

# Österreichisches Anwaltsblatt

## Strafrechtskommission 2014

- 333** **Aktuelle EU-Vorhaben im Strafrecht**  
StA Dr. Brigitte Rom
- 336** **Zum Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 2015**  
LStA Dr. Christian Manquet
- 342** **Never ending story: Unreformierbarer „reformierter“  
Sachverständigenbeweis**  
Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer
- 353** **Privatgutachten: Zivil- versus Strafverfahren**  
RA Mag. Alexander Todor-Kostic, LL.M.
- 354** **Zur Absprache im österreichischen Strafrecht**  
RA Dr. Gernot Murko
- 357** **Bemerkenswertes aus der Judikatur des OGH  
in Strafsachen seit 2013**  
Hon.-Prof. Dr. Eckart Ratz

**ERSTE**  
BANK

**SPARKASSE**

Was zählt, sind die Menschen.

„Eine Bank, die mich als  
Rechtsanwalt versteht.“

**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](http://www.erstebank.at/rechtsanwaelte)  
[www.sparkasse.at/fb](http://www.sparkasse.at/fb)



Besuchen Sie uns auf:  
[facebook.com/erstebank.sparkasse](https://facebook.com/erstebank.sparkasse)

## Autoren dieses Heftes:

RA Dr. Manfred Ainedter, Wien  
 RA Mag. Franz Galla, Wien  
 RA Dr. Karin Grmeiner, Wien  
 OStA Dr. Thomas Gottwald, Wien  
 RA Dr. Wolfgang Hahnkamper, Wien  
 Mag. Karin Harmuth, Bibliothek RAK Wien  
 RA Dr. Adrian Hollaender, Wien  
 RA Mag. Jakob Hütthaler-Brandauer, Wien  
 RA Dr. Erich René Karascheck, Wien  
 RA Mag. Dr. Roland Kier, Wien  
 Mag. Ursula Koch, ÖRAK  
 Mag. Monika Krol, ÖRAK  
 em RA Prof. Dr. Nikolaus Lehner, Wien  
 RAA Mag. Dr. Wilhelm Mahler-Hutter, Berndorf  
 LStA Dr. Christian Manquet, Wien  
 Mag. Danijela Milicevic, ÖRAK  
 RA Dr. Gernot Murko, Klagenfurt  
 Judith Priglinger, Bibliothek RAK Wien  
 Hon.-Prof. Dr. Eckart Ratz, Wien  
 StA Dr. Brigitte Rom, Wien  
 RA Dr. Ullrich Saurer, Graz  
 LStA Dr. Martin Schneider, Wien  
 RA Univ.-Prof. Dr. Hubertus Schumacher, Innsbruck  
 Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer, Innsbruck  
 RA Univ.-Prof. Dr. Richard Soyer, Wien  
 Univ.-Lektor Dr. Franz Philipp Sutter, Wien  
 RA Mag. Alexander Todor-Kostic, LL.M., Velden a.W.  
 RA Dr. Eva Wexberg, Wien  
 RA Dr. Alexander Wittwer, LL.M., Dornbirn  
 Mag. Rainer Wolfbauer, Wien  
 RA Dr. Rupert Wolff, Salzburg

## Impressum

**Medieninhaber:** MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.  
 Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1014 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 Rechtsanwaltskammertages, 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 Rechtsanwaltskammertages, 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 2015, 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 2015 (77. Jahrgang) beträgt € 290,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 31,65. 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 Zitieregeln 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 Fürnsinn 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/impressum](http://www.manz.at/impressum)**

## Editorial

*RA Univ.-Prof. Dr. Richard Soyer*

Zur 8. Sitzung der Strafrechtskommission (STRAKO) des ÖRAK

## Wichtige Informationen

### Termine

### Recht kurz und bündig

### Strafrechtskommission 2014

*StA Dr. Brigitte Rom*

Aktuelle EU-Vorhaben im Strafrecht

*LStA Dr. Christian Manquet*

Zum Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 2015

*Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer*

Never ending story: Unreformierbarer „reformierter“ Sachverständigenbeweis

*RA Mag. Alexander Todor-Kostic, LL.M.*

Privatgutachten: Zivil- versus Strafverfahren

*RA Dr. Gernot Murko*

Zur Absprache im österreichischen Strafrecht

*Hon.-Prof. Dr. Eckart Ratz*

Bemerkenswertes aus der Judikatur des OGH in Strafsachen seit 2013

## Aus- und Fortbildung

### Amtliche Mitteilungen

### Chronik

### Rechtsprechung

### Zeitschriftenübersicht

### Rezensionen

### Indizes

### Inserate

322

324

327

329

333

336

342

353

354

357

366

372

373

374

380

383

390

391



RA Univ.-Prof.  
Dr. Richard Soyer

## Zur 8. Sitzung der Strafrechtskommission (STRAKO) des ÖRAK

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

Wie es schon Tradition geworden ist, fand auch im vergangenen Jahr die 8. STRAKO-Sitzung des ÖRAK im November statt. In gegenseitig wertschätzender Weise nahmen am 14. und 15. 11. 2014 zahlreiche eingeladene Gäste aus der Justiz (Richterschaft, Staatsanwaltschaft und Bundesministerium für Justiz) sowie Professoren aus dem Inland und Deutschland als Gäste teil. Mit den anwesenden anwaltlichen Mitgliedern (teilweise 15 RA) zählte dieser *Think Tank* über 30 Personen, die ihr Bestes gaben und in vertrauensvoller und kontroversiell-produktiver, zugleich konsenssuchender Weise zentrale Themen der Strafrechtsentwicklung in Österreich diskutierten.

Nach Begrüßungsworten und einleitenden Bemerkungen wurden zunächst von Vertretern des Bundesministeriums für Justiz, StA Dr. *Brigitte Rom* und LStA Dr. *Christian Manquet*, zwei Berichte erstattet: Einerseits zu EU-Vorhaben im Kriminalrecht, insbesondere zu der beabsichtigten Richtlinie Prozesskostenhilfe/*Legal Aid*, und andererseits zu österreichischen legislativen Vorhaben, insbesondere dem „StGB 2015“, ausgenommen § 153 StGB (Untreue), für dessen Erörterung der gesamte Freitagnachmittag vorgesehen war. Die schriftlichen Fassungen dieser beiden Referate finden sich im vorliegenden Heft des Anwaltsblattes zum Nachlesen.

Ein heftig umstrittenes strafprozessuales Thema, der Sachverständigenbeweis im Strafverfahren, insbesondere die unterschiedlichen Bestellungsmodi im Ermittlungs- und Hauptverfahren (mit einer speziellen Regelung des generellen Ausschlusses von Befangenheit in § 126 Abs 4 letzter Satz StPO aF) und die (Nicht-)Zulassung von Privat-Sachverständigengutachten im Strafverfahren, war das nächste Hauptthema der Sitzung. O.Univ.-Prof. Dr. *Klaus Schwaighofer*, Universität Innsbruck, stellte sein für den ÖRAK erstattetes Gutachten vor, worauf es zu einer lebendigen Diskussion kam, in der von Anwaltsseite die hRsp zur Nicht-Zulassung von Privatgutachten nachhaltig kritisiert wurde. Ein verschriftlichter Diskussionsbeitrag von RA Mag. *Alexander Todor-Kostic*, LL.M., Klagenfurt, der die unbestrittene Zulässigkeit von Privatgutachten im Zivilprozess kurz erörtert, ist zur Abrundung des Bildes im Anschluss an den schriftlichen Beitrag von o. Univ.-Prof. Dr. *Klaus Schwaighofer* im Heft abgedruckt.

Es gibt kein anderes strafrechtliches Thema, dem im vergangenen Jahr eine größere Zahl von Beiträgen in österreichischen Fachzeitschriften und -büchern gewidmet war, als dem Untreuetatbestand des § 153 StGB, seinen in Frage gestellten „Konturen“, besser: Grenzen, der dazu ergangenen einschlägigen höchstgerichtlichen Judikatur und der von mehreren Seiten erhobenen Forderung nach legislativen Änderungen. Kein Geringerer als o. Univ.-Prof. Dr. *Helmut Fuchs*, Universität Wien, hatte es übernommen, die diesem Thema gewidmete Nachmittagssitzung mit einem Impulsreferat zu eröffnen. Es würde den zur Verfügung stehenden Platz sprengen, den sich daraufhin entfaltenden Diskurs darzustellen. Im vorliegenden Zusammenhang ist festzuhalten, dass eine zentrale Abhandlung von o. Univ.-Prof. Dr. *Helmut Fuchs* zur Reform des Untreuetatbestandes bereits veröffentlicht ist.<sup>1)</sup> Es sei an dieser Stelle aber auch angemerkt, dass ein von den Justizsprechern der beiden Regierungsparteien ua aktuell eingebrachter Initiativantrag in Behandlung im Justizausschuss des Nationalrates steht.<sup>2)</sup>

Am Samstagvormittag stand ein ebenso „heißer“ Streitpunkt an der Tagesordnung: Verständigungen/Absprachen in Deutschland und in Österreich. Zunächst führte RA Prof. Dr. *Holger Matt*, Frankfurt, in das Thema aus deutscher Sicht im Licht des Urteils des dt BVerfG v 19. 3. 2013, 2 BvR 2628/10 ua, ein und berichtete über einen derzeit irritierenden „Stillstand“ in der deutschen Rechtspraxis aufgrund von aktuellen Entscheidungen des BGH. Das BVerfG hat in seiner Entscheidung bekanntlich ausgesprochen, dass es dem deutschen Gesetzgeber nicht schlechthin verwehrt ist, zur Verfahrensvereinfachung Verständigungen zuzulassen, zugleich aber bemerkt, dass ein in erheblichem Maß defizitärer Vollzug des Verständigungsgesetzes zu konstatieren sei. Auf die berichteten und erörterten Entwicklungen in der gegenwärtigen deutschen Anwendungspraxis wird im abgedruckten

1) *Fuchs* in *Jarolim* (Hrsg.), § 153 StGB/Untreue. Eine Herausforderung für die Unternehmensführung? (2014) 1; vgl informativ zum Meinungsstand ua die Beiträge in *Hinterhofer* (Hrsg.), *Praxishandbuch Untreue* (2015) sowie *Schumann/Soyer*, *Untreue bei GmbH und AG*, JSt 2014/3, 195.

2) 298 Blg StenProt NR 25. GP, s dazu die Stellungnahme des ÖRAK v 24. 4. 2015, Zl 13/1 15/46.

Beitrag von Präs. der RAK Kärnten RA Dr. *Gernot Murko*, Klagenfurt, einleitend Bezug genommen und mit ausführlicher Begründung dargelegt, dass (die Praxis der) Absprache in Österreich grundsätzlich standesrechtlich zulässig ist und daher nicht strafbar sein darf. Dabei wird die auf österreichischer Seite vorherrschende Skepsis, Absprachen einer gesetzlichen Regelung zuzuführen, bekräftigt.

Bemerkenswertes aus der Judikatur des OGH in Strafsachen, vorgetragen und für dieses Heft verfasst von Präsident des OGH Hon.-Prof. Dr. *Eckart Ratz*,

Wien, schlossen die Sitzung in gewohnt exzellenter Weise ab.

Es bleibt, den renommierten Gästen aus Österreich und Deutschland und allen geschätzten anwaltlichen Mitgliedern der STRAKO für die aktive Mitwirkung an der 8. Sitzung sehr herzlich zu danken. Der für den Herbst des Jahres vorgesehenen 9. STRAKO-Sitzung, die diesmal zugleich mit der 223. STRAUDA-Sitzung als 5. Gemeinsame STRAUDA/STRAKO-Sitzung in Wien abgehalten werden wird, darf mit Spannung entgegen gesehen werden.



Marek · Jerabek

## Korruption und Amtsmissbrauch

7. Auflage

7. Auflage 2014. VI, 150 Seiten.  
Br. EUR 34,-  
ISBN 978-3-214-03874-8

Die 7. Auflage gibt in gewohnter Weise einen umfassenden Überblick über **Inhalt und Auslegung der wesentlichen Strafbestimmungen** gegen Korruption und Verletzung der Amtspflichten. **DAS Standardwerk** präsentiert prägnant und kompetent

- die **richtungsweisende Rechtsprechung** des seit 2 Jahren amtierenden **OGH-Korruptionssenats 17**,
- die daraus abzuleitenden, **allgemein gültigen Kriterien für die Praxis**
- sowie **wichtige Fälle** zur Veranschaulichung.

Durch die umfassende Aufbereitung der relevanten Rechtsgrundlagen und die verständliche Erläuterung der neuesten OGH-Rechtsprechung für den Alltag der Korruptionsbekämpfung ist ein **Maximum an Rechtssicherheit** garantiert.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ 

# Wichtige Informationen

## Änderung der AHK

Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages hat bei ihrer Tagung am 22. 5. 2015 eine Änderung der Allgemeinen Honorar-Kriterien (AHK) beschlossen.

Die Änderungen umfassen insbesondere Anpassungen im Bereich des Verwaltungsstrafverfahrens (§ 13 AHK) sowie eine Regelung zur Honorierung von Parteienanträgen auf Normenkontrolle (§ 8 Abs 1 AHK).

Die entsprechende Kundmachung vom 28. 5. 2015 finden Sie in dieser Ausgabe des Anwaltsblattes unter der Rubrik „Amtliche Mitteilungen“ sowie auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) unter „Kundmachungen“. Die AHK in der konsolidierten Fassung können Sie ebenfalls auf der Homepage unter „Gesetzestexte“ abrufen.

UK

## Änderung der Urkundenarchiv-RL

Das elektronische hochsichere Urkundenarchiv der österreichischen Rechtsanwälte hat als GOG-Archiv am 1. 7. 2007 seinen Vollbetrieb aufgenommen. Per 27. 5. 2015 wurden darin 2.549.701 Urkunden von 4.603 Rechtsanwaltskanzleien archiviert.

Bislang betrug die Archivierungsgebühr für die „kurze Archivierung“ (7 Jahre) € 7,- zuzüglich € 0,35 Verrechnungsstellenentgelt (jeweils zuzüglich Umsatzsteuer). Diese Beträge wurden seit der Kundmachung der „Richtlinie gemäß § 37 Abs 1 Z 7 Rechtsanwaltsordnung über die Errichtung und Führung eines anwaltlichen Urkundenarchivs (Urkundenarchiv-RL)“ am 2. 5. 2007 nicht mehr angepasst.

Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages hat bei ihrer Tagung am 22. 5. folgende Änderung der Urkundenarchiv-RL beschlossen: Die Speicherdauer wird von 7 auf 10 Jahre verlängert. Pro eingespeicherter Urkunde sind bei einer Speicherdauer von 10 Jahren € 9,- zuzüglich € 0,45 Verrechnungsstellenentgelt (jeweils zuzüglich Umsatzsteuer) zu entrichten. Diese Änderungen treten **mit 1. 7. 2015 in Kraft**. Die entsprechende Kundmachung finden Sie in dieser Ausgabe des Anwaltsblattes unter der Rubrik „Amtliche Mitteilungen“ sowie auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) unter Kundmachungen.

MK

## e-Akteneinsicht – 24 Stunden, bequem, günstig

Die elektronische Akteneinsicht (§ 89 i Abs 2 GOG) bietet die Möglichkeit, in streitigen Zivil- (Gattungen C, Cg, Cga und Cgs) und Exekutionsverfahren (Gattung E) rund um die Uhr online Einsicht in das Geschäftsregister der Justiz (Verfahrensautomation Justiz – VJ) zu nehmen. Der Webservice steht grundsätzlich jedem Akteneinsichtsberechtigten offen und ist mühelos zu bedienen. Alle in der VJ gespeicherten Daten, wie etwa Termine, Beschlüsse, Protokolle und Informationen, wo sich zB der Papierakt derzeit befindet, werden dem Anwender mit nur wenigen Mausklicks und gegen eine günstige Gebühr von nur 21 Cent pro Abfrage (TP 14 Z 16 GGG) zuzüglich der Verrechnungsstellenkosten zugänglich gemacht. Unabhängig von den fixen Zeiten des Parteienverkehrs bietet die Justiz so immer aktuell Informationen zum Verfahrensstand. Die angezeigte Information entspricht genau jener, wie sie auf den Gerichtsbildschirmen in der Fallansicht der VJ angezeigt wird. Durch den Ausbau der VJ und die ausschließliche Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs (ERV) seitens der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte steht in vielen Fällen

bereits der Papierakt vollständig in digitaler Form zur Verfügung.

Durch ein doppeltes Identitätsprüfungsverfahren bei den Verrechnungsstellen sowie im Bundesrechenzentrum ist sichergestellt, dass die Einsicht in die Falldaten ausschließlich nur für die im konkreten Verfahren Berechtigten möglich ist; sie erhalten nur jene Fälle angezeigt, in denen sie selbst Partei oder Parteienvertreter sind. Voraussetzung ist jedoch, dass die Rechtsanwältin oder der Rechtsanwalt mit dem Anschriftcode (R-, P-, S- oder J-Code) im konkreten Fall erfasst ist, was bei einer Eingabe im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs (ERV) automatisch der Fall ist. Eine Abfrage ist auch dann gewährleistet, wenn die Fallansicht über einen R-Code erfolgt und der Akt im System mit dem Anschriftcode der Kanzlei erfasst ist; dies gilt auch im umgekehrten Fall.

Für Fragen steht Dr. *Thomas Gottwald*, Bundesministerium für Justiz, unter seiner E-Mail-Adresse [thomas.gottwald@bmj.gv.at](mailto:thomas.gottwald@bmj.gv.at) gerne zur Verfügung.

*Dr. Martin Schneider und Dr. Thomas Gottwald*

## Polizeiliches Staatsschutzgesetz

Der ÖRAK hat sich in seiner Stellungnahme zum Ministerialentwurf des Polizeilichen Staatsschutzgesetzes und Sicherheitspolizeigesetzes entschieden gegen die geplanten Neuregelungen ausgesprochen. Die im Entwurf vorgesehenen Bestimmungen schaffen den Behörden umfassende Eingriffsmöglichkeiten. Unter dem Aspekt des Schutzes der Grund- und Freiheitsrechte ist allerdings eine unkontrollierte und unverhältnismäßige Einräumung solcher Befugnisse jedenfalls abzulehnen. Vorgesehen ist etwa die Einführung von neun Landesämtern des Verfassungsschutzes als Organisationseinheiten der Landespolizeidirektionen (§§ 1 und 2 PStSG). In Anbetracht der fehlenden effektiven Kontrolle und der dadurch entstehenden mangelnden Transparenz des sogenannten „Staatsschutzes“ hat sich der ÖRAK gegen dieses Vorhaben ausgesprochen.

Dem Entwurf ist ua auch die Ergänzung der Bestimmung des § 13 a SPG um einen dritten Absatz zu entnehmen. Diese Regelung sieht die Möglichkeit vor, von gewissen Amtshandlungen Bild- und Tonaufzeichnungen vorzunehmen. Eine sogenannte Generalmächtigung der Sicherheitsbehörden zur Bild- und Tonaufzeichnung wird vom ÖRAK als unverhältnismäßiger Eingriff in die Grundrechte des Einzelnen abgelehnt. Sollte dieses Gesetzesvorhaben tatsächlich verwirklicht werden, besteht aus Sicht des ÖRAK das Risiko einer Verselbständigung des Staatsschutzes. Da der Entwurf dem Staatsschutz eine geradezu eigenständige Vorgehensweise eröffnet, liegt die Gefahr der Ausschaltung der politischen und verfassungsrechtlichen Kontrolle sehr nahe. Die ausführliche Stellungnahme des ÖRAK finden Sie unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at)

## Staatsanwaltschaftsgesetz

Mit dem neuen Staatsanwaltschaftsgesetz soll das in der Vergangenheit mehrfach diskutierte Weisungsrecht des Bundesministers für Justiz gegenüber der Staatsanwaltschaft reformiert werden. So wurde zur Erarbeitung neuer, verfassungskonformer Regelungen Anfang des Jahres 2014 ein Beratungsgremium zur Reform der Berichtspflichten und des Weisungsrechts zusammengesetzt, an welchem auch die Rechtsanwaltschaft durch den Präsidenten des ÖRAK vertreten war. Letztendlich haben die Empfehlungen des Beratungsgremiums Einschlag in den nun vorliegenden Ministerialentwurf gefunden. So wurden bspw in berichtspflichtigen Strafsachen neue Regelungen geschaffen, um die betreffenden Verfahren zu beschleunigen (§ 8 StAG nF). Einen wichtigen Punkt stellt außerdem die Einrichtung eines sogenannten „Weisenrats“ dar (§ 29 b StAG nF). Es handelt sich dabei um einen für den

ministeriellen Weisungsbereich beratenden Beirat, welcher bei der Generalprokuratorur eingerichtet werden und damit den Eindruck einer etwaigen politischen Beeinflussung der Strafverfolgungsbehörden beseitigen soll. Der ÖRAK hat diese Neuregelungen in seiner Stellungnahme begrüßt. Angeregt wurde aber eine Erweiterung der mit der Bestimmung des § 8 Abs 1 StAG nF vorgesehenen Berichtspflicht der Staatsanwaltschaft. Diese soll bei ausdrücklichem Verlangen des Beschuldigten an die übergeordnete Oberstaatsanwaltschaft berichten müssen. Generell fordert der ÖRAK, die Regelungen derart auszugestalten, dass eine gewisse Transparenz und Nachvollziehbarkeit betreffend den Umgang mit Weisungen sichergestellt werden kann. Nähere Informationen entnehmen Sie bitte der Stellungnahme des ÖRAK, welche Sie unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) finden.

## Strafrechtsänderungsgesetz 2015

Der Entwurf zum Strafrechtsänderungsgesetz 2015 wurde am 13. 3. 2015 in Begutachtung geschickt. Anfang des Jahres 2013 wurde zur Reform des Strafrechts die Arbeitsgruppe „StGB 2015“ gegründet, in welcher auch der ÖRAK vertreten war. Im Ministerialentwurf wurden einige Empfehlungen der Arbeitsgruppe berücksichtigt. So wurde etwa der Begriff der „Gewerbsmäßigkeit“ durch den der „Berufsmäßigkeit“ ersetzt (§ 70 StGB nF). Auch wurde eine Erhöhung der Wertgrenzen im Bereich der Vermögensdelikte vorgenommen, was vom ÖRAK in seiner Stellungnahme begrüßt wurde (Z 56 ff des Ministerialentwurfs). Dass hingegen die Strafdrohungen im Bereich der Körperverletzungsdelikte drastisch erhöht werden sollen, wurde vom ÖRAK kritisiert (§§ 83 bis 86 StGB nF). Auch gegen die Einführung der groben Fahrlässigkeit hat sich der ÖRAK ausgesprochen (§ 6 Abs 3 StGB nF). Eine Neurege-

lung des Untreuetatbestands konnte dem Entwurf nicht entnommen werden. Der ÖRAK hat aber im Rahmen seiner Stellungnahmen zum Ministerialentwurf sowie zum darauffolgenden Initiativantrag der Abgeordneten Mag. *Michaela Steinacker*, Dr. *Johannes Jarolim* ua („Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch, das Aktiengesetz und das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung geändert werden“) Änderungsvorschläge unterbreitet und eine Aufteilung des § 153 StGB gefordert. Demnach soll eine Unterscheidung zwischen dem wesentlichen Verstoß gegen Anweisungen des Vollmachtgebers und wesentlichem Befugnismissbrauch getroffen sowie der Strafrahmen in Fällen eines fehlenden Bereicherungsvorsatzes gesenkt werden. Nähere Informationen entnehmen Sie bitte der unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) veröffentlichten Stellungnahme.

# Erbrechtsänderungsgesetz 2015

In Anbetracht der überwiegend aus dem 19. Jahrhundert stammenden erbrechtlichen Bestimmungen des ABGB und des von der Rechtsanwaltschaft seit Langem zum Ausdruck gebrachten Anpassungsbedarfs der Regelungsinhalte an die heutigen Bedürfnisse ist zu begrüßen, dass auch der Gesetzgeber die Notwendigkeit einer „Modernisierung“ dieses Rechtsgebiets erkannt hat. So wurden bspw. im Zusammenhang mit dem fremdhändigen Testament neue Regelungen vorgeschlagen, welche einen allfälligen Missbrauch verhindern sollen (§ 579 ABGB nF). Die Liste der Enterbungsgründe wurde erweitert (§ 770 ABGB nF). Die Rechte der Lebensgefährten wurden insofern gestärkt, als ihnen ein außerordentliches Erbrecht zukommen soll (§ 748 ABGB nF). Außerdem soll die Möglichkeit der Pflichtteilsstundung für den Erblasser (§ 766

ABGB nF) eingeführt werden. Der ÖRAK hat in seiner Stellungnahme einige Neuregelungen, so etwa die Pflichtteilsstundung und die Erweiterung der Enterbungsgründe, begrüßt. Beanstandet wurde allerdings die Beibehaltung gerichtlicher als fehleranfällig anerkannter Testamente (§ 581 ABGB nF). Auch bringt die im Entwurf vorgesehene Abgeltung von Pflegeleistungen von nahen Angehörigen im Verlassenschaftsverfahren eine erhöhte Gefahr des Missbrauchs mit sich (§ 815 ABGB nF). Im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 145 a Abs 2 AußStrG nF hat der ÖRAK eine verpflichtende Abfrage des Testamentsregisters der österreichischen Rechtsanwälte gefordert. Die ausführliche Stellungnahme des ÖRAK können Sie unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at) nachlesen.

DM



Gartner

## Wohnrecht 2015

2015. XX, 440 Seiten.

Br. EUR 39,-

ISBN 978-3-214-00852-9

Im Abonnement EUR 32,- (jährlich)

- Neuauflage **aller wichtigen Wohnrechtsgesetze** auf Stand 1. 3. 2015
- Neuerungen des vergangenen Jahres (Novellen, Entscheidungen, Literatur) auf einen Blick:
  - » **Gesetzestext** mit allen Novellen
  - » Die wichtigsten **Entscheidungen** des Jahres 2014 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: WRN 2015 • VRUG

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 [bestellen@manz.at](mailto:bestellen@manz.at) Kohlmarkt 16 · 1014 Wien [www.manz.at](http://www.manz.at)

MANZ

## Inland

- 8. Juni 2015** **INNSBRUCK**  
Wirtschaftsseminare-Organisation & Marketing-service Gesellschaft mbH: **Korrekte Errichtung von Bauträgerverträgen**  
*ao. Univ.-Prof. Dr. Helmut Böhm*
- 
- 9. Juni 2015** **SALZBURG**  
Wirtschaftsseminare-Organisation & Marketing-service Gesellschaft mbH: **Korrekte Errichtung von Bauträgerverträgen**  
*ao. Univ.-Prof. Dr. Helmut Böhm*
- 
- 15. Juni 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Zustellrecht**  
*Mag. Andreas Netzer*
- 
- 16. Juni 2015** **WIEN**  
Wirtschaftsseminare-Organisation & Marketing-service Gesellschaft mbH: **Korrekte Errichtung von Bauträgerverträgen**  
*ao. Univ.-Prof. Dr. Helmut Böhm*
- 
- 19. Juni 2015** **WIEN**  
Universität Wien, Institut f. Zivilrecht: **Reform des Erbrechts** (Leitung: Univ.-Prof. Dr. Christian Rabl, Univ.-Prof. Dr. Brigitta Zöchling-Jud)
- 
- 22. Juni 2015** **WIEN**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Sommerblock (BU-Kurs)**  
*Referententeam*
- 
- 26. Juni 2015** **WIEN**  
CBTR – Centrum für deutsches und internationales Baugrund- und Tiefbaurecht e.V.: **Interdisziplinäre Fachtagung**  
*DI Dr. Georg-Michael Vavrovsky, DI Uwe Hinzmann, Prof. Dr. Rainer Schröder, DI Wolfgang Wiesner, Prof. Dr. Klaus Englert*  
Nähere Informationen unter: [www.cbtr.de](http://www.cbtr.de)
- 
- 1. und 2. Juli 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Jahrestagung: Aufsichtsrat**  
*Referententeam*
- 
- 1. und 2. Juli 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Bankaufsichtsrecht in der Praxis**  
*Dr. Guido Sopp, CFE, Mag. Robert Schmidbauer, LL.M.*
- 
- 2. Juli 2015** **WIEN**  
ÖRAV-Seminar: **Juristenseminar**  
*Mag. Claudia Spary*
- 
- 6. Juli 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Anfechtungsrecht im Insolvenzverfahren**  
*Dr. Reinhard Rebernick*
- 
- 6. Juli 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Vertragsrecht aktuell**  
*RA Dr. Clemens Trauttenberg, M.B.L.-HSG, RA Mag. Simone Petsche-Demmel*
- 
- 7. Juli 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Arbeitszeitrecht aktuell**  
*o. Univ.-Prof. Dr. Franz Schrank*
- 
- 7. Juli 2015** **BAD ISCHL**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Bilanzlesen für Juristen, Geschäftsführer und Prokuristen**  
*WP/StB Mag. Dr. Anton Egger*
- 
- 10. September 2015** **WIEN**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Grundlehrgang (BU-Kurs)**  
*Referententeam*
- 
- 17. September 2015** **WIEN**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Kurrentien-Grundseminar**  
*RA Mag. Petra Trauntschnig, Ri Mag. Andreas Fuchs*
- 
- 24. bis 26. September 2015** **FELDKIRCH**  
**ÖRAK-Anwaltstag**
- 
- 29. September 2015** **GRAZ**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Umsatzsteuer für rechtsberatende Berufe**  
*Mag. Klaus Gaedke*
- 
- 30. September 2015** **WIEN**  
Akademie für Recht, Steuern und Wirtschaft (ARS): **Europäisches Arbeits- & Sozialrecht**  
*Prof. MR Dr. Bernhard Spiegel, Sen.-Präs. Dr. Gerhard Kuras*
- 
- 5. Oktober 2015** **WIEN**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Fristen-Intensiv**  
*RA Mag. Martin Gaugg*
- 
- 8. Oktober 2015** **EISENSTADT**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Grundlehrgang (BU-Kurs)**  
*Referententeam*
- 
- 15. Oktober 2015** **FELDKIRCH**  
ÖRAV-Seminar-Beginn: **Einführung**  
*RA Dr. Hubert Kinz*

---

<b>20. Oktober 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar: <b>Verfahren außer Streit</b> <i>Dipl. Rpf. ADir Walter Tatzber, RA Mag. Hubert Hohenberger</i>	
<b>28. Oktober 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar-Beginn: <b>Kosten-Aufbauseminar</b> <i>RA Dr. Thomas Hofer-Zeni</i>	
<b>9. November 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar-Beginn: <b>Grundbuch II</b> <i>Dipl. Rpf. RegR Anton Jauk</i>	
<b>24. November 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar: <b>Strafrecht-Intensiv</b> <i>RA Mag. Katrin Ebrbar</i>	
<b>3. Dezember 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar: <b>Firmenbuch-Spezial</b> <i>Dipl. Rpf. ADir Walter Szöky</i>	
<b>10. Dezember 2015</b>	<b>WIEN</b>
ÖRAV-Seminar: <b>Zivilverfahren</b> <i>RA Dr. Eva Schön</i>	

## Ausland

---

<b>3. und 4. Juli 2015</b>	<b>BIALYSTOK</b>
Association Européenne des Avocats – European Association of Lawyers (AEA-EAL): <b>European Family and Social Security Law</b>	
<b>6. Juli 2015</b>	<b>TOKYO</b>
International Association of Lawyers (UIA): <b>Dealing with Companies in Crisis</b>	
<b>11. und 12. September 2015</b>	<b>HAMBURG</b>
International Association of Lawyers (UIA): <b>7<sup>th</sup> Business Law Forum</b>	
<b>25. und 26. September 2015</b>	<b>SOFIA</b>
International Association of Lawyers (UIA): <b>The Court of Justice of the European Union (CJEU) and the National Court – the Role of the Lawyer</b>	
<b>6. und 7. November 2015</b>	<b>PADUA</b>
Association Européenne des Avocats – European Association of Lawyers (AEA-EAL): <b>Automatic Exchange of Information on Tax Matters</b>	

Beachten Sie bitte auch die Termine in der Rubrik „Aus- und Fortbildung“ auf den Seiten 366 ff.



# **„WE ARE JUR XPERTS“**

*1000 Kunden und 10000 Arbeitsplätze.  
Die Zukunft gemeinsam erleben.*

*Seit 15 Jahren erfolgreich am  
europäischen Markt – feiern Sie mit!*

**MANZ** 



 **LexisNexis**

[www.jurXpert.at/geburtstagsaktion](http://www.jurXpert.at/geburtstagsaktion)



© photo 500 - Fotolia.com

11. Auflage 2015.  
XXXVIII, 902 Seiten. Geb. EUR 78,-  
ISBN 978-3-214-08890-3



## Die Verfassung im Grundriss

Mit allen Verfassungsreformen seit 2007!

MANZ 

JuraPlus 

Prozessfinanzierung  
Erfolgsorientiert

Der führende Schweizer  
Prozessfinanzierer neu auch  
in Österreich.

JuraPlus AG  
Tödistrasse 18  
CH-8002 Zürich

Telefon +41 44 480 03 11  
info@jura-plus.ch  
www.jura-plus.ch



© mednapa - shutterstock.com

2015, 176 Seiten. Br. EUR 21,90  
ISBN 978-3-214-00983-0  
E-Book: EUR 18,90

[www.manz.at/gesundheitswissen](http://www.manz.at/gesundheitswissen)

## Pollenalarm!

Das Buch, das Ihnen sicher weiterhilft

MANZ 

## ► § 15 a GmbHG:

### Zur Bestellung eines Notgeschäftsführers

1. Die Bestellung eines Notgeschäftsführers gem § 15 a GmbHG setzt voraus, dass entweder **überhaupt keine Geschäftsführer** vorhanden sind oder vorhandene Geschäftsführer ganz allgemein oder im Einzelfall nicht handeln können.
2. Somit ist die **Frage, ob bzw wann ein Notgeschäftsführer zu bestellen ist**, einzelfallbezogen zu beurteilen und wirft **regelmäßig keine erheblichen Rechtsfragen** auf.
3. Die **Auswahl** des zu bestellenden Notgeschäftsführers **obliegt**, ebenso wie die Auswahl des Notliquidators, dem **Gericht**.
4. Der **Antragsteller kann** eine zu bestellende Person zwar **vorschlagen**, er hat jedoch **kein subjektives Recht auf deren Bestellung**.  
OGH 20. 1. 2015, 6 Ob 39/14z JusGuide 2015/14/13340.

## ► §§ 189 ff UGB:

### Rechnungs- und Offenlegungspflicht für verdeckte Kapitalgesellschaften

1. Gem § 189 Abs 1 Z 1 UGB kommen für unternehmerisch tätige Personengesellschaften, bei denen keine natürliche Person unbeschränkt haftender Gesellschafter ist, die **Bestimmungen für Kapitalgesellschaften** in Bezug auf Rechnungslegung, Abschlussprüfung und Offenlegung **sinngemäß zur Anwendung**.
2. Dabei **kommt es nicht darauf an, ob die unbeschränkt haftenden Gesellschafter** einer OG oder KG Kapitalgesellschaften sind, die dem **österreichischen Recht, dem Recht eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union oder eines Nichtmitgliedstaats** unterliegen.
3. Ebenso **kommt es nicht darauf an, ob** die ausländische Kapitalgesellschaft als **einzig persönlich haftende Gesellschafterin** der inländischen (hier) Kommanditgesellschaft **selbst zur Offenlegung verpflichtet ist**.  
OGH 9. 10. 2014, 6 Ob 165/14d GES 2015/2, 75.

## ► § 865 ABGB; § 5 PSG; § 228 ZPO:

### Zum rechtlichen Interesse Begünstigter an der Feststellung der Unwirksamkeit der Stiftungszusatzurkunde

1. Die **Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts** mangels Geschäftsfähigkeit eines Vertragspartners **kann auch von einem am Rechtsgeschäft nicht beteiligten Dritten geltend gemacht werden**, wenn dieser ein rechtliches Interesse iSd § 228 ZPO an der Nichtigkeitsklärung hat.
2. Das bei der Privatstiftung tendenziell bestehende Kontrolldefizit verlangt eine **rechtsschutzfreundliche Auslegung** jener Bestimmungen, die einzelnen

Personen die **Legitimation zur Stellung von Anträgen** an das Gericht einräumen.

3. Demnach ist einem **aktuell Begünstigten** einer Privatstiftung ein **rechtliches Interesse** an der Feststellung, ob eine nachträglich errichtete Stiftungszusatzurkunde wegen Geschäftsunfähigkeit des Stifters nichtig ist, **zuzubilligen**.

4. Das rechtliche Interesse ist jedoch dann zu **verneinen**, wenn die Rechtskraftwirkung des Feststellungsurteils die **Beseitigung der Unsicherheit** über das Rechtsverhältnis **nicht garantieren kann oder dem Kläger ein einfacherer Weg zur Verfügung steht**, um dasselbe Ziel zu erreichen, oder wenn er schon auf Leistung klagen könnte.

OGH 19. 11. 2014, 3 Ob 120/14i PSR 2015, 35 (Loibner) = ZFS 2015/1, 12 = JusGuide 2015/13/13317 (OGH).

## ► § 1 KSchG:

### Zur Verbrauchereigenschaft des Gesellschafters

1. Die Verbraucher- bzw Unternehmereigenschaft eines Gesellschafters ist in **wirtschaftlicher Betrachtungsweise** zu beurteilen; demnach ist maßgeblich, ob der betroffene Vertragspartner angesichts der **Interessenidentität zwischen Gesellschafter und Gesellschaft in Wahrheit selbst unternehmerisch tätig** wird.
2. Bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise und bei der Beurteilung, welchen Einfluss eine bestimmte Person auf die Geschäftsführung der Gesellschaft nahm bzw nehmen konnte, **kommt es maßgeblich auf die Umstände des Einzelfalls an**.
3. So ist ein **zu 50% an der Gesellschaft beteiligter Gesellschafter**, der zwar **nie Geschäftsführer** war, jedoch sämtliche **wichtigen wirtschaftlichen Entscheidungen nur unter seiner Einbindung** und nach vorangegangener Rücksprache mit ihm getroffen wurden und der nicht nur ein eigenes wirtschaftliches Interesse, sondern auch **Kenntnis über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens** hatte, Unternehmer und **nicht Verbraucher**.  
OGH 29. 1. 2015, 6 Ob 170/14i.

## ► §§ 14, 15, 27 PSG:

### Keine Abberufung des Stiftungsvorstands durch Änderung der Stiftungsurkunde

1. Die Abberufung des Vorstands ist **nur durch ein stiftungsinternes Organ** nach Maßgabe des § 14 Abs 2 und 3 PSG **oder durch das Gericht** nach Maßgabe des § 27 Abs 3 PSG möglich.
2. Diese **Voraussetzungen dürfen nicht durch eine Änderung der Stiftungsurkunde unterlaufen werden**.
3. Gegen die Möglichkeit, den Vorstand durch Änderung der Stiftungsurkunde abzurufen, sprechen die gleichen **Bedenken**, die gegen dessen jederzeitige

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

tige Abberufbarkeit oder gegen eine kurze Funktionsperiode sprechen, insb die **Gefährdung der erforderlichen Unabhängigkeit des Vorstands**.

4. Es **kann** zwar für bestellte Mitglieder des Stiftungsvorstands durch Änderung der Stiftungsurkunde **nachträglich eine Höchstgrenze bestimmt werden**, dabei ist jedoch **darauf zu achten, dass eine verbleibende angemessene Mindestfunktionsperiode gewährleistet ist**.

OGH 19. 11. 2014, 6 Ob 140/14b.

► **§ 9 AußStrG; § 8 ZPO; § 15 Abs 3 a PSG:**  
**Rechtsmittellegitimation des Prozessgegners bei der Kuratorbestellung**

1. Dem Prozessgegner des Kuranden kommt gegen die Auswahl der Person des Kurators grundsätzlich kein Rechtsmittel zu, da mit der Auswahl der Person des Vertreters nicht in die subjektiven Rechte des ansonsten am Verfahren Beteiligten eingegriffen wird.

2. Die Rechtsmittelbefugnis ist aber dann zu bejahen, wenn eine aus rechtlichen Gründen ungeeignete Person zum Prozesskurator bestellt wird und daher der Mangel der Vertretung der Partei gerade nicht behoben wird.

3. In diesem Fall wird in die Rechtssphäre der zur Antragstellung nach § 8 ZPO Berufenen eingegriffen. Ihre Rechtsmittelbefugnis ist daher zu bejahen.  
OGH 19. 11. 2014, 6 Ob 148/14d ZFS 2015/1, 20 (*Oberndorfer*).

► **§ 54 Abs 1 StGB (§ 47 Abs 2, § 50 Abs 3, § 51 Abs 4, § 53 Abs 2 StGB):**

**Mangelnde Compliance nach bedingter Entlassung aus Maßnahmenvollzug = EvBl 2015/42**

Hat das Gericht eine bereits erteilte Weisung während ihres Geltungszeitraums geändert, ohne das ihr zugrunde liegende Ge- oder Verbot wesentlich zu verändern (wie dies etwa bei der Anpassung von Behandlungs- oder Kontrollintervallen der Fall ist), und kommt der Rechtsbrecher der Weisung weder unter den bis dahin geltenden noch unter den geänderten Bedingungen nach, so erfüllt – dem Zweck des § 53 Abs 2 erster Fall StGB entsprechend – bereits eine zur ursprünglichen Weisung erteilte förmliche Mahnung die Widerrufsvoraussetzung.

OGH 3. 12. 2014, 15 Os 129/14f, 130/14b (OLG Linz 10 Bs 224/12f; LG Salzburg 42 BE 183/09k).

► **§ 362 Abs 1 Z 1 StPO (Art 6 Abs 3 lit c MRK) = EvBl-LS 2015/47:**

**Versagen des Verteidigers als Grundrechtsverletzung**

Gravierende Fehler des Verfahrenshilfeverteidigers sind erforderlichenfalls durch außerordentliche Wiederaufnahme auszugleichen.

OGH 25. 11. 2014, 11 Os 114/14w.

► **§ 211 Abs 3 StGB = EvBl-LS 2015/56:**

**Blutschande zwischen halbbürtigen Geschwistern**

Beischlaf von halbbürtigen Geschwistern begründet Blutschande nach § 211 Abs 3 StGB.

OGH 13. 1. 2015, 11 Os 152/14h.

► **§ 67 Abs 5 StPO (§ 366 Abs 3, § 464 Z 3 StPO) = EvBl-LS 2015/48:**

**Keine Rechtsmittellücke für zurückgewiesene Privatbe- teiligungsanschlüsse**

Aus § 67 Abs 5 StPO kann eine – im Interesse der Verfahrensökonomie und der Vermeidung unnötiger Prozesskosten bestehende – Verpflichtung zu möglichst frühzeitiger Zurückweisung unzulässiger PBAnschlüsse abgeleitet werden. Ein entsprechender B kann in jedem Verfahrensstadium, so auch noch nach Schluss der HV (§ 257 StPO), gefasst werden. Der Betroffene hat (mangels ges Ausnahmeregelung) – unabhängig davon, wann die Zurückweisung erfolgt – das Recht, gegen einen solchen B Beschwerde an das OLG zu erheben. Der Beschwerde kommt grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung zu (§ 87 Abs 3 StPO), die Vertagung der HV allein im Hinblick auf die Beschwerde des PB gegen einen, in dieser HV erfolgten, ZurückweisungsB kommt – zufolge damit verbundener Verzögerung des Verfahrens – nicht in Betracht.

Zur Vermeidung einer dadurch entstehenden Rechtsschutzlücke ist der von einer noch nicht rk Zurückweisung seiner Anschlussklärung Betroffene weiterhin als PB iSd § 67 StPO anzusehen, womit ihm auch die in Abs 6 dieser Bestimmung normierten Rechte zustehen. Erhebt der von der Zurückweisung Betroffene (wie hier) rechtzeitig Beschwerde oder wird das Urteil innerhalb der 14-tägigen Beschwerdefrist verkündet, ist er im Fall eines Schuldspruchs wegen der Tat(en), auf die sich der PBAnschluss stützt (vgl § 366 Abs 3 StPO), zur Bekämpfung des Urteil mittels Berufung berechtigt, als wäre er mit seinen Ansprüchen auf den Zivilrechtsweg verwiesen worden. Will er davon Gebrauch machen, hat er die Berufung binnen drei Tagen nach Urteilsverkündung (auch wenn er bei dieser nicht anwesend war) anzumelden, in welchem Fall ihm eine Urteilsabschrift zuzustellen ist (§ 294 Abs 1 und 2 StPO). Das BerG hat dann auch die noch nicht rk entschiedene Frage der Parteistellung des PB zu prüfen und (bei deren Vorliegen) einen eigenständigen Anspruch über dessen Ansprüche zu treffen. Daraus folgt aber auch, dass über die Beschwerde gegen die Zurückweisung seiner Anschlussklärung nach Urteilsfällung nicht mehr zu entscheiden ist, eine dessen ungeachtet erfolgte Entscheidung unwirksam wäre, und dass die Bekämpfung der (Nicht-)Legitimation eines PB nach diesem Zeitpunkt nur mehr

mit den gegen das Urteil vorgesehenen RM erfolgen kann. Eine Übermittlung der Akten an das OLG zur Entscheidung über die Beschwerde erübrigt sich daher.

Eine im Zeitpunkt der Urteilsverkündung bereits rückwirkend des PB-Anschlusses entfaltet hingegen Bindungswirkung. Die vorstehenden Ausführungen gelten – wie der Vollständigkeit halber ergänzt sei – sinngemäß auch für die Legitimation zur Ergreifung einer NB gem § 282 Abs 2 StPO.

OGH 16. 12. 2014, 14 Os 97/14t.

► § 485 Abs 1 StPO (§ 450 StPO) = EvBl 2015/48:

**Vorprüfung des Strafantrags durch ER**

Bei der Anordnung der HV handelt es sich um einen das Gericht bindenden *contrarius actus* zu den B nach § 485 Abs 1 Z 1 bis 3 StPO. Schon wegen der mit ihr verbundenen rechtlichen Konsequenzen ist eine solche Anordnung, insb wenn sie nicht mit der Ausschreibung der HV einhergeht, im Akt unmissverständlich zu dokumentieren. Erst nachdem der ER nach amtswegiger Überprüfung eine der beiden vorgenannten Entscheidungen getroffen hat, kann es (mittelbar) zu einem Kompetenzkonflikt iSd § 38 StPO kommen.

OGH 28. 10. 2014, 14 Ns 56/14t (LGSt Wien 61 Hv 142/14v).

► § 176 Abs 1 StGB = EvBl 2015/49:

**Vorsätzliche Gemeingefährdung**

Eine konkrete Gemeingefährdung von Personen setzt voraus, dass die größere Zahl von Menschen gleichzeitig in den Gefahrenradius gerät, eine kumulative Verletzungsmöglichkeit vorliegt und der Vorsatz die konkrete Gemeingefährdung, das heißt die Herbeiführung eines solchen Sachverhalts, umfasst. Eine bloß sukzessive Gefährdung genügt demnach nicht.

OGH 20. 1. 2015, 14 Os 140/14s (LG Leoben 14 Hv 104/14s).

► § 248 Abs 1 StPO (§ 93 Abs 2 und 4, § 154 Abs 2 StPO) = EvBl-LS 2015/55:

**In der HV beschlossene Beugehaft nicht mit Beschwerde anfechtbar**

Gegen eine in der HV erfolgte – mit einem Eingriff in das Grundrecht auf pers Freiheit nach Art 5 MRK verbundene – Verhängung von Beugehaft (§ 154 Abs 2 iVm § 93 Abs 2 und 4, § 248 Abs 1 erster Satz StPO) steht dem Betroffenen kein Instanzenzug offen (§ 1 Abs 1 GRBG), vielmehr eine grundsätzlich unmittelbar dagegen gerichtete Grundrechtsbeschwerde an den OGH.

OGH 1. 12. 2014, 14 Os 123/14s.

► § 16 ABGB; Art 8 EMRK; § 130 Abs 5 GewO:

**Verschwiegenheitspflicht versus Achtung des Privat- und Familienlebens**

Die beklagten Detektive observierten den Kläger und dessen Familie, indem sie einen Peilsender an dessen Pkw anbrachten. Im gegen sie geführten Strafverfahren legten die Beklagten Unterlassungsverpflichtungen vor, in denen sie sich verpflichteten, an Fahrzeugen des Klägers keine GPS-Peilsender mehr anzubringen. Im gegenständlichen Verfahren begehrt der Kläger von den Beklagten, ihm die Daten des Auftraggebers betreffend die durchgeführte Überwachung seiner Person bekanntzugeben.

In seiner rechtlichen Beurteilung nahm das ErstG eine Interessenabwägung zwischen der den Berufsdetektiven auferlegten gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht (§ 130 Abs 5 GewO) und dem Interesse des Klägers auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 8 EMRK) vor, das als höherrangig angesehen wurde, weshalb die Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht gerechtfertigt sei. Das BerG änderte das Ersturteil im klageabweisenden Sinn ab. Der OGH erachtete die *aoRev* zwar für zulässig, jedoch nicht für berechtigt. Der Kläger begehre nicht bloß eine Abwehr, sondern ein aktives Handeln der beklagten Parteien in Form einer Preisgabe von Wissen. Ein solcher Anspruch würde voraussetzen, dass die beklagten Parteien dem Kläger gegenüber zum Schutz seiner privaten Sphäre verpflichtet wären. Das Bestehen einer solchen allgemeinen (außervertraglichen) Fürsorgepflicht sei allerdings nicht zu erkennen.

OGH 22. 1. 2014, 3 Ob 197/13 m EvBl 2014, 734 = *jusIT* 2014, 140 (*Thiele*) = *ÖJZ* 2014, 744 (*Bydlinski*) = *RdW* 2014, 398 = *ecolex* 2015, 257 (*Wilhelm*).

► § 148 ABGB; § 530 Abs 1 Z 7, § 534 ZPO:

**Fristen bei Wiederaufnahme eines Abstammungsverfahrens aufgrund DNA-Gutachten**

Der Kläger, der die im Vorprozess vergeblich eingewendete biologische Unmöglichkeit seiner Vaterschaft unter Berufung auf ein neu eingeholtes privates DNA-Gutachten behauptet, macht einen tauglichen Wiederaufnahmsgrund geltend. Da der Kläger damit gerechnet hatte, ohnehin der Vater der Beklagten zu sein und ihn keine Nachforschungspflicht traf, konnte die bloße Verfügbarkeit einer neuen Untersuchungsmethode die subjektive Klagefrist nicht auslösen. Erst mit Vorliegen des Privatgutachtens war der Kläger in der Lage, einen form- und inhaltsgerechten Beweisantrag zu stellen, ohne die bereits im Vorprozess erfolglos aufgestellte Behauptung des Ausschlusses seiner Vaterschaft entgegen § 178 Abs 1 ZPO ohne ausreichende Anhaltspunkte und deshalb „ins Blaue“ zu wiederholen. Ein über

die bloße abstrakte Möglichkeit hinausgehender höherer Grad der Wahrscheinlichkeit der Eignung eines DNA-Gutachtens, bei Benützung im früheren Verfahren eine für den Kläger günstigere Entscheidung herbeizuführen, also den Ausschluss seiner Vaterschaft beweisen zu können, war erst zu diesem Zeitpunkt gegeben. Erst- und RekG waren noch von einer Verfristung der Klage ausgegangen. Der OGH erachtete die aoRev des Klägers als zulässig und berechtigt.

OGH 23. 1. 2015, 8 Ob 74/14m Zak 2015/190, 113.

► § 54 Abs 1a ZPO:

**Prüfung des Kostenverzeichnisses bei fehlenden Einwendungen**

Ohne Einwendungen des kostenersatzpflichtigen Gegners besteht eine bloß eingeschränkte Pflicht

zur amtswegigen Prüfung der verzeichneten Kosten. Konkret handelt es sich dabei um die Verpflichtung, die in erster Instanz verzeichneten Kosten einer Überprüfung auf das Bestehen von Schreib- oder Rechenfehlern und von „offenbaren Unrichtigkeiten“ zu unterziehen.

Unter solche bereits bei überblicksartiger Aktensichtung ins Auge stechenden Unrichtigkeiten fallen auch gar nicht erbrachte und damit zu Unrecht verzeichnete Leistungen ebenso wie unverbrauchte Kostenvorschüsse und sonstige evidente Gesetzeswidrigkeiten. Auch solche Fehler, die durch einfaches Gegenüberstellen und Vergleichen der Kostennoten der Prozessparteien bereits ins Auge springen, sind unter den Begriff der offenbaren Unrichtigkeit zu subsumieren.

OLG Wien 19. 3. 2015, 34 R 23/15 z Zak 2015/244, 138.



Magerl · Thamm

## Muster für den arbeitsrechtlichen Schriftverkehr 5. Auflage

5. Auflage 2015. X, 274 Seiten + 1 CD-ROM.  
Geb. EUR 96,-  
ISBN 978-3-214-01112-3



Dieses Werk enthält **klar formulierte, mit zahlreichen Erklärungen einzelner Textpassagen versehene Muster** zum gesamten arbeitsrechtlichen Schriftverkehr – ua unter Berücksichtigung der neu geregelten **Pflegefreistellung, Bildungskarenz und Altersteilzeit**. **Neu aufgenommen wurde die Bildungsteilzeit.**

Die CD-ROM ermöglicht die direkte Übernahme und individuelle Bearbeitung der Muster!

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ

## Aktuelle EU-Vorhaben im Strafrecht Entwurf einer Richtlinie zur Prozesskostenhilfe („Legal Aid“)

Von StA Dr. Brigitte Rom, Wien. Die Autorin ist Staatsanwältin, derzeit dienstzugeteilt im Bundesministerium für Justiz, Abteilungen für materielles Strafrecht und Strafverfahrensrecht

Der Beitrag stellt die aktuellen Arbeiten an einer Richtlinie zur Prozesskostenhilfe vor dem Hintergrund der europäischen Entwicklungen im Bereich der Verfahrensrechte für Verdächtige und Beschuldigte in Strafverfahren dar.



2015, 333

Prozesskostenhilfe;  
Verfahrenshilfe;  
§ 61 Abs 2 StPO;  
Verdächtigter;  
Beschuldigter;  
Richtlinie;  
ordentliches  
Gesetzgebungs-  
verfahren;  
Allgemeine Ausrichtung

### I. Verfahrensrechte für Verdächtige und Beschuldigte in Strafverfahren

#### 1. Der Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte („Roadmap Procedural Rights“)

Am 30. 11. 2009 verabschiedete der Rat im Wege einer Entschließung<sup>1)</sup> einen Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen oder Beschuldigten in Strafverfahren (im Folgenden *Fahrplan Verfahrensrechte*).<sup>2)</sup> Gemäß Pkt 1. der Entschließung sollen auf Ebene der Europäischen Union Maßnahmen ergriffen werden, um die Rechte von Verdächtigen oder Beschuldigten in Strafverfahren zu stärken. In Pkt 3. wird die Europäische Kommission ersucht, Vorschläge in Bezug auf die im Fahrplan festgelegten Maßnahmen zu unterbreiten.

Der Fahrplan Verfahrensrechte umfasst folgende Maßnahmen:

- ▶ Maßnahme A: Übersetzungen und Dolmetschleistungen;
- ▶ Maßnahme B: Belehrung über die Rechte und Unterrichtung über die Beschuldigung;
- ▶ Maßnahme C: Rechtsbeistand und Prozesskostenhilfe;
- ▶ Maßnahme D: Kommunikation mit Angehörigen, Arbeitgebern und Konsularbehörden;
- ▶ Maßnahme E: Besondere Garantien für schutzbedürftige Verdächtige oder Beschuldigte;
- ▶ Maßnahme F: Ein Grünbuch über die Untersuchungshaft.

Rechtsgrundlage für das Tätigwerden der EU ist hier Art 82 AEUV. Gem Art 82 Abs 1 Satz 1 AEUV beruht die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen in der Union auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Urteile und Entscheidungen und umfasst die Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten in den in Abs 2 und in Art 83 genannten Bereichen. Art 82 Abs 2 AEUV sieht vor, dass das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem **ordentlichen Gesetzgebungsverfahren durch Richtlinien Mindestvorschriften** festlegen können, soweit dies zur Erleichterung der gegenseitigen Anerkennung

gerichtlicher Urteile und Entscheidungen und der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen mit grenzüberschreitender Dimension erforderlich ist.<sup>3)</sup> Die gegenseitige Anerkennung bedingt, dass die Mitgliedstaaten Vertrauen in die Verfahrenssysteme der anderen Mitgliedstaaten haben. Dies schließt mit ein, dass die Rechte der Beschuldigten in angemessener Weise gewahrt werden.<sup>4)</sup>

#### 2. Bisherige Rechtsakte

In Umsetzung des Fahrplans Verfahrensrechte auf europäischer Ebene sind bislang drei Richtlinien ergangen. Dabei handelt es sich um die RL 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. 10. 2010 (im Folgenden *Richtlinie Dolmetsch*),<sup>5)</sup> die RL 2012/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 5. 2012 (im Folgenden *Richtlinie Rechtsbelehrung*)<sup>6)</sup> und die RL 2013/48/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 10. 2013 (im Folgenden *Richtlinie Rechtsbeistand*).<sup>7)</sup>

- 1) Entschließung des Rates vom 30. 11. 2009 über einen Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen oder Beschuldigten in Strafverfahren, ABl C 2009/295, 1 ff (4. 12. 2009).
- 2) Zur Genese dieser Entschließung s *Weratschnig*, Die RL über die Rechte auf Dolmetschleistungen und auf Übersetzungen – Ein erster Schritt zu Mindeststandards im Strafverfahren, JSt 2012, 140 ff.
- 3) Siehe zum Gesetzgebungsprozess im Bereich des Strafverfahrens nach dem Vertrag von Lissabon *Zeder*, Erste Schritte nach dem Vertrag von Lissabon (Teil 1), JSt 2010, 66 ff.
- 4) Vgl etwa ErwGr 4 der RL 2013/48/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 10. 2013 über das Recht auf Zugang zu einem Rechtsbeistand in Strafverfahren und in Verfahren zur Vollstreckung des Europäischen Haftbefehls sowie über das Recht auf Benachrichtigung eines Dritten bei Freiheitsentzug und das Recht auf Kommunikation mit Dritten und mit Konsularbehörden während des Freiheitsentzugs, ABl L 2013/294, 1 ff (6. 11. 2013).
- 5) RL 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. 10. 2010 über das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren, ABl L 2010/280, 1 ff (26. 10. 2010).
- 6) RL 2012/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 5. 2012 über das Recht auf Belehrung und Unterrichtung in Strafverfahren, ABl L 2012/142, 1 ff (1. 6. 2012).
- 7) RL 2013/48/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 10. 2013 über das Recht auf Zugang zu einem Rechtsbeistand in Strafverfahren und in Verfahren zur Vollstreckung des Europäischen Haftbefehls sowie über das Recht auf Benachrichtigung eines Dritten bei Freiheitsentzug und das Recht auf Kommunikation mit

Die Richtlinien Dolmetsch und Rechtsbelehrung wurden in Österreich durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013<sup>8)</sup> umgesetzt. Insbesondere wurden die §§ 50 (Rechtsbelehrung), 56 (Übersetzungshilfe), 66 (Opferrechte), 381 und 393 (Kosten des Strafverfahrens) der Strafprozessordnung novelliert. Die Richtlinie Rechtsbeistand ist bis zum 27. 11. 2016 in nationales Recht umzusetzen.

### 3. Aktuelle Entwicklungen

Daneben durchlaufen derzeit **drei weitere Richtlinienvorschläge** der Europäischen Kommission den europäischen Gesetzgebungsprozess. Sowohl der Vorschlag einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates **über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für verdächtige und beschuldigte Kinder**<sup>9)</sup> als auch der Vorschlag einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates **zur Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren**<sup>10)</sup> befinden sich momentan im Stadium des Trilogs.

Beim dritten aktuellen Legislativprojekt handelt es sich um den Vorschlag einer Richtlinie über vorläufige Prozesskostenhilfe für Verdächtige oder Beschuldigte, denen die Freiheit entzogen ist, sowie über Prozesskostenhilfe in Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls (im Folgenden **Richtlinie Prozesskostenhilfe**).<sup>11)</sup>

## II. Entwurf einer Richtlinie zur Prozesskostenhilfe

### 1. Vorarbeiten der Europäischen Kommission

Zeitgleich mit der Vorlage ihres Vorschlags für die Richtlinie zur Prozesskostenhilfe im November 2013 veröffentlichte die Europäische Kommission eine **Empfehlung** zum Recht auf Prozesskostenhilfe in Strafverfahren für Verdächtige und Beschuldigte (im Folgenden **Empfehlung Prozesskostenhilfe**)<sup>12)</sup> sowie eine Folgenabschätzung („Impact Assessment“).<sup>13)</sup>

#### a. Empfehlung Prozesskostenhilfe

Die Empfehlung Prozesskostenhilfe, die keinen verpflichtenden Charakter hat, beschäftigt sich im Wesentlichen mit zwei Themenkomplexen, und zwar einerseits dem **Zugang zur (ordentlichen) Prozesskostenhilfe**, andererseits der **Wirksamkeit und Qualität(skontrolle)** der Prozesskostenhilfe.

Gemäß Pkt 4. der Empfehlung Prozesskostenhilfe sollen Verdächtige oder Beschuldigte sowie gesuchte Personen zumindest dann Prozesskostenhilfe erhalten, wenn sie aufgrund ihrer finanziellen Situation nicht über ausreichende Mittel verfügen, um die Verteidigungs-

und Verfahrenskosten zur Gänze oder teilweise zu tragen (**Bedürftigkeitsprüfung**), und/oder diese Hilfe im Interesse der Rechtspflege geboten ist (**Begründetheitsprüfung**). Die Information des Beschuldigten über den Zugang zur Prozesskostenhilfe soll leicht zugänglich und leicht verständlich sein.<sup>14)</sup> Die Anforderungen an die durchzuführende Bedürftigkeits- und/oder Begründetheitsprüfung werden in den Punkten 6 ff der Empfehlung Prozesskostenhilfe näher beleuchtet. Im Bereich der Wirksamkeit und Qualität(skontrolle) hält die Empfehlung insbesondere fest, dass<sup>15)</sup>

- ▶ die Bestellung des Prozesskostenhilfeanwalts durch eine unabhängige Behörde, deren Entscheidung einer Überprüfung zugänglich ist, erfolgen sollte;
- ▶ es Mechanismen zur Qualitätssicherung für Prozesskostenhilfeanwälte geben sollte;
- ▶ ein Zulassungssystem für Prozesskostenhilfeanwälte geschaffen werden sollte;
- ▶ geeignete Schulungen, Verpflichtung zur Weiterbildung bestehen sollten;
- ▶ die Wünsche des Beschuldigten bei der Auswahl des Verteidigers (soweit möglich) berücksichtigt werden sollten.

#### b. Vorschlag der Europäischen Kommission einer Richtlinie zur Prozesskostenhilfe

Der Vorschlag einer Richtlinie zur Prozesskostenhilfe ist kurz gehalten und umfasst insgesamt acht Artikel, wobei die wesentlichen Rechte in Bezug auf die Prozesskostenhilfe in zwei Artikeln (Art 4 und 5) geregelt werden. Dem Vorschlag nach soll sich die Richtlinie einerseits auf Verdächtige oder Beschuldigte in Strafverfahren, denen die Freiheit entzogen wurde und die Anspruch auf einen Rechtsbeistand nach Maßgabe der Richtlinie Rechtsbeistand haben,<sup>16)</sup> sowie andererseits auf gesuchte Personen, gegen die ein Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls eingeleitet worden ist,<sup>17)</sup> beziehen. Unter dem **Begriff Prozesskostenhilfe** versteht der Vorschlag die Bereitstellung finanzieller Mittel und Unterstüt-

Dritten und mit Konsularbehörden während des Freiheitsentzugs, ABl L 2013/294, 1 ff (6. 11. 2013).

8) Bundesgesetz, mit dem die Strafprozessordnung 1975, das Strafrechtsgesetz 1968 und das Sicherheitspolizeigesetz geändert werden (Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013) BGBl I 2013/195.

9) COM (2013) 822 final – 2013/0408 (COD).

10) COM (2013) 821 final – 2013/0407 (COD).

11) COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

12) Empfehlung der Kommission vom 27. 11. 2013 zum Recht auf Prozesskostenhilfe in Strafverfahren für Verdächtige oder Beschuldigte, C (2013) 8179.

13) SWD (2013) 477.

14) Pkt 5. der Empfehlung Prozesskostenhilfe.

15) Vgl Pkte 17. ff der Empfehlung Prozesskostenhilfe.

16) Vgl Art 1 Abs 1, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

17) Vgl Art 1 Abs 2, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

zung durch die Mitgliedstaaten zur Gewährleistung des Rechts auf Zugang zu einem Rechtsbeistand.<sup>18)</sup>

Die Richtlinie regelt zunächst die „vorläufige Prozesskostenhilfe“, das ist jene Prozesskostenhilfe, die zu gewähren ist, bis über die (ordentliche) Prozesskostenhilfe endgültig entschieden ist.<sup>19)</sup> Einzige Anspruchsvoraussetzung für eine „vorläufige Prozesskostenhilfe“ ist grundsätzlich, dass dem Verdächtigen oder Beschuldigten bzw der gesuchten Person die **Freiheit entzogen** wurde.<sup>20)</sup> Stellt sich bei nachfolgender Prüfung heraus, dass die Person die Voraussetzungen für (ordentliche) Prozesskostenhilfe nicht erfüllt, sieht die Richtlinie eine Rückforderungsmöglichkeit der Mitgliedstaaten vor.<sup>21)</sup>

Des Weiteren regelt die Richtlinie die (ordentliche) Prozesskostenhilfe für gesuchte Personen, gegen die ein Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls eingeleitet worden ist. Gesuchte Personen sollen ab dem Zeitpunkt ihrer Festnahme aufgrund eines Europäischen Haftbefehls bis zu ihrer Übergabe bzw mangels einer solchen bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Übergabe **im Vollstreckungsmitgliedstaat das Recht auf Prozesskostenhilfe** haben.<sup>22)</sup> Ferner soll – in gewissem Umfang – auch im **Ausstellungsstaat ein Zugang zur Prozesskostenhilfe** bestehen.<sup>23)</sup> Dieses Recht auf (ordentliche) Prozesskostenhilfe kann jeweils von einer **Prüfung der Bedürftigkeit bzw des Rechtspflegeinteresses** abhängig gemacht werden.<sup>24)</sup>

## 2. Allgemeine Ausrichtung des Rates

Nach mehreren Verhandlungsrunden auf Ebene der Ratsarbeitsgruppe wurde am JI-Rat vom 13. 3. 2015 eine Allgemeine Ausrichtung des Rates zur Richtlinie Prozesskostenhilfe angenommen.<sup>25)</sup> Gegenüber dem Richtlinienentwurf der Europäischen Kommission sind folgende Änderungen hervorzuheben:

- ▶ **Ausnahmebestimmungen vom Anwendungsbereich**, und zwar einerseits betreffend die sogenannten „geringfügigen Straftaten“,<sup>26)</sup> andererseits betreffend bestimmte kurzfristige Freiheitsentziehungen wie im Zuge von Vorführungen und bei bestimmten Ermittlungsmaßnahmen;<sup>27)</sup>
- ▶ Möglichkeit der Einführung einer **Verhältnismäßigkeitsprüfung** unter bestimmten Voraussetzungen;<sup>28)</sup>
- ▶ **Streichung des Rechts auf Zugang zu Prozesskostenhilfe im Ausstellungsstaat** im Rahmen des EuHB-Verfahrens;<sup>29)</sup>
- ▶ Einschränkung der Verpflichtung zur Datenübermittlung auf verfügbare Daten;<sup>30)</sup>
- ▶ Umsetzungsfrist von 24 (statt 36) Monaten.<sup>31)</sup>

## 3. Verhandlungsstand im Europäischen Parlament

Am 11. 12. 2014 präsentierte *Dennis De Jong*, der zuständige Berichterstatter des LIBE-Ausschusses des

Europäischen Parlaments, seinen Berichtsentwurf zur Richtlinie Prozesskostenhilfe.<sup>32)</sup> In diesem wird – im Vergleich zum Vorschlag der Europäischen Kommission – eine **Ausweitung des Anwendungsbereichs** gefordert. So sollen ua im Bereich der (nationalen) Strafverfahren auch die „ordentliche“ (nicht nur die vorläufige) Prozesskostenhilfe geregelt<sup>33)</sup> und der Umfang des Zugangs zum Rechtsbeistand im Rahmen des Verfahrens zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls ausgeweitet<sup>34)</sup> werden. Überdies sollen zusätzlich Vorschriften über die Auswahl und Qualitätsstandards für Prozesskostenhilfeanwälte in die Richtlinie übernommen werden.<sup>35)</sup> Bis zum Ende der entsprechenden Frist am 30. 1. 2015 wurden von Mitgliedern des LIBE-Ausschusses zahlreiche weitere Änderungsanträge eingebracht.<sup>36)</sup> Diese entsprechen zum Teil der Allgemeinen Ausrichtung des Rates, zum Teil gehen sie aber noch deutlich über die Änderungsvorschläge von Berichterstatter *De Jong* hinaus.

## 4. Ausblick

Nach Abschluss der Diskussionen im Europäischen Parlament wird der Richtlinienentwurf im Rahmen des Trilogs weiter verhandelt werden. Ein Zeitplan hierfür liegt aktuell noch nicht vor.

18) Vgl Art 3 lit a, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

19) Vgl Art 3 lit b, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

20) Vgl Art 4 Abs 1, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

21) Vgl Art 4 Abs 5, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

22) Vgl Art 5 Abs 1, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

23) Vgl Art 5 Abs 2, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

24) Vgl Art 5 Abs 3, COM (2013) 824 final – 2013/0409 (COD).

25) Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

26) Hierzu die vergleichbaren Regelungen in Art 1 Abs 3 der Richtlinie Dolmetsch und Art 2 Abs 2 der Richtlinie Rechtsbeilehrung.

27) Vgl Art 2 Abs 3 und 4 Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

28) Vgl Art 4 Abs 2 a Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

29) Vgl Art 5 Abs 2 Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

30) Vgl Art 6 Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

31) Vgl Art 8 Ratsdokument vom 26. 2. 2015, 6603/15 DROIPE 20 COPEN 62 CODEC 257.

32) Abrufbar auf der Homepage des Europäischen Parlaments unter: [www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-544.135+01+DOC+PDF+VO//EN&language=EN](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-544.135+01+DOC+PDF+VO//EN&language=EN)

33) Vgl „Amendment“ Nr 26.

34) Vgl „Amendment“ Nr 30.

35) Vgl „Amendment“ Nr 27.

36) Insgesamt wurden 120 weitere Änderungsanträge eingebracht („Amendments 34–154“), abrufbar auf der Homepage des Europäischen Parlaments unter: [www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-546.882+01+DOC+PDF+VO//EN&language=EN](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-546.882+01+DOC+PDF+VO//EN&language=EN)



## Zum Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 2015

Von LStA Dr. Christian Manquet, Wien. Der Autor war Staatsanwalt beim Jugendgerichtshof Wien; seit 1996 Leiter der für das Strafgesetzbuch und das Strafvollzugsgesetz zuständigen Legislativabteilung im Bundesministerium für Justiz; seit 2011 Vizepräsident von GRECO, der Staatengruppe des Europarats gegen Korruption; stellvertretender Vorsitzender der ExpertInnengruppe „StGB 2015“.

2015, 336

Der folgende Beitrag bietet am Vorabend der Regierungsvorlage<sup>1)</sup> einen Überblick über den Inhalt des bevorstehenden Strafrechtsänderungsgesetzes 2015

### I. Rückblick

Bereits Anfang 2013 hat die damalige Justizministerin Dr. *Karl* die Einberufung einer ExpertInnengruppe mit VertreterInnen aus Wissenschaft und Praxis veranlasst, deren Aufgabe es sein sollte, aus Anlass des bevorstehenden 40. Jahrestags des Inkrafttretens des StGB am 1. 1. 2015 im ersten Halbjahr 2014 einen Bericht vorzulegen, ob und inwieweit Veränderungen der gesellschaftlichen Werthaltung in den geltenden Tatbeständen und in den Strafrahmen des StGB nachvollzogen werden müssen. Das Vorhaben „StGB 2015“ fand auch Eingang in das Arbeitsprogramm der österreichischen Bundesregierung 2013–2018 und wurde unter Bundesminister Dr. *Brandstetter* fortgesetzt. Nach der konstituierenden Eröffnungssitzung der Arbeitsgruppe am 27. 2. 2013 traf sich diese zu insgesamt 14 weiteren Sitzungen. Letztlich wurden die Sitzungen der Arbeitsgruppe am 4. 7. 2014 abgeschlossen. Die erzielten Ergebnisse und Vorschläge wurden zu einem Bericht zusammengefasst, der gemäß einer Entschließung des Nationalrats<sup>2)</sup> Ende September 2014 dem Parlament übermittelt<sup>3)</sup> und in der Sitzung des Justizausschusses vom 14. 10. 2014 diskutiert wurde.

Die im Bericht enthaltenen Empfehlungen der Arbeitsgruppe „StGB 2015“ bildeten die Grundlage für den Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 2015, der darüber hinaus durch weitere Vorschläge, die in der Arbeitsgruppe nicht bzw nicht mehr diskutiert werden konnten, angereichert wurde.

### II. Der Inhalt des Entwurfs

Im Wesentlichen enthält der Entwurf folgende Punkte:

- ▶ Erhöhung der Wertgrenzen von derzeit € 3.000,- auf € 5.000,- sowie von € 50.000,- auf € 500.000,-;
- ▶ Einführung einer Definition der groben Fahrlässigkeit in § 6 Abs 3 StGB;
- ▶ Erweiterung der Konfiskation um „Nutzungen“ (§ 19a StGB) in Umsetzung der RL 2014/42/EU

des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten in der EU;<sup>4)</sup>

- ▶ Erweiterung der Aufzählung der besonderen Erschwerungsgründe des § 33 StGB einerseits in Richtung „Hate Crimes“ (Erweiterung des Abs 1 Z 5), andererseits in Richtung „Gewalt gegen Frauen und häusliche Gewalt“ (Abs 2 und 3), Letzteres in Umsetzung von Vorhaben des Nationalen Aktionsplans zum Schutz von Frauen vor Gewalt 2014–2016, der von der interministeriellen Arbeitsgruppe „Schutz von Frauen vor Gewalt“ ausgearbeitet und am 26. 8. 2014 von der österreichischen Bundesregierung beschlossen wurde,<sup>5)</sup> sowie zur weiteren Umsetzung des von Österreich am 14. 11. 2013 ratifizierten und am 1. 8. 2014 in Kraft getretenen Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention);<sup>6)</sup>
- ▶ Erweiterung des Anwendungsbereichs des § 37 StGB auf Freiheitsstrafen bis zu einem Jahr bzw 720 Tagessätze (überdies Vereinheitlichung der alternativen Geldstrafdrohungen bei den einzelnen Tatbeständen des besonderen Teils iS eines Umrechnungsschlüssels 1 : 2 sowie Streichung der Möglichkeit alternativer Geldstrafdrohungen bei mehr als einjährigen Freiheitsstrafdrohungen);
- ▶ Ersetzung der „Gewerbsmäßigkeit“ des § 70 StGB durch die „Berufsmäßigkeit“ (durch zwei Maßnahmen, nämlich dass die regelmäßigen Einkünfte je-

1) Als der Vortrag gehalten wurde, war gerade der Ministerialentwurf in Vorbereitung. Mittlerweile ist das Begutachtungsverfahren abgeschlossen und die Überarbeitung im Lichte der Ergebnisse desselben im Gange. Aus Aktualitätsgründen wird im Folgenden auf diesen Stand abgestellt.

2) Entschließung des Nationalrats v 29. 4. 2014, 17/E 2. GP, betreffend Bericht des Bundesministers für Justiz über die Fortschritte der Reformgruppe zum Strafgesetzbuch.

3) Bericht III 104 BlgNR 25. GP.

4) ABL L 2014/127, 39 (29. 4. 2014) in der Fassung der Berichtigung ABL L 2014/138, 114 (13. 5. 2014).

5) [www.bmbf.gv.at/ministerium/vp/2014/20140826.pdf?4ja8p5](http://www.bmbf.gv.at/ministerium/vp/2014/20140826.pdf?4ja8p5) (Stand 18. 5. 2015).

6) BGBl III 2014/164.

weils und nicht bloß insgesamt über der Bagatellgrenze liegen müssen, sowie dass zusätzlich mindestens zwei einschlägige Vortaten innerhalb der letzten zwölf Monate vor der nunmehrigen Tat vorliegen müssen);

- ▶ Erweiterung der Aufzählung der Rechtsgüter in § 74 Abs 1 Z 5 StGB, sodass auch Drohungen mit Verletzungen des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bekanntgabe von Tatsachen oder Veröffentlichung von Bildaufnahmen erfasst sind (auch als Beitrag zur Erweiterung des strafrechtlichen Schutzes gegen psychische Gewalt);
- ▶ Aufnahme einer Definition der kritischen Infrastruktur in § 74 StGB (Abs 1 Z 11);
- ▶ Senkung der Mindeststrafdrohung bei „Tötung auf Verlangen“ (§ 79 StGB) in einer Vereinheitlichung der Strafsätze auf sechs Monate (bis fünf Jahre);
- ▶ Einführung von Qualifikation in §§ 80, 88 StGB betreffend den Tod mehrerer Personen bzw die schwere Verletzung einer größeren Zahl von Menschen;
- ▶ Ersetzung des Tatbestands „Fahrlässige Tötung unter besonders gefährlichen Verhältnissen“ (§ 81 StGB) durch den Tatbestand „Grob fahrlässige Tötung“, gleichfalls mit einer Qualifikation für den Fall der Tötung einer größeren Zahl von Menschen;
- ▶ Neustrukturierung der vorsätzlichen Körperverletzungsdelikte;
- ▶ grundsätzlich Senkung der Strafdrohung für Körperverletzungen mit bloßem Misshandlungsvorsatz (§ 83 Abs 2, 3 und 4, § 86 Abs 1 StGB), uU Erhöhung der Strafdrohung in qualifizierten Fällen (§ 84 Abs 2 und 3);
- ▶ Strafschärfung bei schwerer Körperverletzung mit Verletzungs- bzw Gesundheitsschädigungsvorsatz (§ 84 Abs 1 und 3 StGB) sowie in den Fällen des bisherigen Abs 2 (mit Ausnahme der Verletzung von BeamtInnen, bei denen die Strafdrohung nach dem Entwurf gleich bleiben soll) und bei Todesfolge (§ 86 Abs 2 StGB);
- ▶ Strafschärfung bei absichtlicher schwerer Körperverletzung (§§ 85, 86 Abs 3 StGB);
- ▶ Ausdehnung der Privilegierung für Angehörige eines gesetzlich geregelten Gesundheitsberufs in § 88 StGB;
- ▶ Herauslösung des Tatbestands der „Zwangsheirat“ aus dem Tatbestand der schweren Nötigung und Schaffung eines eigenen Tatbestands (§ 106a StGB) samt Vorbereitungsdelikt, gleichfalls auch zur Umsetzung des NAP Gewalt gegen Frauen sowie der Istanbul-Konvention;
- ▶ Ausdehnung der Computerdelikte der §§ 118a, 126a und 126b StGB (nicht zuletzt in Umsetzung der RL 2013/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über Angriffe auf Informationssys-

teme und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2005/222/JI des Rates);<sup>7)</sup>

- ▶ Einführung eines neuen Tatbestands gegen „Fortgesetzte Belästigung im Wege einer Telekommunikation oder eines Computersystems“ (§ 120a StGB) als weitere Maßnahme zur verstärkten Bekämpfung psychischer Gewalt;
- ▶ Senkung der Strafandrohung für Fälle des Einbruchsdiebstahls, soweit kein Einbruch in eine Wohnstätte bzw kein Einbruch mit einer Waffe vorliegt (§ 129 StGB);
- ▶ Erweiterung des Strafrahmens für schweren Raub (§ 143) von bisher 5 bis 15 Jahren auf 1 bis 15 Jahre;
- ▶ Streichung der Qualifikation hinsichtlich des Versetzens von Grenzzeichen und der Täuschung zu Zwecken des Dopings im Sport (§ 147 Abs 1 Z 2 und Abs 1a StGB);
- ▶ Senkung der Strafandrohung für das Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung (§ 153c StGB);
- ▶ Erweiterung der Strafbarkeit des § 153d StGB („Betrügerisches Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen und Zuschlägen nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz“) durch die strafrechtliche Erfassung aller „betrügerischen“ Anmeldungen und die Erweiterung der Strafbarkeit als unmittelbare TäterInnen auf das „Vermitteln“ bzw „In-Auftrag-Geben“ solcher Anmeldungen;
- ▶ Schaffung einheitlicher Straftatbestände der „Bilanzfälschung“ (§§ 163a, 163b StGB) mit einheitlicher Strafandrohung im Strafgesetzbuch, unter Differenzierung zwischen Taten von der Gesellschaft angehörenden Personen (Organen) und Taten von externen Prüfern (insb Abschlussprüfern), und bessere Abstimmung mit Begriffen des Gesellschafts- und Rechnungslegungsrechts und Präzisierung, um dem Bestimmtheitsgebot besser zu entsprechen, sowie Beschränkung auf das wirklich Strafwürdige; Erweiterung des Kreises der erfassten Rechtsträger (§ 163c StGB); Schaffung einer einheitlichen Bestimmung über „Tätige Reue“ (§ 163d StGB);
- ▶ Erweiterung der Privilegierung der Entwendung auf den Tatbestand der Hehlerei (§ 164 StGB);
- ▶ Streichung der lebenslangen Freiheitsstrafe bei der qualifizierten Brandstiftung nach § 169 Abs 3 StGB;
- ▶ Einführung einer neuen Strafbestimmung „Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung“ (§ 205a StGB) gegen konsenslosen Beischlaf (oder konsenslose beischlafsähnliche Handlungen) auch in Umsetzung von NAP Gewalt gegen Frauen sowie der Istanbul-Konvention; ebenso

7) ABl L 2013/218, 8 (14. 8. 2013).

- ▶ Erweiterung des Tatbestands der „Sexuellen Belästigung“ nach § 218 StGB – Stichwort „Po-Grapschen“;
- ▶ Verdoppelung der Strafdrohung in § 222 StGB („Tierquälerei“) auf Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren;
- ▶ Erhöhung der Strafdrohung in § 233 StGB („Weitergabe und Besitz nachgemachten oder verfälschten Geldes“) in Umsetzung der RL 2014/62/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zum strafrechtlichen Schutz des Euro und anderer Währungen gegen Geldfälschung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2000/383/JI des Rates;<sup>8)</sup>
- ▶ Einführung einer neuen Strafbestimmung „Auspähen von Daten eines unbaren Zahlungsmittels“ (§ 241 h StGB);
- ▶ Präzisierung des Tatbestands des Landfriedensbruchs nach § 274 StGB – und nicht dessen Abschaffung, wie dies der Antrag des Abgeordneten Mag. *Albert Steinhäuser*, Kolleginnen und Kollegen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch geändert wird (Straftatbestand Landfriedensbruch),<sup>9)</sup> vorgeschlagen hat;
- ▶ Aufnahme der „Verhetzung“ in die Deliktsaufzählung in § 278 Abs 2 StGB in Umsetzung des Zusatzprotokolls zum Übereinkommen über Computerkriminalität betreffend die Kriminalisierung mittels Computersystemen begangener Handlungen rassistischer und fremdenfeindlicher Art,<sup>10)</sup> das von Österreich am 30. 1. 2003 unterzeichnet und bislang noch nicht ratifiziert wurde;
- ▶ Erweiterung des § 283 StGB und Schaffung von Qualifikationen, wodurch ua Verpflichtungen aus dem Rahmenbeschluss 2008/913/JI zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit<sup>11)</sup> und Vorgaben des Zusatzprotokolls zur Cybercrime-Konvention des Europarates sowie Empfehlungen der Europäischen Kommission gegen Rassismus und Intoleranz des Europarates (ECRI) und des VN-Ausschusses für die Beseitigung der Rassendiskriminierung (CERD) umgesetzt werden sollen.<sup>12)</sup>

### III. Was nicht im Entwurf steht

Im Folgenden seien vier Bereiche angesprochen, die nicht im Entwurf enthalten sind, aber im Kontext des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 diskutiert wurden bzw immer noch werden.

Manipulationen bei Zwangsversteigerungen:

Mit der Exekutionsordnungs-Novelle 2000<sup>13)</sup> wurde – basierend auf dem Hofkanzleidekret JGS 277/1838, das sich mit unerlaubten Verabredungen im Rahmen einer Zwangsversteigerung beschäftigt – ein neuer

§ 177 Abs 4 in die EO übernommen. Seit damals sind Vereinbarungen, wonach jemand verspricht, bei einer Versteigerung als Mitbieter nicht zu erscheinen oder nur bis zu einem bestimmten Preis oder sonst nur nach einem gegebenen Maßstab oder gar nicht mitzubieten, ungültig und können für die Erfüllung dieses Versprechens zugesicherte Beträge, Geschenke oder andere Vorteile nicht eingeklagt werden.

Im Hinblick auf anhaltende entsprechende Umtriebe bei Zwangsversteigerungen wurde schließlich mit der EO-Nov 2014 BGBl I 2014/69 in Form des neuen § 177 a EO eine eigene Bestimmung mit dem Titel „Unzulässige Bieterabsprachen“ geschaffen, die in ihrem Abs 1 den bisherigen Text des § 177 Abs 4 EO übernahm und zwei Absätze anfügte, denen zufolge der Richter über eine Person, die während des Versteigerungsverfahrens Vereinbarungen iSd Abs 1 schließt oder zu schließen versucht, eine Ordnungsstrafe bis zu € 10.000,- verhängen kann (Abs 2) sowie weiters Personen vom Bieten ausschließen kann, die vor oder während des Versteigerungstermins Vereinbarungen iSd Abs 1 schließen oder zu schließen versuchen (Abs 3).

Mit der im Ergebnis mit Wirkung vom 1. 10. 2014 in Kraft getretenen Bestimmung wurde also zumindest vorläufig damit das Auslangen gefunden, jenen Malversationen iZm Versteigerungen, die nicht unter Betrug (oder eine andere gerichtliche Strafbestimmung wie Nötigung) fallen, mit Ordnungsstrafen zu begegnen. Mittlerweile gibt es jedoch schon Stimmen, die meinen, dass aus Präventionsüberlegungen heraus sehr wohl das gerichtliche Strafrecht (etwa § 160 StGB vergleichbar) zum Einsatz gebracht werden sollte.

### IV. Verbotenes Glücksspiel

Die Frage der Unionsrechtswidrigkeit oder -konformität des österreichischen Glücksspiel(monopol)regimes scheint nach wie vor noch nicht endgültig ausgestanden.<sup>14)</sup> Im Wesentlichen entschieden ist hingegen die Frage der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Glücksspielgesetz und Strafgesetzbuch. Zur Erinnerung: Mit der Glücksspielgesetz-Novelle 2010<sup>15)</sup> sollte die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen dem Verwaltungsstrafatbestand des § 52 GSpG und dem auf nicht bloß

8) ABl L 2014/151, 1 (21. 5. 2014).

9) 393/A 25. GP.

10) CETS 189.

11) ABl L 2008/328, 55 (6. 12. 2008).

12) Siehe zu den internationalen Vorgaben *Smutny*, „Hate Crimes/Hate Speeches“ Die Gedanken sind frei – oder doch nicht? Beitrag zum Tagungsband der RichterInnenwoche 2014 (dzt in Druck).

13) BGBl I 2000/59.

14) Vgl *Stadler/Aquilina*, Gericht hegt massive Zweifel an Glücksspielmonopol, Der Standard 2015/10/02.

15) BGBl I 2010/73.

„geringe Beträge“ abstellenden § 168 StGB dahingehend klargestellt werden, dass es sich immer dann, wenn iZm der Teilnahme an Ausspielungen vermögenswerte Leistungen für ein Spiel von über € 10,- von Spielern oder anderen geleistet werden, nicht mehr um geringe Beträge handle und insoweit eine allfällige Strafbarkeit nach dem GSpG hinter eine allfällige Strafbarkeit nach § 168 StGB zurücktrete.<sup>16)</sup> Dass die letzte Klarheit damit (noch) nicht gewonnen war, zeigten die Entscheidungen der HöchstG des öffentlichen Rechts vom Juni bzw Juli 2013, in denen zunächst der VfGH<sup>17)</sup> und ihm folgend dann auch der VwGH<sup>18)</sup> festlegten, dass es für die Frage der die Zuständigkeitschwelle zwischen gerichtlichem Strafrecht (§ 168 StGB) und Verwaltungsstrafrecht (§ 52 GSpG) markierenden Wertgrenze nicht (mehr) darauf ankomme, wie hoch der tatsächliche Einsatz war, sondern um welchen Einsatz theoretisch gespielt werden kann, wobei es genügt, dass bei einem Automaten mit mehreren Spielen nur ein einziges Spiel um mehr als € 10,- gespielt werden könne, damit der ganze Automat der Justiz „gehört“. Zumal damit der VwGH von früherer Judikatur abwich,<sup>19)</sup> wurde damit eine veritable Zuständigkeitsverschiebung „zugunsten“ der Strafjustiz bewirkt. Mit dem insoweit am 1. 3. 2014 in Kraft getretenen Abgabenänderungsgesetz 2014<sup>20)</sup> drehte der Gesetzgeber den Spieß jedoch vollkommen um, indem er – nunmehr in § 52 Abs 3 GSpG – festlegte, dass im Überschneidungsbereich zwischen § 52 GSpG und § 168 StGB nur mehr nach dem Verwaltungsstrafrecht vorgegangen werden kann. Mit der Begründung, dass durch diese Änderung im Glücksspielgesetz der Hauptanwendungsbereich des § 168 StGB aufgrund des Vorrangs des Verwaltungsstrafrechts wegfallen und für die wenigen Fälle, die nur unter § 168 StGB zu subsumieren wären, die strengere gerichtliche Ahndung im Gegensatz zu den anderen Fällen, in denen nunmehr lediglich eine verwaltungsrechtliche Ahndung vorgesehen ist, nicht zu rechtfertigen sei, schlug die Arbeitsgruppe „StGB 2015“ daraufhin die Streichung des § 168 StGB vor.<sup>21)</sup> In der Folge wurde dann jedoch nicht § 168 StGB, sondern die Zuständigkeitsabgrenzung des § 52 Abs 3 GSpG (von den Landesverwaltungsgerichten Burgenland und Tirol) wegen Verfassungswidrigkeit angefochten. Entgegen der Empfehlung der Arbeitsgruppe „StGB 2015“ schaffte es die Streichung des § 168 StGB nicht in den Begutachtungsentwurf. Vorläufiger Schlusspunkt: Fast zeitgleich mit der Versendung des Begutachtungsentwurfs – jedoch zu spät, um darin noch allenfalls berücksichtigt zu werden – hielt der VfGH mit Erk v 10. 3. 2015 die Bestimmung des § 52 Abs 3 GSpG.<sup>22)</sup> Begründend führte er zu den aufgeworfenen Bedenken, der Gesetzgeber hätte angesichts der hohen Sozialschädlichkeit des illegalen Glücksspiels die Zuständigkeit der Strafgerichte zur Verfolgung und Ahndung dieser

Handlungen vorsehen müssen, aus, dass es innerhalb des rechtspolitischen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers liege, für Verstöße gegen das Glücksspielrecht (vorrangig) verwaltungsstrafrechtliche Sanktionen vorzusehen. Den Bedenken, dass ein „Spieler“ womöglich nach § 168 StGB strafbar wäre, ein Unternehmer, der selbständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen ausübe, jedoch „nur“ verwaltungsstrafrechtlich nach dem „Glücksspielgesetz“, hielt der VfGH entgegen, dass sich diese in der Sache nach nicht gegen die Subsidiaritätsklausel des § 52 Abs 3 GSpG, sondern gegen (den nicht angefochtenen) § 168 StGB richten würden. Zumal eine allfällige Verfassungswidrigkeit des § 168 StGB die Verfassungsmäßigkeit des § 52 Abs 3 GSpG jedoch nicht berühren würde, brauchte der VfGH auf dieses Bedenken nicht einzugehen. Damit stellt sich im Grunde neuerlich die Frage der Streichung des § 168 StGB.

Wie schwierig es für den Gesetzgeber sein kann, letztlich die „richtige“ Entscheidung zu treffen, sei hier nur dadurch illustriert, dass im Begutachtungsverfahren zum Strafrechtsänderungsgesetz 2015 ein Ordinariat für Strafrecht der Universität Wien das Unterbleiben der Streichung des § 168 StGB begrüßte, während ein weiteres Ordinariat für Strafrecht derselben Universität ebendies kritisierte.

## V. Untreue

Potenziert erscheint diese Schwierigkeit beim Tatbestand der Untreue, der in der Arbeitsgruppe „StGB 2015“ in extenso diskutiert wurde. Nach ihrem Bericht hat sich die Arbeitsgruppe intensiv mit den diversesten Argumenten auseinandergesetzt, wobei die Probleme nach Ansicht der Mehrheit der Arbeitsgruppe allerdings weniger auf Gesetzebene als vielmehr in der praktischen Anwendung der Bestimmung lägen. Festgehalten wurde allerdings auch, dass Teile der Arbeitsgruppe (dennoch) eine Überarbeitung des § 153 StGB, insb hinsichtlich der Klarstellung des Begriffs des Befugnismissbrauchs und des Zeitpunkts des Schadeneintritts, empfehlen würden, dass ein entsprechender Änderungsvorschlag zu § 153 StGB allerdings auf-

16) § 52 Abs 2 GSpG idF GSpG-Novelle 2010.

17) VfGH 26. 6. 2013, B 423/2013.

18) VwGH 23. 7. 2013, 2012/17/0249.

19) Vgl VwGH 22. 8. 2012, 2012/17/0156, sowie 15. 3. 2013, 2012/17/0365.

20) BGBl I 2014/13.

21) Bericht Seite 42.

22) VfGH 10. 3. 2015, G 203/2014.

grund der knappen zeitlichen Vorgaben nicht mehr habe ausgearbeitet werden können.<sup>23)</sup>

Bei dieser Ausgangslage nahm auch der Begutachtungsentwurf zum Strafrechtsänderungsgesetz davon Abstand, inhaltliche Änderungsvorschläge zu § 153 StGB zu erstatten.

Dafür wurde noch vor Ablauf der Begutachtungsfrist im Nationalrat ein gemeinsamer Initiativantrag von ÖVP, SPÖ und Team Stronach eingebracht, der sehr wohl solche Änderungsvorschläge vorsieht (und überdies durch entsprechende Ergänzungen des Aktiengesetzes sowie des GmbH-Gesetzes eine „Business Judgement Rule“ gesetzlich verankern möchte).<sup>24)</sup> Grobresümee der Ergebnisse des Begutachtungsverfahrens hierzu: breite Ablehnung bei den RechtsanwenderInnen auf Seiten der Justiz, gemischte, aber tendenziell und zum Teil sehr entschieden ablehnende Reaktionen der Lehre, hingegen breite Unterstützung, zum Teil aber auch noch weiter gehende Vorstellungen der Wirtschaft und der Rechtsanwaltschaft. Selbst wenn man geneigt wäre, dem einen oder anderen Vorschlag zur Änderung des § 153 StGB näher zu treten, bliebe das Dilemma, für welchen der kaum identen Vorschläge man sich entscheiden solle. Eine objektive Deduktion aus den Ergebnissen des Begutachtungsverfahrens schiene jedenfalls kaum möglich. Auch dazu nur ein Schlaglicht: Während der Initiativantrag hinsichtlich des Schädigungsvorsatzes weiterhin generell bedingten Vorsatz genügen lässt, verlangt der ÖRAK für Befugnismisbräuche, die nicht in Verstößen gegen konkrete Anweisungen bestehen, auch hinsichtlich der Schädigungswissentlichkeit (wenngleich diese Forderung in dem unter einem erstatteten Formulierungsvorschlag des ÖRAK nicht zum Ausdruck kommt); die Verbund AG fordert hingegen sogar Absichtlichkeit. Was auf den ersten Blick wie die Qual der Wahl aussieht, relativiert sich jedoch bei genauerem Hinsehen insofern, als keiner der Vorschläge eine Schaden- bzw. Schadeneintrittsdefinition, die von der herrschenden Rsp<sup>25)</sup> abweichen würde, vorsieht. Wenn danach aber weiterhin gelten würde, dass der strafrechtlich relevante Schaden (bereits) im Zeitpunkt des Geldabflusses aus der Sphäre des Machtgebers eintritt, macht es wohl keinen Unterschied, ob man bezogen darauf bedingten Vorsatz, Wissentlichkeit oder Absichtlichkeit verlangt. Ein vollsinniger Bankangestellter, der einen Kredit gewährt, hält es ja nicht nur für möglich, dass damit Geld von der Bank zum Kreditnehmer fließt, sondern er weiß das auch bzw. möchte er ja diesen Kredit vergeben und damit den Geldfluss bewirken. Der Vollständigkeit halber sei in diesem Zusammenhang noch hinzugefügt, dass sämtliche Vorschläge auch eine Auseinandersetzung mit der Versuchsproblematik vermissen lassen, zumal bei (bloßer) Vermögensgefährdung sowohl nach Schrifttum als auch nach der Judikatur zumindest ein Versuch der Untreue vorliegen kann.<sup>26)</sup>

## VI. Völkerstrafrecht

Das Völkerstrafrecht ist der Schaffung von neuen Tatbeständen gegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit sowie gegen Kriegsverbrechen wurde im Regierungsprogramm 2013–2018 in den Kontext von „StGB 2015“ gestellt,<sup>27)</sup> am Ende aber schon vorher realisiert. Mit dem Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch und die Strafprozessordnung 1975 geändert werden, BGBl I 2014/106, wurden die nötigen gesetzlichen Maßnahmen zur innerstaatlichen Umsetzung des Römischen Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs gesetzt und §§ 321 a bis 321 j in das Strafgesetzbuch eingefügt.

Zwischenzeitig waren jedoch im Rahmen der Überprüfungskonferenz des Römischen Statuts vom 31. 5. bis 11. 6. 2010 in Kampala Änderungen des Statuts beschlossen worden, denen zufolge zum einen der Einsatz bestimmter Waffen (zB Gift) und Geschosse (zB Geschosse, die sich im Körper des Menschen leicht ausdehnen) nicht nur wie schon bisher in internationalen bewaffneten Konflikten, sondern auch in nicht internationalen bewaffneten Konflikten ein Kriegsverbrechen ist des Statuts darstellt (Resolution RC/Res 5 v 10. 6. 2010); zum anderen wurden eine Definition des Verbrechens der Aggression in das Statut aufgenommen (Art 8 bis) und Bedingungen für die Ausübung der Gerichtsbarkeit des Internationalen Strafgerichtshofs über dieses Verbrechen festgelegt (Resolution RC/Res 6 v 11. 6. 2010). Österreich hat beide „Kampala Amendments“ im Juli 2014 ratifiziert.<sup>28)</sup> Während die Änderung des Art 8 bereits ab ovo in die mit BGBl I 2014/106 geschaffene Bestimmung des § 321 f StGB eingeflossen ist („Kriegsverbrechen des Einsatzes verbotener Mittel der Kriegsführung“), der auf jeglichen bewaffneten Konflikt abstellt, wurde mit der Umsetzung auch des Art 8 bis („Verbrechen der Aggression“) vorläufig noch zugewartet. Dies nicht zuletzt deshalb, weil es diesbezüglich für die Ausübung der Jurisdiktion durch den IStGH neben der Ratifizierung des Amendments durch 30 Mitgliedstaaten noch eines gesonderten Beschlusses der Vertragsstaaten nach dem 1. 1. 2017 bedarf. Mittlerweile haben immerhin 23 Staaten das Amendment betreffend Art 8 bis ratifiziert, sodass ein Erreichen der erforderlichen Ratifizierungen ab-

23) Bericht 39.

24) Antrag 1110/A 25. GP der Abgeordneten Mag. *Michaela Steinacker*, Dr. *Johannes Jarolim*, Dr. *Georg Vetter* Kolleginnen und Kollegen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch, das Aktiengesetz und das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung geändert werden.

25) RIS-Justiz RS0126620.

26) Vgl. *Pfeifer* in SbgK Rz 33 zu § 153; OGH 14 Os 166/96.

27) [www.bka.gv.at/DocView.axd?CobId=53264,85](http://www.bka.gv.at/DocView.axd?CobId=53264,85) (Stand 18. 5. 2015).

28) Vgl. 27 und 28 BlgNR 25. GP.

sehbar ist, und ist der 1. 1. 2017 nicht mehr in allzu weiter Ferne (zumal im Vergleich zum präsidentiven Inkrafttreten des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 am 1. 1. 2016). Es könnte sich daher empfehlen – wie auch vom BMEIA im Rahmen des Begutachtungsverfahrens vorgeschlagen –, den 25. Abschnitt des StGB schon jetzt, dh noch im Rahmen des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015, um einen Tatbestand „Verbrechen der Aggression“ zu ergänzen.

## VII. Ausblick

Das Begutachtungsverfahren zum Strafrechtsänderungsgesetz 2015 ist am 24. 4. 2015 zu Ende gegangen. Es hat mehr als 200 Stellungnahmen nach sich gezogen. Diese werden derzeit gesichtet und, soweit sinnvoll, eingearbeitet, sodass die Erstellung der Regierungsvorlage und die Beschlussfassung im Parlament noch vor der Sommerpause möglich sind. Als Inkrafttretensdatum ist der 1. 1. 2016 vorgesehen.

# UMWELT- UND TECHNIKRECHTSPREIS 2015

## AUSSCHREIBUNG

Die HASLINGER/NAGELE & PARTNER RECHTSANWÄLTE GMBH, der Verlag MANZ, der Österreichische Wasser- und Abfallwirtschaftsverband (ÖWAV) und die IG Umwelt und Technik setzen für hervorragende wissenschaftliche Leistungen auf dem Gebiet des österreichischen und europäischen Umwelt- und Technikrechts zwei Preise in Höhe von je EUR 2.500,- für eine öffentlich-rechtliche und eine privatrechtliche Arbeit aus. Der Preis wird jährlich vergeben.

Die TEILNAHMEBEDINGUNGEN finden Sie unter <http://www.haslinger-nagele.com>  
Ende der Einreichfrist: 1. Juli 2015



2015, 342

## Never ending story: Unreformierbarer „reformierter“ Sachverständigenbeweis

Von Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer, Innsbruck.<sup>1)</sup> Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer lehrt und forscht seit 1996 als Professor für Strafrecht, Strafprozessrecht und Kriminologie an der Universität Innsbruck und ist eingetragener Strafverteidiger. Adresse: Institut für Strafrecht, Strafprozessrecht und Kriminologie, Innrain 52, 6020 Innsbruck; E-Mail: klaus.schwaighofer@uibk.ac.at

Die Problematik der Waffengleichheit beim Sachverständigenbeweis war lange Zeit Gegenstand intensiver Diskussionen. Mit dem StPRÄG 2014 wurden einige Bestimmungen geändert, wobei im Wesentlichen die Vorstellungen des OGH-Präsidenten umgesetzt wurden. Die neue Rechtslage dürfte verfassungskonform sein. Hinsichtlich der Privatgutachten wird sich in der Praxis leider kaum etwas ändern.

### I. Einleitung

Noch knapp vor der parlamentarischen Sommerpause wurde im Juli 2014 das **Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 (StPRÄG 2014)**<sup>2)</sup> beschlossen, durch welches ua auch einige Bestimmungen zum Sachverständigenbeweis geändert wurden. Die neuen Bestimmungen traten am 1. 1. 2015 in Kraft.

Dem Gesetz gingen intensive Diskussionen voran, nachdem in einigen Tätigkeitsbereichen der Sachverständigen die Auseinandersetzungen zwischen Justiz und Verteidigung immer heftiger geworden waren: Das betraf vor allem die Sachverständigenbestellung bei großen Wirtschaftsstrafverfahren; aber auch bei der Begutachtung von Personen in Richtung Zurechnungsfähigkeit zum Tatzeitpunkt und Gefährlichkeit iZm Unterbringungsverfahren, bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit von Zeugen bzw Glaubhaftigkeit der Aussagen, vor allem von Kindern und Opfern von Sexualdelikten, sowie bei Verfahren wegen ärztlicher Kunstfehler kam es immer wieder zu Konflikten.

### II. Darstellung der Grundproblematik nach der Rechtslage vor dem StPRÄG 2014

Im **Ermittlungsverfahren** liegt die Kompetenz für die Bestellung von Sachverständigen bei der StA (§ 126 Abs 3 StPO). Das entspricht der Systematik der „neuen“ StPO nach dem Strafprozessreformgesetz,<sup>3)</sup> weil die StA das Ermittlungsverfahren leitet (§ 101 Abs 1 StPO).

Die StA wählt einen ihr geeignet erscheinenden Sachverständigen, möglichst aus der Sachverständigenliste der ständig gerichtlich beeideten Sachverständigen, selbst aus und informiert den Beschuldigten von der Bestellung durch Zustellung einer Ausfertigung (§ 126 Abs 1, 3 StPO). Gegen die ausgewählte Person können **Einwendungen** wegen Befangenheit oder mangelnder Sachkunde erhoben werden. § 126 Abs 4 StPO verweist hinsichtlich der **Befangenheitsgründe**

auf die für Kriminalpolizei und StA geltenden Gründe des § 47 Abs 1 StPO, also (äußere) Umstände, die an der vollen Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit zweifeln lassen könnten, wobei bereits der bloße Anschein der Befangenheit genügt.<sup>4)</sup> Direkt weisungsunterworfenen Personen, die ständig **in den Diensten einer (Strafverfolgungs)behörde oder einer anzeigenden Stelle** stehen oder gestanden sind (wie zB Schriftsachverständige,<sup>5)</sup> Brandermittler oder Sprengstoffexperten der Polizei) fehlt die gebotene Unparteilichkeit, jedenfalls dann, wenn ihre Expertise der Anlass für die Einbringung einer Strafanzeige war.<sup>6)</sup> Gleiches gilt auch für die Experten der WKStA, die vor allem zur Vorbereitung ausreichend konkreter Gutachtenaufträge beigezogen werden.<sup>7)</sup>

**Keine Einwendungen** gegen die ausgewählte Person sind wegen Bedenken an der Objektivität wegen „ständiger Geschäftsbeziehungen“ zwischen StA und bestimmten Sachverständigen zulässig.<sup>8)</sup> Solche „ständigen Geschäftsbeziehungen“ gibt es.<sup>9)</sup> Bestimmte

- 1) Das Manuskript beruht auf einem Vortrag vor dem Strafrechtsausschuss der ÖRAK am 14. 11. 2014 in Wien.
- 2) BGBl I 2014/71.
- 3) BGBl I 2004/19.
- 4) HA: Für viele *Hinterhofer* in WK-StPO § 126 Rz 52; *Fabrizy*, StPO<sup>12</sup> § 126 Rz 15; *Bertel/Venier*, StPO-Kommentar § 126 Rz 7.
- 5) *Hinterhofer* in WK-StPO § 126 Rz 50; aM EvBl 1997/154.
- 6) OGH 23. 5. 2002, 12 Os 14/01 EvBl 2002/210; EGMR 2. 6. 1986, 8658/79, *Bönisch/Österreich*, EuGRZ 1986, 127 ff; VfGH VfSlg 10.701/1985; s auch *Bertel/Venier*, StPO-Kommentar § 126 Rz 7.
- 7) *Schmoller*, Anm zu OGH 12 Os 90/13 x, JBl 2014, 336 (341); zu den Experten der WKStA s auch *Lewis*, Der Sachverständige im Strafprozess, in *WIR – Studiengesellschaft für Wirtschaft und Recht* (Hrsg), Sachverständig im Wirtschaftsrecht (2013) 77 (81), *Bizek*, Die Experten bei der WKStA – Einblicke und Erfahrungen, ÖJZ 2014/39, 256 (258 ff).
- 8) *Schwaighofer*, Der Sachverständigenbeweis im Strafverfahren (2014) 33 f mwN; s insb auch *Ratz*, Der Oberste Gerichtshof in Österreich als Grundrechtsgericht, AnwBl 2013, 274 (277).
- 9) *Todor-Kostic*, Sachverständigenbeweis und Sachverständigenauswahl, AnwBl 2011, 132 (133); *Detter*, Der Sachverständige im Strafverfahren, NStZ 1998, 57 (59); *Kinczel*, Die zweifache Bestellung von Sachverständigen im Strafverfahren und ihr Konflikt mit grund-

Sachverständige genießen das besondere Vertrauen der StA, weil sie vielleicht mehr als andere bemüht sind, (im Rahmen ihrer Objektivitätsverpflichtung) den Vorstellungen und Erwartungen der StA zu entsprechen, um auch in Hinkunft mit weiteren (lukrativen) Aufträgen bedacht zu werden. Es gibt Sachverständige, die ihre Einkünfte beinahe ausschließlich aus der Gutachtertätigkeit beziehen,<sup>10</sup> von den Aufträgen der StA geradezu wirtschaftlich **abhängig** sind. Mitunter ist auch eine auffällig scharfe Trennung zwischen Gutachtern für Strafverfahren und anderen Sachverständigen, die nur für Zivilverfahren zur Verfügung stehen und nicht bereit sind, Gutachten in Strafverfahren zu erstatten, zu beobachten.<sup>11</sup>

Problematisch daran ist, dass es in der Wissenschaft oft nicht nur eine einzige völlig anerkannte Methode oder Richtung gibt (**Methodenvielfalt**). Jede Wissenschaft lebt von unterschiedlichen Positionen und neuen Erkenntnissen. Anerkannte Fachleute der gleichen Disziplin vertreten mitunter in bestimmten Bereichen durchaus gegensätzliche Positionen und Methoden und lehnen andere kategorisch ab („**Schulenstreit**“).<sup>12</sup> Dadurch kann mit der Beauftragung eines Sachverständigen, der bekanntermaßen eine bestimmte Richtung vertritt, bereits eine gewisse Weichenstellung für das zu erwartende Ergebnis verbunden sein. Einwendungen aus diesem Grund sind aber aussichtslos, weil man in diesem Fall nicht von einer fehlenden Sachkunde sprechen kann.

Die **Gutachtensaufträge** an Sachverständige können des Weiteren **mehr oder weniger konkret** ausfallen. Bei komplizierten Wirtschaftsstrafsachen geht der Auftrag mitunter in die Richtung, nach strafrechtlich relevanten Hinweisen im gesamten Aktenmaterial („ins Blaue hinein“) zu suchen, dh Sachverständigen wird nicht selten eine recht selbständige Ermittlungstätigkeit übertragen.<sup>13</sup>

Der Beschuldigte hingegen ist nach § 55 StPO in seinem Beweisanzugsrecht beschränkt, er hat, anders als die StA, kein Recht auf „**Erkundungsbeweisführung**“,<sup>14</sup> womit ein Ungleichgewicht im Ermittlungsverfahren besteht, das freilich für sich gesehen noch keine Konventionswidrigkeit darstellt, weil im Ermittlungsverfahren keine Waffengleichheit geboten ist.<sup>15</sup>

**Im Hauptverfahren** ist es in der Praxis geradezu üblich, dass der **Sachverständige aus dem Ermittlungsverfahren vom Gericht übernommen** wird, sodass es zu einer Doppelverwendung kommt.<sup>16</sup>

Das Gericht könnte zwar theoretisch durchaus einen neuen Sachverständigen für das Hauptverfahren bestellen, aber § 126 Abs 2 c StPO verpflichtet bei der Bestellung von Sachverständigen zur Einhaltung der Grundsätze der **Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit**. Wenn gegen die Person keine Bedenken hinsichtlich Befangenheit oder mangelnder Fachkunde bestehen, kann (darf) das Gericht gar kei-

nen neuen, anderen Sachverständigen bestellen, weil dies – gerade in umfangreichen Wirtschaftsstrafsachen – zu zusätzlichen hohen Kosten führen würde. Davon abgesehen würde die Bestellung eines neuen Sachverständigen das Verfahren beträchtlich verzögern.

Dadurch, dass die **StA** im Hauptverfahren **zur Prozesspartei** wird, steht der von der StA im Ermittlungsverfahren bestellte Sachverständige als ihr Gehilfe in einem gewissen Anschein der Befangenheit.<sup>17</sup> Die Staatsanwälte sind nach Art 90 a B-VG zwar **Organe der Gerichtsbarkeit und zur Objektivität** verpflichtet, sie sind aber doch die Ankläger; und der von der StA bestellte Sachverständige ist als ihr Gehilfe funktional der StA zuzurechnen.<sup>18</sup>

**Zur Beseitigung der Schiefelage** (des „strukturellen Ungleichgewichts“)<sup>19</sup> bedarf es im Hauptverfahren eines Ausgleichs, um die **Waffengleichheit** herzustellen und so dem Grundsatz des **fair trial gem Art 6 Abs 3 lit d EMRK** zu entsprechen. Ob diese Waffengleichheit in der Hauptverhandlung nach der Rechtslage vor dem StPRÄG 2014 hergestellt wurde bzw werden konnte, war äußerst zweifelhaft.

Zum einen lässt § 126 Abs 4 letzter Satz StPO die Ablehnung des Sachverständigen wegen Befangenheit bloß aufgrund der Bestellung durch die StA im Ermittlungsverfahren nicht zu, sodass derartige Anträge nicht erfolversprechend sind. Zum anderen kommen die Begriffe „Privatsachverständiger“, „Privatgutachter“ bzw „Privatgutachten“ in der StPO nicht vor. **Experten, die nicht von der StA oder vom Gericht bestellt**

rechtlichen Verfahrensgarantien, Juridikum 2012, 280 (281); s auch schon *Woratsch*, Die besondere Stellung des Sachverständigen, Der Sachverständige 1991, 4; *Ratz*, AnwBl 2013, 277; *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 34.

10) Siehe schon *Graßberger*, Psychologie des Strafverfahrens<sup>2</sup> (1968) 278.

11) *Pilnacek* am Symposium Sachverständigenbeweis am 28. 1. 2014 in Wien.

12) *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 34.

13) *Ratz*, Brauchen wir Privatsachverständige im Strafverfahren? in *Reindl-Krauskopf ua* (Hrsg), FS für Helmut Fuchs zum 65. Geburtstag (2014) 377 (392); *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 16, 21.

14) *Ratz* in FS Fuchs 392.

15) *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 41 f.

16) *Prochaska/Preuschl*, Der befangene Sachverständige im Strafverfahren – ein Dauerproblem, AnwBl 2014/11, 673 (674 f).

17) EGMR zum fair trial nach Art 6 EMRK: EGMR 2. 6. 1986, 8658/79, *Bönisch/Österreich*, EuGRZ 1986, 127 ff; *C. B./Österreich*, EGMR 4. 4. 2013, 30.465/06, NLMR 2/2013, 119 ff; *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 42 ff mwN. Die Kammer I des EGMR hat in der Entscheidung *C. B. gegen Österreich* in der Nichtzulassung eines privaten Sachverständigen keine Verletzung der Waffengleichheit erblickt, weil der (im Ermittlungsverfahren vom „alten“ Untersuchungsrichter) bestellte und im Hauptverfahren übernommene Sachverständige auf alle Kritikpunkte des privaten Gutachters eingegangen war.

18) *Schmoller*, JBl 2014, 341.

19) Siehe OGH 16. 9. 2014, 11 Os 26/14 d EvBl-LS 2014/182.

wurden, sind keine Sachverständigen iS der Definition des § 125 Z 1 StPO.

Nur in § 249 Abs 3 StPO kommen sog „**Personen mit besonderem Fachwissen**“ vor. Das sind Fachleute, die vom Angeklagten bzw vom Verteidiger beauftragt wurden. Sie können zur Befragung des „echten“ Sachverständigen in der Hauptverhandlung beigezogen werden, dürfen neben dem Verteidiger sitzen, aber es war ihnen nach dem Wortlaut des § 249 Abs 3 StPO (idF vor StPRÄG 2014) **nicht gestattet, selbst Fragen an den gerichtlichen Sachverständigen** zu richten, hatten also keine „außenwirksame Rolle“. <sup>20)</sup> Nur der Angeklagte und der Verteidiger, denen das nötige Fachwissen selbst jedoch in aller Regel fehlt, hatten das direkte Fragerecht an den Sachverständigen. <sup>21)</sup> Daher musste der Privatsachverständige geeignete Fragen zur Erschütterung des Gutachtens des Gerichtssachverständigen dem Verteidiger vorab mitteilen oder während der Verhandlung einflüsteren, damit dieser sie stellen konnte. <sup>22)</sup> Die Zwischenschaltung des Verteidigers bewirkte zweifellos eine **unnötige und problematische Verkomplizierung der Ausübung des Fragerechts** und erschwerte das Aufzeigen allfälliger Mängel des „amtlichen“ Gutachtens. <sup>23)</sup> Auch Verzögerungen waren unvermeidlich, weil das Gericht Anträgen auf (kurze) Unterbrechungen der Hauptverhandlung zwecks Besprechung des Beschuldigten und Verteidigers mit dem Privatsachverständigen entsprechen musste.

Die schriftlichen gutachterlichen Ausführungen von Personen mit besonderem Fachwissen, in denen sie aus festgestellten Tatsachen Schlüsse ziehen, also „**Privatgutachten**“ im eigentlichen Sinn, sind nach herrschender Rsp des OGH **unbeachtlich**, weil sie mit der eigentlichen Wahrheitserforschung nichts zu tun haben und deshalb keine Beweiskraft haben. Die E des OGH 12 Os 45/14f hält kurz und prägnant fest: Privatgutachten haben keinen Anspruch auf prozessuale Beachtung, sie dienen bloß der Information der Parteien.

Gutachten der Privatsachverständigen **dürfen** nach der Rsp des OGH nach § 252 Abs 1 StPO gar **nicht verlesen werden**, weil es sich weder um „Gutachten“ im eigentlichen Sinn noch sonst um amtliche Schriftstücke handle. <sup>24)</sup> Privatgutachten sind nach der Rsp auch **keine „Befunde“** oder „**Schriftstücke anderer Art**“ von Bedeutung, sodass sie auch nicht nach § 252 Abs 2 StPO zu verlesen seien. <sup>25)</sup> Deshalb brauche sich das Gericht mit den Argumenten und Schlussfolgerungen in den schriftlichen Ausführungen des Privatgutachtens nicht auseinanderzusetzen. Privatgutachten mussten nicht einmal zum Akt genommen werden. <sup>26)</sup> Somit konnten Ausführungen von Privatgutachtern nur durch mündliches Vorbringen in der Hauptverhandlung gem § 249 Abs 3 StPO Eingang in das Verfahren finden, was aber nach der Rechtslage vor Inkraft-

treten des StPRÄG 2014 nur sehr erschwert durch die komplizierte indirekte Befragung des Gutachters unter Zwischenschaltung des Verteidigers möglich war.

### III. Die verschiedenen Positionen und Lösungsvorschläge

Die **Judikatur** des OGH zum Sachverständigenbeweis in letzter Zeit hatte durch verschiedene Auffassungen eher zur **Verunsicherung** beigetragen. <sup>27)</sup> Zum Teil wurde das Problem mit wenig überzeugenden Formalargumenten verdrängt; <sup>28)</sup> zum Teil wurde zwar eine gewisse Befangenheitsproblematik (Anscheinsproblematik) durch den von der StA bestellten Sachverständigen eingeräumt, im Wesentlichen vertrat der OGH in seinen Entscheidungen zunächst aber ziemlich übereinstimmend die Auffassung, dass die derzeitige Rechtslage in ihrer Gesamtheit ausreichend sei, um ein faires Verfahren zu gewährleisten. Der Anscheinsproblematik werde durch § 127 Abs 3 StPO und § 249 Abs 3 StPO hinreichend begegnet. Eine

20) *Lewis* in Sachverstand im Wirtschaftsrecht 87.

21) Anderes gilt im Finanzstrafverfahren gem § 199 Abs 2 FinStrG.

22) OGH 20. 6. 2007, 13 Os 37/07 a. Siehe auch *Stuefer*, Wirtschaftsstrafrecht aktuell: Das Rad nicht rückwärts drehen – Zur Frage der Bestellung von Sachverständigen im Strafverfahren, JSt 2012, 71 (72): „sachverständige Einflüsterung“. Von einem vollen Fragerecht des Privatgutachters (so *Jarosch*, Sachverstand und Voreingenommenheit, RZ 2013, 53) konnte keine Rede sein, auch wenn der Vorsitzende die direkte Befragung zulassen konnte (*Ratz* in FS Fuchs 387).

23) Zu Recht kritisch *Hinterhofer*, WK-StPO § 125 Rz 23; *Grafl*, Die Rolle der Sachverständigen im Prozess, juridikum 2008, 24 (25); *Bruckmüller/Schumann*, Zur Beiziehung von Sachverständigen und PrivatgutachterInnen im Strafprozess, juridikum 2008, 72 (75 f); *Moring*, Der Sachverständige in Wirtschaftsstrafsachen und Probleme der Sicherung eines fairen Verfahrens, in Strafprozessrecht im Wandel, in FS für Roland Miklau (2006) 353 (361 f); *Todor-Kostic*, AnwBl 2011, 136; *Bertel/Venier*, StPO-Kommentar § 249 Rz 2; *dies*, Strafprozessrecht<sup>7</sup> (2014) Rz 440.

24) OGH 19. 3. 2009, 13 Os 151/08 t AnwBl 2010, 7, 25. 8. 2011, 11 Os 96/11 v; ebenso *Hinterhofer*, WK-StPO § 125 Rz 18, 25; *Kirchbacher*, WK-StPO § 252 Rz 40; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 351.

25) OGH 27. 2. 2013, 15 Os 110/12 h; 144/12 h; RIS-Justiz RS0115646; RS0118421; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 435, erklärt die Meinungen von Privatgutachtern schlicht für unbeachtlich.

26) *Hinterhofer*, WK-StPO § 125 Rz 27 mwN; *Fabrizy*, StPO<sup>12</sup> § 126 Rz 8; aM allerdings *Krammer*, Zur Beweiskraft des Sachverständigenbeweises – Möglichkeiten und Grenzen richterlicher Überprüfung, in *Rant* (Hrsg), Sachverständige in Österreich: Festschrift 100 Jahre Hauptverband der Gerichtssachverständigen (2012) 267 (280); *Pürstl* (Generalprokuratur: Rechtswahrer der Republik im Strafrecht – Glaubwürdigkeitsgutachten: Welchen Stellenwert haben Privatgutachten? in *Rant*, Sachverständige in Österreich 297, 301 f) sieht in § 371 Abs 1 Geo eine Möglichkeit, dass das Privatgutachten zum Akt genommen und damit auch verlesen werden muss.

27) Siehe dazu die eingehende, treffende Analyse der Judikatur bei *Wess/Rohregger*, Der Sachverständige im Strafverfahren – jüngste Entwicklungen in der Rechtsprechung des OGH, JSt 2014/3, 200 ff.

28) OGH 2. 7. 2013, 13 Os 131/12 g.

**Verfassungswidrigkeit** des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO konnten die Senate 11, 12, 13 und 14 zunächst nicht erblicken.<sup>29)</sup> Vor allem der 12. Senat nahm in der E 12 Os 90/13 x ausführlich zur verfassungsrechtlichen Problematik Stellung und das Justizministerium schloss sich dieser Argumentation in den Erläuterungen zum Entwurf und zur Regierungsvorlage des StPRÄG 2014 an.<sup>30)</sup>

Dann kam es zu einer Entscheidung des **17. Senats**,<sup>31)</sup> der dezidiert ausspricht, dass sehr wohl verfassungsrechtliche Bedenken bestehen. Zu einer Antragstellung an den VfGH kam es allerdings noch nicht, weil der Angeklagte sofort freigesprochen wurde und die Vorlage an den VfGH das Verfahren erheblich verzögert hätte.

Und schließlich revidierte der **11. Senat**<sup>32)</sup> seine frühere in der E 11 Os 51/13 d vertretene Meinung, schloss sich der Auffassung des 17. Senats an, setzte das Rechtsmittelverfahren aus und beschloss, vor allem § 126 Abs 4 letzter Satz StPO dem VfGH zur Prüfung vorzulegen.

Hinsichtlich möglicher **Lösungswege** zur Beseitigung der verfassungsrechtlichen Bedenken gab es im Wesentlichen zwei grundsätzlich verschiedene Gegenpositionen:

Die **Richterschaft**, allen voran die **Vollversammlung des OGH**,<sup>33)</sup> schlug als Lösung des Spannungsverhältnisses zu Art 6 EMRK vor, dass der **Sachverständige im Ermittlungsverfahren** nicht mehr von der StA, sondern **durch das Gericht** (HR-Richter) bestellt wird. Dann wären nach Ansicht der Richterschaft Änderungen im Hauptverfahren weitgehend entbehrlich, insb wäre keine Aufwertung des Privatsachverständigen nötig, der geradezu als Störfaktor angesehen wird.<sup>34)</sup>

Nach den Vorstellungen der **Strafverteidiger** (Beschlüsse auf den Tagungen in **Wien 2012**<sup>35)</sup> und **Graz 2013**<sup>36)</sup>) sollte die Zuständigkeit zur Sachverständigenbestellung im Ermittlungsverfahren weiterhin bei der StA bleiben. Zur Herstellung der Waffengleichheit sollten im Gegenzug Privatgutachten (schon im Ermittlungsverfahren) als Beweismittel zugelassen werden: Sie sollten jedenfalls zu den Akten genommen werden müssen, damit sich das Gericht in der Urteilsbegründung auch damit auseinandersetzen muss, und dem Privatsachverständigen sollte ein direktes, unmittelbares Fragerecht an den bestellten Sachverständigen eingeräumt werden.<sup>37)</sup>

Das **Justizministerium und hochkarätige Vertreter der Staatsanwälte** wollten am Grundkonzept des „neuen“ Ermittlungsverfahrens der StPO ebenfalls nicht rütteln und die Sachverständigenbestellungsbefugnis der StA beibehalten. Ein Ausgleich sollte vor allem durch verstärkte Einbindung der Verteidigung in den Bestellvorgang (Antragsrecht auf Bestellung eines anderen Sachverständigen), durch Schaffung ei-

ner Möglichkeit, Privatgutachten zum Akteninhalt zu machen und Gewährung des direkten Fragerechts für „Privatgutachter“ geschaffen werden.

Diese Vorstellungen wurden in weiterer Folge auch im ME des StPRÄG 2014<sup>38)</sup> umgesetzt, der mit einigen Änderungen durch den JA Gesetz wurde.

#### IV. Zur neuen Rechtslage durch das StPRÄG 2014 ab 1. 1. 2015

Am **Grundkonzept**, dass die Sachverständigen im Ermittlungsverfahren **von der StA bestellt** werden, wurde nichts geändert.

Das war eine richtige Entscheidung: Gegen die Übertragung der Zuständigkeit auf das Gericht sprechen einmal **grundsätzliche Argumente**: Die Sachverständigenbestellung ist untrennbar mit der Leitungskompetenz der StA im Ermittlungsverfahren verknüpft. Das Gericht hat zwar im Ermittlungsverfahren einige Aufgaben zu erfüllen, für die ebenfalls eine gewisse Aktenkenntnis notwendig ist, sodass die Übertragung der Kompetenz kein völliger Systembruch wäre; aber die Zuständigkeitsverschiebung wäre zumindest eine beträchtliche **Störung des Systems des neuen Ermittlungsverfahrens nach dem StPRefG** gewesen.

- 
- 29) OGH 11. 3. 2014, 11 Os 51/13 d EvBl 2014/62, 420; 10. 10. 2012 12 Os 115/12 x; 23. 1. 2014 12 Os 90/13 x EvBl 2014/48, 317 = AnwBl 2014, 261 (*Schrott*) = JBl 2014, 336 (*Schmoller*) = RZ 2014, 238 (*Riffel*); 10. 5. 2012, 13 Os 141/11 a; 160/11 w JBl 2013, 61; 2. 7. 2013, 13 Os 131/12 g; 23. 4. 2014, 13 Os 55/13 g; 56/13 d AnwBl 2014, 660; 5. 6. 2014, 13 Os 25/14 x EvBl 2014/135, 926; 15. 5. 2012, 14 Os 2/12 v.
- 30) Entwurf eines StPRÄG 2014 vom 7. 5. 2014 (BMJ-S 578.028/0001-IV 3/2014); Erläuterungen StPRÄG 2014, 181 Bglnr 25. GP.
- 31) OGH 11. 8. 2014, 17 Os 25/14 a EvBl 2014/136, 928.
- 32) OGH 16. 9. 2014, 11 Os 26/14 d EvBl-LS 2014/182 und ebenso OGH 28. 10. 2014, 11 Os 86/14 b, OGH 25. 11. 2014 11 Os 103/14 b, 104/14 z.
- 33) Tätigkeitsbericht des OGH für das Jahr 2011, 1 Präs 1001–1158/12 y, v 14. 3. 2012, 45 f; wiederholt im Tätigkeitsbericht des OGH für das Jahr 2012, 28. Siehe auch *Ratz* in FS Fuchs 393; in diesem Sinn auch *Schmoller*, JBl 2014, 341.
- 34) Siehe Tätigkeitsbericht des OGH für das Jahr 2011, 1 Präs 1001–1158/12 y v 14. 3. 2012, 45 f; *Ratz*, Zur Reform der Hauptverhandlung und des Rechtsmittelverfahrens, ÖJZ 2010/47, 387 (394) und in FS Fuchs 390; *Herrnhöfer* am Symposium zum Sachverständigenbeweis am 28. 1. 2014 in Wien; ebenso *Hinterhofer*, WK-StPO § 125 Rz 6; *ders*, Die Presse Rechts Panorama 2. 4. 2012.
- 35) *Soyer/Stuefer* (Hrsg), Strafverteidigung – Kritik vorbeugender Maßnahmen/Sicherheit – 10. Österreichischer StrafverteidigerInnentag 23./24. 3. 2013 in Wien (2012) 123 f.
- 36) *Stuefer/Ruhri/Soyer* (Hrsg), Strafverteidigung und Psyche – 11. Österreichischer StrafverteidigerInnentag 15./16. 3. 2013 in Graz (2013) 127 f.
- 37) Grundlegend anders *Prochaska/Preuschl*, AnwBl 2014, 676 (Heft 11), denen zufolge wegen der Befangenheit des von der StA im Ermittlungsverfahren bestellten Sachverständigen im Hauptverfahren immer ein neuer Sachverständiger bestellt werden sollte.
- 38) ME eines StPRÄG 2014 v 7. 5. 2014 (BMJ-S 578.028/0001-IV 3/2014).

Es sprechen aber vor allem **Zweckmäßigkeitserwägungen** für die Belassung der Bestellungskompetenz bei der StA. Die Beurteilung, welche Fragen gutachterlich zu beantworten sind, ob und inwiefern ein Gutachten noch ergänzt oder erweitert werden muss, kann in der Phase des Ermittlungsverfahrens vernünftigerweise nur durch die StA erfolgen.

Die bloße Übertragung des Bestellungsakts an das Gericht wäre eine bloße formale Kosmetik, eine Scheinlösung gewesen.<sup>39)</sup> Die „Führung“ bzw. Leitung des Sachverständigen, die eine laufende umfassende Aktenkenntnis voraussetzt, kann das Gericht im Ermittlungsverfahren (HR-Richter) realistisch nicht leisten. Eine Regelung, die die StA verpflichtet, allfällige Ergänzungen und Erweiterungen des Gutachtens beim Gericht des Ermittlungsverfahrens genehmigen zu lassen, würde das Ermittlungsverfahren erheblich verkomplizieren und zu Verzögerungen führen.

Dem Problem des Befangenheitsanscheins trägt die neue Rechtslage durch **andere Maßnahmen** Rechnung, um Waffengleichheit iSd Art 6 EMRK herzustellen.

### 1. Verbesserung des Bestellvorgangs

Der derzeitige Bestellungsmodus, dass die StA den Sachverständigen selbst auswählt und den Beschuldigten darüber informiert, wurde zwar beibehalten. Geändert wurde jedoch der **letzte Satz des § 126 Abs 3 StPO**, der derzeit eine Frist von längstens einer Woche zur Erhebung von Einwendungen gegen die ausgewählte Person wegen Befangenheit oder mangelhafter fachlicher Qualifikation vorsieht. In der geänderten Bestimmung heißt es nunmehr, dass dem Beschuldigten eine Ausfertigung der Bestellung samt einer Information über seine Rechte nach Abs 5 zuzustellen ist. Die Möglichkeit der Erhebung von Einwendungen ist jetzt in einem neuen Abs 5 enthalten.

Dieser neue **§ 126 Abs 5 StPO** sieht eine **verlängerte Frist von 14 Tagen** vor. Der Beschuldigte hat nun im Ermittlungsverfahren das Recht, binnen **14 Tagen** ab Zustellung der Sachverständigenbestellung, ab Kenntnis eines Befangenheitsgrundes oder Vorliegen begründeter Zweifel an der Sachkunde des Sachverständigen einen **Antrag auf dessen Enthebung** zu stellen. Außerdem hat der Beschuldigte das **Recht**, eine andere, **nach den Kriterien der Sachkunde besser qualifizierte Person zur Bestellung vorzuschlagen**. Teilt die StA die geäußerten Bedenken, hat sie den Sachverständigen selbst zu entheben und die vorgeschlagene, gegebenenfalls eine andere Person zum neuen Sachverständigen zu bestellen.<sup>40)</sup> Will die StA dem Begehren auf Umbestellung keine Folge geben (oder wurde gerichtliche Beweisaufnahme durch Bestellung eines Sachverständigen verlangt), so

hat sie den Antrag unverzüglich samt einer Stellungnahme dem **Gericht** vorzulegen.<sup>41)</sup>

Hinsichtlich des neuen Antragsrechts nach **§ 126 Abs 5 StPO** auf Bestellung einer anderen Person zum Sachverständigen wurden vom Justizausschuss die Worte **„nach den Kriterien der Sachkunde (Abs 2) besser qualifizierten“** eingefügt.

In den Erläut des JAB<sup>42)</sup> wird darauf nicht näher eingegangen. Doch die Intention ist klar: Ein Umbestellungsantrag soll nur dann Erfolg haben können, wenn es gelingt, die Sachkunde des von der StA bestellten Sachverständigen in Zweifel zu ziehen oder zumindest darzulegen, dass es eine andere dafür besser qualifizierte Person gibt. Vermutlich soll ein Umbestellungsantrag nicht damit begründet werden können, dass der bestellte Sachverständige einer bestimmten „Schule“ angehört oder wegen „ständiger Geschäftsbeziehungen“ mit der StA und einer dadurch entstandenen wirtschaftlichen Abhängigkeit nicht objektiv ist.<sup>43)</sup>

Die neuen Antragsmöglichkeiten sind grundsätzlich als **Verbesserung** zu bewerten. Wie erfolgreich Umbestellungsanträge in der Praxis sein werden, wird allerdings erst die Zukunft weisen. Allzu viel darf man sich davon wohl nicht erwarten, denn die fachliche Eignung eines (in die Sachverständigenliste eingetragenen) Sachverständigen wird nur in den seltensten Fällen erfolgreich angezweifelt werden können.<sup>44)</sup>

Wenn das Gericht einen Umbestellungsantrag **ablehnt** und die Sachverständigenbestellung der StA bestätigt, dann stehen Beschuldigter und Verteidigung vor der Situation, dass der Sachverständige sein Gutachten im Wissen anfertigt, dass man ihn für nicht ausreichend qualifiziert ansieht, und das könnte sich nach Ansicht von *Hirschbrich*<sup>45)</sup> womöglich ungünstig auswirken.

39) *Todor-Kostic*, AnwBl 2011, 134; *Stuefer*, JSt 2012, 72; *Wess*, Entscheidungsanmerkung, JBl 2013, 64 (61). In diesem Sinn auch das Ergebnis des Abschlussberichts der Arbeitsgruppe Strafprozess, 12 sowie die Ausführungen von *Weixelbraun* und *Pleischl* am Symposium zum Sachverständigenbeweis am 28. 1. 2014 in Wien.

40) Das Wort „tunlichst“ wurde in den ErläutRV gestrichen, um klarzustellen, dass auch im Fall der Enthebung eines Sachverständigen die Auswahl eines neuen Sachverständigen uneingeschränkt der StA zukommt (s dazu Stellungnahmen im Begutachtungsverfahren der OStA Wien, 67/SN-38/ME 25. GP und des OGH, 18/SN-38/ME 25. GP).

41) Im ME war noch vorgesehen gewesen, dass die StA den Beschuldigten mit einer Begründung verständigen muss, wenn sie dem Antrag nicht entspricht; dagegen sollte Einspruch wegen Rechtsverletzung erhoben werden können. Diese Vorgangsweise wurde vom Justizausschuss (JAB über die RV eines StPRÄG 2014, 203 BlgNR 25. GP) vereinfacht, was iS der Verfahrensökonomie vernünftig erscheint.

42) 203 BlgNR 25. GP.

43) *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 78.

44) *Prochaska/Preuschl*, AnwBl 2014, 676.

45) *Hirschbrich*, Weichenstellung für mehr Fairness im Prozess, Die Presse Rechtspanorama 29. 9. 2014, 16. Die Sache ist freilich äh-

Wird **kein Antrag** gestellt, dann bedeutet das vorerst, dass die Auswahl des Sachverständigen durch die StA grundsätzlich akzeptiert wird. Im Hauptverfahren werden dann Einwendungen in Richtung mangelnder Sachkunde des Sachverständigen nicht mehr mit Aussicht auf Erfolg geltend gemacht werden können.<sup>46)</sup> Wenn sich nach Vorliegen des Gutachtens inhaltliche Mängel zeigen, muss vorerst eine Verbesserung nach § 127 Abs 3 StPO angestrengt werden.<sup>47)</sup>

Verfahrenstechnisch stellt sich die Frage, **in welcher Form die SV-Bestellung** erfolgt:

Bei der StA ist die Sache klar: Die StA fasst keine förmlichen Beschlüsse, sondern **verfügt**, dass ein bestimmter Sachverständiger für eine bestimmte Aufgabe bestellt wird. Über diese Verfügung wird der Beschuldigte durch Zustellung informiert. Anträge auf Enthebung oder Bestellung eines anderen Sachverständigen richten sich an die StA. Wenn sie dem Antrag nicht entsprechen will, ist der Antrag dem Gericht vorzulegen, das mit Beschluss zu entscheiden hat. Dagegen besteht Beschwerdemöglichkeit nach § 87 StPO.

Etwas unklar ist jedoch § 126 Abs 5 letzter Satz StPO, der lautet: „*Wurde der Sachverständige durch das Gericht bestellt, so entscheidet es über einen Antrag nach dem ersten Satz mit Beschluss.*“ Dieser Satz bezieht sich offensichtlich auf den Fall, dass **das Gericht im Ermittlungsverfahren** im Rahmen eines Antrags auf gerichtliche Beweisaufnahme einen Sachverständigen bestellt (§ 104 StPO). Wenn von der StA noch kein Sachverständiger bestellt wurde, hat das Gericht zunächst wohl auch nach Abs 3 letzter Satz vorzugehen und den Beschuldigten (und wohl auch die StA) über den bestellten Sachverständigen zu informieren. Mit einem Antrag nach Abs 5 kann der Beschuldigte – die StA übrigens offenbar nicht, weil in Abs 5 nur vom Beschuldigten die Rede ist – versuchen, eine Umbestellung zu erreichen. Erst über einen solchen Antrag ist offenbar mit förmlichem Beschluss zu entscheiden, die Information vorher ist anscheinend kein Beschluss, sondern etwas anderes, vielleicht ein „Bestellungsvorschlag“.<sup>48)</sup>

## 2. Sachverständigenbestellung im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme

Eine weitere Neuerung, die auf den Justizausschuss zurückgeht, besteht darin, dass der Beschuldigte die Bestellung eines Sachverständigen im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme beantragen kann (**§ 126 Abs 5, § 104 Abs 1 StPO**). Diese Neuerung geht auf den Justizausschuss zurück, um die von Art 6 Abs 3 lit d EMRK gebotene Waffengleichheit bestmöglich zu gewährleisten.<sup>49)</sup>

Was bedeutet „**im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme**“? Der Beschuldigte soll nunmehr das Recht

haben, die **(Neu)Bestellung eines Sachverständigen durch das Gericht** zu beantragen, auch wenn **bereits eine Sachverständigenbestellung durch die StA erfolgt ist**.<sup>50)</sup> Dies mit der Konsequenz, dass – zumindest rein formal – auch die „**Führung**“ des Sachverständigen dem Gericht obliegt. Die Verfahrensleitung soll auf das Gericht übergehen, freilich – anders als bei einer gerichtlichen Beweisaufnahme nach § 101 Abs 2 Satz 2 StPO<sup>51)</sup> – eingeschränkt auf den Sachverständigenbeweis. Die StA soll hinsichtlich dieser Beweisaufnahme ausgeschaltet werden, sie führt den Sachverständigen nicht mehr selbst nach § 103 Abs 2 StPO, der Kommunikationspartner für Fragen iZm dem Sachverständigengutachten ist nunmehr das Gericht.

Ein derartiger Antrag auf Bestellung eines Sachverständigen im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme braucht nach § 104 Abs 1 StPO in der geänderten Fassung **nicht** – wie nach § 55 StPO sonst erforderlich – **begründet** zu werden: Für einen Antrag auf gerichtliche Beweisaufnahme durch Sachverständige gilt „§ 55 mit der Maßgabe [...], dass mangelhafte Begründung der Eignung, das Beweisthema zu klären, zur Unterlassung der Beweisaufnahme nur berechtigt, wenn der Antrag zur Verzögerung gestellt wurde“.<sup>52)</sup>

Auf den ersten Blick erscheint diese Ergänzung durch den Justizausschuss im Hinblick auf den Ausbau der – im Ermittlungsverfahren aber nicht gebotenen – Waffengleichheit ebenfalls sinnvoll. Formal scheint der Beschuldigte weitgehend die gleichen Rechte zu haben wie die StA. Die Neuregelung und die dazuge-

lich wie bei einem Befangenheitsantrag gegen einen Richter in der Hauptverhandlung, der abgelehnt wird.

- 46) Siehe ME zum StPRÄG 2014, 38/ME 25. GP 4 („Verzichtslösung“). Freilich wurden auch nach der Rechtslage vor dem StPRÄG 2014 Einwendungen wegen mangelnder Sachkunde nach Erstattung von Befund und Gutachten nicht mehr als zulässig angesehen (*Hinterhofer* in WK-StPO § 126 Rz 58).
- 47) Siehe auch EinfErläut des BMJ zum StPRÄG 2014, BMJ-S 578.028/0021-IV 3/2014, 27.
- 48) *Bertel/Venier*, StPO-Komm<sup>2</sup> (in Vorbereitung) § 126 Rz 6. Entsprechendes gilt auch im Hauptverfahren für die Sachverständigenbestellung außerhalb der Hauptverhandlung: Der Vorsitzende wird die Parteien ebenfalls schriftlich von der Sachverständigenbestellung informieren müssen; über Einwendungen bzw Umbestellungsanträge wird dann ein anfechtbarer Beschluss zu fassen sein.
- 49) Siehe JAB über die RV eines StPRÄG 2014, 203 BlgNR 25. GP 3: „[...] ganz im Sinne des durch Art 6 Abs 3 lit d EMRK garantierten Rechts, die Ladung und Vernehmung der Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen wie die der Belastungszeugen zu erwirken (vgl *Ratz* in FS-Fuchs, *Brauchen wir Privatsachverständige im Strafverfahren?*, 377 ff, 391) [...]“.
- 50) JAB über die RV eines StPRÄG 2014 (203 BlgNR 25. GP, 3) mit Hinweis auf den Aufsatz von *Ratz* in der FS Fuchs; EinfErl des BMJ zum StPRÄG 2014, BMJ-S 578.028/0021-IV 3/2014, 27 f.
- 51) Bei besonderem öffentlichem Interesse wegen der Bedeutung der Straftat und der verdächtigen Person.
- 52) JAB zum StPRÄG 2014, 3. AM offenbar *Fabrizy*, StPO<sup>12</sup> § 126 Rz 14, wonach ein derartiger Antrag begründete Einwände (Befangenheit, mangelnde Sachkunde) voraussetze.

hörigen Erläuterung tragen die deutliche Handschrift von *Ratz*<sup>53)</sup> und dürften wohl auf eine entsprechende Initiative von *Ratz* im JA zurückgehen, dem es damit gelungen ist, sozusagen in der letzten Phase der Gesetzwerdung die Position der Richterschaft<sup>54)</sup> weitgehend durchzusetzen. Durch das Recht des Beschuldigten, den Sachverständigen vom Gericht bestellen (und formal führen) zu lassen, wird der Boden aufbereitet, um die bisherige Judikatur zur Ablehnung der Privatgutachten aufrecht zu erhalten.

Ob sich bei der **praktischen Anwendung** der neuen Bestimmungen in der Sache Wesentliches ändern wird, steht allerdings auf einem anderen Blatt. Diesbezüglich sind ernsthafte Zweifel anzumelden:

Wie bereits oben ausgeführt,<sup>55)</sup> ist das Gericht im Ermittlungsverfahren schon aufgrund der personellen Ausstattung zu einer ernsthaften Führung des Sachverständigen, die eine laufende Befassung mit dem Akt voraussetzt, nicht in der Lage. So wird sich die Tätigkeit des Gerichts in der Praxis wohl darauf beschränken, den Sachverständigen zu bestellen und Anträge auf Ergänzung des Gutachtauftrags per Stampiglie zu bewilligen. Begründungen braucht die StA nicht zu liefern, weil sie zur Erkundungsbeweisführung berechtigt ist. Außerdem muss das Gericht Anträge der StA praktisch immer bewilligen, um dem Anklageprinzip zu entsprechen.<sup>56)</sup> Insofern bestehen weiterhin die gegen die generelle Übertragung der Sachverständigenbestellungskompetenz auf das Gericht geltend gemachten Bedenken einer bloßen Scheinlösung, eines rechtsstaatlichen Mäntelchens.<sup>57)</sup>

Zwar ist auch der Beschuldigte beim Antrag auf Bestellung eines Sachverständigen im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme von der Begründungspflicht nach § 55 StPO grundsätzlich entbunden. Allerdings kann der Antrag abgelehnt werden, wenn er **zur Verzögerung gestellt** wurde (§ 104 Abs 1 StPO). Hierzu ist zu bedenken, dass jede Sachverständigenbestellung zwangsläufig mit einer Verfahrensverlängerung verbunden ist. Die Intention des Gesetzgebers mag zwar darauf gerichtet gewesen sein, dass lediglich zielgerichtete Anträge *nur* zum Zweck der Verzögerung abgelehnt werden können. Da aber das Wörtchen „nur“ (zur Verzögerung) nicht enthalten ist,<sup>58)</sup> besteht die Gefahr, dass Anträge des Beschuldigten womöglich wegen der damit immer verbundenen Verzögerung abgelehnt werden, wenn nicht doch in einer hinreichenden Begründung gem § 55 Abs 1 Satz 3 StPO deutlich gemacht wird, welche verfahrensrelevanten Erkenntnisse von der Sachverständigenbestellung zu erwarten sind.

Nach den Erläuterungen des JA<sup>59)</sup> werde durch die vorgesehene Ergänzung überdies sichergestellt, dass **§ 126 Abs 4 Satz 3 StPO keiner Relativierung** nach Maßgabe der vom OGH in den E 12 Os 90/13 x und 11 Os

51/13 d angestellten Überlegungen mehr **zugänglich** sei.

Diese Aussage<sup>60)</sup> soll verdeutlichen, dass auch Sachverständige, die von der StA ohne besonderen Verdacht – zwecks Suche nach Belastungsbeweisen „ins Blaue hinein“ – im Ermittlungsverfahren bestellt wurden, in Hinkunft nicht mit Aussicht auf Erfolg in der Hauptverhandlung sollen abgelehnt werden können. Der OGH hätte nach obiger Judikatur ja in Fällen, in denen der Sachverständige nach Art eines Ermittlungsorgans selbständig ermittelt hat und Verdachtsmomente erst durch die Tätigkeit des Sachverständigen gewonnen wurden, eine Ablehnung möglicherweise für berechtigt angesehen.<sup>61)</sup> Die Tatsache, dass der Sachverständige quasi verlängerter Arm, nicht mehr neutrales Organ der Ermittlungsbehörde war, soll **kein Ablehnungsgrund** sein, weil der Beschuldigte ja nun zum Ausgleich das Recht hat, ebenfalls ohne besondere Begründung eine Sachverständigenbestellung im Rahmen gerichtlicher Beweisaufnahme zu beantragen. Allerdings ist hier neuerlich darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte durch die Einschränkung, dass der Antrag nicht zur Verzögerung gestellt werden darf, benachteiligt ist. Auch hat der Beschuldigte keine mit der StA vergleichbare Möglichkeit,<sup>62)</sup> mit dem Sachverständigen zu kommunizieren.

### 3. Keine Aufhebung oder Änderung des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO

Die verfassungsrechtlich besonders umstrittene Bestimmung des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO, deren Aufhebung vom OGH primär begehrt wurde (keine Ablehnung des Sachverständigen in der Hauptverhandlung bloß wegen dessen Bestellung durch die StA im Ermittlungsverfahren), gilt nach dem StPRÄG 2014 weiter. Die dafür in den Erläuterungen gelieferte Begründung, dass der OGH vor allem in der E 12 Os 90/13 x die Einrede der Verfassungswidrigkeit mit über-

53) Die Ausführungen von *Ratz* in der FS Fuchs (393 unten, 394 oben) stimmten praktisch wörtlich mit der Erläuterung des JAB überein.

54) Übertragung der Sachverständigenbestellungskompetenz an das Gericht: s oben III.

55) Siehe auch *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 57.

56) EinfErläut des BMJ zum StPRÄG 2014 BMJ-S 578.028/0021-IV 3/2014, 28.

57) Siehe *Todor-Kostic*, AnwBl 2011, 134; *Stuefer*, JSt 2012, 72; *Wess*, JBl 2013, 66; *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 57.

58) Siehe hingegen *Ratz* (FS Fuchs 393): „bloß“ zur Verzögerung.

59) JAB zum StPRÄG 2014, 3.

60) Sie könnte auch auf *Ratz* zurückgehen, der die in 12 Os 90/13 x vertretene Ansicht bekanntermaßen vehement ablehnt (s *Ratz*, Kommentar zu EvBl 2014/48, 317 [319]).

61) *Bertel/Venier*, StPO-Komm § 126 Rz 6; ebenso *Fabrizy*, StPO<sup>12</sup> § 126 Rz 15 a.

62) Dass der Sachverständige formal vom Gericht geführt, wird daran kaum etwas ändern.

zeugenden Argumenten verworfen habe,<sup>63)</sup> ist freilich durch neuere Entscheidungen des OGH<sup>64)</sup> überholt.

#### 4. Privatgutachten

Ein zentraler Punkt der Novelle, bei dem das Justizministerium den Verteidigern entgegenkommen wollte, betrifft den Umgang mit Privatgutachten.

Nach § 222 Abs 3 StPO in der neuen Fassung hat der Beschuldigte die Möglichkeit, nach der Ladung zur Hauptverhandlung in einer **Gegenäußerung** („Verteidigungsschrift“) zu einer Anklage, die sich auf Befund und Gutachten eines Sachverständigen stützt, eine **Stellungnahme samt Schlussfolgerungen einer Person mit besonderem Fachwissen anzuschließen**. Diese Stellungnahme kann also Schlussfolgerungen enthalten und spricht damit private Gutachten an, die auf diese Weise Bestandteil des Gerichtsakts werden können.

Diese gesetzliche ausdrücklich normierte Möglichkeit der Einbringung von Privatgutachten in das Strafverfahren erscheint ebenfalls als erfreuliche Verbesserung der Verfahrensposition der Verteidigung im Hauptverfahren. Den mitunter geltend gemachten Bedenken in Richtung **Ungleichheit**, weil sich das nur vermögende Beschuldigte leisten können,<sup>65)</sup> ist entgegenzuhalten, dass diese Situation auch nach der alten Rechtslage in ähnlicher Weise bestand: Eine Person mit besonderem Fachwissen zur Hilfestellung bei der Befragung des Sachverständigen konnten sich auch nur besser gestellte Angeklagte leisten. Die Beseitigung eines rechtstaatlichen Defizits sollte nicht deshalb unterbleiben, weil nicht jeder davon profitieren kann: Es besteht schließlich keine Verpflichtung, Beschuldigte aus Gleichheitsgründen „gleich schlecht“ zu behandeln. In Fällen, in denen keine notwendige Verteidigung besteht und die Sach- oder Rechtslage nicht schwierig erscheint (§ 62 Abs 1 und 2 StPO), haben finanziell schwache Beschuldigte ebenso den Nachteil, ohne Verteidiger auskommen zu müssen, während sich gut situierte Beschuldigte einen Wahlverteidiger leisten können.

Die Einbringung von Privatgutachten ist allerdings von Gesetzes wegen in mehrfacher Hinsicht **eingeschränkt**:

Zum einen in **zeitlicher** Hinsicht, weil die Gegenäußerung **erst im Hauptverfahren** (nach der Ladung zur Hauptverhandlung) vorgesehen ist. Allerdings ist schwer einzusehen, warum diese Möglichkeit nicht schon im Ermittlungsverfahren vorgesehen ist, um die StA dadurch allenfalls von der Erhebung einer Anklage „abbringen“ zu können. Durch die frühe Vorlage eines überzeugenden Privatgutachtens könnten eine (noch) nicht „gerechtfertigte“ Hauptverhandlung und die damit verbundenen Belastungen verhindert werden.

Das vorgesehene Gegenäußerungsrecht ist auch in **sachlicher** Hinsicht **eingeschränkt**: Einerseits, weil dieses Recht nur besteht, wenn sich die **Anklage auf ein Sachverständigengutachten** stützt; andererseits, weil die Stellungnahme einer Person mit besonderem Fachwissen samt sachkundigen Schlussfolgerungen („Privatgutachten“) nach dem Wortlaut des Gesetzes **lediglich zur Begründung eines Beweisantrags** der Gegenäußerung angeschlossen werden kann. Diese Voraussetzung zu erfüllen, sollte allerdings in der Praxis nicht schwierig sein. Um eine Zurückweisung aus formalen Gründen zu verhindern, liegt es nahe, in der Regel die Ergänzung des Sachverständigengutachtens in bestimmter Richtung bzw alternativ die Bestellung eines weiteren Sachverständigen zu beantragen und diesem Antrag das Privatgutachten anzuschließen. Selbst wenn dem Beweisantrag nicht entsprochen wird, ist das Privatgutachten damit zum Akteninhalt geworden.

Die entscheidende Frage iZm den Privatgutachten ist aber die nach der **rechtlichen Qualität und Bedeutung der Privatgutachten**. Gewisse Unklarheiten hängen mit den ErläutRV zusammen: Im letzten Absatz der Vorbemerkungen der Erläut zu den Änderungen beim Sachverständigenbeweis heißt es nämlich: „*In der Verteidigungsschrift [soll] ausdrücklich auf Befunde von Privatgutachten Bezug genommen und diese damit zum Akteninhalt gemacht werden [...]*“.<sup>66)</sup> In § 222 Abs 3 StPO und in den Erläut zu dieser Bestimmung heißt es aber ausdrücklich, „*dass dem Beschuldigten die Möglichkeit zukommt, [...] eine Stellungnahme samt sachkundiger Schlussfolgerungen einer Person mit besonderem Fachwissen zur Begründung eines Beweisantrags anzuschließen, wodurch diese auch zum Inhalt des Aktes werden soll*“.<sup>67)</sup>

Der OGH hatte in seiner Stellungnahme im Begutachtungsverfahren angeregt,<sup>68)</sup> die seines Erachtens überflüssige Wortfolge „samt Schlussfolgerungen“ zu streichen, um nicht den falschen Eindruck zu erwecken, diesen käme nunmehr ein eigenständiger Beweiswert zu, sodass Privatgutachten in der Hauptverhandlung zu verlesen und im Urteil zu erörtern wären. Diesem Streichungsvorschlag des OGH wurde jedoch nicht Rechnung getragen: Sowohl im beschlossenen neuen § 222 Abs 3 StPO als auch in den ErläutRV zu § 222 StPO sind die Worte **samt sachkundiger Schlussfolgerungen** weiterhin enthalten. Durch die ausdrückliche

63) ErläutRV StPRÄG 2014, 181 BlgNR 25. GP 11.

64) OGH 11. 8. 2014, 17 Os 25/14 a EvBl 2014/136, 928; 16. 9. 2014, 11 Os 26/14 d EvBl-LS 2014/182; 28. 10. 2014, 11 Os 86/14 b.

65) So *Hirschbrich*, Die Presse Rechts panorama 29. 9. 2014, 16.

66) ErläutRV StPRÄG 2014, 181 BlgNR 25. GP 18 (Hervorhebung vom Verf).

67) ErläutRV StPRÄG 2014, 181 BlgNR 25. GP 19 f (Hervorhebung vom Verf).

68) 18/SN-38/ME 25. GP.

Erwähnung auch der „Schlussfolgerungen“ des Privatexperten wird unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass die Ausführungen des Privatgutachters in ihrer **Gesamtheit** (sowohl Befund als auch gutachterliche Schlussfolgerungen) zum (beweisrelevanten) Akteninhalt werden sollen.

Privatgutachten haben demnach offensichtlich **nicht bloßen Informationscharakter für die Parteien**, sie können beweiswürdigen Äußerungen des zur Parteilichkeit verpflichteten Verteidigers<sup>69)</sup> nicht gleichgesetzt werden. Die in den Sachverständigenlisten eingetragenen Gutachter sind schließlich aufgrund ihres Sachverständigeneids ebenso zur Objektivität verpflichtet wie die bestellten Sachverständigen. Privatgutachten sind (schriftliche) „Aktenstücke“ (§ 258 Abs 1 Satz 2 StPO), und es kann füglich nicht bezweifelt werden, dass sich diese Aktenstücke mit Fragen auseinandersetzen, die für die Entscheidungsfindung von wesentlicher Bedeutung sind.

Damit sind die schriftlichen Ausführungen des Privatgutachters als „**Schriftstücke anderer Art, die für die Sache von Bedeutung sind**“ anzusehen, die nach § 252 Abs 2 StPO **verlesen** werden müssen.<sup>70)</sup> Die Ausführungen im Privatgutachten versuchen im Allgemeinen aufzuzeigen, dass die vom Sachverständigen angewendeten Methoden und seine Schlussfolgerungen in Zweifel zu ziehen sind, dass es evt neuere (vom Sachverständigen nicht berücksichtigte) wissenschaftliche Erkenntnisse gibt, die zB eine vom angeklagten Arzt gewählte Behandlung lege artis erscheinen lässt,<sup>71)</sup> udgl. Insofern liegt es nahe, Privatgutachten den kriminaltechnischen Untersuchungsergebnissen (zB über den Reinheitsgehalt eines Suchtgifts, ballistische Ergebnisse, Ergebnisse der Brandermittler der Polizei und dgl) gleichzuhalten. Auch derartige schriftlich niedergelegte Wahrnehmungen und Schlussfolgerungen werden zum Bestandteil des Ermittlungsaktes und sind nach § 252 Abs 2 StPO als „Schriftstücke anderer Art“ zu verlesen; sie können, soweit die Ausführungen schlüssig sind, die Bestellung eines Sachverständigen entbehrlich machen,<sup>72)</sup> das Gericht kann sich in seiner Urteilsbegründung darauf beziehen.

Die naheliegende prozessuale Vorgangsweise zur Berücksichtigung von Privatgutachten ist wohl, dieses dem bestellten Sachverständigen zu übermitteln mit der Aufforderung, zu den dort erhobenen Bedenken Stellung zu nehmen. Das kann schriftlich durch Ergänzung des Gutachtens, aber auch mündlich in der Hauptverhandlung erfolgen. Wenn der Gutachter schlüssig darzulegen vermag, aus welchen Gründen den Schlussfolgerungen im Privatgutachten nicht zu folgen ist, dann kann sich das Gericht auch in seiner Urteilsbegründung auf diese Ausführungen des bestellten Sachverständigen stützen und liegt darin die

gebotene Erörterung und Befassung mit dem Privatgutachten.

Es verwundert, mit welcher Vehemenz sich Strafrichter gegen die Verlesung von Privatgutachten wehren. StA und Gerichte sollten doch ein Interesse an einer seriösen Entscheidungsfindung haben. Dazu gehört es, das gesamte Material, das dafür relevant sein kann, zu berücksichtigen, auch wenn die Urteilsbegründung dadurch schwieriger wird. Wenn in einem Privatgutachten bspw aufgezeigt wird, dass es neue, vom Sachverständigen nicht berücksichtigte wissenschaftliche Erkenntnisse gibt, darf sich das Gericht doch nicht sehenden Auges darüber hinwegsetzen, sondern muss den Sachverständigen damit konfrontieren. Wenn der Sachverständige den Ausführungen des Privatgutachters nichts entgegenzusetzen hat, kann sich das Gericht mit dieser Begründung durchaus dem Privatgutachten anschließen.<sup>73)</sup> Wenn Zweifel bleiben, wird ein weiteres (Ober)Gutachten einzuholen sein. Jedenfalls sollte klar sein, dass Privatgutachten nach § 252 Abs 2 StPO zu verlesen sind und das Gericht die Verpflichtung hat, sich mit ihnen auseinanderzusetzen.

Ratz weist zwar unermüdlich darauf hin, dass die Berücksichtigung privater Gutachten dem kontinentaleuropäischen Strafverfahren fremd sei;<sup>74)</sup> Richter seien nicht in der Lage, Wertungen von Fachleuten abzuwägen, bzw sei ihnen das unzumutbar.<sup>75)</sup> Damit traut Ratz den Strafrichtern das nicht zu, was Zivilrichtern sehr wohl zugetraut wird. Auch ist auf § 39 SMG zu verweisen, wonach das Gericht bei der Prüfung der Voraussetzungen für die Gewährung eines Strafvollzugsaufschubs ebenfalls mit mehreren Gutachten konfrontiert sein kann, mit denen es sich auseinandersetzen muss.<sup>76)</sup> In Deutschland wiederum gibt es das Recht der Verteidigung auf **Selbstladung eines Sachverständigen** gem §§ 220, 245 Abs 2 dStPO,<sup>77)</sup> dessen Gutachten

69) Derartige Äußerungen sind nach der E des OGH 23. 4. 2014, 15 Os 42/14 m, unabhängig davon, ob sie protokolliert wurden oder nicht, irrelevant; es handle sich um keine Beweismittel, die nach § 258 StPO vorgekommen sind.

70) *Schwaighofer*, Sachverständigenbeweis 51, 63 f; ebenso *Ruhri* und *Schmoller* am Symposium zum Sachverständigenbeweis am 28. 1. 2014 in Wien; *Müller*, Privatgutachten als Beweismittel im Strafverfahren, Der Sachverständige 2000, 51.

71) Siehe etwa *Hinterhofer* in WK-StPO § 127 Rz 10.

72) § 126 Abs 1 Satz 1 StPO; *Ratz* in Fuchs-FS 382; *Hinterhofer*, WK-StPO § 126 Rz 3.

73) *Hinterhofer* in WK-StPO § 127 Rz 26.

74) *Ratz* in FS Fuchs 384, 386. Für das österreichische geschworenengerichtliche Verfahren dürfte das im Übrigen wohl nicht gelten.

75) Zuletzt *Ratz*, Der neue Sachverständigenbeweis nach dem StPAG 2014 ÖJZ 2015/5, 23 f.

76) *Stuefer*, Sachverständige im Strafprozess – Spannung ohne Ende? JSt 2013, 170 (172); *Litzka/Matzka/Zeder*, SMG<sup>2</sup> (2009) § 39 Rz 23.

77) Siehe etwa *Pfeiffer*, Strafprozessordnung – Kommentar<sup>2</sup> (Beck-online, 2005) § 73 Rz 1. *Ratz* (in FS Fuchs 391 f) weist selbst darauf hin.

sich von der Qualität her nicht von einem vom Gericht in Auftrag gegebenen Gutachten unterscheidet.<sup>78)</sup> Der selbst geladene Sachverständige der Verteidigung ist in seiner Stellung nur durch die nötige **Präsenz** eingeschränkt; wenn er anwesend ist, kommt das Gericht aber auch in die Situation, sich mit mehreren Gutachten auseinandersetzen zu müssen.

Angesichts des klaren Wortlauts des § 222 Abs 3 StPO ist somit festzuhalten, dass das **gesamte Privatgutachten zum Akt zu nehmen und damit nach § 252 Abs 2 StPO zu verlesen** ist, weil es sich um ein Schriftstück handelt, das für die Sache von Bedeutung ist. Es soll dem Beschuldigten – wie das Fragerecht nach § 249 Abs 3 StPO – helfen aufzuzeigen, dass das Sachverständigengutachten nicht oder nur eingeschränkt plausibel, klar und schlüssig ist, und dies ist von erheblicher Bedeutung für die Lösung der Schuldfrage.<sup>79)</sup> Dadurch kann dem Gericht bspw noch besser als durch eine Befragung dargelegt werden, dass das Sachverständigengutachten nicht den gesicherten Erkenntnissen der Wissenschaft entspricht, dass bspw eine Behandlung sehr wohl nach den Regeln der ärztlichen Kunst erfolgte. Es gibt auch österreichische Gerichte, die diese Sichtweise teilen: Nur auszugsweise sei aus einer E des OLG Innsbruck<sup>80)</sup> in einem Kunstfehlerprozess zitiert, in dem der angeklagte Arzt nach Beweiswiederholung durch Vortrag der Sachverständigengutachten und Verlesung des Privatgutachtens freigesprochen wurde: „[...] fundiert und überzeugend wirkendes Privatgutachten [...], dem die Sachverständigen [...] in der Berufungsverhandlung insoweit nichts entgegenzusetzen hatten.“

Es ist allerdings bedauerlich, dass die Verlesungspflicht für Privatgutachten in der ErläutRV<sup>81)</sup> nicht klargestellt wurde. Noch bedauerlicher ist es, dass das BMJ mittlerweile in seinem Einführungserschluss die Meinung von *Ratz* übernommen hat: Dort heißt es unter Hinweis auf die (alte) Kommentierung von *Kirchbacher* im WK-StPO und die frühere Rsp des OGH zu Privatgutachten<sup>82)</sup> lapidar: „*Ein Verlesungsgebot für derartige Privatgutachten in der Hauptverhandlung – und eine daran anschließende Erörterungspflicht im Urteil – kann aus dieser gesetzlichen Klarstellung<sup>83)</sup> nicht abgeleitet werden.*“<sup>84)</sup> Daher ist mit größter Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der OGH seine bisherige Rsp (Bewertung von privaten Gutachten als rechtliches Nichts, zumindest ohne Beweisrelevanz) weiterführen wird,<sup>85)</sup> zumal *Ratz* in einem jüngst erschienenen Beitrag<sup>86)</sup> betont, Privatgutachten seien nicht erörterungspflichtig.

Bei der praktischen Anwendung der neuen Bestimmung könnte sich noch die Frage stellen, ob das **Recht auf Einbringung eines schriftlichen Privatgutachtens ab Einbringung der Gegenäußerung** gem § 222 Abs 3 StPO womöglich präkludiert ist.<sup>87)</sup> Da von einer derartigen Präklusion im Gesetz aber nicht

die Rede ist, kann eine derartige Folge auch nicht angenommen werden.

Die unproblematischste und allseits akzeptierte Neuerung ist der neu gefasste **§ 249 Abs 3 StPO**: Dort wird der Person mit besonderem Fachwissen (dem Privatsachverständigen) in der Hauptverhandlung das **unmittelbare Fragerecht** an den gerichtlich bestellten Sachverständigen eingeräumt, womit das frühere Stille-Post-System über den Verteidiger der Vergangenheit angehört.

## V. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das StPRÄG 2014 zweifellos **Verbesserungen** gebracht hat. Die neue Rechtslage hat allerdings hinsichtlich der Privatgutachten nicht das gebracht, was sich die Verteidiger erhofft haben, weil der OGH seine diesbezügliche bisherige Judikatur mit Sicherheit weiterführen wird.

Obwohl der vom VfGH unter der früheren Rechtslage als verfassungswidrig erkannte § 126 Abs 4 letzter Satz StPO (siehe dazu gleich unten) nach der neuen Rechtslage unverändert weiter gilt, dürfte mit den neuen Regelungen in Zusammenschau die **Verfassungskonformität** hergestellt sein, jedenfalls dann, wenn sich der Sachverständige mit den schriftlichen und/oder vorgetragenen Argumenten des Privatgutachters auseinandersetzt.

Der VfGH hat mittlerweile mit Erkenntnis vom 10. 3. 2015<sup>88)</sup> **festgestellt**, dass die Wortfolge „Sachverständiger und“ in § 126 Abs 4 letzter Satz StPO idF des StPRefG BGBl I 2004/19 **verfassungswidrig war**, weil die Bestimmung gegen die in Art 6 Abs 1 und Abs 3 lit d EMRK verankerte Garantie der Waffengleichheit verstieß.

Inhaltlich ist das Erkenntnis allerdings nicht besonders ergiebig: Einerseits ist darauf hinzuweisen, dass

78) Eisenberg, Beweisrecht der StPO<sup>3</sup> (2013) Rz 1527.

79) *Ratz* (in FS Fuchs 391) meint, das Befragungsrecht nach § 249 Abs 3 StPO sei hierfür ausreichend; er erkennt damit aber auch implizit an, dass das Privatgutachten die gleiche Funktion erfüllt.

80) OLG Innsbruck 11. 9. 2013, 6 Bs 93/13 x.

81) 181 BlgNR 25. GP.

82) *Kirchbacher*, WK-StPO § 252 Rz 40; RIS-Justiz RS0115646.

83) Gemeint: dass Privatgutachten nach § 222 Abs 3 StPO eingebracht werden dürfen.

84) BMJ-S 578.028/0021-IV 3/2014, 29.

85) Siehe auch *Wess/Rohregger*, JSt 2014/3, 207; *Fabrizy*, StPO<sup>12</sup> § 126 Rz 8; weiters *Tipold*, Neuerungen durch die Strafprozessnovelle 2014 JSt 2014/2, 97(103 f).

86) Zuletzt *Ratz*, Der neue Sachverständigenbeweis nach dem StPÄG 2014 ÖJZ 2015/5, 23 f.

87) Siehe etwa die Stellungnahme der Richtvereinigung/GÖD (44/SN-38/ME 25. GP 13).

88) G 180/2014-30, G 216/2014-25, G 232/2014-27, G 42/2015-4, G 77/2015-5; s auch die Kundmachung des Bundeskanzlers BGBl I 2015/40.

ein Satz (Ergebnis IV.1., S 34) schlicht falsch ist, wenn es dort heißt: „§ 126 Abs. 4 StPO idF BGBl. I 19/2004 wurde durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014, BGBl. I 71, geändert.“ Tatsächlich blieb diese Bestimmung vom StPRÄG 2014 unangetastet und gilt in der Fassung des StPRefG weiter.

Zum anderen hält der VfGH (Rz 43) fest, dass die Feststellung der Verfassungswidrigkeit nicht den generellen Ausschluss eines Sachverständigen allein aus dem Grund, dass er bereits im Ermittlungsverfahren von der Staatsanwaltschaft beigezogen wurde, für die Bestellung in der Hauptverhandlung zur Folge habe. Vielmehr habe das Gericht in den noch anhängigen Fällen im Rahmen einer Einzelfallprüfung eine allfällige Befangenheit anhand der Regelung des § 47 Abs 1 Z 3 iVm § 126 Abs 4 erster Satz StPO (Vorliegen von Gründen, die geeignet sind, die volle Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit des Sachverständigen in

Zweifel zu ziehen), zu beurteilen. Nach welchen Kriterien diese Befangenheitsprüfung zu erfolgen hat, ist der Entscheidung des VfGH jedoch nicht zu entnehmen. Dies wird am ehesten dann anzunehmen sein, wenn der Sachverständige von der StA mit der Durchführung von Ermittlungen ähnlich einem Erkundungsbeweis betraut war, sich die Anklage primär auf dessen Expertise stützt (vgl VfGH-Erkenntnis Rz 39) und das erstinstanzliche Gericht abgelehnt hat, ein allenfalls vorgelegtes Privatgutachten zum Akt zu nehmen und sich damit auseinanderzusetzen. Dies entspricht in etwa der Auffassung des 12. Senats, der dann von einer Befangenheit des Sachverständigen ausging, wenn er inhaltlich wie ein Ermittlungsorgan ohne konkretere Aufträge der StA tätig war.<sup>89)</sup>

89) OGH 23. 1. 2014 12 Os 90/13x EvBl 2014/48, 317 = AnwBl 2014, 261 (Schrott) = JBl 2014, 336 (Schmoller) = RZ 2014, 238 (Riffel).



S. Bydlinski · Fritz

## GesbR-RG

Reformgesetz zur Gesellschaft bürgerlichen Rechts

2015. Ca. 180 Seiten.

Br. Ca. EUR 38,-

ISBN 978-3-214-02217-4

- Gesamter Gesetzestext zum GesbR-RG – Auszüge aus dem ABGB und UGB samt Materialien
- tabellarische **Gegenüberstellung von alter und neuer Rechtslage** sowie der übergangsrechtlichen Bestimmungen
- **strukturierte Bearbeitung** der Erläuterungen sowie
- **wertvolle fachliche Anmerkungen** der zuständigen Legisten aus dem BMJ.

Der perfekte Arbeitsbehelf zur neuen GesbR!

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 [bestellen@manz.at](mailto:bestellen@manz.at) Kohlmarkt 16 · 1014 Wien [www.manz.at](http://www.manz.at)

MANZ

## Privatgutachten: Zivil- versus Strafverfahren

Von RA Mag. Alexander Todor-Kostic, LL. M., Velden am Wörthersee. Der Autor ist Rechtsanwalt in Velden am Wörthersee und Partner von Todor-Kostic Rechtsanwälte bzw Mitglied des Ausschusses der RAK Kärnten sowie der Arbeitskreise für Strafrecht, Grund- und Menschenrechte sowie Berufsrecht International beim ÖRAK und der Vereinigung Österreichischer StrafverteidigerInnen.



2015, 353

Privatgutachten müssen im Zivilverfahren – anders als im Strafprozess – stets zum Akt genommen werden, weil als Beweismittel alles in Betracht kommt, was zur Aufklärung des Sachverhaltes geeignet ist. Die Beweismittel werden in der ZPO nicht taxativ aufgezählt. Das Privatgutachten wird in der Lehre daher als „urkundlich belegtes Parteivorbringen“ bzw als Beweismittel im weiteren Sinn qualifiziert.<sup>1)</sup>

Demzufolge billigt auch der OGH in Zivilsachen in stRsp den Privatgutachten den „Rang von Privaturkunden“ zu.<sup>2)</sup> Diese werden auch regelmäßig zum Akt genommen und verlesen (dem Verfasser ist eine Zurückweisung in einem Zivilprozess in seiner 20-jährigen Praxis noch nie zur Kenntnis gelangt), weshalb sich der Gerichtssachverständige mit den Ausführungen des Privatgutachters auch auseinandersetzen muss.<sup>3)</sup> Dies betrifft einerseits den Aspekt der Einführung dieses Beweismittels in das Verfahren.

Was andererseits die inhaltliche Relevanz eines Privatgutachtens betrifft, ist es zwar richtig, dass nach Auffassung des OGH das Zivilgericht grundsätzlich nicht verpflichtet ist, allfällige Widersprüche zwischen einem Privatgutachter – auch wenn dieser allgemein gerichtlich beeidet und zertifiziert ist – und dem Gerichtsgutachter aufzuklären. Es kann sich daher grundsätzlich ohne weitere Erhebungen dem ihm als verlässlich erscheinenden Gutachten des Gerichtssachverständigen anschließen und ist nicht verpflichtet, (allein) deshalb einen weiteren Sachverständigen zu bestellen.<sup>4)</sup> Dies gilt umso mehr dann, wenn der Gerichtssachverständige zum Inhalt des Privatgutachtens Stellung bezogen und sich mit den Ansichten des Privatgutachters nachvollziehbar auseinandergesetzt hat.<sup>5)</sup> Bezieht sich der Gerichtssachverständige aber überhaupt nicht auf die

Ausführungen im Privatgutachten bzw setzt er sich mit dessen Ansichten überhaupt nicht auseinander, darf sich das Gericht diesem Gerichtsgutachter idR nicht mehr kritiklos anschließen, weil dies nur bei einem verlässlich erscheinenden Gutachten des Gerichtssachverständigen zulässig ist.<sup>6)</sup> Bestehen demzufolge Zweifel an der Richtigkeit des Gerichtsgutachtens, die auch durch eine Gutachtensergänzung nicht ausgeräumt werden können, liegen die Voraussetzungen für die Beiziehung eines weiteren Sachverständigen nach § 362 Abs 2 ZPO vor.

Warum dieser „Mehrwert“ der Einbringung einer zweiten Meinung zur allfälligen Stützung erheblicher Bedenken gegen den Gerichtsgutachter durch Einführung eines Privatgutachtens im Strafprozess nicht genauso generiert werden könnte, ist nach wie vor unverständlich und gerade mit dem im Strafprozess vorherrschenden Grundsatz der Verpflichtung zur Erforschung der materiellen Wahrheit nicht vereinbar. Aus Verteidigersicht kann in einem Strafprozess aufgrund der weitreichenden Eingriffe und Rechtsfolgen daher nur folgende Priorität gelten: Rechtsrichtigkeit vor Zweckmäßigkeit, Sparsamkeit und Geschwindigkeit!

- 1) *Deixler-Hübner*, RZ 1992, 253; *Jelinek*, Sachverständige 55; *Rechberger* in *Fasching*, Zivilprozessgesetze III<sup>2</sup> Vor §§ 351 ff Rz 12.
- 2) RIS-Justiz RS0040636; zuletzt 8 Ob 129/13 y ua.
- 3) ZB *Rechberger*, aaO Rz 13.
- 4) RIS-Justiz RS0040952; 9 Ob 3/05 i; 7 Ob 225/06 y.
- 5) Vgl 8 Ob 152/03 s; OLG Graz 4 R 184/04 t, 4 R 131/10 g; vgl auch OLG Innsbruck 1 R 111/09 x mwN.
- 6) ZB RIS-Justiz RS0040588; OLG Graz 4 R 49/02 m; 4 R 131/10 g; 4 R 169/11 x.



2015, 354

## Zur Absprache im österreichischen Strafrecht

Von Präsident Dr. Gernot Murko, Klagenfurt. Der Autor ist Präsident der Rechtsanwaltskammer für Kärnten, Vorsitzender des ÖRAK-Arbeitskreises Berufsrecht, Rechtsanwalt.

Die vorliegende Stellungnahme soll die österreichische Rechtslage im Vergleich zur deutschen nach den Ausführungen von Prof. Dr. Holger Matt darlegen. Die Vortragsform wurde beibehalten. Diese Stellungnahme soll insb auch die standesrechtliche Sicht, wie sie, unvorgreiflich allfälliger Judikatur des OGH als oberstes anwaltliches Disziplinargericht, von mir persönlich vertreten wird, ohne dass dies die offizielle Meinung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages darstellt, beinhalten.

Nach der Rsp des OGH können Absprachen im Strafverfahren unter den Tatbestand des Amtsmissbrauchs subsumiert werden. Dies gilt jedenfalls für an der Absprache beteiligte Richter und Staatsanwälte. Ungeachtet dessen gibt es die Absprachen in der Strafrechtspraxis täglich. Wenn im Weiteren von Absprachen die Rede ist, so sind verfahrensbeendende Absprachen gemeint: Durch eine geständige Verantwortung des Angeklagten erfolgt eine Verkürzung des Verfahrens. Von einer umfangreichen Beweisaufnahme kann Abstand genommen werden.

Gleichgültig, ob man davon ausgeht, dass ohne Absprachen die österreichische Strafjustiz aufgrund ihrer zu geringen personellen Ausstattung den Anforderungen der Fallzahl gewachsen wäre oder nicht – Absprachen finden statt. Als Verteidiger hat man sich dieser Realität zu stellen. Aus diesem Grund sieht Pkt 12. der Grundsätze der Strafverteidigung<sup>1)</sup> ausdrücklich vor: „*Kontaktaufnahmen des Verteidigers mit dem Gericht und mit anderen Verfahrensbeteiligten außerhalb der Hauptverhandlung bilden in jedem Stadium des Verfahrens ein grundlegendes Recht der Verteidigung. Ziel dieser Kontaktaufnahmen sind Verständigungen. Solche dienen der Erörterung von Fragen der Verfahrensgestaltung und des Verfahrensausgangs, der Informationsgewinnung oder -erteilung und/oder der konsensualen Festlegung verschiedener Vorgangsweisen. Verständigungen des Verteidigers finden im Einverständnis mit dem Beschuldigten statt. Der Verteidiger hat alles zu unterlassen, was beim Beschuldigten den Eindruck einer rechtsverbindlichen Vereinbarung mit den Verfahrensbeteiligten erwecken kann.*“ Neben den verfahrensgestaltenden Absprachen sind auch Kontakte und Erörterungen des Verfahrensausgangs nach gefestigter Standesauffassung zulässig.

Sie bedürfen jedoch der Zustimmung und dem Einverständnis des Klienten.

Dies entspricht auch der Stellung des Verteidigers im Strafprozess.<sup>2)</sup> Ein Verteidiger übt nach § 57 Abs 2 Satz 1 StPO die Verfahrensrechte aus, die dem Beschuldigten zustehen. Er ist nach § 57 Abs 1 StPO be-

rechtigt und verpflichtet, jedes Verteidigungsmittel zu gebrauchen, und alles, was der Verteidigung des Beschuldigten dient, unumwunden vorzubringen, soweit dies dem Gesetz, seinem Auftrag und seinem Gewissen nicht widerspricht. Auch wenn er von der Schuld des Angeklagten überzeugt ist oder die höchst zulässige Strafe für angemessen hält, ist er keineswegs dazu gehalten, seine Verfahrensrechte nach dieser Überzeugung auszurichten. Er darf die Glaubwürdigkeit von ihm als glaubwürdig erachteter Belastungszeugen durch Beweismittel in Frage stellen, belastendes Beweismaterial verschweigen und dessen Vorführung mit prozessualen Mitteln verhindern. Prozessbetrug, der im Zivilverfahren bei falschem Vorbringen in Frage kommt, scheidet hier aus.

Für den Verteidiger ist jedoch der Fall der prozessbeendenden Absprachen ein Grenzgang. Selbst die abstrakte Anfrage über das Strafausmaß im Falle eines Geständnisses an den Richter entfernt den Klienten aus der Deckung. Es kann der Fall eintreten, dass der Eindruck der Kompromissbereitschaft bei den Verfahrensbeteiligten nicht mehr zu revidieren ist.<sup>3)</sup> In diesem Sinne kann es für den Verteidiger verboten sein, Gespräche mit dem Gericht und/oder der Staatsanwaltschaft zu führen und möglichen Ansätzen zu solchen Gesprächen entgegenzutreten.<sup>4)</sup> Glaubt der Verteidiger jedoch im Einklang mit seinem Klienten, einer Verurteilung nicht entgehen zu können, so ist es standesrechtlich zulässig, Gespräche mit den anderen Verfahrensbeteiligten zu führen. Im Mittelpunkt dieser Gespräche stehen immer das Geständnis und ein von der Rsp eingeräumter extrem hoher Stellenwert in der Strafbemessung.

Meiner Ansicht nach wird sich dieser Druck auf das Geständnis durch die Einführung des Mandatsverfahrens in § 491 StPO noch erhöhen.

Voraussetzung für eine Strafverfügung bildet neben dem Antrag der Staatsanwaltschaft und der Vernehmung des Angeklagten gem §§ 164 oder 165 StPO, dass die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens in Verbindung mit der Verantwortung des Angeklagten zur Beurteilung aller für die Schuld- und Straffrage entscheidenden Umstände ausreichen. Im Mittelpunkt

1) Vgl AnwBl 2007, 183 (187).

2) Vgl Ratz, 18. ÖJT Bd III/2, 16 (51 ff).

3) Sommer, Der moderne Strafverteidiger und die neuen Deal-Strategien, dAnwBl 2010, 197.

4) Kier/Bockemühl, Verständigungen in Strafverfahren – Ein Plädoyer gegen die Kodifizierung einer „StPO light“ in Österreich, AnwBl 2010, 402 (408).

des § 491 Abs 1 Z 3 StPO wird wohl das Geständnis des Angeklagten und der unter einem erfolgte Verzicht auf die Durchführung einer Hauptverhandlung stehen.

Wenn man in der täglichen Praxis mitverfolgt, dass selbst die Durchführung der öffentlichen mündlichen Hauptverhandlung unter Anwesenheit von Medien für den Angeklagten die weitaus höhere Strafe darstellen kann, als die schlussendlich vom Gericht verhängte, wird die Möglichkeit der Erlangung einer Strafverfügung im Wege einer Prozessabsprache für den Angeklagten oft mehr als erstrebenswert sein. Anders als bei der Diversion, die heute schon vielfach mit Absprachen begleitet ist, endet das Mandatsverfahren mit einer gerichtlichen Verurteilung. Sogar eine bedingt nachgesehene Freiheitsstrafe ist möglich. Bei der Diversion hingegen ist lediglich die hinreichende Klärung des Sachverhalts Voraussetzung, ohne vom Beschuldigten auch nur eine Erklärung über seine Schuld zu verlangen. Die diversionelle Erledigung stellt gerade keinen letzten Schuldnachweis im Sinne der EMRK dar.<sup>5)</sup>

Die Möglichkeit, eine öffentliche Hauptverhandlung zu vermeiden, kann viel dazu beitragen, dass jedenfalls auch auf einen aussichtsreichen Kampf um einen Freispruch verzichtet wird. Absprachen werden daher stattfinden. Wie überhaupt die für den Verteidiger bestehende Zulässigkeit der Anbahnung und Durchführung von Absprachen meines Erachtens keine Notwendigkeit deren gesetzlicher Verankerung begründet.

Der Ruf nach einer gesetzlichen Regelung in den letzten Jahren war vielfach davon geprägt, eine Strafbarkeit der an der Absprache Beteiligten zu vermeiden. Geht man mit *Kier/Bockemühl*<sup>6)</sup> davon aus, dass nicht alles, was in Österreich strafrechtsgesetzwidrig geschieht, einer Entkriminalisierung bedarf, so ist eine gesetzliche Regelung für Absprachen rechtsstaatlich nicht notwendig. Der Druck zur Ablegung des Geständnisses würde noch verstärkt werden. Die richterliche und staatsanwaltliche Möglichkeit, den eigenen Arbeitsaufwand zu reduzieren, und das Auseinanderklaffen der Sanktionensphäre im Falle des Geständnisses würden sich erhöhen.

Wie *Kier/Bockemühl*<sup>7)</sup> zutreffend ausführen, ist das Erzielen eines guten Deals von persönlichen Beziehungen des Verteidigers mit Staatsanwaltschaft und Gericht abhängig. Es ist jedoch nicht das Selbstverständnis der Rechtsanwaltschaft, im Rahmen der Verteidigung nur auf gute Beziehung zu Richtern und Staatsanwälten zu achten. Es muss dem Druck begegnet werden, dass im Hinblick auf die Absprache für einen anderen Klienten in der nachfolgenden Hauptverhandlung beim selben Richter der eigene Klient zum Ablegen eines Geständnisses überzeugt wird, um nicht die Beziehung zum Richter zu gefährden. Es muss der Eindruck vermieden werden, dass sich der Rechtsan-

walt in seiner Körpersprache von der Verantwortung seines eigenen Klienten distanziert und dem Gericht signalisiert, dass er ihm eigentlich zu einem Geständnis geraten hätte, der Klient dies jedoch nicht wollte. Der Rechtsanwalt steht als Rechtsbeistand neben seinem Klienten. Er ist dem Gesetz und seinem Gewissen verpflichtet. Es trifft ihn eine umfassende Beistandspflicht.

Dann und nur dann, wenn die wohlverstandenen Interessen des Klienten die prozessbeendende Absprache erfordern, hat der Rechtsanwalt diese vorzunehmen. Auch wenn nach der Rsp des OGH prozessbeendende Absprachen Disziplinarvergehen und/oder Amtsmissbrauch bedeuten können, so darf der Rechtsanwalt von der Rsp nicht zum Beitragstäter einer solchen Absprache gemacht werden. Wie *Ratz*<sup>8)</sup> zutreffend ausführt, sind verfahrensbeendende Prozessabsprachen just deshalb unzulässig, weil sie dem zwar Richter und Staatsanwälte, nicht aber Verteidiger und Beschuldigte treffenden Gebot der materiellen Wahrheitsfindung widersprechen. Ein an der Absprache mitwirkender Verteidiger kommt nach *Ratz* nur dann als Beteiligter am Amtsmissbrauch in Betracht, wenn er von der im Vollzug der Absprache bestehenden, also nicht auf Erforschung der materiellen Wahrheit abzielenden Verfahrensleitung des Vorsitzenden, mit anderen Worten von dessen vorsätzlichen Fehlgebrauch der Befugnis im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wusste. Dass der Vorsitzende, mit welchem er eine verfahrensbeendende Absprache trifft, vorsätzlich ein seiner Überzeugung widerstreitendes Fehlurteil anbietet, sei so unwahrscheinlich, dass positives Wissen darum nahezu stets ausscheidet.

Ich hoffe, dass diese Rechtsansicht ständige Rsp des OGH wird. Kennt man jedoch die Judikatur der Schöffengerichte zur subjektiven Tatseite, insb auch zur Wissentlichkeit, so sind Konstellationen denkbar, die Rechtsanwälte als Bestimmungs- und Beitragstäter denkmöglich erscheinen lassen. Nach *Ratz*<sup>9)</sup> ist der Verteidiger im Rahmen eines vom Beschuldigten erteilten Auftrages jedenfalls berechtigt, das Gericht von einer dem Angeklagten nachteiligen Wahrheitsfindung abzuhalten und einen für seinen Klienten ungünstigeren Ausgang durch Ablegung eines die Tatsachen verschleiernenden Geständnisses zu verhindern. Diese Rechtsansicht deckt sich mit der gefestigten Standesauffassung der Rechtsanwaltschaft, wie sie in den Grundsätzen der Strafverteidigung festgehalten

5) Vgl *Ratz*, Der Vergleich im gerichtlichen (Finanz-) Strafverfahren aus der Sicht des Richters in *Leitner* (Hrsg), Finanzstrafrecht 2002, 99.

6) AnwBl 2010, 402 ff.

7) AaO 411.

8) AaO 52.

9) AaO 52.

ist. Eine gesetzliche Kodifikation der Absprache würde die Situation jedoch nicht verbessern, sondern den Druck auf Klienten und Anwaltschaft zur Ablegung von Geständnissen nur erhöhen.

Absprachen existieren in der Realität. Nicht jede Absprache begründet jedoch die Strafbarkeit von Richter und Staatsanwalt. Die Rechtsanwaltschaft ist jedenfalls

gut beraten, von diesem Instrumentarium nur dort Gebrauch zu machen, wo es die einzig effiziente Form der Verteidigung darstellt. Dem Druck zum tatsächlichen Geständnis muss widerstanden werden. Trotzdem ist klar und eindeutig darauf hinzuweisen, dass Absprachen grundsätzlich standesrechtlich zulässig sind und daher auch nicht strafbar sein dürfen.



Kodek

## Privatkonkurs 2. Auflage

2. Auflage 2015. XXVI, 394 Seiten.  
Geb. EUR 89,-  
ISBN 978-3-214-12939-2

Die 2. Auflage bietet einen umfassenden Überblick über die Sonderbestimmungen für das Insolvenzverfahren natürlicher Personen („Privatkonkurs“). Neben der Literatur wird auch eingehend auf die Judikatur eingegangen. Dabei konnten auch zahlreiche **zweitinstanzliche Entscheidungen** berücksichtigt werden. Behandelt werden ua

- die **Zuständigkeit**
- die **Insolvenzvoraussetzungen**, insb auch die Insolvenzeröffnung trotz fehlenden kostendeckenden Vermögens
- **ausgewählte Fragen des materiellen Insolvenzrechts**, wie Erlöschen von Pfandrechten, Auswirkungen der Insolvenzeröffnung auf die Wohnung des Schuldners, auf sein Bankkonto, auf Unterhaltspflichten
- beim **Zahlungsplan** Zulässigkeitsvoraussetzungen, Inhaltserfordernisse, Nichtigkeit und Unwirksamklärung, aber auch Sonderprobleme, wie die nachträgliche Abänderung oder die Behandlung nicht angemeldeter Forderungen
- beim **Abschöpfungsverfahren** etwa die Obliegenheiten einschließlich der Auskunftspflicht, die Quotenberechnung und die Restschuldbefreiung nach Billigkeit
- die **Kosten des Verfahrens**

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 [bestellen@manz.at](mailto:bestellen@manz.at) Kohlmarkt 16 · 1014 Wien [www.manz.at](http://www.manz.at)

MANZ

# Bemerkenswertes aus der Judikatur des OGH in Strafsachen seit 2013

Von Präsident des OGH Hon.-Prof. Dr. Eckart Ratz, Wien Der Autor ist Herausgeber und Autor der Wiener Kommentare zu StGB und StPO, verantwortlich für den strafrechtlichen Teil des Evidenzblatts der Rechtsmittelentscheidungen der ÖJZ und Honorarprofessor für Strafrecht und Strafprozessrecht der Universität Wien.



2015, 357

Zusammenstellung wichtiger Aussagen in der Rechtsprechung des OGH aus 2013 und 2014, insb unter dem Gesichtspunkt der Praxisrelevanz aus Verteidigersicht.

## I. Einleitung

Ich habe für meinen Überblick über die wichtigsten Entscheidungen des OGH in Strafsachen wie gewohnt auf die für das EvBl der ÖJZ getroffene Auswahl zurückgegriffen. Die Tatsache, dass in jedem Heft vier Entscheidungen vorgestellt werden, stellt sicher, dass die Leserin und der Leser auf knappem Raum über **alle wichtigen Entwicklungen** im Straf- und Medienrecht auf dem Laufenden gehalten und mithilfe von Hinweisen Zusammenhänge hergestellt werden können. Die Rechtssätze und Hinweise des EvBl bis Heft 20/2014 bilden den Inhalt der nachfolgenden Judikaturübersicht. Zwischen Rechtssätzen als Entscheidungsinhalt und Hinweis (aus Anlass der Entscheidungen) wird nicht unterschieden.

## II. Materielles Recht

► 14 Os 82/13 k, 83/13 g EvBl 2013/129: Liegen einer Strafe **vor und nach dem 21. Lebensjahr begangene Taten** zugrunde und wurde der nach § 28 Abs 1 Satz 2 StGB zur Strafrahenbildung heranzuziehende Strafsatz durch eine nach dem 21. Lebensjahr begangene Tat begründet, ist § 46 Abs 3 StGB nicht anzuwenden. Der OGH unterscheidet in jüngerer Rsp strikt zwischen **Strafdrohung**, **Strafsatz** und **Strafrahen**. Strafsatz ist bedeutungsgleich mit strafbarer Handlung. Ein Synonym dafür ist Strafgesetz. Ein Synonym für Strafrahen ist Strafbefugnis. Strafdrohung ist der Überbegriff für Strafsatz und Strafrahen. Unter dem Aspekt der materiellen NG ist die Wahl des richtigen Strafsatzes Gegenstand der Subsumtionsrüge (§ 281 Abs 1 Z 10 StPO). Soweit Strafrahenbestimmungen auch subsumtionsrelevant sind (§ 29 StGB; § 28 a Abs 2 Z 3 und Abs 4 Z 3 SMG), sind sie ebenfalls Gegenstand der von § 281 Abs 1 Z 10 StPO. Den Strafrahen determinierende Umstände, welche nicht zugleich die rechtliche Kategorie, welche subsumiert wurde (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO), bestimmen, sind hingegen Gegenstand von § 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO. Dazu gehören jedenfalls §§ 28, 30, 31, 36 StGB, die mangels anders lautender Rege-

lungen auch im Nebenstrafrecht gelten (Art I Abs 1 StRAG). Da § 65 Abs 2, § 286 Abs 1 Satz 2, § 287 Abs 1 Satz 2 StGB nicht Gegenstand der rechtlichen Unterstellung (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) sind, vielmehr bloß die Strafbefugnis determinieren, sind auch sie Gegenstand von § 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO. Gleiches gilt für § 5 Z 2 bis 4 JGG.

► 15 Os 37/13 z, 38/13 x EvBl-LS 2013/148: **Unmittelbar aufeinanderfolgende Zeiträume bilden ein und dieselbe Unterhaltsverletzung**. Teilfreispruch scheidet daher aus. Nach RIS-Justiz RS0076157 liegt Anklageüberschreitung vor, wenn ein Schuldspruch wegen Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 StGB mit Bezug auf einen vom Ankläger nicht inkriminierten Zeitraum erfolgt (näher: *Markel* in WK<sup>2</sup> § 198 Rz 63 bis 65). Für unmittelbar aufeinanderfolgende Zeiträume rückt der Senat 15 hier von dieser Rsp ab, weil sonst ein und dieselbe Tat im materiellen Sinn mehrfach angeklagt werden könnte. Eine tatbestandliche Handlungseinheit, wie sie bei einem durchgehend verwirklichten Dauerdelikt (hier: Verletzung der Unterhaltspflicht) vorliegt, ist materiell wie prozessual eine Tat und unter beiden Aspekten nicht teilbar.

► 15 Os 52/13 f EvBl 2013/160: **Es verjährt die Strafbarkeit von Taten, nicht aber von strafbaren Handlungen (rechtliche Kategorien)**. Bei Tatemehrheit verjährt die Strafbarkeit einzelner Taten – abgesehen vom Fall des § 58 Abs 2 StGB – grundsätzlich jeweils für sich. Die rechtliche Annahme scheinbarer Realkonkurrenz (in Form materieller Subsidiarität) in Ansehung mehrfach verwirklichter Qualifikation von Zufügung einer schweren Körperverletzung, die dazu führt, dass dieser Taterfolg nur einmal zugerechnet wird, schlägt nicht auf die zuvor zu prüfende Frage der Verjährung der Strafbarkeit jeder einzelnen Tat durch. Durch Verjährung der verdrängenden strafbaren Handlung lebt die verdrängte nicht wieder auf. Das ergibt sich bei scheinbarer Idealkonkurrenz bereits aus § 57 Abs 2 StGB. Danach verjährt nämlich die Strafbarkeit der Tat. Demnach bleibt im Fall einer einzigen Tat, bei Spezialität also stets, der Strafbarkeitsausschluss für die verdrängte strafbare Handlung von der Verjährung

der (zumeist privilegierenden, weil ja mit geringerer Strafe bedrohten) verdrängenden unberührt. Bei Konsumtion einer scheinbar realkonkurrierenden strafbaren Handlung unter dem Aspekt strafloser Nachtat kann man sich darauf nicht berufen. Weil die Haupttat aber ausschließliche Bewertungsgrundlage für das Gesamtgeschehen ist, wird auch die Verdrängung der Nachtat durch die Verjährung der Haupttat nicht tangiert.

- ▶ 17 Os 8/13 z EvBl 2014/14: Die Entscheidung über die **Ausstellung einer Organstrafverfügung** (§ 50 VStG) ist Ausübung hoheitlicher Befugnis. Missbräuchliche Ausübung dieser Befugnis kann zur (hier allein als Gegenstand des von § 302 Abs 1 StGB verlangten überschießenden Vorsatzes in Frage kommender) Schädigung des Staates an seinem konkreten Strafverfolgungsrecht führen. Beim Verständigungszettel „Lager Nr 127“ handelt es sich hingegen um eine Information, die ausschließlich der Benachrichtigung des straßenverkehrsrechtlich beanstandeten Fahrzeuglenkers dient. Besteht aber die Funktion des Verständigungszettels „Lager Nr 127“ gerade nicht in der Unterstützung gezielter Strafverfolgung, kommt ein Vorsatz „dadurch“, also durch diesen Fehlgebrauch der Befugnis, den Staat in seinem Recht auf Strafverfolgung zu schädigen, nicht in Betracht. Der Fachsenat stellt bei der Beurteilung der Rechtsnatur des Verständigungszettels auf dessen Schutzzweck ab.
- ▶ 17 Os 20/13 i EvBl 2014/28: **Gegenleistung für ein Amtsgeschäft kann ein Vorteil nur sein, wenn das Amtsgeschäft oder die Amtsgeschäfte, auf die er sich bezieht, bestimmt oder wenigstens bestimmbar sind.** Dazu bedarf es eines konkreten Lebensbezugs bereits im Zeitpunkt des Forderns, nicht bloß von Kompetenzkategorien. Sonst bezieht sich der Vorteil bloß auf die Amtstätigkeit und erfüllt den Tatbestand des § 304 Abs 1 StGB nicht. „Gesetzgebung“ und Vorgänge, die „zur Gesetzzerdung“ führen (vgl Art 289 AEUV), sind der Kern der in den Kompetenzbereich eines Abgeordneten fallenden Amtsgeschäfte. Der Begriff ist nicht auf den Abstimmungsvorgang beschränkt, sondern erfasst auch Einrichtungen tatsächlicher Art, soweit sie zum Aufgabenbereich des Amtsträgers gehören und demnach von ihm nur vermöge seines Amtes vorgenommen werden können. Demnach kann auch eine faktische (informelle) Einflussnahme von Abgeordneten auf andere Abgeordnete, sei es auch außerhalb durch Ausschüsse geschaffener Zuständigkeitsgrenzen, ein Amtsgeschäft darstellen. Soweit *Bertel* (WK<sup>2</sup> § 304 Rz 14) der „alten“ Rsp des OGH, nach welcher ein Amtsträger pflichtwidrig handelt, „wenn er dem Vermögensvorteil einen Einfluss auf seine Entscheidung einräumt, mag er sich auch innerhalb des ihm eingeräumten Ermessens halten“, einen

„Widerspruch in sich“ vorwirft, unterlegt er ihr seinen Ermessensbegriff, aus dem er vorteilsbedingte Einflüsse ausnimmt.

- ▶ 12 Os 82/13 w EvBl 2014/49: Weder die **besondere Gefährlichkeit** des Täters noch die der Betätigung stellt einen Umstand dar, der **nach den §§ 3 a, 3 b, 3 d bis 3 g VG** einen eigenen Strafsatz – iS eines Strafgesetzes oder Tatbestands, dem eine Tat zu subsumieren ist – begründet. Es handelt sich vielmehr jeweils um die **Normierung eines erhöhten Strafrahmens**, also um einen Fall erweiterter Strafbefugnis – einer Rechtsfigur, die im StGB mehrfach anzutreffen ist. Die rechtliche Erfassung der besonderen Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung als Erweiterung des Strafrahmens eröffnet die Möglichkeit einer Überprüfung der diesbzgl Sachverhaltsbasis aus Z 13 erster Fall des § 345 Abs 1 StPO iVm § 281 Abs 1 Z 5 und 5 a StPO sowie § 345 Abs 1 Z 3 bis 5 StPO und – zusätzlich – mit Berufung. § 345 Abs 1 Z 13 erster Fall StPO (§ 281 Abs 1 Z 10 und 11 erster Fall, § 345 Abs 1 Z 12 StPO). Aus Z 13 erster Fall relevant sind nur jene die Strafbefugnis bestimmenden Umstände, welche nicht bereits Gegenstand zulässiger Anfechtung des Schuldspruchs aus § 281 Abs 1 Z 10 StPO bzw aus § 345 Abs 1 Z 12 StPO sind. Der **12. Senat vermeidet die unklare Rechtsfigur eines „gleitenden Strafsatzes“** (kritisch bereits *Lässig* in WK<sup>2</sup> Vorbem VG Rz 7) **durch klare Begriffstrennung Strafsatz/Strafrahmen**, setzt damit konsequent eine auch von 13 Os 44/09h EvBl 2009/144 und 13 Os 26/10p EvBl-LS 2010/138 verfolgte Linie der Rsp zur gezielten Entlastung der Subsumtionsrüge zwecks (prozessökonomischer) Ermöglichung von Teilrechtskraft des Schuldspruchs (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) fort und macht damit „besondere Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung“ (zusätzlich) der **Berufung zugänglich, ohne den höchstgerichtlichen Rechtsschutz zu schmälern** (vgl auch 12 Os 119/06a EvBl 2007/130 [verst Senat] zum Unterschied Versuch/Vollendung als Gegenstand sowohl von Berufung als auch [wegen des logischen Gesetzes vom ausgeschlossenen Dritten] der Sanktionsrüge nach § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO). Bei der vom OGH gefundenen Lösung genügt für die erhöhte Strafdrohung objektives Vorliegen von besonderer Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung. Darauf bezogener Vorsatz wird nicht verlangt.
- ▶ 12 Os 117/12 s, 118/12 p EvBl-LS 2014/79: Vor allem der fehlende Einfluss der Aktionäre auf den gesamten Bereich der Geschäftsführung steht einer (wirtschaftlichen) **Identifikation von Aktionären und AG** entgegen. Im Gegensatz zu den Gesellschaftern einer GmbH können die Aktionäre nämlich weder jede Angelegenheit der Geschäftsführung

an sich ziehen, noch dem Gesellschaftswohl zuwiderlaufende Weisungen erteilen. Ihre von denen der Gesellschaft zu unterscheidenden Interessen sind der Gesellschaft auch nicht übergeordnet, sondern lediglich neben jenen des Unternehmens, der Öffentlichkeit und der Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Die Anerkennung einer strafrechtlich zulässigen Dispositionsbefugnis der Gesellschafter über das Vermögen der AG würde deren körperschaftliche Struktur konterkarieren. Eine Überschreitung von der Hauptversammlung aktienrechtlich vorgegebene[n] Kompetenzen ist daher unter dem Aspekt des § 153 StGB unzulässig. Die Entscheidung weist darauf hin, dass auch bei einer zu Lasten einer GmbH begangenen Untreue nach stRsp nicht der mittelbare Schaden der Gesellschafter, sondern der unmittelbare Nachteil der Gesellschaft maßgebend sei. Ein Sonderfall ähnlich der „Einmann GmbH“, deren Geschäftsführer zugleich einziger Gesellschafter ist, aus welchem Grund bei nachteiligen VermögensVfgen durch den Gesellschafter-Geschäftsführer der Schaden nach der Rsp nicht bei einem „anderen“ eingetreten sei, liege hier nicht vor. Nicht die Vereinigung aller Gesellschaftsanteile in einer Hand führe nämlich in diesem Fall zur Annahme einer straflosen Selbstschädigung, sondern der Umstand, dass in diesem Sonderfall der „Täter“ zugleich einziger „Geschädigter“ ist.

- ▶ 17 Os 25/13 z EvBl 2014/77: (Gerichtliche) Entscheidungen sind Willensakte. Konstitutives Element ist die (mündliche oder schriftliche) Erklärung des – von der Rechtsordnung dazu berufenen – Organwalters, ein Ergebnis sei von ihm gewollt. Liegt eine derartige Erklärung unmissverständlich vor, ist die – auch dem äußeren Erscheinungsbild entsprechende – Entscheidung dem Organ und damit dem Staat zuzurechnen. Die Verfahrens- und Organisationsvorschriften der § 429 Abs 1 ZPO (§ 78 Abs 1 EO), § 62 Abs 1, § 108 Abs 5 Geo verfolgen den Zweck, die inhaltliche Kontrolle (die „Entscheidungshoheit“) des zust Organs vor Setzung des Willensakts strukturell abzusichern. Auf die Wahrnehmung dieser Aufgaben durch das zust Organ hat der Staat ein iSd § 302 Abs 1 StGB beachtliches Recht, das also den Bezugspunkt des tatbestandlichen Schädigungsvorsatzes bilden kann. **Anders als Organwalter der Verwaltung dürfen Richter in Ausübung ihres richterlichen Amtes (Art 87 Abs 1 und 2 B-VG) ihnen vorbehaltenen Entscheidungsbefugnis nicht übertragen.** Die Entscheidung zeigt die Bedeutung der prozessualen Rechtsfigur der sog gleichartigen Verbrechensmenge. Die Taten einer gleichartigen Verbrechensmenge werden feststellungsmäßig nur disjunktiv miteinander verbunden (der Angekl hat die Taten A oder auch B oder auch C ..., mindestens aber so-

undso viele davon begangen) und solcherart nicht als Einzelne, sondern nur in ihrer disjunktiven Verknüpfung als Gesamtheit Gegenstand des (wahlweisen) Schuldspruchs. Wurde der Angekl also schuldig erkannt, in der Zeit vom 1. bis 31. 1. durch eine nicht näher genannte Anzahl selbständiger Taten je einen Menschen am Betreten eines Gebäudes gehindert zu haben, so wird der Schuldspruch wegen der solcherart verwirklichten mehreren Vergehen der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB durch die Behauptung, am 8. 1. nicht einschlägig delinquent oder einen bestimmten Menschen nicht gehindert zu haben, nicht in Frage gestellt.

- ▶ 17 Os 2/14v EvBl-LS 2014/140: Von Beamten ausgestellte Urkunden sind dann keine öff Urkunden, wenn sie bloß der Ordnung, Erleichterung oder Kontrolle des inneren Dienstes, der gegenseitigen Information amtlicher Stellen oder der amtlichen Verlautbarung dienen, sich mithin nicht mit staatlicher Autorität nach außen wenden (sog „schlichte amtliche Urkunden“). Der **Eingangsvermerk** beweist bloß die Tatsache und den Zeitpunkt des Einlangens behördlicher Eingaben, was bei fristgebundenen Eingaben (zB RM) die amtliche Überprüfung der Rechzeitigkeit ermöglicht. Er richtet sich – ungeachtet seiner besonderen Beweisfunktion – nicht nach außen, sondern dient bloß amtlicher Information. Damit stellt er aber **keine öff Urkunde iSd §§ 224, 311 StGB** dar. In dem sehr unterschiedliche Delinquenz betreffenden U hat der OGH auch klargestellt, dass E-Mails keine Urkunden iSd § 74 Abs 1 Z 7 StGB sind. Der Einsatz von diesbzgl Falsifikaten im Rechtsverkehr sei vielmehr nach § 293 Abs 2 StGB zu beurteilen.

### III. Verfahrensrecht

- ▶ 14 Os 56/13 m, 57/13 h, 58/13 f, 59/13 b, 60/13 z, 61/13 x EvBl 2013/128: Zustimmung und Zugänglichkeit dieser Aktenstücke vorausgesetzt, entspricht der **Vortrag des erheblichen Inhalts früherer Aussagen** des Angekl unter dem Aspekt ordnungsgemäßer Vorführung der Verlesung der darüber aufgenommenen Protokolle. Deren Inhalt darf dann bei der Beweiswürdigung verwertet werden und Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO scheidet insoweit aus. § 252 Abs 1 StPO enthält ein durch Ausnahmen bei Unerreichbarkeit (Z 1), abweichenden Aussagen (Z 2), berechtigtem (Z 2 a; hinsichtlich MitAngekl Z 3) und unberechtigtem Schweigen (Z 3) sowie Einverständnis (Z 4) eingeschränktes Verbot, amtliche Schriftstücke, die mit dem Ziel errichtet wurden (also auch in einem Zivilprozess oder Verwaltungsverfahren), Aussagen von Zeugen oder vom Angekl verschiedener Besch (§ 48 Abs 2 StPO)

festzuhalten, oder Ton- oder Bildaufnahmen über die Vernehmung solcher Besch oder von Zeugen zu verlesen oder vorzuführen. Von den Vorführermächtigungen des § 252 Abs 1 StPO beziehen sich nur Z 2 und 4 auch auf SVGA: Unter dem Aspekt des Art 6 EMRK geht es nicht an, den Angekl trotz grundsätzlicher Austauschbarkeit des SV durch eine auf § 252 Abs 1 Z 1 StPO gegründete Verlesung um sein Fragerecht zu bringen. Was deren Befund anlangt, normiert § 252 Abs 2 StPO eine Verlesungspflicht. Diese gilt nicht für Befunde eines als befangen erkannten SV und von einem – von welcher zur Enthebung verpflichteten Person immer – als befangen erkannten Dolmetscher erstellte Schriftstücke, weil § 126 Abs 4 StPO eine spezielle Regelung trifft. Die als SV oder Dolmetscher bei sonstiger Nichtigkeit zu enthebende Person kann in Hinsicht auf ihre sinnlichen Wahrnehmungen als Zeuge (§ 248 Abs 1 iVm §§ 154ff StPO) vernommen und eine als Zeuge abgelegte Aussage unter den Voraussetzungen des § 252 Abs 1 StPO verlesen werden.

- ▶ 14 Os 104/12 v EvBl-LS 2013/172: Das **Zeugnisverweigerungsrecht des § 157 Abs 1 Z 2 StPO dient dem Schutz des Klienten primär vor verfassungswidrigem Zwang zur Selbstbelastung** und damit dem verfassungsgesicherten Recht des Besch auf seine Verteidigung. Wird ein Aussagebefreiungs- oder -verweigerungssachverhalt offenbar, hat der Vorsitzende seiner daraus erwachsenden Pflicht zur Anerkennung des Rechts und zu der damit ges verknüpften Information darüber nachzukommen. Losgelöst von der – nur für die Abwägung nach § 281 Abs 3 StPO relevanten – Verwertung im U erweist sich sonst das Verfahren deshalb, weil die Aussage einer aussagebefreiten oder -verweigerungsberechtigten Person, die über dieses Recht nicht informiert wurde oder – im Fall des § 156 Abs 1 Z 1 StPO – darauf nicht ausdrücklich verzichtet hatte, in der HV vorgekommen ist (§ 258 Abs 1 erster Satz StPO), iSd § 281 Abs 1 Z 3 StPO als mangelhaft. Die Anerkennung des Zeugnisbefreiungs- oder -verweigerungsgrundes kommt in der diese voraussetzenden Information darüber zum Ausdruck (§ 159 Abs 1 StPO). Wenn der das Recht des Zeugen auslösende Verdacht eines zur Zeugnisbefreiung oder -verweigerung berechtigenden Sachverhalts nicht ausgeräumt und das Recht trotzdem nicht anerkannt wurde, ist der NG verwirklicht, es sei denn, der über das Recht informierte Zeuge hat ungeachtet solcher Sachverhaltszweifel den Zeugnisverweigerungsgrund nicht in Anspruch genommen (§ 157 Abs 2 Z 2 bis 5 und Abs 2 StPO) bzw ausdrücklich darauf verzichtet (§ 156 Abs 1 Z 1 StPO). Ob Zweifel an einem zur Zeugnisbefreiung oder -verweigerung berechtigenden Sachverhalt gegeben waren, ist nach objektiven Kriterien zu beurteilen. Auch im Fall des § 155 Abs 1

StPO müssen bloße Zweifel für eine solche Sachverhaltsgrundlage genügen. Der Hinweis auf die Nichtigkeit der „gesamten“ Aussage in § 159 Abs 3 erster Satz StPO ist aus § 281 Abs 1 Z 3 StPO ohne Bedeutung.

- ▶ 13 Os 109/13 y, 110/13 w, 111/13 t, 112/13 i EvBl-LS 2014/71: Kommt das StrafG nach Beigebung eines Verteidigers iSd § 61 Abs 2 StPO zur Auffassung, dass die **Verfahrenshilfsvoraussetzungen von Anfang an nicht vorlagen** oder zufolge verbesserter Einkommens- oder Vermögenssituation des Besch (§ 48 Abs 2 StPO) nicht mehr gegeben sind, so ist die Beigebung zu widerrufen (dh die weitere Verfahrenshilfe zu entziehen), der Verfahrenshilfeverteidiger zu entheben und bei notwendiger Verteidigung dem Besch nach Aufforderung und fruchtlosem Verstreichen der zur Beauftragung eines Wahlverteidigers zu bestimmenden Frist mit neuem B ein von ihm zu entlohnender Amtsverteidiger nach § 61 Abs 3 Satz 2 StPO beizugeben. Der OGH hat die (ultra vires erfolgte) Bestellung des vom Gericht (insoweit im Rahmen seiner Kompetenz) beigegebenen Amtsverteidigers als wirkungslos (bloß) zur Klarstellung beseitigt. Zugleich hat es den B auf Beigebung des Amtsverteidigers als (verfahrens-)mangelhaft ebenso aufgehoben wie den KostenbestimmungsB, dem es an der von § 395 Abs 5 StPO verlangten Voraussetzung (neben der Beigebung auch) einer wirksamen Bestellung mangelte.
- ▶ 11 Os 17/14 f EvBl 2014/69: **Nach stRsp des OGH hat der FortsetzungsB des OLG die erstinstanzliche Entscheidung nicht bloß zu beurteilen, sondern zu ersetzen** und solcherart eine neue – reformatorische – Entscheidung darzustellen. Das bedeutet, dass mit Bestimmtheit anzugeben ist, welcher – in Hinsicht auf die mit hoher Wahrscheinlichkeit als begründet anzusehenden strafbaren Handlungen rechtlich entscheidend beurteilte – Sachverhalt sowohl auf der objektiven als auch der subjektiven Tatseite angenommen wurde (Feststellungsebene) und dass überdies klarzustellen ist, auf welchen ganz bestimmten Tatumständen (Beweisergebnissen) diese Sachverhaltsannahmen über die entscheidenden Tatsachen beruhen (Begründungsebene). Geschieht dies nicht, liegt eine Grundrechtsverletzung vor. Der Sache nach verlangt der OGH, fußend auf § 174 Abs 4 StPO, vom OLG, seinen B auf Fortsetzung der UHaft nach Art eines StrafU zu begründen. Statt das Vorliegen der (für die Subsumtion) entscheidenden Tatsachen als erwiesen zu bejahen, hat das BeschwerdeG deren Vorliegen als dringend wahrscheinlich anzunehmen (vgl § 260 Abs 1 Z 1 und 2 StPO). So wird (indirekt) ein besonders hoher Standard für den Grundrechtsschutz erzielt.

- ▶ 15 Os 27/14f EvBl-LS 2014/96: **Zurückziehung der Beschwerde lässt die durch deren Erhebung ausgelöste Haftfrist unberührt.** Der zwischen Erhebung und Zurückziehung liegende Zeitraum ist unbeachtlich. Die Haftfrist ist nicht Gegenstand der Gerichtsentscheidung, wird durch diese vielmehr bloß ausgelöst. Ein im B verfehlt genannter Ablauftag (§ 175 Abs 1 Satz 1 StPO) ändert den tatsächlichen Ablauftag nicht.
- ▶ 15 Os 42/14m EvBl 2014/100: Dass den Tatrichtern bei Beleuchtung der Verfahrensergebnisse ein Eingehen auf (selbst nach dem Schluss des Beweisverfahrens vorgetragene und nicht im Prot über die HV aufscheinende) beweiswürdige oder wertende Argumente der Verfahrensparteien verwehrt wäre, lässt sich weder aus § 258 StPO noch aus § 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO ableiten. Was die Entscheidung anspricht, sind **Schlussregeln, allg Erfahrungssätze oder sonst notorische Tatsachen (hier: als Gegenstand von Plädoyers)**. Sie sind – als notorisch – nicht Gegenstand des Beweisverfahrens, also von Beweisaufnahme. Gilt ein Umstand als **notorisch**, bedarf maW dessen tatsächliche Annahme keiner Begründung. Eine **erhebliche Tatsache** ist eine, die bei der Beweiswürdigung nicht unerörtert bleiben darf. Erhebliche Tatsachen gehören zusammen mit Schlussregeln und Erfahrungssätzen zu den beweiswürdigen Erwägungen der Entscheidungsgründe. Indem Schlussregeln und Erfahrungssätze so gesehen gar nicht iSd § 258 Abs 1 StPO vorkommen und daher auch nicht unter der Sanktion von § 281 Abs 1 Z 5 zweiter Fall StPO erörterungsbedürftig sind, ist umgekehrt überflüssige Erörterung auch nicht als Beweisverwertungsverbot durch § 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO sanktioniert. Da nicht Gegenstand der HV, tut es auch nichts zur Sache, ob das Gericht aus den Plädoyers, aus dem Akteninhalt (Anklageschrift und schriftliche Gegenäußerung) oder auf andere Weise davon erfährt. Durch Vorhalte bei Vernehmung des Angekl (§ 245 Abs 1 Satz 2 [§ 249 Abs 1] StPO) oder die Erwähnung im Anklagevortrag (§ 244 Abs 1 Satz 2 StPO) oder der Gegenäußerung (§ 244 Abs 2 StPO) kommt der Inhalt eines Beweismittels (als erhebliche Tatsache) übrigens noch nicht iSd § 258 Abs 1 in der HV vor. Wird es nicht auch im Rahmen des Beweisverfahrens vorgeführt (§ 246 Abs 1 StPO), ist ein auf das – solcherart nicht vorgekommene – Beweismittel gestütztes U aus § 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO mangelhaft (vgl auch § 13 Abs 3 Satz 2 StPO). Bloß als Inhalt der Gegenäußerung „zum Akt gelangt“ und im Plädoyer vorgetragen, wäre der Inhalt eines PrivatGA nach bisheriger Rsp demnach nur unter dem Aspekt von allg Erfahrungssätzen und Schlussregeln von Bedeutung, könnte also ein GA als Ge-

genstand von Beweisaufnahme – bei weitem – nicht ersetzen.

**Die Entscheidung ist deshalb hochaktuell, weil § 222 Abs 3 StPO idF StPÄG 2014 als Inhalt der schriftlichen Gegenäußerung zur Anklageschrift ausdrücklich auch Schlussfolgerungen eines Privatgutachters zulässt**, welche demnach „zum Akt genommen“ und nach § 244 Abs 3 StPO vorgetragen werden können.

- ▶ 15 Os 32/14s EvBl-LS 2014/116: **Das in § 140 Abs 1 StPO für die in § 134 Z 5 StPO genannten Ergebnisse bestimmter Ermittlungsmaßnahmen normierte** – auch im Rahmen der Begründung des der Festnahme oder UHaft eines Besch zugrunde liegenden Tatverdachts zu beachtende (vgl 14 Os 46/09k; 47/09g) – **Beweisverwertungsverbot hindert nicht, diese zum Anlass weiterer Erhebungen zu nehmen und die Ergebnisse dieser Erhebungen als Beweismittel zu verwerten.** § 112 Abs 2 letzter Satz StPO verbietet in Betreff der aus der Sichtung sichergestellter schriftlicher Aufzeichnungen oder Datenträger gewonnenen Erkenntnisse deren Verwendung als Ermittlungsansatz. Der OGH spricht hier deshalb nicht von einem Beweisverwendungsverbot, weil Geltendmachung von Verfahrensmängeln nach Z 2 bis 4 des § 281 Abs 1 StPO im Verfahren über eine Grundrechtsbeschwerde nicht in Frage kommt, sodass Beweisverwendungsverbote nur unter ihrem **Verwertungsaspekt** zu prüfen sind (§ 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO). Im Verfahren über NB kann umgekehrt der Verwertungsaspekt eines Beweisverbots dann nicht geltend gemacht werden, wenn das Ziel über die Geltendmachung eines Verfahrensmangels erreicht werden kann, mithin unter Geltendmachung des Verwendungsaspekts. Interessant ist die vom OGH – mangels Entscheidungsrelevanz (das OLG hatte diese ohnehin „ausgeblendet“) – offengelassene Frage, ob für die (in der Praxis angeblich häufig anzutreffende) „Funkzellenauswertung bzw -absaugung“ die von § 5 Abs 1 StPO verlangte „ausdrückliche“ ges Grundlage nach geltender Rechtslage noch besteht (zur Dringlichkeit des Problems: *Ratz*, ÖJZ 2010, 387 [388, 394], und *ders*, ÖJT 2012, III/2, 16 [42 ff]).

#### IV. Grundrechtsschutz im Speziellen

- ▶ 15 Os 15/13 i EvBl 2013/158: Die Selbstbelastungsfreiheit verbietet zwar jeglichen Zwang zur selbstinkriminierenden Aussage oder zur Lieferung sonstiger (von dessen Willen abhängiger) Beweismittel, die gegen den Besch verwendet werden können. Sie wird jedoch nicht berührt, wenn die Gefahr einer Selbstbelastung zufolge rk Verurteilung nicht

(mehr) besteht. **Selbstbelastungsgefahr setzt begrifflich das Vorliegen einer bereits begangenen Straftat voraus**, hinsichtlich derer der Zeuge nun gezwungen werden könnte, sie aufgrund seiner Aussage aufzudecken, und liegt daher im Fall allfälligen strafbaren Verhaltens erst durch die Aussage selbst – wenn also die Straftat, die zum Gegenstand einer Selbstbelastung werden könnte, noch gar nicht existent ist – nicht vor. Eine falsche Beweisaussage abzugeben, mag wegen der deshalb drohenden strafgerichtlichen Verfolgung unbehaglich sein. Behaglichkeit als solche ist aber nicht grundrechtlich geschützt. Der Normsinn des § 157 Abs 1 Z 1 StPO erfasst zwar auch Aussagen über – nicht in Hinsicht auf die gerichtliche Aufarbeitung der Straftat geschehene – Aussagedelinquenz, nicht aber die in der Aussagedelinquenz selbst gelegene Selbstbelastung. Sonst würde sich nämlich jeder, der eine Falschaussage ablegt, iSd § 157 StPO dadurch selbst belasten und hätte konsequenterweise ein Aussageverweigerungsrecht. Wäre von § 157 Abs 1 Z 1 StPO auch die in falscher Beweisaussage selbst gelegene Selbstbelastung gemeint, müsste ein Zeuge nur glaubhaft versichern, dass er eine falsche Beweisaussage abzulegen gedenkt, um aussageverweigerungs-berechtigt zu sein.

- ▶ 11 Os 73/13 i EvBl 2014/6: Im Hinblick auf die inhaltliche Verwandtschaft mit den Verfassungsbestimmungen des Art 4 7. ZP sowie des **Art 50 GRC** und deren völkerrechtliche Grundlagen ist der durch **Art 54 SDÜ** gewährte **Schutz vor Doppelverfolgung** unbeschadet dessen, dass diese Bestimmung entgegen der österreichischen Rechtstradition nicht im Verfassungsrang steht, als Grundrecht einzustufen und damit Gegenstand von Erneuerung nach § 363 a StPO. **Grundrechte sind eine echte Querschnittsmaterie – Gegenstand seriöser Prüfung durch alle Gerichtstypen, keineswegs monopolisiert bei einem speziellen Verfassungsgericht.** Sie können – ungeachtet der Zweinstanzlichkeit des Strafverfahrens – stets mit NB beim OGH geltend gemacht werden. Wo der Individualrechtszug an das HöchstG der ordentlichen Gerichtsbarkeit nicht offen steht, helfen Grundrechtsbeschwerden, soweit es um das Grundrecht auf pers Freiheit geht, und Erneuerungsantrag, wo andere Grund- und Menschenrechte in Rede stehen. Steht verfassungskonforme Interpretation offen, wird die Sache endgültig gelöst. Wenn sich die GenProk aus Anlass ihrer Möglichkeit, zu einem Erneuerungsantrag Stellung zu nehmen, entschließt, eine gleichgerichtete NBzWdG zu erheben, kann der OGH auch eine Feinprüfung unterhalb der Verfassungsstufe vornehmen und verweist den Erneuerungswerber auf den Erfolg der NBzWdG (was beim Lesen der Erfolgsstatistik für Erneuerungsanträge gern überse-

hen wird). Bedarf es der Verwerfungskompetenz des VfGH, wird dieser angerufen und die Normanfechtung auf Höchstgerichtsebene garantiert.

- ▶ 14 Os 43/13 z, 115/13 p, 116/13 k EvBl 2014/13: Lehnt das OLG nach **§ 107 Abs 3 StPO** die Behandlung einer Beschwerde gegen das Unterbleiben von Anerkennung und möglichem Ausgleich einer **Grundrechtsbeeinträchtigung** ab, verletzt es das Gesetz, indem es seinen **in diesem Fall auf Null reduzierten Ermessensspielraum** überschreitet. Durch die mit BudgetbegleitG 2011–2013 geschaffene Möglichkeit zu (ausnahmsweiser) kassatorischer Entscheidung über eine Beschwerde ändert sich nichts an der **Rechtsnatur von Beschwerden**. Das RM zielt stets auf einen Ersatz des angefochtenen B durch einen solchen des RMG ab. Da § 89 Abs 2 b Satz 2 StPO an der bis dahin geltenden Regelung festhält, dass das RMG an die geltend gemachten BeschwerdeP nicht gebunden ist, bleibt die Nichtbeachtung der Begründungsobliegenheit des § 88 Abs 1 Satz 1 StPO im Beschwerdeverfahren weiterhin sanktionslos und wird nur bei nachfolgender Anrufung des OGH mit Grundrechtsbeschwerde oder Erneuerungsantrag (ohne Befassung des EGMR) schlagend. Die ausnahmsweise Erlaubnis zu kassatorischer Beschwerdeerledigung soll also nur die BeschwerdG entlasten, denen es solcherart erlaubt wird, in besonders krassen Fällen eine Art „Zurück zum Start!“ zu verfügen, ohne sich vorerst näher mit der Sache zu befassen. So ordnet das Gesetz sinnigem Anwendung denn auch bloß des § 293 Abs 2 StPO, nicht auch des § 293 Abs 4 StPO an. Auf diese Weise ist es zulässig, das BeschwerdeG mit der Behauptung anzurufen, dieses selbst habe im vorangegangenen Rechtsgang eine verfehlte Rechtsauffassung vertreten. Während also das Gericht, an welches das BeschwerdeG die Sache verwiesen hat, an dessen Rechtsauffassung gebunden ist, kann das BeschwerdeG bei der E in der Sache von seiner in der kassatorischen E vertretenen Rechtsauffassung abgehen. Wäre dem nicht so, wäre die Bindung an eine Rechtsauffassung, ohne beide Seiten davor gehört zu haben (§ 89 Abs 2 a Z 4 StPO), grundrechtlich bedenklich. So aber kann das BeschwerdeG seine eigene Auffassung nochmals überdenken und die Bindung des ErstG führt nicht zur Selbstbindung des RMG, wie das § 293 Abs 4 StPO im Fall kassatorischer E über eine NB vorsieht.
- ▶ 17 Os 14/13 g EvBl-LS 2014/16: **Einspruch wegen Rechtsverletzung und damit Erneuerung des Strafverfahrens** ohne Befassung des EGMR steht **nur gegen rechtsfehlerhafte Befugnisausübung in Vollziehung** der StPO offen. Äußerungen ohne Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt zählen nicht dazu. Hat der StA nicht hoheitlich in das Recht

nach § 54 Satz 1 StPO eingegriffen, erübrigt sich die Frage nach einer Rechtfertigung iSd Art 10 Abs 2 MRK. Der OGH weist darauf hin, dass sich ein Verteidiger auf mangelnde Erkennbarkeit des Umstands, dass der StA bei seinem Appell keine Befugnis als Leiter des Ermittlungsverfahrens ausgeübt hat, deshalb nicht berufen könne, weil das Gesetz bei den in § 48 Abs 1 Z 4 StPO genannten, als Verteidiger zugelassenen Personen ausreichende Kenntnis strafprozessualer Vorschriften unterstellt.

- ▶ 14 Os 145/13 z EvBl 2014/27: Eine Zusicherung, der zwar eine allg Absichtserklärung menschenrechtskonformen Vorgehens, nicht aber zu entnehmen ist, ob im ersuchenden Staat eine effektive Möglichkeit der Verfahrenswiederholung auf Basis geltender Gesetze für die betroffene Person tatsächlich besteht, ist nicht ausreichend iSd **Art 3 Abs 1 Satz 2 2. ZP EuAuslieferÜb.** Daher hätte die Erklärung der (nicht Un-)Zulässigkeit der Auslieferung einer Überprüfung bedurft, ob entgegen dem Vorbringen des Bf dessen Verurteilung in Abwesenheit im Rahmen eines fairen Verfahrens erfolgt ist. Aufgrund des **gewaltentrendenden Organisationsprinzips des Art 94 B-VG** kann die Gerichtsentcheidung eine Bindungswirkung für den BMJ nach § 34 Abs 1 Satz 3 ARHG nur insoweit entfalten, als diese die dem Gericht zukommende Entscheidungskompetenz nicht überschritten, mithin (wenngleich uU rechtsirrig) einen ges Grund für Unzulässigkeit in Anschlag gebracht hat (RIS-Justiz RS0116270; vgl auch RS0116269).
- ▶ 14 Os 35/14 z EvBl 2014/108: Ein subjektives Recht, vom OGH Normanfechtung zu begehren, besteht nach Auffassung der Entscheidung nicht. *Aus dem B-VG selbst* ergibt sich gegenüber Gerichten in der Tat kein subjektives Recht auf Normanfechtung. Der OGH hat ein solches jedoch 2007 gegenüber ihm unterstellten StrafG *aus der StPO abgeleitet* und die Einhaltung dieses subjektiven Rechts einer wirksamen Beschwerde an den OGH zugänglich gemacht (grundlegend: 11 Os 132/06 f EvBl 2008/8, zuletzt 12 Os 57/11 s EvBl 2012/13 und 17 Os 19/13 t EvBl 2014/83; RIS-Justiz RS0122737; RS0122229; RS0122738). Die **Umsetzung der Normanfechtungsverpflichtung kann nach dieser Rsp vom OGH wirksam verlangt werden**, es besteht maW ein subjektives Recht darauf. Ob der OGH selbst anfechten muss (so VfGH 13. 12. 2012, G 137/11) oder die Anfechtung dem Gericht, dessen Pflichtverletzung bei ihm geltend gemacht wird, auftragen kann (so 12 Os 57/11 s; vgl dazu der Hinweis zu 17 Os 11/12 i EvBl 2013/41), ändert an diesem aus der StPO abgeleiteten subjektiven Recht auf Normanfechtung nichts. Nach Maßgabe dieser Rsp kommt auch Zurückweisung einer NB nicht in Be-

tracht, soweit damit verfassungsrechtliche Bedenken an einer präjudiziellen Norm geltend gemacht werden. Was der Senat 14, der diese Rsp nicht erwähnt, sagen will, bleibt abzuwarten.

- ▶ 15 Os 65/14 v EvBl-LS 2014/139: **Gegen Geldstrafen von RMG über Ausgebliebene steht Beschwerde an den OGH nicht offen.** Die Entscheidung verfolgt konsequent den von 13 Os 56/09 y EvBl 2009/101 vorgezeichneten Weg, wonach das Gesetz Beschwerden nur nach Maßgabe eines für den jeweiligen B vorgesehenen RMG zulässt, § 33 Abs 1 Z 1 StPO, der die Kompetenzen des OLG als RMG regelt, allerdings planwidrig lückenhaft ist, den dazu Legitimierten demnach Beschwerde gegen jeden B des BG an das LG und jeden nicht als RMG gefassten B des LG an das OLG zusteht, während Beschwerden an den OGH nur nach Maßgabe ausdrücklicher ges Anordnung zulässig sind. Zudem weist die Entscheidung im Anschluss an *Danek* (WK-StPO § 242 Rz 14) auf die grundrechtliche Unbedenklichkeit eines solchen RMAusschlusses unter dem Aspekt von Art 2 7. ZPMRK hin, da „die Bestimmungen über die Verhängung von Ordnungsstrafen nach der Judikatur des EGMR nur disziplinären Charakter haben und auch nach ö Recht nicht zum Bereich des Strafrechts gehören“. Wird durch nicht anfechtbaren B ein Grundrecht verletzt, steht der Rechtszug an den OGH (über Erneuerungsantrag nach § 363 a StPO ohne Befassung des EGMR) ohnehin offen, was der 11. Senat grundlegend klargestellt hat (11 Os 198/09 s EvBl 2011/21). In der Entscheidung des 11. Senats war es um (infolge rechtswidriger Vernichtungsanordnung) nicht mehr vorhandene Gegenstände gegangen, weshalb sich der 11. Senat auf den – für das über Amtshaftungsansprüche entscheidende ZivilG bindenden (vgl 13 Os 16/09 s EvBl 2009/77) – Ausspruch der **Erneuerung des Verfahrens ohne erneuertes Verfahren** beschränkt hatte.
- ▶ 11 Os 51/14 f EvBl 2014/128: **Bloß mögliche künftige, in der Intention unklare Reisebewegungen allein reichen für die Annahme von Fluchtfahr nicht hin.** Kann eine Verzögerung (§ 9 Abs 2 StPO) nicht mit Haftbeschwerde geltend gemacht werden, bietet der Fristsetzungsantrag nach § 91 GOG wirksamen Grundrechtsschutz. Umgekehrt setzt die **Geltendmachung des Beschleunigungsgebots** mit Haftbeschwerde – und darauf aufbauend mit Grundrechtsbeschwerde – keinen vorangegangenen Fristsetzungsantrag (mehr; vgl aber noch RIS-Justiz RS061119) voraus. Auch wenn die Feststellung einer Verletzung (bloß) des Beschleunigungsgebots idR nicht zur Enthftung führt, verpflichtet § 7 Abs 2 GRBG die Gerichte doch, mit den ihnen zu Gebote stehenden Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des OGH entsprechenden Rechtszustand

herzustellen. Zum Ausgleich der Opfereigenschaft eines in seinem Grundrecht auf pers Freiheit verletzen Besch genügt es idR nicht, die Grundrechtsverletzung ausdrücklich anzuerkennen. Vielmehr hat das OLG alle erforderlichen Schritte zu deren möglichst umfassendem Ausgleich zu setzen. Wird der Besch nicht enthaftet, so ist jedenfalls eine sofortige Haftprüfung nach vorheriger Sanierung festgestellter Verfahrensmängel durch das ErstG anzuordnen, um die Feststellung der Grundrechtsverletzung einer Aufhebung der angefochtenen Entscheidung weitestgehend anzunähern. Stellt der OGH eine Grundrechtsverletzung fest, ohne die angefochtene Entscheidung aufzuheben, ergibt sich das Erfordernis umgehender Haftprüfung durch das ErstG unmittelbar aus dem Gesetz. Angebliche Verletzung des all grundrechtlichen Beschleunigungsgebots (§ 9 Abs 1 StPO) ist vorrangig durch Einspruch nach § 106 Abs 1 Z 1 StPO geltend zu machen. Auf diesem Weg kann ein konkreter Auftrag des Gerichts erster oder (im Beschwerdefall) zweiter Instanz an die StA erwirkt werden, dem Beschleunigungsgebot durch konkrete Maßnahmen, wie etwa einer gehörigen Fortführung, einer Einstellung des Ermittlungsverfahrens oder einer Anklageerhebung Rechnung zu tragen. Diese Bindung der StA an Aufträge des Gerichts aufgrund der Verletzung eines subjektiven Rechts lässt sich aus § 107 Abs 4 StPO ableiten. Gibt das Gericht dem Einspruch statt, hat die StA, sofern sie diesem nicht schon entsprochen hat (§ 106 Abs 4 StPO), den entsprechenden Rechtsschutz herzustellen. Sodann kommt ein Fristsetzungsantrag nach § 91 GOG in Betracht.

- ▶ 13 Os 23/14b, 26/14v EvBl-LS 2014/147: Eine Verwaltungsstrafbestimmung, die in einem Anwendungsbereich mit Betrug konkurriert, kann nach verfassungsrechtlichen Grundsätzen nur dann den Betrugstatbestand verdrängen, wenn sie (wie Betrug) dem Bundesrecht angehört und ein Fall der (hier in verschiedenen Formen möglichen) Scheinkonkurrenz vorliegt oder wenn sie zwar aus einem Landesgesetz stammt, aber nach Bundesrecht, das hierfür allein maßgeblich ist, Subsidiarität des Betrugs anzunehmen ist. In anderen Fällen wird Betrug durch landesges Bestimmungen nicht zurückgedrängt. **Im Schrifttum herrscht demgegenüber die Auffassung, dass das sog Verbot der Doppel- oder Mehrfachbestrafung nach Art 4 Abs 1 des 7. ZPMRK** – das der Senat 13 ebenso wenig erörtert wie die sog *Lex Starzynski* (Art 15 Abs 9 B-VG) – die die **Lehre von der Scheinkonkurrenz tragenden Grundsätze verfassungsrechtlich absichert**. Es betraf bis zur Änderung der Rsp des EGMR bloß scheinbar, nicht aber echt ideell konkurrierende strafbare Handlungen (15 Os 89/08 i EvBl 2009/21; vgl EGMR 29. 5. 2001, 37950/97,

*Franz Fischer gg Österreich*, ÖJZ-MRK 2001/22, 657; iGlS VfGH, JBl 1997, 447; vgl auch *Thienel/Hauenschild*, JBl 2004, 69, 153). Zuletzt verstand die Große Kammer des EGMR unter „idem“ dasselbe wie der EuGH im Zusammenhang mit Art 54 SDÜ, also dieselbe Tat ungeachtet ihrer rechtlichen Beurteilung, verstanden als untrennbar miteinander verwobene Sachverhaltelemente (EGMR 10. 2. 2009, 14939/03, *Sergey Zolotukhin gg Russland*, [Punkt 84]: „a set of concrete factual circumstances involving the same defendant and inextricably linked together in time and space“). In eingehender Auseinandersetzung mit der Entscheidung der großen Kammer sah der VfGH jedoch für den österreichischen Rechtsbereich keine Veranlassung, von seiner angestammten, auch derjenigen des OGH entsprechenden Sicht abzugehen und sieht daher weiterhin keine Verletzung der Grundrechtsgarantie, wenn die durch ein und dieselbe Tat begründeten strafbaren Handlungen nicht bloß scheinbar (ideell) konkurrieren (B 559/08; in concreto hatte die StA ihren Rücktritt von der Verfolgung einer ursprünglich nach § 81 Abs 1 Z 2 StGB angeklagten Tat nach § 34 Abs 2 Z 1 StPO aF [nunmehr § 192 Abs 1 Z 1 StPO] erklärt, wonach der ehemals Besch von der VwBeh wegen Lenkens eines Fahrzeugs in alkoholisiertem Zustand bestraft worden war).

- ▶ 13 Os 25/14x EvBl 2014/135: Dem Einwand, der SV sei aufgrund seiner Tätigkeiten in parallel geführten Zivilprozessen als „Ermittlungsorgan“ anzusehen, steht § 126 Abs 4 letzter Satz StPO nicht entgegen. Der Senat 13 weist den Erneuerungsantrag hier aufgrund von Nichtausschöpfung des Rechtswegs zurück und verwirft bei dieser Gelegenheit ihm bekannte Argumente gegen die **Grundrechtskonformität des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO**.

Zur Argumentation des Senats 13 ist anzumerken: Der E EGMR 4. 4. 2013, 30465/06, *C.B./Österreich* lag **kein Rollenwechsel** zugrunde, weil der in der HV beigezogene SV im Vorverfahren nach der StPO idF vor StPRG, und damit vom Untersuchungsrichter bestellt und geführt worden war (zu Grundrechtswidrigkeit [Art 6 Abs 3 lit d zweiter Fall EMRK] angesichts eines im Vorverfahren von der StA bestellten SV vgl demgegenüber EGMR 25. 7. 2013, 11082/06 und 13772/05, *Khodorkovskiy und Lebedev gg Russland*, Rz 730–734). Die **Verpflichtung zur Objektivität** unterscheidet StA weder von den Gerichten noch von der Hoheitsverwaltung (einschließlich der Kriminalpolizei [§ 3 StPO]). **Organe der Gerichtsbarkeit** sind neben StA (Art 90 a B-VG) nach hM auch Bedienstete der Geschäftsabteilung, die richterliche Entscheidungen abfertigen, ebenso wie Notare als Gerichtskommissär, Rechtspfleger, Schöffen und Geschworene (grundlegend: *Walter*, *Verfassung und Gerichtsbarkeit* 35 ff). Die Bezeich-

nung der StA als Organe der Gerichtsbarkeit hat 2008 verfassungsrechtlich abgesichert, dass deren Handeln in „Ermittlungsfunktion“ der **Rechtskontrolle durch die ordentlichen Gerichte** anstelle der Gerichte öff Rechts unterliegt (vgl Art 94 B-VG idF vor BGBl I 2012/51). Durch die Weisungsbindung sind sie – anders als unabhängige Richter – einem (seinerseits parlamentarisch verantwortlichen) obersten Organ der Vollziehung (Art 19 B-VG), dem BMJ verantwortlich. Der **BMJ kontrolliert neben der Rechtmäßigkeit** staatsanwaltlichen Handelns auch dessen **Zweckmäßigkeit** bei der Wahrung von Gemeinwohlinteressen (vgl § 1 StAG: „Interessen des Staates in der Rechtspflege“). Inwiefern es nach Auffassung des Senats 13 für ein nach der EMRK faires Strafverfahren auf die innerstaatliche Bezeichnung handelnder Organe als solche der Gerichtsbarkeit und nicht auf deren Funktion im Verfahren oder auf richterliche Unabhängigkeit (Art 87 Abs 1 B-VG) ankommen soll, lässt der nicht weiter begründete Hinweis auf Art 90 a B-VG nicht

erkennen (vgl aber auch 13 Os 55/13 g; 56/13 d EvBl-LS 2014/124, wo aus der ausnahmsweise [§ 101 Abs 2 Satz 2 StPO] ges vorgesehenen Aufnahme des SVBeweises durch den Ermittlungsrichter [§ 104 StPO] darauf geschlossen wird, dass auch in anderen Strafverfahren [dort] von der StA bestellte SV in der HV nicht als „Zeugen der Anklage“ zu sehen sind). **Durch das Strafprozessänderungsgesetz 2014 wurde das** (hier und von 14 Os 2/12 v in Abrede gestellte, von 12 Os 90/13 x und 11 Os 51/13 d relativierte, von 17 Os 25/14 a EvBl 2014/136, hingegen ausdrücklich anerkannte) **Grundrechtsproblem beseitigt**. Ab 1. 1. 2015 kann der Besch verlangen, dass der SVBeweis des Ermittlungsverfahrens durch gerichtliche Beweisaufnahme erfolgt. Es gelten dann für StA und Besch gleiche Antragsfordernisse. Nach dem JAB (203 Blg 25. GP 3) wird so „auch sichergestellt, dass die Vorschrift des § 126 Abs 4 Satz 3 StPO keiner Relativierung nach Maßgabe der von 12 Os 90/13 x und 11 Os 51/13 d angestellten Überlegungen mehr zugänglich ist“.



Eypeltauer · Nemeč

## Diensterfindungsrecht 2. Auflage

100 Fragen und Antworten

2. Auflage 2015. XVI, 122 Seiten.  
Br. EUR 38,-  
ISBN 978-3-214-08792-0

Auf **grundsätzliche Fragen** sowie auf darüber hinausgehende **Spezialfragen** gibt unser Experten-duo, ein Rechtsanwalt und ein Patentanwalt, die passende Antwort.

- Was versteht man unter einer Diensterfindung?
- Wie erlangt der Dienstgeber das Recht auf eine Diensterfindung?
- Welche Methoden zur Ermittlung der Diensterfindungsvergütung gibt es?
- Was ist der Erfindungswert einer Erfindung?

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ

## Anwaltsakademie

### Terminübersicht Juni 2015 bis August 2015

#### Juni 2015

- 8. 6.** WIEN  
Update  
Amtshaftung  
Seminarnummer: 20150608/8
- 10. 6.** DORNBRN  
Update  
Update zum Insolvenz- und Sanierungsrecht  
Seminarnummer: 20150610/7
- 12. und 13. 6.** GRAZ  
Special  
Verwaltungsverfahrenrecht einschließlich dem Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, dem Verwaltungsgerichtshof und dem Verfassungsgerichtshof  
Seminarnummer: 20150612/5
- 12. und 13. 6.** WIEN  
Special  
Ausgewählte Materien des Exekutionsrechts  
Seminarnummer: 20150612/8
- 12. und 13. 6.** WIEN  
Special  
Der Unternehmens- und Anteilskauf  
Seminarnummer: 20150612A/8
- 16. 6.** WIEN  
Seminarreihe Steuerrecht:  
6. Finanzstrafrecht  
Seminarnummer: 20150616/8
- 17. 6.** WIEN  
Privatissimum  
Aktuelle Entwicklungen in der Judikatur des OGH in Strafsachen  
Seminarnummer: 20150617/8
- 18. bis 19. 6.** ATTERSEE  
Special  
Schriftsätze im Zivilprozess  
Seminarnummer: 20150618/3
- 18. und 20. 6.** WIEN  
Key qualification  
Optimale Fragetechnik: Der Weg zur richtigen Antwort  
Seminarnummer: 20150618/8
- 19. und 20. 6.** WIEN  
Key qualification  
Erfolgreich kommunizieren mit Mandanten  
Seminarnummer: 20150619/8

- 22. 6.** WIEN  
Privatissimum  
Die erfolgreiche Einstweilige Verfügung  
Seminarnummer: 20150622/8
- 24. 6.** LINZ  
Infopill  
„GELDWÄSCHEREI“: Aktuelle Rechts- und Standespflichten für Rechtsanwälte. Worauf Sie in der Praxis achten müssen!  
Seminarnummer: 20150624/3
- 26. 6.** WIEN  
Special  
Schwerpunkt Leistungsstörungen:  
Gewährleistung und Schadenersatz  
Seminarnummer: 20150626A/8
- 26. und 27. 6.** WIEN  
Extra  
Ein Auftritt mit Wirkung – Körpersprache, Stimme und Rhetorik gezielt einsetzen  
Seminarnummer: 20150626B/8
- 26. und 27. 6.** GRAZ  
Special  
„Die 12 Geschworenen“ – Strafrecht II  
Seminarnummer: 20150626/5
- 26. und 27. 6.** WIEN  
Special  
Internet – New Media  
Seminarnummer: 20150626/8
- 29. 6.** WIEN  
Infopill  
Aktuelle Entwicklungen in der Produkthaftung – Rechtsprechung und Gesetzgebung  
Seminarnummer: 20150629/8

#### Juli 2015

- 3. und 4. 7.** ST. GEORGEN I. A.  
Basic  
Standes- und Honorarrecht  
Seminarnummer: 20150703/3

9. bis 11. 7. WIEN  
 Key qualifications  
 Außergerichtliche Streitbeilegung: Mediation und Kommunikation/Vom Konflikt zum Konsens  
 Seminarnummer: 20150709/8

August 2015

28. und 29. 8. WIEN  
 Special  
 Strafverfahren II  
 Seminarnummer: 20150828/8

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

### Infopill

#### Warum Sie teilnehmen sollten:

Ihre berufliche Anforderung:

Jeder Rechtsanwalt ist 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.

Nutzen:

Seit über zehn Jahren unterliegen die rechtsberatenden Berufe einer strengen Anti-Geldwäscherei-Compliance. Jeden Anwalt treffen strenge Sorgfaltspflichten, die darauf abzielen, Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung zu erkennen und zu verhindern. Dabei muss der Anwalt in eigener Verantwortung „risikobasierte“ Analysen vornehmen. Unter Umständen sind die eigenen Klienten zu identifizieren, zu überwachen oder sogar bei der Behörde zur Anzeige zu bringen. Dass dies mit dem traditionellen Berufsverständnis und den Säulen der anwaltlichen Berufsausübung (Stichworte: Verschwiegenheit, Vertrauen) in Wider-

streit steht, liegt auf der Hand. Die 4. EU-Geldwäscherei-RL lässt eine weitere Verschärfung der Berufspflichten erwarten.

Schon der Verdacht, in eine Geldwäscherei-Transaktion involviert zu sein, kann für eine Rechtsanwaltskanzlei existenzbedrohend sein.

- Welche Pflichten treffen den Rechtsanwalt?
- Gibt es „geldwäschereigeeignete“ Verhaltensmuster?
- Welche Risikoanalyse hat der Anwalt vorzunehmen?
- Wie funktioniert Geldwäscherei in der Praxis?

Theorie und Praxis aus einer Hand: Bringen Sie sich selbst und Ihre Kanzlei auf den neuesten Stand in der Geldwäscherei-Prävention.

Planung: Dr. *Walter Müller*, RA in Linz

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

Mag. Dr. *Rupert Manhart*, LL.M. (LSE), RA in Bregenz

Univ.-Lektor Dr. *Alexander Wöß*, RA in Linz, Johannes Kepler Universität Linz und FH Oberösterreich

Termin: Mittwoch, 24. 6. 2015 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Linz**, COURTYARD by MARIOTT

Seminarnummer: 20150624/3

## Aktuelle Entwicklungen in der Produkthaftung – Rechtsprechung und Gesetzgebung

### Infopill

#### Warum Sie teilnehmen sollten:

Häufig wird die Thematik der Produkthaftung mit Schadensfällen typischer Verbrauchsgüter konnotiert, wie der berstenden Mineralwasser- oder Fruchtsaftflasche, dem falsch konstruierten Gartenhäcksler oder den fehlenden Warnhinweisen bei einer Stehleiter, um nur einige Beispiele zu nennen. Die Produkthaftung

spielt allerdings auch eine immer größere juristische und wirtschaftliche Bedeutung im Zusammenhang mit hochkomplexen und industriell gefertigten Produkten, die als Zulieferteile in die Vertriebskette gelangen und nicht in erster Linie für Verbraucher bestimmt sind, jedoch zu Verletzungen und Schäden unbeteiligter, nicht in einem Vertragsverhältnis stehender Dritter führen können. In allen Fällen trifft den

Hersteller die vom Verschulden unabhängige Haftung des PHG (Produkthaftungsgesetz).

Angesichts einer europaweit einzigartigen Fülle an Entscheidungen des OGH zum PHG stellen diese für mit dieser Materie beschäftigte Juristen wichtige Anhaltspunkte für die Beratungspraxis dar. Dieses Seminar bietet einen Überblick über die Grundprinzipien des PHG vor dem Hintergrund der europarechtlichen Vorgaben nach der RL 85/374/EG. Die einzelnen Begriffe des PHG werden anhand einschlägiger und aktueller Judikatur des OGH und Fallbeispielen nähergebracht und vertieft. Dazu gehört unter anderem auch die Kenntnis des Fehlerbegriffs, der rechtli-

chen Voraussetzungen für die subsidiäre Haftung von Händlern, der Beweislastregeln, des Regresses oder der verfahrensrechtlich wichtigen Frage, wann die gesetzlich normierten Haftungsausschlussgründe des PHG eingewendet werden müssen.

Planung: ao. Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, RA in Wien

Referent: Dr. *Andreas Eustacchio*, LL.M. (London, LSE), RA in Wien, FH Campus Wien, IMC Krems/Donau

Termin: Montag, 29. 6. 2015 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, Hotel de France

Seminarnummer: 20150629/8

## Standes- und Honorarrecht

Basic

**Warum Sie teilnehmen sollten:**

Ziel des Seminars ist die Erarbeitung des anwaltlichen Berufsrechts. Einerseits werden das Standesrecht, wie es in der Rechtsanwaltsordnung und im Disziplinarstatut zum Ausdruck kommt, und die Auswirkungen der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit auf die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in Europa dargestellt; andererseits werden Kenntnisse über die gesetzlichen Grundlagen der Honoraransprüche des Rechtsanwalts vorgetragen und anhand konkreter Fälle in die Praxis umgesetzt.

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

Referenten: Präs. Dr. *Leopold Hirsch*, RA in Salzburg

Dr. *Brigitte Piber*, RA in Salzburg

Termin: Freitag, 3. 7. 2015 und Samstag, 4. 7. 2015 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **St. Georgen i. A.**, Hotel Attergauhof

Seminarnummer: 20150703/3

## Außergerichtliche Streitbeilegung: Mediation und Kommunikation/ Vom Konflikt zum Konsens

Key qualifications

**Warum Sie teilnehmen sollten:**

Ziel des Seminars ist es, sich mit den Grundzügen der Mediation und der Kommunikation auseinanderzusetzen. Außergerichtliche Verhandlungsführung zählt zu den Kernkompetenzen der anwaltlichen Tätigkeit. Der Erwerb von Kenntnissen und Fähigkeiten im Bereich von konsensorientiertem Verhandeln, alternativen Streitlösungsmethoden (ADR) und professionellem Umgang mit Konflikten verlangt reflektiertes Erfahrungslernen. Theoretische Inputs wechseln mit Übungen und mit Reflexion der eigenen beruflichen Tätigkeiten und Wertvorstellungen ab.

MEDIATION

Verbindliche Themen:

– Setting und Ablauf/Phasen

– Wesentliche Punkte aus dem ZivMediatG

– Rollen trennen RA/Mediator

– Begleitung eines Klienten

Optionale Themen:

– Wie wird man Mediator?

– Sicht durch die Brille des Beratungsanwaltes vor/während/nach der Mediation

– Anwendungsgebiete

– Anwaltliches Berufsbild

– Kosten

KOMMUNIKATION

Verbindliche Themen:

– Aktives Zuhören

– Fragetechniken

– Feedback

– ein theoretisches Modell

Optionale Themen:

- Weitere Kommunikationstheorien
- Empathie – Akzeptanz – Kongruenz
- Kontrollierter Dialog
- Nonverbale Kommunikation
- Meta-Ebene

KONSENSORIENTIERTES VERHANDELN

Verbindliche Themen:

- Anwaltliches Berufsbild
- Alternative Streitlösungsmethoden (ADR)
- Harvard Modell
- Collaborative Law
- Deeskalierende Interventionen
- Konsensorientiertes Verhandeln
- Verhandlungshindernisse – schwierige Situationen

Optionale Themen:

- Clienting
- Auftragsklärung
- Kosten
- Rollentrennung
- Supervision

KONFLIKT

Verbindliche Themen:

- Konflikt-Analyse – Verständnis

- Deeskalation – Eskalation – Strategien
- Eskalationsstufen

Optionale Themen:

- Ursachen
- Kompromiss/Konsens
- Innerer/äußerer Konflikt
- Konfliktverhalten
- Konfliktkontext
- Konfliktsystem
- Symmetrische/komplementäre Konflikt-Reaktionen
- Bewältigungsmechanismen (zB Schwarz, Glasl ...)
- Eigene Konfliktgeschichte

Planung: Mag. *Bettina Knötzl*, RA in Wien

Referenten: Dr. *Maria In der Maur-Koenne*, RA in Wien

Mag. *Christoph Koder*, Psychotherapeut in Wien

Termin: Donnerstag, 9. 7. 2015, Freitag, 10. 7. 2015 und Samstag, 11. 7. 2015 = 6 Halbtage

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

Seminarnummer: 20150709/8

## Insolvenzrecht

### Special

**Warum Sie teilnehmen sollten:**

Das Seminar richtet sich hauptsächlich an Berufsanfänger, die im Insolvenzrecht noch keine oder wenig Erfahrung erworben haben. Die wesentliche Betonung liegt in der Aufarbeitung des allgemeinen Teils des Insolvenzrechts (ohne Privatkonkurs). Die Aufgaben als Insolvenzverwalter, Gläubigervertreter und Schuldnervertreter werden anhand von Praxisfällen erörtert.

**Die Teilnehmer werden höflich ersucht, aktuelle Gesetzestexte zum Seminar mitzubringen.**

Planung: Mag. *Stefan Aberer*, RA in Bregenz

Referenten: Dr. *Eva Sobm*, Richterin des LG Innsbruck

VPräs. Dr. *Christian J. Winder*, RA in Innsbruck

Dr. *Herbert Matzunski*, RA in Innsbruck

Termin: Freitag, 4. 9. 2015 und Samstag, 5. 9. 2015 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **Feldkirch**, Montfort das Hotel

Seminarnummer: 20150904/7

## Verwaltungsverfahren, VwG-Beschwerden, VwGH-Revision und VfGH-Beschwerde

### Basic

**Warum Sie teilnehmen sollten:**

Ziel des Seminars ist es, die Verfahren vor den Verwaltungsgerichten (LVwG, BVwG, BFG, VwGH, VfGH) und das vorangehende Verwaltungsverfahren darzu-

stellen und die Rechtsmittel anhand von Schriftsatzmustern im Sinne der Prozessökonomie und der Verfahrensstrategie praxisgerecht zu erarbeiten.

**Wir bitten um rechtzeitige Anmeldung, da die Teilnehmerzahl auf 50 Personen beschränkt ist.**

## Aus- und Fortbildung

Planung: o. Univ.-Prof. Dr. *Bruno Binder*, RA in Linz, Universität Linz, Institut für öffentliches Wirtschaftsrecht

Referenten: o. Univ.-Prof. Dr. *Bruno Binder*, RA in Linz, Universität Linz, Institut für Öffentliches Wirtschaftsrecht

Dr. *Kurt Lichtl*, RA in Linz

Termin: Freitag, 4. 9. 2015 und Samstag, 5. 9. 2015 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **St. Georgen i. A.**, Hotel Attergauhof

Seminarnummer: 20150904/3

Eingetragene Rechtsanwälte entrichten im ersten Jahr nach ihrer Eintragung in die „Liste der Rechtsanwälte“ den Seminarbeitrag, welcher für Rechtsanwaltsanwärtler 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](mailto:office@awak.at)

Zusätzlich haben Sie unter [www.awak.at](http://www.awak.at) Gelegenheit, sich zu informieren und sich anzumelden.

Bitte beachten Sie, dass Anmeldungen ausschließlich schriftlich Gültigkeit haben!



Kalss · Oberhammer

### Zivilrecht 19. Österreichischer Juristentag 2015 Anlegeransprüche – kapitalmarktrechtliche und prozessuale Fragen

2015. 160 Seiten.

Br. EUR 32,-

ISBN 978-3-214-09150-7

Susanne Kalss und Paul Oberhammer widmen sich in ihren **Zivilrechts-Gutachten** für den 19. Österreichischen Juristentag dem Spannungsverhältnis zwischen Anleger- und Bankenschutz.

#### Aus dem Inhalt:

Das Scheitern des Informationsmodells gegenüber privaten Anlegern (*Susanne Kalss*)  
Kollektiver Rechtsschutz bei Anlegerklagen (*Paul Oberhammer*)

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 [bestellen@manz.at](mailto:bestellen@manz.at) Kohlmarkt 16 · 1014 Wien [www.manz.at](http://www.manz.at)

MANZ

## Collaborative Law – Europäische Vernetzung

Liebe Kolleginnen und Kollegen!

Die Verbreitung des Collaborative Law Verfahrens im Europäischen Raum ist bereits seit längerem im Gange. Als äußeres Signal und zur Schaffung der Struktur für das gemeinsame Vorhaben der Weiterentwicklung und Vereinheitlichung des Verfahrens und der Methodik gründeten europäische Trägervereine einzelner Staaten im Dezember 2014 einen Dachverein unter der Bezeichnung „European Network for Collaborative Practice“, Kurzform „ENCP“.

Die Gründungsvereine der ENCP kommen aus der Bundesrepublik Deutschland, England und Wales, Schottland, Italien, Frankreich, der Schweiz, den Niederlanden, Tschechien, Irland und auch aus Österreich. Vereine anderer Länder sind bereits in den Startlöchern für eine Aufnahme.

Es freut uns mitteilen zu können, dass die AVM, Anwaltliche Vereinigung für Mediation und kooperatives Verhandeln auch zu den Gründungsmitgliedern der neu geschaffenen Organisation zählt. Besonders hervorzuheben sind hierbei die Leistungen der Kollegen Dr. *Friedrich Schwarzinger* und Dr. *Christoph Leon*, die den Gedanken der europäischen Zusammenarbeit auf diesem Feld seit Jahren international maßgeblich vorangetrieben haben.

Vereinszweck der ENCP ist die Weiterentwicklung und Förderung von Collaborative Law und Collaborative Practice in Europa. Dies soll insbesondere durch eine aktive Öffentlichkeitsarbeit und die Zusammenarbeit der Trägervereine der einzelnen europäischen Länder erreicht werden. Ein besonderes Augenmerk wird auf die Qualitäts- und Ausbildungsstandards gelegt. Durch die Wahrung und Sicherung der Grundprinzipien des Verfahrens und das Erfordernis einer qualifizierten Ausbildung wird das Modell seinen Erfolgsweg fortsetzen. Die Einheitlichkeit in Europa trägt dazu maßgeblich bei.

Am 19. und 20. 3. 2015 fand in Straßburg das erste ENCP-Board Meeting statt, bei dem die AVM durch die Generalsekretärin Dr. *Eva Wexberg* und durch Kol-

legen Dr. *Christoph Leon* vertreten war. Die TeilnehmerInnen waren naturgemäß international, und es fand ein intensiver Gedankenaustausch über die Möglichkeiten der weiteren Verbreitung der Methode und Gewinnung neuer Mitglieder sowie über geplante Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit statt. Von Seiten der niederländischen Teilnehmer wurde für Mai 2016 eine internationale Konferenz in Amsterdam angekündigt, für die etwa 350 TeilnehmerInnen erwartet werden.

Es existiert also eine sehr aktive europäische Collaborative Law Verfahren-Bewegung, die immer weitere Kreise zieht. Wie wir schon berichtet haben, entwickelte die AVM im Vorjahr – in Zusammenarbeit mit einem interprofessionell zusammengesetzten Team aus Collaborative Lawyer und Collaborative Practitioner – ein Ausbildungscurriculum nach internationalen Standards und veranstaltete zwischen November 2014 und April 2015 erfolgreich den ersten interdisziplinären Collaborative Law Lehrgang mit 18 TeilnehmerInnen. Die in Österreich bestehenden CL-Teams wachsen, und es werden neue entstehen. Der nächste Collaborative Law Lehrgang wird voraussichtlich Anfang nächsten Jahres starten. Es gibt bereits die ersten Anfragen.

Das Interesse an der Collaborative Law Fortbildung wächst in Gesamteuropa – so auch in Österreich. Die Chancen, dass sich das CL-Verfahren als Anwaltungsverfahren auf nationaler und internationaler Ebene weiter entwickelt und als weiteres außergerichtliches Betätigungsfeld in der Anwaltschaft etabliert, stehen somit gut. Die AVM steht für Auskünfte von Interessenten gerne zur Verfügung. Fragen Sie uns!

*Dr. Karin Gmeiner, Präsidentin*  
*Dr. Eva Wexberg, Generalsekretärin*  
AVM, Anwaltliche Vereinigung für Mediation und  
kooperatives Verhandeln  
1010 Wien, Wollzeile 1–3  
E-Mail: [office@avm-mediation.at](mailto:office@avm-mediation.at)

# Amtliche Mitteilungen

## Kundmachung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages hat bei ihrer Tagung am 22. Mai 2015 beschlossen:

### Änderung der Allgemeinen Honorar-Kriterien

Die Allgemeinen Honorar-Kriterien (AHK) vom 10. Oktober 2005 zuletzt geändert mit Beschluss der Vertreterversammlung vom 23. Mai 2014, kundgemacht am 27. Mai 2014 auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages unter [www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at), werden wie folgt geändert und treten mit Ablauf des Tages ihrer Kundmachung in Kraft:

1. In § 8 Abs 1 wird nach der Wortfolge „und die Verrichtung von mündlichen Verhandlungen“ die Wortfolge „sowie für Parteienanträge auf Normenkontrolle“ eingefügt.
2. In § 8 Abs 3 wird das Wort „Aufforderungsschreiben“ durch das Wort „Schreiben“ ersetzt und nach der Wortfolge „einem Schriftsatz nach TP 3A RATG entspricht“ wird die Wortfolge „und die Geltendmachung oder Abwehr von Ansprüchen zum Gegenstand hat“ eingefügt.
3. In § 9 Abs 1, § 10 Abs 1, § 12 und § 13 Abs 4 wird jeweils die Wortfolge „vor den Gerichten“ durch die Wortfolge „wegen gerichtlich strafbarer Handlungen“ ersetzt.
4. § 10 Abs 6 entfällt.
5. § 13 Abs 1 und 2 lauten:  
„(1) Die Kriterien der §§ 8 Abs 1 sowie 9 bis 12 sind sinngemäß anzuwenden auf Leistungen des Rechtsanwalts in

- a) Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen, die mit Geldstrafe bis zu 730 Euro bedroht sind, gemäß § 9 Abs 1 Z 1;
- b) Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen, die mit Geldstrafe bis zu 2.180 Euro bedroht sind, gemäß § 9 Abs 1 Z 2;
- c) Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen, die mit Geldstrafe zwischen 2.180 Euro bis 4.360 Euro bedroht sind, gemäß § 9 Abs 1 Z 3;
- d) Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen, die mit Geldstrafe über 4.360 Euro bedroht sind sowie alle Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen, die neben einer Geldstrafe auch mit Haft bedroht sind, gemäß § 9 Abs 1 Z 4;
- e) Finanzstrafverfahren, soweit sie nicht in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallen, gemäß § 9 Abs 1 Z 3;
- f) Disziplinarverfahren, je nach Schwere des Vorwurfes, gemäß § 9 Abs 1 Z 1 bis Z 3.

(2) Sind mehrere Verwaltungsstrafsachen Gegenstand eines gemeinsamen Verfahrens, so sind bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage die einzeln angedrohten Strafen zusammenzurechnen.“

DER ÖSTERREICHISCHE  
RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff  
Präsident

Kundgemacht auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages ([www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at)) am 28. Mai 2015.

## Kundmachung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages hat bei ihrer Tagung am 22. Mai 2015 beschlossen:

### Änderung der „Richtlinie gemäß § 37 Abs 1 Z 7 RAO über die Errichtung und Führung eines anwaltschaftlichen Urkundenarchivs“

(Urkundenarchiv-RL, kundgemacht auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages [[www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at)] am 2. Mai 2007), die mit 1. Juli 2015 in Kraft tritt:

1. In § 6 Abs 2 wird die Zahl „7“ durch die Zahl „10“ ersetzt.
2. § 8 Abs 1 erster Spiegelstrich lautet:

- pro eingespeicherter Urkunde bei einer Speicherdauer von 10 Jahren Euro 9,00 zuzüglich Euro 0,45 Verrechnungsstellenentgelt

DER ÖSTERREICHISCHE  
RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff  
Präsident

Kundgemacht auf der Homepage des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages ([www.rechtsanwaelte.at](http://www.rechtsanwaelte.at)) am 28. Mai 2015.

## Beschluss

### Oberösterreich

Vom Ausschuss der OÖ. Rechtsanwaltskammer wird gemäß § 70 Abs 1 DSt kundgemacht, dass über Herrn Dr. *Stefan Eigl*, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Lederergasse 33 b, mit der letztinstanzlichen Entscheidung des OGH vom 8. 5. 2015 zu D 19/13, DV 24/13 verbunden

mit D 39/12, DV 45/13, gemäß § 16 Abs 1 Z 4 DSt die Disziplinarstrafe der Streichung von der Liste verhängt wurde. Zum mittlerweiligen Stellvertreter wurde gemäß § 34 Abs 4 RAO Herr Dr. *Herbert Veit*, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Coulinstraße 20, bestellt.

# Chronik

## Finanzstrafrecht 2015 – Forum für Praktiker am 16. 6. 2015

Orangerie Schönbrunn Wien,  
Schönbrunner Schlossstraße 47, 1130 Wien

Am 16. 6. 2015 findet die von LeitnerLeitner organisierte Veranstaltung „**Finanzstrafrecht 2015 – Forum für Praktiker**“ unter der fachlichen Leitung von Mag. *Rainer Brandl* und Mag. *Norbert Schrottmeier* statt.

Die hochkarätige Fachtagung mit dem Schwerpunkt „**Betriebsprüfung im Fokus des Finanzstrafrechts**“ widmet sich den Themen:

- ▶ So prüft die Finanz und der Strafreferent.
- ▶ Ausgewählte nationale Prüfungsschwerpunkte und finanzstrafrechtliche Implikationen.
- ▶ Ausgewählte internationale Prüfungsschwerpunkte und finanzstrafrechtliche Implikationen.
- ▶ Möglichkeiten zur „Gesamtvereinigung“.
- ▶ Selbstanzeige vor/während/nach Betriebsprüfung.
- ▶ Zusammenspiel WT und RA.
- ▶ Pflichtdelegation und organisatorische Maßnahmen.

Es werden praktische Erfahrungen ausgetauscht und diskutiert.

Für die Tagung konnten namhafte Referenten gewonnen werden:

- ▶ HR Dr. *Wolfgang Bartalos*, Finanzstrafbehörde Wien
- ▶ Mag. *Philipp Borenits*, Großbetriebsprüfung
- ▶ Mag. *Rainer Brandl*, LeitnerLeitner
- ▶ Hon.-Prof. Dr. *Roman Leitner*, Universität Graz, LeitnerLeitner
- ▶ HR Dr. *Gudrun Pobanka*, Finanzamt Baden Mödling
- ▶ Mag. *Mario Schmieder*, Kerschbaum Partner Rechtsanwälte
- ▶ Dr. *Michaela Schmutzer*, Bundesfinanzgericht
- ▶ Mag. *Norbert Schrottmeier*, LeitnerLeitner

Programm und nähere Informationen:  
www.leitnerleitner.com  
christina.gaunersdorfer@leitnerleitner.com

## Disziplinarrecht

§§ 3, 30 RAO; § 51 Abs 2 Z 28, § 90 Abs 1 UG 2002; § 3 Abs 2 ABAG – Die Nostrifikation eines ausländischen Rechtsstudiums ersetzt die Gleichwertigkeitsprüfung iSd § 3 RAO nicht

**Da bei Nostrifizierung eines ausländischen Rechtsstudiums durch eine österreichische Universität im Gegensatz zur früheren Rechtslage nicht mehr die Gleichwertigkeit des Auslandsstudiums, sondern lediglich die Vergleichbarkeit mit einem inländischen Studium geprüft wird, muss für die Eintragung eines Berufsanwärters die Gleichwertigkeit gegebenenfalls gesondert geprüft werden. Alternativen hierfür bieten die §§ 30 Abs 1 a und 5 Abs 1 a RAO.**

8414

OGH 3. 12. 2014, 19 Ob 2/14d

### Sachverhalt:

Der Ausbildungsanwalt (ErstASt) und die bei ihm tätige RAA (ZweitASt) begehren deren Eintragung in die Liste der RAA.

Die ZweitASt absolvierte an der Universität X (Hauptstadt von Y, ein EU-Mitgliedstaat) 2005–2008 ein rechtswissenschaftliches Bakkalaureatsstudium und daran anschließend bis 2010 ein rechtswissenschaftliches Magister-Studium. Ihr wurden die akademischen Titel Bakkalaurea und Magistra verliehen. Noch während ihres Studiums in Y studierte sie auch Rechtswissenschaften an der Universität Wien, schloss das Studium aber nicht ab. Sie legte hier Pflichtprüfungen ab. Teilprüfungen ihres Studiums in Y wurden ihr von der Universität Wien für das dann noch nicht beendete Studium angerechnet.

Nach Abschluss ihres Studiums in Y beantragte die ZweitASt die Nostrifizierung ihres an der Universität X erworbenen akademischen Grades als österreichische Magistra der Rechtswissenschaft. Die Universität Wien bejahte die Gleichwertigkeit des ausländischen Studienabschlusses zwar grundsätzlich, nicht jedoch in vollem Umfang und machte die Nostrifikation von der erfolgreichen Ablegung einer Reihe detailliert angeführter Prüfungen abhängig, welche die ZweitASt dann auch erfolgreich ablegte. Daraufhin gab die Universität Wien dem Nostrifizierungsantrag statt und stellte fest, dass der akademische Grad der Universität X dem österreichischen akademischen Grad für den Studienabschluss der Rechtswissenschaften entspricht und die ZweitASt berechtigt ist, den inländischen akademischen Grad einer Magistra der Rechtswissenschaften zu führen. Darauf gestützt, beantragten die beiden ASt bei der RAK Wien die Eintragung der ZweitASt in die Liste der RAA und die Erteilung einer Legitimationsurkunde gem § 15 Abs 3 RAO.

Der Ausschuss der RAK (Abteilung und Plenum) wies den Antrag ab, da die Nostrifizierung lediglich eine akademische Gleichstellung des ausländischen Studiums bewirke, welches aber gleichwohl nicht dem für die Eintragung als RAA gem § 30 RAO erforderlichen Studium gem § 3 RAO entspreche. Hierfür zwingend erforderliche Fächer (insb das österreichische Steuerrecht) seien nicht nachgewiesen; außerdem

hätten weder die Studiendauer noch die bescheinigten ECTS-Punkte den Erfordernissen des § 3 RAO entsprochen. Zwingend erforderliche Fächer (zB Arbeits- und Sozialrecht, Strafrecht etc) seien nur einem Sammelzeugnis zu entnehmen. Bei Vorliegen von Zweifeln, ob ein Studium des österreichischen Rechts den Voraussetzungen des § 3 RAO entspricht, sei entweder vom Bewerber ein Verfahren nach dem ABAG durchzuführen oder müsse der Ausschuss ein Gutachten gem § 30 Abs 1 a RAO einholen. Die RAK sei jedenfalls zur Prüfung der Gleichwertigkeit iSd § 3 Abs 4 letzter Satz RAO nicht zuständig.

Dagegen richtet sich die Berufung der ASt mit dem Begehren, dem Antrag auf Eintragung der ZweitASt in die Liste der RAA stattzugeben, hilfsweise den angefochtenen Bescheid aufzuheben.

Dem Aufhebungsantrag gab der OGH Folge und führte aus:

Nostrifizierung iSd UG ist die Anerkennung eines ausländischen Studienabschlusses als Abschluss eines inländischen ordentlichen Studiums (vgl §§ 51 Abs 2 Z 28, 90 Abs 1 UG 2002), womit auch die Verleihung des Rechts zur Führung eines inländischen akademischen Grades verbunden ist (§ 90 Abs 3 UG 2002). Es werden nicht einzelne Prüfungen bzw Beurteilungen, sondern es wird ein Studienabschluss anerkannt (*Pertbold-Stoitzner in Mayer*, UG § 90 Rz I). Aus § 90 Abs 2 UG 2002 ergibt sich, dass eine Nostrifizierung nur dann zulässig ist, wenn ein „entsprechendes“ Studium in Österreich an einer Universität nach dem UG eingerichtet ist. Dass das Studium „entsprechend“ sein muss, bedeutet eine gewisse **Vergleichbarkeit** im Hinblick auf die Anforderungen, **nicht jedoch eine Gleichwertigkeit**.

Die hier maßgebenden Bestimmungen, nämlich §§ 3, 30 RAO, wurden mit dem Berufsrechtsänderungsgesetz 2008 geschaffen, das – soweit hier von Interesse – zwei Anliegen verfolgte: Zum einen sollte der Entscheidung des EuGH v 13. 11. 2003, C-313/01, *Morgenbesser*, durch klarere Regelungen für die Vergleichbarkeit der in einem anderen Mitgliedstaat absolvierten Ausbildung Rechnung getragen werden; zum anderen sollte aufgrund des „Bologna-Prozesses“ auch in den Berufsordnungen auf die Einführung von

Bachelor- und Masterstudien durch die Universitäten Bedacht genommen und schließlich den Veränderungen der Rahmenbedingungen für rechtswissenschaftliche Studien Rechnung getragen werden, die sich durch das UG 2002 und die damit einhergehende Universitätsautonomie ergeben haben. Bestimmte Schwerpunktsetzungen bei einzelnen rechtswissenschaftlichen Studien könnten seither dazu führen, dass die für Berufsanwärter in den „klassischen“ Rechtsberufen Rechtsanwalt, Notar und Richter erforderliche juristische „Basisausbildung“ in den justiziellen Fächern nicht mehr hinreichend gewährleistet sei. In der RAO, der NO und dem RDG (nunmehr RStDG) solle daher eine Festlegung der für den Zugang zu den klassischen Rechtsberufen notwendigen Mindeststudieninhalte erfolgen, und zwar sowohl in inhaltlicher als auch in zeitlicher Hinsicht. Im Gefolge der EuGH-Entscheidung in der Sache *Morgenbesser* solle weiters durch klarere Neuregelungen im Berufsprüfungs-Anrechnungsgesetz eine gemeinschaftsrechtskonforme Prüfung der Gleichwertigkeit der aufgrund einer in einem anderen Staat absolvierten rechtswissenschaftlichen Ausbildung erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten mit jenen Kenntnissen und Fähigkeiten, die durch den Abschluss eines Studiums des österreichischen Rechts bescheinigt sind, ermöglicht werden (ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 1). Hierbei habe die Behörde eines Mitgliedstaats bei Entscheidung über den Antrag eines Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats auf Genehmigung der Ausübung eines reglementierten Berufs einen Vergleich der nach ihrem nationalen Recht für die Ausübung des fraglichen Berufs verlangten beruflichen Qualifikation mit der beruflichen Qualifikation des Betroffenen zu vergleichen. Objektive Unterschiede könnten berücksichtigt werden. Eine solche vergleichende Prüfung sei zu ermöglichen. Deren Übertragung an die Universitäten im Rahmen der Nostrifizierung ausländischer Studienabschlüsse hätten die österreichischen Universitäten bei der Gesetzgebung abgelehnt, zudem stehe auch die Wirtschaftlichkeit einer solchen (parallelen) Prüfung durch die Universitäten in Frage. Im Entwurf des BRÄG eröffne der vorgeschlagene § 5 Abs 1 a RAO bei Zweifeln, ob das von einem Bewerber abgeschlossene Studium des österreichischen Rechts an einer ausländischen Universität den Voraussetzungen des § 3 RAO entspricht, dem über die Eintragung entscheidenden Ausschuss der RAK die Möglichkeit, vor seiner Entscheidung auf Kosten des Bewerbers im Wege des Präses der gem § 5 Abs 4 ABAG zuständigen Ausbildungsprüfungskommission ein Gutachten eines oder mehrerer Prüfungskommissäre aus dem Kreis der Universitätsprofessoren (§ 3 Abs 2 ABAG) einzuholen – wobei diese Möglichkeit nur im Fall der behaupteten Absolvierung eines dem § 3 RAO entsprechenden Studiums des österreichischen Rechts be-

steht. Habe der Bewerber hingegen „nur“ ein rechtswissenschaftliches Studium im Ausland absolviert, sei er jedenfalls auf die Gleichwertigkeitsprüfung nach dem ABAG verwiesen.

Aus den dargestellten Gesetzesbestimmungen und den Ausführungen in den Gesetzesmaterialien wird somit deutlich, dass der Gesetzgeber das Verfahren zur Prüfung, ob ein von einem Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats der EU im Ausland absolviertes (ausländisches) Rechtsstudium den Erfordernissen nach § 3 RAO entspricht (§ 3 Abs 4 RAO: ob es „gleichwertig“ ist), bewusst nicht den Universitäten im Rahmen des Nostrifizierungsverfahrens übertragen hat. Denn die Nostrifizierung stellt nicht mehr wie früher auf die Gleichwertigkeit, sondern nur mehr auf die Vergleichbarkeit des im Ausland abgeschlossenen Studiums ab. Die Prüfung der Gleichwertigkeit iSd § 3 RAO hat nach dem 1. Abschnitt des ABAG (gem § 2 ABAG grundsätzlich nur über Antrag) zu erfolgen.

Zwar ist bei der ZweitASt nach Ablegung von Ergänzungsprüfungen erfolgten Nostrifikation des Studienabschlusses in Y nunmehr von einem Studium des österreichischen Rechts auszugehen. Damit ist aber noch keine Aussage über die Erfüllung der besonderen Kriterien des § 3 RAO getroffen. Angesichts der im Zuge der Universitätsautonomie (UG 2002) möglichen Schwerpunktsetzung bei einzelnen rechtswissenschaftlichen Studien legt § 3 RAO jetzt für die Eintragung in die Liste der RAA notwendige Mindeststudieninhalte fest. Dies macht die Nostrifizierungsbestimmungen keineswegs – wie die Antragsteller meinen – zu „totem Recht“. Denn dort wird nur die „Vergleichbarkeit mit einem entsprechenden“ Studium geprüft, während die Voraussetzungen des § 3 RAO nach dem klaren Konzept des Gesetzgebers nicht Gegenstand dieses Verfahrens sind.

Auch die europarechtlichen Ausführungen der ASt überzeugen nicht: Die dargestellte Rechtslage ist ua das Ergebnis der Reaktion des Gesetzgebers auf die von den ASt ins Treffen geführten Entscheidung des EuGH in der Sache *Morgenbesser*. Wie der nationale Gesetzgeber die vom EuGH angeforderte Prüfung der Vergleichbarkeit des Studiums des Eintragungswerbers mit den nach nationalem Recht verlangten Voraussetzungen für die Berufsausübung organisiert und die Aufgaben zwischen den involvierten Behörden verteilt, ist seine Sache. Eine wie immer geartete Benachteiligung von Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten der EU ist damit nicht verbunden. Ihr Studium muss – wie bei Absolventen eines österreichischen Studiums auch – die Mindestanfordernisse des § 3 RAO erfüllen. Bestehende Zweifel sind – ebenso wie bei Absolventen eines österreichischen Studiums – im Verfahren nach dem ABAG auszuräumen. Aufgrund der Nostrifikation ist die ZweitASt wie die Absolventin eines österreichischen Studiums zu behan-

deln. Auch ein solches muss aber – was der Gesetzgeber auch für ein österreichisches Studium nicht zwingend voraussetzt – den Erfordernissen des § 3 RAO entsprechen.

Im Sinne der oben angestellten Überlegungen erweist sich das Verfahren daher als ergänzungsbedürftig. Der Ausschuss wird, da es fraglich ist, ob das von der ZweitAST abgeschlossene Studium den Voraussetzungen des § 3 RAO entspricht, iSd § 30 Abs 1 a RAO vorzugehen haben.

### Anmerkung:

*Das Thema wurde bereits im März-Heft des AnwBl von Benn-Ibler und Rötthler besprochen (AnwBl 2015, 135).*

*In der hier besprochenen Leitentscheidung begründet der OGH, dass und warum die aus der Nostrifikation eines ausländischen Rechtsstudiums durch eine österreichische Universität erfließende Gleichstellung mit österreichischen Absolventen nicht per se auch die Qualifikation für Berufsanwälter in den „klassischen“ Rechtsberufen mit umfasst.*

*Weiters gibt der OGH in seiner Begründung – ebenso wie in zwei weiteren vom Dezember – auf jüngste Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des Eintragungs- und Streichungsverfahrens der Rechtsanwälte ein und teilt diese nicht. Mehr dazu im nächsten AnwBl.*

*Habnkamper*

## Standesrecht, Zivilverfahrensrecht

### § 5 Abs 1 und 2 EIRAG – Verbesserung des fehlenden Einvernehmens

**Verfahrenshandlungen, für die der Nachweis des Einvernehmens im Zeitpunkt ihrer Vornahme nicht vorliegt, gelten als nicht von einem Rechtsanwalt vorgenommen.**

**Vor einer Zurückweisung der ao Revision mangels Nachweises des Einvernehmens des europäischen Rechtsanwalts mit einem österreichischen Rechtsanwalt hat ein Verbesserungsversuch zu erfolgen.**

8415

OGH 17. 9. 2014, 6 Ob 115/14a

### Aus der Begründung:

Nach § 5 Abs 1 EIRAG dürfen in Verfahren mit absoluter Anwaltpflicht (2 Ob 256/08 y; 9 Ob 68/09 d; 10 Ob 5/13 b EvBl 2014/8 [Hofstätter]) wie im vorliegenden Fall (§ 27 Abs 1 ZPO) – sofern nicht der Fall des § 5 Abs 3 EIRAG vorliegt, worauf sich hier niemand berufen hat (vgl ebenso 9 Ob 68/09 d) – europäische Rechtsanwälte als Vertreter oder Verteidiger einer Partei nur im Einvernehmen mit einem in die Liste der Rechtsanwälte einer österreichischen Rechtsanwaltskammer eingetragenen Rechtsanwalt (Einvernehmensrechtsanwalt) handeln. Das Einvernehmen ist bei der ersten Verfahrenshandlung gegenüber dem Gericht schriftlich nachzuweisen, was hier nicht geschehen ist; der Beklagtenvertreter weist sich mit seiner auf seinen Schriftsätzen angeführten Adresse in G\*\*\* lediglich als „Zustellungsbevollmächtigter gemäß § 6 EIRAG“ aus und ist kein in die Liste der Rechtsanwälte einer österreichischen Rechtsanwaltskammer eingetragener Rechtsanwalt.

Verfahrenshandlungen, für die der Nachweis des Einvernehmens im Zeitpunkt ihrer Vornahme nicht vorliegt, gelten als nicht von einem Rechtsanwalt vorgenommen (§ 5 Abs 2 EIRAG). Nach stRsp (10 ObS 146/01 a; 3 Ob 162/08 g; 9 Ob 68/09 d) hat aber vor der Zurückweisung (hier: der ao Revision) ein Verbesserungsversuch zu erfolgen. Dabei ist die Aufforde-

rung zur Verbesserung an den ohne nachgewiesenen Einvernehmensrechtsanwalt einschreitenden europäischen Rechtsanwalt zu richten (7 Ob 135/04 k; 3 Ob 162/08 g; 9 Ob 68/09 d). Das ErstG wird daher dem Beklagtenvertreter einen entsprechenden Verbesserungsauftrag zu erteilen haben.

### Anmerkung:

*Gem § 5 Abs 1 EIRAG dürfen dienstleistende europäische Rechtsanwälte als Vertreter einer Partei in Verfahren mit absoluter Anwaltpflicht (§ 27 Abs 1 ZPO) „nur im Einvernehmen mit einem in die Liste der Rechtsanwälte einer österreichischen Rechtsanwaltskammer eingetragenen Rechtsanwalt (Einvernehmensrechtsanwalt) handeln“. Diesem obliegt es, „beim dienstleistenden europäischen Rechtsanwalt darauf hinzuwirken, dass er bei der Vertretung oder Verteidigung die Erfordernisse einer geordneten Rechtspflege beachtet“. Das Einvernehmen ist „bei der ersten Verfahrenshandlung gegenüber dem Gericht schriftlich nachzuweisen“ (§ 5 Abs 2 EIRAG). Welchen Verhaltensmaßstab die „Erfordernisse einer geordneten Rechtspflege“ verlangen, ist bis dato nicht geklärt. Man wird aber davon ausgehen müssen, dass dem ausländischen Rechtsanwalt vor allem die Grundsätze des österreichischen Zivilverfahrens, insbesondere das Fristen- und Rechtsmittelwesen, und, wenn er die Schriftsätze selbst verfassen will, auch die prozessualen und berufsrechtlichen Grenzen des „unumwundenen Vorbringens“ nä-*

herzubringen sind. Hier war den Unterinstanzen das Fehlen des notwendigen Einvernehmens des liechtensteinischen Rechtsanwalts mit einem inländischen Rechtsanwalt offensichtlich nicht aufgefallen. Erst der OGH leitete ein Verbesserungsverfahren ein und wies iS seiner Vorentscheidungen darauf hin, dass vor einer Zurückweisung (hier der ao Revision) dem einschreitenden europäischen Rechtsanwalt die Möglichkeit einer Verbesserung einzuräumen ist. Der OGH trug daher dem ErstG auf, dem Beklagtenvertreter einen entsprechenden Verbesserungsauftrag zu erteilen.

Die Verbesserbarkeit des fehlenden Einvernehmens ex post wirft freilich die Frage auf, welche verfahrensrechtliche Bedeutung das mangelnde Einvernehmen mit dem inländischen Rechtsanwalt bzw dessen prozessualer Nachweis überhaupt hat. § 5 Abs 2 Satz 4 EIRAG scheint dazu eine Antwort zu geben: „Verfahrenshandlungen, für die der Nachweis des Einvernehmens im Zeitpunkt ihrer Vornahme nicht vorliegt, gelten als nicht von einem Rechtsanwalt vorgenommen.“ Im Rahmen der absoluten Anwaltpflicht fehlt daher den Prozesshandlungen des ohne Einvernehmensrechtsanwalt einschreitenden dienstleistenden europäischen Rechtsanwalts die rechtliche Postulationsfähigkeit. Seine Prozesshandlungen gelten nicht als anwaltliche Prozesshandlungen, was zur Säumnis von Tagsatzungen und zur Zurückweisung von schriftlichen Prozesshandlungen zur Verbesserung führt (vgl Fucik in Rechberger [Hrsg], Kommentar zur ZPO<sup>4</sup> [2014] § 27 Rz 8). Im gegenständlichen Fall fehlte das Einvernehmen während des gesamten Verfahrens bis zum Revisionsstadium. Dem Verbesserungsauftrag des OGH kommt daher in Wirklichkeit wesentlich weiter gehende Bedeutung zu, als bloß einen Formmangel der Revision selbst zu sanieren: Wenngleich es keine Nichtigkeit begründet (OGH 8 ObA 54/09 p ua), ist das Fehlen des Einvernehmens mit der fehlenden Vertretungsmacht des Einschreiters vergleichbar (§ 477 Abs 1 Z 5 ZPO), die ebenso im Nachhinein durch Genehmigung der Prozessführung saniert werden kann (§ 477 Abs 2 ZPO).

Vor diesem Hintergrund und der analog anzuwendenden Bestimmung des § 477 Abs 2 ZPO ist der Inhalt der nachträglichen Einvernehmenserklärung eines inländischen Rechtsanwalts zu prüfen. Erklärt er damit sein Einverständnis

mit der bisherigen Prozessführung des ausländischen Kollegen? Akzeptiert der inländische Kollege damit allfällige berufs- bzw disziplinarrechtliche oder gar schadenersatzrechtlich relevante Verfehlungen des Dienstleiters? Oder bedeutet das nachträgliche Einvernehmen pauschal, dass der dienstleistende europäische Rechtsanwalt bisher „die Erfordernisse einer geordneten Rechtspflege beachtet“ hat? All dies wird der inländische Kollege guten Gewissens nicht erklären können, es sei denn, er überprüft penibel die bisherige Prozessführung des ausländischen Kollegen. Das ist in der Praxis aber nicht zu verlangen, darf doch auch die Verbesserungsfrist zur Erklärung des Einvernehmens nicht überschritten werden. Das nachträgliche, im Rahmen eines Verbesserungsverfahrens zu erklärende Einvernehmen ist daher wie folgt auszulegen: Der Sinn und Zweck des § 5 Abs 1 EIRAG ist auf eine bevorstehende Verfahrensführung des dienstleistenden europäischen Rechtsanwalts ausgerichtet. Im Revisionsstadium geht es aber nur mehr höchst eingeschränkt um die „Aufpasserfunktion“ des Einvernehmensrechtsanwalts. Vielmehr muss die fortwirkende Sanktion des § 5 Abs 2 Satz 4 EIRAG darauf, dass in den Unterinstanzen ohne Einvernehmensrechtsanwalt eingeschritten wurde, beboben werden: Denn Verfahrenshandlungen, für die der Nachweis des Einvernehmens im Zeitpunkt ihrer Vornahme nicht vorliegt, gelten als nicht von einem Rechtsanwalt vorgenommen. Der prozessrechtlich notwendige Effekt ihrer „Sanierung“ ist analog § 477 Abs 2 ZPO dadurch herstellbar, dass der österreichische Rechtsanwalt im Revisionsstadium schlicht sein Einvernehmen gem § 5 Abs 2 EIRAG ohne weitere Bezugnahme auf ein bestimmtes Verfahrensstadium erklärt, womit die bislang vom dienstleistenden Rechtsanwalt gesetzten Prozesshandlungen als von einem Rechtsanwalt vorgenommen gelten und damit saniert sind. Einer speziellen Erklärung, die bisherige Prozessführung zu genehmigen, bedarf es hierfür ohnehin nicht. Die Erklärung des nachträglichen Einvernehmens beinhaltet damit aber auch nicht, dass der dienstleistende Rechtsanwalt die Erfordernisse einer „geordneten Rechtspflege“ eingehalten hat. Sie stellt ein schlicht prozessrechtlich notwendiges Formalerfordernis zur Beseitigung fehlender Postulationsfähigkeit dar.

RA Univ.-Prof. Dr. Hubertus Schumacher

Gebühren- und Steuerrecht

§ 13 UStG 1994 – Pauschale Ermittlung von Vorsteuern aus Reisekosten widerspricht Unionsrecht

**1. Eine pauschale Ermittlung von Vorsteuern aus Reisekosten – wie sie § 13 Abs 1 und 2 UStG 1994 vorsieht – die nicht gewährleisten kann, dass die Mehrwertsteuer, die als in der vom Arbeitgeber einem Arbeitnehmer gezahlten Erstattung enthalten gilt, tatsächlich einer Mehrwertsteuer entspricht, die für mit Zwecke der Tätigkeiten des Arbeitgebers zusammenhängende Ausgaben entrichtet worden ist, widerspricht den unionsrechtlichen Regelungen über den Vorsteuerabzug.**

**2. Vor dem Hintergrund der Richtlinienwidrigkeit des § 13 UStG 1994 besteht keine Möglichkeit einer zur Ausdehnung des Anwendungsbereichs der pauschalen Vorsteuerermittlung führenden Interpretation.**

8416

VwGH 26. 2. 2015, 2012/15/0067

Sachverhalt:

Die Bf, eine GmbH mit Sitz in Deutschland, beantragte am 20. 4. 2009 die Vergütung der Vorsteuer für den Zeitraum Jänner bis Dezember 2008. Sie legte hierzu die Kopie des Dienstgeber-Lohnkontos vor, in dem insb Kosten für Nächtigungen und „Diäten groß“ verzeichnet waren.

Mit B des FA v 28. 8. 2009 wurde ausgesprochen, dass die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern für den Zeitraum Jänner bis Dezember 2008 mit 0 Euro erfolge. Begründend wurde ausgeführt, es sei grundsätzlich erforderlich, dass dem Erstattungsantrag die Rechnungen im Original sofort bei Antragstellung beigelegt würden, spätestens seien sie innerhalb der Sechsmonatsfrist vorzulegen. Da die Originalrechnungen nicht innerhalb dieser Frist vorgelegt worden seien, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

Die Bf erhob Berufung gegen diesen Bescheid. Eine Vorlage der Originalbelege sei nicht möglich, da es sich um pauschal abgerechnete Diäten und Nächtigungsgelder der Mitarbeiter der Bf handle, welche mehr als 183 Anwesenheitstage in Österreich hätten, in Österreich somit lohnsteuerpflichtig geworden seien und somit auch Anspruch auf die Diät von € 26,40 sowie auf Nächtigungsgeld von € 15,- hätten. Die Korrektheit dieser pauschalen Entschädigungen sei durch eine Prüfung des Finanzamts bestätigt worden. Das Dienstgeberlohnkonto, aus dem sich der Umfang der Diäten und Nächtigungsgelder ergebe, sei ebenfalls miteingereicht worden.

Mit BVE wies das FA die Berufung als unbegründet ab und führte aus, ausländischen Unternehmern stehe kein Anspruch auf Vorsteuerabzug für Personalaufwendungen zu.

Mit dem angef B wies die belBeh die Berufung als unbegründet ab, weil die von der Bf vorgelegten Zeitanzeige und Arbeitsbestätigungen von Dienstnehmern keine geeigneten Unterlagen darstellen, die die Bf zur Erstattung der Vorsteuern berechtigen.

Spruch:

Abweisung der Beschwerde als unbegründet.

Aus den Gründen:

§ 13 UStG 1994 enthält spezielle Regeln über den Vorsteuerabzug bei bestimmten Reisekosten (Verpflegungs- und Nächtigungsaufwand) und sieht hierzu insb vor, dass die abziehbare Vorsteuer aus in einkommensteuerrechtlichen Vorschriften festgesetzten Pauschbeträgen zu errechnen ist oder – betreffend Nächtigungsaufwand – errechnet werden kann. Ein Vorsteuerabzug aus Anlass einer Geschäfts- oder Dienstreise ist nur unter den im § 13 UStG 1994 näher geregelten Voraussetzungen möglich (vgl *Ruppe/Achatz*, UStG<sup>4</sup> § 13 Tz 5; vgl auch die ErläutRV 627 BlgNR 17. GP 8 zu BGBl 1988/410).

Nach dem Wortlaut des § 13 Abs 3 UStG 1994 können Unternehmer, die nicht der inländischen Einkommensbesteuerung unterliegen „oder“ deren Arbeitnehmer im Inland nicht unter den Steuerabzug von Arbeitslohn fallen, aus Anlass einer Geschäfts- oder Dienstreise nur jene Vorsteuerbeträge abziehen, die in einer Rechnung an sie gesondert ausgewiesen werden. Daraus ist – aufgrund der Verknüpfung der Nebensätze mit „oder“ – abzuleiten, dass Unternehmer, die nicht der inländischen Einkommensbesteuerung unterliegen, Vorsteuern betreffend Reisekosten ihrer Arbeitnehmer auch dann nicht aus einkommensteuerrechtlichen Pauschbeträgen errechnen können, wenn die Einkünfte dieser Arbeitnehmer dem Steuerabzug vom Arbeitslohn im Inland unterliegen.

Die Bf hatte einen Antrag auf Vergütung der Vorsteuer „für nicht im Inland ansässige Unternehmer“ gestellt. Weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde (dort wird – zum Sachverhalt – ausgeführt, es handle sich um einen Antrag „für ausländische Unternehmer, welche in Österreich nicht steuerpflichtig sind“) wird geltend gemacht, dass die Bf der inländischen Einkommensbesteuerung unterläge. Somit kann die Bf auch betreffend Reisekosten ihrer Arbeitnehmer, deren Einkünfte dem Steuerabzug vom Arbeitslohn unterliegen, nur jene Vorsteuerbeträge abziehen, die in einer Rechnung gesondert ausgewiesen werden.

Das Unionsrecht enthält keine dem § 13 UStG 1994 vergleichbare Vorschrift (vgl *Ruppe/Achatz*, aAO

Tz 6). Soweit diese Bestimmung eine Vereinfachung der Steuererhebung bezweckt, bedürfte sie einer Genehmigung durch den Rat (vgl Art 27 Abs 1 und 5 6. RL des Rates v 17. 5. 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern – Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage [77/388/EWG], bzw Art 394 und 395 Abs 1 RL des Rates v 28. 11. 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem [2006/112/EG]). Eine derartige Genehmigung liegt nicht vor.

§ 13 Abs 1 und 2 UStG 1994 sieht eine pauschale Ermittlung von Vorsteuern aus Reisekosten vor. Diesen pauschalen Beträgen müssen aber keine tatsächlichen Aufwendungen in dieser Höhe gegenüberstehen; dem Vorsteuerabzug steht insoweit auch keine von einem Unternehmer abgeführte Umsatzsteuer gegenüber (vgl *Doralt*, RdW 1998/2, 111). Eine derartige pauschale Regelung, die nicht gewährleisten kann, dass die Mehrwertsteuer, die als in der vom Arbeitgeber einem Arbeitnehmer gezahlten Erstattung enthalten gilt, tatsächlich einer Mehrwertsteuer entspricht, die für mit Zwecke der Tätigkeiten des Arbeitgebers zusammenhängende Ausgaben entrichtet worden ist, widerspricht den unionsrechtlichen Regelungen über den Vorsteuerabzug (vgl EuGH v 8. 11. 2001, C-338/98, *Kommission/Niederlande*, Rn 57; vgl hierzu auch *Ehrke*, ELR 2001, 422 f). Vor diesem Hintergrund bleibt die Möglichkeit einer zur Ausdehnung des Anwendungsbereichs der pauschalen Vorsteuerermittlung führende Interpretation verschlossen.

#### Anmerkung:

1. Die Mehrwertsteuersystemrichtlinie sieht **keine pauschale Vorsteuererstattung ohne Vorlage von Rech-**

**nungen** vor, wie sie in § 13 UStG 1994 für Reisekosten vorgesehen ist. Da den einkommensteuerlichen Pauschalsätzen keine tatsächlichen Aufwendungen gegenüberstehen müssen, ist auch nicht gewährleistet, dass den Erstattungen überhaupt in Anspruch genommene Leistungen von Unternehmern gegenüberstehen. Der VwGH kommt daher im vorliegenden Erk – in Übereinstimmung mit der Lehre – zu dem klaren Ergebnis, dass § 13 UStG 1994 dem **europäischen Richtlinienrecht widerspricht**.

2. Angesichts der Unionsrechtswidrigkeit der Bestimmung kam im Beschwerdefall auch eine **extensive Auslegung** derselben nicht in Betracht. Diese **würde den Unionsrechtsverstoß nämlich nur noch weiter vergrößern**. Auch gleichheitsrechtliche Überlegungen würden eine solche Interpretation nicht rechtfertigen, weil eine Zurücknahme der unionsrechtswidrigen Begünstigung allfällige in der Regelung liegende Benachteiligungen bereits ab ovo und im vollen Einklang mit dem Unionsrecht beseitigt. Insofern liegt vielmehr hier (und nicht in einer erweiternden Interpretation des Anwendungsbereichs) der richtige Ansatzpunkt. Mangels einer möglichen zur Ausdehnung des Anwendungsbereichs der pauschalen Vorsteuerermittlung führende Interpretation wurde die Beschwerde vom VwGH daher abgewiesen.

3. Durch seine klare Benennung der Unionsrechtswidrigkeit des § 13 UStG 1994 bietet das vorliegende Erk nun aber auch einen **Anstoß zur Überprüfung des § 13 UStG 1994**. Soweit eine solche Überprüfung nicht durch den Gesetzgeber selbst erfolgt, läge es insb an der Kommission als Hüterin des Unionsrechts im Wege eines **Vertragsverletzungsverfahrens** auf die Einhaltung des Richtlinienrechts zu dringen (vgl zu richtlinienwidrigen Begünstigungen Sutter, ÖStZ 13–14/2013, 338ff).

Franz Philipp Sutter

# Zeitschriftenübersicht

## Zeitschriften

### ► Aktuelles Recht zum Dienstverhältnis

- 6442 | 3 *Sabara, Bettina*: Die Dienstfreistellung während der Kündigungsfrist

### ► Aufsichtsrat aktuell

- 2 | 17 *Fritz, Josef*: 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil V)  
21 *Gruber, Johannes Peter*: Die stiftungsrechtliche Rechtsprechung des OGH im Jahr 2014

### ► BankArchiv

- 4 | 239 *Perner, Stefan*: Zum rechtlichen Rahmen der HETA-Abwicklung  
246 *Rabl, Christian*: Zur aktuellen Judikatur über die ergänzende Vertragsauslegung bei nichtigen Klauseln

### ► bau aktuell

- 2 | 40 *Marboe, Philipp J.* und *Thomas Anderl*: BIM-Grundlagen im Vergabe- und Werkvertragsrecht  
46 *Gasteiger, Adriane* und *Arnold Tautschnig*: BIM in der Bauausführung

### ► Das Recht der Arbeit

- 2 | 71 *Jabornegg, Peter*: Verjährung und Verfall im Arbeitsrecht  
80 *Eichenhofer, Eberhard*: Aufenthaltsrecht versus sozialrechtliche Gleichbehandlung

### ► Datenschutz konkret

- 2 | 32 *Knyrim, Rainer*: Die Datenschutz-Grundverordnung: Entwicklung und Anwendungsbereich  
35 *Gerhartl, Andreas*: Aktuelle Datenschutzfragen in der AMS-Praxis

### ► ecolex

- 4 | 260 *Heid, Stephan*: Mit dem Bestbieterprinzip zu fairen Vergaben am Bau  
264 *Heid, Stephan* und *Daniel Deutschmann*: BVergG-Novelle 2015: „Große Losregel“ neu  
267 *Kriechbaumer, Clemens*: Zur insolvenzrechtlichen Zulässigkeit und Anfechtbarkeit der Aufrechnung in der Bankenpraxis  
271 *Kals, Susanne*: Erbrecht und Nachfolge bei Unternehmen  
286 *Pimmer, Herbert*: Ist die Prozessökonomie eine Rechtfertigung für die Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes

- 290 *König, Bernhard* und *Elisabeth Praxmarer*: Erweiterung der Gründe für ein Versagungsverfahren (Art 45 Brüssel Ia-VO) im Interesse des Schuldnerschutzes

- 296 *Reich-Robrwig, Johannes* und *Arno Zimmermann*: Die Reform der GesBR (Teil I)

- 310 *Gerhartl, Andreas*: „Krankenstand“ von Arbeitslosen

- 313 *Körber-Risak, Katharina*: KA-AZG neu: Grundsatzzfragen der Dienstplangestaltung für Ärzte in Krankenanstalten

- 324 *Blum, Daniel W.* und *Erik Pinetz*: Investmentfondsbesteuerung und Abzugsverbot für konzerninterne Zins- und Lizenzzahlungen iSd § 12 Abs Z 10 KStG

- 338 *Schoditsch, Thomas*: Der Parteiantrag auf Normenkontrolle

- 341 *Kerbl, Johannes*: Energieeffizienzgesetz – Ist der grenzüberschreitende Verkehr umfasst?

### ► immolex

- 4 | 106 *Fuhrmann, Karin*: Änderungen bei der Besteuerung von Immobilien

- 107 *Lindinger, Eike*: Bedingener Gebrauch und ortsübliche Nutzung – Mietzinsminderung im Lichte des § 364 Abs 2 ABGB

- 111 *Pubr, Robert A.*: Der Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrag im WGG

- 132 *Kothbauer, Christoph*: Zur Übermittlung von Annahmeerklärungen im Vermittlungsgeschäft

### ► Insolvenzrecht & Kreditschutz – ZIK

- 1 | 5 *Anzenberger, Philipp*: Sekundärinsolvenz auch im Sitzstaat der Schuldnerin

- 8 *Trenker, Martin*: Anwendung der EuInsVO auf Organhaftungsansprüche wegen Gläubigerbevorzugung

- 16 *Ehrke-Rabel, Tina* und *Richard Kettisch*: Bescheidadressat im Insolvenzverfahren – ins Ausland anders?

### ► Journal für Strafrecht

- 2 | 81 *Fink, Daniel*, *Jörg Martin Jehle* und *Arno Pilgram*: Strafrechtliche Sanktionen im internationalen Vergleich Deutschland – Österreich – Schweiz

- 118 *Huber, Christian*: Neuerungen im Finanzstrafrecht durch das Abgabenänderungsgesetz 2014

- 122 *Lang, Alexander* und *Robert Rzeszut*: Trotz Gruppenanfrage an die Schweiz Abgabe einer strafbefreienden Selbstanzeige?

126 *Zeder, Fritz*: Normalität und ein Sonderfall: Nach dem Ende der Übergangsperiode

► **Juristische Blätter**

- 3| 137 *Koppensteiner, Hans-Georg*: Markt, Wettbewerb und Vertrag
- 149 *Bußjäger, Peter*: „Aus Anlass eines Rechtsmittels“ – Ausgewählte Rechtsfragen zur „Gesetzesbeschwerde“
- 157 *Granner, Georg*: Erb- und gesellschaftsrechtliche Gesamtrechtsnachfolge im öffentlichen Wirtschaftsrecht

► **Medien und Recht**

- 1| 3 *Šrámek, Martin*: EuGH „Hejduk“: Gerichtszuständigkeit bei Urheberrechtseingriffen im Web
- 5 *Pichler, Paul*: Heimliche Ton-/Bildaufnahme in TV-Reportage
- 22 *Csillag, Sandra*: Österreichischer Musterverlagsvertrag

► **Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht**

- 2| 52 *Sengstschmid, Andreas*: Fremdsprachige Beweisurkunden im Zivilverfahren

► **Österreichische Juristenzeitung**

- 6| 245 *Deixler-Hübner, Astrid*: Der Streitgegenstand – ein schillernder Begriff
- 250 *Kellner, Markus*: Der Zwischenantrag auf Feststellung
- 257 *Rudolf, Ernst*: Altersunterscheidung in Strafverfahren unter Heranziehung des medizinischen Sachverständigenbeweises
- 7| 293 *Graf, Georg*: Zur Zulässigkeit der Vereinbarung einer Bearbeitungsgebühr beim Kreditvertrag
- 310 *Stricker, Martin*: Die Berufsheimnisträger als Zeuge

► **Österreichische Notariatszeitung**

- 3| 81 *Gruber, Michael* und *Ulrich E. Palma*: Reform des § 568 ABGB?

► **Österreichische Richterzeitung**

- 4| 74 *Trenker, Martin*: § 273 Abs 2 Fall 2 ZPO – Ansätze eines Bagatellverfahrens

► **Österreichische Steuerzeitung**

- 6| 153 *Urnik, Sabine* und *Christoph Urtz*: Übersicht über die Neuerungen des Rechnungslegungs-Änderungsgesetzes 2014 – Teil 1: Definitionen, Ansatz- und Bewertungsvorschriften

161 *Papst, Stefan*: Übersicht über die Neuerungen des Rechnungslegungs-Änderungsgesetzes 2014 – Teil 2: Ausweisänderungen im Jahresabschluss

168 *Lachmayer, Edeltraud*: Neues zu finalen Verlusten – Die Rechtssache Kommission/Großbritannien, C-172/13

7| 206 *Knechtl, Markus*: Wahrscheinlichkeit zukünftiger Betriebsprüfungen und deren Rückstellungsfähigkeit

► **Recht der Medizin**

- 2| 44 *Ivansits, Helmut* und *Stephanie Prinzing*: Rechtspolitische und juristische Aspekte einer Primärversorgung in Österreich
- 52 *Klein, Matthias*: Der Betriebsübergang ärztlicher Ordinationen
- 58 *Halmich, Michael* und *Klaus Hellwagner*: Die interdisziplinäre Notfallaufnahme aus medizinrechtlicher Sicht

► **Recht der Umwelt**

- 2| 49 *Bumberger, Leopold*: Rechtsprechung zum Wasserrechtsgesetz im Jahr 2014
- 61 *Rittler, Robert*: Nachträgliche Enteignung im Wasserrecht

► **Recht der Wirtschaft**

- 3| 143 *Perner, Stefan*: Versicherungsmakler und das FAGG
- 148 *Thiele, Clemens*: Rechtssicherer Betrieb von Sozialen Trauerplattformen – Persönlichkeitsrechtliches zur Parte 2.0
- 151 *Görg, Mathias*: Kein Grund zur (Verbraucher-)Klage – Schadenersatzansprüche der Marktgegenseite nach UWG?
- 171 *Bruckmüller, Georg*: Entgeltfortzahlungsschaden: Dienstgeberhaftungsprivileg für Beschäftigter

► **Sachverständige**

- 1| 4 *Thoma, Markus*: Der Sachverständige im Verwaltungs- und verwaltungsgerichtlichen Verfahren
- 12 *Kerschner, Ferdinand*: Grenzen der Baumhaftung
- 18 *Bachl, Robert*: Die Feststellung der (objektiven) Zahlungsunfähigkeit

► **Steuer- und Wirtschaftskartei**

- 10| 496 *Rubak, Michael* und *Erich Wolf*: Die Anteilsanwachsung
- 512 *Leitner, Roman*: Steuergestaltung und Offshore-Strukturen

- 11| 546 *Kaufmann, Karin*: Nachweisführung für die Steuerfreiheit bei Innergemeinschaftlichen Lieferungen  
557 *Knechtl, Markus*: Sicherstellung und Haftung  
560 *Schrottmeyer, Norbert*: Selbstanzeige – Abgabenerhöhung bei Prüfungen

### ► taxlex

- 3| 84 *Moser, Gerald*: Das Rechnungslegungs-Änderungsgesetz 2014 aus steuerrechtlicher Sicht  
89 *Knöll, Peter*: Der GmbH-Geschäftsführer im Steuerrecht  
100 *Haller, Roman* und *Jutta Niedermair*: Elektronische Rechnungen im Vorsteuererstattungsverfahren  
111 *Ritz, Christoph*: Bescheidbeschwerden gegen die Festsetzung der Umsatzsteuer gemäß § 21 Abs 3 UStG

### ► wirtschaftsrechtliche blätter

- 3| 121 *Harver, Friedrich*: Die Reform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts  
129 *Sonnberger, Marcus W. A.*: Die kartellrechtliche „passing-on defence“ als Zurechnungsfrage

### ► wohnrechtliche blätter

- 2| 31 *Vonkilch, Andreas*: Konsequenzen der eigenmächtigen Vornahme von Änderungen am WE-Objekt durch einen Wohnungseigentümer  
36 *Fidler, Philipp*: Ausgewählte Fragen zur Haftung im Bestandrecht (Teil I)  
3| 61 *Fidler, Philipp*: Ausgewählte Fragen zur Haftung im Bestandrecht (Teil II)

### ► Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht

- 2| 52 *Przeszłowska, Dominika*: Praktikum: Ausbildungs- oder Arbeitsverhältnis?  
58 *Graf-Schimke, Caroline*: Unentgeltliche Ausbildungsverhältnisse im Arbeits- und Sozialrecht  
66 *Wachter, Wilhelm*: Die Mitwirkung der Arbeitnehmervertreter in Ausschüssen des Aufsichtsrats  
2a| 99 *Gleißner, Rolf*: Flexibilität in der Arbeitszeit  
105 *Burger, Florian G.*: All-In-Vereinbarungen  
127 *Risak, Martin*: Hintergründe der Arbeitszeitregulierung  
136 *Kohlbacher, Elisabeth*: Spielräume bei der Vertragsgestaltung

### ► Zeitschrift für Finanzmarktrecht

- 3| 103 *Gruber, Michael*: Die CSR-Reporting-Richtlinie  
108 *Perner, Stefan*: Die Haftung des Versicherers für den Pseudomakler

### ► Zeitschrift für Gesellschaftsrecht und angrenzendes Steuerrecht

- 2| 60 *Told, Julia*: Business Judgement Rule und ihre Anwendbarkeit in Österreich  
76 *Birnbauer, Wilhelm*: Verschmelzung Mutter auf Tochtergesellschaft (down-stream-merger) im Recht der GmbH, übernehmende Gesellschaft  
81 *Gruber, Martina*: RÄG 2014: Einführung einer allgemeinen Zuschreibungspflicht

### ► Zeitschrift für Vergaberecht – RPA

- 2| 78 *Kurz, Thomas*: Die Herstellung der Kalkulierbarkeit und Vergleichbarkeit von Angeboten bei der Ausschreibung von Rahmenvereinbarungen  
86 *Kurz, Thomas*: Änderungsbedarf und -möglichkeiten im BVergG aufgrund der neuen EU-Richtlinie im „klassischen“ Bereich

### ► Zeitschrift für Vergaberecht und Bauvertragsrecht

- 4| 167 *Oppel, Albert*: Einheitspreis, Regiepreis, Pauschalpreis

### ► Zeitschrift für Verkehrsrecht

- 4| 112 *Knyrim, Rainer* und *Gerald Trieb*: Dashboard-Cam – zulässig zur Beweissicherung bei Verkehrsunfällen  
117 *Konzett, Julia* und *Claudia Riccabona-Zecha*: Fahrassistenzsysteme, Unfalldatenspeicher & eCall

### ► Zivilrecht aktuell

- 5| 84 *Deixler-Hübner, Astrid* und *Mariella Mayrhofer*: Aktuelle Entwicklungen im Gewaltschutzrecht  
88 *Sautner, Lyane*: Gewaltschutz durch Kriminalstrafrecht  
6| 104 *Reith, Claudia*: Möglichkeiten und Grenzen der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit  
107 *Zagel, Gudrun Monika*: Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)  
7| 124 *Lengauer, Eva*: Verbraucherschutz durch Komplexität?

## Für Sie gelesen

- **Das neue Verbraucherrecht.** Von *Peter Kolba/Petra Leupold*. Verlag Manz, Wien 2014, XXII, 252 Seiten, br, € 56,-.



Wer wäre eher berufen, die durch die Verbraucherrechterichtlinie eingeführten Änderungen im Verbraucherrecht zu kommentieren, als die Verbraucherschützer des VKI, allen voran Dr. *Peter Kolba*, Leiter des Bereichs Recht, sowie Dr. *Petra Leupold*, ebenso Juristin beim VKI und Redaktionsleiterin der Zeitschrift für Verbraucherrecht.

Die Verbraucherrechterichtlinie hätte ursprünglich alle acht verbraucherrechtlichen Richtlinien der EU zusammenfassen sollen, was aufgrund der schon gewohnten Rechtszersplitterung auf EU-Ebene durchaus sinnvoll gewesen wäre; letztendlich übergeblieben ist nur die Zusammenfassung von Fernabsatzrichtlinie und Haustürwiderfahrtsrichtlinie und die Aufnahme einiger allgemeiner vertragsrechtlicher Punkte.

In Österreich führte dies zu einem neuen Gesetz, dem Fern- und Auswärtsgeschäftegesetz (FAGG), der Streichung zahlreicher diesbezüglicher Bestimmungen im KSchG sowie der Einführung neuer Bestimmungen im KSchG.

Das vorliegende Werk ist letztendlich eine Art Kommentierung der sich aus der Umsetzung der Richtlinie auf nationaler Ebene ergebenden Normen. Das Buch beinhaltet alle 23 Paragraphen des FAGG sowie §§ 3, 5 a, 5 b, 6 b bis 7 b, 26 d, 28 a, 30 a, 32 und 41 a KSchG.

Am Anfang jeder Kommentierung ist der Gesetzestext abgedruckt, danach ein Inhaltsverzeichnis und anschließend die Kommentierung. Diese enthält graphisch hervorgehoben an zahlreichen Stellen Praxistipps und Hinweise auf die bislang ergangene Judikatur. Zitiert werden auch die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage, welche immer nützlich sind beim Versuch zu verstehen, was sich der Gesetzgeber gedacht hat.

Insgesamt sind die einzelnen Kommentierungen kurz gehalten, das Wichtigste und Wesentlichste für das Verständnis ist jedoch vorhanden, insbesondere die graphischen Hervorhebungen im Text sowie ein schön aufgearbeiteter Entscheidungsbaum zum Rücktrittsrecht neu (§ 3 KSchG) sowie eine Checkliste zum Rücktrittsrecht in Form eines Fallprüfungsschemas erleichtern dem Praktiker die Anwendung dieser neuen Gesetzeslage sehr.

Am Ende des Buches ist die Verbraucherrechterichtlinie im Originaltext abgedruckt sowie ein Inhaltsverzeichnis.

Wer einen Überblick über das neue Verbraucherrecht erlangen will bzw. in der Praxis schnell nachschlagen will, sollte dieses Buch erwerben.

*Jakob Hüttbaler-Brandauer*

- **Korruption hat im Sport keinen Platz.** Von *Eva Marek/Robert Jerabek/Günther Marek*. Verlag Manz, Wien 2014, 36 Seiten, br, € 9,90.



Die beiden Verfasser, nämlich die Behördenleiterin der Oberstaatsanwaltschaft Wien Mag. *Eva Marek* und der Rechtsschutzbeauftragte im Bundesministerium für Justiz sowie Weisenrat und erster Generalanwalt in der Generalprokuratur beim OGH iR Dr. *Robert Jerabek* haben verdienstlicher Weise bereits die 7. Auflage des Standardwerks „Korruption und Amtsmiss-

brauch“ zu den §§ 302, 304 bis 311 StGB herausgebracht. Diese Arbeit ist österreichweit die erste Kompilation, welche das Korruptionsstrafrecht in einer umfassenden Form darstellt und ist dieses Buch zu Recht in der Praxis sehr begehrt, weil allein schon die Beispiele aufzeigen, wie wichtig dieses Buch im Hinblick auf die notwendige Bewältigung von Interessenskonflikten ist. Nunmehr haben die Verfasser dieses Buches unter Mitwirkung des stellvertretenden Sektionschefs im Bundesministerium für Inneres und Sicherheitsverantwortlichen für die Euro 2008 Dr. *Günther Marek*, die nicht nur selbst aktiv ausübende Sportler sind, sondern auch im Sportbetrieb schon lange Zeit tätig, die Aspekte betreffend Korruption spezifisch für den Sport im Detail behandelt und beleuchtet. Durch diesen Leitfaden werden die Sportverbände, Vereine und alle Institutionen, welche mit dem Sport befasst sind, in diesen Themenkomplex eingeführt und unterstützt. Daher ist auch der pointierte Untertitel „Leitfaden für richtiges Handeln auf der sicheren Seite“ sehr richtig gewählt, um die Korruption in der Zusammenarbeit zwischen dem Justiz- und Innenministerium und den Vertretern des Sports effektiv bekämpfen zu können.

Die Verfasser haben aus eigener Wahrnehmung feststellen müssen, wie gerade im Bereich des Sports und auch wegen der nunmehrigen Strafbarkeit von „Klimapflege“ und des erweiterten Amtsträgerbegriffs, sich Unsicherheit breit gemacht hat. Um dieses Unbehagen bereits an der Wurzel auszugrenzen, wurde eine leicht fassbare und juristisch klare Anleitung für den straflosen Umgang mit Amtsträgern geschaffen und deshalb wurde auch auf eine besonders komplizierte wissenschaftliche Ausdrucksweise verzichtet. Dieses Büchlein sollte ein Beispiel dafür sein, wie der Zugang zum Recht auch in anderen Gebieten für die breite Bevölkerung verbessert werden sollte und muss, da die bestens gemeinten und oft auch durchgeführten Rechtsnormen für den einzelnen Bürger nicht mehr genügend verständlich gemacht werden.

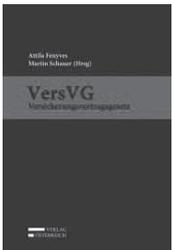
Völlig richtig wurde die subjektive Tatseite nicht weiter behandelt, weil Ziel des Leitfadens ist es, die objektive Tatbestandsverwirklichung zu vermeiden.

Ergänzt wird dieses Werk aber nicht nur durch die Korruptionsstrafrechtsänderungsgesetze des Bundesministeriums für Justiz, abrufbar auf der Homepage des Ministeriums, sondern ist zur weiterführenden Information auf das bereits eingangs erwähnte Standardwerk *Marek/Jerabek* in der 7. Auflage zu verweisen.

Normalerweise will man als Rezensent unbedingt auch etwas kritisieren dürfen, um sich selbst zu profilieren, mir ist das trotz genauer und intensiver Betrachtung nicht gelungen und deshalb wünsche ich mir auch eine weite Verbreitung dieses Leitfadens, wie es dem zitierten Standardwerk im Hinblick auf die Wichtigkeit gelungen ist.

Nikolaus Lechner

- **VersVG Versicherungsvertragsgesetz.** Von *Attila Fenyves/Martin Schauer* (Hrsg.). Verlag Österreich, Wien 2014, Grundwerk inkludiert zwei Mappen mit den Faszikeln der 1. und 2. Lieferung (und wird mit der 3. Lieferung, die 2015 erscheinen wird, vervollständigt), 2.114 Seiten, € 449,-.



Das Versicherungsvertragsgesetz (VersVG) stellt eine (relativ) komplexe und häufig novellierte Spezialmaterie dar. Dementsprechend unbefriedigend war bis vor kurzem die literarische Aufarbeitung dieser besonders praxisrelevanten Rechtsmaterie. Zu den mitunter sehr spezifischen versicherungsrechtlichen Problemstellungen gab und gibt es eine reichhaltige höchstgerichtliche Rsp des 7. Senates des OGH. In Fachzeitschriften (zB Versicherungsrundschau und der RdW) finden sich kompetente Fachartikel in großer Zahl, *Reisinger* hat kürzlich eine auch im Rahmen des AnwBl besprochene versicherungsrechtliche Entscheidungssammlung für Praktiker herausgegeben (vgl AnwBl 2015, 54). Bis vor kurzem fehlte allerdings ein umfassender und aktueller Kommentar sämtlicher versicherungsrechtlicher Bestimmungen. Der von *Fenyves/Kronsteiner/Schauer* herausgegebene Kommentar zu den Versicherungsnovellen – VersVG-Novellen – 1998, welcher als „Vorläufer“ des aktuellen Werks aufgefasst werden darf, ist nicht mehr sonderlich aktuell. Nunmehr haben *Attila Fenyves* und *Martin Schauer* als Herausgeber einen neuen Maßstab in der Aufarbeitung dieser Rechtsmaterie geschaffen, was auch an der Zeit ist, zumal seit dem Inkrafttreten des deutschen, nicht mehr so neuen, VVG 2007 nicht mehr so wie bisher auf die deutsche Literatur zurückgegriffen werden kann. Im vorliegenden zweibändigen Werk, welches als Loseblatt-Ausgabe mit Nachlieferungen erhältlich ist, wird der versicherungsvertragsrechtliche „Urmeter“, der umfassend und kompetent alle zugrunde liegenden Rechts- und Sachfragen aufarbeitet, vorgelegt. Dieser Kommentar setzt sich erstmals in Österreich mit dem Versicherungsvertragsgesetz unter Berücksichtigung des VersRÄG 2012 sowie des VersRÄG 2013 auseinander. Die Autoren dieses Kommentars sind, ohne hier eine vollständige Auflistung

vornehmen zu können und zu wollen, alle samt und sonders ausgewiesene Experten des Versicherungsvertragsrechts. Darunter die Mitherausgeber der 2013 erschienenen Festschrift für *Attila Fenyves*, *Stefan Perner* und *Andreas Vonkilch*, beide ehemalige Assistenten von Prof. *Fenyves*, die mittlerweile in Klagenfurt bzw Innsbruck jeweils bereits selbst Professoren sind. Hervorzuheben ist weiters die Mitarbeit von Prof. *Martin Schauer* als profunder Kenner der versicherungsrechtlichen Materie. Sein bisheriges Schaffen vermochte die dogmatische Entwicklung speziell im Versicherungsbereich bekanntlich maßgeblich mitzugestalten. Auch der mittlerweile pensionierte Senatspräsident des OLG, ao. Prof. *Gunter Ertl*, ist Garant für eine praxisorientierte Aufarbeitung der versicherungsrechtlichen Fragestellungen (besonders eindrucksvoll seine ausführlichen Kommentierungen zu dem Quotenvorrecht – § 66 VersVG). Das *per se* nicht kleine Feld der Rechtsschutzversicherung, welches schon lange nicht mehr als „junger“ Versicherungszweig bezeichnet werden kann, kommentiert *Franz Kronsteiner* mit gewohnt sicherer Hand. Die vorliegende Loseblattausgabe ist ein notwendiger Arbeitsbehelf für alle, mit dieser Materie befassten, Kollegen.

Erich René Karauscheck

- **Österreichisches Skirecht.** Von *Sepp Manhart/Rupert Manhart*. Linde Verlag, Wien 2015, 192 Seiten, geb, € 44,-.



Im Westen Österreichs übersteigt bei vielen Gerichten die Anzahl von Schiprozessen den Anfall von Straßenverkehrsverfahren. Schon daraus ergibt sich die Bedeutung dieses Werkes, zumal die letzte breiter gefächerte Bearbeitung des Österreichischen Skirechts von *Pichler-Hofer* schon mehr als 28 Jahre zurückliegt. Danach erschienen als umfassendere Werke 1998 *Ivo Greiters* „Pistensicherung in der österreichischen Rechtsprechung“, welches Buch allerdings wie im Titel angekündigt sich fast ausschließlich nur mit Judikatur zur Pistensicherung beschäftigt, sowie 2000 *Marwin Gschöpf* „Haftung bei Verstoß gegen Sportregeln, Schwerpunkt Schirecht“, welches Werk sich schwerpunktmäßig mit den allgemeinen anerkannten Schiregeln wissenschaftlich auseinandersetzt.

Wie schon im Vorwort angekündigt, baut die Arbeit von Vater und Sohn *Manhart* auf den Beratungsergebnissen straf- und zivilrechtlicher Seilbahnrechtssymposien auf. Daher liegt der Schwerpunkt bei Fragen der Pistensicherung im weitesten Sinn, im Kapitel Pistenbenützer werden aber auch Kollisionsunfälle einschließlich Verhaltensregeln für Schifahrer und Snowboarder behandelt.

Es ist und war mir nicht möglich zu überprüfen, ob die Ankündigung im Vorwort, dass die gesamte Judikatur und Lehre bis 2014 Berücksichtigung fand, stimmt. 516 Fußnoten, die weitestgehend Entscheidungen des OGH bzw Lehrmeinungen aufzeigen, lassen diese Ankündigung wohl

# Auf den Inhalt kommt es an.

---

Fachzeitschriften von MANZ  
[manz.at/angebote](https://manz.at/angebote)



4. Auflage 2015.  
XX, 900 Seiten. Geb. EUR 138,-  
ISBN 978-3-214-06837-0

# Der Praxiskommentar zum Verbraucherrecht neu

---

glauben. Das Buch ist eine wahre Fundgrube für Entscheidungen und deckt tatsächlich sämtliche Bereiche der Verkehrssicherung im Schisport mit Judikaturhinweisen ab. Daher ist es auch verständlich, dass Kollisionsunfälle, die wohl den überwiegenden Teil der gerichtlichen Schirechtsverfahren darstellen, nur sehr pauschal behandelt werden. Würde aber auch die diesbezügliche Judikatur so weitgehend wiedergegeben werden wie die Judikatur in Verkehrssicherungsfragen, würde das den Rahmen dieses Werkes sprengen.

Positiv zu bewerten ist auch, dass beide Dres. *Manhart* mit dem Schisport verbunden sind, was man auch in der für Laien verständlichen Schreibweise dieser Arbeit sieht. Im Anhang werden die novellierten FIS-Regeln, die nunmehr die Snowboardfahrer mit einbeziehen und die Carving-Technik berücksichtigen, weiters relevante Bestimmungen des Forstgesetzes und der Schleppliftverordnung 2004, des Seilbahngesetzes 2003, § 87 StVO sowie schirelevante Bestimmungen aus Landesgesetzen wiedergegeben.

Auch die nach ÖNORM 4611 gestalteten Pistenzeichen werden dankenswerterweise aufgezeigt.

Nicht nur wegen der reichen Judikaturübersicht und der verständlichen Sprache ist dieses Buch für mit Schirechtssachen befasste Juristen und Nichtjuristen wie zB Seilbahnbetreiber und Pistenchefs ein Muss und füllt eine schon lange Zeit bestehende Lücke.

*Wilhelm Mabler-Hutter*

- **Praxisleitfaden Insolvenzrecht.** Von *Günther Feuchtinger/ Michael Lesigang*. 4., überarbeitete Auflage, Linde Verlag, Wien 2014, 424 Seiten, geb, € 64,-.



Das österr Insolvenzrecht hat in letzter Zeit einige Neuerungen erfahren. Zunächst einmal terminologische: Die Konkursordnung, die bis Mitte 2010 in Geltung stand, heißt Insolvenzordnung, und der Zwangsausgleich wurde in „Sanierungsplan“ umbenannt. Ob dies tatsächlich das „Stigma des Konkurses in den Köpfen der Unternehmer und Bevölkerung senken“ wird, wie die Autoren des

vorliegenden Buches auf S 6 oben meinen, ist fraglich. Denn wer seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt, wird sich damit kaum Ansehen erwerben, ganz gleich wie das dann eingreifende rechtliche Regelungsverfahren genannt wird. Aber wie auch immer, neue Begriffe sind es jedenfalls, und diese werden im „Praxisleitfaden Insolvenzrecht“ dem interessierten Leser terminologisch und inhaltlich nähergebracht.

So gibt es ja in der Tat auch beim Inhalt des Insolvenzrechts im Vergleich zu früher beachtliche Neuerungen. In dem Sinne steht heute im Gegensatz zur traditionellen Un-

terteilung in Konkursverfahren und Ausgleichsverfahren ein einheitliches Insolvenzrecht zur Verfügung. Dieses wird bei rechtzeitiger Vorlage eines Sanierungsplans als Sanierungsverfahren, ansonsten als Konkursverfahren bezeichnet (womit die eingangs genannte terminologische Neuerung genau genommen nur eine halbe ist). Verfahrensrechtlich sind die Konkursordnung und die Ausgleichsordnung zu einem einheitlichen Gesetz, der Insolvenzordnung, verschmolzen. Die Mindestquote für das (früher Ausgleich genannte) „Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung“ wurde von 40% auf 30% gesenkt. Besicherte und unbesicherte Gläubiger wurden für die Dauer der Unternehmensfortführung zurückgedrängt (sodass sie für die Dauer von bis zu sechs Monaten Beschränkungen hinnehmen müssen). Und die Möglichkeit der Vertragsauflösung allein aus dem Grund der eingetretenen Insolvenz wurde eingeschränkt. All dies wird übersichtlich auf S 6 des rezensierten Werks dargelegt und in der Folge im Einzelnen kommentiert.

Ein besonderer Schwerpunkt wird dabei, beginnend auf S 5 des Buches, auf das Insolvenzrecht mit dem Sanierungsplanverfahren gelegt.

Der Privatkonkurs wird auf S 119 ff (einschließlich der – wohl kaum eine große Befriedigung darstellenden – Gläubigerbefriedigung mit dem Minimum von 10% aller Forderungen und der nach sieben Jahren eintretenden Restschuldbefreiung auf S 149) eingehend behandelt.

Aber auch das Lohnpfändungsrecht mit allen maßgeblichen aktuellen Werten wird auf S 163 ff ausführlich dargestellt.

Und in Würdigung des Umstandes, dass es sich beim Insolvenzrecht um eine Querschnittsmaterie handelt, werden überdies sogar bezughabende strafrechtliche, gewerberechtliche, abgabenrechtliche und gesellschaftsrechtliche Aspekte im Buch angesprochen.

Die Autoren scheuen sich auch nicht, zu strittigen Fragen (etwa iZm dem Pfändungsschutz für Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit, S 180 ff) Stellung zu nehmen.

Unklar bleibt allerdings manche Begrifflichkeit (wie etwa der „Finanzvorstand der entscheidungsbefugten Finanzbehörde“ auf S 4 – ist damit der Vorstand des Finanzamts gemeint?).

Und weshalb in den Fußnoten zu den Kridastrafatbeständen auf S 316 ff ausschließlich aus der aus dem Jahre 1999 stammenden 7. Auflage des StGB-Kommentars von *Foregger/Fabrizy* zitiert wird (obwohl *Foregger* mittlerweile gar nicht mehr unter uns weilt, das Werk schon seit mehreren Auflagen nur noch von *Fabrizy* stammt und es inzwischen in zahlreichen aktuelleren Fassungen als jener aus dem Jahre 1999 vorliegt), ist auch nicht nachvollziehbar.

Aber auch so manche Vorgangsweise des Gesetzgebers ist schwer nachvollziehbar: Warum etwa die Berechnung des Existenzminimums, also des unpfändbaren Betrags, im Gesetz so überaus kompliziert geregelt sein muss, dass es sogar „für einen durchschnittlichen Rechtsanwender nicht beson-

ders einfach“ zu ermitteln ist, wie die Autoren zu Recht auf S 166 kritisch anmerken, weiß außer dem Gesetzgeber wohl niemand.

Und ob überhaupt die Grundzielsetzung einer fairen und vernünftigen Proportionalität zwischen durchaus widerstreitenden Zwecken (Gläubigerschutz, Schuldnerinteressen und Gläubigergleichbehandlung) in unserem heutigen Insolvenzrecht adäquat verwirklicht ist, erscheint auch zweifelhaft.

Aber das ist nicht den Autoren zuzuschreiben, sondern dem Gesetzgeber. Den Autoren ist vielmehr dafür zu danken, dass sie mit ihrem Leitfaden den interessierten Leser durch das Dickicht der gesetzlichen Bestimmungen des Insolvenzrechts und der mit diesem verbundenen Materien führen und diese instruktive Reise am Ende noch durch einen aus Formular- und Antragsmustern, Gesetzestexten und weiteren zweckdienlichen Informationen bestehenden Anhang komplettieren.

*Adrian Eugen Hollaender*

- **Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts – einschließlich der Verfahren vor den Verwaltungsgerichten und vor dem VwGH.** Von Dieter Kolonovits/Gerhard Muzak/Karl Stöger. Verlag Manz, 10. Auflage, Wien 2014. Manz Kurzlehrbuch Reihe. XL, 820 Seiten, br, € 58,80.



Die 10. Auflage des bewährten „Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts“ markiert in mehrfacher Hinsicht einen Wendepunkt in der rechtswissenschaftlichen Bibliographie: Seit 1978, als der „Grundriss“ erstmals von *Robert Walter* (†) und *Heinz Mayer* herausgegeben worden war, machte der stete Wandel natürlich auch vor dem Verfahrensrecht nicht Halt, dennoch

ist es gerade die zuletzt am 1. 1. 2014 als „Jahrhundertreform“ in Kraft getretene Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit aufgrund derer im Bereich des Verwaltungsverfahrensrechts kaum ein Stein auf dem anderen blieb. Eine vollkommene Neubearbeitung, besser gesagt ein weitgehendes Umschreiben dieses Lehrbuchs, war daher unumgänglich. Daneben bildet aber die Schar der Mitwirkenden die augenscheinlichste Änderung gegenüber der Voraufgabe, wurde doch die nunmehrige 10. Auflage erstmals gänzlich ohne Mitwirkung der Stammautoren verfasst. Dieser Generationenwechsel kann getrost als geglückt angesehen werden, was schon deshalb nicht verwundert, weil alle drei Autoren durch die beeindruckende wissenschaftliche Schule der beiden langjährigen Ordinarii *Walter/Mayer* am Juridicum gegangen sind und darüber hinaus teilweise seit den 90er-Jahren auch an einer Reihe von Voraufgaben des „Grundriss“ – zuerst als Assistenten, dann als Co-Autoren – mitwirken konnten. Ein Stilbruch ist demgemäß nicht zu bemerken. Nach wie vor sind die Klarheit im Denken und in der juristischen Argu-

mentation, die Eindeutigkeit in der Formulierung und die ausschließliche Orientierung am gesetzten Recht jene Wesenszüge, die die von *Robert Walter* und *Heinz Mayer* jahrzehntelang glaubwürdig vertretene juristische Schule auszeichnen. Die konsequente Fortsetzung dieser Linie zieht sich ungeachtet der personellen Änderungen nahtlos auch durch die 10. Auflage des „Grundriss Verwaltungsverfahrensrecht“ und wird solcherart – dies kann problemlos prophezeit werden – auch in Zukunft eine breite Akzeptanz dieses Werks unter Studierenden wie Rechtsanwendern sicherstellen.

Inhaltlich gliedert sich die Darstellung des Verwaltungsverfahrensrechts im Wesentlichen in vier Teile, und zwar in das allgemeine Verwaltungsverfahren (hauptsächlich betreffend die Regelungen des AVG), eine umfassende Darstellung des VStG (materielles Verwaltungsstrafrecht sowie Verwaltungsstrafverfahren), des VVG sowie in das Verfahren vor dem VwGH. Die umfassende Darstellung der Verfahren vor den VwG (VwGVG) sowie vor dem VwGH (VwGG) bilden zwei erstmals aufgenommene Teile der Neuauflage, nachdem die Autoren zur Überzeugung gelangt sind, dass eine Darstellung des Verwaltungsverfahrens nicht mehr losgelöst von einer Abhandlung über den gerichtlichen Rechtsschutz erfolgen könne. Darin liegt zweifelsohne ein Vorteil der Neuauflage, da für eine Beschwerde an den VwGH nicht mehr der „Grundriss Bundesverfassungsrecht“ konsultiert werden muss. Die große inhaltliche Stärke des gegenständlichen Werks liegt – neben den oben geschilderten stilistischen Vorzügen – nach wie vor in der transparenten Systematik und im durchgehenden Herstellen von Querverbindungen innerhalb der Rechtsordnung. Genau darin manifestiert sich auch die exzellente juristische Technik der Verfasser, durch die das vernetzte Rechtsdenken der Leser gefordert und gleichzeitig auch gefördert wird. Das gegenständliche Werk spricht solcherart juristische Sinne an, die kein Blick in ein Gesetz oder in einen noch so ausführlichen Gesetzeskommentar ersetzen kann.

Die bewährte Gliederung des Textes in größer gedruckte Passagen, die grundsätzliche Ausführungen zu den einzelnen Themengebieten enthalten, und in kleiner gedruckte Absätze, in denen die Autoren weiter in die Tiefe gehen, wurde beibehalten. Solcherart gelingt es dem Leser rasch, sich in spezifische Bereiche zielgerichtet einzulesen und zum Kern eines Problems vorzudringen.

Allein die von 322 Seiten der Erstauflage im Jahr 1978 auf nunmehr 792 dicht bedruckte Textseiten angewachsene Buchstärke zeigt, welche Normenflut den Studenten und Rechtsanwendern des 21. Jahrhunderts mittlerweile zugemutet wird. Freilich besteht ein Gutteil des Buches in ausführlichen Fußnoten und Literaturverweisen, die zwar für die Studierenden zumeist von lediglich geringem Interesse sein mögen, aber für die Zielgruppe der Rechtsanwender enorm hilfreich sind, um Rechtsproblemen weiter auf den Grund zu gehen. Der legendäre „*Walter/Mayer*“, der in den vergangenen Jahrzehnten Generationen von Juris-

ten geprägt hat, mag zwar formal Geschichte sein, dennoch lebt der unersetzliche „spirit“ dieses österreichischen Standardwerks in den akademischen Erben der Stammbuchautoren- schaft erfreulicherweise fort, wie jeder Nutzer des „Grundriss Verwaltungsverfahrenrecht“ selbst feststellen können wird.

Rainer Wolfbauer

- **Einschüchterung mittels Rechtsexperten – Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Rechtsgutachters und seines Auftraggebers.** Von Johannes Oberlauer. Verlag Österreich, Wien 2014, 234 Seiten, br, € 58,-.



Das vorliegende Werk ist eine Dissertation, die an der Universität Linz approbiert wurde. Der Autor beschäftigt sich darin mit einem Kernthema der Rechtsanwaltschaft, nämlich dem Verfassen von Rechtsexperten und der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Rechtsgutachters bzw dessen Auftraggebers im privaten Bereich. Er stellt dabei auf ein in der Praxis vielfach auf-

tretendes Phänomen ab: „*Unternehmer geben (Rechts-)Experten in Auftrag, um Konkurrenten – somit wissenschaftlich fundiert – ein strafbares Verhalten zu unterstellen und sie so zu einer Handlungsweise zu veranlassen, die ihnen aus verschiedenen Gründen nützlich erscheint. Die skizzierte Strafbarkeit soll dabei eine im Raum stehende Gefahr eines Strafverfahrens deutlich machen und den Druck auf den Konkurrenten erhöhen*“ (S 1).

Zuerst beschäftigt sich das Schriftwerk mit der Strafbarkeit des Auftraggebers der Rechtsexpertise (S 7 ff). Dabei wird der Unternehmer in den Fokus gestellt, der die Rechtsexpertise deshalb in Auftrag gibt, um seinem Kontrahenten im Wirtschaftsleben dessen angeblich strafbares Verhalten und damit jene Konsequenzen vor Augen zu führen, die ihm drohen, wenn er damit fortfährt. Es wird dabei vorerst auf die Tatbestände der Nötigung (§ 105 StGB) bzw der Erpressung (§ 144 StGB) abgestellt, nicht aber auch auf die ebenfalls in den Zusammenhang fallenden Delikte der üblen Nachrede (§ 111 StGB), der Kreditschädigung (§ 152 StGB) bzw der Verleumdung (§ 297 StGB) vergessen. Dabei wird – wie es sich für eine wissenschaftliche Arbeit gehört – von der historischen Entwicklung der Tatbestände ausgehend deren Inhalt dogmatisch dargestellt und erläutert, wie sich diese auf die gegebene Fragestellung zur Anwendung bringen lassen. Der Autor leistet hier eine profunde und sehr lesenswerte Zusammenfassung der dazu vorhandenen Literatur und Judikatur und bearbeitet die zugrundeliegende Fragestellung dogmatisch äußerst präzise. Er kommt dabei zu Schlüssen, die sich jeder ins Stammbuch schreiben sollte, der Rechtsgutachten erstattet bzw dazu – vor allem aus den oben problematisierten Gründen – einen Auftrag erteilt oder der anwaltliche Aufforderungsschreiben verfasst, die auch auf solche gestützte „Drohungen“ enthal-

ten. Das vorliegende Werk mahnt hier zur (anwaltlichen) Vorsicht.

In der Folge geht der Autor der Frage nach, ob eine allfällige Betrugsstrafbarkeit schlagend werden könnte, wenn die vom Auftraggeber bei den Äußerungen gegenüber konkurrierenden Unternehmen verwendete Expertise inhaltlich falsch ist (S 39 ff). Auch die dabei wohl entscheidende Frage, ob geäußerte – wenn vielleicht auch falsche – Rechtsauskünfte überhaupt „Tatsachen“ iSd § 146 StGB sein können, wird erörtert. In der Folge geht der Verfasser hier auch auf die deutsche Rechtslage ein (S 48 ff) und bietet danach auch seine eigenen Lösungsansätze (S 53 ff).

Dem folgt die Behandlung der zugrundeliegenden Problematik unter dem Blickwinkel der gefährlichen Drohung (§ 107 StGB), der Verleumdung (§ 297 StGB), der üblen Nachrede (§ 111 StGB), der Kreditschädigung (§ 152 StGB), der Bestimmung zur Untreue (§ 12 zweiter Fall iVm § 153 StGB) (S 62 ff). Im Anschluss daran wird die Kernfrage der Sozialadäquanz als Teil der objektiven Unrechtszurechnung – also nach der Toleranz bzw Akzeptanz für derartiges Verhalten in der Gesellschaft – behandelt (S 73 ff), wobei der Autor auch auf die deutsche Rechtslage eingeht (S 85 ff). Interessant sind auch die Überlegungen zur Sittenklausel der Nötigung bzw Erpressung (S 81 ff). Dem folgt eine Auseinandersetzung mit Fragen der Rechtfertigung, der Entschuldigung bzw von Irrtümern.

Aus anwaltlicher Sicht besonders interessant wird es aber dort, wo der Autor die mögliche Strafbarkeit des beigezogenen Rechtsexperten ventiliert (S 105 ff). Auch hier wird wiederum aus dem Blickwinkel aller bereits oben erwähnten Tatbestände die Problemlage beleuchtet bzw auf die Sozialadäquanz eingegangen. Sehr praxisrelevant sind hier natürlich auch die Ausführungen zu (auch anwaltlichen) Privatgutachten allgemein, die äußerst detailliert die dazu vorhandenen rechtlichen wie auch praktischen Anforderungen an solche Experten analysieren (S 124 ff).

Danach wird noch auf einige prozessrechtliche Probleme in Strafverfahren gegen den Auftraggeber der Expertise, den erstellenden Rechtsexperten oder jene Person, gegen die sich die Anschuldigungen in der Expertise richten, eingegangen (S 169 ff).

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass gerade Rechtsanwälten die Lektüre des Buches anzuraten ist, sind doch gerade sie tagtäglich mit der Rechtsberatung bzw auch der Erstellung von Rechtsgutachten befasst. Dabei erweist sich die Kenntnis der Grenzen des Zulässigen immer als taugliches Vehikel der Verhinderung eigener Strafbarkeit.

Roland Kier

- **Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR.**  
4. Auflage. Von *Thomas Rauscher* (Hrsg). Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln 2015. (Vorzugspreis bei Abnahme aller fünf Bände € 195,- je Band).  
Band II: EG-VollstrTitelVO, EG-MahnVO, EG-BagatellVO, EG-ZustellVO 2007, EG-BewVO sowie EG-InsVO, XXXVI, 1.282 Seiten, geb, € 256,-.  
Band IV: Brüssel IIa-VO, EG-UntVO, ds HUNtVerfÜbk 2007, EU-EheGüterVO-E, EU-LP-GüterVO-E und EU-SchutzMVO, XXXVI, 1.336 Seiten, geb, € 256,-.



Mit dieser Rezension werden zwei Bände des mittlerweile in der 4. Auflage erscheinenden, fünfbändigen und rund 5.000 Seiten starken Kommentars zum Europäischen Zivilverfahrensrecht und Internationalen Privatrecht den Lesern des AnwBl vorgestellt. Über die Qualität des „Rauscher“ sind weit-schweifige Ausführungen nicht mehr vonnöten; er zählt mittlerweile zu „der starken

Marke“ für alles, was mit dem Europäischen ZPR und IPR zu tun hat. Es gehört auch mittlerweile zum guten Ton, mit diesem Referenzwerk auch österreichische Gerichtsentscheidungen zu untermauern, wie ein Blick in das RIS belegt (allein beim OGH findet man gleich 59 Treffer). Das ist auch völlig richtig, widmen sich die Autoren im *Rauscher* oft genug auch österreichischen Judikaten und Literaturmeinungen, die bei der gebotenen einheitlichen Auslegung nicht fehlen dürfen.

Aus Band II ist Folgendes hervorzuheben: Für den Rezensenten als im Grenzbereich zu Liechtenstein und der Schweiz domizilierten Anwalt ist die Frage bedeutsam, ob auch Mandanten aus diesen Drittstaaten das Europäische Mahnverfahren in Anspruch nehmen können. Dies wird von *Gruber* (Rz 5 ff zu Art 3 EG-MahnVO) zwar bejaht, aber – mE zu Unrecht – als nicht überzeugend beurteilt: Wenn der Antragsgegner seinen Sitz in der EU hat und ein weiteres Anknüpfungsmoment in einen (anderen) Mit-

gliedstaat besteht (zB Erfüllungsort oder nach Ansicht des Rezensenten auch eine Gerichtsstandsvereinbarung), ist der Anwendungsbereich der MahnVO eröffnet. Das wird vom BGfHS Wien – soweit ersichtlich – großteils auch so gesehen.

Neu aufgenommen in Band II ist auch die europäische Kontenpfändungsverordnung (EU-KpfVO), die ab 18. 1. 2017 gelten wird. Mit diesem neuen und sehr bedeutsamen Rechtsinstrument soll eine vorläufige Kontenpfändung (im Ausland) erwirkt werden können, um spätere Vollstreckungen nicht zu gefährden. Dies wird gerade für Österreich, das – anders als Deutschland – die vorläufige Vollstreckbarkeit von Urteilen grundsätzlich nicht kennt, besonders wichtig. Band II enthält ferner – wie bisher – die bewährten Kommentierungen zur Vollstreckungstitel-VO, zum Zustell- und Beweisaufnahmerecht sowie zum Europäischen Insolvenzrecht.

Band IV umfasst das Europäische Familien(verfahrens-)recht mit der Kommentierung der Brüssel IIa-VO, das europäische Unterhaltsrecht sowie den Entwurf zur Ehegüter-VO und der europäischen Schutzmaßnahmen-VO, die seit 11. 1. 2015 gilt. Auch hier ist – wie bei allen Rechtsakten – zu konstatieren, dass die Kommentierung wissenschaftlich sehr fundiert und praxisnah aufbereitet sowie rechtsvergleichend orientiert ist.

Aus österreichischer Sicht bleibt festzuhalten, dass gerade betreffend die jungen Rechtsakte (etwa EuKpfVO sowie EU-SchutzMVO – letztere dargestellt von *Binder*, einer Assistenzprofessorin in Linz) – soweit ersichtlich – in Österreich überhaupt fundierte Kommentierungen und Darstellungen fehlen. Die Anschaffung für den Rechtsberater lohnt sich daher schon aus diesem Grund. Aber auch bei den „alten“ Verordnungen wird sich ein Blick in den *Rauscher* immer lohnen, um die bestmögliche Prozessstrategie auszuloten.

*Alexander Wittwer*



## (Unternehmens)Selbstzweckstiftungen am Prüfstand – Zu Fragen der Zulässigkeit und Auslegung

2015. XXII, 190 Seiten.  
Br. EUR 54,-  
ISBN 978-3-214-09148-4

Wohlgenannt

### Verbot von Selbstzweckstiftungen in Österreich und Liechtenstein

In rechtsvergleichender Betrachtung werden folgende Themen des österreichischen und liechtensteinischen Stiftungsrechts aufgegriffen: Definition und Verbot von Selbstzweckstiftungen; Auslegung der Stiftungsdokumente; Motive für die Errichtung einer Selbstzweckstiftung; Anforderungen an den Stiftungszweck; Festlegung der Begünstigten; Abgrenzungsfragen bei der faktischen (Unternehmens-)Selbstzweckstiftung; Rechtsfolgen bei Vorliegen einer (Unternehmens-)Selbstzweckstiftung uvm.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ



## immolex – Zeitschrift für Miet- und Wohnrecht

Jährlich 11 Hefte (monatlich außer August). Erscheint 2015 im 19. Jahrgang.  
Jahresabonnement 2015 EUR 232,- inkl. Versand (in Österreich)  
Kennenlern-Abonnement 2015: 3 Hefte EUR 15,- inkl. Versand (in Österreich)

### Schwerpunkt: Zwangsversteigerung

- Das Zwangsversteigerungsverfahren (Harald Mini)
- Das Vorzugspfandrecht gem § 27 WEG (Sigrid Ráth)
- Die Liegenschaftsbewertung (Martin M. Roth)
- Die umsatzsteuerrechtliche Behandlung (Leopold Kühmayer/Tanja Tatzl)
- Die Eintragung der fideikommissarischen Substitution eines WE-Objekts (Daniela Jud)

Jetzt in der immolex 05/2015  
Einzelheft EUR 25,30 bestellen unter 01/531 61-100

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ

# Indexzahlen

<b>Indexzahlen 2015:</b>	<b>März</b>	<b>April</b>
Berechnet von Statistik Austria		
Index der Verbraucherpreise 2010 (Ø 2010 = 100) .....	<b>110,7</b>	<b>110,8*</b>
Großhandelsindex (Ø 2010 = 100) .....	<b>104,5</b>	<b>105,1*</b>
<b>Verkettete Vergleichsziffern</b>		
Index der Verbraucherpreise 2005 (Ø 2005 = 100) .....	<b>121,2</b>	<b>121,3*</b>
Index der Verbraucherpreise 2000 (Ø 2000 = 100) .....	<b>134,1</b>	<b>134,2*</b>
Index der Verbraucherpreise 96 (Ø 1996 = 100) .....	<b>141,0</b>	<b>141,2*</b>
Index der Verbraucherpreise 86 (Ø 1986 = 100) .....	<b>184,4</b>	<b>184,6*</b>
Index der Verbraucherpreise 76 (Ø 1976 = 100) .....	<b>286,7</b>	<b>287,0*</b>
Index der Verbraucherpreise 66 (Ø 1966 = 100) .....	<b>503,1</b>	<b>503,6*</b>
Verbraucherpreisindex I (Ø 1958 = 100) .....	<b>641,1</b>	<b>641,6*</b>
Verbraucherpreisindex II (Ø 1958 = 100) .....	<b>643,2</b>	<b>643,7*</b>
Lebenshaltungskostenindex (April 1945 = 100) .....	<b>5633,0</b>	<b>5638,1*</b>
Kleinhandelsindex (März 1938 = 100) .....	<b>4854,7</b>	<b>4859,1*</b>
Großhandelsindex (Ø 2005 = 100) .....	<b>115,8</b>	<b>116,5*</b>
Großhandelsindex (Ø 2000 = 100) .....	<b>127,5</b>	<b>128,2*</b>
Großhandelsindex (Ø 1996 = 100) .....	<b>131,3</b>	<b>132,0*</b>
Großhandelsindex (Ø 1986 = 100) .....	<b>136,9</b>	<b>137,7*</b>
Großhandelsindex (Ø 1976 = 100) .....	<b>182,2</b>	<b>183,3*</b>
Großhandelsindex (Ø 1964 = 100) .....	<b>303,5</b>	<b>305,2*</b>
Großhandelsindex (März 1938 = 100) ohne MWSt .....	<b>2960,3</b>	<b>2977,3*</b>

\*) vorläufige Werte Zahlenangaben ohne Gewähr

**Ich/Wir bestelle(n) in (der) folgenden Ausgabe(n) des  
„Österreichischen Anwaltsblatts“**

2015 (Zutreffendes bitte ankreuzen)

Ausgabe  1  2  3  4  5  6  7-8  9  10  11  12

maximal 40 Worte:

Kleinanzeige (€ 132,60)

Anzeige „RA/RAA in eigener Sache“ (€ 66,30)

alle Preise zuzügl 20% MWSt

Text:

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

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 Hernalis.

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 Rechtsanwältinnen Mag. *Wolfgang Reiffenstuhel* & Mag. *Günther Reiffenstuhel*, 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*, 1060 Wien, Mariahilfer Straße 45/5/36, übernimmt – **auch kurzfristig** – **Substitutionen aller Art** in Wien und Umgebung, auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Ausarbeitung von Rechtsmitteln. Telefon (01) 585 33 00, Telefax (01) 585 33 05, Mobil (0664) 345 94 66, E-Mail: rechtsanwaltskanzlei@patleych.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.

**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

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](http://www.ra-bammer.at)

RA Mag. *Andreas Koo*, 1010 Wien, Lugeck 7/14, übernimmt Substitutionen in **Grundbuchs-** und **Kaufvertragsangelegenheiten**, auch Begründung sowie allfällige Umgründung von **Wohnungseigentum**. Telefon (01) 512 25 85, Telefax (01) 512 26 10, E-Mail: office@ra-koo.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, Loquaipplatz 13/19, 1060 Wien, [www.krumpel.net](http://www.krumpel.net)

### 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 (0662) 84 12 22–6.

RA Dr. *Klaus Estl*, Schanzlgasse 4a, 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

**Bezirksgericht St. Johann/Pongau:** Infolge gegebener Infrastruktur übernehmen wir Substitutionsaufträge für den gesamten Sprengel des Bezirksgerichts St. Johann im Pongau (auch Exekutionsvollzüge) zu den üblichen kollegialen Konditionen: **Kreuzberger, Stranimaier, Vogler OG**, Mohshammerplatz 14, 5500 Bischofshofen, Telefon (0 64 62) 41 81, Telefax (0 64 62) 41 81–20, E-Mail: office@mein-rechtsanwalt.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

### International

**Deutschland:** Feuerberg & Lachniet, Michael Feuerberg Abogado, Karl Lachniet Rechtsanwalt, Zwangsvollstreckung, Titelumschreibung, Substitution, wir stehen österreichischen Kollegen für sämtliche anwaltlichen Aufgaben in Deutschland zur Verfügung, selbstverständlich auch Beratung und Hilfeleistung im deutschen Recht für Rechtsanwälte. **München:** Prinzregentenplatz – Lucile-Grahn-Str. 48, 81675 München, Telefon +49/89/80 90 90 59–0, Telefax +49/89/80 90 90 59–5. [www.feuerberg.com](http://www.feuerberg.com), office@legale.pro

**Deutschland:** Zwangsvollstreckung, Titelumschreibung, 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.cllb.de](http://www.cllb.de)

**Bayern:** 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](mailto:klamert@kmp3g.de); [www.kmp3g.de](http://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](mailto:office@viehbacher.com), [www.viehbacher.com](http://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 Wälter* (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](http://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](http://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), Soerenweg 146-A, NL-7313EM Apeldoorn, Telefon +31 55 355 9899, Telefax +31 55 355 9818, E-Mail: [aaalaw@balienet.nl](mailto:aaalaw@balienet.nl), Website: [www.rechtsanwalt-niederlande.nl](http://www.rechtsanwalt-niederlande.nl)

**Polen:** Mag. *Tomasz Gaj*, zugelassen in Österreich als „Rechtsanwalt“ und in Polen als „adwokat“, steht österreichischen Kollegen/innen für Mandatsübernahmen in grenzüberschreitenden Angelegenheiten zur Verfügung. Kontakt: Kärntner Ring 12, 1010 Wien, Telefon (01) 355 20 95, Telefax (01) 355 20 95-99, Homepage: [www.tomaszgjaj.com](http://www.tomaszgjaj.com), E-Mail: office@tomaszgjaj.com

**Schweiz:** Rechtsanwalt *Mag. Ernst Michael Lang*, Goethestraße 1, A-6845 Hohenems, niedergelassener EU/EFTA-RA in der Schweiz, Martinsbruggstrasse 65, CH-9016 St. Gallen, steht für Mandatsübernahmen und Fiskalvertretungen zur Verfügung. Telefon Hohenems: +43 (0) 5576/755 05, E-Mail: [kanzlei@ra-lang.at](mailto:kanzlei@ra-lang.at), [www.ra-lang.at](http://www.ra-lang.at), Telefon Schweiz +41 (0) 71 535 97 04, E-Mail: [anwalt@ra-lang.ch](mailto:anwalt@ra-lang.ch), [www.ra-lang.ch](http://www.ra-lang.ch)

**Slowenien – Kroatien – Bosnien und Herzegowina – Serbien – Montenegro – Mazedonien – Kosovo:** Rechtsanwaltskanzlei *Mag. Dr. Mirko Silvo Tischler GmbH*, Trdinova ulica 5, SI-1000 Ljubljana, **Vertreterin 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](mailto:office@mst-rechtsanwalt.com), Web: [www.mst-rechtsanwalt.com](http://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.galfy@galfy.com](mailto:t.galfy@galfy.com); [www.galfy.com](http://www.galfy.com)

## Partner

### Wien

RA bietet in zentraler Lage (Nähe Getreidemarkt) Regiegemeinschaft mit voller Infrastruktur und nachfolgender Kanzleiübernahme zu fairen Bedingungen. Telefon (01) 587 73 21

### Steiermark

Freie Büroflächen für 1–2 Regiepartner in bestehender Kanzlei in Graz, modernste Infrastruktur vorhanden, günstige Konditionen, ideal für Kanzleiverlegungen oder Neueintragungen, ständige Übernahme von Substitutionen möglich. Kontakt: [kern@rechtamkai.at](mailto:kern@rechtamkai.at)

### Oberösterreich

**Linz:** Rechtsanwält/-innen und/oder Berater/-innen im rechtsnahen Umfeld mit eigenem Kundenstock gesucht. Wir bieten **Topadresse**, hervorragende **Infrastruktur** (Datenbanken, IT-Anbindung etc.) sowie Nutzung **geschäftlicher Synergien** für individuelle und preislich attraktive Regiepartnerschaft oder Bürolösung. Zuschriften bitte an den Verlag unter Chiffre A-100866

## Tirol

**Law Experts Rechtsanwälte** als expandierende Kanzlei mit internationaler Ausrichtung suchen engagierten Kollegen für **Regiegemeinschaft** und mögliche spätere **Partnerschaft**. Wir sind ein junges Team und bieten repräsentative und hochmoderne Kanzleiräumlichkeiten im Zentrum von Innsbruck. Infos und Kontaktaufnahme unter [www.law-experts.at](http://www.law-experts.at)

## Kanzleiabgabe

### Wien

Anbot: **Gratisübergabe** einer Kanzlei am Ring. Bei Interesse Kontaktaufnahme per E-Mail [kanzlei@slunsky.at](mailto:kanzlei@slunsky.at)

## Immobilien

### Wien

2 repräsentative, voll eingerichtete und klimatisierte **Räumlichkeiten** in **Toplage** in 200 m<sup>2</sup> Büro. Ideal für Berufseinsteiger und Unternehmensgründungen. **Kooperation** erwünscht. Kontakt: RA Mag. *Gerold Beneder*, Telefon: (01) 532 78 99, [office@beneder.net](mailto:office@beneder.net), [www.beneder.net](http://www.beneder.net)

### Niederösterreich

Ferschnitz, **Nähe Amstetten**, Wohnen und Arbeiten mit Stil, neu erbauter **Vierkanter** mit 2 großzügigen Wohneinheiten und 530 m<sup>2</sup> Bürotrakt, exklusive Ausstattung: Wintergarten mit Indoorpool, Wellnessbereich, Weinkeller, schöner Innenhof usw., KP auf Anfrage, HWB 60/99, Objektnr. 160096, 0664/844 2002, [www.wimmer-real.at](http://www.wimmer-real.at)

### Oberösterreich

**Wels Zentrum, moderne Büros** im 2. OG mit Lift, Büro 1: 120 m<sup>2</sup>, Parkettböden, Teeküche, **Dachterrasse**, Objektnr. 160219. Büro 2: 170 m<sup>2</sup>, Ausbau nach Mieterwunsch, Objektnr. 160221, Nettokosten: Miete € 8,-/m<sup>2</sup>, BK und Heizung € 2,35/m<sup>2</sup>, HWB 136, 0664/844 2002, [www.wimmer-real.at](http://www.wimmer-real.at)

**Wels Ringstraße**, Büro oder Kombination Wohnen & Büro, 2. OG, Lift, 116 m<sup>2</sup>, erweiterbar bis 300 m<sup>2</sup>, **sehr repräsentativ** mit alten Holzböden, offenem Kamin usw., Nettokosten: Miete € 8,-/m<sup>2</sup>, BK und Heizung € 1,70/m<sup>2</sup>, HWB 126, Objektnr. 160156/160159, 0664/844 2002, [www.wimmer-real.at](http://www.wimmer-real.at)

## Diverses

### Wien

Rechtsanwalt und Gerichtssachverständiger für Immobilienbewertung erstellt **Wertbestätigungen** für Liegenschaften zur Bemessung der **Grunderwerbsteuer** und **Grundbucheintragungsgebühr** – **günstiges Pauschale**. E-Mail: [office@immoadvalue.at](mailto:office@immoadvalue.at)

# Jahrestagung

# ARBEITS- UND SOZIALRECHT 2015

## „Der ZAS-Tag!“

**Donnerstag, 15. Oktober 2015, 9.15 – 16.45 Uhr**  
**Wirtschaftskammer Österreich, Saal 2**  
**Wiedner Hauptstraße 63, 1045 Wien**

- **Schwerpunkt Beschäftigungsformen und ihre Abgrenzungsfragen**
  - » Teilzeit: wie Sie die häufigsten Fehlerquellen vermeiden
  - » Werkvertrag – Dienstvertrag – freier Dienstvertrag: konkrete Lösungsansätze für Ihre Rechtssicherheit
- **Judikatur-Update und Neues aus der Gesetzgebung**

Fachliche Leitung: Vize-Präs. des OGH Dr. Anton Spenling  
Dr. Martin Gleitsmann, WKÖ

**Jetzt anmelden!**  
[www.manz.at/rechtsakademie](http://www.manz.at/rechtsakademie)

# „Neue Partnerschaft mit großer Zukunft!“



“Fink, Bernhart, Haslinglehner, Peck, Kaltenhauser - Rechtsanwälte“ (Klagenfurt) arbeiten seit November 2013 mit ADVOKAT. Seit Mai 2015 ist Frau Mag. Kornelia Kaltenhauser Partnerin in der Kanzlei.

v.l.n.r.: Mag. Klaus Haslinglehner, Dr. Peter Bernhart, Mag. Kornelia Kaltenhauser, Dr. Bernard Fink, Dr. Bernd Peck

ADVOKAT entwickelt seit 35 Jahren Software für Rechtsanwaltskanzleien, Unternehmen und Behörden. Mit über 40 Mitarbeitern betreuen wir mehr als 2.000 Kunden und 10.000 Arbeitsplätze. Unsere Stärke gibt Ihnen Sicherheit.

**ADVOKAT**