1. Jahrgang / März 2015 / Nr. 2

ZWF

Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht

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

Die vertiefende Analyse
Bindung der Mitgliedstaaten an europäischen Grundrechtsschutz

Wirtschaftsstrafrecht
Parteiantrag auf Normenkontrolle samt Checkliste für die Praxis
Schaden und Schädigungsvorsatz beim Kredit- und Anlagebetrug
Strafrechtliche Verschärfungen bei Lohn- und Sozialdumping

Finanzstrafrecht
Betriebsprüfung und finanzstrafrechtliche Risikoabwehr
Zuständigkeit bei Zusammentreffen mehrerer Finanzvergehen

Aus Sicht der Finanzstrafbehörde
Der Verkürzungszuschlag in der Praxis

Europastrafrecht
Die Europäische Ermittlungsanordnung

Blick über die Grenze
Selbstanzeige im schweizerischen Steuerstrafrecht

Praxisinformationen
Aktuelles aus der Rechtsprechung, Literaturrundschau

AUCH online www.lindeonline.at

Linde

würdige und strafbedürftige Fälle vom nationalen Strafrecht wegen verfassungsrechtlicher Garantien wie *„nullum crimen, nulla poena sine lege"* nicht erfasst werden können, besteht die Gefahr, dass das europäische Effektivitätsgebot zu einer Absenkung des nationalen Grundrechtsschutzes führt und eine Bestrafung jenseits des nationalen Grundrechtsschutzes legitimiert. Entsprechendes gilt für das Gebiet des Strafverfahrensrechts, das gegenwärtig nur in Teilbereichen (Europäischer Haftbefehl, Rechtshilferecht, *„ne bis in idem"*) vereinheitlicht ist, mit der Einführung der Europäischen Staatsanwaltschaft aber insgesamt unter stärkeren Einfluss des Unionsrechts geraten wird.

Der Parteiantrag auf Normenkontrolle im Bereich der Strafgerichtsbarkeit

Christoph Herbst / Norbert Wess

Dr. Christoph Herbst ist Mitglied des Verfassungsgerichtshofs und Rechtsanwalt in Wien.

Dr. Norbert Wess, LL.M. M.B.L. ist Rechtsanwalt in Wien.

Seit 1. 1. 2015 kommt auch den Parteien eines Strafverfahrens das Recht zu, aus Anlass eines gegen eine erstinstanzliche Entscheidung des Gerichts erhobenen Rechtsmittels beim VfGH die Aufhebung eines verfassungswidrigen Gesetzes oder einer gesetzeswidrigen Verordnung zu beantragen. Der Beitrag[1] setzt sich mit den Voraussetzungen dieses sog Parteiantrags auf Normenkontrolle (oft als „Gesetzesbeschwerde" bezeichnet) auseinander und beleuchtet insb, wer zum Kreis der antragsberechtigten Personen zählt und welche Rechtsmittel anlassgebend für den Parteiantrag sind. Ebenso wird die Frage der Zulässigkeit des Parteiantrags im Ermittlungsverfahren besprochen.

1. Erweiterung der Anfechtungsberechtigung an den VfGH

Mit der am 1. 1. 2015 in Kraft getretenen B-VG-Novelle BGBl I 114/2013 erweiterte der Verfassungsgesetzgeber die Anfechtungsberechtigung im Rahmen der sog konkreten Gesetzeskontrolle durch den VfGH: Nun hat aus dem Kreis der ordentlichen Gerichte nicht nur der OGH oder ein zur Entscheidung in zweiter Instanz zuständiges Gericht, sondern auch ein zur Entscheidung in erster Instanz zuständiges Gericht einen Antrag beim VfGH auf Aufhebung einer im konkreten Verfahren anwendbaren Gesetzesbestimmung wegen Verfassungswidrigkeit zu stellen (Art 89 Abs 2 B-VG). Gerade in Strafsachen war die alte Regelung unbefriedigend, zumal die erstinstanzlichen Strafgerichte verpflichtet waren, als verfassungswidrig erachtete Gesetze anzuwenden.

Die Pflicht für Verwaltungsgerichte und den VwGH (Art 135 Abs 4 iVm Art 89 B-VG), beim VfGH den Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes bei verfassungsrechtlichen Bedenken zu stellen, blieb unverändert. Daneben bestehen nach wie vor die Möglichkeit, dass eine durch ein Gesetz unmittelbar und aktuell betroffene Person einen sog Individualantrag auf Aufhebung eines Gesetzes beim VfGH stellt (Art 140 Abs 1 Z 1 lit c B-VG), und die Verpflichtung des VfGH, von Amts wegen ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten, wenn er gegen ein in einer bei ihm anhängigen Sache anzuwendendes Gesetz verfassungsrechtliche Bedenken hegt (Art 140 Abs 1 Z 1 lit b B-VG).

Der Sache nach neu ist nun insb aber auch der mit der genannten B-VG-Novelle eingeführte sog Parteiantrag auf Aufhebung eines Gesetzes gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG bzw einer Verordnung gem Art 139 Abs 1 Z 4 B-VG (vgl auch Art 139a und 140a B-VG).

Durch diese Neuregelung wird den Parteien selbst die Möglichkeit eingeräumt, die behauptete Verfassungswidrigkeit präjudizieller Gesetzesbestimmungen beim VfGH geltend zu machen, nämlich wenn das (erstinstanzliche) ordentliche Gericht keinen entsprechenden Antrag auf Aufhebung des Gesetzes gestellt hat.

Im Folgenden sollen einige Aspekte dieses neuen Anfechtungsinstruments für den Bereich des gerichtlichen Strafrechts am Beispiel der Gesetzesanfechtung behandelt werden.[2] Dabei befasst sich der Beitrag ausschließlich mit dem Parteiantrag auf Aufhebung eines Gesetzes.[3]

[1] Die Autoren danken Herrn RAA Mag Dietmar *Bachmann* und Herrn RAA Mag Markus *Machan* für ihre wertvolle Unterstützung.

[2] Vgl allgemein zum Parteiantrag auf Normenkontrolle zB *Bertel*, Der Parteiantrag auf Normenkontrolle, JRP 2013, 269; *Ratz*, Gesetzesbeschwerde gefährdet funktionierenden Rechtsschutz, RZ 2013, 77; *Kneihs*, Die Gesetzesbeschwerde zwischen Entscheidungsbeschwerde und Individualantrag, Jahrbuch öffentliches Recht (2014) 255; *Klicka*, Der Antrag auf Normenkontrolle durch die Verfahrenspartei im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten, wobl 2015, 10; *B. Müller*, Heiß umfehdet, wild umstritten: die Gesetzesbeschwerde, ecolex 2015, 30.

[3] Wenngleich die meisten Ausführungen sinngemäß auch für den Parteiantrag auf Aufhebung einer Verordnung gelten.

2. Kreis der anfechtungsberechtigten Personen

Gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG ist eine Partei nur dann zur Anfechtung eines Gesetzes beim VfGH berechtigt, wenn sie als Partei einer vor einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedenen Rechtssache behauptet, *„in ihren Rechten verletzt zu sein"* und des Weiteren dies *„aus Anlass eines gegen diese Entscheidung erhobenen Rechtsmittels"* geschieht. Dementsprechend ist es gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG fraglich, ob es Voraussetzung eines Parteiantrags ist, dass diese Partei selbst ein (zulässiges) Rechtsmittel erhoben hat.

Was unter dieser letzten Formulierung (*„aus Anlass [...]"*) zu verstehen ist, ist nicht eindeutig zu beantworten. Einerseits könnte darunter verstanden werden, dass Voraussetzung für einen Parteiantrag die Erhebung eines Rechtsmittels durch ebendiese Person ist; andererseits könnte dies auch so verstanden werden, dass (bloß) eine andere Partei ein Rechtsmittel gegen die erstinstanzliche Entscheidung erhoben hat.[4] Der Gesetzgeber hat sich in § 62a VfGG für die erste Variante entschieden. Er beschränkt den Kreis der Antragsteller auf *„[e]ine Person, die als Partei einer von einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedenen Rechtssache rechtzeitig ein zulässiges Rechtsmittel erhebt und wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet"*. Eine solche Person *„kann gleichzeitig einen Antrag stellen, das Gesetz als verfassungswidrig aufzuheben"*. Demnach ergibt sich das Erfordernis der Erhebung eines Rechtsmittels gegen eine Verurteilung durch dieselbe Partei zwingend erst aus § 62a Abs 1 VfGG, nicht jedoch bereits aus Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG.[5]

Dies bedeutet für die möglichen Parteien eines erstinstanzlichen Strafverfahrens Folgendes:

- Wurde der *Angeklagte in erster Instanz strafgerichtlich verurteilt*, kann er gleichzeitig mit dem dagegen erhobenen Rechtsmittel ein im erstinstanzlichen Verfahren anwendbares Gesetz wegen Verfassungswidrigkeit beim VfGH anfechten. Keine Anfechtungsbefugnis hat der Angeklagte allerdings, wenn er *in erster Instanz freigesprochen* wurde, weil er in diesem Fall (mangels Rechtschutzinteresses) kein Rechtsmittel ergreifen kann. Diese Ausführungen gelten auch für eine juristische Person als Angeklagte (bzw belangter Verband) nach dem VbVG und sinngemäß für den Haftungsbeteiligten (§ 64 StPO).[6]
- Da der *Staatsanwalt* als Organ der Gerichtsbarkeit keine subjektiven Rechte im Strafverfahren hat, sondern lediglich ihm übertragene Kompetenzen ausübt, scheidet für diesen ein Parteiantrag auf Normenkontrolle von vornherein aus.[7]
- Beim *Opfer* als Privatbeteiligtem iSd § 65 Z 2 StPO besteht wohl – trotz der Ähnlichkeit der Rechte im Vergleich zum Staatsanwalt[8] – ebenfalls grundsätzlich eine Anfechtungsberechtigung. Das Opfer erlangt durch die Zulassung der Privatbeteiligung Parteistellung im Verfahren.[9] Mit der Parteistellung sind wiederum diverse (subjektive) Rechte verbunden.[10] Für die Beantwortung der Frage, ob dem Privatbeteiligten die Berechtigung zur Stellung eines Privatantrags zukommt, sind folgende drei Fallkonstellationen zu unterscheiden:
  - Im Fall eines *Freispruchs* ist der Privatbeteiligte gem § 366 Abs 1 StPO ex lege (zur Gänze) auf den Zivilrechtsweg zu verweisen. Dem Privatbeteiligten steht (im Schöffenverfahren) das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde gem § 282 Abs 2 StPO aus dem Grund des § 281 Abs 1 Z 4 StPO offen, wenn er wegen des Freispruchs auf den Zivilrechtsweg verwiesen wurde und erkennbar ist, dass die Abweisung eines von ihm in der Hauptverhandlung gestellten Antrags einen auf die Geltendmachung seiner privatrechtlichen Ansprüche nachteiligen Einfluss zu üben vermochte. Erfolgte die Abweisung des Antrags und/oder der Freispruch (nach Ansicht des Privatbeteiligten) aufgrund der Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes, ist er uE zur Antragstellung an den VfGH berechtigt. In diesem Fall sind die der Abweisung des Antrags sowie dem Freispruch zugrunde liegenden (formellen und materiellen) strafrechtlichen (und im Fall der Abweisung auch zivilrechtlichen) Bestimmungen präjudiziell.
  - Wird/werden der/die Angeklagte/n verurteilt und der *Privatbeteiligte (nur) teilweise auf den Zivilrechtsweg verwiesen*, kommt dem Privatbeteiligten grundsätzlich das Recht zur Berufung zu.[11] Hier steht dem Privatbeteiligten wiederum der Parteiantrag offen, weil sich das Strafgericht mit den zugrunde liegenden zivilrechtlichen Bestimmungen auseinandergesetzt hat und diese daher präjudiziell sind.
  - Wird/werden der/die Angeklagte/n verurteilt und der *Privatbeteiligte zur Gänze auf den Zivilrechtsweg verwiesen*, steht dem Privatbeteiligten wiederum das Rechtsmittel der Berufung (gem § 366

4 So das offensichtliche Verständnis der Materialien: AB 336 BlgNR 24. GP.
5 Vgl *B. Müller*, ecolex 2015, 32 f.
6 In diesem Sinne ErlRV 263 BlgNR 25. GP 2.
7 Siehe auch ErlRV 263 BlgNR 25. GP 2.
8 Vgl *Zöchbauer* in WK-StPO § 65 Rz 36 ff.
9 Vgl zur Parteistellung des Privatbeteiligten *Spenling* in WK-StPO Vor §§ 366–379 Rz 53 ff.
10 Vgl *Korn/Zöchbauer* in WK-StPO § 67 Rz 17.
11 Davon – wenngleich nicht ganz unstrittig – ausgenommen ist das schöffengerichtliche Verfahren.

Abs 3 StPO) offen. Präjudiziell sind in diesem Fall lediglich die Bestimmungen, welche die Voraussetzung der Verweisung auf den Zivilrechtsweg regeln.

- In Bezug auf den *Privatankläger* ist wiederum zu differenzieren. Der Privatankläger nimmt eine ähnliche Stellung wie der Staatsanwalt ein,[12] was dagegen spricht, dass ihm der Parteiantrag offensteht. Im Gegensatz zum Staatsanwalt handelt es sich beim Privatankläger jedoch nicht um ein Organ der Gerichtsbarkeit, sondern um eine Person, die über Rechte verfügt, die durch Anwendung einer generellen Norm verletzt sein können.[13] In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Privatbeteiligte (wie auch der Subsidiarankläger) gem § 390 Abs 1 Satz 2 StPO die Kosten des Strafverfahrens zu tragen hat, sofern es auf andere Weise als durch einen Schuldspruch endet. Das Strafverfahren tangiert daher offensichtlich subjektive Rechte des Privatanklägers. Der Privatankläger kann auch gem § 282 Abs 2 StPO zum Nachteil des Angeklagten die Nichtigkeitsbeschwerde ergreifen. UE sprechen daher gute Gründe für ein Antragsrecht des Privatanklägers. Dasselbe gilt für den Subsidiarankläger, zumal ihm dieselbe prozessuale Stellung wie dem Privatankläger zukommt.[14]

3. Rechtsmittel

Fraglich ist, von welchem Rechtsmittelbegriff in den Bestimmungen zum Parteiantrag (Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG; § 62a VfGG) auszugehen ist und welche Rechtsmittel im Strafverfahren schließlich als anlassgebende Rechtsmittel für einen Parteiantrag in Betracht kommen. Eine Definition des Rechtsmittelbegriffs bietet das Gesetz nicht. Demnach hat sich der Rechtsmittelbegriff nach dem Prozessrecht des jeweiligen Verfahrens zu bestimmen.[15]

Ein Rechtsmittel iSd StPO liegt immer dann vor, wenn es den Verurteilten die Möglichkeit gewährt, durch Abänderung oder Aufhebung der angefochtenen Entscheidung Fehlleistungen und bedenklichem Ermessensgebrauch der Gerichte erster Instanz zu begegnen.[16] Diese Umschreibung erfasst sowohl ordentliche – nicht rechtskräftige Entscheidungen bekämpfende – Rechtsmittel (Nichtigkeitsbeschwerde, Berufung, Beschwerde) als auch außerordentliche Rechtsmittel (sog Rechtsbehelfe), die unabhängig von der Rechtskraft der Entscheidung weitere Richtigstellungsmöglichkeiten vorsehen.[17] Als Rechtsbehelfe sind damit auch die Anträge auf ordentliche und außerordentliche Wiederaufnahme sowie auf Erneuerung des Strafverfahrens (§§ 352 ff, § 362, §§ 363a ff StPO), die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes (§§ 23, 292 StPO) und auch die Grundrechtsbeschwerde nach dem Grundrechtsbeschwerdegesetz (§ 1 GRBG) Rechtsmittel iSd StPO.[18] Der StPO liegt somit prinzipiell ein weiter Rechtsmittelbegriff zugrunde.

Eine Restriktion der Rechtsmittel, aus deren Anlass der Parteiantrag erhoben werden kann, erfolgt erst durch die Bestimmungen zum Parteiantrag. Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG und § 62a VfGG normieren, dass es sich um ein Rechtsmittel gegen eine Entscheidung eines ordentlichen Gerichts in einer *„in erster Instanz entschiedenen Rechtssache"* handeln muss. Diese Einschränkung der Rechtsmittel entspricht auch den Ausführungen in den Gesetzesmaterialien zur Voraussetzung der Antragslegitimationen der Partei, wonach nur berechtigt ist, wer *„Partei der Rechtssache war […]"*.[19]

Für den Parteiantrag ergibt sich damit nachfolgende Konstellation im Strafverfahren: Die ordentlichen Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde (§§ 280 ff, 345 StPO) und der Berufung (§§ 283, 346 StPO), die eine Anfechtung erstinstanzlicher Entscheidungen bezwecken, sind jedenfalls Rechtsmittel iSv Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG und § 62a VfGG.[20]

Außerordentliche Rechtsmittel sind hingegen nach den (nicht widerspruchsfreien) ErlRV keine anlassgebenden Rechtsmittel.[21] Diese Rechtsbehelfe sind bereits aufgrund der Voraussetzungen des Parteiantrages ausgeschlossen.

Der Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens und die Grundrechtsbeschwerde setzen ausdrücklich die Erschöpfung des Instanzenzugs voraus. Indem der Parteiantrag nur aus Anlass der Erhebung eines der Partei gegen die Entscheidung eines in erster Instanz zuständigen ordentlichen Gerichts zustehenden Rechtsmittels gestellt werden kann, im Verfahrensstadium einer Erneuerung des Strafverfahrens und der Grundrechtsbeschwerde jedoch schon eine zweitinstanzliche Entscheidung vorliegen muss, kann mit diesen außerordentlichen Rechtsmitteln ein Parteiantrag auf Normenkontrolle nicht verbunden werden.

Ebenso wenig kann mangels Aktivlegitimation der Parteiantrag mit einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gestellt werden. Die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes kann zwar von jedermann angeregt werden, die Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes obliegt jedoch nach pflichtgemäßem Ermessen allein der Generalprokuratur. Diese hat nach Art 140

12 Vgl *Korn/Zöchbauer* in WK-StPO § 71 Rz 18.
13 Vgl Kneihs, Gesetzesbeschwerde 274; ErlRV 263 BlgNR 25. GP 2.
14 Vgl *Korn/Zöchbauer* in WK-StPO Altes Vorverfahren § 49 Rz 4.
15 Zustimmend Kneihs, Gesetzesbeschwerde 274.
16 *Ratz* in WK-StPO Vor § 280–296a Rz 2.
17 *Ratz* in WK-StPO Vor § 280–296a Rz 3; *E. Steininger*, Handbuch der Nichtigkeitsgründe im Strafverfahren[5] (2008) Vor Rz 2 ff.
18 *Ratz* in WK-StPO Vor § 280–296a Rz 7.
19 AB 2380 24. GP 5.
20 AB 2380 24. GP 3, 5; ErlRV 263 25. GP 3.
21 ErlRV 263 25. GP 3.

Abs 1 Z 1 lit d B-VG mangels subjektiver Rechte keine Legitimation zur Stellung eines Parteiantrags auf Normenkontrolle. Auch eine stellvertretende Antragsberechtigung der Generalprokuratur für die Partei ist zu verneinen. Die Generalprokuratur wird nicht für den Betroffenen der Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes tätig, sondern zur Wahrung objektiver Richtigkeit und zur Vereinheitlichung der Rsp.[22]

Bei dem Rechtsbehelf der Wiederaufnahme des Strafverfahren stehen bereits die Wiederaufnahmegründe der §§ 352 ff StPO den Voraussetzungen des Parteiantrages insofern entgegen, als diese nicht die Verletzung eines Rechts durch die Anwendung einer rechtswidrigen, generellen Norm erfassen. Mit der Entscheidung des aufgenommenen Verfahrens ist der Antrag auf Gesetzesbeschwerde freilich wieder zulässig.

Beschwerden gegen nicht als Urteil ergehende Gerichtsentscheidungen sind hingegen immer dann für den Parteiantrag anlassgebende Rechtsmittel, wenn die Rechtsverletzung nicht auch mit einem ordentlichen Rechtsmittel gegen das Urteil bekämpft werden kann.[23] Somit kann auch an die Beschwerde gegen den Beschluss auf Abweisung eines Wiedereinsetzungs- oder Wiederaufnahmeantrags ein Parteiantrag gebunden werden. Dies hat erst recht für Rechtsmittel im strafprozessualen Ermittlungsverfahren zu gelten,[24] wenn eine spätere Anfechtung gar nicht erst möglich ist, weil das Verfahren bereits im Ermittlungs- oder Hauptverfahren nicht mit Urteil beendet worden ist.

4. Unzulässigkeit des Parteiantrags in bestimmten strafrechtlichen Verfahren?

Art 140 Abs 1a B-VG ermächtigt den Bundesgesetzgeber, die Stellung eines Parteiantrags für unzulässig zu erklären, wenn *„dies zur Sicherung des Zwecks des Verfahrens vor dem ordentlichen Gericht erforderlich ist"*. Aufgrund dieser Ermächtigung hat der Bundesgesetzgeber in § 62a VfGG für zahlreiche Verfahrensarten im zivilrechtlichen (streitigen und außerstreitigen) Verfahren den Parteiantrag für unzulässig erklärt; für den strafgerichtlichen Bereich finden sich keine solchen Ausnahmebestimmungen. Nach den ErlRV zu § 62a VfGG[25] sei ein eigener Ausnahmetatbestand für das strafprozessuale Ermittlungsverfahren ungeachtet seines besonderen Charakters nicht erforderlich (gewesen). Die Unzulässigkeit des Parteiantrags auf Normenkontrolle ergebe sich nämlich schon aus der Bezugnahme des Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG auf *„eine von einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedene Rechtssache"* und dem Umstand, dass in Strafsachen eine mit ordentlichem Rechtsmittel anfechtbare gerichtliche Entscheidung in der Sache jedenfalls erst nach Einbringen der Anklage erfolgen könne.

Es ist zu hinterfragen, ob diese Auffassung in dieser allgemeinen Form Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG unterstellt werden kann. Es sprechen gute Gründe dafür, dass auch aus Anlass erstinstanzlicher Entscheidungen eines Strafgerichts im Ermittlungsverfahren ein Parteiantrag auf Normenkontrolle zulässig ist, wenn der entsprechende Ermittlungsakt nicht (mehr) im Rechtsmittel gegen das aufgrund der Anklage ergehende Urteil im Hauptverfahren angefochten werden kann.[26] Zu denken ist diesbezüglich etwa an Rechtsmittel gegen einen Beschluss betreffend die Verhängung von Zwangsmaßnahmen wie einer Hausdurchsuchung oder Beschlagnahme. Umso mehr gilt dies für derartige Maßnahmen, wenn sie gegenüber Dritten vollzogen werden, die in weiterer Folge – mangels Anklage – gar nicht Partei des Hauptverfahrens werden und insofern auch kein Rechtsmittel gegen das erstinstanzliche Urteil des Strafgerichts erheben können.

Einen Sonderfall stellen zB auch erstinstanzliche Entscheidungen über Kostenbestimmungsanträge nach § 393a Abs 1 StPO oder § 395 Abs 1 StPO dar. Ein anlässlich eines solchen Antrags getroffener Beschluss ergeht formal erst nach erstinstanzlicher Entscheidung in der Sache. Die grundsätzliche Verpflichtung zum Kostenersatz ist jedoch gem § 260 Abs 1 Z 5 StPO bereits im Urteil bzw gem § 390 Abs 1 Satz 2 StPO in der Entscheidung, mit der das Verfahren für die Instanz erledigt wird, auszusprechen.[27] Nach Rechtskraft hat das Gericht dann gesondert mit Beschluss den Kostenbestimmungsbeschluss zu fassen.[28] Die Beschwerde gegen einen solchen Beschluss stellt daher das Rechtsmittel gegen eine in erster Instanz entschiedene Rechtssache – wenngleich nach Maßgabe der Materialien[29] lediglich im Hinblick auf den Kostenpunkt – durch ein ordentliches Strafgericht dar. Mit der Beschwerde gegen einen solchen Beschluss muss uE daher auch ein Parteiantrag verbunden werden können.

Ein Parteiantrag ist daher nur dann *„aus Anlass der Erhebung eines Rechtsmittels"* berechtigt, wenn es sich um ein ordentliches Rechtsmittel gegen eine erstgerichtliche Entscheidung handelt. Das Erfordernis der *„von einem ordentlichen Gericht in erster Instanz entschiedenen*

---

22 *Schroll* in WK-StPO § 23 Z 1.

23 Siehe dazu unten noch näher.

24 Wenngleich die Materialien den Parteiantrag auf das Ermittlungsverfahren für nicht anwendbar erklären: ErlRV 263 BlgNR 25. GP 3.

25 ErlRV 263 BlgNR 25. GP 3.

26 Laut den Materialien ist (ein) maßgeblicher Grund zur Rechtfertigung der Auffassung, wonach das Ermittlungsverfahren vom Parteiantrag ausgenommen sein soll, dass *„[i]n solchen Fällen [...] die von [der betroffenen Partei] behauptete Gesetz- bzw. Verfassungswidrigkeit einer auch verfahrensrechtlichen Regelung mit einem Parteiantrag im Rechtsmittelverfahren gegen die Sachentscheidung relevier[t]"* werden kann; StenProt 207 BlgNR 24. GP 132.

27 Vgl *Lendl* in WK-StPO Vor §§ 380–395a Rz 7.

28 Vgl *Lendl* in WK-StPO Vor §§ 380–395a Rz 8.

29 ErlRV 263 BlgNR 25. GP 3.

Rechtssache" in Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG sowie § 62a VfGG darf dabei allerdings aus Normzwecküberlegungen nicht als Entscheidung in der Sache – als Erledigung des durch die Anklage festgelegten Prozessgegenstands – ausgelegt werden. Der Parteiantrag auf Normenkontrolle ist nicht nur bei ordentlichen Rechtsmitteln gegen Urteile zulässig, sondern auch bei Rechtsmitteln gegen gerichtliche Beschlüsse, sofern diese nicht bei der Urteilsanfechtung mitbekämpft werden können.

5. Bindung an die Rechtsanschauung des VfGH?

Spricht der VfGH aufgrund eines Parteiantrags aus, dass das angefochtene Gesetz nicht als verfassungswidrig aufgehoben wird, weil dieses einer näher ausgeführten verfassungskonformen Auslegung zugänglich ist, stellt sich die Frage, ob das Gericht, das über das Rechtsmittel zu entscheiden hat, an die Rechtsanschauung des VfGH gebunden ist. Im Sinne des durch den Verfassungsgesetzgeber intendierten Kooperationsverhältnisses zwischen dem VfGH und den ordentlichen Gerichten liegt es nahe, dass das zuständige ordentliche Gericht (das zweitinstanzliche Strafgericht) möglichst der Rechtsanschauung des VfGH folgt. Dessen ungeachtet besteht freilich keine rechtliche Bindungswirkung des Strafgerichts an die Rechtsanschauung des VfGH.[30]

6. Auswirkungen auf Individualanträge und Anträge der Gerichte

Der neu eingeführte Parteiantrag auf Normenkontrolle hat keine Auswirkungen auf die Zulässigkeit von Individualanträgen gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit c B-VG. Wie bisher wird im Bereich des Strafrechts ein Individualantrag dann zulässig sein, wenn der Antragsteller durch die angefochtene Gesetzesbestimmung unmittelbar und aktuell in seiner Rechtssphäre betroffen ist; vor allem im Bereich des materiellen Strafrechts erachtet der VfGH in stRsp eine strafgerichtliche Verurteilung nicht als einen zumutbaren Weg, die behauptete Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes über ein anfechtungsbefugtes ordentliches Gericht gem Art 89 Abs 2 B-VG heranzutragen.[31]

Angesichts der nunmehr erweiterten Anfechtungsbefugnis für erstinstanzliche ordentliche Gerichte sind auch diese nicht bloß berechtigt, sondern gem Art 89 B-VG auch verpflichtet, einen Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes zu stellen, wenn sie Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des präjudiziellen Gesetzes haben. Dabei hat das ordentliche Gericht nicht erst dann einen Antrag an den VfGH zu stellen, wenn es ein Gesetz als verfassungswidrig ansieht, sondern bereits, wenn es Zweifel an dessen Verfassungskonformität hat.

7. Verfahren

Gem § 62a Abs 1 VfGG muss der Parteiantrag auf Aufhebung eines Gesetzes „*gleichzeitig*" mit der Einbringung des zulässigen Rechtsmittels beim ordentlichen Gericht gestellt werden. Ob unter „*gleichzeitig*" gemeint ist, dass das Rechtsmittel und der Parteiantrag auf Normenkontrolle zur selben Zeit gestellt werden müssen, ist zu bezweifeln; es spricht viel dafür, dass der Parteiantrag auf Normenkontrolle „nur" innerhalb der Frist für das Rechtsmittel gegen die erstinstanzliche Entscheidung gestellt werden muss.[32] Freilich ist man allein schon aus advokatorischer Vorsicht gut beraten, beide Rechtsmittel gleichzeitig einzubringen.

Im Antrag ist näher darzulegen, warum die angefochtene Gesetzesbestimmung im erstinstanzlichen Verfahren anzuwenden war oder angewendet hätte werden müssen. Des Weiteren ist gem § 62 Abs 2 Satz 2 VfGG darzulegen, welche Auswirkung die Entscheidung des VfGH auf die Rechtssache hätte (dies dient für den VfGH in erster Linie zur Prüfung der Präjudizialität der angefochtenen Bestimmungen).

Der VfGH hat das erstinstanzliche Gericht vom Eingang des Parteiantrags auf Normenkontrolle zu verständigen. Das zuständige Gericht soll dem VfGH mitteilen, ob das gegen die angefochtene Gerichtsentscheidung erhobene Rechtsmittel zulässig ist (vgl §§ 285j und 295 Abs 4 StPO).

Nach Einlangen der Entscheidung des VfGH hat das Rechtsmittelgericht das Verfahren unverzüglich fortzusetzen.

► Auf den Punkt gebracht

Der Parteiantrag auf Normenkontrolle kommt neben dem Angeklagten auch dem Privatbeteiligten, wohl aber auch dem Privatankläger sowie dem Subsidiarankläger aus Anlass eines Rechtsmittels gegen das erstinstanzliche Urteil zu. Darüber hinaus steht der Parteiantrag zu Rechtsmitteln legitimierten Personen im Ermittlungsverfahren offen, sofern die Rechtsverletzung mit dem Rechtsmittel gegen das (spätere) Urteil nicht (mehr) bekämpft werden kann.

---

30 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass in den ursprünglichen Entwürfen zum Parteiantrag auf Normenkontrolle eine ausdrückliche Regelung vorgesehen war, dass die ordentlichen Gerichte an die Rechtsanschauung des VfGH gebunden sein sollten (vgl dazu zB 2031/IA und 2032/A 24. GP; *Kneihs*, Gesetzesbeschwerde 275 f). Diese Bestimmung wurde allerdings letztlich fallen gelassen.

31 Vgl zB VfGH 3. 10. 1989, G 227/88 ua, VfSlg 12.182/1989.

32 Im Fall der Verlängerung der Frist gem § 285 Abs 2 StPO gilt demnach die verlängerte Frist auch für den Parteiantrag.

Checkliste zum Parteiantrag auf Normenkontrolle

Christoph Herbst / Norbert Wess

Der schriftliche Parteiantrag auf Normenkontrolle muss folgende Elemente enthalten:

- **Bezugnahme auf den entsprechenden Artikel des B-VG** (zB Art 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG).
- **Angabe des ordentlichen Gerichts**, dessen Entscheidung angefochten wird.
- **Angaben zur Rechtzeitigkeit** des Antrags.
- **Kopie der angefochtenen Entscheidung** und des im Gerichtsweg ergriffenen **Rechtsmittels**.
- Behauptung, **wegen Anwendung einer rechtswidrigen Norm in Rechten verletzt** zu sein.
- **Darstellung des relevanten Sachverhalts** im erstinstanzlichen Verfahren vor dem ordentlichen Gericht.
- **Darlegung der Präjudizialität** der angefochtenen Bestimmung(en) (vgl dazu zB VfGH 9. 12. 2014, G 136/2014 ua).
- Darlegung, **welche Auswirkungen** die **Entscheidung des VfGH** auf die **anhängige Rechtssache** hätte.
- **Darlegung der verfassungsrechtlichen Bedenken** gegen die angefochtene(n) Bestimmung(en) im Einzelnen (vgl dazu zB VfGH 9. 12. 2014, G 136/2014 ua).
- **Konkrete Zuordnung der dargelegten Bedenken gegen eine konkrete angefochtene Bestimmung** (vor allem bedeutsam, wenn mehrere Bestimmungen angefochten werden) (vgl dazu zB VfGH 9. 12. 2014, G 136/2014 ua).
- **Begehren auf Aufhebung (nicht Prüfung!) genau bezeichneter Bestimmungen** in einer konkret angegebenen Fassung wegen Verfassungswidrigkeit (Eventualanträge sind zulässig [vgl dazu zB VfGH 9. 12. 2014, G 136/2014 ua]).