

Hinweise zur Prüfungsvorbereitung

Die Fächer des Öffentlichen Rechts werden an den österreichischen Hochschulen zumeist in schriftlicher Form geprüft. Den gegenüber mündlichen Prüfungen unterschiedlichen Anforderungen sollten die Studierenden bereits bei der Prüfungsvorbereitung Rechnung tragen. Gegenstand schriftlicher Prüfungen ist nicht die Wiedergabe von Lernwissen, sondern die rechtliche Würdigung eines vorgegebenen Sachverhalts. Daher sollte die optimale Prüfungsvorbereitung neben der Wissensaneignung auch das selbständige Lösen von Fällen umfassen.

Grundlage jeder positiv absolvierten Prüfung ist die Aneignung des Lernstoffs, der den Stoffabgrenzungen der Institute zu entnehmen ist. Dabei ist es ratsam, die Grundlehrveranstaltungen, die der Wissensvermittlung dienen, zu besuchen. In diesen wird das komplexe Stoffgebiet in „kleinere Portionen aufgeteilt“, die in didaktisch sinnvoller Weise „serviert“ werden.

„Repetitio mater studiorum est“ – die Wiederholung ist die Mutter der Studien, wussten schon die alten Römer. Die berühmte Vergessenskurve des deutschen Psychologen Hermann Ebbinghaus zeigt, dass ohne Wiederholung bis zu 75% des Lernten innerhalb von zwei Tagen wieder vergessen wird. Verantwortlich dafür ist das Kurzzeitgedächtnis, das wie ein Filter in unserem Kopf arbeitet und weniger Relevantes schnell wieder vergisst. Um dem entgegenzuwirken, dass das Gehirn das Öffentliche Recht in die Kategorie unwichtigen Wissens einreihet, sollte der Stoff jeder Lehrveranstaltungseinheit binnen 24 Stunden wiederholt werden, sodass das Wissen vom Kurz- in das Langzeitgedächtnis befördert wird. Anschließend reicht eine weitere Wiederholung nach einer Woche, um den Lernstoff nahezu vollständig zu behalten. Ohne Wiederholung hingegen ist das in der Lehrveranstaltung Gehörte binnen eines Monats vergessen und es wäre eine aus gedächtnistheoretischer Sicht zum Lehrveranstaltungsbesuch gleichwertige, aber ungleich entspannendere Lernmethode gewesen, sich auszuschlafen und dabei das Lehrbuch unter den Kopfpolster zu legen.

Nach dem Erlernen des Stoffgebiets und dem Studium der einschlägigen Gesetzestexte muss die Falllösung geübt werden. Die bloße, unreflektierte Wiedergabe von Lehrbuchwissen bringt bei der Prüfung keine Punkte, vielmehr muss das Wissen auf die rechtlichen Problemstellungen des Sachverhalts angewendet und in einen stringenten Aufbau gebracht werden. Wenn Sie einen Fall im Selbststudium lösen, betrügen Sie sich nicht selbst. Mag der Blick in die Lösungsskizze auch noch so verlockend sein, so führt er dazu, dass Sie nur eine fremde Leistung reproduzieren und sich über Ihr eigenes Leistungsvermögen täuschen.

Um sich mit der Prüfungssituation vertraut zu machen, sollten Sie diese simulieren und somit „den Ernstfall proben“. Verwenden Sie nur die Unterlagen, die auch bei der Prüfung erlaubt sind, somit unkommentierte Gesetzestexte. Vergleichen Sie dann Ihre Falllösung Punkt für Punkt mit dem Lösungsvorschlag. Dabei sollten Sie nicht nur auf den Inhalt achten, sondern auch auf die Struktur sowie die Argumentation der Lösungsvorschläge. Dadurch können Sie beurteilen, ob Ihre Lösung nachvollziehbar aufgebaut oder besser argumentiert werden hätte können – Aufbau und Argumentationsfähigkeit sind Kriterien, die auch bei der Fachprüfung beurteilt werden. Zur Schulung Ihrer Argumentationsfähigkeit empfiehlt sich die Lektüre höchstgerichtlicher Entscheidungen, die Ihnen Einblicke in juristische Argumentationstechniken bietet.

Zu guter Letzt: Eine sorgfältige Prüfungsvorbereitung, die das selbständige Lösen von Fällen einschließt, ist nicht nur ob der Erfolgsaussichten bei der Prüfung, sondern auch deshalb ratsam, weil Sie in Ihrer späteren beruflichen Praxis dem Öffentlichen Recht mit Sicherheit wieder begegnen werden. Dann werden Sie froh sein, zur ersten Orientierung auf rasch abrufbare Grundkenntnisse zurückgreifen zu können und das weite Feld des Öffentlichen Rechts nicht als „terra incognita“ zu betreten.

Philipp Lindermuth

Tipps zur juristischen Falllösung¹⁾

– **Sinn:** Das Lehrbuchwissen alleine hilft oft nicht, genau das zu erkennen, was bei einer Prüfung verlangt wird. Die juristische Falllösung soll dazu dienen, bei den Studentinnen und Studenten ein gewisses Problembewusstsein zu schaffen und in weiterer Folge auch zu schärfen. In der späteren juristischen Praxis wird man nämlich meist damit konfrontiert, dass man einen Rechtsfall entweder selbst lösen muss oder für andere beratend tätig werden soll. Dementsprechend kann man bei Prüfungen zwischen einem Entscheidungsstil (zB: „Wie ist im vorliegenden Fall zu entscheiden? Wie hat der VfGH zu entscheiden?“) oder einem Gutachtenstil (etwa „Prüfen Sie rechtsgutachterlich, indem Sie auf alle aufgeworfenen Fragen eingehen...“; „Wie ist die Rechtslage?“) unterscheiden. Nach diesem Schema sind auch die Universitätsprüfungen aufgebaut. Ein allgemeines Planschema gibt es im Öffentlichen Recht nicht. Wichtig bleibt, dass man einen konkret vorgegebenen Sachverhalt rechtlich würdigt, da eine bestimmte Rechtsfolge daran geknüpft wird.

– **Genaue Lektüre des Sachverhalts und der beigefügten Gesetzestexte:** Man sollte sich zu Beginn der Prüfung Zeit nehmen, den Sachverhalt genau durchzulesen. Alles was der Fallgestalter in den Sachverhalt verpackt hat, ist wichtig. Man sollte dem Fall nichts hinzu interpretieren und am Sachverhalt selbst nichts verändern. Lesen Sie den gesamten Fall öfter als einmal durch. Wenn der Fallgestalter Passagen aus Gesetzestexten im Anhang anführt, müssen diese selbstverständlich auch verwendet werden. Die Erstellung eines Konzeptpapiers kann hilfreich sein. Achten Sie beim Durchlesen auf jedes Detail (Fristen, Datum, Personen, Orte).

– **Die Fragestellung und das Konzept:** Die in der Prüfung gestellten Fragen sollte man zu gewichten versuchen. Es ist daher schon bei der Erstellung des Konzeptes wichtig, dass man ungefähr weiß, dass eine Frage höher gewichtet ist als eine andere. Mitunter gibt der Fallgestalter zur Ausführlichkeit der Antworten gewisse Anleitungen in der Frageformulierung selbst vor („Erläutern Sie eingehend und ausführlich ...“ [Diese Angabe lässt auf eine höhere Gewichtung schließen als zB „Skizzieren Sie...“ oder „Erläutern Sie in groben Zügen...“]). Da viele Studierende den Gutachtenstil als schwer empfinden, wird insbesondere in den Klausurenpraktika und Repetitorien darauf Wert gelegt, beide „Stile“ zu simulieren, und zwar in echten Prüfungssituationen mit Zeitvorgabe. Nebenbei empfiehlt es sich, seine Falllösungstechnik hinsichtlich Entscheidungs- und Gutachtenstil – aber auch Lernfragen generell –, mittels alter Prüfungsfälle zu verfeinern. Sofern mehrere Fragen gestellt werden, sollten mögliche Zusammenhänge zwischen den einzelnen Fragen beachtet werden. Erst dann kann in groben Zügen ein erstes Konzept als Leitfaden erstellt werden.

– **Gesetzeszitate genau belegen und subsumieren:** zB „... eine Erkenntnisbeschwerde gemäß Art 144 Abs 1 B-VG kann erheben ...“; „... eine Bescheidbeschwerde gem Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG kann erheben ...“. Ausführungen ohne einen konkreten Gesetzesbezug sind unvollständig und werden bei der Korrektur nicht voll bepunktet. Der vorgegebene Sachverhalt ist unter die einschlägigen Gesetzesbestimmungen zu subsumieren. Nur die Darstellung der Rechtslage ist zu wenig.

– **Herstellung eines Fallbezuges:** Unnötige Ausschweifungen mit Lernwissen ohne einen konkreten Fallbezug sind tunlichst zu vermeiden. Reines Lernwissen wird erst dann relevant, wenn der Fallgestalter Lernfragen als Zusatzfragen oder einfache Fragen zur Sichtung eines fachlichen Hintergrundes zu Beginn der Prüfung stellt. Unnötiges Abschweifen während der Fachprüfung wird in der Regel nicht mit Zusatzpunkten belohnt.

– **Juristische Fachtermini und Sprache:** Grundsätzlich sollten juristische Fachtermini verwendet werden. Die Sätze sollten kurz und einfach sein. Auch sollte durch eine konzise Gliederung die genaue Gedankenführung der Studierenden deutlich werden. Zum optischen Äußeren zählt auch die Verwendung eines klaren Schriftbildes. Nicht lesbare Ausführungen können nicht bepunktet werden. Wendungen wie „zweifelsfrei“ oder „es ist offensichtlich“ sind zu vermeiden, denn die Diktion sollte sich einerseits durch eine klare und präzise Sprache auszeichnen, andererseits sind solche Füllwörter keine Argumente.

– **Vermeidung von Widersprüchen:** Wenn man sich für einen Standpunkt entschieden hat, sollte man die gewählte Linie auch bis zum Ende durchhalten, und nicht an einem anderen Teil der Fachprüfung das gegenteilige Argument vertreten.

– **Zeitmanagement:** Während der Prüfung ist ein optimales Zeitmanagement wichtig, wobei es hier keine allgemein gültige Richtschnur gibt. Zweckmäßig erscheint es, zB bei einer dreistündigen Prüfung aus öffentlichem Recht nicht länger als 25% der Prüfungszeit für Vorüberlegungen bzw für eine vorläufige Lösungsskizze oder das Konzept aufzuwenden.

– **Lernen:** Was das Lernen für die Prüfungen aus Öffentlichem Recht betrifft, gilt der gleiche Grundsatz wie bei anderen schriftlichen Prüfungen: Einteilung ist alles! Abgesehen von den angebotenen Kursen, wo man durch Mitarbeit und Zwischenklausur zum Mitlernen angeregt wird, sollte man sich auf jeden Fall auch durch den Besuch von Vorlesungen vorbereiten. Die Vorbereitung für den Übungskurs reicht noch lange nicht für das Bestehen der Prüfungen, da hier nur ausgewählte Bereiche des Öffentlichen Rechts behandelt werden.

¹⁾ Vgl die zur Falllösungstechnik ebenfalls relevanten Hinweise in Poier, Verfassungsrecht und Allgemeine Staatslehre. Prüfungsfälle und Lösungsvorschläge in systematischer Bearbeitung⁵ (im Erscheinen); Trofaier-Leskovar, Tipps und Tricks zur Prüfungslösung, in Hanslik-Schneider/Suida/Trofaier-Leskovar (Hrsg), Ca-bebook Öffentliches Recht³ (2020) 14 ff; Müller/Wallnöfer/Wimmer (Hrsg), Fallbuch Verwaltungs-, Verwaltungsstraf- und Verwaltungsverfahrensrecht⁴ (2017) XVff.

– **Die Prüfungsspekulation:** Dass man sich auf den jeweiligen Prüfer einstellt ist zwar gut, man sollte sich aber immer vor Augen halten, dass – obwohl der jeweilige Prüfer zB in vorangegangenen Prüfungen immer nur Fälle gegeben hat – durchaus auch Fragen aus der Verwaltungslehre geprüft werden können. Des Weiteren sollte man sich nicht wundern, wenn der Sachverhalt zB einen Unionsrechtsbezug aufweist. Deshalb der Tipp: möglichst viele Fälle (auch mit „unüblichen“ Sachverhalten) lösen, und jene unklaren Gebiete anhand des Lehrbuches wiederholen.

Thomas Mayer

Von Philipp Lindermuth und Stefan Storr

Meine Notizen

Fall 1: Section-Control außer Kontrolle?

Schwerpunkte: Gehörige Kundmachung einer Verordnung; Erkenntnisbeschwerde; inzidentes Normenkontrollverfahren; Datenschutz

SACHVERHALT¹⁾

Teil 1: Die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie möchte automatische Geschwindigkeitsmessanlagen (Section-Control-Anlagen) auf viel befahrenen Strecken ausbauen. Zu diesem Zweck hat sie ein Gutachten zu einer möglichen Installierung einer Section-Control-Anlage auf der Autobahn A 2 Richtung Wien im Raum Laßnitzhöhe/Steiermark (politischer Bezirk Graz-Umgebung) in Auftrag gegeben.

Das Gutachten hat ergeben, dass eine besondere straßenpolizeiliche Überwachung der Einhaltung der Höchstgeschwindigkeit an dieser Stelle nicht notwendig sei, da trotz des erhöhten Verkehrsaufkommens keine besondere Unfallgefahr bestehe. Dennoch möchte die Bundesministerin dort eine Section-Control-Anlage installieren, um die Verkehrsteilnehmer zu mehr Achtsamkeit bei staatlich angeordneten Geschwindigkeitsbeschränkungen zu erziehen. Außerdem sollen die Daten gesammelt werden, da man in Zeiten allgemeiner terroristischer Bedrohung nie wisse, ob diese in der Zukunft nützlich sein könnten.

Daher wird folgender „Erlass“ der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie in einer österreichweit erscheinenden Tageszeitung sowie auf der Internethomepage des Bundesministeriums veröffentlicht:

„Als Messstrecke gemäß § 100a Abs 1 StVO wird der Abschnitt von Kilometer 162,10 bis Kilometer 167,62 auf der Richtungsfahrbahn Wien der A 2 Süd Autobahn festgelegt.“

Die Section-Control-Anlage wird installiert. Schon kurz darauf wird R ein (in verfahrensrechtlicher Hinsicht ordnungsgemäß zustande gekommener) Strafbescheid der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung zugestellt. Darin wird festgestellt, dass seine Durchschnittsgeschwindigkeit auf der durch die Section-Control überwachten Wegstrecke 149 km/h statt der erlaubten 130 km/h betragen habe. Die Geschwindigkeit von R wurde durch die Section-Control-Anlage gemessen. Es wird angeordnet, dass R eine Geldstrafe gemäß den einschlägigen Strafvorschriften der StVO zu zahlen habe.

R möchte gegen den Strafbescheid vorgehen, da er der Meinung ist, dass es niemanden etwas angehe, wann er von Graz nach Wien fahre und die Überwachung deshalb unzulässig sei. Er wendet sich an eine Rechtsanwältin und möchte erstens wissen, ob er bei einem Verwaltungsgericht Rechtsschutz suchen soll und welche weitere Verfahren er erwarten kann.

Zweitens befürchtet er, dass sein Rechtsschutzbegehr vor dem Verwaltungsgericht erfolglos sein wird. Für diesen Fall möchte er wissen, ob er dann Rechtsschutz vom Verfassungsgerichtshof erwarten kann und ob ein Rechtsbehelf dort Erfolg hätte. Diesbezüglich soll die Rechtsanwältin in ihrem Gutachten umfassend und in jeder Hinsicht prüfen, also auch darauf eingehen, ob die Rechtsgrundlagen seine Strafe tragen und ob Grundrechte verletzt werden.

1) Der Fall ist aus der ersten Auflage JAP 2013 übernommen, erweitert und aktualisiert. Er wurde als Endklausur im Kurs Verfassungsrecht an der Universität Graz gestellt. Die Prüfungszeit betrug 2 Stunden. Dem ersten Teil liegt VfSlg 18.146/2007, dem zweiten VfSlg 20.356/2019 zugrunde.

Meine Notizen

Bearbeitungsvermerk:

Prüfen Sie die Rechtslage in einem umfassenden Gutachten, das auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen eingeht.

Teil 2: Dem Bundesminister für Inneres geht die Vorgehensweise der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie nicht weit genug. Ihm gelingt es, die anderen Mitglieder der Bundesregierung davon zu überzeugen, dass die Bestimmung § 100a Abs 2 in die StVO aufgenommen werden soll. Mitarbeiterin Maike Manlich im Bundeskanzleramt Verfassungsdienst soll prüfen, ob diese Bestimmung gegen Grundrechte verstößt.

§ 100a Abs 2 in die StVO:

„Die zuständige Straßenverkehrsbehörde hat die durch Section-Control-Anlagen gewonnenen Daten auf Ersuchen der zuständigen Landespolizeidirektion zur Abwehr und Aufklärung gefährlicher Angriffe sowie zur Abwehr krimineller Verbindungen sowie der Strafrechtspflege zu übermitteln. Daten, die keine Geschwindigkeitsüberschreitungsfälle betreffen, sind unverzüglich und in nicht rückführbarer Weise zu löschen.“

Bearbeitungsvermerk:

Prüfen Sie die Vereinbarkeit dieses Gesetzesvorschlags mit einschlägigen Grundrechten in einem umfassenden Gutachten, das auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen eingeht.

ANLAGE FÜR DIE TEILE 1 UND 2:

Gehen Sie von der Geltung der nachfolgenden (tw. fiktiven) Bestimmungen aus. Auf die Datenschutzgrundverordnung ist nicht einzugehen.

Bundesgesetz vom 6. Juli 1960, mit dem Vorschriften über die Straßenpolizei erlassen werden (Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO. 1960 – Auszug

§ 20 Fahrgeschwindigkeit

...

(2) Sofern die Behörde nicht... eine geringere Höchstgeschwindigkeit erlässt oder eine höhere Geschwindigkeit erlaubt, darf der Lenker eines Fahrzeugs im Ortsgebiet nicht schneller als 50 km/h, auf Autobahnen nicht schneller als 130 km/h und auf den übrigen Freilandstraßen nicht schneller als 100 km/h fahren.

§ 94 Zuständigkeit der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie

Behörde im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die Bundesministerin...

1. für die Erlassung der ihm in diesem Bundesgesetz ausdrücklich vorbehaltenen Verordnungen,
2. für die Erlassung von Verordnungen, die Autobahnen betreffen ...

§ 94 b Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde

(1) Behörde im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, sofern der Akt der Vollziehung nur für den betreffenden politischen Bezirk wirksam werden soll und sich nicht die Zuständigkeit der Gemeinde oder – im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist – der Landespolizeidirektion ergibt, die Bezirksverwaltungsbehörde

...

b) für die Erlassung von Verordnungen und Bescheiden...

§ 99 Strafbestimmungen

...

(3) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen,

- a) wer als Lenker eines Fahrzeuges, als Fußgänger, als Reiter oder als Treiber oder Führer von Vieh gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund

dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1 a, 1 b, 2, 2 a, 2 b, 2 c, 2 d, 2 e oder 4 zu bestrafen ist...

Meine Notizen

§ 100 a Besondere Vorschriften für das Strafverfahren

(1) Werden zur Feststellung einer Überschreitung einer ziffernmäßig festgesetzten zulässigen Höchstgeschwindigkeit technische Einrichtungen verwendet, mit denen die durchschnittliche Fahrgeschwindigkeit eines Fahrzeugs auf einer festgelegten Wegstrecke gemessen werden kann, gilt die Messstrecke als Ort der Begehung der Übertretung. Wurden dabei auf der Messstrecke im Messzeitraum mehrere Geschwindigkeitsübertretungen begangen, so gelten diese als eine Übertretung. Erstreckt sich die Messstrecke auf den Sprengel mehrerer Behörden, so ist die Behörde zuständig, in deren Sprengel das Ende der Messstrecke fällt.

Bundesgesetz zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz – DSG) – Auszug

§ 1 Grundrecht auf Datenschutz (Verfassungsbestimmung)

(1) Jedermann hat, insbesondere auch im Hinblick auf die Achtung seines Privat- und Familienlebens, Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten, soweit ein schutzwürdiges Interesse daran besteht. Das Bestehen eines solchen Interesses ist ausgeschlossen, wenn Daten infolge ihrer allgemeinen Verfügbarkeit oder wegen ihrer mangelnden Rückführbarkeit auf den Betroffenen einem Geheimhaltungsanspruch nicht zugänglich sind.

(2) Soweit die Verwendung von personenbezogenen Daten nicht im lebenswichtigen Interesse des Betroffenen oder mit seiner Zustimmung erfolgt, sind Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Art. 8 Abs. 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, genannten Gründen notwendig sind. Derartige Gesetze dürfen die Verwendung von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind, nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorsehen und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen. Auch im Falle zulässiger Beschränkungen darf der Eingriff in das Grundrecht jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden.

(3) Jedermann hat, soweit ihn betreffende personenbezogene Daten zur automationsunterstützten Verarbeitung oder zur Verarbeitung in manuell, dh. ohne Automationsunterstützung geführten Dateien bestimmt sind, nach Maßgabe gesetzlicher Bestimmungen

1. das Recht auf Auskunft darüber, wer welche Daten über ihn verarbeitet, woher die Daten stammen, und wozu sie verwendet werden, insbesondere auch, an wen sie übermittelt werden;

2. das Recht auf Richtigstellung unrichtiger Daten und das Recht auf Löschung unzulässigerweise verarbeiteter Daten.

(4) Beschränkungen der Rechte nach Abs. 3 sind nur unter den in Abs. 2 genannten Voraussetzungen zulässig.

§ 36 Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

(1) Die Bestimmungen dieses Hauptstücks gelten für die Verarbeitung personenbezogener Daten durch zuständige Behörden zum Zweck der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung, einschließlich des Schutzes vor und der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit, sowie zum Zweck der nationalen Sicherheit, des Nachrichtendienstes und der militärischen Eigensicherung.

(2) Im Sinne dieses Hauptstücks bezeichnet der Ausdruck:

1. „personenbezogene Daten“ alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person (im Folgenden „betroffene Person“) beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann;

Meine Notizen

2. „Verarbeitung“ jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede solche Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung;

§ 37 Grundsätze für die Datenverarbeitung, Kategorisierung und Datenqualität

(1) Personenbezogene Daten

1. müssen auf rechtmäßige Weise und nach Treu und Glauben verarbeitet werden,
 2. müssen für festgelegte, eindeutige und rechtmäßige Zwecke erhoben und nicht in einer mit diesen Zwecken nicht zu vereinbarenden Weise verarbeitet werden,
 3. müssen dem Verarbeitungszweck entsprechen und müssen maßgeblich sein und dürfen in Bezug auf die Zwecke, für die sie verarbeitet werden, nicht übermäßig sein,
 4. müssen sachlich richtig und erforderlichenfalls auf dem neuesten Stand sein; dabei sind alle angemessenen Maßnahmen zu treffen, damit personenbezogene Daten, die im Hinblick auf die Zwecke ihrer Verarbeitung unrichtig sind, unverzüglich gelöscht oder berichtigt werden,
 5. dürfen nicht länger, als es für die Zwecke, für die sie verarbeitet werden, erforderlich ist, in einer Form gespeichert werden, die die Identifizierung der betroffenen Personen ermöglicht,
 6. müssen in einer Weise verarbeitet werden, die eine angemessene Sicherheit der personenbezogenen Daten gewährleistet, einschließlich des Schutzes vor unbefugter oder unrechtmäßiger Verarbeitung und vor unbeabsichtigtem Verlust, unbeabsichtigter Zerstörung oder unbeabsichtigter Schädigung durch geeignete technische und organisatorische Maßnahmen.
- ...

§ 38 Rechtmäßigkeit der Verarbeitung

Die Verarbeitung personenbezogener Daten ist, soweit sie nicht zur Wahrung lebenswichtiger Interessen einer Person erforderlich ist, nur rechtmäßig, soweit sie gesetzlich oder in unmittelbar anwendbaren Rechtsvorschriften, die innerstaatlich den Rang eines Gesetzes haben, vorgesehen und für die Erfüllung einer Aufgabe erforderlich und verhältnismäßig ist, die von der zuständigen Behörde zu den in § 36 Abs. 1 genannten Zwecken wahrgenommen wird.

Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz – SPG) – Auszug

§ 16

- (1) Eine allgemeine Gefahr besteht
 1. bei einem gefährlichen Angriff (Abs. 2 und 3)
 - oder
 2. sobald sich drei oder mehr Menschen mit dem Vorsatz verbinden, fortgesetzt gerichtlich strafbare Handlungen zu begehen (kriminelle Verbindung).
- (2) Ein gefährlicher Angriff ist die Bedrohung eines Rechtsgutes durch die rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes einer gerichtlich strafbaren Handlung, die vorsätzlich begangen und nicht bloß auf Verlangen eines Verletzten verfolgt wird, sofern es sich um einen Straftatbestand
 1. nach dem Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, ausgenommen die Tatbestände nach den §§ 278 (Kriminelle Vereinigung), 278a (Kriminelle Organisation) und 278b (Terroristische Vereinigung) StGB, oder
 2. nach dem Verbotsgebot, StGBL. Nr. 13/1945, oder
 3. nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, oder
 4. nach dem Suchtmittelgesetz (SMG), BGBl. I Nr. 112/1997, ausgenommen der Erwerb oder Besitz von Suchtmitteln zum ausschließlich persönlichen Gebrauch (§§ 27 Abs. 2, 30 Abs. 2 SMG), oder
 5. nach dem Anti-Doping-Bundesgesetz 2007 (ADB-G 2007), BGBl. I Nr. 30, oder
 6. nach dem Neue-Psychoaktive-Substanzen-Gesetz (NPSG), BGBl. I Nr. 146/2011,
handelt.

(3) Ein gefährlicher Angriff ist auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine solche Bedrohung (Abs. 2) vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.

(4) Gefahrenforschung ist die Feststellung einer Gefahrenquelle und des für die Abwehr einer Gefahr sonst maßgeblichen Sachverhaltes.

Meine Notizen

LÖSUNGSVORSCHLAG

Von Philipp Lindermuth und Stefan Storr

Teil 1:

I. Bescheidbeschwerde gegen den Strafbescheid

Sachlich ist für die Entscheidung über die Beschwerde das LVwG zuständig, da der Bescheid in einer Angelegenheit, deren Vollziehung Landessache ist, ergangen ist, nämlich der Straßenpolizei (§ 3 Abs 1 VwGVG). Da der Strafbescheid von einer Behörde mit Sitz in der Steiermark erlassen worden ist, ist das LVwG Steiermark zuständig (§ 3 Abs 2 Z 1 VwGVG).

A. Zulässigkeit einer Beschwerde gegen den Strafbescheid an das LVwG

Der Strafbescheid der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung ist ein möglicher Beschwerdegegenstand. R war als Beschuldigter Partei des Verwaltungsstrafverfahrens. Deshalb kann er eine mögliche Rechtswidrigkeit der Verordnung, auf die sich der Strafbescheid stützt, als Grund für eine Rechtswidrigkeit des Strafbescheids vorbringen (§ 9 Abs 1 Z 3 VwGVG). Die Beschwerdefrist beträgt 4 Wochen ab Zustellung. Die Beschwerde ist schriftlich bei der belannten Behörde einzubringen (§ 12 VwGVG). Belannte Behörde ist die Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat (§ 9 Abs 2 Z 1 VwGVG), also die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung. Die sonstigen Formvorschriften ergeben sich aus § 9 VwGVG.

Bei Einhaltung der Frist- und Formerfordernisse ist die Bescheidbeschwerde somit zulässig.

B. Begründetheit

Im vorliegenden Fall könnte der Strafbescheid schon deshalb rechtswidrig sein, weil die Einrichtung der Section-Control-Anlage auf der Grundlage einer rechtswidrigen Verordnung verfügt worden sein könnte. In der Folge hätte die Geschwindigkeitsmessung nicht durch die Section-Control-Anlage erfolgen dürfen. Die Einrichtung der Section-Control-Anlage könnte rechtswidrig sein, weil der „Erlass“ der Bundesministerin eine Verordnung sein könnte und diese fehlerhaft kundgemacht worden sein könnte.

1. Qualifikation als Verordnung

Die Beurteilung, ob ein Behördensatz als Verordnung oder als „Erlass“, der eine generelle Weisung darstellt, zu qualifizieren ist, richtet sich nicht nach der Intention, sondern ausschließlich nach der Wirkung des betreffenden Aktes. Während eine Verordnung eine hoheitliche Allgemeinregelung mit Wirkung im Außenverhältnis darstellt, handelt es sich bei der Weisung um einen hoheitlichen Befehl eines Organs an nachgeordnete Organe, also mit Wirkung bloß im verwaltungsinternen Bereich. Eine rechtsgestaltende Außenwirkung ist gegeben, wenn sich der Rechtsakt materiell an Normunterworfen richtet und die Rechtslage für diese gestaltet oder verbindlich festgestellt wird, somit seine Wirkung nicht bloß im verwaltungsinternen Bereich entfaltet. Zudem muss eine Verordnung neben dem imperativen Inhalt auch über ein Mindestmaß an Publizität verfügen, sodass der betreffende Akt „in die Rechtsordnung Eingang gefunden hat“.²⁾ Auf die Bezeichnung, den formellen Adressatenkreis oder die Art der Kundmachung des Rechtsakts, kommt es bei der Qualifikation als Verordnung nicht an.

2) VfSlg 11.467/1987, 11.624/1988, 15.189/1998, 16.281/2001.

Meine Notizen

Der gegenständliche Rechtsakt konkretisiert die Ermächtigung zur Datenerhebung in § 100a Abs 1 StVO. Die Festlegung und Anordnung der Wegstrecke hat rechtsgestaltenden Charakter. Zwar gibt § 100a Abs 1 StVO keine bestimmte Rechtsform für eine Anordnung einer automatischen Geschwindigkeitsmessung auf bestimmten Wegstrecken vor, dennoch erfordert das Grundrecht auf Datenschutz, dass die Datenerhebung in einer für die Betroffenen vorhersehbaren Art und Weise sowie in einer allenfalls anfechtbaren und gehörig überprüfbarer Form erfolgen muss. Wegen dieser grundrechtlichen Anforderung an die Rechtsnatur einer generell angeordneten behördlichen Datenerfassung muss die Anordnung sowie die Festlegung der Wegstrecke in räumlicher Hinsicht entweder durch den Gesetzgeber selbst oder auf Grund seiner Ermächtigung durch eine iSd Art 18 Abs 2 B-VG entsprechend gesetzlich determinierte Verordnung von der zuständigen Behörde angeordnet werden. Auch im Hinblick auf den Rechtsschutz, der für die effektive Durchsetzung des Grundrechts auf Datenschutz erforderlich ist, muss die Datenerhebung durch automatische Geschwindigkeitsmessanlagen für bestimmte Strecken durch eine gerichtlich überprüfbare Maßnahme – wie sie die Verordnung ist – erfolgen. Das spricht dafür, den als Erlass bezeichneten Akt der Bundesministerin seinem normativen Inhalt nach als außenwirksame Verordnung iSd Art 139 Abs 1 B-VG zu qualifizieren.

Durch die Veröffentlichung in einer österreichweit erscheinenden Tageszeitung sowie auf der Homepage der Behörde ist auch das erforderliche Mindestmaß an Publizität gegeben, sodass die Verordnung Eingang in die Rechtsordnung gefunden hat, mithin Rechtsqualität besitzt.

2. Kundmachung der Verordnung

Fraglich ist, ob die die Verordnung ordnungsgemäß kundgemacht wurde. Hier ist zu unterscheiden:

Die Verordnung ist nicht den Kundmachungsvorschriften entsprechend, somit gesetzwidrig kundgemacht. Denn § 4 Abs 1 Z 2 BGBIG bestimmt, dass Verordnungen der Bundesminister im Bundesgesetzblatt II zu verlautbaren sind. Das war hier nicht der Fall. Die fehlerhafte Kundmachung bedeutet aber nicht, dass die Verordnung absolut nichtig ist. Denn sie verfügt über ein Mindestmaß an Publizität. Deshalb ist sie Teil des Rechtsbestandes.

Eine andere Frage ist, ob die Verordnung iSd Art 89 Abs 1 iVm Art 135 Abs 4 B-VG gehörig kundgemacht wurde. Denn dem LVwG steht gemäß Art 135 Abs 4 iVm Art 89 Abs 1 B-VG die Prüfung der Gültigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen nicht zu. Der VfGH legt die Voraussetzung der gehörigen Kundmachung weit aus: Eine gehörig kundgemachte generelle Norm, also eine für einen unbestimmten, externen Adressatenkreis verbindliche Anordnung von Staatsorganen, die vom Gericht gemäß Art 89 B-VG anzuwenden ist, soll bereits dann vorliegen, wenn eine solche Norm ausreichend allgemein kundgemacht wurde, wenn auch nicht in der rechtlich vorgesehenen Weise. Somit ist jeder Akt staatlicher Organe, der einen normativen Inhalt für einen unbestimmten Adressatenkreis aufweist und allgemein kundgemacht worden ist, als generelle Norm anzuwenden und gegebenenfalls von den Gerichten gemäß Art 139 ff B-VG dem Verfassungsgerichtshof vorzulegen.³⁾ Der VfGH begründet seine Rechtsprechung mit dem „prägenden System“ des B-VG, nämlich dass „eine einzige Instanz, eben der Verfassungsgerichtshof, über die Rechtmäßigkeit auf Grund der österreichischen Verfassung erzeugter genereller, allgemein verbindlicher Normen zu entscheiden hat, sei es über die Gesetzwidrigkeit von Verordnungen (und diesen gleichzuhaltenden Rechtsnormen), sei es über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen (und wieder auch diesen gleichzuhaltenden Normen)“.⁴⁾

Somit kommt nur ein Antrag des LVwG auf Normenkontrolle beim VfGH gemäß Art 139 Abs 1 Z 1 B-VG in Betracht. Das LVwG kann die Verordnung nicht selbst aufheben und auch nicht einfach unangewendet lassen.

3. Zulässigkeit und Begründetheit der Vorlage durch das LVwG (Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG, §§ 57 ff VfGG)

Das LVwG ist zu einer konkreten Normenkontrolle vorlageberechtigt. Vorlagegegenstand ist die die als Erlass bezeichnete Verordnung als Verordnung iSd Art 139 Abs 1 B-VG. Das LVwG ist auch nach Art 89 Abs 2 B-VG iVm Art 135 Abs 4 B-VG und

3) VfSlg 20.182/2017.

4) VfSlg 20.182/2017.

§ 57 Abs 1 VfGG zur Vorlage verpflichtet, weil die Verordnung gesetzwidrig sein könnte. Das vorlegende LVwG müsste dahingehende Bedenken haben und diese im Einzelnen darlegen.

Meine Notizen

Die Verordnung müsste präjudiziel sein (Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG, Art 89 Abs 2 B-VG, Art 135 Abs 4 B-VG). Präjudizialität ist gegeben, wenn der VfGH oder das LVwG die VO in einer anhängigen Rechtssache unmittelbar anzuwenden hat bzw wenn die Gesetzmäßigkeit der Verordnung eine Vorfrage für die Entscheidung der beim LVwG anhängigen Rechtssache ist oder nach Ansicht der Antragsteller wäre (§ 57 Abs 2 VfGG). Der VfGH wird einen Antrag iSd Art 139 B-VG nur dann mangels Präjudizialität zurückweisen, wenn es offenkundig unrichtig (denkunmöglich) ist, dass die Verordnung eine Grundlage der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet.⁵⁾ Hier liegt Präjudizialität vor, weil die Verordnung der Bundesministerin Grundlage für die Einrichtung der Section-Control-Anlage sein soll, durch die eine Verkehrsüberwachung erfolgt, die wiederum Grundlage für den Strafbescheid gewesen ist.

Die Formvoraussetzungen eines Vorlageantrags ergeben sich aus § 15 VfGG und § 57 VfGG.

Der Antrag der konkreten Normenkontrolle ist begründet, wenn die Verordnung mit höherrangigen Rechtsvorschriften unvereinbar ist. Diese Unvereinbarkeit ist vorliegend schon deshalb gegeben, weil – wie ausgeführt – die Verordnung nicht iSd § 4 Abs 1 Z 2 BGBlG ordnungsgemäß kundgemacht ist. Sie ist daher aufzuheben (Art 139 Abs 3 Z 3 B-VG).

4. Ergebnis:

Das LVwG wird dem VfGH die als Erlass bezeichnete Verordnung zur Prüfung auf ihre Gesetzmäßigkeit vorlegen. Der VfGH wird die Verordnung aufheben; daraufhin wird das LVwG den Strafbescheid der Behörde im Rahmen einer Sachentscheidung mangels Rechtsgrundlage aufzuheben haben.

II. Erkenntnisbeschwerde (Art 144 B-VG, §§ 82 ff VfGG)

Die Erkenntnisbeschwerde setzt voraus, dass R zunächst erfolglos Rechtsschutz beim LVwG gesucht hat. Gegen ein abweisendes verwaltungsgerichtliches Erkenntnis kann R sodann eine Erkenntnisbeschwerde an den VfGH gem Art 144 Abs 1 B-VG erheben.

A. Zulässigkeit der Erkenntnisbeschwerde (Art 144 B-VG, §§ 82 ff VfGG)

R kann als eigenberechtigte natürliche Person Beschwerdeführer sein. Das Erkenntnis des LVwG Steiermark ist ein möglicher Beschwerdegegenstand.

Er müsste geltend machen können, durch das Erkenntnis in einem verfassungsrechtlich gewährleisteten Recht und/oder in einem subjektiven Recht wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm bei der Erlassung des Erkenntnis verletzt worden zu sein. Hier kommt zum einen eine Beeinträchtigung der Grundrechte auf Datenschutz (§ 1 DSG), auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 8 EMRK), auf Eigentum (Art 5 StGG, Art 1 1. ZP-EMRK) und auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art 2 StGG, Art 7 B-VG) in Betracht (Art 144 Abs 1 1. Alternative B-VG). Zum anderen könnte R geltend machen, dass er in einem subjektiven Recht wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung bei der Erkenntnisverlasse verletzt worden sein könnte (Art 144 Abs 1 2. Alternative B-VG).

Die Frist für die Erkenntnisbeschwerde beträgt gem § 82 Abs 1 VfGG 6 Wochen nach Zustellung des Erkenntnisses des LVwG Steiermark. Die Formvorschriften ergeben sich aus den §§ 15, 82 Abs 4 und 5 VfGG.

Unter Einhaltung der Frist- und Formvorschriften ist die Erkenntnisbeschwerde zulässig.

5) VfSlg 14.322/1995.