

# TE Vfgh Erkenntnis 2007/3/7 A4/02

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.03.2007

## Index

82 Gesundheitsrecht  
82/05 Lebensmittelrecht

## Norm

B-VG Art10 Abs1 Z12  
B-VG Art22  
B-VG Art102 Abs1, Abs2  
B-VG Art137 / Klage zw Gebietsk  
F-VG 1948 §2  
LMG 1975 §36, §39, §43, §44, §45, §49  
StPO §381  
ZPO §226, §235 Abs2, §393

## Leitsatz

Zulässigkeit der Änderung bzw Erweiterung des Klagebegehrens der Bundesländer Wien und Kärnten auf Ersatz der Kosten für Lebensmitteluntersuchungen ohne Gerichtsauftrag; kein Einwand des Beklagten Bundes; Feststellung des Bestehens dieses Klagsanspruches -im Umfang des Anspruches des Bundes auf Ersatz der Untersuchungsgebühren gegen die zum Kostenersatz nach der StPO verpflichtete Partei - dem Grund nach zu Recht durch neuerliches Zwischenerkenntnis; spezielle von der grundsätzlichen Pflicht der Länder zur Tragung des Personal- und Amtssachaufwandes in mittelbarer Bundesverwaltung abweichende Kostentragungsregel im Lebensmittelgesetz; Abweisung der Klage auf Ersatz des konkreten Sachaufwandes für das Tätigwerden der Lebensmitteluntersuchungsanstalten im Fall gerichtlicher Aufträgemangels Darlegung (der Höhe) des durch die Erfüllung konkreter Untersuchungsaufträge ausgelösten Aufwands nach früherem Zwischenerkenntnis

## Spruch

Der Anspruch der Länder Kärnten (hinsichtlich der Jahre 1995 bis 2004) und Wien (hinsichtlich der Jahre 1995 bis 2003) gegen den Bund auf Vergütung der von den Lebensmitteluntersuchungsanstalten dieser Länder vorgenommenen Untersuchungen besteht dem Grunde nach insoweit zu Recht, als der Bund seinerseits für diese Untersuchungen nach §381 Abs1 Z3 StPO einen Anspruch auf Ersatz der Untersuchungsgebühren gegen eine zum Kostenersatz verpflichtete Partei hat.

Im Übrigen wird das Klagebegehr abgewiesen.

Die Entscheidung über die Prozesskosten bleibt dem Enderkenntnis vorbehalten.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Mit ihrer auf Art137 B-VG gestützten Klage vom 6. Februar 2002 begehrten die Länder Kärnten und Wien den Zuspruch von insgesamt ATS 34.216.779,-- (davon das Land Kärnten ATS 2.850.974,-- und das Land Wien ATS 31.365.805,--) samt Zinsen und Prozesskosten. Ihre Ansprüche leiten sie - dem ursprünglichen Klagsvorbringen zufolge - daraus ab, dass sie Lebensmitteluntersuchungsanstalten im Sinne des Lebensmittelgesetzes 1975 (in der Folge: LMG 1975) betreiben, die in den Jahren 1995 bis 1999 (bzw. für Kärnten im Zeitraum 1995 bis Oktober 2001) "über Ersuchen diverser Gerichte für Zwecke der Strafrechtspflege" Leistungen in Form von Untersuchungen und Begutachtungen erbracht haben. Die geltend gemachten Beträge seien "unter Berücksichtigung eines Abzuges von 30 vH für Freisprüche, Einstellungen und Fälle der Uneinbringlichkeit" berechnet (zur näheren Darstellung vgl. das in dieser Sache ergangene Zwischenerkenntnis vom 1. Oktober 2003, A4/02-11, VfSlg. 16.992).

Mit diesem Zwischenerkenntnis hat der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen, dass der Anspruch der Länder gegen den Bund dem Grunde nach zu Recht besteht. Er qualifizierte die Tätigkeit von Lebensmitteluntersuchungsanstalten der Länder als Tätigkeit im Rahmen mittelbarer Bundesverwaltung. Im Fall der Tätigkeit dieser Anstalten über Ersuchen von (Straf)Gerichten erwachse den Ländern ein Aufwand, der im Sinne von §2 F-VG 1948 und der dazu ergangenen Judikatur als konkreter Sachaufwand zu beurteilen und daher vom "Bund als Träger der Strafrechtspflege" zu tragen sei.

Die Entscheidung über die Höhe des Anspruchs wurde einem weiteren Erkenntnis vorbehalten.

2. Die Parteien führten in weiterer Folge Vergleichsverhandlungen. Die Länder Wien und Kärnten stellten dem Bund dafür Listen von Untersuchungsfällen zur Verfügung (aus denen sich ihrer Ansicht nach die Höhe des Anspruchs ableiten ließ). Im Zuge dieser Vergleichsverhandlungen teilte der Bund (Bundesministerium für Justiz) dem Land Wien mit Schreiben vom 11. Mai 2005 mit, dass nach Durchsicht von Gerichtsakten und Akten der Staatsanwaltschaft Wien sowie von Statistiken des jährlichen Gesamtanfalls bei der Staatsanwaltschaft Wien es nicht als gesichert angesehen werden könne, "dass sämtliche in der Liste angeführten Untersuchungsfälle tatsächlich Gegenstand von Anzeigen an eine Staatsanwaltschaft geworden sind". Davon, dass sie alle Gegenstand eines gerichtlichen Strafverfahrens geworden seien, könne "ohnehin keine Rede sein". Lediglich für circa ein Drittel der vom Bundesministerium für Justiz stichprobenweise erhobenen Akten könnte ein entsprechender Vorgang verifiziert werden. Fälle, in denen eine Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Länder über Ersuchen eines Gerichts oder einer Staatsanwaltschaft mit Untersuchungen beauftragt worden wäre, könnten dagegen überhaupt nicht aufgefunden werden. Ein Aufwand, der dadurch entstand, dass eine Lebensmitteluntersuchungsanstalt der Länder in "Erfüllung konkreter Gerichtsaufträge" tätig wurde, wie dies den dem Zwischenerkenntnis zugrunde liegenden Tatsachenbehauptungen der Länder entsprechen würde, habe somit in keinem Fall nachgewiesen werden können.

3. Mit Schriftsatz vom 10. Februar 2006 teilten die Länder Kärnten und Wien dem Gerichtshof mit, dass die Vergleichsverhandlungen ergebnislos verlaufen seien, und stellten den Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens. Gleichzeitig nahmen sie eine Modifikation des Klagsgegenstandes vor, die im Schriftsatz als "Klagsausdehnung" bezeichnet wurde und sich wie folgt darstellt:

Der Höhe nach beziffern die Kläger ihr Begehr nunmehr mit insgesamt ATS 70.166.205,30 (davon Wien: ATS 66.666.512,-- und Kärnten: ATS 3.499.693,30) beziehungsweise in Euro: € 5.099.288,18 (davon Wien: € 4.844.950,-- und Kärnten: € 254.338,18). In diesem Zusammenhang führen sie aus, dass nunmehr nicht nur - wie ursprünglich - 70 vH des entstandenen Aufwands (dh. unter Abzug eines 30%-igen Abschlags), sondern der Ersatz der gesamten "von uns getätigten Sachaufwände in allen angezeigten Fällen" geltend gemacht werde. In zeitlicher Hinsicht beziehe sich die Forderung nunmehr auf die Jahre 1995 bis 2003 (für Wien) beziehungsweise 1995 bis 2004 (für Kärnten).

Zum Klagsgrund führt dieser Schriftsatz Folgendes aus:

Entgegen der in den Vergleichsgesprächen vom Bund geäußerten Auffassung seien vom ursprünglichen Klagsvorbringen nicht nur jene Fälle gemeint gewesen, in welchen ein konkreter Untersuchungsauftrag an eine Lebensmitteluntersuchungsanstalt durch ein Gericht erfolgt ist, sondern auch jene Fälle, in denen es aufgrund der Anzeigepflicht der Anstalten zu einer Anzeige gekommen ist, die in weiterer Folge zu einem Strafverfahren geführt hat. Ein Anspruch der Kläger bestehe daher sowohl im Fall der amtswegig erstatteten "Anzeigengutachten" als auch im Fall der über Gerichtsauftrag erstellten Gutachten, und zwar unabhängig vom Ausgang des jeweiligen Strafverfahrens.

4. Der (nunmehr durch die Finanzprokuratur vertretene) Bund erstattete dazu einen Schriftsatz, in dem er die geltend gemachten Ansprüche weiterhin der Höhe nach bestreitet und darauf hinweist, dass die klagenden Parteien der ihnen

obliegenden Beweispflicht nicht nachgekommen seien.

5. Der Verfassungsgerichtshof forderte die klagenden Parteien mit Schreiben vom 10. Oktober 2006 auf, sich dazu zu äußern, welche Kosten den Ländern durch konkrete Gerichtsaufträge nach §43 LMG 1975 entstanden sind, und dazu geeignete Beweise vorzulegen. Die beklagte Partei wurde aufgefordert, jene Beträge bekannt zu geben, die vom Bund auf Basis des §381 StPO eingenommen und nicht an die Länder weitergeleitet worden sind. Im Hinblick auf den Schriftsatz der klagenden Parteien vom 10. Februar 2006, demzufolge diese nunmehr auch jenen Aufwand ansprechen, der durch ein Tätigwerden der Anstalten von Amts wegen (dh. nicht über gerichtliches Ersuchen) entstanden sei, wurden diese aufgefordert, zur Frage Stellung zu nehmen, inwiefern es sich beim Aufwand für diese Tätigkeit, die den Untersuchungsanstalten gesetzlich aufgetragen und in mittelbarer Bundesverwaltung wahrzunehmen ist, um konkreten Sachaufwand handelt. Die beklagte Partei wurde im Hinblick darauf aufgefordert, bekannt zu geben, ob (und wenn ja: bis zu welchem Ausmaß) sie außer Streit stellt, dass es aufgrund der Tätigkeit der Anstalten von Amts wegen zu Gutachten sowie zu Anzeigen und in weiterer Folge zu gerichtlichen Strafverfahren gekommen ist. Ferner wurde sie aufgefordert, sich zur Frage zu äußern, ob ein diesbezüglicher Anspruch der Länder auf Ersatz der Kosten für diese Gutachten unter dem Titel des konkreten Sachaufwandes anerkannt wird. Darüber hinaus wurde den Parteien die Möglichkeit einer gütlichen Beilegung des Rechtsstreites in Erinnerung gerufen.

Die klagenden Parteien äußerten sich dazu dahingehend, dass neuerliche Vergleichsverhandlungen wiederum ergebnislos verlaufen seien. Sie seien nicht in der Lage, jene Kosten gesondert zu beziffern, die im Klagszeitraum durch konkrete Gerichtsaufträge entstanden sind. Die Kosten jener Untersuchungen, die zu Anzeigen geführt haben, seien mit Schriftsatz vom 10. Februar 2006 beziffert worden. Zur Frage, inwiefern es sich bei Untersuchungen, die zu Anzeigen geführt haben, um konkreten Sachaufwand handelt, führen sie Folgendes aus:

"Die in §44 LMG verankerte Anzeigepflicht der Untersuchungsanstalten der klagenden Parteien dient in gleicher Weise wie ihre in §43 LMG normierte Pflicht, 'über Verlangen' zB der Gerichte tätig zu werden, dem übergeordneten Interesse des Bundes an der Durchführung einschlägiger Strafverfahren im Lebensmittelbereich. Der Unterschied liegt lediglich darin, dass im Anwendungsbereich des §43 LMG der Anstoß zur Einleitung eines gerichtlichen Strafverfahrens von dritter Seite erfolgt bzw., dass die Strafverfolgungsbehörden von amtswegen tätig werden. Aus Praktikabilitätsgründen sowie zur Steigerung der Effizienz ist dazu in §44 leg.cit. vorgesehen, dass die Lebensmitteluntersuchungsanstalten der Länder (die dabei in mittelbarer Bundesverwaltung Aufgaben des Bundes besorgen) auch von sich aus anzeigepflichtig sind.

Wenn nun eine einschlägige Anstalt im Rahmen ihrer Anzeigepflicht gem. §44 LMG dem Strafgericht gleich von vornherein alle jene fachlichen Grundlagen für das weitere Strafverfahren mitliefert, die im Anwendungsbereich des §43 LMG erst aufgrund eines konkreten Untersuchungsauftrages des Gerichtes erarbeitet werden müssen, dann ist der mit der Erarbeitung dieser Grundlagen für das Strafverfahren verbundene Aufwand schon aus dem Grunde sachgerechter Gleichbehandlung ebenso als 'konkreter Sachaufwand' (iS der Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes unter den Punkten 2.2. und 2.3. des Zwischenerkenntnisses vom 01.10.2003, A4/02) anzuerkennen, wie jener Aufwand, der erst in Befolgung eines konkreten Untersuchungsauftrages eines Gerichtes entsteht.

Andernfalls müsste sich die Lebensmitteluntersuchungsanstalt vorerst mit der Erstattung einer unfundierten Anzeige begnügen und einen entsprechenden Gerichtsauftrag abwarten, um erst danach konkret untersuchend oder gutachtend tätig zu werden. Dadurch wäre der - zweifellos im Interesse einer zügigen Strafrechtspflege gelegene - Beschleunigungseffekt verloren, der damit verbunden ist, dass die von einer Untersuchungsanstalt erstattete Anzeige von vornherein schon mit fundierten Untersuchungsergebnissen verbunden ist.

Dazu kommt, dass jener Aufwand, der einer Lebensmitteluntersuchungsanstalt zu dem Zwecke erwächst, eine fundierte Anzeige in einer konkreten Causa an ein Strafgericht erstatten zu können, jedenfalls unter den Begriff 'Zweckaufwand' zu subsumieren ist, der nach den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im zitierten Zwischenerkenntnis (siehe dort Seite 21 Abs1 - Punkt 2.2. Abs2) ebenfalls vom Bund zu ersetzen ist. Dies deshalb, weil eben der Untersuchungs- und Gutachtensaufwand, der gerade zum Zweck einer fundierten Strafanzeige in einer konkreten Sache an ein Strafgericht getätigkt wird, 'von vornherein unmittelbar für einen bestimmten Zweck' - nämlich den der dem Bund obliegenden Strafrechtspflege in einer konkreten Sache getätigkt wird.

Dies muss daher auch für jene Kosten gelten, die für die, in der Klagsausdehnung vom 10.02.2006 bezeichneten Fälle

entstanden sind und auf Grund der Anzeigepflicht der Lebensmitteluntersuchungsanstalt gemäß §44 LMG 1975 ebenfalls ein Strafverfahren nach sich gezogen haben. Die Lebensmitteluntersuchungsanstalt wurde hier jedoch nicht auf Ersuchen eines Gerichtes hin, sondern auf Ersuchen einer anderen, mit der Vollziehung des LMG 1975 betrauten (§43 Abs1 1. TB LMG 1975) Behörde - in den meisten Fällen ist dies das Marktamt bzw. im Land Kärnten neben den Marktämtern von Klagenfurt und Villach überwiegend die Lebensmittelinspektion bei der Abteilung 12 des Amtes der Kärntner Landesregierung - tätig.

Wiewohl diese zweite Gruppe von Untersuchungskosten, die in der Klagsausdehnung spezifiziert worden ist, zu Beginn des Strafverfahrens steht, die erste Gruppe jedoch, über die bereits das zit. Zwischenerkenntnis ergangen ist, im Verlauf des bereits anhängigen Strafverfahrens entsteht, dienen beide Fallgruppen ohne Zweifel dem Zweck der Strafrechtpflege. Es liegen hier jedenfalls zwei gleich gelagerte Fallgruppen vor, die hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung der Kostentragung gleich zu behandeln sind. Dies ergibt sich bereits aus Art7 B-VG, der den Gleichbehandlungsgrundsatz für den einfachen Gesetzgeber normiert. Im Sinne der verfassungskonformen Interpretation kann dem Gesetzgeber keine Ungleichbehandlung gleich gelagerter Sachverhalte unterstellt werden. Es handelt sich sowohl bei Gerichten als auch 'anderen' Behörden im Sinn des §43 iVm §49 LMG 1975 um Behörden, die mit der Vollziehung des LMG 1975 betraut sind. Des Weiteren ist der Zeitpunkt der Entstehung der Untersuchungskosten kein relevantes Unterscheidungskriterium, da beide dem Zweck der Strafrechtpflege dienen.

Als weiteres Indiz für das Vorliegen eines konkreten Sachaufwandes ist zudem die Judikatur des VfGH zur Abgrenzung vom Amtssachaufwand heranzuziehen, nach der es maßgeblich ist, ob der Aufwand unmittelbar durch ein konkretes Verwaltungsverfahren (Zweckaufwand) ausgelöst wird oder unabhängig davon anfällt (vgl. VfSlg. 15.111/1998, wonach der in einem Wasserrechtsverfahren erst mit der konkreten Ermittlungstätigkeit der Behörde entstehende Ermittlungsaufwand als konkreter Sachaufwand anzusehen ist). Im vorliegenden Fall wird die Untersuchungstätigkeit der Lebensmitteluntersuchungsanstalt erst durch ein konkretes Verwaltungsverfahren ausgelöst, das heißt, die Lebensmitteluntersuchungsanstalt wird in der praktisch überwiegenden Zahl der Fälle nur untersuchend tätig, wenn sie im Rahmen eines marktamtlichen Verfahrens (Probenahme in Vollziehung des LMG 1975) den Auftrag bzw. das Ersuchen zur Erstellung von Befund und Gutachten erhält. Es handelt sich hierbei um einen Aufwand, der von vornherein für einen bestimmten Zweck, die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens oder strafgerichtlichen Verfahrens, anfällt. Die Lebensmitteluntersuchungsanstalt ist, wie der VfGH bereits in seinem oben zitierten Zwischenerkenntnis ausgeführt hat, im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung tätig, somit ist der Bund auf Grund des Konnexitätsgrundsatzes (§2 F-VG) zur Tragung des konkreten Zweckaufwandes verpflichtet (vergl. Gutachtenskosten VfGH 29.11.2002, A9/01).

Nach der älteren Judikatur unterscheidet der VfGH zwischen konkretem Sachaufwand und Zweckaufwand. Im Lichte der Vollziehung des LMG 1975 handelt es sich bei den Gutachtensaufwendungen, und zwar bei allen - nämlich auch jenen, die nicht zu einem gerichtlichen Strafverfahren geführt haben und somit gerichtsanhängig geworden sind - um einen konkreten Sachaufwand, das ist nämlich jener Aufwand, der erst mit der konkreten Tätigkeit der Behörde (Erstellung von Gutachten) entsteht. (Vgl. Ruppe, F-VG §2 in: Korinek/Holoubek, B-VG Komm.)

Nach dem Ausschlussprinzip weisen die Kläger darauf hin, dass die Gutachtenstätigkeit keinen Amtssachaufwand darstellen kann, da es sich weder um die Schaffung von Voraussetzungen für das Tätigwerden der amtlichen Organe (zB Amts- und Kanzleierfordernisse, Beleuchtung, ...) noch um Personalkosten handelt.

§45 Abs2 LMG 1975 verweist hinsichtlich der Kosten der Untersuchung auf die Bestimmung des §381 Abs1 Z3 der Strafprozessordnung 1960, nach der die im Strafverfahren zum Kostenersatz verpflichtete Partei eine Vergütung für Auskünfte, Befunde und Gutachten von Behörden (Ämtern, Anstalten) in der Höhe, wie sie für solche Auskünfte, Befunde und Gutachten in Privatangelegenheiten zu entrichten wäre, zu leisten hätte.

Auch aus dieser Bestimmung ist keine Rechtfertigung ableitbar, wonach Gutachten, die zur Einleitung des Strafverfahrens geführt haben (§44 LMG 1975) und jenen, die im Verlauf des Strafverfahrens von Gerichten angefordert worden sind (§43 Abs1 LMG 1975), rechtlich unterschiedlich zu beurteilen waren. Beide dienen dem offensichtlichen Zweck, im Strafverfahren den maßgeblichen Sachverhalt festzustellen. Konsequenterweise ist daher zu folgern, dass der Bund in beiden Fällen als Träger der Strafrechtpflege zum Kostenersatz verpflichtet ist.

In diesem Zusammenhang ist auch zu beachten, dass die Gerichte (somit der Bund) in beiden Fällen die Untersuchungskosten im Rahmen der Festsetzung der Kosten des Strafverfahrens einzuhaben haben, und somit ein

Rückersatz an die Gebietskörperschaft, bei der der Aufwand ursprünglich angefallen ist, auch nach allgemeinem Rechtsempfinden zu leisten ist."

Die beklagte Partei wies neuerlich darauf hin, dass Fälle, in denen den Lebensmitteluntersuchungsanstalten der Länder konkrete Aufträge durch Gerichte erteilt wurden, nicht bekannt und auch nach stichprobenartiger Sichtung von Akten nicht nachweisbar seien. Dass es aufgrund der von Amts wegen durchgeföhrten Untersuchungstätigkeit der Lebensmitteluntersuchungsanstalten der Länder zu Gutachten und zu Anzeigen an Gerichte komme, werde außer Streit gestellt. Es sei in diesem Zusammenhang jedoch zu betonen, dass der weit überwiegende Anteil der Anzeigen im Wege der Diversion oder der Einstellung durch die Staatsanwaltschaft erledigt wird, sodass es zu keinen gerichtlichen Verfahren komme. Nur rund 10 % der Anzeigen mündeten in ein gerichtliches Strafverfahren und nur rund 2 % endeten mit Verurteilungen. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass die Untersuchungskosten dem Verurteilten nicht in allen Fällen angelastet werden können, dass "die Kosten nicht immer in der vollen von der Lebensmitteluntersuchungsanstalt geltend gemachten Höhe bestimmt werden" und dass es auch Fälle gebe, in denen die Kosten nicht einbringlich gemacht werden können. Die Anerkennung eines Ersatzanspruchs der Länder werde abgelehnt. Bei den Fällen der von Amts wegen erstatteten Gutachten und Anzeigen (§44 LMG 1975) handle es sich eindeutig um solche, in denen ein Gerichtsverfahren einer Anzeige nachfolgt; die Annahme, "dass der den Lebensmitteluntersuchungsanstalten entstandene Aufwand durch ein Gerichtsverfahren unmittelbar ausgelöst wird", sei denkunmöglich.

## II. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

### 1. Zum geänderten (erweiterten) Streitgegenstand nach dem Schriftsatz der klagenden Parteien vom 10. Februar 2006:

Entgegen der Meinung der klagenden Parteien war Gegenstand des dem Zwischenerkenntnis vom 1. Oktober 2003 zugrunde liegenden verfassungsgerichtlichen Verfahrens nur ein Anspruch der Länder auf Kostenersatz für Tätigkeiten der Lebensmitteluntersuchungsanstalten aufgrund konkreter gerichtlicher Aufträge an diese Anstalten. Dies folgt aus dem Tatsachenvorbringen der Klage, in dem ausdrücklich von "Leistungen ... über Ersuchen diverser Gerichte für Zwecke der Strafrechtspflege" die Rede war. Nur in diesem Umfang konnte daher mit dem zitierten Zwischenerkenntnis ein Abspruch dem Grunde nach erfolgen. Wenn die klagenden Parteien darauf hinweisen, dass in der Klage - neben anderen Rechtsvorschriften - auch die Bestimmung des §44 LMG 1975 betreffend die Pflicht der Anstalten zur amtswegigen Erstattung einer Anzeige zitiert worden sei, und darauf die Auffassung stützen, dass von der Klagserzählung auch das Entstehen von Kosten durch andere Tätigkeiten als jene infolge gerichtlicher Aufträge erfasst waren, so ist dem entgegenzuhalten, dass die bloße Wiedergabe von Rechtsvorschriften die als Mindestinhalt einer Klage (§226 ZPO) geforderte Behauptung der anspruchsgrundenden Tatsachen nicht ersetzen kann und dass die genannten Vorschriften in der Klagesschrift unter dem Titel "zur Rechtslage" zusammengefasst waren, während das Tatsachenvorbringen unter dem Titel "zum Sachverhalt" erfolgte, weshalb sich eine Umdeutung der Klage und des darüber ergangenen Zwischenerkenntnisses im nunmehr begehrten Sinn verbietet.

Entgegen seiner Bezeichnung bildet der Fortsetzungsantrag der Kläger daher nicht nur eine Klagsausdehnung (der Höhe nach), sondern, soweit nunmehr - über den ursprünglichen Streitgegenstand hinaus gehend - auch der Ersatz eines Aufwands infolge von Tätigkeiten der Anstalten ohne vorhergehenden Gerichtsauftrag geltend gemacht wird, auch eine Klagsänderung dem Grunde nach. Da sich der beklagte Bund ohne Einwände darauf eingelassen hat, war diese Klagsänderung zuzulassen (§235 Abs2 letzter Satz ZPO).

### 2. Der insoweit dem Grunde nach erweiterte Teil der Klage ist nur zum Teil berechtigt.

2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat im Zwischenerkenntnis vom 1. Oktober 2003, Slg. 16.992, eine Ersatzpflicht des Bundes im speziellen Fall gerichtlicher Aufträge aus dem Titel eines konkreten Sachaufwandes der Länder (bzw. ihrer Untersuchungsanstalten) bejaht. Soweit sich der Streitgegenstand aufgrund der Klagsänderung nunmehr - über die Fälle solcher Gerichtsaufträge hinaus - auf die sonstige Tätigkeit der Untersuchungsanstalten der Länder bezieht, ist Folgendes zu beachten: Gemäß Art10 Abs1 Z12 B-VG ist "Ernährungswesen einschließlich der Nahrungsmittelkontrolle" in der Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache. Diese Angelegenheit zählt nicht zu jenen, die nach Art102 Abs2 B-VG unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden können und ist daher in mittelbarer Bundesverwaltung nach Abs1 leg.cit. vom Landeshauptmann und den ihm unterstellten Landesbehörden wahrzunehmen (vgl. zB VfSlg. 8466/1978, 9020/1981). Die Vollziehung des LMG 1975 (nunmehr des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes - LMSVG, BGBl. I 13/2006) ist aber auch - jedoch nur teilweise

- dem Kompetenztatbestand der "Strafrechtspflege" zuzuordnen, und zwar (nur) soweit, als dieses Gesetz von Strafgerichten zu vollziehen ist, deren Zuständigkeit sich aus den einzelnen im LMG 1975 verankerten (gerichtlichen) Straftatbeständen ergibt (vgl. VfSlg. 5649/1967, wonach sich eine bundesgesetzliche Regelung - ohne Bindung an besondere Materien - auf den Kompetenztatbestand "Strafrechtswesen" stützt, soweit darin ein gerichtlich strafbares Verhalten normiert wird). Abgesehen von dem den Gerichten zur Vollziehung zugewiesenen Bereich handelte es sich bei der Vollziehung des LMG 1975 aber um Maßnahmen der Verwaltungs- (bzw.: Lebensmittel-)Polizei, die für sich genommen mit konkreten gerichtlichen Verfahren in Wahrnehmung der Strafrechtspflege nicht unmittelbar zusammenhängen. Daran ändert weder der Umstand etwas, dass im Rahmen dieser in mittelbarer Bundesverwaltung wahrzunehmenden Angelegenheit auch die regelmäßige Überwachung und fachkundige Analyse von Lebensmittelproben vorzunehmen ist, noch der Umstand, dass diese Analysen in einem späteren Gerichtsverfahren verwertet werden können: Dass sich in bestimmten Fällen bei Durchführung der verwaltungspolizeilichen Maßnahmen der Verdacht auf Begehung von in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden Straftaten ergeben kann, in denen die zur Verwaltung berufenen Behörden (oder Anstalten) zur Anzeige an das zuständige Gericht verpflichtet sind, führt nicht dazu, dass jene Untersuchungen, die der Feststellung eines solchen Verdachts zugrunde liegen, hinsichtlich ihrer Einordnung in die für die Kostentragungspflicht nach §2 F-VG maßgeblichen Aufwandskategorien jenen gleichzustellen wären, die über konkrete Gerichtsersuchen durchgeführt werden.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die regelmäßige, von Amts wegen durchzuführende Erstellung von Befunden oder Gutachten sowie die darauf folgende Erstattung von Anzeigen in Besorgung der Angelegenheiten der "Nahrungsmittelkontrolle" erfolgt. Auf dieser Grundlage ist die Beurteilung der Kostenfolgen nach §2 F-VG 1948 vorzunehmen.

Da die Angelegenheiten der Lebensmittelpolizei durch die Länder in mittelbarer Bundesverwaltung zu besorgen sind, ist der damit zusammenhängende Personal- und Amtssachaufwand von ihnen zu tragen; eine Ersatzpflicht des Bundes wäre nur für den konkreten Sachaufwand und den Zweckaufwand gegeben (VfSlg. 9507/1982, 11.939/1988, 14.168/1995, 15.111/1998, 16.739/2002). Nun ergab sich aus dem LMG 1975 unter anderem, dass die regelmäßige Entnahme von Proben durch Aufsichtsorgane (§35 LMG 1975) auf Basis eines jährlich festgesetzten Revisions- und Probenplans (§36 Abs1 leg.cit.) zu erfolgen hat sowie dass deren Übermittlung an - und deren amtliche Untersuchung durch - die "in Betracht kommende Untersuchungsanstalt" (§39 Abs2 und 4 leg.cit.) zu jenen Aufgaben gehört, die von den Ländern mit eigenem Personal und eigenen Sachmitteln bei der Vollziehung des LMG 1975 zu erfüllen waren. Betreiben Länder, wie dies in Wien und Kärnten (und in Vorarlberg) der Fall ist, eigene Lebensmitteluntersuchungsanstalten, so haben sie damit im Sinne der Terminologie des Erkenntnisses VfSlg. 9507/1982

"ihre Organwalter und die für deren Tätigkeit unerlässlichen Hilfsmittel - zur administrativen Bewältigung der übertragenen Aufgaben [hier: der Vollziehung des Lebensmittelgesetzes] zur Verfügung zu stellen".

Der Aufwand, der den Ländern aus der regelmäßigen Tätigkeit dieser Anstalten bei Wahrnehmung der ihnen übertragenen Aufgaben erwächst, ist somit als Personal- und Amtssachaufwand im Sinne der zitierten Rechtsprechung zu qualifizieren. Es ist in diesem Zusammenhang in Erinnerung zu rufen, dass das - auch vom Verfassungsgerichtshof immer wieder als Auslegungshilfe herangezogene - Gutachten des BGH vom 9.11.1936, G1/36, Slg. 1074/A, zum Sachaufwand im engeren Sinn nicht nur Amts- und Kanzleierfordernisse sowie (u.a.) den Aufwand für Beleuchtung, Beheizung, Druckkosten, Post und Telefon rechnet, sondern ausdrücklich auch die besonderen Aufwandskategorien in den Fachverwaltungszweigen erwähnt (beispielhaft genannt werden Hilfsmittel für die Anfertigung technischer Zeichnungen). Dementsprechend hat der Verfassungsgerichtshof etwa auch im Erkenntnis Slg. 5485/1967 (S. 143) den Aufwand für die Anschaffung von Röntgenschirmbildgeräten als Amtssachaufwand qualifiziert, da er erforderlich war, um die Gesundheitsämter für die Besorgung der ihnen gesetzlich obliegenden konkreten Maßnahmen zur Bekämpfung der Tuberkulose entsprechend einzurichten; im Unterschied dazu qualifizierte er den Aufwand für Grundwassersonden, Baggerarbeiten, Bodenluft- und Eluatsuntersuchungen in einem bestimmten wasserrechtlichen Verfahren deswegen nicht als Amtssachaufwand, weil "solche Sachgüter vorhersehbarerweise lediglich für diese konkreten speziellen Untersuchungen erforderlich und verwendbar" gewesen wären und es daher "wirtschaftlich nicht unvernünftig war", wenn das Land im konkreten Fall "davon abgesehen hat, eigene Hilfsmittel anzuschaffen, um die gebotenen Untersuchungen durchzuführen" (VfSlg. 15.111/1998 S. 321).

Das Vorbringen der klagenden Parteien enthält keinen Hinweis darauf, dass im Zusammenhang mit der laufenden

Tätigkeit der Untersuchungsanstalten ein Aufwand angefallen wäre, der über den üblichen Aufwand eines derartigen Fachverwaltungszweigs hinausgeht. Insbesondere sind die vorgelegten Listen von Untersuchungsfällen (mit Angabe der jeweils korrespondierenden "Gebühren") nicht geeignet, einen konkreten Sachaufwand oder gar einen Zweckaufwand darzutun; sie können nicht als schlüssige Behauptung dahingehend gesehen werden, dass hierdurch ein Aufwand entstanden wäre, der sich vom bloßen Personal- und Amtssachaufwand unterscheidet.

2.2. Auch für den bloßen Personal- und Sachaufwand bestünde allerdings eine Ersatzpflicht des Bundes, wenn er auf spezielle (abweichende) Regelungen begründet werden könnte.

Der Verfassungsgerichtshof hat bereits im Zwischenerkenntnis vom 1. Oktober 2003, Slg. 16.992, auf die Vorschriften des §45 LMG 1975 und des §381 StPO hingewiesen, die im damaligen Zusammenhang allerdings - das Erkenntnis behandelt (wie erwähnt) nur die Kostentragung für Untersuchungen aufgrund von Gerichtsaufträgen, für die der Gerichtshof eine Ersatzpflicht aus dem Titel des konkreten Sachaufwandes bejahte - keine Rolle spielten. §45 LMG 1975 befasst sich mit der Frage, wer die Kosten der Untersuchung und Begutachtung zu tragen hat, und gibt darauf die Antwort,

- dass eine Privatperson, die eine Untersuchung in Auftrag gibt, die in der Folge nicht zu einer Anzeige führt, die Kosten dieser Untersuchung zu tragen hat;
- dass im Verwaltungsstrafverfahren dem Beschuldigten der Ersatz der Kosten der Untersuchung an die jeweilige Untersuchungsanstalt vorzuschreiben ist;
- dass im gerichtlichen Strafverfahren die Bestimmung des §381 Abs1 Z3 StPO gilt, wonach die Untersuchungsgebühren als Kosten des Strafverfahrens von der zum Kostenersatz verpflichteten Partei zu ersetzen sind.

Der Oberste Gerichtshof vertritt zu §381 Abs1 Z3 StPO die Auffassung, dass die danach vom Verurteilten eingebrauchten Vergütungen als Einnahmen des Gerichtes zu behandeln und der in Anspruch genommenen Anstalt nicht zu refundieren sind; das Gebührenanspruchsgesetz (GebAG), das den Anspruch der Sachverständigen auf Vergütung für ihre Tätigkeit im gerichtlichen Verfahren regelt, sei auf Ämter und Anstalten im Strafverfahren nicht anwendbar (OGH EvBl 1962/364; 9.9.1997, 14 Os 114/97). Diese Judikatur bezieht sich auf die Tätigkeit von Ämtern und Anstalten des Bundes für Zwecke der Strafrechtspflege und ist nicht ohne weiters auf die Tätigkeit von Anstalten der Länder für Zwecke der gerichtlichen Strafrechtspflege zu übertragen, bei der die Vorschriften der Finanzverfassung eine Rolle spielen.

Nun ist aus §45 LMG 1975 zunächst das Ziel des Gesetzgebers abzuleiten, die Kosten der Lebensmitteluntersuchung so weit wie möglich bestimmten Verursachern (Auftraggebern oder Straftätern) zuzuordnen und bei ihnen einbringlich zu machen.

Im Verwaltungsstrafverfahren ist hiebei eine direkte Beziehung zwischen Tätern und Anstalten derart vorgesehen, dass dem Beschuldigten die Untersuchungsgebühren direkt vorgeschrieben werden können. Das bedeutet offensichtlich auch, dass die Untersuchungsanstalten der Länder in solchen Verfahren direkt einen Kostenersatz ansprechen können. Im gerichtlichen Strafverfahren kommen jedoch finanzausgleichsrechtliche Aspekte ins Spiel, wenn - wie hier - der Bund als Träger des Strafverfahrens, der den Kostenersatz im Verfahren vorschreibt, nicht zugleich Betreiber der Untersuchungsanstalten ist. Der Gerichtshof interpretiert die Regelung des §381 Abs1 Z3 StPO iVm §45 LMG 1975 im Zusammenhang mit der Tätigkeit der Länder auf dem Gebiet der Lebensmitteluntersuchung (mittelbare Bundesverwaltung) als spezielle Kostentragungsregel in dem Sinn, dass die Länder - wie oben dargelegt - zwar den (gewöhnlichen) Personal- und Sachaufwand zu tragen haben, und zwar auch dann, wenn es im Gefolge von Untersuchungen zu Anzeigen und gerichtlichen Strafverfahren kommt, dass aber insoweit ein Ersatzanspruch gegenüber dem Bund besteht, als der Bund seinerseits einen Anspruch auf Ersatz der Untersuchungsgebühren nach §381 StPO gegen eine zum Kostenersatz verpflichtete Partei hat. Dass insoweit eine Pflicht zur unentgeltlichen wechselseitigen Hilfeleistung nicht anzunehmen ist, wurde bereits im Zwischenerkenntnis (VfSlg. 16.992/2003, S. 365) ausgeführt.

2.3. Zwischen den Parteien ist nicht strittig, dass in den Zeiträumen vor der Einstellung der Zahlungen (1996) jährlich eine Zahlung des Bundes an die klagenden Parteien erfolgt ist, wobei offenbar von den seitens der Landesanstalten in Zusammenhang mit Anzeigen in Rechnung gestellten Untersuchungsgebühren ausgegangen wurde und ein Abzug von 30 vH für Freisprüche, Einstellungen und nicht einbringliche Gebühren erfolgte.

Der Ausspruch über den Grund des nunmehr geltend gemachten Anspruchs konnte abermals mit Zwischenerkenntnis getroffen werden (§393 ZPO iVm §35 Abs1 VfGG). Da die Bestimmung des Anspruches der Höhe nach auf Basis der vorliegenden Entscheidung eine weitere Auseinandersetzung zwischen den Parteien erfordert, bleibt die Entscheidung darüber einem weiteren Erkenntnis vorbehalten. Der Gerichtshof weist darauf hin, dass die im nunmehrigen Zwischenerkenntnis als zutreffend erkannte Rechtsauffassung offenbar der bis 1996 geübten Praxis zugrundelag und die Parteien des Verfahrens damals offenbar davon ausgegangen sind, dass die von den Landesanstalten in Rechnung gestellten Gebühren zu 70 % "weiterverrechnet" werden konnten.

2.4. Soweit das modifizierte Klagebegehren über den ursprünglich geltend gemachten Anspruch, welcher mit Erkenntnis VfSlg. 16.992/2003 dem Grunde nach bejaht wurde, hinaus geht und sich auf den Ersatz von Kosten für Untersuchungen ohne gerichtlichen Auftrag bezieht, besteht es dem Grunde nach daher nur soweit zu Recht, als der Bund seinerseits für diese Untersuchungen nach §381 Abs1 Z3 StPO einen Anspruch auf Ersatz der Untersuchungsgebühren gegen eine zum Kostenersatz verpflichtete Partei hat. Die Höhe nach bleibt die Entscheidung über diesen Teil des (erweiterten) Begehrns einem weiteren Erkenntnis vorbehalten. Im Übrigen ist das über den Gegenstand des Erkenntnisses VfSlg. 16.992/2003 hinausgehende (erweiterte) Klagebegehren abzuweisen.

3. Zur Höhe des nach VfSlg. 16.992/2003 dem Grunde nach zu Recht bestehenden Anspruchs der Länder (Wien und Kärnten) auf Ersatz des konkreten Sachaufwandes für Tätigwerden der Lebensmitteluntersuchungsanstalten im Fall gerichtlicher Aufträge:

Der Gerichtshof hat im zitierten Zwischenerkenntnis einen konkreten Sachaufwand bei Tätigkeiten der Anstalten infolge Ersuchen von Gerichten deswegen bejaht, weil dieser Aufwand (erst) durch die Erfüllung konkreter Untersuchungsaufträge, zu deren Übernahme die Anstalten nach §43 Abs1 iVm §49 LMG 1975 gesetzlich verpflichtet sind, ausgelöst wird.

Ein Zwischenerkenntnis über den Grund des Anspruchs kann gemäß §393 ZPO (in der Fassung der WGN 1989) erlassen werden "auch wenn noch strittig ist, ob der Anspruch überhaupt mit irgendeinem Betrag zu Recht besteht" und ergeht daher vorbehaltlich der Entscheidung über die Scheinreden bzw. eines Nachweises über die Höhe im Betragsverfahren (vgl. Deixler-Hübner in Fasching/Konecny2 III §393 Rz 10). Den klagenden Parteien ist es im vorliegenden Verfahren über die Höhe des Anspruches nicht gelungen, ihrer Behauptungslast zur Geltendmachung (der Höhe) eines konkreten Sachaufwandes im Zusammenhang mit der erwähnten Tätigkeit der Anstalten nachzukommen: Wie oben (Punkt 2.1.) erwähnt, vermögen die vorgelegten Listen von Untersuchungsfällen und "Gebühren" nicht darzutun, wodurch und in welcher Höhe ein konkreter Sachaufwand eingetreten ist. Ihnen ist darüber hinaus insbesondere nicht die Behauptung zu entnehmen, dass und in welchen Fällen den aufgelisteten Untersuchungsfällen überhaupt ein gerichtliches Ersuchen zugrunde liegt. Vielmehr wird im Schriftsatz der klagenden Parteien vom 22. Dezember 2006 ausgeführt, dass "die klagenden Parteien nicht in der Lage sind, diejenigen Kosten gesondert zu beziffern, die im Klagszeitraum durch konkrete Gerichtsaufträge nach §43 LMG entstanden sind". Weiters wird wörtlich vorgebracht: "Die Kosten der jeweils zu Anzeigen geführt habenden Untersuchungen haben wir bereits mit Schriftsatz vom 10.2.2006 beziffert und hiezu geeignete Beweismittel angeboten." Es ergibt sich somit aus ihrem eigenen Vorbringen, dass sämtliche von ihnen behaupteten (und in den mit Schriftsatz vom 10. Februar 2006 vorgelegten Listen bezifferten) Untersuchungsfälle solche sind, die von Amts wegen und nicht über konkreten Auftrag von Gerichten vorgenommen wurden.

Die Klage ist daher auch in jenem Umfang abzuweisen, in dem der Anspruch im Erkenntnis VfSlg. 16.992/2003 dem Grunde nach bejaht wurde.

4. Die Entscheidung über die Prozesskosten bleibt dem Enderkenntnis vorbehalten (§§52 Abs2, 393 Abs4 ZPO).

III. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

## Schlagworte

Amtshilfe, Auslegung eines Antrages, Bundesverwaltung mittelbare, Finanzverfassung, Finanzausgleich, Kompetenz  
Bund - Länder Ernährungswesen, Kostentragung, Lebensmittelrecht, Strafprozeßrecht, Kosten, VfGH / Klagen, VfGH /  
Verfahren, Zivilprozeß

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2007:A4.2002

**Zuletzt aktualisiert am**

30.01.2009

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)