



universität
wien

Rechtswissenschaftliche
Fakultät

Exposé

Arbeitstitel der Dissertation:

**Die Auswirkungen des Parteiantrags auf Normenkontrolle auf den
Rechtsschutz im Strafverfahren**

Verfasser:

Mag. Martin Kaplans

angestrebter akademischer Grad:

Doctor iuris (Dr. iur.)

Betreuer:

Univ.-Prof. Dr. Susanne Reindl-Krauskopf

Universität Wien
Institut für Strafrecht und Kriminologie

Univ.-Prof. Dr. Karl Stöger, MJur

Karl-Franzens-Universität Graz
Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft

Wien, September 2016

Studienrichtung: Rechtswissenschaften
Studienkennzahl: A 783 101

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	2
I. Einführung in das Thema	3
II. Aufbau und Forschungsfragen	7
III. Methodik.....	13
IV. Vorläufige Gliederung	13
V. Zeitplan	14
VI. Literatúrauszug	14

I. Einführung in das Thema

Mit 01.01.2015 wurde mit der B-VG-Nov BGBl I 114/2013 der Parteiantrag auf Normenkontrolle als Instrument der konkreten Normenkontrolle in die österreichische Rechtsordnung eingeführt.¹ Gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG sieht der Parteiantrag auf Normenkontrolle vor, dass der VfGH „auf Antrag einer Person, die als Partei einer von einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedenen Rechtssache wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, aus Anlass eines gegen diese Entscheidung erhobenen Rechtsmittels“ über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen erkennt.

Bis zur Einführung des Parteiantrags war eine Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes im Verfahren der ordentlichen Gerichtsbarkeit nur auf Antrag des OGH oder eines zweitinstanzlich tätigen Gerichts möglich.² Vor dem Parteiantrag konnten die Parteien eine Antragstellung durch das jeweilige Gericht nur anregen. Dieser Umstand war Grundlage einer langen Diskussion³ um das Bestehen einer Rechtsschutzlücke, die der Gesetzgeber mit dem Parteiantrag schloss. Der OGH sah es in einer im Jahr 2011 entwickelten Rechtsprechungslinie als subjektives Recht der Partei an, den OGH in Strafsachen wegen unterlassener Normanfechtung durch das Rechtsmittelgericht anzurufen.⁴ Allerdings verneinte der OGH das Bestehen dieses subjektiven Rechts im Jahr 2015 als Reaktion auf die Einführung des Parteiantrags.⁵

Die Regelung über den Parteiantrag wurde als Initiativantrag eingebracht.⁶ Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens wurden im Verfassungsausschuss sowohl Änderungen angeregt als auch Erläuterungen verfasst.⁷ Weitere Änderungen wur-

¹ Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht¹¹ (2015) 585.

² Gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit a B-VG idF BGBl I 2012/51.

³ S dazu Müller, Heiß umfehdet, wild umstritten: die Gesetzesbeschwerde, *ecolex* 2015, 30; sowie Schäffer/Kneihs in Kneihs/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (Loseblatt 2013, 12. Lfg) Art 140, 14 Fn 20 mwN.

⁴ OGH 18.10.2011, 12 Os 57/11s; seit der B-VG-Nov 2013/114 ist jedes ordentliche Gericht bei Bedenken zur Normanfechtung verpflichtet.

⁵ OGH 25.11.2015, 13 Os 88/15p, zust Ratz, EvBl-LS 2016/32; das Bestehen eines subjektiven Rechts auf Normanfechtung durch das Gericht wird in der Lit abgelehnt (Mayer/Muzak, B-VG⁵ [2015] Art 89 B-VG III.2; Bierlein, § 363a StPO und seine Grenzen, in FS Fuchs [2014] 35).

⁶ IA 2227/A BlgNR 24. GP.

⁷ AB 2380 BlgNR 24. GP.

den in der Plenardebatte⁸ vorgenommen, bevor der Parteienantrag auf Normenkontrolle nach dem weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens mit der B-VG-Nov BGBl I 2013/114 eingeführt wurde.⁹

Allein dieser atypische Weg der Gesetzwerdung soll aufzeigen, wie umstritten das Instrumentarium des Parteienantrags auf Normenkontrolle ist. So vermeint *Ratz* bspw, dass die Gesetzesbeschwerde zur Verlängerung und Verteuerung der gerichtlichen Verfahren führe, und erblickt in der Gesetzesbeschwerde eine europarechtswidrige Schleife in einem klaglos funktionierenden Rechtsschutzsystem.¹⁰ Ähnliche Bedenken hegt bspw auch *Rohrer*, der ins Treffen führt, dass die Mitglieder des VfGH von politischen Entscheidungsträgern ernannt werden und weniger strengen Unvereinbarkeitsbestimmungen unterlägen, als die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Politische Einflussnahme auf die ordentliche Gerichtsbarkeit solle ausgeschlossen sein.¹¹

Die lange Dauer zwischen der Kundmachung und dem Inkrafttreten der Novelle führte dazu, dass der VfGH bereits nach kurzer Zeit mit Parteienanträgen gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG befasst wurde¹² und Gesetze als verfassungswidrig aufhob¹³. Die bisher ergangenen Entscheidungen zeigen auf, welche Unklarheiten bei der Anwendung des Parteienantrags und welche Mängel in dessen Konzeption bestehen. Einige Entscheidungen werden zur näheren Erläuterung exemplarisch dargestellt:

Eine Unklarheit lag bspw in der Auslegung des Begriffs der „*entschiedenen Rechtssache*“¹⁴. So soll ausweislich der Materialien die Zulässigkeit des Parteienantrags nur bei erstinstanzlichen Entscheidungen eines ordentlichen Gerichts in der Sache selbst, nicht jedoch im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren gegeben sein,

⁸ AA-336 BlgNR 24. GP.

⁹ Zur Entstehung insgesamt s auch *Fichtenbauer/Hauer*, Parteienantrag auf Normenkontrolle (2015) 75 ff; sowie zum Parteienantrag allgemein und im Zivilverfahren im Besonderen *Scholz*, Der neue österreichische Parteienantrag auf Normenkontrolle im Zivilverfahren, *ZZPInt* 2014, 109.

¹⁰ *Ratz*, Gesetzesbeschwerde gefährdet funktionierendes Rechtsschutz, *RZ* 2013, 77.

¹¹ *Rohrer*, Gesetzesbeschwerde schwächt den Rechtsstaat, *Die Presse* 2012/26/01 http://diepresse.com/home/recht/rechtallgemein/1259516/Gesetzesbeschwerde-schwaecht-den-Rechtsstaat?_vl_backlink=/home/recht/rechtallgemein/index.do (10.12.2015).

¹² VfGH 2.7.2015, G 129/2015; VfGH 2.7.2015, G 203/2015; VfGH 3.3.2015, G 47/2015; VfGH 3.7.2015, G 46/2015 ua.

¹³ VfGH 8.10.2015, G 246/2015.

¹⁴ Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG; § 62a Abs 1 VfGG.

da die betroffene Partei die von ihr behauptete Gesetz- bzw Verfassungswidrigkeit mit einem Parteiantrag gegen die Sachentscheidung im Rechtsmittelverfahren relevieren könne.¹⁵ Der VfGH ließ den Parteiantrag gegen den Wortlaut der Materialien im Ermittlungsverfahren in jenen Fällen zu, in denen von einem Gericht eine Frage entschieden wird, die im allfälligen Hauptverfahren nicht mehr aufgerollt werden kann.¹⁶ Die Begründung sah der VfGH in Rechtsschutzerwägungen: Ein verfassungskonformes Verständnis der Regelung über den Parteiantrag sei im Sinne der Materialien des Gesetzgebers (generelle Unzulässigkeit des Antrags im Ermittlungsverfahren) nicht möglich.¹⁷

In einer anderen Rechtssache hob der VfGH eine Bestimmung des VfGG¹⁸ als verfassungswidrig auf:¹⁹ § 62a VfGG normiert auf Grundlage des Art 140 Abs 1a B-VG, in welchen Verfahren die Stellung des Parteiantrags unzulässig ist. In diesem Ausnahmenkatalog erkannte der VfGH die Wortfolge „§ 37 Abs 1 MRG²⁰“ in der Z 4 als verfassungswidrig, da die undifferenzierte und pauschalisierte Ausnahme aller Verfahren des § 37 Abs 1 MRG unsachlich sei und somit gegen Art 11 Abs 2 B-VG verstoße. Aus dem gleichen Grund wird im Schrifttum die Verfassungswidrigkeit der übrigen Ausnahmetatbestände des § 62a Abs 1 Z 4 angenommen.²¹ Der VfGH hat amtswegig ein Gesetzesprüfungsverfahren für diese Ausnahmetatbestände eingeleitet.²²

In einer weiteren Rechtssache leitete der VfGH ein Gesetzesprüfungsverfahren der Verfassungsmäßigkeit des § 62a Abs 1 Z 10 VfGG ein²³ und hob diese Bestimmung auf. Gem Z 10 leg cit ist die Stellung eines Parteiantrags in Verfahren der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, insbes Auslieferung, Übergabe, Rechtshilfe, gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung, ausgeschlossen. Der VfGH erkennt den gänzlichen Ausschluss der aufgelisteten Verfahren iSd Art 140

¹⁵ AA-336 BlgNR 24. GP 3.

¹⁶ Dazu bspw VfGH 03.07.2015, G 46/2015 ZWF 2015, 212.

¹⁷ G 47/2015 Rz 29.

¹⁸ Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 (VfGG) BGBl 1953/85.

¹⁹ VfGH 01.10.2015, G 346/2015 m Anm *Stöger*, NZ 2016/7.

²⁰ Mietrechtsgesetz (MRG) BGBl 1981/520.

²¹ *Brugger*, Einschränkung des Parteiantrags auf Normenkontrolle ist teilweise verfassungswidrig, AnwBl 2015, 651.

²² VfGH 25.02.2016, G 378/2015.

²³ VfGH 26.11.2015, SV 3/2015.

Abs 1a B-VG zur Sicherung des Zwecks des Verfahrens als verfassungswidrig, weil ein gänzlicher Ausschluss iSe Unerlässlichkeit nicht erforderlich ist.²⁴

Daneben hob der VfGH nach einem amtswegig eingeleiteten Gesetzesprüfungsverfahren²⁵ die Wortfolge „*rechtzeitig ein zulässiges Rechtsmittel erhebt und*“ sowie das Wort „*gleichzeitig*“ in § 62a Abs 1 VfGG und weitere Wortfolgen in § 62a VfGG als verfassungswidrig auf, weil die zitierten Wortfolgen bzw Worte des § 62a VfGG mit Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG nicht in Einklang stehen.²⁶

Die bisher behandelten Beiträge und Judikate beschränken sich auf den Parteiantrag an sich und sollen exemplarisch darlegen, wo Unsicherheiten in der Anwendung bestehen und eine Klärung durch die Rsp notwendig ist.

Die zu verfassende Dissertation soll sich mit dem Parteiantrag auf Normenkontrolle im Strafverfahren und dessen Auswirkungen auf den Rechtsschutz im Strafverfahren auseinandersetzen.

²⁴ VfGH 14.06.2016, G 645/2015.

²⁵ VfGH 09.03.2016, G 235/2015.

²⁶ VfGH 02.07.2016, G 95/2016.

II. Aufbau und Forschungsfragen

Der erste Teil der Arbeit erörtert nach einer verfassungsrechtlichen Einordnung den Parteiantrag auf Normenkontrolle. Ausgehend von der über Jahre vorangehenden Diskussion²⁷ über das Instrumentarium eines Parteiantrags, teils auch Gesetzesbeschwerde²⁸ oder Subsidiarantrag²⁹ genannt, vorgelegten Entwürfen³⁰ und der Gesetzwerdung soll dessen Inhalt mitsamt den bisher diskutierten Problemen³¹ besprochen werden. Darauf aufbauend gilt es, die Judikatur des VfGH³² sowie die Meinungen aus der Literatur kritisch zu beleuchten. Dies soll bereits zielgerichtet auf eine spätere Besprechung des Parteiantrags im Strafverfahren erfolgen und die Grundlagen für vermutete Probleme und Lücken herausarbeiten. Aus dem strafrechtlichen Schrifttum in Bezug auf den Parteiantrag kommt bspw der Vorwurf³³, der Gesetzgeber verkenne den Zweck und Ablauf des strafrechtlichen Ermittlungs- und Rechtsmittelverfahrens.

Im zweiten Teil werden die konkreten Auswirkungen des Parteiantrags auf den Rechtsschutz im Strafverfahren besprochen. Dabei sollen in einem Kapitel zunächst die Rechtsfragen behandelt werden, die sich ergeben, wenn der VfGH eine Norm aufhebt, auf die sich eine erstinstanzliche Entscheidung im Strafverfahren gründet. Konkret wird hierbei zu untersuchen sein, wie sich die sog „Anlassfallwirkung“ des VfGH-Erk auf den weiteren Gang des Verfahrens auswirkt. Ein Erk des VfGH hat insoferne rückwirkende Kraft, als das Gesetz, das als verfassungswidrig aufgehoben wird, auf den Anlassfall nicht anzuwenden ist (sog „Ergreifer-

²⁷ Dazu *Bertel*, Der Parteiantrag auf Normenkontrolle, JRP 2013, 269; s Teil 3 des Abschlussberichts des Österreich-Konvents (1/ENDB-K 22. GP NR 206).

²⁸ *Ratz*, RZ 2013, 77; *Rohrer/Kuras*, Gesetzesbeschwerde gegen Entscheidungen ordentlicher Gerichte? ÖJZ 2012/55; *Stelzer*, Die Gesetzesbeschwerde: Ein später, halber Schritt – in die falsche Richtung? in FS Fuchs (2008) 557.

²⁹ *Bezemek*, Der Subsidiarantrag, JRP 2007, 303.

³⁰ *Jablonek/Grabenwarter/Rzeszut*, Die Gesetzesbeschwerde als systematische Fortentwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit (609/AVORL-K 22. GP NR).

³¹ S dazu die exemplarisch dargestellten Probleme in I.

³² Überblicksmäßig zur Zulässigkeit im Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahren *Hiesel*, Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Zulässigkeit gerichtlicher Verordnungs- und Gesetzesprüfungsanträge, ÖJZ 1997, 841.

³³ Dazu *Rebisant*, Parteiantrag auf Gesetzesprüfung im Strafverfahren, *ecolex* 2015, 859.

prämie“).³⁴ Die bereinigte Rechtslage ist selbst dann anzuwenden, wenn sie sich auf den Beschwerdeführer nachteilig auswirkt.³⁵ Gleichzeitig untersagt das verfassungsrechtlich abgesicherte Rückwirkungsverbot die Anwendung eines strengeren Rechts als des zur Tatzeit geltenden Rechts.³⁶ In diesem Zusammenhang ist das Verhältnis der Anlassfallwirkung zu den Grundsätzen des Strafverfahrens, insbes des Rückwirkungsverbots sowie auch des Günstigkeitsvergleichs bzw Rückwirkungsgebots gem §§ 1³⁷ und 61 StGB^{38, 39}, Art 7 EMRK^{40, 41} bzw Art 49 Abs 1 3. Satz GRC^{42, 43}, zu untersuchen. Stellt bspw die bereinigte Rechtslage die Tat unter ein strengeres Strafgesetz als das Urteil erster Instanz, gerät die Anlassfallwirkung in ein Spannungsfeld zu den Grundsätzen des Strafverfahrens. Dies kann etwa der Fall sein, wenn der VfGH eine privilegierende Strafnorm oder eine die Strafbarkeit aufhebende oder ausschließende Norm aufhebt.

Mit dieser Problematik befasste sich der VfGH bereits in einem Verwaltungsstrafverfahren und führte folgend aus: Eine aus dem Anlassfall resultierende nachteilige Wirkung auf den Beschwerdeführer stehe dem ebenfalls in Verfassungsrang stehenden Art 7 Abs 1 S 1 EMRK entgegen.⁴⁴ Der VfGH entwickelte dazu das Zulässigkeitsersfordernis, eine die Strafflosigkeit bewirkende Bestimmung, nur gemeinsam mit der Strafbestimmung anzufechten.⁴⁵ Inwiefern diese Rsp auf das gerichtliche Strafrecht anzuwenden ist und welche Besonderheiten bzw Einschränkungen allenfalls zu gelten haben, stellt einen weiteren Bereich dar, mit dem sich die Arbeit auseinandersetzen wird.

³⁴ Zum Anlassfall s *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, 589; *Berka*, Verfassungsrecht⁶ (2016) Rz 1065 ff, 1105 ff; sowie ausführlich *Rohregger* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 140 Rz 313 ff.

³⁵ S dazu VfGH 25.11.1985, A 15/83 VfSlg 10.677; sowie VwGH 04.12.2003, 2003/16/0148; *Ringhofer*, Über die Wirkung des verfassungsgerichtlichen Erkenntnisses im Normprüfungsverfahren nach den Art 139 und 140 B-VG, ÖVA 1978, 117.

³⁶ *Fuchs*, Strafrecht Allgemeiner Teil I⁹ (2016) 44 f.

³⁷ S dazu auch *Höpfel* in WK² StGB § 1 Rz 63 ff.

³⁸ Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (Strafgesetzbuch - StGB) BGBl 1974/60.

³⁹ S dazu auch *Höpfel* in WK² StGB § 62.

⁴⁰ Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten BGBl 1958/210.

⁴¹ S dazu auch *Kadelbach* in *Dörr/Grote/Marauhn* (Hrsg), EMRK/GG Konkordanzkommentar I² (2013) 851 ff.

⁴² Charta der Grundrechte der Europäischen Union ABI C 2010/83.

⁴³ *Bach/Raschauer* in *Holoubek/Lienbacher* (Hrsg), GRC-Kommentar (2014) Art 49 Rz 18 ff.

⁴⁴ VfGH 30.06.2004, G 37/01 VfSlg 17.263.

⁴⁵ Dies wird von *Lewis* (in *Rill-Schäffer-Kommentar*, Art 7 EMRK [4. Lfg] Rn 16b) kritisiert.

Darüber hinaus ist in die Untersuchung auch der maßgebliche Zeitpunkt für einen allfälligen Günstigkeitsvergleich einzubeziehen. Der Zeitpunkt ist im FinStrG⁴⁶ klar definiert:⁴⁷ Es wird auf das Tatzeitrecht abgestellt. Ist jedoch das zur Zeit der Entscheidung erster Instanz geltende Recht für den Täter in seiner Gesamtauswirkung günstiger, findet die letztgenannte Rechtslage Anwendung.⁴⁸ Im Gegensatz zum FinStrG ist der Zeitpunkt für den Günstigkeitsvergleich im StGB nicht eindeutig geregelt. Es ist teilweise strittig, welcher Zeitpunkt nach § 61 StGB maßgeblich ist.⁴⁹ Dazu ist zu beleuchten, welcher Zeitpunkt für eine vorzunehmende Subsumtion unter dem Gesichtspunkt der Anlassfallwirkung anzunehmen ist.

Daneben hat sich durch den Parteiantrag eine weitere Schnittstelle zwischen dem gerichtlichen Strafrecht und der Normenkontrolle in praktisch relevanter Weise aufgetan: Aufgrund der Anfechtungsbefugnis der Parteien ist nunmehr eine von den Parteien initiierte Befassung des VfGH aus dem Anlassfall heraus möglich.⁵⁰ Da diese Durchlässigkeit zu einem Gesetzesprüfungsverfahren durch den VfGH im Zuge der Sonderverwaltungsgerichtsbarkeit gem Art 144 B-VG bereits vor Einführung des Parteiantrags bestand, wird auch zu untersuchen sein, inwiefern sich die Erkenntnisse im Verwaltungsstrafverfahren, insbes die Grundsätze des § 1 VStG^{51, 52}, auf das gerichtliche Strafverfahren übertragen lassen. Aus denselben Gründen ist das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren gem §§ 56 ff FinStrG – soweit ein Rechtszug zum VfGH im Wege der Bescheidbeschwerde möglich ist – in diese Untersuchung miteinzubeziehen.

In einem weiteren Kapitel sollen schließlich die konkreten Auswirkungen des Parteiantrags auf die einzelnen Rechtsmittel und Rechtsbehelfe im Strafverfahren erörtert werden:

⁴⁶ Finanzstrafgesetz (FinStrG) BGBl 1958/129.

⁴⁷ Seiler/Seiler, Finanzstrafrecht⁴ (2014) § 4 Rz 3.

⁴⁸ VfGH 27.11.1995, B 361/94 VfSlg 14.324.

⁴⁹ Zur Diskussion s Höpfel in WK² StGB § 61 Rz 18; OGH 05.04.2012, 13 Os 19/12m; OGH 16.02.2016, 11 Os 157/15w.

⁵⁰ Dazu ist in Grundzügen Literatur – wenn auch nicht in Zusammenhang mit dem Parteiantrag – vorhanden (S bspw Wess/Rohregger, Der Sachverständige im Strafverfahren – Jüngste Entwicklungen in der Rechtsprechung des OGH, JSt 2014, 200).

⁵¹ Verwaltungsstrafgesetz 1991 BGBl 1991/52.

⁵² S dazu auch Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG (2013) § 1 Rz 9 ff; sowie Wessely in Raschauer/Wessely (Hrsg), Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz² (2015) § 1 Rz 16 ff.

Im Zusammenhang mit der Nichtigkeitsbeschwerde und der Berufung ist die Stellung des Parteiantrags jedenfalls zulässig. Die aus dieser Konstellation erwachsenden Fragen betreffen – so die Prämisse – weitestgehend das Verhältnis der Anlassfallwirkung zu den Grundsätzen des Strafverfahrens⁵³. Dies trifft auch auf jene Fälle der Beschwerde gem § 87 StPO⁵⁴ zu, in denen die Stellung des Parteiantrags zulässig ist.⁵⁵

Die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes⁵⁶ gem § 23 StGB wird vom Parteiantrag nicht tangiert, da der Generalprokurator als Organ der Gerichtsbarkeit über keine Rechte verfügt, sondern Kompetenzen ausübt und daher nicht in seinen Rechten verletzt sein kann. Daher ist der Generalprokurator zur Stellung des Parteiantrags nicht legitimiert.⁵⁷ Davon unberührt bleibt freilich die Erhebung der Wahrungsbeschwerde mit dem Ziel der Normanfechtung.⁵⁸

Die Zulässigkeit bzw die Auswirkungen auf die nachträgliche Änderung der Strafe gem § 410 StPO war bislang nicht Gegenstand von Untersuchungen. Eine erste Betrachtung lässt die Stellung des Parteiantrags als zulässig erscheinen. Diese Prämisse gilt es genauer zu untersuchen.

Eine Untersuchung unterblieb bislang ebenso in Zusammenhang mit dem Rechtsschutz bei einem Abwesenheitsurteil gem § 427 StPO. Die Zulässigkeit des Parteiantrags ist zu erörtern. Dabei ist der Schwerpunkt darauf zu legen, ob bei der Beurteilung der Zulässigkeit differenziert werden muss, welches Rechtsmittel bzw welcher Rechtsbehelf gegen das Abwesenheitsurteil erhoben wird.⁵⁹

⁵³ S dazu die Forschungsfrage in I.

⁵⁴ Strafprozessordnung 1975 BGBl 1975/631.

⁵⁵ Zur Zulässigkeit s insbes die Rsp des VfGH zum Ermittlungsverfahren (G 46/2015).

⁵⁶ Die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes dient der nachträglichen Feststellung von Rechtsfehlern. Dieser Rechtsbehelf kann ausschließlich vom Generalprokurator und unbefristet erhoben werden (*Seiler*, Strafprozessrecht¹⁴ [2015] Rz 1236).

⁵⁷ 263 BlgNR 25. GP 1 f; sowie *Ratz* in WK StPO § 285j Rz 3; VfGH 16.06.2004, G 4/04 VfSlg 17.220.

⁵⁸ S dazu *Ratz* in WK StPO § 292 Rz 1.

⁵⁹ Erscheint der Angeklagte nicht zur Hauptverhandlung kann unter den Voraussetzungen des § 427 StPO ein Abwesenheitsurteil verhängt werden. Gegen ein Abwesenheitsurteil kann Einspruch erhoben werden, wenn diese Voraussetzungen formell nicht vorlagen und Berufung, wenn das Urteil inhaltlich bekämpft wird (*Seiler*, Rz 818 ff).

In Verbindung mit der Grundrechtsbeschwerde gem § 1 GRBG⁶⁰, dem Wiederaufnahmeantrag gem §§ 352 ff StPO und dem Erneuerungsantrag gem § 363a StPO wird die Zulässigkeit des Parteiantrags im Schrifttum ausgeschlossen.⁶¹ Wenn auch die Zulässigkeit des Parteiantrags im Zuge der Stellung des Erneuerungsantrags⁶² ausgeschlossen ist, so ist zu untersuchen, ob der Parteiantrag Auswirkungen auf den Erneuerungsantrag hat. Dabei ist vor allem auf die jüngste Rsp des OGH, wonach ein subjektives Recht der Partei auf Normanfechtung durch das Rechtsmittelgericht (gem Art 89 B-VG) verneint wird⁶³, einzugehen. Durch diese neue Judikaturlinie können – so die Forschungsprämisse – Konstellationen entstehen, die eine Normenkontrolle nicht ermöglichen oder gar Rechtsschutzlücken entstehen lassen.

Daneben wird auch zu beleuchten sein, inwiefern der Parteiantrag als Rechtsbehelf gem Art 35 Abs 1 EMRK zur Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs⁶⁴ anzusehen ist. Der Parteiantrag wird zwar grds als Rechtsbehelf zur Erschöpfung angesehen⁶⁵, doch sind ebenso Konstellationen denkbar, die es nahelegen, dem Parteiantrag diese Qualifikation nicht zuzuerkennen. Dies kann der Fall sein, wenn sich eine Partei des Verfahrens nach der Entscheidung erster Instanz nicht veranlasst sah, den Parteiantrag zu stellen, weil die der Entscheidung erster Instanz zugrunde liegende Norm von dieser Partei nicht als verfassungs- bzw konventionswidrig erachtet wird, das Rechtsmittelgericht seine Rechtsansicht allerdings ändert und den Sachverhalt einer anderen Norm unterstellt (Bsp: Freispruch in erster Instanz vom Vorwurf der Untreue, Parteiantrag unterbleibt; zweite Instanz unterstellt den Sachverhalt einer anderen Strafnorm und verurteilt wegen Veruntreuung; Verfassungswidrigkeit wird in § 133 StGB erblickt).

⁶⁰ Grundrechtsbeschwerde-Gesetz BGBl 1992/864.

⁶¹ *Kneihs*, Der Subsidiarantrag auf Verwaltungs- und Gesetzeskontrolle, ZfV 2015, 41; *Rebisant*, *ecolex* 2015, 861.

⁶² Mit dem Erneuerungsantrag wird es dem Betroffenen einer Konventionsverletzung durch das Strafverfahren ermöglicht, dieses zu erneuern. Der OGH erachtet es auch als zulässig einen Antrag auf Erneuerung auch ohne Urteil des EGMR zu stellen (*Seiler*, Rz 1245 f).

⁶³ OGH 25.11.2015, 13 Os 88/15p.

⁶⁴ *Kadelbach*, Internationale Durchsetzung, in *Dörr/Grote/Marauhn* (Hrsg), EMRK/GG Konkordanzkommentar II² (2013) 1922 ff.

⁶⁵ *Grabenwarter/Pabel*, EMRK⁶ (2016) § 13 Rz 32.

Ebenso ist zu untersuchen, wie sich der Parteienantrag und eine allenfalls in seiner Vollziehung festgestellte Verfassungswidrigkeit auf die Zulässigkeit des Erneuerungsverfahrens gem § 363a StPO bzw des Erneuerungsantrags per analogiam⁶⁶ auswirkt.

Aufgrund mehrerer anhängiger Verfahren vor dem VfGH⁶⁷ und zahlreicher offener Fragen zum Parteienantrag ist davon ausgegangen, dass während der Verfassung der Dissertation weitere Erk des VfGH ergehen und wissenschaftliche Beiträge erscheinen werden. Aus diesem Grund wird sich die Schwerpunktsetzung in der Bearbeitung der formulierten Forschungsfragen im Bedarfsfall auf jene Teile derselben konzentrieren, die in Judikatur und Literatur zum Einreichzeitpunkt noch nicht hinlänglich erörtert wurden.

⁶⁶ OGH 01.08.2007, 13 Os 135/06m; dazu ausführlich *Reindl-Krauskopf* in WK StPO § 363a Rz 30 ff.

⁶⁷ S dazu die Prüfbeschlüsse des VfGH in I.

III. Methodik

Die Erörterung der Rechtsmittel und Rechtsbehelfe erfolgt nach umfassender Sammlung des Schrifttums (insbes Monografien, Sammelbände, Zeitschriftenartikel und Kommentare) sowie der Judikatur der österreichischen Höchstgerichte und des EGMR unter Zugrundelegung der klassischen rechtswissenschaftlichen Methoden durch Auslegung in Form einer systematischen Darstellung. Eine Analyse der Auswirkungen des Parteiantrags auf den Rechtsschutz im Strafverfahren soll neben den klassischen Auslegungsmethoden – wo möglich – mittels Analogie bzw teleologischer Reduktion erfolgen.

IV. Vorläufige Gliederung

- I. Einleitung, Problemaufriss, Abgrenzung, Methodenwahl
- II. Der Parteiantrag auf Normenkontrolle
 1. Entstehung und Vorentwürfe
 2. Anwendungsbereich
 3. Problemfelder
- III. Die Anlassfallwirkung im Strafverfahren
 1. Die „Ergreiferprämie“
 2. Spannungsverhältnis zu den Grundsätzen des Strafverfahrens
 3. Mögliche Analogie aus § 1 VStG?
- IV. Die Auswirkungen auf die konkreten Rechtsmittel bzw Rechtsbehelfe
 1. Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung
 2. Beschwerde (§ 87 StPO)
 3. Nachträgliche Änderung der Strafe (§ 410 StPO)
 4. Abwesenheitsurteil (§ 427 StPO)
 5. Erneuerung des Strafverfahrens (§ 363a StPO)
 6. Individualbeschwerde (Art 34 EMRK)
- V. Fazit, Forschungsausblick

V. Zeitplan

WS 2015/16	Erarbeiten des Exposés
SS 2016	Vorstellung des Dissertationsvorhabens, fakultätsöffentliche Präsentation und Einreichen des Dissertationsvorhabens
WS 2016/17	Verfassen des Kapitels I
SS 2017	Verfassen des Kapitels II
WS 2017/18	Verfassen des Kapitels III
SS 2018	Erstellen der Rohfassung
WS 2018/19	Überarbeitung
SS 2019	Einreichen der Dissertation und Verteidigung

VI. Literatúrauszug

Bachl/Raschauer in *Holoubek/Lienbacher* (Hrsg), GRC-Kommentar (2014)
Art 49

Berka, Verfassungsrecht⁶ (2016)

Bertel/Venier, Strafprozessrecht⁹ (2016)

Bezemek, Der Subsidiarantrag, JRP 2007, 303

Bierlein, § 363a StPO und seine Grenzen, in FS Fuchs (2014) 35

Brugger, Einschränkung des Parteiantrags auf Normenkontrolle ist teilweise verfassungswidrig, AnwBl 2015, 651

Fichtenbauer/Hauer, Parteiantrag auf Normenkontrolle (2015)

Frank, Gesetzesbeschwerde. Der Parteiantrag auf Gesetzesprüfung im System der österreichischen Verfassungsgerichtsbarkeit (2015)

Fuchs, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 9. Auflage, 2016

Herbst/Wess, Der Parteiantrag auf Normenkontrolle im Bereich der Strafgerichtsbarkeit, ZWF 2015, 64

Hiesel, Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Zulässigkeit gerichtlicher Verordnungs- und Gesetzesprüfungsanträge, ÖJZ 1997, 841

Hollaender, Grundrechte und Verfassungsprinzipien im österreichischen Strafprozessrecht (2005)

Holoubek, Grundrechtsschutz und Rechtsmittelverfahren, in *Kodek*, Zugang zum OGH (2012)

Höpfel in *Höpfel/Ratz* (Hrsg), Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch² § 1

Höpfel in *Höpfel/Ratz* (Hrsg), Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch² § 62

- Kadelbach*, Keine Strafe ohne Gesetz, in *Dörr/Grote/Marauhn* (Hrsg), EMRK/GG Konkordanzkommentar I² (2013) 839
- Kadelbach*, Internationale Durchsetzung, in *Dörr/Grote/Marauhn* (Hrsg), EMRK/GG Konkordanzkommentar II² (2013) 1893
- Khakzadeh-Leiler*, Der Grundrechtsschutz durch den OGH, in *Pabel/Raschauer*, Die Organisation des Grundrechtsschutzes (2014) 29
- Kneihs*, Der Subsidiarantrag auf Verordnungs- und Gesetzeskontrolle, ZfV 2015, 35
- Kneihs*, Die Gesetzesbeschwerde zwischen Entscheidungsbeschwerde und Individualantrag, in *Baumgartner* (Hrsg) Öffentliches Recht. Jahrbuch 2014, 255
- Kneihs/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (Loseblatt)
- Lewisch* in *Kneihs/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (Loseblatt 2006, 4. Lfg) Art 7 EMRK
- Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, Verwaltungsstrafgesetz 1991 (2013)
- Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht¹¹ (2015)
- Mayer/Muzak*, Bundes-Verfassungsrecht⁵ (2015)
- Mechtler/Pinetz*, Verfahrensrechtliche Anforderungen des konkreten Normenkontrollverfahrens in Steuersachen, AnwBl 2015, 201
- Müller*, Heiß umfедdet, wild umstritten: die Gesetzesbeschwerde, ecolex 2015, 30
- Pichler*, Der Parteienantrag auf Normenkontrolle, JAP 2015/2016/2
- Ratz*, Die Beschwerde gemäß § 363a StPO per analogiam als Mittel der Verfahrensbeschleunigung, ÖJZ 2012, 581
- Ratz*, Gesetzesbeschwerde gefährdet funktionierenden Rechtsschutz, RZ 2013, 77
- Rebisant*, Parteienantrag auf Gesetzesprüfung im Strafverfahren, ecolex 2015, 859
- Reindl-Krauskopf* in *Fuchs/Ratz* (Hrsg), Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung § 363a
- Reindl-Krauskopf*, Die Erneuerung im Strafverfahren – zulässige Analogie oder Rechtsschöpfung? JBl 2008, 130
- Reindl-Krauskopf*, Erweiterter Grundrechtsschutz im neuen Strafverfahren? in BMJ (Hrsg) 36. Ottensteiner Fortbildungsseminar aus Strafrecht und Kriminologie (2008) 55
- Reiter*, Der Parteienantrag auf Normenkontrolle im zivilgerichtlichen Verfahren, RZ 2015, 55
- Rohregger*, Der Parteienantrag auf Normenkontrolle („Gesetzesbeschwerde“), AnwBl 2015, 188
- Rohregger*, VfGH zu Parteienträgen auf Normenkontrolle im Ermittlungsverfahren, ZWF 2015, 212

- Rohregger* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (Loseblatt 2003, 6. Lfg) Art 140
- Rohrer*, Gesetzesbeschwerde schwächt den Rechtsstaat, *Die Presse* 2012/26/01
http://diepresse.com/home/recht/rechtallgemein/1259516/Gesetzesbeschwerde-schwaecht-den-Rechtsstaat?_v1_backlink=/home/recht/rechtallgemein/index.do
(10.12.2015)
- Rohrer/Kuras*, Gesetzesbeschwerde gegen Entscheidungen ordentlicher Gerichte? *ÖJZ* 2012/55
- Scholz*, Der neue österreichische Parteiantrag auf Normenkontrolle im Zivilverfahren, *ZZPInt* 2014, 109
- Seiler*, Strafprozessrecht¹⁴ (2015)
- Stelzer*, Die Gesetzesbeschwerde: Ein später, halber Schritt – in die falsche Richtung? in *FS Fuchs* (2008) 557
- Stöger*, Anm zu VfGH 01.10.2015, G 346/2015, *NZ* 2016/7
- Walbert/Satek/Wielinger*, Praxisleitfaden Parteiantrag auf Normenkontrolle (2015)
- Wessely* in *Raschauer/Wessely* (Hrsg) Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz² (2015) § 1