) Leitung, Geschäftsführung	120
c) Hoheitliche Aufgaben	121
d) Gesellschaftliche Selbstverwaltung	122
e) Mitwirkung an der staatlichen Vollziehung	122
3. ÖNK-Präsident	122
4. Ständiger Ausschuss des Delegiertentags der ÖNK	124
G. Regelungslücken im Bereich des Funktionsrechts	124
1. Vertretungsbefugnisse	124
2. Bestellung von Fachausschüssen	125
3. Mitwirkung an staatlicher Verwaltung im übertragenen Wirkungsbereich oder Mitwirkung an der staatlichen Vollziehung?	126
a) Die Fragestellung	126
b) Beispiele der Mitwirkung an staatlicher Vollziehung?	127
4. Weisungsrecht zwischen Organen	128

IV. Kein übertragener Wirkungsbereich?	130
A. Rechtslage vor der B-VG-Novelle 2008	130
B. Überwiegendes Interesse des Notariats iSd Art 120a Abs 1 B-VG	132
C. Regelung des BRÄG 2010	133
V. Mitwirkung an staatlicher Vollziehung?	136
A. Abgrenzung vom eigenen Wirkungsbereich	136
B. Fallprüfung	137
1. Administrative Unterstützung der Justizverwaltung	137
2. Besetzung von Notarstellen	138
3. Änderungen in der Organisation des Notariats	141
4. Entsendung in staatliche Kollegialorgane	143
5. Äußerungen gegenüber staatlichen Organen	144
6. Kollektivverträge	146
VI. Aspekte des Satzungsrechts	147
A. Standesinteresse und Allgemeininteresse	147
B. Rechtsakte mit „Reflexwirkungen“	149
1. Generell-abstrakte Rechtsakte	149
2. Individuell-konkrete Rechtsakte	150
3. Systemimmanenz von Reflexwirkungen	152
C. Allgemeine Standesrichtlinien	153
1. Abgrenzung der Satzungs Kompetenzen	153
2. Rechtsprechung zu allgemeinen Standesrichtlinien	154
3. Allgemeine Standesrichtlinien der Gruppen der Notare und der Notariatskandidaten?	155
a) Prüfungskriterien	155
b) NO-Novelle 1921	156
4. Allgemeine Standesrichtlinien des Notariatskollegiums?	157
5. Allgemeine Standesrichtlinien der Notariatskammern	158
6. Allgemeine Standesrichtlinien der ÖNK	161
7. Salvatorische Wirkung der B-VG-Novelle 2008	162
D. Allgemeine Standesrichtlinien: Konkurrenz ÖNK – Notariatskammern?	162
1. Abgrenzung der Kompetenzen	162
2. Satzungsrecht im Mehr-Ebenen-System	164
3. Subsidiaritätsprinzip des § 140a Abs 1	165
4. Sachlichkeitsgebot des Art 7 B-VG	166
5. Salvatorische Wirkung der B-VG-Novelle 2008	166
E. Besondere Richtlinien	166
1. Gruppen der Notare und der Notariatskandidaten	166
2. Notariatskollegium	167
3. Notariatskammer	168
a) Geschäftsordnung	168
b) Beitragsordnung	170
4. Österreichische Notariatskammer	170
a) Sachgebietsbezogene Richtlinien	170
b) Geschäftsordnung	171
c) Beitragsordnung	171
d) Einheitliche Schiedsgerichtsordnung	171
F. Kundmachung von Satzungen	172
VII. Aspekte der Geschäftsordnung der ÖNK	172
A. Regelungsinhalt	172
B. „Durchgriffsrecht“ der ÖNK gem § 3 Abs 1 und § 4 GeO-ÖNK?	173
1. Die Fragestellung	173
2. Zur Historie des § 141i	174
3. Ein demokratisch legitimes Durchgriffsrecht?	174

4. Wechselseitige Abhängigkeit von Organisations- und Funktionsrecht	175
C. Berichts- und Auskunftsrechte der ÖNK gem § 3 Abs 1 und § 4 GeO	176
1. Berichts- und Auskunftspflicht der Notariatskammer	176
a) Berufs- und Standesangelegenheiten	176
b) Angelegenheiten der Kollegiumsmitglieder	178
2. Auskunftspflicht der Kollegiumsmitglieder	179
a) Auskunftspflichten	179
b) Auskunftsbegehren	180
c) Standesinteresse, berufliche Belange, standesgemäßes Verhalten	181
d) Verschwiegenheitspflichten	181
e) Persönliche Verhältnisse	182
3. Auskunftsberechtigte Organe der ÖNK	184
D. Allgemeine Weisungen gem § 7 GeO-ÖNK	184
1. Zur Historie des § 7 GeO-ÖNK	185
2. Allgemeine Weisungen zur inneren Verwaltungsführung der ÖNK	187
3. Allgemeine Weisungen in Standesangelegenheiten	188
4. Allgemeine Weisungen in Angelegenheiten der Führung der Geschäfte	189
5. Zuständiges ÖNK-Organ für allgemeine Weisungen gem § 7 GeO-ÖNK ...	190
VIII. Aspekte des Verwaltungshandelns	191
A. Verwaltungsstrukturen für das Notariat	191
B. Verfahrensrecht	191
1. Demokratische und rechtsstaatliche Legitimierung	191
2. Allgemein anerkannte Verfahrensgrundsätze	192
3. Dringlichkeit und/oder mindere Wichtigkeit	194
C. Hoheitliche Befugnisse	196
1. „Öffentliche Gewalt“ versus „hoheitliche Befugnisse“	196
2. Generell-abstrakte Rechtsakte	197
3. Individuell-konkrete Rechtsakte	198
4. Urkundenarchiv des österreichischen Notariats	198
5. Österreichisches Zentrales Vertretungsverzeichnis	200
6. Verzeichnisse der Notare und der Notariatskandidaten	200
D. Akte „schlicht-hoheitlichen“ Verwaltungshandelns	201
1. Hoheitliche Realakte	201
2. Einrichtung von Registern, Archiven und Verzeichnissen	201
3. Österreichisches Zentrales Testamentsregister	201
4. Treuhandregister des österreichischen Notariats	202
5. Österreichisches Zentrales Vertretungsverzeichnis	203
6. Überwachungsaufgaben der Notariatskammern	204
7. Vermittlungsaufgaben der Notariatskammern	204
8. Liste von zur Übernahme von Vorsorgevollmachten und gerichtlichen Erwachsenenvertretungen besonders geeigneten Notaren	204
9. Einrichtung von Schiedsgerichten bei den Notariatskammern und bei der ÖNK	205
10. Exkurs: Zeitstempelregister des österreichischen Notariats	205
E. Mitwirkung an staatlicher Vollziehung	206
F. Gesellschaftliche Selbstverwaltung	206
1. Patientenverfügungsregister der Österreichischen Notariatskammer	206
2. Schlichtungsstelle des österreichischen Notariats	207
3. Privatwirtschaftsverwaltung	207
4. Interessenvertretung	208
IX. Aspekte des Wahlrechts	209
A. Allgemeines	209
B. Gleiches Wahlrecht und Stimmgewichtung	211
C. Wahlen auf regionaler Ebene	213

1. Wahlmandat	213
2. Wahlverfahren	214
a) Notariatskollegium und Gruppen der Notare und der Notariatskandidaten	214
b) Notariatskammer	216
D. Wahlen auf Ebene der ÖNK	217
1. Wahlmandat	217
2. Wahlverfahren	218
a) Gesetzliche Regelung	218
b) Wahlregeln der Geschäftsordnung der ÖNK	219
c) Wiederwählbarkeit	220
X. Organe und Funktionäre der notariellen Selbstverwaltung	221
A. Funktionelle Erweiterung der Organisation	221
B. Demokratische und rechtsstaatliche Legitimierung	225
C. Einrichtung der Organe	226
D. Organbildung durch Wahl	227
E. Organbildung durch Gesetz	228
F. Bildung nachgeordneter Organe	228
1. Rechtmäßigkeit nachgeordneter Organe	228
2. Nachgeordnete Organe (Funktionäre) aus dem Kreis der Kollegiumsmitglieder	229
3. Nachgeordnete Organe (Funktionäre) aus dem Kreis Nichtverbandszugehöriger	229
XI. Oberste Organe	230
A. Allgemeines	230
B. Weisungsrecht	231
C. Funktionsrechtliche Qualifizierung oberster Organe	231
1. Allgemeines	231
2. Allgemeine Kriterien	232
3. Besondere Kriterien	233
D. Präsident der Notariatskammer	233
1. Oberstes Organ	233
2. Kein ordentlicher Instanzenzug gegen Entscheidungen	234
3. Keine Oberbehörde oder Weisungsbindung	235
4. Allgemeine Leitungs- und Weisungsrechte	235
E. Vorsitzender der Gruppe der Notariatskandidaten	236
F. Präsident der Österreichischen Notariatskammer	237
1. Oberstes Organ	237
2. Kein ordentlicher Instanzenzug gegen Entscheidungen, keine Oberbehörde oder Weisungsbindung	238
3. Allgemeine Leitungs- und Weisungsrechte	238
XII. Organe der disziplinären Aufsicht	239
A. Allgemeines	239
B. Notariatskammer	243
1. Aufsichtsmaßnahmen der Standesverwaltung	243
2. Ordnungsstrafverfahren	243
C. Präsident der Notariatskammer	245
D. Revisoren	246
E. Untersuchungskommissär	246
F. Exkurs: Gerichtliche Disziplinarsenate bei OLG und OGH	247
XIII. Organe der Rechnungs- und Gebarungsführung	248
A. Kassier	248
B. Rechnungsprüfer	249

XIV. Organe gem § 140b Abs 6 und § 140h Abs 8	251
A. Organtypus	251
B. Einordnung der Organe gem § 140b Abs 6 und § 140h Abs 8	253
1. Organ gem § 140b Abs 6	253
2. Organ gem § 140h Abs 8	255
3. Ausnahmefälle eines ÖNK-Organs	256
4. § 140h idF 2. ErwSchG	257
C. Exkurs: Notar als Beurkundungsorgan der ÖNK?	258
1. Problemstellung	258
2. Organbildung	260
3. Welches Amtssiegel?	262
XV. Nachgeordnete Organe des Verwaltungshandelns	263
A. Funktionelle Verwaltungshilfe	263
B. Einheitliche Rechtsgrundlage	264
C. Träger funktioneller Verwaltungshilfe („Funktionäre“)	264
D. Weisungsbindung der Funktionäre	266
E. Macht- und Entscheidungsbefugnis der Funktionäre	266
F. Exkurs: Verwaltungsdienst der notariellen Selbstverwaltung	269
XVI. Einrichtungen der Streitbeilegung	269
A. Schiedsgerichte iSd §§ 577 ff ZPO	269
1. Allgemeines	269
2. Schiedsgerichte bei den Notariatskammern und der ÖNK	271
B. Schlichtungsstelle des österreichischen Notariats	275
C. Exkurs: Mediation durch Notare und Notariatskandidaten	277
XVII. Aspekte des Rechtsschutzes	278
A. Wahlen	278
B. Satzungen (Richtlinien)	278
C. Bescheide außerhalb Ordnungsstrafverfahren	280
D. Schuldsprüche im Ordnungsstrafverfahren	280
E. Schlicht-hoheitliches Verwaltungshandeln	281
F. Privatwirtschaftliches Handeln	281
XVIII. Aspekte der staatlichen Aufsicht	281
A. Kompetenzbereich der Justizverwaltung	281
B. Aufsicht und Kassationsbefugnis	282
C. Aufsichtsrecht von Justizverwaltungsorganen	284

Dritter Teil

Aspekte der Personenversicherung in Selbstverwaltung des Notariats

I. Versicherungsanstalt des österreichischen Notariates	287
A. Anfänge der Sozialversicherung im Notariat	287
B. Versicherungsanstalt	288
1. Allgemeines	288
2. Satzung	289
3. Hauptversammlung und Vorstand	290
4. Demokratische Legitimierung der Mitglieder der Hauptversammlung	291
5. Oberstes Organ	291
6. Leitender Angestellter	293
7. Rechnungsprüfer	294
8. Beitrags- und Leistungsrecht	295
9. Rechtsschutz	296
10. Aufsichtsrecht	297

II. Einrichtungen der Personenversicherung der Österreichischen Notariatskammer	297
A. Pflicht-Krankenversicherungsschutz	297
1. Gesetzliche Grundlagen	297
2. Öffentliche Aufgabe gem Art 120a Abs 1 B-VG	298
3. Pflicht-Krankenversicherungsschutz	299
4. Opting out-Option gem § 5 GSVG und notarielle Selbstverwaltung	301
B. Pflicht-Unfallversicherungsschutz	303
C. Sozialfonds der Österreichischen Notariatskammer	304

Vierter Teil

Transnationale Aspekte der Selbstverwaltung des Notariats

I. Unionsrecht und Selbstverwaltung	309
A. Subsidiaritätsprinzip	309
B. Unionsrechtliches Verhältnismäßigkeitsprinzip und MRK-rechtlicher Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	312
C. Funktionale Vorgaben und organisationsrechtliche Belange	315
D. Europäisierung und Ökonomisierung	316
E. Sonstige Selbstverwaltung	318
1. Ordnungsfaktor im Binnenmarkt	318
2. Selbstverwaltung und Subsidiarität	320
3. Pflichtmitgliedschaft	321
4. Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit	323
5. Wettbewerbsrecht	325
II. Unionsrecht und Selbstverwaltung des Notariats	327
A. Notariatskammer und Pflichtmitgliedschaft	327
B. Notariatskammer – eine Unternehmensvereinigung?	328
C. Exkurs: Notare als „Unternehmer“ iSd EU-Wettbewerbsrechts?	330
D. Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit	332
E. Wettbewerb	333
F. Wettbewerb und Systeme der sozialen Sicherheit	334
1. Solidarische Pflichtversicherung	334
2. Solidaritätsprinzip	335
3. Staatliche Aufsicht	336
4. Prüfungskriterien des EuGH	337
5. Versicherungsanstalt des österreichischen Notariates	337
6. Einrichtungen der Personenversicherung der ÖNK	337
III. Grenzüberschreitende Interessenvertretung	339
A. Nachfrage	339
B. Grenzüberschreitende Kompetenzen	339

Fünfter Teil

Grundlegende Ergebnisse	343
Stichwortverzeichnis	349