

Alfred Grof

**Die Trennung  
zwischen Justiz- und  
Verwaltungsstrafrecht  
aus national- und  
europarechtlichem  
Blickwinkel**

# Inhaltsverzeichnis

Vorbemerkungen .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	XIII

<b>Doppelgleisigkeit als status quo und Ausblick pro futuro: Prolongation, Harmonisierung oder sogar Unifikation? .....</b>	<b>3</b>
---	----------

## *Kapitel I*

<b>Ursachen und Gründe für die Zweiteilung zwischen »Justiz-« und »Verwaltungsstrafrecht« .....</b>	<b>13</b>
---	-----------

I. Dichotomie als Ergebnis faktisch-historischer Entwicklung .....	14
A. Legislative Trennung des materiellrechtlichen Bereiches in der Monarchie .....	16
B. Legislative Trennung im Bereich des Verfahrensrechts in der Monarchie .....	18
C. Prolongation der Trennung durch die republikanische Verfassung .....	19
D. Ursprüngliche Motive für die Betrauung von Gerichten mit dem Strafrechtsvollzug .....	20
1. Relativ stärker ausgeprägte Unabhängigkeit der Gerichte .....	21
2. Relativ stärker ausgeprägte Fairness des gerichtlichen Verfahrens .....	22
E. Historischer Entwicklungsprozess und europäische Integration .....	24

## *Kapitel II*

<b>Strafrechtsbezogene Normen auf Verfassungsebene .....</b>	<b>27</b>
I. Strafrechtsrelevante Verfassungsbestimmungen innerstaatlicher Provenienz .....	27

A.	Zuständigkeits-, organisations- und verfahrensrechtliche Normen .....	29
1.	Kompetenztatbestände .....	29
a.	Systematik .....	29
b.	Inhalt .....	34
c.	Weiterentwicklung .....	36
d.	Ergebnis .....	43
2.	Verfassungsmäßige Grundsätze bezüglich der Organisation und des Verfahrens im Justizstrafrecht .....	45
3.	Verfassungsmäßige Grundsätze bezüglich der Organisation und des Verfahrens im Verwaltungsstrafrecht .....	50
4.	Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung	57
5.	Ergebnis .....	68
B.	Materiellrechtliche bzw. spezialgesetzliche Gewährleistungen .....	72
1.	Bundesverfassungsgesetz zum Schutz der Persönlichen Freiheit .....	72
2.	Gesetz zum Schutze des Hausrechts .....	78
3.	Verbotsgesetz .....	84
4.	Bundes-Energieeffizienzgesetz .....	85
5.	Ergebnis .....	90
II.	Strafrechtsrelevante Verfassungsbestimmungen völkerrechtlichen Ursprungs .....	91
A.	Verfahrens- und materiellrechtliche Gewährleistungen in Grundrechtskatalogen .....	92
1.	Das Grundrecht auf Zugang zu einem Gericht und auf ein faires Verfahren vor diesem Gericht (Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 Abs. 2 EGRC) .....	94
2.	Das Grundrecht des Verbotes der Mehrfach- verfolgung und Mehrfachbestrafung (»ne bis in idem« – Art. 4 des 7. ZPMRK und Art. 50 EGRC) .....	97
3.	Das Grundrecht zu schweigen bzw. sich nicht selbst belasten zu müssen (»right to silence« bzw. »nemo tenetur«-Prinzip) und das Grund- recht der Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 1 und 2 EMRK bzw. Art. 48 Abs. 1 EGRC) .....	103

4. Das Grundrecht auf Verhängung der milderen Strafe (Art. 49 EGRC) .....	108
5. Das Grundrecht auf Kontrolle gerichtlicher Strafrechtsentscheidungen (ausgenommen strafbare Handlungen geringfügiger Art) durch ein übergeordnetes Gericht (Art. 2 des 7. ZPMRK) .....	110
6. Sonstige strafrechtsbezogene Gewährleistungen der EMRK und der EGRC .....	113
7. Ergebnis .....	114
<b>B. Sonstige supranationale Regelungskomplexe (»EU-Strafrecht«) .....</b>	<b>115</b>
1. Rechtspolitische Aspekte .....	116
2. Regelungsgehalt des AEUV .....	118
a. Typen unionsrechtlicher Strafrechts- kompetenzen .....	118
(i.) Strafrechtsharmonisierungs- (bzw. -anweisungs-) kompetenzen für besonders schwere Kriminalität (Art. 83 Abs. 1 AEUV) .....	118
(ii.) Strafrechtliche Annexkompetenz für harmonisierte Bereiche (Art. 83 Abs. 2 AEUV) .....	121
(iii.) Generelle Schranken der Harmonisierungskompetenzen (Art. 5 EUV und Art. 83 Abs. 3 AEUV) .....	123
(iv.) Autonome Strafgesetzgebungs- kompetenz der EU (Art. 325 AEUV) .....	124
3. Resümee .....	125
4. Begriffe und Auslegung .....	126
5. Ergebnis .....	139

### *Kapitel III*

<b>Ergänzende Prinzipien auf einfachgesetzlicher Ebene .....</b>	<b>145</b>
<b>I. Einfachgesetzliche Prinzipien im Bereich des »Allgemeinen Teiles« im Justiz- bzw. im Verwaltungsstrafrecht .....</b>	<b>147</b>
<b>A. Der »Allgemeine Teil« des Justizstrafrechts .....</b>	<b>148</b>

B. Der »Allgemeine Teil« des Verwaltungsstrafrechts .....	151
C. Zusammenschau: Gemeinsamkeiten und Divergenzen .....	155
1. Wesentliche gemeinsame Grundsätze auf einfachgesetzlicher Basis .....	161
a. Legalitätsprinzip: Nulla poena sine lege praevia; Rückwirkungs- und Analogieverbot; Günstigkeitsprinzip .....	161
b. Verschuldensprinzip: Nulla poena sine culpa; Entlastungsbeweis; Verbandsverantwortlichkeit und Verantwortlichkeit des Außenvertretungs- befugten .....	163
2. Wesentliche Gegensätze auf einfachgesetzlicher Basis .....	167
a. Vorrang von Vorsatz- bzw. Fahrlässigkeitsde- likten; Beweislastumkehr; Inquisitionsprinzip; Amtssachverständige .....	167
b. Beteiligung .....	182
c. Sanktionsarten .....	184
d. Konkurrenzen und Vorrang des Justizstrafrechts .....	187
(i.) Kumulationsprinzip .....	188
(ii.) Absorptionsprinzip (Kombinationsprinzip) .....	191
(iii.) Genereller Vorrang des Justiz- oder des Verwaltungsstrafrechts? .....	192
3. Ergebnis .....	203
II. Einfachgesetzliche Prinzipien im Bereich des »Besonderen Teils« des Justiz- bzw. des Verwaltungsstrafrechts .....	203
A. Der »Besondere Teil« des Justizstrafrechts .....	205
B. Der »Besondere Teil« des Verwaltungsstrafrechts .....	220
1. Die einzelnen Straftatbestände des »Besonderen Teiles« des Verwaltungsstrafrechts ...	222
a. Bundesrechtliche Verwaltungsstraf- bestimmungen .....	223
b. Landesrechtliche Verwaltungsstraf- bestimmungen .....	236
(i.) Burgenland .....	236
(ii.) Kärnten .....	238

(iii.)	Niederösterreich .....	241
(iv.)	Oberösterreich .....	243
(v.)	Salzburg .....	246
(vi.)	Steiermark .....	253
(vii.)	Tirol .....	257
(viii.)	Vorarlberg .....	259
(ix.)	Wien .....	261
2.	Gesamtbetrachtung .....	263
a.	Essentielle Elemente des Verwaltungsstraftatbestandes .....	264
b.	Sonderausprägungen hinsichtlich der essentiellen Elemente eines Verwaltungsstraftatbestandes .....	271
c.	Verfahrensbezogene Sonderausprägungen .....	278
3.	Ergebnis .....	281
C.	Einfachgesetzliche Prinzipien im Bereich des »Verfahrensrechts« im Justiz- bzw. Verwaltungsstrafrecht .....	282
1.	Prinzipien des Justizstrafverfahrens .....	283
2.	Grundsätze des Verwaltungsstrafverfahrens der Behörden .....	284
D.	Das Verwaltungsstrafverfahren der bzw. vor den (»außerordentlichen«) Gerichten des Öffentlichen Rechts .....	286
1.	(Erstinstanzliche) Verwaltungsgerichte als Tribunale im Verhältnis zur nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des Öffentlichen Rechts .....	287
2.	Maßgeblichkeit der das behördliche Strafverfahren regelnden Normen auch für verwaltungsgerichtliche Verfahren .....	298
E.	Ergebnis .....	307

#### *Kapitel IV*

<b>Die Trennung zwischen Justiz- und Verwaltungsstrafrecht im Spiegel der Judikatur .....</b>	<b>309</b>
---	------------

I.	Judikatur des EGMR, des EuGH und des BVerfG unter dem Blickwinkel der Trennung zwischen Justiz- und
----	--

Verwaltungsstrafrecht; Entwicklung spezifischer Anforderungen hinsichtlich des letzteren Bereiches .....	314
A. Drei paradigmatische Grundsatzentscheidungen als systematischer Ausgangspunkt .....	315
1. BVerfG vom 16. Juli 1969, 2 BvL 2/69 (Kernbereich des Strafrechts - Ordnungswidrigkeiten) .....	316
2. EKMR vom 12. Mai 1982, 8544/79 (Öztürk - Bußgeldverfahren BRD) .....	319
3. EGMR vom 21. Februar 1984, 8544/79 (Öztürk - Bußgeldverfahren BRD - Große Kammer) .....	324
B. Zwischenergebnis .....	330
C. Fortentwicklung, insbesondere im Hinblick auf die Ausgestaltung des Rechtsmittelinstanzenzuges .....	333
1. EuGH vom 18. Juli 2013, C-501/11 P (Schindler - Bußgeldentscheidungen der Kommission) .....	333
2. EGMR vom 19. April 1994, 16034/90 (Van der Hurk - »overruling« - civil rights) .....	335
3. EGMR vom 25. Februar 1997, 22107/93 (Findlay - »overruling« - criminal charge) .....	338
4. EGMR vom 13. Juli 1997, 18139/91, und vom 20. September 2016, 926/08 (Miloslavsky bzw. Karelin - Ausnahmen, Verhältnismäßigkeit und Funktionsvermischung) .....	340
D. Judikatur hinsichtlich der Ausgestaltung von Rechtsmittelverfahren, speziell in Bezug auf das österreichische System der Gerichtsbarkeit des Öffentlichen Rechts .....	347
1. EKMR vom 16. Jänner 1996, 26808/95 (Hauser - Zulassungsverfahren [leave to appeal]) .....	347
2. EGMR vom 26. April 1995, 16922/90 (Fischer - mangelnde Tribunalqualität des VfGH) .....	349
3. EGMR vom 28. Juni 1990, 11761/85 (Obermeier - eingeschränkte Ermessenskontrolle des VfGH) .....	349

4.	EGMR vom 21. September 1993, 12235/86 (Zumtobel – »Punkt-für-Punkt«- Prüfung durch VwGH) .....	350
5.	EGMR vom 26. April 1995, 16922/90 (Fischer – Tribunalqualität des VwGH in Bezug auf civil rights) .....	351
6.	EGMR vom 17. April 2012, 21539/07 (Steininger – mangelnde Tribunalqualität des VwGH in Bezug auf »criminal charges«) .....	352
7.	EGMR vom 24. Februar 2005, 54698/00 (Kaya – Tribunalqualität der UVS) .....	355
8.	Ergebnis .....	355
E.	Monopolkompetenz des EuGH hinsichtlich Fragen der Vereinbarkeit von nationalem Recht mit Unionsrecht .....	357
1.	EuGH vom 15. Oktober 2015, C 581/14 (Naderhirm – keine Bindung an Höchstgerichte bezüglich der Frage der Unionsrechts- kompatibilität nationaler Regelungen) .....	357
2.	BVerfG vom 15. Dezember 2016, 2 BvR 222/11 (Integrationsfester Verfassungskern) .....	360
3.	BVerfG vom 15. Dezember 2015, 2 BvR 2735/14 (EuGH als gesetzlicher Richter hinsichtlich der Frage der Unionsrechtskompatibilität nationaler Regelungen) .....	363
4.	EuGH vom 5. April 2016, C-404/15 (Aranyosi – Europäischer Haftbefehl) .....	368
5.	Schlussantrag der Generalanwältin vom 9. März 2017 zu C-685/15 (Funktionsvermischung) .....	368
6.	EuGH vom 14. Juni 2017, C-685/15 (Online Games – verwaltungsstrafrechtliches Inquisitionsprinzip) .....	380
F.	Resümee .....	392
II.	Judikatur des VfGH, des VwGH und des OGH unter dem Blickwinkel der Trennung zwischen Justiz- und Verwaltungsstrafrecht .....	395
A.	Maßgebliche Entscheidungen zu dem im nationalen Verfassungsrecht grundgelegten Trennungsprinzip .....	396

1. VfGH vom 29. November 1995, G 115/93 (Kernbereich des Strafrechts) .....	396
2. VfGH vom 10. März 2015, G 203/2014 (§ 168 StGB und § 52 GSpG – Umkehrung der Subsidiarität) .....	405
3. VfGH vom 20. Juni 1994, B 1908/93, und VwGH vom 23. Mai 2013, 2012/09/0082 (Kumulationsprinzip) .....	412
<b>B. Überlagerung durch Entscheidungen zu den europäischen Grundrechtskatalogen .....</b>	<b>429</b>
1. Judikatur zum Grundrecht des Verbotes der Mehrfachverfolgung und der Mehrfachbestrafung (Art. 4 des 7. ZPMRK und Art. 50 EGRC) .....	430
2. Judikatur zum Grundrecht zu schweigen bzw. sich nicht selbst belasten zu müssen (»right to silence« bzw. »nemo tenetur«-Prinzip) und das Grundrecht der Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 1 und 2 EMRK bzw. Art. 48 Abs. 1 EGRC) .....	452
3. Judikatur zum Grundrecht auf Verhängung der milderer Strafe (Art. 49 EGRC) .....	461
<b>C. Resümee .....</b>	<b>466</b>

### *Kapitel V*

<b>Ergebnis der Bestandsaufnahme, Problemstrukturierung und Lösungsmöglichkeiten .....</b>	<b>471</b>
<b>I. Bestandsaufnahme: Europa- und verfassungsrechtliche Determinanten hinsichtlich der Trennung zwischen Justiz- und Verwaltungsstrafrecht .....</b>	<b>471</b>
<b>II. Systematische Problemstrukturierung .....</b>	<b>482</b>
<b>III. Zukunftsperspektiven .....</b>	<b>488</b>
A. Beibehaltung des status quo .....	488
B. Unifikation .....	490
C. Harmonisierung .....	491
<b>Verzeichnis maßgeblicher Entscheidungen .....</b>	<b>499</b>
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>503</b>