

## Gericht

Verwaltungsgerichtshof

## Entscheidungsdatum

16.12.2019

## Geschäftszahl

Fe 2019/02/0001

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Beck, den Hofrat Mag. Dr. Köller, die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober, den Hofrat Mag. Straßegger sowie die Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Friedwagner, über den auf § 11 Abs. 1 des Amtshaftungsgesetzes gestützten Antrag des Landesgerichts St. Pölten vom 16. Juli 2019, Zl. 4 Cg 54/18v-18, auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 21. Februar 2018, PLS2-V- 1747140/5 (weitere Parteien: 1. Bezirkshauptmannschaft St. Pölten, 2. Land Niederösterreich, vertreten durch die Urbanek Lind Schmied Reisch Rechtsanwälte OG, Domgasse 2, 3100 St. Pölten, 3. M in H, vertreten durch Dr. Stefan Gloß, Dr. Hans Pucher, Mag. Volker Leitner und Dr. Peter Gloß, Mag. Alexander Enzenhofer, Rechtsanwälte in 3100 St. Pölten, Wiener Straße 3), zu Recht erkannt:

## Spruch

Gemäß § 67 VwGG wird die Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 21. Februar 2018, PLS2-V-1747140/5, festgestellt.

Die in diesem Verfahren erwachsenen Kosten der Parteien sind Kosten des Rechtsstreites vor dem antragstellenden Gericht.

## Begründung

- 1 Beim antragstellenden Landesgericht St. Pölten (LG) ist zur Zahl 4 Cg 54/18v ein Amtshaftungsverfahren des Klägers M M (in der Folge: Kläger) gegen das Land Niederösterreich als beklagte Partei anhängig. Der Kläger begehrt in diesem Verfahren den Ersatz jenes Schadens (Amtshaftung), der ihm aus der Führung eines Verwaltungsstrafverfahrens entstanden ist.
- 2 Diesem Verfahren liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:
- 3 Mit Strafantrag vom 21. Juli 2017 legte die Staatsanwaltschaft St. Pölten dem Kläger folgende gerichtlich strafbare Handlung zur Last: Er habe am 24. Mai 2017 an einem näher genannten Ort, nachdem er sich vor der Tat, wenn auch nur fahrlässig, durch den Genuss von Alkohol in einen die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließenden Rauschzustand (relevanter Messwert: 0,64 mg/l Atemluft-Alkoholgehalt) versetzt habe, obwohl er vorhergesehen habe oder vorhersehen habe können, dass ihm eine Tätigkeit bevorstehe, deren Vornahme in diesem Zustand eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die körperliche Sicherheit eines anderen herbeizuführen oder zu vergrößern geeignet gewesen sei, unter Außerachtlassung der im Straßenverkehr gebotenen Sorgfalt und Aufmerksamkeit einen Verkehrsunfall verursacht, in dem er beim Einfahren in eine Kreuzung den bevorragten PKW-Lenker AK übersehen habe, wodurch dieser eine Zerrung der Halswirbelsäule und eine Prellung des Kopfes erlitten habe, sohin den Genannten fahrlässig am Körper verletzt habe. Er habe hierdurch das Vergehen der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs. 1 und 3 (§ 81 Abs. 2) StGB verwirklicht und werde gemäß der in § 88 Abs. 3 StGB genannten Strafdrohung zu bestrafen sein.
- 4 Die Hauptverhandlung in dieser Angelegenheit wurde am 19. Oktober 2017 nach Einvernahme des Klägers und eines Zeugen zur Einvernahme weiterer Zeugen auf den 12. Dezember 2017 vertagt. Nach Einvernahme der Zeugen sprach das Bezirksgericht St. Pölten den Kläger mit Urteil vom 12. Dezember 2017 von diesem Vorwurf gemäß § 259 Z 3 StPO frei. Grund des Freispruchs: "Kein Schuldbeweis". Das Urteil erging in Form eines Protokollvermerks samt gekürzter Urteilsausfertigung; abgesehen vom Grund des Freispruchs sind ihm keine Entscheidungsgründe zu entnehmen. 5 Der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten (BH) lag das rechtskräftige Urteil des BG St. Pölten vor dem 21. Februar 2018 vor. Ungeachtet dessen erließ die BH St. Pölten ein an den

Kläger gerichtetes Straferkenntnis vom 21. Februar 2018, PLS2V-174710/5, mit folgendem Spruch (Anonymisierung durch Auslassung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Sie haben als Fahrzeuglenker folgende Verwaltungsübertretung begangen: Zeit: 24.05.2017, 21:25 Uhr, Ort: Gemeindegebiet H-G (...), Fahrzeug (...)

Das Fahrzeug gelenkt, obwohl Sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden haben und der Alkoholgehalt Ihrer Atemluft 0,64 mg/l, somit 0,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l betrug."

6 Wegen Übertretung des § 5 Abs. 1 StVO wurde über den Kläger gemäß § 99 Abs. 1a StVO eine Verwaltungsstrafe in Höhe von EUR 1.200,-- (sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt. 7 Der Kläger brachte gegen dieses Straferkenntnis anwaltlich vertreten eine Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (LVwG) ein. Der Rechtsvertreter verrechnete dafür den nunmehr streitgegenständlichen Klagsbetrag.

8 Mit Erkenntnis vom 11. Juli 2018 gab das LVwG der Beschwerde des Klägers Folge, hob das angefochtene Straferkenntnis auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein. Das LVwG sah in der Erlassung des Straferkenntnisses einen Verstoß gegen das Doppelverfolgungsverbot des Art. 4 des 7. ZPEMRK.

9 Im Amtshaftungsverfahren begehrt der Kläger den Ersatz der Kosten der Beschwerde samt Anhang. Dazu bringt er vor, die Erlassung des Straferkenntnisses sei aufgrund des "Doppelverfolgungsverbot" im Lichte des freisprechenden gerichtlichen Strafurteils unvertretbar rechtswidrig gewesen. Die Beklagte, das Land Niederösterreich als Rechtsträger der BH St. Pölten, beantragte die Klagsabweisung und brachte vor, die Erlassung des Straferkenntnisses sei zumindest vertretbar gewesen, zumal der Beklagten die Gründe für den Freispruch nicht bekannt gewesen seien.

10 Das zunächst in dieser Rechtssache ergangene, klagsstattgebende Urteil des LG St. Pölten vom 25. März 2019 wurde über Berufung der Beklagten vom Oberlandesgericht Wien (OLG) mit Beschluss vom 26. Juni 2019 aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen. Begründend führte das OLG aus, es bestünden aufgrund der näher dargestellten Rechtslage und Rechtsprechung Bedenken hinsichtlich der Rechtmäßigkeit des Straferkenntnisses der BH St. Pölten vom 21. Februar 2018. Bei Fehlen einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes könne das Amtshaftungsgericht die Rechtswidrigkeit des angeblich schadensursächlichen Bescheides einer Verwaltungsbehörde zwar selbständig verneinen, nicht aber ohne Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes bejahen. Es sei Sache des Prozessgerichtes gemäß § 11 Abs. 1 AHG den Verwaltungsgerichtshof anzurufen. Das OLG traf weiters Ausführungen zur Frage des Verschuldens der handelnden Organe der BH St. Pölten und führte aus, dass die Organe der BH St. Pölten vor Erlassung des Straferkenntnisses keine weiteren Erhebungen getätigt hätten, um abzuklären, ob die Alkoholisierung im Strafverfahren thematisiert bzw. behandelt worden sei oder nicht. Da die Behörde mit der Möglichkeit des Eingriffs in ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht, dem Doppelbestrafungsverbot, habe rechnen müsse, könne von einem besonders sorgfältigen Vorgehen seitens der Organe der BH St. Pölten nicht gesprochen werden.

11 In der Folge erließ das LG St. Pölten den Beschluss vom 16. Juli 2019, mit dem das Verfahren des LG St. Pölten bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes über den Antrag des LG St. Pölten vom 16. Juli 2019 auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses der BH St. Pölten vom 21. Februar 2018, PLS2-V-1747140/5, unterbrochen wurde. Dieser Beschluss wurde mit 4. September 2019 rechtskräftig. 12 Mit Antrag vom 16. Juli 2019 begehrt das LG St. Pölten nunmehr gemäß § 11 Abs. 1 AHG die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses der BH St. Pölten vom 21. Februar 2018, PLS2-V-1747140/5.

13 Über den Antrag wurde ein Vorverfahren gemäß § 65 VwGG geführt. Der Kläger sowie die Beklagte des Amtshaftungsverfahrens erstatteten Ausführungen zur Frage der Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über den vorliegenden Antrag des Landesgerichts St. Pölten erwogen:

14 Gemäß Art. 133 Abs. 2 B-VG können durch Bundes- oder Landesgesetz sonstige Zuständigkeiten des Verwaltungsgerichtshofes zur Entscheidung über Anträge eines ordentlichen Gerichtes auf Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Bescheides oder eines Erkenntnisses eines Verwaltungsgerichtes vorgesehen werden. 15 Gemäß § 11 Abs. 1 Amtshaftungsgesetz, BGBl. Nr. 20/1949 idF BGBl. I Nr. 33/2013, hat das Gericht, sofern die Klage nicht gemäß § 2 leg. cit. abzuweisen ist, das Verfahren zu unterbrechen und beim Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 2 B-VG die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Bescheides einer Verwaltungsbehörde oder des Erkenntnisses oder Beschlusses eines Verwaltungsgerichtes zu beantragen, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von der Frage der Rechtswidrigkeit des Bescheides oder des Erkenntnisses oder Beschlusses abhängig ist, über die noch kein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes oder des Verfassungsgerichtshofes vorliegt und das Gericht den Bescheid oder das Erkenntnis oder den Beschluss für rechtswidrig hält. Nach Einlangen des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes hat das Gericht das Verfahren fortzusetzen und den Rechtsstreit unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes zu entscheiden.

16 Die hier maßgeblichen Bestimmungen des VwGG lauten

auszugsweise:

"Parteien

§ 64. Parteien im Verfahren nach diesem Unterabschnitt sind das antragstellende Gericht, die Behörde, die den Bescheid bzw. das Verwaltungsgericht, das das Erkenntnis oder den Beschluss erlassen hat, und die Parteien des Rechtsstreites vor dem antragstellenden Gericht (§ 11 des Amtshaftungsgesetzes, BGBl. Nr. 20/1949 - AHG; ...).

Einleitung des Verfahrens

§ 65. (1) Sobald der Beschluss auf Unterbrechung des Verfahrens (§ 11 des Amtshaftungsgesetzes - AHG ...) rechtskräftig geworden ist, hat das Gericht beim Verwaltungsgerichtshof den Antrag auf Überprüfung des Bescheides bzw. des Erkenntnisses oder des Beschlusses zu stellen. Den übrigen Parteien steht es frei, binnen zwei Wochen nach Rechtskraft des Unterbrechungsbeschlusses ergänzende Ausführungen zur Frage der Rechtswidrigkeit des Bescheides bzw. des Erkenntnisses oder Beschlusses zu machen.

(2) Der Antrag (Abs. 1) hat den Bescheid bzw. das Erkenntnis oder den Beschluss und allenfalls die Punkte zu bezeichnen, deren Überprüfung das Gericht verlangt. Dem Antrag sind die Akten des Rechtsstreites anzuschließen.

(3) Der Verwaltungsgerichtshof hat die Behörde, die den Bescheid bzw. das Verwaltungsgericht, das das Erkenntnis oder den Beschluss erlassen hat, aufzufordern, die Akten des Verwaltungsverfahrens bzw. des Gerichtsverfahrens, soweit sie nicht bereits dem Akt des antragstellenden Gerichtes beiliegen, binnen zwei Wochen vorzulegen. ...

Verhandlung

§ 66. Die Durchführung einer Verhandlung bleibt dem Gerichtshof überlassen.

Erkenntnis

§ 67. Das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes über die Rechtswidrigkeit eines Bescheides bzw. eines Erkenntnisses oder eines Beschlusses hat lediglich feststellende Bedeutung. Je eine Ausfertigung des Erkenntnisses ist den Parteien zuzustellen.

Kosten

§ 68. Die in diesem Verfahren erwachsenden Kosten sind Kosten des Rechtsstreites vor dem antragstellenden Gericht."

17 Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits ausgesprochen hat, sind seine zur Rechtslage vor der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit getroffenen Aussagen zu den Voraussetzungen von Feststellungsanträgen auf die seit Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 geltende Rechtslage übertragbar (vgl. VwGH 13.9.2016, Fe 2016/01/0001):

18 Insbesondere ist der Umstand, dass ein Bescheid nunmehr infolge Aufhebung bzw. Abänderung durch ein Verwaltungsgericht nicht mehr dem Rechtsbestand angehört, kein Hindernis für die Antragstellung durch ein ordentliches Gericht. Die Entscheidung über einen Antrag nach § 11 AHG iVm § 67 VwGG setzt nämlich nicht voraus, dass der vom Verwaltungsgerichtshof zu überprüfende Bescheid überhaupt bzw. in seiner ursprünglichen Form weiterhin dem Rechtsbestand angehört (vgl. diesbezüglich zur früheren Rechtslage: VwGH 22.4.2008, 2008/11/0043, mwN), zumal die Feststellung des Verwaltungsgerichtshofes auch dann noch Bedeutung haben kann, wenn der Bescheid infolge nachträglicher Aufhebung nicht mehr dem Rechtsbestand angehört.

19 Der vorliegende Antrag des Landesgerichts St. Pölten erweist sich daher als zulässig.

20 Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 15. April 2016, Ra 2015/02/0226, das Verhältnis zwischen § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1 lit. a StVO und § 81 Abs. 1 Z 2 StGB wie folgt beschrieben:

"Aus den Urteilen in den Fällen *Gradingner* und *Franz Fischer* wird deutlich, dass der Straftatbestand des § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 nach Ansicht des EGMR zwar nur einen der Gesichtspunkte nach § 81 Abs. 1 Z 2 (nunmehr Abs. 2) StGB widerspiegelt, es sich bei diesem Teil aber um den wesentlichen Gesichtspunkt ('aspect') dieses Straftatbestandes handelt, sodass sich die Bestimmung des § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1

lit. a StVO 1960 und die besonderen Umstände des § 81 Abs. 1 Z 2 StGB in ihren wesentlichen Elementen nicht unterscheiden. Dementsprechend schließt eine Verfolgung oder Bestrafung nach § 81 Abs. 1 Z 2 StGB eine neuerliche Beurteilung oder Bestrafung nach § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 aus. Der Verwaltungsgerichtshof schließt sich diesem Ergebnis an. Die strafrechtliche Anklage gemäß § 88 Abs. 4 zweiter Fall (§ 81 Abs. 1 Z 2) StGB umfasst die Fakten der Verwaltungsstraftat des § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1 lit. a StVO. Es kann auch nicht in Abrede gestellt werden, dass der Straftatbestand der Qualifikation nach § 88 Abs. 4 zweiter Fall (§ 81 Abs. 1 Z 2) StGB den Unrechts- und Schuldgehalt des § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 vollständig erschöpft. Somit wäre eine verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung bzw. Verurteilung nach rechtskräftig beendetem Strafverfahren eine Verletzung des Art. 4 7. ZPEMRK und damit unzulässig."

21 Das Verhältnis zwischen § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1b StVO und § 81 Abs. 1 Z 2 (nunmehr Abs. 2) StGB beurteilt der OGH folgendermaßen (22. August 2002, 15 Os 18/02):

"Bei tateinheitlichem Zusammentreffen von Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand (§ 5 Abs 1 iVm § 99 Abs 1 lit b StVO) und der dadurch fahrlässig verschuldeten Tötung oder Körperverletzung (§ 81 Abs 1 Z 2 (nunmehr Abs. 2) oder § 88 Abs 1 und Abs 3 iVm § 81 (Abs. 1) Z 2 StGB) wird die Verwaltungsübertretung zufolge der in § 99 Abs 6 lit c StVO ausdrücklich statuierten Subsidiarität von der - somit nur scheinbar ideell

konkurrierenden - strafbaren Handlung nach §§ 81 oder 88 StGB verdrängt, sodass gesetzmäßig nur wegen des gerichtlichen Tatbestandes verurteilt und bestraft werden darf. Das die Subsidiarität nicht beachtende Straferkenntnis der Verwaltungsbehörde ist kein wirkungsloser, die Gerichte deswegen nicht bindender Verwaltungsakt („absolut nichtig“), sondern wegen des doppelten Fehlerkalküls von § 68 Abs 4 lit a AVG, § 30 Abs 3 zweiter Satz VStG, zwar existent, jedoch vernichtbar (...)."

22 Gemäß Art. 4 des 7. ZPEMRK darf niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden. Art. 4 Abs. 1 7. ZPEMRK verbietet somit die Wiederholung eines Strafverfahrens, welches mit einer endgültigen Entscheidung beendet worden ist. Eine Entscheidung - Freispruch oder Verurteilung - ist dann als endgültig ("final") anzusehen, wenn sie die Wirkung einer res iudicata erlangt hat. Das ist der Fall, wenn sie unwiderruflich ist, d.h. wenn keine ordentlichen Rechtsmittel mehr vorhanden sind, alle Rechtsmittel ergriffen wurden oder Rechtsmittelfristen ergebnislos verstrichen sind (vgl. erneut VwGH 15.4.2016, Ra 2015/02/0226).

23 Zur Würdigung der Frage, ob "dieselbe Sache" vorliegt, ist iSd gefestigten Rechtsprechung allein auf die Fakten abzustellen und nicht auf die rechtliche Qualifikation derselben; eine neuerliche Strafverfolgung ist dann unzulässig, wenn sie sich auf denselben oder zumindest im Wesentlichen denselben Sachverhalt bezieht (vgl. VwGH 13.9.2016, Ra 2016/03/0083, mwN). 24 Eine Bindungswirkung wird dabei nur hinsichtlich jener Fakten anzunehmen sein, welche auch den Ausgangspunkt des vorangegangenen Strafverfahrens gebildet haben (vgl. VwGH 29.5.2015, 2012/02/0238).

25 Im vorliegend zu beurteilenden Fall wurde der Kläger mit Urteil vom 12. Dezember 2017 vom BG St. Pölten vom Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung gemäß § 88 Abs. 1 StGB in der Qualifikation des § 88 Abs. 3 (§ 81 Abs. 2) StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Grund des Freispruchs: "Kein Schuldbeweis". Aus der Aktenlage ergibt sich, dass das BG St. Pölten bei seinem Freispruch auch die dem Kläger mit Strafantrag ausdrücklich zur Last gelegte Qualifikation des § 88 Abs. 3 zweiter Fall (§ 81 Abs. 2) StGB zu prüfen hatte, weil es zur Frage der Prüfung, ob der Kläger zum Zeitpunkt des Alkoholgenusses vorhersah oder hätte vorhersehen können, später noch ein Fahrzeug lenken zu müssen, die Hauptverhandlung zur Einvernahme weiterer Zeugen vertagte und in der fortgesetzten Hauptverhandlung am 12. Dezember 2017 nach Einvernahme dieser Zeugen den Freispruch fällte. Damit ergibt sich aber bereits aus dem Akteninhalt, dass das BG die Frage der Alkoholisierung des Klägers in sein Prüfkalkül aufgenommen hatte.

26 Das Gericht ging in der Folge abweichend von dem erhobenen Anklagevorwurf weder von der Erfüllung des Grunddelikts des § 88 Abs. 1 StGB noch der Qualifikation des § 88 Abs. 3 (§ 81 Abs. 2) StGB aus und fällte einen Freispruch. Da gegen das Urteil des BG St. Pölten nach der Aktenlage kein Rechtsmittel erhoben wurde und die Möglichkeit der Erhebung eines ordentlichen Rechtsmittels nicht mehr besteht, liegt auch eine endgültige Entscheidung im Sinne des Art. 4 7. ZPEMRK vor.

27 Dem Urteil des BG St. Pölten kommt somit, weil die Alkoholisierung Gegenstand des gerichtlichen Strafverfahrens war, im Hinblick auf die Alkoholisierung Sperrwirkung für das vorliegende Verwaltungsstrafverfahren zu. Eine (nochmalige) Verfolgung nach § 5 Abs. 1 iVm § 99 Abs. 1a StVO 1960 war unzulässig.

28 Das Straferkenntnis erweist sich daher wegen Verstoßes gegen das Doppelverfolgungsverbot als rechtswidrig. 29 Es war daher gemäß § 67 VwGG die Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 21. Februar 2018, PLS2-V-1747140/5, festzustellen.

30 Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 68 VwGG.

Wien, am 13. Dezember 2019

## European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2019:FE2019020001.H00