

ZWFE

Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht

Rainer Brandl / Severin Glaser / Robert Kert / Roman Leitner /
Mario Schmieder / Norbert Schrottmeyer / Norbert Wess

Schwerpunkt:
Irrtum und grobe Fahrlässigkeit
im Finanzstrafrecht

Wirtschaftsstrafrecht

Kostenersatz bei Freispruch und Verfassungsrecht
Sicherstellung von Verteidigungsunterlagen

Die vertiefende Analyse

Begrenzung der Strafbarkeit auf grobe Fahrlässigkeit

Finanzstrafrecht

Irrtum und grobe Fahrlässigkeit im Finanzstrafrecht
Verwertung von Verlustvorträgen

Aus Sicht der Finanzstrafbehörde

Praxisfall: Abgabenbetrug

Europastrafrecht

Bekämpfung von Terrorismusfinanzierung/Geldwäsche

Blick über die Grenze

Ausweitung der kleinen Rechtshilfe in Liechtenstein

Praxisinformationen

Aktuelle Rechtsprechung, Literaturreisenschau



Linde

ZWFE

Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht

Rainer Brandl / Severin Glaser / Robert Kert / Roman Leitner /
Mario Schmieder / Norbert Schrottmeyer / Norbert Wess

Schwerpunkt:
Irrtum und grobe Fahrlässigkeit
im Finanzstrafrecht

Wirtschaftsstrafrecht

Kostenersatz bei Freispruch und Verfassungsrecht
Sicherstellung von Verteidigungsunterlagen

Die vertiefende Analyse

Begrenzung der Strafbarkeit auf grobe Fahrlässigkeit

Finanzstrafrecht

Irrtum und grobe Fahrlässigkeit im Finanzstrafrecht
Verwertung von Verlustvorträgen

Aus Sicht der Finanzstrafbehörde

Praxisfall: Abgabenbetrug

Europastrafrecht

Bekämpfung von Terrorismusfinanzierung/Geldwäsche

Blick über die Grenze

Ausweitung der kleinen Rechtshilfe in Liechtenstein

Praxisinformationen

Aktuelle Rechtsprechung, Literaturreisenschau



Linde

Der Kostenersatz in Strafverfahren bei Freispruch im Lichte des Verfassungsrechts

Norbert Wess / Dietmar Bachmann



Dr. Norbert Wess, LL.M. M.B.L. ist Rechtsanwalt in Wien. Er war als Verteidiger am Verfahren beteiligt.



Mag. Dietmar Bachmann ist Rechtsanwaltsanwärter in Wien.

Im vorliegenden Beitrag gehen die Autoren der Frage nach, ob das gegenwärtige Kostentragungsregime der StPO bei Freispruch bzw. Einstellung nach Durchführung einer Hauptverhandlung mit der Verfassung in Einklang zu bringen ist. Anlassgebend ist ein Fall aus der Praxis, dem eine Anklage wegen qualifizierter Untreue zum Nachteil eines österreichischen Kreditinstituts in vielfacher Millionenhöhe zugrunde lag. Nach 45 Verhandlungstagen vor dem Schöffengericht in Graz endete das Verfahren rechtskräftig mit Freispruch. Der Angeklagten wurde in weiterer Folge vom Erstgericht ein Kostenersatz im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben des § 393a Abs 1 StPO iHv 5.000 € zugesprochen. Daraufhin wurde der VfGH mittels Parteiantrag auf Normenkontrolle wegen Bedenken im Hinblick auf die Eigentumsfreiheit, den Gleichheitssatz sowie die Verfahrensfairness angerufen; die mittlerweile ergangene zurückweisende Entscheidung verlangt unseres Erachtens eine genauere Betrachtung.

1. Allgemeines zur Rechtslage

Gemäß § 393 Abs 1 StPO hat eine Person, die sich in einem Strafverfahren eines Verteidigers bedient, die Kosten dieser Vertretung selbst zu tragen, selbst wenn es sich um einen (beigegebenen) Amtshilfeverteidiger handelt. Im Falle eines Freispruchs (oder einer gewisse Voraussetzungen erfüllenden Verfahrenseinstellung) räumt § 393a Abs 1 StPO dem – nicht lediglich aufgrund einer Privatanklage oder der Anklage eines Privatbeteiligten – Angeklagten einen Anspruch auf Kostenersatz ein, der die Barauslagen¹ sowie einen Pauschalbeitrag zu den Verteidigerkosten umfasst.²

Der Pauschalbeitrag zu den Kosten des Verteidigers ist unter Bedachtnahme auf den Umfang und die Schwierigkeit der Verteidigung und das Ausmaß des notwendigen oder zweckmäßigen Einsatzes des Verteidigers festzusetzen. Abhängig von der jeweiligen Verfahrensart ist der Pauschalbeitrag unterschiedlich betragsmäßig begrenzt. Im für Wirtschaftsstrafverfahren besonders relevanten schöffengerichtlichen Verfahren beträgt dieser Höchstbetrag 5.000 €.³

¹ Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass zu den Barauslagen nicht Kosten, die mit dem persönlichen Erscheinen des Angeklagten vor Gericht verbunden sind, zählen. Im Parteiantrag auf Normenkontrolle wurden auch dagegen verfassungsrechtliche Bedenken erhoben und eine entsprechende Gesetzesaufhebung beantragt, die der VfGH jedoch ebenfalls zurückwies. Im gegenständlichen Beitrag wird darauf nicht weiter eingegangen; die Autoren setzen sich allein mit dem Pauschalbeitrag zu den Kosten der Verteidigung auseinander.

² Ein Ersatz des Verdienstentgangs bzw. eine Entschädigung für Zeitversäumnis sieht die StPO (ebenfalls) nicht vor. Auch daran könnten verfassungsrechtliche Bedenken bestehen, die jedoch im Parteiantrag nicht releviert wurden und nicht Gegenstand dieses Beitrags sind.

³ Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 (StPRÄG 2014) wurden die Höchstbeträge (jener betreffend das Schöffengericht betrug bis zum Inkrafttreten des StPRÄG 2014 2.500 €) entsprechend angehoben.

Gerade diese betragsmäßige Begrenzung des Pauschalbeitrags zu den Kosten des Verteidigers begegnet – trotz der genannten Anhebung – massiven grundrechtlichen Bedenken, wenn man die gesetzlichen Höchstbeträge mit den tatsächlich anfallenden bzw. den tarifmäßigen Verteidigungskosten in Relation setzt. Die Limitierung des Kostenersatzes ist auch politisch umstritten; dies zeigt ein Initiativantrag von Abgeordneten des Parlamentsklubs NEOS – Das neue Österreich und Liberales Forum aus dem Jahr 2014.⁴

2. Zum Anlassverfahren

Die Angeklagte wurde von einem Schöffengericht vom Vorwurf der Begehung des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs 1 und 2 Fall 2 StGB in der Form der Beitragstäterschaft nach §§ 12 Fall 3, 14 Abs 1 Satz 2 Fall 2 StGB rechtskräftig freigesprochen.

Infolgedessen stellte die Angeklagte gemäß § 393a StPO den Antrag auf Ersatz ihrer Verteidigungskosten gemäß den Allgemeinen Honorar-Kriterien (AHK) des Österreichischen Rechtsanwaltsanwaltskammertags.

Das Erstgericht erkannte der Antragstellerin mit Beschluss (lediglich) einen Beitrag zu den Kosten der Verteidigung iHv 5.000 € zu. Das Mehrbegehren wurde unter Hinweis auf den in § 393a Abs 1 Z 2 StPO genannten gesetzlichen Höchstbetrag abgewiesen.

Die Antragstellerin erhob daraufhin Beschwerde gegen den Kostenbeschluss des Landesgerichts und brachte gleichzeitig einen Antrag auf Normenkontrolle beim VfGH ein. Die geltende Regelung der Kostentragung im Strafverfahren verstoße nach Ansicht der Antragstellerin in mehrerer Hinsicht gegen die Verfassung.

⁴ IA 581/A(E) 25. GP 1.

3. Umfang des Parteiantrags

In Bezug auf den Pauschalbeitrag zu den Kosten des Verteidigers sitzt die Verfassungswidrigkeit nach Auffassung der Antragstellerin in den gesetzlichen Höchstbeträgen des § 393a Abs 1 Z 1–4 StPO. Für den vorliegenden Fall erschien Z 2 leg cit präjudiziell;⁵ Z 1, Z 3 und Z 4 leg cit hängen jedoch untrennbar mit der in Rede stehenden Bestimmung zusammen.⁶ Der Antrag richtete sich daher auf gänzliche Aufhebung von § 393a Abs 1 Satz 4 StPO und umfasste somit die Z 1–4 leg cit.

4. Die im Parteiantrag relevierten verfassungsrechtlichen Bedenken

Die verfassungsrechtlichen Bedenken an der gegenständlichen Kostentragungsregelung in der StPO begründete die Antragstellerin in ihrem Parteiantrag unter Berufung auf das Schrifttum⁷ zusammengefasst wie folgt:⁸

4.1. Verstoß gegen Art 5 StGG (Eigentumsfreiheit) und Art 1 1. Zusatzprotokoll EMRK

Die Herbeiführung eines Vermögensschadens durch Verfahrens- und Verteidigungskosten stellt eine Beeinträchtigung vermögenswerter Privatrechte und somit einen Eingriff in das Eigentum des Betroffenen dar. Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff ist sehr weit zu verstehen. Er erfasst alle vermögenswerten Privatrechte sowie – nach neuerer Rechtsprechung – die Privatautonomie schlechthin.⁹

Erfasst sind Enteignungen, worunter ua die zwangsweise Entziehung einer Sache/eines Vermögenswertes durch Verwaltungsakt oder unmittelbar kraft Gesetzes verstanden wird. Bei – wie geboten – weitem Verständnis kann (und muss) auch im vorliegenden Sachverhalt eine Enteignung erblickt werden.¹⁰ Ein solcher Eingriff muss im Gesetz vorgesehen sein, dem Grundsatz der Achtung des Eigentums Rechnung tragen, im öffentlichen Interesse gelegen und verhältnismäßig sein.¹¹

Aus grundrechtlicher Sicht hat bei Wegfall des öffentlichen Interesses an einer Enteignung eine Rückübereignung zu erfolgen, da dem Rechtsinstitut der Enteignung die Rückgängigmachung bei Nichtverwirklichung des als Enteignungsgrund normierten öffentlichen Zwecks immanent ist.¹² Das öffentliche Interesse an dem Eigentumseingriff entfällt mit dem Freispruch (bzw der Verfahrenseinstellung).¹³ Dies gilt umso mehr bei Verfahren mit Verteidigerzwang (§ 61 Abs 1 Z 4 StPO). Mit Freispruch sind daher grundsätzlich die gesamten (nach AHK bemessenen), allenfalls ein angemessener (!) Teil der Verteidigungskosten zu ersetzen.

Bei (im Übrigen: unzulässiger) Ablehnung dieser Einordnung als Enteignung liegt zumindest ein sonstiger Eigentumseingriff bzw eine Eigentumsbeschränkung vor. So wird etwa die Vorschreibung von Verfahrenskosten als solcher Eingriff gewertet.¹⁴ Auch die gesetzliche Vorschreibung der Tragung der dem Einzelnen zwingend entstehenden Verfahrenskosten ist materiell betrachtet nichts anderes als die Vorschreibung von Verfahrenskosten. Auch in der in Rede stehenden Konstellation liegt daher (zumindest) ein sonstiger Eigentumseingriff vor.

Der Eingriff stellt sich zudem auch als unverhältnismäßig dar. Dies zeigt sich daran, dass regelmäßig nur ein (geringer) Teil der nach AHK bemessenen Kosten ersetzt wird.¹⁵

4.2. Verstoß gegen den Gleichheitssatz (Art 7 B-VG) – Sonderopfertheorie

Entschädigungslose Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen sind verfassungswidrig, wenn dadurch mehreren Personen gleiche Vorteile, nicht aber auch gleiche Vermögenseinbußen entstehen.¹⁶ Diesen Grundsatz hat der VfGH auch auf Fälle übertragen, in denen die Allgemeinheit Vorteile zulasten eines – unsachlich benachteiligten – Einzelnen zieht.¹⁷

Im hier relevanten Zusammenhang wird der Angeklagten zu ihren Lasten die Kostentragungspflicht für ihre Verteidigungskosten zum Vorteil der Allgemeinheit auferlegt. Im Falle eines Freispruchs führt diese Pflicht – insb (aber nicht ausschließlich), wenn dem Angeklagten die Anklageerhebung nicht vorgeworfen werden kann¹⁸ – zu einer unsachlichen Benachteiligung des einzelnen Freigesprochenen,

⁵ Vgl Rohregger in Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (6. Lfg, 2003) Art 140 Rz 113 ff.

⁶ Vgl Rohregger in Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 140 Rz 216.

⁷ Insb Swoboda, Die ganz legale Ausbeutung des Unschuldigen im Strafverfahren, ÖJZ 1994, 687; O. F. Müller, Verteidigungskostenbeitrag bei Freispruch, AnwBl 1988, 190 sowie Birklbauer, Zum Ersatz der Verteidigerkosten bei einem Freispruch, RZ 2001, 106.

⁸ Vgl VfGH 9. 12. 2015, G 177/2015. Zeitgleich war ein weiterer Parallelfall beim VfGH anhängig (VfGH 9. 12. 2015, G 433/2015). Der dortige Parteiantrag richtete sich ebenfalls auf die Aufhebung von § 393a Abs 1 Satz 4 StPO. Dieser wurde unter Hinweis auf die Begründung des gegenständlichen Beschlusses vom VfGH zurückgewiesen. Die Begründung der Bedenken in Bezug auf den Gleichheitssatz in G 433/2015 unterscheidet sich etwas von jener im gegenständlichen Parteiantrag; die dortigen Argumente werden unter Punkt 4.2. mitberücksichtigt (siehe FN 21).

⁹ Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht¹⁰ (2014) Rz 868.

¹⁰ So ähnlich bereits Swoboda, ÖJZ 1994, 687.

¹¹ VfSlg 13.064.

¹² Swoboda, ÖJZ 1994, 687 unter Hinweis auf VfSlg 11.828 und Walter/Mayer, Grundriß des Bundesverfassungsrechts⁷ (1992) Rz 1380 f.

¹³ Vgl Swoboda, ÖJZ 1994, 687.

¹⁴ Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht¹⁰, Rz 871.

¹⁵ Vgl O. F. Müller, AnwBl 1988, 190.

¹⁶ Vgl zum Begriff des verfassungswidrigen Sonderopfers Bußjäger in Heißl (Hrsg), Handbuch Menschenrechte (2009) Rz 21/62; zB VfSlg 6884, 7243, 16.636 uva; siehe hierzu auch Walter/Mayer, Grundriß des Bundesverfassungsrechts⁷, Rz 1375.

¹⁷ So bereits Swoboda, ÖJZ 1994, 687 unter Hinweis auf VfSlg 7.759 sowie VfGH 20. 3. 1986, G 224/85 = JBl 1987, 168.

¹⁸ Dieser Fall wird ohnehin von den Ausschlussgründen des § 393 Abs 3 StPO abgedeckt.

die durch § 393a Abs 1 StPO nicht mehr angemessen behoben werden kann, zumal aufgrund dessen betragsmäßigen Obergrenzen insb in Wirtschaftsstrafverfahren wie dem gegenständlichen typischerweise nur ein geringer Teil der tatsächlich anfallenden Verteidigungskosten gedeckt wird. Dem Betroffenen wird sohin ein Sonderopfer auferlegt, für das es aufgrund des Freispruchs keine sachliche Rechtfertigung gibt. Das öffentliche Interesse an der Sicherung des Staatshaushalts muss gegenüber dem Interesse des Einzelnen, keine (gravierenden) Vermögensseinbußen aufgrund der Verteidigung in einem (nicht von ihm schuldhaft veranlassten) Strafverfahren zu erleiden, zurücktreten.¹⁹ Es handelt sich bei der Auferlegung der Kostentragungspflicht schließlich auch nicht um das geringste Mittel.²⁰

Die Regelung erweist sich darüber hinaus auch deshalb als gleichheitswidrig, da Verfahrensbeiholfene (bei Freispruch) keinen Beitrag zu den Verteidigungskosten leisten müssen. Nicht verfahrensbeiholfene Angeklagte werden durch ein Strafverfahren im Gegensatz dazu regelmäßig wirtschaftlich stark beeinträchtigt bzw kann sie ein solches Verfahren gar die wirtschaftliche Existenz kosten.

Daneben wurde die Gleichheitswidrigkeit der betragsmäßigen Höchstgrenzen in § 393a Abs 1 Satz 4 StPO als solche releviert.²¹ Normiert der Gesetzgeber einen Kostenersatzanspruch, dann muss er gleichheitskonform ausgestaltet sein.²² Zwar darf der Gesetzgeber nach der Rechtsprechung des VfGH von einer Durchschnittsbetrachtung ausgehen und auf den Regelfall abstellen; das Ausmaß der dabei hinzunehmenden ungleichen Auswirkung einer generellen Norm hängt allerdings nicht nur vom Grad der Schwierigkeiten ab, die eine nach den verschiedenen Sachverhalten differenzierende Lösung der Vollziehung bereiten würde, sondern auch vom Gewicht der angeordneten Rechtsfolgen.²³

¹⁹ Im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem VfGH wurden seitens des Vertreters der Bundesregierung wirtschaftliche Zahlen zum Kostenersatz gemäß § 393a Abs 1 StPO genannt. Demnach wendete der Bund hierfür im Jahr 2013 1.510.341,83 €, im Jahr 2014 1.516.216,21 € und von Jänner bis August 2015 1.575.704,58 € auf. Eine gesonderte Statistik betreffend Wirtschaftsstrafsachen existiere nicht. Auch werde keine Aufschlüsselung nach Pauschalbeitrag und Barauslagen vorgenommen. Daraus ergibt sich, dass die aufgewendeten Mittel für den Pauschalbeitrag derzeit sehr gering sind. Dies ergibt sich auch aus einem Vergleich mit den für die Verfahrenshilfe aufgewendeten Mitteln, die laut Bekanntgabe im Zuge dieser Verhandlung im Jahr 2013 ca 25 Mio und im Jahr 2014 ca 26 Mio € betragen.

²⁰ So bereits *Swoboda*, ÖJZ 1994, 687. Auch *O. F. Müller* äußerte Bedenken im Hinblick auf die Konformität des gedeckelten Kostenbeitrags nach § 393a Abs 1 StPO mit dem Gleichheitssatz; siehe *O. F. Müller*, AnwBl 1988, 190.

²¹ So vor allem der Antragsteller in VfGH 9. 12. 2015, G 433/2015.

²² Vgl VfGH 4. 3. 2011, G 13/10 (Punkt II.B.4.3.).

²³ VfSlg 13.890/1994.

Die Höchstgrenzen des Pauschalbeitrags muten nun aber nahezu willkürlich an. Gerade in Wirtschaftsstrafverfahren betragen die anfallenden, angemessenen Verteidigungskosten regelmäßig ein Vielfaches der vorgesehenen Höchstbeträge. Das anlassgebende Verfahren weist zweifellos einen außergewöhnlichen Umfang auf, dennoch handelt es sich nicht um ein geradezu atypisches Strafverfahren, für das eine so gravierende Diskrepanz zwischen den tatsächlich entstandenen und den ersetzten Kosten in Kauf zu nehmen ist.²⁴ Das Gewicht der angeordneten Rechtsfolgen ist im vorliegenden Fall sowie regelmäßig in Wirtschaftsstrafverfahren besonders groß, so hat die Angeklagte neben der mit der Anhängigkeit eines Strafverfahrens allgemein einhergehenden (vor allem psychischen) Belastung die gesamten Kosten ihrer Verteidigung mit Ausnahme eines geringen, beinahe zu vernachlässigenden Teils zu tragen.²⁵

Die starren Höchstbeträge führen somit zu dieser ungenügenden Berücksichtigung von – insb im Bereich von Wirtschaftsstrafverfahren regelmäßig vorkommenden – umfangreichen Verfahren sowie zu massiven Rechtsfolgen für die Betroffenen; eine im Sinne des Sachlichkeitsgebotes gebotene differenzierte Beurteilung verschiedener Sachverhalte ermöglicht § 393a Abs 1 StPO daher nicht. Die Bestimmung definiert auch nicht, was als Regelfall zu verstehen ist. Sämtliche Anwendungsfälle werden ungeachtet ihrer Verschiedenheit gleich behandelt, indem sie mit „starren“ Höchstbeträgen gedeckelt sind. Diese Höchstbeträge erfassen nicht einmal die typischerweise mit der jeweiligen Verfahrensart, dies gilt insb für regelmäßig als Schöffverfahren durchzuführende Wirtschaftsstrafsachen, verbundenen Verteidigerleistungen.²⁶ Eine sachliche Rechtfertigung für diese Gleichbehandlung von Verschiedenem liegt daher nicht vor.

4.3. Verstoß gegen Art 6 Abs 3 lit c EMRK

Unter Berufung auf die Lehre wurde auch eine Verletzung von Art 6 Abs 3 lit c EMRK – der das Recht des Angeklagten festhält, den Verteidiger seiner Wahl zu erhalten und für den Fall der Mittellosigkeit durch einen kostenlosen Rechtsbeistand verteidigt zu werden, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist – geltend gemacht.²⁷ Aus den zu diesem Grundrecht entwickelten Grundsätzen folgt, dass eine übermäßige, willkürlich erscheinende Belastung mit den Kosten des Verfahrens eine Verletzung dieses Grundrechts darstellt.²⁸ Die Pauschalbeiträge genügen diesen Grundsätzen bzw Mindeststandards nur, wenn ihnen nicht bloß Sym-

²⁴ Vgl VfGH 9. 12. 2015, G 433/2015.

²⁵ Vgl wiederum VfGH 9. 12. 2015, G 433/2015.

²⁶ Vgl *Birklbauer*, RZ 2001, 106 (107).

²⁷ Vgl *Birklbauer*, RZ 2001, 106; *Karpenstein/Mayer*, EMRK (2012) Art 6 Rz 182.

²⁸ *Frowein/Peukert*, EMRK-Kommentar² (1996) Art 6 Rz 165.

bolcharakter zukommt, sondern sie die typischerweise entstehenden Verteidigungskosten erfassen.²⁹ Zumindest die für die Vertretung in der Hauptverhandlung und die Ausführung eines Rechtsmittels vorgesehenen Kosten sind daher zu ersetzen.³⁰

5. Rechtsvergleich

Der (historische) Gesetzgeber bezeichnete die Nichtersatzung der Verteidigungskosten bei einem Freispruch als Unbilligkeit, die zwar auch verfassungsrechtlich Bedenken beinhalten könnte, er verzichtete jedoch darauf, ausdrücklich verfassungsrechtliche Bedenken daran zu äußern.³¹ Im Zusammenhang mit dieser „seit Langem“ erkannten Unbilligkeit verwies der Gesetzgeber im Zuge der Einfügung des § 393a StPO auch auf anderslautende ausländische Regelungen. Nicht zuletzt aus diesem Grund erachten die Autoren eine kurze rechtsvergleichende Betrachtung der einschlägigen Regelungen in einigen Nachbarstaaten sowie Kroatien³² als aufschlussreich. Auch dieser Rechtsvergleich wurde im Übrigen an den VfGH herangetragen.

5.1. Deutsches Recht

Nach der deutschen Kostentragungsregelung für das gerichtliche Strafverfahren fallen die Auslagen der Staatskasse und die notwendigen Auslagen des Angeschuldigten gemäß § 467 Abs 1 dStPO der Staatskasse zur Last, soweit der Angeschuldigte freigesprochen, die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen ihn abgelehnt oder das Verfahren gegen ihn eingestellt wird. Nach § 464a Abs 2 Z 1 und 2 dStPO gehören zu den notwendigen Auslagen auch die Entschädigung für eine notwendige Zeitversäumnis (Z 1 leg cit) sowie die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts.

Bei den Verteidigergebühren handelt es sich um die gesetzliche Vergütung, sofern eine anwendbare Gebührenordnung besteht, bzw um das angemessene Honorar.³³ Eine betragsmäßige Obergrenze wie nach der österreichischen Rechtslage ist dem deutschen Recht fremd. Vielmehr gebührt nach deutschem Recht der vollumfängliche Ersatz der Verteidigergebühren.³⁴

Der Zahlungsanspruch eines Angeschuldigten gegen die Staatskasse ist ein öffentlich-rechtlicher Aufopferungsanspruch; er dient dem

Ausgleich für ein Sonderopfer, das der Angeschuldigte im öffentlichen Interesse erbracht hat.

5.2. Schweizer Recht

Nach Schweizer Recht gebührt der „*beschuldigten Person*“ gemäß Art 429 schwStPO im Fall eines Freispruchs bzw der Verfahrenseinstellung eine „*Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte*“ sowie eine „*Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind*“.

Eine Pauschalierung, geschweige denn gesetzliche Höchstbeträge sind auch nach schweizerischem Recht nicht vorgesehen. Lediglich in Ausnahmefällen ist eine Herabsetzung oder Verweigerung der Entschädigung oder Genugtuung möglich (vgl Art 430 schwStPO).

5.3. Liechtensteinisches Recht

Gemäß § 306 Abs 1 lieStPO sind die Kosten des Verfahrens und der Verteidigung vom Land zu tragen, wenn das Strafverfahren auf andere Weise als durch ein verurteilendes Erkenntnis beendet wird. Diese Kosten beinhalten laut § 301 Abs 1 lieStPO insb auch die Gebühren der Verteidiger (Z 4 leg cit). Ebenso wie nach deutschem und schweizerischem Recht gibt es keine Höchstbeträge des Kostenersatzanspruchs betreffend die Verteidigerkosten, sodass auch nach liechtensteinischem Recht voller Ersatz der Verteidigerkosten gebührt.

5.4. Tschechisches Recht

Der Oberste Gerichtshof Tschechiens hat die (im Verwaltungsverfahrenrecht angesiedelten) Bestimmungen des *Act No 82/1998 Coll.* auf den Fall eines rechtskräftigen Freispruchs in einem Strafverfahren mittels Analogieschluss angewendet.³⁵ Aus der Entscheidung ergibt sich, dass der rechtskräftig Freigesprochene bei unrechtmäßiger Verfahrenseinleitung gegen seine Person sowohl den Ersatz des materiellen als auch des immateriellen Schadens geltend machen kann. Hinsichtlich des materiellen Schadens gebühren eine Entschädigung für den Verdienstentgang, eine Kompensation der Kosten für das Rechtsmittelverfahren sowie ein Ersatz für die Kosten der Verteidigung. Auch nach tschechischem Recht ist kein Höchstbetrag des Kostenersatzanspruchs hinsichtlich der Verteidigerkosten festgelegt und gebührt dem rechtskräftig Freigesprochenen daher voller Ersatz.

5.5. Kroatisches Recht

Im Gegensatz zur österreichischen Rechtslage umfassen nach kroatischem Recht gemäß Art 145 kroatisches Strafverfahrensgesetz die ersatzfähigen Kosten des Strafverfahrens sämtliche mit dem Verfahren verbundenen Ausgaben,

²⁹ Insofern ähneln sich die dahingehenden Bedenken mit jenen im Zusammenhang mit dem Gleichheitssatz; vgl *Birklbauer*, RZ 2001, 106 (107).

³⁰ Vgl *Birklbauer*, RZ 2001, 106.

³¹ ErlRV 1084 BlgNR 15. GP, 27; vgl *Birklbauer*, RZ 2001, 106.

³² Die Angeklagte ist kroatische Staatsbürgerin und hat ihren Wohnsitz in Kroatien.

³³ *Meyer-Gößner*, Strafprozessordnung⁵⁵ (2012) § 464a Rz 11.

³⁴ Außerdem besteht nach deutschem Recht ein Anspruch auf eine Entschädigung für notwendige Zeitversäumnis auch für Angeklagte. Demnach ist der Verdienstausfall zu erstatten, der infolge Heranziehung durch Gericht oder Staatsanwaltschaft entstanden ist (*Meyer-Gößner*, Strafprozessordnung⁵⁵, § 464a Rz 6).

³⁵ TschOGH 25. 9. 2012, 30 Cdo 265/2012.

die von seiner Einleitung bis zu seinem Abschluss anfallen. Insb sind davon das Honorar und die notwendigen Auslagen des Verteidigers (siehe Art 145 Abs 2 Z 7) erfasst.³⁶ Gemäß Art 149 kroatisches Strafverfahrensgesetz sind dem Angeklagten bei Verfahrenseinstellung oder Fällung eines freisprechenden Urteils die entstandenen Kosten des Strafverfahrens gemäß Art 145 Abs 2 Z 1–5 kroatisches Strafverfahrensgesetz, die notwendigen Auslagen des Angeklagten sowie die notwendigen Auslagen und das Honorar des Verteidigers grundsätzlich zu lasten des Staatshaushaltes zu ersetzen. Eine betragsmäßige Obergrenze dieses Ersatzanspruchs ist im Gesetz nicht vorgesehen.

5.6. Fazit des Rechtsvergleichs

Der Rechtsvergleich zeigt sohin auch rechtspolitische Bedenken betreffend die österreichische Regelung auf. In sämtlichen Vergleichsstaaten werden die angemessenen Verteidigungskosten ersetzt. Eine vergleichbare Deckelung mittels Höchstbeträgen ist den dargestellten Rechtsordnungen fremd. Ganz im Gegenteil gewähren sie darüber hinaus mit Ausnahme Liechtensteins auch Ersatz des Verdienstentgangs bzw Entschädigung für Zeitversäumnis.

6. Die Entscheidung des VfGH

Der VfGH hat den Antrag auf Normenkontrolle mit Beschluss vom 9. 12. 2015, G 177/2015, als unzulässig zurückgewiesen. Der in Rede stehende Parteiantrag wurde vom VfGH sowohl in dessen Herbst-Session 2015 (in diesem Zusammenhang fand auch am 29. 11. 2015 eine mündliche Verhandlung vor dem VfGH statt) als auch in dessen Dezember-Session 2015 behandelt. Es ist daher offensichtlich, dass der VfGH den in Rede stehenden Parteiantrag umfassend behandelt, geprüft und wohl auch kontroversiell (intern) diskutiert hat. Begründend führte der VfGH letztendlich in seinem nunmehrigen Beschluss aus, dass der Antrag in formeller Hinsicht zu eng gefasst gewesen wäre, denn der Antrag auf Aufhebung hätte nicht „(bloß)“ (!) den vierten Satz der gegenständlichen Bestimmung, sondern „den gesamten § 393a Abs 1 StPO“ umfassen müssen. Dies würde sich aus den relevierten verfassungsrechtlichen Bedenken ergeben, die sich gegen § 393a Abs 1 StPO zur Gänze richten würden. Gäbe der VfGH dem Parteiantrag statt, würde dem Rest des § 393a Abs 1 StPO ein Inhalt zukommen, der dem Gesetzgeber nicht zusinnbar sei, weil dann die gesamten Vertretungskosten ersetzt werden müssten.

³⁶ Darüber hinaus sind aber auch die Kosten der Beförderung der Angeklagten (siehe Art 145 Abs 2 Z 4) sowie eine Entschädigung für Zeitversäumnis – wenngleich gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehen –, gemäß § 145 Abs 2 Z 6 Strafverfahrensgesetz in Form eines Pauschalbeitrags, der zusätzlich unter Berücksichtigung der Komplexität und Dauer der Ermittlungen und des Strafverfahrens zu bemessen ist und insofern eine Berücksichtigung des Verdienstentgangs ermöglicht, zu ersetzen.

Der VfGH hat mit obzitiertem Beschluss demnach nicht den verfassungs- bzw grundrechtlichen Bedenken, die die Beschwerdeführerin an der Regelung der Kostentragung bzw des Kostensatzes in der StPO umfassend darlegte, widersprochen. Dem Beschluss ist vielmehr zu entnehmen, dass sich die Bedenken gegenüber der in Rede stehenden Kostentragsregelung für einen freigesprochenen oder sonst nach Durchführung einer Hauptverhandlung außer Verfolgung gesetzten Angeklagten laut VfGH gegen § 393a Abs 1 StPO zur Gänze richten.

7. Bemerkungen zu den Beschlüssen des VfGH vom 9. 12. 2015, G 177/2015 sowie G 433/2015

7.1. Kostenbeitrag oder (vollständiger) Kostensatz bei antragsgemäß bereinigter Rechtslage?

Nach ständiger Auffassung des VfGH ist bei Bestimmung des Umfangs einer als gesetz- oder verfassungswidrig aufzuhebenden Rechtsvorschrift (sog Anfechtungsumfang)³⁷ davon auszugehen, dass der Zweck eines Normprüfungsverfahrens darin besteht, eine festgestellte Gesetz- bzw Verfassungswidrigkeit zu beseitigen, der nach Aufhebung verbleibende Teil der Norm jedoch möglichst nicht mehr verändert werden soll, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig ist.³⁸

Die Parteianträge auf Normenkontrolle der Antragsteller zielten in Ansehung dessen auf eine bereinigte Rechtslage ab, auf deren Grundlage weiterhin „lediglich“ ein Pauschalbeitrag zu den Kosten des Verteidigers, nicht jedoch zwingend die gesamten Kosten des Verteidigers zuzusprechen wären.³⁹ Gemäß § 393a Abs 1 Satz 3 StPO, wonach der Pauschalbeitrag „unter Bedachtnahme auf den Umfang und die Schwierigkeit der Verteidigung und das Ausmaß des notwendigen oder zweckmäßigen Einsatzes des Verteidigers festzusetzen“ ist, handelt es sich um einen „Beitrag [sic!] zu den Kosten“ des Verteidigers. Diese Wortfolge lässt sich ohne Weiteres auch bei im Sinne des Parteiantrags bereinigter Rechtslage dahin interpretieren, dass auch nur ein Teil der tatsächlich angefallenen Verteidigerkosten ersetzt wird. Zwar gibt es Stimmen in der Lehre, wonach bei der Bemessung der Verteidigungskosten von den ordentlichen Gerichten die AHK einzuhalten und in der Regel daher auch die gesamten Kosten zu ersetzen wären.⁴⁰

³⁷ Vgl hierzu etwa zuletzt Mechtler/Pinetz, Verfahrensrechtliche Anforderungen des konkreten Normenkontrollverfahrens in Steuersachen, AnwBl 2015, 201 (204 ff) mwN.

³⁸ Vgl zB VfSlg 8461, 11.190, 11.737, 18.412; Hiesel, Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Zulässigkeit gerichtlicher Verordnungs- und Gesetzesprüfungsanträge, ÖJZ 1997, 841; Rohregger in Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 140 Rz 213 f.

³⁹ Es handelt sich somit nicht um eine Kostensatz-, sondern um eine Kostenbeitragsregelung; so ähnlich bereits O. F. Müller, AnwBl 1988, 190.

⁴⁰ Birklbauer, RZ 2001, 106 mwN.

Der bereinigte Wortlaut der Bestimmung ließe sich jedoch auch anders auslegen. Ohne sich näher damit auseinanderzusetzen, geht der VfGH jedoch davon aus, dass im Falle der Aufhebung von § 393a Abs 1 Satz 4 StPO die gesamten Kosten zu ersetzen wären und insofern ein dem Gesetzgeber nicht zusinnbarer Gesetzesinhalt geschaffen würde. (Auch) aus diesem Grund erweise sich der Parteienantrag als zu eng gefasst und somit unzulässig.⁴¹

Im Gegensatz dazu geht selbst der historische Gesetzgeber davon aus, dass ein pauschalierter Kostenbeitrag nicht notwendigerweise den Ersatz der gesamten Kosten umfassen muss (arg: „an Stelle eines Kostenersatzes im Einzelnen die Leistung eines pauschalierten Kostenbeitrages“).⁴² Der Beitrag ist auch nicht etwa mit dem jeweiligen Höchstbetrag zu bemessen, wenn die tatsächlichen Kosten diesen Betrag überschreiten.⁴³ Vielmehr ist der Beitrag nach den in § 393a Abs 1 StPO festgehaltenen Grundsätzen zu bemessen.⁴⁴ Auch daraus ergibt sich, dass der Beitrag zu den Kosten des Verteidigers nicht zwingenderweise dem vollen Umfang der (tarifmäßigen) Verteidigerkosten entspricht.

Festzuhalten ist daher, dass der Gesetzgeber mit § 393a Abs 1 StPO einen Ersatz, wenn auch bloß von einem Teil der tatsächlichen bzw tarifmäßigen Kosten bei Freispruch oder Einstellung nach Durchführung einer Hauptverhandlung bewirken wollte. Durch die beantragte Aufhebung von § 393a Abs 1 letzter Satz StPO entfielen lediglich die völlig unangemessenen Höchstgrenzen.

Die verfassungsrechtlichen Bedenken der Antragsteller bezogen sich auch nicht zwingend auf § 393a Abs 1 StPO als Ganzes. So wurde die Unsachlichkeit der Höchstgrenzen ebenfalls als verfassungsrechtlich bedenklich releviert. Der VfGH hätte für den Fall, dass er diese Bedenken teilt, (allein) die Höchstgrenzen aufheben können und dem Gesetzgeber gemäß Art 140 Abs 5 B-VG eine Frist zur Gesetzeskorrektur setzen können. Dadurch wäre wiederum der Gesetzgeber in die Lage versetzt worden, angemessene Höchstgrenzen oder eine Ausnahmeregelung für umfangreiche (Wirtschafts-)Strafverfahren einzuführen.

7.2. Aufhebung von § 393a Abs 1 StPO als Ganzes?

Bei – vom VfGH verlangter – gänzlicher Aufhebung des § 393a Abs 1 StPO bestünde hingegen gar keine (einfachgesetzliche) Grundlage mehr für einen Zuspruch (eines Teils) der Verteidigungskosten, da – wie oben dargestellt – § 393 Abs 1 StPO die Grundregel der Selbstkostentragung enthält. Der VfGH ignoriert hier unseres

Erachtens den Willen des historischen Gesetzgebers, der mit der Einführung des § 393a StPO gerade die Unbilligkeit des Ausschlusses des Kostenersatzanspruchs beseitigen wollte.⁴⁵ Diese Unbilligkeit sei laut dem historischen Gesetzgeber seit Langem erkannt und unter Hinweis auf anderslautende ausländische Regelungen wie den damaligen § 467 dStPO kritisiert worden.⁴⁶

Durch die gänzliche Aufhebung von § 393a Abs 1 StPO würde somit jedenfalls den §§ 393 f StPO ein dem Gesetzgeber nicht zusinnbarer Inhalt zukommen.⁴⁷ Der nach derartiger Aufhebung verbleibende Teil der Norm würde auch mehr verändert werden, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig erscheint.⁴⁸ Einen (allein) auf § 393a Abs 1 StPO gerichteten Antrag müsste der VfGH daher umso mehr zurückweisen.

Außerdem würden die verfassungsrechtlichen Bedenken solcherart nicht beseitigt, sondern im Gegenteil verstärkt. Ein Angeklagter hätte dann keinerlei Anspruch auf auch nur teilweise Erstattung der Verteidigungskosten. Der VfGH erachtet diesen Umstand – die Nichtbeseitigung der geltend gemachten Verfassungswidrigkeit im Falle der Antragstattgebung – grundsätzlich auch als Grund für die Zurückweisung von Normanfechtungsanträgen.⁴⁹

7.3. Aufhebung von § 393 Abs 1 StPO und § 393a Abs 1 StPO

Um die dargestellten verfassungsrechtlichen Bedenken an der Kostentragungsregelung in der StPO zu beseitigen, erscheint es daher im Lichte des nunmehrigen Erkenntnisses des VfGH geboten, neben § 393a Abs 1 StPO auch § 393 Abs 1 StPO zur Gänze anzufechten. Denn nur auf diese Weise würde die verfassungswidrige Situation, die dem freigesprochenen Angeklagten bzw einem Angeklagten, gegen den das Verfahren nach Durchführung einer Hauptverhandlung eingestellt wurde, die lediglich durch einen unzureichenden Ersatzanspruch abgeschwächte Kostentragung auferlegt, beseitigt. Der Sitz der geschilderten Verfassungswidrigkeit der gegenständlichen Regelung liegt bei einer derartigen Sichtweise eben nicht nur im gesamten § 393a Abs 1 StPO, sondern überdies auch in § 393 Abs 1 StPO.

⁴⁵ ErlRV 1084 BlgNR 15. GP 27; vgl O. F. Müller, AnwBl 1988, 190.

⁴⁶ Siehe dazu näher den angestellten Rechtsvergleich bereits oben unter Punkt 5.

⁴⁷ Zur gebotenen Zusammenschau aller im normativen Zusammenhang stehenden gesetzlichen Bestimmungen siehe Rohregger, Zur Präjudizialität steuerrechtlicher Ausnahmetatbestände im verfassungsgerichtlichen Normprüfungsverfahren, ÖStZ 1997, 417 (419).

⁴⁸ Vgl zB VfSlg 8461/1978, 11.737/1988, 13.739/1994, 13.965/1994, 14.802/1997 und 16.465/2002.

⁴⁹ Vgl Rohregger in Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 140 Rz 215; VfGH 5. 6. 2014, G 62/2013; Hiesel, ÖJZ 1997, 841 mwN.

⁴¹ Vgl auch VfGH 9. 12. 2015, G 433/2015.

⁴² ErlRV 1084 BlgNR 15. GP 27.

⁴³ Vgl Lendl in WK StPO, § 393a Rz 10.

⁴⁴ ErlRV 1084 BlgNR 15. GP 28.

► Auf den Punkt gebracht

Das Kostentragungsregime der StPO im Falle eines Freispruchs bzw bei Einstellung nach Durchführung einer Hauptverhandlung wird seit jeher aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken sowie aus rechtsvergleichender Perspektive kritisiert.⁵⁰ Diese Bedenken sind unseres Erachtens berechtigt. Der VfGH hält sich zu den materiellen verfassungsrechtlichen Bedenken bedeckt; aus dem Verlauf des hier dargelegten Anlassverfahrens lässt sich jedoch folgern, dass zumindest ein Teil seiner Mitglieder die geschilderten Bedenken teilt. Die vom Gesetzgeber gewählte Variante der Begrenzung des Kostensatzes mittels nach Verfahrensart gestaffelten Höchstbeträgen lässt sich nach –

⁵⁰ Vgl auch diesbezüglich wiederum den Initiativantrag von Abgeordneten des Parlamentsklubs NEOS – Das neue Österreich und Liberales Forum aus dem Jahr 2014 (IA 581/A[E] 25. GP 1).

in zuletzt ergangenen Beschlüssen vertreter – Auffassung des VfGH jedoch nur als Ganzes bekämpfen. Eine gesonderte Aufhebung der Höchstbeträge komme hingegen nicht in Frage, da die Gerichte nach Auffassung des VfGH diesfalls immer die Kosten der Verteidigung zur Gänze ersetzen müssten und dem Rest des § 393a Abs 1 StPO insofern ein Inhalt zukommen würde, der dem Gesetzgeber nicht zusinnbar sei. Diese Begründung des VfGH vermag die Autoren zwar nicht zu überzeugen, für die zukünftige, auf obige verfassungsrechtliche Bedenken gestützte Befassung des VfGH erscheint nun aber naheliegend, sowohl die Grundbestimmung des § 393 Abs 1 StPO als auch die Ausnahmebestimmung des § 393a Abs 1 StPO anzufechten, wobei hier zur Vorbeugung weiterer Zurückweisungen durch den VfGH eine Staffellung mittels Eventualanträgen geboten erscheint.

Veranstaltungstipp

Konferenz zum Thema „Neue Wege bei der Bekämpfung von Marktmanipulation und Insiderhandel“ am 27. 4. 2016

Die Finanzmarktaufsicht und das Institut für Österreichisches und Europäisches Wirtschaftsstrafrecht der Wirtschaftsuniversität Wien veranstalten eine Konferenz zum Thema „Neue Wege bei der Bekämpfung von Marktmanipulation und Insiderhandel“.

Vorträge:

- Der neue europäische Rechtsrahmen des Kapitalmarktstrafrechts
- Umsetzung der EU-rechtlichen Vorgaben aus Sicht des BMF und des BMJ
- Anmerkungen zu Vorgaben und Umsetzung aus Sicht der Wissenschaft, der Wirtschaft und eines Emittenten
- Erfahrungen der FMA im Ermittlungsbereich und bei Verwaltungsverfahren
- Erfahrungen der Staatsanwaltschaft und der Strafverteidigung im Bereich des Insiderhandels

Termin:

27. 4. 2016 (ab 8:30 Uhr); WU Wien, Welthandelsplatz 1, 1020 Wien, Gebäude LC, Festsaal 2

Anmeldung:

bis 15. 4. 2016 unter sek-wirtschaftsstrafrecht@wu.ac.at (Fr. Larissa Kostijerevac)

Teilnahmegebühr:

Die Teilnahme an der Konferenz ist kostenfrei

ZWF-JAHRESABO

INKLUSIVE **ONLINEZUGANG**
UND **APP** ZUM HEFT-DOWNLOAD



BESTELLEN SIE JETZT IHR JAHRESABO

Ja, ich bestelle Exemplare

ZWF-Jahresabo 2016 inkl. Onlinezugang und App

(2. Jahrgang 2016, Heft 1-6)

EUR 190,-

Alle Preise exkl. MwSt. und Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderung und Irrtum vorbehalten.

Name/Firma _____

Kundennummer _____

Straße/Hausnummer _____

PLZ/Ort _____

E-Mail _____

Telefon (Fax) _____

Newsletter: ja nein

Datum/Unterschrift _____

Linde Verlag Ges.m.b.H.
Scheydgasse 24
PF 351, 1210 Wien
Tel: 01 24 630-0
Bestellen Sie online unter
www.lindeverlag.at
oder via E-Mail an
office@lindeverlag.at
oder per Fax
01/24 630-53

Handelsgericht Wien, FB-Nr.: 102235X, ATU 14910701, DVR: 000 2356

ZWF-JAHRESABO

INKLUSIVE **ONLINEZUGANG**
UND **APP** ZUM HEFT-DOWNLOAD



BESTELLEN SIE JETZT IHR JAHRESABO

Ja, ich bestelle Exemplare

ZWF-Jahresabo 2016 inkl. Onlinezugang und App

(2. Jahrgang 2016, Heft 1-6)

EUR 190,-

Alle Preise exkl. MwSt. und Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderung und Irrtum vorbehalten.

Name/Firma _____

Kundennummer _____

Straße/Hausnummer _____

PLZ/Ort _____

E-Mail _____

Telefon (Fax) _____

Newsletter: ja nein

Datum/Unterschrift _____

Linde Verlag Ges.m.b.H.
Scheydgasse 24
PF 351, 1210 Wien
Tel: 01 24 630-0
Bestellen Sie online unter
www.lindeverlag.at
oder via E-Mail an
office@lindeverlag.at
oder per Fax
01/24 630-53

Handelsgericht Wien, FB-Nr.: 102235X, ATU 14910701, DVR: 000 2356