

Österreichisches Anwaltsblatt

Strafrechtskommission des ÖRAK und Strafrechtsausschuss der BRAK 2015

307

Ausbau der Tätigen Reue im deutschen Strafrecht

RA Prof. Dr. Holger Matt und Prof. Dr. Frank Saliger

312

Tätige Reue (§ 167 StGB)

RA Mag. Mario Schmieder

315

Tätige Reue – Reformimpulse und -perspektiven

RA Priv.-Doz. Dr. Oliver Plöckinger, LL. M.

319

„Elektronische Fußfessel“ an Stelle von Untersuchungs- und Strafhaft

Univ.-Prof. Dr. Alois Birkbauer

325

Gegenwärtige Nutzung und Anwendungsperspektiven der Elektronischen Überwachung in Deutschland

Generalstaatsanwalt Prof. Dr. Helmut Fünfsinn und Richter am Landgericht Dr. Alexander Kolz

333

Umsetzung und Probleme der EU-OpferschutzRL in Österreich am Beispiel der psychosozialen Prozessbegleitung

RA Mag. René Haumer, LL. M. und RA Dr. Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner

339

Die Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie in Deutschland

RA Dr. Annette von Stetten

343

Dokumentation der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozess – Ein Plädoyer für eine Reform

RA Prof. Dr. Jan Bockemühl

348

Videodokumentation der Hauptverhandlung

RA Dr. Ernst Schillhammer

ERSTE 
BANK

SPARKASSE 

Was zählt, sind die Menschen.

„Meine eigene Kanzlei.“

Für uns zählt, was für Sie zählt.

Sie haben klare Vorstellungen und Ziele. Deshalb unterstützen wir Sie und Ihre Ideen mit der passenden Finanzlösung.

www.erstebank.at/rechtsanwaelte
www.sparkasse.at/fb

 Besuchen Sie uns auf:
facebook.com/erstebank.sparkasse



RA Univ.-Prof.
Dr. Richard Soyer

Dritte gemeinsame Sitzung der Strafrechtskommission (STRAKO) des ÖRAK und des Strafrechtsausschusses (STRAUDA) der BRAK

Die weiter zunehmende Bedeutung von Strafrecht im nationalen und internationalen Kontext spiegelt sich auch in einer sehr bemerkenswerten Kooperation zwischen dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) und der Deutschen Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) wider. Eine erste gemeinsame Arbeitssitzung des Strafrechtsausschusses (STRAUDA) der BRAK und der Strafrechtskommission (STRAKO) des ÖRAK fand im Februar 2013 im Rahmen der Europäischen Präsidentenkonferenz in Wien statt. Zum Gegenstand der Erörterungen (dokumentiert in AnwBl 2013, 406 ff) war das Unternehmensstrafrecht auserkoren worden. Da sich der gepflogene fachliche Austausch bei diesem *start up* als ebenso produktiv wie konstruktiv erwies, kam es zu einer Fortsetzung in München: Die dort abgehaltene zweite gemeinsame Arbeitssitzung im Mai 2014 widmete sich den sog *internal investigations* (JSt 2014, 12 ff) und den vielfältigen Aspekten von Schadensgutmachung, vor allem der Ausgestaltung der Tätigen Reue in Ö und D. Die auf einer alten österreichischen Rechtstradition beruhende Regelung des § 167 StGB als persönlicher Strafaufhebungsgrund bei einem großen Katalog von Vermögensdelikten beschäftigt seit der Münchner Tagung weiterhin den STRAUDA, der zur Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfs einen Arbeitskreis eingerichtet hat.

Die dritte gemeinsame STRAKO-STRAUDA-Sitzung fand unter reger Beteiligung am 16. 10. 2015 im Tagungsraum des OGH im Justizpalast in Wien statt. Zum Auftakt der Veranstaltung referierten zum Thema *Tätige Reue – Reformimpulse und -perspektiven* zunächst RA Prof. Dr. *Holger Matt* (Frankfurt) und Prof. Dr. *Frank Saliger* (München), wobei sie den Stand der Arbeitsergebnisse des STRAUDA-Arbeitskreises zur Reform der Tätigen Reue in Deutschland präsentierten und zur Diskussion stellten. RA Mag. *Mario Schmieder* und RA Priv.-Doz. Dr. *Oliver Plöckinger* (beide Linz) legten dazu die langjährigen österreichischen Einsichten und Erfahrungen mit diesem praxistauglichen Instrument der Erlangung einer strafaufhebenden Wirkung unter deutlicher Bevorzugung von Opferinteressen dar. Es ist zu hoffen, dass die lebhaften Erörterungen in Wien eine positive katalysato-

rische Wirkung für das Vorhaben des STRAUDA, einen Gesetzgebungsprozess in Deutschland durch Vorlage eines Entwurfs anzustoßen, haben werden.

In ebenso rechtsvergleichend befruchtender Weise widmeten sich in der Folge zwei Vorträge der „*Elektronischen Fußfessel*“. Univ.-Prof. Dr. *Alois Birklbauer* (Linz) legte nach einem instruktiven Überblick über die Rechtslage das Brennglas auf den Reformbedarf in Österreich, insb eine erweiterte Anwendung im Bereich der U-Haft. Über den eingeschränkten Anwendungsbereich in Deutschland (Überwachung besonders gefährlicher Straftäter im Rahmen der Führungsaufsicht), aber auch über aktuelle Initiativen für weitere Einsatzmöglichkeiten referierte Generalstaatsanwalt Prof. Dr. *Helmut Fünfsinn* (Frankfurt). Auch hier war bemerkenswert, und wurde in Diskussionsbeiträgen ausführlich thematisiert, wie unterschiedlich sich Rechtslage und Rechtspraxis in den beiden Ländern derzeit darstellen und welche Potentiale die Sicht auf die jeweils anderen Regulative in sich bergen.

Am Nachmittag der Arbeitssitzung standen die *Umsetzung und Probleme der EU-Opferschutzrichtlinie, speziell am Beispiel der psychosozialen Prozessbegleitung*, am Programm. Entwicklung, Voraussetzungen, Kostenfragen und Umfang der Prozessbegleitung adressierten RA Dr. *Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner* (Graz) und RA Mag. *René Haumer* (Linz) in einem Co-Referat in sehr anschaulicher Weise, ohne zu verabsäumen, die Frage der notwendigen „Balance“ zwischen Opfer- und Beschuldigtenrechte in vigilanter Weise zur Sprache zu bringen. Wie die Rolle Österreichs, die in diesem Kontext pointiert mit dem Begriff „Musterschüler“ umschrieben wird, sehr kritisch gesehen werden kann, machten die Beiträge von RA Dr. *Annette von Stetten* (München) und RA Prof. Dr. *Ralf Neubaus* (Dortmund) deutlich. Sie brachen eine Lanze für die Unantastbarkeit grundlegender rechtsstaatlicher Prinzipien bei aller Rücksicht auf berechnete Interessen von Opfern – und lobten den deutschen Gesetzgeber, der bei der Umsetzung der Opferschutzrichtlinie den ihr innewohnenden Versuchungen widerstanden habe.

Mit Referaten zur *Dokumentation der Hauptverhandlung* fand die Veranstaltung einen würdigen Abschluss. RA Prof. Dr. *Jan Bockemühl* (Regensburg) und RA Dr.

Der Autor ist Vorsitzender der Strafrechtskommission des ÖRAK und einer der beiden Sprecher der Vereinigung Österreichischer StrafverteidigerInnen. Er ist als Rechtsanwalt in Wien, Rechtsanwaltsbüro Soyer Kier Stuefer, und als Universitätsprofessor für Strafrecht an der Johannes Kepler Universität Linz tätig.

Ernst Schillhammer (Wien) präsentierten diesen erneut in den Fokus von Reformüberlegungen geratenen besonders wichtigen Angelpunkt des Hauptverfahrens. Während aus deutscher Perspektive die Einführung der audiovisuellen Dokumentation der Hauptverhandlung, gerade auch mit Blick auf das Revisionsverfahren, für sehr wünschenswert erachtet wurde, kam aus österreichischer Sicht auch eine gewisse Zurückhaltung zur Sprache. Wiewohl Videoeinnahmen im Ermittlungsverfahren von Seiten der Strafverteidigung nachhaltig eingefordert werden, gibt es mit Bezug auf die Hauptverhandlung insoweit doch auch skeptische Stimmen.

Resümierend lässt sich festhalten, dass die dritte gemeinsame Arbeitssitzung äußerst spannend, lebendig und produktiv verlaufen ist. Es ist eine besondere Freude, in diesem Heft die gehaltenen Vorträge abdrucken zu dürfen und sich so einen guten Eindruck von der fachlich und praxisbezogen hohen Qualität der Arbeitssitzung zu verschaffen. Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede im geltenden Recht, aber auch die rechtskulturellen Ausformungen der Praxis lassen sich oftmals wohl nur im unmittelbaren mündlichen Austausch in ihrer jeweiligen Tragweite angemessen erfassen. STRAUDA und STRAKO haben dies in ihrer dritten gemeinsamen Sitzung einmal mehr deutlich aufgezeigt!

Autoren dieses Heftes:

RA Dr. Manfred Ainedter, Wien
 RA Mag. Gerold Beneder, Wien
 Univ.-Prof. Dr. Alois Birklbauer, Linz
 RA Prof. Dr. Jan Bockemühl, Regensburg
 RA Dr. Michael Buresch, Wien
 Prof. Dr. Helmut Fünfsinn, Frankfurt am Main
 RA Mag. Franz Galla, Wien
 RA Mag. René Haumer, LL.M., Linz
 RA Dr. Adrian Eugen Hollaender, Wien
 Univ.-Prof. Dr. Ernst Karner, Wien
 Dr. Alexander Kolz, Frankfurt am Main
 em. RA Prof. Dr. Nikolaus Lehner, Wien
 Mag. Johannes Lentner, RAK Tirol
 RAA Dr. Florian Leitinger, Graz
 RA Prof. Dr. Holger Matt, Frankfurt am Main
 Univ.-Prof. Dr. Stefan Perner, Wien
 RA Priv.-Doz. Dr. Oliver Plöckinger, LL.M., Linz
 RA Dr. Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner, Graz
 Judith Priglinger, Bibliothek RAK Wien
 Prof. Dr. Frank Saliger, München
 RA Dr. Ullrich Saurer, Graz
 RA Dr. Ernst Schillhammer, Wien
 RA Mag. Mario Schmieder, Linz
 RA Univ.-Prof. Dr. Richard Soyer, Wien
 Univ.-Prof. Dr. Martin Spitzer, Wien
 RA Dr. Annette von Stetten, München
 Univ.-Lektor Mag. Dr. Franz Philipp Sutter, Wien
 RA Dr. Alexander Wittwer, Dornbirn
 Mag. Rainer Wolfbauer, Wien

Impressum

Medieninhaber: MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.
 Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1010 Wien. FN 124 181 w, HG Wien.
 Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften.
Verlagsadresse: Johannesgasse 23, 1015 Wien (verlag@manz.at).
Geschäftsleitung: Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist
 Dr. Wolfgang Pichler (Verlagsleitung).
Herausgeber: RA Dr. Rupert Wolff, Präsident des Österreichischen Rechts-
 anwaltskammertages, Wollzeile 1–3, 1010 Wien,
 Tel: (01) 535 12 75, Fax: (01) 535 12 75-13,
 E-Mail: rechtsanwaelte@oerak.at, www.rechtsanwaelte.at
Redaktionsbeirat: RA Dr. Gerhard Benn-Ibler, RA Dr. Michael Enzinger,
 RA Dr. Georg Fialka, em. RA Dr. Klaus Hoffmann, RA Dr. Wolfgang Kleibel, RA
 Dr. Elisabeth Scheuba, RA Dr. Rupert Wolff.
Redakteur: Bernhard Hruschka Bakk., Generalsekretär des Österreichischen
 Rechtsanwaltskammertages
Redaktion: Generalsekretariat des Österreichischen Rechtsanwalts-
 kammertages, Wollzeile 1–3, 1010 Wien, Tel: (01) 535 12 75,
 Fax: (01) 535 12 75-13, E-Mail: anwaltsblatt@oerak.at
Druck: Ferdinand Berger & Söhne Ges. m. b. H., 3580 Horn.
Verlags- und Herstellungsort: Wien.
Grundlegende Richtung: Juristische Fachzeitschrift, im Besonderen
 für das Ständesrecht der Rechtsanwaltschaft, zugleich Organ des
 Österreichischen Rechtsanwaltskammertages und der österreichischen
 Rechtsanwaltskammern.
Zitiervorschlag: AnwBl 2016, Seite.
Anzeigen: Heidrun R. Engel, Tel: (01) 531 61-310, Fax: (01) 531 61-181,
 E-Mail: heidrun.engel@manz.at
Bezugsbedingungen: Das AnwBl erscheint 11 x jährlich (1 Doppelheft). Der
 Bezugspreis 2016 (78. Jahrgang) beträgt € 295,- (inkl Versand in Österreich).
 Einzelheft € 32,20. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem
 Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert.
 Abbestellungen sind schriftlich bis spätestens sechs Wochen vor Jahresende
 an den Verlag zu senden.
AZR: Die Abkürzungen entsprechen den „Abkürzungs- und Zitierregeln der
 österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“,
 7. Aufl (Verlag MANZ, 2012)
Haftungsausschluss: Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz
 sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der
 Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen.
Grafisches Konzept: Michael Fünfsinn für buero8, 1070 Wien (buero8.com).
 Wird an Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter unentgeltlich abgegeben.
 Nachdruck, auch auszugsweise, ist mit Zustimmung der Redaktion unter
 Angabe der Quelle gestattet. Namentlich gezeichnete Beiträge geben
 ausschließlich die Meinung der Autoren wieder.
Impressum abrufbar unter www.manz.at/impresum

Editorial

RA Univ.-Prof. Dr. Richard Soyer
 Dritte gemeinsame Sitzung der Strafrechtskommission (STRAKO)
 des ÖRAK und des Strafrechtsausschusses (STRAUDA) der BRAK

Werbung und PR

Termine

Recht kurz und bündig

Strafrechtskommission des ÖRAK und Strafrechtsausschuss der BRAK 2015

RA Prof. Dr. Holger Matt und Prof. Dr. Frank Saliger
 Ausbau der Tätigen Reue im deutschen Strafrecht

RA Mag. Mario Schmieder
 Tätige Reue (§ 167 StGB)

RA Priv.-Doz. Dr. Oliver Plöckinger, LL. M.
 Tätige Reue – Reformimpulse und -perspektiven

Univ.-Prof. Dr. Alois Birklbauer
 „Elektronische Fußfessel“ an Stelle von Untersuchungs- und Strafhaft

*Generalstaatsanwalt Prof. Dr. Helmut Fünfsinn und Richter am Landgericht
 Dr. Alexander Kolz*

Gegenwärtige Nutzung und Anwendungsperspektiven der Elektronischen
 Überwachung in Deutschland

RA Mag. René Haumer, LL. M., und RA Dr. Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner
 Umsetzung und Probleme der EU-OpferschutzRL in Österreich am Beispiel
 der psychosozialen Prozessbegleitung

RA Dr. Annette von Stetten
 Die Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie in Deutschland

RA Prof. Dr. Jan Bockemühl
 Dokumentation der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozess –
 Ein Plädoyer für eine Reform

RA Dr. Ernst Schillhammer
 Videodokumentation der Hauptverhandlung

Aus- und Fortbildung

Chronik

Rechtsprechung

Zeitschriftenübersicht

Rezensionen

Indizes

Inserate

297

300

301

303

307

312

315

319

325

333

339

343

348

351

355

358

362

365

370

371

Werbung und PR

BESTELLFORMULAR WERBEARTIKEL

RADOK Gesellschaft für Organisation, Dokumentation und Kommunikation Gesellschaft m.b.H., Wollzeile 1-3, 1010 Wien

Hiermit bestelle ich

(Preise netto in Euro)

	Artikel	Beschreibung	Preis/Stk.	Anzahl	Gesamt
	Manner-Schnitten	2 knusprige Waffeln gefüllt mit Haselnusscreme mit beidseitiger Banderole „Bevor es Brösel gibt...“ und „Sollten Sie mal Brösel haben...“ mit R-Logo, ca. 15 g	0,50		
	Pfefferminzzuckerl	Starmint-Pfefferminzpastillen in Quick Box mit R-Logo Ø 54 mm, ca. 19 g	2,00		
	Kugelschreiber	Stabilo Metallkugelschreiber silber mit R-Logo und austauschbarer Mine	7,50		
	Ansteck-Pin „R“	R-Logo ausgestanzt als Ansteck-Pin, Ø: ca 15mm	2,50		
	Lanyard (Trageschleufe)	blau mit Aufdruck www.rechtsanwaelte.at, mit Karabiner Länge: 45 cm (ohne Karabiner)	1,50		
	Regenschirm	Golf- und Gästeschirm, marineblau, Fiberglas, teflonbeschichtet, mit Aufdruck, Ø: 120cm	20,00		
	Schlüsselanhänger	blau mit Aufdruck, Pfeife mit roter LED Leuchte	1,10		
	Schirmkappe	dunkelblau vorne: R-Logo hinten: www.rechtsanwaelte.at verstellbare Größe	10,00		
	Post It Haftnotizblock	DIN A7, weiß, mit Aufdruck 50 Blatt	1,75		
	Schreibblock	A4, weiß, mit Aufdruck 50 Blatt kopfgeleimt	2,00		
	Kugelschreiber	Blau, mit Aufdruck	0,75		
	Aufkleber	Logo Maße: 12 x 3 cm	1,00		
	USB-Stick	Sonderform R-Logo in 3D, 8 GB Datenvolumen, USB 2.0	7,50		
	Brillenputztuch	blau mit Aufdruck "Für den Durchblick im Paragraphenschlingen" Maße: 15 x 21 cm	2,20		
	Summe netto				
	+ 20% USt				
	GESAMT				

zuzüglich Spesen für Versand und Verpackung.

Abbildungen zu den einzelnen Werbeartikeln sind im Mitgliederbereich unter Services / Werbung und PR / Werbeartikel auf www.rechtsanwaelte.at abrufbar.

Retournieren Sie dieses Formular bitte an die RADOK GmbH per Fax an die Fax-Nummer **01 / 535 12 75-13** oder per E-Mail an lambaecker@oerak.at.

Name bzw Firma

Straße Plz/Ort

Datum Unterschrift



MANZ empfiehlt:
RDB-Suchergebnisse
per E-Mail servieren lassen.



Der RDB-Suchagent.
Einmal suchen, immer finden.

rdb.at /
wo MANZ findet

DAS ORIGINAL. SEIT 75 JAHREN.

UND DAS ABENTEUER HAT GERADE ERST BEGONNEN.



**DIE JEEP 75TH ANNIVERSARY
SONDERMODELLE SCHON AB € 175,- MTL.***
inklusive 4 Jahre Schutz durch Jeep CARE
+ 4 Jahre Wartungspaket EasyCare

Jeep
DAS ORIGINAL

Gesamtverbrauch: 4,4 - 13,5 l/100 km, CO₂-Emissionen: 115 - 315 g/km.
Symbolfoto. Aktionsmodelle inkludieren Händlerbeteiligung. Angebot freibleibend, gültig bei teilnehmenden Händlerpartnern bis zum 30.6.2016. *Jeep® Renegade 75th Anniversary 2.0 MultiJet II AWD 140 MT: Barzahlungspreis € 30.750,-, Rate mtl. € 175,-, Anzahlung € 9.225,-, Restwert € 17.350,-, Gesamtkreditbetrag € 31.020,-, Gebühren inkl. staatl. Vertragsgebühr € 673,-, Sollzinssatz fix 4,56%, eff. Jahreszins 5,78%, FCA Ratenschutz Ableben (optional) € 270,-, Gesamtbetrag € 35.316,-, Laufzeit 48 Monate, Fahrleistung pro Jahr 15.000 km, inklusive 4 Jahre Jeep_CARE Wertpaket (2 Jahre Neuwagengarantie + 2 Jahre Jeep_CARE Wertpaket bis max. 120.000 km gemäß den Jeep_CARE Vertragsbedingungen) und 4 Jahre EasyCare Wartungspaket (Wartungseingriffe inkludiert laut Herstellervorgaben gemäß den EasyCare Vertragsbedingungen mit 4 Jahren Laufzeit oder 60.000 km). Angebot der FCA Leasing GmbH. Voraussetzung: Bankübliche Bonitätskriterien, Wohnsitz/ Beschäftigung in Österreich, Stand 05/2016. Jeep® ist eine eingetragene Marke der FCA US LLC.

DENZEL
WENN AUTO, DANN DENZEL.

WIEN 3, Erdbergstr. 189-191
Tel.: 01/740 20-4554

WIEN 21, Brünner Str. 62
Tel.: 01/278 15 14-6108

www.denzel.at



© lindinger_bm - fotolia.com

Lindinger
WIENER LISTE
zur Reisepreis-
minderung
3. Auflage
MANZ

3. Auflage 2016.
XIV, 344 Seiten. Spiralbindung. EUR 29,80
ISBN 978-3-214-03689-8

Reisemängel schnell und richtig einschätzen!

MANZ

Inland

- 6. bis 21. Juni 2016** **INNSBRUCK**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Grundbuch-Akademie
RR ADir. Anton Jauk
-
- 7. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Jahrestagung: Aufsichtsrat
Referententeam
-
- 8. Juni 2016** **WIEN**
Business Circle: **Wirtschaftsstrafrecht neu**
-
- 9. und 10. Juni 2016** **STEGERSBACH**
Business Circle: **Unternehmensjuristen-Circle**
-
- 14. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
**Fachtagung: Kurrentien & gerichtliche Forde-
rungseintreibung**
Referententeam
-
- 15. Juni 2016** **GRAZ**
MANZ-Rechtsakademie: **Jahrestagung Pflege &
Recht 2016**
Dr. Martin Greifeneder, Dr. Klaus Mayr, LL.M.
-
- 15. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Arbeits- & Sozialrecht – Judikatur-Update
o. Univ.-Prof. Dr. Franz Schrank
-
- 16. Juni 2016** **WIEN**
MANZ-Rechtsakademie: **Spezialtagung Schei-
dungsrecht praktisch**
Referententeam
-
- 16. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Jahrestagung: Unternehmensnachfolge
Referententeam
-
- 16. Juni 2016** **LINZ**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Gewährleistung und Garantie
Referententeam
-
- 16. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Wie integriert man ein Unternehmen?
Dr. Heidemarie Schutt
-
- 21. Juni 2016** **WIEN**
LeitnerLeitner: **Finanzstrafrecht 2016 – Forum
für Praktiker**
Referententeam
-
- 23. Juni 2016** **GRAZ**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
**Selbstberechnung von Grunderwerb- & Immo-
bilienvererbssteuer**
MR Mag. Johann Adametz, Mag. Heinrich Schmutzhart
-
- 24. Juni 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Stiftungs JourFixe
Referententeam
-
- 27. Juni 2016** **WIEN**
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Sommer-Blockseminar
(BU-Kurs)**
Referententeam
-
- 1. Juli 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Anfechtungsrecht im Insolvenzverfahren
Dr. Reinhard Rebernik
-
- 5. Juli 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Medienrecht in der Praxis
Mag. Dr. Stefan Apostol
-
- 13. September 2016** **WIEN**
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Grundlehrgang (BU-Kurs)**
Referententeam
-
- 19. September 2016** **WIEN**
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Fristen-Intensiv**
RA Mag. Martin Gaugg
-
- 22. September 2016** **WIEN**
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Kurrentien-Grundseminar**
RA Mag. Petra Trauntschnig, Ri Mag. Andreas Fuchs
-
- 22. und 23. September 2016** **ST. PÖLTEN**
Anwaltstag 2016
-
- 23. September 2016** **WIEN**
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Stiftungs JourFixe
Referententeam
-
- 28. September 2016** **WIEN**
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Einführungsseminar**
RA Dr. Eva Schön
-
- 13. und 14. Oktober 2016** **RUST AM NEUSIEDLER SEE**
Business Circle: **RuSt: 19. Jahresforum für Recht
und Steuern**
-
- 18. Oktober 2016** **WIEN**
ÖRAV-Aufbauseminar: **Verfahren Außer Streitsachen**
*Dipl. Rpf. ADir Walter Tatzber, RA Mag. Hubert
Hohenberger*

20. Oktober 2016 WIEN
ÖRAV-Aufbauseminar: **Vom Kaufvertrag zur Eintragung**
RA Dr. Herbert Gartner

24. Oktober 2016 WIEN
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Sachwalterrecht Aktuell
Dr. Ulrich Pesendorfer, Mag. Romana Fritz

7. November 2016 WIEN
ÖRAV-Aufbauseminar-Beginn: **Grundbuch I**
Dipl. Rpf. RegR Anton Jauk

9. November 2016 WIEN
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Kosten-Aufbauseminar**
RA Dr. Thomas Hofer-Zeni

17. November 2016 WIEN
ÖRAV-Aufbauseminar-Beginn: **Zivilverfahren**
RA Dr. Eva Schön

1. Dezember 2016 WIEN
ÖRAV-Aufbauseminar: **Firmenbuch-SPEZIAL**
Dipl. Rpf. ADir Walter Szöky

2. Dezember 2016 WIEN
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS):
Stiftungs JourFixe
Referententeam

Ausland

26. bis 29. Juni 2016 MOSKAU UND SANKT PETERSBURG
Internationale Networking-Fachmesse für Rechtsanwälte

Beachten Sie bitte auch die Termine in der Rubrik „Aus- und Fortbildung“ auf den Seiten 351 ff.

RECHTSAKADEMIE MANZ TAGUNGEN 2016

Das Programm auf einen Blick

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

► **§ 84 Abs 6, § 104 AktG; § 1489 ABGB:**
Straffällige Vorstandsmitglieder: Keine verkürzte Verjährung (Abgehen von 2 Ob 356/74) = EvBl 2016/37

§ 84 Abs 6 AktG erfasst nur Ansprüche aus Vertragsverletzung, nicht jedoch deliktische Schadenersatzansprüche. Die Bestimmung verdrängt nicht die Anwendung der langen Verjährungsfrist des § 1489 Satz 2 Fall 2 ABGB.

Die in der Hauptversammlung erteilte Entlastung bedeutet grundsätzlich nicht einen Verzicht der Aktiengesellschaft auf ihr aus dem Titel der Pflichtverletzung zustehende Ersatzansprüche.

OGH 1. 9. 2015, 6 Ob 3/15 g (OLG Wien 2 R 60/13 b).

► **§ 382 g EO (§§ 16, 1328 a ABGB):**
Stalking durch SMS: Breiter gefasstes Verbot zulässig = EvBl 2016/38

Wenn die Kontaktaufnahmen in Art und Umfang eine Intensität erreichen, die den Rahmen des sozial Verträglichen sprengen, kann das Recht auf Privatsphäre verletzt sein (hier: durch monatl je 15 grundlose SMS über 1,5 Jahre). In die Abwägung sind insb der Grund der Kontaktaufnahme und die Art der Kontakte einzubeziehen.

Im Verhalten des Gefährders muss jedenfalls eine gewisse Beharrlichkeit zum Ausdruck kommen, wie sie dem Stalking begriffsimmanent ist.

Je massiver und vielgestaltiger der Antragsgegner bisher schon gegen den Antragsteller vorgegangen ist und je deutlicher die Gefahr weiterer Eingriffe unter Bedachtnahme auf die Intensität und Nachhaltigkeit von Verfolgungshandlungen zutage tritt, desto mehr sind breiter gefasste Verbote (hier: auch bzgl der Kontaktaufnahme über Dritte) indiziert.

Die im Einzelfall angemessene Geltungsfrist einer einstweiligen Verfügung nach § 382 g EO hängt vom als bescheinigt angenommenen Sachverhalt ab.

OGH 2. 9. 2015, 7 Ob 130/15 s (LG fZRS Wien 47 R 144/15 x; BG Hernalts 25 C 1213/14 d).

► **§ 127 StGB:**
Gegenstand des Diebstahls = EvBl 2016/41

Indem § 127 StGB die Gegenstände eines einzigen diebischen Zugriffs unter dem Begriff „einer“ fremden beweglichen (Gesamt-)Sache zusammenfasst, sind Wegfall oder Hinzukommen von Beutestücken aus Z 7 oder 8 des § 281 Abs 1 StPO unbeachtlich. Sie sind so lange keine für die Schuldfrage entscheidende Tatsache, als davon nicht eine Qualifikation abhängt.

OGH 17. 11. 2015, 14 Os 59/15 f (LGSt Wien 163 Hv 11/15 f).

► **§ 28 a SMG (§ 28 StGB):**
Echte Konkurrenz von Anbieten und Überlassen von Suchtgift = EvBl 2016/42

Hat der Täter einem anderen – von seiner Willensausrichtung erfasst – zunächst eine das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge übersteigende Suchtgiftquantität angeboten und in der Folge (derselben Person) eine bloß das Fünfzehnfache der Grenzmenge übersteigende Teilmenge davon überlassen, verantwortet er § 28 a Abs 1 vierter Fall und Abs 4 Z 3 und § 28 a Abs 1 fünfter Fall und Abs 2 Z 3 SMG in echter Konkurrenz.

OGH 27. 10. 2015, 11 Os 109/15 m (LG Salzburg 37 Hv 15/15 f).

► **§ 32 Abs 1 a StPO:**
Besetzung des Schöffeng ist keine Frage der sachlichen Zuständigkeit = EvBl-LS 2016/47

Ergeben sich in der HV Bedenken an einer § 32 Abs 1 a StPO nicht entsprechenden Besetzung des Schöffeng, ist kein UnzuständigkeitsU zu fällen, vielmehr die HV abubrechen und die Entscheidung einer neuen HV vor einem ordnungsgemäß besetzten Gericht vorzubehalten.

OGH 22. 10. 2015, 12 Os 121/15 h.

► **§ 169 Abs 1 StGB:**
Unbeherrschbarkeit des Feuers begründet noch keine Feuersbrunst = EvBl-LS 2016/48

Der Begriff Feuersbrunst stellt auf eine enge Verflechtung der erforderlichen räumlichen Ausdehnung und der mangelnden Bekämpfbarkeit mit gewöhnlichen Mitteln ab. Solcherart muss das Feuer zum einen gerade aufgrund seiner bereits erreichten Ausdehnung unbeherrschbar sein, zum anderen ist die Unbeherrschbarkeit der Maßstab der erforderlichen Ausdehnung. Das bedeutet allerdings nicht, dass stets dann, wenn der Brand aufgrund seiner räumlichen Ausdehnung mit gewöhnlichen Mitteln nicht mehr beherrscht werden kann oder auch ohne Einsatz der rasch eingetroffenen Feuerwehr nicht mehr beherrschbar gewesen wäre, eine Feuersbrunst zu bejahen wäre. Vielmehr ist damit nur eine notwendige Bedingung erfüllt. Tritt zu der durch die räumliche Ausdehnung bedingten Unlösbarkeit nicht eine – wenngleich bloß abstrakte – Gefährdung für Leib oder Leben einer (nicht unbedingt größeren, so doch nicht auf konkrete Einzelpersonen beschränkten, somit unbestimmten) Zahl von Menschen oder eine konkrete Gefahr für fremdes Eigentum in großem Ausmaß, liegt eine Feuersbrunst nicht vor. Denn erst darin äußert sich die in der Überschrift des 7. Abschn des BT des StGB angesprochene Gemeingefährlichkeit iS der Tatbestände nach §§ 169 f StGB. Treffen die angesprochenen Kriterien kumulativ zu, kommt es auf eine

Diese Ausgabe von „Recht kurz & bündig“ entstand unter Mitwirkung von RA Dr. Manfred Ainedter, RA Mag. Franz Galla und RA Dr. Ullrich Saurer

darüber hinausgehende Weiterverbreitung des Feuers nicht an.
OGH 28. 10. 2015, 13 Os 93/15 y.

► **§ 11 IESG:**
Straftäter haften für Insolvenzausfallgeld = EvBl 2016/45

§ 11 Abs 3 Satz 3 IESG ordnet für den Fall der Verurteilung wegen der in dieser Bestimmung genannten Delikte eine unmittelbar auf Gesetz beruhende Haftung der Organe für die auf den Insolvenz-Entgelt-Fonds übergebenen Entgeltansprüche an (Tatbestandswirkung des Strafurteils).
OGH 22. 9. 2015, 4 Ob 151/15 g (OLG Wien 4 R 9/15 w; LG St. Pölten 40 C 24/13 i).

► **§ 43 Abs 2 ZPO:**
Voller Kostenersatz trotz teilweisen Unterliegens wegen ungewisser Höhe der Klagsforderung

Das Kostenprivileg des § 43 Abs 2 ZPO soll der klagenden Partei die Disposition erleichtern und das Kostenrisiko verringern, das damit verbunden ist, dass die Höhe des zustehenden Betrags vor dem Prozess nicht verlässlich abzusehen ist. Das Gesetz normiert keine Befristung dieses Privilegs und keine grundsätzliche Obliegenheit der klagenden Partei, Beweisergebnisse zum Anlass zu nehmen, das Begehren einzuschränken. Ziel des § 43 Abs 2 ZPO ist nicht, die klagende Partei für die frühestmögliche Verringerung des Punkts zu belohnen oder für die Aufrechterhaltung des Begehrens trotz ungünstiger Beweisergebnisse zu bestrafen.
Einer klagenden Partei fällt das Unterlassen der Klageeinschränkung nur dann kostenmäßig zur Last, wenn ab einem bestimmten Verfahrensstadium nicht mehr mit dem vollen Zuspruch des begehrten Betrags zu rechnen war. Solange die Möglichkeit des Zuspruchs besteht, ist die klagende Partei nicht gehalten, das Begehren an vorliegenden Beweisergebnissen auszurichten. Es obliegt nicht der Partei, den Verfahrensausgang (pessimistisch) vorherzusehen; eine gegenteilige Ansicht liefe der Intention des § 43 Abs 2 ZPO zuwider und würde seinen Zweck aushöhlen.
OLG Wien 14. 1. 2016, 34 R 158/15 b Zak 2016/193, 99.

► **§§ 226, 411 ZPO:**
Keine Einmaligkeitswirkung des Unschlüssigkeitsurteils

Die Einmaligkeitswirkung greift bei identem Begehren dann ein, wenn die rechtlich relevanten Tatsachenbehauptungen im Folgeprozess im Kern dem festgestellten rechtserzeugenden Sachverhalt des rechtskräftig entschiedenen Vorprozesses entsprechen.
Das RekG ist nach Meinung des OGH zutreffend davon ausgegangen, dass die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache nicht begründet ist, wenn die

Klage des Vorprozesses mangels Schlüssigkeit abgewiesen wurde und die neue Klage nunmehr schlüssig ist. Eine von der klagenden Partei nicht wahrgenommene Möglichkeit im Vorprozess, die Klage nach Erörterung schlüssig zu stellen und/oder das klagsabweisende Urteil zu bekämpfen, ändert daran nichts, weil allein das Fehlen der Tatsachenbehauptungen die Einmaligkeitswirkung ausschließt.
Eine korrekturbedürftige Fehlbeurteilung durch das RekG sah der OGH nicht, muss doch gerade dann, wenn mehrere Einzelforderungen geltend gemacht werden, das Gebot der Präzisierung des Vorbringens nicht überspannt werden.
OGH 17. 2. 2016, 7 Ob 16/16 b Zak 2016/195, 99.

► **§§ 1295 ff ABGB; §§ 1, 9 Abs 5 AHG; § 13 b SchUG:**
Amtshaftung: Verletzung eines Schülers bei Berufsorientierung in einem Unternehmen

Private handeln als Organe, wenn ihre Tätigkeit in der unterstützenden Mitwirkung bei der Besorgung hoheitlicher Aufgaben und Zielsetzungen besteht und sie in die Erfüllung hoheitlicher Aufgaben eingebunden werden, um andere Organe bei Besorgung hoheitlicher Aufgaben zu unterstützen oder zu entlasten.

Mit der gesetzlichen Verankerung der schulischen Maßnahme „individuelle Berufs(bildungs)orientierung“ hat der Gesetzgeber die unterstützende Mitwirkung bei der Besorgung der hoheitlichen Aufgabe Erteilung des Unterrichts vorgesehen und die diese durchführenden Privatpersonen in die Erfüllung hoheitlicher Aufgaben eingebunden.
Mit Übernahme der individuellen Berufs(bildungs)orientierung nach § 13 b SchUG ist der Abschluss eines Arbeitsverhältnisses gerade nicht intendiert, wie sich neben dem Zweck auch aus der ausdrücklichen Unzulässigkeit der Eingliederung in den Arbeitsprozess (§ 13 b Abs 3 SchUG) ergibt.
Demnach kann der Unternehmensträger des Betriebs, der die individuelle Berufs(bildungs)orientierung während des Schulbetriebs an bis zu fünf Tagen übernimmt, vom geschädigten Schüler gem § 9 Abs 5 AHG nicht klagsweise in Anspruch genommen werden, weil er dabei einen Teil der hoheitlich zu erfüllenden Aufgabe Ausbildung – im Fach Berufsorientierung – wahrnimmt und damit selbst hoheitlich tätig wird.
OGH 18. 6. 2015, 1 Ob 75/15 h ecolex 2016/79, 207.

► **§ 216 AktG; § 10 FBG; § 4 GmbHG:**
GmbH-Gesellschaftsvertrag – Heilung eines Formmangels

1. Durch **Eintragung** in das Firmenbuch ist ein **Formmangel** eines Gesellschaftsvertrages einer GmbH als **geheilt** anzusehen.

2. Die **Formvorschrift** bezweckt den **Schutz** des **Rechtsverkehrs**, dieser wäre entscheidend gestört, wenn die Wirksamkeit des Vertrages auch Jahre nach der Eintragung der Gesellschaft geltend gemacht werden könnte, weil die Beurkundungen des Notars hinsichtlich der Formvorschriften unrichtig waren.

3. Aus **§ 216 AktG**, der die fehlende Notariatsaktsform der Satzungsfeststellung der AG (§ 16 AktG) nicht als Grund für die Nichtigkeitsklage nennt, wird **abgeleitet**, dass die unterbliebene Wahrnehmung des Formmangels im Eintragungsverfahren durch die **rechtskräftige Eintragung** im Firmenbuch **heilt**.

4. Bezüglich der **GmbH** kann hinsichtlich der in § 10 Abs 3 FBG angeordneten sinngemäßen Geltung des § 216 Abs 1 AktG **nichts anderes gelten**. OGH 23. 2. 2016, 6 Ob 207/15 g Rechtsnews 2016, 21289 = JusGuide 2016/14/14748 (OGH).

► **§§ 1295, 1299 ABGB:**

Anlegerschaden und Marktrisiko

1. Der **Schaden** des geschädigten Anlegers besteht nach dem Verkauf der Wertpapiere in der **Differenz** zwischen dem **hypothetischen heutigen Vermögensstand** ohne das schädigende Ereignis **abzüglich** des **heute tatsächlichen Vermögenswerts**.

2. Maßgeblich für die Höhe des Schadenersatzes sind somit der Kurs der Alternativanlage einerseits und der Verkaufserlös der tatsächlich erworbenen Wertpapiere andererseits. **Berechnet** der Kläger den Schaden nach **diesen Grundsätzen**, hat er diesen **schlüssig** dargestellt.

3. Das **Marktgeschehen** und Elemente der (hypothetischen) **Marktentwicklung** sind für den **Anleger** nicht, jedenfalls aber **wesentlich schwieriger** als für Marktteilnehmer mit Expertenwissen, zu durchschauen. Sich daraus ergebende **Umstände**, die für eine „**Minderung**“ des Schadens sprechen können, sind vom **Schädiger darzulegen**.

OGH 19. 2. 2016, 8 Ob 98/15 t Rechtsnews 2016, 21320.

► **§§ 1295, 1299 ABGB:**

Fremdwährungskredit – Aufklärungspflicht der Bank

1. Eine allgemeine **Rechtspflicht**, den Geschäftspartner über **alle Umstände aufzuklären**, die auf seine Entscheidung irgendeinen Einfluss haben könnten, **besteht nicht**.

2. Ein allfälliges **Versäumnis** des **Maklers** wäre selbst dann **kompensiert**, wenn man ihn als Gehilfen der Bank ansehen wollte, da die **Bank** die Klägerin nach dem maßgeblichen Sachverhalt ohnedies durch ihre eigene Mitarbeiterin über die wesentlichen Kreditrisiken **aufgeklärt** hat.

OGH 19. 2. 2016, 8 Ob 60/15 d Rechtsnews 2016, 21394.

39 Cg 64/2015b

VERSÄUMUNGSRURTEIL

Klagende Partei: Österreichischer Rechtsanwaltsverein, wirtschaftliche Organisation der Rechtsanwälte Österreichs, 1010 Wien, Rotenturmstrasse 13/DG

vertreten durch: RA Dr. Heinz-Peter Wachter, 1030 Wien

Beklagte Parteien:

1. HR-MLD s.r.o, Trnavska cesta 27, 83104 Bratislava-Nove Mesto

2. HR-MLD e.U., Wiedner Gürtel 12/1, 1040 Wien

1. Die beklagten Parteien sind gegenüber der klagenden Partei schuldig, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, für Eintragungen in Verzeichnisse, insbesondere solche, die Handelsregisterdaten von den in Österreich registrierten Unternehmungen beinhalten, mittels Schreiben wie Beilage /A, welches einen integrierenden Bestandteil des Urteils bildet, zu werben oder diese Eintragungen auf solche Art unmittelbar anzubieten, ohne entsprechend unmissverständlich und grafisch deutlich darauf hinzuweisen, dass es sich lediglich um ein Vertragsangebot handelt; dabei haben sie es insbesondere zu unterlassen, den Eindruck zu erwecken, es handle sich um eine amtliche Verschreibung von Gebühren, in dem sie das Wort „Bescheid“ verwenden, und Gebühren ähnlich jenen, die vom Handelsgericht Wien vorgeschrieben werden, begehren, sowie einen Zahlschein anzuschließen, mit dem die Überweisung des Betrages vorgesehen wird.

2. Die beklagten Parteien sind darüber hinaus schuldig, über sämtliche Geschäftsfälle, die auf die im Punkt 1 beschriebenen Handlungen zurückzuführen sind, gegenüber der klagenden Partei vollständig Rechnung zu legen und sämtliche von ihnen aufgrund solcher Handlungen inkassierte Beträge an die zahlenden Personen zurück zu überweisen und sich jeder weiteren Einziehung derartiger Forderungen zu enthalten, wobei die Konkretisierung des Rückzahlungsbegehrens der Zeit nach Rechnungslegung vorbehalten wird.

Handelsgericht Wien
Abt 39, am 17.02.2016
Dr. Heinz-Peter Schinzel

► §§ 1295, 1299 ABGB:

Aufklärungspflicht bei kreditfinanzierten Wertpapierkäufen

1. Die **Informationserteilung** muss nach den allgemeinen Grundsätzen dem Gebot **vollständiger, richtiger und rechtzeitiger Beratung** genügen, durch die der Kunde in die Lage versetzt wird, die Auswirkungen seiner Anlageentscheidung zu erkennen.
2. Die **Bank trifft keine Verpflichtung**, einen **spekulierenden Kunden zu bevormunden**.
3. Die **Beratung** bei kreditfinanzierten Wertpapiergeschäften unterliegt einer **strengerer Beurteilung**.
4. Die **konkrete Ausgestaltung der Beratungspflichten** des Anlageberaters hängt von den **Umständen des Einzelfalls** ab, die einerseits in der Person des Kunden (zB Risikobereitschaft, Renditeerwartung) und andererseits im Anlageprodukt liegen.
5. Hinsichtlich der **Schutzbedürftigkeit** kommt es darauf an, ob nach der Lage des Falles eine **Aufklärungsnotwendigkeit besteht**. Die Anforderungen an die **Aufklärungs- und Warnpflicht** dürfen jedoch **nicht überspannt** werden.
6. Der **Hinweis** an die Anleger, dass die Konstruktion der Kreditfinanzierung weiterer Spekulationskäufe **gefährlich ist**, stellt eine **Warnung** und ein **Abraten** von solchen Geschäften dar.
7. Werden **Anleger** wiederholt **angehalten**, risikoreiche Immobilienaktien zu **verkaufen** und **ignorieren** sie dies bewusst, sind **keine weiteren Warnungen** vor den einzelnen Erwerbsgeschäften zu verlangen.
OGH 19. 2. 2016, 8 Ob 134/15 m Rechtsnews 2016, 21393.

► §§ 1295, 1299 ABGB:

Kreditfinanzierung – Aufklärung eines Anwalts

1. Dass zwar das Währungsrisiko eines Schweizer-Franken-Kredits **erörtert** wurde, jedoch **nicht das Zinsenrisiko**, das mit der vereinbarten Zinsanpassungsklausel einhergeht, **schadet nicht**, weil sich der variable Zinssatz eindeutig aus den schriftlich festgehaltenen **Kreditkonditionen ergibt**.
2. Dass der in Aussicht gestellten und in Beispielsrechnungen angeführten zukünftigen Gewinnbeteiligung bei einer Lebensversicherung eine Unsicherheit in Bezug auf die Gewinnerwartung immanent ist (**Tilgungsträgerisiko**), muss **für einen Rechtsanwalt wohl selbstverständlich** sein.
3. Es entspreche auch „dem **wirtschaftlichen Grundverständnis**, das einem Juristen im Allgemeinen und einem Rechtsanwalt im Besonderen zu-

zumessen ist“, dass eine **Risikokombination und -erhöhung** aus der **Kombination** eines **Kredits** und eines **Tilgungsträgers** resultieren kann.

4. Dass die **Kostenbelastung** eines **endfälligen Kredits** infolge der über die gesamte Laufzeit notwendigen Verzinsung, da es sich um einen endfälligen Kredit handelt, erforderlich ist, hingegen bei der ratenweisen Kapitaltilgung zunehmend weniger aushaftendes Kapital zu verzinsen ist, ergebe sich ebenso naheliegend aus dieser Konstruktion. Dieses **Wirtschaftsverständnis** sei einem **Rechtsanwalt** von vornherein **zu unterstellen**.

OGH 16. 12. 2015, 3 Ob 187/15 v Rechtsnews 2016, 21242.

► § 48 IPRG idF vor BGBl I 2009/109:

Zivilrechtliche Prospekthaftung – anwendbares deutsches Recht

1. Enthält ein **Verkaufsfolder unrichtige und irreführende Angaben** und bearbeitet der (Mit-)Herausgeber gezielt auch den **deutschen Markt**, so muss er auch mit der **Schädigung deutscher Anleger rechnen**.
2. Folglich ist iS der Ausweichklausel des, hier noch anzuwendenden, § 48 Abs 1 Satz 2 IPRG idF vor BGBl I 2009/109 von einer **stärkeren Beziehung** des (Mit-)Herausgebers und dem geschädigten klagenden Anleger zum **deutschen Recht** auszugehen und daher auf die Schadenersatzklage der deutschen Anleger deutsches Recht **anzuwenden**.
3. Dies gilt auch dann, wenn man davon ausgeht, dass an das **Markortrecht** anzuknüpfen ist.
OGH 15. 12. 2015, 4 Ob 112/15 x Rechtsnews 2016, 21395.

► § 76 GmbHG:

Optionsvertrag – Abtretung eines GmbH-Geschäftsanteils

- Die in einem Optionsvertrag enthaltene **Formulierung**, die N***** GmbH habe das Recht, die Abtretung eines Geschäftsanteils „**zu verlangen**“ und den Geschäftsanteil „**aufzugreifen**“, ist aufgrund des mehrmaligen Verweises im Optionsvertrag auf einen **noch abzuschließenden notariellen Abtretungsvertrag** dahingehend **auszulegen**, dass der **Übergang des Geschäftsanteils nicht durch einseitige Erklärung** des Aufgriffsberechtigten erfolgt, sondern noch der Abschluss eines Abtretungsvertrages erforderlich ist.
OGH 26. 11. 2015, 6 Ob 215/15 h Rechtsnews 2016, 21256.

Ausbau der Tätigen Reue im deutschen Strafrecht¹⁾

Von RA Prof. Dr. Holger Matt, Frankfurt am Main, und Prof. Dr. Frank Saliger, München. *Holger Matt* ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht in Frankfurt am Main sowie Honorarprofessor an der dortigen Universität; *Frank Saliger* ist ordentlicher Professor für Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der LMU München.

Die Tätige Reue ist im deutschen StGB zersplittert und überwiegend ohne große Praxisrelevanz geregelt. Demgegenüber existiert im österreichischen StGB mit § 167 eine Tätige-Reue-Regelung für Eigentums- und Vermögensdelikte, die seit über 100 Jahren funktioniert. Vor diesem Hintergrund plädiert der Beitrag für einen Ausbau der Tätigen Reue im deutschen Strafrecht wider den kriminalpolitischen Zeitgeist extensiver Kriminalisierung.



Prof. Dr. Frank Saliger

2016, 307

I. Ausgangspunkte

Die Tätige Reue ist im Allgemeinen Teil des deutschen StGB anders als der Rücktritt (§ 24 D-StGB) nicht geregelt. Stattdessen finden sich im Besonderen Teil des deutschen StGB zahlreiche tatbestandsspezifische²⁾ und fünf deliktsgruppenspezifische Tätige Reue-Regelungen.³⁾ Dazu kommen im Nebenstrafrecht – was im Folgenden nicht weiter interessiert – zahlreiche tatbestandsspezifische Tätige-Reue-Regelungen,⁴⁾ von denen die strafbefreiende Selbstanzeige im Steuerstrafrecht gem § 371 D-AO (auch iVm § 398 a D-AO) die mit Abstand praxisrelevanteste markiert.

Dieser bunte Strauß an Tätige-Reue-Regelungen lässt sich unterschiedlich klassifizieren. Im Schrifttum werden drei Arten von Tätige-Reue-Regelungen im deutschen StGB unterschieden:⁵⁾ erstens präventive Tätige-Reue-Regelungen, die mit obligatorischer Strafbefreiung (zB § 84 Abs 5, § 149 Abs 2 und 3, § 264 Abs 5, § 265 b Abs 2 D-StGB)⁶⁾ am Gedanken eines effektiven Rechtsgüterschutzes ausgerichtet sind und sich auf Taten beziehen, denen eine materielle Vorbereitungs- oder Versuchsstruktur innewohnt wie reine Vorbereitungshandlungen, abstrakte Gefährdungsdelikte⁷⁾ und Fahrlässigkeitstaten (vgl § 314 a D-StGB); zweitens präventive Tätige-Reue-Regelungen, die eine Prämierung des Nachtatverhaltens erst dann ausschließen, wenn eine Substanzverletzung des Rechtsguts eine gewisse Erheblichkeitsschwelle überschreitet, wie bei bestimmten konkreten und abstrakten Gefährdungsdelikten (§§ 306 e, 314 a, 320, 330 b D-StGB); und drittens kompensatorische Tätige-Reue-Regelungen, die erst nach „materieller Vollendung“⁸⁾ der Tat ansetzen und der Wiedergutmachung des bereits verwirklichten Schadens dienen (zB § 99 Abs 3 iVm § 98 Abs 2 Satz 1, §§ 158, 239 a, 239 b D-StGB). Jenseits dieser Dreiteilung kann man die Tätige-Reue-Regelungen auch nach dem primären Rechtsgrund ihrer Einführung klassifizieren wie den Fortfall des Strafzwecks (zB § 89 a Abs 7 D-StGB),⁹⁾ den Rechtsgüterschutz (zB § 98 Abs 2,¹⁰⁾ § 129 Abs 6,¹¹⁾ § 142 Abs 4,¹²⁾ § 239 a D-StGB,¹³⁾ die Gewährleistung systemimmanenter Gerechtigkeit (§§ 264, 264 a, 265 b D-StGB)¹⁴⁾ oder die Aussonderung von nicht strafwürdigen Handlungsweisen (zB § 266 a D-StGB).¹⁵⁾

Schon die beiden Klassifizierungsmöglichkeiten verdeutlichen, dass dem geltenden Recht der Tätigen Reue kein einheitlicher Gedanke und kein systematischer Zugriff zugrunde liegen. Dieser Zustand wird wegen seiner Zufälligkeit, ja Willkür überwiegend als unbefriedigend empfunden.¹⁶⁾ So wird etwa beklagt, dass nicht zu begründen ist, warum die §§ 264 (Subventionsbetrug), 264 a (Kapitalanlagebetrug), 265 b (Kreditbetrug) und 298 D-StGB (Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen) eine Tätige Reue enthalten, § 299 D-StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr), § 331 D-HGB (Unrichtige Darstellung), § 399 D-AktG (Falsche Angaben) und § 82 D-GmbHG (Falsche Angaben) trotz identischer Deliktstruktur jedoch nicht.¹⁷⁾ Entsprechend umstritten ist, ob und auf welche Vorschriften vorhandene Tätige-Reue-Regelungen analog

- 1) Der Text ist hervorgegangen aus Diskussionen des Strafrechtausschusses der Bundesrechtsanwaltskammer und seiner Arbeitsgruppe „Tätige Reue“. Der Arbeitsgruppe gehören an: *Alfred Dierlamm, Helmut Fünfsinn, Matthias Jahn, Holger Matt, Frank Saliger, Richard Soyer und Norbert Winkelmann.*
- 2) §§ 84 Abs 5, § 85 Abs 3, § 87 Abs 3, § 89 a Abs 7, § 98 Abs 2, § 99 Abs 3, § 129 Abs 6, § 129 a Abs 7, § 142 Abs 4, § 149 Abs 2 und 3, § 152 a Abs 5, §§ 158, 202 c Abs 2, § 239 a Abs 4, § 239 b Abs 2, § 261 Abs 9, § 264 Abs 5, § 264 a Abs 3, § 265 b Abs 2, § 266 a Abs 6, § 275 Abs 3, § 298 Abs 3 D-StGB.
- 3) §§ 83 a, 306 e, 314 a, 320, 330 b D-StGB.
- 4) Dazu *Jahn/Ebner* in FS für Heintschel-Heinegg (2015) 221 (225 ff).
- 5) *Blöcker*, Die Tätige Reue (2000) 133 ff.
- 6) Weitere Regelungen sind etwa § 84 Abs 5 Satz 2, § 152 a Abs 5, § 163 Abs 2, § 261 Abs 9, § 264 a Abs 3, § 266 a Abs 5 Satz 2, § 298 Abs 3 D-StGB.
- 7) Ausnahmen bei §§ 330 b und 314 a Abs 3 D-StGB.
- 8) *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 135.
- 9) BT-Drucks 16/12428, 16.
- 10) Vgl BT-Drucks V/2860, 21.
- 11) Vgl BT-Drucks V/2860, 27 und 11/7139, 11 f.
- 12) Vgl BT-Drucks 13/8587, 56 f, 80 und BT-Drucks 13/9064, 9 f.
- 13) Vgl BT-Drucks VI/2722, 3.
- 14) Vgl BT-Drucks 7/5291, 8 f zu § 264, BT-Drucks 10/318, 25 zu § 264 a, BT-Drucks 7/5291, 16 zu § 265 b.
- 15) Vgl BT-Drucks 10/318, 26.
- 16) *Schröder* in FS Hellmuth Mayer (1966) 377 (391): Willkür; *Schönke/Schröder-Eser/Bosch*, StGB²⁹ (2014) § 24 Rn 116 mwN: Prinzip des Zufalls; *Krack*, NSTZ 2001, 505 (510): Willkür; *NK-Zaczyk*, StGB⁴ (2013) § 24 Rn 132: Kein inneres Prinzip.
- 17) Dazu näher *Krack*, NSTZ 2001, 505 ff.

angewandt werden dürfen.¹⁸⁾ Negativ kommt hinzu, dass die meisten Tätige-Reue-Regelungen im StGB – im Gegensatz zur strafbefreienden Selbstanzeige gem § 371 D-AO – keine größere Praxisrelevanz besitzen.¹⁹⁾

Angesichts dieser Lage verwundert es nicht, dass die ganz überwiegende Strafrechtswissenschaft in Deutschland seit Jahrzehnten – mit einem ersten publizistischen Höhepunkt in den 1980er-/bis Anfang der 1990er-Jahre – einen gesetzlichen Ausbau der Tätigen Reue fordert.²⁰⁾ Die Vorstellungen divergieren dabei beträchtlich. So wird teils für die Einführung der Tätigen Reue entsprechend § 167 ÖStGB plädiert.²¹⁾ In der Tat kennt das ÖStGB mit § 167 eine deliktsgruppenübergreifende Tätige-Reue-Regelung im Eigentums- und Vermögensstrafrecht, die sehr gut funktioniert, eminent praxisrelevant für die kleinere und mittlere Kriminalität ist und offenbar keine Vorbehalte in Richtung eines Reichenprivilegs oder einer Klassenjustiz bestätigt hat.²²⁾ Darüber hinaus wird teils für die Einführung einer präventiven Tätigen Reue²³⁾ bei allen echten und unechten Vorbereitungsdelikten, echten und unechten Unternehmensdelikten und jenen Gefährdungsdelikten plädiert, bei denen die Chance zur Abwehr eines erheblichen Schadens durch Tätige Reue besteht. Selbst bei den Delikten gegen die Person oder die Allgemeinheit soll eine behutsame Erweiterung der kompensatorischen Tätigen Reue angezeigt sein.²⁴⁾ Am weitesten ist der Vorschlag gegangen, den hinter der strafbefreienden Selbstanzeige im Steuerstrafrecht stehenden Ausnahmedenken „zur Grundlage einer allgemeinen Idee des Strafrechts“ zu machen: Strafe sei danach „immer dann nicht mehr angebracht, wenn der Straftäter vor seiner amtlichen Entdeckung sich zu seiner Schuld bekennt und sich zur Wiedergutmachung des Schadens bzw zu einer anderen (ggf symbolischen) Kompensation ausdrücklich bereit erklärt“.²⁵⁾

II. Funktion und Begriff der Tätigen Reue

Bemüht man sich vor dem Hintergrund dieser Rechts- und Diskussionslage um eine rechtspolitische Initiative zum Ausbau der Tätigen Reue – wider den aktuellen Gegenwind aus den gesetzlichen Einschränkungen der strafbefreienden Selbstanzeige gem § 371 D-AO –, so benötigt man zunächst klare Vorstellungen von Funktion und Begriff der Tätigen Reue.

Was die *Funktion* der Tätigen Reue anbelangt, so dürfte weitgehend Einigkeit herrschen. Sie besteht darin, bei Delikten, bei denen die formelle Vollendung weit vorverlagert ist und daher die allgemeinen Rücktrittsvorschriften aus der Versuchsdogmatik unanwendbar werden, die strafrechtliche Privilegierung von rechtsgutsschonendem Umkehrverhalten sicherzustellen.²⁶⁾ Bei einigen Delikten ist diese Funktion ex-

plizit mit Blick auf verwandte Delikte, bei denen Rücktritt möglich ist, zwecks Herstellung einer systemimmanenten Binnengerechtigkeit mobilisiert worden, insb bei den §§ 264, 264 a, 265 b D-StGB als Vorfelddelikten zum Betrug.²⁷⁾

Unklarer ist dagegen der *Begriff* der Tätigen Reue selbst. Der Begriff wird im Besonderen Teil des deutschen StGB an verschiedenen Stellen in Überschriften verwendet (§§ 83 a, 306 e, 314 a, 320, 330 b D-StGB), jedoch nicht definiert. Aus den vorhandenen Tätige-Reue-Regelungen kann man als funktionalen Minimalnennern entnehmen, dass Tätige Reue erst ab formeller Vollendung der Tat in Betracht kommt. Es ist daher, wie es oft geschieht, begrifflich unzweckmäßig, auch die Verhinderung der Vollendung der Tat gem § 24 Abs 1 Satz 1 Alt 2 D-StGB als Tätige Reue zu bezeichnen.²⁸⁾ Davon abgesehen lassen sich drei denkbare Verwendungen des Begriffs der Tätigen Reue unterscheiden: eine enge, eine Verwendung mittlerer Reichweite und eine weite.

Eine *enge* Verwendung könnte den Begriff der Tätigen Reue auf den Zeitraum zwischen formeller Tatvollendung und materieller Tatbeendigung (vgl § 78 a D-StGB) beschränken. Tätige Reue bezeichnete danach ein selbständiges, strafrechtlich beachtliches Umkehrverhalten des Täters, das zwischen Tatvollen-

18) Aus neuerer Zeit grundsätzlich bejahend etwa *Schönke/Schröder-Eser/Bosch*, StGB § 24 Rn 116; verneinend *MR-Heger*, StGB¹ (2013) § 24 Rn 10, jeweils mwN.

19) Vgl *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 13 ff.

20) Siehe nur *Schröder* in FS Hellmuth Mayer 377 (391); *Hillenkamp* in *Schöch* (Hrsg), Wiedergutmachung und Strafrecht (1987) 81 (90 ff, 98 ff); *Schäfer*, Die Privilegierung des „freiwillig-positiven“ Verhaltens des Delinquenten nach formell vollendeter Straftat (1992) 235 ff; *Schmidt-Hieber*, NJW 1992, 2003 f; *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 200; *Krack*, NSTZ 2001, 510 f; *Jahn/Ebner* in FS Heintschel-Heinegg, aaO 231 ff.

21) So etwa *Schmidt-Hieber*, NJW 1992, 2004; vgl zuvor für die kompensatorische Tätige Reue bei den Vermögensdelikten ebenso *Hillenkamp* in *Schöch* (Hrsg), aaO 99. Zur hier ebenfalls interessanten griechischen Neuregelung der Tätigen Reue in Art 384 grStGB nF (Wiedergutmachung) *Tzannetis*, ZIS 2012, 132 (134 ff).

22) Dazu die Beiträge von *Plöckinger* und *Schmieder*, in diesem Heft S 315 ff und 312 ff.

23) Zu diesem Begriff sogleich unten II.

24) So *Hillenkamp* in *Schöch* (Hrsg), aaO 98 f.

25) *Kerner* in *Janssen/Kerner* (Hrsg), Verbrechensopfer, Sozialarbeit und Justiz (1985) 509; vgl in diese Richtung auch *Patzschke*, Die Selbstanzeige als Strafaufhebungsgrund des allgemeinen Strafrechts (2012) 230 ff; *Jahn/Ebner* in FS Heintschel-Heinegg 227 ff.

26) *Krack*, NSTZ 2001, 505; *Oglakcioglu/Kulhanek*, JR 2014, 463. *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 79 f, nennt diese Funktion „Tätige Reue im weiteren Sinne“, während der Begriff der „Tätigen Reue im engeren Sinne“ durch seine tatbestandlichen Voraussetzungen bestimmt werde. Wir halten diese Differenzierung nicht für sinnvoll, weil sie Funktion und Begriff vermengt.

27) Vgl oben I. mit FN 15.

28) So aber *Stratenwerth/Kuhlen*, AT⁶ (2011) § 11 Rn 91; vgl auch *SSW-Kudlich/Schuh*, StGB² (2014) § 24 Rn 8; wie hier *Jahn/Ebner* in FS Heintschel-Heinegg, aaO 223 ff.

derung und Tatbeendigung zur Abwendung oder Abschwächung einer Rechtsgutsbeeinträchtigung führt bzw dies zumindest ernsthaft versucht. In dieser Bestimmung unterscheidet sich die Tätige Reue vom Rücktritt, der vor Eintritt der (formellen) Tatvollendung als persönlicher Strafaufhebungsgrund greift (vgl § 24 D-StGB), und von allen anderen Wiedergutmachungsformen (strafbefreiende Selbstanzeige, Schadenswiedergutmachung, Täter-Opfer-Ausgleich), die nach Tatbeendigung (§ 371 D-AO) strafaufhebend bzw bis nach Tatentdeckung (vgl §§ 46, 46a D-StGB) strafmildernd berücksichtigt werden.

Eine Verwendung *mittlerer Reichweite* geht dahin, den Begriff der Tätigen Reue auf den Zeitraum zwischen formeller Tatvollendung und Entdeckung der Tat durch formelle Instanzen der Verbrechenskontrolle auszudehnen. Dabei werden zwei Fälle der Tätigen Reue unterschieden: zum einen die Tätige Reue zwischen formeller Tatvollendung und materieller Tatbeendigung, bei der es primär um die Vermeidung von Schaden oder Schadensintensivierung geht (gleichsam der enge Begriff der Tätigen Reue); zum anderen die Tätige Reue zwischen materieller Tatbeendigung und Tatentdeckung, bei der es primär um die Wiedergutmachung eines schon verwirklichten Schadens geht. Die Tätige Reue im ersten Fall wird präventive Tätige Reue, die Tätige Reue im zweiten Fall *kompensatorische Tätige Reue* genannt.²⁹⁾

Eine *weite* Verwendung des Begriffs der Tätigen Reue verzichtet bis auf die Abgrenzung zum Rücktritt auf jegliche Einschränkungen und bestimmt Tätige Reue als strafbefreiend oder strafmildernd wirkendes Nachtatverhalten ab formeller Tatvollendung.³⁰⁾

Für das Anliegen des Ausbaus der Tätigen Reue halten wir den *mittleren Begriff der Tätigen Reue* für zweckmäßig. Denn er ermöglicht nicht nur eine klare Abgrenzung zum Nachtatverhalten nach Tatentdeckung, das wie die §§ 46, 46a D-StGB mit Fug dem Bereich der Strafzumessung unterfällt. Darüber hinaus bleibt der Sachzusammenhang mit Instituten wie der strafbefreienden Selbstanzeige gewahrt, die bei der Einführung Täter-Reue-Vorschriften ohnehin eine wichtige Rolle spielt.³¹⁾ Bezüglich der zwei Fälle der Tätigen Reue mittlerer Reichweite ziehen wir die Redeweise von *deeskalierender Tätiger Reue* anstatt präventiver Tätiger Reue vor, weil der Begriff der Deeskalation besser als der Begriff der Prävention zum Ausdruck bringt, dass es hier bereits um die Verhinderung von Schadensintensivierung geht.

Im Übrigen ist bei der Verwendung des Begriffs der Tätigen Reue zweierlei zu beachten. Zum einen sollte der Begriff der Tätigen Reue – entgegen dem ersten Anschein – *nicht auch ethisch* gelesen werden, also nicht nur Motive berücksichtigen dürfen, die ethisch wertvoll sind. Zum anderen bezieht sich Tätige Reue als Umkehrverhalten auf ein konkretes deliktisches Vor-

verhalten, dessen rechtsgutsbeeinträchtigende Wirkungen die Tätige Reue rückgängig machen soll. Insofern ist die Tätige Reue von Regelungen *abzugrenzen*, die wie die §§ 46b, 87 Abs 3, § 129 Abs 6, § 129a Abs 7 D-StGB durch rechtzeitiges Offenbaren von Täterwissen die Begehung weiterer künftiger Straftaten enthüllen sollen („*Kronzeugenregelungen*“).

III. Leitlinien für den Ausbau der Tätigen Reue

Nach der Klärung von Funktion und Begriff der Tätigen Reue können kursorische Leitlinien für den Ausbau der Tätigen Reue im deutschen Strafrecht formuliert werden.

1. Zunächst muss man sich vergewissern, dass die Auslegung des geltenden Rechts in Gestalt einer *analogen* Anwendung vorhandener Täter-Reue-Regelungen auf vergleichbare Delikte ohne Tätige Reue keine Alternative zur Notwendigkeit einer kriminalpolitischen Initiative markiert. Denn angesichts der jeweils spezifischen Regelungszwecke des Gesetzgebers fehlt es an der Planwidrigkeit einer Regelungslücke und damit an den Voraussetzungen einer Analogie.^{32), 33)}

2. Da ein Ausbau der Tätigen Reue Grundfragen des strafrechtlichen Selbstverständnisses berührt, müssen überzeugende kriminalpolitische Leitmotive begründet werden können. Anhaltspunkte bieten die vorhan-

29) *Hillenkamp* in *Schöch* (Hrsg), aaO 82 f; ihm folgend *Schäfer*, Die Privilegierung usw, aaO 186 ff; *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 133 ff.

30) Vgl *Bottke*, Strafrechtswissenschaftliche Methodik und System bei der Lehre vom strafbefreienden und strafmildernden Täterverhalten (1979) 1 ff, der ua wegen dieser Weite den Begriff der Tätigen Reue nicht mehr verwendet.

31) Zu § 261 Abs 9 Satz 1 s nur *SSW-Jahn*, StGB² (2014) § 261 Rn 68; zu § 31 d Abs 1 Satz 2 PartG *Saliger*, Parteiengesetz und Strafrecht (2005) 636 ff.

32) Dazu statt aller *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft⁶ (1991) 373, 381.

33) Wie hier zB: *Hillenkamp* in *Schöch* (Hrsg), aaO 89; *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 200 f; *MR-Heger*, StGB, aaO § 24 Rn 10.

Immobilien
als Investment

EGBON ESTATE

Ihr Ansprechpartner
Ketson Egbon

T 0 664 424 44 09

www.egbon-estate.at

denen Tätige-Reue-Regelungen. Im Schrifttum sind insoweit folgende Elemente als *konstitutive Bedingungen Tätiger Reue* festgestellt worden: Freiwilligkeit der Reuehandlung; aktives Tätigwerden des Reuigen, das auch die passive Aufgabe der Tat miteinschließt; Eintritt des „Erfolgs“ der Reuehandlung; und Nicht-eintritt eines erheblichen Schadens.³⁴⁾ Diesen Bedingungen kann man entnehmen, dass sich für einen Ausbau der Tätigen Reue – wie beim Rücktritt – vor allem zwei Aspekte mobilisieren lassen: die Stärkung des Opferschutzes als Rechtsgüterschutz (Erfolg der Reuehandlung; Nichteintritt eines erheblichen Schadens) und die Prämierung des Umkehrverhaltens als Rückkehr zur Legalität (Freiwilligkeit, aktives Tätigwerden). Beide Aspekte stehen in den Fallgruppen der Tätigen Reue in unterschiedlichem Gewichtsverhältnis zueinander. Bei der deeskalierenden Tätigen Reue steht der Opferaspekt klar im Vordergrund, da hier eine Intensivierung der Rechtsgutsverletzung noch abgewendet werden kann. Bei der kompensatorischen Tätigen Reue hingegen wird der Prämierungsaspekt wichtiger, weil die Privilegierung von Umkehrverhalten bei einer bereits beendeten Tat rechtfertigungsbedürftiger erscheint. Die *Stärkung des Opferschutzes als Rechtsgüterschutz* ist gleichwohl in beiden Fallgruppen tragender Zweck der Zulassung von Tätiger Reue, da Opfer selbstverständlich auch an der Aufdeckung beendeter Taten ein Interesse haben.³⁵⁾ Dabei dürfte es bei der deeskalierenden Tätigen Reue mehr um einen individuellen Opferschutz gehen, während sich bei der kompensatorischen Tätigen Reue das Moment eines kollektiven Opferschutzes stärker zur Geltung bringt. Daraus lässt sich ableiten, dass die kompensatorische Tätige Reue unter strengeren Kautelen gewährt werden sollte.³⁶⁾ Ob im Übrigen Justizentlastung und Kostenersparnis als zusätzliche Argumente für einen Ausbau der Tätigen Reue taugen, erscheint zweifelhaft, wenn man in Rechnung stellt, dass jedenfalls die bisherige Wiedergutmachungspraxis gem § 46 a D-StGB zu Mehrbelastungen der Justiz geführt hat.

3. Eine wichtige Weichenstellung bezeichnet die Frage nach dem *Umfang* des Ausbaus der Tätigen Reue. Mehrere Möglichkeiten sind denkbar. Im Sinne einer *kleinen* Lösung könnte man für die Einführung weiterer tatbestandsspezifischer Tätige-Reue-Regelungen plädieren, etwa bei § 299 D-StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) oder bei § 331 D-HGB (unrichtige Darstellung).³⁷⁾ Diese Option hätte allerdings die Nachteile, dass sie nicht nur den Flickenteppich der geltenden Tätige-Reue-Regelungen erweitern, sondern auch die Fehlvorstellung nähren würde, jede weitere Vorverlagerung der Strafbarkeit sei legitim, wenn sie nur durch eine Tätige-Reue-Regelung abgedeckt wird.³⁸⁾ Als *mittlere* Lösung käme die Aufnahme weiterer deliktsübergreifender Tätige-Reue-Regelungen in das deutsche StGB in Betracht, etwa für das Ei-

gentums- und Vermögensstrafrecht eine Regelung nach dem Vorbild von § 167 ÖStGB.³⁹⁾ Die *große* Lösung besteht im Kern in der Einführung einer rücktrittsanalogen Regelung der Tätigen Reue im Allgemeinen Teil des deutschen StGB für grundsätzlich alle Delikte, etwa in einem neuen § 24 a D-StGB. Vor allem die letztere Option, aber auch Reformen mittlerer Reichweite hätten zahlreiche Aspekte zu beachten: das Verhältnis zum Rücktritt gem § 24 StGB sowie zum untauglichen und zum fehlgeschlagenen Versuch; das Verhältnis zu den Strafzumessungsnormen in § 46 StGB und in § 46 a StGB (Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung); das Verhältnis zu den geltenden Tätige-Reue-Vorschriften; das Verhältnis und die Konsequenzen für das Strafverfahrensrecht (§ 153 b StPO); und das Verhältnis zum zivilrechtlichen Schadensersatzrecht.

4. Das faszinierendste Projekt wäre gewiss die Einführung einer *allgemeinen Tätige-Reue-Regelung*. Ob eine solche Regelung schon praktisch durchführbar ist, wird vielfach bezweifelt.⁴⁰⁾ In der Tat ergäben sich erhebliche *Schwierigkeiten*. So ist evident, dass ein privilegierungswürdiges Umkehrverhalten nicht bei allen Delikten in Betracht kommen kann, etwa bei den Tötungs- und Sexualdelikten als *irreversiblen Verletzungsdelikten* oder den Delikten des Völkerstrafgesetzbuchs. Hier müsste der Anwendungsbereich sinnvoll eingeschränkt werden.⁴¹⁾ Darüber hinaus stellt sich bei den *Nichtvermögensdelikten* grundsätzlich die Frage, ob und inwieweit eine eingetretene Rechtsgutsbeeinträchtigung strafrechtlich überhaupt wieder gutgemacht(!) werden kann.⁴²⁾ Während eine solche *strafrechtliche* Wiedergutmachung bei den Eigentums- und Vermögensdelikten wegen der Quantifizierbarkeit der dortigen Schäden als *Instandsetzung oder Ersatz* des konkret verletzten Rechtsgutsobjekts⁴³⁾ strukturell problemlos möglich ist, ist das bei einer Körperverletzung, einer Verletzung von Privatgeheimnissen, einem Beischlaf zwischen Verwandten oder einer Nötigung prinzipiell zweifelhaft – unabhängig von der zivil-

34) Blöcker, Die Tätige Reue, aaO 82 ff.

35) Vgl. aus positiv-generalpräventiver Perspektive Schäfer, Die Privilegierung usw. 191 ff, 243 ff; ferner Blöcker, Die Tätige Reue, aaO 194.

36) Vgl. dazu auch Hillenkamp in Schöch (Hrsg), aaO 87, 90 ff, 95 ff, 98 f.

37) Vgl. dazu Krack, NSTZ 2001, 506 ff.

38) Dazu Schäfer, Die Privilegierung usw, aaO 238; Krack, NSTZ 2001, 508 ff.

39) Zu Befürwortern eines solchen Vorschlags s. nur die Nachweise in FN 22; vgl. auch Blöcker, Die Tätige Reue, aaO 200.

40) Ablehnend etwa Hillenkamp in Schöch (Hrsg), aaO 94; Oglakcioglu/Kulhanek, JR 2014, 464. Dafür Schäfer, Die Privilegierung usw, aaO 238.

41) Vgl. auch Hillenkamp in Schöch (Hrsg), aaO 97, allerdings nur für die kompensatorische Tätige Reue.

42) Optimistischer bei der kompensatorischen Tätigen Reue Hillenkamp in Schöch (Hrsg), aaO 99.

43) Vgl. dazu Frehsee, Schadenswiedergutmachung als Instrument strafrechtlicher Sozialkontrolle (1987) 9; Blöcker, Die Tätige Reue, aaO 190.

rechtlichen Fiskalisierbarkeit auch dieser Rechtsgutsverletzungen (Stichwort: Schadenersatz). Schließlich müsste stimmig begründet werden, wem die *Entscheidungsherrschaft* über die Straflosigkeit, Strafmilderung oder ausgeschlossene Strafverfolgung zugesprochen wird: dem Täter, dem Gericht oder auch der Staatsanwaltschaft; auch die Rolle des Opfers wäre angemessen einzuordnen. Entsprechend käme eine Einordnung bzw. Ausgestaltung einer allgemeinen Tätige-Reue-Regelung als rücktrittsanaloger Strafaufhebungsgrund (§ 24a D-StGB neu), als Strafzumessungsregelung (§ 46a Abs 1 D-StGB neu; der bisherige § 46a D-StGB würde Abs 2) oder als Strafverfolgungshindernis in Betracht (etwa ein § 153 g D-StPO neu), auch in Kombination.

Andere Fragen einer allgemeinen Tätige-Reue-Regelung erscheinen *konstruktiv lösbar*. So könnte man zwischen einer deeskalierenden und einer kompensatorischen Tätigen Reue unterscheiden und die deeskalierende Tätige Reue rücktrittsanalogue als persönlichen Strafaufhebungsgrund ausgestalten. Hingegen könnte die kompensatorische Tätige Reue (nach materieller Tatbeendigung bis zur Tatentdeckung durch formelle Instanzen) mit Blick auf die Notwendigkeit, die zivilrechtliche Schadenersatzpflicht nicht anzutasten, als fakultative Strafzumessungsvorschrift (Absehen oder Mildern von Strafe) und/oder zwingendes Strafverfolgungshindernis bei über die reine Wiedergutmachung hinausgehenden Leistungen konzipiert werden.⁴⁴⁾ Auch das Verhältnis einer allgemeinen Tätige-Reue-Regelung zu den vorhandenen Tätige-Reue-Regelungen ließe sich befriedigend klären. Sinnvoll wäre hier eine Norm, welche die vorhandenen Tätige-Reue-Regelungen im Besonderen Teil des deutschen StGB zu speziellen Vorschriften erklärt, die freilich die Anwendung der (neuen) allgemeinen Tätige-Reue-Norm nicht hinderten. Im Übrigen dürften die weiteren Voraussetzungen einer allgemeinen Tätigen-Reue-Vorschrift nach formeller Vollendung der Tat mit Blick auf die existierenden Normen zum Rücktritt (§ 24 D-StGB), zum Täter-Opfer-Ausgleich bzw. der Schadenswiedergutmachung (§ 46a D-StGB) und zur strafbefreienden Selbstanzeige (§ 371 D-AO) durchaus streng ausfallen: also Privilegierung nur bei freiwilliger und persönlicher Wiedergutmachung; keine alleinige Leistung durch Dritte;⁴⁵⁾ keine versuchte Tätige Reue.⁴⁶⁾

5. Hält man eine allgemeine Tätige-Reue-Regelung nicht für überzeugend begründbar, so bliebe die Möglichkeit, zumindest eine neue *deliktsübergreifende Tätige-Reue-Regelung* für das Eigentums- und Vermögensstrafrecht nach dem Vorbild des § 167 ÖStGB zu schaffen. So ist wenig überzeugend, dass der Täter vom versuchten Versicherungsbetrug gem §§ 22, 263 D-StGB straffrei zurücktreten kann, nicht aber vom zugleich verwirklichten vollendeten Versicherungsmisbrauch gem § 265 D-StGB.⁴⁷⁾ Ebenso wenig ist stimmig, dass das Vorfelddelikt des Kreditbetrugs eine Tätige Reue kennt

(§ 265 b Abs 2 D-StGB), der Betrug durch schadensgleiche Vermögensgefährdung hingegen nicht. Was den Anwendungsbereich einer deliktsübergreifenden Tätige-Reue-Regelung im deutschen Eigentums- und Vermögensstrafrecht betrifft, könnte § 167 ÖStGB leitend sein. Anwendbar wäre die Vorschrift also auf vollendete Taten (bis Tatentdeckung) des 19. (§§ 242–248 c D-StGB), 22. (§§ 263–266 b D-StGB), 24. (§§ 283–283 d D-StGB), 26. (§§ 298–302 D-StGB), 27. Abschnitts (§§ 303–305 a D-StGB) sowie auf die §§ 259, 288–291 D-StGB. Im Übrigen ist eine schematische Übertragung von § 167 ÖStGB auf das deutsche StGB nicht möglich, weil die Kontextnormen des deutschen Strafrechts zur Tätigen Reue beachtet werden müssten. Insb. erscheinen wegen § 46a D-StGB die Möglichkeit einer nur versuchten Tätigen Reue und die Möglichkeit einer Tätigen Reue durch Dritte (vgl. § 167 Abs 4 ÖStGB) nicht begründbar.⁴⁸⁾

44) Andere Ansicht und für eine obligatorische Strafbefreiung als generelle Rechtsfolge der Tätigen Reue *Blöcker*, Die Tätige Reue, aaO 149 ff (180 ff) und 201.

45) Vgl. dazu stellvertretend *SSW-Eschelbach*, StGB, aaO § 46a Rn 28 ff, 31 ff.

46) Vgl. zu § 46a Nr 2 D-StGB *SSW-Eschelbach*, StGB, aaO § 46a Rn 31.

47) Vgl. dazu *SSW-Saliger*, StGB, aaO § 265 Rn 14.

48) Siehe nur die Nachweise in FN 46 f.

Rechtswissenschaften an der Sigmund Freud Privatuniversität studieren



Informationsabende am

→ 9. Juni 2016 → 7. Juli 2016 → 21. Juli 2016

Sigmund Freud Privatuniversität

Campus am Prater, Freudplatz 1, 1020 Wien

E-Mail jus@sfu.ac.at

Tel. (0)1 789 40 98 DW 680

www.jus.sfu.ac.at





2016, 312

Tätige Reue (§ 167 StGB)¹⁾

Von RA Mag. Mario Schmieder, Linz. Der Autor ist als Rechtsanwalt in Linz und Wien tätig, Partner bei Kerschbaum Partner Rechtsanwälte GmbH, Linz. Er ist Mitherausgeber der Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht.

Im Rahmen der 3. Gemeinsamen Arbeitssitzung der Strafrechtskommission des ÖRAK und des Strafrechtausschusses der BRAK vom 16. 10. 2015 durfte ich einen Praxisbericht zur österreichischen Regelung der tätigen Reue gem § 167 StGB geben.

Anhand eines angenommenen wirtschaftsstrafrechtlichen Ausgangssachverhalts einer „verdeckten Gewinnausschüttung“ wurden jene Probleme angesprochen, die mE der Praktiker bei der Sanierung durch tätige Reue zu berücksichtigen hat. Im angenommenen Sachverhalt ging es darum, dass ein Mehrheitsgesellschafters einer GmbH ohne Zustimmung des Minderheitsgesellschafters entgegen dem Ausschüttungsverbot (§ 82 GmbHG) unter Missbrauch seiner Vertretungsbefugnis eine diese Gesellschaft am Vermögen schädigende Vermögensverfügung vorgenommen hat, wodurch (bei Annahme der erforderlichen Vorsatzelemente) Untreue bewirkt wurde.

Abgesehen von den gesellschafts-, abgaben-, bilanz (straf)- und finanzstrafrechtlichen Konsequenzen und allfälliger Sanierungsmöglichkeiten²⁾ wurde dargestellt, dass der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue gem § 167 StGB eine auch für die Praxis grundsätzlich taugliche Möglichkeit darstellt, um auch kriminalstrafrechtlich dem Täter (konkret dem Geschäftsführer) einen Weg zurück in die Legalität zu ermöglichen.

Der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue gem § 167 StGB beseitigt nachträglich eine bereits eingetretene Strafbarkeit wegen bestimmter Vermögensdelikte; sie ist aber nicht bei allen Vermögensdelikten möglich, sondern nur bei den in § 167 Abs 1 StGB ausdrücklich genannten, zu denen insb auch die Untreue (§ 153 StGB) zählt. Dem Täter kommt tätige Reue zu Gute, wenn er, bevor eine Strafverfolgungsbehörde iSd § 151 Abs 3 StGB von seinem Verschulden erfahren hat, den ganzen aus seiner Tat entstandenen Schaden gutmacht oder sich vertraglich verpflichtet, dem Verletzten binnen einer bestimmten Zeit vollständige Schadensgutmachung zu leisten. Dass der Verletzte ihn dazu auffordert, schadet nicht; nur darf der Täter sich nicht zur Schadensgutmachung gezwungen sehen. Bei einer vertraglichen Verpflichtung zu Schadensgutmachung lebt die Strafbarkeit wieder auf, wenn der Täter seine Verpflichtung nicht einhält. Der Täter ist auch nicht zu bestrafen, wenn er den ganzen aus seiner Tat entstandenen Schaden im Zuge einer Selbstanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde hinterlegt. Der Täter wird schließlich auch dann straffrei, wenn ein Tatbeteiligter oder ein Dritter in seinem Namen den ganzen aus der Tat entstandenen Schaden gutmacht, der Täter sich

aber selbst um die Schadensgutmachung ernstlich bemüht hat (§ 167 Abs 2 bis 4 StGB).

Das Wesen der tätigen Reue liegt in der rechtzeitigen, freiwilligen und vollständigen Schadensgutmachung, deren Voraussetzungen in der praktischen Umsetzung in den Blick zu nehmen sind.³⁾

Gerade die **Rechtzeitigkeit** der Schadensgutmachung ist jener Punkt, der in der Praxis oftmals Probleme bereitet. Rechtzeitigkeit ist dann gegeben, wenn der Täter handelt „bevor die Behörde (§ 151 Abs 3 StGB) vom seinem Verschulden erfahren hat“ (§ 167 Abs 2 StGB).

Eine Behörde iSd § 151 Abs 3 StGB ist eine zur Strafverfolgung berufene Behörde in dieser ihrer Eigenschaft. Ihr stehen zur Strafverfolgung berufene öffentliche Sicherheitsorgane in dieser ihrer Eigenschaft gleich. Zur Strafverfolgung berufen ist eine Behörde dann, wenn sie ihrer Art nach zur Ausübung des Strafverfolgungsrechts oder zumindest zur Mitwirkung an der Strafverfolgung kompetent ist.⁴⁾ Nicht erforderlich ist hingegen, dass sie im konkreten Einzelfall auch tatsächlich sachlich und örtlich zuständig ist.⁵⁾ Der Begriff Strafverfolgung bezieht sich in diesem Zusammenhang im Lichte des § 10 Abs 1 Z 6 B-VG („Strafrechtswesen“) ausschließlich auf die Aufklärung von gerichtlich strafbaren Handlungen; Verwaltungsübertretungen werden nicht erfasst. Dementsprechend genügt auch nach hM eine gesetzliche Anzeigepflicht (zB § 78 StPO; § 261 IO) nicht, um eine Behörde oder öffentliche Dienststelle als Strafverfolgungsbehörde zu qualifizieren.⁶⁾ Behörden iSd § 151 Abs 3 StGB sind demnach insb die Staatsanwaltschaften (§§ 19 ff StPO), die Strafgerichte (§§ 29 ff StPO) und die Sicherheitsbehörden (§ 4 SPG).⁷⁾ Zivilgerichte und sonstige Verwaltungsbehörden zählen nicht dazu.⁸⁾ Behörden iSd § 151 Abs 3 Satz 1 StGB stehen gem § 151 Abs 3 Satz 2 StGB aber

1) Der gegenständliche Beitrag wurde auszugsweise aus *Schmieder in Leitner* (Hrsg), Handbuch Verdeckte Gewinnausschüttung² (2014) 353 (414) gewonnen.

2) Siehe dazu im Detail die umfassenden Beiträge in *Leitner* (Hrsg), Handbuch Verdeckte Gewinnausschüttung² (2014).

3) Vgl. *Schmieder/Wess*, Checkliste für die tätige Reue nach § 167 StGB, ZWF 2015, 12.

4) Vgl. *Leukauff/Steininger*, StGB³ § 151 Rz 17.

5) Vgl. *Leukauff/Steininger*, StGB³ § 151 Rz 17; *Kirchbacher/Presslauer* in *WK²* § 151 Rz 19.

6) Vgl. OGH 18. 11. 2004, 15 Os 75/04; *Kirchbacher/Presslauer* in *WK²* § 151 Rz 20; *Tipold* in *SbgK StGB* § 151 Rz 36.

7) Vgl. *Leukauff/Steininger*, StGB³ § 151 Rz 18; *Kirchbacher/Presslauer* in *WK²* § 151 Rz 19; *Tipold* in *SbgK* § 151 Rz 36.

8) Vgl. OGH 18. 11. 2004, 15 Os 75/04; *Leukauff/Steininger*, StGB³ § 151 Rz 18; *Kirchbacher/Presslauer* in *WK²* § 151 Rz 20; *Tipold* in *SbgK StGB* § 151 Rz 36.

auch alle zur Strafverfolgung berufenen öffentlichen Sicherheitsorgane gleich.⁹⁾ Darunter fallen ua Angehörige des Wachkörpers Bundespolizei und der Gemeindefachkörper (vgl § 5 Abs 2 SPG); Justizwachebeamte¹⁰⁾ und militärische Wachen¹¹⁾ sind hingegen nicht erfasst.

Diese Rechtzeitigkeit ist oftmals bei auch abgaben- und finanzstrafrechtlich relevanten Sachverhaltskonstellationen dann ein Thema, wenn sich aufgrund einer Verständigung durch die Betriebsprüfung (§ 80 FinStrG)¹²⁾ Verdachtsmomente oder auch Anhaltspunkte betreffend Allgemeindelikte wie Untreue ergeben. Ob insoweit Tatentdeckung durch die Finanzstrafbehörden Behörden iSd § 151 Abs 3 StGB sind, ist mE mit den besseren Argumenten zu verneinen, wenngleich der OGH in einer Entscheidung aus dem Jahr 1983¹³⁾ eine weite Auslegung des Behördenbegriffs zugrunde gelegt hat.¹⁴⁾

Ungeachtet des Behördenbegriffs tritt die Sperrwirkung gem § 167 Abs 2 StGB erst dann ein, wenn die Behörde vom Verschulden des Täters im Hinblick auf die gutmachungsrelevanten Delikte erfahren hat.

„Freiwillig“ ist die Schadensgutmachung, wenn der Täter diese leistet, „ohne hiezu gezwungen zu sein“ (§ 167 Abs 2 StGB), also in der Vorstellung handelt, unter den gegebenen Umständen noch die Möglichkeit einer erfolgreichen Verweigerung oder einer im wirtschaftlichen Effekt einer solchen gleichkommenden nachhaltigen Verzögerung der Schadensgutmachung zu haben.¹⁵⁾ Gezwungen ist der Täter, wenn er sich unter den konkreten Umständen einem solchen Druck der Verhältnisse ausgesetzt wähnt, dass ihm die Schadensgutmachung unvermeidbar erscheint. Maßgeblich ist seine Einschätzung der Verhältnisse.¹⁶⁾ Kein Zwang zur Schadensgutmachung liegt in einem „Andringen des Verletzten“ (Abs 2), selbst in Form einer Drohung mit Klage oder Strafanzeige.¹⁷⁾ Der Freiwilligkeit steht auch nicht entgegen, dass der Täter nur Schadensgutmachung leistet, um einer strafgerichtlichen Verfolgung vorzubeugen; tätige Reue verlangt keine „innere Umkehr“.¹⁸⁾

Vollständig ist die Schadensgutmachung, wenn der Täter den ganzen aus seiner Tat entstandenen Schaden tatsächlich gutmacht (§ 167 Abs 2 Z 1, Abs 3 StGB), sich vertraglich dazu verpflichtet (Abs 2 Z 2) oder sich um die Schadensgutmachung ernstlich bemüht hat und ein Dritter (ebenfalls rechtzeitig und freiwillig) den ganzen aus der Tat entstandenen Schaden gutmacht (Abs 4). Es ist der Schaden des jeweiligen Rechtsgutträgers zu ersetzen bzw mit diesem die Gutmachungsvereinbarung zu treffen. Wer Rechtsgutträger ist, bestimmt sich nach dem jeweils durch tätige Reue zu sanierenden Delikt, somit bei der Untreue die Gesellschaft. Bei einer unvollständigen Restitution kommt es nach stRsp zu keiner Strafaufhebung, eine Teilgutmachung bildet lediglich (aber immerhin) einen Milderungsgrund.¹⁹⁾ Die Schadensgutmachung erfolgt primär durch ein Zurückversetzen in den vorigen Stand iSd § 1323 ABGB. Ist eine Rückstellung der Sache nicht mehr möglich, hat der Täter Ersatz für

den zugefügten Vermögensschaden zu leisten. Hinsichtlich der Höhe der Schadensgutmachung vertritt der OGH die Auffassung, dass sich das Erfordernis, den ganzen aus der Tat entstandenen Schaden gutzumachen, nur auf solche Schäden bezieht, die für das betreffende Delikt typisch sind.²⁰⁾ Insoweit hat das Vollständigkeitserfordernis delikts- und fallspezifische Akzente. Begleitumstände der Tat können von Bedeutung für die Frage sein, woraus im einzelnen Fall der „ganze aus der Tat entstandene Schaden“ besteht.²¹⁾ Grundsätzlich genügt der Ersatz des positiven Schadens; Folgeschäden und der entgangene Nutzen des Kapitals sind idR nicht zu ersetzen.²²⁾ Eine „vertragliche Verpflichtung“ iSd § 167 Abs 2 Z 2 StGB erfordert eine (schriftliche oder mündliche) Verpflichtung zur vollen Schadensgutmachung und eine Willenseinigung über die genauen Modalitäten des Ersatzes zwischen dem Täter und dem Geschädigten;²³⁾ ferner müssen die Leistungsfrist kalendermäßig und die vollständige Schadenshöhe ziffernmäßig bestimmt sein.²⁴⁾ Der OGH judiziert diese ziffernmäßige Bestimmtheit äußerst streng und lässt in der Folge auch jede versehentliche oder unverschuldete Unkenntnis des vollen Schadensausmaßes zu Lasten des Täters gehen.²⁵⁾ Das bloße Anbot der Schadensgutmachung genügt hingegen den Anforderungen einer rechtzeitigen Gutmachung des ganzen Schadens nicht.²⁶⁾ Ein strafbefreiender Vergleichsabschluss ist nicht möglich, so lange die Schadenshöhe nicht feststeht; eine solche Vereinbarung muss eben die Gutmachung des gesamten verschuldeten Scha-

9) Vgl auch RIS-Justiz RS0094818.

10) *Leukauf/Steininger*, StGB³ § 151 Rz 19; *Tipold* in SbgK StGB § 151 Rz 36.

11) Vgl OGH 12. 5. 1992, 11 Os 17/92; vgl *Kirchbacher/Presslauer* in WK² StGB § 151 Rz 20.

12) Siehe zum Gang des Verfahrens *Leitner/Toifl/Brandl*, Österreichisches Finanzstrafrecht³ (2008) Rz 1755 ff.

13) Vgl OGH 4. 10. 1983, 9 Os 62/83.

14) Siehe dazu im Detail *Schmieder* in *Leitner* (Hrsg), Handbuch Verdeckte Gewinnausschüttung² (2014) 353 (414).

15) *Kirchbacher* in WK² StGB § 167 Rz 47; RIS-Justiz RS0095286, RS0095085.

16) *Kirchbacher* in WK² StGB § 167 Rz 45; RIS-Justiz RS0095274, RS0095060, RS0095070.

17) *Kirchbacher/Presslauer* in WK² § 167 Rz 47.

18) RIS-Justiz RS0095044; *Leukauf/Steininger*, StGB³ § 167 Rz 22.

19) *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 33; *Leukauf/Steininger*, StGB³ § 34 Rz 23. Grundsätzlich erscheint in diesen Fällen auch eine Einstellung des Ermittlungsverfahrens gem § 191 StPO denkbar.

20) RIS-Justiz RS0095129.

21) *Kirchbacher* in WK² StGB § 167 Rz 49.

22) *Kirchbacher* in WK² StGB § 167 Rz 54 f.

23) Wenngleich eine konkludente Schadensgutmachungsvereinbarung zwar nicht ausgeschlossen, sondern grundsätzlich zulässig ist, erscheint mir eine konkludente Festlegung der angeführten Modalitäten schwierig.

24) RIS-Justiz RS0095376, RS0112227.

25) RIS-Justiz RS0095376; *Brandstetter*, Die tätige Reue in der Judikatur des OGH, JBl 1987, 545 (550).

26) RIS-Justiz RS0094824.

dens innerhalb eines festgelegten Zeitraums beinhalten.²⁷⁾ Bei der iZm der v GA bewirkten Untreue hat der leistungsempfangende Gesellschafter der Gesellschaft die erhaltene Sache zurückzustellen oder deren Wert (Schadenersatz) zu ersetzen, bspw durch Überweisung auf das Gesellschaftskonto. Anstelle der tatsächlichen Schadensgutmachung ist auch eine Schadensgutmachungsvereinbarung zulässig, die jedoch den oben genannten Kriterien der Rsp (Schadenshöhe, Leistungsfrist) zu entsprechen hat. Wenngleich eine mündliche Vereinbarung genügt,²⁸⁾ ist aus Beweisgründen eine schriftliche Vereinbarung zweckmäßig.²⁹⁾

Eine Schadensgutmachungsvereinbarung bewirkt nur dann Strafaufhebung, wenn diese Vereinbarung auch gültig zu Stande gekommen ist. Die Sanierungspraxis hat daher bei Abschluss der Schadensgutmachungsvereinbarung auch die zivilrechtlichen Schranken von Insichgeschäften,³⁰⁾ somit (bei involvierten Gesellschaften) auch die Vertretungsbefugnis zu beachten. Im Ausgangssachverhalt ist daher zivilrechtlich exakt zu prüfen, ob der Täter (Geschäftsführer) die Schadensgutmachungsvereinbarung auch als vertretungsbefugtes Organ der Gesellschaft rechtswirksam abschließen kann, oder dies zur Risikominimierung nicht durch einen anderen Geschäftsführer erfolgen sollte. Gegebenenfalls müsste die Bestellung eines weiteren Geschäftsführers angedacht werden.

Wenngleich (wie oben angeführt) § 167 StGB für die Strafaufhebung des bereits vollendeten Delikts zur

Schadensgutmachung (nur) den Ersatz des positiven Schaden fordert,³¹⁾ ist im Zuge der Schadensgutmachung oder des Abschlusses der Schadensgutmachungsvereinbarung zu prüfen, ob ein Verzicht oder die Nichtgeltendmachung der Folgeschäden oder zB Zinsen nicht für sich ein (allenfalls auch strafrechtlich relevantes) Haftungsrisiko bewirkt, indem an sich zivilrechtlich zustehende Ansprüche sorgfaltswidrig nicht geltend gemacht wurden. Es ist daher in der Praxis nicht nur die Sanierung der Vergangenheit, sondern auch die korrekte aktuelle Vorgangsweise in den Blick zu nehmen.

Fazit:

Die österreichische Reuebestimmung des § 167 StGB ist ein praxistaugliches Instrument zur Erlangung der strafaufhebenden Wirkung. Dieses ermöglicht es dem Täter in die Legalität zurückzukehren. Wesentlich ist dabei die Vollständigkeit der Schadensgutmachung und das Element der Rechtzeitigkeit. Letzteres soll Spekulationen des Täters über die Aufdeckungswahrscheinlichkeit möglichst hintanhaltend.

27) RIS-Justiz RS0095410.

28) OGH 21. 11. 1984, 11 Os 159/84; 29. 6. 1999, 11 Os 56/99; Kirchbacher in WK² StGB § 167 Rz 107.

29) Rainer in SbgK StGB § 167 Rz 40.

30) Koziol-Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht I¹⁴ (2014) Rz 679f mwN.

31) Siehe FN 20.



Kienapfel · Schroll

Strafrecht Besonderer Teil I 4. Auflage

4. Auflage 2016. XX, 360 Seiten.

Br. EUR 58,-

ISBN 978-3-214-14944-4

Mit Hörschein für Studierende EUR 46,40

Wie die Teilbände Besonderer Teil II und Besonderer Teil III versteht sich auch der „BT I“ als **Mittler zwischen Theorie und Praxis**. Diese ausführliche, systematische und übersichtliche Darstellung der zentralen **Delikte gegen Personenwerte** ermöglicht dem Studenten eine weiterführende Befassung mit diesen Themenbereichen und dem Praktiker einen Einstieg in Problemlösungen. Auf **aktuellem Stand** mit allen Änderungen seit der Neuauflage, insbesondere durch das große **Strafrechtsänderungsgesetz 2015!**

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Tätige Reue – Reformimpulse und -perspektiven

Tätige Reue und ihre dogmatischen Hintergründe¹⁾



2016, 315

RA Priv.-Doz. Dr. Oliver Plöckinger, LL. M., Linz. Der Autor ist Rechtsanwalt und Partner bei SCWP Schindhelm Rechtsanwälte, Linz, Lehrbeauftragter an der Johannes Kepler Universität Linz sowie Lektor an der Fachhochschule Kufstein.

Der nachfolgende Beitrag geht der Frage nach, auf welchen dogmatischen Grundlagen der Strafaufhebungsgrund des § 167 StGB fußt und – anhand des Beispiels der Wiedergutmachung des ganzen Schadens bei Serientaten – welchen Einfluss diese Grundlagen auf Umfang und Reichweite der tätigen Reue nach herrschendem österreichischen Verständnis haben.

I. Die dogmatischen Hintergründe der tätigen Reue – ein historischer Abriss

Der Grundgedanke, welcher hinter dem heutigen § 167 StGB steht – ein Strafaufhebungsgrund beschränkt auf ausgewählte Delikte des Vermögensstrafrechts – lässt sich bis zum Strafgesetzbuch von 1803 zurückverfolgen. Dieser Gedanke wurde in den §§ 187 und 188 StG 1852 fortgeführt. So hieß es etwa in § 187 StG 1852 wörtlich: „Jeder Diebstahl und jede Veruntreuung hört auf, strafbar zu sein, wenn der Täter aus tätiger Reue, obgleich auf Andringen des Beschädigten, nicht aber ein Dritter für ihn, eher als das Gericht oder eine andere Obrigkeit sein Verschulden erfährt, den ganzen aus seiner Tat entspringenden Schaden wieder gut macht. Eben dieses gilt auch von der Teilnahme [...]“.

Bemerkenswert ist, dass sich in dieser „Urfassung“ der tätigen Reue bereits jene Elemente zum Großteil wiederfinden, welche auch heute noch Tatbestandsvoraussetzung sind. Dies gilt etwa zum einen für das Erfordernis der Rechtzeitigkeit und zum anderen für das Erfordernis der vollständigen Schadenswiedergutmachung. Wesentliche Unterschiede zum heutigen Verständnis ergeben sich jedoch daraus, dass der Bereich jener Delikte, welche der nachträglichen Strafaufhebung zugänglich sind, zu Beginn des 19. Jahrhunderts ungleich enger formuliert war als im „modernen“ § 167 StGB und sich ausschließlich auf die Tatbestände des Diebstahls und der Veruntreuung erstreckte. Hinzu kommt, dass § 167 Abs 3 StGB nunmehr dem Täter die goldene Brücke zur Straffreiheit auch dann eröffnet, wenn er sich um die Schadensgutmachung ernstlich bemüht hat, letztlich aber ein Dritter in seinem Namen oder ein anderer an der Tat Mitwirkender den Schaden gutmacht. Diese Möglichkeit war in der Urform der tätigen Reue noch explizit ausgeschlossen.

Die dogmatische Einordnung der tätigen Reue als Strafaufhebungsgrund, wie sie im StG 1852 aufgrund der gewählten Formulierung „[...] hört auf, strafbar

zu sein“ deutlich zum Ausdruck kommt, war in den Folgejahren nicht unumstritten. So sahen diese Möglichkeit verschiedene Strafgesetzentwürfe erst gar nicht vor. Dies gilt bspw für den Entwurf 1912, welcher die Schadenswiedergutmachung ausschließlich als besonderen Strafmilderungsgrund beachtet wissen wollte. Der Entwurf 1927 wiederum wollte lediglich das Gericht dazu ermächtigen, bei bestimmten Vermögensdelikten in besonders leichten Fällen von Strafe abzusehen.²⁾ Eine solche Auslegung stand und steht naturgemäß in einem Spannungsverhältnis zu dem im österreichischen Strafprozessrecht – ungeachtet einzelner Durchbrechungen (vgl bspw § 192 StPO) – vorherrschenden Legalitätsprinzip und sohin konnte sich diese auch nicht durchsetzen.

Doch auch jene Vertreter in der österreichischen Lehre, welche sich grundsätzlich zur tätigen Reue bekannten, taten sich mit der dogmatischen Erklärung ihrer Daseinsberechtigung schwer. Manche – etwa *Geyer*, *Binding* und *Lammasch* – versuchten eine Herleitung über die **Strafzwecke** und mutierten damit zugleich zu ihren schärfsten Kritikern. Ihrer Ansicht nach sei es mit Wesen und Grund der Strafe unvereinbar, den Täter lediglich deshalb straffrei zu stellen, weil der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue dem Geschädigten eher zur Schadloshaltung verhelfe. Die Schadensgutmachung sei darüber hinaus kein Beweis dafür, dass der Täter sich innerlich gewandelt habe.³⁾

1) Verschriftlichung eines Impulsreferats, welches der Verfasser im Rahmen der 3. Gemeinsamen Arbeitssitzung der Strafrechtskommission des ÖRAK und des Strafrechtsausschusses der BRAK am 16. 10. 2015 in Wien gehalten hat. Der Beitrag beschränkt sich auf die tätige Reue nach § 167 StGB und lässt dabei die übrigen, im österreichischen Strafgesetzbuch verankerten Reuebestimmungen unberücksichtigt.

2) Vgl zu diesem historischen Abriss *Müller-Dietz*, Probleme des Strafaufhebungsgrundes der tätigen Reue (§ 167 StGB), ÖJZ 1977, 344.

3) Vgl *Malaniuk*, Lehrbuch des Strafrechts I 370; *Horrow*, Grundriß des österreichischen Strafrechts II 259; ähnlich beim Rücktritt vom Versuch, welcher zwar als „Rückkehr in die Legalität“ anzusehen ist, nach herrschendem Verständnis es aber weder auf Einsicht oder reumütige Umkehr des Täters noch auf die Lauterkeit der Motive ankommt; hM vgl statt vieler *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT¹⁴ Z 23 RN 8 mwN.

Der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue verstoße zudem gegen das Vergeltungsprinzip. Schadenersatz könne nicht als ausreichendes Äquivalent für eine Straftat angesehen werden.

Neben diesen an den Strafzwecken orientierten Argumenten wurden auch sozialpolitische Begründungen gegen die Sichtweise der tätigen Reue als Strafaufhebungsgrund ins Treffen geführt: So nütze Reue dem armen, zahlungsunfähigen Täter nichts, während der Wohlhabende sich von der Strafe loskaufen könne. Überdies sei es als problematisch anzusehen, dass diejenigen Täter, die keinen Schaden angerichtet haben, sich auch keine Strafflosigkeit verschaffen können.⁴⁾ Wenn der Dieb bloß gehalten sei, die gestohlene Sache zurückzugeben, werde der Diebstahl auf eine Stufe mit dem Darlehen gestellt.⁵⁾ Nicht zuletzt werde durch den Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue derjenige begünstigt, dessen Verbrechen am wenigsten zu entschuldigen sind, derjenige, der sich am fremden Gute vergreift, obwohl er selbst Vermögen besitzt oder in einem Kreise von Angehörigen lebt, welche bereit und befähigt sind, für ihn opferwillig einzustehen.⁶⁾

Die Erläuterung zum StGB 1974⁷⁾ setzten sich intensiv mit diesen Argumenten auseinander und machen letzten Endes deutlich, dass sich der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue allein über die Strafzwecke dogmatisch nicht hinreichend erklären lässt.

Demgemäß klingt auch in den Erläuterungen zum StGB 1974 erst einmal der Gedanke der **Subsidiarität des Strafrechts** an, welcher die Daseinsberechtigung des § 167 StGB wohl am besten zu erklären vermag: Der historische Gesetzgeber ging bei der Gestaltung der tätigen Reue davon aus, dass „bei der Mehrzahl der Vermögensdelikte das Interesse des Verletzten und nicht das Interesse des Staates im Vordergrund der kriminalpolitischen Erwägungen“ stehe. Dieses Interesse des Verletzten würde aber vielfach mehr der Wiedergutmachung des erlittenen Schadens als der Strafverfolgung des Täters gelten. Jener Einwand, dass mit einer solchen Sichtweise zivilrechtliche Erwägungen in das Strafrecht hineingetragen würden, schlage nicht durch, „weil eben das Schutzobjekt bei den für die tätige Reue in Frage kommenden Vermögensdelikten die vermögens-, also zivilrechtlichen Interessen des Verletzten“ seien.

Dieser Gedanke findet sich unter anderem bereits bei *Altmann/Jacob* in deren Kommentar zum österreichischen Strafrecht aus dem Jahre 1928 wieder. Demnach heißt es dort unter Bezugnahme auf *Jenull*⁸⁾ wörtlich: „Der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue basiert [...] auf der Erwägung, dass in Fällen, in welchen das Eigentum des einzelnen verletzt ist, die Forderung des öffentlichen Rechts, den Täter zur verdienten Strafe zu ziehen, der Rücksicht des Privatrechts, dem

einzelnen zum schnellen Ersatze zu verhelfen, untergeordnet werden müsse.“⁹⁾

Dem Einwand, dass tätige Reue den vermögenden Täter gegenüber dem Armen begünstige, komme nach Ansicht des historischen Gesetzgebers praktisch nicht viel Bedeutung zu, weil vermögende Personen in der Regel Vermögensdelikte relativ selten begehen würden.¹⁰⁾

Dem Hinweis, dass tätige Reue mit dem Strafzweck der Generalprävention nicht in Einklang zu bringen sei, da die Möglichkeit, tätige Reue zu üben, einen Anreiz zur Begehung bestimmter Vermögensdelikte darstelle, komme gleichfalls nur geringe Bedeutung zu, „da der Täter gerade bei diesen Delikten mehr noch als bei anderen damit rechnet, dass seine Tat nicht entdeckt“ werde. Nicht zuletzt habe sich das Institut der tätigen Reue unter der Herrschaft des geltenden Strafgesetzes durchaus bewährt. Es solle daher auch im künftigen Strafgesetz grundsätzlich beibehalten werden.¹¹⁾

II. Schlussfolgerungen und moderne Sichtweise

Wie der historische Abriss gezeigt hat, lässt sich die Ausgestaltung der tätigen Reue als Strafaufhebungsgrund mit den Strafzwecken allein (dogmatisch) nicht befriedigend vereinbaren bzw. erklären. Die hinter der tätigen Reue stehende Schadensgutmachung vermag, wie schon *Geyer*, *Binding* und *Lammasch* aufgezeigt haben, das Strafbedürfnis eher zu mildern als es vollständig zu beseitigen.

Eine Erklärung lässt sich jedoch über den Gedanken der Subsidiarität, der „ultima ratio Funktion“ des Strafrechts finden. Demgemäß soll das Strafrecht mit

4) Dieses Argument verfährt nicht, können doch solche Täter in der Regel über den Strafaufhebungsgrund des Rücktritts vom Versuch Straffreiheit erlangen.

5) Hier fließt wiederum der durch die tätige Reue angeblich (nicht erfüllbare) generalpräventive Gedanke (als einer der Strafzwecke) in die Beurteilung mit ein.

6) Vgl. zum Ganzen *Geyer*, Soll der Ersatz des Schadens Strafausschließungsgrund sein? in *Kleinere Schriften strafrechtlichen Inhalts*, *Herburger* (Hrsg.) 318 ff.; *Binding*, Der neue österreichische Entwurf eines Strafgesetzes über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen vom Jahre 1874 in seinen Grundsätzen, *GrünhutsZ* II 661 ff.; *Lammasch*, Rechtsvergleichende Studie über Diebstahl und Beleidigung 36 ff.; alle zitiert nach *Müller-Dietz*, *ÖJZ* 1977, 344 f.

7) Vgl. 30 BlgNR 13. GP.

8) Vgl. *Jenull*, Das Oesterreichische Criminal-Recht nach seinen Gründen und seinem Geiste II 343.

9) Vgl. *Altmann/Jacob*, Kommentar zum österreichischen Strafrecht I 530.

10) Angesichts der Verurteilung zahlreicher Manager wegen Untreue in den vergangenen Jahren erscheint dieser Befund heute nicht mehr zutreffend.

11) Vgl. zum Ganzen 30 BlgNR 13. GP 312 f.

seinen Mitteln nur dort eingreifen, wo dies zum Schutz sozial bedeutsamer Rechtsgüter unerlässlich ist. Strafrechtlicher Sanktionen bedarf es sohin in jenen Fällen nicht (mehr), in denen Rechtsgüterschutz in ausreichendem Maß auf andere Weise – etwa durch zivilrechtliche Reaktionen – gewährleistet ist.¹²⁾ Dieser Subsidiaritätsgedanke gebietet es, die Interessen des Opfers an Schadensgutmachung über das staatliche Strafbedürfnis zu stellen.

Dogmatischer Hintergrund des § 167 StGB ist sohin nach modernem und bereits durch die Erläuterung StGB 1974 vorgezeichnetem Verständnis eine **Kombination** aus einer Auslegung anhand der **klassischen Strafzwecklehre** und dem Gedanken der **Subsidiarität des Strafrechts**. Dies lässt sich nicht zuletzt anhand von Entscheidungen des OGH aus den Jahren 1975¹³⁾ und 1994¹⁴⁾ recht gut verdeutlichen. Der OGH gelangte hier insb zu den folgenden Feststellungen: „Dieser Regelung [gemeint § 167 StGB] liegt nach herrschender Auffassung vor allem die Erwägung zugrunde, dass durch die rechtzeitige und freiwillige Gutmachung des gesamten Schadens der korrumpierende Eindruck der Tat auf die Allgemeinheit beseitigt wird und wegen der darin zum Ausdruck kommenden (wenngleich nicht unbedingt auf eine geänderte innere Einstellung zurückzuführenden) Rückkehr des Täters zur Legalität sowohl das general- als auch das spezialpräventive Strafbedürfnis entfällt (Strafzwecktheorie). [...] Das Interesse des Verletzten an der (raschen und einfachen) Wiedergutmachung des erlittenen Schadens steht im Vordergrund der für die Normierung des Strafaufhebungsgrundes maßgeblichen kriminalpolitischen Erwägungen, obgleich diese auch für den Täter den zumeist seiner Resozialisierung förderlichen Vorteil einer ‚goldenen Brücke‘ zur Strafflosigkeit im Auge haben.“

Die zentralen Konsequenzen aus dieser dogmatischen Sicht der tätigen Reue lassen sich wie folgt kurz zusammenfassen: Tätige Reue kommt nach österreichischem Verständnis nur bei solchen Vermögensdelikten in Betracht, die einen **Schaden** zur Folge haben, und tätige Reue scheidet bei allen Delikten aus, bei denen neben der Schädigung des Vermögens die Beeinträchtigung weiterer Rechtsgüter eine Rolle spielt. Dem hat der Gesetzgeber durch die Formulierung der reuefähigen Delikte in § 167 StGB auch entsprechend Rechnung getragen.

III. Einfluss des Regelungszwecks auf die Auslegung des § 167 StGB

Das vom OGH in der vorskizzierten Rsp ausgesprochene in den Vordergrund Stellen des Interesses des Verletzten an einer (raschen und einfachen) Wiedergutmachung des erlittenen Schadens zeitigt nicht zuletzt Auswirkungen auf das Erfordernis der Gutmachung

des ganzen Schadens bei **Serientaten**. Demnach gilt es bei Vorliegen einer Faktenmehrheit zu beurteilen, ob diese auf einen **einheitlichen Willensentschluss** des Täters iS einer vorangegangenen konkreten Planung zurückgeht. Ist dies der Fall, kommt tätige Reue nur dann zum Tragen, wenn der gesamte auf dieser Faktenmehrheit beruhende Schaden gutgemacht wurde.¹⁵⁾ Dabei spielt nach hL und stRsp die Frage, ob die einzelnen Handlungen rechtlich unterschiedlich zu beurteilen sind, keine Rolle. Das heißt, selbst bei Zusammentreffen von Schäden aus betrügerischen Handlungen und Untreueschäden gelangt – das Vorliegen eines vorangegangenen einheitlichen Willensentschlusses vorausgesetzt – der Strafaufhebungsgrund des § 167 StGB lediglich unter der Voraussetzung zur Anwendung, dass der Täter den gesamten zu addierenden Schaden gutmacht.

Dasselbe gilt im Übrigen, wenn sich die (mehreren) Vermögensangriffe als von einem Gesamtvorsatz getragene Einzelakte der schrittweisen Verwirklichung eines tatbestandsmäßigen Erfolgs darstellen, wie dies etwa beim schrittweisen Ausräumen eines Warenlagers der Fall ist.¹⁶⁾

Nach der überkommenen Rsp soll darüber hinaus allein der Umstand von gewerbsmäßigem Handeln nicht tragfähig sein, um damit verknüpfte Serientaten

12) Zur „ultima ratio Funktion“ des Strafrechts vgl grundlegend Roxin, AT I⁴ § 2 RN 97 ff, wonach das Strafrecht „nur die letzte unter allen in Betracht kommenden Schutzmaßnahmen [ist], dh es darf nur dann eingesetzt werden, wenn andere Mittel der sozialen Problemlösung – wie die zivilrechtliche Klage, polizei- oder gewerberechtliche Anordnungen, nichtstrafrechtliche Sanktionen usw – versagen. Man nennt deshalb die Strafe die ‚ultima ratio der Sozialpolitik‘ und definiert ihre Aufgabe als **subsidiären** Rechtsgüterschutz“.

13) Vgl OGH 8. 7. 1975, 12 Os 67/75.

14) Vgl OGH 26. 4. 1994, 14 Os 41/94.

15) Vgl OGH 17. 2. 2010, 15 Os 174/09s, wonach für die Beurteilung von Umfang und Reichweite der Wiedergutmachung des ganzen Schadens nach § 167 StGB ausschließlich maßgeblich sei, ob der Täter alle ihm vorgeworfenen Handlungen „aus einem – auf vorausgehender konkreter Planung des Verhaltens beruhendem – einheitlichen Willensentschluss verübte“; Kirchbacher in WK-StGB² § 167 RN 68 ff mwN.

16) Vgl Kirchbacher in WK-StGB² § 167 RN 67 mwN.



IDV
INNOVATIVE DATENVERARBEITUNG

EDV-Komplettlösungen

Information & Vorführtermine:
IDV - Innovative Datenverarbeitung
Dr. Günter Linhart
 2120 Wolkersdorf, Klostersgasse 18

www.idv.at
 Tel.: 02245/5597-0
 Fax: 02245/5597-80
 EMail: office@idv.at

auch dem Erfordernis des Gesamtschadenersatzes zu unterwerfen.¹⁷⁾ Ob dieser Befund nach der Neuregelung der Gewerbsmäßigkeit durch das StRÄG 2015 weiterhin Bestand hat, gilt es jedoch zu bezweifeln. Dies deshalb, da nach § 70 StGB idF StRÄG 2015 eine Tat gewerbsmäßig begeht, „wer sie in der Absicht ausführt, sich durch ihre wiederkehrende Begehung längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, und (Z 2) zwei weitere solche Taten schon im einzelnen geplant hat“. Der Gesetzgeber stellt damit – zumindest bei dieser Tatvariante – ausdrücklich auf eine vorangegangene konkrete Planung und damit letzten Endes auf das Vorliegen eines einheitlichen Willensentschlusses ab, sodass iSd § 70 Abs 1 Z 2 StGB gewerbsmäßig begangene Serientaten dem Erfordernis des Gesamtschadenersatzes zu unterwerfen sein werden.

IV. Zusammenfassung

Der Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue hat – im Gegensatz zum deutschen Recht – im österreichischen Rechtssystem eine lange Tradition. Seine Wurzeln reichen zurück in das StGB von 1803. Die hervorragende kriminalpolitische Erwägung war von Anbeginn an und ist es auch weiterhin, das Interesse des Verletzten an der Wiedergutmachung des erlittenen Schadens zu gewährleisten. Daraus resultiert eine deutliche Bevorzugung der Opferinteressen gegenüber den klassischen Strafzwecken, wie General- und Spezialprävention sowie Vergeltung. § 167 StGB trägt sohin auch in besonderem Maße dem Gedanken der Subsidiarität sowie der „ultima ratio Funktion“ des modernen Strafrechts Rechnung.

17) Vgl. OGH 29. 1. 2003, 13 Os 142/02.



Höpfel · Ratz (Hrsg)

Wiener Kommentar StGB

inklusive 149. Lieferung

2016. Kompletzwert in 7 Mappen
inkl. 149. Lfg. EUR 564,-
ISBN 978-3-214-10087-2

Im Abonnement zur Fortsetzung vorgemerkt.

Dieses Werk ist auch online erhältlich.
Preis ab EUR 307,20 / Jahr (exkl. USt).
Nähere Informationen und Bestellung unter
Tel.: +43 1 531 61 655 bzw.
rdB@manz.at oder auf www.manz.at/stgb

Überarbeitet wurden diesmal:

§§ 43-49 Jerabek/Ratz: Bedingte Strafnachsicht, bedingte Entlassung und Probezeiten

§ 90 Schütz: Einwilligung des Verletzten

§§ 105-107c Schwaighofer: Nötigung, Zwangsheirat, gefährliche Drohung etc.

§§ 111-117 Rami: Strafbare Handlungen gegen die Ehre

§ 222 Philipp: Tierquälerei

§§ 242-268 Bachner-Foregger: Hochverrat und andere Angriffe gegen den Staat

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

„Elektronische Fußfessel“ an Stelle von Untersuchungs- und Strafhaft

Ein Überblick über die österreichische Rechtslage und Praxis

Von Univ.-Prof. Dr. Alois Birklbauer, Linz. Der Autor ist Universitätsprofessor am Institut für Strafrechtswissenschaften der Johannes Kepler Universität Linz.



2016, 319

Fußfessel;
elektronisch
überwachter
Hausarrest;
eüH;
Freigang;
Strafvollzug;
U-Haft;
gerichtliche Aufsicht

Seit rund fünf Jahren gibt es in Österreich die Möglichkeit, eine elektronische Fußfessel als Ersatz für eine Untersuchungs- oder Strafhaft einzusetzen. Der folgende Beitrag fasst die Einzelheiten der österreichischen Regelung zusammen und überlegt nach kurzem Eingehen auf die Praxis, inwieweit ein Ausdehnungspotential für diese Vollzugsmaßnahme gegeben ist.

I. Mögliche Konzepte

Generell werden im deutschsprachigen Raum verschiedene Konzepte des Einsatzes einer Fußfessel diskutiert.¹⁾ Sie reichen von der Anordnungsmöglichkeit als „Primärsanktion“, um das vorhandene Strafspektrum (meist Geld- und Freiheitsstrafe) zu erweitern, über Verfahrensmaßnahmen, insb zur Vermeidung einer U-Haft, bis zu Vollzugsmaßnahmen als Ersatz für eine Strafhaft. Von der Grundidee her ist die Fußfessel als Überwachungsmaßnahme konzipiert. In verschiedenen Konzepten taucht sie jedoch in Kombination mit einer sozialarbeiterischen Re-Sozialisierungsmaßnahme auf. Um dies zu betonen, wird in Österreich regelmäßig auch nicht von „Fußfessel“, sondern „elektronisch überwachtem Hausarrest“ (eüH) gesprochen.

Wird die Fußfessel als Ersatz für eine Strafhaft eingesetzt, so tritt sie sowohl als „Front-Door-Variante“ (Antragstellung vor Haftantritt) wie auch als „Back-Door-Variante“ (Antragstellung während der Haft) in Erscheinung. Geht es in der ersten Variante um Haftvermeidung, steht in der zweiten die Verkürzung einer Strafhaft im Mittelpunkt.

Generell ist der Einsatz einer Fußfessel auch zur Überwachung von Weisungen iZm bedingten Sanktionen bzw generell zur Haftvermeidung möglich. In dieser Variante steht der Kontrollaspekt der Fußfessel im Mittelpunkt, während der Sozialisierungsaspekt durch die zusätzlich ausgesprochene Begleitmaßnahme – etwa die Weisung, einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung nachzugehen – angesprochen ist.

II. Österreichische Regelung

1. Elektronisch überwachter Hausarrest im Rahmen des Strafvollzugs (§§ 156b–d StVG)

In Österreich gibt es zunächst den elektronisch überwachten Hausarrest (eüH) als Ersatz für eine Strafhaft (Vollzugsmaßnahme). Dahinter steht das Konzept

eines „Electronic Monitoring“ iS einer „elektronischen Präsenzkontrolle“ (Überwachung) in Kombination mit sozialarbeiterischer Betreuung durch einen Bewährungshelfer. Entsprechend § 156b Abs 1 StVG muss sich der Strafgefangene grundsätzlich in seiner Unterkunft aufhalten, einer geeigneten Beschäftigung nachgehen und sich „angemessenen Bedingungen seiner Lebensführung außerhalb der Anstalt“ unterwerfen. Die Unterkunft darf nur zur Ausübung der Beschäftigung, zur Beschaffung des notwendigen Lebensbedarfs, zur Inanspruchnahme notwendiger medizinischer Hilfe oder aus sonstigen Gründen, welche mit dem Bewährungshelfer vorher vereinbart werden, verlassen werden.

Den eüH gibt es sowohl in einer Back-Door- als auch einer Front-Door-Variante. In sämtlichen Fällen entscheidet erstinstanzlich nicht ein Gericht über die Gewährung dieser Vollzugsmaßnahme, sondern der Leiter der Vollzugsanstalt. Das Gericht hat jedoch im **Urteilszeitpunkt** die Möglichkeit, den **eüH bis zur Verbüßung der Hälfte der Strafzeit auszuschließen (§ 266 StPO)**. Bei diesem Ausschluss handelt es sich letztlich um eine „versteckte Strafzumessung“, normiert das Gesetz als entscheidende Kriterien doch Elemente der Spezial- und Generalprävention (§ 266 Abs 1 Satz 1 StPO). Der Strafzumessungsaspekt kommt weiters dadurch zum Ausdruck, dass § 266 Abs 1 Satz 2 StPO ausdrücklich die sinngemäße Anwendung des § 43 Abs 1 letzter Satz StGB anordnet, wonach für die Entscheidung „insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen“ sind. Schließlich spricht § 266 Abs 1 Satz 3 StPO davon, dass der Ausspruch über das Verbot des eüH bis zur Strafhälfte Teil des Ausspruchs über die Strafe

1) Zu den verschiedenen Konzepten s etwa *Eilzer/Mair*, Elektronische Aufenthaltsüberwachung in Europa – kriminalpräventive Alternativen? in *Marks/Wiebecke* (Hrsg), Sicher leben in Stadt und Land. Ausgewählte Beiträge des 17. Deutschen Präventionstages 16. und 17. April 2012 in München (2013) 457 ff.

ist und zu Gunsten sowie zum Nachteil des Angeklagten mit Berufung angefochten werden kann.

2. Hausarrest zur Vermeidung der Untersuchungshaft (§ 173 a StPO)

Nach § 173 a StPO kann auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Beschuldigten die **Untersuchungshaft als Hausarrest fortgesetzt** werden, wenn sie nicht gegen gelindere Mittel (§ 173 Abs 5 StPO) aufgehoben und der Zweck der Anhaltung (§ 182 Abs 1 StPO) auch durch diese Art des Vollzugs der U-Haft erreicht werden kann, weil sich der Beschuldigte in geordneten Lebensverhältnissen befindet und er zustimmt, sich durch geeignete Mittel der elektronischen Aufsicht (§ 156 b Abs 1 und 2 StVG) überwachen zu lassen. Damit ist zunächst klargestellt, dass der eüH in solchen Fällen einen Teil der U-Haft darstellt, der entsprechend § 38 StGB im Urteilszeitpunkt aus Gründen der Billigkeit auf die Strafe angerechnet werden muss. Darüber hinaus findet eine Begrenzung des eüH auf bestimmte Haftgründe wie etwa die Fluchtgefahr (§ 173 Abs 2 Z 1 StPO) von Gesetzes wegen nicht statt. Durch den Verweis auf § 156 b StVG ist schließlich klargestellt, dass auch im Rahmen der U-Haft der eüH dem Konzept der Kombination aus Überwachung und Betreuung folgt, normiert doch § 156 b Abs 1 aE StVG, dass der Gefangene durch geeignete Mittel der elektronischen Aufsicht zu überwachen und soweit zu betreuen ist, als dies zur Erreichung des erzieherischen Strafzwecks erforderlich ist (wenngleich die U-Haft infolge der Unschuldvermutung keinen „erzieherischen Strafzweck“ beinhalten kann).

3. Fußfessel im Rahmen von Strafunterbrechung, Ausgang und Freigang (§ 99 StVG)

Im Rahmen der **Unterbrechung der Freiheitsstrafe** zur Regelung wichtiger Angelegenheiten (§ 99 StVG) sieht Abs 5 Satz 3 leg cit vor, dass technisch geeignete Mittel der elektronischen Aufsicht anzuordnen sind, soweit dies nach der Person des Strafgefangenen und seiner Entwicklung erforderlich ist, um die Einhaltung der Voraussetzungen und Grenzen der Haftunterbrechung zu sichern. Durch die Verwendung des Worts „elektronische Aufsicht“ ist klargestellt, dass es hier **ausschließlich** um den **Kontrollaspekt** geht. Weil der Begriff elektronische Aufsicht auch in § 173 a StPO (Hausarrest statt U-Haft) vorkommt, erscheint evident, dass mit „elektronische Aufsicht“ in § 99 StVG die Fußfessel gemeint ist.

In der Regelung über **Ausgänge** (§ 99 a StVG) wird auf § 99 Abs 5 letzter Satz StVG verwiesen, weshalb auch in diesem Rahmen eine Fußfessel zulässig ist. Gleiches gilt für den **Freigang** (§ 126 Abs 5 aE StVG) sowie für die **Unterbrechung der Unterbringung** in

einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher gem § 21 StGB (§ 165 Abs 2, § 166 Z 2 StVG).

Die elektronische Überwachung im Rahmen von Vollzugsmaßnahmen unterscheidet sich im Übrigen wesentlich von der **gerichtlichen Aufsicht nach § 52 a StGB**. Diese ist gegen Sexualstraftäter bzw sexuell motivierte Gewaltstraftäter zulässig und betrifft zwar auch die Überwachung des Verhaltens des Rechtsbrechers, wobei dazu ebenso die Bewährungshilfe eingebunden ist. Die gerichtliche Aufsicht kennt aber **keine elektronische Überwachungsmaßnahme**, sondern es werden bestimmte Stellen (Sicherheitsbehörden, Jugendgerichtshilfe oder eine „andere geeignete Einrichtung“) zur Unterstützung der Aufsicht, die durch das Gericht erfolgt, herangezogen. Diese Stellen haben Letzterem über die von ihnen gesetzten Maßnahmen und ihre Wahrnehmungen zu berichten (§ 52 a Abs 2 Satz 1 und 2 StGB). Die stärksten Kontrollen obliegen dabei den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes. Diese dürfen bspw auch die Identität einer Person feststellen (§ 52 a Abs 3 StGB).

III. Die Vollzugsmaßnahme elektronisch überwachter Hausarrest im Detail

1. Gesetzlich normierte Voraussetzungen (§ 156 c Abs 1 StVG)

Grundvoraussetzung²⁾ des eüH als Vollzugsmaßnahme ist der **Antrag des Strafgefangenen**. Im Unterschied zur bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug (§ 46 StGB), die als kriminalpolitische Maßnahme am Ende der Strafzeit letztlich auch gegen den Willen des Verurteilten angeordnet werden kann,³⁾ ist ein Strafvollzug in Form des eüH durch das Antragsfordernis nur mit Zustimmung des Strafgefangenen zulässig. Diese Vollzugsalternative soll gleichsam niemandem aufgezwungen werden.

Weitere Voraussetzung ist eine (**prognostizierte**) **Strafrestdauer von bis zu zwölf Monaten**. Damit wird klar, dass der eüH letztlich auch ein Instrument zur Vermeidung kurzer Freiheitsstrafen⁴⁾ ist, wenn er

2) Zur Einführung dieser Vollzugsmaßnahme, den Voraussetzungen, der konkreten Durchführung sowie zur Akzeptanz in der Anfangszeit s *Koss/Nogratnig*, Ein Jahr elektronisch überwachter Hausarrest, RZ 2011, 237 ff.

3) Siehe dazu etwa *Birklbauer* in SbgK § 46 Rz 103.

4) Das Prinzip der Vermeidung kurzer Freiheitsstrafen ist letztlich in § 37 StGB verankert. Nach der Erweiterung durch das STRÄG 2015 (BGBl I 2015/112) sind nun nicht mehr nur Freiheitsstrafen bis zu sechs Monaten durch eine Geldstrafe zu ersetzen, sondern solche bis zu einem Jahr. Dagegen können nunmehr bloß spezialpräventive Argumente angeführt werden. Generalpräventive Überlegungen können einer Geldstrafe in diesem Anwendungsbereich nicht mehr entgegenstehen. Zur Genese dieser Erweiterung s

in Form der Front-Door-Variante in Anspruch genommen wird. Bei der prognostizierten Straf(rest)-dauer besteht ein gewisser Beurteilungsspielraum. Bezieht man die Strafhälfte als frühestmöglichen Zeitpunkt einer bedingten Entlassung (vgl. § 46 Abs 1 StGB) mit ein, so können letztlich Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren im eüH verbüßt werden. Stellt man in diesem Zusammenhang jedoch auf eine übliche Entlassungspraxis bei jenem Gericht ab, das als Vollzugsgericht auch über Beschwerden gegen die unterlassene Gewährung des eüH zu entscheiden hat (dazu näher unter III.4), könnte eine dort herrschende restriktive Entlassungspraxis auch zu einer restriktiveren Anwendung des eüH führen.

Zusätzliches Erfordernis ist die **soziale Integration des Gefangenen**. § 156 c Abs 1 Z 2 StVG verlangt, dass der Rechtsbrecher im Inland über eine geeignete Unterkunft verfügt, einer geeigneten Beschäftigung nachgeht, Einkommen bezieht, mit dem er seinen Lebensunterhalt bestreiten kann, sowie Kranken- und Unfallversicherungsschutz genießt. Dabei muss die geeignete Beschäftigung nicht unbedingt in einer bezahlten Erwerbsarbeit bestehen. § 156 b Abs 1 StVG nennt beispielhaft neben einer Erwerbstätigkeit auch Ausbildung, Kinderbetreuung, gemeinnützige Arbeit oder eine vergleichbare der Wiedereingliederung dienende Tätigkeit.

Da durch die elektronische Überwachung auch in Rechte von Mitbewohnerinnen und Mitbewohnern eingegriffen wird, verlangt § 156 c Abs 3 StVG die **schriftliche Einwilligung** der mit dem Gefangenen **im gemeinsamen Haushalt lebenden Personen** in diese Maßnahme.

Darüber hinaus ist schließlich eine „**negative Missbrauchsprognose**“ erforderlich. Nach § 156 c Abs 1 Z 4 StVG darf nach Prüfung der Wohnverhältnisse, des sozialen Umfelds und allfälliger Risikofaktoren bei Einhaltung der Bedingungen nicht anzunehmen sein, dass der Rechtsbrecher diese Vollzugsform missbrauchen werde.

Verschärft wurden die **Voraussetzungen** nach umfassender öffentlicher Debatte⁵⁾ schließlich **für bestimmte Sexualstraftäter und sexuell motivierte Gewaltstraftäter**.⁶⁾ Bei Verurteilung wegen bestimmter im Gesetz aufgezählter Sexualdelikte (§§ 201, 202, 205, 206, 207, 207 a oder 207 b StGB) kommt nach § 156 c Abs 1 a StVG von Gesetzes wegen ein Vollzug der Freiheitsstrafe in Form des eüH nicht in Betracht, bevor die Hälfte der Strafe als zeitliche Voraussetzung für eine bedingte Entlassung (vgl. § 46 Abs 1 StGB) verbüßt ist. Die ohnehin in § 266 StPO für das Gericht bestehende generelle Möglichkeit, den Vollzug einer Freiheitsstrafe im eüH bis zur Strafhälfte zu untersagen, wird für die genannten Delikte als zwingendes Hindernis für diese Vollzugsform gesetzlich normiert. Der VfGH hat diesen deliktsbezogenen Ausschluss für zulässig erachtet.⁷⁾ Dennoch bleibt anzumerken, dass

die gesetzliche Aufzählung der Ausschlussdelikte wegen ihres „statischen Charakters“ zur Unsachlichkeit neigt. So gilt bspw für den mit dem StRÄG 2015 eingeführten Tatbestand der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung (§ 205 a StGB)⁸⁾ das Verbot des Vollzugs einer Freiheitsstrafe im eüH nicht, obwohl die Strafdrohung höher ist als etwa beim ausdrücklich erwähnten sexuellen Missbrauch von Jugendlichen (§ 207 b StGB). Wählt man solche Ausschlussdelikte, was aufgrund der ohnehin in § 266 StPO für Einzelfälle bestehenden Möglichkeit des Ausschlusses vom eüH als überflüssig anzusehen ist, sollte statt einer statischen Aufzählung zumindest ein strafdrohungsabhängiger Ausschluss gewählt werden, wie es etwa bei der Diversion der Fall ist. Dort ist nach § 198 Abs 3 StPO idF des StRÄG 2015 ein diversionelles Vorgehen bei einem Sexualdelikt ausgeschlossen, das mit mehr als dreijähriger Freiheitsstrafe bedroht ist.⁹⁾ Freilich soll an dieser Stelle nicht unerwähnt bleiben, dass ein genereller deliktsabhängiger Diversionausschluss keineswegs als sinnvolles kriminalpolitisches Konzept betrachtet wird.

Für **sexuell motivierte Gewaltstraftäter**, also nach § 52 a Abs 1 Z 2 StGB solche, die ein Delikt gegen Leib und Leben oder die Freiheit begangen haben, um sich geschlechtlich zu erregen oder zu befriedigen, ist ein eüH nicht von vornherein ausgeschlossen. Er kommt entsprechend § 156 c Abs 1 a aE StVG allerdings nur dann in Betracht, wenn aus besonderen Gründen Gewähr dafür geboten ist, dass der Straftäter den eüH nicht missbrauchen werde. Seine Gewährung ist also an sehr **strenge Voraussetzungen betreffend die Missbrauchsprognose** geknüpft. Da § 156 c Abs 1 a StVG in diesem Zusammenhang generell auf § 52 a Abs 1 StGB verweist, gelten diese strengen Voraussetzungen an die Missbrauchsprognose auch für alle strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung (§ 52 a Abs 1 Z 1 StGB). Somit sind für jene Delikte, die nicht durch die Aufzählung in § 156 c Abs 1 a StVG von vornherein vom eüH ausgeschlossen

Birkbauer/Oberlauer/Schmidhuber, Die Strafrechtsreform 2015. Neuerungen und Diskussionsprozess im Überblick (2016) 12 ff.

- 5) Siehe zur Medienberichterstattung im August 2012 zu einem Salzburger Fall etwa <http://orf.at/stories/2137179/>; weiters *Nogratnig*, Sexualstraftäter und elektronisch überwachter Hausarrest. Sexualstraftäter im Straf- und Maßnahmenvollzug, in *Loderbauer* (Hrsg), Kriminalität, Gesellschaft und Recht. 40 Jahre Interdisziplinärer Kriminalpolitischer Arbeitskreis (2013) 149 ff (162 ff).
- 6) BGBl I 2013/2.
- 7) VfGH 11. 3. 2014, G 93/2013–19. Siehe dazu eingehend *Khakzadeh-Leiler*, Elektronisch überwachter Hausarrest: Strengere Regeln für (bestimmte) Sexualstraftäter zulässig, in *Baumgartner* (Hrsg), Jahrbuch Öffentliches Recht 2015 (2015) 167 ff.
- 8) Zur Genese dieser Bestimmung s wiederum *Birkbauer/Oberlauer/Schmidhuber*, Die Strafrechtsreform 2015 (FN 4) 111 ff.
- 9) Dazu wiederum *Birkbauer/Oberlauer/Schmidhuber*, Die Strafrechtsreform 2015 (FN 4) 18 ff.

sind, ebenso besondere Prognoseanforderungen erforderlich. Da weiters § 156 c Abs 1 a StVG diese Prognosevoraussetzungen „im Übrigen“ für die Sexualdelikte normiert, ist daraus zu folgern, dass auch für jene Sexualdelikte, bei denen der eüH für die erste Strafhälfte ausgeschlossen ist, diese strengen Prognosevoraussetzungen in der zweiten Strafhälfte gelten.¹⁰⁾

2. Kostenersatz

§ 156 b Abs 3 StVG trifft Regelungen über den Kostenersatz. Dessen Höhe ist durch Verordnung des Bundesministeriums für Justiz¹¹⁾ festzusetzen und beträgt **derzeit € 22,- pro Tag** (vgl § 5 HausarrestV). Nach § 156 b Abs 3 Satz 2 StVG **entfällt die Verpflichtung** zum Kostenersatz, soweit durch ihre Erfüllung der zu einer einfachen Lebensführung notwendige Unterhalt des Strafgefangenen und der Personen, zu deren Unterhalt er verpflichtet ist, gefährdet werde. Dies führt in der Praxis dazu, dass der Maximalbetrag von € 22,- pro Tag faktisch nie eingehoben wird. Die Kosten sind monatlich im Nachhinein zu entrichten (§ 156 b Abs 3 Satz 3 StVG).

Dass überhaupt ein Kostenersatz zu leisten ist, basiert letztlich darauf, dass dem im eüH angehaltenen Gefangenen das Entgelt für seine Arbeit zur eigenen Verfügung verbleibt, während der Arbeitgeber eines Freigängers den Arbeitslohn des Gefangenen an die Justizanstalt übermitteln muss und der Gefangene für seine Arbeit in Freiheit nur die in §§ 51 ff StVG vorgesehene Arbeitsvergütung erhält. Davon werden drei Viertel als Vollzugskostenbeitrag abgezogen (vgl § 32 Abs 2 StVG), wodurch einem Gefangenen im besten Fall rund € 200,- pro Monat zur Verfügung stehen, wovon wiederum die Hälfte als „Rücklage“ gutgeschrieben wird (§ 54 StVG).

3. Möglichkeit des Widerrufs (§ 156 c Abs 2 StVG)

Die Anhaltung im eüH ist nach § 156 c Abs 2 Z 1 StVG zu widerrufen, wenn eine **für ihre Anordnung notwendige Voraussetzung** (siehe dazu die Ausführungen unter III.1) **wegfällt**. Das Gesetz stellt allerdings unter Verweis auf § 145 Abs 3 StVG klar, dass ein Widerruf allein wegen der Ablehnung der bedingten Entlassung durch das Vollzugsgericht nicht in Betracht kommt. Dass bei der Gewährung des eüH der Entlassungszeitpunkt letztlich „falsch“ eingeschätzt wurde, hat somit keine Konsequenzen.

Eine weitere Widerrufsvoraussetzung ist nach § 156 c Abs 2 StVG die **Nichteinhaltung der vereinbarten Regeln** trotz förmlicher Mahnung (Z 2) sowie der **Verzug bei der Bezahlung des Kostenersatzes** für den eüH (Z 3). Darüber hinaus kommt ein Widerruf auch in Betracht bei einem „freiwilligen“ **Verzicht** des Gefangenen auf eine weitere Anhaltung im

eüH (Z 4). Schließlich bilden eine **neuerliche Straftat** sowie „**Fluchtgefahr**“ einen Widerrufsgrund (Z 5).

4. Entscheidung und Verfahren

Die Entscheidung über die Anhaltung im eüH und den Widerruf steht dem **Leiter jener Justizanstalt** zu, die im Sprengel des Landesgerichts liegt, in dem sich auch die Unterkunft des Strafgefangenen befindet. Darüber hinaus ist aus praktischen Gründen erforderlich, dass die betreffende Justizanstalt über Einrichtungen zur elektronischen Überwachung verfügt (§ 156 d Abs 1 StVG). Die Entscheidungskompetenz des Leiters der Justizanstalt gründet sich darauf, dass es sich beim eüH um eine „**Haftform**“ und nicht um eine „Straf-form“ handelt.

Kann ein vor Antritt des Strafvollzugs gestellter Antrag auf einen eüH (Front-Door-Variante) nicht binnen eines Monats entschieden werden, so ist die Anordnung des Strafvollzugs nach § 156 d Abs 4 StVG bis zur rechtskräftigen Entscheidung vorläufig zu hemmen, wenn der Antrag nicht offenbar aussichtslos ist. Dadurch sollen Verzögerungen im Entscheidungsablauf nicht zum Nachteil des Antragstellers ausschlagen. Der bereits erwähnte Zweck, dass die Front-Door-Variante wesentlich auch der Aufrechterhaltung der sozialen Integration dient, die durch eine kurze Freiheitsstrafe nicht unterminiert werden soll, wird durch diese Regelung unterstrichen.

Zur **Entscheidungsfindung** hat der Anstaltsleiter, sofern es zweckmäßig ist, bestimmte Personen wie Anstaltsarzt, -psychiater, -psychologe, andere „mit der Wesensart des Strafgefangenen [...] vertraute Strafvollzugsbedienstete“ zusätzlich zum Strafgefangenen anzuhören (siehe dazu die komplexe Verweisung in § 156 d Abs 1 aE StVG). Nach § 156 d Abs 3 StVG existieren auch bestimmte **Mitwirkungsmöglichkeiten des Opfers**, allerdings begrenzt auf Sexualdelikte und sexuell motivierte Gewaltdelikte (vgl § 52 a Abs 1 StGB). In diesen Fällen ist Opfern Gelegenheit zur Äußerung zu geben. Darüber hinaus ist ein solches Opfer von der Gewährung des eüH zu verständigen. Zum Zweck der Wahrnehmung dieser Anhörungsrechte hat das Opfer im Übrigen Anspruch auf psychosoziale Prozessbegleitung (vgl § 66 Abs 2 StPO).

Die Entscheidung des Anstaltsleiters kann mit **Beschwerde an das OLG** bekämpft werden (vgl § 16 Abs 3 Z 1 StVG). Dagegen kann in bestimmten Fällen – gleichsam zur Vereinheitlichung der Rsp – **Beschwerde an das OLG Wien** erhoben werden, wobei Ermessensentscheidungen keiner derartigen Kontrolle

10) Vgl *Nogratnig*, Sexualstraftäter (FN 5) 166.

11) Verordnung der Bundesministerin für Justiz über den Vollzug von Strafen und der Untersuchungshaft durch elektronisch überwachten Hausarrest (HausarrestV), BGBl II 2010/279.

unterliegen (§ 16a StVG).¹²⁾ All diese Rechtsmittel kommen aufgrund der alleinigen Rechtsmittellegitimation des Strafgefangenen **lediglich bei einer negativen Entscheidung des Anstaltsleiters** in Betracht. Praktiker bestätigten auf Rückfrage, dass derzeit ca 50% der Fälle vom Anstaltsleiter von vornherein positiv entschieden werden. Eine gerichtliche Kontrolle scheidet in solchen Fällen somit aus.

5. Vorgehen bei Flucht

Wie bei einer Flucht aus dem eüH vorzugehen ist, ist im StVG nicht ausdrücklich geregelt, sondern nur indirekt, indem § 156b Abs 4 StVG ua auf § 106 StVG verweist, der das Vorgehen bei einer Flucht aus dem Gefängnis normiert. Die „Verfolgung“ steht in solchen Fällen den Strafvollzugsbediensteten zu, denen auch bestimmte Befugnisse eingeräumt sind. Nur wenn die Strafvollzugsbediensteten des „geflohenen“ Strafgefangenen nicht sogleich wieder habhaft werden können, hat der Anstaltsleiter im Wege der nächsten Sicherheitsbehörde die Fahndung zu erwirken und rechtzeitig die Ausschreibung zur Festnahme zu beantragen (vgl § 106 Abs 2 StVG).

Aufgrund des Konzepts der „elektronischen Präsenzkontrolle“, das dem eüH in Österreich zu Grunde liegt, erfolgt keine lückenlose Überwachung, bspw mittels GPS. Insofern können mehrere Stunden vergehen, bis eine „Entweichung“ überhaupt bemerkt wird. Folglich sind Fluchten aus dem eüH nur schwer kontrollierbar. Da jedoch das österreichische Konzept überwiegend auf Vertrauen in den Rechtsbrecher denn auf Kontrolle baut, ist eine gewisse Ineffizienz im Falle einer Flucht systemimmanent. Darin ist letztlich aber kein „Sicherheitsproblem“ zu sehen, bewirkt doch das durch die sozialarbeiterische Komponente aufgebaute Vertrauen im Regelfall lediglich ein sehr begrenztes Risiko.

IV. Praktische Bedeutung des elektronisch überwachten Hausarrests

Der eüH ist in Österreich seit 1. 9. 2010 möglich. In den ersten fünf Jahren seines Bestehens wurden bis Ende 2015 insgesamt rund 3.200 Personen im eüH angehalten.¹³⁾ Dabei kam Frauen diese Vollzugsmaßnahme in stärkerem Maße zu Gute als Männern. Liegt der Frauenanteil im Strafvollzug bei rund 7%, war er im eüH mit 15% doppelt so hoch.

Ende September 2015 befanden sich rund 9.000 Personen in österreichischen Gefängnissen (Strafhaft und U-Haft), wovon rund 300 (3,3%) im eüH angehalten wurden. Dieser Vollzugsalternative kommt somit eine erhebliche praktische Bedeutung zu.

In der Praxis lässt sich eine hohe Akzeptanz der Front-Door-Variante finden. Ihr Verhältnis zur Back-Door-Variante betrug vier zu eins. Dies kann auch damit erklärt werden, dass die Back-Door-Variante in starker Konkurrenz zum Freigang (§ 126 Abs 3 StVG) steht. So wurde bspw festgestellt, dass der Freigang zum Teil auch die bei den Gefangenen „beliebtere Alternative“ ist. Die Gründe dafür sind unterschiedlich. Sie reichen von fehlender Information über die Möglichkeiten des eüH bis zur bewussten Entscheidung für den Freigang, weil letztlich die Freiheiten – insb am Wochenende – gegenüber dem eüH größer sind.¹⁴⁾

Sind Gerichte im Beschwerdeweg über abgelehnte Anträge auf eüH zuständig, so lässt sich – Gesprächen mit Praktikern zufolge – eine sehr differierende Entscheidungspraxis feststellen. Während manche Gerichte einer Vorstrafe zur Beurteilung der Missbrauchsprognose wenig Raum geben, schließen andere Gerichte bei einer Vorstrafe den eüH von vornherein aus.

Die Regelungen über den Ausgang (§ 99a StVG; „Hafturlaub“) sind auch für den eüH anwendbar. Dies stellt § 156b Abs 4 StVG, der ausdrücklich auf § 99a StVG verweist, auch klar. Dennoch wird in der Praxis das Verhältnis durchaus als ungeklärt betrachtet und ein Ausgang im Rahmen von § 99a StVG faktisch nicht gewährt, weil der dafür erforderliche Zweck der Regelung wichtiger persönlicher, wirtschaftlicher oder rechtlicher Angelegenheiten (vgl § 93 Abs 2 StVG) sowie die Aufrechterhaltung familiärer und sonstiger persönlicher Bindungen ohnehin im eüH erreicht werden kann, ohne dass dafür ein Ausgang iS von § 99a StVG erforderlich ist.

V. Möglicher Reformbedarf

In der österreichischen Rechtspraxis¹⁵⁾ wird zum Teil die Forderung erhoben, den **Überwachungsaspekt des eüH stärker in den Vordergrund** zu rücken, um die Anwendungshäufigkeit dieser Sanktionsvariante zu erhöhen. Insb wird zu diesem Zweck eine Einführung der GPS-Überwachung überlegt, um aufgrund der da-

12) Insb die Ablehnung wegen der Einschätzung, dass die Vollzugsform des eüH missbraucht werde (vgl § 156c Abs 1 Z 4 StVG), kann nicht entsprechend § 16a StVG angefochten werden, weil bei dieser Prognoseentscheidung den Strafvollzugsbehörden innerhalb der gesetzlichen Parameter ein Beurteilungsspielraum zukommt; vgl OLG Wien 33 Bs 39/14y.

13) Die Zahlen wurden bei einer Podiumsdiskussion der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie am 1. 10. 2015 an der Universität Wien präsentiert.

14) Zu den Gründen für die Priorisierung des Freigangs s *Mock*, Der elektronisch überwachte Hausarrest und die Vollzugslockerung Freigang – die Konkurrenz zwischen Vollzugsform und Vollzugslockerung, JSt 2015, 233ff.

15) Auch iZm Reformvorschlägen sei auf die Podiumsdiskussion der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie am 1. 10. 2015 an der Universität Wien verwiesen.

raus resultierenden „leichteren Greifbarkeit“ im Falle einer Flucht die Akzeptanz des eüH zu erhöhen. Vor diesem Hintergrund könnte der eüH auch vermehrt als Ersatz für eine U-Haft verhängt werden. Bei dieser Diskussion muss man sich jedoch vor Augen halten, dass die vermehrte Akzeptanz des eüH durch bessere Überwachung letztlich auf einer stärkeren „Strafkomponente“ beruht. Durch die damit einhergehende Zurückdrängung der sozialarbeiterischen Aspekte könnte sich diese Vollzugsvariante letztlich in eine ganz andere Richtung entwickeln als bisher.

In Österreich gibt es derzeit **wenig Diskussion um eine stärkere Einbindung der Opfer** und der Berücksichtigung ihrer Interessen iZm dem eüH. Insbesondere in Deutschland diskutierte Einsatz des eüH als Mittel der „Verbotzonenüberwachung“¹⁶⁾ ist in Österreich kein Thema. Nach den Verschärfungen der Voraussetzungen für den eüH (vgl die Ausführungen zu § 156 c Abs 1 a StVG oben unter III.1) sowie einer verbesserten Informationspflicht der Mitsprachemöglichkeit der Opfer (§ 156 d Abs 3 StVG) scheinen die Interessen der Opfer angemessen berücksichtigt zu sein.

Im **Bereich der U-Haft** spielt der eüH in der österreichischen Praxis derzeit so gut wie keine Rolle. Dies

hängt letztlich auch damit zusammen, dass der Haftvermeidung durch gelindere Mittel stets der Vorrang zu geben ist (vgl § 173 a Abs 1 Satz 2 StPO). Bei jenem Klientel, das für den eüH in Betracht käme, kann die Freiheitsentziehung im Regelfall durch andere gelindere Mittel abgewendet werden, wie etwa durch entsprechende Weisungen oder eine Betreuung durch die Bewährungshilfe. Insofern ist der Raum für eine erweiterte Anwendung des eüH als Ersatz für eine U-Haft letztlich begrenzt.

Abschließend ist festzuhalten, dass es in Österreich derzeit auch **keine Überlegungen** dahingehend gibt, den **eüH als Primärsanktion** oder auch im Rahmen bedingter Strafen einzusetzen. Die Warnung vor einem damit einhergehenden Net-Widening-Effekt, wie er durch Reformen im Bereich des Sanktionsrechts immer wieder eingetreten ist, scheint hier für Zurückhaltung zu sorgen.

16) Siehe dazu etwa *Brauneisen*, Die elektronische Überwachung des Aufenthaltsortes als neues Instrument der Führungsaufsicht, StV 2011, 311 ff.



Weiser

Patentgesetz 3. Auflage Gebrauchsmustergesetz

3. Auflage 2016. Ca. XX, 950 Seiten.
Ln. Ca. EUR 178,-
ISBN 978-3-214-01165-9

Seit der letzten Auflage des Kommentars zum Patentgesetz sind mehr als 10 Jahre vergangen. Im stark kasuistisch geprägten Patentrecht bedeutet dies ein halbe Ewigkeit.

Die Neuauflage vereint nun

- **über 35 Jahre österreichische Rechtsprechung** zum Patent- und Gebrauchsmustergesetz in Form von
- **über 2.300 Leitsätzen**, strukturiert als Kommentar,
- sowie die wichtigsten Erläuternden Bemerkungen und wichtigsten Nebengesetze (**PatV-EG, SchZG, PAV, PAG**) auf einen Griff.

Auf fast 1.000 Seiten gibt das Werk somit einen umfassenden Überblick über die patentrechtliche Judikatur Österreichs und enthält auch viele weiterführende Literaturhinweise.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Gegenwärtige Nutzung und Anwendungsperspektiven der Elektronischen Überwachung in Deutschland^{*)}

Von Generalstaatsanwalt Prof. Dr. Helmut Fünfsinn und Richter am Landgericht Dr. Alexander Kolz, Frankfurt am Main und Wiesbaden. Prof. Dr. Helmut Fünfsinn war von 2002 bis 2015 Leiter der Abteilung Strafrecht, Gnadenwesen und Kriminalprävention im Hessischen Ministerium der Justiz und ist seit 2015 Generalstaatsanwalt bei der Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main, im Nebenamt seit 1992 Geschäftsführer der Sachverständigenkommission für Kriminalprävention der Hessischen Landesregierung (Landespräventionsrat). Honorarprofessor der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main. Dr. Alexander Kolz ist seit 2007 Richter, seit 2011 Richter am Landgericht Frankfurt am Main. Von 2012 bis 2014 war er als Wissenschaftlicher Mitarbeiter an das Bundesverfassungsgericht abgeordnet. Seit 2014 ist er im Rahmen einer Abordnung im Hessischen Ministerium der Justiz als Referatsleiter in der Abteilung Strafrecht, Gnadenwesen und Kriminalprävention tätig.



2016, 325

I. Einleitung

Die Elektronische Überwachung ist in Deutschland jüngst wieder verstärkt in den Blick der Rechtspolitik geraten.¹⁾ Auf der Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 17. und 18. 6. 2015 in Stuttgart wurde auf Initiative von Hessen und Mecklenburg-Vorpommern zur Elektronischen Überwachung der folgende Beschluss gefasst:²⁾

„1. Die Justizministerinnen und Justizminister sind sich einig, dass sich der Einsatz der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung (EAÜ) als ein Element zur Überwachung besonders gefährlicher Straftäter im Rahmen der Führungsaufsicht bewährt hat.

2. Sie sind der Auffassung, dass vor dem Hintergrund der in Deutschland, aber auch in Österreich vorhandenen positiven Erfahrungen geprüft werden sollte, die verschiedenen Möglichkeiten einer Elektronischen Überwachung (EÜ) für weitere Anwendungsgebiete zu öffnen. Insbesondere Einsatzmöglichkeiten zur weiteren Verbesserung des Opfer-schutzes sollten in den Blick genommen werden.

3. Die Justizministerinnen und Justizminister bitten den Strafrechtsausschuss, auch unter Berücksichtigung der zu erwartenden Ergebnisse der vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz in Auftrag gegebenen Evaluation der EAÜ weitere Einsatzmöglichkeiten der EÜ zu prüfen und sodann der Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister zu berichten.“

Dass bereits etwa viereinhalb Jahre nach der Schaffung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung als Weisung der Führungsaufsicht gem § 68 b Abs 1 Satz 1 Nr 12 StGB eine erneute Ausweitung der Einsatzmöglichkeiten der Elektronischen Überwachung auf der Agenda steht, überrascht nicht, wenn man den Blick auf die – teils deutlich dynamischere – Entwicklung in anderen Ländern richtet.³⁾ Die rechtspolitischen Signale geben Anlass, sich mit Bestand und

Perspektiven der Elektronischen Überwachung in Deutschland vertieft zu beschäftigen.

II. Gegenwärtige Nutzung

1. Elektronische Aufenthaltsüberwachung

Die Elektronische Aufenthaltsüberwachung wird bisher ausschließlich als Weisung der Führungsaufsicht gem § 68 b Abs 1 Satz 1 Nr 12 StGB eingesetzt⁴⁾ und ermöglicht so die Überwachung des Aufenthalts der überwachten Person im gesamten Bundesgebiet mittels GPS (in Einzelfällen auch LBS).⁵⁾ Eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungsmäßigkeit dieser Weisung ist bisher noch nicht ergangen.⁶⁾

*) Der Beitrag wurde in der deutschen Zeitschrift Strafrecht (StV) 2016, 191-197 erstveröffentlicht.

1) Kühne-Hörmann, DRiZ 2015, 204 f.

2) Nachzulesen unter: https://www.justiz.nrw.de/WebPortal/JM/justizpolitik/jumiko/beschluesse/2015/fruehjahrenskonferenz_15/TOP-II_7-Einsatzmoeglichkeiten-der-Elektronischen-Ueberwachung_oA.pdf

3) Zum Stand aus dem Jahr 2010, s. BT-Drucks 17/3403, 16 f. Siehe auch den Überblick bei Häßler/Schütt/Pobochoa, FPPK 2013, 56 (58) sowie bei Haverkamp/Schwedler/Wößner, R & P 2012, 9 (13); dies, NK 2012, 62 (65); Wößner/Schwedler, NK 2013, 60 (61f); die aktuelle Situation in Polen beschreiben Stando-Kawecka/Grzywa-Holten, NK 2015, 158 ff.

4) Die Anordnung an den Probanden, die für eine elektronische Überwachung seines Aufenthaltsorts erforderlichen technischen Mittel ständig in betriebsbereitem Zustand bei sich zu führen und deren Funktionsfähigkeit nicht zu beeinträchtigen, ist strafbewehrt gem § 145 a StGB.

5) GPS: Global Positioning System – LBS: Location-Based Services, eingesetzt in nichtsatellitenüberwachten Bereichen wie der U-Bahn, vgl. Haverkamp/Schwedler/Wößner, R & P 2012, 9 f.

6) Das Bundesverfassungsgericht hat bisher lediglich den Erlass einiger einstweiliger Anordnungen dagegen abgelehnt, weil die Beschwerdeführer nicht substantiiert darlegen konnten, weshalb die mögliche Bestrafung wegen Weisungsverstößen für sie unzumutbar sein sollte: BVerfG, Beschluss v. 12. 12. 2013, 2 BvR 636/12 –, juris Rn 8,

Dabei wird der Aufenthalt nicht lückenlos und in Echtzeit kontrolliert, was der Gesetzgeber aus datenschutzrechtlichen Gründen zu Recht nicht zugelassen hat und im Übrigen bei der im hessischen Bad Vilbel ansässigen Gemeinsamen Überwachungsstelle der Länder (GÜL)⁷⁾ enorme Kapazitäten binden würde. Vielmehr erfolgt die Überwachung rein anlassbezogen bei einem sog „Zonenverstoß“. Dem Probanden wird auferlegt, bestimmte Zonen („Gebotszonen“) nicht zu verlassen und/oder andere Zonen („Verbotzonen“) nicht zu betreten.⁸⁾ Erst wenn er sich daran nicht hält,⁹⁾ wird tatsächlich verfolgt, wohin sich der Proband mit welcher Geschwindigkeit bewegt. Mit der Beendigung des „Zonenverstoßes“ endet auch die Überwachung.¹⁰⁾ Nicht zuletzt deshalb kann von der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung keinesfalls das gleiche Maß an Sicherheit wie durch eine freiheitsentziehende Maßregel erwartet werden.¹¹⁾

Allerdings werden die Geodaten auch ohne Echtzeitüberwachung für die Dauer von zunächst zwei Monaten gespeichert. Die Speicherung kann gem § 463 a Abs 4 Satz 2 und 5 StPO fort dauern, soweit die Daten etwa dafür benötigt werden, einen Weisungsverstoß zu dokumentieren oder eine neu begangene Straftat zu verfolgen. Denn von der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung verspricht man sich eine höhere Hemmschwelle für die Begehung neuer Straftaten, weil der Proband um die Erleichterung der Beweisführung in etwaigen späteren Strafverfahren weiß, die übrigens auch seiner Entlastung dienen kann.¹²⁾

Aufgabe der GÜL ist es insb, bei vermeintlichen Weisungsverstößen den Verstoß zu verifizieren¹³⁾ und abzuklären, ob es sich um einen versehentlichen und leicht wieder korrigierbaren Verstoß handelt. Diese Abklärung erfolgt ua durch die direkte Ansprache des Probanden. Dadurch nimmt die GÜL als Führungsaufsichtsstelle der Länder eine „Filterfunktion“ wahr und muss die Polizeibehörden lediglich in Ausnahmefällen einschalten. In den ersten vier Jahren ihrer Tätigkeit bis zum 31. 12. 2015 liefen bei der GÜL 12.702 „Ereignismeldungen“ auf.¹⁴⁾ Lediglich in 4,7% der Fälle (595) wurde anschließend die Polizei eingeschaltet.

Derzeit stagniert die bundesweite Anzahl der Probanden nach kontinuierlichem Anstieg bei etwa 75.¹⁵⁾ Zwar kommen ständig neue Probanden hinzu, doch wurde die Maßnahme bei über 50 Probanden bereits wieder beendet. Die meisten Anordnungen wurden bisher mit über 50 Fällen bei weitem in Bayern getroffen, es folgen Hessen und Mecklenburg-Vorpommern.

2. Elektronische Präsenzkontrolle

Die Elektronische Präsenzkontrolle¹⁶⁾ beschränkt sich auf die Überprüfung mittels Radiofrequenztechnik nach dem Sender-Empfänger-Prinzip. Sie stellt fest,

ob sich die überwachte Person (Sender) zu bestimmten Zeiten an einem zuvor festgelegten Ort (in der räumlich definierten Nähe des Empfängers) aufhält. Dabei handelt es sich in der Regel um die Wohnung des Probanden, so dass diesem etwa die Anwesenheit nachts und die Abwesenheit am Tag auferlegt werden kann, was wiederum ermöglicht, die Einhaltung einer Tagesstruktur wirkungsvoll vorzugeben und zu überwachen. Auf Verstöße kann dank der Überwachung durch die GÜL rund um die Uhr unmittelbar reagiert werden. Die Elektronische Präsenzkontrolle setzt das Einverständnis des Probanden und der im Haushalt lebenden Volljährigen voraus.

Während die Elektronische Aufenthaltsüberwachung bundesweit Anwendung findet, wird von der Elektronischen Präsenzkontrolle bisher nur in Hessen Gebrauch gemacht. Nach der Einführung vor 15 Jahren zunächst als Modellprojekt kommt die Elektronische Präsenzkontrolle seit 2007 landesweit zum Einsatz. Bisher haben bereits über 1.300 Probanden am Projekt teilgenommen, davon etwa zwei Drittel durch

11; Beschluss v 2. 9. 2014, 2 BvR 480/14 –, juris Rn 7, 10; Beschluss v 22. 1. 2015, 2 BvR 2095/14 –, juris Rn 15, 18. Im Schrifttum wird die Verfassungsmäßigkeit mit Blick auf eine mögliche lebenslange Anwendung und wegen der umfassenden Sammlung an Daten vereinzelt in Zweifel gezogen: *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, R & P 2012, 9 (17), sowie *dies*, NK 2012, 62 (66).

7) Eingerichtet im Herbst 2011 durch einen Staatsvertrag der Länder, fungiert die GÜL als Führungsaufsichtsstelle der Länder.

8) Mobilitätsweisungen waren bereits vor der Einführung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung möglich gem § 68 b Abs 1 Satz 1 Nr 1 und 2 StGB.

9) Oder ggf zur Kontrolle einer erteilten Ausnahmegenehmigung (etwa zur Durchquerung einer um eine Kindertagesstätte errichteten Verbotzone mit dem Bus).

10) Vgl *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, R & P 2012, 9 (15).

11) *Brauneisen*, StV 2011, 311 (311 f); vgl auch *Häßler/Schütt/Pobocho*, FPPK 2013, 56 (59), wonach bereits mindestens zehn Morde unter Elektronischer Überwachung begangen worden seien, und *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, R & P 2012, 9 (16) mit Skepsis betreffend die Wirksamkeit der Einrichtung von Verbotszonen insb im Hinblick auf sexuellen Missbrauch im sozialen Nahbereich.

12) *Häßler/Schütt/Pobocho*, FPPK 2013, 56 (57) fassen die gesetzgeberischen Erwägungen zusammen und gehen auf die Möglichkeit der Entlastung ein (aaO 60); kritisch *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, NK 2012, 62 (64).

13) Ein defektes Ladegerät, eine ungenaue Ortung oder andere technische Probleme können dazu führen, dass zu Unrecht ein Weisungsverstoß angezeigt wird.

14) Das entspricht fast einer wöchentlichen Meldung pro Proband, vgl zur Häufigkeit von Meldungen mangels GPS-Empfang die Schilderung eines Probanden bei *Breuer/Endres/Vornholt/Müller*, BewHi 2013, 146 (148) – dort war allerdings keine LBS-Ortung zum Einsatz gekommen, um GPS-Probleme aufzufangen.

15) Davon sind in der Regel 15 bis 20 Überwachungen unterbrochen, bspw, weil der Proband sich wegen einer anderen Tat in Untersuchungshaft befindet.

16) Diese wurde bisher als „(kleine) Elektronische Fußfessel“ (EFF) bezeichnet. Diese Bezeichnung weckt jedoch falsche Vorstellungen, vgl *Brauneisen*, StV 2011, 311 (312) bezogen auf die Elektronische Aufenthaltsüberwachung.

Auferlegung einer Bewährungsweisung und etwa ein Drittel im Rahmen einer richterlichen Außervollzugssetzung der Untersuchungshaft. Aktuell werden in Hessen etwa 40 Probanden überwacht.¹⁷⁾

3. Weitere Hessische Anwendungsfälle

Ferner werden die Elektronische Aufenthaltsüberwachung und die Elektronische Präsenzkontrolle zur Flankierung und Erleichterung vollzugsöffnender und entlassungsvorbereitender Maßnahmen eingesetzt.¹⁸⁾ Die Rechtsgrundlage findet sich in § 16 Abs 3 HStVollzG bzw § 16 Abs 3 HessJStVollzG.¹⁹⁾ Gem § 14 Abs 1 Satz 2 Nr 9, Abs 2 HStVollzG ist die Anwendung der EAÜ auch bei in der Sicherungsverwahrung Untergebrachten zur Vorbereitung der Entlassung möglich. Zudem wird die Entwicklung in Österreich in den Blick zu nehmen sein, wo in den vergangenen Jahren ua Erfahrungen im Bereich der Entlassungsvorbereitung gesammelt werden konnten.²⁰⁾

III. Anwendungsperspektiven

In Anbetracht der bereits gesammelten Erfahrungen erscheint ein vielfältiger Einsatz der Elektronischen Überwachung jedenfalls technisch und logistisch denkbar, wenn er denn rechtspolitisch gewollt ist. Dafür könnte sprechen, dass die Elektronische Überwachung erkennbar dem Opferschutz dienen und damit die Sicherheit der Bevölkerung verbessern könnte. Auch bietet sie in bestimmten Konstellationen als milderes Mittel die Möglichkeit, unnötig tiefe Grundrechtseingriffe zu vermeiden, und könnte so der Resozialisierung von (bei der Untersuchungshaft: potentiellen) Straftätern nutzen, was sich letztlich wiederum positiv auf die Sicherheit der Bevölkerung auswirken kann. Aber auch eine mögliche Entlastung des Strafvollzugs stellt einen erheblichen Anreiz für eine Ausweitung der Überwachung dar.²¹⁾

1. Technische Neuerungen

Im Rahmen der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung wäre es technisch möglich, potentiell Geschädigte mit einem weiteren Sendegerät auszustatten.²²⁾ Dieses Gerät wäre dann freilich keine „Fußfessel“ im herkömmlichen Sinne, was für die potentiell Geschädigten im Übrigen auch ausgesprochen unpraktisch wäre und diese darüber hinaus zu stigmatisieren drohte, wenn sie zu Unrecht für Probanden gehalten würden. Vielmehr würde es sich um ein Gerät ähnlich einem Mobiltelefon handeln. Diesem Gerät dürfte sich der Proband nur bis zu einem gewissen Abstand nähern. Potentiell Geschädigte würden dadurch nicht nur zu Hause oder an ihrer Arbeitsstelle, sondern in ih-

rem gesamten Bewegungsradius durch eine sie umgebende Verbotszone geschützt. In dieser Terminologie und dabei durchaus despektierlich (aber anschaulich) könnte man formulieren, die potentiell Geschädigten fungierten als „wandelnde Verbotszone“.

Diese Idee wirft zunächst datenschutzrechtliche Fragen auf: Aktuell hat der Proband Kenntnis von den Verbotszonen, wird bei einem „Zonenverstoß“ zudem durch einen Vibrationsalarm und eine Leuchtanzeige an seiner Fessel gewarnt sowie angerufen und weiß dann, dass ausnahmsweise in seine Geodaten Einsicht genommen wird. Eine solche Information betreffend den Aufenthalt potentiell Geschädigter, der naturgemäß von vornherein nicht prognostizierbar ist, dürfte aus Opferschutzbelangen nicht erfolgen. Denn potentiell Geschädigte gerieten sonst womöglich gerade in Gefahr, weil der Proband nach und nach Informationen über deren Aufenthalt und deren Bewegungsroutinen sammeln könnte. Daraus folgt, dass der Aufenthalt des Probanden ohne sein Wissen und ohne einen bewusst begangenen „Zonenverstoß“ überwacht werden müsste. Dies führte in der Konsequenz auch dazu, dass der Proband gegen die Überwachung im konkreten Einzelfall mangels Kenntnis nicht rechtlich vorgehen kann und zu keiner Zeit völlig sicher sein kann, ob seine Bewegungen nicht gerade nachverfolgt werden. Ob die Einführung der neuen Technik datenschutzrechtlich gleichwohl vertretbar erscheint, wäre wohl noch vertieft zu prüfen. Dafür dürften die Effektivität des Opferschutzes und das Gewicht der im Falle einer erneuten Tat betroffenen Rechtsgüter sprechen.

Bei der Ausgestaltung dieser Neuerung wäre außerdem zu berücksichtigen, dass Opferschutzinteressen

- 17) Langfristige Entwicklung der Zahlen bei *Fünfsinn* in FS Beulke (2015) 1129 (1132, 1135); s auch *Fünfsinn* in FS Eisenberg (2009) 691 ff.
- 18) *Breuer/Endres/Vornholt/Müller*, BewHi 2013, 146 ff berichten zudem über ein bayerisches Pilotprojekt zur Elektronischen Aufenthaltsüberwachung bei Vollzugslockerungen; *Wößner/Schwedler*, NK 2013, 60 (63 ff) dokumentieren ein baden-württembergisches Modellprojekt.
- 19) Beschreibung des Konzepts bei *Fünfsinn* in FS Eisenberg (2009) 691 (702).
- 20) Sog „Backdoor-Variante“ – in der ebenfalls beim „Elektronisch überwachten Hausarrest“ zu Einsatz kommenden „Frontdoor-Variante“ wird der Vollzug vollständig ersetzt, auch die Untersuchungshaft kann ersetzt werden. Zum 2. 2. 2015 hatten 459 von bisher 2.721 im „Elektronisch überwachten Hausarrest“ angehaltenen Verurteilten diesen Hausarrest „backdoor“ angetreten, s *Mock*, Straf- und Kriminologie 2015, 233 f. Zum 1. 3. 2014 befanden sich in Österreich 256 Personen und somit knapp 2,87% der Strafgefangenen im „Elektronisch überwachten Hausarrest“: <https://www.justiz.gv.at/web2013/html/default/2c94848544ac82a60144c0789c900912.de.html>
- 21) Diese Entlastung dürfte abhängig von der jeweiligen Auslastung der Justizvollzugsanstalten und der Elektronischen Überwachungsmaßnahme auch erhebliche Kosten einsparen, s dazu *Fünfsinn* in FS Eisenberg (2009) 691 (701); vgl auch *Häßler/Schütt/Pobocho*, FPPK 2013, 56 (60).
- 22) Dies wird zumindest in Portugal bereits praktiziert.

nicht mehr als nötig in Mitleidenschaft gezogen werden. Es wird zu beachten sein, dass sich auch bei einer Freiwilligkeit der Teilnahme²³⁾ und trotz eines ausdrücklichen Angebotscharakters ein gewisser Teilnahmendruck ergeben kann. Niemand wird sich später vorwerfen (lassen) wollen, nicht alles zum eigenen Schutz beigetragen und eine erneute Tatbegehung so erst ermöglicht zu haben. Andererseits dürfte es vom individuellen Umgang mit den früheren Taten abhängen, ob sich potentiell Geschädigte, die bereits einmal Opfer von schwerwiegenden Straftaten waren, durch das ständige Aufladen und Mitnehmen ihres Sendegeräts immer wieder mit den bereits lange vergangenen Taten auseinandersetzen wollen oder ob sie diese lieber verdrängen. Das Konzept müsste daher zur Vermeidung einer „sekundären Viktimisierung“ jedenfalls so ausgestaltet sein, dass eine erhebliche Beeinträchtigung potentiell Geschädigter in ihrem Alltagsleben möglichst vermieden wird.²⁴⁾ Zu beachten ist allerdings, dass sich diese Problematik in einer anderen Fallkonstellation – wenn überhaupt – nur abgeschwächt stellen dürfte: Wenn die Elektronische Aufenthaltsüberwachung auch dem Schutz von Personen dient, die – etwa als Staatsanwalt, Richter oder Vollzugsbeamter – als Amtsträger mit dem Probanden in Kontakt gekommen und dabei ernsthaft bedroht worden sind, droht eher keine „sekundäre Viktimisierung“. In diesen Fällen dürfte die technische Neuerung, welche nicht nur ein zeitnahes Einschalten der Polizei, sondern auch direkte Hinweise auf die womöglich drohende Gefahr an die potentiell Geschädigten ermöglicht, regelmäßig eher als willkommene Effektivierung des Eigenschutzes angesehen werden.²⁵⁾

2. Einsatz bereits angewandter Techniken zur Untersuchungshaftvermeidung, gegen häusliche Gewalt und gewaltsuchende Sportanhänger

Nachdem die Elektronische Präsenzkontrolle in Hessen bereits seit längerem zur Vermeidung von Untersuchungshaft eingesetzt wird, könnte insoweit auch der Einsatz der eingriffsintensiveren, aber auch effektiveren Elektronischen Aufenthaltsüberwachung erwogen werden (sogleich unter a). Stellt man sich weiter die Frage, welche Ziele auf der Basis der bereits vorhandenen und auch im Einsatz erprobten technischen Möglichkeiten außerdem in den Blick genommen werden könnten und sollten, liegt es nahe, sich vor allem mit der Vermeidung von Delikten zu beschäftigen, welche eine körperliche Anwesenheit des Täters (und potentiellen Probanden) an einem vorher bestimmbareren Tatort erfordern. Taugliche Deliktsfelder wären daher häusliche Gewalt (dazu unten unter b) sowie Gewaltkriminalität im Umfeld von Sportveranstaltungen (dazu unten unter c).

a. Vermeidung von Untersuchungshaft

Ebenfalls bereits erwähnt wurde der Einsatz der Elektronischen Präsenzkontrolle bei der Außervollzugsetzung der Untersuchungshaft. Diese dient dort mit einer Erfolgsquote von über 90% der Verfahrenssicherung.²⁶⁾

Erheblich größerer richterlicher Spielraum bei der Außervollzugsetzung der Untersuchungs- und Auslieferungshaft bestünde, wenn in diesem Zusammenhang auch die Elektronische Aufenthaltsüberwachung eingesetzt werden könnte. Denn während die Elektronische Präsenzkontrolle ähnlich wie eine Meldeauflage gem § 116 Abs 1 Satz 2 Nr 1 StPO keine zeitlich umfassende Kontrolle gewährleistet, ließe sich der Fluchtgefahr durch die Elektronische Aufenthaltsüberwachung mittels einer den Wohnort umgebenden Gebotszone effektiver entgegenwirken und setzt ein geringeres Vertrauen des Richters in die Kooperation des Beschuldigten voraus.²⁷⁾ Auch einer Verdunkelungs- oder Wiederholungsgefahr könnte man in einigen Fällen möglicherweise durch die Einrichtung von Verbotszonen begegnen.

Für den Einsatz der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung in diesem Zusammenhang dürfte wegen der größeren Eingriffstiefe im Vergleich zur Elektronischen Präsenzkontrolle eine Änderung von § 116 StPO erforderlich sein. In einem Satz 3 könnte bestimmt werden: „Der Beschuldigte kann zur Überprüfung der Maßnahmen angewiesen werden, die für eine elektronische Überwachung erforderlichen technischen Mittel ständig in betriebsbereitem Zustand bei sich zu führen und deren Funktionsfähigkeit nicht zu beeinträchtigen.“²⁸⁾

Der durch die Überwachung erfolgende Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Untersuchungshäftlings, für den die Unschuldsvermutung gilt, dürfte der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung nicht entgegenstehen. Denn dieser Eingriff stellt gegenüber dem

23) Die Teilnahme wäre lediglich für die potentiell Geschädigten freiwillig, während eine Einwilligung des Probanden wegen bestehender (§ 68b Abs 1 Satz 1 Nr 12 StGB) oder noch zu schaffender gesetzlicher Grundlagen (dazu noch unter III.2.) entbehrlich wäre.

24) Da das Sendegerät für potentielle Geschädigte wie oben dargestellt nicht als „Fußfessel“ zu tragen wäre, entfielen die damit verbundenen für Probanden bestehenden Schwierigkeiten, beispielhaft dargestellt bei Häßler/Schütt/Pobocha, FPK 2013, 56 (59) und bei Haverkamp/Schwedler/Wößner, R & P 2012, 9 (17); dies, NK 2012, 62 (64).

25) Fernliegend erscheint in diesem Zusammenhang hingegen die Annahme, potentiell Geschädigte hätten ernsthafte Sorge, es könnte zu einer Erstellung eines Bewegungsprofils durch Zugriff auf ihre Geodaten kommen. Gleichwohl wäre vorab zu klären, zu welchem Zweck die erhobenen Geodaten verwendet werden dürfen.

26) Vgl Fünfsinn in FS Beulke (2015) 1129 (1133); ders in FS Eisenberg (2009) 691 (696).

27) Fünfsinn in FS Beulke (2015) 1129 (1137).

28) Fünfsinn in FS Beulke (2015) 1129 (1138).

Vollzug der Untersuchungshaft ein erheblich milderer Mittel dar. Der Proband lebt in Freiheit, kann seinem Beruf nachgehen und sich um seine Familie kümmern. Damit ist der Resozialisierung von Anfang an gedient.²⁹⁾

Fraglich ist, ob – und wenn ja, in welchem Verhältnis – in dieser Konstellation eine Anrechnung auf die Haft erfolgen sollte.³⁰⁾ Auch wäre noch zu klären, ob für die Elektronische Aufenthaltsüberwachung – trotz dann bestehender gesetzlicher Grundlage – eine Einwilligung des Probanden vorliegen müsste.

b. Häusliche Gewalt

Ein weiterer Fokus könnte bei der Überlegung, in welchen Gebieten der Anwendungsbereich der Elektronischen Überwachung ausgeweitet werden sollte, auf dem Bereich der Vermeidung häuslicher Gewalt liegen. Naturgemäß lässt sich dort der mögliche Tatort mit der Partner- bzw Familienwohnung recht exakt bestimmen.

Dies könnte es sogar ermöglichen, anstatt mit der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung mit der Elektronischen Präsenzkontrolle zu arbeiten. Das Empfangsgerät würde dann nicht in der aktuellen Wohnung des Probanden, sondern in der „Familienwohnung“ eingerichtet. Die Vorgabe wäre Abwesenheit rund um die Uhr. Aus der Elektronischen Präsenzkontrolle würde eine Elektronische Abwesenheitskontrolle. Voraussetzung hierfür wäre allerdings, dass es technisch gelingt, die Reichweite des Empfangsgeräts so stark auszugestalten, dass die Anwesenheit des Probanden nicht erst angezeigt wird, wenn er buchstäblich vor der Tür steht. Außerdem wird nach derzeitigem Stand der Technik durch das System nicht registriert, wenn sich der Proband des Sendegeräts entledigt, solange er dies nicht im Radius des Empfangsgeräts tut.³¹⁾ Wem es also auf eine erneute Tat ankommt, ohne dass er sich dadurch gehemmt fühlt, dass das Ablegen des Sendegeräts in einem späteren Strafverfahren als Indiz gegen ihn Verwendung finden könnte, wird sich durch die Elektronische Präsenzkontrolle kaum aufhalten lassen.

Vorzugswürdig erscheint daher – gewissermaßen „klassisch“ – im Rahmen der eingriffs- und kostenintensiveren Elektronischen Aufenthaltsüberwachung der Rückgriff auf die Einrichtung einer Verbotszone rund um die „Familienwohnung“. Hierbei wird das Ablegen des Sendegeräts unabhängig vom Aufenthaltsort immer sofort erkannt. Dies hätte allerdings den Nachteil, dass der Proband über die Verbotszone aufgeklärt werden müsste und dann auch nach einem Umzug der Familie ermitteln könnte, wo diese ungefähr wohnt. Es hätte allerdings auch den Vorteil, dass der Proband per Vibrationsalarm, Leuchtsignal und notfalls auch durch einen Anruf der GÜL erinnert

und angemahnt werden kann, sich nicht der „Familienwohnung“ zu nähern.

Gleichwohl ist der Einsatz der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung bei häuslicher Gewalt im Rahmen der Führungsaufsicht de lege lata nur in bestimmten Fallkonstellationen möglich und dürfte in der Praxis insb dann scheitern, wenn keine von § 68b Abs 1 Satz 3 Nr 1 StGB vorausgesetzte Vollverbüßung einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren vorausgegangen ist. Ansatzpunkt einer rechtspolitischen Diskussion könnte in diesem Zusammenhang sein, die Elektronische Aufenthaltsüberwachung im Rahmen der Anordnung der Führungsaufsicht bei häuslicher Gewalt auch nach der Verbüßung geringerer Strafen zu ermöglichen.

Ein weiterer Ansatzpunkt könnte der Einsatz der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung als Bewährungsweisung sein. Wie oben dargestellt, wird in Hessen bereits jetzt durch die Elektronische Präsenzkontrolle die Einhaltung einer Tagesstruktur wirkungsvoll vorgegeben und überwacht. De lege ferenda könnte das Instrumentarium dahingehend erweitert werden, dass die Überwachung von Weisungen betreffend den Aufenthalt gem § 56c Abs 2 Nr 1 StGB – also bspw Nährungsverbote – durch die Anwendung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung erleichtert wird. In diesem Zusammenhang erscheint die Klarstellung sinnvoll, dass die engmaschige Betreuung durch die Bewährungshilfe nicht durch „die Technik“ ersetzt werden kann und soll, sondern vielmehr gefördert wird: Wenn die Bewährungshilfe sich weniger konfrontativ mit der Kontrolle der Weisungen befassen muss, werden Ressourcen frei und kann eine Belastung des Vertrauensverhältnisses zum Probanden vermieden werden.

Ganz ähnliche Fragen stellen sich bei der Frage, ob die Elektronische Aufenthaltsüberwachung als Weisung im Rahmen von § 153 a StPO implementiert werden könnte. Wie die Weisung, gem § 153 a Abs 1 Satz 2 Nr 6 StPO an einem sozialen Trainingskurs teilzunehmen, exemplarisch zeigt, sind dieser Verfahrenseinstellung spezialpräventive Aspekte nicht fremd und könnten in Zukunft zusätzliche Verfahrenseinstellungen möglich werden, wenn durch die Elektronische Aufenthaltsüberwachung eine erhöhte Wahrrschein-

29) Vgl *Fünfsinn* in FS Beulke (2015) 1129 (1137 f); *ders* in FS Eisenberg (2009) 691 (696).

30) Dafür spräche, dass sonst bei späterer Verurteilung ohne Strafaussetzung zur Bewährung der Grundrechtseingriff nicht milder als die verbüßte Untersuchungshaft, sondern im Gegenteil intensiver wäre, vgl *Mayer*, Modellprojekt Elektronische Fußfessel (2004) 194 f; s auch *Fünfsinn* in FS Beulke (2015) 1129 (1134), *ders* in FS Eisenberg (2009) 691 (697).

31) Im Radius – also in der Wohnung – würde das Ablegen des Geräts hingegen unmittelbar erkannt.

lichkeit dafür besteht, dass sich der Proband künftig nicht mehr strafbar machen wird.

Da die Einstellung gem § 153 a StPO ohnehin von der Zustimmung des Betroffenen abhängt, stellt sich hierbei die Frage der Verhältnismäßigkeit der Überwachung nur in abgeschwächter Weise. Die Einwilligung des Probanden indiziert jedenfalls die Angemessenheit der Maßnahme im engeren Sinne sowie deren Erforderlichkeit, mag sie auch auf die Geeignetheit und die Legitimität des Zwecks keine Auswirkungen haben.³²⁾ Im Hinblick auf die doch vergleichsweise eingriffsintensive Weisung könnte es sich zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme gleichwohl anbieten, eine strengere Befristung als bei § 68 b Abs 1 Satz 1 Nr 12 StGB³³⁾ vorzusehen, also die Dauer der technischen Überwachung auf bspw ein Jahr zu befristen.

Ebenso wie die Haftvermeidung bei der Einführung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung als Bewährungsweisung hätte deren Einführung als Weisung gem § 153 a StPO übrigens auch verfahrenswirtschaftliche und damit fiskalische Vorteile.

Sollte die häusliche Gewalt regelmäßig unter Alkoholeinfluss begangen worden sein, käme auch eine noch engmaschigere Kontrolle durch den flankierenden Einsatz der „Automatisierten Atemalkoholkontrolle“ in Frage. Dabei wird der Proband zu von ihm nicht vorhersehbaren Zeiten zu einem Alkoholtest am heimischen Gerät aufgefordert, was das Verhältnis zur Bewährungshilfe ebenfalls entlasten dürfte, weil Misstrauen gegenüber entsprechenden Angaben des Probanden erst gar nicht entstehen kann. Bei mehreren Probanden wurde der Einsatz der „Automatisierten Atemalkoholkontrolle“ bereits richterlich angeordnet.

Da sich dieser Beitrag im Wesentlichen darauf beschränken soll, die strafrechtlichen Einsatzmöglichkeiten der Elektronischen Überwachung zu untersuchen,³⁴⁾ soll hier nur am Rande und der Vollständigkeit halber erwähnt werden, dass auch im zivil- bzw familienrechtlichen Bereich deren Einsatz als sinnvoll erachtet werden könnte. § 1 Abs 1 Satz 3 Nr 2 und 3 GewSchG lässt bei Gewalt(-Drohungen) ausdrücklich die Errichtung von „Verbotzonen“ zu. Die Einhaltung dieser Zonen, die wegen der typischerweise gegebenen Aktualität der ausgeübten Gewalt(-Drohungen) und der daraus möglicherweise resultierenden fortbestehenden Emotionalität der Situation besonders unsicher erscheint, könnte elektronisch ausgesprochen effektiv überwacht werden. Dem Probanden würde eine solche Überwachung außerdem die Möglichkeit des Nachweises eröffnen, dass er sich an den Beschluss hält, was sich in folgenden Umgangs- und Sorgerechtsstreitigkeiten oder bei der drohenden Verhängung eines Ordnungsgeldes als hilfreich erweisen könnte.

c. Gewaltsuchende Sportanhänger

Gerade bei gewaltsuchenden Sportanhängern³⁵⁾ lässt sich aus früheren Delikten mit einiger Plausibilität prognostizieren, wo eine erneute Tatbegehung wahrscheinlich ist. Ge- und Verbotszonen sind daher geeignet, erneuten Tatbegehungen effektiv entgegenzuwirken oder die Möglichkeiten erneuter Tatbegehungen jedenfalls frühzeitig erkennen zu können. „Hooligans“ könnten angewiesen werden, sich den Stadien, in welchen ihr Verein antritt, nicht zu nähern oder an Auswärtsspieltagen nicht zu reisen und an Heimspieltagen der Umgebung des Stadions fernzubleiben.

Zwar gibt es auch „Drittortauseinandersetzungen“,³⁶⁾ doch lässt sich die These, die Schlägereien fänden „nur noch selten“ an Spieltagen und in Stadionnähe statt,³⁷⁾ empirisch nicht stützen. Laut ZIS-Jahresbericht 2013/14 finden vielmehr rund 80% der spielbezogenen Straftaten im unmittelbaren Stadionumfeld statt (die restlichen Delikte in der Stadt, in welcher das Spiel ausgetragen wurde),³⁸⁾ so dass mit Verbotszonen effektiv gearbeitet werden könnte, ohne die Freiheitsrechte übermäßig einzuschränken. Wenn sich im Einzelfall doch herausstellen sollte, dass der Betroffene regelmäßig an „Drittortauseinandersetzungen“ teilnimmt, kann darauf mit der Einrichtung einer Gebotszone reagiert werden.³⁹⁾ Vermutlich mehr als die Hälfte der Delikte wird von Auswärtsfans begangen,⁴⁰⁾ so dass auch die Einrichtung von Verbotszonen für Auswärtsstadion sinnvoll erscheint, zumal diese die Bewegungsfreiheit der Betroffenen kaum einschrän-

32) Kolz, Einwilligung und Richtervorbehalt (2006) 88 f.

33) Dort beträgt die Höchstfrist fünf Jahre gem § 68 b Abs 1 Satz 1 iVm § 68 c Abs 1 Satz 1 StGB – diese ist in bestimmten Fällen gem § 68 c Abs 3 StGB unbegrenzt verlängerbar. Andererseits muss gem § 68 d Abs 2 StGB spätestens bis vor Ablauf von zwei Jahren die Aufhebung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung geprüft werden.

34) Deshalb sollen hier auch aktuelle Überlegungen aus der Politik, islamistische Gefährder polizeirechtlich elektronisch überwachen zu lassen (so laut FAZ vom 4. 1. 2016 CSU-Innenpolitiker *Stephan Meyer*), nicht behandelt werden.

35) Umgangssprachlich häufig als „Hooligans“ bezeichnet.

36) Vgl BGH, Beschluss v 22. 1. 2015, 3 StR 233/14 –, juris Rn 7.

37) So der nicht belegte Eintrag bei <https://de.wikipedia.org/wiki/Hooligan>

38) Quelle: ZIS-Jahresbericht 2013/14 (dort S 18 f), abzurufen unter: www.polizei.nrw.de/media/Dokumente/Behoerden/LZPD/ZIS_Jahresbericht_2013_14.pdf Damit ist allerdings zum einen keine Aussage über die „nicht spielbezogenen“ Taten getätigt (zu denen Drittortauseinandersetzungen eben wegen des anderen Ortes und wegen des bisweilen auch von Spieltagen unabhängigen Datums gehören dürften). Zum anderen darf das als erheblich einschätzende Dunkelfeld betreffend verabredete Schlägereien zwischen „Fan“-Gruppen nicht außer Betracht gelassen werden.

39) Dies würde auch den Belangen des Bahnverkehrs am ehesten Rechnung tragen, denn in der abgelaufenen Saison soll es dort zu 669 Gewaltdelikten durch Fußball-„Fans“ gekommen sein: www.spiegel.de/sport/fussball/bahn-laesst-hooligans-nicht-mehr-zug-fahren-a-1049432.html

40) AaO 17.

ken würden. Selbstverständlich müssten die Verbotszonen zeitlich auf das Umfeld der Spiele begrenzt sein. Dies dürfte technisch aber problemlos leistbar sein, wie die Erfahrungen mit der Elektronischen Präsenzkontrolle zeigen, die – wie oben angedeutet – eben nicht ständig eine Präsenzvorgabe macht, sondern bei der zu bestimmten Zeiten auch gar keine Vorgabe oder eine Abwesenheitsvorgabe einprogrammiert wird.

Die Gewaltkriminalität von „Hooligans“ ist somit nicht nur von erheblicher Bedeutung,⁴¹⁾ sondern durch den Einsatz der Elektronischen Überwachung auch weitgehend effektiv vermeidbar. Eine Überwachung einzelner Gewalttäter erscheint zur Aufrechterhaltung der Sicherheit in den Fußballstadien zudem wünschenswert und erforderlich, vor allem wenn man bedenkt, dass die Innenministerkonferenz zuletzt alternativ in Erwägung gezogen hat, die Sicherheit insb durch eine Halbierung des Gästekartenkontingents – und damit auf Kosten vor allem der friedlichen Stadionbesucher – zu gewährleisten.⁴²⁾

Wie bei der häuslichen Gewalt, so könnte auch in diesem Bereich eine moderate Ausweitung der gem § 68 b Abs 1 Satz 3 Nr 1 StGB anordenbaren Elektronischen Aufenthaltsüberwachung im Bereich der Führungsaufsicht erfolgen. Auch ein Einsatz als Bewährungsweisung oder gem § 153 a StPO käme in Frage.

Bezogen auf „Hooligans“ würde etwa ein Einsatz der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung dem Umstand Rechnung tragen, dass sich die kriminellen Karrieren zahlreicher ansonsten gut sozial und beruflich integrierter Gewalttäter im Wesentlichen darauf beschränken, dass die Taten anlässlich von Fußballspielen begangen werden. Einer für die Strafaussetzung zur Bewährung gem § 56 Abs 1 Satz 1 StGB erforderlichen positiven Sozialprognose – und erst Recht dem von § 56 Abs 2 StGB bei Verurteilungen zu Freiheitsstrafen von mehr als einem bis zu zwei Jahren vorausgesetzten Vorliegen „besonderer Umstände“ – dürfte jedoch insb bei wiederholten Taten entgegenstehen, dass weitere Taten zu besorgen sind, wenn nicht in besonderer Weise für eine Kontrolle des zu Verurteilenden Sorge getragen werden kann.⁴³⁾

Die bisher in solchen Fällen gelegentlich angewandte „Meldeaufflage“⁴⁴⁾ gem § 56 c Abs 2 Nr 2 StGB erscheint hingegen nicht als das Mittel der Wahl. Sie kann weiteren Taten nicht mit der gleichen Effektivität entgegenwirken wie die Elektronische Aufenthaltsüberwachung, weil ein Verstoß dagegen regelmäßig erst so spät bemerkt werden dürfte, dass die Begehung erneuter Taten nicht mehr verhindert werden kann. Hingegen ermöglicht die Elektronische Aufenthaltsüberwachung das frühzeitige Erkennen eines Weisungsverstoßes sowie außer der direkten Ansprache des Probanden auch den gezielten Polizeieinsatz und die spätere Dokumentation seines Aufenthalts zur Be-

weisführung im Strafverfahren. Es wurde bereits dargelegt, dass damit die Hemmschwelle für die Begehung erneuter Taten steigt. Dieser engmaschigen Kontrolle könnte sich der Proband allenfalls durch das weisungswidrige Ablegen der „Fußfessel“ entziehen, was allerdings einen gröblichen Weisungsverstoß gem § 56 f Abs 1 Satz 1 Nr 2 StGB darstellen und daher Anlass zur ernsthaften Prüfung des Widerrufs der Bewährung geben dürfte. Demgegenüber dürfte der durch angebliche bloße Versäumnisse leicht erklärbare Verstoß gegen eine „Meldeaufflage“ erst im mehrfachen Wiederholungsfalle das Merkmal der Beharrlichkeit gem § 56 f Abs 1 Satz 1 Nr 2 StGB erfüllen. Die „Meldeaufflage“ stellt somit jedenfalls derzeit noch die weit weniger effektive Weisung dar, könnte allerdings durch technische Neuerungen wieder an Wirkung gewinnen. Bspw entwickelt eine britische Firma gerade eine App, durch welche der Nutzer zu einem bestimmten Zeitpunkt zu einem Fingerscan aufgefordert werden kann, so dass sich sein Aufenthalt über die durch sein Smartphone übermittelten Geodaten zweifelsfrei bestimmen lässt.⁴⁵⁾

Gegen die Besorgnis, die Elektronische Aufenthaltsüberwachung stelle eine stärkere Belastung der Grundrechte des Probanden dar, ist zunächst einzuwenden, dass die „Meldeaufflage“ aufgrund ihrer geringeren Zielgenauigkeit in deutlich stärkerer Weise die Fortbewegungsfreiheit einschränkt als die Elektronische Aufenthaltsüberwachung, welche – insb bei der Einrichtung von bloß zeitweisen Verbotszonen – den Eingriff exakt auf das erforderliche Maß beschränkt, so bspw einem Auslandsaufenthalt nicht entgegensteht und dem Probanden vor allem außer der Beachtung der eingerichteten Zonen und dem Aufladen des Geräts kein aktives Verhalten (wie den Gang zur Polizeiwache) abverlangt.⁴⁶⁾ Soweit dennoch betreffend das

41) Vgl BGH, Beschluss v 22. 1. 2015, 3 StR 233/14 –, juris Rn 23 ff: Neben gefährlicher oder gar schwerer Körperverletzung machen sich „Hooligans“ der Bildung einer kriminellen Vereinigung strafbar. Zudem sind rechtsextreme Tendenzen bei einigen Hooligan-Gruppen erkennbar (vgl aaO, Rn 6), zumal die Bewegung HoGeSa Mobilisierungspotential gegen Andersdenkende erkennen ließ.

42) www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/2015-06-24_26/beschluesse.pdf?__blob=publicationFile&v=3 – dort S 5.

43) Exemplarisch jüngst: OLG Hamm, Urteil v 11. 8. 2015, 5 RVs 80/15 –, Pressemitteilung bei juris.

44) Nach dem Gesetzeswortlaut müsste man eigentlich von einer „Meldeweisung“ sprechen.

45) Die Sicherung einer solchen App gegen Überlistung müsste zunächst zweifelsfrei feststehen. Forscher warnen gegenwärtig, es sei möglich, Fingerabdrücke der Nutzer zu kopieren: www.spiegel.de/netzwelt/gadgets/android-forscher-warnen-vor-gefahr-durch-fingerabdruckscanner-a-1047154.html. Gegebenenfalls müsste die Identität des Smartphone-Nutzers noch zusätzlich durch einen Stimmabgleich verifiziert werden.

46) Dieser Vorteil der Elektronischen Überwachung entfielen bei Einsatz der oben beschriebenen App.

Recht auf informationelle Selbstbestimmung eine höhere Eingriffstiefe anzunehmen sein dürfte, ist zu beachten, dass die Elektronische Überwachung gleichwohl erheblich weniger eingriffsintensiv ist als die ansonsten ohne die Strafaussetzung zur Bewährung zu verbüßende Haft, dass ihr Einsatz also unbedenklich erscheint, soweit sie lediglich dann angewandt wird, wenn ohne sie keine Strafaussetzung gewährt werden könnte. Mithin dürften grundrechtliche Belange des Probanden jedenfalls wenig Anlass zur Besorgnis geben, solange mit der Maßnahme kein „net widening“⁴⁷⁾ einhergeht.⁴⁸⁾ Da sich das „net widening“ wohl nur in der Tendenz einschränken, wegen der richterlichen Unabhängigkeit aber nie ganz wird ausschließen lassen,⁴⁹⁾ wird man sich bei der rechtspolitischen Bewertung der Elektronischen Aufenthaltsüberwachung als Bewährungsweisung letztlich doch der Abwägung stellen müssen, wie bedeutend die Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Probanden im Vergleich mit der erhöhten Sicherheit in den Fußballstadien einzuschätzen sind.

3. Elektronische Überwachung und Strafvollzug

Weitere mögliche Anwendungsfelder der Elektronischen Überwachung ergeben sich mit Blick auf den Strafvollzug, der durch einen stärkeren Einsatz der Technik vermieden, ergänzt oder anders ausgestaltet werden kann. Die hessischen Regelungen betreffend vollzugsöffnende und entlassungsvorbereitende Maßnahmen wurden oben bereits vorgestellt.⁵⁰⁾

Darüber hinaus könnte eine – für eine verbesserte Resozialisierung und damit für die Sicherheit der Bevölkerung grundsätzlich wünschenswerte – Vermeidung von Haft dort in den Blick genommen werden, wo die Entlassung noch an der Besorgnis scheitert, es könnten erneute Taten begangen werden. In diesem Zusammenhang ist in erster Linie an die Strafaussetzung zur Bewährung nach Teilverbüßung gem § 57 Abs 1 StGB zu denken. Hier könnte die Elektronische Aufenthaltsüberwachung gem § 57 Abs 3 iVm § 56c Abs 2 StGB in Zweifelsfällen gerade noch eine positive Prognose ermöglichen.

Ein tauglicher Regelungsbereich dürfte ferner insb die Erleichterung einer Zurückstellung der Vollstreckung gem § 35 BtMG sein. Dabei könnte überwacht werden, ob sich der Proband tatsächlich in Behandlung begibt und diese auch durchhält. Im Rahmen von § 36 BtMG könnte die Elektronische Überwachung den Übergang von stationärer zu ambulanter Behandlung bereits vor der Strafaussetzung zur Bewährung begleiten (und danach als Bewährungsaufgabe Anwendung finden). Die Gewährung von Aufschub oder Unterbrechung der Vollstreckung gem §§ 455 und 455 a StPO könnte durch die Elektronische Überwachung in manchen Fällen erst möglich werden, wenn nur durch sie

gewährleistet werden kann, dass Gründe der öffentlichen Sicherheit nicht gem § 455 Abs 4 Satz 2 und § 455 a Abs 1 StPO entgegenstehen. Der vorübergehende Aufschub darf gem § 456 Abs 3 StPO an Bedingungen geknüpft werden, zu denen auch die Elektronische Überwachung gehören könnte.

Der Haftvermeidung könnte auch die Einführung eines „Elektronischen Hausarrests“ als alternative Vollzugsform⁵¹⁾ bzw womöglich gar als neue eigenständige Sanktionsform dienen. Bei kurzen Freiheitsstrafen, deren Vollstreckung nicht zur Bewährung ausgesetzt wird, und insb Ersatzfreiheitsstrafen könnte die Elektronische Überwachung – gegebenenfalls flankiert durch die Auflage der Ableistung gemeinnütziger Arbeit (etwa in Ergänzung anderer Projekte zur Vermeidung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen, wie des hessischen Projekts „Auftrag ohne Antrag“) – für einen strukturierten Tagesablauf bzw für die Kontrolle der den Vollzug in der Justizvollzugsanstalt ersetzenden Strukturen sorgen.⁵²⁾ Im Jugendstrafrecht kann eine entsprechende Weisung gem § 10 JGG dazu beitragen, dass die Schulanwesenheit oder das Sich-Fernhalten von einem kriminalitätsfördernden Umfeld kontrolliert wird. In manchem Einzelfall dürften durch die erhöhte Schlagkraft dieser Weisung freiheitsentziehende, desintegrierende und stigmatisierende Maßnahmen entbehrlich werden, was dem im Vordergrund stehenden Erziehungs- und Präventionsgedanken zugutekommen dürfte.

IV. Ausblick

Die Justizministerinnen und Justizminister haben mit ihrem Stuttgarter Beschluss die Weichen dafür gestellt, sich vertieft mit der Thematik Elektronische Überwachung zu befassen. Die obigen Überlegungen zeigen, dass eine Ausweitung ihres Anwendungsbereichs in zahlreichen Gebieten in Frage kommt und Möglichkeiten für grundrechtsschonende Lösungen ebenso bietet wie für Verbesserungen der Sicherheit der Bevölkerung und für die Schonung finanzieller Ressourcen des Staats.

47) „Net widening“ bedeutet in diesem Zusammenhang, dass die Elektronische Überwachung auch in Fällen – sozusagen zusätzlich – zum Einsatz kommt, in denen die „begünstigende“ Folge auch ohne Überwachung erfolgen würde. Die Überwachung würde dann eine Restriktion darstellen, anstatt Vorteile für den Probanden zu ermöglichen.

48) Vgl zur Frage des „net widening“: Mayer, Modellprojekt Elektronische Fußfessel (2004) 149; Wößner/Schwedler, NK 2013, 60 (75 f).

49) AaO 195.

50) Siehe oben, II.3.

51) „Frontdoor-Variante“ wie in Österreich, s oben, II.3.

52) Diese Aufgabe ist im Hinblick auf die vermutlich zumeist unmotivierte Klientel nicht zu unterschätzen.

Umsetzung und Probleme der EU-OpferschutzRL in Österreich am Beispiel der psychosozialen Prozessbegleitung

Von RA Mag. René Haumer, LL.M., und RA Dr. Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner, www.prasthofer.com, Linz/Graz. Mag. René Haumer, LL.M., ist Rechtsanwalt in Linz und Partner der Rechtsanwaltskanzlei Haslinger/Nagele & Partner Rechtsanwälte GmbH, Universitätslektor an der Johannes Kepler Universität Linz sowie Vorstandsmitglied der Vereinigung österreichischer StrafverteidigerInnen. Dr. Barbara-Cecil Prasthofer-Wagner ist Rechtsanwältin in Graz, Präsidentin der Vereinigung Steirischer Rechtsanwälte und Mitglied im Ausschuss der Steiermärkischen Rechtsanwaltskammer.

Die psychosoziale Prozessbegleitung ist für Opfer von einer Bedeutung, die nicht unterschätzt werden darf; sie umfasst ex lege die Vorbereitung der Betroffenen auf das Verfahren und die mit ihm verbundenen emotionalen Belastungen sowie die Begleitung zu Vernehmungen im Ermittlungs- und Hauptverfahren (§ 66 Abs 2 Satz 3 StPO) und zählt damit zu den zentralen Instrumenten der Unterstützung von Opfern. Insb in Fällen sexualisierter Gewalt und der Gewalt innerhalb enger sozialer Beziehungen sind Opfer, nicht nur – aber auch im Strafverfahren einer enormen psychischen Belastung ausgesetzt; gerade hier lässt sich das Bedürfnis nach professioneller psychosozialer Unterstützung nicht bestreiten.¹⁾



2016, 333

I. Gesetzliche Entwicklung der psychosozialen Prozessbegleitung in Österreich

1. Psychosoziale und juristische Prozessbegleitung im Strafverfahren (§ 66 Abs 2 StPO)

Die psychosoziale und juristische Prozessbegleitung wurde auf Basis von Art VI der Strafprozessnovelle 1999²⁾ als Versuchsprojekt gestartet und durch das BGBl I 2005/119 noch vor Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes 2004³⁾ in § 49a StPO (nunmehr geregelt in § 66 Abs 2 StPO) gesetzlich verankert. In Bezug auf eine juristische Prozessbegleitung wurde damit die sich aus Art 6 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 15. 3. 2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfahren⁴⁾ ergebende Verpflichtung, einem Opfer erforderlichenfalls unentgeltlich Zugang zur Rechtsberatung und zu einem Rechtsbeistand zu gewährleisten, wenn es als Partei im Strafverfahren auftreten kann, umgesetzt. Der Rahmenbeschluss wurde mittlerweile durch die RL 2012/29/EU über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten (kurz „Opferschutz-Richtlinie“⁵⁾) ersetzt.

Einen Sonderfall stellt die durch das Sexualstrafrechtsänderungsgesetz 2013⁶⁾ eingefügte Regelung des § 66 Abs 2 Satz 2 StPO dar. Danach ist Opfern, die in ihrer sexuellen Integrität verletzt worden sein könnten und das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, jedenfalls – eine etwaige Prüfung der Erforderlichkeit entfällt – psychosoziale Prozessbegleitung zu gewähren.

2. Psychosoziale Prozessbegleitung im Zivil- und Außerstreitverfahren (§ 73 b Abs 1 ZPO und § 7 Abs 1 AußStrG)

Wurde einem Opfer bereits im Strafverfahren psychosoziale Prozessbegleitung gewährt, so soll dies auf sein bzw ihr Verlangen auch für ein zwischen ihm bzw ihr und dem Beschuldigten des Strafverfahrens geführtes Zivil- und Außerstreitverfahren gelten (§ 73 b Abs 1 ZPO). Die Ausweitung auf das Zivil- und Außerstreitverfahren bzw das „Weiterlaufenlassen“ der Prozessbegleitung auch im Zivil- und Außerstreitverfahren erschien dem Gesetzgeber, vor allem vor dem Hintergrund der Gefahr einer möglichen sekundären Viktimisierung⁷⁾ des Opfers, geboten. Insb Gewalt- und

1) Empirische Untersuchungen liefern eindeutige Belege hierfür (vgl. ua *Nachbaur*, JSt 2010, 49; *Sautner*, RZ 2009, 209).

2) BGBl I 1999/55.

3) BGBl I 2004/19.

4) Vgl Rahmenbeschluss (RB) 2001/220/JI über die Stellung des Opfers im Strafverfahren, ABl L 2001/82, 1.

5) RL 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 10. 2012 über die Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI.

6) BGBl I 2013/116 in Umsetzung der Art 18–20 der RL 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 13. 12. 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates (ErläutRV 2319 BlgNR 24. GP 19).

7) Die sekundäre Viktimisierung (sog „zweite Opferwerdung“) erfasst begrifflich diejenigen negativen psychischen, sozialen und gegebenenfalls wirtschaftlichen Folgen, welche nicht unmittelbar durch die Straftat hervorgerufen werden, sondern indirekt durch diejenigen Personen, welche mit dem Opfer der Straftat und den Folgen

Sexualstraftaten, ebenso wie der gewaltsam herbeigeführte Tod nahestehender Menschen, stellen für die Betroffenen ein außerordentlich traumatisches Ereignis dar. Gerade solchen Opfern soll daher eine möglichst schonende Teilnahme am Verfahren ermöglicht werden.⁸⁾ Umgesetzt wurden diese Bestrebungen mit dem 2. Gewaltschutzgesetz 2009.⁹⁾ Nicht erfasst vom Regelungsbereich des § 73 b ZPO bzw § 7 Abs 1 AußStrG ist die juristische Prozessbegleitung.

Im Zivilverfahren wird psychosoziale Prozessbegleitung bis zu einem Höchstbetrag von € 800,- gewährt; genießt das Opfer Verfahrenshilfe, so beträgt der Höchstbetrag € 1.200,- (§ 73 b Abs 2 ZPO).

II. Voraussetzungen der Gewährung von psychosozialer und juristischer Prozessbegleitung in Strafverfahren

1. Allgemeines

Unter den Voraussetzungen des § 66 Abs 2 StPO haben Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO Anspruch auf psychosoziale und juristische Prozessbegleitung. Opfer iSd § 65 Z 1 lit c StPO sind hiervon nicht erfasst; im Falle eines Privatbeteiligtenanschlusses kann jedoch auch ihnen Verfahrenshilfe durch unentgeltliche Beigebung eines Rechtsanwalts bewilligt werden (vgl § 67 Abs 7 StPO).

Psychosoziale und juristische Prozessbegleitung ist insoweit zu gewähren, als dies zur Wahrung prozessualer Rechte der Opfer unter größtmöglicher Bedachtnahme auf ihre persönliche Betroffenheit erforderlich ist (§ 66 Abs 2 Satz 1 StPO). Besonderes gilt für Opfer, die in ihrer sexuellen Integrität verletzt worden sein könnten und das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Ihnen ist jedenfalls, dh unabhängig davon, ob sie die Voraussetzungen des § 66 Abs 2 Satz 1 StPO erfüllen, Prozessbegleitung zu gewähren (§ 66 Abs 2 Satz 2 StPO).

Das Bundesministerin für Justiz wurde gem § 66 Abs 2 lt Satz dazu ermächtigt, bewährte geeignete Einrichtungen¹⁰⁾ vertraglich zu beauftragen, Opfern iSd § 65 Z 1 lit a oder b nach Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen Prozessbegleitung zu gewähren.

2. Einschränkung auf Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO

a) Nicht jedes Opfer einer Straftat hat Anspruch auf kostenlose psychosoziale und juristische Prozessbegleitung. Sie steht nur Opfern zu, die aufgrund der begangenen Tat und der Umstände des Falls besonderer emotionaler Belastung und Betroffenheit ausgesetzt waren und sind. Gestuft nach Straftaten und dem Grad

an Betroffenheit ergeben sich aus § 65 Z 1 lit a und b StPO drei unterschiedliche Opferbegriffe, die sich zu einem einheitlichen Opferbegriff im weiteren Sinn zusammenfassen lassen.¹¹⁾ Ausschließlich Opfern iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO wird Prozessbegleitung gewährt: Einerseits sind von § 65 Z 1 lit a StPO Gewalt- und Sexualopfer vorsätzlich begangener Taten unabhängig vom Eintritt eines Schadens, demnach Personen, die durch eine vorsätzlich begangene Straftat Gewalt oder gefährlicher Drohung ausgesetzt oder in ihrer sexuellen Integrität beeinträchtigt worden sein könnten, erfasst; und andererseits Personen iSd § 65 Z 1 lit b, dazu zählen nahe Angehörige¹²⁾ einer Person, deren Tod durch eine Straftat herbeigeführt worden sein könnte, oder andere Angehörige, die Zeugen der Tat waren.

b) In Umsetzung europäischer Vorgaben¹³⁾ wurde durch das Sexualstrafrechtsänderungsgesetz 2013¹⁴⁾ mit der Regelung des § 66 Abs 2 Satz 2 StPO der besonderen Situation bestimmter Opfergruppen Rechnung getragen: Jenen Opfern, die in ihrer sexuellen Integrität verletzt worden sein könnten und das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, ist jedenfalls – also zwingend, auch ohne entsprechendes Verlangen – psychosoziale Prozessbegleitung zu gewähren (§ 66 Abs 2 Satz 2 StPO).

c) Im Übrigen jedoch ist (den anderen) Opfern iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO nur über entsprechendes, ausdrückliches Ersuchen (und nicht von Amts wegen) Prozessbegleitung beizugeben.

d) Gem § 70 Abs 1 Satz 3 StPO sind Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO spätestens vor ihrer ersten Befragung über die Möglichkeit der Prozessbegleitung, sowie deren Voraussetzungen, zu informieren. In der Praxis werden diese oftmals an die zahlreichen Opfer-schutzeinrichtungen (bspw Opfernotruf)¹⁵⁾ verwiesen.

der primären Viktimisierung, demnach alle unmittelbaren physischen, psychischen und wirtschaftlichen Folgen der Straftat, befasst sind, hervorgerufen werden.

8) Anzenberger in *Fasching/Konecny* II/1³ § 73 b ZPO Rz 1 f.

9) BGBl I 2009/40.

10) Vom BMJ wurden bundesweit die Einrichtung WEISSER RING, der Verein LEFÖ sowie der Verein NEUSTART mit der Gewährung der Prozessbegleitung beauftragt. Im Zuständigkeitsbereich der einzelnen Bundesländer wurden mit zahlreichen weiteren Einrichtungen Verträge abgeschlossen (vgl *Kirschhofer* in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO Praxiskommentar § 66 Rz 13).

11) Vgl *Kier*, WK-StPO § 65 Rz 2.

12) In § 65 Z 1 lit b aufgezählt sind der Ehegatte, der eingetragene Partner, der Lebensgefährte, die Verwandten in gerader Linie, der Bruder oder die Schwester.

13) Vgl ErläutRV 2319 BlgNR 24. GP sowie Art 18–20 RL 2011/93/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 13. 12. 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie.

14) BGBl I 2013/116.

15) www.opfer-notruf.at/rechtliches/prozessbegleitung/

e) In der Lehre wird die Beschränkung der psychosozialen und juristischen Prozessbegleitung ausschließlich auf Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO, und damit das Nichtberücksichtigen der Opfer iSd § 65 Z 1 lit c StPO, teilweise als zu eng kritisiert. Auch Delikte ohne unmittelbare Gewalteinwirkung, wie etwa Einbruchsdiebstähle in Wohnräumen, führen mitunter zu schwersten Traumatisierungen bei den Opfern.¹⁶⁾ Kritisiert wird ebenso, dass die persönliche Betroffenheit von Personen, die nicht Zeugen einer Tötungshandlung iSd § 65 Z 1 lit b StPO waren, weit über den dort formulierten Personenkreis hinausgeht, weshalb der weit gefasste Angehörigenkreis des § 72 StGB¹⁷⁾ dem Schutzbedürfnis eher gerecht werden würde.¹⁸⁾ Zuweilen wird die Einschränkung der psychosozialen und juristischen Prozessbegleitung auf Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO als nicht nachvollziehbar bewertet, da die sachliche Notwendigkeit der Gewährung von Prozessbegleitung ohnehin anhand der „Erforderlichkeit zur Wahrung der prozessualen Rechte des Opfers“ zu prüfen sei.¹⁹⁾

Die Einschränkung des § 66 Abs 2 StPO ist freilich zumindest dadurch abgeschwächt, dass Privatbeteiligten, also Opfern, die erklären, sich am Verfahren zu beteiligen, um Ersatz für den erlittenen Schaden oder die erlittene Beeinträchtigung zu begehren, gem § 67 Abs 7 StPO bei finanzieller Bedürftigkeit Verfahrenshilfe zu gewähren ist, soweit die Vertretung durch einen Rechtsanwalt im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Durchsetzung ihrer Ansprüche zur Vermeidung eines nachfolgenden Zivilverfahrens erforderlich ist.²⁰⁾ Umgekehrt sind Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO von der Gewährung der Verfahrenshilfe nach § 67 Abs 7 StPO ausgeschlossen, wenn sie sich dazu entschlossen haben, vorerst nicht um juristische Prozessbegleitung anzusuchen, sich aber in der Folge dem Verfahren als Privatbeteiligter anschließen. Diese Opfer müssen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens ein Ansuchen nach § 66 Abs 2 StPO stellen.²¹⁾ Während Opfern iSd § 65 Z 1 lit c StPO, die sich als Privatbeteiligte dem Strafverfahren anschließen, ein Verfahrenshilfeverteidiger nur bei sozialer Bedürftigkeit beizugeben ist, können sich finanziell begüterte Opfer iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO dem Verfahren zur Durchsetzung ihrer zivilrechtlichen Ansprüche anschließen, ohne dabei der Gefahr der Kostentragung ausgesetzt zu sein.

3. Prozessbegleitung unabhängig von Vermögensverhältnissen des Opfers

a) Hinsichtlich der Gewährung psychosozialer und juristischer Prozessbegleitung stellt § 66 Abs 2 StPO nicht auf die Vermögensverhältnisse der Opfer nach § 65 Z 1 lit a und b StPO, sondern auf das Kriterium der „Erforderlichkeit“ ab.²²⁾ Bejahendenfalls wird sie

dem Opfer kostenlos gewährt. Im Gegensatz dazu setzt die Verfahrenshilfe nach § 67 Abs 7 StPO voraus, dass das Opfer außerstande ist, die Kosten anwaltlicher Vertretung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten.²³⁾ Eine in der Literatur²⁴⁾ als justizpolitisch legitim angesehene Differenzierung hinsichtlich der juristischen und psychosozialen Prozessbegleitung dahingehend, dass die Gewährung juristischer Prozessbegleitung von den wirtschaftlichen Verhältnissen des Opfers abhängig sein solle, ist dem § 66 Abs 2 StPO – anders als § 67 Abs 7 Satz 1 StPO – nicht zu entnehmen.²⁵⁾

b) Die durch die Prozessbegleitung entstandenen Kosten werden vorerst von den Opferschutzeinrichtungen selbst übernommen; sie werden allerdings vom zuständigen Bundesministerium (BMJ) refundiert. Ein unmittelbarer Honoraranspruch des Prozessbegleiters gegen das Opfer besteht nicht.²⁶⁾ Zumindest ein Teil der Kosten ist in Form eines Pauschalbeitrags bis zu € 1.000,- von „der zum Kostenersatz verpflichteten Partei“ zu tragen (§ 381 Abs 1 Z 9 StPO). Bei der Bemessung des Pauschalbetrags sind die Belastung der mit der Prozessbegleitung beauftragten Einrichtung und das Ausmaß ihrer Aufwendungen sowie das Vermögen, das Einkommen und die anderen für die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Ersatzpflichtigen maßgebenden Umstände zu berücksichtigen (§ 381 Abs 5 a iVm Abs 5 StPO; *Lendl* in *Fuchs/Ratz*, WK-StPO § 381 Rz 42 a).

16) Vgl *Sautner/Hirtenlehner*, Bedürfnisse und Interessen von Kriminalitätsoffern als Maßstab des Strafprozessrechts – Bericht von der Linzer Opferbefragung, ÖJZ 2008, 574 (581); *Anzenberger*, Prozessbegleitung im Straf- und Zivilverfahren, ÖJZ 2014/115 (754) mwN.

17) In § 72 StGB aufgezählt sind (einer Person) ihre Verwandten und Verschwägerten in gerader Linie, ihr Ehegatte oder eingetragener Partner und die Geschwister des Ehegatten oder eingetragenen Partners, ihre Geschwister und deren Ehegatten oder eingetragene Partner, Kinder und Enkel, die Geschwister ihrer Eltern und Großeltern, ihre Vettern und Basen, der Vater oder die Mutter ihres Kindes, ihre Wahl- und Pflegeeltern, ihre Wahl- und Pflegekinder, sowie Personen, über die ihnen die Obsorge zusteht oder unter deren Obsorge sie stehen.

18) *Jesionek*, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz (Band 150), 33. Ottensteiner Fortbildungsseminar 61.

19) *Anzenberger*, Prozessbegleitung im Straf- und Zivilverfahren, ÖJZ 2014/115 (754).

20) Bspw muss zum Zeitpunkt der Antragstellung – für den Fall der Genehmigung der Verfahrenshilfe – es bereits naheliegend sein, dass über die Ansprüche im Strafverfahren endgültig abgesprochen werden wird (*Korn/Zöchbauer* in *Fuchs/Ratz*, WK StPO § 67 Rz 22).

21) *Kier*, WK-StPO § 66 Rz 8.

22) *Pilnacek/Pleischl*, Das neue Vorverfahren (2004) Rz 272.

23) *Kirschhofer* in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO Praxiskommentar § 66 Rz 10.

24) Vgl *Venier*, ÖJZ 2009, 591 (598); idS zu *Korn/Zöchbauer*, WK-StPO § 49 a aF (2006) Rz 3.

25) *Kier*, WK-StPO § 66 Rz 10.

26) Vgl *Lendl* in WK-StPO § 381 Rz 42 a mwN.

4. Erforderlichkeit zur Wahrung der prozessualen Rechte der Opfer

a) Die Prozessbegleitung muss zur Wahrung der prozessualen Rechte des Opfers erforderlich sein, wobei die Beurteilung unter größtmöglicher Bedachtnahme auf ihre persönliche Betroffenheit zu erfolgen hat (§ 66 Abs 2 Satz 1 StPO). Ob nun einer Person psychosoziale Prozessbegleitung gewährt wird, ist von der Opferschutzeinrichtung selbst zu beurteilen, weil die Beurteilung der persönlichen Betroffenheit idR besonderes Fachwissen voraussetzt. Nach Maßgabe der Sach- und Rechtslage kann ebenso die Gewährung eines juristischen Beistands – ein (von der Opferschutzeinrichtung zu beauftragender) Rechtsanwalt²⁷⁾ – zwecks Beratung und Vertretung erforderlich sein.^{28), 29)} Die Begebung psychosozialer und/oder juristischer Prozessbegleitung hängt demnach vom jeweiligen Einzelfall ab.³⁰⁾ Eine derartige Überprüfung der Erforderlichkeit entfällt allerdings, wenn es sich um ein Opfer handelt, das in seiner sexuellen Integrität verletzt worden sein könnte und das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (§ 66 Abs 2 Satz 2 StPO).

Die Beurteilung der Erforderlichkeit hat überdies unter „größtmöglicher Bedachtnahme auf die persönliche Betroffenheit“ des Opfers zu erfolgen (§ 66 Abs 2 Satz 1 StPO); damit sind einerseits die emotionalen und seelischen Folgen einer Straftat, und andererseits aber auch die physischen und mitunter sogar wirtschaftlichen Folgen einer Tat miteinzubeziehen.³¹⁾ Auch hier ist jeder Fall einzeln zu prüfen, wobei ein individuelles Gespräch idR unerlässlich ist.³²⁾

b) Zu Recht wird an der Regelung des § 66 Abs 2 StPO kritisiert, dass der Anspruch auf Prozessbegleitung zwar als subjektives Recht „auf ihr Verlangen“ formuliert ist, die StPO jedoch kein Rechtsmittel gegen die Nichtgewährung der Prozessbegleitung enthält.³³⁾ Allein die jeweilige Opferschutzeinrichtung entscheidet, ob nun die Gewährung der Prozessbegleitung erforderlich ist oder eben nicht. Selbst kann sie diese wiederum nur innerhalb der ihr jährlich zugewiesenen (finanziellen) Ressourcen gewähren. Sind die Ressourcen aufgebraucht, bleibt dem Opfer die Prozessbegleitung verwehrt. Wohl soll aber den Opfern ein privatrechtlicher Anspruch auf Gewährung von Prozessbegleitung gegen die jeweilige Opferschutzeinrichtung zustehen, da das Rechtsinstitut der Prozessbegleitung als „dreipersonales Verhältnis“ zwischen Staat, Opferschutzeinrichtung und Opfer zu verstehen sei und der Vertrag zwischen Staat und Opferschutzeinrichtung als Vertrag zu Gunsten Dritter qualifiziert wird.³⁴⁾ Zudem unterliegen die Opferschutzeinrichtungen einer Kontrolle durch den Bundesminister für Justiz.³⁵⁾

c) Nimmt man die an der gesetzgeberischen Umsetzung³⁶⁾ geäußerte Kritik (in Pkt III.4.b) ernst, kann die Lösung nur darin bestehen, Staatsanwaltschaft und/

oder Gerichte in die Entscheidungskompetenz der Gewährung von Prozessbegleitung einzubinden.³⁷⁾ Aus zwei Gründen ist die Überantwortung der Kompetenz zur Entscheidung über die Gewährung von Prozessbegleitung an Staatsanwaltschaft und/oder Gericht allerdings abzulehnen: Erstens würde die Entscheidung über die Voraussetzungen der Gewährung von Prozessbegleitung durch Staatsanwaltschaft und/oder Gericht die Beiziehung von Sachverständigen erforderlich machen. Zweitens wäre jede Entscheidung dem Vorwurf der Befangenheit durch vorausgreifende Beweiswürdigung ausgesetzt.³⁸⁾

d) Eine der grundlegenden Schwächen des derzeitigen Systems wird wohl darin bestehen, dass die Opferschutzeinrichtungen vom BMJ alljährlich mit einem Geldbudget für die Durchführung psychosozialer und juristischer Prozessbegleitung ausgestattet werden, und demnach auch nur innerhalb der zugewiesenen finanziellen Ressourcen Prozessbegleitung gewähren können.³⁹⁾

-
- 27) Die rechtliche Beratung und Vertretung des Opfers im Rahmen juristischer Prozessbegleitung ist Rechtsanwälten vorbehalten (§ 5 RAO). Erklärt sich das Opfer dazu bereit, sich am Verfahren zu beteiligen, um Ersatz für den erlittenen Schaden oder die erlittene Beeinträchtigung zu begehren, so wird der juristische Prozessbegleiter zum „Privatbeteiligtenvertreter“. Sonstigen Verteidigern iSd § 48 Abs 1 Z 4 StPO kann diese Aufgabe nicht übertragen werden (Kier, WK-StPO § 66 Rz 17).
- 28) In jenen Fällen, in denen dem Berechtigten ohne juristische Beratung bzw Vertretung durch einen Rechtsanwalt, dieser nicht in der Lage wäre, seine Rechte wahrzunehmen, soll juristische Prozessbegleitung gewährt werden. Dies trifft insb dann zu, wenn dieser über keinerlei juristische Vorbildung verfügt (vgl Gappmayer, Opferbegriff und juristische Prozessbegleitung in der StPO Rz 255 f).
- 29) Kirschhofer in Schmölzer/Mühlbacher, StPO Praxiskommentar § 66 Materialien; ErläutRV zu BGBl 2005/119: 1059 BlgNR 22. GP 6.
- 30) So kann bspw die Begebung juristischer Prozessbegleitung selbst dann erforderlich sein, wenn die betroffene Person über eine juristische Vorbildung verfügt (Kier, WK-StPO § 66 Rz 12).
- 31) Vgl Gappmayer, Opferbegriff und juristische Prozessbegleitung in der StPO Rz 262.
- 32) Neben der posttraumatischen Belastungsstörung iS einer Traumatisierung werden wohl auch andere psychische Belastungen nach einer Gewalttat, etwa Ängste und Depressionen auftreten, die zur „persönlichen Betroffenheit“ führen. Generell wird daher der Beurteilungsrahmen für die persönliche Betroffenheit eher weit gefasst (vgl Nachbaur, JSt 2010, 50).
- 33) Vgl Soyler/Streinz, StraFo, 2014/6, 235 (237); dazu auch Kier, WK-StPO § 66 Rz 19.
- 34) Anzenberger, Prozessbegleitung im Straf- und Zivilverfahren, ÖJZ 2014/115 (756) mwN.
- 35) Vgl Kier, WK-StPO § 66 Rz 19.
- 36) Vgl dazu ErläutRV 113 BlgNR 24. GP 44.
- 37) Soyler/Streinz, Opferrechte in Österreich, StraFo 6/2014, 238.
- 38) Vgl Pilnacek, Legistische Entwicklung der Prozessbegleitung, in FS Loderbauer 233 (242 f).
- 39) Vgl Kier, WK-StPO § 66 Rz 19; Soyler/Streinz, Opferrechte in Österreich, StraFo 6/2014, 237.

5. Umfang der Prozessbegleitung

a) Zweck der Prozessbegleitung ist es, die betroffene Person möglichst umfassend auf das Strafverfahren vorzubereiten.⁴⁰⁾ Opfern iSd § 65 Z 1 lit a und b StPO ist bereits noch vor Einbringung einer Strafanzeige Prozessbegleitung zu gewähren; diese bis zur schlussendlichen rechtskräftigen Beendigung des Strafverfahrens.⁴¹⁾ Im Idealfall erfolgt der Erstkontakt zwischen Opfer und Prozessbegleiter vor Anzeigeerstattung, in der Regel erfährt das Opfer allerdings erst bei Kontaktaufnahme mit der Kripo im Zuge der behördlichen Belehrungspflicht nach § 70 Abs 1 StPO von der Möglichkeit juristischer und psychosozialer Prozessbegleitung, worunter insb auch die Qualität der Aussage leidet. Infolge einer erst kürzlich erlebten Viktimisierung erteilen Opfer ihre Angaben zumeist unter erheblicher emotionaler Belastung.⁴²⁾ Nach der hRsp ist auch die Erhebung eines Fortführungsantrags vom Recht auf Prozessbegleitung mitumfasst.⁴³⁾ Seit dem 2. Gewaltschutzgesetz 2009⁴⁴⁾ kann psychosoziale Prozessbegleitung noch über das Ende des Strafprozesses hinaus gewährt werden. Wurde dem Opfer bereits im Strafverfahren psychosoziale Prozessbegleitung gewährt, so gilt dies nach § 73 b ZPO auf sein Verlangen auch für den zwischen ihm und dem Beschuldigten des Strafverfahrens geführten Zivilprozess, wenn der Gegenstand des Zivilprozesses in sachlichem Zusammenhang mit dem Gegenstand des Strafverfahrens steht und soweit dies zur Wahrung der prozessualen Rechte des Opfers unter größtmöglicher Bedachtnahme auf seine persönliche Betroffenheit erforderlich ist. Gleiches gilt, wenn das Opfer als Zeuge über den Gegenstand des Strafverfahrens vernommen werden soll.⁴⁵⁾

b) Nach dem Gesetzeswortlaut umfasst die psychosoziale Prozessbegleitung die Vorbereitung der betroffenen Personen auf das Verfahren und die mit ihm verbundenen emotionalen Belastungen, wie auch die unmittelbare Begleitung zu Einvernahmen im Ermittlungs- und Hauptverfahren (§ 66 Abs 2 Satz 3 StPO). Durch die psychosoziale Prozessbegleitung sollen Menschen, die sich durch ihre Opferwerdung in einer Ausnahmesituation befinden, unterstützt werden, damit sie mit den für sie ungewohnten Vorgängen eines Strafverfahrens besser zurechtkommen.⁴⁶⁾ Wenngleich die psychosoziale Prozessbegleitung keine Therapie ersetzt, soll es bei schwer traumatisierten Opfern zu einer längerfristig angelegten Betreuung durch Psychologen und Therapeuten kommen.⁴⁷⁾ Hinterfragenswert ist allerdings die in diesem Zusammenhang gelegentlich zu beobachtende Praxis, dass Opfer – außerhalb des rechtlichen Rahmens nach der psychosozialen Prozessbegleitung – auch aussagetechnisch trainiert werden.⁴⁸⁾

c) Die juristische Prozessbegleitung umfasst die rechtskundige Beratung und Vertretung des Opfers

im Strafverfahren, etwa in Form der Durchsetzung der Opferrechte sowie der Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche. Sie ist ausschließlich eingetragenen Rechtsanwältinnen (§ 5 RAO) vorbehalten.⁴⁹⁾

d) Die mangelnde Unterscheidung des Gesetzgebers in psychosoziale und juristische Prozessbegleitung in § 66 Abs 2 letzter Satz StPO führt dazu, dass das Opfer kein Wahlrecht hinsichtlich seines juristischen Prozessbegleiters hat, sondern die Opferschutzeinrichtungen auch die Auswahl in Bezug auf den zu beauftragenden Rechtsanwalt der juristischen Prozessbegleitung treffen.⁵⁰⁾ IdR wird hierzu eine Liste von ständig in Opferangelegenheiten tätigen Rechtsanwältinnen herangezogen.

6. Eine Frage der „Balance“

Prozessbegleitung kann zu einem Ungleichgewicht zwischen einem nicht durch einen Verteidiger vertretenen Beschuldigten/Angeklagten und dem, insb juristisch vertretenen, Opfer führen. Der – empirisch nachweisbare⁵¹⁾ – starke Konnex zwischen der Wahrnehmung von Verfahrensrechten und dem Vorhandensein einer rechtlichen Vertretung macht deutlich, dass die Verfahrensbalance verloren geht, wenn der Zugang zu Rechtsbeiständen ungleich verteilt ist und ein nicht vertretener Beschuldigter einem vertretenen Opfer gegenübersteht. Bei aller Stärkung der Opferrechte sollte daher berücksichtigt werden, dass nicht Opferinteressen

40) Vgl Aziz, *juridikum* 2014, 381.

41) Vgl Kier, *WK-StPO* § 66 Rz 13.

42) Gefühle der Scham und Schuld auf Seiten der Betroffenen sind dabei ebenso präsent wie Einschüchterungsversuche und Drohungen von Seiten des Täters. Gerade für Opfer häuslicher Gewalt ist der Weg von Anzeigeerstattung bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens schwer zu bewältigen (Aziz, *juridikum*, 2014, 381).

43) Vgl 14 Os 97/11 p.

44) BGBl 2009/40.

45) Dazu bereits in Pkt I.2; der Anspruch auf Gewährung von Prozessbegleitung besteht auch im Anwendungsbereich der EO (vgl § 78 Abs 1 EO). Praktisch relevant ist die Prozessbegleitung vor allem bei einstweiligen Verfügungen zum Schutz vor Gewalt (vgl § 381 Z 2 iVm §§ 382 b und 382 e EO).

46) Vgl Sautner, *Viktimologie. Die Lehre von Verbrechenopfern* (2014) Rz 696.

47) Vgl Kier, *WK-StPO* § 66 Rz 14.

48) Vgl Soyler/Kier, *AnwBl* 2008, 116; Kier, *WK-StPO* § 66 Rz 15.

49) Vgl Kier, *WK-StPO* § 66 Rz 16 f.

50) Kritisiert wird vor allem, dass in § 66 Abs 2 letzter Satz StPO keine Unterscheidung in psychosoziale und juristische Prozessbegleitung vorgenommen wurde, mit der Konsequenz, dass die Opferschutzeinrichtung beides zu entscheiden hat, obgleich doch die regional zuständige Rechtsanwaltskammer – wie auch in den Fällen der Begebung eines Verfahrenshilfevertreters von Privatbeteiligten iSd § 67 Abs 7 StPO – geeigneter wäre (vgl dazu Kier, *WK-StPO* § 66 Rz 20).

51) Mit Verweis auf dbzgl Untersuchungen von PEUS (Projekt zur wissenschaftlichen Evaluation der Umsetzung des Strafprozessreformgesetzes) und PED (Projekt Pre-trial Emergency Defence), in Soyler/Strein, *StraFo* 2014/6, 235 (237).

sen, sondern die materielle Wahrheit im Mittelpunkt des Strafverfahrens stehen. Die unterschiedlichen faktischen Zugangsmöglichkeiten zur rechtlichen Unterstützung führen allerdings dazu, dass sich in zahlreichen Fällen die Gestaltungsmacht im Strafverfahren vom Beschuldigten hin zum Opfer verschiebt. Deshalb sollte der Umstand der juristischen Prozessbegleitung – bei sozialer Bedürftigkeit – als „schwierige Sach- und Rechtslage“ iSd § 61 Abs 2 Z 4 StPO angesehen werden und die Anwendungsfälle notwendiger Verteidigung bei schwieriger Sach- und Rechtslage auch auf das Ermittlungsverfahren ausgedehnt werden.⁵²⁾

7. Resümee

Nach derzeitigem Stand gilt Österreich als Muster-schüler, was die Umsetzung der Opferschutzrichtlinie⁵³⁾ anlangt. Bereits jetzt, und nicht erst seit der Opferschutzrichtlinie, sind österreichische Gerichtsgebäude derart ausgestaltet, dass ein Zusammentreffen

von Täter und Opfer möglichst vermieden werden kann. Neu errichtete Gerichtsgebäude müssen nach Art 19 Abs 2 der Opferschutzrichtlinie ihre Eingänge und Wartezonen derart ausgestalten, dass psychosoziale Prozessbetreuer und Opfer gesondert von den Verdächtigten bzw Angeklagten auf die Verhandlung warten können. Dort wo dies derzeit räumlich nicht möglich ist, wird dennoch nach Vorgabe der jeweiligen Gerichtspräsidenten darauf geachtet, dass eine räumliche Trennung der Wartezonen erfolgen kann. Was die Umsetzung der Opferschutzrichtlinie anlangt, ist Österreich lediglich bei Kindern im Alter von 14–18 Jahren säumig.

- 52) *Birkbauer/Soyer/Weber in Dölling/Jehle, Täter-Taten-Opfer* 513 f.
53) RL 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 10. 2012 über die Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI.



König · Praxmarer

Vorläufige Vollstreckbarkeit, Rückforderung und Schadenersatz nach nationalem und europäischem Zivilrechtsverfahrensrecht

2016. XXVIII, 246 Seiten.
Br. EUR 59,-
ISBN 978-3-214-00969-4

Die vorläufige Vollstreckbarkeit ist ein wichtiges Mittel zur Steigerung der Effizienz von Zivilverfahren. Dennoch gibt es zahlreiche unregelt gebliebene Fragen – etwa nach der **Dauer** dieser provisorischen Entscheidungswirkung, nach der allfälligen **Rückabwicklung** samt **Schadenersatz** oder iZm der Vollstreck(bare)rk(klärung) **ausländischer** vorläufig vollstreckbarer Entscheidungen. Ein Vergleich von: ZPO, ASGG, AußStrG, EO, IO, EuBagatellVO, Brüssel IIa-VO, EuUnterhaltsVO und EuKoPfVO zeigt die jeweiligen Regelungsunterschiede auf.

Ein unverzichtbarer Arbeitsbehelf für Fragestellungen rund um den **nationalen und europäischen vorläufigen Rechtsschutz!**

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Die Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie in Deutschland¹⁾

Von RA Dr. Annette von Stetten, München. Die Autorin ist als Rechtsanwältin und Fachanwältin für Strafrecht in München tätig. Seit 1. 1. 2012 ist sie Mitglied des Strafrechtsausschusses der Bundesrechtsanwaltskammer.

Die Versuchungen, mit der Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie in Beschuldigtenrechte einzugreifen, waren groß. Wie groß, zeigt ein vergleichender Blick auf die Rechtslage in Österreich und Deutschland nach der jeweiligen Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht.



2016, 339

I. Einleitung

Deutsche Strafverteidiger schauen gerne einmal ein wenig neidisch hinüber zu den österreichischen Nachbarn. In der österreichischen StPO sind viele Aspekte völlig selbstverständlich geregelt, um die deutsche Strafverteidiger nach wie vor hart ringen. Zu denken ist etwa an die Dokumentation der Hauptverhandlung vor dem Landgericht und die damit einhergehenden Möglichkeiten in der Revisionsinstanz. Im Vergleich zu Österreich ist Deutschland hier ein rechtsstaatliches Entwicklungsland. Oder das Thema der Tätigen Reue in § 167 des österreichischen StGB als Strafaufhebungsgrund, ein in Deutschland weitgehend unbekanntes Instrument.

Die von kleinen Nadelstichen des Neides gepeinigete Seele deutscher Strafverteidiger erhält jedoch reichlich Balsam, geht es um die Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie²⁾ in nationales Recht. Hier, werte österreichische Kollegen, beneiden wir Sie in keiner Weise, sondern schauen versöhnt lächelnd wieder in die deutsche StPO und lehnen uns mit dem Gedanken an ausgleichende Gerechtigkeit entspannt zurück.

II. Die Rechtslage in Deutschland vor der Umsetzung der EU-Richtlinie

Bereits vor Erlass der Opferschutzrichtlinie hatten Geschädigte von Straftaten in Deutschland relativ weitgehende Rechte. So hatten sie die Möglichkeit, bestimmte Delikte im Wege der Privatklage zu verfolgen (§§ 374 ff StPO),³⁾ sich bei bestimmten Delikten dem Verfahren als Nebenkläger anzuschließen (§§ 395 ff StPO), zivilrechtliche Ansprüche auch im Strafverfahren im Wege der Adhäsionsklage geltend zu machen (§§ 403 ff StPO) oder sich eines Verletztenbeistands (§ 406 f StPO) zu bedienen. Über die wesentlichen Verfahrensschritte mussten Geschädigte ebenso informiert werden (§ 406 d StPO), wie über ihre Befugnisse (§ 406 h StPO).

Auch nach Auffassung des nationalen Gesetzgebers lagen nach Erlass der Opferschutzrichtlinie die Gesetzeslage de lege lata und de lege ferenda nicht allzu weit

auseinander. Im Gesetzentwurf des Deutschen Bundestages vom 15. 4. 2015⁴⁾ wird hierzu ausgeführt:

„Die Opferschutzrichtlinie ist bis zum 16. November 2015 umzusetzen. Ihre Gewährleistungen auf den Gebieten Information und Unterstützung, Teilnahme am Strafverfahren und Schutz des Verletzten fallen jedoch nur teilweise in den Zuständigkeitsbereich der Bundesgesetzgebung. Wesentliche Bereiche – etwa die Regelungen über den Zugang zu Opferhilfeeinrichtungen – liegen in der Gesetzgebungszuständigkeit der Länder. Soweit die Bundeszuständigkeit berührt ist, sind zudem viele der in der Opferschutzrichtlinie vorgesehenen Rechtsinstrumente zum Schutz des Verletzten dem deutschen Verfahrensrecht bereits bekannt, gerade die durch die Opferrechtsreformgesetze eingeführten Neuerungen gehen in Teilen über den neuen europäischen Mindeststandard hinaus. Dennoch löst die Opferschutzrichtlinie in verschiedenen Bereichen des Strafverfahrensrechts Umsetzungsbedarf aus, dem eine Anpassung des geltenden Rechts durch konkretisierende Änderungen Rechnung tragen soll.“⁵⁾

Der Umsetzungsbedarf beschränkte sich dabei im Wesentlichen auf die Umsetzung von Art 2 (Begriffsbestimmungen), Art 4 (Recht auf Information bei der ersten Kontaktaufnahme), Art 5 (Rechte der Opfer bei Anzeige einer Straftat), Art 6 (Rechte der Opfer auf Information zu ihrem Fall), Art 7 (Recht auf Dolmetscherleistung und Übersetzung) und Art 22 (Individuelle Begutachtung der Opfer zur Ermittlung besonderer Schutzbedürftigkeit).

1) Der Beitrag entspricht dem Vortrag bei der 3. Gemeinsamen Arbeitssitzung der Strafrechtskommission des ÖRAK und des Strafrechtsausschusses der BRAK am 16. 10. 2015 in Wien.

2) RL 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rats v 25. 10. 2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI.

3) Sämtliche hier zitierten Vorschriften deutscher Gesetze sind abrufbar auf der Homepage des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz unter www.gesetze-im-internet.de

4) BT-Drs 18/4621.

5) BT-Drs 18/4621, 1 f.

Sorge bereite dem Strafrechtausschuss der BRAK dabei insb die Umsetzung von Art 2 (Begriffsbestimmungen) und von Art 22 (Individuelle Begutachtung der Opfer zur Ermittlung besonderer Schutzbedürftigkeit):

Art 2 der Richtlinie definiert das „Opfer“ als „eine natürliche Person, die eine körperliche, geistige oder seelische Schädigung oder einen wirtschaftlichen Verlust, der direkte Folge einer Straftat ist, erlitten hat“ und als „Familienangehörige einer Person, deren Tod eine direkte Folge einer Straftat ist und die durch den Tod dieser Person eine Schädigung erlitten haben“, wobei als „Familienangehörige“ der „Ehepartner des Opfers, die Person, die mit dem Opfer stabil und dauerhaft in einer festen intimen Lebensgemeinschaft zusammenlebt und mit ihm einen gemeinsamen Haushalt führt, sowie die Angehörigen in direkter Linie, die Geschwister und die Unterhaltsberechtigten des Opfers“ bezeichnet werden.

Die Vorgaben in Art 2 der Richtlinie stießen bereits deshalb auf Bedenken, als der deutschen Strafprozessordnung der Begriff des „Opfers“ grundsätzlich fremd ist. Die einschlägigen Vorschriften der StPO sprechen vom „Verletzten“, vgl etwa §§ 395 ff oder §§ 403 ff StPO, wobei im Gesetz keine Legaldefinition vorhanden ist. Wer „Verletzter“ einer Straftat ist und ob sich die Verletzeneigenschaft auch auf Angehörige erstreckt, ergibt sich vielmehr aus dem Funktionszusammenhang der jeweils einschlägigen Norm und aus der dazugehörenden Rsp.⁶⁾

Auf erhebliche Kritik stieß die Vorschrift des Art 2 aber insb deshalb, weil sowohl die Begrifflichkeit wie auch ihre Definition des „Opfers“ zwingend voraussetzen, dass zum einen eine Straftat vorliegt und zum anderen eine Person einen unmittelbaren materiellen oder immateriellen Schaden aus der Straftat erlitten hat. Beides aber sind Umstände, die frühestens in einer abschließenden Beweisaufnahme vor Gericht festgestellt werden können. Die von der Richtlinie vorgegebene Definition des „Opfers“ bezieht sich aber auf sämtliche Verfahrensabschnitte, also auch auf diejenigen, in denen eine Schuldfeststellung (noch) nicht stattgefunden hat. Die Definition des „Opfers“ steht damit im Widerspruch zur Unschuldsvermutung und zum Grundsatz des fairen Verfahrens aus Art 6 EMRK.⁷⁾

Auf ähnliche Bedenken stieß die Regelung in Art 22 der Richtlinie, die vorsieht, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass „Opfer nach Maßgabe der einzelstaatlichen Verfahren frühzeitig einer individuellen Begutachtung unterzogen werden, damit besondere Schutzbedürfnisse ermittelt werden und festgestellt wird, ob und inwieweit ihnen Sondermaßnahmen im Rahmen des Strafverfahrens gem Art 23 und Art 24 infolge ihrer besonderen Gefährdung hinsichtlich sekundärer

und wiederholter Viktimisierung, Einschüchterung und Vergeltung zugute kommen können“.

Hier bestand die Sorge, dass zur „Begutachtung“ der „Opfer“ ein Verfahren geschaffen wird, in dem außerhalb des formellen Verfahrens zum einen festgestellt wird, ob überhaupt eine Straftat stattgefunden hat, und zum anderen, welche Folgen sie für das Opfer hatte. Auch dies hätte einen erheblichen Eingriff in die Verteidigungsrechte des Beschuldigten, die Unschuldsvermutung und den Grundsatz des fairen Verfahrens dargestellt.

III. Die Rechtslage in Deutschland nach der Umsetzung der EU-Richtlinie

Der Deutsche Bundestag hat mit dem 3. Opferrechtsreformgesetz vom 21. 12. 2015⁸⁾ die EU-Opferschutzrichtlinie umgesetzt. Erfreulicherweise fanden dabei die oben dargestellten Bedenken Gehör.

So wurde der Begriff des „Verletzten“ beibehalten und nicht durch den Begriff „Opfer“ ersetzt. Lediglich zur Klarstellung wurde im neu geschaffenen § 406 I StPO festgestellt, dass die Befugnisse aus den ebenfalls neu geschaffenen § 406 i Abs 1, §§ 406 j und 406 k StPO auch für Angehörige und Erben von Verletzten gelten, soweit ihnen diese Befugnisse zustehen, wobei der Begriff des „Angehörigen“, legaldefiniert in § 11 StGB, unverändert geblieben ist.

Die Vorgaben von Art 4, 5 und 6 (Recht auf Information bei der ersten Kontaktaufnahme, Rechte der Opfer bei Anzeige einer Straftat und Recht der Opfer auf Information zu ihrem Fall) wurden insofern umgesetzt, als Verletzte nun möglichst frühzeitig, regelmäßig schriftlich und in einer für sie verständlichen Sprache über ihre Befugnisse im⁹⁾ und außerhalb¹⁰⁾ des Strafverfahrens, sowie, auf Antrag, in einer für sie verständlichen Sprache über den Ort und den Zeitpunkt der Hauptverhandlung, über die gegen den Angeklagten erhobenen Beschuldigungen und den Ausgang des Verfahrens soweit es sie betrifft,¹¹⁾ über Kontaktver-

6) Kühne in Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO ¹²⁶ Einl Abschn J Rn 117.

7) So auch Stellungnahme des Deutschen Richterbundes Nr 20/11, 3; Statement der ECBA Okt 2011, 2; Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht im DAV Nr 65/11, 4f.

8) BGBl I, S 2525.

9) Das sind: Nebenklagebefugnis, Adhäsionsverfahren für zivilrechtliche Ansprüche, Zeugenentschädigung, Täter-Opfer-Ausgleich, vgl § 406 i StPO.

10) Das sind: Geltendmachung von Ansprüchen bei den Zivilgerichten, Maßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz, Ansprüche aus dem Opferentschädigungsgesetz und über den Zugang zu Opferhilfeeinrichtungen, vgl § 406 j StPO.

11) Vgl Neuregelung des § 406 d Abs 1 StPO.

bote, freiheitsentziehende Maßnahmen und deren Beendigung sowie Vollzugslockerungen¹²⁾ unterrichtet werden müssen. Sie sind darüber hinaus in einer für sie verständlichen Sprache darüber zu informieren, wo sie Unterstützung zur Geltendmachung ihrer Befugnisse erhalten können.¹³⁾

Die Regelungen zum Akteneinsichtsrecht des Verletzten hingegen blieben unberührt. Akteneinsicht kann ein Verletzter nach wie vor nur mit einem Rechtsanwalt und nur dann erhalten, wenn er ein berechtigtes Interesse an der Gewährung der Akteneinsicht darlegt.¹⁴⁾

Die Vorgaben von Art 7 (Recht auf Dolmetscherleistung und Übersetzung) wurden hingegen nur dergestalt umgesetzt, dass lediglich nebenklageberechtigte Verletzte iSd §§ 395 ff StPO Anspruch auf Beiziehung eines Dolmetschers haben, soweit sie einen entsprechenden Antrag stellen.¹⁵⁾ Ansonsten besteht ein Anspruch auf Dolmetscherleistung nur bei der Anzeige der Straftat und bei der Vernehmung des Verletzten als Zeugen.¹⁶⁾

Auch die Vorgaben von Art 22 der Opferschutzrichtlinie (Individuelle Begutachtung der Opfer zur Ermittlung besonderer Schutzbedürftigkeit) wurden höchst minimalistisch umgesetzt. Der Gesetzgeber bewertete die Vorgaben grundsätzlich als weitgehend bereits geltendes Recht. So seien entsprechende Vorschriften, die die unverzügliche Vernehmung des Verletzten, den Schutz des Verletzten vor Mehrfachvernehmung, die Begleitung des Verletzten durch eine Vertrauensperson,¹⁷⁾ die Beschränkung medizinischer Untersuchungen des Verletzten auf das notwendige Maß, den Schutz der Persönlichkeitsrechte des Verletzten, den Schutz des Verletzten vor unnötiger Befragung zu seinem Privatleben, den Ausschluss der Öffentlichkeit und den speziellen Schutz von kindlichen Zeugen regeln, bereits ausreichend vorhanden. Weitere gesetzliche Regelungen seien entbehrlich, insb sei eine spezielle „Begutachtung“ des Verletzten nicht erforderlich, zumal die Richtlinie im englischen Original lediglich von „assessment“ spreche und eine „Begutachtung“ des Verletzten in Hinblick auf besondere Schutzbedürfnisse in der Hauptverhandlung im Rahmen der Fürsorgepflicht des Gerichts ohnehin erfolge.¹⁸⁾

Dennoch sollte dem insb in Art 22 der Richtlinie ausgedrückten Anliegen der Opferschutzrichtlinie Rechnung getragen werden, was in der Neuregelung des § 48 Abs 3 StPO, der für das gesamte Strafverfahren gilt, seinen Niederschlag gefunden hat und der „die dem Verletzten gegenüber tretende hoheitliche Stelle für die besonderen Bedürfnisse des Verletzten sensibilisieren und die möglichst frühe Prüfung der ausdrücklich angeführten Schutzmaßnahmen¹⁹⁾ anmahnen“²⁰⁾ soll. Letztlich hat die Neuregelung dieser Vorschrift aber allenfalls deklaratorischen Charakter.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Rechte des Verletzten auf möglichst frühzeitige, regelmäßig schriftliche Information über seine Befugnisse in einer für ihn verständlichen Sprache ausgeweitet wurden. Die Partizipationsrechte des Verletzten am Strafverfahren sind letztlich jedoch unverändert geblieben. Eine Einschränkung der Rechte des Beschuldigten zu Gunsten der Rechte des Verletzten erfolgte nicht.

IV. Fazit

Der Strafprozess dient der Schaffung von Rechtsfrieden auf dem Weg des gewissenhaften Strebens nach Gerechtigkeit.²¹⁾ Ziel des Strafverfahrens ist es, die Wahrheit über das Vorliegen einer behaupteten oder für möglich gehaltenen Straftat zu ermitteln und den Täter einer gesetzlichen Rechtsfolge zuzuführen. Dabei erfolgt die Erforschung der Wahrheit jedoch nicht um jeden Preis, die Menschenrechte und die im deutschen Grundgesetz verbürgten Bürgerrechte stellen vielmehr sicher, dass mit dem Beschuldigten und anderen Verfahrensbeteiligten nicht in beliebiger Weise umgegangen werden darf, um die Wahrheit herauszufinden, Schuldige zu bestrafen und Rechtsgüter zu sichern.²²⁾ Dabei ist der Strafprozess kein Parteienprozess, der von der Dispositionsfreiheit der Partei beherrscht wird.²³⁾ Es bestimmen also nicht der Beschuldigte, der Verletzte oder sonstig Interessierte, was genügender Anlass und Gegenstand eines Strafverfahrens ist.²⁴⁾ Diese Aufgabe hat allein der Staat.²⁵⁾

Die Hauptbeteiligten am Strafverfahren sind der Beschuldigte, sein Verteidiger, die Staatsanwaltschaft, der Nebenkläger und der Privatkläger.²⁶⁾ Der Beschul-

12) Vgl Neuregelung des § 406 d Abs 2 StPO.

13) § 406 l StPO.

14) § 406 e StPO.

15) Vgl Neuregelung des § 171 StPO.

16) Vgl Neuregelung der § 158 Abs 4, § 161 a Abs 5, § 163 Abs 3 StPO iVm § 185 GVG.

17) In diesem Kontext neu geschaffen wurde die Regelung über die psychosoziale Prozessbegleitung ab 1. 1. 2017 durch Einfügung des § 406 g StPO (der bisherige § 406 StPO wurde zu § 406 h StPO) und des Gesetzes über die psychosoziale Prozessbegleitung (PsychPbG) BGBl I, 2525, 2526, 2529.

18) BT-Drs 18/4621, 18.

19) Das sind: Befragung des Verletzten ohne direkte Konfrontation mit dem Beschuldigten bzw Angeklagten und der Ausschluss der Öffentlichkeit.

20) BT-Drs 18/4621, 19.

21) Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO⁵⁸ (2015) Einl Rn 4 mwN.

22) BVerfGE 12, 113, 124.

23) Meyer-Goßner/Schmitt, Einl Rn 9f.

24) Fischer in Karlsruher Kommentar zur StPO⁷ (2013) Einl Rn 2.

25) Verfassungsmäßig verankert im Offizial – und Legalitätsprinzip, vgl statt aller: Diemer in Karlsruher Kommentar zur StPO § 152 Rn 3.

26) Meyer-Goßner/Schmitt, Einl Rn 72.

digte ist Subjekt des Verfahrens. Die Achtung der in Art 1 Abs 1 GG geschützten Menschenwürde verbietet es, den Beschuldigten unter Verletzung seiner verfassungsrechtlich geschützten Rechte zum bloßen Objekt des Verfahrens zu machen. Die Möglichkeit, zur Wahrung seiner Rechte auf den Gang und das Ergebnis des Strafverfahrens Einfluss zu nehmen, muss entsprechend stets gewahrt bleiben.²⁷⁾

Der Verletzte ist am Verfahren Nebenbeteiligter.²⁸⁾ Das Strafverfahrensrecht stellt den Verletzten an mehreren Stellen in die Funktion des subsidiären oder zusätzlichen Vertreters des Sanktionsanspruchs der Rechtsgemeinschaft und in die des Antragstellers seiner privaten Schadensersatzansprüche.²⁹⁾ Als Zeuge ist er Beweismittel und damit Objekt des Verfahrens. Die Rehabilitation des Verletzten ist Nebenzweck des Strafverfahrens.³⁰⁾

Diese Rollenverteilung im Strafprozess, seine Funktion und sein Zweck sind Ausdruck grundlegender rechtstaatlicher Prinzipien. Bei aller Rücksicht auf berechnete Interessen von Opfern müssen diese Prinzipien unangetastet bleiben. Regelungen wie etwa die

Definition des „Opfers“ in § 65 der österreichischen StPO, nach der jede Person „Opfer“ ist, die durch eine Straftat beeinträchtigt worden sein „könnte“, und das Einräumen so weitgehender Rechte für „Opfer“ wie in § 66 ff der österreichischen StPO, gehen nicht nur weit über die Vorgaben der EU-Opferschutzrichtlinie hinaus, sondern gefährden die Subjektstellung des Beschuldigten im Strafverfahren und seine Rechte.

Es ist erfreulich, dass der deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung der Opferschutzrichtlinie den ihr innewohnenden Versuchungen widerstanden hat. Wie groß die Versuchung war, zeigt der Blick in die Umsetzung der Vorgaben der Richtlinie in Österreich. Der vergleichende Blick hat sich gelohnt. Schon um des Neides willen.

27) BVerfGE 63, 380, 390.

28) Meyer-Goßner/Schmitt, Einl Rn 72.

29) Fischer, aaO Einl Rn 314.

30) Meyer-Goßner/Schmitt, Einl Rn 8.



Petric

Betriebspension

2016. XXXVI, 172 Seiten.

Br. EUR 42,-

ISBN 978-3-214-07532-3

Der Wechsel von einer leistungsorientierten Direktzusage auf ein beitragsorientiertes Pensionskassensystem spielt in der Praxis eine bedeutende Rolle. Dieses Werk behandelt insbesondere folgende Rechtsfragen:

- Auf welcher Rechtsgrundlage basiert eine rechtswirksame Übertragung?
- Welche Auswirkungen hat eine fehlerhafte Übertragungsvereinbarung auf die arbeitsrechtliche Grundlagenvereinbarung und den Pensionskassenvertrag?
- Treffen Arbeitgeber und Pensionskasse Aufklärungspflichten gegenüber Arbeitnehmern? In welchem Umfang bestehen diese Aufklärungspflichten?
- Inwiefern besteht eine schadenersatzrechtliche Haftung für Aufklärungspflichtverletzungen?

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Dokumentation der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozess – Ein Plädoyer für eine Reform¹⁾



2016, 343

Von RA Prof. Dr. Jan Bockemühl, Regensburg. Der Autor ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht in Regensburg. Er ist seit seiner Zulassung zur Rechtsanwaltschaft ausschließlich auf dem Gebiet der Strafverteidigung tätig. Seit 2000 ist er Lehrbeauftragter für Straf- und Strafprozessrecht an der Universität Regensburg. Im Wintersemester 2015/16 wurde er durch die Universität Regensburg zum Honorarprofessor ernannt. Bockemühl ist Herausgeber und Mitautor des Handbuchs Fachanwalt Strafrecht, Mitautor des Strafprozesskommentars KMR und Mitautor des Münchener Kommentars zum Strafgesetzbuch. Er hat zahlreiche weitere Publikationen auf dem Gebiet des Strafprozessrechts verfasst. Seit 2012 ist er Mitglied im Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer.

Das Thema der Dokumentation der Hauptverhandlung ist in Deutschland erneut in den Fokus geraten. Nicht nur die Arbeitsgemeinschaft 4 des 39. Strafverteidigertages in Lübeck hat sich Anfang März 2015 mit den *Dokumentationspflichten im Strafverfahren* beschäftigt.²⁾ Auch die Expertenkommission zur Reform des Strafprozessrechts hat am 13. 10. 2015 ihren Abschlussbericht übergeben. Eine Empfehlung zur audio oder audiovisuellen Dokumentation der Hauptverhandlung sprach die Expertenkommission jedoch gerade nicht aus.³⁾ Ich werde im Folgenden zunächst auf die Dokumentationsmöglichkeiten im Ermittlungsverfahren (I.) eingehen, um mich dann der „Dokumentation“ in der Hauptverhandlung (II.) zu nähern und hier insb auch einen historischen Rückblick zu wagen, bevor ich zu einem weiteren, mit der Dokumentation der Hauptverhandlung im engen Zusammenhang stehenden revisionsrechtlichen Problem, dem Problem des sog „Verbots der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“ (III.) kommen, um abschließend dann zu den derzeitigen Reformüberlegungen (IV.) Stellung zu nehmen.

I. Dokumentation im Ermittlungsverfahren

Richterliche Untersuchungshandlungen sind ausnahmslos zu protokollieren.

Diese Protokollpflicht ergibt sich direkt aus § 168 Satz 1 dStPO. Der notwendige Inhalt des jeweils zu erstellenden Protokolls ergibt sich aus § 168a dStPO. Hingegen sind staatsanwaltschaftliche und polizeiliche Untersuchungshandlungen, genau genommen lediglich das Ergebnis derselben, aktenkundig zu machen.

Gem § 168b Abs 2 dStPO sollen Vernehmungen des Beschuldigten, von Zeugen und Sachverständigen grundsätzlich nach Maßgabe der §§ 168, 168a dStPO erstellt werden „soweit dies ohne erhebliche Verzögerungen der Ermittlungen geschehen kann“.

Auch insofern ist anzumerken, dass nach herrschender Auffassung **kein** Wortprotokoll erforderlich ist. Dieses wird aus § 168b Abs 1 dStPO hergeleitet, wonach lediglich „das Ergebnis“ aktenkundig zu machen ist.

Eine audiovisuelle Aufzeichnung von **Zeugen**vernehmungen ist neben der Erstellung eines Protokolls zulässig. Dies wird für die richterliche Zeugenvernehmung in § 58a Abs 1 Satz 1 dStPO, für die staatsanwaltschaftliche Zeugenvernehmung durch § 161a Abs 1 Satz 2, § 58a Abs 1 Satz 1 dStPO und schlussendlich für die polizeiliche Zeugeneinvernahme über

die § 163 Abs 3 Satz 1, § 58a Abs 1 Satz 1 dStPO geregelt.

Die audiovisuelle Aufzeichnung der Zeugenaussage macht die Erstellung eines Protokolls nicht entbehrlich.⁴⁾

Durch das Gesetz zur Intensivierung des Einsatzes von Videokonferenztechnik im gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Verfahren vom 25. 4. 2013 wurde mit Wirkung zum 1. 11. 2013 die Möglichkeit eröffnet *auf Antrag der Staatsanwaltschaft* eine richterliche Beschuldigtenvernehmung sowie eine staatsanwaltschaftliche und polizeiliche Beschuldigtenvernehmung audiovisuell zu dokumentieren.⁵⁾

- 1) Der Vortragsstil des am 16. 10. 2015 anlässlich der dritten gemeinsamen Arbeitssitzung der Strafrechtskommission des ÖRAK und des Strafrechtsausschusses der BRAK im Wiener Justizpalast gehaltenen Referats wurde weitgehend beibehalten, allerdings wurde der Text um die Fußnoten, Fundstellen und Querverweise ergänzt.
- 2) www.strafverteidigertag.de/strafverteidigertage/strafverteidigertag2015.html; vgl zudem *Altenhain*, zis-online 5/2015, 269 ff; *Wilhelm*, HRRS 6/2015, 246 ff.
- 3) Der Abschlussbericht der Expertenkommission steht zum Download bereit unter www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2015/1013_2015_Abschlussbericht_Reform_Strafprozessrecht.html?nn=3433226
- 4) *Altenhain*, zis-online 5/2015, 269.
- 5) Vgl LR-*Erb*, StPO XII²⁶ § 163a StPO, Nachtr passim; die Rechtsgrundlage für die richterliche Beschuldigtenvernehmung sind die §§ 163a, 162, § 58a Abs 1 Satz 1 dStPO und für die staatsanwalt-

Auch die Möglichkeit der audiovisuellen Aufzeichnung einer Beschuldigtenvernehmung steht im Ermessen der Ermittlungsbehörden (arg „kann“) und ist wiederum neben der Erstellung eines schriftlichen Protokolls zulässig.

II. Dokumentation in der Hauptverhandlung

Im erstinstanzlichen Strafverfahren vor den Land- oder Oberlandesgerichten findet in der Bundesrepublik Deutschland eine (wörtliche) Protokollierung von Zeugenaussagen und Angaben von Sachverständigen grundsätzlich nicht statt.⁶⁾

§ 273 dStPO regelt die *Beurkundung der Hauptverhandlung*. Gem § 273 Abs 1 dStPO sind lediglich der „Gang und die Ergebnisse der Hauptverhandlung im Wesentlichen wiederzugeben und die Beachtung aller wesentlichen Förmlichkeiten ersichtlich zu machen“.⁷⁾

Die Beurkundung bzw Protokollierung der Hauptverhandlung beschränkt sich mithin lediglich auf die Fertigung eines sog *Ereignisprotokolls*. Insb findet eine Niederschrift bzw sonstige Fixierung des Inhalts der Angaben des Zeugen oder Sachverständigen nicht statt.

§ 273 Abs 2 Satz 1 dStPO sieht für die Verfahren vor den Amtsgerichten die Herstellung eines *Inhaltsprotokolls* über die *wesentlichen Ergebnisse der Vernehmungen* vor.⁸⁾

Ein **Wortprotokoll** der Hauptverhandlung ist im deutschen Strafprozessrecht grundsätzlich nicht vorgesehen.

Dieses war im deutschen Rechtskreis nicht immer so.

Ich möchte – wie oben bereits angekündigt – nunmehr – zumindest kurz – einen historischen Rückblick wagen.

Wie Sie wissen, praktiziere ich in der wunderschönen ehemaligen Reichsstadt Regensburg. Im dortigen Reichssaal des Alten Rathauses fand nicht nur über lange Zeit der Immerwährende Reichstag statt, sondern an diesem Ort im Jahr 1532⁹⁾ wurde auch das erste deutsche Strafgesetzbuch verabschiedet. Die *Constitutio Criminalis Carolina*, auch *Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V.* genannt, wurde verabschiedet. Es war nicht nur das erste „Gesamtdeutsche Strafgesetzbuch“, sondern es wurde in ihr auch das Verfahrensrecht geregelt.

Etwa zwei Stockwerke unter dem historischen Reichssaal befindet sich noch die aus dem Jahre 1532 im Original erhaltene Historische Fragstatt.¹⁰⁾

In dieser Fragstatt finden sich nicht nur die „Instrumente“. Hinter einer hölzernen Laminellen-Wand befindet sich ein kleiner Tisch des *Gerichtsschreibers*. An diesem Tisch befinden sich auch noch zwei „abge-

deckte“ Lampen, die lediglich die Schreibfläche erhellen und keinen Lichtanteil auf das Gesicht des Gerichtsschreibers fallen lassen.

Zu Zeiten der Carolina waren die peinlichen Gerichte meist mit Berufs- und Laienrichtern, die weder rechtsgelehrt noch mit dem keyserlichen Recht vertraut waren, besetzt.¹¹⁾

Das war der Grund, wieso in allen schwierigen oder zweifelhaften Rechtsfällen die Prozessakten zum Zwecke der Erstattung eines Rechtsgutachtens an anderweitige, auswärtige, insb aber rechtsgelehrte Kollegen verschickt wurden.

Die Prozessakten wurden durch die jeweiligen Gerichte an einen *Oberhof*, an die *landesherrliche Obrigkeit*, an eine *Juristenfakultät* oder an die *Schöppenstühle* verschickt.¹²⁾

Teilweise war es auch so, dass diejenigen Richter, die das Urteil zu fällen hatten, gerade nicht an allen Beweiserhebungen teilgenommen hatten.

Die Konsequenz hieraus war, dass die zur Entscheidung angerufenen rechtsgelehrten Kollegen und diejenigen Richter, die an Teilen der Beweisaufnahme nicht teilgenommen hatten, auf eine mittelbare Kenntnis der durchgeführten Beweisaufnahme angewiesen waren.

Diese mittelbare Kenntnis wurde durch die weitgehende penible Schriftlichkeit des gesamten Prozesses ermöglicht. Die entscheidenden Anknüpfungstatsachen bzw die Inhalte von Zeugenvernehmungen konnten dann aus dem Akteninhalt im wahrsten Sinne des

schaftliche bzw polizeiliche Beschuldigtenvernehmung die § 163 a Abs 1 Satz 2, § 58 a Abs 1 Satz 1 dStPO.

6) Vgl zum „Problemaufriss“ nur *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 52 f.

7) Vgl hierzu LR-*Stuckenberg*, StPO²⁶ § 273 Rn 3 ff: Mit „Gang des Verfahrens“ ist die zeitliche Reihenfolge der einzelnen Verfahrensabschnitte gemeint; Rn 6: „Beachtung der wesentlichen Förmlichkeiten“ bezieht sich auf alle Vorgänge in der Hauptverhandlung, die für die Gesetzmäßigkeit des Verfahrens von Bedeutung sind.

8) Geschuldet ist mithin lediglich die inhaltliche Protokollierung der Vernehmungen; vgl nur *Meyer-Goßner/Schmitt/Meyer-Goßner*, StPO⁹⁸ (2015) § 273 Rn 13; *Meyer-Mews*, NJW 2002, 105 weist zutreffend darauf hin, dass das Inhaltsprotokoll beim Amtsgericht durch den Protokollführer, welcher keinerlei Aktenkenntnis hat, erstellt wird, ohne dass der Inhalt des Protokolls durch die jeweilige Beweisperson genehmigt werden muss.

9) Vgl insofern die Eröffnungsrede zum 2. Dreiländerforum Strafverteidigung von Herrn Bürgermeister *Weber* in Strafverteidigung auf neuen Wegen? 2. Dreiländerforum Strafverteidigung, Regensburg (2012) Schriftenreihe der Vereinigung Österreichischer StrafverteidigerInnen XX 11 ff; zur Carolina: *Ignor*, Geschichte des Strafprozesses in Deutschland, 1532 bis 1846 (2002) 42.

10) Ein virtueller 360-Grad-Rundgang durch das „Alte Rathaus“ in Regensburg führt Sie auch in die dortige Historische Fragstatt: <http://panocreator.com/view/index/lid/2622/p/0/y/-212.017244.09055583/z/1.7>

11) Vgl hierzu *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 54 f; *Reichling*, Die vollständige Protokollierung der Hauptverhandlung in Strafsachen gemäß § 273 Abs 3 StPO (2003) 27.

12) *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 54 mit Nachweisen.

Wortes „geschöpft“ werden. Der Strafprozess, zu Zeiten der Carolina, war von *Mittelbarkeit* und *Schriftlichkeit* geprägt.¹³⁾

Erst mit den Reformbestrebungen im Laufe des 19. Jahrhunderts wandte man sich gegen den schriftlichen und geheimen Inquisitionsprozess und ersetzte diesen in Deutschland durch ein öffentliches, mündliches Akkusationsverfahren.¹⁴⁾

In einer bewussten Abkehr von den Grundsätzen des Inquisitionsprozesses inhärenten Mittelbarkeit wurde die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme zur Prozessmaxime.

Das grundsätzlich schriftliche Vorverfahren wurde um die mündliche und unmittelbare Hauptverhandlung ergänzt. Das Urteil sollte nunmehr auf dem „Inbegriff der Hauptverhandlung“ beruhen. Die Regelung des § 261 dStPO war mithin Ausdruck der Abkehr vom Inquisitionsprozess.¹⁵⁾

Den „Vätern der Reichsstrafprozessordnung“ erschien eine vollständige, wörtliche Protokollierung der Beweisaufnahme durch Einführung der Unmittelbarkeit grundsätzlich entbehrlich. Die zentrale Regelung des § 273 dStPO ist seitdem auch im Wesentlichen unverändert geblieben. Zwar sieht § 273 Abs 3 Satz 1 dStPO die „vollständige Niederschreibung“ für die Fälle, in denen es auf die Feststellung eines Vorgangs in der Hauptverhandlung oder des Wortlauts einer Aussage oder einer Äußerung ankommt, eine wörtliche Protokollierung vor. Nach (wohl) herrschender Meinung soll ein Protokollierungsbedürfnis jedoch nur dann bestehen, wenn es tatsächlich auf den Wortlaut und nicht „lediglich auf den Inhalt ankommt“.¹⁶⁾

Wir alle kennen die schon fast semantisch anmutenden Negierungen wörtlicher Protokollierungsanträge in der Form:

„Herr Verteidiger, wir haben doch alle die Äußerung des Zeugen gehört. Da bedarf es doch keiner Protokollierung. Es kommt nicht auf den Wortlaut, sondern auf den Inhalt der Aussage an.“

Diese entsprechend ablehnenden Beschlüsse oder Vorabverfügung des Vorsitzenden sind in deutschen Strafprozessen Legion.

Sie werden dadurch nicht richtiger. Gerade die Protokollierung des tatsächlichen Wortlauts hat immer die Wiedergabe des Inhalts der Äußerung zum Gegenstand, mithin geht eine (angebliche) Differenzierung zwischen Inhalt und Wortlaut schon vom Prinzip her fehl.¹⁷⁾

Eine weitere Möglichkeit der „Protokollierung“ von Angaben eines Zeugen oder eines Sachverständigen besteht nach § 183 Satz 1 dGVG.¹⁸⁾ Diese Protokollierung wegen des Verdachts der Straftat in der Sitzung wird allerdings selten von Verteidigern eingeschlagen.

Beide grundsätzlichen Spielarten einer „wörtlichen Protokollierung“ nach § 273 Abs 3 Satz 1 dStPO als

auch eine Protokollierung nach § 183 dGVG betreffen in der Regel einzelne Aussageteile und nicht die Protokollierung bzw. Dokumentation der gesamten Hauptverhandlung.

Ungeachtet dieser beiden Möglichkeiten der (rudimentären) Dokumentation wird in deutschen Gerichtssälen die Hauptverhandlung im klassischen Sinne aufgezeichnet.

Das *OLG Düsseldorf* zeichnet zu ausschließlich „senatsinternen Zwecken“ die Hauptverhandlung auf Tonträger auf.¹⁹⁾ Die Tonbandaufzeichnung der Hauptverhandlung soll jedoch ausschließlich der „Kontrolle der gerichtlichen Mitschriften, zur Herstellung des Protokolls als Gedächtnisstütze, zur Vorbereitung der Beratung und des Urteils“ dienen.

Verteidigung und Staatsanwaltschaft werden jedoch von der Nutzung und Kenntnisnahme der erstellten Tonträger ausgeschlossen.²⁰⁾

Der Leitgedanke des historischen Gesetzgebers der Reichsstrafprozessordnung, dass nämlich die Protokollierung des Ergebnisses der im Rahmen der Hauptverhandlung durchgeführten Beweisaufnahme aufgrund der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme durch die Richter entbehrlich sei, hat sich meines Erachtens als fataler Irrtum erwiesen.

§ 267 Abs 1 Satz 1 dStPO verlangt zwar, dass die Urteilsgründe die „für erwiesen erachteten Tatsachen“ darzustellen hat. Damit liegt aber die „Deutungshoheit“ von dem, was angeblich im Rahmen der Hauptverhandlung stattgefunden hat, gerade nur bei dem Gericht.

Eine Überprüfung anhand des lediglich rudimentären Ereignisprotokolls ist gerade nicht möglich.

Gerade aber die von Seiten des historischen Gesetzgebers offensichtlich als redlich empfundenen Richter scheinen eher eine Chimäre und Fiktion zu sein.

Die unzähligen Schilderungen eines Phänomens, dass nämlich Strafverteidiger (der ersten Instanz) bei der Lektüre der schriftlichen Urteilsgründe erstaunt darüber sind, was angeblich gemäß den Feststellungen

13) *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 54; *Reichling*, Die vollständige Protokollierung der Hauptverhandlung in Strafsachen gemäß § 273 Abs 3 StPO (2003) 28.

14) *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 55; *Reichling*, Die vollständige Protokollierung der Hauptverhandlung in Strafsachen gemäß § 273 Abs 3 StPO (2003) 31 f.

15) Ausführlich hierzu: *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 55.

16) *KMR/Gemählich*, Kommentar zur StPO (Stand: Oktober 2015) § 273 StPO Rn 33; *Meyer-Goßner/Schmitt/Meyer-Goßner*⁵⁸ (2015) § 273 Rn 22 mit weiteren Nachweisen.

17) *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 56; ebenso *LR/Stuckenberg*, StPO²⁶ § 273 StPO Rn 50 mit weiteren Nachweisen.

18) Gerichtsverfassungsgesetz.

19) Vgl. insofern *Rottländer*, NStZ 2004, 138.

20) *Rottländer*, NStZ, 2014, 138; zum Ganzen: *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 57.

in den Urteilsgründen gem § 267 Abs 1 Satz 1 dStPO in der Hauptverhandlung die Beweisaufnahmen erbracht haben soll, sind Legion.²¹⁾

Die Absprachepraxis in der Bundesrepublik Deutschland ist durch das *Gesetz zur Regelung von Verständigungen im Strafverfahren* vom 29. 7. 2009 auf eine kodifizierte Grundlage gestellt worden.²²⁾

Im Rahmen seiner Entscheidung vom 19. 3. 2013 hat das Bundesverfassungsgericht zwar die Vorschriften des Verständigungsgesetzes als mit dem Grundgesetz (gerade noch) vereinbar erklärt.²³⁾ Das Bundesverfassungsgericht hat in dieser Entscheidung insb die schützende Kraft der strikten Formvorschriften herausgearbeitet, nachdem die Protokollierungsverpflichtungen in den anhängigen Verfassungsbeschwerdeverfahren durch die Instanzgerichte nicht beachtet worden waren.

Im Rahmen des Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht hatten die Richter eine empirische Untersuchung zur Verständigungspraxis in Strafverfahren bei dem Ordinarius für Straf- und Strafprozessrecht der Universität Düsseldorf, Prof. Dr. *Karsten Altenbain*, in Auftrag gegeben.²⁴⁾ Die Ergebnisse waren vernichtend.

Nach der Studie hatten etwa 59% der befragten Richter angegeben, dass sie bei ihren getroffenen Absprachen diese „informell“ durchgeführt hätten und gerade an den gesetzlichen Vorschriften vorbei „ge-dealt“ wurde.²⁵⁾

Nachdem aber offensichtlich – spätestens seit der Studie von *Altenbain* – feststeht, dass selbst eine gesetzliche Verpflichtung nicht zur Einhaltung der Gesetzmäßigkeit eines Verfahrens geeignet ist, kann insofern nur nach dem Motto von *Lenin* vorgegangen werden: Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser.

Eine audiovisuelle Aufzeichnung der strafrechtlichen Hauptverhandlung ist ein wesentlich tauglicheres Element. Damit würden der Gang des Verfahrens iSv § 273 Abs 1 dStPO zuverlässig dokumentiert und zumindest reflexartig durch die Aufzeichnung der gesamten Hauptverhandlung auch die Tatsachen beweissicher dokumentiert.²⁶⁾

III. Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung

Mit der vollständigen Dokumentation der Hauptverhandlung ist allerdings nur ein „halber Schritt“ geschafft. Eine Chimäre des deutschen strafprozessualen Revisionsrechts steht einer wirklichen Verbesserung der prozessualen Lage entgegen.

Es wurde bereits ausgeführt, dass § 267 dStPO den Strafrichter verpflichtet, die wesentlichen Feststellungen in seine Urteilsgründe aufzunehmen. Selbst durch das gefertigte audiovisuelle „Hauptverhandlungspro-

tokoll“ könnte nach derzeitigem Stand der Dinge revisionsrechtlich nicht der Beweis geführt werden, dass die Urteilsfeststellungen auf falscher Tatsachengrundlage, nämlich entgegen der durchgeführten Beweisaufnahme, niedergelegt sind.

In Deutschland gibt es keine dem § 281 Z 5 a öStPO entsprechende Vorschrift. Das Gegenteil ist der Fall. In Deutschland „regiert“ das „Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“.

Nach der Rsp des Bundesgerichtshofs sind die tatsächlichen Feststellungen des Instanzgerichts quasi sakrosankt.

Nur „mit den Mitteln des Revisionsrechts“²⁷⁾ ist der Beweis des wahren Sachverhaltes zu führen. Eine Rekonstruktion in der Art und Weise, dass nämlich durch den Videobeweis der Nachweis erbracht werden könnte, dass der Zeuge gerade das Gegenteil von dem gesagt hat, was ausweislich der schriftlichen Urteilsgründe er gesagt haben soll, soll nach Meinung des Bundesgerichtshofs nicht möglich sein.²⁸⁾

Der Bundesgerichtshof verfolgt mit diesem Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung quasi die „reine Lehre“. Dabei könnte das Videoprotokoll der Klärung des wahren Sachverhaltes dienen.

Der *Große Senat für Strafsachen* des Bundesgerichtshofs²⁹⁾ hat in seiner Entscheidung – allerdings mit umgekehrten Vorzeichen³⁰⁾ – ausgeführt,

„auch die Revisionsgerichte sind der Wahrheit verpflichtet; wenn prozessual erhebliche Tatsachen aus der tatrichterlichen Hauptverhandlung der Klärung bedürfen, muss grundsätzlich der wahre Sachverhalt, wie er sich zugetragen hat, maßgeblich sein“.

Mehr ist dem eigentlich nicht hinzuzufügen.

- 21) Vgl hier vor allem *Wilhelm*, ZStW 2005, 142, ebenso *Burhoff*, PAK, 2002, 28; *Dahs*, Die Revision im Strafprozess⁸ (2012) Rn 93.
- 22) Vgl zur grundsätzlichen Kritik in Österreich und Deutschland: *Kier/Bockemühl*, öAnwBl 2010, 402 ff; *Bockemühl* in Schriftenreihe Österreichischer StrafverteidigerInnen XX Strafverteidigung auf neuen Wegen? (2012) 199, 201.
- 23) BVerfG, NStZ 2013, 295 ff = StV 2013, 353 ff m Anm *Beulke/Stoffer*, JZ 2013, 662 ff.
- 24) Vgl insofern die Darstellung bei: *Altenbain/Dietmeier/May*, Die Praxis der Absprachen im Strafverfahren (2013).
- 25) Hierzu ausführlich: *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 59 ff.
- 26) *Bockemühl* in FS von Heintschel-Heinegg (2015) 62; vgl insofern auch den „Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Wahrheitsfindung im Strafverfahren durch verstärkten Einsatz von Bild-Ton-Technik“ des Strafrechtsausschusses der Bundesrechtsanwaltskammer, BRAK-Stellungnahme-Nr 1/2010, 3.
- 27) BGH, NStZ 1997, 296.
- 28) Vgl insofern die Dissertation einer nunmehrigen Richterin am Bundesgerichtshof *Bartel*, Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung – Versuch einer Legitimation (2014) passim.
- 29) BGHSt, 51, 298 (309) Rn 42.
- 30) Hier ging es um eine Beschränkung der Verteidigung, die sich auf das unwahre Protokoll bezogen hatte.

Auch das Revisionsgericht sollte der Wahrheit verpflichtet sein.

Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung ist aufzugeben. Ist mittels audiovisueller Dokumentation der Beweis zu führen, dass die sog tatsächlichen Feststellungen in den schriftlichen Urteilsgründen nicht auf Tatsachen beruhen, so sind diese keine taugliche Urteilsgrundlage.

Ein vorschneller Rückgriff auf die prozessuale Wahrheit hemmt eben die materielle Wahrheit.

IV. Derzeitige Reformüberlegungen

Wie bereits ausgeführt wurde, ist die Frage der Dokumentation der Hauptverhandlung – abweichend von der Regelung des § 273 dStPO – schon lange in der Diskussion.

Schon der Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer hatte bereits in seiner *Denkschrift zur Reform des Rechtsmittelrechts und der Wiederaufnahme des Verfahrens im Strafprozess im Jahr 1971* eine wirkliche Protokollierung des Inhalts der Hauptverhandlung gefordert.

39 Jahre später hat der Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer einen *Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Wahrheitsfindung im Strafprozess durch verstärkten Einsatz von Bild-Ton-Technik* vorgelegt.³¹⁾

Auch die *Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens* hat sich mit der Einführung einer audiovisuellen Dokumentation erstinstanzlicher Hauptverhandlungen vor Land- und Oberlandesgerichten beschäftigt.³²⁾

Sämtlichen „neueren“ Forderungen der audiovisuellen Dokumentation der Hauptverhandlung ist gemein, dass Befürchtungen bestehen, dass damit das „Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“ betroffen ist und dieses gemeinhin nicht angetastet werden dürfte.

Dieses ist – wie bereits oben unter III. dargelegt – verfehlt. Die Expertenkommission konnte sich deswegen auch nicht zu einer Empfehlung durchringen.

Zu begrüßen wäre, dass der Diskurs weiterhin geführt wird und die audiovisuelle Dokumentation der Hauptverhandlung in der Bundesrepublik Deutschland Einzug hält und auch im Rahmen der Revision instrumentalisiert werden kann.

In dem Sinne hoffe ich auf eine angeregte Diskussion und bedanke mich für die Aufmerksamkeit.

31) BRAK-Stellungnahme-Nr 1/2010.

32) Vgl insofern den Bericht der Expertenkommission 128; abrufbar unter: www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2015/10132015_Abschlussbericht_Reform_Strafprozessrecht.html?nn=3433226



Karasek

ÖNORM B 2110 3. Auflage

Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen – Werkvertragsnorm

3. Auflage 2016. LIV, 1170 Seiten.
Ln. EUR 248,-
ISBN 978-3-214-13575-1

Die **3. Auflage des bewährten Kommentars** wurde komplett neu bearbeitet, noch besser strukturiert und verarbeitet **mehr als 2.000** höchstgerichtliche **Entscheidungen**. Neu in der 3. Auflage sind unter anderem

- die **neue Fassung der ÖNORM B 2110** (15. 3. 2013);
- **neue Kapitel** zB: Pauschalpreis- und Einheitspreisvertrag, vertraglicher Schadenersatz, Rücktritt vom Vertrag, sittenwidrige Bauvertragsklauseln und Bauversicherungen;
- sowie der **Abdruck der wichtigsten ABGB-Bestimmungen** zur entsprechenden ÖNORM als **neuer Arbeitsbehelf**.

PLUS: **Mehr als 250 Beispiele aus der Rechtsprechung** – anschaulich dargestellt für Praktiker aus der Bauwirtschaft!

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ



Videodokumentation der Hauptverhandlung

Gegenwart und Zukunft

Von RA Dr. Ernst Schillhammer, Wien. Der Autor ist Mitglied des Ausschusses der Rechtsanwaltskammer Wien und Sprecher-Stellvertreter im Vorstand der Vereinigung Österreichischer StrafverteidigerInnen.

Gesetzliche Regelung, Praxis und Entwicklungsmöglichkeiten der Videoaufzeichnung der Hauptverhandlung.

2016, 348

I. Einleitung

Wie ist die Videodokumentation der Hauptverhandlung gesetzlich geregelt?

Wie weit wird sie gegenwärtig eingesetzt?

Welche grundsätzlichen Verfahrensthematiken werden davon berührt?

Wie könnte die Zukunft der Videodokumentation der Hauptverhandlung aussehen?

Vielleicht so:

If it doesn't fit, you must acquit (deutsche Grobübersetzung: Wenn das Zeug nicht passt, müssen Sie ihn freisprechen). Dieses Zitat stammt aus einer vor einem US-amerikanischen Gericht unter Live-TV-Berichterstattung durchgeführten Hauptverhandlung. In diesem aufsehenerregenden Prozess gegen einen US-amerikanischen Footballstar, der verdächtigt wurde, ein Gewaltverbrechen verübt zu haben, versuchte dieser vor laufender Kamera, jene Lederhandschuhe anzuziehen, welche die Polizei als „Tatwaffe“ ins Beweisverfahren eingebracht hatte. Die Handschuhe passten nicht. Der Prozess endete mit einem Freispruch.

In der Folge wird dokumentiert werden, dass in Österreich die Videodokumentation zur Unterstützung der Herstellung des Hauptverhandlungsprotokolls Verwendung findet.

Rechtstatsächlich erfüllt das Hauptverhandlungsprotokoll in der Prozessrealität zwei Funktionen. Zum einen dient es als Eingrenzung dessen, was das Rechtsmittelgericht zur Überprüfung der Richtigkeit eines Urteils heranzuziehen hat. Weiters dient das Hauptverhandlungsprotokoll dazu, im Falle fortgesetzter Hauptverhandlungen den Prozessteilnehmern zu ermöglichen, anhand des Protokolls der letzten Verhandlung sich verlässlich in Erinnerung zu bringen, was Gegenstand dieser Verhandlung war bzw. iS des oben Gesagten, was als Gegenstand der letzten Verhandlung zur Urteilsfällung protokolliert wurde.

II. Gegenwart

Nach der geltenden StPO wird das technische Mittel der Videodokumentation allenfalls, und auch dann lediglich als Unterstützung, bei der Erstellung des Hauptverhandlungsprotokolls verwendet. Obwohl die

Videoaufzeichnung während der gesamten Zeit „mitläuft“, werden für die Erstellung des Hauptverhandlungsprotokolls nur Teile der gesamten technischen Aufnahme der Hauptverhandlung verwendet.

So stellt die Verwendung der Videodokumentation – gleich wie die Verwendung anderer technischer Einrichtungen zu Wort- oder Bildaufnahmen – lediglich eine weitere Erkenntnisquelle dar, auf deren Grundlage das Hauptverhandlungsprotokoll zu erstellen ist. Soin sind gegenwärtig drei derartige alternative Erkenntnisquellen auszumachen:

- ▶ die Mitschrift des Schriftführers (unter möglicher Unterstützung durch ein technisches Hilfsmittel – § 271 Abs 2 StPO);
- ▶ das Tonbanddiktat des Richters (unter Einbeziehung seiner Mitschrift über die Angaben nach § 271 Abs 1 Z 1 bis 3 StPO) – § 271 Abs 4 StPO oder
- ▶ die vom Vorsitzenden in der Hauptverhandlung zu bezeichnenden Teile der technischen Aufnahme (unter Einbeziehung der Mitschrift über die Angaben nach § 271 Abs 1 Z 1 bis 3 StPO).¹⁾

Auch das videounterstützt aufgenommene Hauptverhandlungsprotokoll hat den gleichen gesetzlichen Mindestinhalt und allfällige fakultative Ergänzungen aufzuweisen wie ein Hauptverhandlungsprotokoll, welches auf herkömmliche Art und Weise hergestellt worden ist.

Beim videounterstützt aufgenommenen Hauptverhandlungsprotokoll sind gem § 271 a Abs 1 Satz 3 StPO zunächst die im § 271 Abs 1 Z 1 bis 3 erwähnten Angaben jedenfalls in herkömmlicher Art zu dokumentieren (Bezeichnungen, Orte und Namen von Personen). Darüber hinaus kann der Vorsitzende die Verhandlungsmitschrift oder das Diktat auf die Anordnung beschränken, welche Teile der Aufnahme in Schriftform zu übertragen sind.

Spannend wird die Frage, die die Protokollierungsvorschrift des § 271 Abs 3 StPO regelt. Es geht dort um die Antworten des Angeklagten, sowie die Aussagen von Zeugen und Sachverständigen. Nach dieser Bestimmung sind diese Antworten und Aussagen **ihrem wesentlichen Inhalt nach zusammengefasst**

1) Danek, WK-StPO § 271 Rz 6.

in das Protokoll aufzunehmen, sofern nicht deren wörtliche Wiedergabe für die Urteilsfällung erforderlich erscheint. Auf welche Art nun immer unterstützt das Hauptverhandlungsprotokoll in seiner schriftlichen Form zustande gekommen ist, scheint für die Frage, in welcher Detailliertheit diese Aussagen zu protokollieren sind, zunächst ohne Bedeutung. Dadurch, dass das Gesetz davon spricht, die Antworten und Aussagen wären ihrem wesentlichen Inhalt nach zusammenzufassen, und diese Auswahl sei durch das rechtskundige erkennende Gericht vorzunehmen, scheint die Frage auf den ersten Blick unproblematisch zu sein.

Bei genauerem Hinsehen jedoch wird klar, dass diese Frage – insb für ein allfälliges Rechtsmittelverfahren – von entscheidender Bedeutung sein kann. In manchen Fällen kann bereits in der Auswahl des wesentlichen Inhalts einer Aussage eines Angeklagten oder eines Zeugen eine Vorentscheidung in Richtung Schuld oder Freispruch gesehen werden.

Um nämlich herauszufinden, was aus/in einer Aussage dessen wesentlicher Inhalt (also welcher Teil des Lebenssachverhalts) ist, muss man nämlich juristische UND tatsachenbezogene Wertungen vornehmen. Die bereits darin erfolgende Beweiswürdigung ist nur vor dem Hintergrund einer ersten Rohauswahl der für den zu entscheidenden Fall – also für die im Urteil vorzunehmende Subsumtion – heranzuziehenden Tatbestände denkbar. Bereits diese juristische Operation filtert aus dem Lebenssachverhalt einen Fallsachverhalt heraus.

*Engisch*²⁾ nennt diese Elementartechnik juristischen Denkens das „Hin und Herwandern des Blickes“ (zwischen dem Obersatz und dem Lebenssachverhalt), gleichsam zwischen der Rechtsfrage und der Tatsachenfrage.

Ganz hart argumentiert könnte nun gemeint werden, dass – unter Zugrundelegung des Rechtsmittelkalküls des § 281 Abs 1 StPO – die Frage der Nichtigkeitsfestigkeit eines Urteils bereits bei der Festlegung auf das, was der wesentliche Aussageinhalt sei, unmittelbar betroffen wird. Gibt nämlich das Protokoll den wesentlichen Aussageinhalt einer Zeugenaussage in Richtung „Aussagesatz Alpha“ wieder, kann eine Sachverhaltsfeststellung in Richtung „Aussagesatz Beta“ unter Vermeidung von Urteilsnichtigkeit schwer denkbar sein. Das Protokoll ist in manchen Fällen faktisch bereits das Urteil, „im Guten wie im Bösen“.

Das Protokoll muss aber nicht auf das beschränkt werden, was Personen sagen. Auch darüber hinausgehende Eindrücke, welche das erkennende Gericht von der Person eines einvernommenen Zeugen gewonnen haben kann, können durch entsprechende verbale Beschreibungen des Protokollführers in das Hauptverhandlungsprotokoll Eingang finden.

Darunter fallen in diesem Zusammenhang Verhaltensweisen des Angeklagten oder von Zeugen, die Rückschlüsse auf die Glaubwürdigkeit des von ihnen Gesagten ermöglichen, zB der Umstand, dass der Zeuge die Antwort nicht sofort, sondern erst mit Blick zum Angeklagten und dessen Kopfnicken mit „ja“ beantwortet hat.³⁾ Dass Derartiges in Echtzeit, sohin durch Videoaufzeichnung am Genauesten wiedergegeben wird, ist klar.

III. Zukunft

Hier soll kurz belichtet werden, was die allfällige über die zur Protokollherstellung unterstützende Funktion hinausgehende Bedeutung der Videoaufzeichnung der Hauptverhandlung sein könnte.

Zuvor wurde ausgeführt, dass die Einschränkung der Protokollierung auf die wesentlichen Aussageinhalte eine tatsachen- und rechtsbezogene Vorauswahl voraussetzt. Es könnte sich die Frage stellen, ob die Tatsachen- und Rechtsrichtigkeit eines Urteils – iS der materiellen Wahrheit – besser garantiert werden könnte, würde zur Überprüfung des Urteils nicht die verschriftete Erinnerung an die Hauptverhandlung, sondern eine Echtzeitdokumentation der Hauptverhandlung herangezogen werden können.

Eine Abschätzung von Pro und Contra derartiger Regelungen hängt unmittelbar mit der Frage zusammen, ob in einem hinkünftigen Rechtsmittelverfahren den Rechtsmittelgerichten – hier insb den Kollegialgerichten – erweiterte tatsacheninstanzliche Befugnisse zukommen sollen.

Der Diskussionsstand zu diesem Thema ist kontroversiell und der Diskussionsprozess fortwährend – so dass hierauf nur ansatzweise zu verweisen ist.

Interessant erscheint hier ein Blick auf die deutsche Rechtslage, nach welcher diese Situation durch das Schlagwort „Rekonstruktionsverbot der (deutschen) Strafprozessordnung“ gekennzeichnet werden kann.

Wenn auch die interessante Verlockung im Raum steht, der erweiterten Möglichkeit einer Beweiswürdigung – allenfalls auch in der Instanz – näherzutreten zu können, so steht dem letztlich der auch von Praktikern bisweilen vorgebrachte Einwand allenfalls entgegen, ob nämlich tatsächlich alle dynamischen Elemente einer Hauptverhandlung aufgezeichnet werden wollen.

Dessen völlig ungeachtet steht die Strafverteidigung in Österreich auf dem Standpunkt, dass der Einsatz von Videoaufzeichnungen von Einvernahmen, insb Beschuldigtenvernehmungen, ohne Beisein eines Ver-

2) Logische Studien zur Gesetzesanwendung 15.

3) *Danek*, WK-StPO § 271 Rz 24.

teidigers im Ermittlungsverfahren de lege lata unabwendbar ist.⁴⁾

IV. Zusammenfassung

Videodokumentation in der Hauptverhandlung erfolgt in Österreich nur zur Unterstützung der Herstellung des Hauptverhandlungsprotokolls. Die Videodokumentation darüber hinaus auch noch weiteren Funktionen zuzuführen, stößt weitere größere Themenbereiche an, die rechtlicher und tatsächlicher Natur sind.

Der durchgehende Einsatz von Videodokumentation bei Einvernahmen und sonstigen Ermittlungshandlungen im Ermittlungsverfahren stellt eine nachdrückliche Forderung der Strafverteidigung an den Gesetzgeber dar.

4) Vgl hierzu *Soyer*, Strafverteidigung – Bewährung in der Praxis 107 (7. Österreichischer StrafverteidigerInnenstag); *Stuefer/Ruhri/Soyer*, Strafverteidigung und Psyche 127 (11. Österreichischer StrafverteidigerInnenstag); *Soyer/Ruhri/Stuefer*, Strafverteidigung – Die Hauptverhandlung 153 (13. Österreichischer StrafverteidigerInnenstag).



Bergmann

Genussrechte

Ausgestaltung – Rechnungslegung – Besteuerung

2016. XX, 716 Seiten.
Geb. EUR 148,-
ISBN 978-3-214-04773-3

Genussrechte erfreuen sich **in der Praxis großer Beliebtheit**, so zB als

- Instrument zur Unternehmensfinanzierung,
- Mitarbeiterbeteiligungsinstrument,
- Sanierungsinstrument oder
- als Instrument zur Honorierung besonderer Leistungen.

Dieses brandaktuelle Werk **untersucht** nun erstmals **umfassend und von mehreren Seiten** diese Finanzinstrumente und enthält neben der historischen Entwicklung detaillierte Ausführungen unter anderem

- zur **zivilrechtlichen Ausgestaltung**,
- zur **rechnungslegungsrechtlichen Behandlung** nach UGB und IFRS,
- zur **Besteuerung** nach EStG und KStG.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Anwaltsakademie



Terminübersicht Juni 2016 bis August 2016

Juni 2016

6. 6. WIEN
Update
Amtshaftung
Seminarnummer: 20160606/8

7. 6. LINZ
Update
Update zum Insolvenz- und Sanierungsrecht
Seminarnummer: 20160607/3

9. 6. INNSBRUCK
Update
Zivilprozess (mit Lugano-Abkommen/Brüssel-Verordnungen), Exekution und Insolvenz
Seminarnummer: 20160609/6

10. und 11. 6. ATTERSEE
Special
Strafverfahren II
Seminarnummer: 20160610/3

10. und 11. 6. WIEN
Special
Ausgewählte Materien des Exekutionsrechts
Seminarnummer: 20160611/8

10. und 11. 6. WIEN
Special
Der Unternehmens- und Anteilskauf
Seminarnummer: 20160610A/8

13. 6. WIEN
Privatissimum
Aktuelle Entwicklungen in der Judikatur des OGH in Strafsachen
Seminarnummer: 20160613/8

14. 6. WIEN
Seminarreihe Steuerrecht:
6. Finanzstrafrecht
Seminarnummer: 20160614/8

17. 6. WIEN
Special
Schwerpunkt Leistungsstörungen: Gewährleistung und Schadenersatz
Seminarnummer: 20160617/8

17. und 18. 6. INNSBRUCK
Basic
Gesellschaftsrecht II
Seminarnummer: 20160617/6

21. 6. WIEN
Privatissimum
Die erfolgreiche Einstweilige Verfügung
Seminarnummer: 20160621/8

23. 6. SALZBURG
Infopill
Fremdenrecht: Asylverfahren in Zeiten des Umbruchs
Seminarnummer: 20160623/4

23. bis 25. 6. WIEN
Basic
Zivilverfahren
Seminarnummer: 20160623/8

24. und 25. 6. GRAZ
Basic
Steuern und Abgaben
Seminarnummer: 20160624/5

27. 6. SALZBURG
Infopill
„GELDWÄSCHEREI“: Aktuelle Rechts- und Standespflichten für Rechtsanwälte. Worauf Sie in der Praxis achten müssen!
Seminarnummer: 20160627/4

28. 6. LINZ
Key qualifications
Die ersten Schritte des Rechtsanwaltsanwärters in der Kanzlei
Seminarnummer: 20160628/3

30. 6. und 1. 7. WIEN
Awake
train the trainer: Vorträge halten, Seminare leiten – Expertentipps für Profis
Seminarnummer: 20160630/8

Juli 2016

1. und 2. 7. PÖLLAUBERG
Key qualifications
Routenplan für die Anwaltskarriere
Seminarnummer: 20160701/5

5. 7. FELDKIRCH
Privatissimum
Neueste Rechtsprechung im OLG-Sprengel Innsbruck Schwerpunkt Zivil- und Kostenrecht
Seminarnummer: 20160705/7

7. bis 9. 7. WIEN

Key qualifications
Außergerichtliche Streitbeilegung: Mediation und Kommunikation/Vom Konflikt zum Konsens
Seminarnummer: 20160707/8

8. und 9. 7. ST. GEORGEN i. A.

Basic
Standes- und Honorarrecht
Seminarnummer: 20160708/3

August 2016

26. und 27. 8. WIEN

Special
Strafverfahren II
Seminarnummer: 20160826/8

Gesellschaftsrecht II

Basic

Warum Sie teilnehmen sollten:

Aufbauend auf Grundlagenkenntnissen des Gesellschaftsrechtes sollen spezielle Probleme der Personengesellschaften und Kapitalgesellschaften vertieft sowie die rechtliche Umstrukturierung von Unternehmensträgern aufbereitet werden. Der Schwerpunkt liegt auf der Vermittlung von vertiefenden Kenntnissen betreffend die Eigenkapitalausstattung von Personengesellschaften im Wege der Einlagenfinanzierung, der Einflussnahmemöglichkeit von Gesellschaftern auf die Geschäftsführung sowie die rechtlich und finanziell wesentlichen Aspekte beim Ausscheiden von Personengesellschaftern. Betreffend die GmbH sollen neben Haftungs- und Finanzierungsfragen schwerpunktmä-

ßig kritische Punkte in Gesellschaftsverträgen sowie ebenfalls das Ausscheiden von Gesellschaftern bzw der Gesellschafterwechsel erarbeitet werden. Den Abschluss des Seminars bildet eine vertiefende Betrachtung häufiger Umgründungsfälle. Im Vordergrund steht die Aufarbeitung von Problemstellungen im Zusammenhang mit Vertragsgestaltungen.

Planung: Dr. *Andrea Haniger-Limburg*, RA in Innsbruck

Referenten: Univ.-Prof. Prof. (FH) Mag. Dr. *Franz Pegger*, RA in Innsbruck

Dr. *Silvia Moser*, M.A.RA in Innsbruck

Termin: Freitag, 17. 6. 2016, bis Samstag, 18. 6. 2016 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **Innsbruck**, Villa Blanka

Seminarnummer: 20160617/6

Steuern und Abgaben

Basic

Warum Sie teilnehmen sollten:

Dieses Basisseminar führt in die Grundbegriffe des Abgabenrechtes ein. Insbesondere werden jene Steuerbereiche beleuchtet, die für den Anwalt von Bedeutung sind, sei es als Parteienvertreter, als Vertragsverfasser oder auch als Steuerzahler.

Das Sponsoring für dieses Seminar übernimmt die Steiermärkische Sparkasse.

Planung: Dr. *Christoph Denk*, Johannes Kepler Universität Linz – Institut für Controlling und Consulting, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater in Graz

Mag. *Klaus Gaedke*, Steuerberater und Unternehmensberater, allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger in Graz

Mag. *Wolfgang Lampert*, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater in Graz

Referenten: Dr. *Christoph Denk*, Johannes Kepler Universität Linz – Institut für Controlling und Consulting, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater in Graz;

Mag. *Klaus Gaedke*, Steuerberater und Unternehmensberater, allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger in Graz

Mag. *Wolfgang Lampert*, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater in Graz

Termin: Freitag, 24. 6. 2016, bis Samstag, 25. 6. 2016 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **Graz**, Steiermärkische Sparkasse

Seminarnummer: 20160624/5

GELDWÄSCHEREI: Aktuelle Rechts- und Standespflichten für Rechtsanwälte. Worauf Sie in der Praxis achten müssen!

Infopill

Warum Sie teilnehmen sollten:

Ihre berufliche Anforderung:

Rechtsberatende Berufe unterliegen seit vielen Jahren einer strengen Anti-Geldwäscherei-Compliance. Die gesetzlichen Anforderungen hierfür sind aber alles andere als klar. Die Verantwortung, Verdachtsfälle zu beurteilen, wird auf die Rechtsanwälte überwälzt; diese müssen in eigener Verantwortung „risikobasierte“ Analysen vornehmen. Dass all dies mit dem traditionellen Berufsverständnis und grundrechtlichen Garantien in Widerstreit steht, liegt auf der Hand. Mit der 4. EU-Geldwäscherei-RL stehen neuerlich Reglementierungen bevor, die eine weitere Verschärfung der Berufspflichten erwarten lassen. Das Spannungsfeld zum eigenen Mandanten bleibt damit unverändert.

Jeder Rechtsanwalt ist zudem verpflichtet, Rechtsanwaltsanwärter sowie die sonstigen bei ihm Beschäftigten durch geeignete Maßnahmen mit den Bestimmungen, die der Verhinderung der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung dienen, vertraut zu machen. Diese Maßnahmen schließen die Teilnahme an besonderen Fortbildungsprogrammen ein. Zudem ist der Rechtsanwalt angehalten, geeignete Strategien und

Kontroll- und Mitteilungsverfahren in seiner Kanzlei zu implementieren, um „geldwäschereigeeigneten“ Geschäften vorzubeugen.

Ihr Nutzen:

Theorie und Praxis aus einer Hand: Mit der Infopill „Geldwäscherei“ bringen Sie sich selbst und Ihre Kanzlei auf den neuesten Stand in der anwaltlichen Compliance. Lassen Sie nicht zu, dass Ihre Reputation Schaden erleidet, indem Sie in kriminelle Machenschaften hineingezogen werden. Kompakt und praxisorientiert erfahren Sie an einem Vormittag, worauf Sie bei der Bekämpfung von Geldwäscherei achten müssen.

Planung: Dr. *Brigitte Piber*, RA in Salzburg

Referenten: MR Mag. *Josef Mabr*, Bundeskriminalamt im Bundesministerium für Inneres, Leiter des Büros 7. 2. (A-FIU & ARO – asset recovery office), Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für Geldwäsche

Dr. *Alexander Wöss*, RA in Linz

Termin: Montag, 27. 6. 2016 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Salzburg**, Salzburger Rechtsanwaltskammer

Seminarnummer: 20160627/4

Die ersten Schritte des Rechtsanwaltsanwärters in der Kanzlei

Key qualifications

Warum Sie teilnehmen sollten:

Mit Abschluss eines juristischen Studiums werden fundierte Kenntnisse der österreichischen Rechtsordnung und darüber hinaus erworben. Mit der Gerichtspraxis wird ein erster Einblick in die Praxis der Juristerei und der klassischen Rechtsberufe gewährt.

Ungeachtet dessen steht am Beginn der Tätigkeit als Rechtsanwaltsanwärter in einer Kanzlei immer ein gewisser „Kulturschock“, wenn das erworbene Wissen auf den mitunter harten Alltag der Anwaltei trifft. Selbst bei bester Vorbereitung im Studium, in der Gerichtspraxis und Ähnlichem ist es nicht immer möglich, jene Skills bei Arbeitsantritt parat zu haben, die ab dem ersten Tag benötigt werden.

Dieses Seminarkonzept zielt darauf ab, Rechtsanwaltsanwärter, welche noch vor oder kurz nach ihrem (ersten) Dienstantritt in einer Rechtsanwaltskanzlei stehen, mit den Basics vertraut zu machen, ohne sich im Einzelnen zu tief in Details zu verlieren. Die Rechtsanwaltsanwärter erhalten einen Einblick in den Kanzlei-

alltag und jene Informationen, um die ersten Wochen „gut zu überstehen“. Bewusst sind die Themen allgemein und nicht auf bestimmte Fachgebiete bezogen. Der Rechtsanwaltsanwärter soll vielmehr in die Lage versetzt werden, vom ersten Tag an Aufgaben selbstständig übernehmen zu können, sei dies nun das Verfassen von Schriftsätzen, Verhandlungen vor Gericht oder die Auseinandersetzung mit Mandanten.

Die Teilnahme an dieser Veranstaltung ist kostenfrei. Wir bitten um rechtzeitige Anmeldung, da diese Veranstaltung auf 25 Teilnehmer beschränkt ist.

Planung: Mag. *Michael Lanzinger*, RAA in der Rechtsanwaltskanzlei Mag. Bonelli in Wels, 2015 Absolvierung der Rechtsanwaltsprüfung

Referent: Mag. *Michael Lanzinger*, RAA in der Rechtsanwaltskanzlei Mag. Bonelli in Wels, 2015 Absolvierung der Rechtsanwaltsprüfung

Termin: Dienstag, 28. 6. 2016

Veranstaltungsort: **Linz**, Oberösterreichische Rechtsanwaltskammer

Seminarnummer: 20160628/3

train the trainer:

Vorträge halten, Seminare leiten – Expertentipps für Profis

Awake

Warum Sie teilnehmen sollten:

Viele Vortragende, Referenten und Seminarleiter sind in ihrer Fachkompetenz völlig unumstritten. Um als Trainer/in erfolgreich zu sein, genügt das leider oft nicht. Die Kunst, eine Botschaft verständlich zu vermitteln, das eigene Wissen gut aufzubereiten, kann gelernt werden. Gute Seminare zeichnen sich durch bildhafte Darstellungen, einem geplanten Rhythmus und Abwechslung aus.

In diesem Seminar erwerben Sie in kurzen theoretischen Inputs das erforderliche didaktische Grundlagenwissen. In praktischen Übungen erleben Sie die Wirkung teilnehmerorientierter Methoden auf das Ar-

beitsklima und den Lernertrag. Durch Videotraining verstärken Sie die Wirkung Ihres Auftretens.

Wir bitten um rechtzeitige Anmeldung, da die Teilnehmerzahl auf 18 Personen beschränkt ist.

Planung: Salzburger Institut für Weiterbildung, Wimmer & Buchacher GmbH

www.siwb.at

Referent: Prof. Mag. Dr. *Walter Buchacher*, Salzburger Institut für Weiterbildung Wimmer & Buchacher GmbH

Termin: Donnerstag, 30. 6. 2016 bis Freitag, 1. 7. 2016

Veranstaltungsort: **Wien**, Garten-Hotel Altmansdorf – Hotel 1

Seminarnummer: 20160630/8

Neueste Rechtsprechung im OLG-Sprengel Innsbruck Schwerpunkt Zivil- und Kostenrecht

Privatissimum

Warum Sie teilnehmen sollten:

Das Seminar gibt einen Überblick über die neuste Judikatur im Sprengel des OLG Innsbruck mit dem Schwerpunkt Zivil- und Kostenrecht.

Planung: VPräs. Dr. *Christian Hopp*, RA in Feldkirch

Referenten: Dr. *Georg Hoffmann*, Senatspräsident am Oberlandesgericht Innsbruck

Dr. *Martin Weber*, Richter des Landesgerichts Innsbruck

Termin: Dienstag, 5. 7. 2016 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Feldkirch**, Montfort das Hotel

Seminarnummer: 20160705/7

Eingetragene Rechtsanwälte entrichten im ersten Jahr nach ihrer Eintragung in die „Liste der Rechtsanwälte“ den Seminarbeitrag, welcher für Rechtsanwaltsanwärter Gültigkeit hat. Der Veranstaltungstermin dieser vergünstigten Seminare muss im Zeitraum bis zum Ablauf von einem Jahr nach Eintragung liegen. Der Anmeldung muss ein Nachweis des Eintragungszeitpunktes beigelegt werden. Mit dieser Maßnahme sollen Rechtsanwälte nach ihrer Eintragung eine finanzielle Unterstützung erhalten, sich nach ihrer Ausbildung weiterhin fortzubilden.

Nähere Informationen erhalten Sie unter:

Tel: (01) 710 57 22-0 oder Fax: (01) 710 57 22-20 oder E-Mail: office@awak.at

Zusätzlich haben Sie unter www.awak.at Gelegenheit, sich zu informieren und sich anzumelden.

Bitte beachten Sie, dass Anmeldungen ausschließlich schriftlich Gültigkeit haben!

Tirols Rechtsanwälte bauen auf Kontinuität

Markus Heis für weitere vier Jahre Präsident

Der Innsbrucker Rechtsanwalt *Markus Heis* ist neuer, alter Präsident der Tiroler Rechtsanwaltskammer. Von der Vollversammlung der Tiroler Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter wurde er einstimmig wiedergewählt. Der 59-Jährige Jurist steht damit für weitere vier Jahre an der Spitze der Tiroler Anwaltschaft. Das in ihn gesetzte Vertrauen ist groß. *Heis* gilt als ausgewiesener Kommunikator und Brückenbauer, auch über die eigenen Standesgrenzen hinaus.

Am Donnerstag, den 29. 4. 2016, war es für Tirols Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter wieder soweit. Sie wählten in der Vollversammlung ihre Standesvertreter. Dabei setzten sie ein deutliches Zeichen in Richtung Kontinuität. Das Rennen um das höchste Amt im Stand entschied erneut der Innsbrucker Rechtsanwalt *Markus Heis* für sich. *Heis* ist bereits seit 2012 Präsident. Es ist seine zweite Amtsperiode. Als Vizepräsidenten wurden die 45-Jährige Innsbrucker Rechtsanwältin *Birgit Streif* sowie der 54-Jährige Innsbrucker Rechtsanwalt *Dr. Christian J. Winder* ebenfalls in ihrem Amt bestätigt. Die Funktionsperiode für Präsident und Vizepräsidenten beträgt jeweils vier Jahre.

Zur Person *Markus Heis*

Markus Heis wurde am 26. 4. 1957 in Innsbruck geboren. Er studierte Rechtswissenschaften an der Universität Innsbruck und promovierte 1979 zum Doctor iuris. 1984 wurde er in die Liste der Rechtsanwälte eingetragen. Für die Tiroler Rechtsanwaltskammer ist *Heis* seit 1988 ehrenamtlich tätig. Zuerst als Mitglied des Disziplinarrates und anschließend, ab 1997, als Mitglied des Ausschusses. 2006 wurde *Heis* zum Vizepräsidenten der Tiroler Rechtsanwaltskammer gewählt. Seit 2012 steht er den Tiroler Rechtsanwälten als höchster Standesvertreter vor. *Heis* ist der sieb-

zehnte Präsident in der über 160-jährigen Geschichte der Tiroler Rechtsanwaltskammer.

Rolle des Präsidenten

Der Präsident der Tiroler Rechtsanwaltskammer ist der oberste Vertreter im Stand der Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter. Er wird in geheimer Wahl in der Vollversammlung von den Mitgliedern der Tiroler Rechtsanwaltskammer auf vier Jahre gewählt. In seiner Funktion vertritt er die Tiroler Rechtsanwaltskammer nach außen und vollzieht die Beschlüsse der Vollversammlung sowie des Ausschusses. Darüber hinaus ist er Delegierter bei der bundesweiten Vertreterversammlung sowie Mitglied des Präsidentenrates des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages (ÖRAK).

Die neuen, alten Präsidenten



Foto: *Lentner/Tiroler Rechtsanwaltskammer*
vlnr: Vizepräsident *Dr. Christian J. Winder*, Präsident *Dr. Markus Heis* und Vizepräsidentin *Dr. Birgit Streif*

Mag. Johannes Lentner

Besuch bei den polnischen Rechtsberatern Radców Prawnych in Rzeszow und Przemyśl

Über Einladung der polnischen Rechtsberater nahm der Präsident des ÖRAK Dr. *Rupert Wolff* an deren Tagung vom 7. 4. bis 10. 4. 2016 in Rzeszow teil.

Die polnische Rechtsanwaltschaft kennt zwei Anwaltskategorien: die Advokaten und die Rechtsberater. Aktuell gibt es ca 10.000 Advokaten und ca 50.000 Rechtsberater in Polen, beide sind selbstverwaltete freie Berufe mit identem Tätigkeitsfeld.

Die Tagung fand im historischen Rzeszow (in der k&k Monarchie Reichshof) statt, das seit 1387 zum Königreich Polen gehörte und 1804 an das Kaisertum Österreich fiel.



Die Tagung folgte einer jüngsten Initiative der polnischen Rechtsberater, Emeriti und junge Rechtsanwälte zu einem gemeinsamen Dialog zu führen und einen Know-how-Transfer aufzubauen.

Im Rahmen der Tagung wurde auch das neue Bürogebäude der Kammer eingeweiht, von allen anwesen-

den Gästen gemeinsam der Grundstein gelegt und eine Urkunde eingemauert.



Der Präsident der Kammer der Rechtsberater, Kollege r. pr. *Marek Skierczyński*, und Dr. *Rupert Wolff* hinterlegten am 9. 4. 2016 einen Kranz zum Gedenken an die Gefallenen des Ersten Weltkrieges in der ehemaligen Garnisonsstadt Przemyśl.



Ankündigung – Forum Traunkirchen 2016

Die Rechtswissenschaftlichen Fakultäten der Universitäten Linz und Wien sowie die WU Wien veranstalten von Mo, 19. 9. 2016 bis Mi, 21. 9. 2016 in Traunkirchen ein Seminar aus Zivilrecht (Leitung: Univ.-Prof. Dr. *Ernst Karner*, Univ.-Prof. Dr. *Stefan Pernert* und Univ.-Prof. Dr. *Martin Spitzer*). Die folgenden Vorträge stehen auf dem Programm:

Prof. Dr. *Stephan Lorenz* (LMU München): Neuere Entwicklungen im Europäischen Kaufrecht

Univ.-Prof. Dr. *Raimund Bollenberger* (WU Wien): Rechtsfragen der Bankgarantie

a. Univ.-Prof. Dr. *Wolfgang Faber* (Uni Salzburg): Auslegung von EuGH-Entscheidungen – am Beispiel des Verbraucherrechts

Univ.-Prof. Dr. *Andreas Konecny* (Uni Wien): Beweisrechtliche Fragen bei Massenschäden

Univ.-Prof. Dr. *Brigitta Lurger* (Uni Graz): Verbraucherschutz beim Vertragsabschluss – Informationsflut durch AGB

Das Seminar wird umrahmt von Werkstattgesprächen und dem OGH Cercle.

Die Werkstattgespräche widmen sich dem „Kartellschaden neu“ (Vorsitz: HR Univ.-Prof. Dr. *Georg Kodek*,

LL.M., OGH, WU Wien; Referate: OStA Dr. *Dietmar Dokalik*, BMJ; RA Dr. *Carsten Krüger*, CDC; GD Dr. *Theodor Thanner*, Bundeswettbewerbsbehörde).

Beim OGH Cercle werden die wichtigsten Judikate des jeweiligen Jahres vorgestellt (Vorsitz: VP des OGH Dr. *Elisabeth Lovrek*; Referate: Sen.-Präs. Hon.-Prof. Dr. *Hansjörg Sailer*; HR Dr. *Christoph Brenn*; HR Univ.-Prof. Dr. *Michael Bydlinski*; HR Dr. *Wilma Debn*; HR Dr. *Edwin Gitschtbaler*; HR Dr. *Johann Höllwerth*; HR Dr. *Gottfried Musger*; HR Mag. *Herbert Painsi*).

Die Hotelkosten betragen für zwei Nächte ca € 250,-. Der Tagungsbeitrag beträgt für das Seminar € 300,-, für die Werkstattgespräche € 200,-, für den OGH Cercle € 200,- (Forum gesamt € 600,-; für Justiz- und Universitätsangehörige € 100,-).

Anmeldungen bitte bis Ende Juni an forum@traunkirchen-zivilrecht.at. Sie erhalten eine gesonderte Bestätigung mit detaillierten Informationen.

Weitere Informationen unter www.traunkirchen-zivilrecht.at.

*Univ.-Prof. Dr. Ernst Karner,
Univ.-Prof. Dr. Stefan Pernert,
Univ.-Prof. Dr. Martin Spitzer*



Gartner

Wohnrecht 2016

2016. XX, 506 Seiten.

Br. EUR 39,-

ISBN 978-3-214-06766-3

Im Abonnement EUR 32,- (jährlich)

- Neuauflage **aller wichtigen Wohnrechtsgesetze** auf Stand 1. 1. 2016
- Neuerungen des vergangenen Jahres (Novellen, Entscheidungen, Literatur) auf einen Blick:
 - » **Gesetzestext** mit allen Novellen
 - » Die wichtigsten **Entscheidungen** des Jahres 2015 kurz zusammengefasst
 - » Hinweise auf die wohnrechtlich relevanten **Beiträge in Fachzeitschriften**.

Für Ihre schnelle Recherche: **ausführliche Stichwortverzeichnisse** zu jeder Norm!

ABGB • BTVG • BauKG • BauRG • EAVG • HeizKG • KSchG • MaklerG • ImmMV • Landesregeln • MRG
• RichtWG • WEG • WGG

Mit den Neuerungen:

- **Novelle des WGG BGBl I 2015/257**
- **Änderungen des WEG durch die Erbrechtsnovelle BGBl I 2015/87**

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Disziplinarrecht

§ 9 Abs 1 RAO; § 2 RL-BA 1977 (= § 17 RL-BA 2015); Art 10 MRK – Grenzen der freien Meinungsäußerung

Unsachliche und erkennbar beleidigende Äußerungen gegen die Rechtspflege genießen nicht den Schutz der freien Meinungsäußerung.

8447

OGH 3. 12. 2015, 28 Os 4/15w

Sachverhalt:

Der Beschuldigte wurde vom Disziplinarrat wegen der Disziplinarvergehen der Berufspflichtenverletzung und der Beeinträchtigung von Ehre oder Ansehen des Standes verurteilt, weil er in einem an die Staatsanwaltschaft gerichteten Fortführungsantrag Folgendes vorbrachte:

„Es ist Fakt, dass in Österreich weite Teile von Polizei, Verfassungsschutz, Justiz, Medien und Politik korrupt sind und deshalb aktiv und zum Teil auch rechtswidrig gegen kritische und seriöse Bürger mittels Diffamierungen und Kriminalisierungen vorgegangen wird. Auch verfahrensgenständig agiert die Ermittlungsbehörde voreingenommen und begeht Rechtsbrüche.“

„Das Landesamt für Verfassungsschutz in W***** arbeitet vorsätzlich und rechtswidrig im Sinne/zu Gunsten der Firma K*****, da dies von höchsten politischen Stellen (*****-Ministerien/Parteizentralen usw) angeordnet worden ist. Der LV Ermittler F***** bezeichnet völlig wertend und voreingenommen die friedliche Protestaktion von R***** als Gewalttätigkeit, Aggressionshandlungen und Randale!! Die Ermittlungsbehörde LPD W***** und LV W***** sind unter der jetzigen Führung eindeutig als kriminell und demokratiegefährdend einzustufen und somit als Ermittlungsbehörde ungeeignet!“

Der OGH gab der Berufung des Beschuldigten keine Folge.

Aus den Gründen:

Von einem Rechtsanwalt wird – schon aufgrund seiner Ausbildung und Mitwirkung in der Rechts-

pflage – auch unter dem Aspekt des § 9 Abs 1 RAO verlangt, sich gegenüber Behörden eines sachlichen und korrekten Tons zu bedienen (vgl RIS-Justiz RS0055227). Enthält ein von ihm eingebrachter Schriftsatz beleidigende Äußerungen, so sind diese dem Rechtsanwalt und nicht jener Person zuzurechnen, die den Schriftsatz für ihn im Innenverhältnis vorbereitet hat (vgl VfGH 8. 12. 2010, B 87/10).

Soweit die Berufung vermeint, angriffliges und unsachliches Vorbringen sei nicht per se disziplinar, sondern könne durchaus im Rahmen der Meinungsfreiheit erfolgen, entbehrt das Vorbringen einer Argumentation, weshalb das hier inkriminierte Vorbringen im Fortführungsantrag unter dem Gesichtspunkt des Art 10 EMRK zulässig sein sollte, genießen doch unsachliche und erkennbar beleidigende Äußerungen der Rechtspflege keineswegs den Schutz der freien Meinungsäußerung, weil – wie aus Art 10 Abs 2 EMRK hervorgeht – in einer demokratischen Gesellschaft ein dringendes soziales Bedürfnis besteht, das Ansehen der Rsp zu wahren (vgl VfGH 26. 9. 1995, B 2177/94; VfGH 27. 2. 2012, B 1103/11; VfGH 6. 6. 2013, B 1359/2012; VfGH 20. 2. 2014, B 1021/2013). Dass Rechtsanwälte aufgrund ihrer Funktion Beschränkungen bei Meinungsäußerungen hinzunehmen haben, hat auch der EGMR bestätigt (vgl EGMR 17. 7. 2008, Bsw 513/05 *Schmidt gg Österreich*, ÖJZ 2008, 909).

Disziplinarrecht

§ 9 Abs 1 RAO; § 2 RL-BA 1977 (= § 17 RL-BA 2015); Art 10 MRK – Grenzen der freien Meinungsäußerung

Werturteile sind nur dann durch das Recht der freien Meinungsäußerung gedeckt, wenn sie auf ein im Kern wahres Tatsachensubstrat zurückgeführt werden können und die Äußerung nicht überschießend ist. Ein rechtlich unerhebliches Vorbringen, das lediglich dazu dient, den gegnerischen Rechtsvertreter anzuschwärzen bzw herabzusetzen, ist nicht zu rechtfertigen.

8448

OGH 9. 11. 2015, 22 Os 5/15y

Sachverhalt:

Der Beschuldigte wurde vom Disziplinarrat wegen der Disziplinarvergehen der Berufspflichtenverletzung und der Beeinträchtigung von Ehre oder Ansehen des Standes verurteilt, weil er

1. in seinem Schreiben vom 3. 12. 2013 an Rechtsanwalt Dr. NN Folgendes erklärte:

„Im Zuge des von der Stadtgemeinde H***** gegen meinen Mandanten geführten Verfahrens wegen rückständiger Schulgeldbetreffnisse ist im Bereich der Elternschaft die

nicht ganz abwegige Vermutung aufgetaucht, dass Sie, sehr geehrter Herr Kollege, auftrags der Arbeiterkammer ***** das Verfahren 5 C 916/11 t des Bezirksgerichts H***** derart geführt haben, dass ihre Partei notwendigerweise das Verfahren verlieren musste; dies trotz extrem guter Voraussetzungen.

[...] und weise ich darauf hin, dass, sollte deliktisches Zusammenspiel der Arbeiterkammer einerseits sowie der Stadtgemeinde H***** andererseits, an welchem Sie, sehr geehrter Herr Kollege, sich möglicherweise sogar beteiligt haben könnten, vorliegen, jedenfalls Schadenersatzansprüche meiner Partei bestünden.“

2. in einem Fortführungsantrag an die Staatsanwaltschaft ausführte:

„Anbetrachtlich der Ergebnisse des bisherigen Strafverfahrens verdichtet sich wohl der Verdacht gegen Herrn Rechtsanwalt Dr. XY insoferne, als wohl dieser die Testamentszeuginnen ganz offensichtlich in das Notariat Dr. S*****, dort zum Substituten Mag. G*****, geschickt und manövriert haben dürfte,“ und dadurch unterstellte, dass Rechtsanwalt Dr. XY an einer allfälligen Urkundenfälschung mitgewirkt habe.

Der OGH gab der Berufung des Beschuldigten keine Folge.

Aus den Gründen:

Der Disziplinarbeschuldigte agierte mit seiner Kritik nicht im Rahmen der ihm als Rechtsvertreter zukommenden Aufgaben, vermochte doch das Schreiben an einen unbeteiligten Kollegen zur Rechtsdurchsetzung seiner Mandanten nichts sachlich Zielführendes beizutragen.

Den allgemeinen Ausführungen, es dürfe dem Rechtsanwalt nicht verwehrt bleiben, eine „unzulängliche Prozessführung“ eines Anwaltskollegen aufzuzeigen, ist grundsätzlich beizupflichten (vgl auch *Feil/Wennig*, Anwaltsrecht⁸ 874ff), steht doch (unbestritten) Rechtsanwälten ein aus Art 10 MRK (auch Art 13 StGG) erfließendes Recht zu, sachliche Kritik in gebotener Form an Standesvertretern oder an Kollegen zu üben (*Berka*, Die Grundrechte Rz 570 mit Nachweisen

zur Rsp des VfGH). Nach der früheren Rsp hat die Pflicht zur Kollegialität dann zurückzutreten, wenn der Verdacht einer sehr bedenklichen Handlung eines Standeskollegen vorliegt und dieser den Verdacht nicht entkräftet (*Feil/Wennig*, Anwaltsrecht⁸ § 1 DSt, 871); herabsetzende und unbegründete Kritik über das berufliche Verhalten eines Standeskollegen ist freilich unzulässig. Werturteile sind nur dann durch das Recht der freien Meinungsäußerung gedeckt, wenn sie auf ein im Kern wahres Tatsachensubstrat zurückgeführt werden können und die Äußerung nicht überschießend (iS eines massiven Wertungsexzesses) ist (RIS-Justiz RS0032201 [T 25]), wobei Letzteres zu bejahen ist, wenn nicht die Auseinandersetzung mit der Sache, sondern die Diffamierung der Person im Vordergrund steht (RIS-Justiz RS0054817 [T 43]; RS0056108 [T 1, T 4]).

Da es einem Rechtsanwalt nach den standesrechtlichen Grundsätzen verwehrt ist, sachlich nicht gerechtfertigte Druckmittel anzukündigen oder anzuwenden (§ 2 RL-BA; RIS-Justiz RS0055886; RS0056346), ist auch eine Anzeigenerstattung gegen den gegnerischen Rechtsanwalt ohne zureichende Verdachtslage und ein – im Übrigen inhaltlich prozessual verfehlter (vgl *Nordmeyer*, WK-StPO § 196 Rz 14ff) – alle negativen Beweisergebnisse zur Gänze ignorierender Fortführungsantrag unstatthaft. Ein Prozessvorbringen durch einen Rechtsanwalt ist nur dann nach § 9 Abs 1 RAO gerechtfertigt, wenn die Ausübung des Rechts im Rahmen der Prozessführung nicht missbräuchlich erfolgt. Die Herabsetzung des Gegners darf nicht wider besseres Wissen erfolgen (RIS-Justiz RS0114015; RS0022784), sodass auch der Hinweis auf eine – aus den Akten jedoch in keiner Weise ableitbare – „Verdachtslage“ eine prozesskonforme Darstellung vermissen lässt. Ein Vorbringen, das rechtlich unerheblich ist und auch nicht zur Illustration, Ausfüllung oder Untermauerung des rechtlich relevanten Tatsachenvortrags erstattet wird, sondern lediglich dazu dient, den gegnerischen Rechtsvertreter anzuschwärzen bzw herabzusetzen, ist nicht zu rechtfertigen (RIS-Justiz RS0022784 [T 13]).

Disziplinarrecht

§ 9 Abs 1 RAO; § 2 RL-BA 1977 (= § 17 RL-BA 2015); Art 10 MRK – Grenzen der freien Meinungsäußerung

Der Vorwurf, der OGH übe durch die ausdehnende Auslegung einer Gesetzesbestimmung Willkür, ist angesichts der Bezugnahme auf eine namhafte Literaturmeinung im Rechtsmittel und zahlreiche Literatur- und Judikaturzitate noch durch Art 10 MRK, § 9 RAO und § 2 RL-BA gedeckt.

OGH 9. 11. 2015, 23 Os 2/15i

Sachverhalt:

Der Beschuldigte wurde vom Disziplinnarrat wegen der Disziplinarvergehen der Berufspflichtenverletzung

und der Beeinträchtigung von Ehre oder Ansehen des Standes verurteilt, weil er als Verteidiger in einer Rechtsmittelschrift Folgendes vorgetragen hatte:

8449

„Entgegen den oben erwähnten Grundsätzen verlässt der OGH in weiterer Folge diese wiederholt und nimmt de facto rund um den gegenständlichen Problembereich eine ausdehnende Auslegung vor und dies zu Lasten eines Beschuldigten. § 206 Abs 2 2. Fall StGB wird dadurch zur völligen Willkürbestimmung des OGH, zumal der OGH nunmehr entscheidet, was unter einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung zu verstehen ist bzw was darunter verstanden werden muss [...] Der OGH versucht offensichtlich, einem unsinnigen Gesetz einen Sinn zu geben und wird dadurch de facto selbst zum Gesetzgeber, wobei diesbezüglich insbesondere auch die Bestimmungen des § 1 StGB und des Artikel 18 B-VG ignoriert werden.“

Der OGH gab der Berufung des Beschuldigten wegen Nichtigkeit Folge und sprach ihn frei.

Aus den Gründen:

Der spezielle Status von Rechtsanwälten verleiht ihnen eine zentrale Position in der Rechtspflege als Vermittler zwischen Öffentlichkeit und Gerichten. Im Hinblick auf die Schlüsselrolle der Rechtsanwälte in der Gerichtsbarkeit eines Rechtsstaats kann von ihnen legitimer Weise erwartet werden, zur ordnungsgemäßen Rechtspflege beizutragen und damit das öffentliche Vertrauen in diese aufrechtzuerhalten. In der Beurteilung der Reichweite zulässiger Kritik durch Rechtsanwälte sind nach der Rsp des EGMR das Recht der Öffentlichkeit auf Erhalt von Informationen über Fragen juristischer Entscheidungen, die Erfordernisse ordnungsgemäßer Rechtspflege sowie die Würde von Rechtsberufen zu berücksichtigen (*Grabenwarter/Pabel*, EMRK⁵ § 23 Rz 30).

Wohl steht das Recht auf freie Meinungsäußerung (Art 10 Abs 1 MRK) dem Rechtsanwalt wie jedem an-

deren Staatsbürger zu, er muss sich allerdings mit seiner Kritik im Rahmen des Gesetzes halten und sie sachlich, ohne beleidigendes Beiwerk vortragen (vgl. RIS-Justiz RS0073088; RS0055003).

Berücksichtigt man, dass der Disziplinarbeschuldigte, der für seine vehement vertretene Rechtsauffassung immerhin im Rahmen einer sachlichen Passage seines Rechtsmittels auf eine namhafte Literaturmeinung (*Hinterhofer* [SbgK]) rekurrieren konnte, in seiner Rechtsmittelschrift auch eine Antragstellung in Richtung Art 89 Abs 2 B-VG anregte, so erscheint der – durch zahlreiche Literatur- und Judikaturzitate belegte – Begriff der „Willkür“ in Bezug auf die Auslegung einer dem Beischlaf gleichzusetzenden Handlung an sich selbst (Argument: zu einem solchen bedarf es zweier Personen) in einem anderen Licht und daher (noch) von Art 10 MRK, § 9 RAO und § 2 RL-BA gedeckt.

Anmerkung:

Die ersten beiden der oben veröffentlichten, von drei verschiedenen OGH-Senaten gefällten Entscheidungen sind wenig überraschend. Sie bieten aber einen sehr guten Überblick über die Rsp, was ein Rechtsanwalt im Rahmen von § 9 Abs 1 RAO „unumwunden“ vorbringen darf und was nicht. (Auch heftige) Kritik an der Justiz, an Behörden, aber auch an Kollegen ist zulässig, wenn sie sachlich und nicht beleidigend ist.

Bemerkenswert ist die dritte Entscheidung: Auch der OGH findet den gegen ihn vehement erhobenen Vorwurf der „Willkür“ (gerade noch) durch das Recht auf freie Meinungsäußerung gedeckt, wenn er sachlich gut begründet ist.

Darüber hinaus gilt: Eine beleidigende Schreibweise ist nicht nur disziplinar; sie nützt auch dem Mandanten nichts.

Michael Buresch

Gebühren- und Steuerrecht

§ 12 Abs 2 Z 2 lit b UStG 1994 – Kein Vorsteuerabzug für Pkw eines Gerichtssachverständigen

Von einer gewerblichen Personenbeförderung iSd § 12 Abs 2 Z 2 lit b UStG 1994 zur Vermittlung einer Vorsteuerabzugsberechtigung für Pkw kann nur dann gesprochen werden, wenn die Beförderung unternehmensfremder Personen zum eigentlichen Unternehmenszweck eines Gewerbes gehört.

8450

VwGH 10. 3. 2016, 2013/15/0196

Sachverhalt:

Der Bf machte iZm der Anschaffung eines Pkw Vorsteuern geltend. Diese wurden vom FA mit B v 24. 8. 2010 betreffend die Festsetzung von USt für Juni 2010, der im Anschluss an eine USt-Sonderprüfung ergangen ist, nicht anerkannt.

Der Bf berief gegen den B und brachte in der Berufung iW vor, dass er gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für die Fachgebiete Verkehrsunfall Straßenverkehr, Unfallanalyse, allgemeiner Maschinenbau, Kraftfahrzeugreparaturen, Havarieschäden, Bewertung

und Auswertung von Fahrtenschreibern sowie Unfalldatenschreibern sei. Er übe diese Tätigkeit seit über 30 Jahren aus, habe sich auf Verkehrsunfälle und die Unfallanalyse spezialisiert und sei in diesem Bereich überwiegend für Gerichte tätig. Zur Berufsausübung sei ein geländegängiges Kraftfahrzeug unumgänglich, weil Verkehrsunfälle, Seilbahnschäden, Wintersportunfälle und insb Geländewagenunfälle zu jeder Jahreszeit und bei allen Witterungsverhältnissen beurteilt werden müssten und der Bf zwecks Befundaufnahme ausnahmslos an die jeweilige Unfallstelle gelangen müsse. In wei-

terer Folge komme es nahezu immer zu einem Ortsausweischein bzw zu einer Verhandlung am Unfallort, bei welcher neben den Parteien und deren Vertretern auch der zuständige Richter, der Bezirksanwalt und manchmal auch ein Schriftführer oder Rechtspraktikant anwesend seien. Dabei sei es üblich, dass der Richter, allenfalls auch der Bezirksanwalt, der Schriftführer bzw Rechtspraktikant vom Sachverständigen in seinem Kraftfahrzeug zur Unfallstelle befördert würden. § 28 Abs 2 Gebührenanspruchsgesetz (GebAG) sehe für diese Beförderungsleistung eine gesonderte Vergütung vor, die vom Bf regelmäßig geltend gemacht werde. [...] Der Bf sei nach dem GebAG berechtigt, erhöhte Kilometergelder zu verrechnen. Er erziele daher Einnahmen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Personenbeförderung stehen. Dass das Beförderungsentgelt nicht vom Empfänger der Beförderungsleistung bezahlt werde, sei irrelevant. Die Gewerbeberechtigung zur Personenbeförderung und die Rückvergütung der Normverbrauchsabgabe stellten keine Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug dar. Dass mit dem Kfz auch Privatfahrten unternommen würden, stehe einem Vorsteuerabzug nicht entgegen, solange dieses zu mindestens 80% der gewerblichen Personenbeförderung diene. Den Nachweis dafür habe der Bf durch Vorlage entsprechender Aufzeichnungen erbracht.

Mit dem angef B gab die belBeh der Berufung keine Folge, wogegen sich die vorliegende Beschwerde richtet.

Spruch:

Abweisung der Beschwerde als unbegründet.

Aus den Gründen:

Gem § 12 Abs 2 Z 2 lit b UStG 1994 gelten Lieferungen, sonstige Leistungen oder Einfuhren, die iZm der Anschaffung (Herstellung), Miete oder dem Betrieb von Personenkraftwagen, Kombinationskraftwagen oder Krafträdern stehen, ausgenommen Fahrschulkraftfahrzeuge, Vorführkraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuge, die ausschließlich zur gewerblichen Weiterveräußerung bestimmt sind, sowie Kraftfahrzeuge, die zu mindestens 80% dem Zweck der gewerblichen Personenbeförderung oder der gewerblichen Vermietung dienen, nicht als für das Unternehmen ausgeführt. Der VwGH hat im Erk v 27. 8. 1998, 98/13/0080, zur gleichlautenden Bestimmung des § 12 Abs 2 Z 2 lit c UStG 1972 ausgesprochen, dass unter einer gewerblichen Personenbeförderung die tatsächliche Ausübung der Beförderung von dritten Personen zu verstehen ist, wobei diese Tätigkeit gewerbsmäßig, also zur Erzielung von Einnahmen unmittelbar durch die Personenbeförderung selbst erfolgen muss. Auch in Bezug auf § 12 Abs 2 Z 2 lit b UStG 1994 kann von einer gewerblichen Personenbeförderung nur dann gesprochen werden, wenn die Beförderung unterneh-

mensfremder Personen zum eigentlichen Unternehmenszweck eines Gewerbes gehört.

Im Beschwerdefall mangelt es an dieser Voraussetzung. Das in Rede stehende Kfz und die damit unternommenen Fahrten sind laut dem Vorbringen des Bf erforderlich, um zu jeder Jahreszeit und bei jeder Witterung „Verkehrsunfälle, Seilbahnschäden, Winter-sportunfälle und insbesondere Geländewagenunfälle“ zu befunden und zu begutachten. Die mit dem Fahrzeug unternommenen Fahrten sind im Unternehmenszweck des Bf (Erstellung von Sachverständigen-gutachten) und in der dadurch bedingten Anwesenheit seiner Person am Unfall bzw Verhandlungsort begründet. Zum Unternehmenszweck des Unternehmens eines Sachverständigen gehört aber nicht die Beförderung unternehmensfremder Personen. Daran ändert nichts, wenn es vorkommen sollte, dass der Bf mit seinem Kfz bei Bedarf auch Gerichtspersonal befördert und ihm diese Beförderung durch ein erhöhtes Kilometergeld abgegolten wird. Die Einnahmen aus der Erstellung von Gutachten können nämlich nicht von der Beförderung des Gerichtspersonals abhängig gemacht worden sein.

Entgegen dem Vorbringen des Bf ist die von ihm vorgenommene Nutzung seines Kfz nicht mit der Beförderung von Hotelgästen durch einen Hotelbetreiber vergleichbar. Dass die Beförderung der Gäste von Gastgewerbebetrieben zwischen den Aufnahmestellen des öffentlichen Verkehrs einerseits und dem Gastgewerbebetrieb andererseits vom Unternehmenszweck abgedeckt ist, erschließt sich nämlich schon daraus, dass § 3 Abs 1 Z 4 Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 gerade hierfür eine spezielle Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kfz (Gästewagen-Gewerbe) vorsieht. Die Beurteilung der belBeh, das Kfz habe beim Bf nicht der gewerblichen Personenbeförderung gedient, ist daher nicht als rechtswidrig zu erkennen.

Anmerkung:

*Mit dem vorliegenden Erk hat der VwGH seine Rsp zu vorsteuerabzugsberechtigten Pkw bekräftigt, wonach es für den (Gegen)Ausnahmetatbestand der gewerblichen **Personenbeförderung** erforderlich ist, dass die Beförderung unternehmensfremder Personen **zum eigentlichen Unternehmenszweck eines Gewerbes** gehört. Ein Gerichtssachverständiger, der für die Mitnahme von Gerichtspersonal zu Lokalausweisheimsorten nach der Gebührenordnung einen erhöhten Kilometergeldersatz bekommt und damit zusätzliche Einnahmen generiert, kann daraus daher nicht eine Vorsteuerabzugsberechtigung für den Pkw ableiten, weil sein Unternehmenszweck in der Erstellung von Gutachten (und nicht in der gewerblichen Personenbeförderung des Gerichtspersonals) liegt.*

Franz Philipp Sutter

Zeitschriftenübersicht

Zeitschriften

► Arbeits- und SozialrechtsKartei

- 4| 122 *Lang, Tanja*: Auch tageweise Beschäftigte haben Anspruch auf Abfertigung neu
- 130 *Rauch, Thomas*: Zur Abgrenzung der Arbeitskräfteüberlassung von der Erfüllung eines Werkvertrages
- 135 *Gerhartl, Andreas*: Reichweite und Grenzen des Weisungsrechts des Arbeitsgebers
- 149 *Mosing, Florian*: Die sozialversicherungsrechtlichen Folgen von Werkvertrag, freiem Dienstvertrag und Dienstvertrag zum selben Arbeitgeber

► bau aktuell

- 2| 47 *Tautschnig, Arnold* und *Martin Mösl*: Ein bauwirtschaftliches Modell zur kalkulatorischen Ermittlung von Folgekosten aufgrund von Planlieferverzög
- 59 *Welser, Irene* und *Alexandra Stoffl*: Der hinreichend qualifizierte Verstoß im Vergaberecht
- 64 *Pochmarski, Konstantin* und *Christina Kober*: Feststellungsklage für Gewährleistung und Schadenersatz – Option oder Notwendigkeit?

► Datenschutz konkret

- 2| 30 *Hubinger, Thomas*: Cyber-Versicherung
- 32 *Knyrim, Rainer, Clemens Foisner* und *Paul Priboda*: Datenmissbrauch: Ernstfall und Vorbereitung
- 34 *Knyrim, Rainer* und *Boris Treml*: In Cybercrime verfangene Domains „einfangen“

► ecolex

- 3| 197 *Gerhartl, Andreas*: Amtshaftung infolge Bescheidbekämpfung
- 200 *Gisch, Erwin* und *Roland Weinrauch*: Neue Versicherungsvertriebsrichtlinie IDD
- 213 *Mayr, Peter G.*: Die Novelle der EuBagatell- und EuMahnVO
- 223 *Hanslik, Günther*: Wissenszurechnung beim Unternehmenskauf
- 226 *Rizzi, Paul*: Ausgeweitete Geheimorgan-Entscheidung
- 236 *Risak, Martin*: Das Arbeitszeitrecht an den Universitäten
- 246 *Mechtler, Lukas* und *Erik Pinetz*: Erfassung inländischer Einkünfte eines ausländischen Gruppenmitglieds im Gruppeneinkommen
- 249 *Hilber, Klaus*: Begünstigte Betriebsinhaber iSd NeuFöG neu definiert

► Journal für Erbrecht und Vermögensnachfolge

- 1| 4 *Melzer, Martin*: Grundelemente des BStFG 2015
- 13 *Petritz, Michael* und *Andreas Kampitsch*: Steuerliche Auswirkungen des GG 2015
- 18 *Keinert, Elisabeth Maria*: Schenkungen auf den Todesfall im ErbRÄG 2015

► Juristische Blätter

- 3| 137 *Storr, Stefan*: Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen einer Gemeindegebietsreform
- 151 *Meissel, Franz-Stefan*: Heinrich Klang (1875–1954)

► medien und recht

- 1| 3 *Walter, Michel*: Zur Umsetzung der Verwertungsgesellschaften-Richtlinie
- 23 *Zöchling-Jud, Brigitta*: Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung

► Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht

- 2| 52 *Koppensteiner, Hans-Georg*: Irreführung bei der Werbung für Kapitalanlagen
- 59 *Grünwald, Alfons*: Von der Gemeinschaftsmarke zur Unionsmarke

► Österreichische Juristenzeitung

- 6| 245 *Annerl, Andrew*: Bedingungen über die Höhe des Arbeitsentgelts eines Scheinselbstständigen
- 249 *Altmann, Christoph* und *Josef Müller*: Die amtswegige Aufhebung und Abänderung von Bescheiden neben und nach dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren
- 7| 293 *Aigner, Thomas*: Die Verpfändung mittels Übergabe durch Zeichen, deren Entfernung und Wiederanbringung
- 299 *Oberlauer, Johannes*: Bilanzstrafrecht neu

► Österreichische Notariatszeitung

- 2| 41 *Reich-Robrwig, Johannes*: Unklare Vertragsklauseln in Liegenschafts Kaufverträgen
- 47 *Rubin, Daniel*: Vergebliche Rückforderung der Treuhandvaluta durch den Treugeber – keine Deckung in der Haftpflichtversicherung des Treuhänders?

► Österreichische Richterzeitung

- 4| 82 *Kuras, Gerhard*: Vorlagepflicht und Sinnhaftigkeit von Vorlagen (Teil I)

► **Österreichische Steuerzeitung**

- 6| 141 *Heffermann, Verena* und *Martin Jann*: Abzugsverbot für „Golden Handshakes“ – stillschweigende Erweiterung durch das BMF auf sämtliche Dienstverhältnisse?
- 145 *Moser, Gerald*: Unwägbarkeiten oder gewöhnliches unternehmerisches Risiko – Abgrenzungsfragen im Bereich der Vermietung
- 150 *Heber, Caroline*: Progressiver Steuertarif bei Zu- und Wegzug nach und aus Österreich
- 7| 168 *Stanek, Philipp*: Die Einlagenrückzahlung des § 4 Abs 12 EStG nach dem AbgÄG 2015
- 185 *Renner, Bernhard*: Einkommensteuerliche Beurteilung von Wirtschaftspreisen

► **Recht der Medizin**

- 2| 44 *Stöger, Karl*: Zu den Grenzen der Rufbereitschaft in Zentralkrankenanstalten
- 50 *Stärker, Lukas*: Eigenartigkeiten im Krankenanstaltenbereich
- 54 *Merckens, Stephanie*: FMedRÄG 2015: Zur Reform des Fortpflanzungsmedizingesetzes

► **Recht der Wirtschaft**

- 3| 159 *Köck, Konstantin*: Verbraucherschutz: Schlichtungsstelle statt Gericht
- 163 *Lebner, Johannes*: Aufwendersatz für Geldbußen und Verfahrenskosten ex causa mandati
- 170 *Brandstätter, Natascha*: Die Verjährung nicht vorhersehbarer Folgeschäden
- 191 *Vogt-Majarek, Birgit* und *Nathalie Hahn*: Disziplinarordnungen bei Entlassungen: Vetorecht des Betriebsrates? Gründe „iSd AngG“ nicht für Arbeiter?
- 195 *Gerhartl, Andreas*: Arbeits- und Datenschutzrechtliches zu Personalakten

► **Sachverständige**

- 1| 14 *Steinmetz, Helmut*: Schäden an thermischen Anlagen – Schadensanalyse und Schadensursache
- 19 *Trittbart, Alexander*: Zur lex artis in der Veterinärmedizin
- 22 *Haimböck, Helmut*: Auswirkungen unterirdischer Leitungen auf land- bzw fortwirtschaftlich genutzte Flächen

► **Steuer- und Wirtschaftskartei**

- 9| 493 *Leitner, Robert*: Irrtum und grobe Fahrlässigkeit im Finanzstrafrecht
- 496 *Klinglmair, Clemens* und *Robert Rzeszut*: Ausnahmen von der Registrierkassenpflicht bei Vereinsfesten und Veranstaltungsbetrieben gewerblicher Art
- 500 *Knöll, Peter*: Der (Zuwendungs-)Fruchtgenuss im Visier der Finanz

- 509 *Pröll, Martin*: Beweiskraft von „Angebotspreisen“ beim Fremdvergleich
- 518 *Hasanovic, Meliba* und *Ricarda Zeiler*: Selbstnachweis bei Nichtmeldefonds
- 10| 537 *Rzeszut, Robert* und *Madeleine Grünsteidl*: Registrierkassenpflicht nicht verfassungswidrig!
- 542 *Laudacher, Marco*: Energieabgabevergütung doch für Dienstleister ab 2011 und die Folgejahre?
- 547 *Mayr, Gunter* und *Sandra Müllbacher*: Die Grenzen einer ökologischen Steuerreform
- 551 *Bodis, Andrei*: Verkauf von „Altgrundstücken“ ohne Steuer – zu schön, um wahr zu sein
- 11| 577 *Haselsteiner, Katharina*, *Jürgen Reinhold* und *Karl Stückler*: Geplante Änderungen für den Einzel- und Konzernabschluss
- 590 *Novosel, Stephanie* und *Alexandra Patloch*: Die entgeltliche Ablöse eines Veräußerungs- und Belastungsverbots

► **taxlex**

- 3| 72 *Enzinger, Alexander* und *Irina Prinz*: Universitätsvergütungen im Steuer- und Sozialversicherungsrecht
- 79 *Steiger, Stefan*: Geschäftsführer als freier Dienstnehmer nach § 4 Abs 4 ASVG
- 96 *Knechtel, Markus*: Ist die Anmeldung zur Außenprüfung eine Unterbrechungshandlung der Verjährungsfrist?
- 99 *Holzmann, Markus*: Zessionsgebühr bei Übertragung des wirtschaftlichen Eigentums?

► **wirtschaftliche blätter**

- 3| 121 *Koppensteiner, Hans-Georg*: Vergleichende Werbung und Funktionsschutz der Marke
- 127 *Stolzlechner, Harald* und *Thomas Müller*: E-Zigarette-Bestimmungen des TabMG verfassungswidrig – Auswirkungen auf das Tabakmonopol?
- 132 *Karollus, Martin* und *Thomas Wolkerstorfer*: § 163 StGB: Das neue Bilanzstrafrecht läuft bei Prüfungsgesellschaften ins Leere!

► **wohnrechtliche blätter**

- 3| 75 *Pesek, Reinhard*: Zur außerordentlichen Kündigung durch den Bestandnehmer

► **Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht**

- 2| 52 *Gleißner, Rolf*: Aktuelle Änderungen im Arbeitszeitrecht mit Schwerpunkt auf Reisezeiten
- 57 *Risak, Martin*: Arbeitsvertragsklauseln 2016
- 65 *Windisch-Graetz, Michaela*: Arbeitsrechtliche Konsequenzen des Bezugs von Rehabilitationsgeld und Umschulungsgeld
- 67 *Enzelsberger, Julia*: Gesetzliche Neuerungen im arbeitsrechtlichen Elternschutz

- 2a| 107 *Körber-Risak, Katharina*: Rechtsfragen der Teilzeit
126 *Auer-Mayer, Susanne*: Abgrenzung Werkvertrag – Dienstvertrag – freier Dienstvertrag aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht
135 *Taibl, Markus*: Abgrenzung und Umqualifizierung Werkvertrag – Dienstvertrag – freier Dienstvertrag
139 *Zehetner, Elisabeth*: Abgrenzung und Umqualifizierung Werkvertrag – Dienstvertrag – freier Dienstvertrag aus GKK-Sicht

► Zeitschrift für Finanzmarktrecht

- 3| 107 *Brandl, Ernst* und *Nicolas Raschauer*: Abberufung eines Bankvorstandes – Parteistellung im Abberufungsverfahren geboten!
115 *Heidinger, Markus*: Kritisches zum Sanktionensystem der börserechtlichen Transparenzvorschriften
122 *Harrich, Andrea*: Neue Bestimmungen für Immobilienkredite

► Zeitschrift für Verbraucherrecht

- 2| 36 *Rabl, Christian*: Verjährung des Ersatzes von Anlegerschäden bei mehreren Beratungsfehlern
39 *Kronthaler, Christoph*: Drohende vorzeitige Verjährung bei der Anlageberaterhaftung
43 *Jöchl, Laura*: Das Pflegevermächtnis
47 *Ludwig, Andrea* und *Volker Frey*: „Kein Eintritt für Flüchtlinge“ – Diskriminierungsschutz beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen

► Zeitschrift für Vergaberecht und Bauvertragsrecht

- 3| 111 *Wiesinger, Christoph*: Der vergaberechtliche Subunternehmerbegriff
129 *Oppel, Albert*: Schadenersatz – Teil 1

► Zeitschrift für Verwaltung

- 1| 4 *Thienel, Rudolf*: Rahmenbedingungen erfolgreicher Verwaltungsreformen
14 *Grabenwarter, Christoph* und *Michael Holoubek*: Zur Auslegung des Art 17 B-VG
28 *Vašek, Markus*: Verfahrenshilfe vor den Verwaltungsgerichten

► Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht

- 2| 50 *Wess, Norbert* und *Dietmar Bachmann*: Der Kostenersatz in Strafverfahren bei Freispruch im Lichte des Verfassungsrechts
57 *Kollmann, Lukas* und *Bernhard Moser*: Sicherstellung von Verteidigungsunterlagen – Die Weite des Umgehungsverbots nach § 157 Abs 2 StPO
65 *Dannecker, Gerhard*: Zur Begrenzung der Strafbarkeit auf grob fahrlässiges Verhalten durch das Steuerreformgesetz 2015/2016
72 *Rebisant, Günther*: Irrtum und grobe Fahrlässigkeit im Finanzstrafrecht seit dem Steuerreformgesetz 2015/2016
86 *Glaser, Severin* und *Robert Kert*: Vielfache Aktivitäten zur Bekämpfung von Terrorismusfinanzierung und Geldwäsche

► Zivilrecht aktuell

- 5| 84 *Prader, Christian*: Rätselhaftes Vorkaufsrecht im WGG
87 *Kriwanek, Sabine*: Lebensgefährtin Justitia

Für Sie gelesen

- **Walther Rode: Aspekte seiner Biografie.** Von Roland Knie/Alfred J. Noll/Daniela Strigl. Verlag Czernin, Wien 2015, 112 Seiten, br, € 10,-.



Die von *Knie*, *Noll* und *Strigl* herausgegebenen Aspekte einer Biografie von *Walther Rode* sind eine Ergänzung zu den bereits vorliegenden Bänden „Wien und die Republik“, „Der Fall der Baronin Bibu“ und „Immer gegen die Justiz!“.

Das Buch gliedert sich in fünf Kapitel. Ein Rundfunkportrait von *Roland Knie* wurde bereits gesendet. Die Verfasser schreiben in bescheidener Weise, dass der

Band nur eine Ergänzung darstellt, sichtlich in Demut und Respekt vor *Rode* und *Baumgartner*, dem ersten Herausgeber der „Rode Bücher“.

Rode war ein wort- und sprachgewandter Kritiker der Justiz und wurde durch seine Plädoyers und Artikel in viele Auseinandersetzungen mit der Justiz getrieben, die sogar so weit gingen, dass er vor 70 Jahren schlussendlich als Angeklagter vor dem OGH mit seiner bravourösen Verteidigung für sich selbst einen Freispruch erkämpfen musste.

Rode begann als Anwalt, übernahm scheinbar aussichtslose Fälle und wurde dadurch als Anwalt berühmt; seine große Leidenschaft für die Advokatur führte in der Folge zur Verfassung seiner vielen interessanten Schriften.

Das Buch ist insofern auch sehr aktuell, wenn *Noll* zB mit dem Hinweis, dass es sich *Rode* beim Wiener Bürgermeister richten konnte, nicht einrücken zu müssen, meint, „wie es wohl auch heute noch in anderen Fällen hilfreich sein mag...“.

Im vom *Noll* besprochenen Kapitel über die Amnestieerregungen durch *Rode*, tatsächlich meint dieser Abolition, führt dieser aus, dass *Rode* völlig Recht hatte, dass er die Ansicht vertrat, wenn sogar in Strafsachen das Institut der Abolition herangezogen wird, umso mehr sollte das bei reinen Disziplinarvergehen so sein.

Von den drei Verfassern ist es sehr verdienstlich, auf alle Postulate von *Rode* hinzuweisen. Es wird auch besonders hervorgehoben, dass sich seine Stärke durch seinen Mut und Entschlossenheit manifestiert sowie mit einer advokatorischen Ethik, die heutzutage verloren gegangen ist. Aber warum soll es anders sein als bei dem Berufsstand der Sachverständigen? Oder der Ärzte! Die Justiz nehme ich noch aus, zumindest zum Großteil, aber wie lange wird/kann sie noch ein Bollwerk gegen die Profitgier sein, die allgemein überhandgenommen hat?

Das Büchlein lässt deutlich erkennen, dass *Rode* ein großartiger Justizkritiker der Ersten Republik war, indem er das menschenverachtende und erniedrigende Verhalten der österreichischen Justiz (für die Bevölkerung) in der damaligen Zeit aufzeigte, vergleichbar mit manchen Rich-

tern im 21. Jh in Mitteleuropa, welche vor allem Zeugen, manchmal aber auch Beschuldigte auf unfaire Weise durch Befragung und hierarchisches Verhalten behandeln und nicht verhandeln.

Das bekannteste Buch von *Walther Rode* „Knöpfe und Vögel: Lesebuch für Angeklagte“ sowie die in der Folge von *Alfred Noll* herausgegebenen *Rode*-Bücher haben dazu geführt, dass das Medienhaus Wien seit 2011 jährlich den *Walther Rode*-Preis vergibt, wobei *Alfred Noll* auch zu den Gründungsgesellschaftern gehört. Dieser Preis wurde im Jahre 2014 an den stellvertretenden Chefredakteur des Falter Dr. *Florian Klenk* verliehen.

Nikolaus Lechner

- **Konsumentenrecht und Kapitalmarkt – Anlegerschutz aus Sicht der Praxis.** Von Beate Gelbmann/Alexander Klauser/Peter Kolba/Petra Leupold/Lukas A. Weber. Linde Verlag, Wien 2015, 272 Seiten, kart, € 58,-.



Zu den rechtlichen Aspekten des Anlegerschutzes gibt es bereits viele Fachbücher. Das gegenständliche verbindet fachliche Fundierung (durch Hinweise auf Literatur und Judikatur in über 1.000 Fußnoten) mit umfassendem Themenspektrum (Haftungsfragen in Bezug auf Anlageberater, Bank, Emittent, Gesellschaftsorgane, Abschlussprüfer und Aufsichtsbehörden bis hin zu

Fragen der Anlegerentschädigung und Einlagensicherung sowie der kollektiven Rechtsdurchsetzung) und prägnanter Darstellungsform in einem handlichen Buch. Das Werk empfiehlt sich solcherart sowohl für Fachleute (wegen der präzisen Darstellung der zu den jeweiligen Rechtsfragen entwickelten Judikaturlinien) als auch für generell interessierte Leser (angesichts der allgemeinverständlichen thematischen Aufbereitung und übersichtlichen Gliederung).

Vor allem folgende Aspekte des Buches verdienen spezifische Hervorhebung:

Ein besonders wichtiges und mit großer Klarheit und Sachkunde dargestelltes Thema ist die Verjährung(sfrist), so insb wann sie zu laufen beginnt (S 44 ff) und was Beschwichtigungsversuche (S 45 und 113) und Vergleichsverhandlungen (S 50 ff) bewirken.

Nicht minder komplex ist die ebenfalls im Buch (S 52 ff) äußerst exakt behandelte Frage des richtigen Klagebegehrens (insb unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität der Feststellungsklage gegenüber der Leistungsklage) und die Frage der Naturalrestitution.

Und schließlich die Ausführungen zur Irrtumsanfechtung (S 81 ff) mit dem wichtigen Hinweis, dass ein Irrtum über die Risikogenetheit bzw Risikoklasse einer Anlage

bereits einen Geschäftsrirtum i.e.S. darstellt, wenn die vom Anleger gewünschte Risikoklasse Vertragsinhalt wurde (S 82 unten).

Wesentlich ist dabei auch der im Buch erteilte Hinweis (S 43), dass den Anleger grundsätzlich keine Behalte- oder Verkaufsobliegenheiten treffen, ihm also nicht zum Vorwurf gemacht werden kann, die ungewollte Anlage zur Unzeit verkauft oder umgekehrt zu lange behalten zu haben – eine Argumentation, die manche Banken nicht selten wählen.

Hochinteressant sind auch die Ausführungen im Buch zur Unterbrechung der Verjährung zivilrechtlicher Schadenersatzansprüche durch Anschluss als Privatbeteiligter im Strafverfahren (S 63). Ob allerdings die Forderung, dass die Anschlussklärung im Hinblick auf verjährungsunterbrechende Wirkung unbedingt den Bestimmtheitsanforderungen einer Klage entsprechen muss (so auf S 63 unter Hinweis auf *Huber*, NZ 1985, 163 ff), mag bezweifelt werden, geht doch die für die Gültigkeit eines Privatbeteiligtenanschlusses konstitutive Norm des § 67 StPO von weitgehender Formfreiheit der Anschlussklärung aus. Vermutlich sollte dieser Hinweis aber ohnehin nur das Erfordernis der Angabe der Schadenshöhe bedeuten (wie aus dem nachfolgenden Satz [letzter Satz auf S 63 unten] erschießbar).

Auch das delikate Thema der allgemeinen zivilrechtlichen Haftung (etwa für culpa in contrahendo) parallel zur kapitalmarktgesetzlichen Haftung nach § 11 KMG wird im Buch präzise behandelt (S 148 ff) – ein wesentlicher Aspekt für die in der Praxis bedeutsame Frage, ob nur der Emittent oder auch die Emissionsbank und die emissionsbegleitenden Banken zur Haftung für Prospektunrichtigkeiten herangezogen werden können (wofür § 11 Abs 8 KMG spräche).

Natürlich wird auch die strittige Frage, ob für die Prospekthaftung mittelbare Kausalität genügt (also etwa, dass der Kundenberater den mangelhaften Prospekt gelesen und letztlich der Kunde dadurch zu einer verfehlten Anlageentscheidung veranlasst wurde), im Buch behandelt (und bejaht, S 134 unten).

Lediglich die Abkürzungen sollten nicht nur einmal im Buchtext in Klammer, sondern auch im Abkürzungsverzeichnis vermerkt sein, denn dazu ist es ja da. Manche solcherart verwendete Abkürzungen (zB auf S 5: FDLA, WPV, vgV) sucht man jedoch im Abkürzungsverzeichnis vergebens.

Insgesamt handelt es sich aber jedenfalls um ein exzellentes, rundum gelungenes Werk aus der Feder wahrer Kenner der Materie sowohl aus rechtsanwaltlicher Perspektive (Autoren *Klauser* und *Weber*) als auch aus der Perspektive des Vereins für Konsumenteninformation (Autoren *Kolba*, *Gelbmann* und *Leupold*), die sich hier zu einer fruchtbaren fachliterarischen Zusammenarbeit verbunden haben. Das Ergebnis kann sich wahrlich sehen lassen!

Adrian Eugen Hollaender

► **Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht – EuZPR/EuIPR, Brüssel Ia-VO.** Von *Thomas Rauscher* (Hrsg.). Band I, 4. neu bearbeitete Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln 2015, 1.456 Seiten, geb., € 256,-.



Rauscher hat mit seinem mittlerweile fünf-bändigen Werk zum EuZPR/EuIPR ein wahres Monument geschaffen. In 4. Auflage sind bereits Band II und IV (siehe AnWB 2015, 388) und der nunmehr vorzustellende Band I zur Brüssel Ia (EuGVVO 2012) erschienen, die seit 15. 1. 2015 in Kraft ist und die EuGVVO 2002 abgelöst hat.

Dieser Rechtsakt – das Mutterschiff des Europäischen Zivilverfahrensrechts – ist von drei Wissenschaftlern (*Leible*, *Staudinger*, *Mankowski*) auf rund 1.300 Seiten umfassend kommentiert, die zu den renommiertesten im deutschsprachigen Raum gehören; *Pabst* ergänzt auf den restlichen rund 150 Seiten das mit Dänemark bestehende Abkommen sowie das LGVÜ 2007, das vor allem im Verhältnis zur Schweiz relevant ist.

Die auffälligste Neuerung der seit 15. 1. 2015 geltenden EuGVVO 2012 ist die neue Artikelnummerierung; Grund dafür ist der Einschub von Legaldefinitionen mit den Art 2 und 3, sodass die bekannten Artikelnummerierungen im Zuständigkeitsrecht der EuGVVO 2012 „um zwei nach oben verschoben“ sind (zB ist der bekannte Vertragsgerichtsstand des Art 5 Nr 1 EuGVVO 2002 zu Art 7 Nr 1 EuGVVO 2012 geworden). Durch die Streichung der vormaligen Unterhaltszuständigkeit in Art 5 Nr 2 EuGVVO 2002 erfolgt innerhalb des nunmehrigen Art 7 auch eine „Vorverlagerung“ des wichtigen Deliktsgerichtsstands in nunmehr Art 7 Nr 2 EuGVVO 2012 (vormals Art 5 Nr 3 EuGVVO 2002). Folgende Neuerungen sind hervorzuheben:

* Art 7 Nr 4: schafft einen neuen Wahlgerichtsstand betreffend **Kulturgüterschutz** (hierzu *Leible*, Rz 149 zu Art 7);

* Art 20 Abs 1: Mehrparteien- oder Streitgenossengerichtsstand auch gegen (mehrere) Arbeitgeber, was insb bei **grenzüberschreitenden Arbeitsverhältnissen** (zB innerhalb von Konzernen) bedeutsam ist (hierzu *Mankowski*, Rz 47 ff zu Art 20);

* Art 21 Abs 1 lit b sublit i): Klarstellung der Zuständigkeit des Gerichts – iS der EuGH-Rsp zum IPR – an dem Ort, „**von dem aus**“ der Arbeitnehmer seine Arbeit verrichtet (sog „base rule“) (hierzu *Mankowski*, Rz 18 ff zu Art 21);

* Art 24 Nr 4: Änderung der ausschließlichen Zuständigkeit für **Patentverfahren** (vgl auch die nachträglich neu eingefügten Art 71 a–71 d in die EuGVVO 2012, mit dem das sog „Patentpaket“, womit ein einheitliches europäisches Patentgericht geschaffen wird);

* Art 25 Abs 1: materielle Wirksamkeit der **Gerichtsstandsvereinbarung** beurteilt sich nach dem Recht (einschließlich IPR) des Gerichtsstaates sowie gem Art 25 Abs 5 zur Unabhängigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung vom Hauptvertrag; ausführlich dazu die beeindruckende Kommentierung von *Mankowski* zu Art 25 auf rund 130 Seiten;

* Art 26 Abs 2: **Belehrungspflicht** des Gerichts für Versicherungsnehmer, Verbraucher und Arbeitnehmer vor einer rügelosen Einlassung (*Staudinger*, Rz 22 ff zu Art 26);

* **Abschaffung des Exequaturverfahrens** bei der Vollstreckung ausländischer Entscheidungen (vgl ausführlich *Mankowski*, Vorbem zu Art 39 Rz 1 ff: „Systemwechsel in der Brüssel Ia-VO“).

Dieses Kompendium im internationalen Verfahrensrecht darf auch in Österreich in einer guten forensischen Bibliothek nicht fehlen; zumal es gerade auch der OGH ständig in seinen Entscheidungen heranzieht.

Alexander Wittwer

- **VAG – Versicherungsaufsichtsgesetz.** Kommentar 1. bis 15. Lieferung 2016. Von *Stephan Korinek/Gerhard Saria/Stanslava Saria* (Hrsg). Verlag Manz, Wien 2016, XXXVI, 864 Seiten, Faszikelwerk in Mappe, € 178,-.



Der 1. 1. 2016 markiert auf dem Gebiet des Versicherungsaufsichtsrechts durch das neue VAG 2016 (Stichwort: „Solvency II“) ein neues Zeitalter für Versicherungsunternehmen. Pünktlich zum Inkrafttreten der Neukodifikation haben nicht nur *Peter Baran* und *Alexander Peschetz* im selben Verlag den Leitfaden zum Österreichischen Versicherungsaufsichtsrecht in dritter Auflage neu herausgegeben, sondern auch die drei Herausgeber die beeindruckende Leistung zuwege gebracht, ein neues rechtswissenschaftliches Produkt auf die Schiene zu bringen. Sie treten damit in die Fußstapfen von *Peter Baran*, der über viele Jahre hinweg durch sein Standardwerk des zuletzt zur Jahrtausendwende in dritter Auflage erschienenen Kommentars zum VAG 1978 Maßstäbe gesetzt hatte und auch dem gegenständlichen Werk erkennbar die Marschrichtung vorgibt. Die drei Herausgeber sind mit den beiden Abteilungsleitern *Stephan Korinek* und *Stanslava Saria*, zwei aus praktischer Sicht höchst maßgebliche Stimmen der in der FMA angesiedelten Versicherungsaufsicht, sowie mit *Gerhard Saria* als Vertreter der Wissenschaft, der im Kapitalmarktrecht ua durch die langjährige Herausgabe eines Kommentars zum Wertpapieraufsichtsgesetz einschlägig ausgewiesen ist, höchst prädestiniert für die gegenständliche Mammutaufgabe.

Für ihr 16-köpfiges Team der Co-Autoren konnten die Herausgeber drei weitere führende Mitarbeiter der FMA (*Kurt Bartl*, *Harald Gössl* und *Lucia Hummer-Mair*) sowie einen Vertreter der FMA Liechtenstein (*Philipp Fuchs*) gewinnen, daneben finden sich mehrere Rechtsanwälte, zwei Wirtschaftsprüfer (*Martin Eibl*, *Liane Hirner*), aber auch zwei Autoren aus der Versicherungswirtschaft (*René Knapp*, *Erich Kruschitz*) in der illustren Runde der Verfasser. Die beiden Herausgeber der Zeitschrift für Finanzmarktrecht (ZFR), namentlich *Michael Gruber* und *Nicolas Raschauer*, runden als akademische Lehrer die Schar der Mitwirkenden

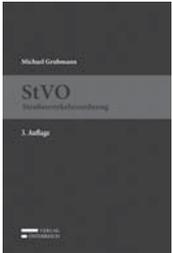
ab. Ein Vergleich des Autorenverzeichnisses mit den ersten 15 Teillieferungen zeigt jedoch, dass die Beiträge einiger Autoren offenbar noch nicht gedruckt wurden. Der Kommentar ist – ganz dem Verlagstrend folgend – als Faszikelwerk konzipiert, was den Herausgebern nicht nur ein pünktliches Erscheinen am Büchermarkt ermöglichte, sondern in Zukunft die raschere Ergänzung und nach Bedarf auch Aktualisierung der einzelnen Teilbände erleichtert.

Erschienen sind vorerst lediglich etwa zwei Drittel der Kommentierungen, ein Umstand, der angesichts der hohen Aktualität des zugrundeliegenden Gesetzesmaterials gerne in Kauf genommen werden kann. Von den insgesamt 14 inhaltlich relevanten Teilen können hier nur einige wenige hervorgehoben werden: An erster Stelle sind die Elabore von *Kurt Bartl* zu erwähnen, der mit etwa 250 Seiten nahezu ein Drittel des Gesamtumfangs der Grundlieferung beigesteuert hat. Mit großer Umsicht und dem erforderlichen Weitblick über den Tellerrand hinaus behandelt er den 3. Abschnitt zu den Konzessionsbestimmungen für Versicherungsunternehmen (§§ 6–19), zur Bestandsübertragung (§§ 28–32) und das gesamte 2. Hauptstück über die Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit (§§ 35–81). *Liane Hirner* widmet sich – als eine der wenigen inländischen Expertinnen auf diesem Gebiet – auf gut 150 Seiten dem vollständigen 7. Hauptstück, nämlich den Bestimmungen zur Rechnungslegung und Konzernrechnungslegung von Versicherungsunternehmen (§§ 136–156). Die Autorin zeichnet ein gut nachvollziehbares Bild dieses hochspeziellen Teilgebiets und gestaltet so diese Querschnittsmaterie an der Schnittstelle vom Aufsichtsrecht zum nationalen Unternehmens- und internationalen Rechnungslegungsrecht (IFRS) sowie bisweilen auch zum Steuerrecht gut nachvollziehbar für den Leser. Thematisch eng verwoben widmet sie sich zudem der im 8. Hauptstück enthaltenen Solvenzbilanz (§ 157), einem zentralen Regelungsgegenstand von „Solvency 2“. Generell ist erfreulich, dass die Bestimmungen zur Solvabilität von Versicherungs(einzel)unternehmen bereits fast zur Gänze abgedeckt werden. Ausführungen zur Gruppenaufsicht, insb zur Gruppensolvabilität, einem der wesentlichen neuen Eckpfeiler von Solvency II, fehlen freilich noch zur Gänze. Hervorzuheben sind letztlich die von *Stephan Korinek* (§§ 267, 268, 272–275), *Stanslava Saria* (§§ 269–271) sowie von *Nicolas Raschauer* gemeinsam mit *Florian Stangl* (§§ 288–299, 333–335) bearbeiteten Kommentierungen wesentlicher aufsichtsbehördlicher Befugnisgrundlagen der FMA, die ein transparentes, aber eher gerafftes Bild des dichten regulatorischen Netzes der Aufsichtsbehörden zeichnen.

Die Bedeutung des gegenständlichen Kommentars kann angesichts der leicht überschaubaren Anzahl an Publikationen zum Versicherungsaufsichtsrecht und der schmalen höchstgerichtlichen Judikate kaum ausreichend gewürdigt werden. Auch wenn einige wesentliche Teile der Kommentierungen noch fehlen (deren Erscheinen stellt der Verlag aber für 2016 in Aussicht), sind die Herausgeber und Autoren für ihren hochloblichen Tatendrang und zum ausgezeichneten Ergebnis desselben zu beglückwünschen.

Rainer Wolfbauer

- **StVO – Straßenverkehrsordnung.** Von *Michael Grubmann* (Hrsg.). Verlag Österreich, Wien 2015, 1.857 Seiten, geb, € 269,-.



Die 3. Auflage des StVO-Kommentars bietet einen umfassenden Überblick über die Novellierungen der StVO und aller straßenverkehrsrechtlich relevanten Verordnungen inklusive der Änderungen seit der letzten Auflage im Jahre 2009.

So wurde bspw mit der StVO-Novelle 2015 der § 84 StVO, der aus Gründen der Verkehrssicherheit das Verbot von Werbung außerhalb des Ortsgebiets regelt, gelockert: Nach dem „neuen“ Abs 3 kann Werbung in „ortsgebietähnlichen“ Bereichen genehmigt werden – dies sind insb Gebiete, die als Bauland gewidmet sind.

Das Werk selbst gliedert sich in drei Abschnitte: die StVO, eine tabellarische Übersicht ihrer Änderungen sowie andere relevante Bestimmungen.

Neu aufgenommen wurden ua die Eisenbahn-Kreuzungsverordnung 2012, das Bundesgesetz über intelligente Verkehrssysteme sowie europarechtliche Bestimmungen wie die RL 2015/413/EU.

Die Kommentierung selbst erfolgt durch Fußnoten, während Erläuterungen zu Regierungsvorlagen, Berichte der Ausschüsse des Nationalrats usw am jeweiligen Ende kenntlich gemacht werden. Die persönlichen Rechtsmeinungen des Autors sind dabei meist kursiv gedruckt.

Auch wenn der Kommentar naturgemäß nur wenig auf versicherungs- bzw schadenersatzrechtliche Aspekte eingehen kann, macht ihn die Übersichtlichkeit der dargestellten Rechtsmaterie für den Rechtsanwender unverzichtbar.

Es handelt sich sohin um eine gelungene Alternative zum kürzlich erschienenen Werk aus dem Verlag Manz, *Pürstl*, StVO-Kommentar in der 14. Auflage.

Gerold Beneder

- **EO – Kommentar zur Exekutionsordnung.** Von *Peter Angst/Paul Oberhammer* (Hrsg.). 3. Auflage, Verlag Manz, Wien 2015, XXXVIII, 2.168 Seiten, geb, € 378,-.



Seit der Voraufgabe des gegenständlichen Standardwerkes gab es insgesamt zwölf gesetzliche Änderungen der EO, welche nunmehr in der Neuauflage berücksichtigt wurden. Abgesehen davon wird die grenzüberschreitende Zwangsvollstreckung nun ausführlich dargestellt und sämtliche Fragen in diesem Kontext beantwortet (Vor § 79). Hier wurden ua die EuGVVO, die EuVTO, die EuUntVO und die EuMahnVO berücksichtigt.

Relevant sind insb die Änderungen durch die EO-Nov 2014. Diese sieht ua die Stärkung der Rechte prozessunfähiger Personen im Zwangsversteigerungsverfahren, rechtliches Gehör im Aufschiebungsverfahren und Zweiseitigkeit des Re-

kursverfahrens, Indexanpassung der Vollzugsgebühren sowie von Vergütungen der Gerichtsvollzieher und des Fahrtkostenersatzes, Festlegung, dass strafgerichtliche Entscheidungen betreffend vermögensrechtliche Anordnungen ein Exekutionstitel sind, und Begleitregelungen zur Umsetzung der VO (EU) 606/2013 über die gegenseitige Anerkennung von Schutzmaßnahmen in Zivilsachen vor.

Besonders gelungen ist die neue Kommentierung zu Vor § 79 EO. Die Strukturierung ist gut gewählt, um das Thema Vollstreckbarerklärung und Anerkennung von Akten und Urkunden, die im Ausland errichtet wurden, anschaulich aufzuarbeiten. Die einzelnen Europäischen Rechtsquellen werden umfangreich erläutert. Abgeschlossen wird dieser Themenkreis mit der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche. Selbst Personen, welche in der Praxis keinen Schwerpunkt im Schiedsrecht gesetzt haben, können sich in der Kommentierung rasch einen Überblick verschaffen.

Abschließend ist festzuhalten, dass es sämtlichen Autoren gelungen ist, dass dieser Kommentar wieder topaktuell ist, insb wurde der letzte Stand der Entwicklungen präzise dargelegt.

Das rezensierte Werk gibt einen Überblick über das praxisrelevante Exekutionsrecht. Nahezu keine Fragestellung bleibt unbeantwortet, zumal die aktuellen Entscheidungen und Literaturstimmen eingearbeitet wurden. Besonders hervorstechend ist, dass die Kommentierungen äußerst leserfreundlich sind. Dieses Werk ist somit für jeden Praktiker unverzichtbar.

Gerold Beneder

- **StGB – Salzburger Kommentar zum Strafgesetzbuch.** Von *Otto Triffterer/Christian Rosbaud/Hubert Hinterhofer* (Hrsg.). Verlag LexisNexis, Wien 2015, Gesamtwerk inkl 32. Lfg, LoBla, € 399,-.



Das vorliegende Sammelwerk ist sowohl angesichts seines Umfangs (sechs umfangreiche Loseblattmappen) als auch angesichts der Vielzahl der an der inhaltlichen Gestaltung beteiligten Fachleute (drei Herausgeber und über vierzig Autoren) sowie auch angesichts der hohen Qualität der Kommentierung der einzelnen strafrechtlichen Bestimmungen ein höchst imposantes Œuvre.

Nunmehr durch die 32. Lieferung aktuell ergänzt, umfasst der auf *Otto Triffterers* Initiative zurückgehende (ursprünglich noch anders betitelte und dann umbenannte) Salzburger Kommentar zum Strafgesetzbuch das gesamte materielle Strafrecht und bietet zu diesem eine durchgehende Kommentierung durch bedeutende Vertreter der Wissenschaft und der Rechtspraxis.

Der bewährte Großkommentar erläutert den jeweiligen Meinungsstand in Literatur und Rsp zu den einzelnen Bestimmungen des StGB und bietet auch Lösungsansätze für noch nicht entschiedene Fallkonstellationen. Alle Bestimmungen sind nach einem einheitlichen und detaillierten Gliederungsschema kommentiert, was den Zugang zu den



Kluge Entscheidung —
kluger Kopf

manz.at/angebote

Jahrestagung

FAMILIENRECHT 

2016

**Aktuelle Judikatur, Vertragsgestaltung, Vergebüßung
& Kosten, Sachverständigengutachten, Grundrechte und
viele weitere Themen**

**Freitag, 7. Oktober bis Samstag, 8. Oktober 2016
Das Schloss an der Eisenstraße**

**Tagungsleiter:
Dr. Edwin Gitschthaler, Richter des Obersten Gerichtshofes**

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

einzelnen Erläuterungen und das rasche Auffinden des jeweiligen Rechtsproblems vereinfacht. Der Kommentar ist als Loseblattwerk konzipiert und wird durch Nachlieferungen laufend aktualisiert. Die Herausgeber und die Autoren sind ausgewiesene Experten aus Lehre und Praxis und decken durch ihre praktische Tätigkeit in den verschiedensten Bundesländern (somit weit über den Salzburger Raum hinausgehend) ein breites Spektrum an Rechtsmeinungen ab.

Freilich muss man nicht jeder darin vertretenen Theorie zustimmen. Die Annahme einer Doppelstellung des Vorsatzes im Deliktsaufbau etwa mag man teilen oder auch nicht. Auch zur Struktur des Fahrlässigkeitsdelikts kann man anderer Ansicht sein. Aber die große wissenschaftliche Fundierung des Werks besteht darin, dass die jeweiligen Bearbeiter unbeschadet der von ihnen selbst vertretenen Auffassungen auch andere in der Strafrechtswissenschaft vertretene Rechtsmeinungen anführen und somit dem Leser ein umfassendes Bild vom aktuellen Meinungsstand vermitteln.

Insofern leistet das Werk einen wesentlichen Beitrag zur Theorie und Praxis des Strafrechts in Österreich und stellt solcherart ein in jeder Hinsicht lobenswertes Unterfangen dar, das mittlerweile seinen fixen Platz in der strafrechtlichen Fachliteratur eingenommen hat – und dies mit vollem Recht!

Das mitunter (zumindest im Rezensionsexemplar) nicht auf allen Seiten des Werks optimal erscheinende Druckbild könnte hingegen künftig verbessert werden. Außerdem sind der konkreten Handhabung durch die Loseblattkonzeption Grenzen im Hinblick auf die Benutzerfreundlichkeit gesetzt, was aber durch den Vorteil der auf diese Weise ermöglichten laufenden Aktualisierung seinen Ausgleich findet.

Adrian Eugen Hollaender

- **Straßenverkehrsordnung.** Von *Gerhard Pürstl*. 14., neu bearbeitete und aktualisierte Auflage 2015, Verlag Manz, Wien, 1.278 Seiten, geb., € 198,-.



Ein bereits in 14. Auflage erschienenes Werk wie den „Pürstl“ muss man nicht mehr von Grund auf vorstellen; vor allem deshalb nicht, da es sich bei dem vom Wiener Landespolizeipräsidenten herausgegebenen Handbuch um ein Werk handelt, das Praktiker oft in Händen halten. Die im Verlag Manz erschienene große Gesetzesausgabe enthält erneut erläuternde Anmerkungen unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien sowie eine Übersicht der Rechtsprechung. Neu hinzugekommen sind die fünf Novellierungen, die die österreichische Straßenverkehrsordnung 1960 seit dem Erscheinen der 13. Auflage im Jahr 2011 erfahren hat. Mit dem Sicherheitsbehörden-Neustrukturierungsgesetz erfolgte eine Anpassung der StVO an die neue Organisation der österreichischen Sicherheitsbehörden. Hinsichtlich der Darstellung der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ist festzuhalten, dass sich die Judikatur des VwGH der letzten Jahre

lückenlos in diesem Werk wiederfindet; überholte Judikatur wurde entfernt. Insgesamt enthält der „Pürstl“ rund 4.500 Entscheidungen in Leitsätzen.

Von Anfang bis Ende fällt bei dem Werk eines auf: Ein hohes Maß an *Übersichtlichkeit*, das bei der Bearbeitung aller Straßenverkehrsfragen einen echten Gewinn darstellt. Aufgrund der zahlreichen Neuerungen und Anpassungen im Gesetz, in den – im Anhang angeschlossenen – wesentlichen Durchführungsverordnungen, in der Rechtsprechung etc ist es also auch für den Praktiker von Wichtigkeit, ein „Update“ seines StVO-Kenntnisstandes vorzunehmen.

Florian Leitinger

- **UWG – Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.** Von *Lothar Wiltschek/Michael Horak*. 8. Auflage, Verlag Manz, Wien 2016, XXXVIII, 1.572 Seiten, € 280,-.



Zwölf lange Jahre musste sich die UWG-interessierte Kollegenschaft gedulden, bis die Bibel des UWG, nunmehr verfasst von *Wiltschek* und *Horak*, ausgeliefert wurde. Doch mit der nun verfügbaren 8. Auflage ist eines der wichtigsten Werke zum UWG endlich wieder aktuell.

Das UWG durchlief in dieser Zeitperiode einige grundlegende Änderungen, die vor allem auf Umsetzungen europarechtlicher Vorgaben zurückzuführen sind – insb ist die Umsetzung der UGP-RL zu nennen. Diese führte unter anderem neue Termini ein – so wurde der Begriff der Sittenwidrigkeit durch die „unlautere Geschäftspraktik“ (§ 1 UWG) ersetzt. Eine Geschäftspraktik ist nunmehr unlauter, wenn sie unter die schwarze Liste des Anhangs fällt, aggressiv (§ 1 a) bzw irreführend (§ 2) ist oder unter die Generalklausel des § 1 fällt. Diese Verbote werden damit deutlich klarer und transparenter als zuvor dargestellt.

Das Werk enthält mit 1.572 Seiten und 12.500 Leitsätzen deutlich mehr als die Voraufgabe und das, obwohl sich die Autoren von älteren, nicht mehr ganz praxisrelevanten Entscheidungen getrennt haben. Dadurch liefern sie einen nahezu vollständigen und außerdem sehr anschaulichen Überblick über die wettbewerbsrechtliche Rsp, ohne sich in unwichtigen Ausschmückungen zu verlieren.

Die verschiedenen Novellen machten auch eine umfassende Strukturänderung des Werks nötig – bspw ist nun den verfahrensrechtlichen Entscheidungen und auch der Judikatur zur EuGVVO ein eigenes Kapitel gewidmet.

Neu ist außerdem, dass das Werk auch in einer elektronischen Fassung abgerufen werden kann, wodurch der modernen Arbeitsweise entsprochen wird.

Insgesamt liegt mit dieser Neuauflage ein äußerst gelungenes Werk vor, das wohl auch die nächsten zehn Jahre das Standardwerk zum UWG bleiben wird – das Warten hat sich also gelohnt!

Gerold Beneder

Indexzahlen

Indexzahlen 2016:	März	April
Berechnet von Statistik Austria		
Index der Verbraucherpreise 2016 (Ø 2015 = 100)	100,7	100,7*
Großhandelsindex 2016 (Ø 2015 = 100)	95,9	96,7*
Verkettete Vergleichsziffern		
Index der Verbraucherpreise 2010 (Ø 2010 = 100)	111,5	111,5*
Index der Verbraucherpreise 2005 (Ø 2005 = 100)	122,0	122,0*
Index der Verbraucherpreise 2000 (Ø 2000 = 100)	134,9	134,9*
Index der Verbraucherpreise 96 (Ø 1996 = 100)	142,0	142,0*
Index der Verbraucherpreise 86 (Ø 1986 = 100)	185,7	185,7*
Index der Verbraucherpreise 76 (Ø 1976 = 100)	288,6	288,6*
Index der Verbraucherpreise 66 (Ø 1966 = 100)	506,5	506,5*
Verbraucherpreisindex I (Ø 1958 = 100)	645,4	645,4*
Verbraucherpreisindex II (Ø 1958 = 100)	647,5	647,5*
Lebenshaltungskostenindex (April 1945 = 100)	5670,7	5670,7*
Kleinhandelsindex (März 1938 = 100)	4887,3	4887,3*
Großhandelsindex (Ø 2010 = 100)	99,4	100,2*
Großhandelsindex (Ø 2005 = 100)	110,1	111,0*
Großhandelsindex (Ø 2000 = 100)	121,2	122,2*
Großhandelsindex (Ø 1996 = 100)	124,9	125,9*
Großhandelsindex (Ø 1986 = 100)	130,2	131,3*
Großhandelsindex (Ø 1976 = 100)	173,4	174,8*
Großhandelsindex (Ø 1964 = 100)	288,7	291,1*
Großhandelsindex (März 1938 = 100) ohne MWSt	2815,6	2839,1*

*) vorläufige Werte Zahlenangaben ohne Gewähr

**Ich/Wir bestelle(n) in (der) folgenden Ausgabe(n) des
„Österreichischen Anwaltsblatts“**

2016 (Zutreffendes bitte ankreuzen)

Ausgabe 1 2 3 4 5 6 7-8 9 10 11 12

maximal 40 Worte:

Kleinanzeige (€ 134,-)

Anzeige „RA/RAA in eigener Sache“ (€ 67,-)

alle Preise zuzügl 20% MWSt

Auftraggeber: _____

Name / Anschrift / Telefon _____

Datum / Unterschrift _____

Chiffrenummer _____

ja nein _____

Bitte ausschneiden und einsenden an MANZ Verlags- und Universitätsbuchhandlung Kennwort „Anwaltsblatt“
1015 Wien • Johannesgasse 23

Aufgrund des Umstandes, dass der Inhalt der Anzeigen oftmals erst nach Annahme bekannt wird, behalten wir uns vor, Anzeigenaufträge wegen des Inhalts oder der Herkunft abzulehnen, wenn deren Inhalt gegen die guten Sitten, die Gesetze oder behördliche Bestimmungen verstößt oder deren Veröffentlichung für den Verlag unzumutbar ist. Die Ablehnung eines Auftrages wird dem Auftraggeber sodann unverzüglich mitgeteilt.

Substitutionen

Wien

Übernehme **Substitutionen** in Wien und Umgebung, auch kurzfristig, in Zivil- und Strafsachen (Nähe Justizzentrum), auch Verfahrenshilfe und Rechtsmittel. Dr. *Christa Scheimpflug*, Rechtsanwältin, Erdberger Lände 6, 1030 Wien. Telefon (01) 713 78 33 und (01) 712 32 28, auch außerhalb der Bürozeiten, Telefax (01) 713 78 33-74 oder Mobiltelefon (0664) 430 33 73 und (0676) 603 25 33, E-Mail: scheimpflug@aon.at

RA Dr. *Elisabeth Nowak*, 1190 Wien, Gymnasiumstraße 68/6, Telefon (01) 369 59 34, Telefax (01) 369 59 34-4, übernimmt Substitutionen in Zivil- und Strafsachen in Wien und Umgebung, insbesondere vor den Bezirksgerichten Döbling und Hernals.

RA Dr. *Helmut Denck*, 1010 Wien, Fütterergasse 1, übernimmt **Substitutionen** in Zivil- und Strafsachen. Telefon (01) 535 60 92, Telefax (01) 535 53 88.

Verfahrenshilfe in Strafsachen.

RA Dr. *Irene Pfeifer-Preclik*, Riemergasse 10, 1010 Wien, Telefon (01) 512 22 90, (0664) 302 53 56, Telefax (01) 513 50 35, übernimmt Substitutionen, auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Rechtsmittel.

Substitutionen aller Art (auch in Straf- und Exekutionssachen) in Wien und Umgebung (in Wien auch **kurzfristig**) übernehmen die Rechtsanwälte Mag. *Wolfgang Reiffenstuhl* & Mag. *Günther Reiffenstuhl*, Franz-Josefs-Kai 41/9, 1010 Wien (**nächst Justizzentrum Wien-Mitte**). Telefon (01) 218 25 70, Telefax (01) 218 84 60.

RA Dr. *Thomas Würzl*, 1010 Wien, Sonnenfelsgasse 3, übernimmt **Substitutionen** in Zivil- und Strafsachen. Telefon (01) 532 27 80, Telefax (01) 533 84 39, E-Mail: office.wuerzl@chello.at

RA Dr. *Claudia Stoitzner* übernimmt – auch **kurzfristig** – Substitutionen aller Art in Wien und Umgebung, auch Verfahrenshilfe in Straf-, Zivil- und Verwaltungssachen sowie **Ausarbeitung von Rechtsmitteln** und **gänzliche Übernahme von Verfahrenshilfesachen**. Dr. *Claudia Stoitzner*, Rechtsanwältin, Mariahilfer Straße 45/5/36, 1060 Wien, Tel.: (01) 585 33 00, Fax: (01) 585 33 05, Mobil: (0664) 345 94 66, E-Mail: office@ra-stoitzner.at

Wien: RA Mag. *Katharina Kurz*, 1030 Wien, Invalidenstraße 5-7, Tür 6+7, vis-à-vis Justizzentrum Wien-Mitte, übernimmt **Substitutionen** in Wien und Umgebung, insbesondere auch vor dem **BG I, BG für Handelssachen Wien** und dem **Handelsgericht Wien**. Telefon (01) 877 38 90, Telefax (01) 877 38 90-6, Mobil (0664) 441 55 33.

Dr. *Steiner* und Mag. *Isbetcherian* übernehmen – auch **kurzfristig** – **Substitutionen** aller Art (auch in Strafsachen), auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Ausarbeitung von Rechtsmitteln, dies in Wien und Umgebung. 1030 Wien, Hintzerstraße 11/4, Telefon (01) 712 63 14, (01) 713 23 20, Telefax (01) 713 07 96, E-Mail: ra-steiner-isbetcherian@aon.at

Substitutionen aller Art (auch Verfahrenshilfe und Ausarbeitung von Rechtsmitteln) in ganz **Wien** übernimmt RA Mag. *Christian Bammer*, 1070 Wien, Kaiserstraße 57-59/1/14B. Telefon (01) 522 65 19, Telefax (01) 522 65 97, E-Mail: office@ra-bammer.at, www.ra-bammer.at

Substitutionen aller Art in Wien und Wien-Umgebung. RA Mag. *Sebastian Krumpel* übernimmt gerne Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen (auch Verfahrenshilfe, auch Rechtsmittel). Telefon (01) 595 49 92 (Telefax -99), Mobil (0680) 442 48 04, E-Mail: office@krumpel.net, Loquaiplatz 13/19, 1060 Wien, www.krumpel.net

Substitutionen in Wien und Umgebung in Zivil- und Strafsachen übernimmt RA-Kanzlei Dr. *Gerhard Huber* – Dr. *Michael Sych*, 1080 Wien, Laudongasse 25, Telefon (01) 405 25 55, Telefax (01) 405 25 55-24, E-Mail: huber-sych@aon.at

Steiermark

Graz: RA Mag. *Eva Holzer-Waisoher*, 8010 Graz, Kreuzgasse 2 c, übernimmt für Sie gerne – auch **kurzfristig** – **Substitutionen** in Zivil- und Strafsachen in Graz und Umgebung. Telefon (0316) 82 65 54, Telefax DW 30, E-Mail: office@anwalt-austria.at, Mobil erreichbar: (0676) 310 48 52.

Kärnten

Substitutionen aller Art (gerne auch Exekutionen/Interventionen), insbesondere für die Bezirksgerichte Villach, Spittal an der Drau, Klagenfurt, Feldkirchen oder Hermagor, auch kurzfristig – übernimmt Rechtsanwalt Dr. *Karl Heinz Kramer*, Italienerstraße 10b, 9500 Villach, Telefon (04242) 232030 bzw. E-Mail: rechtsanwalt@dr-kramer.at

Salzburg

RA Dr. *Christian Adam*, 5020 Salzburg, Sigmund-Haffner-Gasse 3, übernimmt **Substitutionen** aller Art in der **Stadt Salzburg**. Telefon (0662) 84 12 22-0, Telefax DW -6, office@ra-adam.at

RA Dr. *Klaus Estl*, Schanzlgasse 4 a, 5020 Salzburg (**100 Meter vom Bezirksgerichtsgebäude Salzburg, 3 km vom Landesgerichtsgebäude Salzburg entfernt**), übernimmt Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen. Telefon (0662) 84 31 64, Telefax (0662) 84 44 43, E-Mail: gassner.estl@salzburg.co.at

Tirol

Übernehme Substitutionen vor den Gerichten in Innsbruck und Umgebung. RA Mag. *Sebastian Ruckensteiner*, Telefon (0512) 36 10 94, E-Mail: ruckensteiner@aon.at

Oberösterreich

Übernehme Substitutionen in Zivil- und Strafsachen im Sprengel Linz (LG Linz, BG Linz und BG Urfahr). Anwaltskanzlei Dr. *Wolfgang Stütz*, Telefon (0732) 78 59 99-0, Telefax: DW 50, E-Mail: office@ssg-anwaelte.at

International

Deutschland: Zwangsvollstreckung, Titelum-schreibung, Substitution. Rechtsanwalt aus München übernimmt sämtliche anwaltlichen Aufgaben in Deutschland. Zuverlässige und schnelle Bearbeitung garantiert! Rechtsanwalt *István Cocron*, Liebigstraße 21, 80538 München, Telefon (0049-89) 552 999 50, Telefax (0049-89) 552 999 90, Homepage: www.clb.de

Deutschland: Rechtsanwalt *Klamert* Mitglied RAK Tirol/München steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen/grenzüberschreitende Angelegenheiten und Substitutionen/Zwangsvollstreckungen jederzeit gerne in Gesamt-Deutschland/Kitzbühel zur Verfügung. Telefon 0049/89/540 239-0, Telefax 0049/89/540 239-199, E-Mail: klamert@kmp3g.de; www.kmp3g.de

Deutschland: Wir führen seit Jahren **grenzüberschreitende Exekutionen/Zwangsvollstreckungen** und **Vollstreckbarerklärungsverfahren** von österreichischen Titeln in **Deutschland** durch, auch als Substitute für österr. Kollegen/-innen und selbstverständlich bei vollem Mandantenschutz: Viehbacher & Kollegen, Rechtsanwälte, E-Mail: office@viehbacher.com, www.viehbacher.com, Telefon +49 (0)89 20 80 27 250.

Griechenland: RA Dr. *Eleni Diamanti*, in Österreich und Griechenland zugelassen, vertritt vor griechischen Gerichten und Behörden und steht österreichischen Kollegen für Fragen zum griechischen Recht zur Verfügung. Weyrgasse 6, 1030 Wien, und Vas. Sofias 90, 11528 Athen, Telefon (01) 713 14 25, Telefax DW 17, E-Mail: office@diamanti.at

Italien: RA Avv. *Ulrike Christine Walter* (Partner von del Torre & partners), in Österreich und Italien zugelassene Rechtsanwältin, Kärntner Straße 35, 1010 Wien, und corso Verdi 90, 34170 Goerz, und 33100 Udine, Viale Venezia 2, Italien, steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und staatenübergreifende Substitutionen aller Art zur Verfügung. Telefon 0039 (0432) 60 38 62, Telefax 0039 (0432) 52 62 37, Mobil 0039 334 162 68 13, E-Mail: segreteria@euroius.it, Internet: www.euroius.it

Italien: RA Dr. iur. *Otto Mahlknecht*, Bahnhofsallee 7, I-39100 Bozen, steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen gerne zur Verfügung. Kontakt: Telefon +39 (0471) 05 18 82, Telefax +39 (0471) 05 18 81, E-Mail: otto.mahlknecht@ital-recht.com, www.ital-recht.com

Niederlande: Rechtsanwaltskanzlei Schmdt Advocatuur aus Leiden mit Zweigstelle in Österreich steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und bei grenzüberschreitenden Angelegenheiten gerne zur Verfügung. Bei Fragen zum Niederländischen Wirtschaftsrecht, Urheberrecht und Allgemeinen Zivilrecht kontaktieren Sie RA Mag. J. *Menno Schmidt* (M: +43 [0]680 118 1515). **Leiden**, Kanaalpark 140, NL-2321 JV, Telefon +31 (0)20 3200 360, E-Mail: mail@schmdt.nl; www.schmdt.nl

Niederlande: Van Dijk & Van Arnhem steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen in den Niederlanden zur Verfügung. Tätigkeitsbereiche: internationales Wirtschaftsrecht, Vertragsrecht und Arbeitsrecht sowie internationale Inkasso- und Vollstreckungsangelegenheiten. Kontakt: *Sip van Dijk*, LL. M. (Rechtsanwalt-NL, auch als EU/EFTA-RA in der Schweiz zugelassen), Soerenseweg 146-A, NL-7313EM Apeldoorn, Telefon +31 55 355 9899, Telefax +31 55 355 9818, E-Mail: aaalaw@balienet.nl, Website: www.rechtsanwalt-niederlande.nl

Slowenien – Kroatien – Bosnien und Herzegowina – Serbien – Montenegro – Mazedonien – Kosovo: Rechtsanwaltskanzlei Mag. Dr. *Mirko Silvo Tischler* GmbH, Trdinova ulica 5, SI-1000 Ljubljana, **Vertreuer** der „**Österreichischen und Schweizer Botschaft**“, steht sämtlichen Kolleginnen und Kollegen für cross-border-Mandatsübernahmen in diversen Rechtssachen zur Verfügung. Telefon +386 (0)1 434 76 12, Telefax +386 (0)1 432 02 87, E-Mail: office@mst-rechtsanwalt.com, Web: www.mst-rechtsanwalt.com

Ungarn: Dr. *Tibor Gálffy*, Rechtsanwalt in **Wien** und in **Budapest** übernimmt gerne Mandate in Zivil- und Strafrecht, insbesondere in den Bereichen: Unternehmensrecht (Gesellschaftsgründungen und Umgründungen), Wirtschaftsrecht, Immobilienrecht, Arbeitsrecht und Forderungsbetreibungen (einschließlich Vollstreckung ausländischer Exekutionstitel). Kontakt: 1030 Wien, Invalidenstraße 5, Telefon (01) 505 64 00, Telefax (01) 505 64 00–99, E-Mail: t.galffy@galffy.com; www.galffy.com

Partner

Wien

Rechtsanwalt sucht Kollegin/Kollegen für Regiegemeinschaft im 1. Bezirk. Sehr schöne und repräsentative Kanzleiräumlichkeiten in ruhiger Lage mit bester Anbindung an das öffentliche Verkehrsnetz vorhanden. Mitbenützung der Infrastruktur, Zusammenarbeit und Kooperation sind möglich. Zuschriften bitte an den Verlag unter Chiffre A-100872

Steiermark

Leobener Rechtsanwälte suchen engagierte(n), eingetragene(n) oder eintragungsfähige(n) Kollegin oder Kollegen mit breitem Fachwissen. Kanzleipartnerschaft möglich. Kontaktaufnahme: RA Dr. *Sonja Sturm-Wedenig* oder RA Dr. *Christian Puchner* unter (03842) 436 48 bzw. unter E-Mail: kanzlei@ra-slp.at



Legal Studies of Excellence

Juristische Weiterbildung auf höchstem akademischen Niveau vor den Toren Wiens

- > **Bank- und Kapitalmarktrecht, LL.M.**
- > **Versicherungsrecht, LL.M.**
- > **Vertragsrecht und Vertragsgestaltung, LL.M.**
- > **International Dispute Resolution, LL.M.**

Donau-Universität Krens
Department für Wirtschaftsrecht und
Europäische Integration
www.donau-uni.ac.at/euro



In Kooperation mit
MANZ

RECHTSAKADEMIE MANZ 

Jahrestagung

FAMILIENRECHT 

2016

Aktuelle Judikatur, Vertragsgestaltung, Vergebührung & Kosten,
Sachverständigengutachten, Grundrechte und viele weitere Themen

Freitag, 7. Oktober bis Samstag, 8. Oktober 2016
Das Schloss an der Eisenstraße

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

„Starke Anwälte brauchen starke Partner!“



Puttinger Vogl Rechtsanwälte GmbH, Ried im Innkreis

v.l.n.r.: Dr. Siegfried Zachhuber, LL.M., Mag. Jürgen Edtbauer, Dr. Wolfgang Puttinger, Dr. Karl Weinhäupl, MBA, MBL, Mag. Susanne Billinger, Mag. Peter Vogl, MBA, Dr. Gernot Lehner, Mag. Robert Tremel

ADVOKAT entwickelt seit 35 Jahren Software für Rechtsanwaltskanzleien, Unternehmen und Behörden. Mit über 45 Mitarbeitern betreuen wir mehr als 3.500 Anwälte und viele Unternehmen mit mehr als 15.000 Arbeitsplätzen. Unsere Stärke gibt Ihnen Sicherheit.

ADVOKAT