

Christoph HERBST/Norbert WESS

Überlange Verfahrensdauer in (gerichtlichen) Strafverfahren – Voraussetzungen, Rechtsbehelfe und Rechtsfolgen

Inhaltsübersicht

I. Vorbemerkung	237
II. Allgemeines zum Anwendungsbereich des Art 6 EMRK	238
III. Zu beurteilender Zeitraum des Verfahrens	239
IV. Beurteilung der Angemessenheit.....	242
V. Rechtliche Möglichkeiten zur Verhinderung und Rechtsfolgen einer überlangen Verfahrensdauer im gerichtlichen Strafverfahren.....	246
A. Präventive Rechtsbehelfe bzw Maßnahmen	246
B. Ausgleichende Rechtsbehelfe bzw Maßnahmen.....	251
VI. Rechtliche Möglichkeiten zur Verhinderung und Rechtsfolgen einer überlangen Verfahrensdauer im Verwaltungsstrafverfahren.....	254
VII. Kompensation der überlangen Verfahrensdauer im Rahmen der Strafzumessung oder der Vollstreckung?	255
VIII. Einstellung des Strafverfahrens bei Gerichtsentscheidung nach unangemessen langer Zeit nach Begehung der vorgeworfenen gerichtlichen Straftat?	262

I. Vorbemerkung

Im Mai 2014 präsentierte Justizminister Dr Wolfgang Brandstetter ein Reformpaket zur Strafprozessordnung, das zu einer maßgeblichen Verkürzung von gerichtlichen Strafverfahren führen sollte. Tatsächlich hat mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 die Bestimmung des § 108a StPO über die Überprüfung der Höchstdauer des Ermittlungsverfahrens Einzug in die StPO gehalten. Vor diesem Hintergrund soll der Frage nachgegangen werden, ob die einschlägigen strafrechtlichen Vorschriften geeignet sind, die zügige Durchführung bzw die Verhinderung einer überlangen Verfahrens-

dauer (in erster Linie) gerichtlicher Strafverfahren zu gewährleisten. Dies ist vor allem im Lichte des Art 6 (iVm Art 13) EMRK zu beurteilen. Des Weiteren soll untersucht werden, ob es – über das Gebot der Entscheidung innerhalb angemessener Frist hinaus – auch ein innerstaatliches, verfassungsrechtliches Gebot gibt, strafrechtlich relevantes Verhalten innerhalb einer bestimmten Frist zu ahnden und ob die einschlägigen Rechtsvorschriften dies in ausreichendem Maße berücksichtigen.

II. Allgemeines zum Anwendungsbereich des Art 6 EMRK

Der aus Art 6 Abs 1 EMRK erfließende Grundsatz der angemessenen Verfahrensdauer räumt jedermann das Recht ein, dass seine Angelegenheit in billiger Weise öffentlich und innerhalb angemessener Frist von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder über die Stichhaltigkeit der gegen ihn erhobenen strafrechtlichen Anklage zu entscheiden hat, gehört wird. Im Folgenden werden die angemessene Verfahrensdauer in gerichtlichen Strafverfahren und die Konsequenzen einer diesbezüglichen Nichteinhaltung behandelt.

Anknüpfungspunkt für den **persönlichen Geltungsbereich** des Art 6 EMRK stellt Art 34 EMRK dar, wonach jede natürliche Person sowie jede nichtstaatliche Organisation oder Personengruppe berechtigt ist, den EGMR anzurufen, sofern sie in ihren Konventionsrechten verletzt zu sein behauptet. Der **sachliche Geltungsbereich** des Art 6 EMRK umfasst Verfahren, welche die Klärung von Streitigkeiten über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen bezwecken oder eine Entscheidung im Hinblick auf eine **strafrechtliche Anklage** zum Gegenstand haben. Den Begriff der strafrechtlichen Anklage legt der EGMR autonom aus, um den Vertragsstaaten nicht die Möglichkeit einzuräumen, sich den aus Art 6 EMRK ergebenden Verpflichtungen zu entziehen, indem sie bestimmte Rechtsbereiche von der Strafrechtmaterie ausnehmen.¹

Nach der Straßburger Rechtsprechung² ist zur Feststellung des Anwendungsbereiches des Art 6 EMRK zunächst zu überprüfen, ob nach nationalem Recht ein Straftatbestand erfüllt wurde.³ In Österreich umfasst Art 6 EMRK sohin jedenfalls – ohne Bedarf einer eingehenden weiteren Prüfung – das gerichtliche und das Verwaltungsstrafrecht.⁴ Im zweiten Schritt ist auf die Natur des Vergehens (nature of the offence) abzustellen. Eine Regelung,

1 *Kreutzer*, Säumnis-Rechtsschutz gegen überlange Verfahren (2010) 17 mwN.

2 Die Prüfung der Anwendbarkeit des Art 6 EMRK auf Strafsachen erfolgt in ständiger Rechtsprechung anhand der sog „Engel-Kriterien“ (EGMR 8.6.1976, 5100/71, *Engel/Niederlande* Rz 83).

3 EGMR 26.3.1982, 8269/78, *Adolf/Österreich*.

4 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 393 Rz 18 mwN.

welche eine Sanktion bei Zuwiderhandeln mit nicht nur präventivem, sondern repressivem Charakter anordnet, sowie an einen allgemeinen Adressatenkreis gerichtet ist, lässt regelmäßig auf das Vorliegen einer Strafvorschrift und ein nach Art 6 EMRK zu berücksichtigendes Verfahren schließen. Das dritte Überprüfungs-kriterium bezieht sich auf die besondere Art und das Ausmaß der angeordneten Sanktion. Hierbei wird bei der Beurteilung nicht auf die tatsächliche, individuell verhängte Strafe, sondern auf die abstrakte Strafdrohung abgestellt. Es handelt sich bei diesem Überprüfungs-system um ein Stufensystem. Ist nach dem ersten Beurteilungskriterium der Anwendungsbereich des Art 6 EMRK noch nicht feststellbar, wird anhand des zweiten und dritten Kriteriums versucht, die Abgrenzungsfrage zu klären. In einzelnen Fällen kann jedoch auch die Anforderung eines kumulierten Vorliegens der beiden letzten Beurteilungskriterien bestehen.⁵

Auch aus Art 47 Abs 2 GRC, der im Wesentlichen – abgesehen vom Anwendungsbereich – Art 6 EMRK entspricht, ergibt sich das Recht, dass innerhalb einer angemessenen Frist verhandelt werden soll. Die Pflicht, in „angemessener Frist“ zu entscheiden, verlangt eine zügige und effiziente Durchführung des Verfahrens, erfordert aber nicht die Festsetzung konkreter Fristen für sämtliche Verfahren. Bei der Bemessung der angemessenen Frist muss nach der Judikatur des EGMR auf den Prozessgegenstand, den Umfang und die Komplexität des Verfahrens abgestellt werden.⁶

Die auf dem Gipfel von Nizza im Jahr 2000 proklamierte Grundrechte-Charta ist Teil des Vertrags von Lissabon, der von Österreich am 13. Mai 2008 ratifiziert wurde. Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009⁷ ist die Grundrechte-Charta auf Grund ausdrücklicher Anordnung des Art 6 Abs 1 EUV mit den Verträgen rechtlich gleichrangig und daher Teil des Primärrechts der Europäischen Union. Aus Art 51 GRC folgt unmittelbare Anwendbarkeit der Grundrechte-Charta für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union.⁸

III. Zu beurteilender Zeitraum des Verfahrens

Art 6 EMRK normiert keinen konkreten Anfangs- oder Endzeitpunkt des zu beurteilenden Verfahrenszeitraumes. Der EGMR stellt hinsichtlich des **Anfangszeitpunkts** unter Bezugnahme auf den Zweck des Art 6 Abs 1 EMRK darauf ab, dass der Angeklagte vor der psychischen Belastung, die mit der Anhängigkeit eines Strafverfahrens einhergeht, zu schützen ist.⁹ Demnach

5 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 397 Rz 24 mwN.

6 Vgl *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union² Art 47 Rz 42.

7 ABI C 2007/303, 1, konsolidierte Fassung ABI C 2010/83, 389.

8 Vgl *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union² Art 51 Rz 13.

9 Vgl *Thienel*, Die angemessene Verfahrensdauer (Art 6 Abs 1 MRK) in der Rechtsprechung der Straßburger Organe, ÖJZ 1993, 473 (476 f).

beginnt grundsätzlich die – auf ihre Angemessenheit zu prüfende – Frist für eine Entscheidung zu laufen, sobald der Beschuldigte durch eine offizielle Mitteilung oder auch in sonstiger Weise darüber in Kenntnis gesetzt ist, dass gegen ihn wegen Verdachts der Begehung einer strafbaren Handlung Ermittlungen mit dem Ziel strafrechtlicher Verfolgung geführt werden und seine Lage dadurch in erheblicher Weise beeinträchtigt wird.¹⁰ Unzweifelhaft geschieht dies durch die Arrestierung,¹¹ die Ausstellung des Haftbefehls,¹² die Einvernahme durch den Untersuchungsrichter,¹³ die Benachrichtigung von der Anklageerhebung,¹⁴ die offizielle Mitteilung, wonach Ermittlungen zu laufen begonnen haben,¹⁵ allerdings auch durch die formlose Benachrichtigung von der Anzeige.¹⁶ Mitunter genügt jedoch die einseitige Einleitung der Vorerhebungen durch die Anklagebehörde.¹⁷ In seiner Entscheidung *Eckle gegen Deutschland* setzte der EGMR in Anbetracht einer substantiellen Beeinträchtigung des Rechtsunterworfenen durch Maßnahmen der Verfolgungsbehörden („the situation of the suspect has been substantially affected“) auch einen früheren Zeitpunkt fest.¹⁸ Die Kenntnis des Beschuldigten bildet daher nicht zwingend den Anknüpfungspunkt für den Beginn des Laufs der angemessenen Frist iSd Art 6 EMRK.¹⁹ So erachtete der EGMR bereits auch eine nicht beim Beschuldigten eingelangte, offizielle Mitteilung über den Verdacht der Verwirklichung eines Straftatbestandes²⁰ sowie eine in einer fremden, für den Beschuldigten nicht verständlichen Sprache abgefasste Mitteilung für ausreichend, den Beginn der (angemessenen) Verfahrensdauer festzusetzen.²¹ Als Anhaltspunkt wird aber in der Regel die offizielle Mitteilung an den Rechtsunterworfenen heranzuziehen sein („official notification given to an individual by the competent authority of an allegation that he has committed a criminal offence“).²²

Im österreichischen Strafrecht gilt der materielle Beschuldigtenbegriff,²³ dh die Rechtsbelehrung nach § 50 StPO entfaltet keinerlei konstitutive Wir-

10 *Frowein/Peukert*, EMRK-Kommentar³ Rz 240 mwN.

11 EGMR 27.6.1968, 2122/64, *Wemhoff*.

12 EGMR 12.6.2003, 42484/98, *Royer*; 19.2.1991, 11804/85, *Manzoni*.

13 EGMR 16.11.2000, 37528/97, *Martins and Garcia Alves*.

14 EGMR 17.12.2004, 49017/99, *Pedersen and Baadsgaard*.

15 EGMR 27.2.1980, 6903/75, *Deweert*.

16 EGMR 10.12.1982, 8304/78, *Corigliano*.

17 EGMR 16.7.1971, 2614/65, *Ringelsen*; 27.6.1968, 1936/63, *Neumeister/Österreich*.

18 EGMR 15.7.1982, 8130/78, *Eckle/Deutschland*.

19 Vgl *Ress*, Probleme überlanger Strafverfahren im Lichte der EMRK, in FS Müller Dietz (2001) 640 f.

20 Vgl wiederum *Thienel*, ÖJZ 1993, 477.

21 *Dijk/Hoof/Rijn/Zwaak*, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights⁴ 540 mwN.

22 EGMR 7.4.2005, 75274/01, *Calleja*.

23 Vgl *Ahammer* in WK StPO § 48 Rz 2 ff.

kung.²⁴ In der Praxis werden die betroffenen Personen von der Staatsanwaltschaft erst Wochen (teilweise Monate) nachdem das Ermittlungsverfahren gemäß § 1 Abs 2 StPO begonnen hat bzw sie materiell in einem solchen Verfahren beschuldigt werden, gemäß § 50 StPO über das gegen sie geführte Ermittlungsverfahren und über den gegen sie bestehenden Tatverdacht sowie über ihre wesentlichen Rechte im Verfahren informiert,²⁵ wenngleich die Betroffenen bereits oft schon lange Zeit über das gegen sie anhängige Strafverfahren Bescheid wissen. Der Zeitpunkt der Qualifikation als Beschuldigter sowie auch der Zeitpunkt der Kenntnis über das anhängige Verfahren einerseits und die förmliche Benachrichtigung über die Anhängigkeit des Ermittlungsverfahrens in Form der Rechtsbelehrung nach § 50 StPO andererseits liegen daher regelmäßig zeitlich weit auseinander. Insbesondere bei lange vor der förmlichen Information bestehender Kenntnis vom Verfahren ist jedenfalls bereits die bloße Kenntnis im Sinne der Rechtsprechung des EGMR als Anfangszeitpunkt für die Berechnung der Verfahrensdauer heranzuziehen. UE sollte ungeachtet der tatsächlichen Kenntnis von einem anhängigen Strafverfahren der Anfangszeitpunkt mit dem Zeitpunkt der Erfüllung des materiellen Beschuldigtenbegriffs angenommen werden, zumal die plötzliche Kenntnis eines bereits seit langer Zeit anhängigen Strafverfahrens eine schwerwiegende(re) psychische Belastung darstellen kann. Dies gilt umso mehr, wenn die Information durch die Staatsanwaltschaft nach § 50 StPO ungerechtfertigterweise verspätet oder gar nicht erfolgt, weil eine dahingehende Rechtsverletzung dem Staat nicht zum Vorteil gereichen soll.

Als **Ende des Strafverfahrens** erachtet der EGMR regelmäßig das Vorliegen der letzten innerstaatlichen Entscheidung²⁶ (strafrechtliche Verurteilung,²⁷ Freispruch²⁸ bzw die formelle Zurücklegung der Strafverfolgung²⁹). Wann konkret das Vorliegen der letzten innerstaatlichen Entscheidung anzunehmen ist, wird in der Rechtsprechung des EGMR uneinheitlich beurteilt. Für die Beurteilung des Verfahrensendes wird zB die Übergabe der Entscheidung zur Ausfertigung an die Gerichtskanzlei,³⁰ der Eintritt der Rechtskraft³¹ oder das Zustelldatum³² herangezogen. Obwohl der EGMR in Ent-

24 Vgl *Achammer* in WK StPO § 50 Rz 15.

25 Ohne dass – wie nach der Intention des Gesetzgebers gefordert – konkrete Anhaltspunkte vorliegen, wonach der Erfolg einzelner Ermittlungen bei sogleich erfolgter Belehrung gefährdet würde oder die Vernehmung des Beschuldigten ohnedies kurze Zeit später stattfinden soll; vgl *Achammer* in WK StPO § 50 Rz 4.

26 EGMR 27.10.1993, 13675/88, *Monnet*.

27 EGMR 13.12.2005, 66899/01, *Ruoho*; 11.10.2005, 21179/02, *Miklós*; 20.9.2005, 21179/02, *Sabri Taş*.

28 EGMR 3.10.2000, 30546/96, *Löffler*; 15.11.2005, 53835/00, *Lammi*.

29 EGMR 15.7.1982, 8130/78, *Eckle*; 12.7.2001, 44759/98, *Ferrazzini*.

30 EGMR 27.10.1993, 13675/88, *Monnet*.

31 EGMR 5.4.2005, 71099/01, *Monory*.

32 EGMR 23.4.1987, 9816/82, *Poiss*.

scheidungen von der formellen Rechtskraft als Anhaltspunkt für das Ende des Verfahrens ausgeht, kann dies – ungeachtet der auch in Österreich vorherrschenden Auffassung – nicht grundsätzlich als genereller Anknüpfungspunkt verstanden werden.³³

IV. Beurteilung der Angemessenheit

Die Angemessenheit der Verfahrensdauer ist jeweils im Einzelfall anhand von vier in der Judikatur des EGMR entwickelten Kriterien zu beurteilen. Maßgeblich ist (i) das Verhalten der zuständigen Behörde, (ii) das Verhalten des Angeklagten, (iii) die Komplexität des Falles sowie (iv) die Bedeutung der Sache für den Angeklagten. Es handelt sich um ein bewegliches, nicht zwingend anzuwendendes System, wobei primär die konkrete Konstellation des Einzelfalles zu berücksichtigen ist.³⁴

Hinsichtlich des **Verhaltens der Behörde** sind all jene Umstände berücksichtigungswürdig, welche in der Sphäre der Behörde liegen und ein zügiges Verfahren begünstigen, gewährleisten, aber eben auch verhindern. Der EGMR sieht unter anderem die Verzögerung der Anklageerhebung,³⁵ eine lange Dauer der Urteilsausfertigung³⁶ oder Verzögerungen bei der Beweisaufnahme,³⁷ speziell bei der Bestellung von Sachverständigen,³⁸ bei unklaren Gutachtensaufträgen, aber auch bei der Erstattung von Gutachten durch gerichtliche Sachverständige³⁹ als konventionswidrige – in der Verantwortung der Behörden liegende – Verzögerung an. Der EGMR betont, nicht zuletzt bei einer Inhaftierung des Beschuldigten, die vorrangige Bedeutung des Gebots angemessener Verfahrensdauer. Der sich in Untersuchungshaft befindliche Beschuldigte hat Anspruch darauf, dass sein Fall beschleunigt und prioritär behandelt wird.⁴⁰ Insbesondere in strafrechtlichen Verfahren kommt dem Verhalten der Behörde eine große Bedeutung zu, während es im Zivilprozess primär in der Sphäre der Parteien liegt, das Verfahren voranzutreiben.⁴¹ Überdies besteht eine aus Art 6 EMRK ableitbare konventionsrechtliche Verpflichtung der Vertragsstaaten, ihr Rechtssystem so zu organisieren, dass die staatlichen Behörden in der Lage sind, die Angemessenheit

33 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 427 Rz 69 mwN.

34 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 430 Rz 71 mwN.

35 EGMR 26.4.1990, 12393/86, *Clerc*; 15.7.1982, 8130/78, *Eckle*.

36 EGMR 27.2.1992, 12238/86, *Taiuti*; 27.2.1992, 13024/87, *Gana*; 27.2.1992, 12172/86, *Golino*; 27.2.1992, 13218/87, *Pandolfelli and Palumbo*.

37 EGMR 27.2.1992, 12825/87, *Roversi*; 27.2.1992, 12172/86, *Golino*.

38 EGMR 26.10.1988, 11371/85, *Martin Moreira*; 26.4.1990, 12393/86, *Clerc*.

39 *Thienel*, ÖJZ 1993, 485.

40 EGMR 25.11.1987, 12728/87, *Abdoella*; 27.6.1968, 2122/64, *Wemhoff*.

41 *Karpenstein/Mayer*, EMRK Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten Kommentar² Rz 81.

der Dauer eines Verfahrens zu gewährleisten.⁴² Damit einhergehend besteht die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft oder des Gerichtes, welche aufgrund sonst durchzuführender, umfangreicher Verfahren keine Möglichkeit sehen, ein Verfahren „angemessen“ zu fördern (soweit es sich nicht nur um einen vorübergehenden personellen Engpass handelt), dies dem Präsidium oder der Behördenleitung mitzuteilen, um Art 6 EMRK zu entsprechen.⁴³ Eine Verfahrensverzögerung wegen Überlastung der Behörde ist nur ausnahmsweise gerechtfertigt.⁴⁴ Zudem kann selbst bei zügigem Vorgehen der Behörde im Einzelfall aufgrund des komplizierten, zahlreiche Rechtsmittel bereitstellenden Verfahrensrechts eine Konventionsverletzung bei langer Verfahrensdauer vorliegen.⁴⁵

Bei der Feststellung der Angemessenheit ist auch das **Verhalten des Angeklagten** zu berücksichtigen („An attitude or behaviour of the party, which has led to a delay, weakens his complaint about the delay“).⁴⁶ Den Angeklagten trifft im Strafverfahren jedoch keine Verpflichtung, im Interesse der Zügigkeit des gegen ihn geführten Strafverfahrens, aktiv zu dessen Abwicklung, wie zum Beispiel durch die aktive Zusammenarbeit mit dem Ankläger, beizutragen.⁴⁷ Im Fall *Martins Moreira gegen Portugal*⁴⁸ zieht der EGMR ein „natural and understandable behaviour“ zur Beurteilung heran. Das Recht des Angeklagten, sich aller ihm zur Verfügung stehender Rechtsbehelfe zu bedienen, ist bei der Bewertung einer etwaigen Verfahrensverzögerung zu berücksichtigen.⁴⁹ Die Geltendmachung nicht effektiver Rechtsmittel ist in die Beurteilung miteinzubeziehen. Dem Angeklagten kann es jedoch nicht zum Nachteil gereichen, dass er den allgemeinen Instanzenzug ausschöpft, auch wenn sich naturgemäß dadurch Verzögerungen ergeben.⁵⁰ Die Judikatur des EGMR geht in Fällen, in denen Rechtsmittel rechtsmissbräuchlich erhoben,⁵¹ gehäufte Anträge auf Vertagung gestellt, Rechtsmittel verspätet eingebracht werden sowie bei regelmäßiger Ablehnung von Richtern wegen vermeintlicher Befangenheit oder bei häufigem Anwaltswechsel jedoch sehr wohl von

42 EGMR 4.4.2006, 8153/04, *Maršalek*; 17.6.2003, 69700/01, *Tierce*; 26.11.1992, 11519/85, *Francesco Lombardo*.

43 *Krehl/Eidam*, Die überlange Dauer von Strafverfahren, NStZ 2006, 1; EGMR 19.2.2004, 65665/01, 71879/01 und 72861/01, *Schluga*; 3.2.2005, 54640/00, *Sylvester*; 3.2.2005, 31655/02, *Blum*.

44 Vgl *Thienel*, ÖJZ 1993, 483 mwN.

45 Vgl wiederum *Thienel*, ÖJZ 1993, 483 mwN.

46 EGMR 16.7.1971, 2614/65, *Ringeisen*.

47 EGMR 14.5.2002, 50516/99, *Georgiadis*; 25.11.1997, 18954/91, *Zana*; vgl *Fabrizy*, StPO¹² Rz 3.

48 EGMR 26.10.1988, 11371/85, *Martins Moreira*.

49 *Frowein/Peukert*, EMRK-Kommentar³ 244 Rz 260; EGMR 27.5.2003, 53112/99, *Borderie*.

50 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 429 Rz 70 mwN.

51 EGMR 25.2.1993, 13089/87, *Dobbertin*.

einer vom Angeklagten indizierten und zu verantwortenden Verschleppung des Verfahrens aus.⁵²

Einen weiteren Ausschlag für die Beurteilung der Angemessenheit stellt die **Bedeutung des Ausgangs des Verfahrens** für den Angeklagten dar. Die Bedeutung bezieht sich hierbei auf die subjektiven Interessen des Angeklagten. Gesteigerte Bedeutung der Verfahrensdauer wird in Strafverfahren unter anderem bei Inhaftierung des Angeklagten⁵³ oder bei Rehabilitationsinteresse von schwer kranken Angeklagten⁵⁴ angenommen. In diesen Fällen kann bereits eine kurze Zeitspanne zu einer Verletzung des Art 6 EMRK führen.⁵⁵ Bei der Verhängung der Untersuchungshaft ergeben sich oftmals auch Überschneidungen mit Art 5 Abs 3 EMRK, welcher in Ergänzung zu Art 5 Abs 1 lit c EMRK ein Gebot auf Aburteilung „innerhalb einer angemessenen Frist“ enthält. Der EGMR lehnt in Übereinstimmung zu seiner Rechtsprechung zur Verfahrensdauer gemäß Art 6 EMRK – vor dem Hintergrund der Einzelfallbeurteilung – die Angabe einer abstrakten Maximaldauer der Untersuchungshaft ab.⁵⁶ Art 5 EMRK bezieht sich lediglich auf den Zeitraum ab der Anhaltung bis zur Haftbeendigung. Durch die beiden Bestimmungen der Art 5 und 6 EMRK entsteht faktisch für diesen Zeitraum eine doppelte Schutzfunktion, welche zu einer konkurrierenden Anwendbarkeit führen kann. Die Rechtsprechung schließt auch eine gleichzeitige Verletzung beider Bestimmungen nicht aus.⁵⁷

Eine **besondere Komplexität des Falles** im Hinblick auf die Sach- und Rechtslage kann eine längere Verfahrensdauer rechtfertigen. Speziell Wirtschaftsstrafverfahren erweisen sich in diesem Zusammenhang häufig als besonders umfangreich und schwierig, nicht zuletzt aufgrund der Notwendigkeit zeitaufwendiger Ermittlungstätigkeiten im In- und Ausland, wobei die Ermittlungsbehörden oftmals auf die Mitwirkung von Zeugen, Sachverständigen oder anderer Behörden angewiesen sind.⁵⁸ Der EGMR erachtete insbesondere eine Vielzahl von Angeklagten/Anklägern,⁵⁹ den Verdacht der Verwirklichung mehrerer Straftatbestände,⁶⁰ das Verbinden mehrerer Verfahren zur gemeinsamen Aburteilung,⁶¹ eine Vielzahl von Beweisanträgen⁶² und der

52 *Kreutzer*, Säumnis Rechtsschutz gegen überlange Verfahren, 79 mwN.

53 EGMR 12.12.1991, 11894/85, *Toth*.

54 EGMR 7.2.2002, 447098, *Beljanski*.

55 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 428 Rz 70 mwN.

56 EGMR 25.1.2007, 26186/02, *Hesse*.

57 *Kreutzer*, Säumnis Rechtsschutz gegen überlange Verfahren, 84 mwN.

58 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 428 70 mwN.; EGMR 27.6.1968, 2122/64, *Wemhoff*; 27.6.1968, 1936/63, *Neumeister*; 28.3.1990, 11968/86, B.; 13.12.2002, 38536/97, *Schreder*.

59 EGMR 26.7.2001, 33977/96, *Ilijkov*; 28.3.2003, 25415/94, *Klamecki*; 15.12.2005, 18273/04, *Barry*.

60 EGMR 19.9.2000, 29522/95, 30056/96, 30574/96, *I.J.L. and Others*.

61 EGMR 27.2.1992, 11898/85, *Diana*.

62 EGMR 19.12.2002, 35489/97, *Salapa*.

einzuvernehmenden Zeugen⁶³ als Rechtfertigung einer längeren Verfahrensdauer aufgrund der Komplexität des Falles. Auch bei Verfolgung nationalsozialistischen Unrechts wurden die besonderen Schwierigkeiten berücksichtigt, welche mit der von der Völkergemeinschaft zu Recht geforderten Aufklärung lange zurückliegender Taten einhergingen.⁶⁴

Der EGMR sieht allerdings von einer Überprüfung der einzelnen Kriterien ab, wenn eine Beurteilung aufgrund des Umfangs zu aufwändig und eine Verletzung wegen der Gesamtverfahrensdauer jedenfalls anzunehmen ist.⁶⁵ In diesem Fall nimmt der EGMR in einer pauschalierten Beurteilung eine Verletzung des Art 6 EMRK an. Die Straßburger Rechtsprechung beschränkt sich auch wiederholt im Falle einer überlangen Dauer eines bestimmten Verfahrensabschnittes – aus Gründen der Entscheidungsökonomie – auf die Feststellung einer Verletzung des Art 6 EMRK und verzichtet dabei auf eine eingehende Prüfung der vier Beurteilungskriterien.⁶⁶

Unter anderem erachtete der EGMR Fälle als konventionswidrig, in denen zwischen der Einbringung eines Rechtsmittels und der Entscheidung ein Zeitraum von nahezu drei Jahren vergangen ist,⁶⁷ das Gericht keine geeigneten Maßnahmen getroffen hat, um das Erscheinen der Zeugen und Beschuldigten zu gewährleisten,⁶⁸ zwischen Anklageerhebung und Hauptverhandlung ein Zeitraum von fast drei Jahren gelegen ist,⁶⁹ zwischen mündlicher Urteilsverkündung und der Zustellung ein Zeitraum von 11 Monaten vergangen ist⁷⁰ oder aber zwischen dem Gericht und den an der Strafverfolgung beteiligten anderen Behörden eine derart mangelnde Kooperation geherrscht hat, dass es zu unzumutbaren Verfahrensverzögerungen gekommen ist.⁷¹ Grundsätzlich gilt, dass Verfahren mit einer fünf Jahre übersteigenden Dauer nur in Ausnahmefällen als angemessen im Sinne von Art 6 Abs 1 EMRK zu betrachten sind.⁷² Bei offensichtlich überlangen Verfahren kommt es zudem zu einer Art Beweislastumkehr, sodass der Staat die Notwendigkeit der Dauer nachweisen muss.⁷³

63 EGMR 28.3.2003, 25415/94, *Klamecki*.

64 *Frowein/Peukert*, EMRK-Kommentar³ 240 Rz 252.

65 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 430 Rz 71 mwN.

66 *Dörr/Grote/Marauhn*, EMRK/GG, Konkordanzkommentar² 806 Rz 115.

67 EGMR 27.6.1997, 65/1996/684/224, *Phillis*.

68 EGMR 21.9.2004, 10675/02, *Kusmierek*.

69 EGMR 15.7.1982, 8130/78, *Eckle*.

70 EGMR 15.7.1982, 8130/78, *Eckle*.

71 EGMR 8.7.2004, 42987/98, *Vachev*; siehe weitere Beispiele aus der Judikatur des EGMR bei *Thienel*, ÖJZ 1993, 480.

72 Vgl *Thienel*, ÖJZ 1993, 480.

73 *Thienel*, ÖJZ 1993, 480 mwN.

V. Rechtliche Möglichkeiten zur Verhinderung und Rechtsfolgen einer überlangen Verfahrensdauer im gerichtlichen Strafverfahren

Gemäß Art 13 EMRK haben die Vertragsstaaten sicherzustellen, dass für die Durchsetzung eines in der EMRK garantierten Rechts – sohin auch zur Verhinderung und „Sanktionierung“ einer überlangen Verfahrensdauer gemäß Art 6 EMRK – nationale Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen.⁷⁴ Als Folge einer vom Staat zu verantwortenden überlangen Verfahrensdauer kann der EGMR eine solche ausdrücklich feststellen sowie eine allfällige Entschädigung zusprechen.⁷⁵ Der EGMR erachtet eine Verurteilung des Vertragsstaates jedoch als nicht geboten, wenn auf innerstaatlicher Ebene eine ausreichende Wiedergutmachung gewährleistet wird. Die Straßburger Judikatur fordert diesbezüglich Rechtsbehelfe auf innerstaatlicher Ebene, welche entweder präventiver Natur sind, um das Verfahren zu beschleunigen, oder in Form einer kompensatorischen Maßnahme einen Ausgleich ermöglichen.

A. Präventive Rechtsbehelfe bzw Maßnahmen

Zu den präventiven Rechtsbehelfen bzw Maßnahmen zählen insbesondere der Fristsetzungsantrag gemäß § 91 GOG, der Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 108 StPO, die Überprüfung der Dauer des Ermittlungsverfahrens gemäß § 108a StPO sowie die allgemeinen Verjährungsbestimmungen.

Die einfachgesetzlichen Bestimmungen der StPO und des StGB entsprechen weitestgehend den Anforderungen des Art 6 EMRK, einer überlangen Verfahrensdauer von vornherein entgegenzuwirken. So sieht der Gesetzgeber nicht nur das Beschleunigungsgebot in § 9 StPO, sondern auch in § 108 und § 108a StPO Rechtsbehelfe bzw. Maßnahmen zur gerichtlichen Überprüfung der Einhaltung der angemessenen Dauer des Ermittlungsverfahrens und in den Verjährungsbestimmungen des StGB Regelungen zur zeitlichen Beschränkung der Straf- und Vollstreckbarkeit, vor.

In Österreich wird der Grundsatz der Gewährleistung einer angemessenen Strafverfahrensdauer in § 9 Abs 1 StPO statuiert; insoweit verankert der (einfache) Gesetzgeber in § 9 StPO das in Art 6 EMRK enthaltene Gebot der angemessenen Verfahrensdauer. Nach dem in § 9 StPO statuierten **Beschleunigungsgebot** hat jeder Beschuldigte Anspruch auf Beendigung seines Verfahrens innerhalb einer angemessenen Frist. Das Verfahren ist stets zügig und ohne nötige Verzögerung durchzuführen. Gemäß Abs 2 leg cit sind Verfahren, in denen der Beschuldigte in Haft gehalten wird, mit besonderer Beschleunigung zu führen. Der Beschuldigte hat dabei einen gesetzlichen

74 Thienel, ÖJZ 1993, 486.

75 Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ 431 Rz 72 mwN.

Anspruch auf ehestmögliche Urteilsfällung oder Enthftung während des Verfahrens. Alle im Strafverfahren tätigen Behörden, Einrichtungen und Personen sind hierbei verpflichtet, auf eine möglichst kurze Dauer der Haft hinzuwirken.

Die Folgen eines Verstoßes gegen das Beschleunigungsverbot sind dem Gesetz nicht unmittelbar zu entnehmen. Ein Verstoß gegen § 9 StPO begründet nicht zwingend einen Anspruch auf Einstellung des Verfahrens. Rechtfertigt jedoch der bestehende Tatverdacht nach Dringlichkeit und Gewicht im Hinblick auf die Verfahrensdauer und den Umfang des Ermittlungsverfahrens nicht dessen Fortsetzung und ist eine Verhärtung des Verdachtes nicht zu erwarten, kann eine Einstellung auf Antrag des Beschuldigten erfolgen.⁷⁶

§ 91 GOG gewährt dem Angeklagten das Recht, bei Säumnis des Gerichts hinsichtlich der Vornahme einer Verfahrenshandlung einen an den übergeordneten Gerichtshof gerichteten Antrag (Fristsetzungsantrag) zu stellen, dem säumigen Gericht für die Vornahme der Verfahrenshandlung eine angemessene Frist zu setzen. Säumnis liegt vor, wenn das Gericht nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraumes die gebotene Verfahrenshandlung vornimmt. Die Beurteilung der Angemessenheit soll nach der Rechtsprechung von Fall zu Fall erfolgen.⁷⁷ Der Begriff der Verfahrenshandlung iSd § 91 GOG wird dahin ausgelegt, dass lediglich unmittelbar vom Gericht vorzunehmende Verfahrenshandlungen erfasst sind. In der Entscheidung vom 11.9.2001 in der Sache *Talirz gegen Österreich* sprach der EGMR erstmals für den Bereich des gerichtlichen Strafverfahrens aus, dass der innerstaatliche Rechtsbehelf des Fristsetzungsantrages vor Einbringung einer Beschwerde in Straßburg wegen des behaupteten Verstoßes gegen das Gebot der angemessenen Verfahrensdauer auszuschöpfen ist.⁷⁸

Die bislang einzige, effektive Möglichkeit, sich gegen unangemessen lange Ermittlungsverfahren zur Wehr zu setzen, bestand in einem **Antrag** des Beschuldigten auf **Einstellung des Ermittlungsverfahrens** durch das Gericht gemäß § 108 StPO. Demnach hat das Gericht das Ermittlungsverfahren einzustellen, wenn aufgrund der Ermittlungsergebnisse feststeht, dass die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht oder die weitere Verfolgung des Beschuldigten sonst aus rechtlichen Gründen unzulässig ist. Ferner hat eine Einstellung durch das Gericht zu erfolgen, wenn der bestehende Tatverdacht nach Dringlichkeit und Gewicht sowie im Hinblick auf die bisherige Dauer und den Umfang des Ermittlungsverfahrens dessen Fortsetzung nicht rechtfertigt und von einer weiteren Klärung des Sachverhalts eine Intensivierung des Verdachts nicht zu erwarten ist. Dadurch soll sichergestellt werden, dass das Ermittlungsverfahren nur so lange dauert, als es zur Überführung des Beschuldigten erfor-

76 Kier in WK StPO § 9 Rz 39.

77 Fellner/Nogratnig, RStG GOG und wichtige Nebengesetze Kurzkommentar⁴ 1084 ff mwN.

78 EGMR 11.9.2001, 37323/97, *Talirz*; 24.5.2007, 32942/03, *Tuma*.

derlich ist. Folglich steht § 108 StPO auch in einem Zusammenhang mit § 9 StPO (und Art 6 EMRK). Demnach verletzt ein nicht mit erforderlichem Nachdruck geführtes Ermittlungsverfahren auch das Beschleunigungsgebot. § 108 StPO kann – im Hinblick darauf, dass die Unschuldsvermutung erst im Hauptverfahren ihre Wirkung entfaltet – auch als Ausführungsbestimmung zu den in §§ 5-9 StPO statuierten Grundsätzen verstanden werden, welche insbesondere die rechtsstaatliche Ausrichtung des Verfahrens verankern. Als Beschuldigter staatsanwaltlicher und kriminalpolizeilicher Ermittlungen ausgesetzt zu sein, kann schon per se einen Eingriff in die Privatsphäre darstellen, der in einer demokratischen Gesellschaft lediglich dann gerechtfertigt ist, wenn er verhältnismäßig durchgeführt wird und vor Willkür durch die Einbringung von Rechtsbehelfen bekämpft werden kann. Die durch Art 6 EMRK gewährleisteten Rechte sind demnach bereits im Ermittlungsverfahren zu berücksichtigen.⁷⁹

Durch das Einbringen eines Antrages gemäß § 108 StPO lief bzw. läuft der Angeklagte jedoch häufig Gefahr, in einen Konflikt mit dem Staatsanwalt zu geraten, was ihm schließlich zum Nachteil gereichen konnte. Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014⁸⁰ hat der Gesetzgeber nun normiert, dass die Dauer des Ermittlungsverfahrens nicht nur auf Antrag des Beschuldigten, sondern jedenfalls bei Ablauf eines bestimmten Zeitraums **gerichtlich überprüft** wird: Gemäß § 108a Abs 1 StPO darf die Dauer des Ermittlungsverfahrens bis zur Einbringung der Anklage oder Beendigung des Verfahrens drei Jahre nicht mehr übersteigen. Über diese Frist hinaus hat das Gericht, soweit kein Grund für die Einstellung des Verfahrens besteht, auszusprechen, dass die Höchstdauer des Ermittlungsverfahrens um zwei Jahre verlängert wird, und ob eine der Staatsanwaltschaft anzulastende Verletzung des Beschleunigungsgebotes gemäß § 9 StPO (in Anlehnung an die Straßburger Rechtsprechung zu Art 6 EMRK) im Hinblick auf die Intensität des Tatverdachts und das Verhalten des Beschuldigten im Verhältnis zum Umfang der Ermittlungen, der Komplexität der zu lösenden Tat- und Rechtsfragen und der Anzahl der Beteiligten des Verfahrens, vorliegt. Auch nach Ablauf der zwei Jahre kommt die neuerliche Verlängerung in Frage. Eine Festsetzung von Höchstgrenzen, ab denen das strafrechtliche Ermittlungsverfahren in jedem Fall einzustellen ist, sieht der Gesetzgeber als mit dem Prinzip der amtswegigen Wahrheitsforschung und dem staatlichen Auftrag zur Strafverfolgung jedoch als unvereinbar an.⁸¹ Weiters ist darauf hinzuweisen, dass gemäß § 108a Abs 5 StPO bestimmte Zeiten (z.B. die Erledigung von Rechtshilfeersuchen) nicht in die Dreijahresfrist eingerechnet werden oder auch bei einer Fortführung von abgebrochenen bzw. beendeten Straf-

79 *Pillnacek/Koenig* in WK StPO § 108.

80 BGBl I 71/2014.

81 EBRV 181 BlgNR 25. GP 5.

verfahren der Fristenlauf von neu zu laufen beginnt, sodass unangemessen langen Ermittlungsverfahren nur zum Teil entgegen gewirkt wird.

Im Zusammenhang mit der Dauer von Strafverfahren sind auch die **Verjährungsbestimmungen** des StGB von Bedeutung. Die „Verjährung der Strafbarkeit“ gemäß § 57 StGB stellt – soweit sie überhaupt in Betracht kommt (vgl § 57 Abs 1 und § 58 Abs 3 StGB) – einen Straf(barkeits)aufhebungsgrund dar. Die Strafbarkeitsverjährung beseitigt die Strafbarkeit des Täters, weshalb in weiterer Folge auch kein Strafverfahren mehr durchgeführt werden darf. Die Frist beginnt gemäß § 57 Abs 2 StPO ab dem Zeitpunkt zu laufen, ab dem die mit Strafe bedrohte Handlung abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Der Grundgedanke der Strafbarkeitsverjährung wird unter anderem darin gesehen, dass nach Ablauf einer bestimmten Zeitspanne spezial- und generalpräventive Gründe als Rechtfertigung der Bestrafung immer mehr abnehmen.⁸² Da die absoluten Straftheorien (Vergeltungstheorien) nach *Hegel* und *Kant* keinen Einzug in das moderne österreichische Strafrecht gefunden haben und sohin nach herrschender Auffassung das Wesen und der Zweck der Strafe allein in der Verhinderung künftiger Straftaten (Spezial- und Generalprävention) liegt,⁸³ erscheint es – nicht nur unter dem Gesichtspunkt erheblicher prozessualer Schwierigkeiten – untunlich, eine Tat, welche aufgrund einer unverhältnismäßig langen Verfahrensdauer bereits mehrere Jahre zurückliegt, weiterhin zu verfolgen. Hierfür spricht auch der pragmatische Grund, dass ab einer bestimmten Tatterne die Wahrheitsfindung nicht nur erschwert wird, sondern in bestimmten Fällen dieser auch entgegensteht. Es kann sowohl vom Beschuldigten bzw Angeklagten als auch von Zeugen nicht erwartet werden, sich an Gegebenheiten, Aussagen oder Handlungen, welche zum Teil mehrere Jahre zurückliegen, detailgetreu zu erinnern oder detaillierte Handlungsabläufe oder Gespräche wiedergeben zu können. Auch der dadurch oftmals unrichtig unterstellte mangelnde Wille von Zeugen zur Aufklärung der Straftat oder die gelegentlich damit einhergehend interpretierte Unglaubwürdigkeit derer, laufen der materiellen Wahrheitsfindung gemäß § 3 StPO letztlich zuwider. Ferner kann auch der Verlust von Beweismitteln infolge unangemessen langer Strafverfahren zu einer Beeinträchtigung der materiellen Wahrheitsforschung führen.

Der Gesetzgeber hat in § 57 StGB unterschiedliche Fristen für die Strafbarkeitsverjährung bei Verwirklichung von Straftatbeständen vorgesehen. Angesichts des weiten rechtspolitischen Spielraums, der dem Gesetzgeber bei der Festlegung solcher Fristen von Verfassungs wegen eingeräumt wird, erscheinen die in § 57 StGB statuierten Fristen prima vista unproblematisch.⁸⁴

82 *Maleczky*, Strafrecht Allgemeiner Teil II¹⁸ 103.

83 *Medigovic/Reindl-Krauskopf*, Strafrecht AT II (2013) 31; *Fuchs*, AT I⁸ (2012) 10 ff; *Tischler* in SbgK Vorbem §§ 18 ff Rz 22 ff (29); *Leukauf/Steininger*, Kommentar zum Strafgesetzbuch² 25, 320.

84 Siehe hierzu jedoch unten Punkt VII.

§ 57 (Abs 2 und 3) StGB hat aber auch Bedeutung für die Begrenzung der Dauer des gesamten (Ermittlungs- und gerichtlichen) Strafverfahrens, weil der Strafbarkeitsanspruch des Staates nur innerhalb der Verjährungsfristen besteht. Die in § 57 Abs 2 und 3 StGB enthaltenen Verjährungsbestimmungen werden freilich durch § 58 Abs 3 StGB „relativiert“, weil bestimmte Zeiträume nicht in die Verjährungsfristen eingerechnet werden. Zu nennen ist hier insbesondere § 58 Abs 3 Z 2 StGB, wonach die Zeit zwischen der erstmaligen Vernehmung als Beschuldigter (und weiteren in dieser Bestimmung genannten Maßnahmen im Rahmen des Ermittlungsverfahrens) und der rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens nicht eingerechnet wird. Damit erweisen sich die unter der Überschrift „Verjährung der Strafbarkeit“ stehenden §§ 57 und 58 StGB der Sache nach als Bestimmungen über die Verfolgungs- und nicht die Strafbarkeitsverjährung.

Die vom Gesetzgeber als „Verjährung der Strafbarkeit“ bezeichneten Bestimmungen der §§ 57 und 58 StGB stellen dementsprechend nur sehr eingeschränkt eine effektive Handhabe zur Verhinderung einer überlangen Dauer des gesamten Strafverfahrens dar. Während der Gesetzgeber zur Bekämpfung der überlangen Verfahrensdauer während des Ermittlungsverfahrens durch den Rechtsbehelf des § 108 und der „automatischen“ Überprüfung gemäß § 108a StPO effektive Instrumente vorsieht, gibt es vergleichbare Möglichkeiten während des gerichtlichen Hauptverfahrens nicht.

Von der Strafbarkeitsverjährung ist die Vollstreckungsverjährung nach § 58 StPO zu unterscheiden. Auch hier liegt der Grundgedanke in einem mangelnden Präventionsbedürfnis für eine Bestrafung. Demnach können Bestrafungsbedürfnis und Bestrafungsnotwendigkeit verloren gehen, wenn nach rechtskräftigem Urteil eine lange Zeitspanne vergangen und die Strafe nicht vollstreckt worden ist. Für die Resozialisierung des Angeklagten ist nach einem bestimmten Zeitraum die Vollstreckung der Strafe nicht mehr erforderlich.⁸⁵ Dies auch unabhängig davon, ob der Täter durch die Tat einen Vorteil erlangt hat oder nach wie vor einen Vorteil in seinen Händen hält.⁸⁶ Die deutsche Rechtsprechung legte den Telos dieser Bestimmung bereits 2008 auf die Folgen einer Verletzung des Art 6 EMRK im Rahmen einer Kompensation um.⁸⁷ Nach dem Vorbild Deutschlands ist insbesondere zu befürworten, dass der Strafausspruch als solcher von der Kompensation unberührt bleibt und den strafrechtlichen Aussagegehalt behält. Ferner muss man in diesem Zusammenhang auch die jahrelangen psychischen, beruflichen und finanziellen – aus einem überlangen Strafverfahren resultierenden – Belastungen der Angeklagten, bei einer kompensatorischen Maßnahme mitberücksichtigen. In diesem Falle ergibt sich bereits aufgrund der durch die unangemessene Verfahrensdauer eintretenden Belastungen eine Art der

85 Seiler, Strafrecht Allgemeiner Teil II⁷ 164.

86 Seiler, Strafrecht Allgemeiner Teil II⁷ 158.

87 Vgl dazu unten VII.

informellen Bestrafung, welche mangels noch nicht verhängter Strafe weder aus spezial- noch generalpräventiven Gesichtspunkten gerechtfertigt erscheint und welcher folglich reiner Vergeltungscharakter zukommt.

Darüber hinaus steht dem Beschuldigten die Möglichkeit offen, gemäß § 37 StAG, aufgrund einer vom Staatsanwalt verschuldeten überlangen Verfahrensdauer eine Aufsichtsbeschwerde gegen denselben wegen seiner Amtsführung zu erheben. Dabei handelt es sich freilich nur um eine dienstrechtliche Beschwerde, die keine direkte Beschleunigung des Ermittlungsverfahrens bewirken kann. In diesem Sinn anerkennt auch der EGMR diesen Rechtsbehelf im Hinblick auf die Anforderungen des Art 13 EMRK explizit als nicht ausreichend im Hinblick auf eine überlange Verfahrensdauer.⁸⁸

Im weitesten Sinn handelt es sich auch bei der Kronzeugenregelung (§ 209a StPO), der Diversion (§§ 198 ff StPO) sowie dem Opportunitätsprinzip im Verbandsstrafrecht (§ 18 VbVG) um Rechtsbehelfe bzw Maßnahmen präventiver Natur, um das Verfahren zu beschleunigen.

B. Ausgleichende Rechtsbehelfe bzw Maßnahmen

Bei bereits eingetretener Verletzung des Beschleunigungsverbotes sieht der Gesetzgeber ausgleichende Maßnahmen vor. Dazu gehören insbesondere der – bei unverhältnismäßig langer Verfahrensdauer zu berücksichtigende – Milderungsgrund gemäß § 34 Abs 2 StGB, der Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens gemäß §§ 363a-363c StPO oder (nach Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges) die Individualbeschwerde an den EGMR.

§ 34 Abs 2 StGB verankert als Grund für die **Milderung der Strafe** auch wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat. Eine Milderung kann in der Herabsetzung einer Freiheitsstrafe oder Geldstrafe, allerdings auch in (teil-)bedingter Nachsicht erfolgen. Nach den Gesetzesmaterialien liegt die Rechtfertigung einer Strafmilderung insbesondere in der mit der überlangen Strafverfahren einhergehenden beträchtlichen psychischen Belastung und den häufig erheblichen beruflichen und wirtschaftlichen Nachteilen.⁸⁹ Dabei kommt es auf ein Verschulden der Strafbehörde nicht an. Ab einer bestimmten Verfahrensdauer nimmt das präventive Strafbedürfnis ab und erscheint eine Strafreduktion durch die individuell vorweg erlittene Unrechtsfolge in Form einer unangemessenen Verfahrensdauer als gerechtfertigt.⁹⁰ Eine Begründung dieser Ansicht kann auch der Bestimmung des § 34 Abs 1 Z 18 StGB entnommen werden. Diese sieht einen selbstständigen Milderungsgrund bei entsprechender Tatferne (und sonstigem Wohlverhalten des Angeklagten) vor, weshalb die präventiv wirksame Belas-

88 EGMR 22.2.2007, 32407/04, *Donner*.

89 EBRV 33 BlgNR 20. GP 37.

90 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 48 ff.

tung durch ein überlanges Strafverfahren als das schlüssigste Argument für die Berücksichtigung einer unangemessenen Verfahrensdauer angesehen wird.⁹¹

Dementsprechend kann § 34 Abs 2 StGB einerseits auf rein innerstaatlicher Ebene als einfacher Milderungsgrund bei der Strafzumessung Anwendung finden und andererseits auch als Folge einer vom EGMR festgestellten Konventionsverletzung in Form einer Kompensation als Ausgleich dienen.

Nach Auffassung des EGMR kann ein Verstoß gegen Art 6 EMRK durch eine Kompensation in Form einer milderen Bemessung der Strafe ausgeglichen und eine Verurteilung des Konventionsstaates abgewendet werden. Dabei hat es sich allerdings um eine spür- und messbare Strafreduktion zu handeln. Diese Strafzumessungslösung als Folge einer Konventionsverletzung hat der EGMR wiederholt als ausreichende Wiedergutmachung erachtet. In diesem Fall ist der Milderungsgrund gemäß § 34 Abs 2 StGB im Rahmen des Art 41 EMRK als Wiedergutmachung und Entschädigung für eine Konventionswidrigkeit geltend zu machen.⁹² Diesbezüglich bedarf es einer innerstaatlichen Anerkennung und ausdrücklichen Feststellung (!) der Grundrechtsverletzung und ist, sofern diese für eine angemessene Wiedergutmachung nicht genügt, durch eine ausdrückliche und messbare Reduzierung der verhängten Strafe zu kompensieren.⁹³

Demnach kann überlange Verfahrensdauer zunächst auf innerstaatlicher Ebene durch den einfachen Strafmilderungsgrund gemäß § 34 Abs 2 StGB bei der Strafzumessung Berücksichtigung finden, ohne dass eine konkrete Angabe der Strafherabsetzung erfolgt. Darüber hinaus kann jedoch bereits das erstinstanzliche oder auch das zweitinstanzliche Strafgericht auf Basis des § 34 Abs 2 StGB die unverhältnismäßige Verfahrensdauer iSd Art 41 EMRK dadurch ausgleichen, dass die Grundrechtsverletzung explizit anerkannt wird und – sollte diese Feststellung nicht ausreichen – die verhängte Strafe ausdrücklich und messbar reduziert wird.⁹⁴ Dann entfällt die Opfereigenschaft iSd Art 34 EMRK. Nur wenn es erkennbar ist, welches Strafausmaß bei angemessener Strafverfahrensdauer festgesetzt worden wäre, entfällt die Opfereigenschaft iSd Art 34 EMRK.⁹⁵ Der Verlust der Opfereigenschaft aufgrund einer angemessenen kompensatorischen Maßnahme im Sinne einer Minderung der Strafzumessung steht einer Beschwerde an den EGMR entgegen.⁹⁶ Die bloße Möglichkeit des künftigen Herabsetzens der Strafhöhe wegen langer Verfahrensdauer berührt die Opfereigenschaft iSd Art 34 EMRK nicht.⁹⁷

91 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 48 ff.

92 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 56 ff.

93 Vgl *Thienel*, ÖJZ 1993, 486.

94 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 55 ff.

95 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 60 ff.

96 EGMR 6.5.2008, 29749/04, *Karg*; 11.12.2008, 15746/06, *Deuring*; 12.2.2009, 2027/06, *Mitterbauer*.

97 EGMR 27.11.2008, 20026/06, *Gröger*.

Bei Anwendung des (bloßen) Milderungsgrundes des § 34 Abs 2 StGB kann sohin durchaus eine Konventionswidrigkeit wegen überlanger Verfahrensdauer vorliegen.⁹⁸ Nach Rechtskraft des Strafurteils kann somit (sofern der OGH bereits als Rechtsmittelinstanz in demselben Verfahren mit der Frage der Verfahrensdauer befasst war) der EGMR nach dessen Anrufung in einem so gelagerten Fall nur noch die Konventionsverletzung feststellen und eine Entschädigung zusprechen. In so einem Fall steht – bei nachteiligem Einfluss der Konventionsverletzung auf die Entscheidung – dann noch ein Erneuerungsantrag gemäß § 363a StPO offen.⁹⁹

Häufig begründet eine unangemessen lange Verfahrensdauer, welche zu einer Berücksichtigung des Milderungsgrundes gemäß § 34 Abs 2 StGB auf innerstaatlicher Ebene bei der Strafzumessung führt, sohin auch eine Konventionswidrigkeit gemäß Art 6 EMRK. Es kann aber durchaus auch vorkommen, dass eine überlange Verfahrensdauer vorliegt, welche nicht an die Konventionswidrigkeit heranreicht. Überwiegend deutet aber der OGH eine nach Art 34 Abs 2 StGB zu berücksichtigende überlange Verfahrensdauer auch gleichzeitig als Verletzung des Art 6 EMRK und nimmt eine rechnerisch spezifizierte Reduktion der Strafe entweder selbst vor oder weist die untergeordneten Instanzen dazu an.¹⁰⁰ Diese Strafzumessungslösung wurde auch in Deutschland bis zum Jahr 2008 judiziert, welche in weiterer Folge jedoch von der Vollstreckungslösung abgelöst wurde.

Eine andere Möglichkeit ist es nach der Rechtsprechung des OGH, sich im Falle einer unangemessen langen Verfahrensdauer wegen Verletzung des § 9 StPO und Art 6 Abs 1 EMRK mit einem Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens in analoger Anwendung der §§ 363a ff StPO direkt an den OGH – auch ohne Entscheidung des EGMR – zu wenden.¹⁰¹ Analog Art 35 Abs 1 und 2 EMRK ist die Stellung des Antrags – nach Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges und unter Einhaltung einer sechsmonatigen Frist – nur gegen letztinstanzliche Entscheidungen der Landesgerichte und Oberlandesgerichte, nicht jedoch gegen den OGH selbst zulässig. Im letzten Fall steht allerdings wiederum – wie bereits erwähnt – der Rechtsweg an den EGMR im Rahmen einer Individualbeschwerde offen. Die analoge Anwendung der §§ 363a ff StPO wird damit begründet, dass dies vor dem Hintergrund der Verteidigungsrechte einen Rechtsbehelf zur Durchsetzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte darstelle, welcher dem Beschuldigten im Strafverfahren eine weitaus schnellere Sanktionierung eines vorliegenden Verstoßes gegen das allgemeine Beschleunigungsgebot einräumt.¹⁰²

98 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 57 f.

99 Vgl *Reindl-Krauskopf* in WK StPO § 363a Rz 9.

100 *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 62 ff.

101 OGH 1.8.2007, 13 Os 135/06m; ob die durch den OGH vorgenommene analoge Anwendung der §§ 363a ff StPO dogmatisch zutreffend ist, kann hier dahin gestellt bleiben.

102 *Kier* in WK StPO § 9 Rz 43 mwN.

Die innerstaatliche Durchsetzbarkeit der Folgen eines Verstoßes gegen § 9 Abs 1 StPO ergibt sich aus der Strafberufung gemäß § 283 Abs 1 StPO bzw aus der Berufung gegen den Ausspruch über die Strafe gemäß § 464 Z 2 StPO. Eine rechtsfehlerhafte Beurteilung eines Verstoßes gegen das allgemeine Beschleunigungsverbot kann auch einen Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO darstellen.¹⁰³

VI. Rechtliche Möglichkeiten zur Verhinderung und Rechtsfolgen einer überlangen Verfahrensdauer im Verwaltungsstrafverfahren

Das Verwaltungsstrafrecht sieht zum Teil andere Mechanismen vor, die eine überlange Verfahrensdauer verhindern sollen. Der wesentliche Unterschied zwischen den einschlägigen Regelungen im Verwaltungs- und gerichtlichen Strafrecht besteht darin, dass das Verwaltungsstrafrecht absolute Fristen verankert, während im gerichtlichen Strafrecht im Wesentlichen im Rahmen des Ermittlungsverfahrens im Einzelfall zu prüfen ist, ob eine überlange Verfahrensdauer vorliegt. Anders als im gerichtlichen Strafverfahren sieht das Verwaltungsstrafrecht kein Antragsrecht des Beschuldigten vor, das Verwaltungsstrafverfahren wegen überlanger Verfahrensdauer einzustellen.

§ 31 VStG unterscheidet die Verfolgungs-, Strafbarkeits- und Vollstreckungsverjährung. Die Verfolgungs- und Strafbarkeitsverjährung beginnt mit dem Zeitpunkt zu laufen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat. Mit der Verjährung erlischt die Strafbarkeit. Die Verfolgungsverjährung beträgt ein Jahr (§ 31 Abs 1 VStG) und die Strafbarkeitsverjährung drei Jahre (§ 31 Abs 2 VStG), sofern die Verwaltungsvorschriften keine abweichenden Fristen vorsehen. § 31 Abs 2 VStG sieht bestimmte Zeiten vor, die in die Verjährungsfristen nicht eingerechnet werden. Im Unterschied zu § 58 Abs 3 StGB wird dabei insbesondere nicht die Zeit des Ermittlungsverfahrens des konkreten Verwaltungsstrafverfahrens als Grund für die Ablaufhemmung festgelegt. Ob die Qualifizierung der Dauer des Ermittlungsverfahrens als Grund für die Ablaufhemmung im gerichtlichen Strafverfahren mit unterschiedlichen organisationsrechtlichen Konzeptionen des strafgerichtlichen Verfahrens (vgl insbesondere Art 90 Abs 2 B-VG) gegenüber dem verwaltungsstrafrechtlichen Verfahren, in dem dieselbe Behörde das Ermittlungs- und Erkenntnisverfahren durchführt, begründet werden kann, soll hier dahin stehen.

Die Vollstreckungsverjährung einer Strafe beträgt drei Jahre seit der rechtskräftigen Verhängung.¹⁰⁴

103 *Kier* in WK StPO § 9 Rz 42 mwN.

104 Vgl § 31 Abs 3 VStG, wonach bestimmte Zeiten nicht in die Vollstreckungsverjährungsfrist einzuberechnen sind.

Eine weitere Absicherung gegen eine überlange Verfahrensdauer enthalten die Bestimmungen für die Verwaltungsgerichte, die über Beschwerden gegen von den Verwaltungsstrafbehörden erlassene Straferkenntnisse zur Entscheidung berufen sind. Zunächst sieht § 34 Abs 1 VwGVG auch für Verwaltungsstrafsachen eine sechsmonatige Entscheidungsfrist vor, wobei die in § 51 VwGVG vorgesehenen Zeiten (in diese Entscheidungsfrist) nicht eingerechnet werden.

§ 43 VwGVG enthält auch eine Verjährungsregelung für das Beschwerdeverfahren gegen ein Straferkenntnis: Nach § 43 Abs 1 VwGVG tritt das Straferkenntnis von Gesetzes wegen außer Kraft, wenn seit dem Einlangen der (zulässigen) Beschwerde des Beschuldigten gegen das Straferkenntnis 15 Monate vergangen sind; das Verfahren ist einzustellen. In die Frist von 15 Monaten werden gemäß § 43 Abs 2 VwGVG dort näher bestimmte Zeiten nicht eingerechnet.

Darüber hinaus sind auch im Verwaltungsstrafrecht gemäß § 19 Abs 2 VStG im Rahmen der Strafbemessung die §§ 32 bis 35 StGB, sohin auch der Strafmilderungsgrund des § 34 Abs 2 StGB wegen überlanger Verfahrensdauer anwendbar.

VII. Kompensation der überlangen Verfahrensdauer im Rahmen der Strafzumessung oder der Vollstreckung?

Nach der Rechtsprechung des EGMR haben die Vertragsstaaten eine Wahlfreiheit, welche kompensatorischen Maßnahmen sie dem Betroffenen bei überlanger Verfahrensdauer einräumen.¹⁰⁵

Dem Erfordernis in der Rechtsprechung des EGMR, dem Betroffenen im Falle einer konventionswidrigen, überlangen Verfahrensdauer eine ausreichende Kompensation zu gewähren, entsprechen die österreichischen Gerichte bei Anwendung des § 34 Abs 2 StGB. Dies ist als eine Strafzumessungslösung zu qualifizieren, nach der das Ausmaß der Verfahrensverzögerung im Urteil festgestellt und dem Beschuldigten eine deutliche, messbare Strafmilderung gewährt wird.

Bemerkenswert hierbei ist, dass auch die Strafgerichte in Deutschland jahrzehntelang diese Strafzumessungslösung anwendeten, obwohl es im deutschen Recht dafür keine explizite Regelung gibt. Im Jänner 2008 wechselte der Große Senat des BGH von der Strafzumessungs- zur sog Vollstreckungslösung. Anstelle eines Strafabschlags haben die Strafgerichte nunmehr auszusprechen, dass aufgrund der Konventions- bzw Rechtsstaatswidrigkeit der Verfahrensverzögerung ein genau bezeichneter Teil der verhängten Strafe als vollstreckt gilt.¹⁰⁶ Darüber hinaus hält der BGH daran fest, dass in Extremfällen einer überlangen Strafverfahrensdauer eine Verfahrenseinstellung geboten sei.¹⁰⁷ Die Leitsätze der zitierten BGH-Entscheidung lauten:¹⁰⁸

105 Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention⁵ § 24 Rz 72 mwN.

106 BGH 17.1.2008, GSSt 1/07.

107 BGH 17.1.2008, GSSt 1/07.

108 BGH 17.1.2008, GSSt 1/07 = HRRS 2008 Nr 154 (Gaede).

„1. Ist der Abschluss eines Strafverfahrens rechtsstaatswidrig derart verzögert worden, dass dies bei der Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs unter näherer Bestimmung des Ausmaßes berücksichtigt werden muss, so ist anstelle der bisher gewährten Strafminderung in der Urteilsformel auszusprechen, dass zur Entschädigung für die überlange Verfahrensdauer ein bezifferter Teil der verhängten Strafe als vollstreckt gilt. (BGHSt)

2. Der überlangen Verfahrensdauer wird mit der Vollstreckungslösung nicht jede Bedeutung als Strafzumessungsgrund genommen. Sie bleibt bedeutsam, weil allein schon durch einen besonders langen Zeitraum, der zwischen der Tat und dem Urteil liegt, das Strafbedürfnis allgemein abnimmt. Sie behält ihre Relevanz aber gerade auch wegen der konkreten Belastungen, die für den Angeklagten mit dem gegen ihn geführten Verfahren verbunden sind und die sich generell umso stärker mildernd auswirken, je mehr Zeit zwischen dem Zeitpunkt, in dem er von den gegen ihn laufenden Ermittlungen erfährt, und dem Verfahrensabschluss verstreicht; diese sind bei der Straffindung unabhängig davon zu berücksichtigen, ob die Verfahrensdauer durch eine rechtsstaatswidrige Verzögerung mitbedingt ist (vgl. BGH NJW 1999, 1198; NStZ 1988, 552; 1992, 229, 230). (Bearbeiter)

3. In Fällen, in denen das gebotene Maß der Kompensation die schuldangemessene (Einzel-)Strafe erreicht oder übersteigt, ist – wie bisher – die Anwendung der §§ 59, 60 StGB oder die (teilweise) Einstellung des Verfahrens nach Opportunitätsgrundsätzen zu erwägen (§§ 153, 153a, 154, 154a StPO); gegebenenfalls ist zu prüfen, ob ein aus der Verfassung abzuleitendes Verfahrenshindernis der Fortsetzung des Verfahrens entgegensteht.

4. Die EMRK ist unmittelbar geltendes nationales Recht. Ihre Gewährleistungen sind durch die deutschen Gerichte wie anderes Gesetzesrecht des Bundes (zum Beispiel: die StPO) im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden (BVerfGE 111, 307, 323). Hierbei ist auch das Verständnis zu berücksichtigen, das sie in der Rechtsprechung des EGMR gefunden haben. Auf dieser Grundlage ist das nationale Recht unabhängig von dem Zeitpunkt seines Inkrafttretens nach Möglichkeit im Einklang mit der EMRK zu interpretieren (vgl. BVerfGE 74, 358, 370; 111, 307, 324). (Bearbeiter)

5. Die Kompensation für eine konventionswidrige Verfahrensverzögerung dient nach der EMRK allein dem Ausgleich eines durch die Verletzung eines Menschenrechts entstandenen objektiven Verfahrensunrechts. Sie ist Wiedergutmachung und soll eine Verurteilung des jeweiligen Vertragsstaates wegen der Verletzung des Rechts aus Art 6 Abs 1 Satz 1 MRK verhindern. Auf diese Wiedergutmachung hat der Betroffene gemäß Art 13 MRK Anspruch, wenn die Konventionsverletzung nicht präventiv hat verhindert werden können (vgl. EGMR NJW 2001, 2694, 2698 ff). Ist sie geleistet, so entfällt die Opfereigenschaft des Betroffenen im Sinne des Art 34 MRK (vgl. EGMR StV 2006, 474, 477 f). Das Gewicht der Tat und das Maß der Schuld sind dabei als solche weder für die Frage relevant, ob das Verfahren rechts-

staatswidrig verzögert worden ist, noch spielen diese Umstände für Art und Umfang der zu gewährenden Kompensation eine Rolle. Diese ist vielmehr allein an der Intensität der Beeinträchtigung des subjektiven Rechts des Betroffenen aus Art 6 Abs 1 Satz 1 EMRK auszurichten. (Bearbeiter)“

Der EGMR hat die Entscheidung des BGH bzw den Systemwechsel zu den Rechtsfolgen einer überlangen Verfahrensdauer ausdrücklich begrüßt:

„87. Der Gerichtshof begrüßt diese Initiative. Sie entspricht dem subsidiären Charakter des Instrumentariums der Beschwerde zum Gerichtshof, der in den Artikeln 1, 35 Abs 1 und 13 der Konvention zum Ausdruck kommt; danach obliegt die Anwendung und Gewährleistung der Rechte und Freiheiten der Konvention in erster Linie den nationalen Behörden.“¹⁰⁹

Zudem konstatiert der EGMR in seiner Entscheidung vom 7.9.2009:

*„Im Hinblick auf die Wiedergutmachung, die einem Beschwerdeführer zu gewähren ist, um einer Verletzung eines Konventionsrechts auf innerstaatlicher Ebene abzuwehren, hat der Gerichtshof im Allgemeinen die Auffassung vertreten, dass dies von den Gesamtumständen des Falls abhängt, wobei insbesondere die Art der festgestellten Konventionsverletzung zu berücksichtigen ist. In Rechtssachen, in denen es um eine Verletzung von Artikel 6 Abs 1 infolge überlanger Verfahrensdauer geht, hat der Gerichtshof mehrfach festgestellt, dass eine Wiedergutmachung insbesondere dadurch gewährt werden kann, dass die Freiheitsstrafe der für schuldig befundenen Person deutlich und messbar herabgesetzt wird (siehe u. a. E., a. a. O., Rdnrn. 67, 87, und Scordino ./ Italien (Nr. 1) [GK], Individualbeschwerde Nr. 36813/97, Rdnr. 186, ECHR 2006-V). **Je nach der betreffenden Verfahrensdauer kann auch die Einstellung des Strafverfahrens wegen überlanger Verfahrensdauer eine angemessene Wiedergutmachung für eine Verletzung von Artikel 6 Abs 1 sein** (siehe u. a. E., a. a. O., Rdnr. 94, und S. ./ Deutschland (Entsch.), Individualbeschwerde Nr. 72438/01, 17. November 2005).“¹¹⁰*

Dementgegen sehen in Österreich die EB RV StPRG¹¹¹ eine Einstellung nur dann für zulässig an, wenn durch zusätzliche Ermittlungen eine weitere Klärung der Verdachtslage nicht zu erwarten ist.¹¹² Eine darüber hinausgehende Verfahrenseinstellung lasse sich nicht mit einer „Disziplinierung“ der Strafverfolgungsorgane begründen.¹¹³

Darüber hinaus erließ der deutsche Gesetzgeber im Jahr 2011 das Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrecht-

109 EGMR 22.01.2009, 45749/06, *Kaemena und Thöneböhn/Deutschland*.

110 Vgl EGMR 07.09.2009, 12895/05, *Stein/Deutschland*.

111 Vgl EBRV 25 BlgNR 22. GP 34.

112 So auch *Kier* in WK StPO § 9 Rz 39.

113 Vgl *Hochmayr*, Kompensation einer überlangen Dauer des Strafverfahrens, RZ 2010, 79; *Wohlers*, Rechtsfolgen prozessordnungswidriger Untätigkeit von Strafverfolgungsorganen, JR 1994, 138.

lichen Ermittlungsverfahren,¹¹⁴ um den Vorgaben des Art 13 EMRK umfassender zu entsprechen. Das genannte Gesetz sieht bei unangemessen langer Verfahrensdauer eine Entschädigung oder eine Wiedergutmachung in sonstiger Weise vor. Der Entschädigungsanspruch umfasst materielle und immaterielle Nachteile, wobei dieser eine – bereits während des Verfahrens vorzunehmende – Geltendmachung einer Verzögerungsrüge voraussetzt. Im Einzelfall kann anstelle einer Entschädigungszahlung eine Wiedergutmachung in sonstiger Weise gewährt werden. Eine Entschädigung kann sohin zur Gänze entfallen, wenn eine Wiedergutmachung in sonstiger Weise – bei ausdrücklicher Feststellung einer überlangen Verfahrensdauer – erfolgt. Demnach kann bei Vorliegen einer unverhältnismäßig langen Verfahrensdauer ein Teil der Strafe als bereits vollstreckt erklärt werden und sohin als Ausgleich dienen.¹¹⁵ Im Gegensatz zur früher judizierten Strafabschlagslösung (Strafzumessungslösung), bei welcher versucht wurde, durch eine mildere Strafzumessung einen Verstoß gegen Art 6 EMRK auszugleichen, ist es nunmehr möglich, eine Überschneidung hinsichtlich der Fragen des Unrechts der Tat sowie der Schuld des Angeklagten mit einer vom Staat zu verantwortenden unverhältnismäßigen Verfahrensdauer hintanzuhalten. Auch konnten Probleme, wie das Unterschreiten von Mindeststrafen oder der Ausspruch von Strafen, welche durch Strafabschläge eine sonst nicht judizierbare Strafaussetzung zur Bewährung erlaubten, umgangen werden. Durch die **Vollstreckungslösung** wird jeder Einfluss der Konventionswidrigkeit auf die Strafzumessung ausgeschlossen. Der Strafausspruch als solcher bleibt von der Kompensation sohin unberührt und behält seinen genuin strafrechtlichen Aussagegehalt. Die Aufrechterhaltung des ursprünglichen Strafausspruches ist (auch in Deutschland) insofern von Bedeutung, als dieser unter anderem auch als Anknüpfungspunkt für strafrechtliche und außerstrafrechtliche Konsequenzen dient.¹¹⁶ Durch die Vollstreckungslösung wird nunmehr die Möglichkeit eingeräumt, von einer für die Tat schuldangemessen verhängten Strafe einen bestimmten, nur auf die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer entfallenen Zeitraum als vollstreckt zu erklären. Die als vollstreckt erklärte Zeitspanne ist dabei regelmäßig kürzer als die Dauer der Verfahrensverzögerung.¹¹⁷ Der Vollstreckungslösung wird gegenüber einer Entschädigungslösung auch deshalb Vorzug gegeben, weil sich durch Entschädigungszahlungen an den Verurteilten in Einzelfällen ungerechtfertigte finanzielle Vorteile ergeben können. Bei Verzögerungen, welche nur einen geringfügigen Grad erreichen und keine immateriellen Nachteile für den Angeklagten nach sich ziehen, reicht allerdings eine gerichtliche Feststellung

114 BGBl I 2302.

115 Böcker, Neuer Rechtsschutz gegen überlange Dauer finanzgerichtlicher Verfahren, DStR 2011, 2173.

116 Streng in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch⁴ Rn 88-90a mwN.

117 Streng in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch⁴ Rn 88-90a mwN.

der unangemessen langen Verfahrensdauer als Kompensation aus, sodass dies bei der Vollstreckung nicht weiter zu berücksichtigen ist. In gleicher Weise eignet sich die Verwarnung mit Strafvorbehalt gemäß § 59 dStGB, ein Absehen von der Strafe gemäß § 60 dStGB oder eine Verfahrenseinstellung nach § 153 dStPO als Kompensation. In Extremfällen kann bei schwerwiegenden Verstößen gegen das Beschleunigungsverbot auch ein Verfahrenshindernis angenommen werden.¹¹⁸ Die Pflichtwidrigkeit des Gerichts oder der Staatsanwaltschaft ist dabei nicht maßgebend.

Im Gegensatz zur dargestellten Vollstreckungslösung kommt es im österreichischen Strafrecht durch die Berücksichtigung der überlangen Verfahrensdauer als Milderungsgrund nach § 34 Abs 2 StGB zur Vermengung der Beurteilung des Unrechts der Tat und der Täterschuld mit der seitens des Staates zu verantwortenden langen Verfahrensdauer.¹¹⁹ *Thienel* äußerte bereits vor mehr als 20 Jahren, somit noch bevor § 34 Abs 2 StGB in das österreichische Strafrecht Aufnahme gefunden hat, systematische Bedenken an der in Österreich zur Anwendung gelangenden sogenannten Zumesungslösung.¹²⁰ Die Vollstreckungslösung nach deutschem Vorbild bedeutet jedoch nicht, dass der Umstand eines überlangen, allenfalls konventionswidrigen Verfahrens bei der Strafzumessung nicht mehr berücksichtigt wird. Der Aspekt der *zunehmenden Tatterne* sowie der Aspekt der *mit dem Strafverfahren verbundenen Belastungen für den Betroffenen* – und damit die beiden wesentlichen Komponenten im Zusammenhang mit überlangen Verfahren¹²¹ – sind weiterhin im Rahmen der Strafbemessung mildernd zu berücksichtigen.¹²² Selbiges erfolgt in Österreich durch die Berücksichtigung überlanger Verfahrensdauer als einfachen Milderungsgrund ohne Erfordernis einer konkreten Angabe sowie im Wege von § 34 Abs 1 Z 18 StGB. In einem weiteren Schritt ist in Deutschland nach der besagten BGH-Entscheidung erst zu prüfen, ob *die in der Konventionsverletzung liegende Rechtsverletzung* iSv Art 41 EMRK im Rahmen der Strafzumessung ausreichend kompensiert worden ist oder ein bezifferter Teil der Strafe **als vollstreckt gilt**.¹²³ In Österreich liegt der zweite Schritt in der Angabe, ob die festzustellende Konventionsverletzung bereits ausreichend kompensiert wurde oder ob ihr mit einer **zusätzlichen Strafmilderung** begegnet werden muss.¹²⁴

Diese vermeintlich geringfügige Divergenz hat folgende Konsequenzen:

-
- 118 *Streng* in *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, Strafgesetzbuch⁴ Rn 88-90a mwN.
119 Die Bedenken hinsichtlich der Heranziehung des für die Strafzumessung wesensfremden Umstands der Konventionswidrigkeit der Verfahrensverzögerung waren auch ausschlaggebend für die zitierte Entscheidung des BGH; vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 81.
120 Vgl *Thienel*, ÖJZ 1993, 487.
121 Vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 82.
122 Vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 81.
123 Vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 81.
124 Vgl *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 62.

Die österreichische Regelung bietet – entgegen der deutschen Rechtslage¹²⁵ – im Fall eines Freispruchs (sowie überhaupt in Verfahren, die nicht mit einem Strafausspruch enden)¹²⁶ etwa keine Handhabe für eine Kompensation iSv Art 41 EMRK im Hinblick auf eine – im Einzelfall zu beurteilende – Verletzung des Rechts auf angemessene Verfahrensdauer gemäß Art 6 Abs 1 EMRK. Ebenso kann eine messbare Strafreduktion einer lebenslangen Freiheitsstrafe nach der derzeitigen Rechtslage nicht stattfinden.¹²⁷ Zudem ist unklar, ob die außerordentliche Strafmilderung eine Handhabe für Fälle bietet, in denen die Tatbestandsvoraussetzungen des § 41 StGB nicht erfüllt sind¹²⁸ und eine Kompensation iSd Art 41 EMRK nur mehr durch Unterschreiten der gesetzlichen Mindeststrafe möglich ist.¹²⁹ Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn trotz Überwiegen der Milderungsgründe spezialpräventive Gründe der außerordentlichen Milderung entgegenstehen.¹³⁰

Weitere Probleme ergeben sich daraus, dass an die Dauer der verhängten Freiheitsstrafe – und somit an die Strafe als schuldangemessenes (sozialethisches) Unwerturteil – diverse Tatbestände im sogenannten AT II (§§ 27, 37, 43 StGB), im TilgG, im Strafregistergesetz, im FPG usw anknüpfen. Durch die Berücksichtigung der staatlichen Konventionsverletzung im Rahmen der Strafbemessung kommt es zu einem vom Gesetzgeber wohl nicht gewollten, zumindest jedoch nicht berücksichtigten, Eingriff in dieses Gefüge.¹³¹ Mit dem mitunter geforderten „Umstieg“ auf die Vollstreckungslösung wären somit auch nicht unerhebliche Auswirkungen für den einzelnen Angeklagten bzw Verurteilten verbunden, die aus dieser Perspektive nicht zwingend nachteilig sind.¹³²

125 Das Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren knüpft die gewährten Ansprüche nicht an eine Verurteilung an, sondern diese bestehen auch bei Verfahren, die nicht in einem Strafausspruch enden.

126 Vgl zu den Mängeln der Zumessungslösung die Gegenüberstellung der deutschen zur österreichischen Rechtslage bei *Hochmayr*, RZ 2010, 83 ff, die jedoch das erst nach Erscheinen des Beitrags kundgemachte Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren naturgemäß nicht berücksichtigt und insofern diverse Mängel der Vollstreckungslösung nicht mehr fortbestehen.

127 Vgl *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 65.

128 Wobei, wie *Hochmayr* zutreffend ausführt, bereits ein einziger schwerwiegender Milderungsgrund, und damit auch eine überlange Verfahrensdauer, für eine außerordentliche Milderung gemäß § 41 StGB genügt; vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 84 (FN 55) unter Hinweis auf *Flora* in WK² StGB § 41 Rz 11.

129 Dafür *Ebner* in WK² StGB § 34 Rz 63; vgl *Hochmayr*, RZ 2010, 83.

130 So schon *Hochmayr*, RZ 2010, 84.

131 Vgl ErlRV 33 BlgNR 20. GP 37 f.

132 Vgl hierzu wiederum *Hochmayr*, RZ 2010, 84.

Fraglich ist, ob die mit der Vollstreckungslösung verbundenen Bedenken, wonach eine bisher vom EGMR verlangte genaue Bezeichnung („Bezeichnung“) der konkreten Strafmilderung aufgrund der Verfahrensdauer nicht mehr (gesamthaft) vorgenommen wird, sondern (neben der im Rahmen der bloßen Strafmilderung aufgrund der *zunehmenden Tafterne* sowie der *mit dem Strafverfahren verbundenen Belastungen für den Betroffenen*) eine gesonderte, nachgelagerte Strafanrechnung zur Berücksichtigung der in der Konventionsverletzung liegenden Rechtsverletzung, mit der zitierten Entscheidung des EGMR gänzlich ausgeräumt wurden, zumal in dieser Entscheidung nicht näher darauf eingegangen wird.¹³³

Für die Zumessungslösung sprechen auf der anderen Seite nach wie vor der geringe Aufwand, der mit der vorzunehmenden Strafmilderung zum Ausgleich der Konventionsverletzung verbunden ist, sowie die Erfüllung der in der Rechtsprechung des EGMR entwickelten Voraussetzungen für die geforderte Kompensation der Konventionsverletzung.

Sowohl gegen das Prinzip der Anrechnung auf die Strafe als auch gegen die Vollstreckungslösung werden zum Teil Bedenken vorgebracht, weil es dadurch zu einer Relativierung des Verfahrensrechts und zu minderwertigen Verfahrensstandards kommen könne.¹³⁴

Es gibt sohin gute Gründe für die Strafzumessungslösung wie auch für die Vollstreckungslösung. Schwer wiegen die Bedenken an der geltenden Zumessungslösung hinsichtlich der fehlenden Handhabe für Verfahren, die nicht mit einem Strafausspruch enden. Dies scheint nicht nur im Hinblick auf Art 6 Abs 1 EMRK, sondern auch im Lichte von Art 13 EMRK bedenklich, weil ein effektiver Rechtsbehelf fehlt, mit dem eine Kompensation in solch einem Fall erwirkt werden kann. Trotz der dogmatischen Bedenken an der Zumessungslösung würde die Vollstreckungslösung nur dann eine wesentliche Verbesserung im Sinne einer besseren Entsprechung der EMRK mit sich bringen, wenn sie – wie in Deutschland – um eine Regelung ergänzt würde, die auch für Freisprüche etc einen Ausgleich für erlittene Rechtsverletzungen aufgrund überlanger Verfahrensdauer ermöglicht. Eine solche Ergänzung – im Zeitraum 1959 bis 2010 erfolgten 86 Verurteilungen Österreichs durch den EGMR (was einem Anteil von 30 % der Verurteilungen Österreichs im genannten Zeitraum entspricht) wegen überlanger Verfahrensdauer¹³⁵ – ist auch bei Beibehaltung der Zumessungslösung möglich und geboten.

133 EGMR 22.01.2009, 45749/06, *Kaemena und Thöneböhn/Deutschland*.

134 Vgl auch hiezu *Hochmayr*, RZ 2010, 86 mwN.

135 *Grof*, Überlange Verfahrensdauer als Systemproblem, ZUV 2013, 63.

VIII. Einstellung des Strafverfahrens bei Gerichtsentscheidung nach unangemessen langer Zeit nach Begehung der vorgeworfenen gerichtlichen Straftat?

Die Rechtsprechung des EGMR zu Art 6 Abs 1 EMRK bezieht sich – entsprechend dem Wortlaut dieser Konventionsbestimmung – nur auf die Dauer des Strafverfahrens, also nur auf die Zeit ab Beginn¹³⁶ bis zur rechtskräftigen Erledigung des Strafverfahrens.

Zusätzlich bzw unabhängig von der Verfahrensdauer stellt sich freilich die Frage, ob nach Verstreichen eines unangemessen langen Zeitraumes nach Begehen einer Straftat der Strafverfolgungs- oder Strafbarkeitsanspruch des Staates allenfalls untergeht. Diese Rechtsfolge kann aus dem Rechtsstaatsprinzip (und dem daraus abgeleiteten Beschleunigungsgebot für Strafverfahren) abgeleitet werden.¹³⁷ So muss die einfachgesetzliche Verjährungsregelung dem konventionsrechtlichen Beschleunigungsgebot des Art 6 Abs 1 EMRK wie auch dem allgemeinen Rechtsstaatsprinzip gerecht werden.¹³⁸ Der Gesetzgeber selbst geht im StGB mit der Festlegung von Verjährungsfristen für die (Verfolgung und) Strafbarkeit von Straftaten davon aus, dass der staatliche Verfolgungs- und Strafbarkeitsanspruch nur bis zu einem bestimmten Zeitpunkt nach Begehung der Straftat bestehen soll. UE sprechen gute Gründe dafür, dass die Festlegung von absoluten Verjährungsfristen verfassungsrechtlich geboten ist. Der Einzelne hat unter anderem Anspruch darauf, „*nicht unangemessen lange unter einer nicht nur potentiellen, sondern sich aktualisierenden Strafandrohung zu leben*“.¹³⁹ Zusätzlich zu der Verfahrensdauer kann es neben Gründen der Spezial- und Generalprävention bei Vorliegen besonderer Umstände auch unter dem Gesichtspunkt erheblicher prozessualer Schwierigkeiten nicht mehr verhältnismäßig sein, eine sehr lange zurückliegende Tat weiterhin zu verfolgen oder zu bestrafen. Hierfür spricht auch, dass ab einer bestimmten Tatferne die Wahrheitsfindung nicht nur erschwert wird, sondern in bestimmten Fällen dieser auch entgegensteht.¹⁴⁰ So sollte eine für sämtliche gerichtliche Strafverfahren geltende, Ermittlungs- und Hauptverfahren umfassende, (echte) Obergrenze gezogen werden, wobei sich hier eine Anlehnung an die geltenden Strafbarkeitsverjährungsbestimmungen anbieten würde.¹⁴¹ Die absolute Verjährung

136 Im oben unter Punkt III. dargestellten Sinn.

137 Vgl auch *Ress* in FS Müller-Dietz 634 f, wonach die Verfahrensgarantien des Art 6 EMRK als spezifischer Ausdruck des Rechtsstaatsprinzip anzusehen sind.

138 Vgl im Hinblick auf die deutsche Rechtslage *Ress* in FS Müller-Dietz 635 mwN.

139 *Ress* in FS Müller-Dietz 634.

140 Vgl die näheren Ausführungen oben unter Punkt V.A.

141 So führt *Ress* etwa an, dass Ermittlungsverfahren, die sich über mehr als drei Jahre ziehen, an die Grenze des Zumutbaren stoßen; vgl *Ress* in FS Müller-Dietz 637. Weiters hat der EGMR im Fall *Panchenko/Russland* (EGMR

sollte daher – so wie in Deutschland auch (§ 78c dStGB dazu sogleich) – je nach Schwere des Delikts entsprechend früher oder eben auch später eintreten.

Es erscheint daher aus rechtsstaatlicher Sicht geboten, die geltenden Verjährungsbestimmungen der §§ 57f StGB zu überdenken, um den verfassungsrechtlichen Bedenken Rechnung zu tragen. Dies vor allem dahin, dass die in § 57 StGB vorgesehenen Verjährungsfristen nicht durch die in § 58 Abs 3 Z 2 StGB vorgesehene Ablaufhemmung für die Dauer des Beginns des Ermittlungsverfahrens bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens der Sache nach „ausgehöhlt“ werden. So kann nach der derzeitigen Rechtslage jahrzehntelang ermittelt werden, ohne dass eine absolute Verjährung greift. In diesem Zusammenhang kann auf die Rechtslage in Deutschland verwiesen werden, wonach zwar die in § 78 dStGB festgelegten Verjährungsfristen auch durch die in § 78c dStGB genannten (Ermittlungs-)Handlungen unterbrochen werden; § 78c Abs 3 dStGB sieht allerdings vor, dass bei einer oder mehreren Unterbrechungen ab Verstreichen einer näher bestimmten Frist **jedenfalls Verjährung eintritt**.¹⁴² Es handelt sich dabei um eine **absolute Grenze** im Interesse des Grundgedankens der Verjährung.¹⁴³

Die Regelung über die Strafbarkeitsverjährung im österreichischen Strafrecht ist somit uE im Lichte des Rechtsstaatsprinzip **verfassungsrechtlich bedenklich**, zumal die Anhängigkeit eines Ermittlungsverfahrens im Sinne von § 58 Abs 3 Z 2 StGB derzeit zu einer (theoretisch) unendlichen Ablaufhemmung („Verlängerung“) der Verjährungsfrist führen kann.

8.2.2005, 45.100/98 Rz 117) sowie etwa im Fall *Nazarov/Russland* (EGMR 26.11.2009, 13.591/05 Rz 126) die grobe Faustregel erwähnt, wonach ein Jahr je Instanz, sprich für Haupt- und Rechtsmittelverfahren, in der Regel angemessen sei; vgl *Meyer-Ladewig*, EMRK³ (2011) Art 6 Rz 199.

142 Ein allfälliges Ruhen des Verfahrens nach § 78b dStGB bleibt jedoch auch gemäß § 78c Abs 3 Satz 3 dStGB unberührt.

143 *Fischer*, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen⁶⁰ § 78c Rz 2.

